



Mitwirkend: Oberrichter Dr. George Daetwyler, Vizepräsident, und Oberrichterin Dr. Claudia Bühler, die Handelsrichter Ulrich Ritter, Erich Just und Thomas Wirth sowie der Gerichtsschreiber Rafael Rutgers

Urteil und Beschluss vom 30. März 2015

in Sachen

A._____,
Klägerin

gegen

1. **B.**____ GmbH,
 2. **C.**____ AG,
- Beklagte

betreffend **Forderung**

Rechtsbegehren:

(act. 1)

- " 1. Die Beklagte (1) sei zu verpflichten, der Klägerin den Betrag von Fr. 49'310.25 nebst Zins zu 5 % seit 01.08.2013 zu bezahlen.
2. Es sei der Rechtsvorschlag in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Zürich 4 im Umfang von Fr. 49'310.25 zuzüglich Zins zu 5 % seit 01.08.2013 aufzuheben.
3. Die Beklagte (2) sei zu verpflichten, der Klägerin den Betrag von Fr. 222'721.05 nebst Zins zu 5 % seit 04.07.2014 zu bezahlen.
Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten der Beklagten (1) und (2)."

Sachverhalt und Verfahren

A. Sachverhaltsübersicht

a. Parteien und ihre Stellung

Die Klägerin ist eine Schweizer Genossenschaft mit Sitz in Zürich mit dem Zweck der Wahrung der Rechte von Urhebern von Werken, die ihre Tätigkeit mit Bewilligung des Eidgenössischen Instituts für Geistiges Eigentum ausübt (act. 2/1-3). Die Beklagte 1 ist eine schweizerische Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit Sitz in Zürich, die insbesondere die Organisation und Durchführung des "D._____" zum Zwecke hat und dieses Festival in den Jahren 2010 und 2012 veranstaltete (act. 2/5). Die Beklagte 2 ist eine Schweizer Aktiengesellschaft mit Sitz in Zürich, welche die Durchführung von Veranstaltungen aller Art bezweckt und in den Jahren 2013 und 2014 als Veranstalterin des "D._____" auftrat (act. 2/6). Der einzige Gesellschafter der Beklagten 1, E._____, ist ebenfalls einziger Verwaltungsrat der Beklagten 2.

b. Prozessgegenstand

Mit der vorliegenden Klage verlangt die Klägerin von der jeweiligen Veranstalterin die Bezahlung von Urheberrechtsentschädigungen für die Aufführung von Musik

des von ihr verwalteten Weltrepertoires am "D._____" in den Jahren 2012 und 2013.

B. Prozessverlauf

Am 19. August 2014 (Datum Poststempel) reichte die Klägerin die Klage hierorts ein (act. 1). Mit Verfügung vom 21. August 2014 wurde der Klägerin Frist zur Zahlung eines Kostenvorschusses in der Höhe von CHF 15'700.– angesetzt, und es wurde die Zustellung der Klage samt Beilagen an die beiden Beklagten angeordnet (act. 3). Nach zwei erfolglosen postalischen Zustellungsversuchen erfolgte die Zustellung an die Beklagte 1 am 21. Oktober 2014 durch das Stadtmannamt Zürich 4 (act. 11/2 und 13). Die Beklagte 2 nahm die Sendung, nach zweiter Zustellung, am 12. September 2014 entgegen (act. 11/3). Mit Eingabe vom 22. August 2014 teilte die Klägerin mit, dass die Beklagte 2 ihr am nämlichen Datum eine Zahlung von CHF 173'937.90 geleistet habe, und stellte die Anträge, dass die Klage gegen die Beklagte 2 in diesem Umfang als gegenstandslos infolge Klageanerkennung abzuschreiben und der verlangte Kostenvorschuss entsprechend neu festzusetzen sei (act. 5). Letzteres Begehren wurde mit Verfügung vom 25. August 2014 abgewiesen (act. 7), worauf die Klägerin den verlangten Kostenvorschuss fristgerecht leistete (act. 9). Mit Verfügung vom 4. September 2014 wurde den Beklagten Frist zur Einreichung der Klageantwort angesetzt (act. 10). Auch diese Verfügung wurde der Beklagten 1 durch das Stadtmannamt am 21. Oktober 2014 zugestellt (act. 11/2 und 13). Der Beklagten 2 konnte sie am 12. September 2014 postalisch zugestellt werden (act. 11/3). Nachdem in- nert Frist keine Klageantworten eingegangen waren, wurde den Beklagten mit Verfügungen vom 19. November 2014 (Beklagte 2; act. 15) bzw. 16. Januar 2015 (Beklagte 1; act. 17) je eine kurze Nachfrist angesetzt unter der Androhung, dass bei Säumnis ein Endentscheid getroffen werden könne. Die Zustellung der Verfügung an die Beklagte 2 wurde von der Post mit dem Vermerk "nicht abgeholt" re- tourniert. Die Zustellung der Verfügung an die Beklagte 1 erfolgte am 20. Februar 2015 wiederum durch das Stadtmannamt, nachdem eine postalische Zustel- lung erneut gescheitert war. Auch die Nachfrist blieb von beiden Beklagten unbe- nutzt.

