



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

I ZR 36/15

vom

13. Juli 2017

in dem Rechtsstreit

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 13. Juli 2017 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Büscher, die Richter Prof. Dr. Schaffert, Prof. Dr. Koch, die Richterin Dr. Schwonke und den Richter Feddersen

beschlossen:

Die Anhörungsrüge gegen das Senatsurteil vom 16. März 2017 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Gründe:

1 I. Die gemäß § 321a ZPO statthafte und auch im Übrigen zulässige Anhörungsrüge ist nicht begründet.

2 1. Der Kläger rügt ohne Erfolg, der Senat habe seinen Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt, weil er seinen Vortrag nicht zur Kenntnis genommen und in Erwägung gezogen habe, dass nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union bei einem System der indirekten Realisierung des gerechten Ausgleichs die Hersteller, Händler, Importeure und Business-Endnutzer jedenfalls nicht diejenigen sein dürften, die diese Belastung am Ende tatsächlich tragen müssten (EuGH, Urteil vom 9. Juni 2016 - C-470/14, GRUR 2016, 687 Rn. 36 und 41 - EGEDA), und ein System, das nicht gewährleiste, dass die Kosten des gerechten Ausgleichs letztlich allein von den Nutzern von Privatkopien getragen würden, mit dem Unionsrecht unvereinbar sei (EuGH, Urteil vom 22. September 2016 - C-110/15, GRUR 2017, 155 Rn. 33 = WRP

2016, 1482 - Microsoft u.a./MIBAC u.a.; Schlussanträge des Generalanwalts Wahl vom 4. Mai 2016 - C-110/15, juris Rn. 63).

3

Der Senat hat sich mit dem Vorbringen des Klägers auseinandergesetzt, einer Vergütungspflicht von „Business-Geräten“ stehe im Streitfall entgegen, dass es den Geräteherstellern hier nicht möglich gewesen sei, die Gerätevergütung einzupreisen und so auf den Endnutzer abzuwälzen (BGH, Urteil vom 16. März 2017 - I ZR 36/15, WRP 2017, 826 Rn. 37 - Gesamtvertrag PCs). Er hat berücksichtigt, dass nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union die Hersteller, Importeure und Händler nicht anstelle der Nutzer als eigentlichen Schuldner des gerechten Ausgleichs mit einer Abgabe zugunsten der Rechtsinhaber belastet werden dürfen und daher die Möglichkeit haben müssen, eine von ihnen für die Privatkopie zu entrichtende Abgabe in den Preis für die Überlassung der vergütungspflichtigen Anlagen, Geräte und Medien zur digitalen Vervielfältigung einfließen zu lassen (BGH, WRP 2017, 826 Rn. 38 - Gesamtvertrag PCs, unter Hinweis auf EuGH, Urteil vom 21. Oktober 2010 - C-467/08, Slg. 2010, I-10055 = GRUR 2011, 50 Rn. 48 - Padawan/SGAE; Urteil vom 16. Juni 2011 - C-462/09, Slg. 2011, I-5331 = GRUR 2011, 909 Rn. 23 und 29 - Stichting/Opus; Urteil vom 11. Juli 2013 - C-521/11, GRUR 2013, 1025 Rn. 23 bis 25 = WRP 2013, 1169 - Amazon/Austro-Mechana I; Urteil vom 10. April 2014 - C-435/12, GRUR 2014, 546 Rn. 52 = WRP 2014, 682 - ACI Adam/Thuiskopie). In den vom Kläger herangezogenen Entscheidungen „EGEDA“ und „Microsoft“ hat der Gerichtshof der Europäischen Union insoweit keine abweichenden Grundsätze aufgestellt; vielmehr hat er darin lediglich die von ihm bereits in früheren Entscheidungen entwickelten Grundsätze wiederholt und auf die entsprechenden - auch vom Generalanwalt und im Senatsurteil zitierten - Entscheidungen verwiesen.

4 Entgegen der Ansicht des Klägers sind die weiteren Ausführungen des Senatsurteils mit diesen Grundsätzen vereinbar. Der Senat hat zwar für den Fall, dass die Hersteller, Importeure oder Händler damit rechnen mussten, dass die Geräte oder Speichermedien vergütungspflichtig sind, angenommen, eine rückwirkende Geltendmachung und Durchsetzung des Vergütungsanspruchs sei auch dann nicht ausgeschlossen, wenn eine nachträgliche Weiterbelastung der Gerätevergütung durch Hersteller, Importeure oder Händler an den eigentlichen Vergütungsschuldner nicht mehr möglich sei (BGH, WRP 2017, 826 Rn. 38 - Gesamtvertrag PCs). Diese Annahme steht jedoch mit der vorgenannten Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union in Einklang. Mussten die Hersteller, Importeure oder Händler damit rechnen, dass die Geräte oder Speichermedien vergütungspflichtig sind, hatten sie die Möglichkeit, eine von ihnen für die Privatkopie zu entrichtende Vergütung in den Preis der Geräte oder Speichermedien einfließen zu lassen. Sie können sich dann im Falle ihrer späteren Inanspruchnahme nicht mit Erfolg darauf berufen, jetzt sei es ihnen nicht mehr möglich, die Belastung durch die von ihnen zu entrichtende Vergütung auf die Nutzer der Geräte oder Speichermedien abzuwälzen.

