

# TE OGH 1990/9/18 4Ob139/90

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 18.09.1990

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Prof. Dr. Friedl als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Gamerith, Dr. Kodek, Dr. Niederreiter und Dr. Redl als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Gottfried H\*\*\*, bildender Künstler, Burgbrohl, Auf der Burg 2, Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch Dr. Michel Walter, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagten Parteien 1. D\*\*\* Verlagsanstalt Th. K\*\*\* Nachf. GmbH & Co, 2. D\*\*\* Beteiligungs- und Verwaltungsgesellschaft mbH, beide München 80, Rauchstraße 9-11, Bundesrepublik Deutschland, beide vertreten durch Dr. Tassilo Neuwirth und Dr. Wolfgang Wagner, Rechtsanwälte in Wien, wegen Unterlassung, Urteilsveröffentlichung, Rechnungslegung, angemessenen Entgelts und Schadenersatzes (Gesamtstreitwert S 416.000; Revisionsinteresse: S 32.000), infolge außerordentlicher Revision der klagenden Partei gegen das Teilurteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgerichtes vom 20. April 1990, GZ. 4 R 47/90-32, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Handelsgerichtes Wien vom 27. Dezember 1989, GZ. 37 Cg 183/87-27, teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird teilweise Folge gegeben.

Das angefochtene Teilurteil, das in seinen übrigen Aussprüchen als nicht in Beschwerde gezogen unberührt bleibt, wird in seinem abändernden Ausspruch zu Punkt I 4 b teilweise, und zwar dahin abgeändert, daß es insoweit wie folgt zu lauten hat:

"Die Beklagten sind schuldig, auch hinsichtlich der in der Bundesrepublik Deutschland erschienenen Veröffentlichungsmedien die zur Überprüfung der Vollständigkeit und Richtigkeit erforderlichen Belege zur Einsicht vorzulegen.

Hingegen wird das Mehrbegehren, die Beklagten auch schuldig zu erkennen, auch hinsichtlich dieser Medien die Richtigkeit der gelegten Rechnung auf Verlangen des Klägers durch einen Sachverständigen prüfen zu lassen, wobei die Beklagten im Fall der Sachverständigen-Prüfung die Kosten der Prüfung zur ungeteilten Hand zu tragen haben, wenn sich durch das Ergebnis der Sachverständigen-Prüfung ein höherer Betrag als aus der Rechnungslegung ergibt, abgewiesen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens werden gegeneinander aufgehoben.

## Text

Entscheidungsgründe:

Der Kläger ist ein - auch international - bekannter bildender Künstler. Er hat 1982 zum Thema Wettrüsten ein Bild mit dem Titel "Gleichgewicht des Schreckens" geschaffen, das einen von einer Raketenspitze in die Ecke gedrückten Mann

zeigt, dem das Entsetzen ins Gesicht geschrieben ist. Dieses Bild war dem Kläger, der es als einen persönlichen Beitrag zum Thema Wettrüsten zahlreichen führenden Politikern von Großmächten präsentiert hat, stets ein ernstes Anliegen. Am 10. Dezember 1982 schloß er mit dem Verlag F\*\*\* & K\*\*\* Gesellschaft mbH in Berlin einen Verlagsvertrag über das von ihm verfaßte Werk "H\*\*\* - Illustrationen, Plakate, Titelblätter 1980 bis 1982", welches unter anderem das Bild "Gleichgewicht des Schreckens", enthält; in diesem Vertrag wurde dem Verlag das Recht der Vervielfältigung und Verbreitung nur für das Verlagswerk als solches eingeräumt. Mit Vertrag vom 23. Mai 1984 übernahm dann die Nicolaische Verlagsbuchhandlung B\*\*\* Gesellschaft mbH mit dem Sitz in Berlin die Verlagsrechte vom Verlag F\*\*\* & K\*\*\*; dabei und in weiteren mündlichen Besprechungen wurde der Vertrag im einzelnen modifiziert.