Da sich die Angelegenheit – wie zu zeigen sein wird – als spruchreif erweist, ist androhungsgemäss darüber zu entscheiden (Art. 223 Abs. 2 ZPO).

Erwägungen

1. Formelles

1.1. Zustellung

Die Zustellung von Vorladungen, Verfügungen und Entscheiden erfolgt durch eingeschriebene Postsendung oder auf andere Weise gegen Empfangsbestätigung. Sie gilt bei einer eingeschriebenen Postsendung, die nicht abgeholt worden ist, am siebten Tag nach dem erfolglosen Zustellungsversuch als erfolgt, sofern die Person mit einer Zustellung rechnen musste (Art. 138 Abs. 1 und 3 lit. a ZPO). Der Beklagten 1 konnten letztlich sämtliche gerichtlichen Verfügungen durch das Stadttammannamt zugestellt werden. Die Beklagte 2 nahm sowohl die Klage als auch die Verfügung vom 4. September 2014, mit welcher ihr Frist zur Klageantwort angesetzt wurde, entgegen. Damit wusste sie, dass das vorliegende Gerichtsverfahren gegen sie im Gange war und sie eine Klageantwort hätte einreichen sollen. Damit musste die Beklagte 2 in der Folge mit weiteren Zustellungen in der vorliegenden Angelegenheit rechnen. Die Zustellung der Verfügung vom 19. November 2014 und damit der Nachfristansetzung zur Einreichung der Klageantwort, welche von der Post mit dem Vermerk "nicht abgeholt" retourniert wurde, gilt daher 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. Dabei gelten die Tatsachenbehauptungen der klagenden Partei als unbestritten (LEUENBERGER, in: SUTTER-SOMM/HASENBÖHLER/LEUENBERGER, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. Aufl., Zürich 2013, Art. 223 N 5). Damit eine Angelegenheit spruchreif ist, 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 es für das Vorhandensein der von Amtes wegen zu prüfenden Prozessvoraussetzungen von Bedeutung ist (Art. 60 ZPO). An der erforderlichen Spruchreife fehlt es insbesondere dann, 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 (Art. 153 Abs. 2 ZPO; WILLISEGGER, in: Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2013, Art. 223 N 20 ff., m.w.H.).

1.3. Prozessvoraussetzungen

1.3.1. Das Gericht prüft von Amtes wegen, ob die Prozessvoraussetzungen erfüllt sind (Art. 60 ZPO). Diese müssen grundsätzlich im Zeitpunkt der Urteilsfällung gegeben sein (GEHRI, in: Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2013, Art. 59 N 3). Prozessvoraussetzungen sind insbesondere ein schutzwürdiges Interesse der klagenden Partei sowie die sachliche und örtliche Zuständigkeit (Art. 59 Abs. 2 lit. a und b ZPO).

1.3.2. Sowohl die Beklagte 1 als auch die Beklagte 2 haben ihren Sitz in Zürich, womit gemäss Art. 10 Abs. 1 lit. b ZPO die Gerichte in Zürich örtlich zuständig sind. Die sachliche Zuständigkeit des Handelsgerichts ergibt sich aus Art. 5 Abs. 1 lit. a ZPO i.V.m. § 44 lit. a GOG, da es sich vorliegend um eine Streitigkeit im Zusammenhang mit geistigem Eigentum handelt.

1.3.3. Mit Eingabe vom 22. August 2014 beantragt die Klägerin, die Klage gegen die Beklagte 2 im Umfang von CHF 173'937.90 als gegenstandslos infolge Klageanerkennung abzuschreiben (act. 5), nachdem ihr die Beklagte 2 am 22. August 2014 zur teilweisen Erfüllung der eingeklagten Forderung einen entsprechenden Betrag überwiesen hat (act. 6/44). Durch diese teilweise Erfüllung der eingeklagten Forderung nach Rechtshängigkeit der Klage entfiel am 22. Oktober 2014 nachträglich das schutzwürdige Interesse der Klägerin im Umfang der geleisteten Zahlung. Damit wird die Klage gegen die Beklagte 2 diesbezüglich gegenstandslos. Die Gegenstandslosigkeit ist von Amtes wegen festzustellen, wobei ein allfälliger Antrag der Parteien weder eine Klageanerkennung noch ein Klagerückzug darstellt (STAEHELIN/STAEHELIN/GROLIMUND, Zivilprozessrecht, 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2013, § 23 N 32 ff.). Auch das blosses Bezahlen der eingeklagten Forderung stellt schon mangels Erfüllung der gesetzlichen Formvorschriften keine Klageanerkennung im Sinne von Art. 241 ZPO der Beklagten 2 dar (STECK, in: Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Aufl., Basel 2013, Art. 241 N 28.). Damit ist Rechtsbegehren Ziffer 3 in Anwendung von Art. 242 ZPO im Umfang von CHF 173'937.90 als gegenstandslos geworden abzuschreiben. Im Übrigen sind die Prozessvoraussetzungen erfüllt.

