



Mitwirkend: Oberrichter Roland Schmid, Präsident, und Oberrichterin Nicole Klausner, Handelsrichterin Sandra Hanhart, Handelsrichter Peter Leutenegger und Handelsrichterin Dr. Esther Nägeli sowie der Gerichtsschreiber Christian Markutt

**Urteil vom 16. März 2021**

in Sachen

**A.\_\_\_\_\_**, **Genossenschaft der ...**,  
Klägerin

vertreten durch Rechtsanwältin lic. iur. X1. \_\_\_\_\_  
vertreten durch Rechtsanwalt MLaw X2. \_\_\_\_\_

gegen

**B.\_\_\_\_\_ GmbH**,  
Beklagte

betreffend **Urheberrecht**

### **Rechtsbegehren:**

(act. 1 S. 2)

- "1. Die beklagte Partei sei zu verpflichten, der Klägerin CHF 482.55 zuzüglich Zins zu 5% Zins seit dem 23.08.2019 zu bezahlen.
2. Der Rechtsvorschlag in der Betreuung Nr. ..., Betreibungsamt Elgg in Elgg, sei zu beseitigen.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zuzüglich Mehrwertsteuer zulasten der beklagten Partei."

### **Sachverhalt und Verfahren**

#### A. Sachverhaltsübersicht

##### a. Parteien und ihre Stellung

Die Klägerin ist eine Genossenschaft mit Sitz in Zürich und dem Zweck der treuhänderischen Wahrung der Rechte der Urheber und Urheberinnen von nichttheatralischen musikalischen Werken, welche ihr von den Urhebern und Urheberinnen oder ihren Verlegern und Verlegerinnen zur Verwaltung übertragen werden. Die Klägerin ist gemäss Bewilligung des Eidgenössischen Instituts für Geistiges Eigentum (IGE) berechtigt und verpflichtet, die Vergütungsansprüche gemäss dem Urheberrechtsgesetz geltend zu machen (act. 3/2). Die Beklagte ist eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung, Sitz in C.\_\_\_\_\_ ZH und dem wesentlichen Zweck der Führung von Restaurants (act. 3/3).

##### b. Prozessgegenstand

Mit der vorliegenden Klage macht die Klägerin als Verwertungsgesellschaft gemäss URG ausstehende Vergütungen nach dem Gemeinsamen Tarif GT 3a geltend (act. 1 Rz. 3 ff.).

#### B. Prozessverlauf

Mit Eingabe vom 4. Dezember 2020 (Datum Abgabequittung; act. 4) reichte die Klägerin hierorts die Klage ein (act. 1). Mit Verfügung vom 4. Dezember 2020 wurden der Klägerin Frist zur Leistung des Gerichtskostenvorschusses und der

Beklagten – unter Hinweis auf die Säumnisfolgen – Frist zur Erstattung der Klageantwort angesetzt (act. 5). Diese Verfügung konnte den Parteien zugestellt werden (act. 6/1-2). Der Gerichtskostenvorschuss wurde rechtzeitig geleistet (act. 7). Nachdem die Beklagte innert Frist weder die Klageantwort einreichte noch rechtzeitig um Fristerstreckung nachgesucht hatte, wurde ihr mit Verfügung vom 8. Februar 2021 eine Nachfrist bis zum 19. Februar 2021 angesetzt, unter Androhung, dass bei Säumnis entweder ein Endentscheid getroffen oder zur Hauptverhandlung vorgeladen würde (act. 8). Auch diese Verfügung wurde den Parteien zugestellt (act. 9/1-2). Bis heute hat sich die Beklagte nicht vernehmen lassen.

### **Erwägungen**

#### 1. Formelles

##### 1.1. 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.). Da die Beklagte innert (Nach-)Frist keine Klageantwort eingereicht hat, ist androhungsgemäss zu verfahren. Entsprechend haben die klägerischen Behauptungen grundsätzlich als unbestritten zu gelten.