Die Erstbeklagte betreibt in München unter der Bezeichnung "D\*\*\* K\*\*\*" einen Buchverlag; ihre Komplementärin ist die Zweitbeklagte. Im Verlag der Erstbeklagten ist das Horrorbuch "Das erste Buch des Blutes" von Clive B\*\*\* erschienen. Im Zuge einer Werbekampagne für dieses Buch in der Bundesrepublik Deutschland und in Österreich verwendeten die Beklagten ohne Zustimmung des Klägers dessen Bild "Gleichgewicht des Schreckens" in veränderter Form. So erschien in der Februar-Nummer 1987 der Zeitschrift "W\*\*\*" - sowohl in der Ausgabe für Österreich als auch in jener für die Bundesrepublik Deutschland - ein halbseitiges Inserat, in welchem ein Teil dieses Bildes abgedruckt war. Das gleiche Inserat wurde auch im "Börsenblatt des Deutschen Buchhandels", in "buch aktuell", im Buch Journal" und im "Bücher Pick" veröffentlicht. Mit der Behauptung, daß die Beklagten durch die Verwendung seines Werkes in sein ausschließliches Vervielfältigungs- und Verbreitungsrecht eingegriffen hätten, begehrt der Kläger - soweit für das Revisionsverfahren noch von Bedeutung -, die Beklagten zur ungeteilten Hand schuldig zu erkennen, ihm über die Verwendung des Werkes mit dem Titel "Gleichgewicht des Schreckens" in ihrer Werbekampagne für das Buch "Das erste Buch des Blutes" von Clive B\*\*\* Rechnung zu legen, und zwar insbesondere unter Angabe der Veröffentlichungsmedien (Zeitungen und Zeitschriften, Fernsehen, Bildschirmtext, Kabelfernsehen etc.), der Zahl der geschalteten Inserate je Medium, des Titels der jeweiligen Zeitung oder Zeitschrift samt Angabe der Nummern und des Zeitpunktes der Veröffentlichung und deren Größe (Viertelseite, Halbseite etc.) und Auflagenstärke bzw. Dauer der Schaltung (Fernsehen) sowie der Zahl der hergestellten Prospekte (samt näheren Angaben wie vorstehend). In Erfüllung ihrer Rechnungslegungspflicht hätten die Beklagten die zur Überprüfung der Vollständigkeit und Richtigkeit der gelegten Rechnung erforderlichen Belege zur Einsicht vorzulegen und die Richtigkeit der Rechnungslegung auf Verlangen des Klägers durch einen Sachverständigen prüfen zu lassen; wenn sich dabei ein höherer Betrag als aus der Rechnungslegung ergibt, seien die Kosten der Prüfung von den Beklagten zu tragen, wobei sie hiefür zur ungeteilten Hand hafteten.

Die Beklagten beantragen die Abweisung des Klagebegehrens. Gemäß § 10 Abs 3 des Verlagsvertrages hätten für diesen Vertrag die Bestimmungen des deutschen Rechtes, insbesondere des deutschen Urheber- und Verlagsrechtes, zu gelten. Da der Kläger seine Rechte an die F\*\*\* & K\*\*\* GmbH abgetreten habe, sei er nicht zur Klage berechtigt. Im Hinblick auf die Einstellung der beanstandeten Werbung fehle die Wiederholungsgefahr. Dem Beklagten könne jedenfalls kein Verschulden vorgeworfen werden.

Der Erstrichter gab dem Klagebegehren statt. Der Sachverhalt sei gemäß § 34 Abs 1 IPRG sowohl nach österreichischem als auch nach deutschem Urheberrecht zu beurteilen, doch bestehe zwischen den Rechtsnormen der beiden Staaten kein wesentlicher Unterschied; das Werk des Klägers sei in beiden Staaten urheberrechtlich geschützt. Mit der beanstandeten Werbung hätten die Beklagten rechtswidrig in die Urheberpersönlichkeitsrechte des Klägers eingegriffen. Da sie auch im Prozeß behaupteten, zu dem beanstandeten Eingriff berechtigt zu sein, bestehe nach wie vor Wiederholungsgefahr. Dem Kläger stehe selbst ohne Verschulden der Beklagten ein Anspruch auf angemessenes Entgelt zu; er müsse daher auch einen Rechnungslegungsanspruch haben, seien ihm doch die konkreten Grundlagen über die Höhe dieser Ansprüche unbekannt.