2. Sachverhalt

2.1. Gemäss der unbestritten gebliebenen Darstellung der Klägerin, an deren Richtigkeit zu zweifeln kein Anlass besteht (Art. 153 Abs. 2 ZPO), und in Übereinstimmung mit den von ihr eingereichten Urkunden (act. 2/1-42), ist von folgendem Sachverhalt auszugehen:

2.2. Die Beklagte 1 veranstaltete im Jahr 2012 das "D._____", welches vom tt.mm.2012 bis tt.mm.2012 auf einem Gelände der Gemeinden F.____ und G.____ stattfand. An dieser Veranstaltung kamen urheberrechtlich geschützte Kompositionen zur Aufführung, deren Rechte die Klägerin wahrnimmt. Nach Durchführung des D.____ unterzeichneten die Klägerin und die Beklagte 1 am 22. März 2013 rückwirkend auf den 1. Juli 2012 einen Lizenzvertrag zur Regelung der Musikaufführungen an den Veranstaltungen der Beklagten 1. Nach Ablieferung der zur Berechnung der Urheberrechtsentschädigung erforderlichen Unterla-

gen durch die Beklagte 1, stellte ihr die Klägerin am 1. Juni 2013 Rechnung (Rechnung Nr. ...; act. 2/19). Diese Rechnung mahnte die Klägerin erfolglos am 11. Juli 2013 (act. 2/20) und am 15. August 2013 (act. 2/21).

Da die Beklagte 1 als Vertragskundin grundsätzlich Anspruch auf eine Ermässigung von 15 % hatte, weil das Festivalgelände ein Fassungsvermögen von mehr als 10'000 Personen aufwies, wurden ihr nur 85 % der effektiv geschuldeten Entschädigung in Rechnung gestellt. Unter Berücksichtigung dieser Ermässigung lautete die Rechnung vom 1. Juni 2013 auf einen Betrag von CHF 279'424.80, wovon CHF 100'000.– in Abzug gebracht wurden, da die Beklagte 1 bereits am 24. Juli 2012 eine entsprechende Sicherheit geleistet hatte (act. 2/19). Die Differenz vom reduzierten Rechnungsbetrag zur vollen Urheberrechtsentschädigung entspricht vorliegend einem Betrag von CHF 49'310.25. Die allgemeinen Vertragsbedingungen des abgeschlossenen Lizenzvertrages sehen vor, dass die gewährten Ermässigungen dahinfallen, wenn die Entschädigung nicht spätestens 30 Tage nach einer schriftlichen Mahnung bezahlt wird. Eine Zahlung bis zum 11. August 2013 blieb aus. Da die Zahlung der Beklagten 1 weiterhin ausblieb, leitete die Klägerin am 3. September 2013 die Betreuung über CHF 228'735.05 ein. Der Zahlungsbefehl wurde der Beklagten 1 am 27. September 2013 zugestellt, worauf diese Rechtsvorschlag erhob. Nachdem die Klägerin mit Brief vom 25. November 2013 (act. 2/24) und E-Mail vom 7. Mai 2014 (act. 2/25) die Beklagte 1 auf die ausstehenden Urheberrechtsentschädigungen aufmerksam gemacht hatte, leistete die Beklagte 1 am 3. Februar 2014 eine Teilzahlung von CHF 120'000.– sowie am 23. Mai 2014 eine solche von CHF 59'424.– (act. 1 Rz 8-12).

2.3. Im Jahr 2013 wurde das "D._____" von der Beklagten 2 veranstaltet. Es fand vom tt.mm.2013 bis tt.mm.2013 statt. Auch die Beklagte 2 nutzte bei der Durchführung des D._____ Kompositionen aus dem Repertoire der Klägerin. Am 22. August 2013 schloss E._____ für die Beklagten 2 einen Lizenzvertrag zur Regelung deren Musikaufführungen mit Gültigkeit ab dem 1. Juli 2013. Nach Erhalt der nötigen Unterlagen von der Beklagten 2 wurden die Urheberrechtsentschädigungen für das "D._____" 2013 am 4. Juni 2014 in Rechnung gestellt (Rechnung

Nr. ...; act. 2/40). Am 10. Juli 2014 (act. 2/41) und am 20. August 2014 (act. 2/42) mahnte die Klägerin diese Rechnung erfolglos.

