
Datum: 17.01.2014
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 6. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 6 U 145/13
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2014:0117.6U145.13.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 28 O 695/11
Normen: UrhG §§ 32 Abs. 2 Satz 1, 36;; Gemeinsame Vergütungsregeln für freie hauptberufliche Journalistinnen und; Journalisten an Tageszeitung vom 1. Februar 2010 §§ 1, 2

Tenor:

Auf die Berufung der Beklagten wird unter Zurückweisung des Rechtsmittels im Übrigen das am 17. Juli 2013 verkündete Urteil der 28. Zivilkammer des Landgerichts Köln - 28 O 145/13 - hinsichtlich des Urteilstenors zu 1. wie folgt abgeändert:

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 4.050,52 € nebst Zinsen in Höhe von fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 14. April 2011 zu zahlen.

Die Anschlussberufung wird zurückgewiesen.

Die Kosten der ersten Instanz tragen der Kläger zu 70 % und die Beklagte zu 30%. Die Kosten des Berufungsverfahrens tragen der Kläger zu 75% und die Beklagte zu 25%.

Dieses Urteil und das Urteil des Landgerichts - nach Maßgabe der vorstehenden Abänderung - sind vorläufig vollstreckbar.

Beiden Parteien bleibt vorbehalten, die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund der Urteile zu vollstreckenden Betrags abzuwenden, wenn nicht die gegnerische Partei vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe des jeweils zu vollstreckenden Betrags leistet.

Gründe :

I.

Der Kläger ist selbständiger Journalist. Er nimmt die Beklagte, die die Tageszeitung „C“ mit einer Gesamtauflage von 90.000 Stück verlegt, auf Zahlung einer weiteren Vergütung nach § 32 UrhG in Anspruch, und zwar für über 400 Zeitungsbeiträge mit regionalem Bezug, die zwischen dem 24. März 2009 und dem 31. Januar 2011 in verschiedenen Regionalteilen der Tageszeitung veröffentlicht worden sind. Für die von ihm verfassten Beiträge erhielt der Kläger ein Zeilenhonorar von in der Regel 0,25 €. Fahrtkosten wurden nicht erstattet.

Der Kläger ist der Ansicht, dies sei keine angemessene Vergütung. Die Gemeinsamen Vergütungsregeln für freie hauptberufliche Journalistinnen und Journalisten an Tageszeitungen vom 1. Februar 2010 legen – was unstreitig ist – in § 3 für „Nachrichten/Berichte“ eine Vergütung von 0,73 € bis 0,79 € pro Zeile mit 34 bis 40 Buchstaben fest, sofern der Urheber dem Verlag ein Erstdruckrecht eingeräumt hat und der Zeitungsbeitrag in einem Medium mit einer Auflagenhöhe von 50.000 bis 100.000 Exemplaren erschienen ist.

Ausgehend hiervon hat der Kläger für seine Zeitungsbeiträge, die 32 Buchstaben pro Druckzeile hatten, ein Zeilenhonorar von 0,6573 € zugrunde gelegt und einen weiteren Vergütungsanspruch in Höhe von 13.429,11 € geltend gemacht. Außerdem hat er Ersatz seiner Fahrtkosten, die im Zusammenhang mit den Recherchearbeiten entstanden sind, in Höhe von insgesamt 1.167,90 € (0,30 € für jeden gefahrenen Kilometer) begehrt. Der Kläger hat dementsprechend beantragt, die Beklagte zur Zahlung von 14.567,01 € nebst Zinsen an ihn zu verurteilen. Ein darüber hinaus erstinstanzlich geltend gemachter Auskunftsanspruch ist nicht Gegenstand des Berufungsverfahrens.