Das Berufungsgericht bestätigte das Ersturteil als Teilurteil (u.a.) in seinem Rechnungslegungsausspruch, dies jedoch mit der Einschränkung, daß es die Beklagten nur schuldig erkannte, in Erfüllung der Rechnungslegungspflicht die zur Überprüfung der Vollständigkeit und Richtigkeit der gelegten Rechnung erforderlichen Belege hinsichtlich der in Österreich erschienenen Veröffentlichungsmedien zur Einsicht vorzulegen und deren Richtigkeit auf Verlangen des Klägers durch einen Sachverständigen - unter näher bezeichneten Voraussetzungen auf Kosten der Beklagten - prüfen zu lassen (Punkt I 3); das Mehrbegehren, auch hinsichtlich der in der Bundesrepublik Deutschland erschienenen Veröffentlichungsmedien die erforderlichen Belege vorzulegen und deren Richtigkeit durch einen Sachverständigen prüfen zu lassen, wies es ab (Punkt I 4 b). Es sprach aus, daß der Wert des Entscheidungsgegenstandes 50.000 S

übersteige und die ordentliche Revision nicht zulässig sei. Da der Kläger Schutz sowohl für Österreich als auch für die Bundesrepublik Deutschland begehre, müsse gemäß § 34 IPRG jeder einzelne Anspruch dahin geprüft werden, ob er nach deutschem und österreichischem Recht begründet sei. Die Beklagten hätten gegen § 21 Abs 1 öUrhG und § 23 dUrhG verstoßen; auch die Wiederholungsgefahr sei - vor allem im Hinblick auf das Prozeßverhalten der Beklagten - zu bejahen. Nach § 86 Abs 1 öUrhG und § 97 dUrhG habe der Kläger einen verschuldensunabhängigen Bereicherungsanspruch; ein Rechnungslegungsanspruch stehe ihm daher nach § 87 a öUrhG, aber auch nach deutschem Recht zu. Das österreichische Recht sehe ausdrücklich die Möglichkeit vor, die Richtigkeit der Rechnungslegung durch einen Sachverständigen überprüfen zu lassen; eine dem § 87 a öUrhG entsprechende Bestimmung finde sich aber im deutschen Urheberrechtsgesetz nicht. Diese Frage richte sich nicht nach der lex fori; auch der Schutz der Immaterialgüterrechte gegen Verletzung und Mißbrauch sei nach dem Recht des Schutzlandes zu beurteilen.

Gegen den abändernden Ausspruch über den Umfang der Rechnungslegungspflicht für die in der Bundesrepublik Deutschland erschienenen Veröffentlichungsmedien (Punkt I 4 b des Urteils) wendet sich die außerordentliche Revision des Klägers mit dem Antrag, das angefochtene Urteil dahin abzuändern, daß diesem Teil des Klagebegehrens auch in Ansehung der in der Bundesrepublik Deutschland erschienenen Veröffentlichungsmedien vollinhaltlich stattgegeben werde; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt. Die Beklagten beantragen, der Revision nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist zulässig (§ 502 Abs 1 ZPO), weil zur Frage, ob § 87 a Abs 1 UrhG betreffend die Überprüfung der Rechnung durch einen Sachverständigen eine Norm des materiellen oder eine solche des formellen Rechtes ist, eine Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes fehlt und die Entscheidung des Berufungsgerichtes über die Pflicht zur Vorlage der Belege nicht auf Rechtsprechung des deutschen Bundesgerichtshofes oder auch nur auf die herrschende Lehre in der Bundesrepublik Deutschland gestützt ist. Die Revision ist teilweise berechtigt.

