

Das Vergütungssystem nach den §§ 54 ff. UrhG

Eine Darstellung und Analyse der Entwicklung nebst Ausblick

Von der Juristischen Fakultät
der Gottfried Wilhelm Leibniz Universität Hannover
zur Erlangung des akademischen Grades
eines Doktors der Rechtswissenschaften
genehmigte Dissertation

Christoph Bobzien, LL.M. (Hannover & Oslo)

geboren am 8. Februar 1981 in Hannover

2019

Gutachter: Prof. Dr. Nikolaus Forgó und
Prof. Dr. Jan Eichelberger, LL.M.oec

Tag der Promotion: 9. April 2019

Abstract

Das grundsätzlich dem Urheber zustehende Vervielfältigungsrecht findet gemäß § 53 UrhG beim Vorliegen bestimmter Voraussetzungen eine Einschränkung in Bezug auf Vervielfältigungen zum privaten oder sonstigen eigenen Gebrauch. Als Ausgleich für diesen Rechtsverlust sind in den §§ 54 ff. UrhG Vergütungsansprüche (eine Kombination von Geräte-, Medien- und Betreiberabgabe) zugunsten der Urheber vorgesehen.

Bisherige Untersuchungen zur Entwicklung dieses Vergütungssystems beziehen sich zumeist nur auf einzelne Entwicklungsstadien und nicht auf den gesamten Entwicklungszeitraum oder lassen hinsichtlich der Darstellung und Analyse der Gesamtentwicklung eine detaillierte Auseinandersetzung mit den Argumenten, die im Rahmen der die Entwicklung begleitenden Diskussionen vorgetragen wurden, sowie den verschiedenen Entwurfsstadien vermissen. Beides ist jedoch notwendig, um die Entwicklung des Systems voll erfassen und würdigen zu können.

Es wird daher die Entwicklung des Vergütungssystems von den ersten Diskussionen zum Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst (LUG) in den 1950 Jahren bis zu dessen heutiger Ausgestaltung dargestellt und losgelöst von den späteren tatsächlichen Entwicklungen analysiert. Neben einem Blick auf die Entwicklungen in der Bundesrepublik Deutschland erfolgt ein Blick auf die europäische Ebene in Form einer Darstellung und Analyse der dort im Hinblick auf die Vergütungssysteme der Mitgliedsstaaten relevanten Entwicklungen und eine Untersuchung der Auswirkungen dieser auf das deutsche Vergütungssystem. Der Schwerpunkt liegt dabei auf der Richtlinie 2001/29/EG und der zu dieser ergangenen Rechtsprechung des EuGH. Basierend auf den vorherigen Untersuchungsergebnissen erfolgt ein Ausblick in Bezug auf die mögliche künftige Ausgestaltung des Vergütungssystems mit einem konkreten Anpassungsvorschlag. Dieser hat unter anderem die künftige Erfassung von Cloud-Speicherdiensten durch das Vergütungssystem zum Gegenstand.

Die Untersuchung zeigt, dass bereits im Rahmen der ersten Diskussionen in den 1950 Jahren und der in diesem Zusammenhang ergangenen höchstrichterlichen Rechtsprechung Vorgaben entwickelt wurden, die nicht nur für die Anfänge des gesetzlich geregelten Vergütungssystems von Relevanz waren, sondern es auch noch heute sind. Zudem zeigt sie, dass seit mehr als 30 Jahren keine wesentliche Überarbeitung der Vergütungsansprüche stattgefunden hat. Daher existieren grundlegende Defizite, die bereits seit über 30 Jahren bestehen, auch heute noch. Dies ist insbesondere im Hinblick auf neue Geschäftsmodelle, in deren Rahmen relevante Vervielfältigungen erfolgen und die über die bestehenden Vergütungsansprüche kaum oder gar nicht zu erfassen sind, problematisch. Außerdem zeigt die Untersuchung, dass die bisherige Entwicklung des Vergütungssystems insgesamt einen Trend erkennen lässt, nach dem die Rechte der Urheber zu Gunsten der Vergütungsschuldner nicht immer angemessen zur Geltung kamen und auch weiterhin kommen. Dies stellt nicht nur einen Verstoß gegen die dem Grundgesetz zu entnehmenden Vorgaben dar, sondern ist darüber hinaus auch problematisch in Bezug auf die Vorgaben der Richtlinie 2001/29/EG.

Erforderlich sind daher wesentliche Änderungen der gesetzlichen Regelungen. Konkret zu nennen sind beispielsweise die Einführung von gesetzlichen Rückerstattungsansprüchen sowie die Berücksichtigung von Eigenarten bestimmter Nutzer der vergütungsrelevanten Geräte und Medien. Darüber hinaus erscheint die Einführung von zu mehr Transparenz führenden Regelungen sowie eines neuen Vergütungsanspruchs bezüglich des Anbietens von elektronischen Diensten, in deren Rahmen die Anfertigung von relevanten Vervielfältigungen in einem erheblichen Ausmaß zu erwarten ist, sinnvoll.

Schlagworte: Vergütungssystem, Geräteabgabe, Richtlinie 2001/29/EG

The authors' right to authorize or prohibit reproductions of their works is limited under § 53 of the German Copyright Act (*Urheberrechtsgesetz* - UrhG) if specific conditions are fulfilled and the reproduction's purpose is private or other personal use. As a compensation for this loss of rights §§ 54 ff. UrhG provide claims for remuneration (a combination of a device, a media and an operator based levy) in the authors' favor.

Usually, previous studies on the development of this remuneration system refer to individual stages of development only and not to the entire development or, with regard to the presentation and analysis of the overall development, lack a detailed examination of the arguments presented in the course of the discussions accompanying the development and the various drafting stages. Both elements are necessary in order to fully grasp and appreciate the system's development.

Therefore, the remuneration system's development from the first discussions on the Law on Copyright in Works of Literature and Music (*Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst*) in the 1950s to its current form is presented and analyzed without taking into account the following actual developments. In addition to a look at the developments in the Federal Republic of Germany, a look at the European level takes place in the form of a presentation and analysis of the developments that are of relevance for the Member States' remuneration systems and an analysis of their effects on the German remuneration system. The focus is on Directive 2001/29/EC and the European Court of Justice's case law regarding the Directive. Based on the previous research results an outlook with regard to a possible future design of the remuneration system is made accompanied by a proposal for an amendment. This proposal, among other things, deals with the future coverage of cloud storage services by the remuneration system.

The study shows that during the first discussions in the 1950s and the German Federal Court of Justice's (*Bundesgerichtshof*) related case law guidelines were developed that were not only relevant for the first form of a statutory remuneration system but are still relevant today. It also shows that there has been no significant revision of the claims for remuneration for more than 30 years, and that fundamental deficiencies that exist for over 30 years still exist today. This is particularly problematic with regard to new business models that involve relevant reproductions that are little or not at all covered by existing claims for remuneration. In addition, the study shows that the evolution of the remuneration system as a whole shows a trend according to which the authors' rights have not always been and still are not always taken adequately in account for the debtors of the remunerations' benefit. This does not only violate the requirements of the Basic Law of the Federal Republic of Germany (*Grundgesetz*), but is also problematic with regard to Directive 2001/29/EC's provisions.

Therefore, essential changes of the law in force are required. For example, statutory reimbursement claims and the consideration of peculiarities of certain users of the relevant devices and media need to be introduced. In addition, the introduction of regulations increasing transparency and a new remuneration claim regarding the provision of electronic services, in which relevant reproductions are to be expected to a considerable extent, seems sensible.

Keywords: Remuneration system, device based levy, Directive 2001/29/EC

Inhaltsverzeichnis

Teil 1 Einführung	1
Teil 2 Der Weg zum gesetzlich geregelten Vergütungssystem	5
A. Einleitung	5
I. Rechtliche Grundlagen	5
II. Technische Grundlagen.....	7
B. Entwicklungen vor den ersten Entwürfen eines Urheberrechtsgesetzes	8
1. § 15 Abs. 2 LUG und Tonbandgeräte.....	8
a) § 15 Abs. 2 LUG anwendbar.....	8
b) § 15 Abs. 2 LUG nicht anwendbar.....	10
c) Stellungnahme zur Anwendbarkeit des § 15 Abs. 2 LUG.....	14
2. Folgen eines eingeschränkten Anwendungsbereichs	17
a) Diskussionsbeiträge.....	17
aa) Unterlassungsanspruch	18
bb) Schadensersatzanspruch	20
cc) Pflichten.....	21
dd) Weitere wesentliche Feststellungen.....	22
b) Stellungnahme zu den Folgen einer eingeschränkten Anwendbarkeit des § 15 Abs. 2 UrhG	24
aa) Unterlassungsanspruch	25
bb) Schadensersatzanspruch	26
cc) Pflichten.....	26
dd) Weitere wesentliche Feststellungen.....	27
3. Zusammenfassung der Entwicklungen vor den ersten Entwürfen eines Urheberrechtsgesetzes	29
C. Vorschläge für ein künftiges Urheberrechtsgesetz	29
1. § 15 Abs. 2 LUG entsprechende Regelung	30
2. Vergütungsanspruch gegen die Vervielfältigenden.....	31
3. Pauschalierter Vergütungsanspruch gegen die Hersteller.....	32
4. Kombination	34
5. Stellungnahme zu den Vorschlägen für ein künftiges Urheberrechtsgesetz.....	34
a) § 15 Abs. 2 LUG entsprechenden Regelung	34
b) Vergütungsanspruch gegen die Vervielfältigenden.....	35
c) Pauschalierter Vergütungsanspruch gegen die Hersteller und Kombination.....	36
D. Die Entwürfe zum UrhG.....	39

I. Referentenentwürfe	39
1. Regelungsgehalt.....	40
2. Begründung.....	40
a) Tonbandgeräte	40
b) Fotomechanische Vervielfältigungsverfahren	42
3. Stellungnahme zu den Referentenentwürfen	43
II. Entwürfe des Bundesministeriums der Justiz.....	45
1. Regelungsgehalt.....	45
2. Begründung.....	47
3. Stellungnahme zu den Entwürfen des Bundesministeriums der Justiz ...	47
III. Entwurf der Bundesregierung.....	48
1. Regelungsgehalt.....	49
2. Begründung.....	49
3. Stellungnahme des Bundesrates zum UrhG-RegE-1961	51
a) Tatsächliche Durchsetzbarkeit.....	52
b) Kulturpolitische Relevanz.....	53
c) Mögliche Anspruchshäufung.....	53
4. Reaktion der Bundesregierung auf die Stellungnahme des Bundesrates	53
5. Stellungnahme zum Entwurf der Bundesregierung, der Stellungnahme des Bundesrates zu diesem und der Reaktion der Bundesregierung auf diese	54
IV. Bericht des Rechtsausschusses des Bundestages.....	56
1. Regelungsgehalt.....	57
2. Begründung.....	58
3. Stellungnahme zum Bericht des Rechtsausschusses des Bundestages	60
V. Zusammenfassung von Teil 2	63
Teil 3 Die Entwicklung des gesetzlich geregelten Vergütungssystems.....	66
A. Verfassungsrechtliche Aspekte betreffend die Einführung der Geräteabgabe	66
I. Rechte der Urheber	66
1. Grundlagen	66
a) Inhalts-/Schrankenbestimmungen oder Enteignungen	67
aa) Inhalts-/Schrankenbestimmung.....	67
bb) Enteignung	68
(1) Enteignungsbegriff zu Zeiten des UrhG-1965	68
(2) Stellungnahme zum Enteignungsbegriff zu Zeiten des UrhG-1965.....	68
(3) Gewandelter Enteignungsbegriff	69

2. Bewertung des konkreten Eingriffs.....	70
a) Maßstäbe zu Zeiten des UrhG-1965.....	70
aa) Wesensgehaltsgarantie	70
bb) Inhalts-/Schrankenbestimmung oder Enteignung.....	70
cc) Rechtsfolge.....	71
b) nach den heutigen Maßstäben	73
II. Rechte der Gerätebesitzer.....	74
1. Art. 13 Abs. 1 GG	74
2. Art. 3 Abs. 1 GG	75
III. Rechte der Hersteller.....	76
1. Art. 3 Abs. 1 GG	76
2. Art. 14 Abs. 1 GG	78
IV. Zusammenfassung der verfassungsrechtliche Aspekte betreffend die Einführung der Geräteabgabe	79
B. Das Urheberrechtsgesetz in der Fassung vom 9. September 1965.....	80
I. Reformüberlegungen vor den ersten Entwürfen	81
1. Abkehr von der Schrankenregelung	81
2. Vergütungsobergrenze	81
3. Medienabgabe.....	82
4. Meldeverpflichtung	83
5. Stellungnahme zu den Reformüberlegungen vor den ersten Entwürfen	83
6. Fotomechanische Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch	86
a) Herausnahme fotomechanischer Vervielfältigungen.....	86
b) Gesetzlicher Vergütungsanspruch	86
c) Stellungnahme zu den Reformüberlegungen betreffend fotomechanische Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch	88
d) Vorschläge für eine Neuregelung des Vergütungsanspruchs.....	89
aa) Geräteabgabe nach § 53 Abs. 5 UrhG-1965	89
bb) Vergütung von Vervielfältigungen.....	90
cc) Kombination.....	91
dd) Ausdehnung des Vergütungsanspruchs nach § 54 Abs. 2 UrhG- 1965 auch auf nichtgewerbliche Vervielfältigungen	92
ee) Kopierzentrale	92
ff) Anspruch gegen Hersteller von Medien.....	93
gg) Stellungnahme zu den Vorschläge für eine Neuregelung des Vergütungsanspruchs.....	93
II. Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz	97
1. Regelungsgehalt.....	97

a) Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger	97
b) Vervielfältigungen mittels fotomechanischer Vervielfältigungsverfahren	98
2. Begründung.....	98
a) Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger	99
b) Vervielfältigungen mittels fotomechanischer Vervielfältigungsverfahren	102
3. Stellungnahme zum Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz	103
a) Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger	103
b) Vervielfältigungen mittels fotomechanischer Vervielfältigungsverfahren	105
III. Entwurf der Bundesregierung.....	106
1. Regelungsgehalt.....	106
a) Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger	106
b) Vervielfältigungen mittels fotomechanischer Vervielfältigungsverfahren	107
c) Vergütungshöhe.....	107
d) Sonstiges.....	107
2. Begründung.....	108
a) Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger	108
b) Vervielfältigungen mittels fotomechanischer Vervielfältigungsverfahren	111
c) Vergütungshöhe.....	112
3. Stellungnahme des Bundesrates zum UrhG-RegE-1983	114
a) Regelungsgehalt.....	114
b) Begründung.....	114
4. Gegenäußerung der Bundesregierung zur Stellungnahme des Bundesrates zum UrhG-RegE2-1983.....	116
a) Regelungsgehalt.....	116
b) Begründung.....	117
5. Stellungnahme zum Entwurf der Bundesregierung, der Stellungnahme des Bundesrates zu diesem sowie der Gegenäußerung der Bundesregierung.....	118
a) Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger	119
b) Vervielfältigungen mittels fotomechanischer Verfahren	121
c) Vergütungshöhe.....	124
IV. Entwurf des Rechtsausschusses des Bundestages.....	125
1. Regelungsgehalt.....	126

a) Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger	126
b) Vervielfältigungen mittels fotomechanischer Vervielfältigungsverfahren	126
c) Vergütungshöhe.....	126
d) Sonstiges.....	126
2. Begründung.....	127
3. Ersuchen an die Bundesregierung.....	128
4. Stellungnahme zum Entwurf des Rechtsausschusses des Bundestags...	128
V. Zusammenfassende Stellungnahme zu den Reformüberlegungen	130
C. Das Urheberrechtsgesetz in der Fassung vom 24. Juni 1985.....	135
I. Anwendungsbereich der Betreiberabgabe	136
1. Gesetzeswortlaut und –begründung.....	136
2. Bedeutung des Willens des Gesetzgebers für die Auslegung.....	137
3. Ermittlung des Willens des historischen Gesetzgebers und Auslegungsergebnis	141
II. Reformüberlegungen	144
III. Bericht der Bundesregierung.....	145
1. Feststellungen.....	145
2. Empfehlungen.....	146
a) Auskunftsansprüche	146
b) Strafzahlung betreffend Betreiber	147
c) Meldepflichten/Kennzeichnungspflicht.....	147
d) Ausweisen der Vergütung in Rechnungen.....	148
e) Angemessenheit der Vergütungssätze.....	148
IV. Zusammenfassende Stellungnahme zu den Reformüberlegungen und zum Bericht der Bundesregierung	148
D. Verfassungsrechtliche Aspekte der Medien- und Betreiberabgabe	153
I. Medienabgabe.....	153
II. Betreiberabgabe.....	154
1. Inanspruchnahme der Betreiber	154
2. Nebeneinander von Geräte- und Betreiberabgabe.....	155
3. Nichterfassung bestimmter Bereiche	155
E. Das Urheberrechtsgesetz in der Fassung vom 7. März 1990.....	157
I. Regelungsgehalt.....	157
II. Begründung.....	158
III. Reformüberlegungen.....	158
1. Gegenstand der Diskussionen.....	159

2. Entwurf der Bundesregierung.....	159
a) Regelungsgehalt.....	159
aa) Inanspruchnahme von Händlern	159
bb) Auskunftsansprüche, Melde- und Hinweispflichten	160
cc) Sonstiges	161
b) Begründung.....	161
3. Empfehlung des Bundesrates und Beschlussempfehlung sowie Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses des Bundestages	163
IV. Stellungnahme zu den Reformüberlegungen.....	164
F. Das Urheberrechtsgesetz in der Fassung vom 25. Juli 1994	168
I. Zulässigkeit eines Abweichens von den Vergütungssätzen.....	169
II. Zweiter Bericht der Bundesregierung	170
1. Vergütungssätze.....	170
2. Erfassung von Gewerbetreibenden und Behörden von der Betreiberabgabe	171
3. Meldeverpflichtung	171
4. Erfassung des Einzelhandels von der Geräteabgabe	171
5. Stellungnahme zum zweiten Bericht der Bundesregierung	171
III. Reformüberlegungen vor der Einführung der §§ 95a – c UrhG und § 13 Abs. 4 UrhWahrnG.....	174
1. Diskussionsbeiträge	174
2. Stellungnahme zu den Reformüberlegungen vor der Einführung der §§ 95a – c UrhG und § 13 Abs. 4 UrhWahrnG.....	175
IV. Einführung der §§ 95a – c UrhG und § 13 Abs. 4 UrhWahrnG.....	176
1. Referentenentwurf und Entwurf der Bundesregierung.....	177
2. Stellungnahme des Bundesrates.....	178
3. Gegenäußerung der Bundesregierung.....	178
4. Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses	179
5. Stellungnahme zu den Entwicklungen betreffend die Einführung der §§ 95a – c UrhG und § 13 Abs. 4 UrhWahrnG.....	180
V. Reformüberlegungen nach in Kraft treten der Einführung der §§ 95a – c UrhG und § 13 Abs. 4 UrhWahrnG.....	182
1. Auswirkungen von TSM und DRM	183
2. Vergütungssätze.....	185
3. Stellungnahme zu den Reformüberlegungen nach in Kraft treten der Einführung der §§ 95a – c UrhG und § 13 Abs. 4 UrhWahrnG.....	186
VI. Gesetzesentwürfe und Beschlussempfehlung	188
1. Referentenentwurf	188

a) Regelungsgehalt.....	188
b) Begründung.....	190
aa) Erfasste Geräte, Medien und Vergütungsschuldner	190
bb) Vergütung	192
cc) Sonstiges	194
2. Entwürfe des Bundesministeriums der Justiz und der Bundesregierung.....	195
a) Regelungsgehalt.....	195
b) Begründung.....	196
aa) Nennenswerter Umfang.....	196
bb) Bemessungsgrundlage	196
cc) Zumutbarkeitskriterium	198
dd) Sonstiges	199
3. Stellungnahme des Bundesrates.....	200
4. Gegenäußerung der Bundesregierung.....	201
5. Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses des Bundestages.....	202
6. Stellungnahme zu den Gesetzesentwürfen	203
a) Technologieneutrale Ausgestaltung der Geräteabgaben und der Medienabgabe.....	204
b) Nennenswerter Nutzungsumfang	204
c) Rückkehr zur Verhandlungslösung.....	206
d) Vergütungsbestimmung	206
e) Nutzungsrelevante Eigenschaften	210
f) Hinweispflichten	210
g) Ausnahmetatbestand	212
VII. Zusammenfassung der Entwicklungen nach dem UrhG-1994.....	212
G. Das Urheberrechtsgesetz in der Fassung vom 1. Januar 2008.....	215
H. Zusammenfassung von Teil 3.....	217
Teil 4 Entwicklungen auf der europäischen Ebene und ihr Einfluss auf das deutsche Vergütungssystem	219
A. Entwicklungen auf der europäischen Ebene	219
I. Entwicklungen vor der Richtlinie 2001/29/EG.....	219
1. Grünbuch.....	219
a) Ausführungen der Kommission.....	219
b) Stellungnahme zum Grünbuch.....	221
2. Europäischer Binnenmarkt.....	222
II. Richtlinien 2001/29/EG	223

1. Entwürfe.....	223
2. Finale Fassung	224
3. Rechtsprechung des EuGH	224
a) Auslegung des Begriffs „gerechter Ausgleich“	225
aa) Ausführungen EuGH	225
bb) Stellungnahme zur Auslegung des Begriffs „gerechter Ausgleich“	226
b) Ergebnispflicht.....	227
aa) Ausführungen EuGH	227
bb) Stellungnahme zur Ergebnispflicht.....	228
c) Schuldner des gerechten Ausgleichs.....	229
aa) Ausführungen EuGH	229
bb) Stellungnahme zu den Ausführungen betreffend den Schuldner des gerechten Ausgleichs	231
d) Festlegung des gerechten Ausgleichs	232
aa) Ausführungen EuGH	233
(1) Berechnung auf Grundlage des Schadens.....	233
(2) Pauschalierungen.....	235
(3) Unterscheidung nach Nutzergruppen.....	235
(4) Berücksichtigung von Vervielfältigungen aus unrechtmäßigen Quellen und Einwilligungen	236
bb) Stellungnahme zur Festlegung des gerechten Ausgleichs.....	236
e) Vermutungsregeln	239
aa) Ausführungen EuGH	239
bb) Stellungnahme zu den Ausführungen betreffend Vermutungsregeln	242
f) Vorabfreistellungs-/Rückerstattungsanspruch.....	244
aa) Ausführungen EuGH	244
bb) Stellungnahme zu den Ausführungen betreffend Vorabfreistellungs-/Rückerstattungsansprüche.....	246
g) Sonstiges	247
h) Zusammenfassung.....	249
III. Entwicklungen nach der Richtlinie 2001/29/EG.....	250
1. Mitteilungen der Kommission	250
2. Vitorino-Bericht	251
3. Castex-Bericht.....	255
4. Reda-Bericht.....	258
5. Mitteilungen der Kommission	258

IV. Zusammenfassung der Entwicklungen auf der europäischen Ebene	259
B. Auswirkungen auf die Entwicklung des deutschen Vergütungssystems	261
I. Auswirkungen der Entwicklungen vor der Richtlinie 2001/29/EG	261
II. Auswirkungen der Richtlinie 2001/29/EG	262
1. Auswirkungen auf den Gesetzeswortlaut	262
2. Auswirkungen auf die Auslegung	263
a) Reichweite der Feststellungen des EuGH	263
aa) Diskussionsstand	263
bb) Stellungnahme zur Reichweite der Feststellungen des EuGH	265
b) Schuldner des gerechten Ausgleichs	266
c) Festlegung des gerechten Ausgleichs	268
aa) Diskussionsstand	268
bb) Praxis der Verwertungsgesellschaften	270
cc) Stellungnahme zur Festlegung des gerechten Ausgleichs	270
d) Vermutungsregeln	275
aa) Diskussionsstand	275
bb) Praxis der Verwertungsgesellschaften	277
cc) Stellungnahme zu den Vermutungsregeln	277
e) Vorabfreistellungs-/Rückerstattungsanspruch	279
aa) Diskussionsstand	279
bb) Praxis der Verwertungsgesellschaften	281
cc) Stellungnahme zu den Ausführungen betreffend Vorabfreistellungs-/Rückerstattungsansprüche	281
f) Sonstiges	284
3. Zusammenfassung der Auswirkungen der Richtlinie 2001/29/EG	285
III. Auswirkungen der Entwicklungen nach der Richtlinie 2001/29/EG	286
C. Zusammenfassung von Teil 4	287
Teil 5 Ausblick	288
A. Diskussionsstand	288
B. Stellungnahme betreffend künftige Änderungen des Vergütungssystems	292
I. Bestimmung der Vergütungshöhe	292
II. Vergütungsschuldner	293
III. Nutzergruppen und Vorabfreistellungs-/Rückerstattungsansprüche	294
IV. Verhandlungslösung	296
V. Verbrauchsmaterialien	297
VI. Betreiberabgabe	297
VII. Transparenz	298

VIII. Cloud-Dienste.....	299
IX. Vorschlag.....	302
Teil 6 Fazit.....	306
Literaturverzeichnis	311
Anhang - Fassungen des Vergütungssystems und andere Normen.....	331

Abkürzungsverzeichnis

BDI	Bundesverband der Deutschen Industrie
DRM	Digitales Rechtemanagement
GEMA	Gesellschaft für musikalische Aufführungs- und mechanische Vervielfältigungsrechte
LUG	Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst
RBÜ	Berner Übereinkunft zum Schutz von Werken der Literatur und Kunst
TSM	Technische Schutzmaßnahmen
UrhG-RefE-1954	UrhG beziehungsweise Norm in der Fassung der Referentenentwürfe aus dem Jahr 1954
UrhG-MiE-1959	UrhG beziehungsweise Norm in der Fassung der Entwürfe des Bundesjustizministeriums der Justiz aus dem Jahr 1959
UrhG-RegE-1961	UrhG beziehungsweise Norm in der Fassung der Entwürfe der Bundesregierung aus dem Jahr 1961
UrhG-BTE-1965	UrhG beziehungsweise Norm in der in der BT-Drs. zu Drs. IV/3401 vorgeschlagenen Fassung aus dem Jahr 1965
UrhG-1965	UrhG beziehungsweise Norm in der vom 1. Januar 1966 bis 30. Juni 1985 gültigen Fassung vom 9. September 1965
UrhG-RefE-1980	UrhG beziehungsweise Norm in der Fassung des Referentenentwurfs des Bundesjustizministeriums aus dem Jahr 1980
UrhG-RegE-1983	UrhG beziehungsweise Norm in der Fassung des Entwurfs der Bundesregierung aus dem Jahr 1983
UrhG-BRE-1983	UrhG beziehungsweise Norm in der Fassung der Stellungnahme des Bundesrates zum UrhG-RegE-1983 aus dem Jahr 1983
UrhG-RegE2-1983	UrhG beziehungsweise Norm in der überarbeiteten Fassung der Bundesregierung aus dem Jahr 1983
UrhG-1985	UrhG beziehungsweise Norm in der vom 1. Juli 1985 bis 31. Juni 1990 gültigen Fassung vom 24. Juni 1985
UrhG-1990	UrhG beziehungsweise Norm in der vom 1. Juli 1990 bis 31. Juli 1994 gültigen Fassung vom 7. März 1990
UrhG-RegE-1994	UrhG beziehungsweise Norm in der Fassung des Entwurfs der Bundesregierung aus dem Jahr 1994
UrhG-1994	UrhG beziehungsweise Norm in der vom 1. August 1994 bis 31. Juli 1994 gültigen Fassung vom 31. Dezember 2007

UrhG-RefE-2004	UrhG beziehungsweise Norm in der Fassung des Referentenentwurfs aus dem Jahr 2004
UrhG-MiE-2006	UrhG beziehungsweise Norm in der Fassung des Entwurfs des Bundesministeriums der Justiz aus dem Jahr 2006
UrhG-RegE-2006	UrhG beziehungsweise Norm in der Fassung des Entwurfs der Bundesregierung aus dem Jahr 2006
UrhG-2008	UrhG beziehungsweise Norm in der vom 1. Januar 2008 bis (abgesehen von unwesentlichen Änderungen) heute gültigen Fassung vom 26. Oktober 2007
ZPÜ	Zentralstelle für private Überspielungsrechte

im Übrigen Abkürzungen nach *Kirchner*

Teil 1

Einführung

Das Recht zu bestimmen, wer unter welchen Voraussetzungen ein urheberrechtlich geschütztes Werk vervielfältigen darf, ist eines der wirtschaftlich bedeutendsten Rechte, die das Urheberrecht vermittelt. Grundsätzlich steht das Vervielfältigungsrecht dem Urheber zu (§ 15 Abs. 1 Nr. 1 i. V. m. § 16 UrhG). Das Urheberrechtsgesetz enthält in § 53 UrhG jedoch eine Beschränkung dieses Rechts. Diese findet Anwendung, wenn eine Vervielfältigung zum privaten (vormals persönlichen) oder sonstigen eigenen Gebrauch erfolgt und weitere besondere Voraussetzungen vorliegen. Vervielfältigungen zum privaten Gebrauch werden dabei als Privatkopie bezeichnet. Liegen die Voraussetzungen der Schrankenregelung vor, so darf ein Werk auch ohne die vorherige Einwilligung des Urhebers vervielfältigt werden.

Als Ausgleich für diesen Rechtsverlust sind in den §§ 54 Abs. 1, 54b Abs. 1 und 54c Abs. 1 UrhG Vergütungsansprüche zugunsten des Urhebers vorgesehen.

Bei der Regelung dieser Vergütungsansprüche wäre ein unmittelbar gegen die Vervielfältigenden gerichteter und auf die tatsächlich stattfindenden Vervielfältigungen abstellender Anspruch eine Regelungsmöglichkeit gewesen. Der deutsche Gesetzgeber hat sich jedoch für verwertungsgesellschaftspflichtige Vergütungsansprüche entschieden, die gegen die Hersteller, Importeure und Händler von Geräten und Speichermedien, deren Typen für entsprechende Vervielfältigungen benutzt werden, sowie gegen bestimmte Betreiber von Vervielfältigungsgeräten gerichtet sind. Dabei ist er davon ausgegangen, dass eine Inanspruchnahme dieser Vergütungsschuldner nur dann möglich ist, wenn die tatsächlich stattfindenden relevanten Vervielfältigungen im Wege einer pauschalen Abgabe vergütet werden. Zudem ging er davon aus, dass die Vergütungsschuldner die Vergütungsbelastung an die Endkunden weitergeben und die Vervielfältigenden mit dieser daher schlussendlich mittelbar belastet werden. Zur Erleichterung der Durchsetzung der Vergütungsansprüche wurden gesetzlich statuierte Auskunft- und Meldepflichten sowie ein Kontrollbesuchsanspruch geschaffen.

Bis zur heutigen Ausgestaltung dieses Vergütungssystems war es ein langer Weg.

Erste Überlegungen, ob Vergütungsansprüche erforderlich seien und wie diese ausgestaltet werden könnten, fanden bereits zu den schon im LUG vorhandenen Beschränkungen der Rechte der Urheber statt.

Im Rahmen der Einführung des Urheberrechtsgesetzes wurde im Jahr 1965 eine Schrankenregelung geschaffen. Diese wurde von einem Vergütungsanspruch begleitet. Der Vergütungsanspruch richtete sich gegen die Hersteller und Importeure von Geräten, die dazu geeignet waren, zum persönlichen Gebrauch Vervielfältigungen von Werken auf Bild- und Tonträger zu erstellen. Solche gerätebezogenen Vergütungsansprüche werden häufig als Geräteabgabe bezeichnet. Zusätzlich wurde ein unmittelbar gegen die Vervielfältigenden gerichteter Vergütungsanspruch eingeführt. Dieser fand Anwendung, wenn Vervielfältigungen zum sonstigen eigenen Gebrauch zu gewerblichen Zwecken erfolgten. Zur Vergütungshöhe wurde lediglich ausgeführt, dass die Vergütung einen angemessenen Anteil an den gerätebezogenen Veräußerungserlösen der Hersteller darstellen beziehungsweise schlicht angemessen sein müsse.

Im Jahr 1985 traten wesentliche Änderungen dieses Vergütungssystems in Kraft. So wurde im Rahmen der Geräteabgabe künftig auf die erkennbare Bestimmung der Geräte zu relevanten Vervielfältigungen abgestellt. Zudem wurden künftig auch die Hersteller und Importeure von entsprechenden Bild- und Tonträgern im Rahmen einer Medienabgabe in den Kreis der Vergütungsschuldner einbezogen. Darüber hinaus wurde ein auf bestimmte Betriebsorte abstellender Vergütungsanspruch gegen Betreiber von Geräten, die relevante Vervielfältigungen im Wege der Ablichtung oder einem Verfahren vergleichbarer Wirkung ermöglichen, eingeführt. Dieser Vergütungsanspruch wird häufig als Betreiberabgabe bezeichnet. Eine weitere wichtige Neuerung war, dass künftig in einer Anlage zum Urhebergesetz konkrete Vergütungssätze geregelt wurden, die als angemessen galten. Der unmittelbar gegen die Vervielfältigenden gerichtete Anspruch wurde gestrichen.

Im Jahr 1994 wurde der Kreis der im Rahmen der Geräte- und Medienabgabe Vergütungspflichtigen durch eine Einbeziehung der Händler der von diesen erfassten Produkte erweitert.

Im Jahr 2008 fand eine Abkehr von den in der Anlage festgesetzten Vergütungssätzen hin zu einer Verhandlungslösung statt. Zudem kommt es für das Anfallen der Geräteabgabe und des auf Medien abstellenden Anspruchs seitdem nicht mehr darauf an, ob eine Vervielfältigung auf einen Bild- und Tonträger erfolgt. Vielmehr werden alle Vervielfältigungsverfahren und damit auch alle Geräte und Speichermedien erfasst.

In dieser Form existiert das Vergütungssystem bis heute.

Bisherige Untersuchungen zur Entwicklung des Vergütungssystems beziehen sich zumeist nur auf einzelne Entwicklungsstadien und nicht auf den gesamten Entwicklungszeitraum oder lassen hinsichtlich der Darstellung und Analyse der

Gesamtentwicklung eine detaillierte Auseinandersetzung mit den Argumenten, die im Rahmen der die Entwicklung betreffenden Diskussionen vorgetragen wurden, sowie den verschiedenen Entwurfsstadien vermischen. Beides ist jedoch notwendig, um die Entwicklung des Systems der pauschalierten Vergütungsabgaben voll erfassen und würdigen zu können.

Im zweiten und dritten Teil dieser Arbeit wird daher die Entwicklung des Vergütungssystems von den ersten Diskussionen betreffend das Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst bis zu dessen heutiger Ausgestaltung dargestellt und losgelöst von den späteren tatsächlichen Entwicklungen analysiert. Dabei wird auf die jeweils diskutierten Aspekte eingegangen. Auf einzelne Tatbestandsmerkmale betreffende Entwicklungen wird nur insoweit eingegangen, als diese für die grundsätzliche Entwicklung des Vergütungssystems von Bedeutung waren und sind. Beispiele für Entwicklungen, die eine solche Bedeutung nicht aufweisen, sind die Diskussionen rund um die Behandlung einzelner Geräte oder Medien, den Herstellerbegriff, die Relevanz von Einwilligungen des Urhebers, die Relevanz von Vervielfältigungen aus unrechtmäßigen Quellen sowie die Frage, welche Verfahren Verfahren mit einer vergleichbaren Wirkung wie eine Ablichtung darstellen. Die Entwicklung der Schrankenregelungen außerhalb des Vergütungssystems findet nur insoweit Berücksichtigung, als sie maßgeblich für die grundsätzliche Entwicklung des Vergütungssystems war. Auf die Fragestellung, welche konkreten Vergütungssätze als angemessen anzusehen waren und sind sowie wer zum Kreis der Vergütungsgläubiger zu zählen war und ist, wird ebenfalls nur insoweit eingegangen, als dies für die generelle Entwicklung des Vergütungssystems von Bedeutung war und ist. Gleiches gilt für das Verfahren zur Bestimmung konkreter Vergütungssätze, die Verteilung des Vergütungsaufkommens sowie für das Verfahren bei Streitigkeiten betreffend das Bestehen eines Vergütungsanspruchs dem Grunde und der Höhe nach.

Während sich das deutsche Vergütungssystem entwickelte, gab es auch auf der europäischen Ebene Entwicklungen, die, soweit vorhanden, von Relevanz für die Vergütungssysteme der Mitgliedsstaaten waren. Hierzu gehörten beispielsweise die fortschreitende Umsetzung des Binnenmarkt-Programmes und die Verabschiedung der Richtlinie 2001/29/EG zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft sowie die zu dieser ergangene Rechtsprechung des EuGH. Diese Entwicklungen werden im vierten Teil dargestellt und analysiert. Zudem wird dort untersucht, inwieweit sie Auswirkungen auf die Entwicklung des deutschen Vergütungssystems hatten und haben.

Die Vereinbarkeit des deutschen Vergütungssystems mit dem EGV beziehungsweise AEUV sowie die Entwicklung von Vergütungssystemen in den einzelnen Mitgliedsstaaten sind hingegen nicht Gegenstand dieser Untersuchung.

Basierend auf den vorherigen Untersuchungsergebnissen erfolgt im fünften Teil ein Ausblick betreffend die mögliche künftige Entwicklung des Vergütungssystems. Auf alternative Vergütungsmodelle wird dabei nicht detailliert eingegangen.

Abschließend wird in Teil sechs ein Fazit aus den Untersuchungsergebnissen gezogen.

Teil 2

Der Weg zum gesetzlich geregelten Vergütungssystem

A.

Einleitung

Im Rahmen von Teil zwei werden die Entwicklungen hin zum ersten gesetzlich geregelten Vergütungssystem dargestellt und analysiert.

Vorab ist jedoch auf einige grundlegende Aspekte des Urheberrechts sowie technische Grundlagen einzugehen, die im Rahmen dieser Entwicklungen eine entscheidende Rolle gespielt haben.

I.

Rechtliche Grundlagen

Grundsätzlich steht die alleinige Herrschaft über ein Werk dessen Urheber zu.¹ Diese Herrschaft des Urhebers folgt aus der Schöpfung des Werkes und resultiert in einem durch Art. 14 Abs. 1 GG geschützten Vermögensrecht.² Eigentum im Sinne des Art. 14 Abs. 1 GG begründet jedoch nicht nur Rechte. Vielmehr ist es für den Eigentümer gemäß Art. 14 Abs. 2 GG ebenso verpflichtend. Sein Gebrauch soll gemäß Art. 14 Abs. 2 Satz 2 GG dem Wohl der Allgemeinheit dienen. Ob Art. 14 Abs. 2 GG Eigentümer unmittelbar verpflichtet oder eher eine Richtlinie für den Gesetzgeber darstellt, sei dahingestellt.³ In jedem Fall ist das dem Urheber eines Werkes zustehende geistige Eigentum ein sozialgebundenes Recht.⁴ Durch den Gesetzgeber ist es überall dort zu beschränken, wo das Wohl der Allgemeinheit dies erfordert.⁵

Der Gesetzgeber hat im Rahmen des UrhG festgelegt, dass, soweit eine Beschränkung vorliegt, diese aufgrund ihres Ausnahmecharakters und der Tatsache, dass mit dem

¹ So beispielsweise *Krüger-Nieland*, GRUR 1957, 535 (536).

² So beispielsweise *Nordemann*, in: Fromm/Nordemann, 1. – 9. Auflage, Vorbem. vor § 45, Rz. 1; *Nordemann*, in: Nordemann/Nordemann/Nordemann, 10. Auflage, Vorbem. vor § 45, Rz. 1 und *Dustmann*, in: Nordemann/Nordemann, 11. Auflage, Vor §§ 44a ff., Rz. 1.

³ Siehe hierzu beispielsweise *Papier*, in: Maunz/Dürig, 59. EL., Art. 14, Rz. 305 f.

⁴ So beispielsweise *Nordemann*, in: Fromm/Nordemann, 1. – 9. Auflage, Vorbem. vor § 45, Rz. 1; *Nordemann*, in: Nordemann/Nordemann/Nordemann, 10. Auflage, Vorbem. vor § 45, Rz. 1 und *Dustmann*, in: Nordemann/Nordemann, 11. Auflage, Vor §§ 44a ff., Rz. 1.

⁵ BVerfG, BVerfGE 31, 229 (241 f.) – Kirchen- und Schulgebrauch und *Nordemann*, in: Fromm/Nordemann, 3. – 9. Auflage, Vorbem. vor § 45, Rz. 1; *Nordemann*, in: Nordemann/Nordemann/Nordemann, 10. Auflage, Vorbem. vor § 45, Rz. 1 und *Dustmann*, in: Nordemann/Nordemann, 11. Auflage, Vor §§ 44a ff., Rz. 1.

UrhG unter anderem die Rechtstellung des Urhebers verbessert werden soll⁶, eng auszulegen ist. Bei Zweifeln bzgl. der Zulässigkeit einer Nutzung eines Werkes auf Grundlage einer Schrankenregelung ist daher dem Wille des Gesetzgebers folgend zugunsten des Urhebers zu entscheiden.⁷ Schon zu den Schrankenregelungen des LUG war dies ständige Rechtsprechung des BGH und blieb es auch in Bezug auf das UrhG.⁸

Weiter ist zu beachten, dass durch die Schaffung von Schrankenregelungen „mittelbar oder unmittelbar das wirtschaftliche Eigeninteresse bestimmter Verwertergruppen gefördert wird.“ Soweit keine ausreichende Beteiligung der Urheber mehr gesichert ist, steht einer solchen Förderung der vom BGH bereits zum LUG entwickelte Grundsatz, dass der Urheber möglichst an jeder wirtschaftlichen Nutzung seines Werkes zu beteiligen ist,⁹ entgegen.¹⁰

Dies vorausgeschickt ist kurz auf die wirtschaftliche Bedeutung des Vervielfältigungsrechts für den Urheber einzugehen.

Grundsätzlich steht diesem das ausschließliche Vervielfältigungsrecht zu (vgl. § 11 Abs. 1 S. 1 LUG und § 15 Abs. 1 Nr. 1 UrhG). Dies bedeutet, dass Vervielfältigungen grundsätzlich nur mit seiner Einwilligung zulässig sind. In der Regel kann der Urheber für seine Einwilligung ein Nutzungsentgelt verlangen. Aus Sicht des Urhebers kommt dem ausschließlichen Vervielfältigungsrecht daher eine große wirtschaftliche Bedeutung zu. Wird das ausschließliche Vervielfältigungsrecht des Urhebers beschränkt, hat dies in der Regel wirtschaftliche Auswirkungen auf ihn.

Eine solche Beschränkung enthielt § 15 Abs. 2 LUG in Form einer Privatkopieschranke. Nach dieser war das ausschließliche Vervielfältigungsrecht des Urhebers eingeschränkt, soweit eine Vervielfältigung zum persönlichen Gebrauch erfolgte und nicht den Zweck hatte, aus einem Werk Einnahmen zu erzielen.

⁶ BT-Drs. IV/270, S. 30.

⁷ Nordemann, in: Fromm/Nordemann, 1. – 9. Auflage, Vorbem. vor § 45, Rz. 3 und Nordemann, in: Nordemann/Nordemann/Nordemann, 10. Auflage, Vorbem. vor § 45, Rz. 3 und v. Gamm, § 45, Rz. 4 und § 53, Rz. 2; mittlerweile in Ausnahmefällen auch eine weite Auslegung zulassend Dustmann, in: Nordemann/Nordemann, 11. Auflage, Vor §§ 44a ff., Rz. 3 und 6.

⁸ So beispielsweise BGH, GRUR 1954, 216 (219) – Romfassung; GRUR 1955, 492 (497); GRUR 1968, 607 (608) – Kandinsky und GRUR 1972, 614 (615) – Landesversicherungsanstalt; vgl. zur sich heutzutage im Wandel befindlichen Auffassung beispielsweise Melichar, in: Loewenheim, 4. Auflage, vor §§ 44a ff., Rz. 18 ff.

⁹ So beispielsweise BGH, GRUR 1954, 216 (218 ff.) – Romfassung und GRUR 1955, 492 (497).

¹⁰ Nordemann, in: Fromm/Nordemann, 1. – 9. Auflage, Vorbem. vor § 45, Rz. 4 und Nordemann, in: Nordemann/Nordemann/Nordemann, 10. Auflage, Vorbem. vor § 45, Rz. 4; im Ergebnis ebenso Strauß, UFITA 1956 (Bd. 32), 259 (262 f.).

Mit dem Aufkommen neuer Technologien, die den Verfassern des LUG nicht bekannt waren, kamen Diskussionen betreffend den Anwendungsbereich dieser ihrem Wortlaut nach grundsätzlich technologieneutralen Schrankenregelung auf.

Bei diesen Technologien handelt es sich um das Tonbandgerät und fotomechanische Vervielfältigungsverfahren.

II.

Technische Grundlagen

Tonbandgeräte sind Tonaufzeichnungs- und -wiedergabegeräte. Diese werden auch als „*Magnetophon*“ bezeichnet. Die Vervielfältigung eines Werkes erfolgt bei einem Tonbandgerät, indem durch das Gerät auf einem Magnetband durch Magnetisierung Informationen gespeichert werden. Diese Informationen ermöglichen eine Wiedergabe des aufgezeichneten Materials. Aufnahmegeräte können in der Regel auch zur Wiedergabe des aufgezeichneten Materials verwendet werden.

Durch die Erfindung und Verbreitung von Tonbandgeräten wurden Vervielfältigungen in einer Qualität und in einem Ausmaß möglich, wie es zum Zeitpunkt des Verfassens des LUG nicht absehbar war.¹¹ Zudem verloren die Urheber bei dieser Art von Vervielfältigungen all ihre Kontrollmöglichkeiten, die sie bis zu diesem Zeitpunkt aufgrund der Größe und des Preises, die andere Vervielfältigungsgeräte aufwiesen, noch hatten. Durch Tonbandgeräte fand eine Verlagerung des Vervielfältigungsvorgangs vom gewerblichen in den privaten Bereich statt.¹²

Im Bereich der fotomechanischen Vervielfältigungstechnologien war insbesondere die Fotokopie von Bedeutung. Bei dieser wird durch die Belichtung einer Vorlage ein aus elektrischen Ladungen bestehendes Abbild erstellt. Dieses Abbild wird verwendet, um einen Toner der Vorlage entsprechend auf ein Trägermedium (beispielsweise Papier) aufzutragen. Dadurch wird auf dem Trägermedium ein Abbild der Vorlage erzeugt.

¹¹ So beispielsweise *Runge*, GRUR 1951, 234 (235).

¹² So beispielsweise *Möhring*, NJW 1951, 742 (742) und *Runge*, GRUR 1951, 234 (234).

B.

Entwicklungen vor den ersten Entwürfen eines Urheberrechtsgesetzes

Wie bereits ausgeführt, gab es aufgrund neuer technologischer Entwicklungen Diskussionen betreffend den Anwendungsbereich des § 15 Abs. 2 LUG. Auch der BGH befasste sich mit dieser Frage. Die Diskussionen und die Feststellungen des BGH waren für die Entwicklung des Vergütungssystems zum Teil von großer Relevanz, da ihnen Vorgaben für eine künftige Schrankenregelung im Rahmen des Urheberrechtsgesetzes entnommen werden konnten.¹³ Soweit die Feststellungen des BGH oder anderweitige Diskussionsbeiträge keine entsprechende Relevanz aufwiesen, wird auf sie nachfolgend nicht eingegangen.

1.

§ 15 Abs. 2 LUG und Tonbandgeräte

Die Diskussionen konzentrierten sich auf die Frage, inwieweit Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten noch unter die Schrankenregelung fielen. In Bezug auf Vervielfältigungen mittels Fotokopie und Mikrokopie lag der Schwerpunkt hingegen nicht so sehr auf der Frage nach der generellen Anwendbarkeit der Schrankenregelung, sondern vielmehr darauf, wann bei entsprechenden Vervielfältigungen ein persönlicher Gebrauch nicht mehr angenommen werden konnte. Die Beantwortung dieser Frage ist nicht Bestandteil dieser Untersuchung.¹⁴ Im Folgenden wird daher im Zusammenhang mit § 15 Abs. 2 LUG ausschließlich auf die Diskussionen betreffend dessen Anwendbarkeit auf Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten eingegangen.

a)

§ 15 Abs. 2 LUG anwendbar

Für eine Anwendbarkeit sprach zunächst der technologieneutrale Wortlaut der Schrankenregelung.

Zudem wurde unter anderem vorgebracht, dass aufgrund der hohen Verkaufspreise für Tonbandgeräte nicht von einer wesentlichen Beeinträchtigung der Rechte der Urheber

¹³ Auf die in diesem Zusammenhang diskutierte Frage, ob die Vervielfältigung eines Werkes der Tonkunst mittels eines Tonbandgerätes eine Bearbeitung im Sinne des § 2 LUG oder eine Vervielfältigung im Sinne des § 11 LUG darstellte (nur dann könnte § 15 Abs. 2 LUG überhaupt Anwendung finden), wird an dieser Stelle nicht eingegangen. Siehe hierzu aber beispielsweise *Runge*, GRUR 1951, 234 ff., der sich für eine Anwendung des § 2 LUG aussprach, oder BGH, GRUR 1953, 140 (140 ff.) – Magnettonband I; *de Boor*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 94 ff. und *Mediger*, GRUR 1951, 382 ff., die sich für eine Anwendung des § 11 LUG aussprachen.

¹⁴ Siehe zu diesem Aspekt beispielsweise *de Boor*, GRUR 1954, 440 (440) und *Splett*, GRUR 1949, 154 ff.

auszugehen sei. Dies gelte ebenso für die Preise für Magnettonbänder, die deutlich über denen einer bereits bespielten Schallplatte lägen. Auch der Wartungsaufwand und der tatsächliche, im Zusammenhang mit einer Aufnahme anfallende Aufwand seien limitierende Faktoren.¹⁵

Weiter wurde argumentiert, dass mit der Verbreitung von Tonbandgeräten auch die Verbreitung von bereits bespielten Tonbändern steige. Daher sei nicht davon auszugehen, dass ein Großteil der Besitzer von Tonbandgeräten diese zur Vervielfältigung urheberrechtlich geschützter Werke einsetzen würden. Zudem würden die Urheber an den durch den Verkauf von bereits bespielten Tonbändern erzielten Erlösen beteiligt.¹⁶

In eine ähnliche Richtung ging das Argument, dass die wachsende Verbreitung von Tonbandgeräten den Urhebern nicht nur schade, sondern auch diene. Ein Werk könne dadurch eine weitere Reichweite finden als dies ohne diese Technologie möglich sei.¹⁷

Auch mögliche Folgen einer Nichtanwendbarkeit der Schrankenregelung wurden als für die Anwendbarkeit dieser sprechende Gründe angeführt. Wäre sie nicht anwendbar gewesen, hätte dies ein Verbot des Urhebers zur Folge gehabt. Um dieses durchsetzen zu können, wären Eingriffe in die nach Art. 13 Abs. 1 GG geschützte Privatsphäre der Vervielfältigenden erforderlich gewesen. Zu denken war beispielsweise an Kontrollen in Wohnungen. In diesem Zusammenhang wurde vorgebracht, dass die Allgemeinheit ein Interesse daran habe, dass die Privatsphäre von urheberrechtlichen Ansprüchen freigehalten werde. Zudem bestehe ein Interesse der Allgemeinheit an einem vergütungsfreien Vervielfältigungsrecht im Zusammenhang mit dem persönlichen Gebrauch. Dem stehe das Interesse der Urheber an einer wirtschaftlichen Beteiligung an Nutzungen in der Privatsphäre gegenüber. Diese Interessen müssten gegeneinander abgewogen werden.¹⁸

Da sie davon ausgingen, dass die Durchsetzung eines Verbotsrechts inakzeptable Eingriffe in die Privatsphäre mit sich bringen würde, kamen die Befürworter einer Anwendbarkeit der Schrankenregelung im Rahmen dieser Abwägung zu dem Ergebnis, dass die Urheber aufgrund der Interessen der Allgemeinheit auf einen Verbotanspruch verzichten müssten. § 15 Abs. 2 LUG solle nach dem Willen des Gesetzgebers solche

¹⁵ *Haeger*, GRUR 1954, 53 (53 f., 55 und 57) und *Hefermehl*, UFITA 1957 (Bd. 24), 56 (84 ff.).

¹⁶ *Mediger*, BB 1956, 981 (984) und *ders.*, GRUR 1951, 382 (385).

¹⁷ *Krüger-Nieland*, GRUR 1957, 535 (535).

¹⁸ *Auerswald*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 161 f.; *Busmann*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 124; *Hefermehl*, UFITA 1957 (Bd. 24), 56 (76 f. und 87 f.); *Krüger-Nieland*, GRUR 1957, 535 (540) und *Reimer*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 34.

Eingriffe gerade verhindern. Dieser gesetzgeberische Wille sei nicht an die Verwendung einer bestimmten Vervielfältigungstechnologie gebunden.¹⁹ Dies sollte selbst dann gelten, wenn eine erhebliche Beeinträchtigung der wirtschaftlichen Interessen der Urheber vorlag, da der Gesetzgeber bei seiner Willensbildung zu § 15 Abs. 2 LUG gewusst habe, dass durch diesen die wirtschaftlichen Interessen der Urheber beeinträchtigt werden würden. Eine solche Beeinträchtigung hätte er bei seiner Entscheidung zugunsten des Schutzes der Privatsphäre hingenommen und sich daher für § 15 Abs. 2 LUG in seiner Gesetz gewordenen Fassung entschieden.²⁰

b)

§ 15 Abs. 2 LUG nicht anwendbar

Gegen eine Anwendbarkeit der Schrankenregelung auf Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten wurde vorgebracht, dass eine solche Vervielfältigungstechnologie, insbesondere in Bezug auf Qualität und Ausmaß der Vervielfältigungen, dem Gesetzgeber bei seiner Willensbildung zu § 15 Abs. 2 LUG nicht bekannt gewesen sei. Er habe sie auch nicht vorhersehen können. Sie sei daher nicht vom gesetzgeberischen Willen umfasst gewesen. Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten könnten daher unabhängig vom technologieneutralen Gesetzeswortlaut nicht von der Schrankenregelung erfasst sein.²¹

In diese Richtung argumentierte auch der BGH, der sich im Rahmen seiner „*Grundig Reporter*“-Entscheidung aus dem Jahr 1955 ebenfalls mit der Anwendbarkeit des § 15 Abs. 2 LUG auf Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten beschäftigte. Hierzu stellte er fest, dass der Wortlaut der Schrankenregelung für eine Anwendbarkeit der Ausnahmegvorschrift sprach. Sinn und Zweck des Gesetzes, die im Rahmen der Auslegung ebenfalls zu berücksichtigen seien, würden dies jedoch nicht tun. Dabei sei zu beachten, dass jedes Gesetz auf einer Interessenabwägung beruhe. Diese solle eine bestimmte Wirkung entfalten. Zu prüfen sei daher, ob diese Wirkung im Hinblick auf § 15 Abs. 2 LUG noch gegeben sei, wenn Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten von diesem erfasst würden. Dabei käme es nicht so sehr darauf an, ob der Gesetzgeber die technologische Entwicklung hin zu Tonbandgeräten beim Verfassen des Gesetzes in Betracht gezogen habe. Vielmehr sei entscheidend, ob der Gesetzgeber in Betracht gezogen habe, dass Vervielfältigungshandlungen in den privaten Bereich verlagert

¹⁹ *Hefermehl*, UFITA 1957 (Bd. 24), 56 (76) und *Reimer*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 34.

²⁰ *Auerswald*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 161 f.; *Bussmann*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 123 f. und *Hefermehl*, UFITA 1957 (Bd. 24), 56 (77).

²¹ *de Boor*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 99; *Möhring*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 87 f. und *Runge*, GRUR 1951, 234 (235).

würden. Dies sei nicht der Fall gewesen. Da der BGH davon ausging, dass die Möglichkeit der Vervielfältigung eines Werkes mittels eines Tonbandgerätes gegenüber den beim Verfassen des LUG bekannten Vervielfältigungstechnologien einen wesentlich einschneidenderen, die Gefahr erheblicher wirtschaftlicher Nachteile mit sich bringenden Eingriff in die Rechte der Urheber darstelle, lehnte er die Anwendbarkeit der Schrankenregelungen auf solche Vervielfältigungen ab.²²

Begrüßt wurde, dass der BGH neben dem eindeutigen Gesetzeswortlaut auch den Sinn und Zweck des Gesetzes bei dessen Auslegung heranzog. Dieser könne, wie die Feststellungen des BGH zeigen würden, bei der Auslegung Vorrang vor dem eindeutigen Wortlaut genießen.²³ Zudem wurde begrüßt, dass der BGH zur Beantwortung der Frage, ob mit der Entwicklung von Tonbandgeräten ein einschneidender Eingriff in die Rechte der Urheber einhergehe, nicht darauf abstellte, in welchem Ausmaß entsprechende Geräte zu relevanten Vervielfältigungen verwendet wurden, sondern vielmehr darauf abstellte, ob durch diese Technologie die Gefahr eines erheblichen wirtschaftlichen Nachteils bestand. Hierdurch habe der BGH Rechtssicherheit geschaffen, da bezüglich der Beurteilung der Anwendbarkeit der Schrankenregelung nicht ständig auf das tatsächliche Ausmaß von Vervielfältigungen abgestellt werden müsse.²⁴

Auch in einer weiteren Entscheidung aus dem Jahr 1955 betreffend die Frage, inwieweit fotomechanische Vervielfältigungen § 15 Abs. 2 LUG unterfielen, stellte der BGH darauf ab, ob entsprechende Vervielfältigungen dazu geeignet waren, die wirtschaftlichen Interessen der Urheber so erheblich zu beeinträchtigen, dass ein Interessenkonflikt entstehe, der dem Sinn und Zweck der Schrankenregelung zuwider laufe. Hierzu stellte der BGH fest, dass sich aufgrund dieser Technologie die Vervielfältigung von Teilen einer Zeitschrift gegenüber dem Bezug einer Zeitschrift lohnen würde. Dies hätte Auswirkungen auf den Zeitschriftenbezug. An den Einnahmen aus dem Zeitschriftenbezug seien die Urheber beteiligt. Schlussendlich beantwortete der BGH die Frage, ob die Schrankenregelung deshalb nicht auf fotomechanische Vervielfältigungen anwendbar sei, nicht abschließend, da er bei dem der Entscheidung zugrunde liegenden Sachverhalt keine Vervielfältigung zum persönlichen Gebrauch sah. Der BGH wies jedoch darauf hin, dass möglicherweise eine nicht mit der Rechtslage bei

²² BGH, GRUR 1955, 492 (495 f. und 499) – Grundig Reporter.

²³ *de Boor*, JZ 1955, 747 (747); zustimmend ebenfalls *Ulmer*, UFITA 1957 (Bd. 23), 257 (263); anders *Metzger*, GRUR 1964, 253 (253 ff.), der sich gegen eine über den Wortlaut hinausgehende Auslegung aussprach, da diese aufgrund sich ständig verändernder technischer Bedingungen zu Rechtsunsicherheiten auf Verbraucherseite führe.

²⁴ *Krüger-Nieland*, GRUR 1957, 535 (541).

Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten vergleichbare Lage gegeben sei. Daher sei es möglich, dass die Schrankenregelung eingeschränkt Anwendung finden könne. Beispielsweise dachte der BGH an eine Beschränkung, bei der Vervielfältigungen dann nicht mehr erfasst würden, wenn diese ohne die neuen Technologie nicht angefertigt worden wären.²⁵

Neben dem BGH gingen auch andere davon aus, dass hinsichtlich der Rechtslage zwischen Vervielfältigungen mittels fotomechanischen Verfahren und mittels Tonbandgeräten zu unterscheiden sei. Bei Vervielfältigungen mittels fotomechanischen Verfahren sei zu beachten, dass diese überwiegend von wissenschaftlich arbeitenden Personen angefertigt würden. Entsprechende Vervielfältigungen würden beispielsweise zur Recherche bei der Erstellung eigener Werke verwendet. Die Vervielfältigung würde hingegen nicht erstellt, weil das Werk (z. B. eine Fachzeitschrift) dem Vervielfältigenden sonst nicht zur Verfügung stehe. Vielmehr werde sie hergestellt, weil die Arbeit mit einer Vervielfältigung häufig einfacher sei als mit einem Original. Der Urheber des vervielfältigten Werkes profitiere häufig ebenso von dem Eingreifen der Schrankenregelung, da er ebenso von Werken Vervielfältigungen für seine eigene wissenschaftliche Tätigkeit erstellen könne. Die Nachteile seien für die Urheber daher bei fotomechanischen Vervielfältigungen zumindest in Bezug auf Vervielfältigungen von wissenschaftlichen Werken wesentlich geringer als bei Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten.²⁶

Weiter wurde auf den Ausnahmecharakter des § 15 Abs. 2 LUG abgestellt. Da § 15 Abs. 2 LUG als Schrankenregelung grundsätzlich eng auszulegen sei²⁷, könne er dort keine Anwendung mehr finden, wo eine erhebliche Beeinträchtigung der Rechte des Urhebers und mit dieser einhergehende wirtschaftliche Nachteile drohen würden, die nur aufgrund der neuen Technologie entstünden.²⁸ In diesem Zusammenhang wurde von der Schallplattenindustrie nahen Kreisen darauf hingewiesen, dass von § 15 Abs. 2 LUG ursprünglich nur Vervielfältigungshandlungen und -technologien erfasst waren, die die Rechte der Urheber aufgrund ihrer konkreten Beschaffenheit nur unerheblich beeinträchtigen konnten.²⁹

²⁵ BGH, GRUR 1955, 544 (546 ff.).

²⁶ *Bobsin*, GRUR 1957, 318 (322 ff.).

²⁷ Vgl. hierzu S. 5.

²⁸ *Runge*, GRUR 1951, 234 (235).

²⁹ *Baum*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 28 f.; *Benkard*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 50 f.; *de Boor*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 101 f. und *Möhring*, NJW 1951, 742 (743 f.).

Gegen das von den Befürwortern einer Anwendbarkeit der Schrankenregelung vorgebrachte Argument, dass den Urhebern durch Tonbandgeräte nicht nur Nachteile, sondern auch Vorteile entstehen würden, wurde von den Verwertungsgesellschaften zuzuordnenden Kreisen vorgebracht, dass es keinen Grundsatz gebe, nachdem das Steigen der Nachfrage nach urheberrechtlich geschützten Werken dazu führe, dass das Recht der Allgemeinheit, diese in bestimmten Fällen unentgeltlich nutzen zu dürfen, weiter ausgedehnt werden müsse. Eine möglicherweise steigende Nachfrage stelle daher kein taugliches Argument dar.³⁰

Betreffend das Privatsphäreargument der Befürworter einer Anwendbarkeit der Schrankenregelung wurde von den Verwertungsgesellschaften nahen Kreisen vorgetragen, dass es keinen generellen Grundsatz gebe, nach dem die Privatsphäre von Ansprüchen Dritter freizuhalten sei. Dementsprechend würden auch andere Gesetze Eingriffe in die Privatsphäre nicht ausschließen. Auch ein spezieller, im Urheberrecht vorherrschender Grundsatz, dass die Privatsphäre von Ansprüchen Dritter freizuhalten sei, wurde als nicht existent angesehen. Selbst wenn von einem zu berücksichtigenden Freihaltungsinteresse der Allgemeinheit ausgegangen werde, dürfe dieses im Rahmen der Abwägung nicht zu stark gewichtet werden. Vielmehr sei daran zu denken, dass es beispielsweise auch im Interesse der Allgemeinheit sei, Tonbandgeräte entgeltfrei zu erhalten. Dennoch denke niemand ernsthaft darüber nach, diese entgeltfrei zur Verfügung zu stellen.³¹

Basierend auf der Annahme, dass mit unter die Schrankenregelung fallenden Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten erhebliche wirtschaftliche Nachteile verbunden seien, wurde davon ausgegangen, dass angesichts dieser das Interesse an einer Freihaltung der Privatsphäre hinter die Interessen der Urheber zurück treten müsse.³²

Auch der BGH setzte sich in seiner „*Grundig Reporter*“-Entscheidung mit der Frage auseinander, ob es einen Grundsatz gebe, nach dem die Privatsphäre von urheberrechtlichen Ansprüchen freizuhalten sei. Er kam zu dem Ergebnis, dass dies nicht der Fall sei. Bezugnehmend auf die Argumentation der Parteien in dem von ihm zu entscheidenden Fall führte der BGH weiter aus, dass der Gesetzgeber einen entsprechenden Grundsatz auch nicht im Sinn gehabt habe, als er in Bezug auf Aufführungen, Vorführungen oder Vorträge eines Werkes im privaten Bereich im LUG

³⁰ Schulze, UFITA 1962 (Bd. 38), 259 (277).

³¹ Schulze, UFITA 1962 (Bd. 38), 259 (261 und 277).

³² de Boor, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 104.

kein ausschließliches Nutzungsrecht des Urhebers statuiert habe. Vielmehr käme Werkverbreitungen durch Aufführungen, Vorführungen und Vorträge im privaten Bereich keine wesentliche wirtschaftliche Bedeutung für den Urheber zu. Zudem würden von den Herstellern von Medien, die für diese Werkverbreitungen verwendet würden, diese Handlungen bei der Preiskalkulation preissteigernd berücksichtigt. Hiervon würden auch die Urheber profitieren. Von einer Freihaltung der Privatsphäre könne nicht gesprochen werden.³³

Dem wurde entgegengehalten, dass der BGH bei seiner Differenzierung von Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten gegenüber Aufführungen, Vorträgen und Vorführungen verkannt habe, dass allen eine gleich große Gefahr von Urheberrechtsverletzungen innewohne. Aufgrund dieser ungerechtfertigten Ungleichbehandlung liege ein Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz (Art. 3 Abs. 1 GG) vor.³⁴

c)

Stellungnahme zur Anwendbarkeit des § 15 Abs. 2 LUG

Zusammenfassend kann gesagt werden, dass für eine Anwendbarkeit des § 15 Abs. 2 LUG auch bei Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten vorgebracht wurde, dass der Gesetzwortlaut technologieneutral sei, aufgrund hoher Preise für Geräte und Medien sowie einem hohem Wartungs- und sonstigem Aufwand keine wesentliche Beeinträchtigung der Rechte der Urheber vorlag, trotz der Verbreitung von Tonbandgeräten der Absatz bereits bespielter Bänder gesteigert wurde, durch Tonbandgeräte eine weitere Werkverbreitung möglich wurde und die bei einer Durchsetzung eines Verbotsrechts erforderlichen Eingriffe in die Privatsphäre dazu führen würden, dass die Interessen der Allgemeinheit gegenüber dem Einnahmeinteresse des Urhebers überwiegen würden.

Gegen eine Anwendbarkeit wurde vorgebracht, dass diese Vervielfältigungstechnologie dem Gesetzgeber besonders nach Qualität und Ausmaß der Vervielfältigungen nicht bekannt und daher unabhängig vom Gesetzeswortlaut nicht von seinem Willen umfasst war, es sich um eine eng auszulegende Ausnahmegesetzvorschrift handelte, es keinen Grundsatz gab, nach dem die Privatsphäre freizuhalten war, und dass angesichts der erheblichen wirtschaftlichen Nachteile für die Urheber das Interesse an einer Freihaltung der Privatsphäre zurücktreten musste.

³³ BGH, GRUR 1955, 492 (496 f.) – Grundig Reporter.

³⁴ *Mediger*, BB 1956, 981 (982).

Zutreffend ist, dass der Gesetzeswortlaut keine Einschränkungen hinsichtlich der Vervielfältigungstechnologie beinhaltet. Zutreffend ist aber auch, wie der BGH und auch andere feststellten, dass es sich bei Tonbandgeräten um eine Vervielfältigungstechnologie handelte, die dem Gesetzgeber bei seiner Willensbildung zum LUG nicht bekannt war und dass die mit dieser verbundenen Auswirkungen im Rahmen der vom Gesetzgeber vorgenommenen Interessenabwägung nicht vorhersehbar waren. Dem BGH ist zudem zuzustimmen, dass neben dem Wortlaut eines Gesetzes im Rahmen der Auslegung auch dessen Sinn und Zweck herangezogen werden können. Das durch die Auslegung anhand von Sinn und Zweck gefundene Ergebnis kann dabei dem Wortlaut des Gesetzes entgegenstehen und dennoch vorrangig sein. Dies ist mittlerweile allgemein anerkannt.³⁵ Das Abstellen des BGH auf Sinn und Zweck des Gesetzes trotz des eindeutigen Wortlautes ist daher nicht nur aus damaliger Sicht richtig. Es wäre auch aus heutiger Sicht zutreffend. Dem BGH ist zudem zuzustimmen, dass im Rahmen der Bewertung der Eingriffsintensität nicht auf den tatsächlich bereits eingetretenen Nachteil, sondern auf die drohenden Gefahren abgestellt werden musste. Nur eine solche Betrachtung konnte eine Entscheidung ermöglichen, die nicht nur auf die Betrachtung des Augenblicks abstellte, sondern auch die künftige Entwicklung im Auge hatte. Dementsprechend muss mit dem BGH weiter davon ausgegangen werden, dass die neue Vervielfältigungstechnologie ihrem Gefahrenpotential nach deutlich über die im Rahmen des LUG bekannten Vervielfältigungstechnologien hinausging. Aufgrund der demgemäß deutlich gesteigerten potentiellen Eingriffsintensität betreffend die Rechte der Urheber gegenüber der Eingriffsintensität, die von § 15 Abs. 2 LUG vor der Entwicklung dieser Technologie ausging, sprach daher bereits vieles dafür, die Anwendung der Schrankenregelung abzulehnen. Dennoch soll nachfolgend auch auf die weiteren Argumente eingegangen werden.

Bei den Preisen für Geräte und Medien sowie bei dem erforderlichen Aufwand handelt es sich durchaus um Faktoren, die dazu geeignet waren, die wirtschaftliche Relevanz von Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten zu verringern. Ob sie die wirtschaftliche Relevanz soweit zu verringern vermochten, dass eine Anwendung der Schrankenregelung kaum Auswirkungen auf die Urheber gehabt hätte, erscheint jedoch fraglich. Vielmehr ist davon auszugehen, dass in jedem Fall eine nicht von der Hand zu weisende wirtschaftliche Relevanz vorgelegen hätte. Diese Faktoren sprachen demnach nicht für eine Anwendbarkeit der Schrankenregelung.

³⁵ Vgl. beispielsweise *Honsell*, in: Staudinger, Einleitung zum BGB, Rz. 138 ff. und *Looschelders*, in: Heidel/Hüßtege/Mansel/Noack, Band 1, 2. Auflage, Anhang zu § 133, Rz. 14 ff.

Selbiges muss für einen möglicherweise gesteigerten Absatz von bereits bespielten Medien sowie für die Annahme, dass Tonbandgeräte häufig nicht zu Vervielfältigungen verwendet würden, gelten. Der Absatz von bereits bespielten Medien und Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten konnte nicht in ein Verhältnis gesetzt werden, in dem erstere die Nachteile durch letztere ausgleichen konnten. Soweit tatsächlich ein gesteigerter Absatz von bereits bespielten Medien vorlag, stand dies wohl nicht im Zusammenhang mit der Möglichkeit, mittels eines Tonbandgeräts Vervielfältigungen anfertigen zu können. Vielmehr wäre der Absatz wohl auch gestiegen, wenn es auf dem Markt allein Tonbandgeräte mit einer Wiedergabe-, aber ohne eine Aufnahmefunktion, gegeben hätte. Bei einem möglicherweise gesteigerten Absatz und Nachteilen durch Vervielfältigungen handelt es sich demnach um zwei verschiedene Aspekte, die nicht im Rahmen einer Gesamtbetrachtung verrechnet werden durften. In Bezug auf die Häufigkeit der Nutzung von Tonbandgeräten zu Vervielfältigungen ist anzumerken, dass ein gesteigerter Absatz von Originalen nicht zwingend in einem Verhältnis zur Nutzung der Geräte zu Vervielfältigungen stehen musste. Insgesamt kann diese Auffassung daher ebenfalls nicht als zutreffend angesehen werden.

Auch die Möglichkeit einer weiteren Werkverbreitung sprach nicht für die Anwendbarkeit der Schrankenregelung. Dem Urheber mag an einer weiten Verbreitung seines Werkes gelegen sein. Er wird in den meisten Fällen jedoch ein mindestens ebenso hohes Interesse an einer wirtschaftlichen Beteiligung an den Nutzungen seines Werkes haben. In der Regel dürfte diese Beteiligung die einzige Einnahmequelle für ihn darstellen. Es erscheint daher mehr als fraglich, eine Anwendbarkeit der Schrankenregelung auf eine weitere Werkverbreitung zu stützen, wenn diese keinerlei wirtschaftliche Vorteile für den Urheber mit sich bringt. Vielmehr war sogar mit finanziellen Einbußen zu rechnen.

Zum Privatsphäreargument ist anzumerken, dass der Wunsch nach einer Freihaltung der Privatsphäre von urheberrechtlichen Ansprüchen grundsätzlich nachvollziehbar ist. Dies haben auch die Gegner einer Anwendbarkeit der Ausnahmvorschrift teilweise anerkannt.³⁶ Einen entsprechenden Grundsatz gab es jedoch nicht. Dies ergibt sich schon daraus, dass Vervielfältigungen, die in der Privatsphäre stattfanden, jedoch nicht in den Anwendungsbereich des § 15 Abs. 2 UrhG fielen und bei denen auch keine Einwilligung des Urhebers vorlag, einen Schadensersatzanspruch des Urhebers nach § 36 LUG zur Folge haben konnten. Weiter kann in diesem Zusammenhang nicht

³⁶ So beispielsweise *de Boor*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 104.

pauschal davon ausgegangen werden, dass es sich bei dem Interesse an einer Freihaltung der Privatsphäre um ein so überragendes Interesse handelte, dass dieses bei einer Abwägungsentscheidung zwingend die Interessen der Urheber überwiegen musste. Vielmehr waren die wirtschaftlichen Nachteile, die den Urhebern bei einer Anwendbarkeit der Schrankenregelung gedroht hätten, ebenfalls von Gewicht. Es kann daher nicht davon gesprochen werden, dass eine Abwägungsentscheidung zwingend zugunsten einer der Interessen ausfallen musste. Tendenziell wäre sie, je nach der tatsächlichen wirtschaftlichen Relevanz der Vervielfältigungen, wohl eher zugunsten der Urheber ausgefallen.

Die Auffassung der Kritiker betreffend die Ausführungen des BGH zum Privatsphäreargument, dass eine Ungleichbehandlung im Vergleich zu Aufführungen, Vorträgen und Vorführungen im privaten Bereich vorläge, ist nicht zutreffend. Verkannt wurde, dass einer Aufnahme, die jederzeit ohne großen Aufwand erneut abgespielt werden konnte, eine wesentlich höhere Eingriffsintensität innewohnt als solchen Aufführungen, Vorträgen und Vorführungen. Es lagen demnach ungleiche Sachverhalte vor, die nicht gleich behandelt werden mussten. Zudem ist in diesem Zusammenhang zu beachten, dass, die Richtigkeit der Annahme des BGH unterstellt, dass die durch diese entstehenden wirtschaftlichen Nachteile in die Verkaufspreise von Medien bereits eingepreist wurden, im Zusammenhang mit diesen keine wirtschaftlichen Nachteile zu befürchten waren. Etwas anderes galt für Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch mittels Tonbandgeräten.

Festzuhalten bleibt, dass § 15 Abs. 2 LUG keine Anwendung auf Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten finden konnte.

2.

Folgen eines eingeschränkten Anwendungsbereichs

a)

Diskussionsbeiträge

Welche Folgen der nach zutreffender Auffassung eingeschränkte Anwendungsbereich des § 15 Abs. 2 LUG hatte, wurde unterschiedlich beurteilt. In jedem Fall hätten Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten zum persönlichen Gebrauch ohne Einwilligung des Urhebers eine Urheberverletzung durch den unmittelbaren Verletzer/den Vervielfältigenden dargestellt.

Diskutiert wurde, ob neben diesem auch die Hersteller und Händler von Tonbandgeräten und Tonbändern haften würden.

aa)

Unterlassungsanspruch

Der BGH zog diesbezüglich im Rahmen seiner „Grundig Reporter“-Entscheidung betreffend einen Hersteller von Tonbandgeräten § 1004 BGB und die patentrechtliche Rechtsprechung des RG³⁷ entsprechend heran. Er kam zu dem Ergebnis, dass das Inverkehrbringen von Tonbandgeräten eine einen Unterlassungsanspruch begründende Beeinträchtigung der Rechte der Urheber durch deren Hersteller darstellen würde, wenn keine Maßnahmen zur Verhütung einer urheberrechtsverletzenden Verwendung ergriffen würden. Irrelevant sei dabei, ob die Tonbandgeräte tatsächlich für relevante Vervielfältigungen eingesetzt würden. Entscheidend sei, dass sie auf eine entsprechende Benutzung ausgerichtet seien und zu einem Gebrauch angeboten würden, der regelmäßig zu einer Urheberrechtsverletzung führen würde. Ein Hersteller sei daher Störer i. S. d. § 1004 BGB.³⁸

Im Rahmen der Entscheidung „Werbung für Tonbandgeräte“ aus dem Jahr 1960 machte der BGH weitergehende Ausführungen dazu, wieso Hersteller von Tonbandgeräten als Mitverantwortliche für Urheberrechtsverletzungen der Vervielfältigenden/Nutzer anzusehen seien. Er führte aus, dass eine unmittelbare Urheberrechtsverletzung erst dann bevorstehe, wenn ein Vervielfältigungsgerät verkauft wurde und vom Käufer zu privaten Vervielfältigungszwecken genutzt werden solle. Dennoch könne eine Handlung, die eine Urheberrechtsverletzung lediglich vorbereite, eine im Rahmen eines Unterlassungsanspruchs rechtlich relevante Gefährdung darstellen. Insbesondere im Urheberrecht bestehe das Erfordernis, Handlungen, die eine unmittelbare Urheberverletzung nahelegen oder begünstigen, rechtlich zu erfassen. Damit eine Vorbereitungshandlung rechtlich relevant sei und damit eine Störereigenschaft angenommen werden könne, genüge daher schon das ernsthafte Drohen einer späteren Urheberrechtsverletzung. Eine solche Bedrohung sei gegeben, da die für den entschiedenen Fall relevanten Tonbandgeräte geradezu auf die Verwendung zur Urheberrechtsverletzung zugeschnitten gewesen seien und die Werbung für die Geräte keine Hinweise auf die zu beachtenden Rechte beinhaltet habe.³⁹

³⁷ RG, RGZ 101, 135 (138); 133, 326 (329 f.); 146, 26 (28 f.).

³⁸ BGH, GRUR 1955, 492 (500) – Grundig Reporter.

³⁹ BGH, GRUR 1960, 340 (343 f.) – Werbung für Tonbandgeräte; von der Rechtsfolgenseite her im Ergebnis ebenso Möhring, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 92 f. und ders., NJW 1951, 742

Gegen eine solche, zur Rechtsfigur der mittelbaren Urheberrechtsverletzung führende Übertragung der Grundsätze der mittelbaren Patentverletzung wurde vorgebracht, dass keine mit der mittelbaren Patentverletzung vergleichbare Lage vorläge. Das Patentrecht sei ein technisches Schutzrecht. Es erfordere die Ahndung des Zurverfügungstellens von technischen Mitteln, um das Patentrecht durch einen technischen Vorgang zu verletzen. Das Urheberrecht sei hingegen kein technisches Schutzrecht. Vielmehr könne ein Werk auch ohne eine technische Vorrichtung genutzt und verletzt werden.⁴⁰

Weiter wurde in diesem Zusammenhang darauf hingewiesen, dass im Bereich der mittelbaren Patentverletzung umstritten sei, ob eine solche auch dann vorliege, wenn zwar der mittelbare Patentverletzer, jedoch nicht der unmittelbare Patentverletzer gewerbsmäßig handeln würde.⁴¹ Eine solche Situation lag im Verhältnis Gerätehersteller/privater Nutzer vor.

Dass neben den Herstellern von Tonbandgeräten ebenfalls die Hersteller von Tonbändern in den Kreis der Mitverantwortlichen für Urheberrechtsverletzungen durch die Käufer anzusehen seien, stellte der BGH in seiner Entscheidung „*Tonbänder-Werbung*“ aus dem Jahr 1963 fest. Durch die Herstellung und den Vertrieb der Tonbänder werde neben der Herstellung und dem Vertrieb der Tonbandgeräte eine weitere Gefahrenquelle für die Rechte der Urheber geschaffen. Basierend auf dieser Feststellung legte der BGH den Herstellern von Tonbändern dieselben Pflichten auf, wie den Herstellern von Tonbandgeräten.⁴²

Neben den Herstellern bezog der BGH im Rahmen seiner Entscheidung „*Tonbandgeräte-Händler*“ aus dem Jahr 1963 ebenfalls die Händler von Tonbandgeräten in den Kreis der Mitverantwortlichen mit ein. Hierzu führte er aus, dass auch deren Verhalten zu einer Gefährdung der Rechte der Urheber beitrage. Jedoch sah der BGH bei ihnen im Vergleich zu den Herstellern eine abgemilderte Verantwortlichkeit. Dies begründete er damit, dass die Händler zum einen den Tonbandgeräten aufgrund ihres zumeist wesentlich weitergehenden Sortiments nicht so nahe stehen würden wie deren Hersteller. Daher könne von ihnen ein Vertrautsein mit der Rechtslage hinsichtlich aller von ihnen vertriebenen Artikel nicht gefordert werden. Zum anderen hätten sie, anders als die Hersteller, nicht die Möglichkeit, mit den

(744), der jedoch allein auf eine mittelbare Urheberrechtsverletzung nach den Grundsätzen der mittelbaren Patentverletzung abstelle.

⁴⁰ *Auerswald*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 174 f. und *Bussmann*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 138 f.

⁴¹ *Auerswald*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 174 f. und *Bussmann*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 138 f.

⁴² BGH, GRUR 1964, 91 (92) – Tonbänder-Werbung.

Rechtsinhabern Pauschalverträge abzuschließen. In Bezug auf die schriftliche Werbung für Tonbandgeräte sah der BGH bei den Händlern dennoch dieselben Hinweispflichten wie bei den Herstellern von Tonbandgeräten.⁴³

bb)

Schadensersatzanspruch

Einen möglichen Schadensersatzanspruch der Urheber ließ der BGH in seiner Entscheidung „*Grundig Reporter*“ an einem fehlenden Verschulden des Herstellers im entschiedenen Fall scheitern. Er ging davon aus, dass es für diesen aufgrund der schwierigen, bis zu diesem Urteil nicht höchstrichterlich entschiedenen und höchst umstrittenen Rechtsfrage nicht möglich gewesen sei, Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten im Zusammenhang mit § 15 Abs. 2 LUG eindeutig rechtlich einzuordnen. Obwohl er einem in den vorherigen Instanzen zu seinem Nachteil ausgesprochenen Unterlassungsgebot nicht nachgekommen sei, hätte er die im Verkehr erforderliche Sorgfalt beachtet.⁴⁴ Im Rahmen seiner fünf Jahre später ergangenen „*Werbung für Tonbandgeräte*“-Entscheidung wies der BGH dann zutreffend darauf hin, dass sich Hersteller von Tonbandgeräten angesichts der „*Grundig Reporter*“-Entscheidung im Rahmen der Abwehr von Schadensersatzansprüchen nicht mehr darauf berufen könnten, ihnen seien die Unzulässigkeit von Vervielfältigungen mittels entsprechender Geräte und die sich daraus ergebende eigene Verantwortlichkeit nicht bekannt gewesen.⁴⁵

Die Feststellung des BGH, den Urhebern stehe ein Schadensersatzanspruch gegen die Hersteller von Tonbandgeräten zu, stieß auf Kritik. Ein entsprechender Anspruch sollte sich nicht aus § 1004 BGB ergeben können, da dieser nur Ansprüche auf Unterlassung und Beseitigung einer Beeinträchtigung gewähren würde. Zudem sei im Rahmen eines deliktischen Anspruchs das Vorliegen einer Mitverursachung sowie eines Mitverschuldens problematisch. Selbst die Feststellung von Fahrlässigkeit sei aufgrund der fehlenden Kenntnis des Herstellers vom Ob der Vervielfältigung und des Objekts der Vervielfältigung schwierig. Das Wissen um eine generelle Geeignetheit zu entsprechenden Vervielfältigungen wurde als nicht ausreichend angesehen.⁴⁶

⁴³ BGH, GRUR 1964, 94 (95 f.) – Tonbandgeräte-Händler.

⁴⁴ BGH, GRUR 1955, 492 (501) – Grundig Reporter.

⁴⁵ BGH, GRUR 1960, 340 (344 f.) – Werbung für Tonbandgeräte.

⁴⁶ Reimer, GRUR 1965, 109 (110).

cc)

Pflichten

In Bezug auf die den Hersteller von Tonbandgeräten aufgrund dessen Mitverantwortlichkeit treffenden Pflichten führte der BGH im Rahmen der „*Grundig Reporter*“-Entscheidung erneut Bezug nehmend auf die Rechtsprechung zur Patentverletzung⁴⁷ aus, dass eine Belehrung der Abnehmer über die Rechtslage beim Vertrieb und in der Werbung in der Regel bereits eine ausreichende Sicherungsmaßnahme zur Verhinderung von Urheberrechtsverletzungen darstellen würde. Eine darüber hinausgehende Verpflichtung der Käufer, Vervielfältigungen nur mit Einwilligung des Rechtsinhabers vorzunehmen, sei hingegen nicht notwendig.⁴⁸

Im Rahmen seiner „*Werbung für Tonbandgeräte*“-Entscheidung konkretisierte der BGH die den Hersteller treffenden Pflichten weiter, indem er ausführte, dass ein Hersteller sich seiner Verantwortung nicht entziehen könne, indem er Geräten beim Verkauf einen Hinweis beilege, nach dem diese zur Vervielfältigung von urheberrechtlich geschützten Werken nur bei Vorliegen einer Einwilligung des Urhebers verwendet werden dürfen. Ein entsprechender Hinweis würde von den Käufern erst nach dem Kauf wahrgenommen. Seine Wirkung in Bezug auf die Verhinderung von Urheberrechtsverletzungen sei daher nicht besonders stark. Es könne sich demnach nicht um eine geeignete Maßnahme zur Verhinderung von Urheberrechtsverletzungen handeln.⁴⁹

Kritisiert wurde, dass der BGH damit zu hohe Anforderungen an die Hersteller von Tonbandgeräten stellen würde.⁵⁰

Im Jahr 1964 kam der BGH im Rahmen seiner Entscheidung „*Personalausweise*“ zu dem Ergebnis, dass die bislang getroffenen Maßnahmen der Hersteller zur Verhinderung von Rechtsverletzungen wenig erfolgreich waren.⁵¹ In der Praxis war es tatsächlich so, dass die Hinweise nicht besonders zielführend waren. Häufig fand eine Umgehung statt.⁵² Der BGH befasste sich daher mit der Frage, ob eine über die bisherigen Pflichten hinausgehende Verpflichtung der Hersteller, die Identität der

⁴⁷ BGH, GRUR 1939, 910 (913).

⁴⁸ BGH, GRUR 1955, 492 (500) – *Grundig Reporter*; zu dem von *Möhring* aufgestellten Pflichtenprogramm unter Annahme einer mittelbaren Urheberrechtsverletzung vgl. *Möhring*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 92 f. und *ders.*, NJW 1951, 742 (744).

⁴⁹ BGH, GRUR 1960, 340 (344) – *Werbung für Tonbandgeräte*.

⁵⁰ Die Antwort auf diese Frage ist für diese Arbeit nicht von Relevanz. Siehe hierzu jedoch z. B. *Pfennig*, GRUR 1960, 340 (345 f.), der von zu hohen Anforderungen ausging.

⁵¹ BGH, GRUR 1965, 104 (105 f.) – *Personalausweise*.

⁵² v. *Gamm*, § 53 Rz. 1; *Möhring/Nicolini*, 1. Auflage, § 53 Anm. 1a.

Erwerber festzustellen bzw. feststellen zu lassen, erforderlich sei. Hierzu führte der BGH aus, dass zwar beispielsweise das Patentrecht einen Anspruch auf Offenlegung der Abnehmer vorsehe, im Urheberrecht jedoch andere Bedingungen herrschen würden. Im Patentrecht sei der Abnehmer jemand, der gewerblich handle. Im Urheberrecht sei es, bezogen auf den konkreten Sachverhalt, jedoch jemand, der als Privatperson handle. Zudem sei die Anzahl an Abnehmern im Patentrecht in der Regel wesentlich kleiner als die Zahl der Nutzer im Urheberrecht. Auch sei zu berücksichtigen, dass es dem Patentinhaber in der Regel darum ginge, die Nutzung seiner Erfindung auf sich oder einen von ihm bestimmten Personenkreis zu begrenzen. Dem Urheber liege in der Regel hingegen mehr daran, dass möglichst viele sein Werk nutzen und dass er eine Vergütung hierfür erhalte. Dies sprach gemäß BGH gegen eine entsprechende Verpflichtung. Weiter führte der BGH aus, dass gegen eine solche Verpflichtung zudem sprechen würde, dass die Feststellung der Identität des Abnehmers allein nicht ausreiche, um die Rechte der Urheber durchzusetzen. Vielmehr seien, unter Zuhilfenahme der festgestellten Identitäten, Kontrollen im privaten Bereich erforderlich. Diese würden sowohl rechtswidrig Vervielfältigende als auch rechtmäßig handelnde Tonbandgerätebesitzer treffen. Zudem sei nicht sicherzustellen, dass niemand kontrolliert werde, der ein Tonbandgerät weitergegeben habe. Als aus Sicht des BGH stärkstes Argument gegen eine entsprechende Verpflichtung sprach jedoch, dass durch eine zwingende Identitätsfeststellung das Verhältnis zwischen den Herstellern und den Abnehmern erheblich gestört werden könnte. Dies sei den Herstellern nicht zuzumuten.⁵³

dd)

Weitere wesentliche Feststellungen

Neben seiner Befassung mit der Verantwortlichkeit von Hersteller und Händler sowie den daraus zu ziehenden Konsequenzen setzte sich der BGH im Rahmen der vorab angesprochenen Entscheidungen auch mit Aspekten auseinander, die hiervon losgelöst für die Ausgestaltung eines künftigen Urheberrechtsgesetzes von großer Bedeutung waren.