Das Landgericht hat dem Zahlungsantrag teilweise stattgegeben und die Beklagte zur Zahlung von 10.156,71 € verurteilt. Es hat im Wege der Schätzung angenommen, ein Zeilenhonorar von 0,56 € sei angemessen. Zwar enthielten die Gemeinsamen Vergütungsregeln für den streitgegenständlichen Sachverhalt keine Regelung, aber dennoch seien sie als Ausgangspunkt für eine nach § 287 Abs. 2 ZPO vorzunehmende Schätzung heranzuziehen. Ausgegangen ist das Landgericht bei seiner Schätzung vom Honorar für ein Erstveröffentlichungsrecht in einer Zeitung, die eine Auflage von 100.000 Exemplaren hat. Hiervon hat es einen Abschlag von 15 % gemacht. Einen Anspruch auf Aufwendungsersatz für die Fahrtkosten für die Zeit vor dem 1. Februar 2010 hat das Landgericht abgelehnt, da insoweit kein Anspruch bestehe. Für die Zeit ab dem 1. Februar 2010 hat es aus § 5 der Gemeinsamen Vergütungsregeln einen Anspruch auf 0,30 € pro gefahrenen Kilometer hergeleitet.

Die Beklagte wendet sich mit ihrer form- und fristgerecht eingelegten und begründeten Berufung insbesondere gegen die Erwägungen des Landgerichts, die der Schätzung zugrunde liegen. Sie hält das Zeilenhonorar für zu hoch, weil kein ausschließliches Nutzungsrecht eingeräumt worden und die Auflagenhöhe falsch bemessen sei.

Die Beklagte beantragt,

das Urteil des LG Köln vom 17. Juli 2013 (28 O 695/11) abzuändern und die Klage abzuweisen.	
Der Kläger beantragt,	10
die Berufung zurückzuweisen.	11
Darüber hinaus beantragt er im Wege der Anschlussberufung,	12
das Urteil des Landgerichts Köln vom 17. Juli 2013 abzuändern und die Beklagte zu verurteilen, an ihn	13
a) Zinsen in Höhe von 5 % über dem Basiszinssatz auf einen Betrag in Höhe von 10.599,21 € seit dem 2. März 2011 bis zum 13. April 2011 zu zahlen;	14
b) weitere 3.192,40 € nebst Zinsen in Höhe von 5 % über dem Basiszinssatz seit dem 2. März 2011 zu zahlen;	15
c) weitere 725,40 € nebst Zinsen in Höhe von 5 % über dem Basiszinssatz seit dem 2. März zu zahlen.	16
Er ist der Ansicht, das Zeilenhonorar sei zu niedrig bemessen, weil ein Abschlag von 15 % nicht gerechtfertigt sei. Außerdem stehe ihm ein Anspruch auf Erstattung der Fahrtkosten bereits für die Zeit vor dem 1. Februar 2010 zu.	17
Die Beklagte beantragt,	18
die Anschlussberufung zurückzuweisen.	19
Sie verteidigt insoweit das klageabweisende Urteil des Landgerichts.	20
Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands wird auf die tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil (§ 540 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 ZPO) sowie auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.	21
II.	22
Die Berufung der Beklagten ist zulässig und hat in der Sache teilweise Erfolg. Die Anschlussberufung des Klägers ist ebenfalls zulässig, aber in der Sache unbegründet.	23
1. Gemäß § 32 UrhG steht dem Kläger ein Anspruch auf angemessene Vergütung in Höhe von weiteren 4.050,52 € zu. Der Senat stimmt mit dem angefochtenen Urteil dahin überein, dass das vereinbarte und geleistete Zeilenhonorar in Höhe von 0,25 €/Zeile unangemessen niedrig war, hält aber nur ein Zeilenhonorar von 0,37 € für angemessen im Sinne des § 32 UrhG.	24
Unter welchen Voraussetzungen eine Vergütung angemessen ist, ist in § 32 Abs. 2 UrhG bestimmt. Nach § 32 Abs. 2 Satz 1 UrhG ist eine nach gemeinsamen Vergütungsregeln (§ 36 UrhG) ermittelte Vergütung angemessen. Danach ergibt sich das angemessene Zeilenhonorar hier gem. § 32 Abs. 2 Satz 1 UrhG unter Heranziehung der Gemeinsamen	25

