



Mitwirkend: Oberrichter Roland Schmid, Vizepräsident, und Oberrichterin Nicole Klausner, Handelsrichterin Dr. Myriam Gehri, Handelsrichter Patrik Howald und Handelsrichterin Nathalie Lang sowie der Gerichtsschreiber Dr. Pierre Heijmen

Urteil vom 2. März 2023

in Sachen

A._____, **Genossenschaft**,
Klägerin

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X. _____

gegen

B._____,
Beklagter

betreffend **Forderung (URG)**

Rechtsbegehren:

(act. 1 S. 2)

- "1. Die beklagte Partei sei zu verpflichten, der Klägerin CHF 363.90 gemäss den Forderungen aus dem Jahre 2021 zu bezahlen, zzgl. Zins zu 5% seit 22.08.2022.
2. Die beklagte Partei sei zu verpflichten, der Klägerin CHF 158.90 gemäss den Forderungen aus dem Jahre 2022 zu bezahlen, zzgl. Zins zu 5% seit 22.08.2022.
3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich MwSt. zu Lasten der beklagten Partei."

Sachverhalt und Verfahren

A. Sachverhaltsübersicht

a. Parteien und ihre Stellung

Die Klägerin ist eine Genossenschaft mit Sitz in Zürich und bezweckt die Verwertung der Rechte der Urheber, Urheberinnen, Verlage und anderer Rechtsinhaber bzw. Rechtsinhaberinnen von literarischen und dramatischen Werken sowie von Werken der bildenden Kunst und der Photographie, soweit ihr diese Rechte zur kollektiven Verwertung anvertraut wurden. Die Klägerin ist gemäss Bewilligung des Eidgenössischen Instituts für Geistiges Eigentum (IGE) berechtigt und verpflichtet, die Vergütungsansprüche gemäss dem Urheberrechtsgesetz geltend zu machen (act. 1 Rz. 2; act. 3/2). Der Beklagte ist Inhaber eines Einzelunternehmens mit Sitz in C. _____ ZH. Es bezweckt die Erbringung von grafischen und fotografischen Dienstleistungen ... (act. 3/3).

b. Prozessgegenstand

Mit der vorliegenden Klage macht die Klägerin als Verwertungsgesellschaft im Sinne von Art. 40 ff. URG gestützt auf Art. 19 f. URG Vergütungsansprüche für die urheberrechtlichen Nutzungen im Rahmen des zulässigen Eigengebrauchs geltend. Die Klägerin fordert vom Beklagten konkret die Vergütung für die Jahre 2021 und 2022, für welche sie gestützt auf Ziff. 6 ff. und insbesondere Ziff. 8.3 "Gemeinsamer Tarif 8 VII [Reprografie in der Industrie, im verarbeitenden Gewer-

be und im Dienstleistungsbereich] 2017-2021 (verlängert bis 2022) [=GT 8 VII 2017-2021]" sowie "Gemeinsamer Tarif 9 VII [Nutzung von geschützten Werken und geschützten Leistungen in elektronischer Form zu betrieblichen Eigengebrauch in der Industrie, im verarbeitenden Gewerbe und im Dienstleistungsbereich] 2017-2021 (verlängert bis 2022) [=GT VII 2017-2021]" eine Einschätzung vorgenommen hatte (act. 1 Rz. 6 ff; act. 3/5).