Einer dieser Aspekte war, ob dem Rechtsinhaber ein Vergütungsanspruch bei Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch mittels Tonbandgeräten zustehe. Hierzu führte der BGH aus, dass Nutzungen eines Werkes, unabhängig von der Frage, ob diese wirtschaftliche Früchte hervorbrächten, grundsätzlich einen Anspruch des Urhebers auf eine angemessene Vergütung auslösen würden. Dieser Grundsatz sollte gemäß BGH

⁵³ BGH, GRUR 1965, 104 (107 f.) – Personalausweise.

unabhängig davon gelten, ob die Nutzung im gewerblichen oder privaten Bereich stattfand. Der BGH begründete diesen Grundsatz damit, dass vom Gesetzgeber nicht nur die Beziehung des Urhebers zu seinem Werk zu schützen sei. Zu schützen sei darüber hinaus auch dessen wirtschaftliche Entlohnung für seine schöpferische Leistung. Dies gelte aufgrund der Lehre vom geistigen Eigentum unabhängig davon, ob der Gesetzgeber dem Urheber ein ausschließliches Nutzungsrecht zubillige. Die Herrschaft des Urhebers über das von ihm geschaffene Werk sei nicht an einen gesetzgeberischen Willen geknüpft. Sie folge bereits aus dem aufgrund der Schöpfung des Werkes begründeten geistigen Eigentum. Dem Gesetzgeber komme lediglich die Aufgabe zu, dieses Eigentum anzuerkennen und auszugestalten.⁵⁴

Die Ausführungen des BGH, dass es für die rechtliche Bewertung keinen Unterschied mache, ob eine Nutzung im privaten oder gewerblichen Bereich stattfände, wurden begrüßt. Anhänger dieser Auffassung verwiesen darauf, dass hinsichtlich der Frage, wie weit der Schutz des Urhebers gehen müsse, keine Vergleichbarkeit zum Patentrecht gegeben sei, bei dem der Schutz dort ende, wo keine gewerbliche Handlung mehr vorliege.⁵⁵ Begründet wurde der unterschiedliche Schutzbereich damit, dass das Patentrecht den Erfindungsgedanken schütze und somit nicht nur eine konkrete Form geschützt sei. Zudem sei bei einer patentrechtlich geschützten Erfindung grundsätzlich davon auszugehen, dass diese zu einem späteren Zeitpunkt auch von einem anderen gemacht worden wäre. Das Urheberrecht schütze hingegen nicht die Idee. Geschützt werde nur die konkrete Ausgestaltung einer Idee. Zudem sei die Schöpfung im Urheberrecht wesentlich enger mit dem Schöpfer verbunden als dies im Patentrecht der Fall sei. In der Regel könne nicht davon ausgegangen werden, dass dasselbe Werk zu einem späteren Zeitpunkt von einem anderen ebenfalls geschaffen worden wäre.⁵⁶

Ebenfalls von Relevanz war, dass der BGH im Rahmen der „Tonbänder-Werbung“-Entscheidung darauf hinwies, dass ca. 1/5 der Hersteller von Tonbandgeräten bereits Verträge über eine Pauschalvergütung mit der GEMA abgeschlossen hätten. Nach diesen musste ein festgelegter Prozentsatz des Herstellerpreises als Vergütung gezahlt werden. Im Gegenzug wurde privaten Käufern der Geräte gestattet, Werke aus dem Repertoire der GEMA zu vervielfältigen. Käufern von Geräten, deren Hersteller der Vereinbarung nicht beigetreten waren, wurde von der GEMA die Möglichkeit eröffnet,

⁵⁴ BGH, GRUR 1955, 492 (496 f.) – Grundig Reporter.

⁵⁵ *de Boor*, JZ 1955, 747 (749) und *Krüger-Nieland*, GRUR 1957, 535 (541).

⁵⁶ *Krüger-Nieland*, GRUR 1957, 535 (541).

gegen eine Jahrespauschale von 10 DM ebenfalls eine entsprechende Berechtigung zu erlangen.⁵⁷

Von überragender Bedeutung für die Diskussionen betreffend ein künftiges Urheberrechtsgesetz ist, dass der BGH im Rahmen der „*Personalausweise*“-Entscheidung davon ausging, dass, soweit sich herausstellen sollte, dass zumutbare Maßnahmen nicht tauglich sein sollten, Rechtsverletzungen zu verhindern, angesichts der alternativ gegebenen Möglichkeit der Rechtsinhaber, die Gerätehersteller zumindest als Störer zur Verantwortung zu ziehen, eine Verpflichtung dieser zur Zahlung einer einmaligen, angemessenen Pauschale zumutbar sei. Dies sollte jedoch nur dann gelten, wenn die Rechtsinhaber von der Verpflichtung zu einem Hinweis auf ihre Rechte und einer Geltendmachung eines Vergütungsanspruches gegenüber den Vervielfältigenden absehen würden. Die Zumutbarkeit einer solchen Lösung für die Hersteller wurde damit begründet, dass diese einen wirtschaftlichen Vorteil daraus ziehen würden, dass ihre Tonbandgeräte zum Großteil gerade deshalb gekauft würden, weil sie zu relevanten Vervielfältigungen verwendet werden konnten. Zudem wurde darauf hingewiesen, dass im Urheberrecht ein Grundsatz bestehe, nachdem die Vergütung des Urhebers in der Regel von gewerblichen Verwertern entrichtet werde. Diese würden die Vergütung dann in den jeweiligen Endverbraucherpreis einpreisen. Eine Belastung des Kaufpreises der Tonbandgeräte mit der Pauschale würde auch keine unangemessene Benachteiligung von Käufern, die die Geräte nicht zu relevanten Vervielfältigungen nutzen würden, darstellen. Diese würden von einem geringeren Kaufpreis profitieren, der dadurch zustande käme, dass die Geräte zu relevanten Vervielfältigungen genutzt werden könnten und daher öfter gekauft würden als wenn dies nicht der Fall wäre. Dies hänge mit der Zahl der abgesetzten Geräte zusammen, die höher sei als dies ohne diese Funktion der Fall wäre.⁵⁸

b)

Stellungnahme zu den Folgen einer eingeschränkten Anwendbarkeit des § 15 Abs. 2 UrhG

Die Diskussionen betreffend die Folgen der Nichtanwendbarkeit des § 15 Abs. 2 LUG auf Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten sind von großer Bedeutung für die Ausgestaltung eines künftigen Urheberrechtsgesetzes gewesen. Bei dieser musste nicht

⁵⁷ BGH, GRUR 1964, 91 (91) – Tonbänder-Werbung; siehe hierzu auch *Möhring*, NJW 1951, 742 (742).

⁵⁸ BGH, GRUR 1965, 104 (108 f.) – Personalausweise.

nur die fehlende Anwendbarkeit, sondern auch die mit dieser verbundenen Konsequenzen Berücksichtigung finden.

aa)

Unterlassungsanspruch

Im Rahmen seiner Feststellungen betreffend das Bestehen eines Unterlassungsanspruchs stellte der BGH auf § 1004 BGB ab und verwies auf das Patentrecht betreffende Entscheidungen des RG. An dieser Stelle ist darauf hinzuweisen, dass die referenzierte Rechtsprechung des RG zum Teil nicht die Voraussetzungen des § 1004 BGB, sondern die der mittelbaren Patentverletzung zum Gegenstand hatte.⁵⁹ Allen Entscheidungen war jedoch die Feststellung des RG gemein, dass es für die Annahme einer Mitverantwortlichkeit eines Lieferanten für eine Rechtsverletzung genüge, wenn dieser im Rahmen eines Verkaufs davon ausgehen konnte, dass ein Produkt zu Rechtsverletzungen verwendet werden würde.⁶⁰

Es sprach im Zusammenhang mit § 1004 BGB nichts dagegen, die Rechtsfigur der mittelbaren Patentverletzung auf das Urheberrecht zu übertragen. Insbesondere lag eine vergleichbare Interessenlage vor. In beiden Rechtsgebieten besteht das Bedürfnis, eine Rechtsverletzung unterstützende Handlung zu sanktionieren, um so schon in einem frühen Stadium eine Rechtsverletzung verhindern zu können. Gerade in Bezug auf den konkret betroffenen Sachverhalt erscheint eine solche Sanktionierung sogar noch wichtiger als im Patentrecht, da die unmittelbare Rechtsverletzung in einem Bereich stattfand, der den Rechtsinhabern nur schwerlich und nur durch schwerwiegende Eingriffe in die Privatsphäre zugänglich war. Im Patentrecht würden die Beteiligten hingegen im gewerblichen Bereich agieren.

Es sind demnach keine Gründe erkennbar, die dagegen sprachen, die Grundsätze der mittelbaren Patentverletzung bei einer entsprechenden Anwendung des § 1004 BGB im Zusammenhang mit Urheberrechtsverletzungen anzuwenden.

In Bezug auf die Hersteller und Händler von Tonbandgeräten und Tonbändern lag auch eine Situation vor, wie das RG sie im Patentrecht für die Begründung einer Mitverantwortlichkeit als ausreichend ansah. Ohne die Tonbandgeräte und Tonbänder wären Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch mittels Tonbandgeräten schlicht

⁵⁹ Vgl. RG, 133, 326 (329 f.) und 146, 26 (28 f.).

⁶⁰ RG, RGZ 101, 135 (138); 133, 326 (329 f.); 146, 26 (28 f.); vgl. zum damaligen Meinungsstand zur mittelbaren Patentverletzung ebenfalls *Benkard*, in: Benkard, 1. Auflage, S. 50; 2. Auflage, S. 136 f.; *Katluhn/Lindenmaier*, in: Krauß, 3. Auflage, § 6 Rz. 69 ff. und *Tetzner*, in: Tetzner, 2. Auflage, § 6 Rz. 19 ff.

nicht möglich gewesen. Es handelte sich bei entsprechenden Vervielfältigungen auch nicht um Nutzungen, bei denen die Geräte und Medien zweckentfremdet wurden. Vielmehr waren diese in der Regel gerade darauf ausgelegt, von den Käufern für entsprechende Vervielfältigungen verwendet zu werden. Es ist davon auszugehen, dass dies auch einer der wesentlichen Kaufanreize war.

Folge der Anwendbarkeit des § 1004 BGB war, dass den Urhebern ein Unterlassungsanspruch gegen die Hersteller und Händler zustand, wenn diese ihren Verpflichtungen betreffend die Verhinderung von Urheberrechtsverletzungen nicht nachkamen.

bb)

Schadensersatzanspruch

Zur Rechtsgrundlage für den Schadensersatzanspruch der Urheber führte der BGH nichts aus. Da ein Schadensersatzanspruch nicht über § 1004 BGB hergeleitet werden konnte, ist davon auszugehen, dass der BGH hier von einem Anspruch über § 823 Abs. 1 BGB in Verbindung mit der Rechtsfigur der mittelbaren Urheberrechtsverletzung ausging.

Zutreffend war die Kritik, dass die Herleitung eines Mitverschuldens sowie die Bestimmung eines Schadens im konkreten Einzelfall nicht einfach gewesen wäre. Für ein künftiges Urheberrechtsgesetz musste es jedoch als entscheidend angesehen werden, dass der BGH vom grundsätzlichen Bestehen eines Schadensersatzanspruchs ausging. Dadurch erhöhte er den Druck auf die Hersteller und Händler, im Wege von Verhandlungen mit den Rechtsinhabern eine einvernehmliche Lösung hinsichtlich Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch mittels Tonbandgeräten zu finden. Eine entsprechende Lösung hätte Eingang in ein neues Urheberrechtsgesetz finden können.

cc)

Pflichten

Auf die vom BGH konkret festgestellten Pflichten betreffend die Hersteller und Händler soll im Folgenden nicht im Detail eingegangen werden. Festzuhalten ist in diesem Zusammenhang jedoch, dass der BGH zu der Annahme kam, dass das von ihm festgelegte Pflichtenprogramm nicht ausreichte, um Urheberrechtsverletzungen zu verhindern. Eine über dieses hinausgehende Pflicht zur Identitätsfeststellung sah er sowohl in Bezug auf die Nutzer als auch in Bezug auf die Hersteller als unzumutbar an. Es lag also eine Situation vor, in der wohl keine zumutbaren und wirksamen

Möglichkeiten bestanden, um Rechtsverletzungen zu verhindern. Also musste eine andere Lösungsmöglichkeit gefunden werden.

Nicht nachvollziehbar ist, wieso der BGH davon ausging, dass die Händler in diesem Zusammenhang eine geringere Mitverantwortlichkeit als die Hersteller aufweisen würden. Entgegen der Auffassung des BGH war auch von diesen zu erwarten, dass sie die Rechtslage hinsichtlich der von ihnen vertriebenen Produkte kannten. Außerdem bestand auch für diese grundsätzlich die Möglichkeit, Pauschalverträge mit den Rechtsinhabern abzuschließen. Auch wenn dies für kleinere Händler möglicherweise einen großen Verwaltungsaufwand mit sich gebracht hätte, so konnte dies nicht dazu führen, dass deshalb deren Verantwortlichkeit abgemildert werden musste. Zudem hätte auch für kleine Händler grundsätzlich die Möglichkeit bestanden, mit einem geringeren Verwaltungsaufwand über Händlervereinigungen Pauschalvereinbarungen abzuschließen.

dd)

Weitere wesentliche Feststellungen

Die Feststellungen des BGH zum Bestehen eines Vergütungsanspruchs waren aufgrund der in diesem Zusammenhang getroffenen grundsätzlichen Aussagen prägend für die Diskussionen betreffend ein neues Urheberrechtsgesetz. Dies gilt insbesondere für die Feststellung, dass Nutzungen eines Werkes, unabhängig von der Frage, ob diese wirtschaftliche Früchte hervorbrächten, einen Anspruch des Urhebers auf eine angemessene Vergütung auslösen würden. An dieser Stelle ist darauf hinzuweisen, dass dies nicht bedeutet, dass eine Nutzung immer zwingend eine monetäre Vergütung zur Folge haben muss. Vielmehr kann es, wenn eine Nutzung einen kaum feststellbaren Eingriff in die Rechte des Urhebers darstellt, durchaus möglich sein, dass eine angemessene Vergütung mit null anzusetzen ist.

Dass der BGH davon ausging, dass der Vergütungsanspruch des Urhebers unabhängig davon sei, ob eine Nutzung im gewerblichen oder privaten Bereich stattfindet, ist nicht zu beanstanden.

Es konnte keinen Unterschied machen, ob eine das Ausschließlichkeitsrecht des Urhebers beeinträchtigende Handlung im gewerblichen oder privaten Bereich vorgenommen wurde. In beiden Fällen liegt ein Eingriff in das ausschließliche Nutzungsrecht vor. In beiden Fällen wird der Urheber für eine Nutzung des Werkes nicht entlohnt. In beiden Fällen entgehen dem Urheber somit Einnahmen.

Zu begrüßen war, dass der BGH sich bei der Frage betreffend das Bestehen eines Vergütungsanspruchs nicht von praktischen Aspekten beeinflussen ließ, die einer Anspruchsdurchsetzung möglicherweise entgegengestanden hätten. Die rechtliche Zulässigkeit eines Handelns bzw. das Erfordernis eines Anspruchs durfte nicht davon abhängen, ob bei der praktischen Durchsetzung Probleme zu befürchten waren.⁶¹

Von überragender Bedeutung für die Diskussionen betreffend ein künftiges Urheberrechtsgesetz war zudem, dass der BGH nicht nur darauf hinwies, dass im Rahmen von Pauschalregelungen in der Praxis von den Geräteherstellern und Rechtsinhabern bereits eine Lösung für die durch die Nichtanwendbarkeit des § 15 Abs. 2 LUG auf Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch mittels Tonbandgeräten auftretenden Probleme gefunden wurde. Vielmehr wies er sogar ausdrücklich darauf hin, dass eine solche Regelung eine für die Hersteller zumutbare Maßnahme darstellen würde, wenn andere Maßnahmen Rechtsverletzungen nicht verhindern konnten. Hiervon war aufgrund der Feststellungen des BGH auszugehen. Daneben hätte der vorgeschlagene gegen die Hersteller gerichtete, pauschalierte Vergütungsanspruch den positiven Effekt gehabt, dass die Privatsphäre in diesem Zusammenhang von Ansprüchen der Urheber freigehalten worden wäre. Eine Anspruchsdurchsetzung wäre ohne Eingriffe in die Privatsphäre möglich gewesen. Auch die Begründung eines solchen Vergütungsanspruchs überzeugt. Die Hersteller profitierten wirtschaftlich eindeutig davon, dass ihre Geräte auch zu Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch eingesetzt werden konnten. Wie bereits ausgeführt, ist davon auszugehen, dass dies ein maßgebliches Kaufargument war. Die Ausführungen des BGH zu einer nicht vorhandenen Benachteiligung von Nutzern, die die Pauschale aufgrund einer Weitergabe durch die Hersteller mittelbar entrichten würden, sind hingegen in tatsächlicher Hinsicht nicht ganz überzeugend. Unabhängig davon, ob eine Inanspruchnahme von Nutzern, die tatsächlich keine relevanten Vervielfältigungen durchführten, zulässig gewesen wäre, kann nicht davon ausgegangen werden, dass die Möglichkeit, rechtmäßig Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch anzufertigen zu dürfen, zu einem gesteigerten Geräteabsatz geführt hätte, der von den Geräteherstellern im Rahmen der Preisgestaltung insoweit berücksichtigt worden wäre, als dass die zusätzliche Belastung durch die Weitergabe der Vergütungsbelastung kompensiert worden wäre. Hierfür gibt es keine Anhaltspunkte.

⁶¹ So auch *Krüger-Nieland*, GRUR 1957, 535 (541).

3.

Zusammenfassung der Entwicklungen vor den ersten Entwürfen eines Urheberrechtsgesetzes

Den Diskussionen betreffend § 15 Abs. 2 LUG konnten eine Reihe von für die Entwicklung des Vergütungssystems wesentlichen Vorgaben entnommen werden. Eine dieser Vorgaben war, dass die Privatsphäre nicht grundsätzlich von urheberrechtlichen Ansprüchen freizuhalten war. Auch dort war ein Anspruch der Urheber auf eine angemessene Vergütung von Nutzungen nicht ausgeschlossen. Zudem war eine Schrankenregelung, die zu erheblichen wirtschaftlichen Nachteilen der Urheber führen würde, als unzulässig anzusehen. Hersteller und Händler von Tonbandgeräten mussten aufgrund ihrer Mitverantwortlichkeit für Urheberrechtsverletzungen damit rechnen, von den Urhebern in Anspruch genommen zu werden. Daher mussten sie ein großes Interesse an dem Finden einer für sie und die Rechtsinhaber akzeptablen Problemlösung haben. Mit einem gegen die Hersteller gerichteten pauschalierten Vergütungsanspruch, bei dem die Vergütung durch Einpreisen an die Nutzer weitergeben und somit von diesen mittelbar getragen wird, wurde ein konkreter Weg aufgezeigt, wie eine solche Lösung aussehen konnte.

C.

Vorschläge für ein künftiges Urheberrechtsgesetz

In Bezug auf ein künftiges Urheberrechtsgesetz gab es eine Reihe von Vorschlägen, wie eine den persönlichen Gebrauch betreffende Schrankenregelung ausgestaltet werden könnte. Im Rahmen dieser Vorschläge wurden die den Diskussionen zu § 15 Abs. 2 LUG zu entnehmenden Vorgaben nur zum Teil umgesetzt. Dies lag teilweise daran, dass diese aufgrund der zeitlichen Abfolge noch nicht bekannt waren, zum Teil wurden sie aber auch nicht akzeptiert.

Grob umrissen wurden die folgenden Vorschläge unterbreitet:

- eine § 15 Abs. 2 LUG entsprechende Regelung unter Einbeziehung jeglicher Vervielfältigungstechnologien ohne einen korrespondierenden Vergütungsanspruch,
- die Einführung eines gegen die Vervielfältigenden gerichteten Vergütungsanspruchs,
- die Einführung eines pauschalierten Vergütungsanspruchs gegen die Hersteller von Tonbandgeräten und Tonbändern sowie

- eine Kombination dieser Vorschläge.

1.

§ 15 Abs. 2 LUG entsprechende Regelung

Für eine auch Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten umfassende Schrankenregelung ohne einen Vergütungsanspruch wurden im Wesentlichen die auch schon im Rahmen der Diskussionen betreffend den Anwendungsbereich des § 15 Abs. 2 LUG für eine Anwendbarkeit dieser Schrankenregelung auf Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten angeführten Argumente vorgebracht. So wurde auch hier argumentiert, dass der Gesetzgeber im Rahmen des § 15 Abs. 2 LUG eine Freistellung der Privatsphäre von urheberrechtlichen Ansprüchen gewollt habe. Was der Gesetzgeber in Bezug auf § 15 Abs. 2 LUG gewollt habe, sei auch weiterhin sein Wille.⁶² Auch hier wurde zudem davon ausgegangen, dass die Urheber zugunsten der Allgemeinheit auf eine Ausnahme von einer Schrankenregelung und damit auf eine Vergütung verzichten müssten. In diesem Zusammenhang wurde erneut vorgebracht, dass angenommen werde, dass durch die neue Technologie auch den Urhebern gedient sei. Durch diese würde ihre Werke eine weitere Verbreitung finden.⁶³

Neu war das Argument, dass ein Ausschluss der Anwendbarkeit einer Schrankenregelung auf Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten zu einer Behinderung des technischen Fortschritts führen könne und daher abzulehnen sei.⁶⁴

Anzumerken ist, dass in Bezug auf fotomechanische Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch Kreise, die dem Bundesministerium der Justiz zuzuordnen waren, davon ausgingen, dass diese in einem neuen Urheberrecht in jedem Fall weiterhin vergütungsfrei zulässig sein sollten. Als Begründung wurde angeführt, dass nur so eine Behinderung der Wissenschaft vermieden werden könne, da Wissenschaftler für ihre Arbeit oft Vervielfältigungen von Werken zum persönlichen Gebrauch benötigten. Lediglich für den Fall, dass eine Ablichtung zu gewerblichen Zwecken erstellt werde, wurde die Möglichkeit eines Verbots oder zumindest eines Vergütungsanspruchs diskutiert. In diesem Zusammenhang wurde darauf hingewiesen, dass bereits im Jahr 1956 Verhandlungen zwischen Verlegern und Schriftstellern auf der einen Seite und dem BDI auf der anderen Seite stattfanden, in deren Rahmen man

⁶² *Hefermehl*, UFITA 1957 (Bd. 24), 56 (87 f.) und *Reimer*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 34.

⁶³ *Krüger-Nieland*, GRUR 1957, 535 (535 und 540).

⁶⁴ *de Boor*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 107 f.

sich mit fotomechanischen Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch beschäftigte.⁶⁵

2.

Vergütungsanspruch gegen die Vervielfältigenden

Befürworter eines Vergütungsanspruchs im Falle der Vervielfältigung mittels Tonbandgeräten verwiesen unter anderem auf Art. 13 der Berner Übereinkunft zum Schutze von Werken der Literatur und der Kunst, revidiert in Brüssel am 26. Juni 1948.

Nach Art. 13 Abs. 1 RBÜ lag unter anderem das ausschließliche Recht, Aufnahmen von musikalischen Werken auf Vorrichtungen zu ihrer mechanischen Wiedergabe zu erlauben, beim Urheber. Verbandsländer konnten gemäß Abs. 2 Ausnahmen von diesem Recht statuieren. Durch eine Ausnahme durfte jedoch in keinem Fall der Anspruch des Urhebers auf eine angemessene Vergütung beeinträchtigt werden. Zum Zeitpunkt der Diskussionen um ein neues Urheberrecht war die Bundesrepublik Deutschland dieser Fassung der Berner Übereinkunft noch nicht beigetreten. Dies geschah erst im Jahr 1966.⁶⁶

Trotz des noch nicht erfolgten Beitritts der Bundesrepublik Deutschland zur RBÜ wurde davon ausgegangen, dass die in dieser getroffene Regelung im Rahmen des Gesetzgebungsverfahrens Berücksichtigung finden würde.⁶⁷

Auf Grundlage der RBÜ wurde zum Teil argumentiert, dass eine Vervielfältigung mittels eines Tonbandgeräts eine Aufnahme auf eine Vorrichtung zur mechanischen Wiedergabe darstelle. Demnach stelle eine diese umfassende Schrankenregelung einen Eingriff in das nach Art. 13 Abs. 1 RBÜ gewährte ausschließliche Recht dar. Dieser Eingriff müsse gemäß Art. 13 Abs. 2 S. 2 RBÜ zwingend mit einem Sicherungsmechanismus einhergehen, durch den eine Beeinträchtigung der angemessenen Vergütung des Urhebers verhindert werde. Ein solcher Sicherungsmechanismus könne nur eine mit der Beschränkung korrespondierende Regelung, die eine angemessene Vergütung der Urheber sichere, darstellen.⁶⁸

⁶⁵ *Strauß*, UFITA 1956 (Bd. 22), 129 (136 f.).

⁶⁶ Die Berner Übereinkunft zum Schutze von Werken der Literatur und Kunst, revidiert in Rom am 2. Juni 1928, der die Bundesrepublik Deutschland zu diesem Zeitpunkt bereits beigetreten war, enthielt keine Bestimmung, nach der bei einer entsprechenden Ausnahme die angemessene Vergütung des Urhebers nicht beeinträchtigt werden durfte.

⁶⁷ *de Boor*, GRUR 1954, 440 (443) und *Gentz*, GRUR 1952, 495 (496).

⁶⁸ *Bappert*, GRUR 1956, 255 (258); *Gentz*, GRUR 1952, 495 (496); ähnlich *de Boor*, GRUR 1954, 440 (443).

Unumstritten war die Anwendbarkeit von Art. 13 RBÜ auf Schrankenregelungen, die Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch betrafen, jedoch nicht.⁶⁹

Geht man von einer Anwendbarkeit des Art. 13 RBÜ aus, so stellt sich die Frage, wann eine angemessene Vergütung vorliegt. Angenommen, eine angemessene Vergütung erfordert zumindest eine grundsätzliche Vergütung des Urhebers in Bezug auf relevante Vervielfältigungen, so führt dies dazu, dass nach dem RBÜ ein Vergütungsanspruch grundsätzlich erforderlich gewesen wäre.

Diskutiert wurden von den Verfechtern eines gegen die Vervielfältigenden gerichteten Vergütungsanspruchs sowohl ein an den konkret erfolgten Vervielfältigungen orientierter Anspruch⁷⁰ als auch ein pauschalierter Vergütungsanspruch⁷¹, wobei gegen ersteren vorgebracht wurde, dass ein solcher Anspruch in der Praxis kaum durchzusetzen sei. Insbesondere wurde argumentiert, dass er an einer mangelnden Kontrollmöglichkeit der Urheber scheitern würde.⁷²

3.

Pauschalierter Vergütungsanspruch gegen die Hersteller

Als eine weitere Variante wurde ein gegen die Hersteller von Tonbandgeräten gerichteter Anspruch diskutiert. Ein solcher Anspruch wurde von seinen Verfechtern als praxistauglichste Lösung angesehen, da bei diesem die Kontrollen durch die Rechtsinhaber am praktikabelsten durchzuführen seien.⁷³ Erwartet und befürwortet wurde, dass entsprechende Vergütungen von den Herstellern bei der Gestaltung der Verkaufspreise berücksichtigt werden würden.⁷⁴ Dadurch würde die Vergütung mittelbar durch die Vervielfältigenden geleistet.⁷⁵ Um die Durchführbarkeit einer entsprechenden Lösung zu vereinfachen, sollte auf Seiten der Urheber ein Zusammenschluss aller Berechtigten auftreten. Dieser sollte die erzielten Einnahmen unter den Urhebern verteilen.⁷⁶

⁶⁹ Siehe hierzu beispielsweise *Froschmaier*, UFITA 1957 (Bd. 23), 23, (59); *Hefermehl*, UFITA 1957 (Bd. 24), 56 (92); *Schulze*, GRUR 1963, 615 (620) und *Spitzbarth*, NJW 1963, 881 (884).

⁷⁰ *Wolpert*, UFITA 1958 (Bd. 26), 283 (304 ff.).

⁷¹ *Benkard*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 55 f.

⁷² *Runge*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 82 ff. und *Runge*, GRUR 1951, 234 (236).

⁷³ *de Boor*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 107 f.; für einen solchen Anspruch aufgrund der Probleme bei einem Verbotsrecht und der Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen ebenso *Reimer*, GRUR 1965, 109 (110).

⁷⁴ *Benkard*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 55 f.

⁷⁵ *Schulze*, UFITA 1962 (Bd. 38), 259 (278).

⁷⁶ *de Boor*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 107 f. und *Runge*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 82 ff.

In Bezug auf die Höhe der Vergütung wurde zum Teil befürchtet, dass diese und damit der erwartete Aufschlag auf den Verkaufspreis diesen so sehr steigen lassen könnte, dass der Absatz von Tonbandgeräten praktisch unmöglich werde. Bei einer Begrenzung des Vergütungsanspruchs wurde befürchtet, dass der Anspruch nicht mehr die den Urhebern tatsächlich entstehenden Nachteile abdecken und somit keine angemessene Vergütung mehr darstellen würde.⁷⁷ Weiter wurde gegen einen gegen die Hersteller gerichteten Anspruch ins Feld geführt, dass bei diesem nicht darauf abgestellt würde, ob ein Tonbandgerät tatsächlich für Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch verwendet werde. Belastet würden demnach auch Käufer von Tonbandgeräten, die diese nicht zu relevanten Vervielfältigungen einsetzen würden.⁷⁸

Zu letzterem wurde darauf hingewiesen, dass im Rahmen eines pauschalierten Anspruchs die mittelbare Inanspruchnahme von Nutzern, die keine relevanten Vervielfältigungen anfertigen, zwar bedauerlich, aber schlussendlich nicht vermeidbar sei. Sie stelle eine Art Ausgleich für überdurchschnittliche Nutzungen durch andere Nutzer dar und müsse akzeptiert werden.⁷⁹

Betreffend die Frage, welche Geräte und Medien konkret der Vergütung unterliegen würden, wurde zum Teil sowohl auf deren Eignung zu relevanten Vervielfältigungen als auch auf den konkreten Käufer und damit auf die Wahrscheinlichkeit von relevanten Vervielfältigungen abgestellt. Wo sich die Parteien nicht darauf einigen konnten, ob eine Vergütungspflicht bestand oder nicht, sollte die Möglichkeit der Anrufung eines Schiedsgerichts geschaffen werden.⁸⁰

Die befürchteten Nachteile eines gegen die Hersteller gerichteten Anspruchs schreckten die GEMA nicht davon ab, sich im Zusammenhang mit § 15 Abs. 2 LUG an die Hersteller von Tonbandgeräten zu wenden. Ziel war das Entwickeln einer praxistauglichen Lösung.⁸¹ Im Zusammenhang mit einer entsprechenden Lösung auf Vertragsbasis wurde von den Verwertungsgesellschaften zuzuordnenden Kreisen diskutiert, ob neben den Herstellern von Tonbandgeräten auch die Hersteller von Tonbändern an der Vergütung beteiligt werden sollten.⁸²

⁷⁷ *Benkard*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 55 f. und *Runge*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 82 ff.; in Bezug auf die Möglichkeit von negativen Auswirkungen auf den Geräteabsatz ebenso *de Boor*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 107 f.

⁷⁸ *de Boor*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 107 f.

⁷⁹ *Wolpert*, UFITA 1958 (Bd. 26), 283 (306 ff., 317).

⁸⁰ *Wolpert*, UFITA 1958 (Bd. 26), 283 (317).

⁸¹ *Möhring*, NJW 1951, 742 (742) und *Runge*, GRUR 1951, 234 (234).

⁸² *Schulze*, UFITA 1962 (Bd. 38), 259 (278).

4.

Kombination

Vorgeschlagen wurde zudem eine Kombination der vorab dargestellten Vorschläge. Ein Anspruch auf eine Pauschalvergütung gegen die Hersteller von Tonbandgeräten sollte mit einer monatlichen, von den Besitzern der Tonbandgeräte zu entrichtenden Lizenzgebühr einhergehen. Die Frage, ob und wenn ja, in welchem Maße die konkreten Tonbandgeräte zu relevanten Vervielfältigungen benutzt werden/wurden, sollte keine Berücksichtigung finden.⁸³ Dies wurde kritisiert.⁸⁴

5.

Stellungnahme zu den Vorschlägen für ein künftiges Urheberrechtsgesetz

a)

§ 15 Abs. 2 LUG entsprechenden Regelung

Nach den aus den Diskussionen zu § 15 Abs. 2 LUG abzuleitenden Vorgaben⁸⁵ musste eine Schrankenregelung, die auch Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten umfasst hätte, aber nicht mit einem Vergütungsanspruch verbunden gewesen wäre, als unzulässig angesehen werden. Ansonsten wäre trotz der zu erwartenden erheblichen Nachteile, die eine solche Schrankenregelung für die Urheber mit sich gebracht hätte, dem Grundsatz, dass der Urheber auch bei solchen Nutzungen eine angemessene Vergütung erhalten muss, nicht genüge getan worden. Auch die Auffassung, dass durch einen Vergütungsanspruch eine Behinderung des technischen Fortschritts drohte, kann nicht zu einer anderen Bewertung führen. Der vorab angesprochene Grundsatz und die Tatsache, dass der technische Fortschritt wohl in keinem Fall vollständig behindert worden wäre, sprachen dagegen, im Rahmen einer Interessenabwägung dem technischen Fortschritt Vorrang vor den Interessen der Urheber zu gewähren. Zudem ist zu beachten, dass neben einer entsprechenden Schrankenregelung auch eine Schrankenregelung in Kombination mit einer Vergütungsregelung möglich gewesen wäre. Dies hätte die Auswirkungen auf den technischen Fortschritt – soweit überhaupt vorhanden – zumindest verringern können und hätte in Bezug auf die Rechte der Urheber ein milderer und damit vorzuziehendes Eingriffsmittel dargestellt.

⁸³ *Benkard*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 55 f.; *Runge*, in: GEMA-Gutachtensammlung 1952, S. 82 ff. und *Runge*, GRUR 1951, 234 (236).

⁸⁴ *Troller*, Schweizerische Mitteilungen über gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht 1951, 53 (59).

⁸⁵ So auch *Bappert*, GRUR 1956, 255 (258) und *Ulmer*, UFITA 1957 (Bd. 23), 257 (263 f.); vgl. hierzu S. 33.

Speziell zu fotomechanischen Vervielfältigungen zum wissenschaftlichen Gebrauch ist in diesem Zusammenhang anzumerken, dass gemäß den sich aus den Diskussionen zu § 15 Abs. 2 LUG entwickelten Vorgaben⁸⁶ der Anwendungsbereich einer Schrankenregelung nicht davon abhing, inwieweit durch eine Nichtanwendbarkeit bestimmte Nutzerkreise behindert würden. Entscheidend war, dass eine Schrankenregelung nicht zu einem erheblichen Nachteil für den Urheber führen durfte. Zudem ist zu beachten, dass ein Nichterfassen fotomechanischer Vervielfältigungen von einer Schrankenregelung nicht zwingend dazu führen musste, dass dadurch die Wissenschaft erheblich behindert worden wäre. Zwar ist grundsätzlich von einer Behinderung auszugehen, da das wissenschaftliche Arbeiten durch die Möglichkeit, Vervielfältigungsstücke eines Werkes anfertigen zu dürfen, ohne Frage vereinfacht wird. Jedoch ist nicht zwingend zu erwarten, dass, wenn für eine solche Vervielfältigung eine Vergütung angefallen wäre, dies zu einer erheblichen Beeinträchtigung geführt hätte. Angesichts der ansonsten gegebenen Rechtlosstellung der Urheber in diesem Bereich war zumindest zu fordern, dass eine erhebliche Beeinträchtigung der Wissenschaft vorliegen musste, bevor über eine Schrankenregelung ohne Ausnahmen oder einen Vergütungsanspruch nachgedacht wurde.

b)

Vergütungsanspruch gegen die Vervielfältigenden

In Bezug auf die Ausführungen zu einem Vergütungsanspruch gegen die Vervielfältigenden ist zunächst festzuhalten, dass die Feststellung zutreffend war, dass sich aus Art. 13 Abs. 1 S. 2 RBÜ ergab, dass eine Schrankenregelung, die Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten erfasst hätte, zwingend einen Vergütungsanspruch erfordert hätte.

Nach den im Rahmen der Diskussionen zu § 15 Abs. 2 LUG entwickelten Vorgaben war eine Vergütung nicht nur im Rahmen der gewerblichen Werknutzung, also im Rahmen der Primärverwertung, erforderlich. Vielmehr galt dies grundsätzlich auch für die private Werknutzung.⁸⁷ Diese Vergütung wäre dem Urheber ohne einen Vergütungsanspruch entgangen. Eine angemessene Vergütung wäre also nicht mehr im Sinne des Art. 13 Abs. 1 RBÜ sichergestellt gewesen. Demnach hätte ein Verstoß gegen die Vorgaben der RBÜ vorgelegen. Neben den zu § 15 Abs. 2 LUG entwickelten Vorgaben sprach auch dies für die Einführung eines Vergütungsanspruchs, soweit

⁸⁶ Vgl. hierzu S. 29.

⁸⁷ Vgl. hierzu S. 22 f. und 27 f.

Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten von einer künftigen Schrankenregelung erfasst sein sollten.

Ein direkt gegen die Vervielfältigenden gerichteter Anspruch wäre aber problematisch gewesen, da er, soweit der Handel nicht im Rahmen der Vergütungseinziehung mit einbezogen worden wäre, erfordert hätte, dass entweder die Nutzer sich freiwillig an die Rechtsinhaber wenden oder diese in der Lage sind, zu kontrollieren, ob im privaten Bereich ein Tonbandgerät genutzt wird und, soweit es sich um eine an den tatsächlichen Vervielfältigungen orientierte Vergütung handelt, in welchem Umfang dieses für relevante Vervielfältigungen verwendet wird. In der Praxis war kaum zu erwarten, dass sich nahezu alle Nutzer bei ausbleibenden Kontrollen durch die Rechtsinhaber freiwillig bei diesen melden würden. Es wären also Kontrollen erforderlich gewesen. Mit Kontrollen durch die Rechtsinhaber wären jedoch zwangsläufig Eingriffe in die nach Art. 13 Abs. 1 GG geschützte Unverletzlichkeit der Wohnung einhergegangen. Hier ist in Bezug auf die Zulässigkeit entsprechender Eingriffe zu beachten, dass, soweit entsprechende Kontrollen nicht zulässig gewesen wären, dies Auswirkungen auf die Rechte der Urheber aus Art. 14 Abs. 1 GG gehabt hätte. Diese wären in der Regel nicht in der Lage dazu gewesen, den ihnen zustehenden Anspruch auf Vergütung durchzusetzen. Neben den Rechten der Urheber muss im Rahmen der Prüfung der Zulässigkeit der Eingriffe im Rahmen von Kontrollen auch beachtet werden, dass diese nicht unverhältnismäßig sein durften. Dies wäre bereits dann der Fall gewesen, wenn ein milderer Mittel zur Verfügung gestanden hätte. Ein solches gab es in Form eines gegen die Hersteller gerichteten Vergütungsanspruchs. Daher musste ein unmittelbar gegen die Vervielfältigenden gerichteter Vergütungsanspruch zwangsläufig an Art. 13 Abs. 1 GG scheitern.

c)

Pauschalierter Vergütungsanspruch gegen die Hersteller und Kombination

Im Rahmen der Ausführungen zu einem pauschalierten Vergütungsanspruch gegen die Hersteller wurde zum Teil schon vorweggenommen, was der BGH erst zu einem späteren Zeitpunkt im Rahmen seiner Entscheidungen als Lösungsmöglichkeit vorstellte.⁸⁸

Zu beachten ist im Zusammenhang mit einem solchen Anspruch, dass dieser zwingend mit einer Pauschalierung einhergehen musste. Für die Hersteller und auch die

⁸⁸ Vgl. hierzu S. 24.

Rechtsinhaber war schließlich nicht nachvollziehbar, in welchem Ausmaß mit einem Gerät tatsächlich relevante Vervielfältigungen erstellt wurden.

Mit einer Pauschalisierung gehen zwangsläufig immer Ungerechtigkeiten einher, da zum Teil ungleiche Sachverhalte gleich behandelt werden. Ziel musste es im Rahmen einer Pauschalierung daher sein, diese Ungerechtigkeiten auf das nicht vermeidbare Ausmaß zu reduzieren. Insbesondere eine Berücksichtigung nicht nur der Eignung eines Gerätes, sondern auch des konkreten Käufers erscheint als eine sinnvolle Möglichkeit, eine überbordende Inanspruchnahme der Nutzer zu verhindern. Damit der Vergütungsanspruch praktikabel blieb, musste hierbei jedoch gefordert werden, dass eine Unterscheidung lediglich nach bestimmten Nutzergruppen und nicht nach jedem konkreten Nutzer erfolgt. Letzteres wäre bei mehrstufigen Vertriebsketten zudem kaum möglich gewesen, da der Hersteller in der Regel nicht wissen konnte, welche relevanten Eigenschaften der einzelne Käufer mit sich bringt. Eine Regelung der Pauschalisierungskriterien musste nicht zwangsläufig im Rahmen einer gesetzlichen Regelung erfolgen, sondern hätte auch den Beteiligten überlassen werden können.

Die befürchteten Probleme in Bezug auf die Auswirkungen einer auf den Kaufpreis aufgeschlagenen Vergütung auf den Geräteabsatz waren durchaus berechtigt. Je nach Vergütungshöhe hätte diese durchaus dazu führen können, dass manch möglicher Käufer von einem Kauf Abstand genommen hätte. Auch die Möglichkeit, dass der Nachteil der Urheber möglicherweise nicht mehr ausgeglichen worden wäre, wenn die Vergütung zum Schutz des Geräteabsatzes gering gehalten worden wäre, existierte. Beides sind jedoch keine Argumente, die zwingend gegen einen gegen die Hersteller gerichteten Anspruch sprachen. Vielmehr gab es, wie die weitere Entwicklung zeigt, durchaus Mittel und Wege, diese Probleme zu lösen beziehungsweise ihre Auswirkungen zu reduzieren. Angesichts der im Zusammenhang mit den anderen vorgeschlagenen Varianten bestehenden Probleme, waren diese Probleme zudem nicht so gravierend.

Ein gegen die Hersteller gerichteter Anspruch war daher als der vorzugswürdigste Lösungsweg anzusehen.

Dies galt auch im Verhältnis zu einer Kombination eines gegen die Hersteller und die Vervielfältigenden gerichteten Anspruchs. Dieser hätte in Bezug auf den Anspruch gegen die Vervielfältigenden dieselben Probleme mit sich gebracht wie ein ausschließlich gegen diese gerichteter Anspruch.

Parallel oder alternativ zu einem pauschalierten Vergütungsanspruch gegen die Hersteller von Geräten, also einer Geräteabgabe, wäre ein Anspruch gegen die Hersteller von zur Vervielfältigung genutzten Medien denkbar gewesen. Zielt ein Anspruch allein auf die verkauften Geräte ab, so kann schwerlich berücksichtigt werden, ob es während der gesamten Nutzungszeit eines Gerätes verschiedene Nutzungsintensitäten gibt. Zudem kann nicht berücksichtigt werden, ob der Lebenszyklus eines Gerätes im Einzelfall möglicherweise besonders kurz oder besonders lang ist und es demnach vergleichsweise wenig oder besonders intensiv zu Vervielfältigungen genutzt wird. Vorteile eines auf Vervielfältigungsmedien gerichteten Anspruchs wären demnach gewesen, dass die tatsächlichen Vervielfältigungen besser hätten erfasst werden können und Ungerechtigkeiten durch verschiedene Nutzungsintensitäten bei einer gleichbleibenden Vergütungsbelastung vermieden worden wären. Möglich wäre es beispielsweise gewesen, spezielle Medien in Verkehr zu bringen, die mit einer Abgabe belastet gewesen wären und demgemäß zu relevanten Vervielfältigungen hätten genutzt werden dürfen. Andere Medien hätten hingegen nicht zu relevanten Vervielfältigungen verwendet werden dürfen. Problematisch an der Einführung technisch gleichwertiger Medien, die die Käufer unterschiedlich berechtigen, wäre jedoch gewesen, dass in der Privatsphäre Kontrollen hätten stattfinden müssen, um eine nichtzulässige Nutzung von nicht von einer Abgabe erfassten Medien zu unterbinden. Im Rahmen einer Medienabgabe hätte zudem berücksichtigt werden müssen, dass Medien zum Teil auch fest in Vervielfältigungsgeräte eingebaut waren. Hier hätte eine niedrige einmalige Abgabe wahrscheinlich nicht die tatsächliche Nutzungsintensität widerspiegelt. Für diese Fälle wäre daher ein gesonderter Vergütungssatz erforderlich gewesen.

Die obigen, auf Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten bezogenen Ausführungen gelten ebenso für Vervielfältigungen mittels fotomechanischer Verfahren.⁸⁹

⁸⁹ So auch *Bobsin*, GRUR 1957, 318 (322 f.), der sich jedoch für eine Nichtberücksichtigung von Vervielfältigungen von wissenschaftlichen Werken im Rahmen eines Vergütungsanspruchs betreffend fotomechanische Vervielfältigungen aussprach.

D. Die Entwürfe zum UrhG

I. Referentenentwürfe

Im Jahr 1954 veröffentlichte das Bundesministerium der Justiz Referentenentwürfe betreffend eine Neuregelung des Urheberrechts. Diese waren eine Fortführung der bereits vor dem Zweiten Weltkrieg begonnenen Arbeit an einer Reform des Urheberrechts. Sie stellten eine Zusammenfassung von zwei innerhalb des Bundesministeriums der Justiz kursierenden, nicht veröffentlichten Entwürfen dar.⁹⁰ Sie sollten nicht die offizielle Meinung des Bundesministeriums der Justiz oder der Bundesregierung darstellen, sondern vielmehr als Diskussionsgrundlage dienen.⁹¹

Mit den Referentenentwürfen sollte unter anderem den Problemen begegnet werden, die durch die fortschreitende Entwicklung der Technik und die Frage, inwieweit das geltende Recht an diese angepasst werden müsse, aufkamen. Insbesondere hatte man die Entwicklungen im Bereich der Tonbandgeräte und der fotomechanischen Vervielfältigungsverfahren im Auge.⁹²

Kritisiert wurde, dass der Zweck der Entwürfe, als reine Diskussionsgrundlage zu dienen, teils verkannt wurde und sie daher als offizielle Meinung des Bundesministeriums der Justiz interpretiert wurden.⁹³ Zudem wurde angemerkt, dass, auf diesen Irrtum folgend, weiter teilweise verkannt wurde, dass das Bundesministerium der Justiz im Zusammenhang mit den Entwürfen deutlich erkennen ließ, dass es sich Diskussionen zu bedeutsamen Einzelfragen nicht verschloss. Eine solche Einzelfrage war beispielsweise die Erforderlichkeit und gegebenenfalls Reichweite einer Schrankenregelung betreffend Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch.⁹⁴

In jedem Fall erreichten die Entwürfe ihren Zweck, als Diskussionsgrundlage zu dienen, indem sie eine große Debatte anregten.⁹⁵

⁹⁰ UrhG-RefE-1954, S. 63.

⁹¹ Vorwort des Bundesministers der Justiz *Neumayer* in Referentenentwürfe zur Urheberrechtsreform, S. V f.

⁹² UrhG-RefE-1954, S. 57 f., 149 f.

⁹³ *Strauß*, UFITA 1956 (Bd. 22), 129 (131).

⁹⁴ *Ulmer*, UFITA 1957 (Bd. 23), 257 (257).

⁹⁵ So auch *Strauß*, UFITA 1956 (Bd. 22), 129 (131).

Zu beachten ist, dass aufgrund der zeitlichen Abfolge die vorab dargestellten Vorgaben des BGH betreffend § 15 Abs. 2 LUG im Rahmen des UrhG-RefE-1954 keine Berücksichtigung finden konnten.

1.

Regelungsgehalt

Von Relevanz für die Entwicklung des Vergütungssystems ist von den Referentenentwürfen insbesondere § 47 UrhG-RefE-1954.

Gemäß § 47 Abs. 1 UrhG-RefE-1954 war eine Vervielfältigung zum persönlichen Gebrauch ohne Einwilligung des Urhebers zulässig. Eine technologiebezogene Einschränkung dieser Schranke gab es nicht. Auch ein Vergütungsanspruch war nicht vorhanden. Ein Vergleich der Schrankenregelung nach § 47 Abs. 1 UrhG-RefE-1954 mit § 15 Abs. 2 LUG lässt erkennen, dass im Rahmen des § 47 Abs. 1 UrhG-RefE-1954 lediglich der Anwendungsbereich der Schranke leicht eingegrenzt wurde.

Festzuhalten bleibt, dass bei nahezu gleicher Eingriffsintensität kein korrespondierender Vergütungsanspruch vorgesehen wurde.

Gemäß § 47 Abs. 2 UrhG-RefE-1954 war eine Vervielfältigung von Werken, die nicht den bildenden Künsten zuzurechnen waren, ohne Erlaubnis des Urhebers zulässig, soweit die Voraussetzungen der Ziffern 1 bis 3 vorlagen. Dass eine Vervielfältigung zum persönlichen Gebrauch erfolgte, wurde nicht gefordert. Auch bei dieser Schranke gab es keinen korrespondierenden Vergütungstatbestand.

2.

Begründung

a)

Tonbandgeräte

Eine vom Ausnahmetatbestand des § 15 Abs. 2 LUG zu Lasten der Nutzer abweichende Neuregelung wurde von den Entwurfsverfassern mit der Begründung abgelehnt, dass künftig trotz der steigenden Verbreitung von Tonbandgeräten keine Gefährdung des Schallplattenabsatzes zu erwarten sei. Auch in der Vergangenheit sei dies nicht der Fall gewesen. Den Urhebern würden demnach keine Einnahmenverluste drohen.⁹⁶

Im Rahmen ihrer Auseinandersetzung mit einer möglichen Vergütungslösung betreffend Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten sprachen die Entwurfsverfasser

⁹⁶ UrhG-RefE-1954, S. 57 f., 151; zustimmend *Hefermehl*, UFITA 1957 (Bd. 24), 56 (90 ff.).

konkret die Probleme an, die aus ihrer Sicht gegen eine der Rundfunkgebühr ähnelnden Gebühr für Tonbandgeräte sowie einen Anspruch gegen die Hersteller von Tonbandgeräten sprachen. Diese ähnelten zum Teil den Problemen, die im Zusammenhang mit einer Nichtanwendbarkeit des § 15 Abs. 2 LUG auf Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten diskutiert wurden.

So wurde beispielsweise in Bezug auf eine der Rundfunkgebühr ähnelnde Gebühr angeführt, dass die Geltendmachung eines solchen Vergütungsanspruchs zu massiven Eingriffen in die Privatsphäre der Besitzer und/oder Eigentümer von Tonbandgeräten führen würde. Weiter wurde gegen eine solche Gebühr vorgebracht, dass eine Vergleichbarkeit zur Rundfunkgebühr, deren Durchsetzung vergleichbare Kontrollen erfordere, nicht gegeben sei. Insbesondere würde das Genehmigungserfordernis für den Rundfunkempfang auf der staatlichen Hoheit über das Fernmeldewesen beruhen. Beim Vervielfältigungsrecht handele es sich hingegen um ein privates Recht. Zudem finde bei der Rundfunkgebühr eine Überwachung durch eine Behörde (die Post) statt.⁹⁷

Bei einem gegen die Hersteller gerichteten Anspruch sahen die Entwurfsverfasser unter anderem das Problem, dass diesen aufgrund der Vielzahl an betroffenen Rechtsinhabern eine nicht zu überschauende Anzahl an Anspruchsgläubigern gegenüberstehen würde.⁹⁸ Zudem würden, wenn ein solcher Vergütungsanspruch pauschaliert werde, Probleme bei der Verteilung der Vergütungseinnahmen bestehen. Die konkrete Anzahl von Vervielfältigungen eines bestimmten Werkes wäre nicht ermittelbar und könne daher keine Berücksichtigung finden. Auch wurde, wie auch im Zusammenhang mit den Diskussionen betreffend die Folgen der fehlenden Anwendbarkeit des § 15 Abs. 2 LUG auf Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten, befürchtet, dass bei einem Aufschlagen der Vergütungsbelastung auf den Kaufpreis von einem solchen Anspruch auch Käufer von Tonbandgeräten erfasst würden, die diese tatsächlich nicht zu relevanten Vervielfältigungen verwenden würden. Dies könne auch nicht durch eine Klassifizierung (z. B. eine Unterteilung in die Klassen „*keine Nutzung zu relevanten Vervielfältigungen*“, „*teilweise Nutzung zu relevanten Vervielfältigungen*“ und „*überwiegende Nutzung zu relevanten Vervielfältigungen*“) verhindert werden, denn soweit keine Kontrolle stattfände, ob eine Klassifizierung tatsächlich zutreffe, würde eine solche zum Missbrauch einladen. Soweit Kontrollen stattfinden würden, würden diese wiederum zu massiven Eingriffen in die Privatsphäre führen.⁹⁹

⁹⁷ UrhG-RefE-1954, S. 152 f.

⁹⁸ UrhG-RefE-1954, S. 153 f.

⁹⁹ UrhG-RefE-1954, S. 153 f.

Wie auch schon im Zusammenhang mit den Diskussionen zum Anwendungsbereich des § 15 Abs. 2 LUG wurde im Zusammenhang mit der Argumentation der Entwurfsverfasser darauf hingewiesen, dass sinkende Verkaufspreise für Tonbandgeräte zwangsläufig zu einem Rückgang des Schallplattenabsatzes führen würden. Somit sei mit nicht nur unerheblichen Nachteilen für die Urheber zu rechnen.¹⁰⁰ Gefordert wurde, dass ein neues Gesetz so ausgestaltet werden müsse, dass es sowohl den aktuellen Umständen als auch künftigen, möglicherweise noch nicht absehbaren Entwicklungen Rechnung tragen könne.¹⁰¹ Den Rechtsinhabern nahe Kreise gingen sogar soweit, dass sie nicht nur forderten, auf eine Schrankenregelung zu verzichten, sondern zugleich auch forderten, Geräte, die zu Vervielfältigungen genutzt werden konnten, wie Vervielfältigungen zu behandeln. Die Zulässigkeit der Herstellung entsprechender Geräte sollte von der Einwilligung der Urheber abhängig gemacht werden. Diese sollten ihre Einwilligung jedoch nur aus wichtigem Grund versagen dürfen. Wo eine Einwilligung berechtigt versagt worden wäre, hätten die Hersteller durch die Zahlung einer angemessenen Vergütung die Möglichkeit gehabt, eine solche dennoch herbeizuführen.¹⁰²

Ein Anspruch gegen die Hersteller wurde aufgrund dessen einfacher Durchsetzbarkeit zum Teil als vorteilhaft angesehen.¹⁰³ Die Verfechter einer Freihaltung der Privatsphäre von Ansprüchen der Urheber bei Einführung eines Vergütungsanspruchs sahen ihn als einzig praktikable Lösung an, soweit eine Schrankenregelung eingeführt werden sollte.¹⁰⁴ Zugestimmt wurde den Entwurfsverfassern jedoch, dass die konkrete Verwendung der Tonbandgeräte bei diesem keine Berücksichtigung finden könne.¹⁰⁵

b)

Fotomechanische Vervielfältigungsverfahren

Die Nichteinführung eines Vergütungsanspruchs betreffend fotomechanische Vervielfältigungen begründeten die Entwurfsverfasser damit, dass entsprechenden Vervielfältigungen eine ausreichende wirtschaftliche Relevanz fehlen würde, um einen solchen Anspruch zu rechtfertigen. In Bezug auf die Mikrokopie wurde dabei mit den hohen Kosten für Aufzeichnungs- und Wiedergabegeräte argumentiert. In Bezug auf die Fotokopie wurde angeführt, dass die hohen Kosten für eine einzelne Fotokopie dazu

¹⁰⁰ *de Boor*, GRUR 1954, 440 (445).

¹⁰¹ *de Boor*, GRUR 1954, 440 (445).

¹⁰² *Goldbaum*, UFITA 1955 (Bd. 19), 42 (46 f.).

¹⁰³ *de Boor*, GRUR 1954, 440 (445).

¹⁰⁴ *Hefermehl*, UFITA 1957 (Bd. 24), 56 (90 ff.).

¹⁰⁵ *de Boor*, GRUR 1954, 440 (445) sowie *Hefermehl*, UFITA 1957 (Bd. 24), 56 (90 ff.).

führen würden, dass nur Auszüge und nicht ganze Bücher vervielfältigt würden. Zudem wurde darauf hingewiesen, dass aufgrund der Kosten von Vervielfältigungsgeräten nicht davon ausgegangen werden könne, dass diese Vervielfältigungstechnologie im privaten Bereich große Bedeutung erlangen könne.¹⁰⁶

Kritisiert wurde von den Rechtsinhabern nahen Kreisen, dass die Verfasser der Referentenentwürfe die damaligen Gegebenheiten nicht richtig erfasst hätten. Entgegen ihrer Auffassung hätte es durchaus bereits Beispiele gegeben, bei denen die wirtschaftlichen Beeinträchtigungen der Urheber und Verleger durch fotomechanische Vervielfältigungen mit denen bei Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten vergleichbar waren.¹⁰⁷

3.

Stellungnahme zu den Referentenentwürfen

Der im Rahmen des UrhG-RefE-1954 beschrittene Weg kann nach den den Diskussionen zu § 15 Abs. 2 LUG zu entnehmenden Vorgaben¹⁰⁸ zumindest in Bezug auf Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten nicht als zulässig angesehen werden.

Eine mit § 15 Abs. 2 LUG nahezu vergleichbare Schrankenregelung ohne einen Vergütungsanspruch in Bezug auf Vervielfältigungen, die für die Urheber erhebliche Nachteile mit sich brachten, hätte gegen deren sich aus Art. 14 Abs. 1 GG ergebende Rechte verstoßen.

Eine generelle Abkehr des Gesetzgebers von der Schrankenregelung, wie sie zum Teil gefordert wurde, war jedoch nicht zu erwarten. Zu diesem Zeitpunkt war für eine Regelung, die den durch die Schrankenregelung des § 15 Abs. 2 LUG ermöglichten Zugang zu Informationen beseitigt hätte, keine Mehrheit ersichtlich. Zutreffend wäre es aber gewesen, dass, wenn keine Schrankenregelung geschaffen worden wäre, Vervielfältigungen ohne Einwilligung des Rechtsinhabers unzulässig gewesen wären. Die Rechtsinhaber hätten nach den Vorgaben, die den Diskussionen zu § 15 Abs. 2 LUG zu entnehmen waren, gegen die Hersteller als Mitverantwortliche einer Urheberrechtsverletzung vorgehen können.¹⁰⁹ Hierauf hätten sie gegen Zahlung einer angemessenen Vergütung durch die Hersteller verzichten können. Wie gesagt, war

¹⁰⁶ UrhG-RefE-1954, S. 154 f.

¹⁰⁷ *Goldbaum*, UFITA 1955 (Bd. 19), 42 (44 f.).

¹⁰⁸ Vgl. hierzu S. 29.

¹⁰⁹ Vgl. hierzu S. 25 f.

jedoch nicht davon auszugehen, dass ein neues Urheberrechtsgesetz keine Schrankenregelung enthalten würde.

Die angeblich gegen eine Vergütungslösung sprechenden Argumente der Entwurfsverfasser überzeugen nicht. So konnten beispielsweise die im Rahmen der Durchsetzung einer der Rundfunkgebühr vergleichbaren Gebühr erforderlichen Eingriffe in die Privatsphäre nicht als in jedem Fall gegen eine solche sprechend angesehen werden. Das Interesse an einer Freihaltung der Privatsphäre musste hier die Interessen der Urheber nicht zwangsläufig überwiegen. Jedoch war zu beachten, dass mit einem gegen die Hersteller gerichteten Anspruch eine mildere Maßnahme zur Verfügung stand. Diese war zwingend vorzuziehen.¹¹⁰

Gegen einen Anspruch gegen die Hersteller sprach entgegen der Auffassung der Entwurfsverfasser auch nicht, dass den Vergütungsschuldern eine Vielzahl von Gläubigern gegenüberstehen konnte. Hier bestand die Möglichkeit, durch die Einführung der Verpflichtung, dass die Vergütung nur durch bestimmte Verbände mit einer Mindestmitgliederzahl oder Verwertungsgesellschaften geltend gemacht werden könne, für die Vergütungsschuldner überschaubare Verhältnisse herbeizuführen. Auch mögliche Probleme bei der Vergütungsverteilung waren nicht als so schwerwiegend anzusehen, dass sie gegen einen solchen Anspruch sprachen. Bei einer Geltendmachung durch einen Verband oder eine Verwertungsgesellschaft hätte die Möglichkeit bestanden, im Rahmen von empirischen Untersuchungen die tatsächliche Werknutzung zumindest grob zu ermitteln. Diese Erkenntnisse hätten sodann im Rahmen der Verteilung Berücksichtigung finden können. Eine mögliche Belastung von Käufern, die ihr Tonbandgerät tatsächlich nicht zu relevanten Vervielfältigungen verwendeten, aber aufgrund eines Einpreises der Vergütungsbelastung durch die Hersteller dennoch einen Teil der Vergütungsbelastung hätten tragen müssen, war tatsächlich ein Problem, dessen Auswirkungen es zumindest zu reduzieren galt. Nutzerkategorisierungen hätten diesbezüglich ein probates Mittel darstellen können. Um unnötige Kontrollen und damit Eingriffe in die Privatsphäre der Nutzer zu verhindern, wäre eine Möglichkeit gewesen, dass zunächst eine Grundvergütung anfällt, die Nutzer jedoch die Möglichkeit haben, gegenüber den Verbänden/Verwertungsgesellschaften nachzuweisen, dass sie einer Nutzerkategorie zuzuordnen sind, bei der aufgrund einer geringeren Nutzungsintensität eine geringere Vergütung Anwendung findet und daher eine teilweise Rückerstattung der mittelbar geleisteten Vergütung erforderlich ist.

¹¹⁰ Vgl. hierzu S. 36.

Welche Regelungen hinsichtlich fotomechanischer Vervielfältigungen zu treffen waren, hing allein von den von diesen ausgehenden Nachteilen für die Rechtsinhaber ab.

Festzuhalten bleibt, dass nicht zu erwarten war, dass eine § 47 UrhG-RefE-1954 entsprechende Schrankenregelung Eingang in ein neues Urheberrechtsgesetz finden würde.

II.

Entwürfe des Bundesministeriums der Justiz

Auf die Referentenentwürfe folgten im Jahr 1959 Entwürfe des Bundesministeriums der Justiz zur Urheberrechtsreform.

Die Entwürfe des Bundesministeriums der Justiz nahmen die bis zu diesem Zeitpunkt geführte Diskussion zu den Referentenentwürfen auf. Bei ihnen handelte es sich jedoch nicht um offizielle Regierungsentwürfe. Vielmehr sollten sie eine erneute Stellungnahme zum Diskussionsstand vor der Erstellung von Regierungsentwürfen ermöglichen. Einer der Entwürfe hatte den Titel „*Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz)*“ und nahm den Diskussionsstand zum UrhG-RefE-1954 auf.¹¹¹

Zu beachten ist, dass aufgrund der zeitlichen Abfolge die Vorgaben des BGH betreffend § 15 Abs. 2 LUG im Rahmen des UrhG-MiE-1959 nur zum Teil Berücksichtigung finden konnten.

1.

Regelungsgehalt

Von Relevanz für diese Untersuchung ist § 50 UrhG-MiE-1959.

§ 50 UrhG-MiE-1959 unterschied, wie schon § 47 UrhG-RefE-1954, zwischen zwei Vervielfältigungszwecken.

In Abs. 1 wurde von der Vervielfältigung zum persönlichen Gebrauch gesprochen. In Abs. 2 wurde hingegen von der Vervielfältigung zum sonstigen eigenen Gebrauch gesprochen. Unter den sonstigen eigenen Gebrauch fielen dabei unter anderem die unter § 47 Abs. 2 Ziffer 2 und 3 UrhG-RefE-1954 geregelten Vervielfältigungstatbestände.

Anders als der in Bezug auf die verwendete Vervielfältigungstechnologie neutral formulierte § 47 UrhG-RefE-1954 enthielt § 50 UrhG-MiE-1959 in § 50 Abs. 1 UrhG-

¹¹¹ Vorwort des Bundesministers der Justiz *Schäffer* zu den Entwürfen des Bundesministeriums der Justiz zur Urheberrechtsreform, S. VII f.; UrhG-MiE-1959, S. 21 f.

MiE-1959 erstmals technologiebezogene Formulierungen. Unterschieden wurde zwischen Vervielfältigungen, bei denen Bild- oder Tonträger verwendet wurden und sonstigen Vervielfältigungen. Unter die Begriffe „*Bild- und Tonträger*“ fielen gemäß § 13 Abs. 2 UrhG-MiE-1959 Vorrichtungen zur wiederholbaren Wiedergabe von Bild- oder Tonfolgen. Als Beispiele wurden Filmstreifen und Schallplatten genannt. Aber auch Tonbänder sollten hierzu gezählt werden.¹¹²

Grundsätzlich sollte die Vervielfältigung eines Werkes zum persönlichen Gebrauch zulässig sein. Für Vervielfältigungen in Form einer Aufnahme der öffentlichen Wiedergabe eines Werkes auf oder der Übertragung eines Werkes von einem Bild- oder Tonträger auf einen anderen sollte dies gemäß § 50 Abs. 1 S. 2 UrhG-MiE-1959 jedoch nicht gelten. Eine Ausnahme davon sollte gemäß § 50 Abs. 1 S. 3 UrhG-MiE-1959 nur gemacht werden, soweit es sich um ein durch Funk gesendetes Werk handelte und die Aufnahme spätestens einen Monat nach der Aufnahme unbrauchbar gemacht wurde.

In Bezug auf Vervielfältigungen zum sonstigen eigenen Gebrauch nach § 50 Abs. 2 UrhG-MiE-1959 wurde ebenfalls eine technologiebezogene Einschränkung vorgeschlagen. Soweit eine Übertragung auf Bild- oder Tonträger stattfand, sollte eine entsprechende Vervielfältigung gemäß § 50 Abs. 2 S. 6 UrhG-MiE-1959 nicht mehr von der Schrankenregelung § 50 Abs. 2 UrhG-MiE-1959 erfasst werden. Fotomechanische Vervielfältigungen waren demnach in diesem Zusammenhang zulässig.

§ 50 Abs. 2 UrhG-MiE-1959 enthielt mit dessen Satz 3 zudem erstmals einen Vergütungsanspruch zu Gunsten der Urheber. Zu leisten war eine angemessene Vergütung. Wann eine Vergütung als angemessen anzusehen war, wurde nicht näher erläutert. Verwiesen wurde im Rahmen der Entwurfsbegründung jedoch auf ein Rahmenabkommen zwischen dem BDI und dem Börsenverein des Deutschen Buchhandels e.V. aus dem Jahr 1958. Dieses betraf die Vergütung für die Herstellung fotomechanischer Vervielfältigungen in gewerblichen Unternehmen zum innerbetrieblichen Gebrauch. Nach dem Rahmenabkommen war eine Pauschalvergütung zu leisten. Dies sollte entweder durch das Versenden von Fotokopien mit Wertmarken, einen Aufschlag von einem Viertel auf den Jahresabonnementpreis der jeweiligen Zeitschrift oder durch eine Sondervereinbarung mit dem jeweiligen Verleger erfolgen. Zahlungsempfänger sollte die Inkassostelle des Börsenvereins sein.¹¹³ Eine

¹¹² UrhG-MiE-1959, S. 34.

¹¹³ *Froehlich*, BB 1958 851 (852); *Kleine*, BBBl. 1966, 2349 (2353).

solche Pauschalvergütung, bei der die Nutzer Vergütungsschuldner waren, wurde demnach als eine Möglichkeit angesehen, eine angemessene Vergütung zu leisten.¹¹⁴

Für den öffentlichen Bereich wurden mit den Sätzen 4 und 5 des Abs. 2 großzügige Ausnahmen von der Vergütungspflicht geschaffen.

Es wurde also eine Schrankenregelung vorgeschlagen, die auf die umstrittenen Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger nur sehr eingeschränkt Geltung finden sollte. Bezogen auf bestimmte Vervielfältigungszwecke wurde ein Vergütungsanspruch vorgeschlagen. Dieser war auf die umstrittenen Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträgern nicht anwendbar. Jedoch sollte er bei fotomechanischen Vervielfältigungen Anwendung finden.

2.

Begründung

Die Einführung des Vergütungsanspruchs für Fälle des sonstigen eigenen Gebrauchs wurde damit begründet, dass eine finanzielle Schädigung der Urheber durch das Recht zur Vervielfältigung zum sonstigen eigenen Gebrauch verhindert werden sollte.¹¹⁵

In Bezug auf die vergütungsfreie Freigabe von Vervielfältigung mittels fotomechanischer Verfahren zum persönlichen Gebrauch wurde darauf hingewiesen, dass diese Vervielfältigungen wenig Relevanz aufweisen würden. Der Erwerb eines Werkes sei in diesem Bereich in der Regel wesentlich günstiger als eine Vervielfältigung.¹¹⁶

3.

Stellungnahme zu den Entwürfen des Bundesministeriums der Justiz

§ 50 UrhG-MiE-1959 stellt in Bezug auf den Anwendungsbereich der Schrankenregelung eine deutliche Einschränkung im Vergleich zu § 15 Abs. 2 LUG sowie § 47 UrhG-RefE-1954 dar. Er wurde daher zu Recht als eher zurückhaltend bezeichnet.¹¹⁷ Ob die vorgeschlagene Einschränkung tatsächlich mehrheitsfähig war, blieb abzuwarten. In jedem Fall wurde in Bezug auf Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger, zu denen Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten zu zählen sind, ein Weg vorgeschlagen, der die mit diesen Vervielfältigungen einhergehenden Nachteile für die

¹¹⁴ UrhG-MiE-1959, S. 24 und 56.

¹¹⁵ UrhG-MiE-1959, S. 24.

¹¹⁶ UrhG-MiE-1959, S. 54.

¹¹⁷ *Möhring*, UFITA 1963 (Bd. 39), 198 (200).

Urheber deutlich verringert hätte. Es konnte sogar davon ausgegangen werden, dass sie so sehr verringert worden wären, dass ein Vergütungsanspruch nicht zwingend erforderlich gewesen wäre. Problematisch ist jedoch, dass den Rechtsinhabern durch die Beschränkung der Schrankenregelung ein Verbotsanspruch zugesprochen worden wäre, der in der Praxis nur im Wege der Durchsetzung von gegen die Hersteller von Vervielfältigungsgeräten gerichteten, aufgrund deren Mitverantwortlichkeit für durch die Vervielfältigenden begangenen Urheberrechtsverletzungen gegebenen Ansprüchen möglich gewesen wäre. Ein gegen die Vervielfältigenden gerichteter Vergütungsanspruch wäre in der Praxis hingegen kaum durchsetzbar gewesen, da die Vervielfältigungshandlungen in der Privatsphäre stattfanden. Konsequenz der Regelung wäre daher gewesen, dass die Hersteller von Vervielfältigungsgeräten, die Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger ermöglichten, gezwungen gewesen wären, mit den Rechtsinhabern eine Lösung zu finden.

Der vorgeschlagene Vergütungsanspruch ist interessant, da er zeigt, dass die Entwurfsverfasser trotz der im Rahmen des UrhG-RefE-1954 angesprochenen Probleme in Bezug auf Pauschalierungen davon ausgingen, dass solche im Rahmen eines Vergütungsanspruchs zulässig sein könnten. Zu beachten ist jedoch, dass es sich nicht um einen gegen die Hersteller eines Vervielfältigungsgerätes, sondern gegen einen gegen die Nutzer selbst gerichteten Vergütungsanspruch handelte. Fraglich ist daher, ob die Entwurfsverfasser auch bei ersterem eine Pauschalierung als unproblematisch angesehen hätten.

III.

Entwurf der Bundesregierung

1961 übersandte die Bundesregierung ihren ersten Entwurf eines Gesetzes über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte an den Bundesrat. Im Jahr 1962 wurde dieser dem Bundestag übersandt. Der Entwurf basierte, wie auch schon der UrhG-MiE-1959, auf den bis zu diesem Zeitpunkt geleisteten Vorarbeiten.¹¹⁸

Auch im Rahmen des UrhG-RegE-1961 ist zu beachten, dass aufgrund der zeitlichen Abfolge die Vorgaben des BGH betreffend § 15 Abs. 2 LUG nur zum Teil Berücksichtigung finden konnten.

¹¹⁸ BT-Drs. IV/270, S. 28.

1.

Regelungsgehalt

Von Relevanz für diese Untersuchung sind § 54 UrhG-RegE-1961, der Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch regelte, und § 55 UrhG-RegE-1961, der Vervielfältigungen zum sonstigen eigenen Gebrauch regelte.

Die in § 50 Abs. 1 S. 1 und Abs. 2 S. 6 UrhG-MiE-1959 noch vorhandenen technologiebezogenen Einschränkungen hinsichtlich Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger wurden sowohl in § 54 UrhG-RegE-1961 als auch in § 55 UrhG-RegE-1961 gestrichen. Weiterhin war gemäß § 54 Abs. 5 UrhG-RegE-1961 die Aufnahme öffentlicher Vorträge, Aufführungen oder Vorführungen eines Werkes auf Bild- und Tonträger ohne Einwilligung des Urhebers unzulässig.

Mit § 54 Abs. 3 UrhG-RegE-1961 wurde erstmals auch bei Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch ein Anspruch auf eine angemessene Vergütung vorgeschlagen. Dieser sollte jedoch nur bei einer Aufnahme der Vorführung oder der Funksendung eines Werkes auf und einer Übertragung eines Werkes von einem Bild- oder Tonträger auf einen solchen Anwendung finden. Anspruchsschuldner sollten die Vervielfältigenden sein.

In Bezug auf Vervielfältigung zum sonstigen eigenen Gebrauch wurde mit § 55 Abs. 2 UrhG-RegE-1961 ein technologieneutraler Anspruch auf eine angemessene Vergütung eingeführt. Dieser war auf Vervielfältigungen zu gewerblichen Zwecken beschränkt.

Anhaltspunkte dafür, wie eine angemessene Vergütung zu bestimmen war, waren dem Gesetzeswortlaut nicht zu entnehmen.

2.

Begründung

Die Bundesregierung führte zu ihrem Entwurf aus, dass es eine Reihe von Entwicklungen gegeben habe, die im Rahmen der bestehenden Gesetze nicht berücksichtigt werden konnten. Insbesondere wurde auf Tonbandaufnahmen und fotomechanische Vervielfältigungsverfahren verwiesen. Zudem gelte auch für ein künftiges Urheberrechtsgesetz der Gedanke, dass die Privatsphäre von urheberrechtlichen Ansprüchen freizuhalten sei. Dies führe dazu, dass ein generelles Verbot von Vervielfältigungen im privaten Bereich nicht erstrebenswert sei. Ein solches könne schließlich nur durchgesetzt werden, wenn Kontrollen in der Privatsphäre

stattfinden. Diese wären nicht mit Art. 13 GG vereinbar. Dennoch sollte nach der Bundesregierung auch dort, wo der UrhG-RegE-1961 Beschränkungen des Ausschließlichkeitsrechts der Urheber vorsah, eine Stärkung der Rechte der Urheber stattfinden. Eine solche Stärkung sollte dadurch herbeigeführt werden, dass die Schrankenregelung von korrespondierenden Vergütungsansprüchen begleitet werden sollte. Dies wurde als in vielen Fällen den Interessen der Urheber entsprechend angesehen, da es diesen oft nicht um die Durchsetzung eines Verbotsrechts ginge. Vielmehr sei ihnen die Sicherstellung einer angemessenen Vergütung ein Anliegen. Von dem Vergütungsanspruch sollten jedoch nur solche Fälle erfasst werden, bei denen durch Vervielfältigungen eine Beeinträchtigung der Einnahmen der Urheber befürchtet wurde. In Bezug auf Vervielfältigungen mittels fotomechanischer Verfahren wurde hiervon nicht ausgegangen. Dennoch sah die Bundesregierung sich angesichts der Tatsache, dass auch diese Vervielfältigungen künftig ein relevantes Ausmaß hätten entfalten könnten, zu einer grundsätzlichen Entscheidung bezüglich der Einführung eines Vergütungsanspruchs gezwungen. Schon früh sollte, zumindest im Hinblick auf Vervielfältigung auf Bild- und Tonträger, ein entsprechendes Rechtsbewusstsein für die Rechte der Urheber bei der Bevölkerung geschaffen werden.¹¹⁹

Eine der Rundfunkgebühr gleichende Vergütungsregelung lehnte die Bundesregierung aus denselben Gründen ab, die auch schon im Rahmen des UrhG-RefE-1954¹²⁰ gegen eine solche vorgetragen wurden. Ein gegen die Hersteller von zu Vervielfältigungen verwendeten Geräten gerichteter Anspruch wurde mit der Begründung abgelehnt, dass diese keine urheberrechtlich relevante Verwertungshandlung vornehmen würden. Zudem könnten die von ihnen verkauften Geräte auch zu anderen Zwecken genutzt werden.¹²¹

Der von der Bundesregierung vorgeschlagene, gegen den jeweils Vervielfältigenden gerichtete Vergütungsanspruch wurde zum Teil kritisiert, da davon ausgegangen wurde, dass der jeweils Vervielfältigende keine ausreichenden Informationen hätte, um sich mit dem jeweils betroffenen Urheber in Verbindung zu setzen. Zudem könne er kaum bestimmen, wann eine Vergütung angemessen sei. Vermutet wurde, dass bewusst ein Anspruch vorgeschlagen wurde, der in praktischer Hinsicht eine Zusammenarbeit von Urhebern und Vervielfältigenden beziehungsweise Herstellern erforderte. Es wurde gemutmaßt, dass dadurch der Druck auf die auf Urheberseite agierende GEMA und die Hersteller von Vervielfältigungsgeräten und –medien in Bezug auf den Abschluss von

¹¹⁹ BT-Drs. IV/270, S. 27 f., 30 ff., 62 und 71 f.

¹²⁰ Vgl. hierzu S. 41 und 44.

¹²¹ BT-Drs. IV/270, S. 71 f.

Pauschalverträgen intensiviert werden sollte. Kritisiert wurde daher, dass die Bundesregierung trotz einer wahrscheinlichen Bevorzugung eines gegen die Hersteller gerichteten pauschalierten Vergütungsanspruchs aus Sorge um die in diesem Zusammenhang bestehenden rechtlichen Unsicherheiten nicht bereit gewesen sei, den direkten Weg über einen gegen die Hersteller gerichteten Anspruch zu gehen.¹²²

Zu § 55 UrhG-RegE-1961 führte die Bundesregierung aus, dass die nun erfassten Beschränkungen die tatsächliche Vervielfältigungspraxis widerspiegeln würden, den Urhebern bislang aber eine angemessene Vergütung entgangen sei. Dieses Ungleichgewicht sollte beseitigt werden. In diesem Zusammenhang erfolgte ein Hinweis auf das bereits im UrhG-MiE-1959 angesprochene Rahmenabkommen zwischen dem BDI und dem Börsenverein des Deutschen Buchhandels e.V., welches eine Pauschalvergütung vorsah.¹²³

Anzumerken ist noch, dass die Bundesregierung darauf hinwies, dass ein Beitritt zur RBÜ angestrebt sei und die geltenden Gesetze daher entsprechend zu ändern seien.¹²⁴

3.

Stellungnahme des Bundesrates zum UrhG-RegE-1961

In einer Stellungnahme zum UrhG-RegE-1961 forderte der Bundesrat die ersatzlose Streichung des in § 54 Abs. 3 UrhG-RegE-1961 geregelten Vergütungsanspruchs.

Grundsätzlich sah der Bundesrat zwar die Gefahr von finanziellen Einbußen auf Seiten der Urheber. Aufgrund der Tatsache, dass die relevanten Vervielfältigungen im privaten Bereich stattfinden würden, wurde ein Vergütungsanspruch aber als nicht durchsetzbar angesehen. Die von der Bundesregierung geäußerte Hoffnung, dass innerhalb der Bevölkerung eine wachsende Überzeugung entstehen würde, dass den Urhebern ein Vergütungsanspruch zustehe, wurde nicht geteilt. Weiter führte der Bundesrat aus, dass man nicht davon ausgehen könne, dass Gerätehersteller für die Erfüllung des Vergütungsanspruchs einstehen würden. Zudem würden im Zusammenhang mit einem Vergütungsanspruch neben rechtlichen Problemen auch kulturpolitische Probleme bestehen. Das Tonbandgerät sei dazu geeignet, kulturpolitisch relevant zu werden. Sollte dies eintreten und bei der Bemessung der Vergütung nicht entsprechend berücksichtigt werden, so könne dies einen negativen Einfluss auf die Bereitwilligkeit der Vergütungsschuldner zur Erfüllung des Vergütungsanspruchs haben. Außerdem

¹²² Flume, UFITA 1963 (Bd. 39), 1 (27 f.).

¹²³ BT-Drs. IV/270, S. 32 und 72 f; vgl. zu dem Abkommen S. 46 f.

¹²⁴ BT-Drs. IV/270, S. 27.

könne es zu einer Häufung von Ansprüchen mehrerer Verwertungsgesellschaften kommen.¹²⁵

a)

Tatsächliche Durchsetzbarkeit

Das Abstellen des Bundesrates auf Zweckmäßigkeitserwägungen wurde kritisiert.¹²⁶ Insbesondere wurde dem Bundesrat von den Verwertungsgesellschaften und den Rechtsinhabern nahen Kreisen entgegengehalten, dass die Schaffung und das Bestehen eines Anspruchs nicht davon abhängen können, ob dieser in der Praxis tatsächlich durchsetzbar sei.¹²⁷ In diesem Zusammenhang wurde zudem zum Teil davon ausgegangen, dass in der Bevölkerung bereits ein ausreichendes Rechtsbewusstsein vorhanden gewesen sei, das zu einer Erfüllung der Ansprüche führen würde.¹²⁸ Soweit das Bestehen von Rechtsunsicherheit auf Seiten der Bevölkerung angenommen wurde, gingen den Verwertungsgesellschaften nahe Kreise davon aus, dass eine Beseitigung der Unsicherheiten wahrscheinlich dazu führen würde, dass die Vervielfältigenden zur Leistung einer Vergütung bereit wären.¹²⁹ In der Pflicht bezüglich der Beseitigung von Rechtsunsicherheit wurden die Hersteller von Vervielfältigungsgeräten und –medien gesehen.¹³⁰

Weiter wurde unter anderem von den Rechtsinhabern nahen Kreisen darauf hingewiesen, dass der Gesetzgeber zwar zu berücksichtigen habe, dass die Schaffung eines Anspruchs, der sich tatsächlich nicht durchsetzen lasse, in der Bevölkerung zu einer negativen Tendenz hinsichtlich der Befolgung von Gesetzen führen könne,¹³¹ dies sei vorliegend jedoch nicht der Fall. Es sei davon auszugehen, dass die Urheber (insbesondere bei einer Vertretung durch die GEMA) durchaus in der Lage wären, Mittel und Wege zur Anspruchsdurchsetzung zu entwickeln.¹³² Zudem könne nur dort, wo der Staat als Hoheitsträger für die Einhaltung von Gesetzen eintrete, davon

¹²⁵ BT-Drs. IV/270, S. 177; in Bezug auf die Skepsis betreffend des Entstehens eines Bewusstseins für die Ansprüche der Urheber in der Bevölkerung und das freiwillige Entstehen der Hersteller ebenso *Leinweber*, GRUR 1962, 344 (347).

¹²⁶ Siehe beispielsweise *Gerstenberg*, GRUR 1964, 98 (98).

¹²⁷ *Löffler*, NJW 1962, 993 (995); *Schulze*, UFITA 1962 (Bd. 38), 259 (273 f.) und *Zweigert*, S. 45 ff.

¹²⁸ *Möhring*, UFITA 1963 (Bd. 39), 198 (220 f.); in diese Richtung auch *Zweigert*, S. 45 ff. Nach *Löffler*, NJW 1962, 1289 (1289) hatten im Jahr 1962 bereits tausende Besitzer von Vervielfältigungsgeräten eine Pauschalvergütung an die GEMA abgeschlossen. *Spitzbarth*, NJW 1963, 881 (881) hielt dem entgegen, dass die Zahl der Abschlüsse im Zahl sei im Vergleich zu den in der Bevölkerung vorhandenen Geräten vergleichsweise klein sei.

¹²⁹ *Schulze*, GRUR 1963, 615 (618) und *ders.*, UFITA 1962 (Bd. 38), 259 (273 f.).

¹³⁰ *Schulze*, GRUR 1963, 615 (617 f.).

¹³¹ So auch *Spitzbarth*, NJW 1963, 881 (883).

¹³² *Löffler*, NJW 1962, 993 (995); *Möhring*, UFITA 1963 (Bd. 39), 198 (220 f.) und *Zweigert*, S. 45 ff.

ausgegangen werden, dass der Gesetzgeber keine Gesetze schaffen sollte, deren Einhaltung nicht durchsetzbar sei. Werde durch ein Gesetz ein privatrechtlicher Anspruch geschaffen, dessen Durchsetzung im privatrechtlichen Bereich stattfindet, gelte dies hingegen nicht.¹³³

b)

Kulturpolitische Relevanz

Den kulturpolitischen Überlegungen des Bundesrates wurde entgegengehalten, dass, soweit davon ausgegangen werde, dass aus kulturpolitischer Sicht Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch immer ohne die Leistung einer Vergütung zulässig sein müssten, diese Sichtweise dazu führe, dass alle Ansprüche der Urheber abzulehnen seien.¹³⁴

c)

Mögliche Anspruchshäufung

Zu der vom Bundesrat befürchteten Anspruchshäufung ist anzumerken, dass bereits im Jahr 1963 mit der ZPÜ ein Zusammenschluss von Verwertungsgesellschaften geschaffen wurde, dessen Ziel die Durchsetzung von Vergütungsansprüchen und die Verteilung der erzielten Erlöse war und ist.¹³⁵

Eine nicht tragbare Anspruchshäufung wurde aufgrund der Gründung der ZPÜ von den Verwertungsgesellschaften nahen Kreisen als nicht zu erwarten angesehen.¹³⁶

4.

Reaktion der Bundesregierung auf die Stellungnahme des Bundesrates

Die Bundesregierung folgte der Aufforderung des Bundesrates und strich den in § 54 Abs. 3 UrhG-RegE-1961 geregelten Vergütungsanspruch kommentarlos aus ihrem Entwurf.¹³⁷

Es wurde angenommen, dass die ersatzlose Streichung unter anderem der öffentlichen Meinung geschuldet gewesen sei. Diese unterstütze einen entsprechenden Vergütungsanspruch nicht. Ob ein Vergütungsanspruch dennoch Eingang in ein kommendes Urheberrecht finden würde, war zu diesem Zeitpunkt umstritten. Teilweise

¹³³ Möhring, UFITA 1963 (Bd. 39), 198 (220 f.).

¹³⁴ Möhring, UFITA 1963 (Bd. 39), 198 (202).

¹³⁵ Schulze, UFITA 1962 (Bd. 38), 259 (273 f.).

¹³⁶ Schulze, GRUR 1963, 615 (618).

¹³⁷ BT-Drs. IV/270, S. 179.

ging man davon aus, dass noch nicht das letzte Wort gesprochen war.¹³⁸ Ebenso wurde aber auch vertreten, dass die gestrichene Regelung keinen Eingang mehr in den endgültigen Gesetzestext finden würde.¹³⁹ Die GEMA sah die Streichung als Herausforderung dazu an, ihre Aktivitäten hinsichtlich der Einführung eines Vergütungsanspruchs deutlich zu verstärken.¹⁴⁰

5.

Stellungnahme zum Entwurf der Bundesregierung, der Stellungnahme des Bundesrates zu diesem und der Reaktion der Bundesregierung auf diese

Die Bundesregierung befand sich mit ihrem Entwurf in Bezug auf § 54 UrhG-RegE-1961 zunächst auf dem richtigen Weg. Zutreffend wurde erkannt, dass zumindest hinsichtlich Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger zum persönlichen Gebrauch ein Vergütungsanspruch erforderlich war, soweit diese von einer Schrankenregelung erfasst werden sollten. Der von der Bundesregierung konkret vorgeschlagene Vergütungsanspruch vermag aber nicht zu überzeugen. Ein unmittelbar gegen die Vervielfältigenden gerichteter Anspruch wäre in der Praxis nur schwierig durchsetzbar gewesen. Den Rechtsinhabern hätte eine Vielzahl von Vergütungsschuldern gegenübergestanden. Selbst wenn diese in der Mehrheit erfassbar gewesen wären – wovon nicht ausgegangen werden konnte –, so wäre mit einer Anspruchsdurchsetzung dennoch ein sehr hoher Verwaltungsaufwand verbunden gewesen. Dieser hätte sich, wenn er in die Vergütungshöhe eingepreist worden wäre, negativ in Bezug auf diese ausgewirkt. Wenn er im Rahmen dieser keine Berücksichtigung gefunden hätte, hätte er sich negativ auf die Einnahmen der Urheber ausgewirkt.