Das Berufungsgericht hat die kollisionsrechtliche Frage, welche Rechtsordnung heranzuziehen ist, richtig gelöst: Nach § 34 Abs 1 IPRG sind das Entstehen, der Inhalt und das Erlöschen von Immaterialgüterrechten nach dem Recht des Staates zu beurteilen, in dem eine Benützung- oder Verletzungshandlung gesetzt wird. Der Gesetzgeber hat sich damit den Grundsatz der Anknüpfung an das Recht des "Schutzlandes" zueigen gemacht. Über das Bestehen und den Schutz von Immaterialgüterrechten entscheidet danach das Recht jenes Staates, "dessen Schutz in Anspruch genommen wird" (so wörtlich die EB zu § 34 IPRG bei Duchek-Schwind, Internationales Privatrecht 82 f. in Anm. 2), richtiger: für dessen Gebiet der Schutz begehrt wird (Schwimann, Grundriß des Internationalen Privatrechtes 196;

derselbe in Rummel, ABGB, Rz 3 zu § 34 IPRG; Schönherr, Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Allgemeiner Teil 110 Rz 907.3;

SZ 56/107; SZ 59/100; SZ 60/77). Soweit daher der Kläger die Rechnungslegung über die beanstandete Verwendung seines Werkes in der Bundesrepublik Deutschland begehrt, ist dieser Anspruch nach dem Recht dieses Staates zu beurteilen.

Nach § 97 dUrhG kann, wer das Urheberrecht widerrechtlich verletzt, vom Verletzten auf Beseitigung der Beeinträchtigung, bei Wiederholungsgefahr auf Unterlassung und, wenn dem Verletzten Verschulden zur Last fällt, auch auf Schadenersatz in Anspruch genommen werden; anstelle des Schadenersatzes kann der Verletzte die Herausgabe des Gewinns, den der Verletzer durch die Verletzung des Rechtes erzielt hat, und Rechnungslegung über diesen Gewinn verlangen. Der Anspruch auf Auskunftserteilung und Rechnungslegung ist also hier nur für den Gewinnherausgabeanspruch vorgesehen. Dieser Bestimmung kommt aber nach einhelliger deutscher Lehre keine einschränkende, sondern eine klarstellende Bedeutung zu, werden doch beide Ansprüche zur Vorbereitung des Schadenersatz- wie auch des Bereicherungsanspruches aus § 242 BGB hergeleitet, da der Verletzte entschuldbarerweise über den Umfang der Verletzung und damit über Bestehen und Umfang seines Ersatzanspruches im unklaren ist, während der Verletzer unschwer zur Aufklärung in der Lage ist (v. Gamm, Urheberrechtsgesetz, Rz 38 zu § 97 dUrhG; Möhring-Nicolini, Urheberrechtsgesetz, Anm. 10 d zu § 97 dUrhG;

Nordemann-Vinck-Hertin, Urheberrecht, Rz 8 zu § 36 dUrhG und Rz 42 zu § 97 dUrhG; BGHZ 5, 116, 123 f.; BGHZ 10, 385, 387 ua.). § 259 BGB sieht vor, daß derjenige, der verpflichtet ist, über eine mit Einnahmen oder Ausgaben verbundene Verwaltung Rechenschaft abzulegen, dem Berechtigten eine die geordnete Zusammenstellung der