Da auch die Beklagte 2 als Vertragskundin grundsätzlich Anspruch auf eine Ermässigung von 15 % hatte, weil das Festivalgelände ein Fassungsvermögen von mehr als 10'000 Personen aufwies, wurden ihr nur 85 % der effektiv geschuldeten Entschädigung in Rechnung gestellt. Unter Berücksichtigung dieser Ermässigung lautete die Rechnung auf einen Betrag von CHF 276'437.90 (act. 2/40). Davon wurden CHF 102'500.– in Abzug gebracht, da die Beklagte 2 bereits am 28. August 2013 eine entsprechende Sicherheit geleistet hatte. Die Differenz vom reduzierten Rechnungsbetrag zur vollen Urheberrechtsentschädigung entspricht vorliegend einem Betrag von CHF 48'783.15. Die Allgemeinen Vertragsbedingungen des abgeschlossenen Lizenzvertrages sehen auch hier vor, dass die gewährten Ermässigungen dahinfallen, wenn die Entschädigung nicht spätestens 30 Tage nach einer schriftlichen Mahnung bezahlt wird. Eine Zahlung bis zum 10. August 2014 blieb aus. Erst nach Einleitung der Klage leistete die Beklagte 2 eine Teilzahlung in der Höhe von CHF 173'937.90 (act. 1 Rz 13-16 und act. 5).

3. Würdigung

3.1. Aktivlegitimation

Werke der Musik und andere akustische Werke sind urheberrechtlich geschützt, sofern sie individuell sind (Art. 2 Abs. 2 lit. b URG). Die Urheber der Werke haben das ausschliessliche Recht zu bestimmen, ob, wann und wie ihr Werk verwendet wird, wozu insbesondere die öffentliche Aufführung des Werkes zählt (Art. 10 Abs. 1 und 2 lit. c URG). Die Klägerin verwaltet gestützt auf ihre Mitglieder- und Gegenseitigkeitsverträge praktisch das gesamte sog. Weltrepertoire der ... Musik (BGE 107 II 57 E. 1). Bei ihr ist als Inhaberin der entsprechenden Rechte die Erlaubnis für die öffentliche Aufführung der verwalteten Musik einzuholen und es ist ihr gemäss Art. 46 URG die in den anwendbaren Tarifen vorgesehene Entschädigung zu leisten.

Von den Urheberrechten zu unterscheiden sind die verwandten Schutzrechte. Werden im Handel erhältliche Tonträger zum Zwecke der Aufführung verwendet, haben ausübende Künstler Anspruch auf Entschädigung (Art. 35 Abs. 1 URG). Für die verwandten Schutzrechte ist die H._____, eine Verwertungsgesellschaft mit Sitz in Zürich, zuständig. Die Klägerin ist aber berechtigt, den Anspruch auf Entschädigung geltend zu machen, da sie nach Ziff. 8 des vorliegend massgeblichen, gemeinsam mit H._____ aufgestellten "I._____" (nachfolgend "I._____") als deren Zahlstelle und Vertreterin fungiert.

Demzufolge ist bezüglich der beanspruchten Entschädigungen für die Konzerte und Verwendung von Tonträgern im Rahmen des "D._____" 2012 und 2013 von der Aktivlegitimation der Klägerin auszugehen.

3.2. Entschädigungspflicht

3.2.1. In ihren jeweiligen Verträgen mit der Klägerin verpflichteten sich die beiden Beklagten insbesondere, der Klägerin die gemäss dem gültigen "I._____" berechnete Entschädigung für Urheberrechte und verwandte Schutzrechte pro Konzert oder konzertähnlichem Anlass zu entrichten, und der "I._____" wurde zum integrierenden Bestandteil erklärt (act. 2/11 und 2/27). Im Gegenzug bewilligte die Klägerin den Beklagten, in der Schweiz und in Liechtenstein entsprechende Veranstaltungen durchzuführen. Grundlage und massgeblich für die Forderungen der Klägerin gegenüber den Beklagten ist damit der genannte "I._____", welcher sich an Veranstalter von Grosskonzerten und konzertähnlichen Darbietungen richtet (act. 2/9). Die Entschädigung für Urheberrechte an Musik beträgt danach 10 % der Einnahmen aus der verwendeten Musik und wird im Verhältnis Dauer der geschützten Musik zur Gesamtdauer der aufgeführten Musik reduziert. Als Einnahmen gelten die Brutto-Einnahmen aus dem Verkauf der Eintrittskarten abzüglich tatsächlich bezahlter Billet- und Mehrwertsteuern sowie abzüglich dem Gegenwert von im Eintrittspreis inbegriffenen Leistungen, die nicht mit der Vermittlung von Musik zusammenhängen (Ziff. 10 ff. "I._____"). Für verwandte Schutzrechte beträgt die Entschädigung 3 %, reduziert im Verhältnis der Dauer der Verwendung der geschützten Ton- und Tonbildträgern zur Gesamtdauer der entsprechenden Verwendung (Ziff. 17 und 18 "I._____"). Für Kunden, die – wie die Beklagten – mit