Selbst wenn angenommen würde, dass die Bundesregierung davon ausging, dass die getroffene Regelung dazu führen würde, dass sich Urheber und Hersteller von relevanten Vervielfältigungsgeräten darauf einigen würden, die Vervielfältigenden bei der unmittelbaren Vergütungsentrichtung auszuklammern (Dass die Bundesregierung sich gegen einen Verbotsanspruch der Urheber aussprach, um die Privatsphäre freizuhalten, zugleich aber einen Vergütungsanspruch vorschlug, der bei einer unmittelbaren Geltendmachung gegen die Vervielfältigenden ohne Eingriffe in diese kaum durchsetzbar gewesen wäre, sprach dafür.), so war dies nicht zwingend Folge der vorgeschlagenen Vergütungsregelung. Vielmehr hätten die Hersteller aufgrund der Beschränkung der Rechte der Urheber unter gleichzeitiger Einführung eines

¹³⁸ *Schiefler*, GRUR 1962, 338 (340).

¹³⁹ *Leinveber*, GRUR 1962, 344 (347).

¹⁴⁰ *Löffler*, NJW 1962, 993 (994).

Vergütungsanspruch nach den den Diskussionen zu § 15 Abs. 2 LUG zu entnehmenden Vorgaben ¹⁴¹ nicht mehr als Mitverantwortliche einer Urheberrechtsverletzung angesehen werden können, da die Urheber für die Eingriffe in ihre Rechte zumindest dem Gesetz nach eine Vergütung erhalten hätten. Eine Inanspruchnahme der Schrankenregelung hätte demnach keine Urheberrechtsverletzung dargestellt. Die Hersteller hätten also nicht mehr als Mitverantwortliche einer Urheberrechtsverletzung angesehen werden können. Demgemäß wäre ihre Motivation, sich an einer Vergütungslösung zu beteiligen, wohl deutlich geringer gewesen als beim Vorliegen einer Ansprüche der Urheber gegen sie begründenden Mitverantwortlichkeit. Die direkte Einführung eines zumindest gegen die Hersteller von relevanten Vervielfältigungsgeräten gerichteten Anspruchs wäre daher vorzuzugswürdig gewesen.

Der Vergütungsanspruch nach § 55 UrhG-RegE-1961 vermag schon eher zu überzeugen. Zwar war dieser auch gegen die Vervielfältigenden gerichtet, jedoch bezog er sich ausschließlich auf Vervielfältigungen zu gewerblichen Zwecken. Hier stand den Urhebern also nicht eine Vielzahl von im privaten Bereich agierenden Vergütungsschuldern gegenüber, sondern eine wohl wesentlich geringere Anzahl an gewerblich handelnden Vergütungsschuldern. Wie schon das von der Bundesregierung angesprochene Rahmenabkommen zeigt, waren die Verhandlungen mit diesen wesentlich leichter als dies bei Verhandlungen mit den privaten Nutzern zu erwarten war. Insbesondere gab es auf Seiten der gewerblichen Nutzer, anders als auf Seiten der privaten Nutzer, Interessenverbände, die als Verhandlungspartner auftraten.

Dass die Bundesregierung, nachdem sie zunächst eine zumindest in Ansatzpunkten vertretbare Regelung vorschlug, nach der Stellungnahme des Bundesrates vollkommen auf einen Vergütungstatbestand in Bezug auf Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch verzichtete, ist nicht nachvollziehbar.

Die vom Bundesrat gegen die vorgeschlagene Vergütungsregelung vorgebrachten Argumente überzeugen zwar teilweise, jedoch sprachen sie nicht zwingend gegen die generelle Einführung eines Vergütungsanspruchs.

Zuzugeben ist dem Bundesrat, dass der von der Bundesregierung vorgeschlagene Vergütungsanspruch in Bezug auf dessen Durchsetzbarkeit problematisch war. Jedoch gab es, beispielsweise in Form eines gegen die Hersteller gerichteten Vergütungsanspruchs, auch andere Varianten, die einfacher durchzusetzen gewesen wären. Zudem wurde zutreffend angemerkt, dass Erwägungen betreffend die

¹⁴¹ Vgl. hierzu S. 29.

Durchsetzbarkeit nicht dazu führen konnten, dass auf einen Vergütungsanspruch gänzlich zu verzichten war. Wo den Rechtsinhabern grundsätzlich ein Vergütungsanspruch zuzusprechen war, konnte dieser nicht an solchen Erwägungen scheitern. Vielmehr war es am Gesetzgeber, einen Weg zu finden, wie ein solcher Anspruch durchsetzbar gestaltet werden konnte. Ein solcher Weg wäre beispielsweise ein gegen die Hersteller gerichteter Anspruch gewesen.

Auch die angebliche kulturpolitische Relevanz des Tonbandgeräts sprach nicht gegen einen Vergütungsanspruch. Hätte diese als Grund dafür ausgereicht, auf einen Vergütungsanspruch zu verzichten, so hätte dies in der Konsequenz bedeutet, dass es als zulässig anzusehen gewesen wäre, dass der Urheber überall dort keinen Anspruch auf eine angemessene Vergütung hat, wo die Nutzungsumstände kulturpolitische Relevanz aufweisen. Angesichts der sich aufgrund des geistigen Eigentums der Urheber im Zusammenhang mit § 15 Abs. 2 LUG entwickelten Vorgaben¹⁴² konnte dies nicht als richtig angesehen werden.

Ebenfalls sprach die Gefahr einer Häufung von Ansprüchen mehrerer Verwertungsgesellschaften nicht gegen die Einführung eines Vergütungsanspruchs. Dieser Gefahr wurde durch die Gründung der ZPÜ bereits entgegengewirkt. Außerdem war nicht zu erwarten, dass den Vergütungsschuldern eine unüberschaubare Anzahl an Verwertungsgesellschaften gegenüberstehen würde. Auch drohte keine durch eine Häufung von Ansprüchen bedingte unzulässig hohe Inanspruchnahme der Vergütungsschuldner. Vielmehr hätte jeder Verwertungsgesellschaft nur die in Bezug auf die in sie eingebrachten Rechte angemessene Vergütung zugestanden.

Anzumerken ist zudem, dass auch der von der Bundesrepublik beabsichtigte Beitritt zur RBÜ einer Regelung ohne einen Vergütungsanspruch entgegenstand.¹⁴³

Es war demnach zu erwarten, dass der finale Vorschlag der Bundesregierung nicht das letzte Wort blieb.

IV.

Bericht des Rechtsausschusses des Bundestages

Der Bundestag überwies den UrhG-RegE-1961 in dessen Ursprungsfassung an seinen Rechtsausschuss. Dieser fertigte im Jahr 1965 einen Bericht an und beantragte, dass der Bundestag den UrhG-RegE-1961 in modifizierter Form beschließen möge.

¹⁴² Vgl. hierzu S. 22 f. und 27 f.

¹⁴³ Vgl. hierzu S. 35 f.

Im Rahmen des UrhG-BTE-1965 konnte die gesamte zu § 15 Abs. 2 LUG ergangene Rechtsprechung des BGH berücksichtigt werden. Dies galt insbesondere für die in der Entscheidung „*Personalausweise*“ erfolgten konkreten Vorschläge des BGH betreffend eine Vergütungsregelung.¹⁴⁴

1.

Regelungsgehalt

Im UrhG-BTE-1965 wurde der in § 54 Abs. 3 UrhG-RegE-1961 geregelte Vergütungsanspruch betreffend Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch gestrichen und mit § 54 Abs. 5 UrhG-BTE-1965 ein vollkommen anders geregelter Vergütungsanspruch eingeführt. Bei diesem war Voraussetzung für das Bestehen eines Vergütungsanspruchs nicht mehr die tatsächliche Vervielfältigung eines Werkes. Vielmehr sollte darauf abgestellt werden, ob die Art des Werkes eine Vervielfältigung auf Bild- und Tonträger zum persönlichen Gebrauch erwarten ließ. Zudem sollten Anspruchsschuldner nicht die jeweils Vervielfältigenden, sondern die Hersteller von Vervielfältigungsgeräten, die zur Vornahme entsprechender Vervielfältigungen geeignet waren, sein. Neben den Herstellern sollten gemäß § 54 Abs. 5 S. 2 UrhG-BTE-1965 bei nicht im Geltungsbereich des Gesetzes hergestellten Geräten gesamtschuldnerisch auch die gewerblichen Importeure für den Vergütungsanspruch haften. Konkrete Vergütungssätze gab es nicht. § 54 Abs. 5 S. 5 UrhG-BTE-1965 war jedoch zu entnehmen, dass die Vergütung ein angemessener Anteil des Veräußerungserlöses der Hersteller sein sollte. Nach oben fand zudem eine Begrenzung statt. Die Summe der Vergütungsansprüche aller Berechtigten durfte fünf Prozent des Verkaufserlöses nicht überschreiten. Berechtigte in diesem Sinne waren neben den Urhebern auch die ausübenden Künstler, die Hersteller von Tonträgern und die Filmhersteller.

Der Vergütungsanspruch sollte gemäß § 54 Abs. 5 S. 3 UrhG-BTE-1965 entfallen, wenn es nach den Umständen wahrscheinlich war, dass Geräte im Geltungsbereich des Gesetzes nicht zu relevanten Vervielfältigungen benutzt würden.

Die Geltendmachung des Anspruchs oblag gemäß § 54 Abs. 5 S. 4 UrhG-BTE-1965 nicht den Rechtsinhabern, sondern exklusiv einer Verwertungsgesellschaft. Der Vergütungsanspruch war also verwertungsgesellschaftspflichtig.

Im Vergleich zu § 55 UrhG-RegE-1961 fand in § 55 UrhG-BTE-1965 lediglich eine Änderung des Wortlauts des Abs. 2 statt. Ausdrücklich wurde nun geregelt, dass die

¹⁴⁴ Vgl. zu diesen S. 24.

Vergütung von dem zur Vervielfältigung Befugten zu leisten sei. Am Regelungsgehalt änderte sich dadurch nichts.

2.

Begründung

Die von der Bundesregierung vorgenommene Streichung der Vergütungsregelung wurde aufgrund der Entwicklungen in Bezug auf Tonbandgeräte und Geräte zum Aufzeichnen von Fernsehsendungen als schlichtweg nicht hinnehmbar angesehen. Trotz dieser Annahme wurde die von der Bundesregierung ursprünglich vorgeschlagene Vergütungsregelung nicht erneut vorgeschlagen. Dem lag die zutreffende Annahme zugrunde, dass ein Vergütungsanspruch gegen die Vervielfältigenden nicht durchsetzbar sei. Trotz intensiver Aufklärungsmaßnahmen der GEMA würde ein Großteil der Vergütungsschuldner die bereits nach den Vorgaben zu § 15 Abs. 2 LUG erforderliche Vergütung nicht leisten. Zumutbare Maßnahmen, die künftig eine Verbesserung der Durchsetzbarkeit eines entsprechenden Anspruchs ermöglichen könnten, seien nicht ersichtlich.¹⁴⁵

In Bezug auf den vorgeschlagenen, unter anderem gegen die Hersteller gerichteten Vergütungsanspruch wurde zutreffend ausgeführt, dass diese mitverantwortlich für mit Hilfe ihrer Geräte begangene Urheberrechtsverletzungen der Vervielfältigenden seien. Daher sei ihre Inanspruchnahme berechtigt.¹⁴⁶ Zudem würden sie durch die bewusst geschaffene Eignung ihrer Geräte zu entsprechenden Vervielfältigungen die geschützten Werke zumindest wirtschaftlich nutzen. Ohne eine entsprechende Funktion könnten sie nur deutlich geringere Umsätze erzielen.¹⁴⁷

Der Rechtsausschuss ging davon aus, dass die Vergütung über einen Aufschlag auf die Endverbraucherpreise letztlich von den Geräteherstellern auf die Endverbraucher abgewälzt würde.¹⁴⁸

Zur Vergütungshöhe war der Begründung zu entnehmen, dass bei deren Bestimmung zu beachten sei, dass das vorgeschlagene Vergütungssystem im Gegensatz zu einem gegen die Vervielfältigenden gerichteten Anspruch eine Erfassung aller Vervielfältigungsgeräte ermögliche. Daher könne gegenüber einem solchen System mit einem deutlich erhöhten Gesamtvergütungsaufkommen gerechnet werden. Zudem

¹⁴⁵ Zu BT-Drs. IV/3401, S. 1 f. und 8.

¹⁴⁶ Zu BT-Drs. IV/3401, S. 8.

¹⁴⁷ Zu BT-Drs. IV/3401, S. 8 f.

¹⁴⁸ Zu BT-Drs. IV/3401, S. 9 f.

wurde davon ausgegangen, dass auf ein und dasselbe Gerät immer nur ein Vergütungssatz Anwendung finde. Eine Differenzierung nach der Nutzungsintensität sollte nicht stattfinden.¹⁴⁹

Die Einbeziehung der Importeure als Vergütungsschuldner sollte die Anspruchsgeltendmachung erleichtern.¹⁵⁰

Das Nichterfassen fotomechanischer Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch von der Vergütungsregelung wurde, wie auch schon im Rahmen des UrhG-RegE-1961,¹⁵¹ damit begründet, dass diese noch keine ausreichende Gefahr für die Interessen der Urheber darstellen würden, um einen Vergütungsanspruch zu rechtfertigen. Es wurde jedoch davon ausgegangen, dass eine solche Gefahr früher oder später entstehen würde. Sei dies der Fall, so sei der Gesetzgeber zur Einführung eines Vergütungsanspruchs verpflichtet.¹⁵²

Ein Anspruch gegen die Hersteller von Medien wurde mit der Begründung abgelehnt, dass ein solcher neben einem gegen die Gerätehersteller gerichteten Anspruch nicht erforderlich sei. Zudem bestehe bei Medien im Gegensatz zu Geräten keine Möglichkeit der Unterscheidung zwischen einer Geeignetheit zur Nutzung zu relevanten Vervielfältigungen und sonstigen Nutzungen. Gedacht wurde in diesem Zusammenhang beispielsweise an Diktiergeräte, die zu entsprechenden Vervielfältigungen nicht geeignet seien. Die bei ihnen genutzten Bänder könnten hingegen auch zu relevanten Vervielfältigungen verwendet werden.¹⁵³

Die in § 54 Abs. 5 S. 3 UrhG-BTE-1965 geregelte Begrenzung des Anwendungsbereichs des Vergütungsanspruchs in Bezug auf Geräte, die wahrscheinlich nicht im Geltungsbereich des Gesetzes zu relevanten Vervielfältigungen verwendet würden, sollte Wettbewerbsnachteile deutscher Gerätehersteller gegenüber ausländischen Geräteherstellern verhindern. Die Ausfuhr eines Vervielfältigungsgerätes wurde dabei nur als ein Anwendungsbeispiel angesehen. Trotz dieser Ausnahme wurde davon ausgegangen, dass dennoch auch urheberrechtsneutrale Nutzungen von der Vergütungspflicht erfasst sein könnten. Da auch in diesen Fällen für die Erwerber der Geräte zumindest die technische Möglichkeit bestand, diese irgendwann zu relevanten Vervielfältigungen zu benutzen, wurde dies als hinnehmbar angesehen. Zudem bestünde

¹⁴⁹ Zu BT-Drs. IV/3401, S. 9.

¹⁵⁰ Zu BT-Drs. IV/3401, S. 10.

¹⁵¹ Vgl. hierzu S. 49 f.

¹⁵² Zu BT-Drs. IV/3401, S. 8 und 10.

¹⁵³ Zu BT-Drs. IV/3401, S. 10.

immer die Möglichkeit einer Weiterveräußerung, nach der der neue Eigentümer das Gerät dann zu relevanten Vervielfältigungen benutzen könnte. Grundsätzlich sei daher anzunehmen, dass jedes Gerät innerhalb seines gesamten Nutzungszeitraums zumindest einmal zu relevanten Vervielfältigungen verwendet würde.¹⁵⁴

3.

Stellungnahme zum Bericht des Rechtsausschusses des Bundestages

Der UrhG-BTE-1965 setzte den vom BGH in seiner „*Personalausweise*“-Entscheidung gemachten Vorschlag¹⁵⁵ um und führte einen unter anderem gegen die Hersteller von Vervielfältigungsgeräten gerichteten Vergütungsanspruch im Zusammenhang mit Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch ein. Durch die Einführung der Verwertungsgesellschaftspflichtigkeit war der Anspruch für die Vergütungsschuldner handhabbar, da ihnen nicht die Gefahr drohte, von einer unüberschaubaren Anzahl an Vergütungsgläubigern in Anspruch genommen zu werden.

Die zusätzliche Inanspruchnahme von Importeuren war zu begrüßen. Eine Inanspruchnahme eines ausschließlich im Ausland agierenden Herstellers kann mit großen praktischen Schwierigkeiten verbunden sein. Durch die Möglichkeit, den Importeur in Anspruch zu nehmen, wurde den Rechtsinhabern die Möglichkeit eröffnet, sich alternativ an einen weiteren Vergütungsschuldner zu wenden, der aufgrund seiner auch das Inland betreffenden Geschäftstätigkeit einfacher greifbar war. Durch die Möglichkeit, den Importeur in Anspruch zu nehmen, wurde zudem dort, wo der Importeur zugleich Händler war, auch der Handel in den Kreis der Vergütungsschuldner teilweise mit einbezogen.¹⁵⁶

Zur Vergütungshöhe ist festzuhalten, dass aufgrund der Vorgaben des UrhG-BTE-1965 die Gefahr drohte, dass das Vergütungsaufkommen die Nachteile der Rechtsinhaber möglicherweise nicht ausgleichen konnte. Zwar sollte die Vergütung ein angemessener Anteil der Veräußerungserlöse der Hersteller sein, jedoch war sie auf maximal fünf Prozent des Verkaufserlöses beschränkt. Wo ein Gerät so intensiv zu Vervielfältigungen genutzt wurde, dass die den Rechtsinhabern dadurch entstehenden Nachteile mit über fünf Prozent des Verkaufserlöses zu beziffern waren, wurden sie in keinem Fall voll ausgeglichen. Auch wenn die Fünf-Prozent-Obergrenze nicht erreicht wurde, bestand diese Gefahr. Die Entwurfsverfasser wiesen darauf hin, dass im Rahmen der

¹⁵⁴ Zu BT-Drs. IV/3401, S. 9.

¹⁵⁵ Vgl. hierzu S. 24.

¹⁵⁶ Vgl. zur Zulässigkeit einer solchen Einbeziehung S. 25 f.

Vergütungshöhe zu beachten sei, dass den Rechtsinhabern ein Anspruch an die Hand gegeben wurde, der gegenüber einem unmittelbar gegen die Vervielfältigenden gerichteten Vergütungsanspruch wesentlich besser durchsetzbar war. Diesen Gewinn an Durchsetzbarkeit sahen sie als zulässigen Grund dafür an, dass das im Rahmen des vorgeschlagenen Vergütungsanspruch erzielte Gesamtvergütungsaufkommen unter dem bei einem unmittelbar gegen die Vervielfältigenden gerichteten Anspruch bei lückenloser Durchsetzung möglichen Gesamtvergütungseinkommen liegen dürfe. Es wurde demnach also anerkannt, dass die Vergütung nicht so hoch ausfallen müsse, dass sie den den Rechtsinhabern entstehenden Nachteil vollständig ausgleiche. Inwieweit die Obergrenze und diese Annahme angesichts der sich aus Art. 14 Abs. 1 GG ergebenden Rechte der Urheber als zulässig anzusehen waren, ist fraglich.¹⁵⁷ Zudem ist zu bemängeln, dass die Begründung keinerlei Angaben dazu enthielt, wie im Einzelfall eine angemessene Vergütung zu bestimmen war. Hier drohte die Gefahr von langen Rechtsstreitigkeiten betreffend die konkrete Vergütungshöhe auf verschiedene Gerätetypen.

In Bezug auf fotomechanische Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch war damit zu rechnen, dass früher oder später ein dieser umfassender Vergütungsanspruch eingeführt würde. Hier ging es nach zutreffender Ansicht der Entwurfsverfasser nicht mehr um die Frage, ob ein solcher Anspruch rechtlich geboten sei, sondern lediglich um die Frage, wann die mit diesen Vervielfältigungen verbundenen Nachteile für die Urheber als so erheblich anzusehen waren, dass sie entweder eine Herausnahme dieser Vervielfältigungen aus dem Anwendungsbereich der Schrankenregelung oder die Einführung eines Vergütungsanspruchs erfordern würden. Mit ersterem war nicht zu rechnen.

Zu bedauern ist, dass neben einer Geräteabgabe keine Medienabgabe eingeführt wurde. Wie bereits ausgeführt, wäre es im Rahmen einer Medienabgabe (gegebenenfalls in Kombination mit einer Geräteabgabe) möglich gewesen, die tatsächlichen Vervielfältigungsaktivitäten der Nutzer besser zu erfassen und so für mehr Abgabengerechtigkeit zu sorgen.¹⁵⁸ Die Ausführungen der Entwurfsverfasser, dass bei Medien eine Unterscheidung nach der Geeignetheit nicht so gut durchzuführen sei wie bei Geräten, sprachen nicht grundsätzlich gegen eine solche Abgabe. Richtig ist, dass grundsätzlich eine größere Gefahr bestand, dass Medien, die tatsächlich nicht zu relevanten Vervielfältigungen verwendet würden, mit einer Abgabe belastet würden als

¹⁵⁷ Siehe hierzu S. 72 f.

¹⁵⁸ Vgl. hierzu S. 38.

Geräte, die nicht zu relevanten Vervielfältigungen verwendet würden. Den dadurch entstehenden Problemen konnte jedoch entgegengewirkt werden. Zum einen hätte die Vergütungshöhe so angesetzt werden können, dass auch berücksichtigt worden wäre, dass Medien zum Teil nicht zu relevanten Vervielfältigungen eingesetzt würden. Zum anderen hätten die Geräte- und Medienhersteller über die Zeit ihre Produkte der Bauart nach so anpassen können, dass nicht alle Medien in Geräten genutzt werden können, die nicht zu relevanten Vervielfältigungen geeignet waren. Möglich wäre beispielsweise ein bestimmtes Format für Diktiergeräte gewesen. Diese Medien hätten dann von einer Vergütungsbelastung ausgeklammert werden können. Zu bedenken ist zudem, dass die Abgabe deutlich geringer ausgefallen wäre als eine Geräteabgabe. Selbst wenn es in Einzelfällen zu ungerechtfertigten Belastungen gekommen wäre, wären diese daher wesentlich geringer gewesen als die mit einer ungerechtfertigten Belastung mit der Geräteabgabe verbundene Belastung der Käufer.

Der Anspruchsausschluss in Bezug auf Geräte, die wahrscheinlich nicht im Geltungsbereich des Gesetzes zu relevanten Vervielfältigungen benutzt würden, war zwingend notwendig. Ohne diesen hätten sich die deutschen Hersteller im internationalen Wettbewerb in einer Situation befunden, in der sie auch für ins Ausland verkaufte und dort genutzte Geräte eine Pauschale hätten leisten müssen. Andere Hersteller wären von dieser hingegen befreit gewesen. Bei einem Aufschlagen der Pauschale auf den Preis hätten die deutschen Hersteller aufgrund möglicherweise höherer Preise als ihre Konkurrenz einen Nachteil gehabt. Hätten sie die Pauschale hingegen nicht auf den Preis aufgeschlagen, so wäre es zu einer Minderung ihrer Gewinnmarge gekommen. Auch dies hätte einen Wettbewerbsnachteil dargestellt.

Aufgrund der Feststellung der Entwurfsverfasser, dass auf ein und dasselbe Gerät unabhängig von der Nutzungsintensität immer nur ein Vergütungssatz Anwendung finden könne, konnte die Ausnahmeregelung nicht in einer Art und Weise herangezogen werden, dass sie den Vergütungsanspruch teilweise entfallen lassen konnte, wenn bei bestimmten Nutzerkategorien eine deutlich unter der durchschnittlich zu erwartenden Nutzung stattfindende Nutzung vorlag. Entsprechende Ungerechtigkeiten konnten daher durch die Ausnahmeregelung nicht ausgeglichen werden.

Insgesamt kann das Vergütungssystem nach dem UrhG-BTE-1965 als der am ehesten den zu § 15 Abs. 2 LUG entwickelten Vorgaben entsprechende, die Privatsphäre maximal freihaltende und praxistauglichste Vorschlag für ein künftiges Vergütungssystem angesehen werden. Es gab aber noch Verbesserungspotential. Dies galt insbesondere im Hinblick auf die Vergütungsobergrenze, die fehlende

Einbeziehung von Medien, die fehlenden konkreten Kriterien für die Vergütungsberechnung sowie die fehlende Flexibilität in Bezug auf die Vergütungssätze.

Ein dem im Rahmen des UrhG-BTE-1965 vorgeschlagenen Vergütungssystem nahezu identisches Vergütungssystem fand Einzug in das UrhG-1965.¹⁵⁹

V.

Zusammenfassung von Teil 2

Die ersten relevanten Entwicklungen in Bezug auf die Entwicklung des Vergütungssystems nach den §§ 54 ff. UrhG betrafen angesichts neuer Vervielfältigungstechnologien den Anwendungsbereich der Schrankenregelung § 15 Abs. 2 LUG betreffend Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch. Zu den in diesem Zusammenhang relevanten Vervielfältigungstechnologien gehörten Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten sowie fotomechanische Vervielfältigungsverfahren.

Zu § 15 Abs. 2 LUG wurden rechtliche Vorgaben entwickelt, nach denen eine Schrankenregelung, die erhebliche wirtschaftliche Nachteile für die Urheber mit sich brachte und für diese keinen Ausgleich in Form eines Vergütungsanspruchs enthielt, als unzulässig anzusehen ist. Hingen solche Nachteile mit konkreten Vervielfältigungstechnologien zusammen, so waren die Hersteller und Händler entsprechender Vervielfältigungsgeräte und Medien als Mitverantwortliche von durch die Vervielfältigenden begangenen Urheberrechtsverletzungen anzusehen. Zudem war den zu § 15 Abs. 2 LUG stattgefundenen Diskussionen zu entnehmen, dass die Ansprüche der Urheber nicht davon abhingen, ob sie möglicherweise Handlungen im privaten Bereich der Nutzer betrafen. Die Privatsphäre war von urheberrechtlichen Ansprüchen also nicht grundsätzlich freigestellt.

Konsequenz dieser Vorgaben hätte für Vervielfältigungen mit Hilfe bestimmter Technologien beispielsweise ein Verbot der Urheber, eine Schrankenregelung in Verbindung mit einem gegen die Vervielfältigenden gerichteten Vergütungsanspruch oder eine Schrankenregelung in Verbindung mit einem gegen die Hersteller und/oder Händler von zu bestimmten Vervielfältigungen verwendeten Geräten und/oder Medien sein können.

¹⁵⁹ Siehe hierzu S. 80.

Gegen die ersten beiden Varianten sprach insbesondere, dass bei diesen die Rechtsdurchsetzung mit erheblichen Eingriffen in die Privatsphäre der Nutzer einhergegangen wäre. Dies musste zwar nicht grundsätzlich verhindert werden, jedoch wurde zu Recht gefordert, entsprechende Eingriffe möglichst zu vermeiden.

Ein gegen die Hersteller und/oder Händler gerichteter Anspruch wäre bei einem auf Geräte abstellenden Anspruch insbesondere problematisch gewesen, weil in dessen Rahmen aufgrund der in der Regel gegebenen Unkenntnis hinsichtlich der konkreten Nutzung eines Produkts zu relevanten Vervielfältigungen eine Pauschalierung stattfinden musste. Je nach tatsächlicher Nutzung konnte dies dazu führen, dass der Nutzer bei einer Weitergabe der Vergütungsbelastung durch ein Einpreisen Nutzungen vergütet hätte, die er tatsächlich gar nicht vornahm. Insbesondere in Form von auf bestimmte Nutzerkategorien abstellenden Vergütungssätzen bestand jedoch die Möglichkeit, die Auswirkungen dieser Problematik zu verringern. Zudem bestand mit einem auf Medien abstellenden Anspruch eine Alternative, in deren Rahmen die zutreffende Erfassung der tatsächlichen Nutzungen wesentlich präziser möglich ist.

Entgegen den zu § 15 Abs. 2 LUG entwickelten Vorgaben wurde im Rahmen des UrhG-RefE-1954 eine Schrankenregelung vorgeschlagen, die ihrem Regelungsgehalt nach nahezu § 15 Abs. 2 LUG entsprach und damit als in Teilen unzulässig anzusehen ist.

Die im Rahmen des UrhG-MiE-1959 vorgeschlagene, gegenüber dem UrhG-RefE-1954 in Bezug auf bestimmte Vervielfältigungen eingeschränkte Schrankenregelung betreffend Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch ist schon eher als zulässig anzusehen. Jedoch brachte sie für die Hersteller und Händler von Bild- und Tonträgern sowie Geräten, die Vervielfältigungen auf diese ermöglichten, die Gefahr mit sich, Ansprüchen der Rechtsinhaber ausgesetzt zu werden. Zu erwarten wäre daher auf Hersteller-, Händler- und Rechtsinhaberseite ein großes Interesse an dem Abschließen einer außergesetzlichen Vergütungsregelung gewesen.

Mit dem UrhG-MiE-1959 wurde zudem eine auf einzelne Vervielfältigungen abstellende Vergütungsregelung betreffend den sonstigen eigenen Gebrauch eingeführt, in deren Rahmen davon ausgegangen wurde, dass sie pauschalierende Vergütungsvereinbarungen zur Folge haben würde.

Die im weiteren Verlauf im Rahmen des UrhG-RegE-1961 vorgeschlagenen Schrankenregelungen vermögen nur teilweise zu überzeugen.

Überzeugen kann der Vorschlag betreffend eine den sonstigen eigenen Gebrauch zu gewerblichen Zwecken betreffende Vergütungsregelung. Diese wäre in der Praxis durchaus durchsetzbar gewesen.

Der Vorschlag betreffend eine Vergütungsregelung in Bezug auf Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch auf Bild- und Tonträger vermag hingegen nicht zu überzeugen. Entgegen einer wahrscheinlichen Bevorzugung einer Geräteabgabe wollte die Bundesregierung einen gegen die Vervielfältigenden gerichteten Anspruch statuieren und hoffte anscheinend, dass dieser schlussendlich durch die Hersteller erfüllt werden würde. Die direkte Einführung eines gegen die Hersteller von relevanten Vervielfältigungsgeräten gerichteten Anspruchs wäre vorzugswürdig gewesen, da sie für mehr Klarheit gesorgt hätte.

Überhaupt nicht nachvollziehbar ist, wieso die Bundesregierung einer Aufforderung des Bundesrates, den Vergütungsanspruch betreffend den persönlichen Gebrauch zu streichen, Folge leistete. Dies war mit den zu § 15 Abs. 2 LUG entwickelten Vorgaben in keinem Fall vereinbar.

Folgend auf den UrhG-RegE-1961 wurde im Rahmen des UrhG-BTE-1965 bei Beibehaltung des im Rahmen des UrhG-RegE-1961 vorgeschlagenen Vergütungsanspruchs betreffend Vervielfältigungen zum sonstigen eigenen Gebrauch mit einem gegen die Hersteller und Importeure von zu Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch auf Bild- und Tonträger geeigneten Vervielfältigungsgeräten gerichteten, verwertungsgesellschaftspflichtigen Vergütungsanspruch eine Regelung vorgeschlagen, die zwar nicht perfekt, jedoch gegenüber den vorab vorgeschlagenen Regelungen vorzuziehen war. Sie hätte den umfangreichsten Schutz für die Privatsphäre der Vervielfältigenden mit sich gebracht. Zudem erscheint sie hinsichtlich der Anspruchsdurchsetzung am praxistauglichsten. Insbesondere die vorgeschlagene Fünf-Prozent-Obergrenze, die fehlende Einbeziehung von Medien sowie die fehlenden konkreten Kriterien für die Vergütungsberechnung waren jedoch problematisch.

In Bezug auf fotomechanische Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch war damit zu rechnen, dass früher oder später ein dieser umfassender Vergütungsanspruch eingeführt würde.

Teil 3

Die Entwicklung des gesetzlich geregelten Vergütungssystems

Nachdem in Teil 2 auf die Entwicklungen, die zum ersten gesetzlich statuierten Vergütungssystem geführt haben, eingegangen wurde, wird in Teil 3 die Entwicklung dieses Systems von der ersten bis zur derzeit geltenden Gesetzesfassung dargestellt und analysiert.

Vorab wird unter A. noch auf verfassungsrechtliche Aspekte betreffend die Einführung der Geräteabgabe eingegangen. Unter D. wird später auf verfassungsrechtliche Aspekte im Zusammenhang mit der im Rahmen des UrhG-1985 eingeführten Medien- und Betreiberabgabe eingegangen.

A.

Verfassungsrechtliche Aspekte betreffend die Einführung der Geräteabgabe

Die im Rahmen der Entwürfe diskutierte Nichteinführung eines Vergütungsanspruchs hätte Auswirkungen in Bezug auf die verfassungsrechtlichen Rechte der Betroffenen gehabt. Selbiges galt für die Einführung der Geräteabgabe nach dem UrhG-BTE-1965.

I.

Rechte der Urheber

1.

Grundlagen

Die urheberrechtlichen Rechtspositionen unterlagen bereits vor dem UrhG-1965 dem Schutz des Art. 14 Abs. 1 GG.¹⁶⁰ Dies ist auch heute noch so.¹⁶¹

Eine Schrankenregelung, die erhebliche wirtschaftliche Nachteile für die Urheber mit sich gebracht hätte, hätte in jedem Fall einen Eingriff in das nach Art. 14 Abs. 1 GG geschützte Eigentumsrecht der Urheber dargestellt.

Unabhängig von der Einordnung eines Eingriffs darf dieser gemäß Art. 19 Abs. 2 GG nicht dazu führen, dass ein Grundrecht in seinem Wesensgehalt angetastet wird. Zu

¹⁶⁰ Vgl. hierzu beispielsweise aus der Zeit des UrhG-1965 *Flume*, UFITA 1963 (Bd. 39), 1 (22 f.); *Löffler*, NJW 1962, 993 (995); v. *Mangoldt/Klein*, Bd. 1, 2. Auflage, Art. 14, S. 424; *Möhring*, UFITA 1963 (Bd. 39), 198 (204 ff.) und *Zweigert*, S. 14 f.

¹⁶¹ Vgl. hierzu beispielsweise *Papier*, in: *Maunz/Dürig*, 59. EL, Art. 14 GG, Rz. 197 f.

beachten ist jedoch, dass nicht auf den Wesensgehalt einzelner Rechtspositionen, sondern auf den Wesensgehalt des Rechtsinstituts abzustellen ist.¹⁶²

Ein Eingriff muss zudem immer verhältnismäßig sein.¹⁶³ Der Gesetzgeber ist daher verpflichtet, die schutzwürdigen Interessen der Beteiligten in einen gerechten Ausgleich zu bringen. Insbesondere darf ein Eingriff in die sich aus Art. 14 Abs. 1 GG ergebenden Rechte einen Eigentümer nicht übermäßig belasten und im vermögensrechtlichen Bereich unzumutbar treffen.¹⁶⁴

a)

Inhalts-/Schrankenbestimmungen oder Enteignungen

Art. 14 GG unterscheidet bei Eingriffen in das Eigentumsrecht zwischen Inhalts-/Schrankenbestimmungen (Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG) und Enteignungen (Art. 14 Abs. 3 GG).

aa)

Inhalts-/Schrankenbestimmung

Das Vorliegen einer Inhaltsbestimmung wurde zu Zeiten des UrhG-1965 angenommen, wenn lediglich eine gesetzliche Festlegung der vermögensrechtlichen und tatsächlichen Herrschaftsverhältnisse des Berechtigten stattfand, also lediglich geregelt wurde, was sich schon aus der Natur des jeweils betroffenen Rechtsinstituts ergab.¹⁶⁵ Von einer Schrankenbestimmung wurde hingegen ausgegangen, wenn in bereits festgelegte Rechte zu Gunsten anderer Individuen oder der Allgemeinheit eingegriffen wurde.¹⁶⁶

Das in Art. 14 Abs. 2 GG niedergelegte Sozialbindungsgebot wurde in diesem Zusammenhang als eine Art Richtlinie für den Gesetzgeber in Bezug auf Inhalts-/Schrankenbestimmungen angesehen.¹⁶⁷

¹⁶² Vgl. zur Zeit des UrhG-1965 *Hamann*, 2. Auflage, Art. 14, S. 163 und *v. Mangoldt/Klein*, Bd. 1, 2. Auflage, Art. 14, S. 433 und zur heutigen Zeit *Papier*, in: Maunz/Dürig, 59. EL, Art. 14 GG, Rz. 332 ff.

¹⁶³ So beispielsweise BVerfG, BVerfGE 8, 71 (80); NJW 1980, 985 (987) und GRUR 1982, 45 (48) – Pflichtexemplare.

¹⁶⁴ BVerfG, NJW 1980, 985 (987) und GRUR 1982, 45 (48) – Pflichtexemplare.

¹⁶⁵ *v. Mangoldt/Klein*, Bd. 1, 2. Auflage, Art. 14, S. 431 und *Zweigert*, S. 22 und 29.

¹⁶⁶ *Zweigert*, S. 23; siehe zum heutigen Begriffsverständnis betreffend Inhalts- und Schrankenregelungen S. 69.

¹⁶⁷ *Hamann*, 2. Auflage, Art. 14, S. 163; *v. Mangoldt*, 1. Auflage, S. 102 und *v. Mangoldt/Klein*, Bd. 1, 2. Auflage, Art. 14, S. 433.

bb)

Enteignung

Der Enteignungsbegriff hat sich seit den Zeiten des UrhG-1965 wesentlich gewandelt.

(1)

Enteignungsbegriff zu Zeiten des UrhG-1965

Zu Zeiten des UrhG-1965 wurde eine Enteignung teilweise nur dann angenommen, wenn bezüglich des betroffenen Gegenstands der Verwendungszweck verändert wurde. Bei dem zur Rechtfertigung der Enteignung herangezogenen Zweck musste es sich um eine öffentliche Aufgabe handeln. Deren Rang musste im Vergleich zum bisherigen Verwendungszweck höher sein. Dies sollte dem in Art. 14 Abs. 3 Satz 1 GG statuierten Erfordernis, dass eine Enteignung nur zum Wohle der Allgemeinheit zulässig sei, entsprechen.¹⁶⁸

Der BGH ging nach der modifizierten Einzelaktstheorie hingegen davon aus, dass eine Enteignung vorlag, wenn ein Eingriff *„die betroffenen Einzelnen oder Gruppen im Vergleich zu anderen ungleich, besonders trifft und sie zu einem besonderen, den übrigen nicht zugemuteten Opfer für die Allgemeinheit zwingt, und zwar zu einem Opfer, das gerade nicht den Inhalt und die Grenzen der betroffenen Rechtsgattung allgemein und einheitlich festlegt, sondern aus dem Kreis der Rechtsträger Einzelne oder Gruppen von ihnen unter Verletzung des Gleichheitssatzes besonders trifft“*¹⁶⁹.

Das BVerwG stellte für die Beantwortung der Frage, ob eine Enteignung vorliege, auf die Tragweite und Schwere eines Eingriffs ab.¹⁷⁰

(2)

Stellungnahme zum Enteignungsbegriff zu Zeiten des UrhG-1965

Problematisch an einem Abstellen auf den Verwendungszweck ist, dass eine Veränderung des Verwendungszwecks in der Regel wohl bei jeder Neuregelung eigentumsrechtlicher Verhältnisse eintrat. Eine Neuregelung wird grundsätzlich nur erfolgen, um einen bestimmten Zweck zu verfolgen, der mit dem durch den Eigentümer verfolgten Zweck nicht deckungsgleich ist. Sollte das jeweilige Rechtsgut zunächst dem Eigentümer dienen (beispielsweise indem er es wirtschaftlich verwerten oder sich sonst wie zu nutze machen kann), so wird es durch eine Neuregelung zumindest auch einem

¹⁶⁸ v. Mangoldt/Klein, Bd. 1, 2. Auflage, Art. 14, S. 440 f.

¹⁶⁹ BGH, BGHZ 6, 270 (279 f.).

¹⁷⁰ Vgl. beispielsweise BVerwG, BVerwGE 5, 143 (145); 7, 297 (299); 11, 68 (75) und 15, 1 (2).

anderen Zweck dienen. Ein Abstellen auf eine Änderung des Verwendungszwecks stellte also kein sinnvolles Abgrenzungskriterium dar.

Selbiges galt für einen Vergleich der Rechtsposition des Einzelnen oder einer Gruppe mit anderen. Ein solcher Vergleich setzt voraus, dass es vergleichbare Einzelpersonen oder Gruppen gibt. Ist dies nicht der Fall, weil sich ein Eingriff beispielsweise gegen alle richtet, die eine nicht mit anderen vergleichbare Gruppe darstellen, so kann dieser Eingriff nie eine Enteignung darstellen, da keine Ungleichbehandlung vorliegen kann. Die Beantwortung der Frage, ob eine Enteignung oder eine Inhalts-/Schrankenbestimmung vorliegt, würde also allein vom Vorhandensein eines Vergleichsobjekts abhängen. Dies kann nicht richtig sein. Der modifizierten Einzelaktstheorie konnte daher nicht gefolgt werden.¹⁷¹

Probleme bereitet auch die vom BVerwG vertretene Auffassung. Wann ein Eingriff schwer genug ist und wann er eine ausreichende Tragweite besaß, um als Enteignung zu gelten, ist schwer zu bestimmen. Dennoch erscheint ein Abstellen auf diese Kriterien gegenüber den anderen Ansichten vorzugswürdig. Sie ermöglichten eine Bewertung, bei der auch ohne das Vorhandensein eines Vergleichsobjekts Eingriffe eine Enteignung darstellen konnten.

(3)

Gewandelter Enteignungsbegriff

Nach dem mittlerweile gewandelten Verständnis des Enteignungsbegriffs liegt eine Enteignung dann vor, wenn eine Ermächtigung vorliegt, durch Einzelakt auf ein bestimmtes Vermögensobjekt zuzugreifen. Das Begründen einer Verpflichtung, die das Eigentum schon bei dessen Entstehung belastet, stellt hingegen keine Enteignung dar. Es handelt sich vielmehr um eine Inhalts-/Schrankenbestimmung. Dies gilt unabhängig von der Eingriffsintensität.¹⁷² Verlässt eine Inhalts-/Schrankenbestimmung den verfassungsrechtlich zulässigen Bereich, so wird aus ihr keine Enteignung, sondern sie ist verfassungswidrig.¹⁷³

¹⁷¹ So auch *Möhring*, UFITA 1963 (Bd. 39), 198 (212 f.) und Maunz/Dürig - *Papier*, 59. EL., Art. 14, Rz. 368.

¹⁷² So beispielsweise BVerfG, NJW 1980, 985 (987) und BVerfG, GRUR 1982, 45 (47) – Pflichtexemplare.

¹⁷³ BVerfG, GRUR 1982, 45 (47) – Pflichtexemplare und NJW 1982, 745 (746) – NaBauskiesung; im Ergebnis ebenso BVerfG, NJW 1980, 985 (987).

2.

Bewertung des konkreten Eingriffs

Nachfolgend wird ein Eingriff in Form einer Schrankenregelung, die erhebliche wirtschaftliche Nachteile für die Urheber mit sich bringt und keinen Vergütungsanspruch enthält, einmal unter Zugrundelegung der zu Zeiten des UrhG-1965 anwendbaren Maßstäbe und einmal unter Zugrundelegung der heutigen Maßstäbe bewertet.

a)

Maßstäbe zu Zeiten des UrhG-1965

aa)

Wesensgehaltsgarantie

Durch eine entsprechende Schrankenregelung wäre das Urheberrecht als Rechtsinstitut nicht beseitigt worden. Betroffen von dem Eingriff wäre nicht das Urheberrecht als Ganzes gewesen, sondern das Vervielfältigungsrecht als eine dem Urheberrecht zugehörige Rechtsposition. Auch diese Rechtsposition wäre durch den Eingriff nicht vollständig beseitigt worden. Vielmehr hätte sie dort eine Einschränkung erfahren, wo Vervielfältigungen dem persönlichen Gebrauch dienen sollten. Auch in finanzieller Hinsicht wären die Rechte der Urheber durch die Schrankenregelung nicht vollständig ausgehöhlt worden. Den Urhebern hätte beispielsweise weiterhin eine wirtschaftliche Beteiligung an der gewerbsmäßigen Nutzung ihrer Werke zugestanden. Von einem Antasten des Wesensgehalts konnte daher nicht gesprochen werden.¹⁷⁴

bb)

Inhalts-/Schrankenbestimmung oder Enteignung

Eine entsprechende Schrankenregelung hätte zumindest nach den vom BGH und BVerwG vertretenen Auffassungen zum Enteignungsbegriff als Enteignung gewertet werden müssen.

Im Zusammenhang mit der vom BGH vertretenen Auffassung hätte als Vergleichsgruppe zu den Urhebern auf die sonstigen Träger vermögenswertere Rechte

¹⁷⁴ Anders *Möhring*, UFITA 1963 (Bd. 39), 198 (210 ff.), der von einem so einschneidenden Eingriff in das Rechtsinstitut Urheberrecht ausging, dass er den Wesensgehalt als unzulässig angetastet ansah. In GRUR AUIT 1963, 589 (591) schloss *Möhring* sodann darauf, dass daher eine Enteignung anzunehmen sei.

abgestellt werden können.¹⁷⁵ Diese wären einer vergleichbaren Regelung nicht ausgesetzt gewesen. Es hätte also eine Ungleichbehandlung vorgelegen.

In Bezug auf die vom BVerwG vertretene Auffassung ist festzuhalten, dass zumindest in Bezug auf Vervielfältigungen mittels Tonbandgeräten mit einer Schrankenregelung erhebliche wirtschaftliche Nachteile für die Urheber verbunden gewesen wären. Es ist daher von der Tragweite und Schwere des Eingriffs her von einer Enteignung auszugehen.¹⁷⁶

Im Ergebnis hätte eine entsprechende Schrankenregelung ohne Vergütungsanspruch also eine Enteignung dargestellt.¹⁷⁷

cc)

Rechtsfolge

Gemäß Art. 14 Abs. 3 Satz 2 GG hätte eine Enteignung zwingend mit einer Entschädigung einhergehen müssen. Diese hätte gemäß Art. 14 Abs. 3 Satz 3 GG unter gerechter Abwägung der Interessen der Allgemeinheit und der Beteiligten bestimmt werden müssen.

Zulässig wäre beispielsweise eine Geldentschädigung gewesen.¹⁷⁸ Entschädigungsschuldner konnte sowohl der Staat als auch der durch die Enteignung Begünstigte sein.¹⁷⁹

Festzuhalten ist, dass der Gesetzgeber zwingend zur Sicherstellung einer Entschädigung der Urheber verpflichtet gewesen wäre.

Ohne eine solche hätte ein Verstoß gegen Art. 14 Abs. 3 S. 2 GG vorgelegen.¹⁸⁰ Dies galt auch bei einer unzureichenden Entschädigungsregelung.¹⁸¹ Ausreichend wäre es

¹⁷⁵ So beispielsweise *Zweigert*, S. 40 f.

¹⁷⁶ In diese Richtung auch *Möhring*, GRUR AUIT 1963, 589 (591) und *Löffler*, NJW 1962, 993 (995); letzterer ging dabei von einem enteignungsgleichen Eingriff aus.

¹⁷⁷ Anders anscheinend *Flume*, UFITA 1963 (Bd. 39), 1 (23 f.), der anscheinend von einer zulässigen Schrankenbestimmung ausging, dies aber nicht nachvollziehbar begründete; anders ebenso *Spitzbarth*, NJW 1963, 881 (883), der davon ausging, dass aufgrund der Beteiligung der Urheber an den wirtschaftlichen Früchten der gewerblichen Nutzung ihrer Werke keine Enteignung vorgelegen und es sich deshalb um eine zulässige Schrankenbestimmung gehandelt hätte.

¹⁷⁸ v. *Mangoldt/Klein*, Bd. 1, 2. Auflage, Art. 14, S. 451 und *Schmidt-Bleibtreu/Klein*, 1. Auflage, Art. 14, Rz. 21.

¹⁷⁹ v. *Mangoldt/Klein*, Bd. 1, 2. Auflage, Art. 14, S. 452.

¹⁸⁰ BVerfG, BVerfGE 4, 219 (232 f.) und *Hamann*, 2. Auflage, Art. 14, S. 172.

¹⁸¹ BVerfG, BVerfGE 4, 219 (233).

jedoch gewesen, wenn das Leisten einer angemessenen Entschädigung gesetzlich geregelt worden wäre.¹⁸²

Folge eines Verstoßes wäre gewesen, dass die Schrankenregelung nichtig gewesen wäre.¹⁸³

Ein Vergütungsanspruch wurde daher von vielen zutreffend als unumgänglich angesehen.¹⁸⁴

Eine starre Vergütungsobergrenze, wie sie im Rahmen des UrhG-BTE-1965 vorgeschlagen wurde, wurde als problematisch angesehen. Begründet wurde dies damit, dass, wenn die Bemessungsgrundlage der Vergütung bei einem Abstellen auf den Veräußerungserlös der Hersteller aufgrund sinkender Verkaufspreise immer niedriger ausfalle, dies dazu führen könne, dass keine angemessene Entschädigung mehr vorliegen würde.¹⁸⁵

Diese Kritik war berechtigt. Eine starre Begrenzung, deren Eingreifen nicht anhand eines konkreten Wertes, sondern lediglich anhand eines auf eine variable Bemessungsgrundlage bezogenen Prozentsatzes zu bestimmen war, brachte die Gefahr einer deutlichen Senkung des Vergütungsaufkommens bei einem deutlichen Sinken der Bemessungsgrundlage mit sich. Diese Gefahr war auch nicht nur theoretischer Natur. Vielmehr ist es in der Regel tatsächlich so, dass die Preise für Geräte, die eine neue Technologie enthalten, in der Regel sinken, wenn die Anzahl der verkauften Geräte steigt. Dies mag damit zusammenhängen, dass zu Beginn oft noch eine Art Monopolstellung des ersten Anbieters gegeben ist, die durch Marktzutritte anderer Anbieter mit der Zeit schwindet. Diese Marktzutritte wirken sich aus Sicht der Konsumenten oft positiv auf den Preis aus.

Grundsätzlich ist daher ein Abstellen auf den Preis bei der Vergütungsbestimmung als problematisch im Hinblick auf die Rechte der Urheber anzusehen. Bei einem solchen droht immer die Gefahr, dass die Vergütung aufgrund der Verknüpfung mit dem Preis kein angemessenes Niveau erreicht.

¹⁸² BVerfG, BVerfGE 4, 219, (235); OVG Münster, DVBl. 1951, 183 (184) und *Hamann*, 2. Auflage, Art. 14, S. 171.

¹⁸³ *Hamann*, 2. Auflage, Art. 14, S. 171.

¹⁸⁴ So beispielsweise *Löffler*, NJW 1962, 993 (995) und *Möhring*, GRUR AUIT 1963, 589 (591); speziell für Vervielfältigungen mittels fotomechanischer Verfahren ebenso *Constantin*, GRUR 1970, 15 (24) und *Constantin*, S. 82 ff.

¹⁸⁵ *Möhring*, in: *Möhring/Nicolini*, 1. Auflage, § 53, Anm. 11.

b)

nach den heutigen Maßstäben

Wie schon nach den Maßstäben zu Zeiten des UrhG-1965, so wäre auch nach den heutigen Maßstäben die Wesensgehaltsgarantie des Art. 19 Abs. 2 GG durch eine Schrankenregelung ohne einen Vergütungsanspruch nicht verletzt.¹⁸⁶

Aufgrund des gewandelten Begriffsverständnisses in Bezug auf den Enteignungsbegriff wäre hingegen nicht von einer Enteignung, sondern von einer Inhalts-/Schrankenbestimmung auszugehen, da es sich bei einer entsprechenden Schrankenregelung nicht um einen Eingriff in Form eines Einzelakts handeln würde.

Aufgrund des auch im Zusammenhang mit Inhalts-/Schrankenbestimmungen anwendbaren Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes führt dies jedoch nicht zu einem anderen Ergebnis als bei Annahme einer Enteignung.

Eine Vorgabe des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes ist es, dass der Gesetzgeber bei einem Eingriff in Grundrechte unabhängig von den mit dem Eingriff verfolgten Zielen das mildeste Mittel wählen muss. Neben einer Schrankenregelung ohne einen Vergütungsanspruch bestünde für den Gesetzgeber auch die Möglichkeit, eine Schrankenregelung mit einer Vergütungsregelung einzuführen. Beides würde ihm die Erreichung des Ziels, Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch vom ausschließlichen Vervielfältigungsrecht des Urhebers auszunehmen, ermöglichen. Die Einführung eines Anspruchs auf eine angemessene Vergütung würde zumindest teilweise die dadurch entstehenden Nachteile für die Urheber ausgleichen können. In Bezug auf den Eingriff in die Rechte der Urheber aus Art. 14 Abs. 1 GG würde eine solche Regelung daher ein milderer Mittel darstellen.

Aus dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz ergibt sich also, dass auch nach den heutigen Maßstäben eine angemessene Vergütung der Urheber sicherstellende Vergütungsregelung zwingend erforderlich ist.

Da eine Vergütungsobergrenze eine angemessene Vergütung des Urhebers verhindern kann, wäre eine solche auch aus heutiger Sicht zumindest problematisch. Selbiges gilt für alle anderen preisbedingten Begrenzungen der Vergütungshöhe.

¹⁸⁶ Vgl. hierzu S. 70.

II.

Rechte der Gerätebesitzer

Eine Schrankenregelung mit einem Vergütungsanspruch hätte Auswirkungen auf die Rechte der Gerätebesitzer gehabt, wobei die konkreten Auswirkungen von dessen Ausgestaltung abhängig waren.

Relevante Rechte der Gerätebesitzer ergaben sich in diesem Zusammenhang aus den Art. 3 Abs. 1 und 13 Abs. 1 GG.

1.

Art. 13 Abs. 1 GG

Die gemäß Art. 13 Abs. 1 GG geschützte Unverletzlichkeit der Wohnung war und ist insbesondere im Zusammenhang mit einem unmittelbar gegen die Vervielfältigenden gerichteten Vergütungsanspruch von Bedeutung.

Soweit im Rahmen eines solchen Anspruchs wahrscheinlich unvermeidliche Kontrollen in der Privatsphäre stattgefunden hätten, hätte dies durchaus einen unzulässigen Eingriff in die Rechte der Gerätebesitzer aus Art. 13 Abs. 1 GG darstellen können.¹⁸⁷ Zur Rechtfertigung eines solchen Eingriffs hätte auf die Rechte der Urheber aus Art. 14 Abs. 1 GG verwiesen werden können. Hier galt es jedoch zu beachten, dass mit einem gegen die Hersteller gerichteten Anspruch eine alternative Möglichkeit bestand, diese Rechte zu schützen. Diese hätte die Privatsphäre der Gerätebesitzer aufgrund der mittelbaren Vergütungstragung durch diese zwar nicht von urheberrechtlichen Ansprüchen freigehalten, jedoch hätte sie in Art. 13 Abs. 1 GG eingreifende Kontrollen verhindern können. Es gab also ein milderes Mittel, um die Rechte der Urheber aus Art. 14 Abs. 1 GG zu schützen. Dies hätte bei Eingriffen in die Rechte aus Art. 13 Abs. 1 GG im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung Berücksichtigung finden müssen und im Ergebnis gegen einen unmittelbar gegen die Vervielfältigenden gerichteten Anspruch gesprochen.

Die Ausführungen zu Art. 13 Abs. 1 GG im Zusammenhang mit einem unmittelbar gegen die Vervielfältigenden gerichteten Anspruch sind übertragbar auf eine Schrankenregelung, die aufgrund eines nicht beschränkten Anwendungsbereichs und der Nichteinführung einer Vergütungsregelung nach den zu § 15 Abs. 2 LUG entwickelten Vorgaben als unzulässig anzusehen war.¹⁸⁸ Hier wäre es zu einem

¹⁸⁷ So auch BVerfG, GRUR 1972, 488 (491) – Tonbandvervielfältigungen sowie *Löffler*, NJW 1962, 993 (993 f.) und *Spitzbarth*, NJW 1963, 881 (882).

¹⁸⁸ Vgl. hierzu S. 29.

Verbotsrecht der Urheber gekommen, dessen Durchsetzung in Bezug auf Art. 13 Abs. 1 GG vergleichbare Konsequenzen gehabt hätte.

Im Zusammenhang mit einer Geräteabgabe waren Auswirkungen auf die Rechte aus Art. 13 Abs. 1 GG nicht zu erwarten.

2.

Art. 3 Abs. 1 GG

Betreffend die Geräteabgabe wurde diskutiert, ob eine mittelbare Belastung von Gerätekäufern, die ihre Vervielfältigungsgeräte nicht zu relevanten Vervielfältigungen verwenden würden, gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstoßen würde.

Hierzu wurde vorgetragen, dass Ungerechtigkeiten so selten seien, dass ihnen keine ausschlaggebende Bedeutung beigemessen werden könne. Zudem wäre, wenn diese zu berücksichtigen und eine Geräteabgabe daher als unzulässig anzusehen gewesen wäre, nur eine Regelung möglich gewesen, die wesentlich stärker in die Rechte der Gerätebesitzer oder der Urheber eingegriffen hätte.¹⁸⁹

Abgesehen von der Medienabgabe wären alle Alternativen zu einer Geräteabgabe mit schweren Eingriffen in die Rechte der Gerätebesitzer oder der Urheber einhergegangen. Zumindest in Bezug auf diese alternativen Regelungen wäre eine Geräteabgabe daher nicht willkürlich, sondern vielmehr von sachlich zutreffenden Erwägungen getragen und daher angesichts der vom BVerfG zu Zeiten des UrhG-1965 vertretenen Willkürformel¹⁹⁰ zulässig gewesen.

Daran änderte auch die Tatsache nichts, dass mit der Medienabgabe ein Instrument zur Verfügung gestanden hätte, das die Inanspruchnahme von Gerätebesitzern, die ihre Geräte tatsächlich nicht zu relevanten Vervielfältigungen nutzten und daher keine Vervielfältigungsmedien brauchten, weitgehend verhindert hätte. Nur wo ein Medium fest in ein Vervielfältigungsgerät verbaut gewesen war, wäre bei einer Medienabgabe eine Inanspruchnahme auch solcher Besitzer kaum vermeidbar gewesen.

Wenn dennoch eine Geräte- und nicht die Medienabgabe bevorzugt wurde, so konnte dies nicht automatisch dazu führen, dass von einer willkürlichen Gleichbehandlung

¹⁸⁹ *Constantin*, GRUR 1970, 15 (23).

¹⁹⁰ Vgl. zu dieser beispielsweise BVerfGE, NJW 1951, 877 (878 f.).

gesprochen werden musste. Vielmehr gab es durchaus auch nachvollziehbare Gründe, die gegen eine solche sprachen.¹⁹¹

III.

Rechte der Hersteller

Betreffend die Rechte der Hersteller waren und sind im Zusammenhang mit einer Geräteabgabe insbesondere deren sich aus den Art. 3 Abs. 1 und 14 Abs. 1 GG ergebenden Rechte von Relevanz.

1.

Art. 3 Abs. 1 GG

Hinsichtlich Art. 3 Abs. 1 GG wurde von Seiten der Hersteller vorgebracht, dass das Beschränken der Geräteabgabe auf Hersteller von zu relevanten Vervielfältigungen geeigneten Geräten eine sachlich nicht gerechtfertigte Ungleichbehandlung gegenüber anderen Herstellern darstellen würde. Die reine Herstellung eines geeigneten Geräts sei urheberrechtsneutral und stelle damit keine Urheberrechtsverletzung dar. Sie könne nicht als zulässiges Unterscheidungskriterium dienen. Zudem könne nicht auf die bloße Geeignetheit zu relevanten Vervielfältigungen abgestellt werden, da häufig ausschließlich urheberrechtsneutrale Nutzungen stattfinden würden. Anstelle eines gegen die Hersteller von Geräten gerichteten Anspruchs sei ausschließlich ein gegen die Hersteller von Medien gerichteter Vergütungsanspruch sachgerecht. Dieser könne die tatsächliche Beeinträchtigung der Rechte der Urheber wesentlich zutreffender erfassen.¹⁹²

Zu diesen Argumenten nahm das BVerfG in seiner Entscheidung „*Tonbandvervielfältigungen*“ Stellung.

Bezug nehmend auf die Beschränkung des Anspruchs auf Hersteller von zu relevanten Vervielfältigungen geeigneten Geräten wies das BVerfG darauf hin, dass dadurch die Hersteller erfasst würden, deren Geräte für den geregelten Sachverhalt tatsächlich relevant seien. Zudem würde eine Inanspruchnahme von Herstellern, deren Geräte nicht zu relevanten Vervielfältigungen geeignet seien, zu einer ungerechtfertigten Gleichbehandlung und damit zu einem Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG führen. Weiter führte das BVerfG aus, dass es hinnehmbar sei, auch Hersteller in Anspruch zu nehmen,

¹⁹¹ Vgl. hierzu beispielsweise S. 59 f.; sowie betreffend das Verhältnis Geräte- zu Medienhersteller BVerfG, GRUR 1972, 488 (491) – Tonbandvervielfältigungen.

¹⁹² BVerfG, GRUR 1972, 488 (489) – Tonbandvervielfältigungen.

deren Geräte zwar zu relevanten Vervielfältigungen geeignet seien, in Einzelfällen tatsächlich aber nicht genutzt würden. Dies sei aufgrund der Komplexität des zu regelnden Sachverhalts in Kauf zu nehmen. Zudem sei es zulässig, die Vergütungspflicht nicht an die tatsächliche Nutzung, sondern an die durch die Hersteller geschaffene Möglichkeit, die Geräte relevant zu nutzen, zu knüpfen. Außerdem gäbe es gute Gründe für die Einführung einer Geräteabgabe. Ein unmittelbarer Anspruch gegen die Vervielfältigenden sei in der Praxis kaum durchsetzbar und würde zudem zu Eingriffen in die Privatsphäre der Vervielfältigenden führen. Außerdem müssten die Rechtsinhaber zur Geltendmachung eines solchen Vergütungsanspruchs zu Kontrollen im häuslichen Bereich ermächtigt werden. Dies würde einen Verstoß gegen Art. 13 Abs. 1 GG darstellen.¹⁹³

Weiter führte das BVerfG aus, dass in Bezug auf die Intensität eines möglichen Eingriffs in die Rechte der Hersteller aus Art. 3 Abs. 1 GG zu beachten sei, dass die Hersteller die Vergütung in der Regel auf die Endverbraucher abwälzen würden. Daher würden sie durch diese nur geringfügig belastet. Die Belastung bestehe allein im Einziehen und Abführen der Vergütung. Eine Benachteiligung im Wettbewerb gegenüber Herstellern von nicht geeigneten Geräten sei zudem weder belegbar noch angesichts der Vergütungsobergrenze von fünf Prozent wahrscheinlich. Auch die fehlende Inanspruchnahme der Hersteller von Medien war gemäß BVerfG nicht unsachlich. Das BVerfG führte hierzu unter Verweis auf den UrhG-BTE-1965 aus, dass es nicht als willkürlich angesehen werden könne, wenn darauf abgestellt werde, dass die verkauften Medien keinen tauglichen Anhaltspunkt für die Anzahl von Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch darstellen würden.¹⁹⁴

Die Argumente des BVerfG vermögen grundsätzlich zu überzeugen. Die Inanspruchnahme der Hersteller von zu relevanten Vervielfältigungen geeigneten Geräten war berechtigt, da diese als Mitverantwortliche für ohne eine Schrankenregelung oder einen Vergütungsanspruch erfolgende Urheberrechtsverletzungen der Vervielfältigenden angesehen werden konnten. Dies galt nicht für Hersteller von hierzu nicht geeigneten Geräten. Daher war im Verhältnis zu diesen eine Ungleichbehandlung gerechtfertigt. Die Mitverantwortlichkeit der Hersteller entstand auch nicht erst durch eine tatsächliche Nutzung der Geräte zu relevanten Vervielfältigungen, sondern bereits durch die durch deren Inverkehrbringen geschaffene Möglichkeit, diese entsprechend zu nutzen. Demgemäß konnte die Vergütungspflicht

¹⁹³ BVerfG, GRUR 1972, 488 (491) – Tonbandvervielfältigungen.

¹⁹⁴ So auch *Constantin*, GRUR 1970, 15 (23) und *Constantin*, S. 74.

zulässigerweise an diese Möglichkeit anknüpfen. Es lag also diesbezüglich keine willkürliche Gleich- beziehungsweise Ungleichbehandlung vor.

Zur alternativen Möglichkeit, die Hersteller von Medien in Anspruch zu nehmen, ist festzustellen, dass selbst wenn ein Anspruch gegen die Hersteller von Medien vorzugswürdig erschien, dies jedoch in keinem Fall dazu führen konnte, dass eine Entscheidung für eine Geräteabgabe als sachlich nicht gerechtfertigt und damit willkürlich anzusehen gewesen wäre.

2.

Art. 14 Abs. 1 GG

Bezugnehmend auf ihre Rechte aus Art. 14 Abs. 1 GG trugen die Hersteller gegen eine Geräteabgabe vor, dass ihnen ein sie ungleich treffendes Sonderopfer auferlegt werde. Auch wenn sie die zu leistende Vergütung später durch ein Aufschlagen auf die Verkaufspreise ausgleichen könnten, so läge dennoch ein Vermögensverlust und damit eine unzulässige Enteignung vor.¹⁹⁵ Warum dies der Fall sei, wurde nicht weiter begründet.

Für die Frage, ob eine Enteignung vorlag, war ein entscheidender Faktor die Möglichkeit der Hersteller, die Vergütung an die Käufer weiterzugeben. Hierdurch konnten sie einen eigenen Vermögensverlust verhindern. Demgemäß konnte der Eingriff in die Rechte der Hersteller nicht als schwer genug eingestuft werden, um nach der vom BVerwG vertretenen Auffassung¹⁹⁶ von einer Enteignung ausgehen zu können. Selbiges galt in Bezug auf den vom BGH vertretenen Enteignungsbegriff.¹⁹⁷ Hier scheiterte die Annahme einer Enteignung zumindest daran, dass keine Verletzung des Gleichheitssatzes vorlag.

Von einer Enteignung konnte demnach nach damaligen Maßstäben nicht ausgegangen werden.¹⁹⁸ Dies gilt auch heute noch, da bei einer gesetzlich geregelten Geräteabgabe kein Zugriff auf das Vermögen der Hersteller in Form eines Einzelaktes vorliegt.¹⁹⁹

Teilweise wurde noch diskutiert, ob es sich bei der zu leistenden Vergütung um eine Steuer handle. Auf diesen Aspekt soll nicht weiter eingegangen werden.²⁰⁰

¹⁹⁵ BVerfG, GRUR 1972, 488 (489) – Tonbandvervielfältigungen.

¹⁹⁶ Vgl. hierzu S. 68.

¹⁹⁷ Vgl. hierzu S. 68.

¹⁹⁸ Im Ergebnis so auch BVerfG, GRUR 1972, 488 (491) und *Reichardt*, UFITA 1965 (Bd. 45), 84 (91 ff.)

¹⁹⁹ Vgl. hierzu S. 68.

IV.

Zusammenfassung der verfassungsrechtliche Aspekte betreffend die Einführung der Geräteabgabe

Eine nicht eingeschränkte Schrankenregelung ohne eine Vergütungsregelung musste angesichts der mit ihr einhergehenden unzulässigen Eingriffe in die Rechte der Urheber aus Art. 14 Abs. 1 GG als unzulässig angesehen werden. Auch wahrscheinlich unvermeidbare Eingriffe in die Rechte der Gerätebesitzer aus Art. 3 Abs. 1 GG waren in diesem Zusammenhang problematisch. Eine Geräteabgabe hingegen konnte sowohl in Bezug auf die Rechte der Gerätebesitzer als auch in Bezug auf die Rechte der Hersteller als zulässig angesehen werden.

²⁰⁰ Vgl. hierzu beispielsweise *Conradt*, NJW 1966, 917 (918) und *ders.*, NJW 1966, 2048 (2048), der von einer Steuer ausging; anders *Nordemann*, NJW 1966, 1252 (1252 f.) und *Constantin*, GRUR 1970, 15 (22).

B.

Das Urheberrechtsgesetz in der Fassung vom 9. September 1965

Am 1. Januar 1966 trat das UrhG in der Fassung vom 9. September 1965 in Kraft.

Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch wurden in § 53 UrhG-1965 und Vervielfältigungen zum sonstigen eigenen Gebrauch in § 54 UrhG-1965 geregelt. Der Wortlaut²⁰¹ dieser Vorschriften entsprach weitgehend dem Wortlaut der korrespondierenden Vorschriften des UrhG-BTE-1965. Lediglich § 54 Abs. 5 Satz 2 UrhG-BTE-1965 wurde so geändert, dass auch Fälle erfasst wurden, in denen ein Gerät im Geltungsbereich des Gesetzes hergestellt, anschließend ausgeführt und zu einem späteren Zeitpunkt wieder eingeführt wurde.

Im Rahmen des § 53 Abs. 5 UrhG-1965 wurde intensiv diskutiert, wer als Hersteller eines Vervielfältigungsgerätes anzusehen sei,²⁰² wann ein Werk vom Vergütungsanspruch umfasst sei,²⁰³ welche Geräte dem Vergütungsanspruch unterfallen würden²⁰⁴ sowie wie die konkrete Vergütung zu berechnen sei.²⁰⁵ So relevant diese Diskussionen für den Anwendungsbereich des Vergütungsanspruchs und das zu erzielende Vergütungsaufkommen waren, so waren sie jedoch nicht von entscheidender Relevanz für die grundsätzliche weitere Entwicklung des Vergütungssystems. Daher wird auf diese im Folgenden nicht weiter eingegangen.

Von großer Relevanz waren hingegen die bereits kurz nach Inkrafttreten des UrhG-1965 beginnenden Reformüberlegungen.

²⁰¹ Vgl. BGBl. 1965 I 1273 (1280 f.).

²⁰² Vgl. hierzu beispielsweise BGH, GRUR 1984, 518 ff. – Herstellerbegriff; GRUR 1985, 280 ff. – Herstellerbegriff II; GRUR 1985, 284 ff. – Herstellerbegriff III; GRUR 1985, 287 ff. – Herstellerbegriff IV sowie *Constantin*, S. 61 f.; *Fromm*, GRUR 1966, 364 (366 f.); *v. Gamm*, § 53, Rz. 12; *Hubmann*, GRUR 1985, 286 (286) *Loewenheim*, Herstellerbegriff und Geräteabgabe, S. 1 ff.; und *Nordemann*, in: *Fromm/Nordemann*, 1. – 5. Auflage, § 53, Rz. 9a).

²⁰³ Vgl. hierzu beispielsweise *Constantin*, S. 55; *v. Gamm*, § 53, Rz. 13 f.; *Möhring*, in: *Möhring/Nicolini*, 1. Auflage, § 53 Anm. 6a. und *Nordemann*, in: *Fromm/Nordemann*, 1. – 5. Auflage, § 53, Rz. 9b).

²⁰⁴ Vgl. hierzu beispielsweise BGH, GRUR 1981, 355 ff. – Video-Recorder; GRUR 1982, 104 ff. – Tonfilmgeräte sowie *Constantin*, S. 55 f.; *Fromm*, GRUR 1966, 364 (366 f.); *v. Gamm*, § 53, Rz. 17; *Möhring*, in: *Möhring/Nicolini*, 1. Auflage, § 53, Rz. 6b) bb; *Nordemann*, in: *Fromm/Nordemann*, 1. – 4. Auflage, § 53, Rz. 9f); *Reichardt*, UFITA 1965 (Bd. 45), 84 (97 f.) und *Zeller*, GRUR 1981, 574 (575 f.).

²⁰⁵ Vgl. hierzu beispielsweise BGH, GRUR 1981, 355 ff. – Video-Recorder; GRUR 1982, 104 ff. – Tonfilmgeräte; GRUR 1985, 531 ff. – Herstellervergütung sowie *Schulze*, GRUR 1981, 865 (865) und *Zeller*, GRUR 1981, 574 (578).

I.

Reformüberlegungen vor den ersten Entwürfen

Bereits bevor erste konkrete Gesetzesentwürfe veröffentlicht wurden, gab es umfangreiche Diskussionen, welche Gesichtspunkte im Rahmen einer Reform des Vergütungssystems zu berücksichtigen seien.

1.

Abkehr von der Schrankenregelung

Erneut wurde, unter anderem von den Verlegern nahen Kreisen, die Ansicht vertreten, dass auf eine Schrankenregelung grundsätzlich zu verzichten sei. Begründet wurde dies damit, dass dem vom Gesetzgeber gewählten Vergütungssystem systembedingt der Fehler innewohne, dass der Vergütungsgläubiger gegenüber dem Vergütungsschuldner durch das Wegfallen seines Verbotsrechts die schwächere Verhandlungsposition einnehme. Ihm fehle das Druckmittel, dass im Falle einer fehlenden Einigung und damit Einwilligung die Vervielfältigungen unzulässig seien.²⁰⁶

Dem Ansatz, dem Urheber wieder ein Verbotrecht zuzugestehen, wurde der Vorteil zugesprochen, dass er technologieneutral sei und sich im Rahmen von Verhandlungen über Lizenzen sogar ergeben könne, dass auch auf Medien eine Vergütung anfalle. Angebot und Nachfrage würden dafür sorgen, dass es insgesamt zu einer angemessenen Vergütung käme. Zur Erleichterung der Verhandlung über Lizenzen sollte eine Verpflichtung der Rechtsinhaber statuiert werden, ihre Rechte zum Zwecke des Aushandelns von Lizenzen in eine Verwertungsgesellschaft einbringen zu müssen.²⁰⁷

2.

Vergütungsobergrenze

Diskutiert wurde auch die Vergütungsobergrenze. Kritisiert wurde, dass diese eine starre Regelung darstellen würde, die künftigen Veränderungen möglicherweise nicht gerecht werden könne.²⁰⁸ Zudem würde sie bei günstigen Vervielfältigungsgeräten zu einer Benachteiligung der Rechtsinhaber führen, da sie zur Folge habe, dass die

²⁰⁶ *Movsessian*, GRUR 1980, 559 (567 f.); *Nordemann*, in: Fromm/Nordemann, 4. und 5. Auflage, Vorbem. vor § 45, Rz. 7 und *Spangenberg*, GRUR 1980, 700 (706); zum UrhG-2008 ebenso *Dustmann*, in: Nordemann/Nordemann, 11. Auflage, Vor §§ 44a ff., Rz. 10.

²⁰⁷ *Nordemann*, GRUR 1979, 280 (282 f.).

²⁰⁸ *Möhring*, UFITA 1966 (Bd. 47), 134 (143); *Movsessian*, GRUR 1980, 559 (566) und *Reichardt*, UFITA 1965 (Bd. 45), 84 (95).

maximale Vergütung für diese wesentlich geringer als bei teureren Geräten ausfalle. Die Gefahr für die Rechte der Rechtsinhaber sei jedoch vergleichbar.²⁰⁹

3.

Medienabgabe

Einer der Hauptpunkte der Reformdiskussionen war, ob in Bezug auf Bild- und Tonträger eine dem Konstrukt nach mit der Geräteabgabe vergleichbare Medienabgabe einzuführen sei. Insbesondere die Entwicklung der Leerkassette befeuerte diese Diskussionen.

Gegen eine solche Medienabgabe wurde vorgebracht, dass diese zu einer Doppelbelastung der Endverbraucher führen könne. Wie die Hersteller von Vervielfältigungsgeräten, so würden auch die Hersteller von Medien die Vergütung in den Endverbraucherpreis einpreisen. Bekannt sei zum Zeitpunkt der Herstellung und des Verkaufs jedoch noch nicht, an welchen Vergütungsschuldner sich die Rechtsinhaber wenden würden. Zu Lasten des Inanspruchgenommenen würde der Verschonte von dem durch den Aufschlag erhöhten Preis profitieren.²¹⁰

Der Musikindustrie nahe Kreise brachten für eine Medienabgabe vor, dass sich der vom Gesetzgeber ursprünglich anvisierte Vergütungserlös je Vervielfältigungsgerät im Laufe der Jahre aufgrund sinkender Preise deutlich verringert habe.²¹¹ Zudem wurde darauf hingewiesen, dass die Entwicklung und Verbreitung der Leerkassette den mit der Schrankenregelung betreffend den persönlichen Gebrauch einhergehenden Eingriff in die Rechte der Urheber deutlich intensiviert habe. Die Regelung aus dem Jahr 1965 müsse daher als überholt angesehen werden.²¹² Eine mögliche Benachteiligung deutscher Medienhersteller sollte, wie auch schon bei der Geräteabgabe, dadurch verhindert werden, dass die Medienabgabe auch auf ausländische Hersteller Anwendung finden sollte.²¹³

Neben einer der Erfassung bei der Geräteabgabe vergleichbaren Erfassung aller Aufnahmemedien wurde auch ein Modell diskutiert, bei dem Hersteller ihre Produkte

²⁰⁹ Möhring, UFITA Bd. 47 (1966), 134 (143).

²¹⁰ v. Gamm, § 53 Rz. 11.

²¹¹ Thurow, FuR 1978, 590 (591 f.) und Thurow, Das Orchester, 1977, 502 (503).

²¹² Movsessian, GRUR 1980, 559 (560 f.); Thurow, Das Orchester, 1977, 502 (504) und Nordemann, in: Fromm/Nordemann, 4. Auflage, § 53, Rz. 9h).

²¹³ Movsessian, GRUR 1980, 559 (560 f.).

nach deren Verwendungszweck kennzeichnen sollten und sodann nur auf Medien, die für relevante Vervielfältigungen gedacht waren, eine Vergütung entfallen sollte.²¹⁴

4.

Meldeverpflichtung

Weiter wurde die Einführung einer die Hersteller und Importeure treffenden Meldeverpflichtung gefordert.²¹⁵

5.

Stellungnahme zu den Reformüberlegungen vor den ersten Entwürfen

Eine Abkehr von der Schrankenregelung war nicht zu erwarten. Es gab keine Anzeichen dafür, dass der Gesetzgeber seine Auffassung in Bezug auf die aus seiner Sicht für die Schrankenregelung sprechenden Gründe geändert hatte. Darüber hinaus wäre eine Abkehr auch nicht sinnvoll gewesen. Zutreffend ist, dass ein Verbotsanspruch dazu geführt hätte, dass Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch ohne Einwilligung des Rechtsinhabers unzulässig gewesen wären. Die Durchsetzung eines solchen Verbotsanspruchs wäre, wie auch die Durchsetzung eines unmittelbar gegen die Vervielfältigenden gerichteten Anspruchs, in der Praxis jedoch kaum möglich und zudem auch rechtlich problematisch gewesen.²¹⁶

Den Ausführungen zur Vergütungsobergrenze ist hingegen zu folgen. Eine starre Obergrenze bringt die Gefahr mit sich, dass das Vergütungsaufkommen bei sinkenden Gerätepreisen irgendwann nicht einmal mehr ansatzweise die Nachteile der Urheber durch die Schrankenregelung ausgleichen konnte. Dies ist insbesondere aufgrund der sich aus Art. 14 Abs. 1 GG ergebenden Rechte der Urheber problematisch.²¹⁷ Insgesamt ist fraglich, ob eine Obergrenze überhaupt erforderlich war.

Eine solche hätte dazu führen können, dass die Vergütung nicht mehr angemessen gewesen wäre und somit möglicherweise ein Verstoß gegen die Rechte der Urheber aus Art. 14 Abs. 1 GG vorgelegen hätte.

Eine solche führte jedoch auch dazu, dass die Belastung der Hersteller beziehungsweise bei einem Einpreisen die Belastung der Vervielfältigenden begrenzt wurde.

²¹⁴ Möhring/Nicolini – *Möhring*, 1. Auflage, § 53 Anm. 6b) bb.

²¹⁵ *Fromm*, GRUR 1966, 364 (367).

²¹⁶ Vgl. hierzu S. 36 und 74 f.

²¹⁷ Vgl. zu den verfassungsrechtlichen Problemen im Zusammenhang mit einer Vergütungsobergrenze S. 72.

Die Belastung der Vervielfältigenden mit einer die Vergütungsobergrenze übersteigenden, jedoch insgesamt als angemessen anzusehenden Vergütung konnte kein Grund für die Beibehaltung der Vergütungsobergrenze sein. Die Urheber hatten einen Anspruch darauf, für die stattfindenden Nutzungen ihrer Werke angemessen entlohnt zu werden.²¹⁸

Einzig nachvollziehbarer Grund, der möglicherweise für eine Begrenzung der Belastung sprechen konnte, ist, dass zu hohe Gerätepreise sich negativ auf den Gesamtgeräteabsatz auswirken konnten. Auch dies konnte jedoch nicht für eine Vergütungsobergrenze sprechen. Verständlich ist zwar, dass die Hersteller und Importeure ein Interesse daran hatten, dass der Absatz ihrer Geräte nicht dadurch gefährdet wurde, dass diese aufgrund von Preisbestandteilen, die ihnen im Ergebnis nicht zu Gute kamen, preislich weniger attraktiv waren. Dieses Absatzinteresse kann jedoch nicht als so schwerwiegend angesehen werden, dass es einer angemessenen Entlohnung der Urheber entgegenstand.

Wettbewerbsnachteile der Hersteller und Importeure waren nicht zu befürchten. Die Vergütungspflicht hätte alle Akteure betroffen, die im Inland zu relevanten Vervielfältigungen geeignete Geräte in den Verkehr gebracht hätten. Eine Unterscheidung zwischen in- und ausländischen Herstellern gab es nicht.²¹⁹ Wettbewerbsnachteile durch Privatkäufe im Ausland waren zu damaliger Zeit wohl eher von vernachlässigbarer Bedeutung. Zudem galten für die deutschen Hersteller im Ausland dieselben Wettbewerbsbedingungen wie für die ausländischen Hersteller.

Wettbewerbsnachteile waren vielmehr sogar aufgrund der Vergütungsobergrenze zu befürchten. Diese konnte dazu führen, dass ein Hersteller eines günstigen (Herstellerpreis beispielsweise 100 DM), aber so intensiv zu relevanten Vervielfältigungen genutzten Gerätes, dass ein Ausschöpfen der Vergütungsobergrenze gerechtfertigt war (als Beispiel ist anzunehmen, dass aufgrund der Vervielfältigungsintensität eine Vergütung von 200 DM angemessen gewesen wäre), aufgrund des Gerätepreises nur eine sehr niedrige Vergütung (5 DM) zahlen musste. Ein Hersteller eines sehr teuren Gerätes des gleichen Typs (Herstellerpreis beispielsweise 1000 DM), das ähnlich intensiv genutzt wurde, so dass ebenfalls ein Ausschöpfen der Vergütungsobergrenze gerechtfertigt gewesen wäre, hätte hingegen eine wesentlich höhere Vergütung (50 DM) zahlen müssen. Agierten beide Hersteller trotz der unterschiedlichen Preise auf demselben Markt, hätte dies für letzteren Hersteller einen Wettbewerbsnachteil dargestellt.

²¹⁸ Vgl. hierzu S. 22.

²¹⁹ Ebenso zum UrhG-2008 *Wirtz*, in: Nordemann/Nordemann, 11. Auflage, § 54a, Rz. 6.

Insgesamt sprachen die Argumente daher für eine Streichung der Vergütungsobergrenze. Die vorgeschlagene Erweiterung des Vergütungssystems durch eine Medienabgabe war zu befürworten. Sinkende Preise für Vervielfältigungsgeräte und ein damit aufgrund der Vergütungsobergrenze einhergehendes Sinken des Vergütungsaufkommens wären jedoch kein zwingendes Argument für eine Medienabgabe gewesen, sondern ein Argument gegen die Vergütungsobergrenze. Auch eine intensivere Vervielfältigungstätigkeit hätte nicht zwingend für die Einführung einer solchen gesprochen. Die mit dieser einhergehenden Nachteile hätten auch durch eine Erhöhung der Vergütungssätze im Rahmen der Geräteabgabe kompensiert werden können. Unabhängig von der Entwicklung und Verbreitung der Leerkassette hätte die Möglichkeit, mit einer Medienabgabe eine höhere Vergütungsgerechtigkeit herbeizuführen,²²⁰ jedoch für eine solche gesprochen.

Die befürchtete Gefahr einer Doppelvergütung hätte nur dann bestanden, wenn die Schuldner der Geräte- und Medienabgabe gesamtschuldnerisch haftet hätten. Hätten diese jeweils einen eigenständigen Anteil am Gesamtvergütungsaufkommen leisten müssen, hätte diese Gefahr hingegen nicht bestanden. Eine solche Regelung wäre einer gesamtschuldnerischen Haftung daher vorzuziehen gewesen.

Das diskutierte Modell betreffend eine Kennzeichnung von für zu relevanten Vervielfältigungen zulässigen Medien, in deren Preise die Abgabe eingepreist wurde, vermag nicht zu überzeugen. Es wäre kaum möglich gewesen, eine Einhaltung der mit einer fehlenden Kennzeichnung einhergehenden Restriktion zu kontrollieren. Hier wären dieselben Probleme aufgetreten, wie bei einem unmittelbar gegen die Vervielfältigenden gerichteten Anspruch.

Neben der Forderung nach einer Einführung einer Medienabgabe war auch die Forderung nach der Einführung von die Hersteller und Importeure treffenden Meldeverpflichtungen zu begrüßen. Solche Meldeverpflichtungen hätten den für die Rechtsinhaber agierenden Verwertungsgesellschaften die Arbeit deutlich erleichtern können. Zwar stand diesen ein Auskunftsanspruch zu,²²¹ eine Meldeverpflichtung hätte jedoch den Vorteil mit sich gebracht, dass bei dieser die Hersteller und Importeure initiativ hätten tätig werden müssen. Dies hätte den Verwertungsgesellschaften, soweit nicht gegen die Meldeverpflichtung verstoßen worden wäre, die Erfassung möglicher Vergütungsschuldner deutlich erleichtert.

²²⁰ Vgl. hierzu S. 38.

²²¹ Vgl. zu diesem beispielsweise *Fromm*, GRUR 1966, 364 (366) und *Constantin*, S. 68.

6.

Fotomechanische Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch

Neben den bereits angesprochenen Punkten wurden auch fotomechanische Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch intensiv diskutiert.

Grund für die Diskussionen war die gestiegene Anzahl²²² dieser Vervielfältigungen. Zudem konnten auch im privaten Bereich nun fotomechanische Vervielfältigungen angefertigt werden, deren Qualität der des Originals nahezu identisch war, die preislich jedoch wesentlich günstiger ausfielen.²²³ In diese Diskussionen schalteten sich auch die Bibliotheken ein, um einen sie beeinträchtigenden Vergütungsanspruch zu verhindern.

a)

Herausnahme fotomechanischer Vervielfältigungen

Ein unter anderem von Seiten der Rechtsinhaber gemachter Vorschlag war, fotomechanische Vervielfältigungen gänzlich oder zumindest zum Teil aus dem Anwendungsbereich der §§ 53 f. UrhG-1965 herauszunehmen.²²⁴

b)

Gesetzlicher Vergütungsanspruch

Andere, unter anderem die Bundesregierung,²²⁵ waren für die Einführung eines gesetzlichen Vergütungsanspruchs betreffend fotomechanische Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch. Auch die Rechtsinhaber sahen eine Erweiterung des bestehenden Vergütungsanspruchs nach § 54 Abs. 2 UrhG-1965 als zwingend erforderlich an, soweit es nicht zu einer Beschränkung des Anwendungsbereichs der Schrankenregelung käme.²²⁶ In diesem Zusammenhang führten sie beziehungsweise ihnen nahe Kreise weiter aus, dass die Einführung eines Vergütungsanspruchs unabhängig davon sei, dass ein konkreter Eingriff in ihre Rechte vorliege. Bereits die Möglichkeit eines solchen Eingriffs genüge als Rechtfertigung für einen Vergütungsanspruch. Die Hersteller von Vervielfältigungsgeräten würden wirtschaftlich davon profitieren, dass sie ihren Käufern diese Möglichkeit eröffnen, da diese Funktion

²²² So beispielsweise Kopierrecht, S. 9 ff.; *Nordemann*, in: *Fromm/Nordemann*, 2. – 5. Auflage, § 53, Rz. 10 und *Peter*, UFITA 1977 (Bd. 80), 47 (48).

²²³ So beispielsweise *Constantin*, GRUR 1970, 15 (23), *Katzenberger*, *Naturwissenschaften*, 1975, 555 (561); *Peter*, UFITA 1977 (Bd. 80), 47 (47) und *Kopierrecht*, S. 6.

²²⁴ *Peter*, UFITA 1977 (Bd. 80), 47 (52 f.), *Kolle/Katzenberger/Peter*, GRUR 1975, 468 (470) und *Constantin*, GRUR 1970, 15 (24). Letzterer schlug als Alternative einen an § 53 Abs. 5 UrhG-1965 angelehnten Vergütungsanspruch vor.

²²⁵ Vgl. *Bulletin*, 1976, Nr. 68, S. 650 (650) und *BT-Drs. 8/755*, S. 2.