Vergütungsregeln für freie hauptberufliche Journalistinnen und Journalisten an Tageszeitungen vom 1. Februar 2010 für die gesamte streitgegenständliche Zeit, und zwar auch nach Auffassung des Senats sowohl für den Zeitraum vor als auch nach Inkrafttreten der Gemeinsamen Vergütungsregelungen. Es ist kein Grund dafür ersichtlich, warum sich der Wert der Leistung des Klägers innerhalb weniger Monate geändert haben sollte.

a) Der Kläger fällt in den Anwendungsbereich der Gemeinsamen Vergütungsregeln, weil er durch Vorlage des Presseausweises nachgewiesen hat, dass er hauptberuflich als Journalist tätig ist. Soweit die Beklagte geltend macht, die Hauptberuflichkeit des Klägers genüge nicht, um den persönlichen Anwendungsbereich der Gemeinsamen Vergütungsregeln zu eröffnen, er müsse überdies darlegen, dass er hauptberuflich als Journalist *an Tageszeitungen* tätig sei, vermag der Senat dem nicht zu folgen. Die Gemeinsamen Vergütungsregeln verlangen in § 1 den „Nachweis der Hauptberuflichkeit“. Als Indiz für die Hauptberuflichkeit genügt ein Presseausweis, der Nachweis in der Künstlerversicherung versichert zu sein oder eine vergleichbare Bescheinigung. Mit diesen eher niedrigen Nachweisanforderungen sollte den vielgestaltigen journalistischen Daseinsformen entsprochen und ein tiefgreifender Streit über die Frage der Hauptberuflichkeit vermieden werden. Es wäre wenig konsistent, wenn nun eine weitere Voraussetzung zur Eröffnung des Anwendungsbereichs gefordert würde, deren Inhalt völlig unklar bliebe und über deren Nachweismöglichkeit in den Gemeinsamen Vergütungsregeln keine Aussage getroffen wird. Dies gilt auch vor dem Hintergrund einer durch das Internet zunehmend veränderten Medienlandschaft, in der der freie Journalist gezwungen ist, seine Beiträge nicht nur Tageszeitungen, sondern auch Onlinemagazinen, lokalen Werbezeitungen o. ä. anzudienen. Für die Gemeinsamen Vergütungsregeln bliebe kaum ein Anwendungsbereich, müsste der freie Journalist hauptberuflich ausschließlich an Tageszeitungen tätig sein. 26

b) Maßgebend für den zur Anwendung kommenden Tarif ist in erster Linie, ob der Kläger der Beklagten ein ausschließliches oder ein einfaches Nutzungsrecht (Erstdruckrecht oder Zweitdruckrecht) eingeräumt hat. Ebenso wie das Landgericht ist der Senat der Ansicht, dass der Kläger der Beklagten nur ein einfaches Nutzungsrecht eingeräumt hat. Mangels ausdrücklicher oder konkludenter Vereinbarung zwischen den Parteien kommt hier die Zweckübertragungsregel des § 31 Abs. 5 UrhG zur Anwendung, nach der der Urheber nur so viele Rechte auf den Nutzer überträgt, wie es zur Erreichung des Vertragszwecks erforderlich ist. Der Erwerb eines ausschließlichen Nutzungsrechts war zur Erreichung des Zwecks des zwischen dem Kläger und der Beklagten geschlossenen Vertrags nicht erforderlich. Allein der Umstand, dass ein solches ausschließliches Nutzungsrecht im Interesse der einen oder der anderen Partei gelegen haben könnte, vermag nicht zu begründen, dass hier in Abweichung von der Regelung des § 38 Abs. 3 S. 1 UrhG gehandelt wurde. Dieser sieht die Einräumung eines einfachen Nutzungsrechtes als Regelfall vor. Da die Gemeinsamen Vergütungsregeln den Fall des einfachen Nutzungsrechts ausdrücklich vorsehen, greift der Senat für die Honorarbemessung unmittelbar auf diesen Tarif zurück. Den Erwägungen der Kammer, die auf den Tarif für die Einräumung eines ausschließlichen Nutzungsrecht abstellt, von diesem aber wiederum einen Abschlag von 15 % vornimmt (was im vorliegenden Falle nicht zu wesentlich anderen Ergebnissen führt), schließt sich der Senat nicht an. 27