der Klägerin für alle ihre Veranstaltungen im Sinne des "I._____" einen Vertrag schliessen und dessen Bestimmungen einhalten, werden diese Entschädigungen bei Veranstaltungen in Lokalen oder auf Geländen mit einem Fassungsvermögen von mehr als 10'000 Personen um 15 % reduziert (Ziff. 23 ff. "I.____"). Zudem können von den über Ticketverkaufsorganisationen erzielten Bruttoeinnahmen 10 % abgezogen werden, sofern alle Unterlagen fristgerecht und ohne weitere Aufforderung eingereicht werden (Ziff. 29 "I.____").

3.2.2. Die der Beklagten 1 gestellte Rechnung Nr. ... vom 1. Juni 2013 (act. 2/19) beruht nach den unbestritten gebliebenen Ausführungen der Klägerin auf den genannten Berechnungsgrundlagen (act. 1 Rz 20 ff.). Abgestellt wird auf Bruttoeinnahmen in der Höhe von CHF 3'191'619.– und Abzüge für nicht mit der Vermittlung von Musik zusammenhängenden Leistungen von insgesamt CHF 271'511.–. Diese Zahlen sind aufgrund der eingereichten Unterlagen (act. 2/14-18) nachvollziehbar. Weiter werden die Abzüge für den externen Ticketverkauf sowie die Personenanzahl berücksichtigt. Damit ergibt sich bei unbestrittenen Prozentsätzen von 9.9922 % (Urheberrechtsentschädigungen) bzw. 2.2195 % (Entschädigungen für verwandte Schutzrechte) eine Entschädigung in der Höhe von insgesamt CHF 279'424.80. Von diesem Betrag ist die von der Beklagten 1 geleistete Anzahlung in der Höhe von CHF 100'000.– abzuziehen. Damit schuldete die Beklagte 1 der Klägerin (unter Berücksichtigung der Ermässigung von 15 % aufgrund der Zuschauerzahl) ursprünglich einen Betrag von CHF 179'424.80.

Betreffend Zahlung der geschuldeten Entschädigungen wird in Ziff. 7 der allgemeinen Vertragsbedingungen zum Vertrag der Klägerin mit der Beklagten 1 vom 22. März 2013 festgehalten, dass die Klägerin für alle Entschädigungen Rechnung stelle und die im "I._____" genannten Ermässigungen insbesondere dann entfielen, wenn die Rechnung nicht innert 30 Tagen nach einer schriftlichen Mahnung bezahlt werde (act. 2/11). Dadurch, dass die Beklagte 1 trotz schriftlicher Mahnungen vom 11. Juli 2013 und 15. August 2013 bis zum 3. Februar 2014 nichts bezahlte, ist ihr Anspruch auf die Ermässigung von 15 % gemäss Ziff. 25 "I._____" entfallen. Ohne diese Ermässigung beläuft sich die Schuld der Beklag-

ten 1 auf CHF 228'735.05 (279'424.80 / 0.85 abzüglich CHF 100'000.– Anzahlung).

An diesen Betrag leistete die Beklagte 1 am 3. Februar 2014 und am 23. Mai 2014 Zahlungen von insgesamt 179'424.80, womit aktuell ein Betrag in der Höhe von CHF 49'310.25 noch offen ist. Mit anderen Worten hat die Beklagte 1 den Betrag der ursprünglichen Rechnung vom 1. Juni 2013 mittlerweile bezahlt und ihre Höhe damit implizit auch anerkannt.

Da die Beklagte 1 gemäss den allgemeinen Vertragsbedingungen jedoch ihren Anspruch auf die Ermässigung von 15 % verloren hat, ist die Beklagte 1 zu verpflichten, der Klägerin den eingeklagten Betrag in der Höhe von CHF 49'310.25 zu bezahlen.

3.2.3. Die der Beklagten 2 gestellte Rechnung Nr. ... vom 4. Juni 2014 (act. 2/40) beruht nach den unbestrittenen Ausführungen der Klägerin ebenfalls auf den dargestellten Berechnungsgrundlagen des "I. _____" (act. 1 Rz 24 ff.). Abgestellt wird auf Bruttoeinnahmen in der Höhe von CHF 3'501'502.– und Abzüge für nicht mit der Vermittlung von Musik zusammenhängenden Leistungen von insgesamt CHF 174'600.– sowie für Billet-/Mehrwertsteuern von CHF 85'402.49. Auch diese Zahlen ergeben sich aus den eingereichten Unterlagen (act. 2/35-38). Weiter werden die Abzüge für den externen Ticketverkauf sowie für die Personenanzahl berücksichtigt. Damit ergibt sich bei Prozentsätzen von 9.8430 % (Urheberrechtsentschädigungen) bzw. 1.0136 % (Entschädigungen für verwandte Schutzrechte) nach der unbestrittenen Rechnung der Klägerin eine Entschädigung in der Höhe von insgesamt CHF 276'437.90. Von diesem Betrag ist die von der Beklagten 2 geleistete Anzahlung in der Höhe von CHF 102'500.– abzuziehen. Damit schuldet die Beklagte 2 (unter Berücksichtigung der Ermässigung von 15 % aufgrund der Zuschauerzahl) der Klägerin ursprünglich einen Betrag in der Höhe von CHF 173'937.90.