B. Prozessverlauf

Mit elektronischer Eingabe vom 31. Oktober 2022 machte die Klägerin die vorliegende Klage mit obigen Rechtsbegehren hierorts rechtshängig (act. 1; act. 2; act. 3/2-6). Mit Verfügung vom 8. November 2022 wurde einerseits der Klägerin Frist zur Leistung eines Gerichtskostenvorschusses von CHF 500.– und andererseits dem Beklagten Frist zur Erstattung der Klageantwort angesetzt (act. 5). Nachdem der Beklagte die Verfügung zweimal innert Frist nicht abgeholt hat und auch ein Zustellversuch durch das Gemeindeammannamt D.____-C.____-E.____ erfolglos war (vgl. act. 6/2a; act. 6/2b; act. 6/2c), erfolgte die Publikation im Schweizerischen Handelsamtsblatt (act. 10). Nachdem die Klägerin innert Frist keinen Kostenvorschuss geleistet und der Beklagte innert Frist keine Klageantwort eingereicht hatte, wurde der Klägerin eine einmalige Nachfrist für die Leistung des Kostenvorschusses und dem Beklagten eine einmalige Nachfrist für die Einreichung der Klageantwort mit Verfügung vom 23. Dezember 2022 angesetzt (act. 14). Der Vorschuss ging fristgerecht ein (act. 16). Die Verfügung wurde im Schweizerischen Handelsamtsblatt publiziert, nachdem sie dem Beklagten nicht auf dem Postweg zugestellt werden konnte (vgl. act. 15/2; act. 18). Bis heute hat sich der Beklagte nicht vernehmen lassen.

Erwägungen

1. Formelles

1.1. Zustellfiktion

Die als eingeschrieben versandten Verfügungen vom 8. November 2022 und vom 23. Dezember 2022 wurden vom Beklagten nicht abgeholt und konnten auch nicht durch das Gemeindeammannamt zugestellt werden. Da dies eine Unmöglichkeit der Zustellung im Sinne von Art. 141 Abs. 1 lit. b ZPO darstellt, wurde die Zustellung durch Publikation im Schweizerischen Handelsamtsblatt vorgenommen. Gemäss Art. 141 Abs. 2 ZPO gilt die Zustellung am Tag der Publikation als erfolgt.

1.2. Versäumte Klageantwort

Gemäss Art. 223 Abs. 2 ZPO trifft das Gericht bei definitiv versäumter Klageantwort einen Endentscheid, sofern die Angelegenheit spruchreif ist. Hierzu muss die Klage soweit geklärt sein, dass darauf entweder mangels Prozessvoraussetzungen nicht eingetreten oder sie durch Sachurteil erledigt werden kann. Steht dem Eintreten auf die Klage nichts entgegen, bedeutet Spruchreife, dass der Klagegrund im Hinblick auf die anwendbaren Rechtsnormen hinreichend substantiiert ist und – darüber hinaus – dass das Gericht an der Richtigkeit der klägerischen Tatsachenbehauptungen keine erheblichen Zweifel hat (Art. 153 Abs. 2 ZPO). Unter den gegebenen Umständen ist, wenn es die klägerische Sachdarstellung erlaubt, nach dem Klagebegehren zu erkennen, andernfalls ist die Klage abzuweisen. Dabei hat das Gericht auch rechtshemmende, rechtshindernde und rechtsaufhebende Tatsachen zu berücksichtigen, soweit sie in der Klage selbst angeführt sind. Andere Tatsachen, die aus den Akten ersichtlich sind, dürfen nur insoweit berücksichtigt werden, als sie für das Vorhandensein der von Amtes wegen zu prüfenden Prozessvoraussetzungen von Bedeutung sind (Art. 60 ZPO). An der erforderlichen Spruchreife fehlt es – zur Hauptsache –, wenn das Klagebegehren oder die Begründung der Klage (noch) unklar, unbestimmt oder offensichtlich unvollständig ist (Art. 56 ZPO) oder dem Gericht die Klagebegründung in erheblichem Mass als unglaubhaft erscheint und es darüber Beweis erheben will (BGE 144 III 394 E. 4.3.2.2.; Art. 153 Abs. 2 ZPO; BSK ZPO-WILLISEGGER, 3. Aufl.

2017, Art. 223 N. 17 ff.; ERIC PAHUD, DIKE-Komm-ZPO, 2. Aufl. 2016, Art. 223 N. 3 ff.). Diese Säumnisfolge wurde dem Beklagten mit Verfügung vom 23. Dezember 2022 angedroht (act. 14; Art. 147 Abs. 3 ZPO). Da der Beklagte innert (Nach-)Frist keine Klageantwort eingereicht hat, ist androhungsgemäss zu verfahren. Entsprechend haben die klägerischen Behauptungen grundsätzlich als unbestritten zu gelten.