²²⁶ *Kopierrecht*, S. 44 f.

die Kaufentscheidung mit beeinflusse.²²⁷ Zudem stünde den Urhebern ein Anspruch auf eine wirtschaftliche Beteiligung an Nutzungen ihrer Werke zu. Dies gelte sowohl für gewerbliche als auch für nichtgewerbliche Nutzungen.²²⁸ Die Freihaltung der Privatsphäre könne einem Vergütungsanspruch nicht entgegengehalten werden, da es keinen entsprechenden Grundsatz gebe.²²⁹

Gegen einen uneingeschränkten Vergütungsanspruch in Bezug auf Vervielfältigungen mittels fotomechanischer Verfahren wurde von den Bibliotheken nahen Kreisen vorgebracht, dass die Interessenlage der Urheber bei Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger nicht mit der bei Vervielfältigungen von wissenschaftlichen Werken mittels fotomechanischer Verfahren vergleichbar sei. Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger betreffen häufig Werke, bei denen es dem Urheber besonders auf eine Vergütung ankäme, da er mit dieser seinen Lebensunterhalt bestreite. Im Bereich der Wissenschaft käme es den Urhebern hingegen eher auf die Veröffentlichung ihrer Werke an. Daher werde zum Teil auch ohne Entgelt veröffentlicht. Die wirtschaftlichen Auswirkungen der unter die Schrankenregelung fallenden Vervielfältigungen wären insbesondere in Bezug auf wissenschaftliche Urheber daher eher gering.²³⁰ Weiter wurde gegen einen Vergütungsanspruch vorgetragen, dass bereits eine geringe Vergütung angesichts der angespannten Haushalte von Universitäten dazu führen könne, dass Forschung und Lehre extrem erschwert würden.²³¹ Aus dem Bereich der Forschung und der Hochschulen wurde zumindest in Bezug auf wissenschaftliche Werke gegen einen Vergütungsanspruch zudem vorgetragen, dass der Zugang zu diesen wichtiger als eine wirtschaftliche Verwertung selbiger sei.²³²

Neben den vorab genannten Argumenten wurden auch mit der tatsächlichen Verbreitung von fotomechanischen Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch argumentiert. Auf diese Diskussionen wird, da sie keine grundlegende Bedeutung für die Entwicklung des Vergütungssystems hatten, nicht weiter eingegangen.²³³

²²⁷ *Peter*, UFITA 1977 (Bd. 80), 47 (57 f.) und Kopierrecht, S. 6 ff.

²²⁸ *Peter*, ZRP 1977, 254 (254).

²²⁹ *Hoepffner*, GRUR 1980, 533 (536); *Peter*, UFITA 1977 (Bd. 80), 47 (53 ff.).

²³⁰ *Sinogowitz*, FuR, 1977, 575 (579 f.) und Neues Kopierrecht, S. 22.

²³¹ *Schrötter*, ZRP 1977, 162 (163).

²³² So *Kretschmer*, GRUR 1979, 298 (298); *Hoepffner*, GRUR 1980, 533 (535) und Neues Kopierrecht, S. 24.

²³³ Siehe zu diesen Diskussionen Kopierrecht, S. 26; Neues Kopierrecht, S. 12 ff.; *Peter*, UFITA 1977 (Bd. 80), 47 (50); *Sinogowitz*, FuR, 1977, 575 (577) und *Sinogowitz*, FuR 1978, 227 (228).

c)

Stellungnahme zu den Reformüberlegungen betreffend fotomechanische Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch

Eine Herausnahme von fotomechanischen Vervielfältigungen aus dem Anwendungsbereich einer Schrankenregelung sowie eine Beschränkung dieser konnten keine zulässigen Ausgestaltungen eines künftigen Urheberrechts darstellen. Den Urhebern wäre hierdurch ein in der Praxis kaum durchsetzbarer, rechtlich problematischer Verbotsanspruch zugestanden worden.²³⁴ Hätten sie diesen nicht durchsetzen können, so hätte dies die ihnen angesichts der Relevanz solcher Vervielfältigungen für ihre Rechte zustehende Entlohnung für Nutzungen ihrer Werke²³⁵ gefährdet, wenn nicht sogar vereitelt.

Ein Vergütungsanspruch musste daher als zwingend erforderlich angesehen werden. Die von den Befürwortern eines solchen Anspruchs vorgebrachten Argumente bezogen sich zutreffend auf die im Zusammenhang mit § 15 Abs. 2 LUG entwickelten Vorgaben.²³⁶

Die gegen einen unbeschränkten Vergütungsanspruch vorgebrachten Argumente vermögen nicht zu überzeugen. Selbst wenn es im Bereich der Wissenschaft so gewesen wäre, dass die Urheber wissenschaftlicher Werke zum Teil nicht an einer Vergütung, sondern an einer Veröffentlichung interessiert waren, so musste dies nicht für alle wissenschaftlichen Urheber gelten. Die Urheber, denen auch oder gerade an einer Vergütung gelegen war, wären durch eine Beschränkung des Vergütungsanspruchs benachteiligt worden. Eine Alternative hierzu wäre gewesen, dass diejenigen Urheber, die nicht an einer Vergütung interessiert waren, ihre Rechte nicht in eine Verwertungsgesellschaft einbringen und auf ihre Geltendmachung hätten verzichten können. Hierdurch hätte sich die Gesamtvergütungsbelastung verringert, ohne dass die wissenschaftlichen Urheber, denen an einer Vergütung gelegen war, um diese gebracht worden wären. Dass wissenschaftliche Nutzer in diesem Fall auch eine Vergütung für andere als wissenschaftliche Werke betreffende Vervielfältigungen leisten müssten, wäre in einzelnen Fällen vielleicht nicht gerecht gewesen. In der Gesamtheit war aber wohl davon auszugehen, dass auch Wissenschaftler gelegentlich Vervielfältigungen sonstiger Werke zum persönlichen Gebrauch anfertigten.

²³⁴ Vgl. hierzu S. 74 f.

²³⁵ Vgl. hierzu S. 22 f.

²³⁶ Vgl. hierzu S. 29.

Auch die zum Teil befürchteten möglichen Einschränkungen in Bezug auf den Zugang zu wissenschaftlichen Werken sprachen nicht gegen einen Vergütungsanspruch. Ein freier Zugang zu wissenschaftlichen Werken muss nicht zwingend damit einhergehen, dass dieser vergütungsfrei auszugestaltet ist. Die Möglichkeit, Werke vervielfältigen zu können, ist nicht mit dem Zugang zu diesen gleichzusetzen. Vielmehr ist der Zugang auch ohne diese Möglichkeit gegeben. Die Vervielfältigungsmöglichkeit erleichtert lediglich die Arbeit, indem ein Werk oder einzelne Bestandteile aus diesem dem Einzelnen ständig verfügbar ist.

Die überzeugenderen Argumente sprachen also für einen fotomechanische Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch erfassenden Vergütungsanspruch.

d)

Vorschläge für eine Neuregelung des Vergütungsanspruchs

In Bezug auf die konkrete Umsetzung eines solchen Vergütungsanspruchs wurden die verschiedensten Vorschläge gemacht.

aa)

Geräteabgabe nach § 53 Abs. 5 UrhG-1965

Unter anderem von den Verlegern nahen Kreisen wurde eine an § 53 Abs. 5 UrhG-1965 angelehnte Geräteabgabe vorgeschlagen. Begründet wurde dies damit, dass diese sich bereits bewährt habe.²³⁷ Zudem könnten bei einer solchen zu starke Eingriffe in die Rechte der Vervielfältigenden vermieden werden.²³⁸ Unter anderem wurde in diesem Zusammenhang eine Variante diskutiert, bei der eine entsprechende Geräteabgabe nicht nur Vervielfältigungen zum persönlichen, sondern auch Vervielfältigungen zum sonstigen eigenen Gebrauch umfassen sollte. Begründet wurde dies damit, dass der Vergütungsanspruch nach § 54 Abs. 2 UrhG-1965 häufig missachtet wurde.²³⁹ Erwartet wurde, dass die Vergütung aufgrund eines Aufschlags auf den Kaufpreis beziehungsweise eines Aufschlags auf den Preis für eine Vervielfältigung, soweit diese zu vergüten war, schlussendlich vom Nutzer getragen würde.²⁴⁰

Gegen eine Geräteabgabe wurde von den Verwertungsgesellschaften nahen Kreisen vorgebracht, dass die Käufer dieser Geräte bei einem durch die Hersteller erfolgenden Aufschlag der Vergütung auf den Kaufpreis diesen Aufschlag nicht mit dem Anspruch

²³⁷ Peter, ZRP 1977, 254 (255).

²³⁸ Peter, UFITA 1977 (Bd. 80), 47 (53 ff.).

²³⁹ Katzenberger, Naturwissenschaften, 1975, 555 (561).

²⁴⁰ Kolle/Katzenberger/Peter, GRUR 1975, 468 (471 f.).

der Urheber auf eine angemessene Vergütung verbinden würden. Daher würde das Rechtsbewusstsein der Endverbraucher betreffend des Anspruchs der Urheber auf eine angemessene Vergütung nicht gestärkt werden.²⁴¹ Zudem bestünde im Vergleich zu Tonbandgeräten eine andere Ausgangslage. Anders als bei mit Hilfe dieser erfolgenden Vervielfältigungen würden mit fotomechanischen Vervielfältigungen zumeist berufliche oder gewerbliche Interessen verfolgt. Sollte zudem die Inanspruchnahme der Hersteller allein davon abhängig gemacht werden, dass diese zu relevanten Vervielfältigungen geeignete Geräte herstellen würden, so könne dies verfassungsrechtlich problematisch sein. Anders als bei Tonbandgeräten würde nämlich die Mehrzahl der hergestellten Geräte tatsächlich nicht zu relevanten Vervielfältigungen verwendet werden.²⁴²

bb)

Vergütung von Vervielfältigungen

Ein weiterer Vorschlag, der von den Verwertungsgesellschaften nahen Kreisen gemacht wurde, war ein auf die konkreten Vervielfältigungen abzielender Vergütungsanspruch. Dieser sollte gegenüber einer Geräteabgabe den Vorteil mit sich bringen, dass bei ihm besser berücksichtigt werden könne, dass ein Großteil fotomechanischer Vervielfältigungen nicht urheberrechtlich geschützte Werke betreffen würde. Ein Problem wurde jedoch in Bezug auf die Unterscheidung von urheberrechtlich geschütztem und sonstigem Material erkannt. Gefordert wurde daher die Einführung von „*Verlagsschriften*“. Diese sollten durch das Beinhalten bestimmter Informationen und eine bestimmte Strukturierung leicht erkennbar sein. Bei einer zulässigen Vervielfältigung einer Verlagsschrift sollte ein auf die jeweilige Vervielfältigung abstellender Vergütungsanspruch entstehen. Der Anspruch sollte durch Verwertungsgesellschaften geltend gemacht werden.²⁴³

Als weitere Variante wurde vorgeschlagen, relevante Vervielfältigungen mit einem Stempel oder einer Gebührenmarke zu markieren oder die Verwendung eines speziellen, mit der Vergütung belasteten Papiers vorzuschreiben, damit die Entrichtung der Vergütung einfach zu kontrollieren sei. Aufgrund der Annahme, dass im privaten Bereich erfolgende Vervielfältigungen nur einen geringen Teil der relevanten Vervielfältigungen darstellen würden, wurde davon ausgegangen, dass die aufgrund fehlender Kontrollmöglichkeiten wahrscheinliche Nichterfassung dieser Vervielfältigungen vernachlässigbar sei. Zudem würden die Nachteile der

²⁴¹ *Spangenberg*, FuR 1980, 173 (174).

²⁴² *Dietz*, GRUR 1974, 386 (386 f.) und *Spangenberg*, GRUR 1980, 700 (701); so laut *Kretschmer*, GRUR 1979, 298 (298 f.) auch das Bundesministerium der Justiz im Jahr 1979.

²⁴³ *Spangenberg*, FuR 1980, 173 (175 ff.).

Nichterfassung dieser Vervielfältigungen durch die Vorteile bei der Erfassung der übrigen Vervielfältigungen ausgeglichen.²⁴⁴

Gegen einen auf einzelne Vervielfältigungen abstellenden Vergütungsanspruch führt das Bundesministerium der Justiz im Jahr 1979 aus, dass jede Vervielfältigung vor dem Erfassen vom Vergütungsanspruch juristisch bewertet werden müsse, um festzustellen, ob es sich um eine relevante und damit vergütungspflichtige Vervielfältigung handele. Dies sei in der Praxis nicht machbar.²⁴⁵

cc)

Kombination

Als weitere Varianten wurden Kombinationen einer Geräteabgabe mit einem auf die konkreten Vervielfältigungen abzielenden Vergütungsanspruch vorgeschlagen.

Konkret schlugen den Verwertungsgesellschaften nahe Kreise vor, im privaten Bereich verwendete Geräten mit einer Geräteabgabe zu belasten und in anderen Bereichen verwendete Geräte mit einem Zählwerk auszustatten.²⁴⁶

Eine weitere diskutierte Kombinationsvariante war eine Geräteabgabe, die nur wenn es sich bei dem jeweiligen Geräteaufsteller um einen sogenannten „Großkopierer“/„Intensivkopierer“ handelte, von einer weiteren Gebühr begleitet werden sollte. Als Großkopierer/Intensivkopierer wurden beispielsweise Universitäten, Bibliotheken und Schulen angesehen. Ein genereller Verzicht auf eine Geräteabgabe bei Einführung eines gegen Großkopierer/Intensivkopierer gerichteten Vergütungsanspruchs wurde abgelehnt, da die Zahl der von Großkopierern/Intensivkopierern eingesetzten Geräte nur circa ein Zehntel der im privaten Bereich eingesetzten Geräte darstellen würde. Auf eine Erfassung dieser Geräte sollte nicht verzichtet werden.²⁴⁷ Diskutiert wurden die folgenden Ausgestaltungen einer lediglich Großkopierer treffenden Zusatzabgabe:

- Großkopierer müssen eine gegebenenfalls im Rahmen von Gesamtverträgen festzusetzende Zusatzgebühr leisten;²⁴⁸

²⁴⁴ *Spangenberg*, GRUR 1980, 700 (705 f.).

²⁴⁵ *So Kretschmer*, GRUR 1979, 298 (298 f.).

²⁴⁶ *Spangenberg*, GRUR 1980, 700 (705 f.).

²⁴⁷ *Dietz*, GRUR 1974, 386 (387).

²⁴⁸ *Dietz*, GRUR 1978, 457 (468), Kopierrecht, S. 44 f. und 51 ff.; *Kretschmer*, GRUR 1979, 24 (24) und *ders.*, GRUR 1979, 144 (144) sowie *Peter*, UFITA 1977 (Bd. 80), 47 (58).

- Hersteller von Geräten, die durch Großkopierer aufgestellt werden, müssen die Zusatzgebühr tragen, da diese diejenigen sind, die von dem Aufstellen der Vervielfältigungsgeräte profitieren²⁴⁹ oder
- Vermieter von Geräten, die von Großkopierern genutzt werden, müssen als alleinige Vergütungsschuldner eine an einem prozentualen Anteil der Miete, dem Standort des Gerätes und der Verwendungswahrscheinlichkeit orientierte Vergütung leisten.²⁵⁰

Gegen eine Zusatzabgabe bei Großkopierern wurde insbesondere von den Bibliotheken, also den Großkopierern nahen Kreisen, vorgebracht, dass diese die im Rahmen des Einzugs und der Abrechnung der Vergütung erforderliche Mehrarbeit nicht leisten könnten.²⁵¹

dd)

Ausdehnung des Vergütungsanspruchs nach § 54 Abs. 2 UrhG-1965 auch auf nichtgewerbliche Vervielfältigungen

Das Bundesministerium der Justiz tendierte im Jahr 1979 zu einer Lösung, bei der der Anwendungsbereich des Vergütungsanspruchs nach § 54 Abs. 2 UrhG-1965 auf weitere Bereiche (beispielsweise nichtgewerbliche Vervielfältigungen durch Bibliotheken und Universitäten) ausgedehnt werden sollte.²⁵²

ee)

Kopierzentrale

Diskutiert wurde auch die Einführung einer Kopierzentrale. Diese sollte von den Verlegern betrieben werden und für den Bibliotheksbereich Vervielfältigungen zentral erstellen. Ausgegangen wurde jedoch davon, dass eine solche Kopierzentrale kaum Gewinn erzielen würde. Daher wurde vermutet, dass die Verleger diese Variante ablehnen würden.²⁵³ An dieser Stelle soll auf diese Variante nicht weiter eingegangen werden.²⁵⁴

²⁴⁹ Dietz, GRUR 1974, 386 (387).

²⁵⁰ Kolle/Katzenberger/Peter, GRUR 1975, 468 (472).

²⁵¹ Sinogowitz, FuR 1978, 227 (228 f.) und Neues Kopierrecht, S. 34.

²⁵² So Kretschmer, GRUR 1979, 298 (298 f.).

²⁵³ Kopierrecht, S. 48 und Kopierrecht 2, S. 30 und Setz, FuR 1978, 225 (227).

²⁵⁴ Siehe hierzu S. 119 und zu den Bedenken gegen die Einführung einer solchen Kopierzentrale beispielsweise Neues Kopierrecht, S. 30 f.

ff)

Anspruch gegen Hersteller von Medien

Ein gegen die Hersteller von Vervielfältigungsmedien (beispielsweise Papier) gerichteter Anspruch wurde zum Teil mit der Begründung abgelehnt, dass die Medien auch zu anderen Zwecken verwendet werden könnten und würden. Die Nutzungssituation sei nicht mit der bei Bild- und Tonträgern vergleichbar.²⁵⁵ Auch das Bundesministerium der Justiz war im Jahr 1979 aus diesem Grund gegen eine Medienabgabe.²⁵⁶

Den geäußerten Bedenken gegen eine Medienabgabe wurde entgegengehalten, dass ein spezielles Papier beispielsweise durch eine spezielle Farbgebung als Kopierpapier deklariert und mit einer Vergütung belastet werden könne.²⁵⁷

Dem wurde wiederum entgegengehalten, dass in der Praxis die ausschließliche Nutzung von solchen Medien für relevante Vervielfältigungen kaum kontrollierbar sei.²⁵⁸

gg)

Stellungnahme zu den Vorschläge für eine Neuregelung des Vergütungsanspruchs

Zu beachten war bei einer Vergütungsregelung, dass die Situation hinsichtlich fotomechanischer Vervielfältigungen anders gelagert war als bei Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger. Im privaten Bereich, also Vervielfältigungen in den dem Schutz des Art. 13 Abs. 1 GG unterfallenden Bereichen, konnte davon ausgegangen werden, dass eine ähnliche Gerätenutzung wie bei Vervielfältigungsgeräten, mit deren Hilfe Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger angefertigt werden konnten, vorlag. Bei fotomechanischen Vervielfältigungen entfiel ein wesentlicher Teil der Vervielfältigungen jedoch nicht auf diesen Bereich, sondern auf im öffentlichen Bereich stattfindende Vervielfältigungsvorgänge. Zu denken ist beispielsweise an Vervielfältigungen mithilfe von in Bibliotheken aufgestellten Fotokopiergeräten durch die Nutzer der Bibliothek. In Bezug auf diese Geräte war im Vergleich zu im privaten Bereich genutzten Geräten mit einem wesentlich höheren Vervielfältigungsaufkommen zu rechnen. Demgemäß wurde dort auch intensiver in die Rechte der Urheber eingegriffen. Bestanden im privaten Bereich dieselben Durchsetzungsprobleme wie bei Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger, so war die Anspruchsdurchsetzung im

²⁵⁵ *Kolle/Katzenberger/Peter*, GRUR 1975, 468 (471 f.) und *Peter*, UFITA 1977 (Bd. 80), 47 (53 ff.).

²⁵⁶ So *Kretschmer*, GRUR 1979, 298 (298 f.).

²⁵⁷ *Kolle/Katzenberger/Peter*, GRUR 1975, 468 (475).

²⁵⁸ *Kretschmer*, GRUR 1979, 298 (298 f.).

öffentlichen Bereich wesentlich einfacher. Hier bestand die Möglichkeit, zumindest die Anzahl der tatsächlich erfolgten Vervielfältigungen zu ermitteln, ohne in die Privatsphäre der Vervielfältigenden einzugreifen. Im Rahmen empirischer Untersuchungen wäre zudem feststellbar gewesen, welcher Anteil der erfolgten Vervielfältigungen auf relevante Vervielfältigungen entfiel. Hier wäre ein Anspruch an die tatsächlich erfolgenden Vervielfältigungen angelehnter Vergütungsanspruch, anders als bei Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger, also in der Praxis umsetzbar gewesen. Dies musste im Rahmen einer Vergütungsregelung Berücksichtigung finden.

Aufgrund der obigen Ausführungen wäre eine reine Geräteabgabe abzulehnen gewesen.

In Bezug auf Vervielfältigungen im privaten Bereich hätte diese den Vorteil mit sich gebracht, dass ein durchsetzbarer, die Rechte der Gerätebesitzer nicht zu sehr beeinträchtigender Anspruch geschaffen worden wäre. Ob das Rechtsbewusstsein der Nutzer für die Ansprüche der Urheber durch einen solchen gestärkt würde, war nicht relevant für die Frage, ob eine solche Geräteabgabe eingeführt werden sollte. Dies wäre lediglich ein positiver Zusatzeffekt gewesen. Dass, anders als bei Geräten, die zu Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger verwendet werden konnten, möglicherweise eine geringere Nutzungsintensität vorlag, sprach nicht gegen die Einführung einer Geräteabgabe. Vielmehr hätte dies im Rahmen der Bestimmung der konkreten Vergütungshöhe Berücksichtigung finden können. Für bestimmte Geräte, die so gut wie gar nicht zu relevanten Vervielfältigungen verwendet wurden, hätte dies beispielsweise dazu führen können, dass eine Vergütung mit null anzusetzen gewesen wäre.

Für den nicht privaten Bereich war eine Geräteabgabe problematisch, da es mit einem auf die konkreten Vervielfältigungen abstellenden Anspruch eine weitere Möglichkeit gab, die die tatsächliche Eingriffsintensität in Bezug auf die Rechte der Urheber besser berücksichtigen konnte. Sie wäre aber nicht nur in Bezug auf die Rechte der Urheber gerechter gewesen. Zusätzlich wäre auch verhindert worden, dass mehr vergütet als tatsächlich genutzt wird. Dies wäre auch für die Nutzer von Vorteil gewesen.

Wie bereits ausgeführt, hätte bei einem auf die konkreten Vervielfältigungen abstellenden Anspruch die Anzahl der relevanten Vervielfältigungen im Rahmen von empirischen Untersuchungen ermittelt werden können. Ein Anspruch, der an die Form des konkret vervielfältigten Werkes anknüpft, ein Markieren vergüteter Vervielfältigungen erfordert oder bei dem Vervielfältigungen nur bei Verwendung bestimmter gekennzeichneten Medien zulässig wären, war hingegen abzulehnen. Grundsätzlich wäre die Einhaltung dieser Vorgaben im nicht privaten Bereich wesentlich einfacher gewesen als im privaten Bereich. Jedoch hätten sie, sei es wissend

oder nichtwissend, umgangen werden können. Mit einem auf anhand empirischer Untersuchungen ermittelten Vervielfältigungszahlen abstellenden Anspruch stand eine alternative Möglichkeit zur Verfügung, bei der es wesentlich schwieriger war, die Erfassung relevanter Vervielfältigungen zu verhindern.

Wird auf die konkreten Vervielfältigungen abgestellt, so wäre ein unmittelbar gegen die Vervielfältigenden gerichteter Anspruch nicht sinnvoll gewesen. Dessen Durchsetzung hätte aufgrund der Vielzahl von Vergütungsschuldnern einen hohen Verwaltungsaufwand mit sich gebracht. Dieser konnte durch die Inanspruchnahme des Geräteherstellers, Großkopierers oder Vermieters von bei Großkopierern genutzten Geräten vermieden werden. Ein Anspruch gegen die Vermieter oder Großkopierer war dabei gegenüber einem Anspruch gegen die Hersteller vorzuziehen. Der Anspruch gegen die Hersteller hätte zu einem Zeitpunkt geltend gemacht werden müssen, zu dem oft der Standort und die Nutzer eines Gerätes nicht bekannt gewesen wären. Dies waren entscheidende Faktoren für die Nutzungs- und damit Eingriffsintensität. Demgemäß wäre es schwierig gewesen, eine einigermaßen angemessene Vergütung zu bestimmen. Bei einem gegen die Großkopierer oder die Vermieter gerichteten Anspruch waren diese Faktoren hingegen bekannt. Zudem wäre es im Rahmen eines gegen sie gerichteten Anspruchs möglich gewesen, nicht eine einmalige Vergütung, sondern eine wiederkehrende Vergütung zu verlangen, die jeweils auf die aufgrund empirischer Nutzungen wahrscheinliche Anzahl relevanter Vervielfältigungen in einem bestimmten Zeitraum abstellen konnte. Dadurch wäre es möglich gewesen, auch den individuellen Lebenszyklus eines Vervielfältigungsgerätes sowie Nutzungsschwankungen im Rahmen der Vergütung abzubilden.

Eine unangemessene Belastung der Vergütungsschuldner drohte durch eine entsprechende Zusatzabgabe nicht. Soweit die Vervielfältigungen für die Großkopierer selbst erfolgt wären, hätte die Vergütung lediglich die dem Urheber zustehende Entlohnung für die Nutzung seines Werkes dargestellt. Diese konnte nicht mit einem Verweis auf den dadurch entstehenden Verwaltungsaufwand verweigert werden. Wäre sie hingegen für Dritte erfolgt, so war davon auszugehen, dass sie in der Regel entgeltlich gewesen wäre. Auf dieses Entgelt hätte die Vergütung aufgeschlagen werden können. Ein unangemessener Verwaltungsaufwand drohte auch nicht, da bei einem auf empirische Untersuchungen abstellenden Anspruch lediglich der Gerätestandort und die die Anzahl der je Standort insgesamt erfolgten Vervielfältigungen durch die Vergütungsschuldner ermittelt werden mussten, damit die Vergütung berechnet werden

konnte. Zudem hätte der zusätzliche Verwaltungsaufwand im Rahmen der Preisgestaltung ebenfalls Berücksichtigung finden können.

Eine Inanspruchnahme der Großkopierer oder Vermieter wäre auch rechtlich zulässig gewesen. Wie die Hersteller, Importeure und Händler von Vervielfältigungsgeräten, so hätten auch diese durch das Aufstellen beziehungsweise Betreiben der Vervielfältigungsgeräte einen ihre Mitverantwortlichkeit für Urheberrechtsverletzungen durch die Vervielfältigenden auslösenden Beitrag, der diese erst ermöglichte, geleistet. Zu einer solchen Urheberrechtsverletzung wäre es gemäß den zu § 15 Abs. 2 LUG entwickelten Vorgaben²⁵⁹ natürlich nur gekommen, wenn eine Schrankenregelung, die fotomechanische Vervielfältigungen umfasst hätte, zu einem wesentlichen Nachteil für die Urheber geführt hätte, aber dennoch kein Vergütungsanspruch zu Gunsten der Urheber vorgesehen gewesen wäre.

Problematisch wäre an einer Zusatzabgabe betreffend Großkopierer gewesen, dass diese nicht alle relevanten Vervielfältigungen erfasst hätte. Insbesondere hätte ein Großteil der in Gewerbebetrieben oder von Angehörigen der freien Berufe angefertigten relevanten Vervielfältigungen keine Berücksichtigung gefunden. Auch wenn in Gewerbebetrieben wohl häufig urheberrechtsneutrales Material vervielfältigt wurde, so ist dennoch davon auszugehen, dass die Gesamtanzahl von relevanten Vervielfältigungen so signifikant war, dass sie für Urheber einen erheblichen Nachteil mit sich brachte. Selbiges galt für Vervielfältigungen durch Angehörige der freien Berufe. Insbesondere in Bezug auf Anwaltskanzleien ist davon auszugehen, dass hier ein signifikanter Anteil der Gesamtvervielfältigungen urheberrechtlich geschützte Werke betraf. Diese Bereiche hätten durch eine Ausdehnung der Betreiberabgabe erfasst werden können. Wenn dadurch ein Verwaltungsaufwand entstanden wäre, der in keinem Verhältnis zu dem zu erzielenden Vergütungsaufkommen gestanden hätte, so wäre auch eine Berücksichtigung im Rahmen der Geräteabgabe möglich gewesen.

Von den gemachten Vorschlägen war daher eine den privaten Bereich abdeckende Geräteabgabe in Kombination mit einer gegen Großkopierer oder die Vermieter von bei diesen aufgestellten Geräten gerichtete, auf die konkreten Vervielfältigungen abstellende, wiederkehrende Vergütung, die anhand des Standorts und empirischen Untersuchungen zum Nutzungsverhalten ermittelt wird, zu bevorzugen. Diese hätte in Bezug auf in Gewerbebetrieben, von den Angehörigen freier Berufe und weiteren relevanten Kreisen durchgeführte relevante Vervielfältigungen entweder durch eine Erweiterung des Anwendungsbereichs der Großkopierer-/Vermieterabgabe oder durch

²⁵⁹ Vgl. hierzu S. 29.

eine Erfassung dieser Vervielfältigungen im Rahmen der Geräteabgabe modifiziert werden müssen.

II.

Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz

Im Jahr 1980 veröffentlichte das Bundesministerium der Justiz einen Referentenentwurf betreffend Änderungen des Urheberrechtsgesetzes.

1.

Regelungsgehalt

Im UrhG-RefE-1980²⁶⁰ wurde die Schranke betreffend Vervielfältigungen zum persönlichen (§ 53 Abs. 1 UrhG-RefE-1980) und sonstigen eigenen Gebrauch (§ 53 Abs. 2 UrhG-RefE-1980) abschließend in § 53 UrhG-RefE-1980 geregelt. Eine Vergütungsregelung wurde ausschließlich in § 54 UrhG-RefE-1980 getroffen. § 54 Abs. 1 UrhG-RefE-1980 enthielt eine Vergütungsregelung betreffend Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger. § 54 Abs. 2 UrhG-RefE-1980 eine Vergütungsregelung betreffend Vervielfältigungen mittels fotomechanischer Verfahren. Darüber hinaus enthielt § 54 Abs. 3 UrhG-RefE-1980 eine Auffangvergütungsregelung für beide Varianten betreffend Vervielfältigungen zu gewerblichen Zwecken. Auf diese wird im Folgenden nicht eingegangen. Alle Vergütungsansprüche sollten sowohl bei Vervielfältigungen zum persönlichen als auch bei Vervielfältigungen zum sonstigen eigenen Gebrauch Anwendung finden. Wie schon nach § 53 Abs. 5 S. 4 UrhG-1965, so konnten die Vergütungsansprüche gemäß § 54 Abs. 4 UrhG-RefE-1980 nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden.

a)

Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger

Die Vergütungsregelung nach § 54 Abs. 1 UrhG-RefE-1980 entsprach in weiten Teilen der nach § 53 Abs. 5 UrhG-1965. Gestrichen wurden jedoch in § 54 Abs. 1 S. 1 UrhG-RefE-1980 der Bezug auf Funksendungen, die Vergütungsobergrenze sowie die Benennung des Veräußerungserlöses des Herstellers als Bemessungsgrundlage. Angaben dazu, wie die Vergütung zu berechnen war, konnten dem Gesetzestext nicht entnommen werden.

²⁶⁰ Vgl. UFITA 1981 (Bd. 89), 85 ff.

b)

Vervielfältigungen mittels fotomechanischer Vervielfältigungsverfahren

§ 54 Abs. 2 UrhG-RefE-1980 enthielt eine vollkommen neue, an den Vorschlägen für eine Großkopierer-/Vermieterabgabe orientierte Regelung in Bezug auf fotomechanische Vervielfältigungen. Nach dieser sollte dem Urheber eines Werkes, nach dessen Art eine relevante Vervielfältigung mittels einer Ablichtung oder einem Verfahren vergleichbarer Wirkung (im Folgenden werden beide Verfahren als fotomechanischen Verfahren bezeichnet) zu erwarten war, gegen den Betreiber eines zu solchen Vervielfältigungen geeigneten Gerätes, der relevante Vervielfältigungen herstellte oder herstellen ließ, ein Anspruch auf eine angemessene Vergütung zustehen. Dieser gegen den Betreiber gerichtete Vergütungsanspruch wurde im Gesetz mit der durch den Betrieb geschaffenen Möglichkeit, solche Vervielfältigungen herzustellen, begründet. Angaben dazu, wie die Vergütung zu berechnen war, gab es nicht.

2.

Begründung

Begründet wurden die vorgeschlagenen Änderungen betreffend fotomechanische Vervielfältigungen damit, dass sich die dem UrhG-1965 zugrunde liegenden Rahmenbedingungen wesentlich geändert hätten. Diese Vervielfältigungen hätten ein Ausmaß erreicht, das der Gesetzgeber im Jahr 1965 nicht im Sinn gehabt habe.²⁶¹ Eine ähnliche Entwicklung sei insbesondere aufgrund der Verbreitung von Leerkassetten auch bei Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger anzunehmen. Die hier auf Grundlage von § 53 Abs. 5 UrhG-1965 erzielten Einnahmen seien aufgrund sinkender Preise für Geräte und einer steigenden Anzahl von relevanten Vervielfältigungen nicht mehr angemessen.²⁶²

Dass im Rahmen der Vergütungsansprüche nicht mehr zwischen Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch und Vervielfältigungen zum sonstigen eignen Gebrauch unterschieden werden sollte, wurde damit begründet, dass letztere die Rechte der Urheber genauso beeinträchtigen würden wie erstere.²⁶³

²⁶¹ UFITA 1981 (Bd. 89), 85 (90 f.); zustimmend *Peter*, ZRP 1981, 49 (51).

²⁶² UFITA 1981 (Bd. 89), 85 (91).

²⁶³ UFITA 1981 (Bd. 89), 85 (101).

a)

Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger

In Bezug auf Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger wurde eine Beibehaltung der Geräteabgabe damit begründet, dass diese sich insgesamt bewährt hätte und lediglich Probleme in Bezug auf die Ermittlung der Vergütungshöhe bestanden hätten. Diese sollten durch die neu getroffene Regelung beseitigt werden.²⁶⁴

Zur Ermittlung einer angemessenen Vergütung hatten sich die Entwurfsverfasser die folgenden Gedanken gemacht:²⁶⁵

- Die aufgrund der Verbreitung der Leerkassetten steigende Zahl an Vervielfältigungen sollte bei der Bemessung der Anspruchshöhe Berücksichtigung finden.
- Die Streichung der Vergütungsobergrenze sollte eine an den jeweiligen Gegebenheiten orientierte Vergütung ermöglichen. Dadurch sollte das Gesetz auch für künftige technische Fortentwicklungen gewappnet sein.
- Bei der Feststellung der Angemessenheit sollten sowohl die Interessen der Berechtigten als auch die Interessen der Nutzer Berücksichtigung finden.
- Die Vergütung sollte sich an der relevanten Nutzung orientieren.
- Da eine einzelfallbezogene Vergütung nicht möglich war, sollte eine Schätzung erfolgen.
- Als Berechnungsmethode wurde eine Lizenzanalogie vorgeschlagen. Hierbei sollte die Zahl der insgesamt verkauften Leerkassetten ermittelt werden. Diese sollte in einem bestimmten Verhältnis mit einer hypothetischen Lizenz multipliziert werden, die angefallen wäre, wenn es sich um bespieltes Material gehandelt hätte. Jeder Hersteller von Vervielfältigungsgeräten sollte dann, gemessen an seinem Marktanteil, einen Teil der „*Lizenzzahlungen*“ übernehmen und diese gegebenenfalls über den Endverbraucherpreis an den Endverbraucher weitergeben.
- Durch ein Anknüpfen an die Verkaufszahlen sollte eine ungerechtfertigte Schlechterstellung von Herstellern teurerer Geräte gegenüber Herstellern billigerer Geräte vermieden werden, die bei einem festen Vergütungssatz bei gleicher Nutzung zu einer höheren Belastung der teureren Geräte geführt hätte.

²⁶⁴ UFITA 1981 (Bd. 89), 85 (99).

²⁶⁵ UFITA 1981 (Bd. 89), 85 (100 f.).

Betreffend die von den Entwurfsverfassern vorgeschlagenen Kriterien zur Vergütungsberechnung wurde eine Tendenz in Richtung einer Medienabgabe erkannt. Da diese jedoch nicht konkret eingeführt wurde, wurde es als problematisch angesehen, die für die vorgeschlagene Berechnung der Vergütung erforderlichen Informationen zu erlangen. Dies galt insbesondere für die medienbezogenen Absatzzahlen. Wären die Hersteller von Medien nicht freiwillig zu einer Herausgabe dieser Informationen bereit gewesen, so wurde davon ausgegangen, dass diese Zahlen hätten geschätzt werden müssen. Eine Medienabgabe wurde daher als der praktikablere Weg angesehen.²⁶⁶

Begrüßt wurde zum Teil, dass die Vergütungsobergrenze gestrichen wurde, da nur so die Sicherstellung einer angemessenen Vergütung als möglich angesehen wurde.²⁶⁷

Kritisiert wurde teilweise, dass die Vergütung nun gar nicht mehr am Gerätepreis orientiert war. Damit verbunden wurde die Gefahr einer Benachteiligung der Hersteller von kleineren und günstigeren Geräten. Der Gesetzgeber wurde zudem aufgefordert, wenn er dem Referentenentwurf folgen sollte, zumindest in der Gesetzesbegründung Hinweise zu einer angemessenen Größenordnung für die Vergütung zu geben und nicht nur Berechnungskriterien vorzuschlagen.²⁶⁸

Neben einer kurzen Begründung, wieso die Geräteabgabe beibehalten werden sollte, gaben die Entwurfsverfasser auch an, aus welchen Gründen sie sich gegen die Einführung einer Medienabgabe entschieden hatten. Einer dieser Gründe waren unter anderem die aufgrund der Masse an Leerkassetten bei der Durchsetzung und Kontrolle einer solchen Abgabe befürchteten Schwierigkeiten, die aus Sicht der Entwurfsverfasser nur durch einen großen Verwaltungsaufwand vermeidbar gewesen wären. Ein solcher sollte neben dem bereits im Zusammenhang mit der Geräteabgabe existierenden Verwaltungsaufwand vermieden werden.²⁶⁹ Zudem gingen die Entwurfsverfasser davon aus, dass eine einmalige Geräteabgabe dem Endverbraucher besser vermittelbar sei. Auch sei bei Leerkassetten die Wahrscheinlichkeit, dass diese zu relevanten Vervielfältigungen genutzt würden, deutlich geringer als bei Aufnahmegegeräten. Hätte man dennoch einen Vergütungsanspruch eingeführt, so wären Ausnahmeregelungen für Fälle, in denen dies nicht der Fall gewesen wäre, zu aufwendig gewesen.²⁷⁰ Außerdem

²⁶⁶ *Movsessian*, FuR 1981, 169 (177).

²⁶⁷ *GRUR*, GRUR 1981, 181 (182) und *Movsessian*, FuR 1981, 169 (175).

²⁶⁸ *GRUR*, GRUR 1981, 181 (182).

²⁶⁹ UFITA 1981 (Bd. 89), 85 (99).

²⁷⁰ UFITA 1981 (Bd. 89), 85 (99 f.).

hätte ein solcher Anspruch durch die Nutzung bereits bespielter Kassetten leicht umgangen werden können.²⁷¹

Die ablehnende Haltung der Entwurfsverfasser wurde kritisiert.

Zum erwarteten Verwaltungsaufwand wurde ausgeführt, dass dieser nicht so hoch ausfallen würde, dass er tatsächlich zwingend gegen eine Medienabgabe sprechen würde.²⁷² Zudem würde die hohe Anzahl an Medien nicht zu einem zu hohen Verwaltungsaufwand führen, da den Verwertungsgesellschaften nur eine begrenzte Anzahl an Herstellern und gegebenenfalls Importeuren von Medien gegenüberstehen würde.²⁷³ Auch sei der zu erwartende Aufwand geringer als der Aufwand, der im Rahmen des von den Entwurfsverfassern vorgestellten Vergütungsberechnungsvorschlags zu leisten sei.²⁷⁴

Zur Vermittelbarkeit einer Medienabgabe wurde von den Verwertungsgesellschaften nahen Kreisen ausgeführt, dass die Nichteinführung einer solchen den Rechtsinhabern ebenso schwer vermittelbar sei wie die Einführung einer solchen den Endverbrauchern. Auf die Vermittelbarkeit könne daher nicht abgestellt werden.²⁷⁵

Das Abstellen auf eine unterschiedliche Nutzung von Medien und Vervielfältigungsgeräten wurde von den Verwertungsgesellschaften ebenfalls nicht als zwingendes Argument gegen eine Medienabgabe angesehen. Diese sollte vielmehr im Rahmen der Abgabenhöhe Berücksichtigung finden. Zur befürchteten Umgehungsgefahr wurde von diesen Kreisen vorgetragen, dass es sich bei dieser lediglich um ein theoretisches Problem handle. Es könne nicht davon ausgegangen werden, dass entsprechende Umgehungsstrategien tatsächlich umgesetzt würden.²⁷⁶

Soweit künftig eine Medienabgabe Eingang in ein Gesetz finden sollte, wurde in Bezug auf das Verhältnis Schuldner der Geräteabgabe zu Schuldner der Medienabgabe zum Teil gefordert, deren Haftung nicht gesamtschuldnerisch auszugestalten, sondern dafür zu sorgen, dass beide einen angemessenen Anteil zur Vergütung beitragen.²⁷⁷ Andere forderten hingegen eine gesamtschuldnerische Haftung. Dadurch sollte verhindert werden, dass die Hersteller unter Verweis darauf, dass der jeweils andere zur Zahlung

²⁷¹ UFITA 1981 (Bd. 89), 85 (100).

²⁷² *Movsessian*, FuR 1981, 169 (177 f.) und *Peter*, ZRP 1981, 49 (52).

²⁷³ *Nordemann*, GRUR 1981, 326 (330 f.).

²⁷⁴ *Movsessian*, FuR 1981, 169 (177 f.).

²⁷⁵ *Schenz*, FuR 1980, 637 (638).

²⁷⁶ *Peter*, ZRP 1981, 49 (52).

²⁷⁷ *GRUR*, GRUR 1981, 181 (182).

verpflichtet sei oder die Zahlung des jeweils anderen nicht angemessen sei, ihre eigene Zahlung verweigern würden.²⁷⁸

Wie bereits ausgeführt, wäre eine nicht gesamtschuldnerisch ausgestaltete Haftung vorzuziehen gewesen.²⁷⁹

b)

Vervielfältigungen mittels fotomechanischer Vervielfältigungsverfahren

Zur vorgeschlagenen Betreiberabgabe gaben die Entwurfsverfasser an, dass die von ihnen vorgeschlagene Regelung vom Gerechtigkeitsgedanken, dem Erfordernis der Sicherstellung eines freien Informationsflusses, sozialen Belangen und dem Wunsch nach dem Finden einer praktischen Lösung geprägt sei. Insbesondere habe man sich bei den dem Vorschlag zugrunde liegenden Überlegungen an der Geräteabgabe und den Bibliothekstantiemen orientiert.²⁸⁰

Von der vorgeschlagenen Vergütung sollten als Betreiber beispielsweise Eigentümer, Mieter oder Besitzer von relevanten Geräten im Rahmen von Leasingverträgen betroffen sein. Die Verantwortlichkeit der Betreiber wurde damit begründet, dass diese durch das Zurverfügungstellen eines Vervielfältigungsgerätes einen Eingriff in die Rechte der Urheber ermöglichen würden. Ihre Verantwortlichkeit sei daher vergleichbar mit der der Hersteller von Tonbandgeräten. Die Nachteile alternativer Vergütungsvarianten würden zusätzlich für eine Heranziehung des Betreibers sprechen. Zudem würde die vorgeschlagene Regelung die Möglichkeit bieten, die Vergütung an die tatsächlich erfolgende Nutzung zu koppeln. Erwartet wurde, dass Verwertungsgesellschaften mit den Betreiberverbänden Gesamtverträge abschließen würden, wie es auch schon im Zusammenhang mit dem Anspruch nach § 54 Abs. 2 UrhG-1965 der Fall gewesen war. Als weitere Möglichkeit wurde aber auch das Abschließen von Einzelverträgen mit Betreibern gesehen.²⁸¹

Zur Förderung einer besseren Durchsetzbarkeit der Betreiberabgabe wurden teilweise gesetzliche Auskunftsansprüche zu Lasten der Betreiber als unumgänglich angesehen.²⁸²

²⁷⁸ Nordemann, GRUR 1981, 326 (331).

²⁷⁹ Vgl. hierzu S. 85.

²⁸⁰ UFITA 1981 (Bd. 89), 85 (101).

²⁸¹ UFITA 1981 (Bd. 89), 85 (104); zustimmend betreffend die Erwartung, dass ein entsprechender Anspruch zum Abschluss von Gesamtverträgen führen würde Peter, ZRP 1981, 49 (51).

²⁸² GRUR, GRUR 1981, 181 (182) und Peter, ZRP 1981, 49 (51).

Als Alternativen zur Betreiberabgabe wurden von den Entwurfsverfassern erkannt, aber verworfen, ein an auf einzelne Vervielfältigungen abstellender Anspruch, eine Geräteabgabe zusammen mit einem gegen den Betreiber gerichteten Anspruch sowie eine Kopierzentrale.

Die Durchsetzung eines auf einzelne Vervielfältigungen abstellenden Anspruchs wurde als zu teuer und aufwendig angesehen. Die Schaffung einer Kopierzentrale wurde als nicht zeitgemäß, weil nicht flexibel und schnell genug und damit Wissenschaft und Forschung behindernd angesehen. Hier spielte der Gedanke eine Rolle, dass die Schrankenregelung § 53 UrhG gerade den Zugang zu Informationen erleichtern sollte. Dem hätte eine Kopierzentrale entgegenstehen können. Zudem wurde damit gerechnet, dass sich für Bibliotheken in diesem Fall das Vorhalten eines großen Werkbestandes nicht mehr gelohnt hätte, was ebenfalls Auswirkungen auf Wissenschaft und Forschung gehabt hätte. Eine Geräteabgabe wurde abgelehnt, da keine mit der Situation bei Tonbandgeräten vergleichbare Lage gesehen wurde. Dem lagen die wohl zutreffenden Annahmen zugrunde, dass Geräte zu fotomechanischen Vervielfältigungen wesentlich seltener zu relevanten Vervielfältigungen als Tonbandgeräte eingesetzt würden. Zudem finde der wesentliche Teil der Nutzung im nicht privaten Bereich statt. Selbst dort bestünden große Unterschiede bei der Nutzung. Dies gelte zum Beispiel für Unternehmen (wenig relevante Vervielfältigungen) und Bibliotheken (viele relevante Vervielfältigungen).²⁸³

3.

Stellungnahme zum Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz

Der UrhG-RefE-1980 vermag nur zum Teil zu überzeugen.

a)

Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger

In Bezug auf Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger war die Streichung der Vergütungsobergrenze zu begrüßen. Diese war insbesondere im Hinblick auf die Rechte der Urheber problematisch und konnte zu einer ungerechtfertigten Benachteiligung der Hersteller teurer Geräte gegenüber den Herstellern günstigerer Geräte führen, soweit diese in ähnlichem Ausmaß zu relevanten Vervielfältigungen verwendet wurden.²⁸⁴

²⁸³ UFITA 1981 (Bd. 89), 85 (101 ff.).

²⁸⁴ Vgl. hierzu S. 72 und 83 ff.

Nicht zu überzeugen vermögen jedoch die Ausführungen der Entwurfsverfasser zur nichterfolgten Einführung einer Medienabgabe sowie zu den Grundlagen der Vergütungsberechnung im Rahmen der Geräteabgabe.

Eine Medienabgabe hätte gegenüber einer Geräteabgabe insbesondere Vorteile in Bezug auf die Erfassung der tatsächlichen Nutzungen gebracht.²⁸⁵ Dem Argument betreffend den befürchteten Verwaltungsaufwand wurde zutreffend entgegengehalten, dass dieser nicht so hoch ausgefallen wäre, dass er grundsätzlich gegen eine solche sprach. Die Geltendmachung durch Verwertungsgesellschaften sowie die Inanspruchnahme der Hersteller, Importeure oder des Handels hätten eine vom Verwaltungsaufwand her zumutbare Durchsetzung ermöglicht. Die Vermittelbarkeit gegenüber dem Endverbraucher konnte, wie bereits zu einer möglichen Geräteabgabe betreffend Geräte für fotomechanische Vervielfältigungen ausgeführt,²⁸⁶ kein entscheidendes Kriterium sein. Zudem kann davon ausgegangen werden, dass den Endverbrauchern eine Vergütung, die sie stärker belastet hätte, wenn sie mehr vervielfältigt hätten und daher auch mehr Medien benötigt hätten, besser vermittelbar gewesen wäre als eine Vergütung, die sie unabhängig von ihrem Nutzungsverhalten immer gleich belastet hätte. Eine Umgehung der Medienabgabe durch die Nutzer war möglicherweise zu befürchten, jedoch hätte diese durch technische Veränderungen an den Medien verhindert werden können. Zu denken ist beispielsweise bei einer Kassette an eine zusätzliche Sicherung des Überspielungsschutzes. Diese hätte zumindest bei technisch nicht versierten Nutzern eine Umgehung wohl oft verhindern können. Selbst wenn dies nicht der Fall gewesen wäre, so gab es keine Anzeichen dafür, dass eine Umgehung in einem Ausmaß stattfinden würde, das den Erfolg der Medienabgabe insgesamt vereiteln hätten können. Auch die Unterschiede hinsichtlich der Nutzung von Vervielfältigungsgeräten und –medien sprachen nicht zwingend gegen eine Medienabgabe. Vielmehr hätten diese im Rahmen der Vergütungshöhe Berücksichtigung finden können.

In Bezug auf die Angaben der Entwurfsverfasser zur Vergütungsbestimmung überzeugt das Abstellen auf den einem Hersteller und damit seinen Vervielfältigungsgeräten möglicherweise zurechenbaren Leerkassettenabsatz. Wo keine Medienabgabe eingeführt wurde, musste ein anderer Weg gefunden werden, die tatsächliche Nutzung im Rahmen der Vergütung besser berücksichtigen zu können. Problematisch ist jedoch, dass nicht näher ausgeführt wurde, wie der relevante Anteil einer hypothetischen Lizenz

²⁸⁵ Vgl. hierzu S. 38.

²⁸⁶ Vgl. hierzu S. 94.

zu errechnen war. Dem Abstellen auf einen Anteil an einer solchen Lizenz konnte jedoch entnommen werden, dass der wirtschaftliche Wert einer relevanten Vervielfältigung für den Urheber nicht mit dem wirtschaftlichen Wert eines Originals gleichgesetzt werden sollte. Vielmehr wurde anscheinend von einem Abschlag ausgegangen. Ein solcher war auch gerechtfertigt, da nicht davon ausgegangen werden konnte, dass eine relevante Vervielfältigung in jedem Fall den Kauf eines Originals verhindern würde.

Zusammenfassend ist festzustellen, dass der Verzicht auf eine Medienabgabe nicht nachvollziehbar ist. Die dadurch entstehenden Probleme sollten im Rahmen der Bestimmung der Vergütungshöhe durch eine Berücksichtigung des Medienabsatzes kompensiert werden. Klarheit betreffend die Bestimmung einer konkreten Vergütungshöhe hätte dies, genauso wie die weiteren Angaben zur Bestimmung dieser, nicht mit sich gebracht.

b)

Vervielfältigungen mittels fotomechanischer Vervielfältigungsverfahren

Auch die vorgeschlagene Vergütungsregelung betreffend fotomechanische Vervielfältigungen vermag nur zum Teil zu überzeugen.

Die Heranziehung der Betreiber war rechtlich unproblematisch und zutreffend begründet.²⁸⁷

Problematisch ist jedoch, dass als Betreiber auch im privaten Bereich agierende Besitzer eines Vervielfältigungsgerätes angesehen werden mussten. Eine Anspruchsdurchsetzung gegenüber diesen wäre jedoch kaum möglich gewesen. Den Urhebern wäre hier mit einer Geräteabgabe mehr geholfen worden. Wie die Ausführungen der Entwurfsverfasser zeigen, hatten diese mit ihrer Regelung nicht Vervielfältigungen im privaten, sondern im nicht privaten Bereich (beispielsweise in Bibliotheken) im Blick. Ohne dies anzusprechen, schienen die Entwurfsverfasser den privaten Bereich von diesem Vergütungsanspruch vollständig auszuklammern. Dies erscheint angesichts der Tatsache, dass auch in diesem Bereich relevante Vervielfältigungen erfolgten, die mit einer Geräteabgabe zumindest einigermaßen erfassbar waren, problematisch.

Wie bereits ausgeführt,²⁸⁸ wäre eine Kombination aus einer Geräteabgabe und einer Betreiberabgabe die beste Lösung gewesen, um sowohl Vervielfältigungen im privaten

²⁸⁷ Vgl. hierzu S. 96.

Bereich als auch solche im nicht privaten Bereich bestmöglichst zu erfassen und somit die angemessene Vergütung der Urheber sicherzustellen.

Eine Unterstützung einer Betreiberabgabe durch ausdrücklich geregelte Auskunftsansprüche war nicht zwingend erforderlich. Diese hätten, wie auch schon bei der Geräteabgabe,²⁸⁹ sowieso bestanden. Sinnvoll wäre eine ausdrückliche Regelung, wie auch in Bezug auf die Geräteabgabe, dennoch gewesen, um Details der Auskünfte verbindlich festzulegen. Zu denken war beispielsweise an die Auskunftszeiträume und den Auskunftszeitpunkt.

III.

Entwurf der Bundesregierung

Auf den UrhG-RefE-1980 folgte im Jahr 1983 ein Entwurf der Bundesregierung.²⁹⁰

Die relevanten Vergütungsregelungen enthielt § 54 UrhG-RegE-1983.

1.

Regelungsgehalt

a)

Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger

Im Rahmen des UrhG-RegE-1983 wurde in § 54 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 UrhG-RegE-1983 erstmals ein auf Medien abstellender Vergütungsanspruch vorgeschlagen. Dieser sollte unter den gleichen Voraussetzungen Anwendung finden wie die ebenfalls geregelte Geräteabgabe. Gemäß § 54 Abs. 1 S. 2 UrhG-RegE-1983 sollten, wie auch bei der Geräteabgabe, die Hersteller und Importeure von Medien gesamtschuldnerisch haften. Für die Medienabgabe galten gemäß § 54 Abs. 1 S. 3 UrhG-RegE-1983 dieselben Ausnahmen wie für die Geräteabgabe.

Eine weitere Änderung in Bezug auf die Regelungen des UrhG-RefE-1980 und auch die Geräteabgabe nach § 53 Abs. 5 UrhG-1965 war, dass gemäß § 54 Abs. 1 S. 1 UrhG-RegE-1983 nicht auf die Geeignetheit, sondern auf die erkennbare Bestimmung von Geräten und Medien für relevante Vervielfältigungen abgestellt werden sollte.

²⁸⁸ Vgl. hierzu S. 94 ff.

²⁸⁹ Vgl. zu diesen beispielsweise *Fromm*, GRUR 1966, 364 (366) und *Constantin*, S. 68.

²⁹⁰ Vgl. BR-Drs. 370/82, S. 1 ff.

b)

Vervielfältigungen mittels fotomechanischer Vervielfältigungsverfahren

In Bezug auf die Betreiberabgabe enthielt § 54 Abs. 2 S. 2 UrhG-RegE-1983 erstmals Angaben dazu, auf welche Kriterien bei der Bestimmung der Abgabenhöhe abgestellt werden sollte. Konkret sollten die Art und der Umfang der Nutzung des Gerätes, die nach den Umständen, insbesondere nach dem Standort und der üblichen Verwendung, wahrscheinlich waren, Berücksichtigung finden.

c)

Vergütungshöhe

Vollkommen neu war, dass in § 54 Abs. 3 UrhG-RegE-1983 bestimmt wurde, dass in einer Anlage angemessene Vergütungssätze in Bezug auf die Vergütungsansprüche nach § 54 Abs. 1 und 2 UrhG-RegE-1983 geregelt werden sollten. Abweichende Vereinbarungen sollten jedoch weiterhin zulässig sein.

Die in der Anlage festgelegten Sätze sollten gemäß § 54 Abs. 3 S. 2 UrhG-RegE-1983 vom Bundesminister für die Justiz im Einvernehmen mit dem Bundesminister für Wirtschaft durch Rechtsverordnung abgeändert werden können, soweit eine erhebliche Veränderung der wirtschaftlichen und technischen Gegebenheiten dies für erforderlich erscheinen ließ, um eine angemessene Vergütung der Berechtigten sicherzustellen.

Im Rahmen der in der Anlage geregelten Vergütungssätze wurde zwischen Bild- und Tonaufzeichnungsgeräten und Bild- und Tonaufzeichnungsmedien unterschieden. Die Sätze für Bildaufzeichnungsmedien und –geräte waren deutlich höher. In Bezug auf die Betreiberabgabe wurde zwischen privilegierten (Unterricht in bestimmten Einrichtungen sowie wissenschaftliche nicht gewerbliche Forschung) und sonstigen Verwendungszwecken unterschieden.

d)

Sonstiges

Mit § 54 Abs. 4 UrhG-RegE-1983 wurden Auskunftsansprüche zugunsten der Urheber vorgeschlagen. Nach diesen konnten die Urheber von den zur Zahlung der Geräte- und/oder Medienabgabe Verpflichteten Auskunft über Art und Stückzahl der im Geltungsbereich des UrhG veräußerten Geräte oder Medien verlangen. Weiter konnten die Urheber gemäß § 54 Abs. 4 S. 2 UrhG-RegE-1983 von den von der Betreiberabgabe betroffenen Betreibern Auskunft über Art und Nutzung der relevanten Geräte verlangen.

Die Auskunft war gemäß § 54 Abs. 4 S. 3 UrhG-RegE-1983 jeweils für das vorangegangene Kalenderjahr zu erteilen.

Die Auskunftsansprüche sollten gemäß § 20a UrhWahrnG-RegE-1983 durch eine Importeure treffende Meldeverpflichtung betreffend die Einfuhr von Vervielfältigungsgeräten und –medien an das Bundesamt für gewerbliche Wirtschaft sekundiert werden. Das Bundesamt für gewerbliche Wirtschaft sollte die Meldungen dem Deutschen Patentamt mitteilen. Dieses sollte die Meldungen sodann an die Verwertungsgesellschaften weiterleiten. Die Meldepflicht sollte nur dann nicht greifen, wenn es sich um eine private Einfuhr handelte und die Geräte und/oder Medien für den Privatgebrauch bestimmt waren. Dazu korrespondierend sollte die Außenwirtschaftsverordnung angepasst werden. Durch diese Regelung sollten Importe besser erfasst und Wettbewerbsverzerrungen zu Lasten inländischer Hersteller verhindert werden.²⁹¹

Alle Ansprüche, inklusive der Auskunftsansprüche, sollten gemäß § 54 Abs. 5 S. 1 UrhG-RegE-1983 verwertungsgesellschaftspflichtig sein.

Der noch in § 54 Abs. 3 UrhG-RefE-1980 geregelte Auffangtatbestand für Vervielfältigungen zu gewerblichen Zwecken wurde gestrichen.

2.

Begründung

a)

Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger

Durch das Abstellen auf die Bestimmung im Rahmen der Geräte- und Medienabgabe sollte erreicht werden, dass ausschließlich Geräte und Medien, die für Endverbraucher bestimmt waren, von den Abgaben erfasst wurden.²⁹²

In Bezug auf die Einführung der Medienabgabe gingen die Verfasser des UrhG-RegE-1983, wie schon die Verfasser des UrhG-RefE-1980, davon aus, dass aufgrund der Erfindung und Verbreitung der Leerkassette relevante Vervielfältigungen ein Ausmaß angenommen hätten, das im Jahr 1965 so nicht vorhersehbar gewesen sei. Weiter sahen auch sie einen deutlichen Rückgang der Preise für Geräte, mit denen Vervielfältigung auf Bild- oder Tonträger angefertigt werden konnten. Ein Abstellen auf den Gerätepreis

²⁹¹ BT-Drs. 10/837, S. 34.

²⁹² BR-Drs. 370/82, S. 35.

im Rahmen der Bestimmung der Vergütungshöhe sahen sie als nicht angemessen an, da dieser nicht im Zusammenhang mit der tatsächlichen Nutzung stünde.²⁹³

Anders als die Verfasser des UrhG-RefE-1980 sollte diesen Annahmen jedoch nicht in Form einer Modifikation der Bemessungsgrundlage, sondern vielmehr mit einer zusätzlichen Medienabgabe begegnet werden. Dadurch sollte die Vergütungslast besser verteilt und zudem die tatsächliche Nutzung bei der Vergütung besser berücksichtigt werden können.²⁹⁴

Die Medienabgabe sollte aber nicht zu einem zusätzlichen Vergütungsaufkommen führen. Vielmehr sollte durch sie erreicht werden, dass die Vergütungsbelastung gerechter auf die Benutzer/Vervielfältigenden verteilt wird und das Gesamtvergütungsaufkommen nicht zu stark sinkt, wenn der Gerätemarkt gesättigt sein sollte und der Ertrag der Geräteabgabe daher deutlich sinke. Der im UrhG-RefE-1980 vorgeschlagene Weg wurde als nicht sinnvoll angesehen. Bei einer allein an dem Leerkassettenumsatz orientierten Geräteabgabe wurde befürchtet, dass bei rückläufigem Geräteabsatz und steigendem Leerkassettenabsatz die Abgabe auf die wenigen, noch abzusetzenden Geräte sehr hoch ausfallen würde. Dies sollte vermieden werden.²⁹⁵

Durch eine Nichterfassung von aufgrund ihrer Beschaffenheit nicht zu relevanten Vervielfältigungen verwendeten Medien sollten Ungerechtigkeiten so weit wie möglich reduziert werden. Zudem sollte Herstellern/Importeuren die Möglichkeit gegeben werden, eine urheberrechtsneutrale Nutzung ihrer Medien vortragen und beweisen zu können, um so der Inanspruchnahme zu entgehen.²⁹⁶ Eine in Einzelfällen dennoch ungerechtfertigte Inanspruchnahme sollte als nicht vermeidbar hingenommen werden.²⁹⁷

Die Umgehung der Medienabgabe wurde als in einem nicht nennenswerten Umfang erwartbar angesehen. Insbesondere sollte eine solche dadurch verhindert werden, dass bespielte Medien, die darauf ausgelegt waren, überspielt zu werden (beispielsweise durch das Weglassen eines Überspielungsschutzes), von der Medienabgabe erfasst werden sollten.²⁹⁸

²⁹³ BR-Drs. 370/82, S. 5 ff.

²⁹⁴ BR-Drs. 370/82, S. 8.

²⁹⁵ BR-Drs. 370/82, S. 31 f.

²⁹⁶ BR-Drs. 370/82, S. 33.

²⁹⁷ BR-Drs. 370/82, S. 33 f.

²⁹⁸ BR-Drs. 370/82, S. 35.

Der Vorschlag einer Medienabgabe führte zu erneuten Diskussionen betreffend die Freihaltung der Privatsphäre von urheberrechtlichen Ansprüchen.²⁹⁹

Über die bisherigen Diskussionen hinaus wurde gegen eine Medienabgabe von den Medienherstellern nahen Kreisen zudem vorgebracht, dass bei einer solchen urheberrechtsneutrale Nutzungen in einem Ausmaß erfasst würden, welches über das Ausmaß im Rahmen der Geräteabgabe hinausgehe. Insbesondere sei bei Medien, anders als bei Geräten, nicht davon auszugehen, dass jedes Medium im Laufe seines Lebens zumindest einmal zu einer relevanten Vervielfältigung verwendet werde.³⁰⁰

Dem wurde unter Verweis auf die „Tonbandvervielfältigungen“-Entscheidung des BVerfG³⁰¹ entgegengehalten, dass, wie auch bei Geräten, eine Erfassung von tatsächlich nicht zu relevanten Vervielfältigungen genutzten Medien zulässig, da nicht willkürlich, sei.³⁰²

Weiter wurde von den Medienherstellern nahen Kreisen gegen eine Medienabgabe vorgebracht, dass, wie es auch bei der Geräteabgabe der Fall sei, eine gerechte Verteilung des Vergütungsaufkommens nicht möglich sei. Verteilt werden müsse anhand eines pauschalen Verteilungsschlüssels. Brauchbare Verteilungsmaßstäbe, die im Rahmen eines solchen Verteilungsschlüssels Berücksichtigung finden könnten, gäbe es nicht. Der auf den individuellen Urheber ausgerichtete Urheberrechtsschutz würde sich in Richtung eines Kollektivschutzes verlagern, bei dem nicht mehr auf die Nutzung eines konkreten Werkes abgestellt werde.³⁰³

Dazu wurde angemerkt, dass eine Berücksichtigung der exakten tatsächlichen Nutzung eines Werkes im Rahmen der Vergütung tatsächlich nicht gewährleistet werden könne. Dies habe im Urheberrecht jedoch nie dazu geführt, dass schlussendlich keine jeweils angemessene Vergütung ausgezahlt worden sei. Vielmehr seien die Beteiligten immer in der Lage gewesen, taugliche Parameter zur Berechnung des dem jeweiligen Urheber zustehenden Anteils am Gesamtvergütungsaufkommen zu entwickeln.³⁰⁴ Zudem sei

²⁹⁹ Vgl. beispielsweise *Sack*, BB, Beilage 15/1984, S. 8 ff und *ders.*, BB 1985, 621 (622), der davon ausging, dass diese grundsätzlich freigehalten werden müsse, sowie *Bornkamm*, BB 1984, 2227 (2228); *Nordemann*, ZUM 1985, 57 (58) und *Schricker/Katzenberger*, GRUR 1985, 87 (105), die einen solchen Grundsatz ablehnten.

³⁰⁰ *Sack*, BB, Beilage 15/1984, S. 12, 15 und 17.

³⁰¹ Vgl. hierzu S. 76 f.

³⁰² *Bornkamm*, BB 1984, 2227 (2231) und *Schricker/Katzenberger*, GRUR 1985, 87 (106).

³⁰³ *Sack*, BB, Beilage 15/1984, S. 12 ff und *ders.*, BB 1985, 621 (623).

³⁰⁴ *Bornkamm*, BB 1984, 2227 (2229); so auch *Schricker/Katzenberger*, GRUR 1985, 87 (106).

eine nicht vollkommen gerechte Verteilung immer noch besser, als den Urhebern gar keinen Anspruch zu gewähren.³⁰⁵

Auch der Übergang zu einem Kollektivschutz wurde als nicht zwingend gegen eine Medienabgabe sprechend angesehen. Ein gewisser Kollektivschutz, also eine Bündelung von Rechten bei der Geltendmachung, sei schon aus praktischer Sicht erforderlich. Nur so könnten die Rechte der Urheber realisiert werden. Eine individuelle Geltendmachung würde in vielen Fällen aufgrund der stattfindenden Massennutzung zu großen Problemen führen.³⁰⁶

Erneut wurde zudem die Gefahr einer Doppelvergütung thematisiert.

Ging es bislang um die Gefahr einer Doppelvergütung bei einer gesamtschuldnerischen Inanspruchnahme von Geräte- und Medienherstellern,³⁰⁷ so wurde nun von den Medienherstellern nahen Kreisen die Gefahr einer Doppelvergütung aufgrund der nebeneinander stehenden Geräte- und Medienabgabe insbesondere in Bezug auf Altgeräte gesehen.³⁰⁸

Dem wurde entgegnet, dass eine solche Doppelbelastung aufgrund der geringen Zusatzbelastung bei Leerkassetten vernachlässigbar sei.³⁰⁹

b)

Vervielfältigungen mittels fotomechanischer Vervielfältigungsverfahren

Die in § 54 Abs. 2 S. 1 UrhG-RegE-1983 geregelte Betreiberabgabe erfasste neben Vervielfältigungen zum persönlichen und sonstigen eigenen Gebrauch auch solche zum Schulgebrauch. Im Übrigen entsprach sie der mit § 54 Abs. 2 UrhG-RefE-1980 vorgeschlagenen Betreiberabgabe. Die Begründung der Entwurfsverfasser war mit der Begründung zum UrhG-RefE-1980 daher weitgehend identisch.³¹⁰

Probleme wurden auf praktischer Seite bei der Erfassung der Betreiber gesehen. Eine Erfassung aller privaten Betreiber wurde als unmöglich angesehen. Eine Erfassung aller gewerblichen Betreiber und der Mitglieder der freien Berufe wurde hingegen als

³⁰⁵ *Schricker/Katzenberger*, GRUR 1985, 87 (106).

³⁰⁶ *Bornkamm*, BB 1984, 2227 (2230) und *Nordemann*, ZUM 1985, 57 (64).

³⁰⁷ Vgl. hierzu S. 82 und 85.

³⁰⁸ *Sack*, BB, Beilage 15/1984, S. 12 und 18 und *ders.*, BB 1985, 621 (624).

³⁰⁹ *Bornkamm*, BB 1984, 2227 (2232).

³¹⁰ Vgl. beispielsweise BR-Drs. 370/82, S. 4 f., 25 f., 30, 38-44.

möglich, aber mit einem hohen Aufwand verbunden, angesehen. Jeder Betreiber hätte einzeln erfasst werden müssen.³¹¹

Zu den mit § 54 Abs. 2 S. 2 UrhG-RegE-1983 neu vorgeschlagenen Vergütungsbemessungskriterien wurde von den Entwurfsverfassern ausgeführt, dass diesen der Gedanke zugrunde lag, dass für die Bestimmung einer angemessenen Vergütung drei Faktoren maßgeblich seien:

- die Zahl der insgesamt hergestellten Vervielfältigungen,
- der Anteil urheberrechtlich geschützter Vorlagen und
- der für jede Vervielfältigung einer geschützten Vorlage zu zahlende Preis.

Der zweite Faktor wurde als nur mit hohem Aufwand bestimmbar angesehen. Daher sollte eine an der nach den Umständen wahrscheinlichen Nutzung orientierte Typisierung erfolgen. Der dritte Faktor sollte in der Anlage geregelt werden.³¹²

c)

Vergütungshöhe

Die vorgeschlagene Festsetzung von als angemessen anzusehenden Vergütungssätzen wurde damit begründet, dass Durchsetzungsschwierigkeiten und eine unangemessene Inanspruchnahme der Schuldner verhindert werden sollten. Zudem sollten hierdurch klare Verhältnisse geschaffen und das Belastungsverhältnis von Geräte- und Medienabgabeschuldnern bestimmt werden.³¹³

Durch die Regelung in einer Anlage sollte eine ständige Anpassung des Gesetzes verhindert werden. Die Beteiligung des Bundesministers für Wirtschaft wurde als erforderlich angesehen, um auch gesamtwirtschaftliche Belange bei der Entscheidung über die Vergütungssätze ausreichend berücksichtigen zu können.³¹⁴

Gegen die Einführung fester Vergütungssätze wurde von den Verwertungsgesellschaften nahen Kreisen vorgebracht, dass diese zwar besonders praktikabel seien, ihre Nachteile aber dennoch überwiegen würden. So sei eine Anpassung der Sätze nie so schnell möglich, wie dies eigentlich erforderlich sei, wenn sich die tatsächlichen Gegebenheiten (beispielsweise die Preise von Tonbandgeräten) verändern würden. Zudem wurde die Hoffnung der Bundesregierung, dass trotz der

³¹¹ Thoms, GRUR 1983, 539 (546).

³¹² BR-Drs. 370/82, S. 45.

³¹³ BR-Drs. 370/82, S. 36 und 45 f.

³¹⁴ BR-Drs. 370/82, S. 46.

vorgegebenen Sätze weiterhin frei verhandelt werde,³¹⁵ als zu optimistisch abgetan. Die bislang vertraglich vereinbarten Sätze, die viel höher als die vorgeschlagenen waren, seien künftig wohl nicht mehr im Verhandlungswege durchsetzbar. Zuletzt wurde noch angeführt, dass durch die Festlegung keine marktgerechte Vergütung mehr sichergestellt sei.³¹⁶

Zur Berechnung der Vergütungshöhe führten die Entwurfsverfasser aus, dass eine Lizenzanalogie angewandt wurde. Diese sollte sich nach der Lizenzgebühr richten, die die Berechtigten bei einem industriell hergestellten Medium erhalten hätten. Hiervon sollte jedoch nur ein Bruchteil angesetzt werden, da eine Vervielfältigung nach § 53 UrhG als eine der Verwertung durch die gewerbliche Herstellung eines Mediums und der Verwertung durch eine Funksendung nachrangige Verwertung angesehen wurde. Zudem sollte bei Medien ein weiterer Abschlag erfolgen, um zu berücksichtigen, dass diese zum Teil auch rein urheberrechtsneutral verwendet würden. Außerdem sollte anspruchsmindernd berücksichtigt werden, dass es sich in der Regel nicht um eine gewerbliche Nutzung handele, die Lizenzgebühr jedoch die gewerbliche Verwertung betreffen würde. Folgerichtig wurde darauf hingewiesen, dass bei der Vergütungsbestimmung der Herstellerpreis künftig kein Anknüpfungspunkt mehr sein sollte.³¹⁷

Die Aufteilung der Vergütungsbelastung zwischen Geräte- und Medienabgabeschuldern sollte bei jeweils 50 % liegen. Die höhere Belastung von Bildaufzeichnungsmedien und –geräten gegenüber Tonaufzeichnungsmedien und –geräten wurde damit begründet, dass bei deren Verwendung urheberrechtlich geschützte Leistungen in einem größeren Ausmaß genutzt würden.³¹⁸

Die Differenzierung nach dem Verwendungszweck im Rahmen der Betreiberabgabe wurde als erforderlich angesehen, da befürchtet wurde, dass ansonsten die Belange der Nutzer keine ausreichende Berücksichtigung finden würden.³¹⁹

Teilweise wurde davon ausgegangen, dass es sich bei den in der Anlage genannten Sätzen um Mindestsätze handele, die jedoch nicht angemessen sein müssten.³²⁰

³¹⁵ Vgl. und BR-Drs. 370/82, S. 44.

³¹⁶ *Thoms*, GRUR 1983, 539 (547 f.); im Ergebnis so auch *Stolz*, FuR/ZUM 1984, 14 (26).

³¹⁷ BR-Drs. 370/82, S. 7 und 36 f.

³¹⁸ BR-Drs. 370/82, S. 37 f.

³¹⁹ BR-Drs. 370/82, S. 46.

³²⁰ *GRUR*, GRUR 1984, 419 (422); so auch *Schricker/Katzenberger*, GRUR 1985, 87 (104).

3.

Stellungnahme des Bundesrates zum UrhG-RegE-1983

Der Bundesrat bezog im Jahr 1983 Stellung zum UrhG-RegE-1983.³²¹

a)

Regelungsgehalt

Im Rahmen des UrhG-BRE-1983 wurde mit § 54 Abs. 1a UrhG-BRE-1983 vorgeschlagen, den ehemals mit § 54 Abs. 3 UrhG-RefE-1980 vorgeschlagenen Auffangvergütungsanspruch als eigenständigen Vergütungsanspruch bei Vervielfältigungen zum sonstigen eigenen Gebrauch zu gewerblichen Zwecken nach § 53 Abs. 2 UrhG-BRE-1983 wieder einzuführen.

Im Übrigen betrafen die Änderungen des Bundesrates hauptsächlich die Regelungen zur Vergütung bei fotomechanischen Vervielfältigungen.

Hier sollte ein Anspruch auf eine angemessene Vergütung gemäß § 54 Abs. 2 S. 1 UrhG-BRE-1983 nur noch entstehen, wenn zu erwarten war, dass ein Werk zum Gebrauch im Schulunterricht hergestellt werde und dies auch geboten wäre (§ 53 Abs. 3 UrhG-BRE-1983). Schuldner der Vergütung sollte der Träger der Bildungseinrichtung sein. Die Vergütungshöhe sollte gemäß § 54 Abs. 2 S. 2 UrhG-BRE-1983 anhand der nach Art und Größe der Bildungseinrichtung wahrscheinlichen Zahl an relevanten Vervielfältigungen bestimmt werden. Ein entsprechender Auskunftsanspruch wurde mit § 54 Abs. 4 S. 2 UrhG-BRE-1983 vorgeschlagen.

Betreffend die Möglichkeit, die in der Anlage geregelten Vergütungssätze ändern zu können, wurde ergänzt, dass dies nur mit Zustimmung des Bundesrates zulässig sei (§ 54 Abs. 3 S. 2 UrhG-BRE-1983).

Zudem wurde vorgeschlagen, die auf fotomechanische Vervielfältigungen anwendbaren Vergütungssätze deutlich zu verringern.³²²

b)

Begründung

Der Bundesrat sah den von ihm vorgeschlagenen Vergütungsanspruch hinsichtlich fotomechanischer Vervielfältigungen als gegenüber der von der Bundesregierung vorgeschlagenen Betreiberabgabe überlegen an.

³²¹ Vgl. BT-Drs. 10/837, S. 26 ff.

³²² Vgl. zu den diesbezüglich angestellten Überlegungen BT-Drs. 10/837, S. 30 und 32 f.

Unter anderem führte er zur Begründung dieser Annahme aus, dass der neue Vorschlag dazu führe, dass den Vergütungsgläubigern wesentlich weniger Vergütungsschuldner gegenüberstehen würden. Zudem seien wesentlich weniger Geräte von Relevanz. Damit sinke der Verwaltungsaufwand erheblich. Weiter wies der Bundesrat darauf hin, dass ein weiterer Nachteil der von der Bundesregierung vorgeschlagenen Betreiberabgabe sei, dass dem Erwerber eines Gerätes die ihn treffende Vergütungsbelastung beim Erwerb nicht bekannt und für ihn auch nicht kalkulierbar sei. Außerdem sei die Betreiberabgabe im Hinblick auf die Vervielfältigenden nicht gerecht. Diese müssten bei der Vergütungsberechnung auch solche Faktoren gegen sich gelten lassen, die nur auf den Betreiber und/oder andere Benutzer/Vervielfältigende zuträfen. Auch könne sie in Bezug auf die Betreiber ungerecht sein. Es könne zu Situationen kommen, in denen ein Betreiber aufgrund bestimmter Faktoren eine geringere Vergütung zahlen müsse als andere Betreiber, sein Gerät aufgrund Besonderheiten bei der Nutzerstruktur tatsächlich jedoch ebenso intensiv für relevante Vervielfältigungen genutzt werde wie die Geräte der anderen Betreiber.³²³

Eine über den vorgeschlagenen Vergütungsanspruch hinausgehende Inanspruchnahme betreffend Vervielfältigungen mittels fotomechanischer Verfahren sah der Bundesrat als nicht geboten an. Hierzu führte er aus, dass diese Vervielfältigungen keine zusätzliche Werkverwertung darstellen würden. Es handele sich lediglich um einen Anhang zu der bereits im Rahmen der Veröffentlichung der Werke in Buch- und Zeitschriftenform stattfindenden Primärverwertung. Für diese würden die Urheber entlohnt. Eine weitere Entlohnung sei nicht zwingend erforderlich. Zur Begründung seiner Auffassung zog der Bundesrat die Entscheidung „*Schulfunksendungen*“ des BVerfG³²⁴ heran.³²⁵

Weiter führte der Bundesrat aus, die vom vorgeschlagenen Vergütungsanspruch erfassten fotomechanischen Vervielfältigungen würden gegenüber anderen fotomechanischen Vervielfältigungen aufgrund deren Anzahl eine wesentlich intensivere Werknutzung darstellen. Zudem würden die von dem vorgeschlagenen Vergütungsanspruch nicht erfassten Vervielfältigungen nicht die Primärverwertung einschränken. Bei den erfassten Vervielfältigungen sei dies hingegen zumindest möglich. Außerdem sei eine Beschränkung des Vergütungsanspruchs zur Förderung

³²³ BT-Drs. 10/837, S. 29 ff.

³²⁴ BVerfG, BVerfGE 31, 270 ff. – *Schulfunksendungen*.

³²⁵ BT-Drs. 10/837, S. 28 f.

von Wissenschaft und Forschung erforderlich. Für diese Bereiche sei wichtig, relevante Vervielfältigungen ohne Hindernisse durchführen zu können.³²⁶

Zur vom Bundesrat für möglich gehaltenen Beeinträchtigung von Forschung und Wissenschaft wurde ausgeführt, dass diese aufgrund des sehr gering ausfallenden Vergütungssatzes nicht zu befürchten sei. Diese würde kaum ins Gewicht fallen und daher auch kein relevanter Faktor bei der Entscheidung sein, ob eine Vervielfältigung erstellt werde. Zudem sei zu berücksichtigen, dass die in Forschung und Wissenschaft Vervielfältigenden in der Regel als Urheber eigener Werke auch am Vergütungsaufkommen partizipieren würden.³²⁷

Die Beteiligung des Bundesrates bei Änderungen der in der Anlage geregelten Vergütungssätze wurde vom Bundesrat damit begründet, dass die Vergütungssätze von großer Relevanz für Wirtschaft und Verwaltung im Länderbereich seien. Zudem sei ein umfangreicher Interessenausgleich erforderlich. Daher sei eine Beteiligung des Bundesrates zweckmäßig.³²⁸

4.

Gegenäußerung der Bundesregierung zur Stellungnahme des Bundesrates zum UrhG-RegE2-1983

Auf die Stellungnahme des Bundesrates folgte eine Gegenäußerung der Bundesregierung.³²⁹

a)

Regelungsgehalt

Diese enthielt eine gegenüber § 54 UrhG-RegE-1983 nahezu unveränderte Vergütungsregelung. Lediglich in Bezug auf den Auskunftsanspruch betreffend die Betreiberabgabe wurde eine Änderung vorgenommen. Ein Auskunftsanspruch sollte nach dem neuen Vorschlag nur dann bestehen, wenn Anhaltspunkte für eine relevante Nutzung vorlagen. Zudem waren die auskunftspflichtigen Tatsachen nicht mehr auf Art und Umfang der Gerätenutzung beschränkt. Vielmehr mussten die für die Bemessung der Vergütung erforderlichen Auskünfte erteilt werden.

³²⁶ BT-Drs. 10/837, S. 29.

³²⁷ *Thoms*, GRUR 1983, 539 (543 f.).

³²⁸ BT-Drs. 10/837, S. 33.

³²⁹ Vgl. BT-Drs. 10/837, S. 36 ff.

b)

Begründung

Betreffend die vom Bundesrat abgelehnte Betreiberabgabe führte die Bundesregierung aus, dass der Abschluss von Gesamt- und Pauschalverträgen wahrscheinlich sei. Zudem sei davon auszugehen, dass die Verwertungsgesellschaften, wenn ein hoher Verwaltungsaufwand, aber nur geringe Einnahmen zu erwarten wären, schon im eigenen Interesse von einer Durchsetzung absehen würden. Ein hoher Verwaltungsaufwand sei daher kein gegen diese sprechendes Argument. Auch eine übermäßige Belastung der Betreiber sei durch die von der Bundesregierung vorgeschlagene Betreiberabgabe nicht zu befürchten. Es sei davon auszugehen, dass die Vergütungsgrundlage geschätzt werde und diese Schätzungen dann mit nach empirischen Untersuchungen entwickelten Tarifen abgeglichen würden. Dies würde den Betreibern eine hinreichend konkrete Kostenkalkulation ohne einen zu großen Aufwand ermöglichen.³³⁰

Weiter führte die Bundesregierung³³¹ zu den vom Bundesrat vorgetragenen Argumenten gegen eine Betreiberabgabe aus, dass das Urheberrecht nach ständiger Rechtsprechung des BVerfG dem Schutz des Art. 14 Abs. 1 GG unterliege. Sein unantastbarer Kern sei gemäß BVerfG³³² die grundsätzliche Zuordnung des Vermögenswertes der schöpferischen Leistung an den Urheber und seine Freiheit, hierüber verfügen zu können. Dies bedeute gemäß BVerfG³³³ jedoch nicht, dass dem Urheber jede Verwertungsmöglichkeit an seinem Werk eingeräumt werden müsse, jedoch müsse ihm zumindest eine angemessene Verwertung ermöglicht werden. Daher sei er an Verwertungsmöglichkeiten, die von erheblicher wirtschaftlicher Bedeutung seien und insbesondere seine weiteren Verwertungsmöglichkeiten beeinträchtigen würden, wirtschaftlich zu beteiligen. Ausnahmen vom ausschließlichen Verwertungsrecht des Urhebers seien gemäß BVerfG³³⁴ daher nur dann zulässig, wenn ein vorrangiges Interesse der Allgemeinheit an einem ungehinderten Zugang zu Kulturgütern bestehe. Diesen Zugang vergütungsfrei auszugestalten sei als Ausnahme vom Grundsatz der wirtschaftlichen Beteiligung des Urhebers nur dann zulässig, wenn weitere Gründe des Allgemeinwohls hinzukommen würden.³³⁵

³³⁰ BT-Drs. 10/837, S. 41.

³³¹ BT-Drs. 10/837, S. 38 f.

³³² Vgl. BVerfG, BVerfGE 31, 229 (240 f.) – Kirchen- und Schulgebrauch.

³³³ Vgl. BVerfGE 31, 248 (252) – Bibliotheksgroschen.

³³⁴ Vgl. BVerfG, BVerfGE 31, 229 (241 f.) – Kirchen- und Schulgebrauch.

³³⁵ Vgl. BVerfG, BVerfGE 31, 229 (243) – Kirchen- und Schulgebrauch.

Solche Gründe des Allgemeinwohls sah die Bundesregierung nicht als gegeben an. Zudem ging sie, anders als der Bundesrat, davon aus, dass es sich bei relevanten Vervielfältigungen nicht nur um eine bloße Anhängerscheinung einer bereits stattgefundenen und bereits entlohnten Verwertung handele. Aufgrund ihres Ausmaßes würden fotomechanische Vervielfältigungen, anders als der Bundesrat annahm, häufig die Primärliteratur und damit die Primärverwertung ersetzen. Es handele sich daher um eine neue vergütungspflichtige Nutzungsart. Diese Annahme stehe nicht im Widerspruch zur Entscheidung „*Schulfunksendungen*“ des BVerfG³³⁶. In dieser sei es nicht um eine neue Nutzungsart, sondern lediglich um eine Anhangverwertung gegangen.³³⁷

Zur vom Bundesrat geforderten eigenen Beteiligung bei der Änderung der in der Anlage festgelegten Vergütungssätze führte die Bundesregierung aus, dass eine solche nicht erforderlich sei. Auch ohne diese würden die Interessen der Verwerter, Urheber und sonstigen Berechtigten ausreichend gewahrt.³³⁸

5.

Stellungnahme zum Entwurf der Bundesregierung, der Stellungnahme des Bundesrates zu diesem sowie der Gegenäußerung der Bundesregierung

Der UrhG-RegE-1983 war in mehrfacher Hinsicht von großer Bedeutung für die Entwicklung des Vergütungssystems. Nicht nur entschied sich auch die Bundesregierung für die Einführung einer Betreiberabgabe, sondern darüber hinaus wurde erstmals auch eine Medienabgabe in Form eines Gesetzesentwurfs vorgeschlagen. Zudem stellt die Abkehr von einer Verhandlungslösung betreffend die Vergütungssätze hin zur Festlegung von angemessenen Vergütungssätzen einen vollkommen neuen Ansatz dar. Durch das Abstellen auf die erkennbare Bestimmung von Geräten und Medien zu relevanten Vervielfältigungen wurde der Kreis der vergütungspflichtigen Produkte gegenüber einer allein auf die Geeignetheit abstellenden Vergütungsregelung eingeschränkt.³³⁹ Dies war nicht zu beanstanden, solange bei der Bestimmung nicht auf den subjektiven Willen des Herstellers, sondern auf die objektiv zu ermittelnde Bestimmung abgestellt wurde. Würde auf den subjektiven Herstellerwillen abgestellt werden, so hätte dieser beispielsweise durch entsprechende Produktbeschreibungen in

³³⁶ BVerfG, BVerfGE 31, 270 (273) – Schulfunksendungen.

³³⁷ BT-Drs. 10/837, S. 38 f.; zustimmend betreffend die Annahme einer neuen Nutzungsart *GRUR*, *GRUR* 1984, 419 (420 f.); Kopierrecht 2, S. 13, 16 f. und 20 und *Thoms*, *GRUR* 1983, 539 (541).

³³⁸ BT-Drs. 10/837, S. 41.

³³⁹ So auch *Gass*, in: Möhring/Nicolini, 2. Auflage, § 54, Rz. 23 und *Loewenheim*, in: Schrickler, 1. Auflage, § 54, Rz. 5 und 2. Auflage, § 54, Rz. 7.

dem Bewusstsein, dass seine Produkte tatsächlich anderweitig genutzt werden, den subjektiven Willen äußern können, dass seine Produkte nicht zu relevanten Vervielfältigungen genutzt werden. Dadurch hätte er der Vergütungspflicht unberechtigtweise entgehen können. Von Vorteil war an einem Abstellen auf die objektive Bestimmung eines Produkts, dass es hierdurch möglich wurde, technisch zwar geeignete, objektiv aber tatsächlich nicht zu relevanten Vervielfältigungen bestimmte Geräte von der Vergütung freizustellen und so für mehr Vergütungsgerechtigkeit zu sorgen.

Die vorgeschlagenen Auskunftsansprüche konkretisierten die die Vergütungsschuldner treffenden Auskunftsverpflichtungen und hätten den Verwertungsgesellschaften dadurch die Arbeit grundsätzlich erleichtert. Dies galt ebenso für die in § 20a UrhWahrnG-RegE-1983 vorgeschlagene Meldeverpflichtung. Diese hätte den Verwertungsgesellschaften die Erfassung von Importen ungemein erleichtert. Problematisch war lediglich der im Rahmen des Auskunftsanspruchs konkret vorgegebene Auskunftszeitraum.³⁴⁰

a)

Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger

Die von der Bundesregierung vorgeschlagene Medienabgabe vermag zu überzeugen. Eine solche hätte viele Vorteile mit sich gebracht.³⁴¹ Zudem können die gegen sie vorgebrachten Argumente nicht überzeugen.