Betreffend Zahlung der geschuldeten Entschädigungen wird ebenfalls in Ziff. 7 der allgemeinen Vertragsbedingungen zum Vertrag der Klägerin mit der Beklagten 2 vom 22. August 2013 (act. 2/27) festgehalten, dass die im "I. _____" genann-

ten Ermässigungen insbesondere dann entfielen, wenn die Rechnung nicht innert 30 Tagen nach einer schriftlichen Mahnung bezahlt werde. Dadurch, dass die Beklagte 2 trotz schriftlicher Mahnungen vom 10. Juli 2014 und 20. August 2014 die geschuldeten Entschädigungen nicht bezahlte, ist ihr Anspruch auf die Ermässigung von 15 % gemäss Ziff. 25 "l. _____" entfallen. Ohne diese Ermässigung beläuft sich die Schuld der Beklagten 2 auf CHF 222'721.05 (276'437.90 / 0.85 abzüglich CHF 102'500.– Anzahlung).

An diesen Betrag leistete die Beklagte 2 nach Rechtshängigkeit der Klage am 22. August 2014 eine Zahlung von CHF 173'937.90 und damit exakt den ursprünglich in Rechnung gestellten Betrag, womit auch die Beklagte 2 die klägerische Rechnung implizit anerkannte. Zu zahlen bleibt damit ein Betrag in der Höhe von CHF 48'783.15.

Damit ist die Beklagte 2 zu verpflichten, der Klägerin den Betrag von CHF 48'783.15 zu bezahlen. Im Umfang von CHF 173'937.90 ist das Verfahren – wie dargelegt – als gegenstandslos geworden abzuschreiben.

3.3. Verzugszins

3.3.1. Die Klägerin verlangt von der Beklagten 1 Verzugszins von 5 % seit dem 1. August 2013 und von der Beklagten 2 einen solchen von 5 % seit dem 4. Juli 2014 auf die eingeklagten Beträge. Ist der Schuldner mit der Zahlung einer Geldschuld in Verzug, so hat er Verzugszins von 5 % zu bezahlen (Art. 104 Abs. 1 OR). Ist eine Verbindlichkeit fällig, so wird der Schuldner durch Mahnung des Gläubigers in Verzug gesetzt. Wurde für die Erfüllung ein bestimmter Verfalltag verabredet, so kommt der Schuldner schon mit Ablauf dieses Tages in Verzug (Art. 102 Abs. 1 und 2 OR). Ein Verfalltag wird verabredet, indem genau festgelegt wird, an oder bis zu welchem Tag die geschuldete Leistung zu erbringen ist (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, 10. Aufl., Zürich 2014, Bd. II, Rz 2711 ff.). Gemäss Ziff. 32 "l. _____" sind Entschädigungen innert 30 Tagen zu bezahlen, was eine Verfalltagsabrede darstellt.

3.3.2. Die Klägerin stellte der Beklagten 1 in der Rechnung vom 1. Juni 2013 eine dem "I. _____" entsprechende Zahlungsfrist bis 1. Juli 2013. Damit geriet die Beklagte 1 mit Ablauf dieser Zahlungsfrist in Verzug, so dass der Zins entsprechend dem klägerischen Begehren zuzusprechen ist.

3.3.3. Der Beklagten 2 stellte die Klägerin in der Rechnung vom 4. Juni 2014 ebenfalls eine 30-tägige Zahlungsfrist bis 4. Juli 2014. Damit geriet die Beklagte 2 mit Ablauf dieser Zahlungsfrist in Verzug, so dass auch hier der Zins auf dem zugesprochenen Betrag entsprechend dem klägerischen Begehren zuzusprechen ist. Geht eine Forderung infolge ihrer Erfüllung oder auf andere Weise unter, so erlöschen alle Nebenrechte. Bereits erlaufene Zinse können nur dann nachgefordert werden, wenn diese Befugnis des Gläubigers verabredet oder den Umständen zu entnehmen ist (Art. 114 Abs. 1 und 2 OR). Solches legt die Klägerin in ihrer Eingabe vom 22. August 2014 nicht dar, sondern schildert lediglich, die Zahlung der Beklagten 2 könne nur zur teilweisen Erfüllung der eingeklagten Forderung geleistet worden sein, und beantragt die Klage in diesem Umfang als gegenstandslos geworden abzuschreiben (act. 5). Damit ist davon auszugehen, dass mit der teilweisen Erfüllung auf diesem Betrag auch die Zinspflicht erloschen ist, und das Verfahren ist auch diesbezüglich als gegenstandslos geworden abzuschreiben.