Nicht überzeugen kann der Einwand der Beklagten, dass nicht alle Voraussetzungen des § 9 der Gemeinsamen Vergütungsregeln – insb. nicht die in Nr. 1 genannte Ausschließlichkeit – erfüllt seien, so dass die dort genannten Tarife nicht zur Anwendung kommen könnten. § 9 Nr. 1 bezieht sich erkennbar nur auf die Fälle, in denen ein Erstdruckrecht eingeräumt wurde. Da dies hier nicht der Fall ist, kann § 9 Nr. 1 nicht zu Anwendung gelangen. Alle weiteren in § 9 der Gemeinsamen Vergütungsregeln genannten Nutzungsrechte (z.B. § 9 Nr. 3 und § 9 Nr. 28

4) wurden der Beklagten sehr wohl vom Kläger in konkludenter Weise eingeräumt, da sie jedenfalls im vorliegenden Fall als übliche Nutzungsformen nach dem Vertragszweck als von der Rechteeinräumung erfasst anzusehen sind.

c) Für die Berechnung des Honorars ist neben dem Umfang der Rechtseinräumung die Höhe der Auflage maßgeblich (§ 2 Abs. 1 der Gemeinsamen Vergütungsregeln). Die Frage, ob hier die Gesamtauflage der Zeitung der Beklagten von ca. 90.000 Exemplaren oder die Auflagen der Teilausgaben (zwischen 5.000 und 15.000 Exemplare) maßgeblich sind, kann entgegen der Ansicht des Landgerichts nicht offen bleiben. Dass – wie das Landgericht meint – die Beklagte die sekundäre Darlegungslast dafür trage, in welchen Regionalteilen mit welcher Auflagenstärke die streitgegenständlichen Artikel des Klägers jeweils erschienen sind und sie dieser nicht nachgekommen sei, kann zur Lösung der Frage, auf welche Auflagenstärke abzustellen ist, nichts beitragen, da es sich insoweit um eine reine Rechtsfrage handelt. Die Regeln der sekundären Darlegungslast kommen dagegen zur Anwendung, wenn Tatsachen streitig sind; sie führen dann ggf. dazu, dass ein einfaches Bestreiten der Partei, die nicht darlegungsverpflichtet ist, nicht genügt. Sie wird vielmehr verpflichtet, substantiiert zu bestreiten und die für das Gegenteil sprechenden Tatsachen darzulegen (BGH NJW 2008, 982 Tz. 16). Zwischen den Parteien war es aber in erster Instanz niemals streitig, dass die Artikel des Klägers nur in regionalen Teilausgaben erschienen sind. Soweit der Kläger dies erstmals in zweiter Instanz bestreitet, ist dieses Vorbringen als verspätet zurückzuweisen (§ 531 Abs. 2 ZPO). 29