Die Freihaltung der Privatsphäre sprach nicht gegen eine Medienabgabe. Wie auch schon bei der Geräteabgabe galt auch bei der Medienabgabe, dass es keinen Grundsatz gab, nach dem die Privatsphäre von urheberrechtlichen Ansprüchen freizuhalten war.³⁴² Der Schutz der Privatsphäre war lediglich im Rahmen der konkreten Ausgestaltung eines Vergütungsanspruchs zu beachten. Diesbezüglich begegneten der Medienabgabe ebenso wenig Bedenken wie der Geräteabgabe. Beide vermochten es, Eingriffe in die Privatsphäre zu verhindern.

Der Vorhalt, dass bei einer Medienabgabe gegenüber einer Geräteabgabe eine größere Gefahr der Inanspruchnahme trotz einer nicht zu relevanten Vervielfältigungen stattfindenden Nutzung drohte, mochte zwar teilweise zutreffend gewesen sein, kann im Ergebnis jedoch nicht zu einer Ablehnung der Medienabgabe führen. Zuzugeben ist,

³⁴⁰ Siehe hierzu S. 144 f., 146 f. und 149.

³⁴¹ Vgl. hierzu S. 38.

³⁴² Vgl. hierzu S. 16 f.

dass es bei Medien öfter als bei Geräten zu Fällen kommen konnte, in denen es über den gesamten Lebenszyklus eines Produkts nicht zu relevanten Vervielfältigungen kam. In Bezug auf wiederbeschreibbare Medien war diese Gefahr jedoch geringer als bei nur einmal beschreibbaren Medien. Zudem ist zu beachten, dass die Vergütungsbelastung in solchen Fällen wesentlich geringer ausgefallen wäre, als dies bei der Geräteabgabe der Fall war. All dies sprach angesichts der Tatsache, dass die Medienabgabe den Vorteil mit sich brachte, über solche Einzelfälle hinaus eine zutreffendere Erfassung der tatsächlich erfolgenden relevanten Vervielfältigungen zu ermöglichen, dafür, ein Miterfassen von urheberrechtsneutral genutzten Medien als nicht willkürlich, sondern von sachgerechten Erwägungen getragen, und damit nicht gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstoßend, anzusehen.³⁴³

Auch mögliche Probleme bei der Vergütungsverteilung vermögen nicht gegen die vorgeschlagene Medienabgabe zu sprechen. Wie bei der Bestimmung der Vergütungshöhe konnte auch bei der Verteilung der Vergütung nicht auf ein Pauschalieren verzichtet werden. Alternativen hierzu hätten ein Ermitteln der tatsächlichen Nutzung erfordert. Dies wäre in der Praxis kaum oder nur mit erheblichen Eingriffen in die Privatsphäre möglich gewesen. Entsprechende Nachteile sollten gerade durch ein Vergütungssystem mit einer pauschalierten Vergütung verhindert werden. Der Nachteil, dass bei einer nicht auf die konkrete Nutzung abstellenden Vergütungsverteilung Ungerechtigkeiten bei der Verteilung hätten entstehen können, war daher hinzunehmen. Dies galt insbesondere vor dem Hintergrund, dass, anders als die Gegner der Medienabgabe es befürchteten, damit gerechnet werden konnte, dass Verteilungsmaßstäbe entwickelt würden, die zumindest einen angemessenen Grad an Gerechtigkeit herbeiführen würden. Zudem wären anderweitige Vergütungsansprüche, die eine Ermittlung der konkreten Vervielfältigungen und damit eine diese abbildende Vergütungsverteilung ermöglicht hätten, in der Praxis kaum durchsetzbar beziehungsweise mit einem erheblich höheren Verwaltungsaufwand verbunden gewesen.

In Bezug auf die mögliche Gefahr einer Doppelvergütung aufgrund einer Doppelbelastung durch die Geräte- und die Medienabgabe ist zu berücksichtigen, dass durch die Medienabgabe das Gesamtvergütungsaufkommen nicht erhöht, sondern lediglich gerechter verteilt werden sollte.³⁴⁴ Die Gefahr einer solchen Doppelvergütung bestand daher nur bei Altgeräten, bei denen die zusätzliche Medienabgabe nicht im

³⁴³ Vgl. zur Erfassung urheberrechtsneutraler Geräte von der Medienabgabe S. 76 ff.

³⁴⁴ Vgl. BT-Drs. 10/837, S. 17.

Rahmen der Vergütungshöhe berücksichtigt werden konnte. Wie von den Befürwortern der Medienabgabe angeführt, war diese Gefahr jedoch vernachlässigbar. Sie bezog sich lediglich auf den Altgerätebestand und hätte sich mit jedem Jahr verringert, da die Anzahl neuer Geräte gestiegen und die Anzahl von noch genutzten Altgeräten gesunken wäre. Zudem war nicht zu erwarten, dass die zusätzliche Medienabgabe so hoch ausfallen würde, dass sie eine erhebliche Mehrbelastung darstellen würde.

Aufgrund der mit ihr einhergehenden Vorteile und der fehlenden Durchschlagskraft der gegen sie vorgebrachten Argumente, vermag der Vorschlag, eine Medienabgabe einzuführen, daher zu überzeugen.

b)

Vervielfältigungen mittels fotomechanischer Verfahren

Hinsichtlich Vervielfältigungen mittels fotomechanischer Verfahren ist die Betreiberabgabe nach dem UrhG-BRE-1983 im Hinblick auf die Rechte der Urheber einen deutlichen Rückschritt gegenüber der im UrhG-RefE-1980 und UrhG-RegE-1983 vorgeschlagenen Betreiberabgabe. Der Kreis der von dieser betroffenen Betreiber sollte nach dem UrhG-BR-1983 deutlich beschnitten werden. Die hierfür angesprochenen Gründe vermögen nicht zu überzeugen.

Der Verweis auf den sinkenden Verwaltungsaufwand kann die vom Bundesrat vorgeschlagene Betreiberabgabe nicht rechtfertigen.

Dieser war allein der Tatsache geschuldet, dass aufgrund der deutlichen Einengung des Kreises der betroffenen Betreiber wesentlich weniger Vergütungsschuldner vorhanden gewesen wären. Folge der Einengung wäre aber auch gewesen, dass das Gesamtvergütungsaufkommen deutlich geringer ausgefallen wäre, da nur ein Bruchteil der tatsächlich stattfindenden relevanten Vervielfältigungen erfasst worden wäre. Die Reduzierung des Verwaltungsaufwandes wirkte sich also nicht zu Gunsten der Urheber, sondern tatsächlich zu ihren Lasten aus. Der Bundesregierung ist zudem zuzustimmen, dass davon auszugehen war, dass die Verwertungsgesellschaften Wege finden würden, den Verwaltungsaufwand möglichst gering zu halten. Insbesondere war zu erwarten, dass es zu einem Abschluss von Pauschal- und Gesamtverträgen mit den wirtschaftlich wichtigsten Betreibern kommen würde. Zu denken war beispielsweise an Schulen, Bibliotheken, Universitäten und große Unternehmen. Soweit ein Betreiber auf diese Art und Weise nicht erfasst werden konnte und sich auch nicht von sich aus an die Rechtsinhaber wendete, ist der Bundesregierung zuzustimmen, dass davon ausgegangen werden konnte, dass die Verwertungsgesellschaften eine Inanspruchnahme nur dort

durchsetzen würden, wo dies angesichts des zu erwartenden Verwaltungsaufwands angemessen erschien. Eine Nichterfassung einzelner, insbesondere privater Betreiber war hinzunehmen, da diese zugunsten eines grundsätzlich handhabbaren Anspruchs ging. Möglich wäre zur Erfassung problematischer Bereiche zudem eine Kombination mit einer Geräteabgabe gewesen.³⁴⁵

Auch die vom Bundesrat angesprochene schwere Kalkulierbarkeit der Vergütungsbelastung für den Erwerber eines Vervielfältigungsgerätes vermag nicht für die vom Bundesrat vorgeschlagene Betreiberabgabe zu sprechen.

Der Erwerber hätte aufgrund der vorgeschlagenen Vergütungssätze und der durch ihn kalkulierbaren Anzahl relevanter Vervielfältigungen seine ungefähre Vergütungsbelastung ermitteln können. Zudem wäre es ihm möglich gewesen, sich vor der Anschaffung eines Vervielfältigungsgerätes an die Verwertungsgesellschaften zu wenden, um unter Angabe der für die Vergütungsberechnung relevanten Kriterien seine wahrscheinliche Vergütungsbelastung zu erfahren.

Zutreffend sind die Ausführungen zu möglichen Ungerechtigkeiten aufgrund der auch im Rahmen der Betreiberabgabe erforderlichen Pauschalierungen.

Wie bei der Geräte- und der Medienabgabe, so war aber auch bei der Betreiberabgabe davon auszugehen, dass solche Ungerechtigkeiten in Einzelfällen zwar möglich, in der Gesamtheit aber wohl vernachlässigbar waren. Zudem sprach die Tatsache, dass die Betreiberabgabe, wie auch die Medienabgabe, den Vorteil mit sich brachte, über solche Einzelfälle hinaus eine zutreffendere Erfassung der tatsächlich erfolgenden relevanten Vervielfältigungen zu ermöglichen, dafür, möglicherweise ungerechtfertigte Ungleich- oder Gleichbehandlungen nicht als willkürlich, sondern von sachgerechten Erwägungen getragen, anzusehen.³⁴⁶

Im Zusammenhang mit der Betreiberabgabe ist weiter zu beachten, dass die im Rahmen der von der Betreiberabgabe nach dem UrhG-BRE-1983 nicht erfassten Vervielfältigungen wohl mit erheblichen Nachteilen für die Urheber verbunden waren. Eine Herausnahme der Bereiche, in denen diese Vervielfältigungen stattfanden, aus der Betreiberabgabe hätte daher gegen den zu § 15 Abs. 2 LUG entwickelten Grundsatz verstoßen, dass überall dort, wo dem Urheber durch eine Schrankenregelung erhebliche wirtschaftliche Nachteile drohten, zumindest eine angemessene Vergütung sicherzustellen war.³⁴⁷ Ob die von der vom Bundesrat vorgeschlagenen Betreiberabgabe

³⁴⁵ Vgl. hierzu S. 91 f.

³⁴⁶ Vgl. zur Erfassung urheberrechtsneutraler Geräte von der Medienabgabe S. 76 ff.

³⁴⁷ Vgl. hierzu S. 29.

erfassten Vervielfältigungen eine noch intensivere Werknutzung darstellten und damit zu noch erheblicheren Nachteilen führten, kann für die Frage, ob diese Vervielfältigungen von einem Vergütungsanspruch umfasst werden mussten, nicht von entscheidender Bedeutung sein.

Auch die vom Bundesrat bei einer Ausdehnung der Betreiberabgabe befürchtete Behinderung von Wissenschaft und Forschung konnte, wie bereits ausgeführt wurde, kein Argument gegen eine Betreiberabgabe sein.³⁴⁸

Aufgrund der seit dem Jahr 1965 wohl unstrittig deutlich gestiegenen Anzahl an relevanten Vervielfältigungen mittels fotomechanischer Vervielfältigungsverfahren ist zudem, entgegen der Auffassung des Bundesrates, der Bundesregierung zu folgen, dass davon ausgegangen werden konnte, dass es sich bei solchen um eine neue Nutzungsart und nicht nur um eine Anhängerscheinung einer bereits vergüteten Verwertung handelte. Etwas anderes ist auch nicht der vom Bundesrat zur Begründung seiner Auffassung herangezogenen Entscheidung „*Schulfunksendungen*“ des BVerfG zu entnehmen.

Dort ging es darum, dass eine vom Urheber autorisierte Vervielfältigung eines Werkes in Form einer Schulfunksendung stattfand. Zweck der Vervielfältigung war es, das Werk innerhalb eines Schuljahres im Unterricht nutzen zu können (vergleiche § 47 UrhG-1965). Das BVerfG ging davon aus, dass mit dem Einverständnis des Urhebers in die Sendung seines Werkes als Schulsendung auch das Einverständnis einhergehe, dass die Sendung von Schulen aufgezeichnet und wiedergegeben werden dürfe, wenn diese sie zur Ausstrahlungszeit nicht im Unterricht verwenden könnten. Es handelte sich nach dem BVerfG daher um einen technischen Vorgang, der im Interesse einer bestimmungsgemäßen Auswertung des Werkes erforderlich war.³⁴⁹

Anders verhält es sich bei den relevanten fotomechanischen Vervielfältigungen. Dort ist es zur bestimmungsgemäßen Auswertung des Originals nicht technisch erforderlich, dieses zu vervielfältigen. Die in der Entscheidung getroffenen Aussagen des BVerfG sind also nicht übertragbar.

Die von der Bundesregierung vorgeschlagene Betreiberabgabe ist daher gegenüber der vom Bundesrat vorgeschlagenen Betreiberabgabe vorzugswürdig. Dies bedeutete jedoch nicht, dass sie die optimale Lösung darstellte. Einer solchen wäre eine Kombination aus einer Geräte- und einer Betreiberabgabe schon eher nahe gekommen.

³⁴⁸ Vgl. hierzu S. 88 f.

³⁴⁹ BVerfG, BVerfGE 31, 270 (273) – Schulfunksendungen.

c)

Vergütungshöhe

In Bezug auf die Vergütungshöhe war die Festlegung von festen Vergütungssätzen zu begrüßen.

Zuzugeben ist den Gegnern fester Vergütungssätze zwar, dass nicht zu erwarten war, dass auf dem Verhandlungsweg künftig eine über den festgesetzten Vergütungssätzen liegende Vergütung zu erzielen war. Dies hätte schon dem Anspruch widersprochen, dass die Sätze gerade eine angemessene Vergütung darstellen sollten. Eine Realisierung der erwarteten Nachteile in Bezug auf die Reaktionsfähigkeit bei Änderungen war durchaus im Bereich des Möglichen. Trotzdem war noch nicht absehbar, dass Änderungen untragbar lang auf sich warten lassen würden. Zudem war, entgegen der Auffassung der Kritiker, zu erwarten, dass bei möglichen Änderungen der Sätze auch die Marktsituation berücksichtigt worden wäre und somit marktgerechte Vergütungssätze zustande gekommen wären.³⁵⁰

Trotz der bestehenden beziehungsweise befürchteten Nachteile waren und sind feste Vergütungssätze gegenüber einer Verhandlungslösung zu bevorzugen. Wie die Bundesregierung zutreffend ausführte, hätten diese Sicherheit für Gläubiger und Schuldner in Bezug auf die zu erwartenden Forderungen mit sich gebracht. Dies hätte zugleich zu einer Reduzierung betreffend Streitigkeiten um die Vergütungshöhe geführt. Im Rahmen von festen Vergütungssätzen war und ist jedoch zu fordern, dass diese so ausdifferenziert sein müssen, dass sie verschiedene vergütungspflichtige Produkte nicht zu Unrecht einer identischen Vergütungsbelastung unterwerfen. Zudem muss sichergestellt sein, dass auf neu entwickelte Produkte möglichst schnell durch die Festsetzung passender Vergütungssätze reagiert werden kann, um eine bis dahin schwebende Unsicherheit hinsichtlich der Vergütungshöhe zeitlich möglichst kurz zu halten. Dies sicherzustellen war und ist ein ambitioniertes Vorhaben. Die Ablehnung einer Beteiligung des Bundesrates war ein wichtiger Schritt in diese Richtung. Es musste davon ausgegangen werden, dass je mehr Institutionen bei der Vergütungsbestimmung beteiligt gewesen wären, desto länger hätten die Verhandlungen gedauert.

Ein großer Fortschritt gegenüber der Vergütungsregelung nach dem UrhG-1965 ist, dass im Rahmen der Bestimmung der Vergütungshöhe künftig nicht mehr der Gerätepreis

³⁵⁰ Der weitere Verlauf der Entwicklung des Vergütungssystems hat gezeigt, dass diese Erwartungen nicht erfüllt wurden. Eine Änderung der Vergütungssätze fand bis zu ihrer Abschaffung im Rahmen des UrhG-2008 nicht statt. Nicht einmal ein Inflationsausgleich erfolgte.

oder eine Vergütungsobergrenze Berücksichtigung finden sollte, sondern allein darauf abgestellt werden sollte, welche wirtschaftlichen Nachteile mit einer relevanten Vervielfältigung für die Rechtsinhaber verbunden waren. Dadurch hätte verhindert werden können, dass die Vergütungshöhe durch niedrige Preise oder eine Vergütungsobergrenze unter ein in Bezug auf die Rechte der Urheber aus Art. 14 Abs. 1 GG erforderliches angemessenes Niveau fällt.

In Bezug auf die geäußerte Annahme, bei den in der Anlage geregelten Vergütungssätzen habe es sich um Mindestsätze gehandelt, ist darauf hinzuweisen, dass dies dem Ansinnen der Entwurfsverfasser, mit festen Vergütungssätzen klare Verhältnisse zu schaffen, widersprochen hätte. Zudem sollten die in der Anlage geregelten Vergütungssätze gerade eine angemessene Vergütung darstellen. Eine höhere Vergütung hätte daher als unangemessen und damit unzulässig angesehen werden müssen. Der geäußerten Annahme ist daher zu widersprechen.

Festzuhalten ist, dass mit festen Vergütungssätzen eine Alternative zu einer Verhandlungslösung vorgeschlagen wurde, die dieser zumindest in der Theorie überlegen war. Die tatsächliche Überlegenheit eines solchen Ansatzes stand und fiel jedoch mit dessen Umsetzung. Insbesondere waren eine ausreichende Reaktionsgeschwindigkeit sowie ausreichend ausdifferenzierte Vergütungssätze von entscheidender Bedeutung.

IV.

Entwurf des Rechtsausschusses des Bundestages

Im Jahr 1985 veröffentlichte der Rechtsausschuss des Bundestages eine Beschlussempfehlung und einen Bericht zum UrhG-RegE-1983.³⁵¹

Auch der Rechtsausschuss sah aufgrund der geänderten technischen Rahmenbedingungen eine Änderung des geltenden Rechts für erforderlich an. In seinem nachfolgend dargestellten Vorschlag sah er einen Kompromiss zwischen den sich aus Art. 14 Abs. 1 GG ergebenden Rechten der Urheber und den Bedürfnissen der Nutzer.³⁵²

³⁵¹ Vgl. BT-Drs. 10/3360, S. 1 ff.

³⁵² BT-Drs. 10/3360, S. 17 f.

1.

Regelungsgehalt

a)

Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger

Im Rahmen des UrhG-BTE-1985 wurden die Geräte- und Medienabgabe betreffend Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger ohne Änderungen übernommen.

b)

Vervielfältigungen mittels fotomechanischer Vervielfältigungsverfahren

In Bezug auf Vervielfältigungen mittels fotomechanischer Verfahren, entschied sich der Rechtsausschuss, wie auch schon im Rahmen des UrhG-BTE-1965, gegen eine von den bisherigen Gesetzesvorschlägen deutlich abweichende Regelung.

Vorgeschlagen wurde mit § 54 Abs. 2 UrhG-BTE-1985 eine Kombination von einer Geräte- und einer Betreiberabgabe. Letztere sollte jedoch nur bei bestimmten Betriebsarten Anwendung finden. Die Berechnung der Vergütungshöhe betreffend die Betreiberabgabe wurde in § 54 Abs. 2 S. 3 UrhG-BTE-1985 entsprechend § 54 Abs. 2 S. 2 UrhG-RegE2 geregelt.

c)

Vergütungshöhe

In Bezug auf die in der Anlage geregelten Vergütungssätze wurde eine differenziertere Regelung vorgeschlagen. Dabei wurde im Rahmen der Vergütungssätze für fotomechanische Vervielfältigungsgeräte auf deren Leistungsfähigkeit abgestellt.

Betreffend die Möglichkeit der Änderung der Vergütungssätze wurden die Zuständigkeitsregelung und die Regelung dazu, wann eine Änderung erfolgen durfte, ersatzlos gestrichen.

d)

Sonstiges

Betreffend die beiden Geräteabgaben sowie die Medienabgabe wurde die bereits in § 53 Abs. 5 S. 3 UrhG-1965 sowie allen darauf folgenden Entwürfen geregelte beziehungsweise vorgeschlagene Ausnahme von der Vergütungspflicht vorgeschlagen.

Die in § 54 Abs. 4 UrhG-RegE-1983 vorgeschlagenen Auskunftsansprüche wurden zum Teil übernommen und an die neuen beziehungsweise geänderten Vergütungsansprüche angepasst. Die noch in § 54 Abs. 4 S. 2 UrhG-RegE-1983 vorgeschlagene

Einschränkung des Auskunftsanspruchs gegenüber Betreibern wurde ersatzlos gestrichen. Zudem wurden die noch in § 54 Abs. 4 S. 3 UrhG-RegE-1983 enthaltenen Angaben dazu, wie die Auskünfte zu erteilen waren, ersatzlos gestrichen. Bei Letzterem handelte es sich um ein Versehen.³⁵³

Auch die Meldeverpflichtung nach § 20a UrhWahrnG-RegE-1983 wurde übernommen und auf Geräte nach § 54 Abs. 2 S. 1 UrhG-BTE-1985 erstreckt.

2.

Begründung

Zur Geräteabgabe betreffend Geräte, mit deren Hilfe fotomechanische Vervielfältigungen angefertigt werden konnten, wurde von den Entwurfsverfassern ausgeführt, dass durch diese die Ansprüche der Urheber gegenüber Privatpersonen, Vereinen, Behörden, Mitgliedern der freien Berufe und Gewerbetreibenden abschließend pauschaliert abgegolten werden sollten.³⁵⁴

Der vorgeschlagenen Betreiberabgabe lag die Annahme zugrunde, dass nur bei den genannten Betriebsarten urheberrechtlich geschützte Werke in einem Umfang vervielfältigt würden, der mit der Geräteabgabe allein nicht mehr zu erfassen sei. Aufgrund der Beschränkung der Betreiberabgabe auf bestimmte Betriebsarten wurde davon ausgegangen, dass alle Vorbehalte betreffend die Praktikabilität einer Betreiberabgabe nun entkräftet seien. Ausdrücklich wurde weiter darauf hingewiesen, dass Privatpersonen, Vereine, Behörden, Mitglieder der freien Berufe und Gewerbetreibende nicht von der Betreiberabgabe erfasst werden sollten.³⁵⁵ Eine Ausnahme war selbstverständlich zu machen, wenn es sich bei Gewerbetreibenden gerade um solche handelte, deren Gewerbe darin bestand, Vervielfältigungsgeräte an den in § 54 Abs. 2 S. 2 UrhG-1985 genannten Betriebsarten aufzustellen.

In Bezug auf die in der Anlage geregelten Vergütungssätze wurde hinsichtlich des Abstellens auf die Leistungsfähigkeit von Geräten für fotomechanische Vervielfältigungen ausgeführt, dass mit leistungsstärkeren Geräten mehr kopiert werde und daher auch die Rechte der Urheber mehr in Anspruch genommen würden. Zudem würde eine identische Abgabe für alle Geräte zu einer unangemessenen Belastung der Hersteller kleinerer Geräte führen.³⁵⁶

³⁵³ Vgl. BT-Prot. 10/140, S. 10336.

³⁵⁴ BT-Drs. 10/3360, S. 20.

³⁵⁵ BT-Drs. 10/3360, S. 20.

³⁵⁶ BT-Drs. 10/3360, S. 22.

Eine Änderung der in der Anlage genannten Sätze sollte nach Auffassung des Rechtsausschusses aufgrund deren hoher wirtschaftlichen Bedeutung nur durch ein Gesetz möglich sein.³⁵⁷

Anzumerken ist noch, dass darauf hingewiesen wurde, dass Ausgangslage des UrhG-BTE-1985 der UrhG-RegE-1983 war.³⁵⁸

3.

Ersuchen an die Bundesregierung

Über die konkreten Vorschläge betreffend das Vergütungssystem hinaus wurde vorgeschlagen, die Bundesregierung zu ersuchen, alle drei Jahre ab Inkrafttreten des Gesetzes einen Bericht über die Vergütung nach § 54 UrhG-BTE-1985 zu erstatten. Dieser Bericht sollte sich insbesondere darauf beziehen, ob das Gesamtvergütungsaufkommen als angemessen angesehen werden könne. Weiter sollte der Bericht auch die Auswirkungen technischer Entwicklungen auf das Urheberrecht umfassen. Zudem sollten von der Bundesregierung gegebenenfalls geeignete Maßnahmen zur Sicherung des geistigen Eigentums vorgeschlagen werden.³⁵⁹

4.

Stellungnahme zum Entwurf des Rechtsausschusses des Bundestags

Erneut wich der Rechtsausschuss im Rahmen seines Gesetzesentwurfs deutlich von den vorher veröffentlichten Entwürfen ab.

Dies war zu begrüßen, da mit der vom Rechtsausschuss vorgeschlagenen Kombination aus einer Geräte- und einer Betreiberabgabe ein Vergütungsmodell bevorzugt wurde, das es grundsätzlich ermöglichte, relevante Vervielfältigungen sowohl im privaten als auch im nicht privaten Bereich zu erfassen.

Nicht nachvollziehbar ist jedoch, wieso die Betreiberabgabe nicht nur hinsichtlich Privatpersonen, sondern auch in Bezug auf Vereine, Behörden, Mitglieder der freien Berufe und Gewerbetreibende beschränkt werden sollte.

Wie bereits ausgeführt, wurde dies sowohl mit Praktikabilitätsabwägungen betreffend die Anspruchsdurchsetzung als auch damit begründet, dass in diesen Bereichen relevante Vervielfältigungen in einem Ausmaß stattfinden würden, welches mit der Geräteabgabe angemessen erfasst werden könne. Vermutlich hing die vorgeschlagene

³⁵⁷ BT-Drs. 10/3360, S. 20.

³⁵⁸ BT-Drs. 10/3360, S. 18.

³⁵⁹ BT-Drs. 10/3360, S. 3.

Beschränkung der Betreiberabgabe aber auch damit zusammen, dass die mit der Vergütung einhergehende wirtschaftliche Belastung dieser Bereich möglichst gering gehalten werden sollte. In diese Richtung ging beispielsweise auch die Forderung des Bundesrates, die im UrhG-Breg-1983 vorgeschlagenen Vergütungssätze für fotomechanische Vervielfältigungen erheblich zu reduzieren, um so die Belastung der Wirtschaft und der öffentlichen Haushalte deutlich zu verringern.³⁶⁰

In jedem Fall können die für die Beschränkung angeführten Argumente nicht überzeugen, denn auch bezüglich dieser Bereiche war tatsächlich davon auszugehen, dass relevante Vervielfältigungen in einem Ausmaß stattfinden würden, das mit der Geräteabgabe allein nicht ausreichend erfassbar gewesen wäre. Zu denken ist beispielsweise an die Nutzung von Vervielfältigungsgeräten in Rechtsanwaltskanzleien. Bei diesen konnte angenommen werden, dass sie nicht nur zur Vervielfältigung urheberrechtsneutraler Originale, sondern zu einem für die Urheber erheblichen, die entsprechende Nutzung im Privatbereich deutlich übersteigenden Anteil auch zur Vervielfältigung urheberrechtlich geschützter Werke (beispielsweise aus Fachzeitschriften) verwendet wurden. Zudem mag es zwar so gewesen sein, dass die Durchsetzung einer Betreiberabgabe gegen diese Kreise mit einem erhöhten Verwaltungsaufwand verbunden gewesen wäre, dennoch war nicht zu erwarten, dass sie grundsätzlich unwirtschaftlich oder gar unmöglich war. Durch den Abschluss von Gesamtverträgen mit Interessenverbänden hätte der Durchsetzungsaufwand zudem höchstwahrscheinlich deutlich reduziert werden können.

Eine Erfassung der durch Vereine, Behörden, Mitglieder der freien Berufe und Gewerbetreibende angefertigten relevanten Vervielfältigungen im Rahmen einer Betreiberabgabe hätte gegenüber einer ausschließlichen Erfassung über eine Geräteabgabe zudem den Vorteil mit sich gebracht, dass das tatsächliche Vervielfältigungsaufkommen wesentlich zutreffender erfassbar gewesen wäre. Dass dies im Rahmen der Geräteabgabe nicht der Fall gewesen wäre, zeigte schon das Abstellen auf die Leistungsfähigkeit eines Vervielfältigungsgeräts. In Bezug auf große Gewerbebetriebe ist davon auszugehen, dass dort insbesondere in den Finanzabteilungen leistungsstarke Vervielfältigungsgeräte in der Regel nur dazu eingesetzt wurden, Rechnungen oder andere geschäftliche Korrespondenz zu vervielfältigen. Bei einem im Privatbereich verwendeten, deutlich leistungsschwächeren Vervielfältigungsgerät kann hingegen davon ausgegangen werden, dass dieses öfter zu relevanten Vervielfältigungen verwendet wurde. Dennoch wäre die Geräteabgabe auf

³⁶⁰ vgl. BT-Drs. 10/837, S. 32.

ein solches geringer ausgefallen. Solche Ungerechtigkeiten galt es zu vermeiden.³⁶¹ Das Abstellen auf die Leistungsfähigkeit eines Gerätes war hierbei nicht dienlich.

Anzumerken ist im Zusammenhang mit den in der Anlage vorgeschlagenen Sätzen noch, dass der UrhG-BTE-1985, außer in Bezug auf die Berücksichtigung der Leistungsfähigkeit im Rahmen der vorgeschlagenen zusätzlichen Geräteabgabe, keine weiteren Ausführungen zur Berechnung der Vergütungssätze enthielt. Der UrhG-BTE-1985 beruhte jedoch auf dem UrhG-RegE-1983 und übernahm dessen Grundzüge. Daher ist davon auszugehen, dass in Bezug auf die weiteren Vergütungssätze die Auffassung der Verfasser des UrhG-RegE-1983 übernommen wurde. Nach dieser sollte der Verkaufserlös bei der Vergütungsbestimmung künftig keine Berücksichtigung mehr finden. Allein die mit einer relevanten Vervielfältigung für die Rechtsinhaber verbunden wirtschaftlichen Nachteile sollten von Bedeutung sein.³⁶² Dies war im Hinblick auf die sich aus Art. 14 Abs. 1 GG ergebenden Rechte der Rechtsinhaber zu begrüßen.

Kritisiert werden muss der Vorschlag, die in der Anlage geregelten Vergütungssätze nur im Rahmen eines Gesetzes ändern zu können. Aufgrund der häufig gegebenen Langwierigkeit und den Schwierigkeiten eines Gesetzgebungsverfahrens musste damit gerechnet werden, dass Änderungen der Vergütungssätze nicht mit der tatsächlichen Entwicklung Schritt halten konnten.

Die vom Rechtsausschuss vorgeschlagene Berichtspflicht war angesichts von intensiven Diskussionen betreffend die Angemessenheit der vorgeschlagenen Vergütungssätze sinnvoll. So konnte sichergestellt werden, dass innerhalb eines relativ kurzen Zeitraums bereits eine erste Evaluierung der vorgeschlagenen Sätze stattfinden würde.

V.

Zusammenfassende Stellungnahme zu den Reformüberlegungen

Auch wenn dies zu Beginn der Reformdiskussionen diskutiert wurde, so konnte nicht davon ausgegangen werden, dass deren Ergebnis eine Einschränkung der Schrankenregelung seien würde. Ein entsprechender Verbotsanspruch wäre insbesondere im privaten Bereich kaum durchsetzbar gewesen. Der Schwerpunkt der Diskussionen lag daher darauf, wie die durch die Schrankenregelung entstehenden Nachteile für die Urheber im Rahmen eines Vergütungssystems besser aufgefangen werden konnten. Dabei wurde die Streichung der Vergütungsobergrenze, die

³⁶¹ Im Ergebnis so auch *Krause*, GRUR 1986, 789 (792).

³⁶² Vgl. hierzu S. 113.

Einführung fester Vergütungssätze, hinsichtlich Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger insbesondere die Einführung einer Medienabgabe sowie hinsichtlich fotomechanischer Vervielfältigungen die grundsätzliche Überarbeitung des Vergütungssystems diskutiert.

Die Einführung einer Medienabgabe wurde schon in einem frühen Diskussionsstadium angesprochen. Dabei ging es lediglich um ein Ergänzen der Geräteabgabe und nicht ein Ersetzen dieser. Aufgrund der mit einer Medienabgabe einhergehenden besseren Berücksichtigung der tatsächlichen Vervielfältigungsaktivitäten sowie stetig sinkender Gerätepreise wäre die Einführung einer solchen grundsätzlich zu begrüßen gewesen. Entscheidend wäre bei einer Einführung jedoch gewesen, dass diese zusätzlich und nicht alternativ zur Geräteabgabe anfallen musste. Bei einem alternativen Anfallen und einer hierauf gründenden gesamtschuldnerischen Haftung der Vergütungsschuldner für beide Abgaben hätte die Gefahr einer Doppelvergütung bestanden. Diese galt es zu vermeiden.

Erstmals fand die Medienabgabe im Rahmen des UrhG-RegE-1983 Einzug in einen Gesetzesentwurf und wurde in der dort vorgeschlagenen Form im Rahmen der späteren Entwürfe beibehalten.

Hinsichtlich fotomechanischer Vervielfältigungen war umstritten, wie ein diese betreffender Vergütungsanspruch ausgestaltet werden konnte.

Zum Teil wurde gefordert, diesen im Hinblick auf Vervielfältigungen wissenschaftlicher Werke zum Schutz der Wissenschaft und Forschung einzuschränken. Eine solche Einschränkung war jedoch nicht erforderlich, da auch bei einem Vergütungsanspruch, der eine angemessene Vergütung zum Gegenstand gehabt hätte, grundsätzlich weiterhin ein freier Zugang zu wissenschaftlichen Werken bestanden hätte. Der Vergütungsanspruch hätte sich lediglich auf Vervielfältigungen dieser Werke und nicht auf die sonstige Nutzung bezogen und wäre für die Vervielfältigenden wohl wirtschaftlich nicht so gravierend ausgefallen, dass er solche grundsätzlich verhindert hätte. Zudem musste Berücksichtigung finden, dass auch im wissenschaftlichen Bereich den Urhebern durch relevante Vervielfältigungen erhebliche Nachteile drohten, die es aufzufangen galt.

Als Vergütungsansprüche kamen bei fotomechanischen Vervielfältigungen sowohl eine Geräte- als auch eine Betreiberabgabe in Betracht. Beide Vergütungsmodelle hätten für sich allein Nachteile mit sich gebracht. Die Geräteabgabe hätte die im Rahmen von fotomechanischen Vervielfältigungen je nach Standort zum Teil deutlichen

Unterschiede bei der Gerätenutzung kaum berücksichtigen könne. Dafür konnten von ihr auch relevante Vervielfältigungen in der Privatsphäre erfasst werden. Die Betreiberabgabe war hingegen in der Privatsphäre kaum durchsetzbar. Dafür konnte bei ihr besser auf die tatsächlich stattfindende Gerätenutzung abgestellt werden. Es bot sich daher die bereits von Anfang an diskutierte Kombination dieser beiden Vergütungsmodelle an.

Eine solche wurde erst im Rahmen des UrhG-BTE-1985 vorgeschlagen. Vorab war lediglich eine alleinige Betreiberabgabe in verschiedenen Ausführungen Gegenstand der Gesetzesentwürfe.

Die im Rahmen des UrhG-BTE-1985 vorgeschlagene Vergütungsanspruchskombination vermag nicht vollkommen zu überzeugen. Nach dieser sollte ein signifikanter Anteil der im nicht privaten Bereich stattfindenden Vervielfältigungen trotz der grundsätzlichen Möglichkeit, diese im Rahmen einer Betreiberabgabe zu erfassen, dennoch nur von einer Geräteabgabe abgedeckt werden. Dies ist aufgrund der mit einer Geräteabgabe einhergehenden Nachteile nicht nachvollziehbar.

Betreffend die Vergütungsobergrenze wurde bereits in einem frühen Diskussionsstadium eine Streichung dieser gefordert und im Rahmen aller Entwürfe auch umgesetzt. Die Streichung wäre zu begrüßen gewesen. Nur so konnte sichergestellt werden, dass eine angemessene Vergütung im Rahmen eines den Nachteil der Urheber ausgleichenden Vergütungsanspruchs nicht daran scheiterte, dass diese aufgrund einer Obergrenze beschränkt würde. Insbesondere im Hinblick auf stetig sinkende Gerätepreise und eine stetig ansteigende Anzahl relevanter Vervielfältigungen bestand diese Gefahr.

Die Streichung der Vergütungsobergrenze war jedoch nicht nur im Hinblick auf die Rechte der Urheber, sondern auch im Hinblick auf die Rechte der Vergütungsschuldner zu begrüßen. Eine Obergrenze bringt die Gefahr von Wettbewerbsnachteilen für Hersteller und Importeure von teuren Vervielfältigungsgeräten gegenüber Herstellern und Importeuren von günstigen Vervielfältigungsgeräten mit sich. Hier besteht die Gefahr, dass bei einem identischen Vervielfältigungsaufkommen und damit einer identischen Eingriffsintensität in Bezug auf die Rechte der Urheber aufgrund einer durch die Obergrenze bedingten Vergütungskappung auf das teurere Gerät eine wesentlich höhere Vergütung entfällt. Solche Wettbewerbsnachteile galt und gilt es zu verhindern.

Für eine Beibehaltung der Vergütungsobergrenze konnte auch nicht sprechen, dass diese Wettbewerbsnachteile gegenüber ausländischen Herstellern verhindern würde. Die Vergütungsregelung betraf alle Hersteller und Importeure, die im Geltungsbereich des UrhG-1965 Vervielfältigungsgeräte in den Verkehr brachten. Also waren auch ausländische Hersteller betroffen, die ihre Produkte inländischen Kunden anboten. Lediglich dort, wo ein inländischer Kunde ins Ausland reiste, dort ein Produkt kaufte und dann selbst in den Geltungsbereich des Gesetzes einfuhrte, fiel keine Vergütung an. Die Relevanz dieser Fälle für den Wettbewerb war aber als so gering anzusehen, dass sich aus diesen keine wesentlichen Wettbewerbsnachteile von von der Vergütung betroffenen Herstellern und Importeuren ergeben konnten.

Wie bereits ausgeführt, war ein weiterer Schwerpunkt der Reformdiskussionen die Einführung fester Vergütungssätze. Erstmals erfolgte dieser Vorschlag im Rahmen des UrhG-RegE-1983. Mit festen Vergütungssätzen wären für die Vergütungsschuldner und –gläubiger Planungs- und Rechtssicherheit einhergegangen. Daher waren sie grundsätzlich zu begrüßen. Problematisch war jedoch, dass eine ständige Anpassung und gegebenenfalls Ausdifferenzierung erforderlich gewesen wäre, um diesen Zustand beizubehalten. Aufgrund der im Rahmen des UrhG-RegE-1983 vorgeschlagenen Verordnungsermächtigung wäre dies möglicherweise noch machbar gewesen. Aufgrund der im Rahmen des UrhG-BTE-1985 erfolgten Streichung dieser Ermächtigung und der damit einhergehenden Vorgabe, dass eine Änderung nur in Gesetzesform hätte stattfinden können, konnte hiervon jedoch nicht mehr ausgegangen werden.

Bezüglich der Bestimmung der Vergütungshöhe war in Bezug auf die Rechte der Rechtsinhaber aus Art. 14 Abs. 1 GG zu begrüßen, dass seit dem ersten Entwurf künftig nicht mehr auf den Produktpreis, sondern auf die den Rechtsinhabern durch relevante Vervielfältigungen entstehenden Nachteile abgestellt werden sollte. Eine bedauernde Ausnahme hiervon war die im Rahmen des UrhG-BTE-1985 vorgeschlagene zusätzliche Geräteabgabe. In deren Rahmen sollte auf die Leistungsfähigkeit eines Vervielfältigungsgerätes abgestellt werden. Diese ist jedoch kein brauchbares Kriterium, um die wirtschaftlichen Nachteile der Urheber ermitteln zu können.

Ein weiterer Aspekt der Reformdiskussionen war die Einführung von Auskunfts- und Meldeverpflichtungen, wobei letztere die Erfassung von Importen einfacher gestalten sollten. Eine Einführung wäre zu begrüßen gewesen. Mag sie hinsichtlich der Auskunftsansprüche aufgrund des generellen Bestehens solcher nicht erforderlich gewesen sein, so wäre es dennoch hilfreich gewesen, Details der

Auskunftsverpflichtung gesetzlich festzulegen. So hätten diesbezügliche Streitigkeiten vermieden werden können. Die Einführung von Meldeverpflichtungen hätte für die Rechtsinhaber den Vorteil mit sich gebracht, dass bei diesen die Hersteller und Importeure hätten initiativ tätig werden müssen. Dies hätte den Verwertungsgesellschaften, soweit nicht gegen die Meldeverpflichtungen verstoßen worden wäre, die Erfassung möglicher Vergütungsschuldner deutlich erleichtert. Tatsächlich wurde mit § 20a UrhWahrnG-RegE-1983 in Form eines Gesetzesentwurfs am Ende jedoch keine grundsätzliche, sondern eine auf die Importeure von Geräten beschränkte Meldeverpflichtung vorgeschlagen. Auch diese hätte für die Rechtsinhaber aber eine große Erleichterung in Bezug auf die Anspruchsdurchsetzung dargestellt und war daher zu begrüßen.

C.

Das Urheberrechtsgesetz in der Fassung vom 24. Juni 1985

Auf die Diskussionen und Reformüberlegungen folgte das „*Gesetz zu Änderungen der Vorschriften auf dem Gebiet des Urheberrechts*“ in der Fassung vom 24. Juni 1985.³⁶³

Die mit diesem einhergehenden Änderungen traten am 1. Juli 1985 in Kraft.

Mit dem UrhG-1985 wurden § 54 UrhG-BTE-1985 nebst Anlage sowie § 20a UrhWahrnG-BTE-1985 umgesetzt. Zudem wurde auch das im UrhG-BTE-1985 vorgeschlagene Berichtersuchen an die Bundesregierung beschlossen.³⁶⁴

Betreffend § 54 UrhG-1985 wurde hinsichtlich der Geräte- und Medienabgaben intensiv diskutiert, welche Werke,³⁶⁵ Geräte und Medien³⁶⁶ von den Vergütungsansprüchen erfasst seien sowie wer als Importeur anzusehen sei.³⁶⁷ Hinsichtlich der Betreiberabgabe wurde beispielsweise diskutiert, welche Auswirkungen das Tatbestandsmerkmal „*öffentlich*“ im Zusammenhang mit Bibliotheken auf den Anwendungsbereich der Betreiberabgabe habe.³⁶⁸

So relevant diese Diskussionen für den Anwendungsbereich des Vergütungssystems sowie das Gesamtvergütungsaufkommen waren, so waren sie jedoch nicht von entscheidender Bedeutung für die weitere grundsätzliche Entwicklung des Vergütungssystems.

Etwas anderes galt für die Diskussionen betreffend die Anwendung der Betreiberabgabe auf Gewerbebetrieben zuzuordnende Betriebsorte, die zum UrhG-1985 angestellten Reformüberlegungen sowie der im Jahr 1989 veröffentlichte Bericht der Bundesregierung über die Auswirkungen der Urheberrechtsnovelle, um den der Bundestag sie ersucht hatte.

³⁶³ Vgl. BGBl. 1985 I 1137 ff.

³⁶⁴ BT-Prot. 10/140, S. 10344.

³⁶⁵ Siehe hierzu beispielsweise BGH, CR 2014, 634 (637, Rz. 37 und 40 ff.) – PC III sowie Gass, in: Möhring/Nicolini, 2. Auflage, § 54, Rz. 14; Loewenheim, in: Schricker, 1. Auflage, § 54, Rz. 3 und 11 und Stieper, GRUR 2014, 1060 (1062 f.).

³⁶⁶ Siehe hierzu beispielsweise BGH, GRUR 1999, 928 (929 f.) – Telefaxgeräte und GRUR 2012, 705 (706 f., Rz. 13 ff. und 22 f.; 32 ff.) – PC als Bild- und Tonaufzeichnungsgerät sowie Gass, in: Möhring/Nicolini, 2. Auflage, § 54, Rz. 24 und 29; Loewenheim, in: Schricker, 1. Auflage, § 54, Rz. 5 und Nordemann, in: Fromm/Nordemann, 6. – 8. Auflage, § 54, Rz. 2 sowie 6. und 7. Auflage, § 54, Rz. 5.

³⁶⁷ Siehe hierzu beispielsweise Loewenheim, in: Schricker –, 1. Auflage, § 54, Rz. 7; Nordemann, in: Fromm/Nordemann, 6. – 8. Auflage, § 54, Rz. 2.

³⁶⁸ Siehe hierzu beispielsweise Loewenheim, in: Schricker, 1. Auflage, § 54, Rz. 16; Nordemann, in: Fromm/Nordemann, 6. – 8. Auflage, § 54, Rz. 4 und v. Schaper, Mitt. AJBD 1985, 103 (112 f.)

I.

Anwendungsbereich der Betreiberabgabe

Die Frage, inwieweit die der Betreiberabgabe auf Gewerbebetrieben zuzuordnenden Betriebsorte Anwendung fand, war von großer Relevanz für die Entwicklung des Vergütungssystems. Wäre dies nicht der Fall gewesen, so wäre ein erheblicher Anteil an relevanten fotomechanischen Vervielfältigungen allein im Rahmen der Geräteabgabe vergütet worden. Es konnte nicht angenommen, dass das über diese erzielte Vergütungsaufkommen die den Urhebern durch diese Vervielfältigungen entstehenden wirtschaftlichen Nachteile auch nur ansatzweise ausgleichen konnte. Erforderlich wäre es daher gewesen, das Vergütungssystem so anzupassen, dass diese Vervielfältigungen ausreichend vergütet werden.

Dies vorausgeschickt ist darauf hinzuweisen, dass es herrschende Meinung war und ist, dass auch Forschungs- und Bildungseinrichtungen/-abteilungen sowie Bibliotheken, die Betriebsteile eines Gewerbebetriebes sind, der Betreiberabgabe unterfallen können.³⁶⁹

1.

Gesetzeswortlaut und –begründung

Dem Gesetzeswortlaut war eine dies ausschließende Beschränkung der Betreiberabgabe nicht zu entnehmen.

Der Gesetzesbegründung war jedoch eindeutig zu entnehmen, dass bewusst die Entscheidung getroffen wurde, Gewerbebetriebe und damit auch deren Betriebsteile nicht mit der Betreiberabgabe zu erfassen.

In der Gesetzesbegründung wurde dazu ausgeführt, man habe sich trotz Bedenken dazu entschieden, Behörden nicht als relevante Betreiber einzustufen. Dies wurde damit begründet, dass bei ihnen, ebenso wie bei Gewerbebetrieben, relevante Vervielfältigungen lediglich in einem geringen Umfang stattfinden würden. Daher wurde es als nicht angemessen angesehen, Behörden anders als Gewerbebetriebe zu behandeln.³⁷⁰

³⁶⁹ So beispielsweise BGH, NJW 1997, 3440 ff. – Betreibervergütung; Sch-Urh, ZUM 1993, 637 (638) sowie *Dreyer*, in: *Dreyer/Kotthoff/Meckel*, 1. Auflage, § 54a, Rz. 19 f.; *Gass*, in: *Möhring/Nicolini*, 2. Auflage, § 54a, Rz. 18; *Grübler*, in: *Möhring/Nicolini*, 3. Auflage, § 54c, Rz. 5; *Loewenheim*, in: *Schricker*, 1. Auflage, § 54, Rz. 16 sowie 2. und 3. Auflage, § 54a, Rz. 12; *Nordemann*, in: *Fromm/Nordemann*, 6. – 8. Auflage, § 54, Rz. 4; *Nordemann*, in: *Nordemann/Nordemann/Nordmann*, 10. Auflage, § 54, Rz. 2; und *Wirtz*, in: *Nordemann/Nordemann*, 11. Auflage, § 54c, Rz. 3.

³⁷⁰ Vgl. BT-Drs. 10/3360, S. 19 f.:

„[...]“

Im Umkehrschluss wurde also davon ausgegangen, dass Gewerbebetriebe in keinem Fall relevante Betriebsorte darstellen würden und daher vom Anwendungsbereich der Betreiberabgabe ausgeschlossen seien. Die dort stattfindenden relevanten Vervielfältigungen sollten ausschließlich über die Geräteabgabe erfasst werden.

2.

Bedeutung des Willens des Gesetzgebers für die Auslegung

Inwieweit diese eindeutige Willensbekundung für die Auslegung der die Betreiberabgabe betreffenden Norm von Bedeutung war und auch heute noch ist, hängt davon ab, welcher Auslegungslehre gefolgt wird.

Im Zusammenhang mit der Relevanz der Berücksichtigung des Willens des Gesetzgebers bei der Auslegung von Normen durch Gerichte sind die subjektive, die objektive sowie zwischen diesen vermittelnde Theorien von Bedeutung.

Nach der subjektiven Theorie ist im Rahmen der Auslegung eines Gesetzes der Wille des historischen Gesetzgebers von entscheidender Bedeutung. Welche Bedeutung einem Tatbestandsmerkmal unter objektiven Gesichtspunkten zukommt, ist hingegen nicht relevant.³⁷¹ Der Wille des historischen Gesetzgebers ist nach dieser Theorie so lange zu

Statt der in § 54 Abs. 2 des Regierungsentwurfs vorgesehenen Betreiberabgabe empfiehlt der Ausschuß die Einführung einer kombinierten Geräte-/Großbetreibervergütung. [...] Damit soll die urheberrechtliche Vergütung für Fotokopien urheberrechtlich geschützter Werke, die von Privatpersonen, Vereinen, Behörden, freien Berufen und Gewerbetreibenden angefertigt werden, pauschaliert abgegolten sein.

Zusätzlich sollen sogenannte Großbetreiber für jede von ihnen gefertigte Fotokopie urheberrechtlich geschützter Werke eine angemessene Vergütung zahlen. [...]

Der Rechtsausschuß ist nach intensiven Beratungen mit gewissen Bedenken dem Anliegen des Bundesrates gefolgt, Behörden hierbei nicht zu erfassen. Er ließ sich dabei von der Erwägung leiten, daß in diesem Bereich, ebenso wie im Privatbereich, im Bereich der freien Berufe und im gewerblichen Bereich nur in geringerem Umfang geschütztes Material abgelichtet wird. Es ist daher wohl nicht gerechtfertigt, sämtliche Behörden schlechter zu behandeln als Gewerbebetriebe oder freiberuflich Tätige. Die urheberrechtsrelevante Kopiertätigkeit wird auch unter verfassungsrechtlichen Gesichtspunkten für diesen Bereich durch die Geräteabgabe hinreichend erfaßt.

[...]“.

³⁷¹ *Hillgruber*, in: Maunz/Dürig, 52. EL., Art. 97, Rz. 57 und 60; im Ergebnis der subjektiven Theorie folgend: BVerfG, NJW 2013, 3151 (3154); *Aleixo*, S. 212 und 214; *Röhl/Röhl*, S. 630; *Schlehofer*, JuS 1992, 572 (575) und *Wank*, S. 30. *Röhl/Röhl* sehen die subjektive und die objektive Theorie jedoch nicht als Alternativen, sondern gehen davon aus, dass die objektive Theorie dann Anwendung finden kann, wenn die subjektive Theorie nicht ausreichend ist (vgl. *Röhl/Röhl*, S. 632). Nach *Wank*, S. 32 bedeutet die subjektive Theorie nicht zwangsläufig, dass nur der Wille des historischen Gesetzgebers und nicht auch der Wille des derzeitigen Gesetzgebers zu berücksichtigen sind. Siehe zu den Ansichten von *Röhl/Röhl* und *Wank* die im Anschluss dargestellten vermittelnden Ansichten.

beachten, bis es zu einer Gesetzesänderung oder einer Aufhebung eines Gesetzes kommt.³⁷²

Nach der herrschenden³⁷³ objektiven Theorie, der das BVerfG folgen soll,³⁷⁴ ist bei der Auslegung einer Norm hingegen auf einen vom Willen des historischen Gesetzgebers losgelösten „*Willen des Gesetzes*“ abzustellen. Dieser ist anhand eines „*zeitangemessenen Gesetzesverständnisses*“ zu ermitteln.³⁷⁵

Nach einer vermittelnden Ansicht ist in Bezug auf die Frage, inwieweit der Wille des historischen Gesetzgebers bei der Auslegung Berücksichtigung finden muss, auf das Alter eines Gesetzes abzustellen. Ist ein Gesetz noch so „*jung*“, dass davon auszugehen ist, dass der Gesetzgeber die aktuell vorherrschenden Gegebenheiten in seine Überlegungen mit einbezogen hat, so ist auf dessen Willen abzustellen. Ist es hingegen bereits so „*alt*“, dass davon auszugehen ist, dass der Gesetzgeber die aktuell vorherrschenden Gegebenheiten nicht in seine Überlegungen mit einbezogen hat, so ist nicht mehr auf seinen damaligen Willen abzustellen. Vielmehr ist dann darauf abzustellen, wie sein Wille unter Berücksichtigung der Wertungen des aktuellen Gesetzgebers aussehen würde.³⁷⁶

Nach einer weiteren vermittelnden Ansicht kann selbst dann, wenn der subjektiven Theorie nicht in Gänze gefolgt wird, nicht vollends auf eine Berücksichtigung des Willens des historischen Gesetzgebers verzichtet werden.³⁷⁷

Für die subjektive Theorie wird ins Feld geführt, dass Gerichte bei einer Entscheidung darüber, ob eine Gesetzesauslegung zutreffend ist, gemäß Art. 20 Abs. 3 und 97 Abs. 1 GG an das Gesetz gebunden beziehungsweise diesem unterworfen sind. Dies soll nicht nur eine Bindung beziehungsweise Unterwerfung an/unter den Gesetzestext,

³⁷² Hillgruber, in: Maunz/Dürig, 52. EL., Art. 97, Rz. 57 und 60 und BVerfG, NJW 2009, 1469 (1477).

³⁷³ So Aleixo, S. 214; Rütters, JZ 2006, 53 (58); Rütters/Fischer/Birk, Rz. 798; Weiss, ZRP 2013, 66 (66); Walz, ZJS 2010, 482 (485) und Wank, S. 32.

³⁷⁴ So Maunz, in: Maunz/Dürig, 33. EL., Art. 93, Rz. 43; anders Rütters/Fischer/Birk, Rz. 799 und Walz, ZJS 2010, 482 (485), die ausführen, dass das BVerfG nach eigener Auffassung dieser Theorie folgt, in seiner Rechtsprechung aber auch häufig auf den Willen des Gesetzgebers abstellt (vgl. beispielsweise BVerfG, BeckRS 1998, 14681, Rz. 99 und 106; NJW 1985, 1519 (1521, 1528 und 1530 ff.); NJW 2003, 41 (45, 47 und 50 f.); NJW 2004, 1305 (1312); NJW 2009, 1469 (1470 f.); NVwZ 1993, 666 (669); NVwZ 1998, 495 (498); NVwZ 2007, 1396 (1402) und VIZ 2001, 16 (30)).

³⁷⁵ Hillgruber, in: Maunz/Dürig, 52. EL., Art. 97, Rz. 59 f.; Maunz, in: Maunz/Dürig, 33. EL., Art. 93, Rz. 43; Röhl/Röhl, S. 628 und Rütters/Fischer/Birk, Rz. 797 und Zippelius, S. 17; im Ergebnis so auch BVerfG, BVerfGE 1, 299 (312); 71, 81 (105 f.); NJW 1960, 1563 (1564); NJW 1997, 722 (725 f.); NJW 2004, 750 (753 und 756) und NJW 2004, 1305 (1306), wobei nach Auffassung des BVerfG (BVerfGE 1, 299 (312)) der subjektiven Theorie dann Bedeutung zukommen kann, wenn sie das bereits aufgefundene Auslegungsergebnis bestätigt oder nach Anwendung der objektiven Theorie weiterhin Zweifel hinsichtlich der Auslegung bestehen.

³⁷⁶ Walz, ZJS 2010, 482 (484) und Wank, S. 32 und 34 f.; im Ergebnis so auch Rütters/Fischer/Birk, Rz. 720 f., 730d und 788.

³⁷⁷ Larenz, S. 318 und 328 und Larenz/Canaris, S. 139 und 149.

sondern auch eine Bindung an die „Wertungen und Absichten des [...] Gesetzgebers“ bedeuten.³⁷⁸

Gegen die subjektive Theorie wird vorgebracht, dass die Gerichte aufgrund der Gewaltenteilung nicht nur „Erfüllungsgelhilfe der Legislative, sondern eine eigenständige Gewalt“ seien. Sie müssten daher dazu berechtigt sein, eine Norm nach dem von ihnen zu bestimmenden Gesetzeszweck auszulegen und daher nicht zwangsläufig auf den Willen des Gesetzgebers abstellen.³⁷⁹ Weiter wird gegen die subjektive Theorie vorgebracht, dass der Gesetzgeber nicht alle Facetten eines geregelten Bereiches absehen und damit von seinem Willen umfassen könne. Dies gelte insbesondere für künftige Entwicklungen. Hier würde bei einer Anwendung von Normen auf einen nicht vom Gesetzgeber vorhergesehenen Bereich immer der gesetzgeberische Wille zur Regelung eines solchen Bereiches fehlen.³⁸⁰ Eines der Kernargumente gegen die subjektive Theorie ist zudem, dass der wirkliche Wille des Gesetzgebers nicht zu ermitteln sei, da eine Vielzahl von Beteiligten an der Abstimmung über ein Gesetz beteiligt wäre. Deren Wille sei häufig nicht ermittelbar. Zudem dürfe nicht auf den Willen des einzelnen Abgeordneten, sondern nur auf den Willen der Mehrheit abgestellt werden. Daher sei auf den Willen abzustellen, der bei Befolgung der „konsensfähigen Vorstellungen“ der Gesellschaft gebildet worden wäre. Abzustellen sei dabei auf die zum jeweiligen Auslegungszeitpunkt vorherrschenden Vorstellungen.³⁸¹ Es soll also eine Verobjektivierung des Willens stattfinden.

Befürworter der objektiven Theorie begründen diese damit, dass bei Anwendung dieser besser auf aktuelle Gegebenheiten/Änderungen der tatsächlichen Umstände reagiert werden könne.³⁸² Außerdem könne nur bei Befolgung dieser verhindert werden, dass Gesetzen keine überholte Bedeutung zukomme.³⁸³

Gegner der objektiven Theorie kritisieren, dass es sich bei einer diese befolgenden Auslegung tatsächlich nicht um eine Auslegung, sondern um Rechtsschöpfung,

³⁷⁸ Larenz/Canaris, S. 138; im Ergebnis so auch Röhl/Röhl, S. 631 und Wank, S. 29.

³⁷⁹ Weiss, ZRP 2013, 66 (66).

³⁸⁰ Herzberg, JuS 2005, 1 (4); Larenz, S. 317 und Walz, ZJS 2010, 482 (484); im Ergebnis so auch Larenz/Canaris, S. 138.

³⁸¹ Zippelius, S 19 f.

³⁸² Weiss, ZRP 2013, 66 (66) und Walz, ZJS 2010, 482 (485).

³⁸³ Hillgruber, in: Maunz/Dürig, 52. EL, Art. 97, Rz. 59 f.; Maunz, in: Maunz/Dürig, 33. EL., Art. 93, Rz. 43; Röhl/Röhl, S. 628 und Rüthers/Fischer/Birk, Rz. 797 und Zippelius, S 17; im Ergebnis so auch BVerfG, BVerfGE 1, 299 (312); 71, 81 (105 f.); NJW 1960, 1563 (1564); NJW 1997, 722 (725 f.); NJW 2004, 750 (753 und 756) und NJW 2004, 1305 (1306), wobei nach Auffassung des BVerfG (BVerfGE 1, 299 (312)) der subjektiven Theorie dann Bedeutung zukommen kann, wenn sie das bereits aufgefundene Auslegungsergebnis bestätigt oder nach Anwendung der objektiven Theorie weiterhin Zweifel hinsichtlich der Auslegung bestehen.

Rechtsergänzung beziehungsweise Rechtsfortbildung handele.³⁸⁴ Dadurch werde der „*Rechtsstaat zum Richterstaat*“.³⁸⁵ Der Wille des Rechtsanwenders würde unzulässig über den Willen des Gesetzgebers erhoben.³⁸⁶ Folge wäre, dass das Gericht nicht mehr an das Gesetz gebunden beziehungsweise diesem unterworfen sei und daher ein Verstoß gegen Art. 20 Abs. 3 GG und 97 Abs. 1 GG vorliege.³⁸⁷ Außerdem würde, wenn nicht auf den Willen des historischen Gesetzgebers abgestellt würde, sondern eine dynamische Auslegung zulässig sei, die Rechtssicherheit verloren gehen.³⁸⁸ Zudem wird der objektiven Theorie entgegengehalten, dass es einen Willen des Gesetzes tatsächlich nicht gebe. Vielmehr handele es sich entweder um den Willen des Autors, also des Gesetzgebers, oder den Willen des Rechtsanwenders.³⁸⁹

Zur ersten vermittelnden Auffassung wird vorgetragen, dass die Bindung an das Gesetz und somit an den Willen des Gesetzgebers sich nicht nur auf den historischen, sondern auch auf den jeweils aktuellen Gesetzgeber beziehe, da dieser, wenn es sich um ein altes Gesetz handele, dieses in der geltenden Form fortbestehen lasse.³⁹⁰

Die zweite vermittelnde Auffassung wird damit begründet, dass auch der Wille des Gesetzgebers Bestandteil des objektiven Gesetzeszweckes sei. Einer objektiven Auslegung seien daher dort Grenzen gesetzt, wo sie über die vom historischen Gesetzgeber getroffene Werteentscheidung hinausgehe, ohne dass dies durch zwingende, auf Verfassungsrecht oder anerkannten Rechtsprinzipien beruhende Gründe gerechtfertigt sei.³⁹¹

Bindung beziehungsweise Unterwerfung an/unter das Gesetz gemäß Art. 20 Abs. 3 und Art. 97 Abs. 1 GG bedeutet nicht nur Bindung an dessen Wortlaut, sondern auch Bindung an den mit dem Gesetz vom Gesetzgeber verfolgten Zweck. Dieser ergibt sich nicht nur aus dem Wortlaut einer Norm, sondern auch anhand des Willens des normgebenden Gesetzgebers, soweit dieser feststellbar ist. Bindung beziehungsweise Unterwerfung an/unter das Gesetz ist daher gleichzusetzen mit der Bindung/dem Unterwerfen an/unter den Willen des historischen Gesetzgebers. Der Wille des

³⁸⁴ *Aleixo*, S. 214; *Hillgruber*, in: Maunz/Dürig, 52. EL., Art. 97, Rz. 58 und *Rüthers*, JZ 2006, 53 (57); im Ergebnis so auch *Röhl/Röhl*, S. 631.

³⁸⁵ *Rüthers*, JZ 2006, 53 (56).

³⁸⁶ *Rüthers*, JZ 2006, 53 (54); *Rüthers/Fischer/Birk*, Rz. 722 und *Walz*, ZJS 2010, 482 (485).

³⁸⁷ *Rüthers/Fischer/Birk*, Rz. 812.

³⁸⁸ *Hillgruber*, in: Maunz/Dürig, 74. EL., Art. 97, Rz. 60; *Rüthers*, JZ 2006, 53 (54) und *Rüthers/Fischer/Birk*, Rz. 809.

³⁸⁹ *Rüthers/Fischer/Birk*, Rz. 797.

³⁹⁰ *Walz*, ZJS 2010, 482 (484) und *Wank*, S. 32 und 34 f.; im Ergebnis so auch *Rüthers/Fischer/Birk*, Rz. 720 f., 730d und 788.

³⁹¹ *Larenz*, S. 318 und 328 und *Larenz/Canaris*, S. 139 und 149.

historischen Gesetzgebers darf jedoch nicht auf das beschränkt werden, was dem historischen Gesetzgeber bekannt war, sondern muss auch das erfassen, was ihm zwar nicht bekannt war, aufgrund eines vergleichbaren Sachverhalts bei Kenntnis des historischen Gesetzgebers jedoch ebenfalls von seinem Willen mit umfasst gewesen wäre. Nur so kann ein zu schnelles Altern und Überholtsein von Gesetzen bei gleichzeitiger Beachtung des Willens des Gesetzgebers verhindert werden. Eine Auslegung muss jedoch immer dort ihre Grenze finden, wo der historische Gesetzgeber einen Sachverhalt abschließend regeln wollte. Würde eine über diesen eindeutig geäußerten Willen hinausgehende Auslegung stattfinden, so würde dies bedeuten, dass sich der Auslegende von dem mit dem Gesetz eindeutig verbundenen Willen und Zweck entfernt. Dies ist angesichts der Art. 20 Abs. 3 und 97 Abs. 1 GG unzulässig und würde gegen den Grundsatz der Gewaltenteilung verstoßen. Denn in diesem Fall würde, wenn die Auslegung durch ein Gericht stattfindet, die Judikative gegen den Willen der Legislative Recht setzen. Ist der Wille des historischen Gesetzgebers nicht ermittelbar, so ist eine verobjektivierte Auslegung erforderlich. Es ist also weder der subjektiven noch der objektiven Theorie zu folgen. Vielmehr ist einer vermittelnden Ansicht zu folgen.

Im Ergebnis ist der Wille des historischen Gesetzgebers für die Auslegung also von Bedeutung, soweit er ermittelbar ist.

3.

Ermittlung des Willens des historischen Gesetzgebers und Auslegungsergebnis

Umstritten ist, wie der Wille des historischen Gesetzgebers zu ermitteln ist.

Teilweise wird vertreten, dass hierbei die Gesetzesmaterialien keine Berücksichtigung finden dürften. Diese seien nicht Bestandteil des schlussendlich vom Gesetzgeber in Form der Abstimmung über die gesetzlichen Vorschriften gebildeten Willens. Vielmehr handele es sich lediglich um im Vorfeld dieser Willensbildung berücksichtigte Aspekte, die nicht zwingend in diese eingeflossen sein müssen.³⁹² Zum Teil wird daher davon ausgegangen, dass bei der Ermittlung des Willens des Gesetzgebers lediglich „*die Grundabsicht des Gesetzgebers und diejenigen Vorstellungen, die in den Beratungen der gesetzlichen Körperschaften oder ihrer zuständigen Ausschüsse zum Ausdruck*

³⁹² Aleixo, S. 226; Larenz, S. 329 und Zippelius, S 19.

gebracht wurden und ohne Widerspruch geblieben sind“, Berücksichtigung finden dürfen.³⁹³

Nach anderer Ansicht kann auf die Gesetzesmaterialien abgestellt werden, wenn das Parlament keine abweichende Meinung geäußert hat. Dies wird damit begründet, dass das Parlament, also der Gesetzgeber, mit dem Beschließen des Gesetzes auch die der Beratung zugrunde liegende Begründung akzeptiert.³⁹⁴

Nach einer weitergehenden Ansicht sind die Gesetzesmaterialien neben allem anderen, was über die hinter dem Gesetz stehenden Motive Aufschluss gibt, in jedem Fall von Bedeutung.³⁹⁵

Zum Teil wird auch davon ausgegangen, dass die Gesetzesmaterialien im Rahmen der Auslegung zwar grundsätzlich zu berücksichtigen seien, sich der Wille des historischen Gesetzgebers jedoch nicht aus deren Inhalt ergebe. Dies hänge damit zusammen, dass die über das Gesetz abstimmenen Abgeordneten sich in der Regel keine Gedanken betreffend der Auslegung einzelner Normen machen würden. Vielmehr würden sie über das Gesetz als Ganzes abstimmen. Die Gesetzesmaterialien könnten daher nur zur Bestimmung der einem Gesetz zugrunde liegenden Grundgedanken und Normvorstellungen im Rahmen der historischen Auslegung und der Bestimmung des Gesetzeszwecks herangezogen werden.³⁹⁶

Der Gesetzgeber setzt beratende Gremien/Ausschüsse ein, um seinen Willen zu einem Gesetzesvorhaben zu bilden. Dies ist im Rahmen des UrhG-1985 geschehen. Die im Zusammenhang mit der Erfassung der gewerblichen Wirtschaft relevante Begründungsstelle stammt vom Rechtsausschuss des Parlamentes selbst und war von dessen Beschluss umfasst. Der vom Rechtsausschuss vorgeschlagene Gesetzestext wurde vom Parlament einstimmig angenommen. Abweichende Meinungen betreffend die relevante Begründungsstelle wurden vor der Abstimmung im Parlament nicht geäußert.³⁹⁷

Unter diesen Voraussetzungen ist davon auszugehen, dass zumindest bezüglich der relevanten Begründungsstelle ein Konsens bestand. In diesem Fall dennoch davon auszugehen, dass die diesbezüglichen Gesetzesmaterialien nicht zur Bestimmung des

³⁹³ Larenz, S. 329.

³⁹⁴ Röhl/Röhl, S. 628. und Schlehofer, JuS 1992, 572 (575 f.). Auch der BGH stellt zum Teil im Rahmen der Auslegung auf den Inhalt der Gesetzmaterialien ab: vgl. beispielsweise BGH, NJW 2009, 2674 (2675).

³⁹⁵ Rütters/Fischer/Birk, Rz. 790 und Schlehofer, JuS 1992, 572 (575); für eine Berücksichtigung der Gesetzesmaterialien ebenfalls BVerfG, NJW 2009, 1469 (1477).

³⁹⁶ Larenz/Canaris, S. 150 f.

³⁹⁷ Vgl. BT-Prot. 10/140, S. 10344.

Willens des historischen Gesetzgebers herangezogen werden können, wäre verfehlt und von einem Verständnis geprägt, nach dem sich die einzelnen Abgeordneten sowohl im Rahmen der Ausschüsse als auch im Rahmen der Abstimmungen nie mit den Gesetzesmaterialien auseinandersetzen. Insbesondere im Hinblick auf eine wirtschaftlich sehr relevante Frage, wie die der Erfassung der gewerblichen Wirtschaft durch das Vergütungssystem, kann hiervon nicht ausgegangen werden. Es wäre daher, zumindest in diesem konkreten Fall, falsch, nicht auf die Gesetzesmaterialien zur Ermittlung des Willens des historischen Gesetzgebers abzustellen.

Der Wille des historischen Gesetzgebers umfasst also eine vollständige Freistellung von Gewerbebetrieben von der Betreiberabgabe. Bei einer „*Auslegung*“, nach der bestimmte Betriebsteile eines Gewerbebetriebes dennoch von der Betreiberabgabe erfasst sind, werden demnach die Grenzen einer zulässigen Auslegung verlassen. Es handelt sich vielmehr um eine Rechtsfortbildung.

Eine Fortentwicklung des geltenden Rechts ist jedoch nur solange zulässig, wie sie die „*gesetzgeberische Grundentscheidung*“ respektiert „*und den Willen des Gesetzgebers unter gewandelten Bedingungen möglichst zuverlässig zur Geltung*“ bringt. Eine Auslegung, die „*vom Gesetzgeber nicht ausdrücklich oder [...] stillschweigend gebilligt wird*“, ist im Lichte der Art. 20 Abs. 3 und 97 Abs. 1 GG unzulässig.³⁹⁸

Diesen Maßstab zugrunde gelegt, war die Auffassung, dass von der Betreiberabgabe auch Betriebsteile von Gewerbebetrieben grundsätzlich erfasst sein konnten, wenn es sich bei ihnen um die im Gesetz genannten Betriebsorte handelte, nicht haltbar. Diese Auffassung hätte dazu geführt, dass entgegen dem ausdrücklichen Willen des historischen Gesetzgebers die Betreiberabgabe quasi durch die „*Hintertür*“ auch für Gewerbebetriebe eingeführt worden wäre.

Soweit das durch die Geräteabgabe erzielte Vergütungsaufkommen nicht ausreichend gewesen war, um die in diesem Bereich anfallenden Vervielfältigungen angemessen zu vergüten und auch die zusätzliche, auf andere Betriebsorte anwendbare Betreiberabgabe keinen ausreichenden Ausgleich ermöglicht hätte, hätte der Gesetzgeber eine Änderung der Gesetzeslage vornehmen müssen. Solange er dies nicht tat, war keine anderweitige Auslegung möglich. Möglich wäre es jedoch gewesen, das Vergütungssystem für verfassungswidrig zu erklären, soweit positiv festgestellt worden wäre, dass ohne eine entsprechende Einbeziehung von Vervielfältigungen im gewerblichen Bereich eine

³⁹⁸ BVerfG, NJW 2011, 836 (838 ff.); im Ergebnis so auch BVerfG, NJW 2009, 1469 (1477 f.); zustimmend *Rüthers*, NJW 2009, 1461 (1461 f.). Basierend auf der Anwendung der objektiven Theorie anders *Larenz/Canaris*, S. 246.

angemessene Vergütung der Urheber nicht mehr gewährleistet war. Hiervon war wohl auszugehen.

Für die künftige Entwicklung des Vergütungssystems und die Auslegung der Tatbestandsmerkmale der Betreiberabgabe war zu beachten, dass die Nichtvornahme von Gesetzesänderungen nicht als Indiz dafür angesehen werden konnte, dass der Gesetzgeber eine gegebenenfalls vorherrschende „Auslegung“, nach der auch bestimmte Betriebsteile von Gewerbebetrieben von dieser erfasst werden konnten, billigte oder die Auslegung der Judikative überließ.³⁹⁹

Festzuhalten ist daher, dass fotomechanische Vervielfältigungen in Gewerbebetrieben bei zutreffender Auslegung allein durch die Geräteabgabe erfasst wurden und werden.⁴⁰⁰ Es ist anzunehmen, dass das dadurch erzielte Vergütungsaufkommen die den Urhebern durch diese entstehenden wirtschaftlichen Nachteile nicht abdecken konnte und kann. Die von der VG WORT gelebte Praxis, beispielsweise auch Unternehmensbibliotheken mit der Betreiberabgabe zu erfassen,⁴⁰¹ war und ist durch das Gesetz nicht gedeckt.

II.

Reformüberlegungen

An den mit dem UrhG-1985 eingeführten Auskunfts- und Meldeverpflichtungen wurde zum Teil Kritik geübt. So wurden die Einfuhrmeldungen nach § 20a UrhWahrnG-1985 von den Verwertungsgesellschaften nahen Kreisen sowohl in Bezug auf ihre Quantität als auch in Bezug auf ihre Qualität als verbesserungswürdig angesehen.⁴⁰² Im Hinblick auf die Auskunftsansprüche wurde die Beschränkung dieser auf das jeweilige Kalendervorjahr (§ 54 Abs. 5 S. 3 UrhG-1985) kritisiert. Angesichts der Vielzahl von Vergütungsschuldern wurde befürchtet, dass die Verwertungsgesellschaften teilweise nicht rechtzeitig in der Lage wären, Auskunftsansprüche geltend zu machen und ihnen dadurch zu einem späteren Zeitpunkt gegebenenfalls kein Anspruch auf Auskunft über die zur Anspruchsberechnung maßgeblichen Informationen mehr zustehen würde. Insbesondere das deutliche Auseinanderdriften der Verjährungsfristen betreffend den Vergütungsanspruch (30 Jahre gemäß § 195 BGB in der bis zum 1. Januar 2000

³⁹⁹ Vgl. BVerfG, NJW 2009, 1469 (1477 und 1480).

⁴⁰⁰ Im Ergebnis auch *Seiler/Alig*, ZUM 2003, 276 (278); so anscheinend auch die Bundesregierung in BT-Drs. 11/4929, S. 21 und möglicherweise auch BVerfG, GRUR 1997, 123 (123) – Kopierladen I.

⁴⁰¹ Vgl. hierzu <http://www.vgwort.de/einnahmen-tarife/vervielfaeltigen/bibliotheken.html> (zuletzt abgerufen am 25. April 2016).

⁴⁰² So *Schulze*, ZUM 1987, 47 (48).

gültigen Fassung) und des Anwendungszeitraumes des Auskunftsanspruchs wurde in diesem Zusammenhang als problematisch angesehen.⁴⁰³

Zu den in der Anlage geregelten Vergütungssätzen wurde um Teil vorgebracht, dass diese zu niedrig und damit unangemessen seien.⁴⁰⁴

III.

Bericht der Bundesregierung

Im Jahr 1989 veröffentlichte die Bundesregierung ihren Bericht über die Auswirkungen der Urheberrechtsnovelle, um den der Bundestag sie ersucht hatte.

1.

Feststellungen

Zur Medienabgabe führte die Bundesregierung aus, dass diese aus ihrer Sicht nicht abgeschafft werden sollte. Vielmehr würde sie sich international dafür einsetzen, dass diese von weiteren Ländern eingeführt werde.⁴⁰⁵

Zur Geräteabgabe nach § 54 Abs. 2 S. 1 UrhG-1985 führte die Bundesregierung aus, dass in der Praxis dort, wo Gesamtverträge abgeschlossen wurden, die Durchsetzung der Ansprüche vergleichsweise einfach möglich war. Wo es solche nicht gab, wurde die Durchsetzbarkeit des Anspruchs von der Bundesregierung jedoch als unbefriedigend angesehen. Im gewerblichen Bereich lagen die durch die Geräteabgabe erzielten Einnahmen nach Angaben der Bundesregierung deutlich hinter den aufgrund des Vergütungsanspruchs nach § 54 Abs. 2 UrhG-1965 zuvor erzielten Einnahmen.⁴⁰⁶

Auch die Durchsetzung der Betreiberabgabe bereitete laut Bundesregierung kurz nach deren Einführung Schwierigkeiten. Auch hier wurden zum Teil Gesamtverträge abgeschlossen. Wo keine Gesamtverträge galten, war einiges an Verwaltungsaufwand erforderlich, um die Ansprüche durchzusetzen. Dieser umfasste insbesondere den Aufbau eines Außendienstes, der Betreiber erfassen und kontrollieren sollte.⁴⁰⁷

⁴⁰³ Paschke, GRUR 1985, 949 (954)

⁴⁰⁴ So beispielsweise Nordemann, in: Fromm/Nordemann, 6. – 8. Auflage, § 54, Rz. 3 und 8 und Nordemann, GRUR 1985, 837 (840).

⁴⁰⁵ BT-Drs. 11/4929, S. 18.

⁴⁰⁶ BT-Drs. 11/4929, S. 10 f.

⁴⁰⁷ BT-Drs. 11/4929, S. 10.

Die nach § 20a UrhWahrnG-1985 erfolgenden Meldungen wurden von der Bundesregierung als sinnvolles, aber in der Praxis nicht immer greifendes Mittel angesehen. Zudem wurde von Umgehungen ausgegangen.⁴⁰⁸

Zu den gesetzlich geregelten Auskunftsansprüchen führte die Bundesregierung aus, dass es für Vergütungsschuldner ein Leichtes sei, durch falsche oder nicht erfolgte Angaben die Vergütungspflicht zu umgehen. Zudem wurde die rückwirkende Auskunftsverpflichtung als problematisch angesehen. Die Bundesregierung begründete dies damit, dass vergütungspflichtige Importeure oder Betreiber häufig schon nicht mehr existieren würden, wenn der Auskunftsanspruch entstehe.⁴⁰⁹

2.

Empfehlungen

Basierend auf diesen Feststellungen entwickelte die Bundesregierung Empfehlungen betreffend die künftige Durchsetzung der Vergütungsansprüche.

a)

Auskunftsansprüche

Die Entstehung der gesetzlich geregelten Auskunftsansprüche sollte an die Entstehung des Vergütungsanspruchs gekoppelt und dadurch vorverlagert werden.⁴¹⁰ Abweichende vertragliche Regelungen sollten jedoch weiterhin zulässig sein. Dies sollte den Verwertungsgesellschaften die Möglichkeit geben, entsprechende Regelungen beispielsweise mit zuverlässigen Vergütungsschuldnern zu treffen. Weiter wurde von der Bundesregierung empfohlen, eine Verpflichtung der Auskunftspflichtigen, auf Verlangen die Richtigkeit und Vollständigkeit der Auskünfte an Eides statt zu versichern, einzuführen. Dadurch sollte die Position der Verwertungsgesellschaften gestärkt werden, die eine entsprechende Versicherung gemäß § 259 Abs. 2 BGB vorher nur verlangen konnten, wenn ein Grund für die Annahme bestand, dass die erteilte Auskunft nicht mit der erforderlichen Sorgfalt gemacht wurde.⁴¹¹

Darüber hinaus brachte die Bundesregierung eine Erstreckung der Auskunftsverpflichtung auf die Händler von Geräten und Medien ins Spiel. Diese könnten über ihre Bezugsquellen und die Anzahl, Art und Abnehmer der von ihnen erhaltenen Produkte Auskunft geben. Dabei erkannte die Bundesregierung, dass

⁴⁰⁸ BT-Drs. 11/4929, S. 13 f.

⁴⁰⁹ BT-Drs. 11/4929, S. 15 f.

⁴¹⁰ Zustimmend *Schulze*, GRUR 1990, 16 (17).

⁴¹¹ BT-Drs. 11/4929, S. 15 f.

hierdurch jemand in den Kreis der Auskunftspflichtigen einbezogen würde, der mit dem Auskunftsberechtigten nicht in einer schuldrechtlichen Rechtsbeziehung stehen würde. Dies sah die Bundesregierung als problematisch an, da nach den von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen Auskunftsansprüche grundsätzlich ein vertragliches oder gesetzliches Schuldverhältnis voraussetzen würden. Die Bundesregierung führte jedoch weiter aus, dass der Händler, ebenso wie der Hersteller und der Importeur, die Möglichkeit von relevanten Vervielfältigungen schaffe. Berücksichtigt man dies, so könne laut Bundesregierung nicht von vornherein davon gesprochen werden, dass ein Auskunftsanspruch gegen die Händler unbillig oder unzumutbar sei. Eine Empfehlung für einen entsprechenden Auskunftsanspruch gab die Bundesregierung jedoch nicht, da sie weiteren Erörterungsbedarf sah.⁴¹²

b)

Strafzahlung betreffend Betreiber

Hinsichtlich der Betreiberabgabe empfahl die Bundesregierung, zahlungsunwillige Vergütungsschuldner mit einer Strafzahlung in Form einer doppelten Abgabe zu belasten. Dadurch sollten die für Kontrollen anfallenden Verwaltungskosten zumindest zum Teil auf diejenigen abgewälzt werden, die sie durch ihr Verhalten mit verursachten. Zudem sollte dadurch eine ansonsten erforderliche Erhöhung der Vergütungssätze zu Lasten der gesetzestreuen Betreiber vermieden werden.⁴¹³

c)

Meldepflichten/Kennzeichnungspflicht

Änderungen betreffend die Meldungen nach § 20a UrhWahrnG-1985 sah die Bundesregierung nicht als erforderlich an. Dies hing damit zusammen, dass das Binnenmarkt-Programm kurz vor der Vollendung stand. Die für die Meldungen erforderlichen Einfuhrkontrollmeldungen wären dann entfallen. Der Fokus sollte laut Bundesregierung daher auf die die Auskunftsansprüche betreffenden Maßnahmen gesetzt werden, die die Anspruchsdurchsetzung erleichtern sollten.⁴¹⁴

Hinsichtlich der Betreiberabgabe hielt die Bundesregierung angesichts der Tatsache, dass diese noch relativ neu war, eine Meldepflicht und eine damit korrespondierende Verpflichtung zum Leisten der doppelten Abgabe für den Fall des Versäumens von Meldungen nicht für sinnvoll. Begründet wurde dies damit, dass noch nicht alle

⁴¹² BT-Drs. 11/4929, S. 16.

⁴¹³ BT-Drs. 11/4929, S. 16; zustimmend *Schulze*, GRUR 1990, 16 (17).

⁴¹⁴ BT-Drs. 11/4929, S. 15; siehe zum Binnenmarkt-Programm auch S. 257 und 302 f.

Betreiber um ihre Zahlungsverpflichtung wüssten. Eine entsprechende Regelung sei daher verfrüht. Vorstehendes sollte auch für die Geräteabgaben gelten.⁴¹⁵

Auch eine Kennzeichnungspflicht wurde von der Bundesregierung diskutiert. Hier sah die Bundesregierung jedoch noch erheblichen Klärungsbedarf. Dieser betraf insbesondere die Frage, ob Händler, die nicht gekennzeichnete Geräte vertrieben, Konsequenzen zu befürchten hätten und wie gekennzeichnet werden könne.⁴¹⁶

d)

Ausweisen der Vergütung in Rechnungen

Weiter empfahl die Bundesregierung eine Verpflichtung der Hersteller und Importeure von Geräten zu fotomechanischen Vervielfältigungen, den auf die Abgabe entfallenden Teil des Endverbraucherpreises auf Rechnungen gesondert auszuweisen. Dieser Empfehlung lag eine entsprechende Forderung der betroffenen Hersteller zugrunde.⁴¹⁷

e)

Angemessenheit der Vergütungssätze

Auch mit der Angemessenheit der in der Anlage geregelten Vergütungssätze setzte sich die Bundesregierung auseinander. Sie kam zu dem Ergebnis, dass diese zumindest zum Zeitpunkt der Berichterstattung als teilweise unangemessen anzusehen seien. Insbesondere die hauptsächliche Erfassung von fotomechanischen Vervielfältigungen im gewerblichen Bereich durch die Betreiberabgabe wurde als nicht ausreichend angesehen.⁴¹⁸

IV.

Zusammenfassende Stellungnahme zu den Reformüberlegungen und zum Bericht der Bundesregierung

Bis zum UrhG-1985 lag der Fokus der Reformüberlegungen darauf, durch die Schaffung und Erweiterung von Vergütungsansprüchen ein Vergütungssystem zu schaffen, das eine angemessene Vergütung der Urheber für relevante Vervielfältigungen sicherstellen sollte. Nun verlagerte sich der Schwerpunkt der Reformüberlegungen hin zur Verbesserung der Durchsetzung der geschaffenen Vergütungsansprüche.

⁴¹⁵ BT-Drs. 11/4929, S. 16.

⁴¹⁶ BT-Drs. 11/4929, S. 17.

⁴¹⁷ BT-Drs. 11/4929, S. 17.

⁴¹⁸ BT-Drs. 11/4929, S. 19 ff.

Insbesondere waren dabei die Auskunfts- und Meldeverpflichtungen Gegenstand der Diskussionen.

Bezüglich der Auskunftsansprüche waren insbesondere der begrenzte Auskunftszeitraum und die fehlende Möglichkeit der Verwertungsgesellschaften, Druck auf potentielle Vergütungsschuldner betreffend die Erfüllung der Auskunftsansprüche auszuüben, problematisch. Darüber hinaus war auch die grundsätzliche Erfassung potentieller Vergütungsschuldner betreffend die Betreiberabgabe ein Problem. All dies hatte unter anderem zur Folge, dass die Verwertungsgesellschaften einen Kontrollapparat zur Erfassung und Kontrolle der Vergütungsschuldner schaffen mussten.

Für die künftige Durchsetzung der Vergütungsansprüche betreffend Geräte und Medien ist darüber hinaus weiter zu beachten, dass künftig ein Wegfall der Einfuhrmeldungen zumindest in Bezug auf Geräte und Medien, die aus der Europäischen Gemeinschaft importiert wurden, zu erwarten war. Dies hätte die Anspruchsdurchsetzung weiter erschwert.

Eine Umsetzung der im Bericht der Bundesregierung gemachten Empfehlungen betreffend die Auskunftsansprüche sowie den Strafbuchschlag hätte dazu geführt, dass die bestehenden Probleme zumindest gelindert worden wären.

Hier ist unter anderem der Vorschlag der Bundesregierung zu nennen, die Entstehung der Auskunftsansprüche an die Entstehung des jeweiligen Vergütungsanspruchs zu knüpfen und die Auskunftsansprüche so vorzuverlagern.

Durch eine entsprechende Regelung hätten die Verwertungsgesellschaften von der Anspruchsentstehung an einen durchsetzbaren Auskunftsanspruch gehabt. Fälle, in denen der Auskunftspflichtige nicht mehr existierte, wenn der Auskunftsanspruch entstand, wären dadurch verhindert worden. Selbstverständlich wären aber immer noch Situationen möglich gewesen, in denen der Auskunftspflichtige noch vor Erteilung der Auskunft nicht mehr existiert. In diesen kaum vermeidbaren Fällen hätten die Verwertungsgesellschaften dann wieder das Nachsehen gehabt. Dennoch war die von der Bundesregierung vorgeschlagene Änderung begrüßenswert.

Weiter hervorzuheben ist der Vorschlag der Bundesregierung, den Verwertungsgesellschaften ohne weitere Voraussetzungen die Möglichkeit einzuräumen, eine Versicherung an Eides statt betreffend die Richtigkeit und Vollständigkeit der Auskünfte verlangen zu können. Wo die Verwertungsgesellschaften den Verdacht gehabt hätten, dass eine Auskunft nicht richtig oder vollständig erfolgte, hätten sie so

ohne das Erfüllen weiterer Tatbestandsvoraussetzungen die Möglichkeit gehabt, den Druck auf den Auskunftspflichtigen zu erhöhen, eine richtige und vollständige Auskunft zu geben. Insbesondere ist hier zu beachten, dass eine falsche Versicherung an Eides statt für den Auskunftgebenden mit persönlichen strafrechtlichen Konsequenzen verbunden gewesen wäre (§ 156 StGB).