## 1.2. Prozessvoraussetzungen

Die *örtliche* Zuständigkeit des hiesigen Handelsgerichts stützt sich auf Art. 10 Abs. 1 lit. b ZPO und ist gegeben, da die Beklagte ihren Sitz im Kanton Zürich hat. Die *sachliche* Zuständigkeit ergibt sich aus Art. 5 Abs. 1 lit. a ZPO i.V.m. § 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

Gemäss den von Seiten der Beklagten unbestritten gebliebenen klägerischen Darstellungen ist von folgendem Sachverhalt auszugehen: Die beklagte Partei hat der dannzumal zuständigen D.\_\_\_\_\_ eine Nutzung gemäss GT 3a angemeldet, mit dem Hinweis, dass sie im Sinne von Ziff. 4 ff. GT 3a abgabepflichtige Audio- und Audiovisuelle-Nutzungen durchführt (act. 1 Rz. 7 f.). Die Vergütung für das Jahr 2019 von CHF 482.55 hat die Klägerin der Beklagten – gestützt auf die unveränderten Vergütungsgrundlagen – am 23. Juli 2019 in Rechnung gestellt (act. 1 Rz. 10; act. 3/4-5). Die Rechnung wurde von der Beklagten in der Folge trotz Mahnung *nicht* bezahlt (act. 1 Rz. 11). Nachdem die Forderung zu Inkassozwecken zediert und die Beklagte erfolglos betrieben wurde, erfolgte eine Rückzession an die Klägerin (act. 1 Rz. 12; act. 3/6-8).

## 2.2. Rechtliches

Vergütungsansprüche für die Verwendung von Ton- und Tonbildträgern sind nach Art. 35 Abs. 3 URG von zugelassenen Verwertungsgesellschaften geltend zu machen, welche nach Art. 44 URG die entsprechenden Rechte der Rechtsinhaber- und -inhaberinnen wahrnehmen. 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; Urteile des Bundesgerichts 4A\_382/2019 vom 11. Dezember 2019 E. 3.3. und 4A\_203/2015 vom 30. Juni 2015 E. 3.3.).

## 2.3. Würdigung

Bei der Klägerin handelt es sich um eine vom Eidgenössischen Institut für Geistiges Eigentum zugelassene Verwertungsgesellschaft nach Art. 40 ff. URG bzw. Ziff. 3 Gemeinsamer Tarif GT 3a (act. 3/2). Die eingeklagte Forderung wurde zwar zeitweise an eine Dritte (Inkassogesellschaft) zediert, wurde mittlerweile jedoch wieder an die Klägerin rückzediert; die *Aktivlegitimation* ist daher gegeben (act. 3/6-8). Ebenso ist die *Passivlegitimation* der Beklagten gegeben, nachdem diese nach dem zugrundeliegenden, unbestrittenen Sachverhalt als Nutzerin im Sinne des Gemeinsamen Tarifs GT 3a gilt. Nach den schlüssigen und unbestrittenen klägerischen Darstellungen hat die Klägerin für das Jahr 2019 zutreffend eine Vergütung in Höhe von CHF 482.55 von der Beklagten gefordert. Die in Rechnung gestellte Forderung wurde bis anhin *nicht* beglichen. Die Klägerin fordert zusätzlich einen Zins von 5% seit dem 23.08.2019. Zur Begründung stützt sie sich auf die Rechnungsstellung per 23.07.2019 und Ziff. 15 GT 3a (act. 3/5). Die im Recht liegende Rechnung der Klägerin enthält indes – in Abweichung zur Regelung gemäss Ziff. 15 GT 3a – die Bestimmung "Zahlbar bis 02.09.2019". Ein Verzugszins ist damit erst seit dem 3. September 2019 geschuldet.

Gemäss Rechtsbegehren-Ziffer 2 fordert die Klägerin zudem die Beseitigung des Rechtsvorschlags in der Betreuung Nr. ..., Betreibungsamt Elgg, in Elgg (act. 3/7). Mit Gutheissung der Klage ist im Sinne von Art. 79 SchKG der entspre-

chende Rechtsvorschlag im Umfang von CHF 482.55 zuzüglich Zins zu 5% Zins seit dem 3. September 2019 zu beseitigen. Der im Zahlungsbefehl vom 13. Januar 2020 zusätzlich in Betreuung gesetzte "Verzugsschaden nach Art. 103+106 OR" wurde in vorliegender Klage nicht geltend gemacht; hierfür ist keine Beseitigung des Rechtsvorschlages vorzunehmen. Für die im Zahlungsbefehl ausgewiesenen Betreuungskosten ist schliesslich gemäss Art. 68 Abs. 2 SchKG keine Beseitigung des Rechtsvorschlages nötig (BGE 144 III 360 E. 3.6.2 mit Hinweis auf Urteil des Bundesgerichts 5A\_455/2012 vom 5. Dezember 2012 E. 3).