Einnahmen oder der Ausgaben enthaltende Rechnung mitzuteilen und, soweit Belege erteilt zu werden pflegen, Belege vorzulegen hat. Obwohl diese Bestimmung ihrem Wortlaut nach nur für einen Vermögensverwalter gilt, wird sie nach der gefestigten Rechtsprechung des BGH auf jedes Rechtsverhältnis ausgedehnt, dessen Wesen es mit sich bringt, daß der Berechtigte entschuldbarerweise über Bestehen und Umfang seines Rechtes im Ungewissen, der Verpflichtete hingegen in der Lage ist, unschwer solche Auskünfte zu erteilen (BGHZ 10, 385, 387); auch in solchen Fällen umfaßt sohin die Pflicht zur Rechnungslegung auch jene zur Vorlage von Belegen, soweit solche erteilt zu werden pflegen (Baumbach-Hefermehl, Wettbewerbsrecht<sup>16</sup>, 259 Rz 409 EinlUWG). Wenn der Auskunfts- und Rechnungslegungsberechtigte und der dazu Verpflichtete in einem Wettbewerb miteinander stehen, bedarf es zwar einer besonders sorgfältigen Prüfung, wie weit der Verpflichtete auf dem Wege der Rechnungslegung irgendwelche geschäftlichen Vorgänge zu offenbaren hätte, deren mißbräuchliche Nutzung durch den Berechtigten nach Lage der Sache möglich ist (Keller in Münchener Kommentar Rz 23 zu § 259 BGB; Selb in Staudinger, BGB<sup>12</sup>, Rz 13 zu § 259; BGHZ 10, 385, 387 uva.); das muß insbesondere auch für die Vorlage von Belegen gelten. Im vorliegenden Fall haben sich aber die Beklagten in erster Instanz überhaupt nicht mit dem gegen sie erhobenen Rechnungslegungsbegehren befaßt (und sich auch in der Berufung nur gegen die Überprüfung der Rechnung durch einen Sachverständigen gewandt, die Vorlage von Unterlagen jedoch selbst als Bestandteil der Rechnungslegung bezeichnet: S 166). Da über solche Vorgänge, wie sie Gegenstand der Rechnungslegung sind, zweifellos Belege ausgestellt werden, bestehen keine Bedenken gegen die Verurteilung der Beklagten zur Vorlage der entsprechenden Belege.

Soweit der Kläger meint, die "rechtstechnische Ausgestaltung" des Rechnungslegungsanspruches falle in den Bereich der prozessualen Durchsetzung und unterliege daher dem österreichischen Recht als der lex fori, kann ihm nicht gefolgt werden:

Ob die lex fori anzuwenden ist, hängt davon ab, ob die strittige Frage dem Verfahrensrecht oder dem materiellen Recht zuzuordnen ist; wie zu qualifizieren ist, bestimmt die lex fori (Fasching, LB<sup>2</sup> Rz 2400; ebenso bei vergleichbarer Rechtslage Stein-Jonas<sup>20</sup>, I Rz 737).