Die von der Bundesregierung vorgeschlagene Erstreckung der Auskunftsverpflichtung auf Händler ist angesichts der damals geltenden Rechtslage nicht als zwingend erforderlich anzusehen. Grundsätzlich wäre ein solcher Anspruch aber wohl möglich gewesen. Insbesondere ist hierbei zu beachten, dass die Bundesregierung durchaus richtig damit lag, dass die Händler einen ähnlichen Anteil an den Eingriffen in die Rechte der Urheber hatten wie die Importeure und Hersteller von Vervielfältigungsgeräten.⁴¹⁹ Dennoch wurden sie vom Gesetzgeber bis zu diesem Zeitpunkt nicht in den Kreis der Vergütungsschuldner aufgenommen. Eine Aufnahme in den Kreis der Auskunftspflichtigen hätte also dazu geführt, dass neben den Vergütungspflichtigen auch ein nicht Vergütungspflichtiger zur Auskunft verpflichtet gewesen wäre. Hierdurch wäre die Systematik des § 54 UrhG-1985, dass die Vergütungsschuldner zugleich Auskunftsverpflichtete waren, verletzt worden. Ein solcher Bruch mit der bisherigen Systematik sprach nicht grundsätzlich gegen eine Erweiterung des Kreises der Auskunftsverpflichteten. Vor einer solchen wäre es allein aus Gründen der Wahrung der Gesetzessystematik dennoch sinnvoll gewesen, die Auskunftsansprüche gegenüber den Herstellern, Importeuren und Betreibern zu stärken und dann abzuwarten, ob dies bereits eine so positive Auswirkung auf die Durchsetzbarkeit der Vergütungsansprüche gehabt hätte, dass eine Erstreckung auf die Händler nicht erforderlich gewesen wäre.

Hilfreich für die Anspruchsdurchsetzung wäre in jedem Fall die Umsetzung des Vorschlags der Bundesregierung, zahlungsunwillige Vergütungsschuldner mit einer Verdoppelung der Abgabe zu belasten, gewesen. Dies hätte den Druck auf die Vergütungsschuldner erhöht, ihrer Vergütungsverpflichtung nachzukommen. Zudem hätte es, wie die Bundesregierung zutreffend ausführte, zu einer gerechteren Verteilung des durch die Unwilligkeit zusätzlich entstandenen Verwaltungsaufwands auf Seiten der Verwertungsgesellschaften geführt.

Nicht nachvollziehbar ist, wieso sich die Bundesregierung vorläufig gegen eine Meldepflicht in Bezug auf die Betreiberabgabe aussprach. Diese wäre ein wirksames Mittel zur Erleichterung der Erfassung der Vergütungsschuldner gewesen. Durch eine

⁴¹⁹ Vgl. hierzu S. 19 f. und 25 f.

Koppelung an einen Strafzuschlag bei einem Nichtnachkommen der Meldepflicht hätte für die Betreiber sogar ein großer Anreiz geschaffen werden können, der Meldepflicht nachzukommen. Sinnvoll wäre zudem eine Erstreckung der Meldepflicht auf die durch die Geräte- und Medienabgaben betroffenen Hersteller und Importeure gewesen. Insbesondere ist hierbei zu beachten, dass eine Verbesserung der Durchsetzbarkeit der Vergütungsansprüche in der Regel mit einer Erhöhung des Vergütungsaufkommens einhergegangen wäre. Je höher das Vergütungsaufkommen gewesen wäre, desto eher wäre ein angemessenes Niveau erreicht worden. Hätte das Vergütungsaufkommen über einem als angemessen anzusehenden Niveau gelegen, so hätten die Vergütungssätze zu Gunsten der Vergütungsschuldner gesenkt werden können. Schlussendlich hätte, zumindest theoretisch, also bei Einführung der Meldepflicht oder anderer, die Anspruchsdurchsetzung erleichternden Maßnahmen, immer die Möglichkeit bestanden, dass ehrliche Vergütungsschuldner von diesen profitieren, weil unehrliche Vergütungsschuldner besser hätten erfasst werden können und dadurch das Gesamtvergütungsaufkommen erhöht worden wäre.

Dem Einwand der Bundesregierung, dass es für eine Meldepflicht zu früh gewesen wäre, kann nicht gefolgt werden. Angesichts der Tatsache, dass das UrhG-1985 zum Zeitpunkt des Berichts der Bundesregierung bereits seit Jahren in Kraft war, wäre eine Schonfrist zu Gunsten von Vergütungsschuldnern, die nicht um ihre Verpflichtung wussten, nicht erforderlich und sogar unangemessen gewesen. Hierbei ist insbesondere zu beachten, dass es sich bei den Vergütungsschuldnern nicht um Privatpersonen handelte. Von diesen war daher eine höhere Sorgfalt betreffend die Ermittlung der sie betreffenden rechtlichen Verpflichtungen zu erwarten.

Anzumerken ist noch, dass angesichts der Ausführungen der Bundesregierung zur Angemessenheit der Vergütungssätze eine Anpassung dieser als erforderlich angesehen werden musste.

Zusammenfassend war im Rahmen künftiger Änderungen des UrhG-1985 also zu erwarten beziehungsweise erforderlich:

- eine Vorverlagerung der Auskunftsansprüche,
- eine ohne besondere Tatbestandsvoraussetzungen bestehende Verpflichtung zur Abgabe einer Versicherung an Eides statt betreffend die Richtigkeit und Vollständigkeit von Auskünften,
- eine Meldeverpflichtung,

- eine Verdoppelung der Abgabe bei ungerechtfertigter Zahlungsunwilligkeit oder Nichtnachkommen der Meldeverpflichtung sowie
- eine Anpassung der Vergütungssätze.

Eine Änderung in Bezug auf die fehlende Erfassung von relevanten Vervielfältigungen in Gewerbebetrieben durch die Betreiberabgabe war trotz der Tatsache, dass diese wohl für die Urheber erhebliche wirtschaftliche Nachteile mit sich brachten, die durch die Geräteabgabe allein nicht ausgeglichen werden konnten, nicht zu erwarten. Die herrschende Meinung ging fälschlicherweise davon aus, dass die Betreiberabgabe in bestimmten Fällen auch solche Vervielfältigungen erfassen würde. Demnach war nicht davon auszugehen, dass diesbezüglich zwingender Handlungsbedarf gesehen wurde.

D.

Verfassungsrechtliche Aspekte der Medien- und Betreiberabgabe

Bevor auf die weitere Entwicklung des Vergütungssystems eingegangen wird, wird nachfolgend auf verfassungsrechtliche Aspekte der mit dem UrhG-1985 eingeführten Medien- und Betreiberabgabe eingegangen.

I.

Medienabgabe

Grundsätzlich waren und sind im Rahmen der Medienabgabe dieselben verfassungsrechtlichen Aspekte zu beachten wie im Rahmen der Geräteabgabe.⁴²⁰

Anzumerken ist, dass das BVerfG im Rahmen einer Entscheidung aus dem Jahr 1988 zur Medienabgabe seiner Entscheidung „*Kirchen- und Schulgebrauch*“ folgend, zunächst feststellte, dass der Gesetzgeber verpflichtet sei, eine angemessene Verwertung von Werken durch deren Urheber sicherzustellen. Bei der Bestimmung dabei, was als angemessen anzusehen sei, stehe dem Gesetzgeber generell ein verhältnismäßig weiter Spielraum zu. Vor diesem Hintergrund sah das BVerfG die Medienabgabe als nicht zu beanstanden an. Die Medienhersteller würden, ebenso wie die Hersteller von Vervielfältigungsgeräten, die Vervielfältigung von Werken mit zweckveranlassen. Weiter führte das BVerfG aus, dass eine parallele Inanspruchnahme von Medien- und Geräteherstellern ebenfalls nicht zu beanstanden sei. Durch diese werde gerade eine gleichmäßige Verteilung der Belastung sichergestellt. Zudem würde dadurch ein gerechterer Ausgleich zwischen Urheber und Nutzer herbeigeführt. Insgesamt handele es sich daher um eine sachgerechte und praktikable Lösung.⁴²¹

Die Ausführungen des BVerfG vermögen zu überzeugen. Ohne eine Schrankenregelung oder Vergütungsansprüche, die eine angemessene Vergütung der Urheber sicherstellten, hätten auch Medienhersteller als Mitverantwortliche einer Urheberrechtsverletzung durch die Vervielfältigenden angesehen werden müssen.⁴²² Zutreffend ist zudem, dass die Medienabgabe gerade den Vorteil mit sich brachte, eine gerechtere Erfassung des tatsächlichen Vervielfältigungsaufkommens zu ermöglichen.⁴²³ Dies hätte im Rahmen von mit der Medienabgabe einhergehenden Grundrechtseingriffen zumindest im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung Berücksichtigung finden müssen und sprach

⁴²⁰ Vgl. hierzu S. 72 f.

⁴²¹ BVerfG, NJW 1992, 1303 (1306).

⁴²² Vgl. hierzu S. 19.

⁴²³ Vgl. hierzu S. 38.

für die Verhältnismäßigkeit eines entsprechenden Eingriffs in die Rechte der Betroffenen.

II.

Betreiberabgabe

Im Rahmen der Betreiberabgabe waren und sind grundsätzlich dieselben verfassungsrechtlichen Aspekte zu beachten, wie im Rahmen der Geräte- und Medienabgabe.⁴²⁴ Auch die Betreiber wären Mitverantwortliche von Urheberrechtsverletzungen gewesen. Der ihre Verantwortlichkeit herbeiführende eigene Beitrag lag und liegt in der Zurverfügungstellung eines Vervielfältigungsgeräts.

1.

Inanspruchnahme der Betreiber

Wie auch die Geräteabgabe, so stellte auch die Betreiberabgabe einen Eingriff in die sich aus Art. 14 Abs. 1 GG ergebenden Rechte des Vergütungsschuldners, also bei der Betreiberabgabe des Betreibers, dar.

Hierzu stellte das BVerfG im Rahmen seiner Entscheidung „*Kopierladen II*“ aus dem Jahr 1996 fest, dass die Betreiberabgabe die Betreiber nicht übermäßig und grundlegend in ihren Vermögensverhältnissen belaste, da die festgelegten Sätze sehr gering seien. Zudem würden in der Praxis aufgrund von Gesamtverträgen zum Teil nicht einmal diese Sätze erreicht. Darüber hinaus war nach dem BVerfG in Bezug auf die Rechte der Betreiber zu beachten, dass angesichts der hohen Anzahl an relevanten fotomechanischen Vervielfältigungen die Sicherstellung einer angemessenen wirtschaftlichen Beteiligung des Urhebers an den entsprechenden Nutzungen als ein legitimes Ziel des Gesetzgebers anzusehen war. Laut BVerfG war die Betreiberabgabe im Zusammenspiel mit der Geräteabgabe zur Erreichung dieses Ziels geeignet. Auch sei eine Kombination dieser Abgaben erforderlich gewesen, um so durch eine mit geringem Verwaltungsaufwand einziehbare Grundvergütung und eine auf die bei bestimmten Betreibern sehr hohe Anzahl an relevanten Vervielfältigungen abstellende Vergütung zu einer schlussendlich gerechten Verteilung der Vergütungslast zu gelangen.⁴²⁵

Den Ausführungen des BVerfG ist zuzustimmen. Nicht nur waren die Vergütungssätze relativ gering, zusätzlich kam auch noch hinzu, dass in der Regel zumindest dort, wo Vervielfältigungen nur gegen Entgelt vorgenommen werden konnten, erwartet werden

⁴²⁴ Vgl. hierzu S. 72 f.

⁴²⁵ BVerfG, NJW 1997, 248 (248 f.) – *Kopierladen II*.

konnte, dass die Betreiber die Vergütungsbelastung an die Vervielfältigenden weitergeben würden. Bei den Betreibern wäre als Belastung dann nur noch der zusätzliche Verwaltungsaufwand verblieben. Auch dieser hätte in das Entgelt eingepreist werden können.

Zusätzlich muss beachtet werden, dass die Betreiberabgabe es ermöglichte, die tatsächlichen Vervielfältigungstätigkeiten wesentlich besser zu berücksichtigen als bei der Geräteabgabe. Die Betreiberabgabe vermochte es demnach, die Rechte und Interessen der Urheber und Nutzer besser in Einklang zu bringen als die Geräteabgabe. Alternativen zur Betreiberabgabe, die eine ebenso genaue Erfassung der tatsächlichen Vervielfältigungen ermöglichten und in der Praxis auch durchsetzbar waren, gab es nicht.

Angesichts des Eingriffs in die Rechte der Urheber und den geringen Auswirkungen der Betreiberabgabe in Bezug auf die Rechte der Betreiber musste dem BVerfG folgend daher davon ausgegangen werden, dass die Inanspruchnahme der Betreiber in Bezug auf deren sich aus Art. 14 Abs. 1 GG ergebende Rechte verfassungsrechtlich unbedenklich war.

2.

Nebeneinander von Geräte- und Betreiberabgabe

Selbiges galt für ein Nebeneinander von Geräte- und Betreiberabgabe.

Dieses war und ist, ebenso wie das Nebeneinander von Geräte- und Medienabgabe sachgerecht.⁴²⁶

3.

Nichterfassung bestimmter Bereiche

Fraglich ist jedoch, ob die Nichterfassung bestimmter Bereiche von der Betreiberabgabe gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstieß.⁴²⁷

Hierzu wurde vom BVerfG betreffend die Nichterfassung der öffentlichen Verwaltung und der Gewerbetreibenden⁴²⁸ im Rahmen seiner „*Kopierladen I*“-Entscheidung aus dem Jahr 1996 ausgeführt, dass diese auf einer sachgerechten und vertretbaren Prognoseentscheidung bezüglich der zu erwartenden Anzahl an relevanten

⁴²⁶ So auch BVerfG, GRUR 1997, 123 (123) – Kopierladen I.

⁴²⁷ So Nordemann, in: Fromm/Nordemann, 6. – 8. Auflage, § 54, Rz. 8 und Nordemann, GRUR 1985, 837 (841).

⁴²⁸ Vgl. zur Erfassung der gewerblichen Wirtschaft von der Betreiberabgabe S. 136 ff.

Vervielfältigungen in diesen Bereichen beruhe. Es liege daher kein Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG vor.⁴²⁹

Diese Ausführungen waren nicht zu beanstanden. Basierend auf der Prognose des Gesetzgebers, zum Entstehungszeitpunkt der Betreiberabgabe habe im Bereich der Behörden und der gewerblichen Wirtschaft keine mit den sonstigen Betreibern vergleichbare Vervielfältigungssituation vorgelegen, durfte der Gesetzgeber davon ausgehen, dass mit der von ihm getroffenen Regelung relevante Vervielfältigungen in einem Ausmaß erfasst und damit über die zu zahlende Pauschale vergütet würden, das angesichts des Eingriffs in die Rechte der Urheber angemessen sei. Fraglich blieb hingegen, ob dies auch weiterhin galt. Hiervon konnte wohl nicht ausgegangen werden. Dies hatte aber keine Bedeutung im Hinblick auf die Beantwortung der Frage, ob die ursprünglich vom Gesetzgeber getroffene Entscheidung aus verfassungsrechtlicher Sicht zulässig war. Aufgrund des wohl tatsächlich vorhandenen Ausmaßes relevanter fotomechanischer Vervielfältigungen in diesen Bereichen und den damit wohl einhergehenden erheblichen wirtschaftlichen Nachteilen für die Urheber ist wohl aber davon auszugehen, dass eine Nichtberücksichtigung dieser Bereiche im Rahmen der Betreiberabgabe zumindest zum Zeitpunkt der Überprüfung der Betreiberabgabe durch das BVerfG gegen die Rechte der Urheber aus Art. 14 Abs. 1 GG verstieß und auch weiterhin verstößt. Sei es, weil keine angemessene Entschädigung trotz einer Enteignung vorliegt oder weil diese Inhalts-/Schrankenbestimmung nicht verhältnismäßig ist.

Festzuhalten ist, dass die Medienabgabe verfassungsrechtlich unproblematisch war und ist. Für die Betreiberabgabe gilt dies aufgrund der zutreffenden Annahme, dass von dieser unter anderem relevante fotomechanische Vervielfältigungen in Gewerbebetrieben nicht erfasst waren und sind, hingegen nur für den Zeitpunkt ihrer Einführung. Mag damals die Prognoseentscheidung des Gesetzgebers, dass unter anderem diese Vervielfältigungen angemessen durch die Geräteabgabe erfasst werden könnten, nicht angreifbar gewesen sein, so kann hiervon heute wohl nicht mehr ausgegangen werden.⁴³⁰

⁴²⁹ BVerfG, GRUR 1997, 123 (123) – Kopierladen I; im Ergebnis so auch OLG Nürnberg, NJW 1991, 2778 (2778); anders *Nordemann*, in: Fromm/Nordemann, 9. Auflage, § 54/54a, Rz. 3, der davon ausging, dass es keine sachgerechten Grund gab, der die Ungleichbehandlung der von der Betreiberabgabe erfassten und nicht erfassten Betreiber rechtfertigte. *Nordemann* ging dabei wahrscheinlich nicht mehr von der damaligen Prognoseentscheidung des Gesetzgebers aus, sondern stellte auf die aus seiner Sicht tatsächlich vergleichbare Vervielfältigungssituation ab.

⁴³⁰ Vgl. beispielsweise zur Relevanz relevanter fotomechanischer Vervielfältigungen und Forschungs- und Bildungseinrichtungen der gewerblichen Wirtschaft BGH, NJW 1997, 3440 (3442) – Betreibervergütung.

E.

Das Urheberrechtsgesetz in der Fassung vom 7. März 1990

Die nächsten in Bezug auf das System der pauschalierten Urheberrechtsabgaben relevanten Änderungen des UrhG erfolgten im Rahmen des „*Gesetzes zur Stärkung des Schutzes des geistigen Eigentums und zur Bekämpfung der Produktpiraterie*“ in der Fassung vom 7. März 1990⁴³¹. Die mit diesem einhergehenden Änderungen traten am 1. Juli 1990 in Kraft.

I.

Regelungsgehalt

Im Rahmen des UrhG-1990 wurden die Empfehlungen der Bundesregierung teilweise umgesetzt.

§ 54 Abs. 4 UrhG-1985 wurde um einen weiteren Satz ergänzt. Nach diesem sollte in Rechnungen betreffend die Veräußerung oder das sonstige Inverkehrbringen von Geräten nach § 54 Abs. 2 UrhG-1985 auf die auf die Geräte entfallende Urhebervergütung hingewiesen werden. Zudem wurde die in § 54 Abs. 5 S. 3 UrhG-1985 noch vorhandene zeitliche Beschränkung der Auskunftsansprüche nach § 54 Abs. 5 UrhG-1985 auf das vorangegangene Kalenderjahr gestrichen und ein neuer Satz 3 eingeführt. Nach diesem konnte der doppelte Vergütungssatz verlangt werden, wenn der Auskunftspflichtige seiner Auskunftsverpflichtung nicht, nur unvollständig oder sonst unrichtig nachkam.

Dass die weiteren Empfehlungen der Bundesregierung nicht umgesetzt wurden, bedeutete nicht, dass diese vom Gesetzgeber verworfen wurden. Vielmehr sollten im Rahmen des UrhG-1990 aufgrund des kurz bevorstehenden Endes der laufenden Legislaturperiode zunächst nur die Empfehlungen umgesetzt werden, für die in jedem Fall eine breite Mehrheit zu erwarten war, also bei denen keine langwierigen Diskussionen zu befürchten waren, oder die aufgrund sich verändernder Umstände (beispielsweise der fortschreitenden Umsetzung des Binnenmarkt-Programms) besonders dringlich waren. Diskussionen betreffend weitere Änderungen des Vergütungssystems sollten in die nächste Legislaturperiode verschoben werden.⁴³²

⁴³¹ Vgl. BGBl. 1990 I 422 (424).

⁴³² So *Kreile*, ZUM 1990, 1 (2 und 4 f.) und *ders.*, ZUM 1991, 101 (110).

II.

Begründung

Zur Begründung der Änderungen wurde ausgeführt, dass die Durchsetzung der Vergütungsansprüche nach § 54 UrhG-1985 zu wünschen übrig gelassen habe. Selbiges sei auch in Bezug auf die Überwälzung der zu leistenden Vergütung auf die tatsächlich Vervielfältigenden, also die Nutzer, der Fall gewesen. Durch die Änderungen sollte das Inkasso der Vergütung und damit die Durchsetzung der Vergütungsansprüche verbessert werden. Insbesondere sollte die Umgehung berechtigter Ansprüche erschwert werden. Dies sollte nicht nur die Position der Urheber, sondern auch die Position von Wettbewerbern, die die Vergütungsansprüche befriedigten, stärken.⁴³³

Der Hinweis in Rechnungen sollte den Nutzern verdeutlichen, dass der Gesetzgeber grundsätzlich von einer Weitergabe der Vergütungsbelastung an diese ausging. Zum Strafzuschlag wurde ausgeführt, dass es sich hierbei um einen Schadensersatz handele. Durch diesen sollten erhöhte Verwaltungskosten ausgeglichen werden. Zudem sollte verhindert werden, dass diese von der Schuldnergemeinschaft oder den Urhebern getragen werden müssen.⁴³⁴

Die Verpflichtung, die Vollständigkeit und Richtigkeit von Auskünften auf Verlangen an Eides statt zu versichern, wurde mit einem Verweis auf die bereits bestehende Regelung in § 259 BGB abgelehnt.⁴³⁵

Der Strafzuschlag wurde insbesondere von der deutschen Medienindustrie begrüßt. Diese ging davon aus, dass durch diesen der Druck auf ausländische Hersteller und Importeure von Medien erhöht würde, zutreffende Auskünfte zu geben. Dies würde Wettbewerbsverzerrungen, die durch eine teilweise Nichterfassung dieser Importe entstanden, zumindest zum Teil verringern.⁴³⁶ Auch in der Literatur wurde diese Neuregelung begrüßt.⁴³⁷

III.

Reformüberlegungen

Reformüberlegungen betreffend das UrhG-1990 fanden in Form von Diskussionen sowie eines Gesetzesentwurfs der Bundesregierung aus dem Jahr 1994 statt.

⁴³³ BT-Drs. 11/5744, S. 1, 2, 32 und 35.

⁴³⁴ Vgl. BT-Drs. 11/5744, S. 35.

⁴³⁵ BT-Drs. 11/5744, S. 35.

⁴³⁶ So *Kreile*, GRUR Int. 1992, 24 (33).

⁴³⁷ Vgl. beispielsweise *Nordemann*, in: *Fromm/Nordemann*, 8. Auflage, § 54, Rz. 1.

1.

Gegenstand der Diskussionen

Die Diskussionen hatten unter anderem den begrenzten Anwendungsbereich der Betreiberabgabe zum Gegenstand, der unter anderem von den Verwertungsgesellschaften nahen Kreisen zutreffend als verfassungsrechtlich problematisch angesehen wurde.⁴³⁸ Zudem wurde die Höhe der Vergütungssätze als zu niedrig und damit problematisch angesehen.⁴³⁹

2.

Entwurf der Bundesregierung

Am 18. März 1994 übersandte die Bundesregierung dem Bundesrat einen für das Vergütungssystem nach § 54 UrhG-1990 eine komplett neue Gesetzssystematik vorsehenden Gesetzesentwurf.⁴⁴⁰

a)

Regelungsgehalt

Die im UrhG-1990 noch in einer Norm geregelten Vergütungs- und Auskunftsansprüche sollten nach dem UrhG-RegE-1994 zusammen mit weiteren Regelungen nun in neun einzelnen Normen (§§ 54 bis 54h UrhG-RegE-1994) geregelt werden.

Im Folgenden wird lediglich auf Änderungen eingegangen, die nicht nur der neuen Normenstruktur geschuldet waren, sondern auch inhaltliche Aspekte betrafen.

aa)

Inanspruchnahme von Händlern

Vom bisherigen Recht vollkommen abweichend war der Vorschlag der Bundesregierung, die den Hersteller und Importeur treffende gesamtschuldnerische Haftung im Rahmen der Geräteabgaben und der Medienabgabe in

⁴³⁸ *Kreile*, ZUM 1991, 101 (109); im Ergebnis so auch *Gass*, in: Möhring/Nicolini, 2. Auflage, § 54a, Rz. 3.

⁴³⁹ *Kreile*, ZUM 1991, 101 (109) und *Nordemann*, in: Fromm/Nordemann, 8. Auflage, § 54, Rz. 3.

⁴⁴⁰ Vgl. BR-Drs. 218/94, S. 1 ff. Dem Regierungsentwurf ging ein Referentenentwurf (vgl. Fromm/Nordemann, 8. Auflage, Anhang I 10) voraus. Dieser enthielt mit dem Entwurf der Bundesregierung weitgehend identische Regelungen. Lediglich im Hinblick auf die Frage, wann ein Händler nicht der Vergütungspflicht unterfallen sollte (dazu sogleich mehr) sowie im Hinblick auf die Frage, wem gegenüber die im Entwurf geregelten Meldungen zu machen waren (dazu sogleich mehr) gab es Abweichungen, auf die an dieser Stelle jedoch nicht eingegangen wird.

§ 54 Abs. 1 S. 2 UrhG-RegE-1994 und § 54a Abs. 1 S. 2 UrhG-RegE-1994 auch auf Händler zu erstrecken.

Hiervon sollten Ausnahmen möglich sein. Diese sollten entweder an die Relevanz des Händlers (vergleiche § 54 Abs. 1 S. 3 UrhG-RegE-1994 und § 54a Abs. 1 S. 3 UrhG-RegE-1994) oder andere Faktoren anknüpfen. Solche Faktoren waren die Bindung des Herstellers oder Importeurs, von dem der Händler seine Geräte oder Medien bezog, an einen Gesamtvertrag (§ 54b Nr. 1 UrhG-RegE-1994) sowie die durch einen Händler erfolgende halbjährliche, auf das vergangene Kalenderhalbjahr bezogene Meldung von Art und Stückzahl der von ihm bezogenen Geräte oder Medien sowie seiner Bezugsquellen (§ 54b Nr. 2 UrhG-RegE-1994).

bb)

Auskunftsansprüche, Melde- und Hinweispflichten

Im Rahmen der gesetzlichen Auskunftspflichten wurden neben Herstellern und Importeuren gemäß folgerichtig auch Händler mit einbezogen, wobei sich die Auskunftspflicht dieser auch auf deren Bezugsquellen erstreckte (§ 54g Abs. 1 UrhG-RegE-1994).

Die Auskunftspflicht des Handels sollte dabei unabhängig davon bestehen, ob zu dessen Gunsten eine Ausnahmen von dessen Inanspruchnahme Anwendung fand (§ 54g Abs. 1 S. 2 UrhG-RegE-1994).

Ein weitere, alle Auskunftsverpflichteten betreffende Neuerung war, dass bei begründeten Zweifeln an der Richtigkeit oder Vollständigkeit einer Auskunft auf Verlangen der Verwertungsgesellschaft dieser, einem vom Auskunftsverpflichteten zu bestimmenden Wirtschaftsprüfer oder einem vereidigten Buchprüfer Einsicht in bestimmte Unterlagen zur Nachprüfung gewährt werden musste. Soweit sich die Auskunft dann als unrichtig erwies, musste der Schuldner die angefallenen Kosten tragen (§ 54g Abs. 1 S. 3 UrhG-RegE-1994 in Verbindung mit § 26 Abs. 6 UrhG-1990).

Weiter wurde die Einführung einer Importeure betreffende monatliche Meldeverpflichtung hinsichtlich Art und Stückzahl der von ihnen eingeführten Geräte und Medien vorgeschlagen (§ 54f UrhG-RegE-1994). Der bereits im Rahmen des § 54 Abs. 5 S. 3 UrhG-1990 geregelte und beibehaltene Strafzuschlag betreffend die Auskunftspflichten sollte auch auf diese Meldepflicht Anwendung finden (§ 54f Abs. 3 UrhG-RegE-1994).

Details betreffend die Geltendmachung, Form und Verwendung von Auskünften und Meldungen waren § 54h Abs. 1, 3, 4 und 5 UrhG-RegE-1994 geregelt.

Außerdem sollte eine Verpflichtung eingeführt werden, in Rechnungen betreffend die Veräußerung oder das sonstige Inverkehrbringen von Geräten und Medien, die für Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger erkennbar bestimmt waren, in denen gemäß § 14 Abs. 1 S. 1 UstG die Mehrwertsteuer gesondert auszuweisen war, zu vermerken, ob die Geräte- oder Medienabgabe bereits entrichtet wurde (§ 54e Abs. 2 UrhG-RegE-1994). Durch die Einschränkung hinsichtlich des Inhalts der Rechnungen, wurden an private Endverbraucher gestellte Rechnungen dem Anwendungsbereich dieser Regelung entzogen.

cc)

Sonstiges

Ein dem Wortlaut nach dem Ausnahmetatbestand nach § 54 Abs. 3 UrhG-1990 entsprechender Ausnahmetatbestand wurde in § 54c UrhG-RegE-1994 geregelt. Die amtliche Überschrift sollte „*Wegfall der Vergütungspflicht bei Ausfuhr*“ lauten.

Wer Importeur/Einführer sein sollte, wurde in § 54 Abs. 2 UrhG-RegE-1994 geregelt.

b)

Begründung

Die neue Normenstruktur sollte Übersichtlichkeit und Verständlichkeit gewährleisten.⁴⁴¹

Die gegenüber dem UrhG-1990 vorgeschlagenen substantiellen Änderungen sollten vor allem die durch die fortschreitende Umsetzung des Binnenmarkt-Programms weggefallenen Grenzkontrollen und Einfuhrkontrollmeldungen und damit einhergehende Grauimporte und Standortnachteile für deutsche Hersteller verhindern.⁴⁴²

Die vorgeschlagene Erfassung des Handels von der Vergütungspflicht wurde damit begründet, dass diese die durch den Wegfall der Einfuhrkontrollmeldungen erschwerte Erfassung von Importen kompensieren sollte. Erfasst werden sollten alle Handelsstufen.⁴⁴³

Die Relevanzschwellen für die Inanspruchnahme eines Händlers wurden damit begründet, dass eine Erfassung der eine geringere Relevanz aufweisenden Händler einen vergleichsweise hohen Verwaltungsaufwand mit sich bringen würde. Zudem sei

⁴⁴¹ BR-Drs. 218/94, S. 16.

⁴⁴² BR-Drs. 218/94, S. 12 f.

⁴⁴³ BR-Drs. 218/94, S. 18 f.

es diesen Händlern nur schwer möglich, die Zahlung der Urhebervergütung durch ihren Lieferanten sicherzustellen.⁴⁴⁴

Zu den weiteren Ausnahmen betreffend die Inanspruchnahme des Handels wurde ausgeführt, dass durch diese sichergestellt werden sollte, dass die Vergütungsansprüche in der Regel weiterhin von den Herstellern und Importeuren erfüllt würden. Insbesondere sollte durch sie ein Anreiz für Hersteller und Importeure geschaffen werden, Gesamtverträgen beizutreten, um damit den ihnen in der Vermarktungskette nachfolgenden Händlern entgegen zu kommen.⁴⁴⁵

Hinsichtlich des in § 54c UrhG-RegE-1994 vorgeschlagenen Ausnahmetatbestands wurde von den Entwurfsverfassern ausgeführt, dass § 54c UrhG-RegE-1994 dem ehemaligen § 54 Abs. 3 UrhG-1990 entsprechen sollte. Eine Abweichung vom bisherigen Regelungsgehalt war also nicht angedacht.⁴⁴⁶

Dennoch wurde diskutiert, ob der Ausnahmetatbestand aufgrund der vorgeschlagenen Überschrift auf Exportfälle beschränkt sei.

Zur Meldepflicht nach § 54f UrhG-RegE-1994 wurde ausgeführt, dass durch diese die entfallenden Einfuhrkontrollmeldungen ersetzt werden sollten. Ein Erfassung inländischer Hersteller von der Meldepflicht wurde als nicht erforderlich angesehen. Insbesondere wurde in diesem Zusammenhang auf den kleinen Kreis, die Bekanntheit und die Beständigkeit der relevanten Hersteller verwiesen.⁴⁴⁷

Das mit einem Nichtnachkommen der Meldepflicht verbundene Risiko eines Strafzuschlags wurde als die Effektivität der Meldepflicht erhöhend begrüßt.⁴⁴⁸

Zum begrenzten Anwendungsbereich der Hinweispflicht nach § 54e Abs. 1 UrhG-RegE-1994 wurde ausgeführt, dass dieser wohl der praktischen Überlegung des Gesetzgebers geschuldet war, dass es sich insbesondere bei dem Verkauf von Medien um Kleingeschäfte handele, bei denen die Rechnung oft so klein ausfallen würde, dass auf ihr für einen Hinweis kein Platz vorhanden sei. Als Beispiel wurde ein einfacher Kassenbeleg angeführt.⁴⁴⁹

⁴⁴⁴ BR-Drs. 218/94, S. 19.

⁴⁴⁵ BR-Drs. 218/94, S. 14 und 18.

⁴⁴⁶ Vgl. BT-Drs. 218/94, S. 23.

⁴⁴⁷ BR-Drs. 218/94, S. 25.

⁴⁴⁸ *Loewenheim*, in: Schrickler, 2. Auflage, § 54f, Rz. 4 und *Nordemann*, in: Fromm/Nordemann, 9. Auflage, § 54e/54f/54g, Rz. 3.

⁴⁴⁹ *Nordemann*, in: Fromm/Nordemann, 9. Auflage, § 54e/54f/54g, Rz. 2.

Zu der Hinweisverpflichtung nach § 54e Abs. 2 UrhG-RegE-1994 wurde von den Entwurfsverfassern ausgeführt, dass entsprechende Vermerke es einem Händler ermöglichen sollten, zu beurteilen, ob eine Inanspruchnahme seitens der Verwertungsgesellschaften drohe und er daher gegebenenfalls Grund zu einer Berücksichtigung der möglicherweise von ihm geforderten Vergütungsabgaben im Rahmen seiner Preise habe. Für den Bereich der zu fotomechanischen Vervielfältigungen verwendbaren Geräte wurde dieser Schutz als von § 54e Abs. 1 UrhG-RegE-1994 mit umfasst angesehen.⁴⁵⁰

Dem wurde entgegengehalten, dass dem Wortlaut des § 54e Abs. 1 UrhG-RegE-1994 nur zu entnehmen sei, dass auf die anfallende Vergütung hinzuweisen sei. Nicht jedoch, dass auch darauf hinzuweisen war, ob diese bereits entrichtet wurde.⁴⁵¹

Die im Rahmen des Berichts der Bundesregierung angesprochene Möglichkeit einer Kennzeichnung vergütungspflichtiger Produkte⁴⁵² wurde von den Entwurfsverfassern verworfen. Begründet wurde dies damit, dass entsprechende Produkte häufig für den gesamten europäischen Markt produziert würden. Eine Anbringung eines Kennzeichens ab Werk sei daher nicht möglich. Dies bedeute, dass Importeure jedes Produkt auspacken, kennzeichnen und wieder einpacken müssten. Dadurch würden erhebliche, nicht zumutbare Kosten entstehen. Die Einführung eines gemeinschaftsweiten Vergütungssystems könne jedoch zu einem späteren Zeitpunkt zu einer hiervon abweichenden Beurteilung führen.⁴⁵³

3.

Empfehlung des Bundesrates und Beschlussempfehlung sowie Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses des Bundestages

Im Rahmen einer Empfehlung vom 18. April 1994 empfahlen der Rechts-, Wirtschafts- und Kulturausschuss des Bundesrates dem Bundesrat, den Entwurf der Bundesregierung mit kleineren Änderungen und Ergänzungen anzunehmen.

Als Änderung wurde vorgeschlagen, dass der Ausschluss der Inanspruchnahme der Händler nach § 54 Abs. 1 S. 3 UrhG-RegE-1994 nur dann greifen sollte, wenn im Kalenderhalbjahr Medien mit weniger als 6.000 Stunden Spieldauer und (anstelle von „oder“) weniger als 100 Geräte bezogen wurden. Die Verwendung des Wortes

⁴⁵⁰ BR-Drs. 218/94, S. 15 und 23 f.

⁴⁵¹ Gass, in: Möhring/Nicolini, 2. Auflage, § 54e, Rz. 6.

⁴⁵² Vgl. hierzu S. 148.

⁴⁵³ BR-Drs. 218/94, S. 13.

„oder“ im Entwurf der Bundesregierung wurde zutreffend als redaktionelles Versehen angesehen. Wie der Bundesrat, so habe auch die Bundesregierung ein Eingreifen des Ausnahmetatbestands nur für solche Fälle vorgesehen, in denen ein Händler unter beiden Grenzwerten bleiben würde. Bei der Verwendung des Wortes „oder“ genüge jedoch bereits das Unterschreiten eines Grenzwertes. Als Ergänzung wurden weitere Details betreffen die Importeurs-/Einführereigenschaft vorgeschlagen.⁴⁵⁴

In einer Beschlussempfehlung und einem Bericht des Rechtsausschusses des Bundestages vom 24. Mai 1994 folgte der Rechtsausschuss den Ausführungen des Bundesrates und empfahl, den Gesetzesentwurf der Bundesregierung mit den vorgeschlagenen Änderungen und Ergänzungen anzunehmen.⁴⁵⁵

IV.

Stellungnahme zu den Reformüberlegungen

Das UrhG-1990 muss als ein Zwischenschritt zu weitergehenden Änderungen des Vergütungssystems angesehen werden. Mit diesem wurden zunächst nur die Änderungen vorgenommen, bezüglich derer ein breiter Konsens zu erwarten war und die die Anspruchsdurchsetzung erleichtern sollten.

Wie bereits ausgeführt, war die Streichung der zeitlichen Beschränkung hinsichtlich des Auskunftsanspruchs zu begrüßen. Selbiges galt für die Einführung des Strafbzuschlags. Beides hatte das Potential, die Anspruchsdurchsetzung zu erleichtern.⁴⁵⁶

Nicht nachvollziehbar ist jedoch der Hinweis im Rahmen der Gesetzesbegründung, dass es Probleme bei der Weitergabe der Vergütungsbelastung gegeben habe. Schließlich ist davon auszugehen, dass die Vergütung in der Regel Berücksichtigung im Rahmen der Preiskalkulation fand, da Hersteller und Importeure die Preise in der Regel so gestalten, dass sie am Ende zumindest nicht unter den angefallenen Kosten liegen. Etwas anderes kann nur gelten, wenn eine Verdrängung von Wettbewerbern durch unter den anfallenden Kosten liegende Preise stattfinden soll.

Die trotz dieser nicht nachvollziehbaren Annahme erfolgte Einführung der Hinweisverpflichtung war jedoch in jedem Fall zu begrüßen. Durch die nun erforderlichen Hinweise konnte bei den Käufern ein Bewusstsein für die Rechte der Urheber und die sich aus diesen ergebende Vergütungspflicht geschaffen werden. Nicht nachvollziehbar ist jedoch, wieso die Hinweispflicht auf Rechnungen betreffend

⁴⁵⁴ BR-Drs. 218/1/94, S. 1 f.

⁴⁵⁵ BT-Drs. 12/7634, S. 3, 6 ff. und 14.

⁴⁵⁶ Vgl. hierzu S. 149 f.

photomechanische Vervielfältigungsgeräte beschränkt wurde. Wenn davon ausgegangen wurde, dass eine Hinweispflicht für die Anspruchsdurchsetzung hilfreich sei, da sie das Bewusstsein für die Rechte der Urheber stärken, so musste dies nicht nur für solche Geräte, sondern auch für andere relevante Produkte gelten. Daher wäre eine alle relevanten Produkte umfassende Hinweispflicht sinnvoller gewesen. Auch der zu § 54e Abs. 1 UrhG-RegE-1994 erfolgte Begründungsversuch, dass die Begrenzung der Hinweispflicht wohl mit praktischen Überlegungen zusammengehangen habe, vermag nicht zu überzeugen. Auch auf einem Kassenbeleg wäre wohl Platz für einen kurzen Hinweis gewesen. Dieser hätte beispielsweise „*Die inkludierte Urhebervergütung nach § 54 f. UrhG beträgt DM 0,50*“ lauten können.

Das Nichteinführen einer Verpflichtung zur Abgabe einer Versicherung an Eides statt wäre hinsichtlich der Möglichkeit, dadurch Druck auf die Auskunftspflichtigen zu erhöhen, begrüßenswert gewesen. Hierauf zu verzichten, führte aufgrund alternativer Möglichkeiten, die Anspruchsdurchsetzung zu verbessern, jedoch nicht zu erheblichen Nachteilen.

Zu den Diskussionen im Rahmen der Reformüberlegungen ist kurz anzumerken, dass die Vergütungssätze zu Recht als problematisch angesehen wurden. Alleine die inflationsbedingte Geldentwertung,⁴⁵⁷ aber auch ein möglicherweise geändertes Nutzungsverhalten, hätten eine Anpassung wohl gerechtfertigt. Auch die Nichterfassung bestimmter Bereiche wurde zu Recht erneut als im Hinblick auf die grundgesetzlichen Rechte der Urheber problematisch angesehen.⁴⁵⁸ Dennoch enthielt der UrhG-RegE-1994 keine diesbezüglichen Vorschläge.

Vielmehr setzte die Bundesregierung mit diesem ihren Weg fort, die Anspruchsdurchsetzung möglichst zu verbessern. Dabei ging sie über die in ihrem Bericht aus dem Jahr 1989 vorgeschlagenen Empfehlungen zum Teil sogar noch hinaus, indem sie die Einführung einer gesamtschuldnerischen Haftung des Handels vorschlug.

Die Inanspruchnahme des Handels ist nach den zu § 15 Abs. 2 LUG entwickelten Vorgaben⁴⁵⁹ grundsätzlich zulässig. Dennoch überrascht der Vorschlag, den Handel in den Kreis der Vergütungsschuldner aufzunehmen. Zuvor wurde von der Bundesregierung zwar diskutiert, die Auskunftsansprüche auf diesen zu erstrecken,⁴⁶⁰ jedoch wurde nicht von einer Inanspruchnahme hinsichtlich der Vergütungspflicht

⁴⁵⁷ Nordemann, in: Fromm/Nordemann, 8. Auflage, § 54, Rz. 3 spricht von 30 %.

⁴⁵⁸ Vgl. hierzu S. 155 f.

⁴⁵⁹ Vgl. hierzu S. 29.

⁴⁶⁰ Vgl. hierzu S. 146 f.

gesprochen. Dass diese dennoch vorgeschlagen wurde, ist wohl der Annahme der Bundesregierung geschuldet gewesen, dass ein Auskunftsanspruch ohne eine schuldrechtliche Beziehung zwischen Händler und Rechtsinhaber problematisch sein könne.

Mit der Inanspruchnahme des Handels darf nicht gleichgesetzt werden, dass die Bundesregierung diesen als einen den Herstellern und Importeuren gleichgestellten Vergütungsschuldner ansah. Vielmehr sollte die Inanspruchnahme des Handels primär der Durchsetzung der bereits vorhandenen Ansprüche gegen die Hersteller und Importeure von relevanten Produkten dienen und der Handel eigentlich von Vergütungszahlungen freigestellt sein. Dies zeigen die großzügigen Ausnahmen betreffend die Händlerhaftung. Die Händler sollten als Werkzeug dazu dienen, den Druck auf die Hersteller und Importeure zu erhöhen, ihre Vergütungsverpflichtungen zu erfüllen. Dies sollte zum einen durch Auskünfte, die die Erfassung relevanter Produkte erleichtern sollten, geschehen. Zum anderen sollte es aber auch dadurch geschehen, dass davon auszugehen war, dass der Handel Druck auf die Hersteller und Importeure ausüben würde, damit diese einem die Haftung des Handels entfallenlassenden Gesamtvertrag beitreten.

Hinsichtlich der vorgeschlagenen Meldeverpflichtung ist anzumerken, dass deren Einführung grundsätzlich zu begrüßen war, da so die Folgen des Entfallens der Einfuhrkontrollmeldungen ausgeglichen werden konnten. Ein Erstrecken der Meldeverpflichtung auf Hersteller und Betreiber wäre aber ebenfalls sinnvoll gewesen, um die Anspruchsdurchsetzung auch bei rein inländischen Vorgängen zu erleichtern.⁴⁶¹ Dies hätte selbst dann gegolten, wenn, wie die Bundesregierung ausführte, die Beteiligten bei diesen Vorgängen bekannt waren. Mit der Kenntnis der Vergütungsschuldner kann die Kenntnis von deren Umsatz betreffend relevante Produkte nicht gleichgesetzt werden. Es hätte daher eine deutliche Erleichterung für die Rechtsinhaber dargestellt, die Meldepflicht auch auf diese zu erstrecken. Selbiges gilt für ein Erstrecken der Meldepflicht auf die der Betreiberabgabe unterfallenden Betreiber. Hier kann nicht davon ausgegangen werden, dass diese in der Regel bekannt waren. Insbesondere gilt dies aufgrund von deren Vielzahl für Betreiber, die Vervielfältigungsgeräte außerhalb der konkret benannten Einrichtungen entgeltlich bereithielten. Hier sah selbst die Bundesregierung zunächst Anlass für die Einführung

⁴⁶¹ Vgl. hierzu S. 148.

einer Meldeverpflichtung, lehnte diese nur aufgrund der seit der Einführung der Betreiberabgabe vergangenen „geringen“ Zeitspanne aber ab.⁴⁶²

Den Ausnahmetatbestand betreffend kann der Auffassung, nach der dieser aufgrund der vorgeschlagenen Überschrift künftig nur noch auf Exportfälle Anwendung gefunden hätte, nicht gefolgt werden. Der Regelungswille der Entwurfsverfasser war eindeutig darauf gerichtet, keine Einschränkung im Hinblick auf den bisherigen Anwendungsbereich vorzunehmen. Auch der Wortlaut der Vorschrift hätte einen weitergehenden Anwendungsbereich weiterhin grundsätzlich zugelassen.⁴⁶³

Zur Hinweispflicht nach § 54e Abs. 2 UrhG-RegE-1994 ist anzumerken, dass die Auffassung der Entwurfsverfasser, ein dieser gleichlautender Regelungsgehalt sei für fotomechanische Vervielfältigungen § 54e Abs. 1 UrhG-RegE-1994 zu entnehmen, nach zutreffender Ansicht nicht vom vorgeschlagenen Gesetzeswortlaut gestützt wird. Gesprochen wird in § 54e Abs. 1 UrhG-RegE-1994 von einem Hinweis auf die anfallende Vergütung. In § 54e Abs. 2 UrhG-RegE-1994 wird hingegen von einem Hinweis auf die entrichtete Vergütung gesprochen. Ein Anfallen umfasst nicht zwingend auch die Entrichtung der Vergütung. Wenn der Handel durch den Hinweis nach § 54e Abs. 2 UrhG-RegE-1994 geschützt werden sollte und dieser Schutz auch Händler, die fotomechanische Vervielfältigungsgeräte handelten, erfassen sollte, dann wäre eine Änderung des Wortlauts des § 54e UrhG-RegE-1994 erforderlich gewesen.

Zusammenfassend kann gesagt werden, dass das UrhG-1990 und der UrhG-RegE-1994 eine Vielzahl von neuen Regelungen enthielt, die durchaus das Potential hatten, die Anspruchsdurchsetzung deutlich zu erleichtern. Weitergehende Regelungen wären aber möglich und auch sinnvoll gewesen. Zudem waren die Vergütungssätze und der Anwendungsbereich der Betreiberabgabe weiterhin problematische Bereiche.

⁴⁶² Vgl. hierzu S. 148.

⁴⁶³ So auch *Dreyer*, in: *Dreyer/Kotthoff/Meckel*, 1. Auflage, § 54, Rz. 12 und § 54c, Rz. 2 f.; *Gass*, in: *Möhring/Nicolini*, 2. Auflage, § 54c, Rz. 3; *Loewenheim*, in: *Schricker*, 2. und 3. Auflage, § 54c, Rz. 2; BGH, GRUR 1999, 928 (930) – Telefaxgeräte und OLG Zweibrücken, ZUM-RD 1998, 323 (326), wobei das OLG Zweibrücken auf die Entscheidung „Readerprinter“ des BGH verwies. Diese bezog sich jedoch nicht auf § 54c UrhG-1994. Anders zum späteren § 54c UrhG-1994 *Nordemann*, in: *Fromm/Nordemann*, 9. Auflage, § 54b/54c, Rz. 2.

F.

Das Urheberrechtsgesetz in der Fassung vom 25. Juli 1994

Am 1. August 1994 trat das „*Gesetz zur Änderung des Patentgebührengesetzes und anderer Gesetze*“ in der Fassung vom 25. Juli 1994 in Kraft. Mit diesem wurde der Entwurf der Bundesregierung einschließlich der Änderungs- und Ergänzungsvorschläge von Bundesrat und Bundestag umgesetzt.⁴⁶⁴

Im Rahmen des am 14. September 2000 in Kraft getretenen „*Gesetzes zur vergleichenden Werbung und zur Änderung wettbewerbsrechtlicher Vorschriften*“ in der Fassung vom 1. September 2000 fand eine kleine Änderung hinsichtlich des Anwendungsbereichs der Vergütungssätze für fotomechanische Vervielfältigungsgeräte statt.⁴⁶⁵ Im Rahmen des am 1. Januar 2002 in Kraft getretenen „*Gesetzes zur Bereinigung von Kostenregelungen auf dem Gebiet des geistigen Eigentums*“ in der Fassung vom 13. Dezember 2001 wurden die in der Anlage geregelten Vergütungssätze von DM auf EUR umgestellt. Zudem wurden für Fälle, bei denen bislang eine Verdoppelung der Vergütungssätze vorgesehen war, konkrete Vergütungssätze benannt.⁴⁶⁶

Auf diese Änderungen soll nicht weiter eingegangen werden, da sie für die grundsätzliche Entwicklung des Vergütungssystems nicht von Bedeutung waren.

Betreffend die §§ 54 ff. UrhG-1994 wurde insbesondere diskutiert, wer als Händler anzusehen sei,⁴⁶⁷ die Voraussetzungen⁴⁶⁸ und der Anwendungsbereich des Strafzuschlags,⁴⁶⁹ welche Vergütungssätze bei Multifunktionsgeräten Anwendung fänden,⁴⁷⁰ die Relevanz technischer Schutzmaßnahmen,⁴⁷¹ wie Vervielfältigungsgeräte zu behandeln seien, bei denen zwingend ein weiteres Gerät erforderlich sei, um eine

⁴⁶⁴ Vgl. BGBl. 1994 I 1739 ff.

⁴⁶⁵ Vgl. BGBl. 2000 I 1374 ff.

⁴⁶⁶ Vgl. BGBl. 2001 I 3656 ff.

⁴⁶⁷ Siehe hierzu beispielsweise *Dreyer*, in: *Dreyer/Kotthoff/Meckel*, 1. Auflage, § 54, Rz. 36; *Gass*, in: *Möhring/Nicolini*, 2. Auflage, § 54, Rz. 30 und *Loewenheim*, in: *Schricker*, 2. Auflage, § 54, Rz. 16 und *Nordemann*, in: *Fromm/Nordemann*, 9. Auflage, § 54/54a, Rz. 2.

⁴⁶⁸ Siehe hierzu beispielsweise OLG Köln, NJW-RR 1998, 1263 (1264) und *Nordemann*, in: *Fromm/Nordemann*, 9. Auflage, §§ 54e/54f/54g, Rz. 4.

⁴⁶⁹ Siehe hierzu beispielsweise *Loewenheim*, in: *Schricker*, 2. Auflage, § 54g, Rz. 8 und *Nordemann*, in: *Fromm/Nordemann*, 9. Auflage, § 54e/54f/54g, Rz. 4.

⁴⁷⁰ Siehe hierzu beispielsweise Sch-Urh, ZUM 2000, 599 (606).

⁴⁷¹ Siehe hierzu beispielsweise LG Stuttgart, ZUM 2001, 614 (618) sowie *Flechsigg*, ZUM 2001, 656 (659) und *Winghardt*, ZUM 2002, 349 (351 f.).

Vervielfältigung durchzuführen⁴⁷² sowie wann ein Verfahren einer vergleichbaren Wirkung wie eine Ablichtung eines Werkstücks vorlag.⁴⁷³

So relevant diese Diskussionen unter anderem für den Anwendungsbereich der Vergütungsansprüche sowie das Gesamtvergütungsaufkommen waren, so waren sie jedoch nicht von entscheidender Bedeutung für die weitere grundsätzliche Entwicklung des Vergütungssystems.

Etwas anderes galt für die im Rahmen der Entscheidung „*Telefaxgeräte*“ aus dem Jahr 1999 erfolgte höchstrichterliche Feststellung, dass von den in der Anlage geregelten Vergütungssätzen abgewichen werden könne, wenn diese unangemessen seien,⁴⁷⁴ den im Jahr 2000 veröffentlichten zweiten Bericht der Bundesregierung über die Auswirkungen der Urheberrechtsnovelle, die zum UrhG-1994 angestellten Reformüberlegungen, die im Jahr 2003 erfolgte Einführung der §§ 95a – c UrhG und § 13 Abs. 4 UrhWahrnG, die danach stattfindenden Reformdiskussionen sowie die darauf folgenden Gesetzesentwürfe.

I.

Zulässigkeit eines Abweichens von den Vergütungssätzen

Die Feststellung des BGH, dass ein Abweichen von den in der Anlage geregelten Vergütungssätzen zulässig sei, soweit diese in Bezug auf einen bestimmten Gerätetyp unangemessen seien,⁴⁷⁵ war von großer Bedeutung, da dadurch der mit festen Vergütungssätzen verfolgte Zweck, für Planungs- und Rechtssicherheit zu sorgen,⁴⁷⁶ gefährdet wurde. Angesichts der Tatsache, dass seit deren Einführung keine grundlegende Überarbeitung stattgefunden hatte und auch nicht in Angriff genommen wurde, war damit zu rechnen, dass künftig öfter Fälle auftreten würden, in denen von den Sätzen abgewichen werden musste, um eine angemessene Vergütung sicherzustellen. Aufgrund der fortschreitenden technischen Entwicklung war zu erwarten, dass immer mehr Geräte in den Verkehr gebracht würden, bei denen die in der Anlage geregelten Vergütungssätze unangemessen wären. Dies hätte zwangsläufig dazu

⁴⁷² Siehe hierzu beispielsweise BGH, ZUM 2002, 218 (219 f.) – Scanner sowie *Geerlings*, GRUR 2004, 207 (213); *Klett/Schlüter*, K&R 2014, 638 (641); *Lüft*, in: *Wandtke/Bullinger*, 3. Auflage, § 54, Rz. 12 und 4. Auflage, § 54, Rz. 10; *Paul/Naskret*, CR 2003, 473 (477).

⁴⁷³ Siehe hierzu beispielsweise OLG München, GRUR Int. 2006, 338 (343) – Kopiervergütung auf PCs sowie *Bornkamm*, in: *FS Nordemann*, S. 310, Fn. 44; *Richters/Schmitt*, CR 2005, 473 (475) und *Wandtke/Dietz*, ZUM 2009, 155 (155 f.).

⁴⁷⁴ BGH, GRUR 1999, 928 (930 f.) – Telefaxgeräte.

⁴⁷⁵ BGH, GRUR 1999, 928 (930 f.) – Telefaxgeräte.

⁴⁷⁶ Vgl. hierzu S. 112.

geführt, dass sich trotz der Intention des Gesetzgebers, durch feste Vergütungssätze Rechts- und Planungssicherheit herbeizuführen, außerhalb der Anlage eine Vielzahl individueller, von der Anlage abweichender Vergütungssätze entwickelt hätte. Soweit künftig weiterhin die Anwendung fester Vergütungssätze die Regel bleiben sollte, war es daher an dem Gesetzgeber, die bisherigen Sätze durch weitere, wesentlich ausdifferenziertere Sätze zu ergänzen. Zudem wäre es sinnvoll gewesen, soweit dies möglich gewesen wäre, bereits in der Anlage Vergütungsspielräume sowie für die Anwendbarkeit dieser sprechende allgemeine Kriterien festzulegen, die Anwendung gefunden hätten, wenn die konkreten Vergütungssätze dennoch nicht angemessen gewesen wären. Durch ein entsprechendes Vorgehen wäre zumindest ein gewisser Grad an Rechts- und Planungssicherheit bestehen geblieben. Ob der Gesetzgeber diese Aufgabe jedoch wirklich auf sich nehmen wollte, erschien fraglich. Möglich erschien daher auch eine Rückkehr zur Verhandlungslösung.⁴⁷⁷

II.

Zweiter Bericht der Bundesregierung

Im Jahr 2000 veröffentlichte die Bundesregierung ihren zweiten Bericht über die Auswirkungen der Urheberrechtsnovelle, um den der Bundestag sie ersucht hatte.

1.

Vergütungssätze

Im Rahmen des Berichts empfahl die Bundesregierung unter anderem, künftig Änderungen der in der Anlage geregelten Sätze per Rechtsverordnung zuzulassen. Dadurch sollte eine schnellere Änderung der Vergütungssätze ermöglicht werden.⁴⁷⁸

Weiter wurde eine Erhöhung des Gesamtvergütungsaufkommens durch eine Erhöhung der Vergütungssätze empfohlen. Einer Konkretisierung in Bezug auf die Geräte und Medien, auf die die Vergütungstatbestände Anwendung fanden, wurde mit Blick auf die sich ständig weiterentwickelnde Technik eine Absage erteilt. Vielmehr wurde die Beibehaltung einer abstrakten Regelung bevorzugt. Nicht ausgeschlossen wurde jedoch das Nennen von Beispielgeräten und –medien im Rahmen der Anlage.⁴⁷⁹

⁴⁷⁷ Im Rahmen der Entscheidung Scanner sprach sich auch der BGH dafür aus, entweder eine stärkere Differenzierung vorzunehmen oder zur Verhandlungslösung zurückzukehren (vgl. BGH, ZUM 2002, 218 (220 f.) – Scanner).

⁴⁷⁸ BT-Drs. 14/3972, S. 24.

⁴⁷⁹ BT-Drs. 14/3972, S. 24 ff.

2.

Erfassung von Gewerbetreibenden und Behörden von der Betreiberabgabe

In Bezug auf die Betreiberabgabe empfahl die Bundesregierung eine Einbeziehung des gewerblichen Bereichs und der Behörden in den Kreis der Vergütungsschuldner. Begründet wurde dies mit dem dort anfallenden Vervielfältigungsvolumen. Da dieses jedoch im Vergleich zu den ansonsten betroffenen Betreibern als deutlich geringer angesehen wurde, wurden für Behörden und Gewerbetreibende verringerte Vergütungssätze empfohlen.⁴⁸⁰

3.

Meldeverpflichtung

Hinsichtlich der sich aus § 54f UrhG-1994 ergebenden Meldeverpflichtung sprach die Bundesregierung an, dass die Nichterfüllung dieser Verpflichtung straf- oder bußgeldrechtlich sanktioniert werden könnte. Dies sollte die Kontrolle von Importen verbessern. Zudem wurde empfohlen, den Betreibern von Kopierläden eine Meldepflicht im Hinblick auf deren Geschäftseröffnung aufzuerlegen. Damit sollte die Erfassung dieser Betreiber erleichtert werden.⁴⁸¹

4.

Erfassung des Einzelhandels von der Geräteabgabe

Weiter sprach die Bundesregierung eine Heranziehung des Einzelhandels als primären Vergütungsschuldner im Rahmen der Geräteabgabe an. Durch eine möglichst nah am Nutzer erfolgende Vergütungserhebung sollten Grauimporte verhindert werden. Gegen eine solche Inanspruchnahme wurde von der Bundesregierung der damit verbundene hohe Verwaltungsaufwand angeführt.⁴⁸²

5.

Stellungnahme zum zweiten Bericht der Bundesregierung

Dass die Bundesregierung erneut eine Überarbeitung der Vergütungssätze empfahl, vermag nicht zu überraschen. Immerhin war seit dem letzten Bericht keine grundsätzliche Überarbeitung dieser erfolgt.

⁴⁸⁰ BT-Drs. 14/3972, S. 27.

⁴⁸¹ BT-Drs. 14/3972, S. 27.

⁴⁸² BT-Drs. 14/3972, S. 27.

Interessant ist, dass die Bundesregierung nicht mehr davon ausging, dass es möglich sei, alle vergütungsrelevanten Produkte im Rahmen fester Vergütungssätze zu erfassen. Im Endeffekt fand eine Kapitulation vor der immer weiter fortschreitenden, zu sehr unterschiedlichen Geräte- und Medientypen führenden technischen Entwicklung statt. Mit der Empfehlung, eine abstrakte Regelung beizubehalten und möglicherweise Beispiele für Produkte zu nennen, wurde ein sinnvoller Mittelweg zwischen einer Verhandlungslösung und einer Lösung mit festen Vergütungssätzen vorgeschlagen. Dieser hätte sowohl ein gewisses Maß an Planungs- und Rechtssicherheit mit sich gebracht als auch die Möglichkeit gegeben, auf die Besonderheiten des Einzelfalls zu reagieren. Erforderlich wäre aber auch bei einem solchen Mittelweg gewesen, die Vergütungssätze so auszudifferenzieren, dass die Vergütungsbelastung zumindest soweit zu ermittelbar war, dass bei der späteren konkreten Festlegung im Einzelfall auf dem Verhandlungswege keine all zu großen Abweichungen mehr stattfanden. Ansonsten wäre keine Planungs- und Rechtssicherheit mehr gegeben gewesen. Zudem wäre es auch bei einem solchen Mittelweg weiterhin erforderlich gewesen, die Vergütungssätze ständig zu überwachen und gegebenenfalls zu überarbeiten. Diesbezüglich sprach die Bundesregierung den bereits im Rahmen des UrhG-RegE-1983 gemachten sinnvollen Vorschlag, die Vergütungssätze per Rechtsverordnung ändern zu können,⁴⁸³ erneut an.

Zu Recht wies die Bundesregierung zudem darauf hin, dass die Nichterfassung bestimmter Bereiche von der Betreiberabgabe problematisch sei. Insbesondere relevante Vervielfältigungen im Gewerbebereich und den Behörden konnten wohl kaum allein durch die Geräteabgabe zutreffend erfasst werden. Eine angemessene Vergütung war für diese Bereiche daher nicht zu erwarten. Dies war und ist angesichts der sich aus Art. 14 Abs. 1 GG ergebenden Rechte der Urheber problematisch.⁴⁸⁴ Soweit beispielsweise im Bereich der Behörden eine gegenüber den sonstigen Betriebsorten deutlich abweichende Vervielfältigungspraxis stattfand, die aber dennoch eine Erfassung von der Betreiberabgabe erforderte, hätte dies, wie die Bundesregierung zutreffend ausführte, bei der Bestimmung der Vergütungssätze Berücksichtigung finden können. Ansonsten hätte die Gefahr bestanden, dass keine angemessene, sondern im Hinblick auf die Rechte der Betreiber aus Art. 14 Abs. 1 GG (bei Gewerbebetrieben und Behörden würde die Vergütungslast wohl in der Regel bei diesen als Betreiber verbleiben) unverhältnismäßige und damit problematische Regelung geschaffen worden wäre.

⁴⁸³ Vgl. hierzu S. 107 und 124.

⁴⁸⁴ Vgl. hierzu S. 155 f.

Die von der Bundesregierung empfohlene Ausdehnung der Meldeverpflichtung auf Betreiber war uneingeschränkt zu begrüßen. Jede Ausdehnung bringt in Bezug auf die Anspruchsdurchsetzung Vorteile mit sich.

Ob neben dem Strafzuschlag eine weitere Sanktionierung erforderlich war, ist hingegen fraglich. Sinnvoll wäre diese nur dann gewesen, wenn sich ergeben hätte, dass diejenigen, die gegen die Meldeverpflichtung verstießen, durch den in der Regel wohl eine juristische Person treffenden Strafzuschlag nicht abgeschreckt wurden und daher eine persönliche Sanktionierung erforderlich erschien.

Hinsichtlich der von der Bundesregierung angesprochenen Einbeziehung des Einzelhandels in die Vergütungspflicht ist davon auszugehen, dass damit wohl angesichts der bereits bestehenden Händlerhaftung nicht die Einführung eines neuen Vergütungsschuldners, sondern vielmehr die Streichung der in § 54 Abs. 1 S. 3 und § 54a Abs. 1 S. 3 UrhG-1994 vorhandenen Relevanzregelungen gemeint war. Eine solche wäre sinnvoll gewesen. Durch diese wären auch kleine Einzelhändler zu Auskünften gegenüber den Rechtsinhabern verpflichtet gewesen, wenn sie der sie treffenden Vergütungsverpflichtung entgehen wollten. Zu erwarten wäre daher gewesen, dass zumindest ein Teil der kleinen Einzelhändler von dieser Möglichkeit Gebrauch machen und den Rechtsinhabern durch die dadurch gewonnen Informationen die Anspruchsdurchsetzung erleichtert würde.

In Bezug auf die angesprochene primäre Inanspruchnahme des Einzelhandels ist tatsächlich davon auszugehen, dass dies wohl zu einem deutlich erhöhten Verwaltungsaufwand geführt hätte. Wo es lediglich um geringe Vergütungszahlungen ging, also kleine Einzelhändler betroffen waren, wäre dieser wohl häufig höher gewesen als die erzielbaren Einnahmen. In der Praxis wäre wohl zumeist nur eine Inanspruchnahme großer Händler wirtschaftlich sinnvoll gewesen. Demgemäß wäre es wahrscheinlich gewesen, dass den Rechtsinhabern die ihnen zustehende Vergütung zum Teil aufgrund wirtschaftlicher Erwägungen entgeht. Mit einer vorrangigen Inanspruchnahme der Hersteller und Importeure bestand eine alternative Möglichkeit, die eine kostenschonendere Anspruchsdurchsetzung ermöglichte. Diese war daher einer primären Inanspruchnahme des Einzelhandels vorzuziehen.

III.

Reformüberlegungen vor der Einführung der §§ 95a – c UrhG und § 13 Abs. 4 UrhWahrnG

1.

Diskussionsbeiträge

Im Rahmen der das UrhG-1994 betreffenden Reformüberlegungen wurden unter anderem die Behandlung digitaler Vervielfältigungen im Rahmen der Schrankenregelung und des Vergütungssystems⁴⁸⁵ sowie die Berechnung der Vergütungshöhe bei Funktionseinheiten⁴⁸⁶ diskutiert.

Diese Aspekte waren für den Anwendungsbereich der Vergütungsregelungen sowie das Gesamtvergütungsaufkommen von großer Bedeutung. Sie wiesen jedoch keine überragende Bedeutung für die grundsätzliche Entwicklung des Vergütungssystems auf. Daher wird auf sie im Folgenden nicht eingegangen.

Etwas anderes galt für die Diskussionen betreffend die Vergütungssätze, eine Erweiterung der Medienabgabe sowie die Relevanz von TSM und DRM. Zudem wurde erneut eine Erweiterung des Anwendungsbereichs der Betreiberabgabe diskutiert.⁴⁸⁷

Wie auch schon vor dem UrhG-1994 wurde in Bezug auf die Vergütungssätze auch im Rahmen der Reformdiskussionen als Problem erkannt, dass diese seit dem UrhG-1985 nicht überarbeitet wurden.⁴⁸⁸ Zum Teil wurde eine Rückkehr zur Verhandlungslösung befürwortet.⁴⁸⁹

Zur Relevanz von TSM und DRM wurde ausgeführt, dass, soweit entsprechende Systeme funktionsfähig wären, dies dazu führen würde, dass im Rahmen der Vergütung

⁴⁸⁵ Siehe hierzu beispielsweise *Däubler-Gmelin*, ZUM 1999, 769 (770 f. und 773 f.); *Gass*, in: Möhring/Nicolini, 2. Auflage, § 54, Rz. 27; *Kröber*, ZUM 2000, 545 (546) und *Leupold/Demisch*, ZUM 2000, 379 (385 und 387 f.).

⁴⁸⁶ Siehe hierzu beispielsweise *Dreyer*, in: Dreyer/Kotthoff/Meckel, 1. und 2. Auflage, § 54d, Rz. 13.

⁴⁸⁷ Siehe hierzu beispielsweise *Kappes*, GRUR 1997, 338 (342) und *Loewenheim*, in: Schricker, 2. und 3. Auflage, § 54a, Rz. 2.

⁴⁸⁸ So beispielsweise Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses, UFITA 1995 (Bd. 129), 123 (129); *Däubler-Gmelin*, ZUM 1999, 769 (771); *Dreyer*, in: Dreyer/Kotthoff/Meckel, 1. Auflage, § 53, Rz. 8; *Kappes*, GRUR 1997, 338 (342); *Kreile/Becker*, in: Kreile/Becker/Riesenhuber, 1. Auflage, Kapitel 7, Rz. 26 und *Nordemann*, in: Fromm/Nordemann, 9. Auflage, vor § 45, Rz. 9 und § 54/54a, Rz. 2 f.

⁴⁸⁹ *Loewenheim*, in: Schricker, 2. Auflage, § 54d, Rz. 2.

individuelle Vervielfältigungen erfassbar seien. Somit bestünde keine Rechtfertigung mehr für ein pauschaliertes Vergütungssystem.⁴⁹⁰

Dem wurde von den Verwertungsgesellschaften nahen Kreisen entgegengehalten, dass sich bestimmte Vervielfältigungshandlungen nicht im Wege individualisierter Abrechnungssysteme erfassen lassen würden. Insbesondere wurde in diesem Zusammenhang auf das Mitschneiden von Rundfunk- und Fernsehsendungen sowie die Vervielfältigung von Schriftwerken verwiesen. Zudem wurde auf die leichte Umgehbarkeit digitaler Schutzmaßnahmen hingewiesen.⁴⁹¹

Für den Bereich der fotomechanischen Vervielfältigungen wurde angesichts einer immer weiter fortschreitenden Verbreitung von digitalen Vervielfältigungen von Texten und Grafiken auf Festplatten und anderen Speichermedien teilweise gefordert, auch für diesen Bereich eine Medienabgabe in Bezug auf digitale Medien einzuführen.⁴⁹²

2.

Stellungnahme zu den Reformüberlegungen vor der Einführung der §§ 95a – c UrhG und § 13 Abs. 4 UrhWahrnG

Mit der Relevanz von TSM und DRM für die weitere Entwicklung des Vergütungssystems wurde im Rahmen der Reformdiskussionen ein Thema angesprochen, das im zweiten Bericht der Bundesregierung überhaupt keine Berücksichtigung fand.

Durch TSM und DRM wird tatsächlich eine individuelle Lizenzierung und damit Vergütung von relevanten Vervielfältigungen ermöglicht. Zu Recht wurde aber darauf hingewiesen, dass dies nicht für alle Bereiche gilt. Insbesondere im analogen Bereich ist die Einführung von TSM kaum oder gar nicht möglich. Zudem sind mit TSM und DRM Einschränkungen für die Nutzer verbunden, die dazu führen können, dass auf den Erwerb des Originals gänzlich verzichtet wird oder eine andere Quelle (beispielsweise eine Audio-CD anstelle eines Downloads) erworben wird. Teilweise verzichtete die Industrie, nachdem sie bereits TSM eingeführt hatte, später wieder auf TSM und DRM. Es konnte und kann bis heute daher nicht davon ausgegangen werden, dass das Vergütungssystem durch vollumfassende TSM und ein vollumfassendes DRM ersetzt werden kann. Zumindest in absehbarer Zukunft werden wohl immer relevante

⁴⁹⁰ *Dreier*, in: *Dreier/Schulze*, 1. und 2. Auflage, § 54, Rz. 5 und § 54a, Rz. 4; *Dreyer*, in: *Dreyer/Kotthoff/Meckel*, 1. Auflage, § 54a, Rz. 8 und § 54d, Rz. 24 und *Kreile/Becker*, in: *Kreile/Becker/Riesenhuber*, 1. Auflage, Kapitel 7, Rz. 51.

⁴⁹¹ *Kreile/Becker*, in: *Kreile/Becker/Riesenhuber*, 1. Auflage, Kapitel 7, Rz. 52.

⁴⁹² *Winghardt*, ZUM 2002, 349 (359).

Vervielfältigungen erfolgen, die, da sie anders nicht zu erfassen sind, vom Vergütungssystem erfasst werden müssen, um den Rechtsinhabern auch im Hinblick auf diese eine angemessene Vergütung zu sichern. Darüber hinaus ist im Zusammenhang mit DRM zu beachten, dass eine individuelle Lizenzierung von relevanten Vervielfältigungen nur möglich ist, wenn das Nutzerverhalten erfasst wird. Dementsprechend geht mit der Verwendung von DRM zwingend eine Verwendung personenbezogener Daten im Sinne des Bundesdatenschutzgesetzes einher. Auch wenn diese in der Regel wohl zulässig sein dürfte, so wäre es zum Schutz der personenbezogenen Daten der Nutzer dennoch zu begrüßen, wenn auf DRM und damit eine Erfassung des Nutzerverhaltens verzichtet wird. Mit dem Vergütungssystem gibt es eine Alternative zu DRM, die die tatsächlich stattfindende Werknutzung zwar nicht exakt, aber wohl zumindest angemessen, abbilden und dementsprechend auch eine angemessene Vergütung sicherstellen kann. Selbst wenn es hierbei Probleme gibt, so sollte eher versucht werden, diese Probleme durch eine Anpassung des Vergütungssystems zu lösen als dieses zu Gunsten von TSM und DRM vollständig aufzugeben.

Zu den angesprochenen Problemen hinsichtlich der Vergütungssätze ist erneut darauf hinzuweisen, dass eine Überarbeitung als zwingend erforderlich angesehen werden musste. Eine Rückkehr zu einer Verhandlungslösung war aufgrund der damit einhergehenden verminderten Rechts- und Planungssicherheit jedoch abzulehnen. Vielmehr konnte der von der Bundesregierung vorgeschlagene Mittelweg zwischen einer Verhandlungslösung und festen Vergütungssätzen als ein sinnvoller und auch praxistauglicher Ansatz angesehen werden.⁴⁹³

Die diskutierte Erweiterung der Medienabgabe auf digitale Speichermedien, auf die fotomechanische Vervielfältigungen erfolgen konnten, wäre angesichts der sich aus Art. 14 Abs. 1 GG ergebenden Rechte der Urheber wohl kaum vermeidbar gewesen, wenn diese Vervielfältigungen durch die Geräte- und Betreiberabgabe nicht angemessen erfasst werden konnten.

IV.

Einführung der §§ 95a – c UrhG und § 13 Abs. 4 UrhWahrnG

Die nächsten Entwicklungen betrafen die Einführung der §§ 95a – c UrhG sowie den am 13. November 2003 in Kraft getretenen § 13 Abs. 4 UrhWahrnG.

⁴⁹³ Vgl. hierzu S. 172.

1.

Referentenentwurf und Entwurf der Bundesregierung

Eingeleitet wurden diese Entwicklungen im Jahr 2002 durch einen Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz betreffend ein „*Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft*“.⁴⁹⁴

Mit dem Entwurf sollten zum Teil die Vorgaben der Richtlinie 2001/29/EG⁴⁹⁵ umgesetzt werden. Er sollte diesbezüglich jedoch nicht das letzte Wort darstellen.⁴⁹⁶

Von Bedeutung für das Vergütungssystem waren der Vorschlag einer Einführung eines Schutzes gegen die Umgehung von TSM (§§ 95 a – c UrhG) sowie die Verpflichtung der Verwertungsgesellschaften, im Rahmen der Tarifaufstellung zu berücksichtigen, inwieweit TSM auf die von der Schrankenregelung betroffenen Werke oder Schutzgegenstände Anwendung finden (§ 13 Abs. 4 UrhWahrnG).

Auf die Gründe für die Einführung des Schutzes soll nicht weiter eingegangen werden. Jedoch hätte ein entsprechender Schutzmechanismus zur Folge gehabt, das durch TSM geschützte Werke künftig nicht mehr unter Berufung auf die Schrankenregelung hätten vervielfältigt werden können.

Dieser Schutz musste gemäß den Entwurfsverfassern daher bei der Tarifaufstellung Berücksichtigung finden. Nur so konnten laut ihnen Doppelbelastungen durch ein Entrichten des Kaufpreises für ein geschütztes Werk und einer gleichsamem Entrichtung der pauschalierten Vergütung verhindert werden. Durch die vorgeschlagene Regelung sollte eine gewisse Flexibilität im Hinblick auf sich ändernde Verhältnisse betreffend technische Schutzmaßnahmen ermöglicht werden. Mit der vorgeschlagenen Regelung sahen sich die Entwurfsverfasser im Einklang mit den Vorgaben des Art. 5 Abs. 2 lit. b der Richtlinie 2001/29/EG.⁴⁹⁷

Ein Entwurf der Bundesregierung vom 6. November 2002 enthielt dem vorangegangenen Referentenentwurf entsprechende Regelungen betreffend den Schutz von TSM und die Berücksichtigung von TSM bei der Tarifaufstellung. Auch die Begründung wurde übernommen.⁴⁹⁸

⁴⁹⁴ Vgl. KUR 2002, 66 ff.

⁴⁹⁵ Siehe hierzu S. 223 ff.

⁴⁹⁶ KUR 2002, 66 (73).

⁴⁹⁷ KUR 2002, 66 (80).

⁴⁹⁸ BT-Drs. 15/38, S. 10 f., 13 und 30.

2.

Stellungnahme des Bundesrates

In einer Stellungnahme zu dem Entwurf der Bundesregierung kritisierte der Bundesrat unter anderem, dass das bestehende Vergütungssystem nicht dazu in der Lage sei, für den Bereich der digitalen Vervielfältigungen eine angemessene Vergütung sicherzustellen. Zudem lasse es keine ausreichende Berücksichtigung der tatsächlichen Nutzungen zu. Außerdem würden deutsche Hersteller durch die Abgabe gegenüber ausländischen Herstellern benachteiligt. Letztere müssten die Abgabe lediglich auf Importware leisten.⁴⁹⁹

Der Bundesrat forderte daher unter anderem eine eigenständige Vergütungsregelung für digitale Vervielfältigungen. Diese sollte unter anderem die folgenden Aspekte berücksichtigen:⁵⁰⁰

- zur Verhinderung von Doppelbelastungen: Wegfall der Geräteabgabe, wenn den Urhebern wirksame TSM zur Verfügung stehen; dafür individuelle Lizenzierung (die von der Bundesregierung vorgeschlagene Änderung des UrhWahrnG wurde als unzureichend angesehen);
- Beschränkung der Geräteabgabe auf Geräte, die erkennbar und primär zur Vornahme relevanter Vervielfältigungen bestimmt sind sowie
- Sicherstellung eines angemessenen Verhältnisses zwischen Vergütung und Gerätepreis (beispielsweise durch eine Vergütungsobergrenze)

3.

Gegenäußerung der Bundesregierung

Die Bundesregierung entgegnete der Kritik des Bundesrates, dass sie nicht vorhabe, vom bestehenden Vergütungssystem grundsätzlich abzuweichen. Eine individuelle Lizenzierung bringe zwar den Vorteil mit sich, dass nur tatsächlich relevante Vervielfältigungen anfertigende Nutzer belastet würden, entsprechende technische Systeme seien jedoch noch weit davon entfernt, einsatzfähig und allgemein akzeptiert zu sein. Zudem könne nicht sichergestellt werden, dass eine individuelle Lizenzierung tatsächlich alle relevanten Vervielfältigungen erfasse. Neben einem individualisierten

⁴⁹⁹ BT-Drs. 15/38, S. 36 f.

⁵⁰⁰ BT-Drs. 15/38, S. 37.

Lizenzierungssystem sei daher auch künftig immer auch ein pauschaliertes Vergütungssystem erforderlich, um diese Vervielfältigungen zu erfassen.⁵⁰¹

Zur vom Bundesrat geforderten Beschränkung der Geräteabgabe auf solche Geräte, die erkennbar und primär zur Vornahme relevanter Vervielfältigungen bestimmt waren, führte die Bundesregierung aus, dass auch im analogen Bereich Geräte von der Geräteabgabe erfasst seien, die nicht beziehungsweise nicht in relevantem Umfang für relevante Vervielfältigungen eingesetzt würden. Zudem sei der Kreis der relevanten Geräte durch das Erfordernis einer erkennbaren Bestimmung zu relevanten Vervielfältigungen ausreichend eingeschränkt.⁵⁰²

Betreffend die vom Bundesrat angesprochene Benachteiligung inländischer Hersteller entgegnete die Bundesregierung, dass diese dieselbe Vergütung leisten müssten wie ausländische Hersteller.⁵⁰³

Zur geforderten Vergütungsobergrenze führte die Bundesregierung aus, dass der Gerätepreis bei der Abgabenhöhe aus Angemessenheitsgesichtspunkten zwar zu berücksichtigen wäre, eine gesetzliche Regelung derzeit jedoch nicht notwendig sei.⁵⁰⁴

Anzumerken ist im Zusammenhang mit der Gegenäußerung der Bundesregierung noch, dass dort darauf hingewiesen wurde, dass im Rahmen eines weiteren Gesetzesentwurfs eine Anpassung der Vergütungssätze beabsichtigt sei.⁵⁰⁵

4.

Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses

Der Rechtsausschuss des Bundestages empfahl im Rahmen einer Beschlussempfehlung vom 9. April 2003 die Annahme des Entwurfs der Bundesregierung in einer modifizierten Fassung. Diese enthielt in Bezug auf die für den Vergütungsanspruch relevanten Vorschriften jedoch keine Änderungen.⁵⁰⁶

⁵⁰¹ BT-Drs. 15/38, S. 40 f.

⁵⁰² BT-Drs. 15/38, S. 41.

⁵⁰³ BT-Drs. 15/38, S. 41.

⁵⁰⁴ BT-Drs. 15/38, S. 42.

⁵⁰⁵ BT-Drs. 15/38, S. 39. Wie die weitere Entwicklung des Vergütungssystems gezeigt hat, ist es nie zu einer solchen gekommen.

⁵⁰⁶ Vgl. BT-Drs. 15/837, S. 1, 3, 9 und 22.

Am 13. November 2003 traten die von der Bundesregierung vorgeschlagenen §§ 95 ff. UrhG und § 13 Abs. 4 UrhWahrnG durch das „*Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft*“ in der Fassung vom 10. September 2003 in Kraft.⁵⁰⁷

5.

Stellungnahme zu den Entwicklungen betreffend die Einführung der §§ 95a – c UrhG und § 13 Abs. 4 UrhWahrnG

Die Berücksichtigung von TSM im Rahmen der Bestimmung der Vergütungshöhe war unabhängig von den Vorgaben der Richtlinie 2001/29/EG zwingend erforderlich. Hätten diese keine Berücksichtigung gefunden, so wäre es möglich gewesen, dass ein Rechtsinhaber eine Vergütung erhält, obwohl von seinem Werk aufgrund von TSM keine relevanten Vervielfältigungen ohne eine individuelle Lizenzierung erstellt werden können. Wo dies der Fall gewesen wäre, hätte eine unangemessene Vergütung und damit eine unverhältnismäßige Überkompensation vorgelegen. Dies galt es zu verhindern.

Zu den vom Bundesrat befürchteten Benachteiligungen inländischer Hersteller gegenüber ausländischen Herstellern ist einmal mehr⁵⁰⁸ darauf hinzuweisen, dass, wie die Bundesregierung zutreffend ausführte, ausländische Hersteller die gleichen Pflichten trafen wie inländische Hersteller. Selbst private Importe der Nutzer konnten häufig nicht zu einem Nachteil inländischer Hersteller führen, wenn diese auch im Ausland aktiv waren, denn für sie fanden im Ausland dieselben Vorgaben Anwendung wie für ausländische Hersteller. Zudem wurde durch § 54 Abs. 2 UrhG-1994 sichergestellt, dass bei einem privaten Kauf bei einem im Ausland ansässigen Versandhändler dieser als Importeur und damit Vergütungsschuldner anzusehen war. Es konnte daher erwartet werden, dass diese Händler die Vergütung im Rahmen ihrer Preisgestaltung berücksichtigen würden. Auf dem Markt betreffend private Importe gab es also in der Regel auch keine Wettbewerbsnachteile für inländische Hersteller.

Nicht nur die Ausführungen des Bundesrates in Bezug auf die befürchteten Nachteile deutscher Hersteller vermögen nicht zu überzeugen. Auch im Übrigen kann ihnen nicht gefolgt werden.

Der vom Bundesrat geforderte Wegfall der Geräteabgabe ist in zweierlei Hinsicht problematisch. Zum einen wäre, selbst wenn wirksame TSM zur Verfügung gestanden hätten, deren Verwendung zumindest zu diesem Zeitpunkt nicht verpflichtend gewesen.

⁵⁰⁷ Vgl. BGBl. 2003 I 1774 ff.

⁵⁰⁸ Vgl. hierzu S. 84.

Dies hätte durch eine Gesetzesanpassung aber möglicherweise geändert werden können. Viel entscheidender ist jedoch, dass, wie die Bundesregierung zutreffend ausführte, nicht in allen Bereichen Vervielfältigungen durch TSM verhindert werden können. So existieren beispielsweise im Hinblick auf Musik und Texte neben digitalen Quellen auch andere Vervielfältigungsquellen, welche oft nicht mit TSM geschützt werden können (beispielsweise Audio-Cds und Zeitschriften). Hier besteht aufgrund der mit TSM verbundenen Nutzungsrestriktionen betreffend digitale Quellen das Risiko, dass sich der Erwerb von Originalen vom digitalen Bereich in den analogen Bereich verschiebt. Dies galt und gilt es zu Gunsten der digitalen Wirtschaft zu verhindern. Die Berücksichtigung von TSM im Rahmen der Bestimmung der Vergütungshöhe stellte eine Alternative zum Vorschlag des Bundesrates dar, die es den Rechtsinhabern freistellte TSM zu nutzen, zugleich aber auch dafür Sorge tragen konnte, dass keine Doppelvergütung erfolgte.

Soweit durch TSM künftig teilweise eine individuelle Lizenzierung möglich wurde, konnte diese also das Vergütungssystem nicht ablösen. Vielmehr ging die Bundesregierung zutreffend davon aus, dass eine Koexistenz einer individuellen Lizenzierung und des Vergütungssystems erforderlich sei, um alle relevanten Vervielfältigungen erfassen zu können.

Auch die vom Bundesrat geforderte Beschränkung der Geräteabgabe auf primär zu digitalen Vervielfältigungen bestimmte Geräte ist abzulehnen. Eine solche hätte dazu führen können, dass im Rahmen der Vergütungshöhe betreffend die vom Vergütungssystem erfassten Geräten alle relevanten Vervielfältigungen, also auch solche, die mit nicht erfassten Geräten angefertigt worden wären, hätten erfasst werden müssen. Dies hätte zu einer vermeidbar hohen Vergütungsbelastung betreffend diese Geräte geführt. Alternativ wäre es möglich gewesen, bei der Vergütungshöhe nur die auf den erfassten Geräten angefertigten relevanten Vervielfältigungen zu berücksichtigen und andere relevante Vervielfältigungen schlicht nicht zu vergüten. Dies ist im Hinblick auf die Rechte der Rechtsinhaber aus Art. 14 Abs. 1 GG als problematisch anzusehen, da dann insgesamt wohl kein angemessenes Gesamtvergütungsaufkommen mehr vorgelegen hätte.

Der in diesem Zusammenhang erfolgte Hinweis der Bundesregierung darauf, dass auch im analogen Bereich Geräte von der Geräteabgabe erfasst würden, die tatsächlich nicht in einem erheblichen Umfang für relevanten Vervielfältigungen eingesetzt würden, vermag als Argument gegen die vom Bundesrat geforderte Beschränkung der Geräteabgabe aber nicht zu überzeugen. Dies können jedoch die der angesprochenen

Erfassung zugrundeliegenden Überlegungen, nämlich, dass gewisse Ungerechtigkeiten im Rahmen eines pauschalierten Abgabensystems kaum zu vermeiden und zu Gunsten dieser praxistauglichen Lösung zu akzeptieren waren, solange sie auf sachgerechten Erwägungen beruhten.⁵⁰⁹ Den Unterschieden zwischen primär und nicht primär zu relevanten Vervielfältigungen genutzten Geräten hätte zudem im Rahmen der Bestimmung der Vergütungshöhe Rechnung getragen werden können.

Betreffend die vom Bundesrat geforderte Vergütungsobergrenze ist erneut darauf hinzuweisen, dass eine solche das Risiko mit sich gebracht hätte, dass die Vergütung unter ein angemessenes Niveau fallen kann. Dies wäre in Bezug auf die Rechte der Rechtsinhaber aus Art. 14 Abs. 1 GG problematisch gewesen. Zudem konnte eine Vergütungsobergrenze sogar nachteilig für den Wettbewerb sein.⁵¹⁰

Festzuhalten bleibt, dass die Forderungen des Bundesrates abzulehnen waren. Es gab keinen Grund dafür, eine eigenständige Vergütungsregelung betreffend digitale Vervielfältigungen einzuführen. Eventuelle Besonderheiten gegenüber analogen Vervielfältigungen hätten im Rahmen der Bestimmung der Vergütungshöhe und gegebenenfalls im Rahmen einer Erweiterung des Anwendungsbereichs der Vergütungsansprüche Berücksichtigung finden können.

V.

Reformüberlegungen nach in Kraft treten der Einführung der §§ 95a – c UrhG und § 13 Abs. 4 UrhWahrnG

Der Schwerpunkt der nach der Einführung der §§ 95a – c UrhG und § 13 Abs. 4 UrhWahrnG erfolgten Reformdiskussionen war, wie auch schon vor deren Einführung, die Frage, welche Auswirkungen TSM und DRM auf das Vergütungssystem hatten. Daneben wurden auch die festen Vergütungssätze sowie eine Vergütungsobergrenze⁵¹¹ beziehungsweise, von der Bundesministerin der Justiz, eine Abhängigkeit der Vergütungshöhe vom Geräte- beziehungsweise Medienpreis⁵¹² angesprochen.