1.3. Prozessvoraussetzungen

Die örtliche Zuständigkeit des hiesigen Handelsgerichts stützt sich auf Art. 10 Abs. 1 lit. b ZPO und ist gegeben, da der Beklagte seinen Sitz in C. _____ ZH hat. Die sachliche Zuständigkeit ergibt sich aus Art. 5 Abs. 1 lit. a ZPO i.V.m. Art. 6 Abs. 4 lit. a ZPO und § 44 lit. a GOG und ist ebenfalls gegeben. Die übrigen Prozessvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass; auf die Klage ist mithin einzutreten. Wie sogleich zu zeigen ist, erweist sich die Sache als spruchreif.

2. Materielles

2.1. Unbestrittener Sachverhalt

2.1.1. Gemäss den seitens des Beklagten unbestritten gebliebenen klägerischen Behauptungen ist von folgendem Sachverhalt auszugehen: Aufgrund des fehlenden Eingangs des dem Beklagten zugestellten Erhebungsformular hat die Klägerin ihn gestützt auf Ziff. 6 ff. und insbesondere Ziff. 8.3 GT 8 VII 2017-2021 bzw. GT 9 VII 2017-2021 einmalig für die Jahre 2021 und 2022 eingeschätzt. Der Beklagte monierte weder die Einschätzung noch gab er eine formgerechte Erklärung "kein Kopierer" bzw. "kein Netzwerk" ab (act. 1 Rz. 8; act. 3/5). Trotz mehrmaligen Aufforderungen und Mahnung beglich der Beklagte den Rechnungsbetrag nicht (act. 1 Rz. 9; act. 3/4). Mit Mahnschreiben vom 10. August 2022 forderte die Klägerin den Beklagten noch einmal auf, den ausstehenden Betrag innert zehn Tagen zu bezahlen. Der Beklagte ist seiner Zahlungspflicht bis heute nicht nachgekommen (act. 1 Rz. 9; act. 3/6).

2.1.2. Die Klägerin macht für das Jahr 2021 gestützt auf GT 8 VII 2017-2021 die Rechnung Nr. 1 über CHF 189.65 sowie gestützt auf GT 9 VII 2017-2012 die Rechnung Nr. 2 über CHF 174.24, beide vom 14. Dezember 2021, geltend (act. 1 S. 5; act. 3/4). Zudem macht die Klägerin für das Jahr 2022 gestützt auf GT 8 VII 2017-2021 die Rechnung Nr. 3 über CHF 87.15 sowie gestützt auf GT 9 VII 2017-2012 die Rechnung Nr. 4 über CHF 71.75, beide vom 4. Februar 2022, geltend (act. 1 S. 5; act. 3/4). Die Summe ergibt den eingeklagten Betrag von CHF 522.80.

2.2. Rechtliches

2.2.1. Aktiv- und Passivlegitimation

2.2.1.1. Für die Verwendung von veröffentlichten Werken zum Eigengebrauch in Betrieben ist eine Vergütung geschuldet (Art. 19 Abs. 1 lit. c bzw. Art. 20 Abs. 2 URG). Den Vergütungsanspruch nach Art. 20 Abs. 2 URG können nur zugelassene Verwertungsgesellschaften geltend machen (Art. 20 Abs. 4 URG). Gestützt auf die Bewilligung des Instituts für Geistiges Eigentum vom 27. September 2017 (act. 3/2) verfügt die Klägerin über eine solche Zulassung (vgl. Art. 41 ff. URG). Die Vergütungsansprüche werden aufgrund von Tarifen geltend gemacht, welche nach rechtskräftiger Genehmigung für die Gerichte verbindlich sind (Art. 44 ff. URG; Art. 59 Abs. 3 URG; BGE 125 III 141 E. 4a; Urteil des Bundesgerichts 4A_203/2015 vom 30. Juni 2015 E. 3.3.). Für die hier massgebenden Tarife GT 8 VII 2017-2021 sowie GT 9 VII 2017-2021 gilt die Klägerin als Vertreterin und gemeinsame Zahlstelle (act. 3/2; Ziff. 4 GT 8 VII 2017-2021 und Ziff. 3 GT 9 VII 2017-2021). Die Klägerin ist deshalb zur Geltendmachung der Vergütungen aktivlegitimiert.