5 2. Der Kläger rügt vergeblich, der Senat habe sich nicht mit seinem Vortrag auseinandergesetzt, dass nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union die Vermutung einer ausgleichspflichtigen Nutzung bei einer Abgabe der Geräte und Medien an gewerbliche Abnehmer oder juristische Personen nicht Platz greife (EuGH, Urteil vom 5. März 2015 - C-463/12, GRUR 2015, 478 Rn. 47 = WRP 2015, 706 - Copydan/Nokia; EuGH, GRUR 2017, 155 Rn. 36 ff. - Microsoft u.a./MIBAC u.a.; Schlussanträge des Generalanwalts Wahl vom 4. Mai 2016 - C-110/15, juris Rn. 45 f.) und die Rechtsprechung in anderen Mitgliedstaaten (unter anderem Österreich, Spanien und Italien) die nationalen Regelungen dementsprechend als nicht unionsrechtskon-

form und damit ungültig angesehen oder in dem Sinne angewandt habe, dass bei einer Überlassung von Geräten oder Medien an gewerbliche Abnehmer oder juristische Personen ein gerechter Ausgleich nicht zu entrichten sei; der Senat habe ferner seinen Vortrag nicht zur Kenntnis genommen und in Erwägung gezogen, dass es der Industrie nicht möglich sei, die erforderlichen Nachweise für das Vorliegen eines Business-PC zu erbringen.

6

Der Senat hat sich mit dem Vorbringen des Klägers auseinandergesetzt, bei einer Überlassung von Geräten an Gewerbetreibende bestehe nach Unionsrecht keine Vergütungspflicht und dürfe deshalb auch keine widerlegliche Vermutung gelten, dass solche Geräte zur Herstellung von Privatkopien verwendet würden (BGH, WRP 2017, 826 Rn. 35 - Gesamtvertrag PCs).

7

Dabei ist er davon ausgegangen (BGH, WRP 2017, 826 Rn. 36 - Gesamtvertrag PCs), dass nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union die unterschiedslose Anwendung der Vergütung für Privatkopien auf Anlagen, Geräte und Medien zur digitalen Vervielfältigung, die nicht privaten Nutzern überlassen werden und eindeutig anderen Verwendungen als der Anfertigung von Privatkopien vorbehalten sind, mit der Richtlinie unvereinbar ist (EuGH, GRUR 2011, 50 Rn. 52 und 53 - Padawan/SGAE; GRUR 2013, 1025 Rn. 28 - Amazon/Austro-Mechana I; EuGH, GRUR 2015, 478 Rn. 47 und 50 - Copydan/Nokia), es mit der Richtlinie aber in Einklang steht, für den Fall, dass diese Geräte oder Trägermaterialien nicht eindeutig anderen Verwendungen als der Anfertigung von Privatkopien vorbehalten sind, eine widerlegbare Vermutung für eine vergütungspflichtige Nutzung aufzustellen (vgl. EuGH, GRUR 2011, 50 Rn. 54 und 55 - Padawan/SGAE; GRUR 2013, 1025 Rn. 41 bis 43 - Amazon/Austro-Mechana I).

8 Der Senat hat ausgeführt, dass nach diesen Vorgaben eine solche Vermutung nicht nur dann aufgestellt werden darf, wenn die Geräte oder Medien natürlichen Personen überlassen werden, sondern grundsätzlich auch dann, wenn sie einem gewerblichen Abnehmer überlassen werden (BGH, WRP 2017, 826 Rn. 36 - Gesamtvertrag PCs). Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union ist es zulässig, Hersteller oder Importeure, die Geräte oder Speichermedien mit dem Wissen an Gewerbetreibende verkaufen, dass sie von diesen weiterverkauft werden sollen, ohne aber Kenntnis davon zu haben, ob es sich bei den Endabnehmern um private oder gewerbliche Kunden handelt, zur Zahlung einer Privatkopievergütung zu verpflichten, sofern diese Hersteller oder Importeure im Falle des Nachweises, dass die in Rede stehenden Geräte oder Speichermedien an andere als natürliche Personen zu eindeutig anderen Zwecken als zur Vervielfältigung zum privaten Verkauf geliefert worden sind, von der Zahlung der Vergütung befreit werden und ein Anspruch auf Erstattung einer gleichwohl geleisteten Privatkopievergütung besteht, der durchsetzbar ist und die Erstattung der gezahlten Vergütung nicht übermäßig erschwert (vgl. EuGH, GRUR 2013, 1025 Rn. 31 und 37 - Amazon/Austro-Mechana I; GRUR 2015, 478 Rn. 45 und 55 - Copydan/Nokia).