Das Privatrecht normiert die Beziehungen zwischen den Personen; es begründet und anerkennt Rechtsbeziehungen zwischen ihnen, ermöglicht deren Änderung und Auflösung, räumt den einzelnen Personen subjektive Rechte und Ansprüche ein, legt ihnen Pflichten auf und statuiert ein bestimmtes Verhalten. Aufgabe des Verfahrensrechtes hingegen ist es zu regeln, wie solche Rechte geltend gemacht und durchgesetzt werden können und wie die Erfüllung solcher Pflichten und ein bestimmtes vom materiellen Recht gefordertes Verhalten erzwungen werden kann (Fasching aaO Rz 44). Soweit in §§ 81 ff. UrhG festgelegt wird, welche Ansprüche dem durch einen Verstoß gegen das Urheberrechtsgesetz Verletzten gegen den Verletzer zustehen, handelt es sich demnach um Vorschriften des materiellen Privatrechtes; wo aber das Verfahren zur Durchsetzung dieser Ansprüche geregelt wird - wie etwa in § 81 Abs 2 UrhG - liegt eine Vorschrift des Prozeßrechtes (formellen Rechtes) vor. Auch der in § 87 a UrhG näher geregelte Anspruch auf Rechnungslegung gehört danach dem materiellen Recht an. Aus Art. XLII EGZPO ergibt sich entgegen der Meinung des Klägers nichts Gegenteiliges: Der erste Anwendungsfall dieser Bestimmung setzt einen zivilrechtlichen Anspruch auf Angabe von Vermögen oder Schulden voraus und erweitert diesen Anspruch nur um einen solchen auf eidliche Bekräftigung der Angaben (Fasching II 90); im zweiten Anwendungsfall - also bei vermutlichem Verschweigen oder Verheimlichen eines Vermögens - schafft Art. XLII EGZPO einen zusätzlichen selbständigen materiellrechtlichen Klageanspruch (Fasching aaO 97). Aber nicht nur der Anspruch auf Rechnungslegung gemäß § 87 a Abs 1 UrhG allein ist privatrechtlicher Natur; auch für die Pflicht des Verletzers, die Richtigkeit der von ihm gelegten Rechnung durch einen Sachverständigen prüfen zu lassen und unter der Voraussetzung des § 87 a Abs 1, letzter Satz, UrhG die Kosten der Prüfung zu tragen, kann nichts anderes gelten. Auch dabei handelt es sich um eine Regelung der Rechtsverhältnisse zwischen den Parteien und nicht um eine Vorschrift darüber, wie ein Anspruch durchzusetzen ist. Der Vergleich mit - dem Prozeßrecht angehörenden - Vorschriften über die Fristen, innerhalb deren ein Urteil zu veröffentlichen ist (§ 85 Abs 1 UrhG; § 409 ZPO) oder über die Pflicht des Gerichtes, die Kosten der Veröffentlichung festzusetzen und deren Ersatz dem Gegner aufzutragen (§ 85 Abs 3 ZPO), ist verfehlt, weil dort nur die Durchsetzung des - materiellrechtlichen - Anspruches auf Urteilsveröffentlichung im gerichtlichen Verfahren festgelegt wird. Mit Recht hat daher das Berufungsgericht (auch) das Begehren, die gelegte Rechnung durch einen Sachverständigen überprüfen zu lassen, nach dem bundesdeutschen Sachrecht beurteilt und mangels einer dem § 87 a Abs 1 UrhG entsprechenden Bestimmung in der Rechtsordnung der Bundesrepublik Deutschland verneint. Daß diese Rechtsansicht in der Praxis dann zu Schwierigkeiten führen kann, wenn in einem Verfahren

Rechnungslegungsansprüche geltend gemacht werden, die "auf mehr als 100 verschiedene Rechtsordnungen Rücksicht nehmen" müssen, trifft zwar zu, ist aber keine Besonderheit gerade des Rechnungslegungsanspruches und seiner näheren materiellrechtlichen Ausgestaltung; gleiche Schwierigkeiten entstehen, wenn ein Unterlassungs- oder ein Schadenersatzanspruch u.dgl. nach verschiedenen Rechtsordnungen zu untersuchen sind.

Aus diesen Erwägungen war der Revision teilweise, und zwar dahin Folge zu geben, daß die Beklagten verurteilt werden, in Erfüllung ihrer Rechnungslegungspflicht auch Belege vorzulegen; im übrigen aber war das angefochtene Urteil zu bestätigen.

Da ungeachtet der teilweisen Abänderung des Urteils zweiter Instanz nur ein Teilurteil vorliegt, hatte es in Ansehung der Kosten des Verfahrens erster und zweiter Instanz beim Kostenvorbehalt nach § 52 Abs 2 ZPO zu verbleiben. Die Kosten des Revisionsverfahrens waren hingegen im Hinblick darauf, daß beide Teile in diesem Verfahren mit Teil ihres Anspruches durchgedrungen und mit dem anderen, mangels anderer Anhaltspunkte in gleicher Höhe zu bewertenden Teil unterlegen sind, gegeneinander aufzuheben (§ 43 Abs 1, § 50 ZPO).

#### **Anmerkung**

E21900

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1990:0040OB00139.9.0918.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19900918\_OGH0002\_0040OB00139\_9000000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)