2.2.1.2. Es ist nachvollziehbar und unbestritten, dass der Beklagte – in Übereinstimmung mit der Zweckumschreibung "*Erbringung von grafischen und fotografischen Dienstleistungen ...*" gemäss Handelsregisterauszug (vgl. act. 3/3) – unter den Branchenbegriff "Dienstleistungsbereich" [Werbebranche] im Sinne von Ziff. 6.4.7 GT 8 VII bzw. Ziff. 6.4.7 GT 9 VII fällt (act. 3/4). Er ist daher Nutzer nach Ziff. 2.1 GT 8 VII bzw. Ziff. 1.1 f. GT 9 VII und damit passivlegitimiert.

2.2.2. Vergütungsansprüche

Gemäss Art. 19 Abs. 1 lit. c URG dürfen urheberrechtlich geschützte und veröffentlichte Werke zum Eigengebrauch verwendet werden, wobei als Eigengebrauch insbesondere das Vervielfältigen von Werkexemplaren in Betrieben, öffentlichen Verwaltungen, Instituten, Kommissionen und ähnlichen Einrichtungen für die interne Information oder Dokumentation gilt. Wer zum Eigengebrauch gemäss Art. 19 Abs. 1 lit. c URG befugt ist, schuldet dem Urheber oder der Urheberin dafür eine Vergütung (Art. 20 Abs. 2 URG). Art. 46 Abs. 1 URG bestimmt sodann, dass die Verwertungsgesellschaften für die von ihnen geforderten Vergütungen Tarife aufstellen. Gemäss Art. 51 URG besteht grundsätzlich eine Auskunftspflicht gegenüber den Verwertungsgesellschaften. Zur Erlangung der massgeblichen Angaben für die Rechnungsstellung erhalten Nutzer u.U. ein Erhebungsformular, mit welchem sie innert 30 Tagen die notwendigen Angaben zu melden haben. Falls die erbetenen Angaben auch nach einer schriftlichen Mahnung nicht innert Nachfrist eingereicht werden, kann die Klägerin die Angaben schätzen und gestützt darauf Rechnung stellen. Diese Schätzung gilt als anerkannt, wenn der betroffene Nutzer die für die Berechnung notwendigen Angaben nicht innerhalb von 30 Tagen nach Zustellung der Schätzung schriftlich bekannt gibt (vgl. Ziff. 8.3 ff. GT 8 VII 2017-2021 bzw. Ziff. 8.3 ff. GT 9 VII 2017-2021; zum Ganzen Urteil des Bundesgerichts 4A_382/2019 vom 11. Dezember 2019 E. 3).

2.3. Subsumtion und Fazit

2.3.1. Nach den schlüssigen und unbestrittenen klägerischen Darstellungen hat die Klägerin dem Beklagten, nachdem dieser bei der Erhebung der notwendigen Angaben nicht mitgewirkt hatte, zutreffend eingeschätzt und dementsprechend Rechnung gestellt. Diese wurden bis anhin nicht beglichen. Der Beklagte ist dementsprechend zu verpflichten, der Klägerin für das Jahr 2021 den ausstehenden Betrag von CHF 363.90 (inkl. 2.5 % MwSt.) und für das Jahr 2022 den ausstehenden Betrag von CHF 158.90 (inkl. 2.5 % MwSt.), total CHF 522.80, für die Fotokopier- und betriebsinterne Netzwerkvergütung zu bezahlen.

2.3.2. Die Klägerin fordert aus den eingeklagten Forderungen zusätzlich Verzugszins in der Höhe von 5 % seit dem 22. August 2022 (act. 1 S. 2). Für die Forderung von CHF 522.80 wurde der Beklagte mit Schreiben vom 10. August 2022 zur Zahlung innert zehn Tagen aufgefordert (act. 3/6), womit er sich ab dem 22. August 2022 in Verzug befand. Der Beklagte ist damit weiter zu verpflichten, der Klägerin einen Zins von 5 % seit 22. August 2022 zu bezahlen (Art. 104 OR).