3.4. Aufhebung des Rechtsvorschlags

Die Klägerin beantragt die Beseitigung des Rechtsvorschlags in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Zürich 4 gegen die Beklagte 1 im Umfang von CHF 49'310.25 zuzüglich Zins zu 5 % seit 1. August 2013. Die Gläubigerin kann, um einen Rechtsvorschlag zu beseitigen, unter anderem auf Anerkennung der Forderung klagen (Art. 79 SchKG). Die Klage ist innerhalb eines Jahres seit der Zustellung des Zahlungsbefehls einzureichen (Art. 88 Abs. 2 SchKG; vgl. BGE 125 III 45 E. 3b). Der Zahlungsbefehl vom 6. September 2013 wurde der Beklagten 1 am 27. September 2013 zugestellt (act. 2/23), womit die vorliegende Klage am 19. August 2014 rechtzeitig eingereicht worden ist. Somit ist der Rechtsvorschlag im Umfang des der Klägerin zugesprochenen Betrages aufzuheben.

4. Kosten- und Entschädigungsfolgen

4.1. Die Höhe der Gerichtsgebühr bestimmt sich nach der Gebührenverordnung des Obergerichts (GebV OG) vom 8. September 2010 (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). Der Streitwert wird durch das Rechtsbegehren bei Eintritt der Rechtshängigkeit bestimmt und beträgt vorliegend CHF 272'031.30. Damit ergibt die ordentliche Grundgebühr CHF 15'631.25 (§ 4 Abs. 1 GebV OG). Diese Grundgebühr kann unter Berücksichtigung des Zeitaufwandes des Gerichts und der Schwierigkeit des Falls ermässigt oder bis zu einem Drittel erhöht werden (§ 4 Abs. 2 GebV OG).

Wie dargelegt, ist Rechtsbegehren Ziffer 3 in Anwendung von Art. 242 ZPO im Umfang von CHF 173'937.90 als gegenstandslos geworden abzuschreiben, weshalb diesbezüglich die nach § 4 Abs. 1 und 2 GebV OG ermittelte Gebühr bis auf die Hälfte ermässigt werden kann (§ 10 GebV OG). Der gegenstandslos gewordene Teil der Klage beträgt rund 64 % der gesamten Klagebegehren. In diesem Umfang ist die Gerichtsgebühr in Anwendung der genannten Bestimmungen auf rund einen Drittel der Grundgebühr festzusetzen. Die übrigen 36 % der Grundgebühr sind demgegenüber in Anwendung von § 4 Abs. 2 GebV OG praxisgemäss auf rund drei Viertel zu reduzieren.

Damit ist die Gerichtsgebühr insgesamt auf CHF 7'500.– festzulegen.

Die Prozesskosten sind grundsätzlich der unterliegenden Partei aufzuerlegen. Sind am Prozess mehrere Personen als Haupt- oder Nebenparteien beteiligt, so bestimmt das Gericht ihren Anteil an den Prozesskosten (Art. 106 Abs. 1 und 3 ZPO). Die Beklagte 1 hat ausgangsgemäss die sie betreffenden Prozesskosten zu tragen. Der gegen sie gerichtete Anspruch in Höhe von CHF 49'310.25 macht rund 18 % des gesamten Streitwertes aus, womit ihr die Prozesskosten in diesem Umfang aufzuerlegen sind. Unter Berücksichtigung dessen, dass über den Anspruch gegen die Beklagte 1 zu befinden ist, womit die Reduktion der Gerichtsgebühr nach § 10 GebV OG nicht den ihr auferlegten Teil betrifft, hat die Beklagte 1 die Gerichtskosten im Umfang von CHF 2'100.– zu tragen.