Für die Berechnung des Honorars ist auf die Auflagen der Teilausgaben abzustellen, in denen die Beiträge erschienen sind. Dies ergibt sich aus dem Wortlaut des § 2 Abs. 2 der Gemeinsamen Vergütungsregeln, wo es heißt, dass „die verkaufte Auflage nach IVW der Ausgabe(n), in der/denen der Beitrag veröffentlicht worden ist“ zu Grunde zu legen ist. Es kommt somit auf die Auflage der konkreten Ausgabe an. Der Senat verkennt nicht, dass der Kläger seine Artikel der Beklagten ohne regionale Beschränkung und damit für die gesamte Auflage angeboten hat. Wenn die Beklagte dieses Angebot jeweils nicht durch ausdrückliche Erklärung, sondern lediglich durch den Abdruck der angebotenen Artikel konkludent angenommen hat, so spricht allerdings bereits viel dafür, dass sie dann auch nur die Rechte in dem tatsächlich genutzten Umfang erworben hat. Aber selbst eine weitergehende vertragliche Rechteeinräumung ändert nichts daran, dass in den Gemeinsamen Vergütungsregeln als Anknüpfungspunkt für das Honorar nicht der Umfang der vertraglichen Abrede, sondern die Ausgabe, in der der Beitrag tatsächlich veröffentlicht wurde, genannt ist. 30

Da für den streitgegenständlichen Zeitraum eine vollständige Aufklärung, in welchen unterschiedlichen regionalen Teilaufgaben die zahlreichen nachzuhonorierenden Beiträge des Klägers erscheinen sind, nur unter Schwierigkeiten möglich ist, die zu der Höhe der Forderung in keinem Verhältnis stehen, schätzt der Senat die Auflagenhöhe nach § 287 Abs. 2 ZPO auf „bis 25.000“. Anknüpfungspunkt für seine Schätzung sind die von der Beklagten vorgelegten Übersichten mit 100 Stichproben über die Zuordnung der Beiträge zu den einzelnen Teilaufgaben. Hieraus ergibt sich, dass einige Beiträge in mehreren Regionalausgaben erschienen sind, so dass deren Auflagenhöhe zu addieren ist. Entgegen der Ansicht des Klägers kann er in diesen Fällen den Artikel nicht für jede Teilausgabe gesondert honoriert verlangen, sondern es ist – entsprechend der Protokollnotiz Nr. 1 zu § 2 Abs. 2 der Gemeinsamen Vergütungsregeln für den vergleichbaren Fall des § 9 Nr. 2 – auf die Gesamtauflage abzustellen. 31

Acht Beiträge sind hiernach in Ausgaben mit Auflagen über 25.000 Exemplaren und zwölf Beiträge in Ausgaben mit Auflagen über 10.000 Exemplaren erschienen. Da die 32

verbleibenden 80 Beiträge nur in einem Regionalteil erschienen sind und drei von fünf Regionalteilen eine Auflage unter 10.000 Exemplaren haben, ist davon auszugehen, dass der überwiegende Teil dieser Beiträge eine Auflagenstärke von 10.000 nicht überschreitet. Im Mittel ist es daher angemessen, alle Beiträge nach der Tarifgruppe „Auflage bis 25.000“ abzurechnen. Ein angemessenes Zeilenhonorar liegt somit bei 0,37 € (= 32 Zeichen x 0,43 € : 37 Zeichen der Normalzeile, entsprechend § 3 S. 3 der Gemeinsamen Vergütungsregeln). Der Senat geht hier von einem Mittelwert des Tarifs zu § 3 a) des Zweitdruckrechts für Nachrichten/Berichte bei einer Auflage bis 25.000 aus (41 – 45 ct).

d) Dieses Zeilenhonorar ist mit der Anzahl der insgesamt zu vergütenden Zeilen zu multiplizieren, wobei hier auf der Basis des unstreitigen Rechenwerkes des Klägers von 27.218 Zeilen auszugehen ist. Diese Zeilenzahl ergibt sich, wenn man die vom Kläger insgesamt geforderten 17.884,60 € netto (entsprechend 21.282,67 € brutto), durch das von ihm für angemessen erachtete Zeilenhonorar von 0,6571 € netto dividiert. Die Summe von 21.282,67 € brutto setzt sich zusammen aus 7.933,56 € brutto bereits gezahltem Honorar und weiteren – in erster Instanz schon korrigiertem – 13.349,11 € brutto gefordertem Honorar. Bei einem Zeilenhonorar von 0,37 € netto ergibt dies einen Zahlungsanspruch in Höhe von 10.070,66 € netto, auf den die Beklagte bereits 6.666,86 € netto gezahlt hat. Damit verbleibt ein Restzahlungsanspruch von 3.403,80 € zzgl. 19 % Mehrwertsteuer, somit insgesamt 4.050,52 € brutto. 33