⁵⁰⁹ Vgl. hierzu S 76 ff.

⁵¹⁰ Vgl. hierzu S. 84.

⁵¹¹ Vgl. hierzu *Geerlings*, GRUR 2004, 207 (213).

⁵¹² Vgl. hierzu *Zypries*, ZUM 2003, 981 (982).

1.

Auswirkungen von TSM und DRM

Vertreten wurden hinsichtlich der Auswirkungen von TSM und DRM grob zusammengefasst zwei Positionen. Nach der einen mussten diese zwangsläufig dazu führen, dass das bestehende Vergütungssystem durch individuelle Lizenzierungen vollständig ersetzt werden musste. Nach der anderen war zwingend ein Nebeneinander des Vergütungssystems und individuellen Lizenzierungen erforderlich.

Für ein Miteinander wurde unter anderem vom Bundesministerium der Justiz vorgebracht, dass bereits auf dem Markt befindliche Werke zum Großteil nicht mit TSM geschützt würden und zudem kein Zwang zur Nutzung von TSM und DRM eingeführt werden könne. Daher sei zu erwarten, dass auch in Zukunft Werke ohne TSM und DRM in den Verkehr gebracht würden.⁵¹³

Unter anderem von den Nutzern und den Verwertungsgesellschaften zuzurechnenden Kreisen wurde gegen einen vollständigen Übergang zu einer individuellen Lizenzierung vorgetragen, dass DRM im Hinblick auf die Privatsphäre der Nutzer problematisch sei, da eine Vielzahl von personenbezogenen Daten zur Abrechnung erforderlich sei. Zudem wurde von den Nutzern zuzurechnenden Kreisen argumentiert, dass bei einem pauschalierten Vergütungssystem die Stellung der Urheber gegenüber den Verwertern besser wäre. Außerdem brächte DRM nicht zu vernachlässigende Kosten mit sich, die insbesondere von kleineren Verwertern nur schwer zu tragen seien.⁵¹⁴ Auch der Geräte- und Medienindustrie nahe Kreise sahen den Datenschutz als einen kritischen Punkt an.⁵¹⁵

Hiergegen brachten unter anderem den Rechtsinhabern nahe Kreise vor, dass die Situation hinsichtlich der Privatsphäre nicht vergleichbar sei mit der Situation zu Zeiten des UrhG-1965. Gerade TSM und DRM würden eine Anspruchsdurchsetzung auch im

⁵¹³ *Zypries*, ZUM 2003, 981 (982); für ein Nebeneinander von DRM-Systemen und dem pauschalierten Vergütungssystem ebenso *Kreile/Becker*, in: FS Nordemann, S. 297 f.; und *Kreile/Becker*, in: FS Schrickler, 387 (393 f. und 396); *Melichar*, ZUM 2003, 1046 (1046); *ders.*, ZUM 2005, 119 (119); *Pakuscher*, ZUM 2005, 127 (127); *Peukert*, ZUM 2003, 1050 (1055) und *Schimmel*, ZUM 2005, 121 (123). Gegen einen Zwang zur Nutzung von DRM sprachen sich ausdrücklich *Kreile/Becker*, in: FS Schrickler, 387 (391) und *Pakuscher*, ZUM 2005, 127 (127) aus.

⁵¹⁴ *Grassmuck*, ZUM 2003, 1014 (1015 ff.), der sogar die Unverletzlichkeit der Wohnung (Art. 13 Abs. 1 GG) in Gefahr sah, und *Stickelbrock*, GRUR 2004, 736 (743); in Bezug auf die Problematik hinsichtlich der Privatsphäre der Nutzer ebenso *Heidemann-Peuser*, ZUM 2003, 1027 (1027); *Kreile*, ZUM 2003, 1018 (1019); *Michel*, ZUM 2003, 1047 (1049); *Peukert*, ZUM 2003, 1050 (1052) und *Stickelbrock*, GRUR 2004, 736 (742).

⁵¹⁵ *Rohleder*, ZUM 2004, 203 (204).

privaten Bereich ermöglichen, ohne dass hierzu Kontrollmaßnahmen der Rechtsinhaber betreffend die Privatsphäre erforderlich seien.⁵¹⁶

Ein weiteres, von den Verwertungsgesellschaften nahen Kreisen vorgebrachtes Argument gegen den vollständigen Übergang zu einer individuellen Lizenzierung war, dass DRM schlicht noch nicht ausgereift genug war, um einen solchen Übergang zu ermöglichen.⁵¹⁷

Für einen Umstieg auf eine individuelle Lizenzierung zumindest in Bezug auf digitale Vervielfältigungen wurde vorgebracht, dass das bestehende Vergütungssystem zumindest in Bezug auf diese Vervielfältigungen gegen die Rechte der Urheber aus Art. 14 Abs. 1 GG verstoße. Mit DRM sei ein System vorhanden, das eine individuelle Vergütung ermögliche. Das Vergütungssystem sei daher nicht erforderlich, um eine angemessene Vergütung der Urheber sicherzustellen und damit nicht verhältnismäßig. Zudem liege ein Verstoß gegen die sich aus Art. 3 Abs. 1 GG ergebenden Rechte der Hersteller vor. War eine Inanspruchnahme der Hersteller aller zu relevanten Vervielfältigungen bestimmter Geräte, als es DRM noch nicht gab, keine unzulässige Ungleichbehandlung gegenüber den Nutzern, sondern sachgerecht, so müsse aufgrund von DRM eine Neubewertung stattfinden. Nun sei ein unmittelbar gegen die Vervielfältigenden/Nutzer gerichteter Vergütungsanspruch möglich. Dieser sei sachgerechter als ein gegen die Hersteller gerichteter Anspruch.⁵¹⁸

Für den Umstieg auf eine individuelle Lizenzierung wurden von den Geräte- und Medienherstellern zuzurechnenden Kreisen zudem angeblich durch das Vergütungssystem bedingte Wettbewerbsnachteile vorgebracht. Weiter wurde von diesen Kreisen damit argumentiert, dass eine individuelle Lizenzierung eine gerechtere Vergütungsverteilung ermöglichen würde. Nur derjenige, dessen Werk tatsächlich vervielfältigt wird, würde eine Vergütung erhalten. Zudem würde DRM eine differenzierte, individuellere und nur den tatsächlich Vervielfältigenden treffende Lizenzierung ermöglichen.⁵¹⁹

⁵¹⁶ *Poll/Braun*, ZUM 2004, 266 (270); im Ergebnis ebenso *Krüger*, GRUR 2004, 204 (205).

⁵¹⁷ *Kreile*, ZUM 2003, 1018 (1019).

⁵¹⁸ *Geerlings*, GRUR 2004, 207 (209 und 211).

⁵¹⁹ *Rohleder*, ZUM 2004, 203 (203 f.).

2.

Vergütungssätze

Betreffend die Vergütungssätze wurde einer Lösung, bei der die Vergütungssätze ausschließlich im Verhandlungswege zwischen den Betroffenen gefunden würden, unter anderem von den Verwertungsgesellschaften zuzuordnenden Kreisen eine Absage erteilt. Begründet wurde dies unter anderem damit, dass dies in der Praxis, beispielsweise mit Hilfe von Schiedsstellen- und Gerichtsverfahren, zwar funktioniert habe, jedoch Zweifel bezüglich der Fragen, was dem Vergütungssystem unterfalle und welcher Vergütungssatz Anwendung finde, zu einer nicht wünschenswerten Unsicherheit führen würde.⁵²⁰

Gefordert wurde von den Befürwortern fester Vergütungssätze zur Beschleunigung künftiger Anpassungen, die Vergütungssätze im Rahmen einer Rechtsverordnung festzusetzen oder die Festsetzung den Verwertungsgesellschaften zu überlassen.⁵²¹ Zudem wurden, wie auch schon zuvor, eine Anpassung der bestehenden Vergütungssätze der Höhe nach sowie eine an den technischen Gegebenheiten orientierte weitergehende Differenzierung gefordert.⁵²²

Die Bundesministerin der Justiz führte in diesem Zusammenhang aus, dass der Gesetzgeber aufgrund der sich immer schneller entwickelnden Technik nicht mehr in der Lage dazu sei, eine alle Sachverhalte detailliert umfassende Regelung zu schaffen. Daher würden künftig nur noch die Rahmenbedingungen gesetzlich geregelt werden, und die Details müssten die Betroffenen dann untereinander klären.⁵²³

⁵²⁰ *Kreile*, ZUM 2003, 1018 (1018 f.); *Kreutzer*, ZUM 2003, 1041 (1042); *Peukert*, ZUM 2003, 1050 (1059 f.); *Schimmel*, ZUM 2003, 1028 (1030) und *Schwarz*, ZUM 2003, 1032 (1034).

⁵²¹ *Schimmel*, ZUM 2003, 1028 (1030). Eine künftige Festlegung in Form einer Rechtsverordnung, um so schneller auf sich ändernde Begebenheiten reagieren zu können, wurde ebenso von *Kreutzer*, ZUM 2003, 1041 (1042); *Peukert*, ZUM 2003, 1050 (1059) und *Schwarz* (ZUM 2003, 1032 (1034)) gefordert. *Kreutzer* wies in diesem Zusammenhang darauf hin, dass eine rein auf Verhandlungen der Betroffenen basierende Festlegung den Nachteil mit sich brächte, dass hier möglicherweise verschieden starke Verhandlungspositionen die Vergütungshöhe beeinflussen könnten.

⁵²² *Kreile*, ZUM 2003, 1018 (1019); *Kreutzer*, ZUM 2003, 1041 (1041 f.); *Schimmel*, ZUM 2003, 1028 (1030) und *Schwarz*, ZUM 2003, 1032 (1034); ebenso, ohne eine Beibehaltung der festen Vergütungssätze zu favorisieren, *Melichar*, ZUM 2003, 1046 (1047).

⁵²³ *Zypries*, ZUM 2003, 981 (982).

3.

Stellungnahme zu den Reformüberlegungen nach in Kraft treten der Einführung der §§ 95a – c UrhG und § 13 Abs. 4 UrhWahrnG

Wie bereits ausgeführt, gilt im Hinblick auf TSM und DRM, dass diese das Vergütungssystem nicht verdrängen können, sondern vielmehr künftig ein Nebeneinander von individueller Lizenzierung und dem Vergütungssystem erforderlich war. Insbesondere im Hinblick auf bereits im Verkehr befindliche Vervielfältigungsquellen, die fehlende Pflicht zur Verwendung von TSM und DRM sowie die zum Teil gegebene technische Unmöglichkeit, Werke mit TSM zu versehen und von DRM zu erfassen, war das Vergütungssystem weiterhin zwingend erforderlich, um eine angemessene Vergütung der Rechtsinhaber sicherzustellen.⁵²⁴ Auch sprachen vermeintliche Wettbewerbsnachteile der Vergütungsschuldner nicht gegen deren Inanspruchnahme im Rahmen des Vergütungssystems.⁵²⁵

Da das bestehende Vergütungssystem weiterhin zwingend erforderlich war, um eine angemessene Vergütung der Rechtsinhaber sicherzustellen, konnten die Rechte der Rechtsinhaber aus Art. 14 Abs. 1 GG nicht für einen Umstieg auf TSM und DRM sprechen. Gerade diese wurden durch das Vergütungssystem bislang geschützt. Ein solcher Schutz war auch weiterhin in bestimmten Bereichen erforderlich. War das Vergütungssystem zum Schutz der Rechte der Rechtsinhaber weiterhin erforderlich, so konnte bei einer Beibehaltung des Systems kein Verstoß gegen die Rechte der Hersteller aus Art. 3 Abs. 1 GG vorliegen, da ihre Inanspruchnahme weiterhin sachgerecht war.

Zuzugeben ist den Befürwortern von TSM und DRM aber, dass diese eine gerechtere Vergütungserhebung- und -verteilung ermöglichen. Daher ist ihre Einführung auch nicht grundsätzlich abzulehnen. Vielmehr war und ist es sinnvoll, dort, wo dies von den Rechtsinhabern gewünscht wird, datenschutzrechtlich zulässig und technisch möglich ist, TSM und DRM einzusetzen und die sonstigen Bereiche über das Vergütungssystem zu erfassen.

Auch die Kosten von TSM und DRM sprachen nicht grundsätzlich gegen deren Einführung. Sie wären auch kein Grund gewesen, der gegen einen vollkommenen Umstieg auf TSM und DRM sprach. Zutreffend ist zwar möglicherweise, dass Rechtsinhaber, die nur wenige, nicht besonders bedeutsame Werke geschaffen hatten, wahrscheinlich mit

⁵²⁴ Vgl. hierzu S. 180 f.

⁵²⁵ Vgl. hierzu S. 180.

Kosten belastet worden wären, die im Vergleich zu den erzielbaren Einnahmen sehr hoch gewesen wären. Dies sprach jedoch nicht zwingend gegen einen Übergang zu einer individuellen Lizenzierung. Möglich wäre es nämlich beispielsweise gewesen, dass sich Rechtsinhaber, wie es auch schon im Rahmen der Verwertungsgesellschaften der Fall war, zusammenschließen und gemeinsam TSM und DRM entwickeln und einsetzen. Dadurch wären die Kosten auf mehrere Schultern verteilt worden, was wahrscheinlich auch Rechtsinhabern mit einer geringen Bedeutung den Einsatz von DRM und TSM ermöglicht hätte.

Zu den vorgebrachten Privatsphäreargumenten ist zunächst darauf hinzuweisen, dass, im Gegensatz zu den Diskussionen betreffend das UrhG-1965 und das UrhG-1985, aus Sicht der Gegner von TSM und DRM nicht mehr die Rechte aus Art. 13 Abs. 1 GG im Mittelpunkt der Diskussionen standen. Vielmehr wurde nun auf das Recht auf informationelle Selbstbestimmung (Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 1 Abs. 1 GG)⁵²⁶ und damit einhergehend den Datenschutz abgestellt. Das Bundesdatenschutzgesetz enthielt zu damaliger Zeit wie auch heutzutage jedoch keine Regelungen, die einer Verwendung von TSM und DRM grundsätzlich entgegenstanden oder –stehen. Vielmehr gab und gibt es mit den §§ 4a und 28 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 BDSG Regelungen, nach denen, von der konkreten Ausgestaltung im Einzelfall abgesehen, die Verwendung von TSM und DRM grundsätzlich erlaubt sein kann. Eine über den im Rahmen des Bundesdatenschutzgesetzes vorhandenen Schutz personenbezogener Daten hinausgehende Schutzpflicht des Staates betreffend die Rechte der Nutzer/Vervielfältigenden gibt es nicht. Dies schließt natürlich nicht aus, einen weitergehenden Schutz aus politischen Gründen einzuführen. Folge könnte dann sein, dass DRM nicht mehr ausreichend wirksam wäre, um eine angemessene Vergütung im Wege der individuellen Lizenzierung zu gewährleisten.

Die Privatsphäreargumente konnten also nicht gegen einen Umstieg auf eine individuelle Lizenzierung sprechen.

Im Zusammenhang mit den Ausführungen betreffend die Vergütungssätze ist erneut darauf hinzuweisen, dass eine Überarbeitung zwingend erforderlich war. Zudem war ein Mittelweg zwischen festen Vergütungssätzen und einer Verhandlungslösung zu bevorzugen. Den Ausführungen der Bundesministerin der Justiz konnte jedoch eine Tendenz in Richtung einer Verhandlungslösung entnommen werden. Soweit dennoch feste Vergütungssätze beibehalten werden sollten, war eine Festsetzung dieser durch

⁵²⁶ Vgl. hierzu beispielsweise BVerfG, NJW 1984, 419 ff. – Volkszählungsurteil sowie *Di Fabio*, in: Maunz/Dürig, 39. EL, Art. 2, Rz. 173 ff.

eine Rechtsverordnung einer Festsetzung per Gesetz vorzuziehen. Dies hätte die Handlungsschnelligkeit wohl deutlich erhöht.⁵²⁷ Die Festsetzung der Vergütungssätze den Verwertungsgesellschaften zu überlassen, ist hingegen kein sinnvoller Vorschlag gewesen. Die Verwertungsgesellschaften sind einer konkreten Interessengruppe, den Rechtsinhabern, zuzuordnen. Von ihnen festgesetzte Vergütungssätze wären immer von dem Verdacht begleitet worden, dass sie interessengesteuert ermittelt wurden. Dementsprechend wären häufige Angriffe der Vergütungsschuldner wahrscheinlich gewesen. Dies wäre im Hinblick auf die mit festen Vergütungssätzen verfolgte Planungs- und Rechtssicherheit von Nachteil gewesen.

Die im Rahmen der Reformdiskussionen weiter diskutierten Vorschläge, die Vergütung vom Geräte- beziehungsweise Medienpreis abhängig zu machen sowie wieder eine Vergütungsobergrenze einzuführen, sind abzulehnen. Beides hätte die Gefahr mit sich gebracht, dass die Vergütung unter einen Betrag fällt, der noch als angemessen angesehen werden konnte. Dies wäre angesichts der Rechte der Rechtsinhaber aus Art. 14 Abs. 1 GG problematisch gewesen. Zudem hätten eine Vergütungsobergrenze und eine solche Abhängigkeit sich negativ auf den Wettbewerb zwischen den Vergütungsschuldern auswirken können.⁵²⁸

VI.

Gesetzesentwürfe und Beschlussempfehlung

1.

Referentenentwurf

Auf die Reformdiskussionen folgte im Jahr 2004 ein Referentenentwurf des Bundesministeriums der Justiz betreffend ein „*Zweites Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft*“.

a)

Regelungsgehalt

Das bisherige Vergütungssystem wurde im Rahmen des Entwurfs zwar grundsätzlich übernommen, jedoch wurden wesentliche Änderungen vorgeschlagen.⁵²⁹

⁵²⁷ Vgl. hierzu S. 172.

⁵²⁸ Vgl. hierzu S. 84.

⁵²⁹ Vgl. UrhG-RefE-2004, <http://www.urheberrecht.org/topic/Korb-2/bmj/760.pdf> (zuletzt abgerufen am 25. April 2016).

Die Geräteabgaben sowie die Medienabgabe sollten unabhängig vom Vervielfältigungsverfahren und den genutzten Medien künftig einheitlich geregelt werden. Demgemäß wurde hinsichtlich der Medienabgabe auch nicht mehr von Bild- und Tonträgern, sondern allgemein von Speichermedien⁵³⁰ gesprochen. Künftig sollte es zudem nicht mehr auf die Bestimmung zu relevanten Vervielfältigungen ankommen, sondern darauf, ob ein Gerät oder Medium nach dessen Typ in nennenswertem Umfang zu relevanten Vervielfältigungen benutzt wurde (§ 54 Abs. 1 UrhG-RefE-2004).

Im Rahmen der Betreiberabgabe nach § 54a Abs. 1 UrhG-1994 wurde auf Geräte nach § 54 Abs. 1 UrhG-RefE-2004 verwiesen.

Betreffend die Vergütungshöhe sollte entgegen der bisherigen Regelung eine Rückkehr zur Verhandlungslösung stattfinden. Grundsätze dazu, wie eine angemessene Vergütung zu bestimmen sei, waren § 54a UrhG-RefE-2004 zu entnehmen. So sollte hierbei das Maß, in dem Geräte oder Medien als Typ tatsächlich zu relevanten Vervielfältigungen benutzt werden, maßgeblich sein, wobei, wie es schon der geltende § 13 Abs. 4 UrhWahrnG für die Gestaltung von Tarifen vorschrieb, berücksichtigt werden musste, inwieweit TSM auf Werke oder Schutzgegenstände Anwendung fanden (§ 54a Abs. 1 UrhG-RefE-2004). Weiter wurde vorgeschlagen, dass bei der Bestimmung der Vergütungshöhe die nutzungsrelevanten Eigenschaften von Geräten und Medien Berücksichtigung finden müssen. Insbesondere sollte dabei auf Leistungsfähigkeit, Speicherkapazität und Mehrfachbeschreibbarkeit abgestellt werden (§ 54a Abs. 2 UrhG-RefE-2004).

Nach oben hin sollte die Vergütung dadurch begrenzt werden, dass sie in einem wirtschaftlich angemessenen Verhältnis zum Geräte- beziehungsweise Medienpreisniveau stehen musste und deren Absatz nicht unzumutbar beeinträchtigen durfte. Im Rahmen der entsprechenden Prüfung sollte eine Berücksichtigung der Preise gerätespezifischer Verbrauchsmaterialien möglich sein (§ 54a Abs. 3 UrhG-RefE-2004).

Weiter wurde vorgeschlagen, dass die Vergütung bei Geräten so auszugestalten sei, dass sie auch im Hinblick auf in diesen enthaltene Speichermedien sowie mit diesen funktionell zusammenwirkenden Geräten oder Speichermedien insgesamt angemessen ist (§ 54a Abs. 4 UrhG-RefE-2004).

Neben diesen Änderungen wurde noch eine Regelung betreffend Kontrollbesuche (§ 54f UrhG-RefE-2004) vorgeschlagen. Nach dieser sollten die Urheber für den

⁵³⁰ Unter den Begriff des Speichermediums sollten alle physikalischen Informations- und Datenträger fallen. Lediglich Papier und ähnliche Träger sollten nicht erfasst sein (UrhG-RefE-2004, S. 59).

Bereich der Betreiberabgabe befugt sein, Räumlichkeiten eines Betreibers zu den üblichen Geschäftszeiten zu betreten, soweit dies für die Vergütungsberechnung erforderlich sein sollte. Bei einem entsprechenden Kontrollbesuch mussten vermeidbare Betriebsstörungen unterbleiben. Zudem sollten Werke, die mit TSM geschützt wurden, künftig bei der Einnahmenverteilung keine Berücksichtigung mehr finden (§ 54g Abs. 2 S. 2 UrhG-1994). Ersatzlos gestrichen wurden zudem die Relevanzschwellen betreffend die Händlerhaftung sowie die Hinweispflichten nach § 54e UrhG-1994.

b)

Begründung

Die vorgeschlagenen Regelungen sollten angesichts neuer Vervielfältigungstechniken eine flexiblere Lösung als das bestehende Vergütungssystem bieten. Insbesondere wurde als problematisch angesehen, dass es im Rahmen des bestehenden Vergütungssystems bei der Markteinführung neuer Gerätetypen oft zu langwierigen Streitigkeiten über das Bestehen der Vergütungspflicht und deren Höhe gekommen sei.⁵³¹

Eine grundsätzliche Abkehr vom Vergütungssystem wurde mit der Begründung abgelehnt, dass es fraglich sei, ob jemals alle Werke so mit TSM versehen seien, dass eine individuelle Lizenzierung möglich sei. Es gäbe sogar Beispiele dafür, dass Verwerter nach Einführung von TSM diese später wieder abgeschafft hätten. Angesichts dessen und der Beibehaltung der Schrankenregelung sei eine Abkehr vom Vergütungssystem angesichts der Rechte der Urheber aus Art. 14 Abs. 1 GG nicht zulässig.⁵³²

aa)

Erfasste Geräte, Medien und Vergütungsschuldner

Zum vorgeschlagenen Abstellen auf die Nutzung im Rahmen der Geräte- und Medienabgabe wurde vorgebracht, dass hierdurch bisher zum Teil jahrelang andauernde Streitigkeiten betreffend die Bestimmung eines Gerätes oder Mediums vermieden werden sollten. Diese waren aus Sicht der Entwurfsverfasser sowohl für die Urheber als auch für die Vergütungsschuldner misslich. Eine Erweiterung des Kreises relevanter Geräte und Medien sollte durch die Neuregelung nicht erfolgen. Daher sollten auch

⁵³¹ UrhG-RefE-2004, S. 19, 21 und 23.

⁵³² UrhG-RefE-2004, S. 21 f.; zustimmend *Häuser*, CR 2004, 829 (831 f.) und *Nolte*, CR 2006, 254 (257).

weiterhin Geräte und Medien, die nicht in nennenswertem Umfang zu relevanten Vervielfältigungen verwendet wurden, nicht der Vergütungspflicht unterfallen.⁵³³

Das Abstellen auf einen nennenswerten Umfang wurde von den Nutzern nahen Kreisen als sachgerecht angesehen.⁵³⁴ Dies sahen auch den Herstellern nahe Kreise so und verwiesen zudem darauf, dass dies auch unter dem Gesichtspunkt der Verhältnismäßigkeit zu begrüßen sei.⁵³⁵

Kritisiert wurde, dass keine weitere Klärung erfolge, wann ein nennenswerter Nutzungsumfang anzunehmen war. Befürchtet wurden daher Rechtsunsicherheiten bis zu einer höchstgerichtlichen Klärung.⁵³⁶ In diesem Zusammenhang forderten den Herstellern nahe Kreise, einen nennenswerten Nutzungsumfang erst ab einer Nutzung von mindestens zehn Prozent zu relevanten Vervielfältigungen anzunehmen. Ein niedrigerer Wert würde zu einer ungerechtfertigten Erhöhung des Vergütungsaufkommens führen, da eine entsprechende Nutzung nicht zu Nachteilen der Urheber führen würde.⁵³⁷

Hinsichtlich der vorgeschlagenen technologieneutralen Ausgestaltung der Geräte- und Medienabgabe führten die Entwurfsverfasser aus, dass die bislang vorhandenen Beschränkungen aufgrund technischer Veränderungen und eines geänderten Nutzerverhaltens nicht mehr zeitgemäß seien.⁵³⁸

Betreffend die Streichung der Relevanzschwellen wurde von ihnen darauf hingewiesen, dass diese in der Praxis ohne Bedeutung gewesen seien.⁵³⁹

Zur Betreiberabgabe nach § 54c Abs. 1 UrhG-RefE-2004 wurde trotz der mit dem Verweis auf Geräte nach § 54 Abs. 1 UrhG-RefE-2004 einhergehenden Erweiterung ihres Anwendungsbereichs ausgeführt, dass diese wörtlich der Betreiberabgabe nach § 54a Abs. 1 UrhG-1994 entsprechen sollte.⁵⁴⁰ Es war daher davon auszugehen, dass es sich bei der Erweiterung um ein redaktionelles Versehen handelte.

⁵³³ UrhG-RefE-2004, S. 23 und 58 f.; begrüßt wurde die vorgeschlagene Regelung insbesondere hinsichtlich deren Technologieneutralität beispielsweise von *Dreier*, in: *Dreier/Schulze*, 3. – 5. Auflage, § 54, Rz. 5 *Häuser*, CR 2004, 829 (834); *Müller*, ZUM 2007, 777 (779) und *Müller*, in: *Kreile/Becker/Riesenhuber*, 2. Auflage, Kapitel 7, Rz. 15 und *Pakuscher*, ZUM 2005, 127 (128).

⁵³⁴ *Heidemann-Peuser*, ZUM 2005, 118 (118).

⁵³⁵ *Degenhart*, K&R 2006, 388 (392).

⁵³⁶ *Richters/Schmitt*, CR 2005, 474 (478).

⁵³⁷ *Rohleder*, ZUM 2005, 120 (120 f.).

⁵³⁸ UrhG-RefE-2004, S. 58.

⁵³⁹ UrhG-RefE-2004, S. 63; so auch *Dreyer*, in: *Dreyer/Kotthoff/Meckel*, 2. Auflage, § 54, Rz. 26 und *Nordemann*, in: *Nordemann/Nordemann/Nordemann*, 10. Auflage, § 54b, Rz. 3.

⁵⁴⁰ UrhG-RefE-2004, S. 63.

bb)

Vergütung

Die Abkehr von festen Vergütungssätzen wurde damit begründet, dass eine flexiblere Anpassung der Vergütungssätze an sich ständig ändernde technische Rahmenbedingungen ermöglicht werden sollte.⁵⁴¹

Kritisiert wurde, dass die in der Anlage geregelten Sätze vollständig gestrichen werden sollten und nicht einmal mehr als Orientierungspunkte beibehalten wurden. Gefordert wurde teilweise, dass die geltenden Sätze zumindest in Bezug auf die von ihnen betroffenen Geräte, Medien und Vervielfältigungen weiterhin gelten sollten.⁵⁴² Andere forderten eine Klarstellung, dass die zwischen den Parteien auszuhandelnden Vergütungssätze für den in der Anlage genannten Geräten und Medien vergleichbare Produkte in keinem Fall unter den in der Anlage geregelten Vergütungssätzen liegen dürften, da diese an sich schon nicht angemessen seien.⁵⁴³

Zum maßgeblichen Abstellen auf das tatsächliche Nutzungsausmaß führten die Entwurfsverfasser aus, dass dieses Aufschluss über die tatsächliche Nutzung urheberrechtlich geschützter Werke liefere. Berechnungsgrundlage sollte der Anteil des Verkaufspreises eines Gerätes oder Mediums sein, der dem Anteil der tatsächlichen Nutzung zu relevanten Vervielfältigungen entsprach.⁵⁴⁴

Betreffend die bei der Vergütungsbestimmung gemäß § 54a Abs. 2 UrhG-RefE-2004 zu berücksichtigenden nutzungsrelevanten Eigenschaften führten die Entwurfsverfasser aus, dass zu diesen sowohl quantitative als auch qualitative Umstände zu zählen seien. In quantitativer Hinsicht sei die Anzahl erstellbarer Vervielfältigungen pro Zeiteinheit und in qualitativer Hinsicht die Tatsache, ob lediglich Töne, Bilder oder beides oder auch farbig vervielfältigt werden könne, von Relevanz.⁵⁴⁵

Zur nach dem Entwurf zwingenden Berücksichtigung der Speicherkapazität von Medien bei der Vergütungsbestimmung wurde ausgeführt, dass diese oft keinen Rückschluss auf die tatsächliche Nutzung zu relevanten Vervielfältigungen zulasse, da Medien häufig auch zu anderen Zwecken eingesetzt würden.⁵⁴⁶

⁵⁴¹ UrhG-RefE-2004, S. 57.

⁵⁴² *Melichar*, ZUM 2005, 119 (119).

⁵⁴³ *GRUR*, GRUR 2005, 743 (745); so zum UrhG-2008 auch *Nordemann*, in: *Nordemann/Nordemann/Nordemann*, 10. Auflage, § 54, Rz. 11.

⁵⁴⁴ UrhG-RefE-2004, S. 60 f.

⁵⁴⁵ UrhG-RefE-2004, S. 61.

⁵⁴⁶ *Niemann*, CR 2008, 273 (276).

Hinsichtlich der Begrenzungen der Vergütungshöhe durch das vorgeschlagene Zumutbarkeitskriterium wurde von den Entwurfsverfassern darauf hingewiesen, dass durch diese den Interessen der Verbraucher Rechnung getragen werden sollte. Zudem sollten aber auch durch im Ausland erfolgende Käufe sowie Grauiimporte bedingte Wettbewerbsvorteile ausländischer Geräte- oder Medien-Hersteller verhindert werden.⁵⁴⁷

Den Verwertungsgesellschaften nahe Kreise übten Kritik an der Begrenzung. Sie gingen davon aus, dass angesichts sinkender Preise eine angemessene Vergütung bei einer Begrenzung der Vergütungshöhe nicht sichergestellt sei. Dies sei im Hinblick auf die Rechte der Urheber aus Art. 14 Abs. 1 GG problematisch. Die Vergütung müsse daher am Wert der genutzten Rechte ausgerichtet werden.⁵⁴⁸ In diesem Zusammenhang wurde zudem darauf hingewiesen, dass der Preis keinen Aufschluss darüber gebe, inwieweit ein Gerät oder Medium zu relevanten Vervielfältigungen genutzt werde.⁵⁴⁹

Begrüßt wurde die Begrenzung und der mit ihr einhergehende Absatzschutz von den Nutzern nahen Kreisen. Eine solche wurde zudem als die Verbraucherakzeptanz der Vergütungsabgabe erhöhend angesehen.⁵⁵⁰

Von den Herstellern nahen Kreisen wurde über das vorgeschlagene Zumutbarkeitskriterium hinaus die Wiedereinführung einer im niedrigen einstelligen Prozentbereich liegenden Vergütungsobergrenze gefordert. Begründet wurde dies damit, dass die Hersteller nur bei einer solchen eine ausreichende Planungssicherheit hätten und zudem Wettbewerbsnachteile für deutsche Hersteller vermieden werden könnten.⁵⁵¹

Zu ihrem Vorschlag, dass im Rahmen der Vergütungsbestimmung auch die Preise von Verbrauchsmaterialien Berücksichtigung finden könnten, führten die Entwurfsverfasser aus, dass dadurch verhindert werden solle, dass das durch die Geräteabgabe zu erzielende Vergütungsaufkommen durch ein Senken des Gerätepreises bei hohen Preisen für Verbrauchsmaterialien (ein solches war nach den Entwurfsverfassern beispielsweise im Bereich von Druckern und Druckerpatronen teilweise Praxis) zu Lasten der Urheber und zu Gunsten der Hersteller und des Handels sinkt. Eine Gefährdung des Geräteabsatzes wurde durch diese Regelung nicht befürchtet, da davon

⁵⁴⁷ UrhG-RefE-2004, S. 20 und 62.

⁵⁴⁸ *Kreile/Becker*, in: FS Schrickler, 387 (398 f.); im Ergebnis so auch *Kreile/Becker*, in: *Kreile/Becker/Riesenhuber*, 1. Auflage, Kapitel 7, Rz. 33; *Krüger*, GRUR 2005, 206 (208); *Melichar*, MusikForum 2005/1, 58 (59) und *Schimmel*, ZUM 2005, 121 (123).

⁵⁴⁹ *Riesenhuber*, GRUR 2013, 582 (587).

⁵⁵⁰ *Heidemann-Peuser*, ZUM 2005, 118 (118).

⁵⁵¹ *Rohleder*, ZUM 2005, 120 (121).

ausgegangen wurde, dass die Gerätevergütung schlussendlich auf die Preise der Verbrauchsmaterialien aufgeschlagen würde und daher die Geräte nicht mit dieser belastet würden.⁵⁵²

cc)

Sonstiges

Zum in § 54c UrhG-1994 geregelten Ausnahmetatbestand, der sich in § 54 Abs. 2 UrhG-RefE-2004 wiederfand, ist anzumerken, dass dieser laut den Entwurfsverfassern zwar der geltenden Regelung entsprechen sollte, in der Entwurfsbegründung jedoch nur davon gesprochen wurde, dass Exportfälle erfasst werden sollten.⁵⁵³

Zum Teil wurde daher davon ausgegangen, dass eine Anwendung des Ausnahmetatbestands nur noch bei Exportfällen zulässig sei. Dies schade jedoch nicht, da bei den bislang ebenfalls erfassten Fälle, in denen Geräte oder Medien aus anderen Gründen im Geltungsbereich des Urheberrechtsgesetzes nicht zu Vervielfältigungen verwendet werden, aufgrund des Abstellens auf die tatsächliche typisierte Nutzung schon gar keine Vergütungspflicht ausgelöst werde.⁵⁵⁴

Andere gingen davon aus, dass die Regelung weiterhin auch über Exportfälle hinaus anwendbar wäre.⁵⁵⁵

Betreffend die Regelung zu Kontrollbesuchen führten die Entwurfsverfasser aus, dass mit dieser auf die Entscheidung „*Kontrollbesuch*“⁵⁵⁶ des BGH reagiert werden sollte, in der ein entsprechendes Besuchsrecht verneint wurde. Aufgrund durch oftmalig gegebene Verweigerungshaltungen der Betreiber bedingte Schwierigkeiten der VG WORT bei der Anspruchsdurchsetzung wurde ein zwingendes Bedürfnis für die Einführung eines Anspruchs auf Kontrollbesuche gesehen.⁵⁵⁷

Die Streichung der Hinweispflicht nach § 54e Abs. 1 UrhG-1994 wurde von den Entwurfsverfassern damit begründet, dass es bereits im Eigeninteresse der Hersteller

⁵⁵² UrhG-RefE-2004, S. 62.

⁵⁵³ UrhG-RefE-2004, S. 59.

⁵⁵⁴ *Dreier*, in: *Dreier/Schulze*, 3. – 5. Auflage, § 54, Rz. 22 und *Kröber*, in: *Mestmäcker/Schulze*, 45. EL., § 54, Rz. 29; im Ergebnis so auch *Nordemann*, in: *Nordemann/Nordemann/Nordemann*, 10. Auflage, § 54, Rz. 16; nicht eindeutig *Wirtz*, in: *Nordemann/Nordemann*, 11. Auflage, § 54, Rz. 15, der von einer Exportklausel spricht, zugleich aber auch davon spricht, dass es sich bei einem Export um den vorrangigen Anwendungsfall handelt.

⁵⁵⁵ *Dreyer*, in: *Dreyer/Kotthoff/Meckel*, 2. Auflage, § 54, Rz. 17 und 21; *Loewenheim*, in: *Loewenheim*, 4. Auflage, § 54, Rz. 29; *Niemann*, CR 2008, 205 (207) und *Klett*, K&R 2008, 1 (5).

⁵⁵⁶ Vgl. BGH, GRUR 2004, 420 ff. – *Kontrollbesuch*.

⁵⁵⁷ UrhG-RefE-2004, S. 64.

und Händler liegen würde, auf die Vergütung hinzuweisen. Eine gesetzliche Regelung sei daher nicht erforderlich. Zudem würde die geltende Hinweispflicht aufgrund der vorgeschlagenen Zusammenfassung aller Vervielfältigungsverfahren unter einheitliche Vergütungstatbestände dazu führen, dass ein Hinweis nicht nur im Rahmen des Verkaufs fotomechanischer Vervielfältigungsgeräte erfolgen müsste, sondern auch alle anderen Geräte und Medien betroffen seien. Da ein Hinweis nur dann als sinnvoll angesehen wurde, wenn er den konkreten Vergütungsbetrag enthielt, wurde er als mit einem für den Einzelhandel unzumutbaren Verwaltungsaufwand verbunden angesehen. Die Streichung der Hinweispflicht nach § 54e Abs. 2 UrhG-1994 wurde damit begründet, dass sie ihren Zweck, den Handel zu schützen, indem dieser in die Lage versetzt wurde, die Zahlung der Vergütung feststellen zu können, nicht erfüllen konnte, da die Haftung des Handels bei einem falschen Hinweis fortbestand.⁵⁵⁸

Die Streichung der Hinweispflicht wurde kritisiert.⁵⁵⁹

2.

Entwürfe des Bundesministeriums der Justiz und der Bundesregierung

Auf den UrhG-RefE-2004 folgte im Jahr 2006 ein Entwurf des Bundesministeriums der Justiz betreffend ein „*Zweites Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft*“.

a)

Regelungsgehalt

Dieser enthielt hinsichtlich des Vergütungssystems weitgehend mit dem UrhG-RefE-2004 gleichlautende Regelungen.⁵⁶⁰

Eine wesentliche Änderung war jedoch, dass die Regelung nach § 54a Abs. 3 UrhG-RefE-2004 durch eine neue Regelung ersetzt wurde. Nach dieser war die Vergütung so auszugestalten, dass sie die Hersteller von Geräten und Medien nicht unzumutbar beeinträchtigte. Zudem wurden eine Vergütungsobergrenze in Höhe von fünf Prozent

⁵⁵⁸ UrhG-RefE-2004, S. 59 f.

⁵⁵⁹ Melichar, ZUM 2005, 119 (120); anders Nordemann, in: Nordemann/Nordemann/Nordemann, 10. Auflage, § 54d, Rz. 2, der der Hinweispflicht eine Bedeutung für die Praxis absprach.

⁵⁶⁰ Vgl. UrhG-MiE-2006, <http://www.urheberrecht.org/topic/Korb-2/bmj/2006-01-03-Gesetzentwurf.pdf> (zuletzt abgerufen am 25. April 2016).

des Verkaufspreises sowie mit dieser zusammenhängende Regelungen vorgeschlagen.⁵⁶¹

Weiter wurde mit § 54d UrhG-MiE-2006 eine § 54e Abs. 2 UrhG-1994 ähnelnde Hinweispflicht vorgeschlagen. Sie unterschied sich von dieser dadurch, dass künftig nicht mehr auf die Entrichtung der anfallenden Vergütung, sondern nur noch auf das Anfallen selbst hingewiesen werden sollte. Zudem waren aufgrund der technologieneutralen Ausgestaltung auch Ablichtungsgeräte erfasst.

Die im UrhG-RefE-2004 noch vorhandene versehentliche Erweiterung des Anwendungsbereichs der Betreiberabgabe wurde korrigiert und das Kontrollbesuchsrecht so formuliert, dass es nicht mehr wie ein Selbsthilferecht wirkte.

b)

Begründung

aa)

Nennenswerter Umfang

Anders als der UrhG-RefE-2004 enthielt der UrhG-MiE-2006 im Rahmen eines Beispiels Angaben dazu, wann ein nennenswerter und damit die Vergütungspflicht auslösender Nutzungsumfang anzunehmen sei. Beziffert wurde dieser mit mindestens zehn Prozent.⁵⁶²

bb)

Bemessungsgrundlage

Betreffend die Bemessungsgrundlage wurde die noch in im UrhG-RefE-2004 enthaltene Begründungsstelle, nach der auf einen dem Anteil der Nutzung zu relevanten Vervielfältigungen entsprechenden Anteil am Verkaufspreis abzustellen war, gestrichen. Der UrhG-MiE-2006 enthielt demnach keine konkreten Angaben dazu, wie die Bemessungsgrundlage zu ermitteln war.

Dies wurde kritisiert.⁵⁶³

⁵⁶¹ Erwähnenswert ist in diesem Zusammenhang, dass der BGH im Jahr 2008 eine anhand der Anlage ermittelte Vergütung in Höhe von 24 % des Verkaufspreises als nicht völlig unangemessen ansah (vgl. BGH, ZUM-RD 2008, 395 (400, Rz. 38) – Multifunktionsgeräte).

⁵⁶² UrhG-MiE-2006, S. 64.

⁵⁶³ *Becker/Müller*, in: FS Pfennig, S. 382; *Müller*, ZUM 2007, 777 (780 f.), *Müller*, in: Kreile/Becker/Riesenhuber, 2. Auflage, Kapitel 7, Rz. 23 und *Niemann*, CR 2008, 273 (273); *Dreier/Schulze – Dreier*, 3. – 5. Auflage, § 54a, Rz. 7 und *Loewenheim*, in: Loewenheim, 4. Auflage, § 54a, Rz. 4.

Vorgeschlagen wurden ein Abstellen auf den Produktpreis, wie es im UrhG-RefE-2004 vorgesehen war, ein Abstellen auf den geldwerten Vorteil der Nutzer sowie ein Abstellen auf die in der Anlage geregelten festen Vergütungssätze, die jedoch an die geänderten Verhältnisse angepasst werden sollten.⁵⁶⁴

Insbesondere die Schiedsstelle und den Herstellern nahe Kreise bevorzugten ein Abstellen auf den Preis. Sie begründeten dies damit, dass die Vergütungshöhe nach den Vorgaben zu ihrer Bestimmung in einem angemessenen Verhältnis zum Preisniveau stehen solle. Zudem würde der Preis Aufschluss über die Leistungsfähigkeit/Speicherkapazität und sonstige relevante Eigenschaften geben.⁵⁶⁵ Auch würde der erzielte Umsatz des Herstellers den durch die Verwertung erzielten geldwerten Vorteil darstellen und zudem objektiv und neutral feststellbar sein.⁵⁶⁶

Dem wurde entgegnet, dass ein Abstellen auf den Preis zu ungewollten Ergebnissen bei extremen Preisen führen könne.⁵⁶⁷ Zudem führten den Verwertungsgesellschaften nahe Kreise hierzu aus, dass dann nicht auf die Werknutzung abgestellt würde. Der Preis sei nämlich allenfalls ein Indiz für den den Herstellern, Händlern und Importeuren entstehenden geldwerten Vorteil. Er stehe jedoch in keinem Bezug zu den Vorteilen, die den Nutzern entstünden.⁵⁶⁸

Vorgeschlagen wurde von diesen Kreisen daher ein Abstellen auf den geldwerten Vorteil, den der Nutzer durch eine relevante Vervielfältigung erlange. Als Orientierungsmaßstab wurde der Lizenzanteil an dem Kaufpreis für ein im Rahmen der Primärverwertung gewerblich vervielfältigtes und in den Verkehr gebrachtes Werk vorgeschlagen.⁵⁶⁹

Dem wurde unter anderem von den Herstellern nahen Kreisen entgegnet, dass auf Lizenzgebühren im Rahmen der Primärverwertung nicht abgestellt werden könne, da nicht jede relevante Vervielfältigung einer Vervielfältigung im Rahmen der Primärverwertung gleichgesetzt werden könne. Außerdem sei die Situation nicht

⁵⁶⁴ Vgl. zu letzterem *Niemann*, CR 2008, 273 (274); zustimmend *Loewenheim*, in: Loewenheim, 4. Auflage, § 54a, Rz. 4.

⁵⁶⁵ *Bremer/Lammers*, K&R 2008, 145 (147 f.); im Ergebnis so auch *Dreier*, in: Dreier/Schulze, 3. – 5. Auflage, § 54a, Rz. 7.

⁵⁶⁶ Sch-Urh, ZUM-RD, 2010, 575 (584); hinsichtlich des geldwerten Vorteils ebenso *Kröber*, in: Mestmäcker/Schulze, 45 EL., § 54a, Rz. 22.

⁵⁶⁷ *Niemann*, CR 2008, 273 (274).

⁵⁶⁸ *Becker/Müller*, in: FS Pfennig, S. 379 f.

⁵⁶⁹ *Müller*, ZUM 2007, 777 (780 f.) und *Müller*, in: Kreile/Becker/Riesenhuber, 2. Auflage, Kapitel 7, Rz. 25; im Ergebnis so auch *Becker/Müller*, in: FS Pfennig, S. 383 f., jedoch mit einer Einschränkung in Bezug auf audiovisuelle Werke, da dort im Rahmen der Primärverwertung eine mehrstufige Verwertungskette vorliege.

vergleichbar, da es sich bei der in den Preis des Originals eingepreisten Lizenz um Zahlungen des Nutzers an den Urheber handele. Bei der Vergütungsabgabe handele es sich hingegen um Zahlungen eines Dritten an den Urheber.⁵⁷⁰

Einer Orientierung an den Sätzen der Anlage wurde entgegengehalten, dass diese überholt seien und zudem gerade eine von diesen abweichende Neuregelung getroffen werden sollte.⁵⁷¹

cc)

Zumutbarkeitskriterium

Hinsichtlich der Begrenzung der Vergütung durch Zumutbarkeitsaspekte führten die Entwurfsverfasser aus, dass durch diese insbesondere möglichen Wettbewerbsnachteilen der Vergütungsschuldner im internationalen Wettbewerb verhindert werden sollten. Zudem wurde für sie angeführt, dass sie zu einer gesteigerten Konkurrenzfähigkeit inländischer Hersteller führe. Infolgedessen könnten diese mehr von der Abgabe betroffene Geräte und Medien veräußern. Dies wiederum würde den Urhebern zu Gute kommen. Obwohl dies dem Gesetzesentwurf nicht zu entnehmen war, sollte die Preisgestaltung im Zusammenhang mit Verbrauchsmaterialien weiterhin grundsätzlich Berücksichtigung finden. Dies sollte jedoch nur solange möglich sein, wie dies nicht zu einer unzumutbaren Belastung des Herstellers führe. Zur Vergütungsobergrenze wurde unter anderem ausgeführt, dass diese eine Konkretisierung des Zumutbarkeitskriteriums sei.⁵⁷²

Die Ausführungen der Entwurfsverfasser betreffend Wettbewerbsnachteile für die Hersteller wurden von diesen nahen Kreisen unterstützt. Diese führten aus, dass hinsichtlich der Bewertung des Zumutbarkeitskriteriums zu beachten sei, dass sich die Lage für die Hersteller seit dem UrhG-1965 geändert habe. Sie seien aufgrund der Konkurrenzsituation in Europa häufig nicht mehr dazu in der Lage, die Abgabenbelastung an ihre Kunden weiterzugeben.⁵⁷³

Hinsichtlich der Frage, wann Unzumutbarkeit vorliege, wurde ausgeführt, dass eine solche niemals vorliegen könne, wenn der Hersteller die Abgabe einpreisen könne. Selbst wenn dies nicht mehr der Fall sei, so könne die Vergütungshöhe nur in

⁵⁷⁰ *Bremer/Lammers*, K&R 2008, 145 (147 f.); im Ergebnis so auch *Dreier*, in: *Dreier/Schulze*, 3. – 5. Auflage, § 54a, Rz. 7; hinsichtlich der unzulässigen Gleichsetzung von relevanten Vervielfältigungen und Vervielfältigungen im Rahmen der Primärverwertung ebenso *Grübler*, in: *Möhring/Nicolini*, 3. Auflage, § 54a, Rz. 5 und *Niemann*, CR 2008, 273 (274).

⁵⁷¹ *Sch-Urh*, ZUM-RD, 2010, 575 (584); hinsichtlich des geldwerten Vorteils ebenso *Kröber*, in: *Mestmäcker/Schulze*, 45 EL., § 54a, Rz. 22.

⁵⁷² *UrhG-MiE -2006*, S. 67 f.; *Niemann*, CR 2008, 273 (276) sah die Zumutbarkeitsgrenze bei 10 %.

⁵⁷³ *Degenhart*, K&R 2006, 388 (390 f.).

Ausnahmefällen unzumutbar sein, da sie eine angemessene Vergütung widerspiegele. Daher könne in der Regel nicht vorgebracht werden, dass ein Produkt aufgrund des Aufschlagens der Vergütung auf den Preis nicht mehr marktfähig sei.⁵⁷⁴

Die Vergütungsobergrenze wurde mit der Begründung kritisiert, dass diese nicht nur aufgrund ihrer fehlenden Flexibilität abzulehnen sei, sondern darüber hinaus die Gefahr bestehe, dass Verkaufserlöse von Verbrauchsmaterialien keine ausreichende Berücksichtigung finden könnten.⁵⁷⁵ Den Rechtsinhabern nahe Kreise befürchteten, dass diese Preisunterbietungskämpfen der Hersteller schutzlos ausgeliefert wären.⁵⁷⁶

Für die Vergütungsobergrenze wurde von den Herstellern nahen Kreisen vorgebracht, dass mit einer solchen Planungssicherheit für Hersteller einhergehe. Dies sei bei ihrer Bewertung zu berücksichtigen.⁵⁷⁷

Von den Verwertungsgesellschaften nahen Kreisen wurde kritisiert, dass im Rahmen der Zumutbarkeit auf das Preisniveau abgestellt werden sollte. Dieses habe keine Aussagekraft in Bezug auf die tatsächliche Nutzung eines Gerätes oder Mediums für relevante Vervielfältigungen. Ein Abstellen auf dieses sei daher verfassungsrechtlich bedenklich.⁵⁷⁸

Dem wurde von den Herstellern nahen Kreisen entgegnet, dass ein Abstellen auf den Preis sinnvoll sei, da mit einem höheren Preis eine höhere Leistung einhergehe. Zudem sei im Rahmen des UrhG-1965 der Grund für die Inanspruchnahme der Hersteller gerade gewesen, dass diese auf Kosten der Urheber einen wirtschaftlichen Nutzen aus dem Inverkehrbringen ihrer Geräte erzielten. Daher müsse der Verkaufspreis bei der Vergütungsbestimmung Berücksichtigung finden.⁵⁷⁹

dd)

Sonstiges

Zur vorgeschlagenen Hinweispflicht führten die Entwurfsverfasser aus, dass diese nicht dazu führen sollte, dass der konkrete Vergütungsbetrag ausgewiesen werden musste. Vielmehr sollte der Hinweis genügen, dass dieser im Rechnungsbetrag enthalten ist.⁵⁸⁰

⁵⁷⁴ *Riesenhuber*, GRUR 2013, 582 (588 f.).

⁵⁷⁵ *GRUR*, GRUR 2006, 483 (483 f.)

⁵⁷⁶ *Flechsig*, ZRP 2006, 145 (146).

⁵⁷⁷ *Degenhart*, K&R 2006, 388 (393).

⁵⁷⁸ *Müller*, ZUM 2007, 777 (789) und *Müller*, in: Kreile/Becker/Riesenhuber, 2. Auflage, Kapitel 7, Rz. 83; im Ergebnis so auch *Lüft*, in: Wandtke/Bullinger, 3. und 4. Auflage, § 54a, Rz. 5.

⁵⁷⁹ *Degenhart*, K&R 2006, 388 (393).

⁵⁸⁰ UrhG-MiE -2006, S. 69.

Anzumerken ist noch, dass die Entwurfsverfasser davon ausgingen, dass mit DRM die Gefahr eines Missbrauchs personenbezogener Daten einhergehe, dem gegebenenfalls mit einer Änderung der datenschutzrechtlichen Vorschriften begegnet werden müsse.⁵⁸¹

Ein Gesetzentwurf der Bundesregierung vom 15. Juni 2006 enthielt in Bezug auf das Vergütungssystem einen vom Gesetzeswortlaut und der Begründung her identischen Vorschlag.⁵⁸²

3.

Stellungnahme des Bundesrates

In einer Stellungnahme zum UrhG-RegE-2006 forderte der Bundesrat die Streichung der Beschränkung der Geräte- und Medienabgabe auf Geräte und Medien, deren Typ in nennenswertem Umfang zu relevanten Vervielfältigungen benutzt wird (§ 54 Abs. 1 UrhG-RegE-2006). Hierdurch sollten Streitigkeiten betreffend die Nutzung in nennenswertem Umfang verhindert werden. Zudem wies der Bundesrat darauf hin, dass für das grundsätzliche Bestehen des Vergütungsanspruchs allein darauf abzustellen sei, ob ein Gerät oder Medium überhaupt für relevante Vervielfältigungen genutzt werde. In welchem Umfang dies geschehe, sei allein für die Bestimmung der Vergütungshöhe von Bedeutung.⁵⁸³

Betreffend die Vergütungsobergrenze führte der Bundesrat aus, dass diese problematisch sei. Der Preis eines Gerätes gäbe keine Auskunft darüber, inwieweit dieses für relevante Vervielfältigungen genutzt werde. Daher könne er auch keinen Aufschluss darüber geben, ob ein Vergütungssatz angesichts des Eingriffs in die Rechte der Urheber angemessen sei. Der Bundesrat sah jedoch auch das im UrhG-RegE-2006 angesprochene Problem einer Absatzbeeinträchtigung, die nach seiner Auffassung auch zu Lasten der Urheber gegangen wäre. Dennoch stellte er infrage, ob eine starre Vergütungsobergrenze erforderlich oder ob nicht das in § 54a Abs. 4 S. 1 UrhG-RegE-2006 vorgeschlagene Zumutbarkeitskriterium ausreichend sei. Eine nicht starre Regelung hätte es nach Ansicht des Bundesrates zudem erleichtert, eine Umgehung des Vergütungstatbestands durch einen sehr niedrig angesetzten Preis zu verhindern.⁵⁸⁴

⁵⁸¹ UrhG-MiE -2006, S. 32 f.

⁵⁸² Vgl. BT-Drs. 16/1828, S. 1 ff. sowie zur diesbezüglichen Gegenäußerung der Bundesregierung BT-Drs. 16/1828, S. 48 f. und *Flechsig*, ZRP 2006, 145 (146).

⁵⁸³ Vgl. BT-Drs. 16/1828, S. 42; im Ergebnis so auch *GRUR*, GRUR 2006, 483 (483).

⁵⁸⁴ Vgl. BT-Drs. 16/1828, S. 42 f.

Weiter betraf die Stellungnahme des Bundesrates noch die Erfassung von über das Internet zugänglichen Werken durch das Vergütungssystem⁵⁸⁵ sowie die Frage, welche Geräte im Rahmen der Betreiberabgabe von Relevanz seien.⁵⁸⁶ Da diese Aspekte keine Auswirkungen auf die grundsätzliche Entwicklung des Vergütungssystems hatten und haben, soll auf sie nicht weiter eingegangen werden.

Abschließend regte der Bundesrat an, zu prüfen, ob nach fünf Jahren ein Bericht zu den Auswirkungen des Gesetzes auf die Vergütungshöhe sinnvoll sei. Dieser sollte nach Auffassung des Bundesrates jedoch nicht durch die Bundesregierung, sondern durch unabhängige Experten erstellt werden.⁵⁸⁷

4.

Gegenäußerung der Bundesregierung

In ihrer Gegenäußerung zur Stellungnahme des Bundesrates führte die Bundesregierung aus, dass ein Abstellen auf einen nennenswerten Nutzungsumfang betreffend die Entstehung der Vergütungspflicht angemessen sei und den Verwaltungsaufwand reduziere. Dadurch werde eine Erfassung von Geräten, die lediglich im Bagatellbereich zu relevanten Vervielfältigungen genutzt würden, verhindert. Zudem würden Streitigkeiten, die die Bestimmung der Vergütungshöhe bei diesen Geräte betreffen, vermieden. Dies sei angesichts der geringen Vergütungserlöse, die in Bezug auf diese Geräte zu erwarten seien, wünschenswert.⁵⁸⁸

Zur Kritik des Bundesrates an der Vergütungsobergrenze führte die Bundesregierung aus, dass diese verhindere, dass Hersteller als Dritte unzumutbar beeinträchtigt würden. Zudem würde sie eine gewisse Planungssicherheit herbeiführen. Außerdem sei sie aus Wettbewerbsgesichtspunkten erforderlich. Einbußen durch eine Begrenzung der Vergütungshöhe sah die Bundesregierung durch stetig steigende Verkaufszahlen kompensiert.⁵⁸⁹

Dem Berichtswunsch des Bundesrates schloss sich die Bundesregierung an, wollte jedoch selbst mit der Berichterstellung beauftragt werden.⁵⁹⁰

⁵⁸⁵ Vgl. BT-Drs. 16/1828, S. 41 f.

⁵⁸⁶ Vgl. BT-Drs. 16/1828, S. 43 sowie zur diesbezüglichen Gegenäußerung der Bundesregierung BT-Drs. 16/1828, S. 50 und darüber hinaus zu diesem Aspekt *Dreier*, in: *Dreier/Schulze*, 3. – 5. Auflage, § 54c, Rz. 4.

⁵⁸⁷ Vgl. BT-Drs. 16/1828, S. 43.

⁵⁸⁸ Vgl. BT-Drs. 16/1828, S. 49.

⁵⁸⁹ Vgl. BT-Drs. 16/1828, S. 49.

⁵⁹⁰ Vgl. BT-Drs. 16/1828, S. 50.

5.

Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses des Bundestages

Im Rahmen einer Beschlussempfehlung und eines Berichts des Rechtsausschusses des Bundestages vom 4. Juli 2007 empfahl dieser die Annahme des UrhG-RegE-2006 mit den nachfolgenden dargestellten wesentlichen Änderungen in Bezug auf das Vergütungssystem.⁵⁹¹

Gestrichen werden sollte die Voraussetzung, dass Geräte und Medien in nennenswertem Umfang genutzt werden mussten, damit ein Vergütungsanspruch entstand.

Begründet wurde die Streichung damit, dass mit einem entsprechenden Tatbestandsmerkmal Rechtsunsicherheiten in Bezug auf das generelle Bestehen des Vergütungsanspruchs einhergehen würden. Der Rechtsausschuss wies darauf hin, dass die tatsächliche Nutzung weiterhin bei der Bestimmung der Vergütungshöhe Beachtung finde.⁵⁹²

Von den Verwertungsgesellschaften nahen Kreisen wurde dem Rechtsausschuss zugestimmt, dass die Streichung Rechtssicherheit betreffend das Bestehen der Vergütungspflicht dem Grunde nach mit sich bringe. Zudem würde dadurch aber auch sichergestellt, dass auch nicht in nennenswertem Umfang genutzte Geräte und Medien, die tatsächlich aufgrund der in Verkehr gebrachten großen Stückzahl für die Rechte der Urheber eine große Relevanz aufweisen würden, erfasst würden. Eine Gefahr, dass durch die Streichung Geräte und Medien von den Abgaben erfasst würden, die tatsächlich in vernachlässigbarem Umfang zu relevanten Vervielfältigungen genutzt würden, wurde nicht gesehen. Dem lag die Annahme zugrunde, dass die Verwertungsgesellschaften aufgrund des in diesem Fall unverhältnismäßigen Verwaltungsaufwands Vergütungsansprüche bei diesen nicht durchsetzen würden.⁵⁹³

Den Herstellern nahe Kreise sahen die Streichung hingegen kritisch. Sie sahen die damit einhergehende Vergütungspflicht betreffend alle Geräte und Medien, die in irgendeiner Form zu relevanten Vervielfältigungen genutzt werden konnten, als unangemessen in Bezug auf die Rechte der Hersteller an. Zugleich verwiesen sie aber auch darauf, dass mit dem Abstellen auf eine typisierte Nutzung ein regelndes Korrektiv vorgesehen sei.⁵⁹⁴

⁵⁹¹ BT-Drs. 16/5939, S. 1 ff.

⁵⁹² BT-Drs. 16/5939, S. 45.

⁵⁹³ Müller, ZUM 2007, 777 (779) und Müller, in: Kreile/Becker/Riesenhuber, 2. Auflage, Kapitel 7, Rz. 17.

⁵⁹⁴ Bremer/Lammers, K&R 2008, 145 (146 f.).

Weiter wurde vom Rechtsausschuss ein Streichen der Regelungen zur Vergütungsobergrenze (§ 54a Abs. 4 S. 2 f. UrhG-RegE-2006) vorgeschlagen.

Begründet wurde dies damit, dass den Interessen der Gerätehersteller bereits durch das Zumutbarkeitskriterium ausreichend Rechnung getragen würde.⁵⁹⁵

Das Streichen der Vergütungsobergrenze wurde von den Herstellern nahen Kreisen als problematisch im Hinblick auf das Erreichen des mit der Neuregelung verfolgten Ziels, lange Rechtsstreitigkeiten zu vermeiden, angesehen.⁵⁹⁶

Von den Verwertungsgesellschaften nahen Kreisen wurde befürchtet, dass diese trotz des Streichens der Vergütungsobergrenze künftig dazu gezwungen wären, bei ihren Vergütungsforderungen diese nicht zu überschreiten, wenn sie einen schnellen Vertragsschluss wollten. Ansonsten würden Rechtsstreitigkeiten drohen. Diese hätten jahrelange Verzögerungen der Vergütungszahlungen und zum Teil sogar Vergütungsausfälle zur Folge haben können. Auf Vergütungsschuldnerseite hätte dem lediglich ein vernachlässigbares Prozesskostenrisiko gegenübergestanden. Insbesondere drohten den Vergütungsschuldnern keine Schadensersatz- und Unterlassungsansprüche.⁵⁹⁷

Betreffend das vom Bundesrat vorgeschlagene, von der Bundesregierung unterstützte Berichtersuchen empfahl der Rechtsausschuss, dieses zu beschließen, wobei Berichterstatter das Bundesministerium der Justiz sein sollte.⁵⁹⁸

6.

Stellungnahme zu den Gesetzesentwürfen

Zutreffend wurde im Rahmen der Entwürfe darauf hingewiesen, dass das Vergütungssystem trotz TSM und DRM weiter grundsätzlich eine Daseinsberechtigung hatte.⁵⁹⁹ Dennoch wurde das Bedürfnis gesehen, es hinsichtlich einiger grundsätzlicher Aspekte zu überarbeiten. Hauptthemen waren dabei eine technologieneutrale Ausgestaltung der Geräteabgaben und der Medienabgabe, ob ein nennenswerter Nutzungsumfang gefordert werden müsse, die Rückkehr zu einer Verhandlungslösung

⁵⁹⁵ BT-Drs. 16/5939, S. 45.

⁵⁹⁶ *Bremer/Lammers*, K&R 2008, 145 (149); ebenso kritisch in Bezug auf die gesamte Regelung betreffend die Bestimmung der Vergütungshöhe *Klett*, K&R 2008, 1 (5 f.) und *Niemann*, CR 2008, 273 (278).

⁵⁹⁷ *Müller*, ZUM 2007, 777 (788 f.) und *Müller*, in: *Kreile/Becker/Riesenhuber*, 2. Auflage, Kapitel 7, Rz. 79 ff.

⁵⁹⁸ BT-Drs. 16/5939, S. 3.

⁵⁹⁹ Vgl. hierzu S. 180 f.

sowie die mit dieser einhergehenden Vorschläge betreffend die Vergütungsbestimmung. Weitere Themen waren die Hinweispflichten und, ohne dass dies gewollt war, der Anwendungsbereich des Ausnahmetatbestands.

a)

Technologieneutrale Ausgestaltung der Geräteabgaben und der Medienabgabe

Die bereits im UrhG-RefE-2004 vorgeschlagene technologieneutrale Ausgestaltung der Geräte- und Medienabgabe vermag zu überzeugen. Künftig wäre nicht mehr das verwendete Vervielfältigungsverfahren, sondern allein die Tatsache, dass ein Geräte- oder Medientyp für relevante Vervielfältigungen genutzt wurde, für die Anspruchsentstehung entscheidend gewesen. Dies ist ein zutreffender Ansatz, denn für den Eingriff in die Rechte der Urheber ist das verwendete Vervielfältigungsverfahren irrelevant.

Dass auf die typische und nicht eine einzelfallbezogene Nutzung abgestellt werden sollte, hätte es ermöglicht, hinsichtlich der Nutzung zu pauschalieren. Ohne eine solche Pauschalierung wäre das vorgeschlagene Vergütungssystem in der Praxis kaum umsetzbar gewesen.

b)

Nennenswerter Nutzungsumfang

Dass bezüglich der Anspruchsentstehung künftig auf einen nennenswerten Nutzungsumfang abgestellt werden sollte, vermag hingegen nicht zu überzeugen.

Mit dieser Änderung sollten langwierige Rechtsstreitigkeiten hinsichtlich des Bestehens der Vergütungspflicht dem Grunde nach vermieden werden, die Folge des bisherigen Abstellens auf die Bestimmung eines Gerätes oder Mediums waren. Tatsächlich war jedoch zu erwarten, dass diese Rechtsstreitigkeiten sich künftig lediglich in Richtung der Bestimmung des nennenswerten Nutzungsumfangs verlagern würden. Fraglich ist in diesem Zusammenhang beispielsweise, wann ein anspruchsbegründender Nutzungsumfang anzunehmen war. Anders als dies zum Teil angenommen wurde, kann diesbezüglich nicht auf einen festen prozentualen Nutzungsanteil abgestellt werden. Vielmehr müsste der nennenswerte Nutzungsumfang für jeden Geräte- und Medientyp einzelfallabhängig bestimmt werden, denn eine fünfprozentige Nutzung bei einem Gerät, mit dem in dessen Lebenszyklus insgesamt lediglich durchschnittlich 100 Vervielfältigungen vorgenommen werden, von denen es sich nur bei fünf um relevante handelte, kann beispielsweise von der Relevanz her nicht mit einer

fünfprozentigen Nutzung eines Gerätes, mit dem 10.000 Vervielfältigungen (davon 500 relevante) erfolgen, gleichgesetzt werden.

Aufgrund der zu erwartenden Probleme kann dem Argument, dass bei einem Abstellen auf einen nennenswerten Nutzungsumfang der Verwaltungsaufwand sinnvoll reduziert worden wäre, nicht gefolgt werden. Zutreffend ist, dass dann Geräte und Medien, die keine besonders relevante Eingriffsintensität aufwiesen, vom Vergütungssystem nicht erfasst worden wären. Dies hätte dazu geführt, dass für diese Geräte und Medien keine Vergütung mehr hätte bestimmt werden müssen, und auch die anderen, mit dem Greifen des Vergütungssystems einhergehenden Verpflichtungen hätten keine Anwendung gefunden. Erwartbar war jedoch, dass die Bestimmung des Nutzungsumfangs einen ähnlich hohen Verwaltungsaufwand verursacht hätte wie die Bestimmung, welche Vergütung anfällt. Bei beidem hätte der typische Nutzungsumfang ermittelt und bewertet werden müssen. Stand dieser fest, so wäre das Durchsetzen der Vergütung für die Verwertungsgesellschaften wahrscheinlich nicht mehr mit einem großen Verwaltungsaufwand verbunden gewesen, da mit den Herstellern und Importeuren ein überschaubarer und wahrscheinlich von anderen Geräten und Medien bereits bekannter Kreis an Vergütungsschuldnern vorlag. Dort, wo dies dennoch der Fall war, ist davon auszugehen, dass auf eine nicht kostentragende Anspruchsdurchsetzung verzichtet worden wäre. Auch auf Seiten der Vergütungsschuldner wäre der Verwaltungsaufwand angesichts des in Bezug auf andere Geräte und Medien bereits bestehenden Aufwands und damit wahrscheinlich einhergehenden Synergieeffekten voraussichtlich überschaubar gewesen.

Der Verwaltungsaufwand konnte also nicht für ein Abstellen auf einen nennenswerten Nutzungsumfang sprechen.

Ein Verzicht hierauf hätte auch nicht zu ungerechtfertigten Vorteilen der Rechtsinhaber geführt. Der Nutzungsumfang hätte schließlich weiterhin im Rahmen der Bestimmung der Vergütungshöhe Berücksichtigung gefunden. Die Vergütung hätte also weiterhin der ihre Rechte betreffenden Eingriffsintensität entsprochen. In diesem Zusammenhang ist zu beachten, dass auch mit einem geringen Nutzungsumfang immer ein Eingriff in die Rechte der Rechtsinhaber einherging.

Zutreffend wurde zudem angemerkt, dass auch ohne ein Abstellen auf einen nennenswerten Nutzungsumfang durch das Abstellen auf eine typisierte Nutzung verhindert worden wäre, dass technisch zwar zu relevanten Vervielfältigungen geeignete, tatsächlich aber nicht dazu genutzte Produkte der Vergütungspflicht

unterfallen. Demgemäß ist die getroffene Regelung auch im Hinblick auf die Rechte der Vergütungsschuldner als sachgerecht und verhältnismäßig anzusehen.

Die schlussendliche Streichung des Abstellens auf einen nennenswerten Nutzungsumfang war also zu begrüßen.

c)

Rückkehr zur Verhandlungslösung

Die bis zuletzt beibehaltene Rückkehr zu einer Verhandlungslösung vermag hingegen nicht zu überzeugen.

Wie bereits ausgeführt,⁶⁰⁰ brachte eine reine Verhandlungslösung für die Beteiligten erhebliche Nachteile in Bezug auf die Rechts- und Planungssicherheit mit sich. Da ein nur auf festen Vergütungssätzen basierendes Vergütungssystem in der Praxis kaum umsetzbar gewesen wäre, wie die Erfahrungen mit dem UrhG-1985 zeigten, war ein Mittelweg vorzuziehen. Bei diesem hätten so weit wie möglich ausdifferenzierte Vergütungssätze festgelegt werden können, die bei von diesen nicht erfassten Medien und Geräten zumindest als Anhaltspunkt in Bezug auf die zu erwartende Vergütungsbelastung hätten dienen können.

Soweit dennoch eine Verhandlungslösung gewählt worden wäre, konnte den Forderungen danach, die Sätze der Anlage zumindest als Mindestsätze weiterhin anzuwenden, nicht nachgekommen werden. Die Sätze wurden seit mehr als 20 Jahren nicht überarbeitet. Es ist daher davon auszugehen, dass sie aufgrund der inflationsbedingten Geldentwertung und einem möglicherweise geänderten Nutzungsverhalten nach oben oder unten nicht mehr angemessen waren.

d)

Vergütungsbestimmung

Hinsichtlich der Vorschläge betreffend die Vergütungsbestimmung war das Abstellen auf das Nutzungsausmaß in Bezug auf relevante Vervielfältigungen grundsätzlich zu befürworten. Dadurch wäre der tatsächlichen Eingriffsintensität betreffend die Rechte der Urheber zu Recht eine entscheidende Bedeutung zugekommen.

Problematisch ist hier jedoch unter anderem, dass, wie bereits ausgeführt, nach dem UrhG-RefE-2004 und einer zum Teil zum UrhG-MiE-2006 vertretenen Auffassung, bei der Bestimmung der Bemessungsgrundlage auf den Preis abgestellt werden sollte.

⁶⁰⁰ Vgl. hierzu S. 172.

Dies ist mit den Rechten der Urheber aus Art. 14 Abs. 1 GG nicht in Einklang zu bringen. Ein Abstellen auf den Preis bringt die Gefahr mit sich, dass bei sinkenden Preisen, trotz gleichbleibender oder steigender Eingriffsintensität in Bezug auf die Rechte der Urheber, das Vergütungsaufkommen unter einen angemessenen Wert sinken kann.⁶⁰¹ Zudem kann der Preis auch nicht zwingend Aufschluss über Leistungsfähigkeit oder Speicherkapazität⁶⁰² eines Produkts geben, da er auch durch andere Aspekte (beispielsweise die Bedeutung einer Marke, Garantien oder bestimmte Serviceleistungen) beeinflusst sein kann.

Maßgeblich müssen für die Bestimmung der Bemessungsgrundlage daher die Eingriffsintensität und damit die durch die Nutzer stattfindenden relevanten Vielfältigungen sein.

Für die Bestimmung der Bemessungsgrundlage bedeutet dies jedoch nicht, dass damit auf die im Rahmen der Primärverwertung erfolgenden Lizenzzahlungen abzustellen ist. Vielmehr muss Berücksichtigung finden, dass nicht jede relevante Vielfältigung auch angefallen wäre, wenn für diese eine Lizenzgebühr, wie sie im Rahmen der Primärverwertung angefallen wäre, zu zahlen gewesen wäre.⁶⁰³

Auch die Rechte der Hersteller vermögen ein Abstellen auf den Preis nicht zu rechtfertigen.

Anders als dies vorgetragen wurde, kann nicht davon ausgegangen werden, dass für Hersteller mit dem Vergütungssystem erhebliche Nachteile im internationalen Wettbewerb verbunden waren.⁶⁰⁴ In diesem Zusammenhang ist zu beachten, dass eine die Erfassung von anderen als zu privaten Zwecken erfolgenden Importen betreffende Regelung, wie sie im geltenden Recht mit § 54 Abs. 2 S. 2 UrhG-1994 vorhanden war, dem Wortlaut nach zum Nachteil der deutschen Hersteller geändert werden sollte. Gestrichen werden sollte, dass, soweit der Empfänger nicht gewerblich tätig wurde, der im Ausland ansässige Vertragspartner als Importeur und damit Vergütungsschuldner anzusehen war. Bei Importen durch Privatpersonen wäre künftig dem Gesetzeswortlaut nach eine Inanspruchnahme der importierenden Privatperson erforderlich gewesen. Wie schon die Überlegungen zum UrhG-1965 zeigten, wäre dies in der Praxis kaum

⁶⁰¹ So zum UrhG-2008 auch *Loewenheim*, in: *Loewenheim*, 4. Auflage, § 54a, Rz. 10; vgl. hierzu auch S. 72.

⁶⁰² Siehe zur Unzulässigkeit eines Abstellens auf diese Eigenschaften S. 210.

⁶⁰³ Siehe hierzu S. 238.

⁶⁰⁴ So im Ergebnis auch *Krüger*, GRUR 2005, 206 (207); *Müller*, ZUM 2007, 777 (790); *Müller*, in: *Kreile/Becker/Riesenhuber*, 2. Auflage, Kapitel 7, Rz. 84; *Riesenhuber*, GRUR 2013, 582 (588 f.) und *Riesenhuber*, in: *Riesenhuber*, S. 210 f.; vgl. hierzu auch S. 180.

umsetzbar gewesen. Bei diesem Neuregelungsvorschlag handelt es sich jedoch wohl nur um ein Versehen. Nach den Entwurfsverfassern sollte keine von § 54 Abs. 2 S. 2 UrhG-1994 abweichende Regelung geschaffen werden.⁶⁰⁵ Dementsprechend fand im Laufe des Jahres 2008 auch eine Korrektur statt.⁶⁰⁶

Weiter ist zu beachten, dass sogar davon auszugehen ist, dass ein Abstellen auf den Preis die Gefahr von Wettbewerbsnachteilen für Hersteller von teuren Produkten gegenüber Herstellern von günstigen Produkten mit sich bringen konnte.⁶⁰⁷

Auch konnte für ein Abstellen auf den Preis nicht sprechen, dass Hersteller aufgrund niedriger Preise möglicherweise nicht dazu in der Lage waren, die Vergütungsbelastung weiterzugeben. Wenn ein Hersteller die Belastung nicht an seine Kunden weitergeben kann, dann stimmt eher etwas nicht mit seinem Geschäftsmodell als mit der Vergütungshöhe. Zudem waren solche Fälle, wenn sie überhaupt vorhanden waren, wohl eher selten. Grundsätzlich muss davon ausgegangen werden, dass Hersteller ihre Produkte nicht unter ihren Kosten veräußern, soweit sie mit einer entsprechenden Preisgestaltung nicht strategische Ziele (beispielsweise einen Preisunterbietungskampf oder ein Folgegeschäft mit Verbrauchsmaterialien) verfolgen. Solche strategischen Überlegungen können nicht zu Lasten der Urheber gehen.⁶⁰⁸

Ebenfalls kann der von den Entwurfsverfassern bezweckte Schutz der Interessen der Nutzer nicht für ein Abstellen auf den Preis sprechen. Nachvollziehbar ist zwar, dass diese ein Interesse an möglichst günstigen Produkten hatten. Dieses Interesse kann, wie auch das Absatzinteresse der Hersteller, angesichts der betroffenen Rechte der Urheber jedoch nicht das Abstellen auf den Preis rechtfertigen.⁶⁰⁹

Nach zutreffender Ansicht hätte daher in Bezug auf die Bemessungsgrundlage nicht der Preis eines Produkts, sondern dessen tatsächlich Nutzung zu relevanten Vervielfältigungen und der mit diesen von den Nutzern verbundene Wert entscheidend sein müssen.

Aus diesem Grund muss auch ein Abstellen auf den Preis im Rahmen des Zumutbarkeitskriteriums abgelehnt werden.

⁶⁰⁵ UrhG-RefE-2004, S. 62.

⁶⁰⁶ Siehe hierzu S. 215 f.

⁶⁰⁷ Vgl. hierzu S. 84.

⁶⁰⁸ So zum UrhG-2008 auch *Nordemann*, in: Nordemann/Nordemann/Nordemann, 10. Auflage, § 54a, Rz. 5; ähnlich *Riesenhuber*, in: Riesenhuber, S. 211, der darauf hinweist, dass die Tatsache, dass ein Gerät oder Speichermedium aufgrund einer aufgeschlagenen marktgerechten Vergütung nicht mehr zu einem marktfähigen Preis angeboten werden könne, nicht automatisch die Annahme begründe, dass eine unzumutbare Beeinträchtigung vorliege.

⁶⁰⁹ Vgl. hierzu S. 84.

Der Hinweis darauf, dass ein Zumutbarkeitskriterium und damit ein Abstellen auf den Preis zur Folge habe, dass der Geräte- und Medienabsatz gesteigert werden könne, was wiederum zu höheren Vergütungseinnahmen der Urheber führe und damit auch in ihrem Interesse sei, vermag nicht zu überzeugen. Den Urhebern wäre mehr damit gedient, wenn sie eine angemessene Vergütung erhalten würden und ihnen diese nicht unter Berufung auf nicht nachvollziehbare Wettbewerbsüberlegungen, die zu einer Berücksichtigung des Produktpreises führen, verweigert würde.

Richtig wäre allein ein Abstellen auf die tatsächlich stattfindende Nutzung zu relevanten Vervielfältigungen und damit einhergehend auf die Eingriffsintensität in Bezug auf die Rechte der Urheber gewesen. Alles andere wäre ein Rückschritt gegenüber dem UrhG-1985 gewesen. Dort wurde, abgesehen von den Vergütungssätzen für fotomechanische Vervielfältigungsgeräte, im Rahmen einer Lizenzanalogie zumindest versucht, auf die Eingriffsintensität abzustellen.⁶¹⁰

Das Abstellen auf den Produktpreis bei der Vergütungsbestimmung und alle damit einhergehenden Regelungen sind also abzulehnen.

Anzumerken ist noch, dass es sich bei der im Rahmen des UrhG-RefE-2004 ausdrücklich vorgeschlagenen, in den folgenden Entwürfen weiterhin berücksichtigten, jedoch nicht mehr konkret genannten Berücksichtigung der Preisgestaltung in Bezug auf Verbrauchsmaterialien bei der Prüfung des Zumutbarkeitskriteriums um ein wirksames Mittel gehandelt hätte, um bewusste oder unbewusste Umgehungen der Geräteabgabe durch eine Preispolitik, bei der günstige Geräte von teuren Verbrauchsmaterialien begleitet wurden, entgegenzuwirken. Dass dies erforderlich gewesen wäre, wäre jedoch allein dem nicht gerechtfertigten Abstellen auf den Produktpreis geschuldet gewesen. Zudem ist zu beachten, dass die im Rahmen des UrhG-MiE-2006 vorgeschlagene, schlussendlich aber verworfene Vergütungsobergrenze die Berücksichtigung der Preisgestaltung im Rahmen von Verbrauchsmaterialien beschränkt hätte. Angesichts der Tatsache, dass diese Berücksichtigungsmöglichkeit gerade eingeführt werden sollte, um künstlich niedrig gestalteten Gerätepreisen entgegenzuwirken, konnte die Einführung einer Vergütungsobergrenze auch diesbezüglich nicht der richtige Weg sein.

⁶¹⁰ Vgl. hierzu S. 113 und 124 f.

e)

Nutzungsrelevante Eigenschaften

Hinsichtlich der vorgeschlagenen nutzungsrelevanten Eigenschaften Leistungsfähigkeit, Speicherkapazität und Mehrfachbeschreibbarkeit ist zu kritisieren, dass diese tatsächlich im Hinblick auf die mit einem Gerät oder Medium stattfindenden Eingriffe in die Rechte der Urheber keine maßgeblichen Faktoren darstellen. Ein Abstellen auf die Vervielfältigungsqualität ist hingegen sinnvoll. Diese kann dafür entscheidend sein, ob ein Vervielfältigungsstück als ein Substitut für ein Original angesehen und daher kein weiteres Original gekauft wird. Dies gilt für leistungsrelevante Faktoren nicht. Richtig ist zwar, dass bei einer höheren Leistungsfähigkeit theoretisch mehr Vervielfältigungen zu erwarten sind. Ob dies auch der gelebten Praxis entspricht, ist hingegen nicht sicher.⁶¹¹ Selbiges gilt für das Abstellen auf die Mehrfachbeschreibbarkeit eines Mediums. Auch die Kritik an dem zwingenden Abstellen auf die Speicherkapazität eines Mediums erfolgte zu Recht. Hier spielen nicht nur mögliche Unterschiede zwischen der theoretisch möglichen und der in der Praxis tatsächlich stattfindenden Nutzung eine Rolle.⁶¹² Darüber hinaus sind im digitalen Bereich auch die Eigenschaften des konkreten Vervielfältigungsstücks von Bedeutung. Zutreffend ist, dass es bei einer größeren Speicherkapazität möglich ist, mehr Informationen auf einem Medium unterzubringen. Dies kann jedoch nicht damit gleichgesetzt werden, dass auch mehr Vervielfältigungsstücke gespeichert werden können. Die Anzahl hängt nämlich beispielsweise bei Musik- und Filmwerken maßgeblich von dem durch die Kompressionsrate bestimmtem Speicherplatzbedarf eines Vervielfältigungsstücks ab.⁶¹³

f)

Hinweispflichten

Ein weiterer problematischer Punkt sind die im UrhG-1994 noch geregelten Hinweispflichten.

Die zunächst erfolgte Streichung dieser war ein Schritt in die falsche Richtung. Die Hinweise dienten dazu, die Vergütung an sich, aber auch ihre erfolgte Errichtung transparent zu machen. Sie dienten also sowohl dazu, das Bewusstsein der Nutzer für die Vergütung und damit auch die Rechte der Urheber zu stärken als auch dazu, es dem

⁶¹¹ Vgl. hierzu S. 129 f.

⁶¹² So auch zu den nutzungsrelevanten Eigenschaften *Koch/Druschel*, GRUR 2015, 957 (966).

⁶¹³ Vgl. zur Relevanz der Kompressionsrate beispielsweise Sch-Urh, ZUM-RD 2010, 575 (579 f.) sowie *Becker/Müller*, in: FS Pfennig, S. 385.

Handel zu ermöglichen, festzustellen, ob diesen später noch eine Vergütungspflicht treffen könnte.

Betreffend den Hinweis auf die Vergütung vermag eine unverbindliche, allein auf dem Eigeninteresse der Hersteller und Händler basierende Regelung nicht zu überzeugen. Gefolgt werden kann den Verfassern des UrhG-RefE-2004 auch nicht, dass es für den Handel unzumutbar gewesen wäre, im Rahmen eines Vergütungshinweises den konkreten Vergütungsbetrag anzugeben. Es ist davon auszugehen, dass hier Mittel und Wege gefunden werden können, die dies ohne einen unzumutbaren Verwaltungsaufwand ermöglichen. So ist es beispielsweise möglich, dass die vorgelagerten den nachgelagerten Handelsstufen die konkrete Vergütung in Rechnungen ausweisen (hierzu wären sie in Bezug auf Geräte nach § 54a Abs. 1 UrhG-1994 nach dem geltenden Recht sowieso verpflichtet gewesen) und die Händler dadurch die Möglichkeit bekommen, sie ohne sie selbst ermitteln zu müssen, in ihre Kassensysteme einzugeben, damit sie direkt mit auf die Rechnungen/Quittungen gedruckt werden. Anzumerken ist in diesem Zusammenhang, dass es zutreffend ist, dass ein Hinweis gegenüber dem Nutzer nur dann wirklich Sinn macht, wenn dieser den konkreten Vergütungsbetrag enthält. Anders wird den Nutzern nicht bewusst, welcher Wert den Rechten der Urheber beigemessen werden muss. Dies ist im Hinblick auf die wünschenswerte Sensibilisierung der Nutzer in Bezug auf die Rechte der Urheber jedoch sinnvoll.⁶¹⁴

Soweit es in Bezug auf den Hinweis auf die tatsächliche Vergütungsentrichtung als Problem angesehen wurde, dass eine Falschangabe hinsichtlich der Vergütungsentrichtung keine Konsequenzen hatte, könnte dem durch die Einführung solcher begegnet werden. Möglich wäre es beispielsweise, in diesem Fall den Händler von der Vergütungspflicht freizustellen und diese alleine demjenigen, der die Falschangabe gemacht hat, aufzubürden. Auch ein möglicher Strafzuschlag könnte Falschangaben wahrscheinlich verringern.

Die gegen die Hinweispflichten vorgebrachten Argumente vermögen also nicht zu überzeugen. Aus Transparenzgesichtspunkten wäre es sogar sinnvoll, diese Pflichten noch zu erweitern.

⁶¹⁴ Vgl. hierzu S. 164 f.

g)

Ausnahmetatbestand

Zum vorgeschlagenen Ausnahmetatbestand nach § 54 Abs. 2 der Entwürfe ist zu sagen, dass dessen Anwendungsbereich nicht mehr eindeutig war. Zwar sollte die Überschrift, die auf eine Einschränkung auf Exportfälle hindeutete, wegfallen, jedoch wurde in der Begründung nur noch auf Exportfälle verwiesen. Es wurde zugleich aber auch darauf hingewiesen, dass die geltende Regelung beibehalten werden sollte. Da der Anwendungsbereich nicht ausdrücklich auf Exportfälle beschränkt wurde, muss daher davon ausgegangen werden, dass der Ausnahmetatbestand auch weiterhin auf andere Fälle Anwendung finden sollte, in denen nach den Umständen eine Geräte- oder Mediennutzung zu relevanten Vervielfältigungen nicht zu erwarten war. Zuzugeben ist den Gegnern dieser Auffassung jedoch, dass ein so weiter Anwendungsbereich grundsätzlich nicht mehr erforderlich war, da in solchen Fällen schon keine typische Nutzung zu relevanten Vervielfältigungen vorliegen würde. Schon aus diesem Grund würde ein Anspruch dem Grunde nach nicht bestehen.

Zusammengefasst kann gesagt werden, dass die Entwürfe beziehungsweise die Stellungnahmen und Berichte zu diesen, abgesehen von der vorgeschlagenen technologieneutralen Ausgestaltung der Geräte- und Medienabgabe sowie dem Berichtersuchen, als Rückschritt gegenüber dem Vergütungssystem nach dem UrhG-1985 angesehen werden müssen.

VII.

Zusammenfassung der Entwicklungen nach dem UrhG-1994

Die Reformüberlegungen betreffend das UrhG-1994 wurden durch den zweiten Bericht der Bundesregierung aus dem Jahr 2000 eingeleitet. Dieser enthält eine Reihe beachtenswerter Vorschläge und Anmerkungen.

Hervorzuheben ist insbesondere, dass die Bundesregierung erkennen ließ, dass ein künftiger Entwurf aus Regierungskreisen wohl keine festen Vergütungssätze beinhalten würde, wie sie nach dem UrhG-1985 vorgesehen waren. Der von der Bundesregierung in diesem Zusammenhang vorgeschlagene Mittelweg zwischen einer Verhandlungslösung und festen Vergütungssätzen hätte sowohl ein gewisses Maß an Planungs- und Rechtssicherheit als auch eine ausreichende Flexibilität, um künftigen Entwicklungen gerecht zu werden, mit sich gebracht.

Darüber hinaus sind auch die Ausführungen der Bundesregierung zur von ihr zutreffend als problematisch angesehenen Nichterfassung bestimmter Betreiber von der

Betreiberabgabe hervorzuheben. Aufgrund der Ausführungen der Bundesregierung war zudem zu erwarten, dass die Relevanzschwellen betreffend die Händlerhaftung gestrichen würden.

Mit den Auswirkungen von TSM und DRM auf das Vergütungssystem setzte sich die Bundesregierung hingegen gar nicht auseinander.