Betreffend Kostenaufgabe an die Beklagte 2 ist zu berücksichtigen, dass im Umfang der gegenstandslos gewordenen CHF 173'937.90 die Kostenverlegung nicht gestützt auf Art. 106 Abs. 1 ZPO, sondern nach Ermessen zu erfolgen hat (Art. 107 Abs. 1 lit. e ZPO). Dabei ist je nach Lage des Einzelfalls zu berücksichtigen, welche Partei Anlass zur Klage gegeben hat, welches der mutmassliche Prozessausgang gewesen wäre, bei welcher Partei die Gründe eingetreten sind, die zur Gegenstandslosigkeit des Prozesses geführt haben und welche Partei unnötigerweise Kosten verursacht hat (RÜEGG, in: Basler Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2. Aufl. 2013, N. 8 zu Art. 107 ZPO; JENNY, in: SUTTERSOMM/HASENBÖHLER/LEUENBERGER, Kommentar zur Schweizerischen Zivilprozessordnung, 2. Aufl., Zürich 2013, Art. 107 ZPO N. 16; vgl. auch Botschaft zur ZPO, S. 7297). Die von der Beklagten 2 an die Klägerin geleistete Zahlung erfolgte nach Rechtshängigkeit des Verfahrens unter dem Druck der vorliegenden Klage. Erst diese Zahlung machte die Klage teilweise gegenstandslos. Hätte über den gezahlten Betrag befunden werden müssen, hätte die Klägerin nach dem Dargelegten zudem obsiegt. Damit rechtfertigt es sich, die diesbezüglichen Prozesskosten gänzlich der Beklagten 2 aufzuerlegen. Da die Beklagte 2 im Übrigen unterliegt, sind ihr die sie betreffenden Prozesskosten von rund 82 % vollumfänglich aufzuerlegen, womit sie die Gerichtskosten im Umfang von CHF 5'400.– zu tragen hat.

Die Gerichtskosten sind vorab aus dem von der Klägerin geleisteten Kostenvorschuss zu decken (Art. 111 Abs. 1 ZPO), und es ist ihr das Rückgriffsrecht auf die Beklagten einzuräumen (Art. 111 Abs. 2 ZPO).

4.2. Die Klägerin beantragt eine nach dem Streitwert bemessene Umtriebsentschädigung gemäss der Praxis des angerufenen Gerichtes nach Art. 95 Abs. 3 ZPO, da ihr Rechtsvertreter ein bei ihr angestellter Rechtsanwalt sei (act. 1 Rz 3). Die Höhe der Entschädigung für die Parteivertretung durch Anwältinnen und Anwälte wird nach der Anwaltsgebührenverordnung vom 8. September 2010 (AnwGebV) festgesetzt (Art. 105 Abs. 2 und Art. 96 ZPO). Die Grundgebühr ist mit der Begründung oder Beantwortung der Klage verdient (§ 11 Abs. 1 AnwGebV). Für einen angestellten Anwalt ist diese Entschädigung in Ermangelung einer ausge-

dehnten Einarbeitung in die Verhältnisse der Klientschaft praxisgemäss um einen Drittel zu reduzieren. In Anwendung von § 4 Abs. 1 AnwGebV ist die reduzierte Parteientschädigung demnach auf CHF 12'300.– festzusetzen. Sie ist der Beklagten 1 im Umfang von CHF 2'200.– (rund 18 %) und der Beklagten 2 im Umfang von CHF 10'100.– (rund 82 %) aufzuerlegen.

Das Handelsgericht beschliesst:

1. Das Rechtsbegehren Ziffer 3 wird im Umfang von CHF 173'937.90, zuzüglich Zins von 5 % seit 4. Juli 2014 auf diesen Betrag, als gegenstandslos geworden abgeschrieben.
2. Schriftliche Mitteilung und Rechtsmittelbelehrung mit nachfolgendem Erkenntnis.

Das Handelsgericht erkennt:

1. Die Beklagte 1 wird verpflichtet, der Klägerin den Betrag von CHF 49'310.25, zuzüglich Zins von 5 % seit 1. August 2013, zu bezahlen.
2. Der Rechtsvorschlag in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Zürich 4, Zahlungsbefehl vom 6. September 2013, gegen die Beklagte 1 wird im Umfang von CHF 49'310.25 zuzüglich Zins von 5 % seit 1. August 2013 aufgehoben.
3. Die Beklagte 2 wird verpflichtet, der Klägerin den Betrag von CHF 48'783.15, zuzüglich Zins von 5 % seit 4. Juli 2014, zu bezahlen.
4. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf CHF 7'500.–.
5. Die Kosten werden der Beklagten 1 im Umfang von CHF 2'100.– und der Beklagten 2 im Umfang von CHF 5'400.– auferlegt und vorab aus dem von der Klägerin geleisteten Kostenvorschuss gedeckt. Für die den Beklagten 1

und 2 auferlegten und aus dem klägerischen Vorschuss bezogenen Kosten wird der Klägerin das Rückgriffsrecht auf die Beklagten eingeräumt.

6. Die Beklagte 1 wird verpflichtet, der Klägerin eine Parteientschädigung in der Höhe von CHF 2'200.– zu bezahlen.
7. Die Beklagte 2 wird verpflichtet, der Klägerin eine Parteientschädigung in der Höhe von CHF 10'100.– zu bezahlen.
8. Schriftliche Mitteilung an die Parteien, an die Beklagte 1 durch einen Zustellungsbeamten.
9. 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 272'031.30.

Zürich, 30. März 2015

Handelsgericht des Kantons Zürich

Vorsitzender:

Gerichtsschreiber:

Dr. George Daetwyler

Rafael Rutgers