e) Hinsichtlich der Fahrtkosten schließt sich der Senat den Erwägungen des Landgerichts an. Ein Anspruch auf Ersatz der Fahrtkosten in Höhe von 442,50 € ergibt sich ab dem Inkrafttreten der Gemeinsamen Vergütungsregeln am 1. Februar 2010 aus deren § 5. Der dort geregelte Auslagenersatz ist allerdings kein Teil der nach § 32 UrhG geschuldeten angemessenen Vergütung, sondern er regelt einen darüber hinausgehenden Anspruch. Das ergibt sich schon aus dem Umstand, dass er in § 5 der Gemeinsamen Vergütungsregeln eine eigenständige Regelung erfahren hat. Insofern ist das Landgericht zu Recht davon ausgegangen, dass für den Zeitraum vor dem Inkrafttreten der Gemeinsamen Vergütungsregeln ein Anspruch auf Fahrtkosten nicht auf § 32 UrhG gestützt werden kann. Ein Anspruch aus Auftragsrecht oder Geschäftsführung ohne Auftrag scheidet aus, weil sich aus den Akten nicht ergibt, ob und in welchen Fällen der Kläger von der Beklagten beauftragt wurde bzw. die Fahrten im Interesse der Klägerin erfolgten. 34

Die Höhe des Auslagenersatzes ist mit 0,30 € pro gefahrenem Kilometer angemessen angesichts der Tatsache, dass auch andere gesetzliche Normen diesen Betrag festsetzen. Auf den Umstand, dass die Beklagte zur Zeit nur 0,23 € je gefahrenem Kilometer ersetzt, kann es nicht ankommen, solange sich das nicht aus den Verlagsrichtlinien ergibt. Diese hat die Beklagte nicht vorgelegt; insbesondere ist nicht dargelegt, dass sie dem Kläger bekannt gemacht worden sind und daher Grundlage einer Absprache entsprechend § 5 S. 4 der Gemeinsamen Vergütungsregeln bilden konnten. Entgegen der Ansicht der Beklagten genügen die Privatnotizen des Klägers über die gefahrenen Kilometer für einen substantiierten Vortrag. Anhaltspunkte dafür, dass die Angaben unrichtig sind, trägt die Beklagte nicht vor. Auch das Argument, dass die Beklagte erst drei Jahre nachdem die Fahrtkosten angefallen sind, erfahren habe, wie viele Kilometer gefahren worden seien und dass es ihr nicht möglich sei, dazu Stellung zu nehmen, verfängt nicht. Solange die Ansprüche nicht verwirkt oder verjährt sind, ist dies das Risiko der Beklagten. 35

f) Der Kläger hatte in erster Instanz Zinsen ab dem 2. März 2011 geltend gemacht. Das Landgericht hat den Zinsbeginn zutreffend auf den 14. April 2011 festgelegt. Das ergibt sich aus dem Schreiben eines Klägervertreters vom 4. April 2011, in dem eine Zahlung bis zum 36

13. April 2011 angemahnt wurde. Verzug trat damit am 14. April 2011 ein.	
2. Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.	37
3. Die Revision war zuzulassen nach § 543 Abs. 2 Nr. 2 ZPO, weil der Rechtsstreit Fragen von grundsätzlicher Bedeutung betreffend die Anwendung und Auslegung der Gemeinsamen Vergütungsregeln für freie hauptberufliche Journalistinnen und Journalisten an Tageszeitungen aufwirft.	38
4. Streitwert für das Berufungsverfahren: 16.517,01 €.	39