9 Die Vermutung, dass Geräte, die nicht eindeutig anderen Verwendungen als der Anfertigung von Privatkopien vorbehalten sind, für vergütungspflichtige Nutzungen verwendet werden, kann durch den Nachweis entkräftet werden, dass mit Hilfe dieser Geräte allenfalls in geringem Umfang tatsächlich Vervielfältigungen nach § 53 Abs. 1 bis 3 UrhG angefertigt worden sind oder nach dem normalen Gang der Dinge angefertigt werden (BGH, WRP 2017, 826 Rn. 36 - Gesamtvertrag PCs). Diesen Nachweis haben die Hersteller oder Importeure der Geräte zu erbringen. Würde bei einer Überlassung von zur Anfertigung von Privatkopien geeigneten und bestimmten Geräten an andere als natürliche Per-

sonen den Rechtsinhabern die Darlegungs- und Beweislast dafür auferlegt, dass diese Geräte für die Anfertigung von Privatkopien genutzt werden, wäre nicht gewährleistet, dass sie einen gerechten Ausgleich für den ihnen entstandenen Schaden erhalten (vgl. BGH, Urteil vom 30. November 2011 - I ZR 59/10, GRUR 2012, 705 Rn. 42 = WRP 2012, 954 - PC als Bild- und Tonaufzeichnungsgerät). Dies widerspräche der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union, wonach der Mitgliedstaat, der die Privatkopieausnahme in sein nationales Recht einführt, eine wirksame Erhebung des gerechten Ausgleichs gewährleisten muss (EuGH, GRUR 2011, 909 Rn. 34 - Stichting/Opus).

10

Demnach hat sich der Senat mit dem Vorbringen des Klägers und der insoweit maßgeblichen Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union befasst. Das rechtliche Gehör des Klägers ist nicht deshalb verletzt, weil der Senat seiner Rechtsauffassung nicht gefolgt und in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union davon ausgegangen ist, dass die Vermutung einer ausgleichspflichtigen Nutzung grundsätzlich auch bei einer Abgabe von Geräten oder Medien an gewerbliche Abnehmer aufgestellt werden darf. Die Rechtsprechung in anderen Mitgliedstaaten geht gleichfalls davon aus, dass nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs bei einer Überlassung von Geräten oder Medien an gewerbliche Zwischenhändler ein gerechter Ausgleich zu entrichten sein kann (vgl. öOGH, Urteil vom 21. Februar 2017 - 4 Ob 62/16, MMR 2017, 388 Rn. 46 und 59).

11

3. Der Kläger rügt ohne Erfolg, der Senat habe sich in seiner Entscheidung nicht mit seinem Vorbringen eines kartellrechtswidrigen Verhaltens der Beklagten auseinandergesetzt.

12

Der Senat hat den Einwand des Klägers berücksichtigt, die Festsetzung der Vergütung durch das Oberlandesgericht verstoße gegen Art. 102 AEUV, weil die Beklagten ihre marktbeherrschende Stellung für ein preismissbräuchliches Verhalten ausnutzten, indem sie eine im Vergleich zu anderen Mitgliedstaaten und im Verhältnis zum wirtschaftlichen Wert der erbrachten Leistung überhöhte Vergütung forderten, darüber hinaus verstoße die vom Oberlandesgericht festgesetzte Erstattungsregelung für Brenner gegen § 19 Abs. 2 Nr. 1 GWB, weil danach PC-Herstellern, die ihre Brenner über deutsche Vorlieferanten kauften, anders als anderen PC-Herstellern die Vergütung nicht erstattet werde (BGH, WRP 2017, 826 Rn. 63 - Gesamtvertrag PCs). Er hat ausgeführt, die Festsetzung des Inhalts des Gesamtvertrags und insbesondere die Festsetzung von Art und Höhe der Vergütung durch das Oberlandesgericht nach billigem Ermessen (§ 16 Abs. 4 Satz 3 UrhWG) verstoße schon deshalb nicht gegen europäisches oder deutsches Kartellrecht, weil das Oberlandesgericht nicht Adressat der kartellrechtlichen Regelungen sei. Darin, dass die beklagten Verwertungsgesellschaften die Festsetzung eines Gesamtvertrags durch das Oberlandesgericht nach billigem Ermessen beanspruchten, liege keine missbräuchliche Ausnutzung ihrer marktbeherrschenden Stellung (BGH, WRP 2017, 826 Rn. 64 - Gesamtvertrag PCs). Da die vom Kläger aufgeworfenen kartellrechtlichen Fragen nicht entscheidungserheblich waren, war die Sache nicht - wie vom Kläger angeregt - an den Kartellsenat (§ 94 GWB) abzugeben.

13 II. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Büscher

Schaffert

Koch

Schwonke

Feddersen

Vorinstanz:

OLG München, Entscheidung vom 15.01.2015 - 6 Sch 15/12 WG -