### 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 482.55. In Anwendung von § 4 Abs. 1 und 2 GebV OG sowie angesichts des im Verhältnis zum Streitwert hohen Zeitaufwandes ist die Gerichtsgebühr auf rund CHF 300.– festzusetzen. Da die Klägerin nur marginal im Bereich des Verzugszinses unterliegt, sind die Gerichtsgebühren ausgangsgemäss vollumfänglich der Beklagten aufzuerlegen (Art. 106 Abs. 1 ZPO) und vorab aus dem von der Klägerin geleisteten Kostenvorschuss zu decken.

#### 3.2. Parteientschädigung

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 Grundgebühr CHF 100.–. 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 vier Seiten (act. 1) und reichte (neben der Vollmacht) sieben Beilagen ein. Aufgrund dieser ausgewiesenen Arbeiten besteht selbst bei der maximalen Gebühr nach § 4 Abs. 1 und 2 AnwGebV (CHF 133.–) ein offensichtliches Missverhältnis zum Zeitaufwand der Klägerin. Die Gebühr ist damit in Anwendung von § 2 Abs. 2 AnwGebV auf CHF 650.– angemessen zu erhöhen.

Ist einer mehrwertsteuerpflichtigen Partei eine Parteientschädigung zuzusprechen, hat dies zufolge Möglichkeit des Vorsteuerabzugs ohne Berücksichtigung der Mehrwertsteuer zu erfolgen. Ist die anspruchsberechtigte Partei nicht im vollen Umfang zum Abzug der Vorsteuer berechtigt, ist die Parteientschädigung um den entsprechenden Faktor anteilmässig anzupassen. Solche aussergewöhnlichen Umstände hat eine Partei zu behaupten und zu belegen (Urteil des Bundesgerichts 4A\_552/2015 vom 25. Mai 2016 E. 4.5; ZR 104 [2005] Nr. 76; SJZ 101 [2005] S. 531 ff.). Die Klägerin beantragt, ihr sei eine Parteientschädigung zuzüglich Mehrwertsteuer zuzusprechen (act. 1 S. 2). Sie behauptet aber keine für die Zusprechung der Mehrwertsteuer erforderlichen aussergewöhnlichen Umstände. Daher ist der Klägerin die Parteientschädigung ohne Mehrwertsteuer zuzusprechen.

#### **Das Handelsgericht erkennt:**

1. Die Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin CHF 482.55 nebst Zins zu 5 % seit 3. September 2019 zu bezahlen.
2. Der Rechtsvorschlag in der Betreuung Nr. ... des Betreibungsamtes Elgg (Zahlungsbefehl vom 13. Januar 2020) wird im Umfang von CHF 482.55 nebst Zins zu 5 % seit 3. September 2019 beseitigt.
3. Die Gerichtsgebühr wird festgesetzt auf CHF 300.–.
4. Die Kosten werden der Beklagten auferlegt und vorab aus dem von der Klägerin geleisteten Kostenvorschuss gedeckt. Im in Anspruch genommenen Umfang wird der Klägerin das Rückgriffsrecht auf die Beklagte eingeräumt.

5. Die Beklagte wird verpflichtet, der Klägerin eine Parteientschädigung von CHF 650.– zu bezahlen.
6. Schriftliche Mitteilung an die Parteien sowie nach Eintritt der Rechtskraft an das IGE, Stauffacherstrasse 65/59g, 3003 Bern.
7. 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 482.55.

Zürich, 16. März 2021

Handelsgericht des Kantons Zürich

Vorsitzender:

Der Gerichtsschreiber:

Roland Schmid

Christian Markutt