3. Kosten- und Entschädigungsfolgen

3.1. Gerichtskosten

Die Höhe der Gerichtsgebühr bestimmt sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts (Art. 96 ZPO i.V.m. § 199 Abs. 1 GOG) und richtet sich in erster Linie nach dem Streitwert bzw. nach dem tatsächlichen Streitinteresse (§ 2 Abs. 1 lit. a GebV OG). Vorliegend beträgt der Streitwert CHF 522.80. In Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 sowie angesichts des im Verhältnis zum Streitwert hohen Zeitaufwandes ist die Mindestgebühr von CHF 150.– auf CHF 400.– zu erhöhen. Die Gerichtskosten sind ausgangsgemäss dem Beklagten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO) und vorab aus dem von der Klägerin geleisteten Kostenvorschuss zu decken.

3.2. Parteientschädigungen

Ausgangsgemäss ist der Klägerin zudem eine Parteientschädigung zuzusprechen. Deren Höhe richtet sich nach der Anwaltsgebührenverordnung vom 8. September 2010 (AnwGebV; Art. 105 Abs. 2 und Art. 96 ZPO). Die Grundgebühr ist dabei mit der Begründung oder Beantwortung der Klage verdient (§ 11 Abs. 1 AnwGebV). Nach § 4 Abs. 1 AnwGebV beträgt die einfache Grundgebühr vorliegend CHF 130.–. Diese kann bei besonders hohem Zeitaufwand um bis zu einem Drittel erhöht werden (§ 4 Abs. 2 AnwGebV). Die Klägerin verfasste eine Klageschrift (abzüglich Parteibezeichnungen, Rechtsbegehren und Verzeichnisse) von rund fünf Seiten (act. 1) und reichte (neben der Vollmacht) fünf Beilagen ein. Aufgrund dieser ausgewiesenen Arbeiten besteht selbst bei der maximalen Gebühr nach § 4 Abs. 1 und 2 AnwGebV (CHF 170.–) ein offensichtliches Miss-

verhältnis zum Zeitaufwand der Klägerin. Die Gebühr ist damit in Anwendung von § 2 Abs. 2 AnwGebV auf CHF 650.– angemessen zu erhöhen. Mangels Darlegung der fehlenden Berechtigung zum Vorsteuerabzug ist ihr die Parteientschädigung praxisgemäss ohne Mehrwertsteuerzuschlag zuzusprechen (ZR 104 [2005] Nr. 76; Urteil des Bundesgerichts 4A_552/2015 vom 25. Mai 2016 E. 4.5).

Das Handelsgericht erkennt:

1. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin CHF 522.80 zuzüglich Zins zu 5 % seit 22. August 2022 zu bezahlen.
2. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf CHF 400.–.
3. Die Kosten werden dem Beklagten auferlegt. Sie werden vorab aus dem von der Klägerin geleisteten Kostenvorschuss gedeckt. Im in Anspruch genommenen Umfang wird der Klägerin das Rückgriffsrecht auf den Beklagten eingeräumt.
4. Der Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin eine Parteientschädigung von CHF 650.– zu bezahlen.
5. Schriftliche Mitteilung an die Parteien.
6. Eine bundesrechtliche **Beschwerde** gegen diesen Entscheid ist innerhalb von **30 Tagen** von der Zustellung an beim Schweizerischen Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, einzureichen. Zulässigkeit und Form einer solchen Beschwerde richten sich nach Art. 72 ff. (Beschwerde in Zivilsachen) oder Art. 113 ff. (subsidiäre Verfassungsbeschwerde) in Verbindung mit Art. 42 und 90 ff. des Bundesgesetzes über das Bundesgericht (BGG). Der Streitwert beträgt CHF 522.80.

Zürich, 2. März 2023

Handelsgericht des Kantons Zürich

Vorsitzender:

Der Gerichtsschreiber:

Roland Schmid

Dr. Pierre Heijmen