Diese waren jedoch einer der am intensivsten diskutierten Aspekte der auf den Bericht folgenden Reformdiskussionen. Teils wurde angenommen, dass TSM und DRM das Vergütungssystem überflüssig machen würden, teils wurde zu Recht aber auch angenommen, dass das Vergütungssystem auch weiterhin erforderlich sei. Insbesondere für den analogen Bereich konnte nicht davon ausgegangen werden, dass TSM und DRM eine angemessene Vergütung sicherstellen konnten. Auch für den digitalen Bereich konnte hiervon nicht mit Sicherheit ausgegangen werden. Für die Zukunft war jedoch grundsätzlich zu erwarten, dass der Anwendungsbereich des Vergütungssystems bei einer ständig fortschreitenden Verbreitung von TSM und DRM zumindest im digitalen Bereich schrumpfen würde.

Betreffend die Bestimmung der Vergütungshöhe zeichnete sich schon im Rahmen der Reformdiskussionen vor den ersten Entwürfen bei den Befürwortern einer Verhandlungslösung der bedauernde Trend ab, auf den Preis abstellen zu wollen. Insbesondere in Verbindung mit einer Vergütungsobergrenze vermag dies angesichts der Rechte der Urheber aus Art. 14 Abs. 1 GG nicht zu überzeugen.

Bedauerlicherweise wurde dieser Trend im Rahmen der in den Entwürfen vorgeschlagenen Vergütungslösung beibehalten. Insbesondere das im Zusammenhang mit dem Abstellen auf den Nutzungsumfang diskutierte Abstellen auf den Produktpreis, das Zumutbarkeitskriterium und die in dessen Rahmen teilweise vorgeschlagene Vergütungsobergrenze brachten die Gefahr mit sich, dass eine Vergütung durch diese so begrenzt werden konnte, dass sie keine angemessene und damit eine angesichts Art. 14 Abs. 1 GG problematische Höhe erreicht.

Zudem ist zu bedauern und angesichts der ausdrücklichen Empfehlung der Bundesregierung in ihrem Bericht nicht nachvollziehbar, dass die Entwürfe und der Bericht des Rechtsausschusses jegliche Auseinandersetzung mit dem Anwendungsbereich der Betreiberabgabe hinsichtlich der erfassten Betreiber vermissen ließen.

Einzig die vorgeschlagene technologieneutrale Ausgestaltung der Geräte- und Medienabgabe sowie das Abstellen auf das tatsächliche typische Nutzungsausmaß bei

der Bestimmung der Vergütungshöhe vermögen zu überzeugen, wobei die Vorteile, die von letzterem ausgegangen wären, durch die konkret als zu berücksichtigenden genannten Nutzungseigenschaften sowie die Beschränkungen durch eine Berücksichtigung des Preises aufgehoben wurde.

G.

Das Urheberrechtsgesetz in der Fassung vom 1. Januar 2008

Auf die Reformüberlegungen und Entwürfe folgte das „*Zweite Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft*“ in der Fassung vom 26. Oktober 2007.⁶¹⁵ Die mit diesem einhergehenden Änderungen traten am 1. Januar 2008 in Kraft.

Mit dem UrhG-2008 wurde die Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses umgesetzt. Das Berichtersuchen an das Bundesministerium der Justiz wurde ebenfalls beschlossen.⁶¹⁶

Bis zum heutigen Tag erfolgten keine wesentlichen Änderungen des Vergütungssystems mehr.

Im Jahr 2008 fand in Bezug auf § 54b Abs. 2 S. 2 UrhG-2008 lediglich eine § 54a Abs. 2 S. 2 UrhG-1994 entsprechende Ergänzung statt, nach der bei einer Einfuhr, der ein Vertrag mit einem Gebietsfremden zugrunde liegt, der im Geltungsbereich des UrhG ansässige Vertragspartner nur dann Einführer ist, wenn er gewerblich tätig wird. Zudem wurde der Verweis in § 54f Abs. 1 S. 3 UrhG-2008 auf § 26 Abs. 6 UrhG aufgrund einer Änderung des § 26 UrhG angepasst.⁶¹⁷ Der Vollständigkeit halber ist zudem zu erwähnen, dass im Jahr 2012 bei § 54h Abs. 4 S. 1 UrhG-2008 die alternative Bekanntmachung von Mitteilungs-Mustern im elektronischen Bundeanzeiger gestrichen wurde.⁶¹⁸

Die Änderung des § 54b Abs. 2 S. 2 UrhG-2008 wurde wie erwartet damit begründet, dass die Streichung dieses Tatbestandsmerkmals lediglich ein redaktionelles Versehen gewesen sei. Eine Änderung des geltenden Rechts sollte hierdurch nicht erfolgen.⁶¹⁹

Die stattfindenden Diskussionen betreffend das UrhG-2008 sind nicht allesamt von entscheidender Relevanz für die weitere Entwicklung des Vergütungssystems. Insbesondere gilt dies für die Diskussionen betreffend die Erfassung von lediglich in geringem Umfang zu relevanten Vervielfältigungen genutzten Geräten,⁶²⁰ die

⁶¹⁵ Vgl. BGBl. 2007 I 2513 ff.

⁶¹⁶ Vgl. BT-Prot. 16/108, S. 11158.

⁶¹⁷ Vgl. BGBl. 2008 I 1191 ff..

⁶¹⁸ Vgl. BGBl. 2011 I 3044 ff.

⁶¹⁹ BT-Drs. 16/8783, S. 49.

⁶²⁰ Siehe hierzu beispielsweise Dreier, in: Dreier/Schulze, 3. – 5. Auflage, § 54, Rz. 10 und Niemann, CR 2008, 205 (206).

Behandlung von Geräteketten,⁶²¹ die Voraussetzungen des Kontrollbesuchsrechts⁶²² und die Bestimmung des relevanten Benutzungsumfangs.⁶²³

Auf die für die weitere Entwicklung hingegen relevanten Diskussionen wird in Teil 5 eingegangen.

⁶²¹ Siehe hierzu beispielsweise *Dreyer*, in: Dreyer/Kotthoff/Meckel, 2. Auflage, § 54, Rz. 13 und § 54a, Rz. 6; *Loewenheim*, in: Loewenheim, 4. Auflage, § 54a, Rz. 8 und *Lüft*, in: Wandtke/Bullinger, 3. und 4. Auflage, § 54a, Rz. 4.

⁶²² Siehe hierzu beispielsweise BVerfG, ZUM 2008, 682 (683, Rz. 11) und LG Braunschweig, NJOZ 2008, 3539 (3543 f.).

⁶²³ Siehe hierzu beispielsweise *Bremer/Lammers*, K&R 2008, 145 (148); *Brenken*, WRP 2013, 48 (51, Rz. 23); *Müller*, ZUM 2007, 777 (781), *Müller*, in: Kreile/Becker/Riesenhuber, 2. Auflage, Kapitel 7, Rz. 28 und *Dreier*, in: Dreier/Schulze, 3. – 5. Auflage, § 54a, Rz. 4.

H.

Zusammenfassung von Teil 3

Der Gesetzgeber entschied sich im Rahmen des UrhG-1965 zur Einführung einer Schrankenregelung, die nach den zu § 15 Abs. 2 LUG entwickelten Vorgaben zwingend mit der Einführung eines Vergütungssystems einhergehen musste. Was grundsätzlich im Rahmen dieses Systems beachtet werden musste, konnte ebenfalls den im Zusammenhang mit § 15 Abs. 2 LUG entwickelten Vorgaben entnommen werden. Insbesondere waren die Rechte der Urheber aus Art. 14 Abs. 1 GG zu beachten.

Geprägt wurde die Entwicklung des Vergütungssystems nicht nur durch diese Vorgaben, sondern auch durch Entwicklungen auf der tatsächlichen Ebene. Zu nennen sind beispielsweise die Verbreitung neuer Technologien oder die fortschreitende Vollendung des Binnenmarkt-Programms.

Ging es bis zum UrhG-1985 noch darum, die Grundlagen des Vergütungssystems, nämlich die Vergütungsansprüche, zu schaffen, lag ab diesem der Schwerpunkt der Entwicklungen auf der Anspruchsdurchsetzung. Hier wurde durch die zusätzliche Händlerhaftung, die vorrangig der Informationsgewinnung dienen sollte, Transparenzvorschriften, Kontrollbesuchsrechte sowie Auskunfts- und Meldepflichten versucht, diese zu erleichtern. Wesentliche Änderungen betreffend die Grundzüge des Vergütungssystems gab es hingegen nicht mehr.

Dies bedeutet, dass das heutige Vergütungssystem betreffend seiner Grundzüge weiterhin auf dem Stand des Jahres 1985 ist, was sich insbesondere im Hinblick auf die Nichterfassung bestimmter Bereiche von der Betreiberabgabe als nachteilig erweist. Zudem wurde der zunehmenden Digitalisierung sowie aufgrund dieser entstandenen Geschäftsmodellen nicht durch eine grundlegende Anpassung des Vergütungssystems begegnet, sondern vielmehr von der Praxis versucht, diese mit dem bestehenden System irgendwie angemessen zu erfassen.

Trotz aller Probleme, die die jeweiligen Entwicklungsstadien des Vergütungssystems mit sich brachten, ist zu konstatieren, dass die Entscheidungen des Gesetzgebers stets den Willen erkennen ließen, ein praxistaugliches Vergütungssystem zu schaffen. Dort, wo dies möglich war, wurde mit der Betreiberabgabe ein Vergütungsanspruch geschaffen, in dessen Rahmen die tatsächlich anfallenden Nutzungen angemessen berücksichtigt werden konnten. Dort, wo diese Nutzungen in der Privatsphäre stattfanden, wurden Vergütungsansprüche geschaffen, die dennoch einen, wenn auch unvollkommenen, Ausgleich für die stattfindenden Nutzungen ermöglichten.

Zu bedauern ist jedoch, dass bei der bisherigen Entwicklung des Vergütungssystems insgesamt ein Trend zu erkennen ist, bei dem die Rechte der Urheber zu Gunsten der Vergütungsschuldner nicht immer angemessen zur Geltung kamen und kommen.

Dieser Trend ist insbesondere im Rahmen der Bestimmung der Vergütungshöhe zu erkennen.

Diese wurde zunächst im Rahmen des UrhG-1965 aufgrund der damit einhergehenden Auswirkungen auf die Rechte der Urheber unzulässig durch eine an die Verkaufserlöse der Vergütungsschuldner gekoppelte Vergütungsobergrenze beschränkt. Im Rahmen des UrhG-1985 gab es dann zunächst eine leichte Trendwende, als feste Vergütungssätze eingeführt wurden, in deren Rahmen nicht auf die Verkaufserlöse, sondern den Wert der vervielfältigten Werke abgestellt wurde. Spätestens mit dem UrhG-2008 wendete sich das Blatt dann wieder zu Lasten der Urheber, als im Rahmen einer Beschränkung der Vergütungshöhe auf ein Zumutbarkeitskriterium, in dessen Rahmen zwingend das Preisniveau Berücksichtigung finden muss, abgestellt wurde.

Darauf, welche Aspekte der bisherigen Entwicklung künftig von Bedeutung sind, wird im Rahmen des Ausblicks im fünften Teil eingegangen.

Teil 4

Entwicklungen auf der europäischen Ebene und ihr Einfluss auf das deutsche Vergütungssystem

Parallel zur Entwicklung des deutschen Vergütungssystems gab es auf der europäischen Ebene Entwicklungen, die von Relevanz für die Vergütungssysteme der Mitgliedsstaaten waren. Diese Entwicklungen werden unter A. dargestellt und analysiert. Unter B. wird sodann untersucht, welche Auswirkungen sie auf das deutsche Vergütungssystem hatten und haben.

A.

Entwicklungen auf der europäischen Ebene

Von großer Bedeutung für die nachfolgende Untersuchung ist die im Jahr 2001 verabschiedete Richtlinie 2001/29/EG zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft.⁶²⁴ Aber auch vor und nach Verabschiedung der Richtlinie gab es Entwicklungen, die von Relevanz für die Vergütungssysteme der Mitgliedsstaaten waren.⁶²⁵

I.

Entwicklungen vor der Richtlinie 2001/29/EG

Vor Verabschiedung der Richtlinie sind als relevante Entwicklungen insbesondere ein Grünbuch der Kommission aus dem Jahr 1988 sowie die fortschreitende Umsetzung des Binnenmarkt-Programms der EG Anfang der Neunzigerjahre zu nennen.

1.

Grünbuch

a)

Ausführungen der Kommission

Im Rahmen des Grünbuchs befasst sich die Kommission mit Privatkopien und deren Konsequenzen für die Rechtsinhaber.

Die Kommission stellt hierzu fest, dass die Mitgliedsstaaten die Frage, wie entsprechende Vervielfältigungen zu behandeln seien, unterschiedlich beantwortet

⁶²⁴ Siehe hierzu S. 223 ff.

⁶²⁵ Siehe hierzu S. 219 ff. und 250 ff.

hätten. Diese Unterschiede wurden als möglicherweise problematisch in Bezug auf den Binnenmarkt angesehen.⁶²⁶

Betreffend Vervielfältigungen von Tonwerken kam die Kommission zu dem Ergebnis, dass diese negative Auswirkungen auf die Verwertung der vervielfältigten Werke hätten. Digitale Vervielfältigungen wurden von ihr in diesem Zusammenhang als so relevant angesehen, dass von Handlungsbedarf ausgegangen wurde, um die Rechtsinhaber zu schützen. Analoge Vervielfältigungstechnologien wurden hingegen nicht als besonders relevant angesehen. Dem lag die Annahme zugrunde, dass diese mit der Zeit von digitalen Vervielfältigungstechnologien verdrängt würden. Auch Vervielfältigungen von audiovisuellen Werken wurde keine besonders hohe Relevanz beigemessen. Dies basierte auf der Annahme, dass diese zumeist erfolgen würden, um einen zeitversetzten Werkgenuss zu ermöglichen. Die Verwertung des Originals wäre daher in der Regel nicht beeinträchtigt. Grundsätzlich ging die Kommission davon aus, dass, soweit eine Zahlung in Bezug auf die Nutzung des Originals (sei es der Kaufpreis für das Original oder die Gebühr für einen Empfang über den Rundfunk) erfolge, eine Privatkopie zulässig sein solle, da diese die normale Werkverwertung nicht unangemessen beeinträchtige.⁶²⁷

Als mögliche Vorgehensweisen zum Schutz der Rechtsinhaber wurde betreffend digitale Vervielfältigung vorgeschlagen, auf EG-Ebene Maßnahmen einzuführen, die eine technische Begrenzung von relevanten Vervielfältigungen auf ein angemessenes Ausmaß gewährleisten. Hinsichtlich analoger Vervielfältigungstechnologien wurde eine entsprechende Vorgehensweise abgelehnt. Dem lag die Annahme zugrunde, dass eine solche technisch zwar möglich, praktisch jedoch kaum durchführbar sei.⁶²⁸

Handlungsbedarf in Richtung einer Harmonisierung der in einigen Mitgliedsstaaten bereits vorhandenen Vergütungssysteme auf EG-Ebene wurde nicht gesehen. In Bezug auf analoge Vervielfältigungen lag dem die Annahme zugrunde, dass dort eine Harmonisierung aufgrund der schwindenden Relevanz dieser Vervielfältigungen nicht erforderlich und zu langwierig sei. Zudem wurde es als problematisch angesehen, dass die mit einer Vergütungsregelung einhergehende Freigabe relevanter Vervielfältigungen dazu führe, dass der spezifische Wert eines Werkes bei der Frage, ob eine Vervielfältigung zulässig sei, keine Berücksichtigung mehr finde. In diesem Zusammenhang wurde weiter ausgeführt, dass davon auszugehen sei, dass

⁶²⁶ KOM(1988) 172 endgültig, S. 100.

⁶²⁷ KOM(1988) 172 endgültig, S. 126 ff.

⁶²⁸ KOM(1988) 172 endgültig, S. 129 und 131.

entsprechende Vergütungsansprüche sowieso nie zu einer angemessenen Entschädigung der Rechtsinhaber für ihren Rechtsverlust führen könnten. Außerdem wären die in einigen Mitgliedsstaaten vorhandenen Vergütungsansprüche in Bezug auf die immer weiter fortschreitende Digitalisierung unbrauchbar. Die durch nicht in allen Mitgliedsstaaten anfallende Vergütungsabgaben auf bestimmte Produkte bedingten Preisunterschiede wurden nicht als ausreichend angesehen, um ein Handeln auf EG-Ebene zu erfordern.⁶²⁹

Im Jahr 1991 setzte sich die Kommission erneut mit den Themen des Grünbuchs auseinander und stellte abweichend von den Ausführungen im Rahmen des Grünbuchs fest, dass ein Handeln auf Gemeinschaftsebene erforderlich sei, um den Problemen, die von den im Grünbuch angesprochenen Vervielfältigungen in Bezug auf den Binnenmarkt ausgingen, begegnen zu können. Konkret wollte die Kommission unter anderem einen Richtlinienvorschlag betreffend Privatkopien entwerfen.⁶³⁰ Inwieweit dieser auch eine Vergütungsregelung enthalten würde, war nicht absehbar.⁶³¹

b)

Stellungnahme zum Grünbuch

Die im Grünbuch zunächst erfolgte Ablehnung eines Handlungserfordernisses auf EG-Ebene vermag nicht zu überzeugen.

Dies gilt insbesondere für den Verweis auf die Unzulänglichkeiten bestehender Vergütungssysteme. Zum einen ließ die Kommission Ausführungen dazu, wieso diese angesichts einer fortschreitenden Digitalisierung unbrauchbar seien, vermissen. Zum anderen wäre dies auch kein gegen eine Harmonisierung sprechendes Argument gewesen. Schließlich hätte die Kommission im Rahmen eines Harmonisierungsvorhabens die Möglichkeit gehabt, ein Vergütungssystem vorzuschlagen, das den Herausforderungen einer immer weiter fortschreitenden Digitalisierung Rechnung tragen konnte.

Auch die Ausführungen der Kommission dazu, dass es nicht möglich sei, ein Vergütungssystem zu schaffen, das eine angemessene Entschädigung der Rechtsinhaber für ihren Rechtsverlust sicherstellen könne, vermögen nicht zu überzeugen. Weder führte die Kommission aus, wieso eine angemessene Entschädigung im Rahmen der derzeit in den Mitgliedsstaaten vorhandenen Vergütungssysteme nicht möglich sei noch

⁶²⁹ KOM(1988) 172 endgültig, S. 133 f.; kritisch hierzu *Kreile*, ZUM 1991, 101 (112 und 114).

⁶³⁰ KOM(1990) 584 endgültig, S. 11 und 13.

⁶³¹ Anders *Kreile*, GRUR Int. 1992, 24 (26), der davon ausging, dass der Richtlinienvorschlag eine Vergütungsregelung enthalten würde.

wieso es im Rahmen eines Harmonisierungsvorhabens nicht möglich sei, ein System vorzuschlagen, dass zu einer angemessenen Entschädigung führen könne.

Zusammengefasst gab es also keine zwingenden Gründe, die gegen ein Harmonisierungsvorhaben sprachen. Dafür gab es Gründe, die für ein solches sprachen. Zuzugeben war der Kommission zumindest angesichts des deutschen Vergütungssystems, dass Preisunterschiede hinsichtlich von der Vergütung betroffenen Produkte diesbezüglich nicht ausschlaggebend sein konnten. Selbst wenn diese tatsächlich vorhanden waren, so war davon auszugehen, dass diese nicht zu erheblichen Wettbewerbsnachteilen der Hersteller führten.⁶³² Je nach der konkreten Ausgestaltung der Vergütungssysteme anderer Mitgliedsstaaten konnte hier jedoch etwas anderes gelten. Ebenso war in Bezug auf das Vorliegen eines Harmonisierungsbedürfnisses zu beachten, dass den Rechtsinhabern durch unterschiedliche Regelungen betreffend die Privatkopie Nachteile entstehen konnten. So konnte ihnen in einem Mitgliedsstaat für eine Handlung ein Vergütungsanspruch zustehen, in einem anderen jedoch nicht.

Es bestand daher, anders als die Kommission zunächst annahm, bereits zu Zeiten des Grünbuchs ein Harmonisierungsbedarf. Zutreffend stellte die Kommission dies im Rahmen ihrer erneuten Befassung dann auch fest.

Auf den Vorschlag der Kommission betreffend die Einführung von TSM zur Verhinderung beziehungsweise Begrenzung von Privatkopien soll nicht weiter eingegangen werden, da dieser unabhängig von den Ausführungen zu einer möglichen Harmonisierung der Vergütungssysteme der Mitgliedsstaaten erfolgte und zudem den Anwendungsbereich der Privatkopieschranke und nicht das Vergütungssystem betraf.

2.

Europäischer Binnenmarkt

Eine weitere wichtige Entwicklung auf der europäischen Ebene war die Anfang der Neunzigerjahre fortschreitende Umsetzung des Binnenmarkt-Programms.⁶³³ Infolgedessen wurde die Kontrolle von Importen aus Mitgliedsstaaten aufgrund des Wegfallens von Einfuhrkontrollmeldungen deutlich erschwert.

⁶³² Vgl. hierzu S. 84.

⁶³³ Siehe hierzu Art. 14 EGV sowie *Bergman*, in: *Bergmann*, 5. Auflage, B. II.

II.

Richtlinien 2001/29/EG

Die nächste relevante Entwicklung auf der europäischen Ebene war die Richtlinie 2001/29/EG.

1.

Entwürfe

Ein erster Richtlinienvorschlag wurde von der Kommission im Jahr 1998 vorgelegt.⁶³⁴

Art. 5 Abs. 2 des Vorschlags enthielt optionale Schranken betreffend die ebenfalls in dem Vorschlag geregelte Harmonisierung des Vervielfältigungsrechts.

Eine Harmonisierung in Richtung einer verpflichtenden Einführung eines Vergütungssystems für den Fall, dass im nationalen Recht von einer Schranke Gebrauch gemacht wurde, enthielt der Vorschlag nicht. Vielmehr wurde in Erwägungsgrund 26 ausdrücklich davon gesprochen, dass eine Harmonisierung in Bezug auf solche Vergütungssysteme noch nicht als notwendig angesehen wurde. Entsprechende Vergütungssysteme wurden damit aber zumindest als eine zulässige Handlungsweise anerkannt.

Im Jahr 1999 wurde ein überarbeiteter Richtlinienvorschlag vorgelegt.⁶³⁵ Erstmals wurde in diesem in Erwägungsgrund 26 davon gesprochen, dass es insbesondere für den Bereich der digitalen privaten, also unter die vorgeschlagene Schrankenregelung fallenden, Vervielfältigungen besonders wichtig sei, dass ein gerechter Ausgleich aller Rechtsinhaber sichergestellt werde. Dieser Intention folgend wurden die in Art. 5 Abs. 2 lit. a, b und ba sowie Abs. 3 lit. a vorgeschlagenen Schrankenregelungen mit dem Zusatz versehen, dass die Rechtsinhaber einen gerechten Ausgleich erhalten müssen. Weitere Vorgaben dazu, wie ein entsprechender Ausgleich auszugestalten sei, enthielt der Richtlinienvorschlag nicht. Vielmehr wurde in Erwägungsgrund 26 sogar ausdrücklich davon gesprochen, dass die Einführung oder Beibehaltung eines Vergütungssystems nur ein möglicher Weg sei.

⁶³⁴ Vgl. KOM(1997) 628 endgültig, S. 1 ff.; *Flehsig*, CR 1998, 225 (229) sah aufgrund der Veröffentlichung dieses Vorschlags ein Richtlinienvorhaben aus dem Jahr 1992, das wohl auch ein Harmonisierung des Vergütungssystems betraf, als erledigt an. Vgl. hierzu auch *Loewenheim*, ZUM 1992, 109 (109).

⁶³⁵ Vgl. KOM(1999) 250 endgültig, S. 1 ff.

2.

Finale Fassung

Das Richtlinienvorhaben mündete in der Richtlinie 2001/29/EG vom 22. Mai 2001.⁶³⁶

Auch in der finalen Fassung der Richtlinie wurde davon gesprochen, dass bestimmte Schranken betreffend das ausschließliche Vervielfältigungsrecht der Rechtsinhaber zwingend mit dem Erhalt eines gerechten Ausgleichs einhergehen müssten. Die finale Fassung der Richtlinie enthielt in den Erwägungsgründen nun Konkretisierungen, wie ein gerechter Ausgleich auszugestalten sei. Neu war zudem, dass in Art. 5 Abs. 2 lit. b ausdrücklich geregelt wurde, dass die Anwendung von TSM auf betroffene Werke oder Schutzgegenstände bei der Beurteilung des gerechten Ausgleichs zu berücksichtigen sei.

3.

Rechtsprechung des EuGH

Von besonderer Relevanz für die Frage, inwieweit die Richtlinie Auswirkungen auf das deutsche Vergütungssystem hatte und hat, ist die den gerechten Ausgleich betreffende Rechtsprechung des EuGH zu der in Art. 5 Abs. 2 lit. a geregelte Schranke betreffend Vervielfältigungen auf Papier oder einen ähnlichen Träger mittels beliebiger fotomechanischer Verfahren oder anderer Verfahren mit ähnlicher Wirkung, mit Ausnahme von Notenblättern, sowie zu der in Art. 5 Abs. 2 lit b geregelten Schranke betreffend Vervielfältigungen auf beliebige Träger durch eine natürliche Person zum privaten Gebrauch, die weder für direkte noch indirekte kommerzielle Zwecke erfolgen (letztere wird im Folgenden als „*europäische Privatkopieschranke*“ bezeichnet). Soweit diese zutreffend sind, muss sich das deutsche Vergütungssystem an den im Rahmen dieser Rechtsprechung erfolgten Feststellungen messen lassen.

Bevor auf die einzelnen Feststellungen des EuGH eingegangen wird, ist zunächst darauf hinzuweisen, dass gemäß EuGH dessen Feststellungen zum gerechten Ausgleich betreffend die europäische Privatkopieschranke auf den gerechten Ausgleich nach Art. 5 Abs. 2 lit. a grundsätzlich entsprechend anwendbar sind, wobei der sich aus Art. 20 GRCh ergebende Gleichbehandlungsgrundsatz jedoch gewahrt sein muss.⁶³⁷ Was nachfolgend zur europäischen Privatkopieschranke ausgeführt wird, gilt also auch für den gerechten Ausgleich nach Art. 5 Abs. 2 lit. a, soweit keine ausdrückliche Unterscheidung stattfindet.

⁶³⁶ Vgl. ABl. L 167/10 vom 22. Juni 2001.

⁶³⁷ EuGH, GRUR 2013, 812 (814, Rz. 32 und 816, Rz. 73) – VG-Wort/Kyocera u. a.; im Ergebnis so auch EuGH, BeckRS 2015, 81743 (Rz. 38 f.) – HP/Reprobel.

a)

Auslegung des Begriffs „gerechter Ausgleich“

Eines der Themen, mit denen sich der EuGH beschäftigte, war, inwieweit der Begriff „*gerechter Ausgleich*“ einer Auslegung durch die Gerichte der Mitgliedsstaaten offen stehe.

aa)

Ausführungen EuGH

Hierzu führte der EuGH aus, dass die Richtlinie im Zusammenhang mit dem Begriff „*gerechter Ausgleich*“ keinen Verweis auf das nationale Recht der Mitgliedsstaaten enthalte. Daraus folgert er, dass aufgrund des Erfordernisses der einheitlichen Anwendung des Unionsrechts und des Gleichheitsgrundsatzes eine autonome und einheitliche Auslegung erforderlich sei. Im Rahmen dieser Auslegung seien der Kontext der Vorschrift und das mit ihr verfolgte Ziel zu berücksichtigen. Eine entsprechende Auslegung würde auch dem Ziel der Richtlinie entsprechen, eine Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte zum Schutz des Binnenmarktes vor Wettbewerbsverzerrungen aufgrund unterschiedlicher rechtlicher Rahmenbedingungen in den Mitgliedsstaaten herbeizuführen. Zudem sei Erwägungsgrund 32 der Richtlinie zu entnehmen, dass der Unionsgesetzgeber eine möglichst einheitliche Auslegung der Richtlinie gewollt habe, um so die Funktionsfähigkeit des Binnenmarktes zu sichern.⁶³⁸

Weiter führte der EuGH aus, dass den Mitgliedsstaaten hinsichtlich der Ausgestaltung von Form, Einzelheiten und etwaiger Höhe des gerechten Ausgleichs ein weites Ermessen zustehe, da diese in der Richtlinie nicht geregelt seien.⁶³⁹

Die Feststellungen des EuGH werden von Teilen der Literatur als Hinweis darauf gesehen, dass der EuGH existierende Unterschiede hinsichtlich der Vergütungssätze in den Mitgliedsstaaten als problematisch erachtet.⁶⁴⁰

Kritisiert wird an den Feststellungen des EuGH, dass den Mitgliedsstaaten hinsichtlich wesentlicher Aspekte ein weiter Ermessensspielraum zugestanden wird. Ein solcher

⁶³⁸ EuGH, MMR 2010, 828 (828, Rz. 31 ff.) – Padawan/SGAE; im Ergebnis so auch EuGH, GRUR 2013, 812 (816, Rz. 75) – VG-Wort/Kyocera u. a.; GRUR 2014, 546 (548, Rz. 49) – ACI Adam/Stichting und BeckRS 2015, 81743 (Rz. 35) – HP/Reprobel.

⁶³⁹ EuGH, GRUR Int. 2013, 949 (952, Rz. 20 und 953, Rz. 40) – Amazon/Austro-Mechana und GRUR 2015, 478 (480, Rz. 20) – Copydan/Nokia.

⁶⁴⁰ Klett, K&R 2010, 800 (800 f.).

würde nicht zu einer Harmonisierung, sondern vielmehr zu einer weiteren Zersplitterung führen.⁶⁴¹

bb)

Stellungnahme zur Auslegung des Begriffs „gerechter Ausgleich“

Der Richtlinie ist hinsichtlich des gerechten Ausgleichs tatsächlich kein ausdrücklicher Verweis auf eine Regelungsbefugnis der Mitgliedsstaaten zu entnehmen. Jedoch enthält sie in den Erwägungsgründen 35 und 38 grundlegende Ausführungen dazu, was im Hinblick auf den gerechten Ausgleich zu beachten ist. Dies deutet darauf hin, dass die Mitgliedsstaaten aus Sicht des Unionsgesetzgebers dazu berechtigt sein sollen, hinsichtlich allem, was über diese Grundlagen hinausgeht, eigene Regelungen zu treffen, solange diese mit den ausdrücklichen Vorgaben der Richtlinie im Einklang stehen. Zumindest bezüglich der in der Richtlinie ausdrücklich angesprochenen Grundlagen betreffend den gerechten Ausgleich ist daher eine einheitliche Auslegung des Begriffs „gerechter Ausgleich“ erforderlich. Dieses Ergebnis wird, wie der EuGH zutreffend ausführte, auch durch Erwägungsgrund 32 gestützt. Nach diesem sollen die Mitgliedsstaaten die in der Richtlinie aufgeführten Schrankenregelungen in kohärenter Weise anwenden. Zu diesen Schrankenregelungen gehören im Zusammenhang mit Art. 5 Abs. 2 lit. a und b nicht nur die Eingriffe in das ausschließliche Vervielfältigungsrecht, sondern auch die Bedingung, unter die diese gestellt werden. Diese Bedingung ist, dass ein gerechter Ausgleich gewährleistet sein muss. Eingriff und gerechter Ausgleich bilden also eine einheitliche Schrankenregelung, die von den Mitgliedsstaaten kohärent anzuwenden ist. Hier bleibt demnach kein Platz für voneinander abweichende nationale Regelungen. Wie bereits ausgeführt, gilt dies nur soweit der Richtlinie Vorgaben betreffend den gerechten Ausgleich zu entnehmen sind. Vorgaben zur konkreten Ausgestaltung von Form, Einzelheiten und Höhe des gerechten Ausgleichs lässt die Richtlinie vermissen. Daher sind die Ausführungen des EuGH, den Mitgliedsstaaten stehe diesbezüglich ein weites Ermessen zu, ebenfalls zutreffend. Der Ermessensspielraum findet lediglich dort seine Grenze, wo eine von den Mitgliedsstaaten getroffene Entscheidung gegen die in der Richtlinie getroffenen Grundsätze verstößt.

Die Kritik an der Annahme eines solchen Ermessensspielraums erfolgt zu Unrecht. Für eine Harmonisierung der Vergütungssysteme der Mitgliedsstaaten wäre es sicherlich von Vorteil, wenn möglichst alle Aspekte der Vergütungssysteme europaweit einheitlich geregelt wären. Der Richtlinie sind jedoch nur in Bezug auf bestimmte

⁶⁴¹ Jani, EuZW 2013, 745 (746).

Aspekte konkrete Vorgaben zu entnehmen. Der Unionsgesetzgeber hat sich also bewusst dazu entschieden, bestimmte Aspekte zu regeln und andere Aspekte den Mitgliedsstaaten zu überlassen. Würde der EuGH auch für diese Aspekte bindende Vorgaben festlegen, so wäre dies nicht mehr von der Richtlinie und auch nicht mehr vom Willen des Unionsgesetzgebers gedeckt.

Dass der EuGH mit seinen Feststellungen zum Ausdruck bringt, dass er unterschiedliche Vergütungssätze in den Mitgliedsstaaten für problematisch erachte, kann den Ausführungen des EuGH nicht entnommen werden. Vielmehr ist diesen zu entnehmen, dass es dem EuGH eher um eine vom Grundsatz her einheitliche Ausgestaltung der Vergütungssysteme der Mitgliedsstaaten ankommt. Zudem ist zu beachten, dass der Schaden der Rechtsinhaber, auf den es gemäß EuGH im Rahmen der Festlegung des gerechten Ausgleichs maßgeblich ankommt,⁶⁴² der Höhe nach von Mitgliedsstaat zu Mitgliedsstaat anders ausfallen kann. Insbesondere können unterschiedliche wirtschaftliche Rahmenbedingungen in den einzelnen Mitgliedsstaaten, die einen Einfluss darauf haben, zu welchen Bedingungen eine Lizenzierung ohne eine Schrankenregelung möglich gewesen wäre, sich auf die Vergütungshöhe auswirken. Für das Jahr 2014 betrug beispielsweise das Preisniveau in Spanien circa 90 Prozent des deutschen Niveaus und das Preisniveau in Polen nur ein wenig mehr als die Hälfte des deutschen Niveaus.⁶⁴³

b)

Ergebnispflicht

Ein weiterer Aspekt, mit dem sich der EuGH beschäftigte, war, inwieweit den Vorgaben der Richtlinie eine die Mitgliedsstaaten treffende Ergebnispflicht hinsichtlich des Sicherstellens eines gerechten Ausgleichs zu entnehmen ist.

aa)

Ausführungen EuGH

Hierzu stellte der EuGH fest, dass eine solche dem Erwägungsgrund neun zu entnehmenden Ziel des Unionsgesetzgebers, für das Urheberrecht und die verwandten Schutzrechte ein hohes Schutzniveau zu gewährleisten, dem aus Erwägungsgrund zehn zu entnehmendem Ziel, eine angemessene Vergütung der Rechtsinhaber zu gewährleisten, sowie der verpflichtenden Sicherstellung eines gerechten Ausgleichs bei

⁶⁴² Siehe hierzu S. 233.

⁶⁴³ Eurostat – Illustrierte Kaufkraftparitäten, <http://ec.europa.eu/eurostat/de/web/purchasing-power-parities> (zuletzt abgerufen am 25. April 2016).

Einführung bestimmter Schrankenregelungen zu entnehmen sei. Nach dieser Ergebnisspflicht seien die Mitgliedsstaaten dazu verpflichtet, eine wirksame Erhebung des gerechten Ausgleichs für die Einführung und Nutzung der diesen vorsehenden Schrankenregelungen sicherzustellen.⁶⁴⁴ Die nationalen Gerichte seien dazu verpflichtet, das nationale Recht so auszulegen, dass ein gerechter Ausgleich sichergestellt sei.⁶⁴⁵

In Bezug auf den örtlichen Anwendungsbereich der Ergebnispflicht führte der EuGH aus, dass auf den Ort der Entstehung des aufgrund der Inanspruchnahme einer Schrankenregelung beim Rechtsinhaber eintretenden Schadens abzustellen sei. Dies sei der Wohnort eines Nutzers. Nach Auffassung des EuGH sei daher jeder Mitgliedsstaat dazu verpflichtet, eine wirksame Erhebung des gerechten Ausgleichs für Nutzungen durch in ihm wohnende Nutzer sicherzustellen. Das Abstellen auf den Nutzer begründete der EuGH damit, dass grundsätzlich die Nutzer den Schaden der Rechtsinhaber verursachen würden.⁶⁴⁶

bb)

Stellungnahme zur Ergebnispflicht

Würde das bei einigen Schrankenregelungen bestehende Erfordernis eines gerechten Ausgleichs nicht mit einer Ergebnispflicht einhergehen, so drohte dieses Erfordernis leerzulaufen. Trotz entsprechender Vorgaben in der Richtlinie könnten sich Rechtsinhaber nicht auf diese berufen, wenn das nationale Recht ihnen zwar einen entsprechenden Ausgleich grundsätzlich gewährt, dieser in der Praxis jedoch beispielsweise aufgrund von Durchsetzungsschwierigkeiten nicht realisierbar ist. Eine diesbezügliche Ergebnispflicht ist daher zwingende Konsequenz der Einführung des Erfordernisses eines gerechten Ausgleichs.

Da für den EuGH im Rahmen des gerechten Ausgleichs der dem Rechtsinhaber entstandene Schaden im Vordergrund steht,⁶⁴⁷ ist das Abstellen auf den Sitz des Nutzers und damit Schädigers folgerichtig und konsequent. Durch das Abstellen auf den Sitz des Nutzers erleichtert der EuGH betreffend grenzüberschreitende Sachverhalte zudem die Bestimmung des für die Sicherstellung des gerechten Ausgleichs zuständigen Mitgliedsstaates. Bei einem Abstellen auf einen anderen Anknüpfungspunkt könnte es zu Situationen kommen, in denen ein Mitgliedsstaat die Ergebnispflicht für einen

⁶⁴⁴ EuGH, GRUR 2011, 909 (910 f., Rz. 31 ff.) – Stichting/Opus und GRUR Int. 2013, 949 (955, Rz. 57) – Amazon/Austro-Mechana.

⁶⁴⁵ EuGH, GRUR 2011, 909 (911, Rz. 41) – Stichting/Opus und GRUR Int. 2013, 949 (955, Rz. 58 f.) – Amazon/Austro-Mechana.

⁶⁴⁶ EuGH, GRUR 2011, 909 (911, Rz. 35 f.) – Stichting/Opus.

⁶⁴⁷ Siehe hierzu S. 233.

gerechten Ausgleich, der aufgrund von Nutzungen, die ein Nutzer in einem anderen Mitgliedsstaat durchführt, trifft. In solchen Konstellation könnte es bei einer mitgliedsstaatenübergreifenden Erfassung der relevanten Handlungen zur Bestimmung des gerechten Ausgleichs zu Problem kommen. Diese könnten beispielsweise dadurch verursacht werden, dass der von der Ergebnisspflicht betroffene Mitgliedsstaat im Rahmen der Kontrolle der Angemessenheit des von ihm geschaffenen Vergütungssystems darauf angewiesen wäre, das Nutzerverhalten in einem anderen Mitgliedsstaat tatsächlich und auch rechtlich zu analysieren, um so abschätzen zu können, ob das erzielte Vergütungsaufkommen hierfür einen gerechten Ausgleich darstellt.

c)

Schuldner des gerechten Ausgleichs

Ein weiterer Aspekt, mit dem der EuGH sich beschäftigte, war, wer im Rahmen eines gerechten Ausgleichs als Schuldner herangezogen werden könne.

aa)

Ausführungen EuGH

Hierzu führte der EuGH aus, dass gemäß Erwägungsgrund 31 der Richtlinie zwischen den Rechtsinhabern und den Nutzern ein angemessener Rechts- und Interessenausgleich gewährleistet werden müsse. Verursacher des den Rechtsinhabern entstehenden Schadens sei im Zusammenhang mit einer Schrankenregelung der von dieser Gebrauch machende Vervielfältigende, also der Nutzer. Grundsätzlich sei dieser daher verpflichtet, den an den Rechtsinhaber zu zahlenden Ausgleich zu finanzieren. Gleichzeitig erkannte der EuGH jedoch auch an, dass hinsichtlich der Identifizierung der Nutzer, der Inanspruchnahme dieser und dem Umstand, dass die Nutzungshandlungen im Einzelfall, soweit sie zu einem lediglich geringfügigen Nachteil des Rechtsinhabers führen, praktische Schwierigkeiten bestehen können. Diese könnten eine Heranziehung von denjenigen, die über Anlagen, Geräte und Medien zur Herstellung von digitalen Vervielfältigungen unter Inanspruchnahme der Schrankenregelungen verfügen und diese den Nutzern für diese überlassen oder eine entsprechende Vervielfältigungsdienstleistung erbringen, zulässig erscheinen lassen. Es sei daher den Mitgliedsstaaten überlassen, wer in Anspruch genommen werde. Dem stehe auch nicht entgegen, dass bei einer Inanspruchnahme dieser Dritten nicht der Nutzer selbst den Ausgleich finanziere. Zum einen würden die Dritten durch ihre Tätigkeit die tatsächlichen Voraussetzungen für Vervielfältigungen schaffen. Zum anderen hätten

diese die Möglichkeit, die Abgabe in ihre Preise einzupreisen und sie so an die Nutzer weiterzugeben. Dies führe dazu, dass die Finanzierung des Ausgleichs schlussendlich doch durch die Nutzer erfolge.⁶⁴⁸

Angesichts des vom EuGH erfolgten Hinweises auf die Ergebnisspflicht wird im Zusammenhang mit der Privatkopieabgabe zum Teil davon ausgegangen, dass ein ausschließlich unmittelbar gegen die Nutzer gerichteter Vergütungsanspruch unzulässig sei. Bei einem solchen sei eine Kompensation des Schadens der Rechtsinhaber nicht sichergestellt.⁶⁴⁹ Andere gehen hingegen davon aus, dass ein solcher Anspruch eine Möglichkeit wäre, den Vorgaben des EuGH gerecht zu werden.⁶⁵⁰

Weiter wird in diesem Zusammenhang zum Teil ausgeführt, dass nach den Feststellungen des EuGH eine Inanspruchnahme von Herstellern, Importeuren und Händlern, die nicht auf der letzten Handelsstufe agieren, unzulässig sei. Den Ausführungen des EuGH sei zu entnehmen, dass eine Inanspruchnahme Dritter nur dann zulässig sei, wenn diese unmittelbar Anlagen, Geräte oder Trägermedien an die Endnutzer überlassen. Dies hänge damit zusammen, dass ansonsten noch nicht feststehe, ob mit den Produkten überhaupt relevante Vervielfältigungen vorgenommen werden. Der Endnutzer sei in diesem Stadium noch nicht bekannt.⁶⁵¹ Hieran sollte auch die Möglichkeit, die Vergütungsbelastung in die Verkaufspreise einzupreisen, nichts ändern, da dies nichts daran ändere, dass diese Dritten ihre Produkte nicht zwingend Endverbrauchern überlassen.⁶⁵²

Eine weitere Feststellung des EuGH zur Schuldner-eigenschaft betraf Importfälle. Hierzu stellte der EuGH fest, dass auch im Ausland ansässige Gewerbetreibende, die Anlagen, Geräte oder Medien an inländische Nutzer vertreiben, als Importeur Vergütungsschuldner sein können, wenn eine Erfassung von nach einer bestimmten Auslegung des nationalen Rechts eigentlich durch die Nutzer als Importeur und damit Vergütungsschuldner durchgeführten Importe nicht möglich sei. Wäre dies nicht der

⁶⁴⁸ EuGH, MMR 2010, 828 (829 f., Rz. 43 ff.) – Padawan/SGAE; GRUR Int. 2013, 949 (952, Rz. 23 ff.) – Amazon/Austro-Mechana; GRUR 2013, 812 (816, Rz. 75 f.) – VG-Wort/Kyocera u. a.; GRUR 2014, 546 (548, Rz. 51 f.) – ACI Adam/Stichting; GRUR 2015, 478 (480 f., Rz. 22 f.) – Copydan/Nokia und BeckRS 2015, 81743 (Rz. 69 f.) – HP/Reprobel.

⁶⁴⁹ *Spindler*, in: FS Pfennig, S. 402.

⁶⁵⁰ *Klett*, K&R 2010, 800 (802).

⁶⁵¹ *Koch/Krauspenhaar*, GRUR Int. 2012, 881 (883); im Ergebnis so auch *Koch/Krauspenhaar*, GRUR Int. 2013, 1003 (1011 f.).

⁶⁵² *Koch/Krauspenhaar*, GRUR Int. 2012, 881 (883).

Fall, würde der für die Sicherstellung des gerechten Ausgleichs die Ergebnisspflicht innehabende Mitgliedsstaat dieser nicht nachkommen.⁶⁵³

bb)

Stellungnahme zu den Ausführungen betreffend den Schuldner des gerechten Ausgleichs

Der Richtlinie ist im Rahmen des Erwägungsgrundes 31 lediglich zu entnehmen, dass ein Ausgleich zwischen Rechtsinhabern und Nutzern sicherzustellen ist. Weitere Ausführungen dazu, ob der Nutzer bei diesem Ausgleich unmittelbar in Anspruch zu nehmen ist, lassen sich der Richtlinie nicht entnehmen. Auch lassen sich der Richtlinie keine Details dazu entnehmen, wer unmittelbarer Schuldner des gerechten Ausgleichs sein muss. Da die Richtlinie diesbezüglich Details vermissen lässt, greift hier der weite Ermessensspielraum, den der EuGH den Mitgliedsstaaten zugesteht. Den Mitgliedsstaaten muss es also überlassen bleiben, wie sie sicherstellen, dass der Ausgleich schlussendlich zwischen Rechtsinhabern und Nutzern stattfindet. Eine Möglichkeit dies zu realisieren ist die unmittelbare Inanspruchnahme Dritter anstelle einer unmittelbaren Inanspruchnahme der Nutzer. Zwingende Voraussetzung hierfür ist jedoch, dass die Inanspruchnahme der Dritten nach nationalem Recht zulässig ist. Zudem dürfen die Dritten am Schluss nicht zwingend die Last des Ausgleichs tragen, sondern müssen diese grundsätzlich an die Nutzer weitergeben können. Die vom EuGH aufgestellte Voraussetzung für eine solche mittelbare Inanspruchnahme der Nutzer, dass Schwierigkeiten bestehen müssten, die einer unmittelbaren Inanspruchnahme entgegenstehen, lässt sich der Richtlinie hingegen nicht entnehmen. Allein entscheidend muss daher sein, dass ein gerechter Ausgleich sichergestellt ist. Ob die Nutzer dabei unmittelbar oder mittelbar in Anspruch genommen werden, ist hingegen irrelevant.

In Bezug auf die Auswirkungen dieser Feststellungen auf die Ausgestaltung des gerechten Ausgleichs bei der europäischen Privatkopie sind zwei Dinge zu beachten. Zum einen ist aufgrund der bei einer Durchsetzung eines unmittelbar gegen die Nutzer gerichteten Vergütungsanspruchs zu erwartenden Schwierigkeiten⁶⁵⁴ die Sicherstellung eines gerechten Ausgleichs ohne TSM und DRM wohl nicht möglich. Zum anderen können TSM und DRM einen signifikanten Teil der relevanten Vervielfältigungen nicht

⁶⁵³ EuGH, GRUR 2011, 909 (911, Rz. 37 ff.) – Stichting/Opus.

⁶⁵⁴ Vgl. hierzu S. 36 und 74 f.

erfassen.⁶⁵⁵ Diese Erfassungslücke würde gegen die vom EuGH zutreffend festgestellte Ergebnisspflicht verstoßen.

Betreffend das Abstellen des EuGH auf ein Überlassen von Geräten, Medien und Anlagen ist anzumerken, dass der Richtlinie nicht zu entnehmen ist, dass allein auf die Ermöglichung der unmittelbaren Inbesitznahme durch den Nutzer abzustellen ist. Tatsächlich wird in der Richtlinie das Wort „überlassen“ nicht einmal verwendet. Zudem spricht der EuGH selbst ein Unmittelbarkeitskriterium im Zusammenhang mit der Überlassung an die Nutzer nicht an. Es kommt ihm hierauf also nicht an.

Dass es für die Haftung aus Sicht des EuGH nicht auf ein unmittelbares Überlassen ankommt, ist zudem seiner „*Amazon/Austro-Mechana*“-Entscheidung zu entnehmen.

Diese hatte ein Vergütungssystem zum Gegenstand, bei dem derjenige Vergütungsschuldner ist, der ein vergütungspflichtiges Produkt als erster im Inland gewerbsmäßig entgeltlich in den Verkehr bringt. Daneben haftet aber auch derjenige, der das Produkt ebenfalls, aber nicht als erster, in den Verkehr bringt (vgl. § 42b Abs. 3 Nr. 1 des österreichischen UrhG in der der Entscheidung zugrundeliegenden Fassung). Auf ein unmittelbares Überlassen kommt es bei diesem Vergütungssystem also nicht zwingend an.

Zu dieser Konstruktion wurde zwar keine konkrete Vorlagefrage gestellt, dennoch war sie Bestandteil der Ausführungen des vorlegenden Gerichts zum Rechtsrahmen⁶⁵⁶ und somit Bestandteil der Überlegungen des EuGH betreffend die Gewährleistung eines gerechten Ausgleichs. Er hat sie nicht als unzulässig angesehen.

Festzuhalten ist daher, dass die Schuldneigenschaft nicht zwingend an ein unmittelbares Überlassen von Geräten, Medien und Anlagen an Nutzer abhängig gemacht werden kann.

d)

Festlegung des gerechten Ausgleichs

Einer der wichtigsten Aspekte, mit denen sich der EuGH beschäftigte, war, wie der in der Richtlinie genannte gerechte Ausgleich festzulegen sei.

⁶⁵⁵ Vgl. hierzu S. 180 f.

⁶⁵⁶ Vgl. OGH, ZUM-RD 2012, 497 (499).

aa)

Ausführungen EuGH

(1)

Berechnung auf Grundlage des Schadens

Hierzu führte der EuGH aus, den Erwägungsgründen 35 und 38 sei zu entnehmen, dass der gerechte Ausgleich dazu diene, sicherzustellen, dass, soweit eine diesen voraussetzende Schrankenregelung im nationalen Recht eingeführt werde, Nutzungen aufgrund dieser dem Rechtsinhaber angemessen vergütet werden. Zudem sei Erwägungsgrund 35 zu entnehmen, dass der dem Rechtsinhaber durch die entsprechenden Nutzungen/Handlungen entstehende etwaige Schaden ein brauchbares Kriterium für Konzeption und Höhe des gerechten Ausgleichs sei. Dem vom Unionsgesetzgeber gewählten Wortlaut lasse sich außerdem entnehmen, dass es sich um ein maßgebliches Kriterium handele, denn der Unionsgesetzgeber habe in den Erwägungsgründen 35 und 38 die Wörter „vergüten“ und „ausgleichen“ verwendet. Damit habe er zum Ausdruck gebracht, dass ein Nachteil zu Lasten des Rechtsinhabers ausgeglichen werden müsse. Der gerechte Ausgleich müsse daher zwingend auf Grundlage des Kriteriums Schaden berechnet werden. Dabei komme es auf den Schaden an, der den Rechtsinhabern durch die Einführung einer Schrankenregelung entstanden sei. Soweit dem Rechtsinhaber nur ein geringfügiger Schaden entstehe, begründe dies keine Vergütungspflicht.⁶⁵⁷ Dies bedeute jedoch nicht, dass der Vergütungsanspruch zwingend entfallen müsse. Vielmehr hätten die Mitgliedsstaaten hier einen Gestaltungsspielraum und könnten daher selbst entscheiden, ob sie den Vergütungsanspruch in diesem Fall entfallen lassen. Selbiges gelte für die Festlegung, wann nicht mehr von einem geringfügigen Nachteil auszugehen sei.⁶⁵⁸

Eine Berücksichtigung der Mitwirkung der Vergütungsschuldner bei der Vergütungseinziehung wurde vom EuGH als nicht mit der Richtlinie vereinbar angesehen, da diese keine Auswirkung auf den dem Rechtsinhaber entstehenden Nachteil habe und daher kein zu berücksichtigender Faktor sei.⁶⁵⁹

Betreffend die Ausführungen des EuGH, dass im Rahmen der Festlegung des gerechten Ausgleichs zwingend auf den dem Rechtsinhaber entstehenden Schaden abzustellen sei, wird aus Kreisen, die maßgeblich an der Entwicklung der Richtlinie beteiligt waren,

⁶⁵⁷ EuGH, MMR 2010, 828 (829, Rz. 39 ff.) – Padawan/SGAE; GRUR 2011, 909 (910, Rz. 23 ff.) – Stichting/Opus; im Ergebnis so auch EuGH, BeckRS 2015, 81743 (Rz. 36) – HP/Reprobel.

⁶⁵⁸ EuGH, GRUR 2015, 478 (483, Rz. 59 ff.) – Copydan/Nokia.

⁶⁵⁹ EuGH, BeckRS 2015, 81743 (Rz. 78 ff.) – HP/Reprobel.

ausgeführt, dass dem Wortlaut des Erwägungsgrundes 35 zu entnehmen sei, dass der Schaden in Bezug auf die für den gerechten Ausgleich relevanten Umstände kein zwingendes, sondern lediglich ein mögliches Kriterium sei. Zudem lasse sich diesem Erwägungsgrund entnehmen, dass, da vom „*etwaigen Schaden*“ gesprochen werde, ein Schaden nicht zwingend Voraussetzung für einen gerechten Ausgleich sei. Dies sei angesichts der Tatsache, dass oft nicht messbar sei, ob durch eine Privatkopie überhaupt ein Schaden entstanden sei, auch erforderlich.⁶⁶⁰

Weiter wird diskutiert, wie der dem Rechtsinhaber entstandene Schaden zu berechnen sei.

Teilweise wird davon ausgegangen, dass der Schadensersatz gemäß der Rechtsprechung des EuGH in anderen Bereichen⁶⁶¹ so hoch ausfallen müsse, dass er in einem angemessenen Verhältnis zum erlittenen Schaden stehe beziehungsweise den tatsächlich entstandenen Schaden in vollem Umfang ausgleiche. Die Schrankenregelungen der Richtlinie würden das Interesse des Rechtsinhabers, über das Vervielfältigungsrecht zu verfügen sowie sein Interesse daran, für Verfügungen über dieses Recht eine Gegenleistung zu erhalten, verletzen. Diese Verletzungen würden den auszugleichenden Schaden darstellen. Weiter sei in Bezug auf die Bestimmung der Schadenshöhe im Bereich des geistigen Eigentums Art. 13 der Richtlinie 2004/48/EG⁶⁶² zu entnehmen, dass diese konkret anhand der Vermögenseinbußen des Rechtsinhabers, konkret anhand des Gewinns des Schädigers oder aber abstrakt bestimmt werden könne, wobei eine angemessene Lizenzvergütung die Grenze nach unten darstelle. Wo eine Pauschalierung stattfinde, sei eine am konkreten Schaden oder konkreten Gewinn des Verletzers orientierte Betrachtung nicht möglich. Möglich und auch erforderlich sei in diesem Fall daher ein Abstellen auf entgangene Lizenzgebühren, wobei auch hier eine individualisierte Betrachtung nicht möglich, sondern vielmehr eine abstrakte marktmäßige Lizenzgebühr zu ermitteln sei.⁶⁶³

Andere hingegen vertreten die Auffassung, dass auf die Richtlinie 2004/48/EG nicht abgestellt werden könne. Die in dieser getroffenen Regelungen beträfen widerrechtliche Verletzungen des geistigen Eigentums und nicht die Bestimmung der Höhe eines Ausgleichs für eine Schrankenregelung. Die nach der Richtlinie 2004/48/EG zulässige Berücksichtigung des Verletzergewinns im Rahmen des Schadensersatzes oder die

⁶⁶⁰ Reinbothe, in: Riesenhuber, S. 154 f. und 157.

⁶⁶¹ Vgl. EuGH, BeckEuRS, 1984, 111848 (Rz. 23 f.) – Coloson/NRW und BeckRS 2004, 75871 (Rz. 26) – Marshall/Health Authority.

⁶⁶² Vgl. ABl. L 195/16 vom 2. Juni 2004.

⁶⁶³ Riesenhuber, in: Riesenhuber, S. 199 ff. und Riesenhuber, GRUR 2013, 582 (584).

einen über die ohne die Schrankenregelung erforderliche Lizenzvergütung hinausgehenden Schadensersatz betreffenden Regelungen seien daher nicht übertragbar. Eine solche über den tatsächlichen Schaden hinausgehende Kompensation aus Billigkeitsgründen sei im Rahmen des gerechten Ausgleichs nicht angezeigt.⁶⁶⁴

Nach beiden Auffassungen kann zumindest auf eine Lizenzgebühr abgestellt werden. Fraglich ist, auf welcher Grundlage diese Lizenz zu berechnen ist.

Hierzu wird vorgetragen, dass der EuGH im Zusammenhang mit der europäischen Privatkopie ausführe,⁶⁶⁵ dass diese lediglich einen Schaden begründen könne. Sie müsse es also nicht zwingend. Daher sei eine Lizenzanalogie, in deren Rahmen auf die erfolgten Vervielfältigungen abgestellt werde, unzulässig. Vielmehr müsse beachtet werden, dass eine Vervielfältigung, die erfolge, weil sie per se zulässig sei, nicht auch unbedingt erfolgt wäre, wenn eine individuelle Lizenzvereinbarung erforderlich gewesen wäre. Nur wenn dies der Fall sei, so könne eine Vervielfältigung überhaupt einen Schaden begründen und sei im Rahmen einer Lizenzanalogie zu berücksichtigen.⁶⁶⁶

(2)

Pauschalierungen

Ausdrücklich wies der EuGH im Zusammenhang mit der Festlegung des gerechten Ausgleichs darauf hin, dass im Rahmen einer Geräteabgabe, bei der nicht der Nutzer, sondern ein Dritter unmittelbar in Anspruch genommen werde, die anfallende Abgabe nicht zwangsläufig den den Rechtsinhabern tatsächlich anfallenden Nachteil ausgleichen müsse, da im Rahmen der Bestimmung der Abgabenhöhe aufgrund der nicht bekannten tatsächlichen Nutzungen zwingend eine Pauschalisierung erforderlich sei.⁶⁶⁷

(3) Unterscheidung nach Nutzergruppen

Weiter beschäftigte sich der EuGH mit der Frage, wie der gerechte Ausgleich bei Nutzungshandlungen, die sowohl in den Anwendungsbereich des Art. 5 Abs. 2 lit. a als auch den der europäischen Privatkopieschranke fallen, festzulegen sei. Hierzu führte er aus, dass der Anwendungsbereich des Art. 5 Abs. 2 lit. a hinsichtlich der betroffenen

⁶⁶⁴ *Koch/Druschel*, GRUR 2015,957 (964 f.).

⁶⁶⁵ Vgl. EuGH, MMR 2010, 828 (829, Rz. 44) – Padawan/SGAE.

⁶⁶⁶ *Brenken*, WRP 2013, 48 (50, Rz. 14); im Ergebnis so auch *Koch/Druschel*, GRUR 2015,957 (965 und 967).

⁶⁶⁷ EuGH, BeckRS 2015, 81743 (Rz. 71 ff.) – HP/Reprobel.

Nutzergruppen über den der europäischen Privatkopieschranke hinausgehe. Die europäische Privatkopieschranke finde nur auf natürliche Personen, die zu privaten, nichtkommerziellen Zwecken Vervielfältigungen anfertigen, Anwendung. Art. 5 Abs. 2 lit. a finde hingegen auch auf natürliche Personen, die zu sonstigen Zwecken vervielfältigen und auch auf andere als natürliche Personen Anwendung. Die Nachteile, die durch Vervielfältigungen der jeweiligen Nutzergruppen den Rechtsinhabern entstünden, seien im Allgemeinen nicht identisch. Daher müsse im Rahmen der Festlegung des gerechten Ausgleichs zwischen den einzelnen Nutzergruppen unterschieden werden.⁶⁶⁸

(4)

Berücksichtigung von Vervielfältigungen aus unrechtmäßigen Quellen und Einwilligungen

Auf die im Zusammenhang mit der Festlegung des gerechten Ausgleichs erfolgten Ausführungen des EuGH betreffend die Frage, inwieweit Vervielfältigungen aus unrechtmäßigen Quellen bei der Festlegung des gerechten Ausgleichs Berücksichtigung finden müssen, wird nicht weiter eingegangen. Diese Ausführungen hatten eher den Anwendungsbereich der Schrankenregelungen als Besonderheiten des gerechten Ausgleichs zum Gegenstand.⁶⁶⁹ Dies gilt ebenfalls für die Ausführungen des EuGH betreffend die Relevanz von Einwilligungen der Rechtsinhaber in Nutzungen.⁶⁷⁰

bb)

Stellungnahme zur Festlegung des gerechten Ausgleichs

Die Ausführungen des EuGH zur Festlegung des gerechten Ausgleichs vermögen nur zum Teil zu überzeugen.

Entgegen den Ausführungen des EuGH ist der Richtlinie nicht zu entnehmen, dass der Schaden zwingend im Rahmen der Festlegung des gerechten Ausgleichs heranzuziehen

⁶⁶⁸ EuGH, BeckRS 2015, 81743 (Rz. 41 f.) – HP/Reprobel.

⁶⁶⁹ Siehe hierzu beispielsweise EuGH, GRUR 2014, 546 (548, Rz. 29 ff. und 54 ff.) – ACI Adam/Stichting; GRUR 2015, 478 (484, Rz. 77 f.) – Copydan/Nokia und BeckRS 2015, 81743 (Rz. 57 ff.) – HP/Reprobel sowie Sch-Urh, ZUM-RD 2010, 575 (580) und ZUM-RD 2011, 46 (52) sowie *Bremer/Lammers*, K&R 2008, 145 (148); *Dreier*, in: *Dreier/Schulze*, 3. – 5. Auflage, § 54a, Rz. 4; *Lauber-Rönsberg*, ZUM 2014, 578 (579); *Leistner*, GRUR Int. 2015, 681 (681 und 683); *Meschede*, K&R 2008, 585 (585 und 589); *Schack*, ZUM 2002, 497 (510); *Stieper*, ZGE 2015, 170 (182 ff.) und *Ungern-Sternberg*, GRUR 2008, 247 (249).

⁶⁷⁰ Siehe hierzu beispielsweise EuGH, GRUR 2013, 812 (814, Rz. 37 ff.) – VG-Wort/Kyocera u. a. und GRUR 2015, 478 (483, Rz. 65) – Copydan/Nokia sowie BGH, CR 2014, 634 (641, Rz. 69 ff.) – PC III und BeckRS 2014, 16523 (Rz. 35 ff.) sowie *Aschenbrenner*, ZUM 2005, 145 (153); *Dreier*, ZUM 2013, 769 (773 f.); *Gräbig*, GRUR 2013, 816 (817 f.); *Mackert*, K&R 2013, 646 (647 f.); *Rohleder*, ZUM 2005, 120 (121); *Spindler*, JZ 2014, 198 (199); *Stieper*, EuZW 2013, 699 (700); *ders.*, ZGE 2015, 170 (185 f.) und *Ullmann*, jurisPR-WettbR 9/2013, B. II.

ist. Vielmehr wird zutreffend darauf hingewiesen, dass Erwägungsgrund 35, S. 3 zu entnehmen ist, dass er als brauchbares Kriterium zur Bewertung der für den gerechten Ausgleich relevanten Umstände herangezogen werden könnte. Er muss es also nicht. Auch die Verwendung der Begriffe „*vergütet*“ in Erwägungsgrund 35, S. 1 und „*ausgleichen*“ in Erwägungsgrund 38, S. 2 stützt die Annahme des EuGH nicht. Der Verwendung dieser Begriffe ist lediglich zu entnehmen, dass es sich bei dem gerechten Ausgleich um einen Ausgleich finanzieller Natur handelt.

Neben dem Schaden ist es also auch möglich, andere Kriterien heranzuziehen. Solche Kriterien könnten beispielsweise Nachteile sein, die unabhängig von einem messbaren Schaden sind. Ein solcher Nachteil ist beispielsweise die Tatsache, dass der Rechtsinhaber, wenn ihm keine wirksamen TSM zur Verfügung stehen, aufgrund der Schrankenregelungen nicht mehr entscheiden kann, wie viele Vervielfältigungsstücke von seinem Werk angefertigt werden. In vielen Fällen wird die Anzahl der Vervielfältigungsstücke für den Rechtsinhaber nicht von Relevanz sein, solange er insgesamt eine angemessene Vergütung erhält. Dennoch kann es durchaus Fälle geben, in denen ein Rechtsinhaber eine Begrenzung der Anzahl von Vervielfältigungen seines Werkes wünscht.

Problematisch an einem Abstellen auf andere Nachteile als den Schaden ist jedoch, dass diese sich in der Praxis häufig kaum beziffern lassen. Dies führt zu Problemen im Rahmen der Festlegung eines monetären gerechten Ausgleichs. Auch wenn es nach der Richtlinie nicht zwingend ist, ist dem EuGH aufgrund dieser Schwierigkeiten daher zu folgen, dass maßgeblich auf den Schaden abgestellt werden sollte.

Dies sagt jedoch noch nichts darüber aus, wie der Schaden zu bestimmen ist.

Eine Heranziehung der Grundsätze der Richtlinie 2004/48/EG sowie der oben genannten, in anderen Bereichen ergangenen Rechtsprechung des EuGH verbietet sich hierbei. Im Rahmen der herangezogenen Rechtsprechung sollte der Schadensersatz Sanktions-/Abschreckungscharakter haben.⁶⁷¹ Dies entspricht der Erwägungsgrund 6 zu entnehmenden Zielsetzung der Richtlinie 2004/48/EG, die Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums sicherzustellen. Hierzu sollten gemäß Art. 13 unter anderem einheitliche Regeln betreffend den Schadensersatz bei vorsätzlichen oder fahrlässigen Rechtsverletzungen geschaffen werden. Der Anwendungsbereich des Art. 13 ist also auf schuldhaftes Handlungen begrenzt. Dementsprechend besitzen die Regelungen des Art. 13 einen gewissen Sanktionscharakter und zudem finden Billigkeitsgründe

⁶⁷¹ Vgl. EuGH, BeckEuRS, 1984, 111848 (Rz. 23) – Coloson/NRW und BeckRS 2004, 75871 (Rz. 24) – Marshall/Health Authority.

Berücksichtigung. Dies zeigt sich zum Beispiel im Rahmen der Berücksichtigung des Verletzergewinns oder dem Hinweis darauf, dass der Schadensersatz bei einer Pauschalierung mindestens der eigentlich zu entrichtenden Lizenzgebühr entsprechen müsse. Bei den Schrankenregelungen der Richtlinie 2001/29/EG handelt es sich hingegen um einen Eingriff in die Rechte der Urheber, der zu einer Legalisierung der unter sie fallenden Handlungen führt. Eine Rechtsverletzung durch den Nutzer liegt also gerade nicht vor. Demgemäß kann im Rahmen des gerechten Ausgleichs aus Sanktions-/Billigkeitsgründen auch kein Schaden berücksichtigt werden, der über den tatsächlichen Schaden in Form der entgangenen Lizenzgebühr hinausgeht. Der im Rahmen des gerechten Ausgleichs zu berücksichtigende Schaden kann daher immer nur maximal die Höhe einer ohne die Schrankenregelung zu entrichtenden Lizenzgebühr betragen.

Weiter ist zu beachten, dass gerade Privatkopien häufig nicht erfolgen, weil der Nutzer ein Interesse an einem weiteren Original hat, das er durch die Vervielfältigung befriedigt. Vielmehr erfolgen sie häufig aus Bequemlichkeit. Zu nennen ist hier beispielsweise ein Werkgenuß an verschiedenen Orten, ohne das Werk ständig im Original mit sich führen zu müssen. Hier kann wohl nicht davon ausgegangen werden, dass der Nutzer, wenn für die Vervielfältigung eine Lizenzgebühr anfallen würde, bereit wäre, die volle im Rahmen der Primärverwertung anfallende Lizenz zu entrichten. Ein Schaden wäre hier also nicht in Höhe der für die Primärverwertung anfallenden Lizenzgebühr, sondern in Höhe einer deutlich geringeren Lizenzgebühr angefallen. Dies ist im Rahmen der Festlegung des gerechten Ausgleichs zu berücksichtigen.

Den Ausführungen des EuGH zur Nichtberücksichtigung der Mitwirkung der Vergütungsschuldner bei der Vergütungseinziehung im Rahmen des gerechten Ausgleichs kann nicht gefolgt werden.

Wird auf den Schaden abgestellt, so ist für dessen Ermittlung ein Vergleich mit der Situation, die ohne die jeweils relevante Schrankenregelung bestehen würde, anzustellen. Ohne eine Schrankenregelung wäre eine Nutzung nur dann zulässig, wenn eine individuelle Lizenz vorliegen würde. Das Erteilen einer solchen Lizenz ist mit einem gewissen Verwaltungsaufwand für den Rechtsinhaber verbunden. Ebenso ist bei Vorhandensein einer Schrankenregelung die Durchsetzung des gerechten Ausgleichs mit einem gewissen Verwaltungsaufwand verbunden. Unterschiede bestehen jedoch in Bezug auf das Ausmaß des Verwaltungsaufwands.

Im Rahmen einer individuellen Lizenzierung ist dem Nutzer die Nutzung solange verboten, wie er keine Lizenz besitzt. Er ist also gezwungen, sich an den Rechtsinhaber

zu wenden, um eine Lizenzerteilung herbeizuführen, bevor er eine Nutzung vornehmen darf. Im Rahmen der Schrankenregelung folgt die Zulässigkeit der Nutzung hingegen nicht erst aufgrund einer Lizenzerteilung, sondern bereits aufgrund der Erfüllung der Voraussetzungen der Schrankenregelung. Die Möglichkeit, das Werk nutzen zu können, ist also nicht mehr treibende Kraft des Nutzers im Rahmen der Sicherstellung des dem Rechtsinhaber nach der Richtlinie bei der Einführung bestimmter Schrankenregelungen zustehenden gerechten Ausgleichs. Vielmehr ist es nun am Rechtsinhaber, sicherzustellen, dass er einen gerechten Ausgleich erhält. Der Rechtsinhaber befindet sich gegenüber einer individuellen Lizenzierung also in der schwächeren Position.⁶⁷² Er muss dafür Sorge tragen, dass er unter Zuhilfenahme der ihm nach dem nationalen Recht zustehenden Möglichkeiten die Vergütungsschuldner und die vergütungsrelevanten Umstände ermittelt. Hierfür ist ein Verwaltungsaufwand erforderlich, der im Rahmen einer individuellen Lizenzierung nicht angefallen wäre. Soweit dieser zusätzliche Verwaltungsaufwand negative Auswirkungen finanzieller Art für den Rechtsinhaber hat, ist er daher im Rahmen der Schadensermittlung zu berücksichtigen. Dann muss aber auch berücksichtigt werden, ob sich der Verwaltungsaufwand aufgrund der Mitwirkung der Vergütungsschuldner bei der Vergütungseinziehung verringert hat. Würde hingegen nur der grundsätzlich gesteigerte Verwaltungsaufwand ohne eine Berücksichtigung von auf die Mithilfe der Vergütungsschuldner zurückzuführenden kompensatorischen Effekten als Schaden in den gerechten Ausgleich einfließen, so käme es zu einer Schadensüberkompensierung. Diese würde einem gerechten Ausgleich, wie der EuGH ihn fordert, widersprechen.

Im Übrigen ist den Ausführungen des EuGH zu folgen.

e)

Vermutungsregeln

Weiter beschäftigte sich der EuGH damit, ob im Rahmen des gerechten Ausgleichs die Aufstellung von Vermutungsregeln zulässig sei.

aa)

Ausführungen EuGH

Diesbezüglich wies er im Zusammenhang mit der europäischen Privatkopierschranke und einer Inanspruchnahme Dritter darauf hin, dass in Erwägungsgrund 35 ausdrücklich vom „*etwaigen Schaden*“ gesprochen werde. Daher setze ein Vergütungsanspruch

⁶⁷² Vgl. hierzu S. 81.

gegen Dritte voraus, dass deren Anlagen, Geräte und Medien tatsächlich zur Anfertigung von digitalen europäischen Privatkopien genutzt werden. Ansonsten könne den Rechtsinhabern kein Schaden entstehen. Würde dennoch eine Inanspruchnahme stattfinden, so sei dies nicht angemessen im Sinne eines angemessenen und damit gerechten Ausgleichs. Hieraus folgte der EuGH, dass eine Inanspruchnahme von Dritten, deren Anlagen, Geräte und Medien von anderen als natürlichen Personen zu eindeutig anderen Zwecken als europäischen Privatkopien erworben werden, unzulässig sei.⁶⁷³

Würden Anlagen, Geräte und Medien hingegen natürlichen Personen überlassen, so sei zu vermuten, dass diese die vorhandenen Vervielfältigungsfunktionen auch nutzen. Erfolge die Überlassung zu privaten Zwecken, so sei daher zu vermuten, dass mit diesen auch europäische Privatkopien angefertigt würden und somit den Rechtsinhabern ein Nachteil entstehe. Bei Anlagen, Geräten und Medien, die natürlichen Personen zur privaten Nutzung überlassen werden, käme es für die grundsätzliche Inanspruchnahme daher nur darauf an, ob diese technisch für europäische Privatkopien genutzt werden könnten.⁶⁷⁴ Beständen bei der Ermittlung des privaten Zwecks Schwierigkeiten, so könne dieser bei einer Überlassung an natürliche Personen widerlegbar vermutet werden.⁶⁷⁵ Jedoch könne dabei nicht davon ausgegangen werden, dass eine maximale Ausnutzung der Möglichkeit, europäische Privatkopien anzufertigen, statfinde. Vielmehr sei von einer den Bedürfnissen und Beschränkungen der Nutzer entsprechenden Nutzung auszugehen. Allein auf die Leistungsfähigkeit eines Gerätes könne daher nicht abgestellt werden. Diese Grundsätze müssten sich in der Vergütungshöhe widerspiegeln.⁶⁷⁶

Weiter führte der EuGH aus, dass den Mitgliedsstaaten hinsichtlich des Aufstellens von Vermutungsregeln ein weiter Ermessensspielraum zustehe. Dies gelte insbesondere, wenn eine wirksame Erhebung des gerechten Ausgleichs ansonsten Schwierigkeiten bereite.⁶⁷⁷

Die vom EuGH aufgestellte Vermutungsregel betreffend die grundsätzliche Erwartung europäischer Privatkopien bei einer Überlassung von Geräten oder Medien an natürliche

⁶⁷³ EuGH, MMR 2010, 828 (830, Rz. 52 ff.) – Padawan/SGAE; GRUR Int. 2013, 949 (952 f., Rz. 28 und 953 f., Rz. 41 ff.) – Amazon/Austro-Mechana und GRUR 2015, 478 (482, Rz. 44 und 47) – Copydan/Nokia.

⁶⁷⁴ EuGH, MMR 2010, 828 (830, Rz. 52 ff.) – Padawan/SGAE; GRUR Int. 2013, 949 (952 f., Rz. 28 und 953 f., Rz. 41 ff.) – Amazon/Austro-Mechana und GRUR 2015, 478 (481, Rz. 24 f.) – Copydan/Nokia.

⁶⁷⁵ EuGH, GRUR Int. 2013, 949 (954, Rz. 43 f.) – Amazon/Austro-Mechana.

⁶⁷⁶ EuGH, BeckRS 2015, 81743 (Rz. 71 ff.) – HP/Reprobel.

⁶⁷⁷ EuGH, GRUR Int. 2013, 949 (953, Rz. 40) – Amazon/Austro-Mechana.

Personen zu privaten Zwecken wird über alle Interessengruppen hinweg als zutreffend und zulässig angesehen.⁶⁷⁸

Im Übrigen werden die vom EuGH aufgestellten Grundsätze unterschiedlich interpretiert. Zu unterscheiden sind dabei die Ausführungen zu Vermutungsregeln bei natürlichen Personen und die zu solchen bei anderen als natürlichen Personen.

Betreffend natürliche Personen wird in aufgrund der zeitlichen Abfolge bedingter Unkenntnis der späteren Ausführungen des EuGH zur Unzulässigkeit einer widerlegbaren Vermutung, nach der bei einer Überlassung an eine natürliche Person zu privaten Zwecken die Vervielfältigungsfunktion in Bezug auf europäische Privatkopien voll ausgenutzt werde, teilweise davon ausgegangen, dass eine solche Vermutung zulässig sei und daher bezüglich der Vergütungshöhe nicht auf die tatsächliche Nutzung abgestellt werden müsse. Selbiges solle bei einer Überlassung an einen gewerblichen Nutzer gelten.⁶⁷⁹

In Bezug auf Überlassungen an andere als natürliche Personen geht der BGH im Zusammenhang mit dem Vergütungssystem nach dem UrhG-1994 davon aus, dass bei einer Inanspruchnahme Dritter anstelle der Nutzer eine widerlegbare⁶⁸⁰ Vermutung, nach der grundsätzlich zu Privatkopien geeignete und bestimmte Geräte unabhängig davon, ob sie einer natürlichen Person überlassen werden, zu Privatkopien benutzt werden, zulässig sei. Ohne eine solche würde den Rechtsinhabern die Darlegungs- und Beweislast hinsichtlich einer relevanten Nutzung obliegen. Diese würden die Nutzer in der Regel jedoch nicht kennen. Sie könnten der sie treffenden Darlegungs- und Beweislast also nicht nachkommen. Ein gerechter Ausgleich sei in einer solchen Konstellation nicht gewährleistet.⁶⁸¹

Den Geräteherstellern nahe Kreise gehen hingegen davon aus, dass eine solche Vermutungsregel unzulässig sei. Vielmehr müsse zu Gunsten der Vergütungsschuldner

⁶⁷⁸ So beispielsweise *Dreier*, ZUM 2011, 281 (286); *Jani/Ebbinghaus*, GRUR-Prax 2011, 71 (72) und *Müller*, ZUM 2013, 776 (778).

⁶⁷⁹ *Dreier*, ZUM 2011, 281 (286 und 289 f.).

⁶⁸⁰ Siehe zur Möglichkeit, die Vermutung zu widerlegen beispielsweise BGH, GRUR 2012, 705 (708, Rz. 33) – PC als Bild- und Tonaufzeichnungsgerät sowie *Brenken*, WRP 2013, 48 (49 f., Rz. 12); *Spindler*, in: FS Pfennig, S. 394 und *Verweyen*, GRUR 2012, 875 (879 und Fußnote 38).

⁶⁸¹ BGH, GRUR 2012, 705 (709 f., Rz. 33, 40, 42 und 47) – PC als Bild- und Tonaufzeichnungsgerät; im Ergebnis so auch BGH, NJW 2015, 344 (346 f., Rz. 28 und 30 f.) – Drucker und Plotter III; CR 2014, 634 (639, Rz. 52 f.) – PC III und BeckRS 2014, 16523, Rz. 24 f.; zustimmend in Bezug auf die grundsätzliche Zulässigkeit von Vermutungsregeln bei Überlassungen an andere als natürliche Personen *Dreier*, in: *Dreier/Schulze*, 4. und 5. Auflage, § 54a, Rz. 5; *Dreier*, ZUM 2011, 281 (288 f.); *Hoeren*, MMR 2010, 831 (831) und *Spindler*, in: FS Pfennig, S. 394 f.

bei einer Überlassung an andere als natürliche Personen zu unternehmerischen Zwecken widerlegbar vermutet werden, dass keine relevante Nutzung stattfindet.⁶⁸²

Neben den möglichen Unterschieden betreffend Vermutungsregeln bei natürlichen und anderen als natürlichen Personen wird im Zusammenhang mit Vermutungsregeln thematisiert, inwieweit solche auch in Bezug auf andere Nutzungen als Privatkopien, die einen gerechten Ausgleich erfordern, zulässig seien.

Diesbezüglich wird davon ausgegangen, dass dies allein vom Vorliegen ausreichender Erfahrungssätze abhängt.⁶⁸³ Geräteherstellern nahe Kreise sind in diesem Zusammenhang der Auffassung, dass es hier keine Erfahrungssätze wie bei der Privatkopie gebe. Vermutungsregeln seien in diesem Bereich daher nicht zulässig.⁶⁸⁴ Andere gehen hingegen davon aus, dass beispielsweise bei Schulen hinsichtlich unter Art. 5 Abs. 2 lit. a fallende Vervielfältigungen eine Vermutungsregel zulässig sei.⁶⁸⁵

bb)

Stellungnahme zu den Ausführungen betreffend Vermutungsregeln

Die Möglichkeit, Vermutungsregeln aufzustellen, ist eine zwingende Konsequenz der zutreffenden Annahmen des EuGH, dass im Rahmen des gerechten Ausgleichs auch Dritte unmittelbar als Vergütungsschuldner in Anspruch genommen werden können.⁶⁸⁶

Wird ein Dritter in Anspruch genommen, so ist es oft nicht möglich, festzustellen, welche konkreten, zu einem Schaden führenden Nutzungen schlussendlich stattfinden. Zutreffend erklärte der EuGH daher in Bezug auf die Höhe des gerechten Ausgleichs Pauschalierungen für zulässig.⁶⁸⁷ Weiter ist es aber auch erforderlich, Vermutungen hinsichtlich der grundsätzlichen Nutzung von Produkten zu relevanten Vervielfältigungen als zulässig anzusehen. Ansonsten würden bereits auf der Ebene der Entstehung des Anspruchs dem Grunde nach Probleme entstehen, die dann schon dazu führen könnten, dass es gar nicht erst zu einer Festlegung der Vergütungshöhe kommt.

Grundsätzlich muss für eine Vermutungsregel aber gelten, dass sie nur dann zulässig ist, wenn sie durch ausreichende Erfahrungssätze gedeckt ist.

⁶⁸² Ullmann, CR 2012, 288 (291).

⁶⁸³ Spindler, in: FS Pfennig, S. 400 f. und Ullmann, CR 2012, 288 (292); im Ergebnis so wohl auch Frank, CR 2011, 1 (5 f.).

⁶⁸⁴ Ullmann, CR 2012, 288 (292); im Ergebnis so wohl auch Frank, CR 2011, 1 (5 f.).

⁶⁸⁵ Lüft, in: Wandtke/Bullinger, 4. Auflage, § 54, Rz. 14.

⁶⁸⁶ Vgl. hierzu S. 227 f.

⁶⁸⁷ Vgl. hierzu S. 235.

Hier ergeben sich dann auch Probleme in Bezug auf die Annahme, dass auch eine Vermutungsregel aufgestellt werden könne, nach der bei einer Überlassung eines Produkts an eine natürliche Person zu privaten Zwecken davon ausgegangen werden könne, dass diese eine vorhandene Vervielfältigungsfunktion voll ausnutze.

Wie der EuGH zutreffend ausführte, ist bezüglich Vermutungsregeln zwischen der grundsätzlichen Anspruchsentstehung und der Anspruchshöhe zu unterscheiden. Ist grundsätzlich davon auszugehen, dass eine relevante Vervielfältigungsfunktion verwendet wird, so ist dies für die Entstehung des Anspruchs dem Grunde nach entscheidend. Daraus kann jedoch nicht gefolgert werden, dass diese auch voll ausgenutzt wird. Vielmehr ist hier, wie der EuGH zutreffend ausführte, auf die Besonderheiten des jeweiligen Nutzerkreises abzustellen. So kann es beispielsweise nicht richtig sein, bei einem Fotokopiergerät davon auszugehen, dass trotz eines Nutzerkreises mit identischen Eigenschaften (beispielsweise einem Bedarf an 100 relevanten Vervielfältigungen im Jahr) ein Nutzer, dessen Gerät 10.000 relevante Vervielfältigungen in der Stunde ermöglicht, wesentlich mehr vervielfältigt, als ein Nutzer, dessen Geräte 100 relevante Vervielfältigungen in der Stunde ermöglicht. Hier würden sich Vergütungshöhe und Schaden so weit voneinander entfernen, dass nicht mehr von einem gerechten Ausgleich gesprochen werden könnte.

Sinnvoll erscheint es daher vielmehr, bei einem Gerät oder Medium, wenn die Vergütungspflicht dem Grunde nach feststeht, die Vergütungshöhe anhand empirischer Untersuchungen des Verhaltens verschiedener Nutzerkreise und nicht der technischen Leistungsfähigkeit zu ermitteln oder einfach von einer vollen Nutzung auszugehen.

Ist es bei der Überlassung nicht möglich, die Nutzerkreise zu unterscheiden, so erscheint aufgrund dieser Schwierigkeiten eine Pauschalierung, bei der eine durchschnittliche Nutzung ermittelt und im Rahmen einer widerlegbaren Vermutung der Vergütungshöhe zugrunde gelegt wird, unvermeidlich und gerechtfertigt, um dennoch einen möglichst gerechten Ausgleich herbeizuführen. Hier verhält es sich ähnlich wie bei der Bestimmung des privaten Zwecks, bei der der EuGH zu Recht bei Ermittlungsschwierigkeiten das Aufstellen von Vermutungsregeln für zulässig erachtete. Die Ergebnisspflicht der Mitgliedsstaaten geht hier einer Einzelfallgerechtigkeit vor. Zudem gibt es auch in diesen Fällen Möglichkeiten, eine Einzelfallgerechtigkeit herzustellen.⁶⁸⁸

⁶⁸⁸ Siehe hierzu S. 225 ff.

In Bezug auf Vermutungsregeln betreffend andere als natürliche Personen gilt das bereits Ausgeführte. Auch hier hängt die Zulässigkeit einer Vermutungsregel maßgeblich davon ab, ob diese durch ausreichende Erfahrungssätze gedeckt ist. Der BGH rechtfertigt die von ihm in diesem Zusammenhang aufgestellte widerlegbare Vermutungsregel mit dem Erfahrungssatz, dass auch bei einer Überlassung von zu Privatkopien geeigneten und bestimmten Produkten an andere als natürliche Personen nicht ausgeschlossen werden könne, dass diese beispielsweise von Mitarbeitern zu Privatkopien verwendet würden. Zudem finde in vielen Fällen zu einem späteren Zeitpunkt eine Weiterveräußerung an natürliche Personen statt.⁶⁸⁹ Soweit diese Erfahrungssätze zutreffen, erscheint die vom BGH aufgestellte Vermutungsregel als zulässig. Es kann dann tatsächlich davon ausgegangen werden, dass in der Regel zu irgendeinem Zeitpunkt eine relevante Nutzung stattfindet. Auch erscheint eine solche Vermutungsregel angesichts der Schwierigkeit, dass bei einer Überlassung die tatsächliche weitere Nutzung nicht bekannt ist, gerechtfertigt. Zudem ist die Vermutungsregel widerlegbar, so dass die Möglichkeit besteht, eine Einzelfallgerechtigkeit herzustellen.

Diese Grundsätze sind auf Vermutungsregeln betreffend andere, nicht europäische Privatkopien darstellende, unter eine einen gerechten Ausgleich fordernde Schrankenregelung fallende Vervielfältigungen übertragbar. Auch dort sind Vermutungsregeln bei ausreichenden Erfahrungssätzen grundsätzlich als zulässig anzusehen.

f)

Vorabfreistellungs-/Rückerstattungsanspruch

Unter anderem infolge der Annahme, dass Vermutungsregeln grundsätzlich zulässig seien, musste sich der EuGH damit beschäftigen, wie bei einer unterschiedslosen Anwendung eines Vergütungsanspruchs dennoch Vergütungsgerechtigkeit hergestellt werden kann.

aa)

Ausführungen EuGH

Hierzu führte der EuGH aus, dass auch eine Vergütungsregelung, nach der die Vergütung grundsätzlich auf alle Anlagen, Geräte und Medien entfalle und kein Unterschied zwischen den jeweiligen Endnutzern gemacht werde, dennoch zu einem

⁶⁸⁹ BGH, GRUR 2012, 705 (710, Rz. 47) – PC als Bild- und Tonaufzeichnungsgerät. Eine ähnliche Auffassung wurde bereits im Rahmen der Entwürfe zum UrhG-1965 vertreten (vgl. zu BT-Drs. IV/3401, S. 9).

angemessenen und damit gerechten Ausgleich führen könne. Entscheidend sei in diesem Fall, dass ein wirksamer und keine übermäßige Erschwernis mit sich bringender Rückerstattungsanspruch vorhanden sei. Dies bedeute, dass er, ebenso wie ein möglicherweise korrespondierender Vorabfreistellungsanspruch, aufgrund seines Umfangs, seiner Wirksamkeit, seiner Verfügbarkeit, seiner Bekanntheit und der Einfachheit seiner Inanspruchnahme dazu in der Lage sein müsse, dass durch die unterschiedslose Anwendung der Vergütungsregelung entstehende Ungleichgewicht auszugleichen. Eine weitere Voraussetzung sei, dass die unterschiedslose Anwendung der Vergütungsregelung aufgrund bestimmter praktischer Schwierigkeiten gerechtfertigt sei. Hierzu zählte der EuGH Schwierigkeiten hinsichtlich der Identifizierung der Nutzer, Schwierigkeiten bei der Inanspruchnahme dieser, den Umstand, dass Nutzungshandlungen im Einzelfall, soweit sie zu einem lediglich geringfügigen Nachteil der Rechtsinhaber führen, nicht zu vergüten sind, sowie vergleichbare Schwierigkeiten. Grund dafür, dass unter diesen Bedingungen dennoch eine unterschiedslose Inanspruchnahme zulässig sei, sei die die Mitgliedsstaaten treffende Ergebnisspflicht.⁶⁹⁰

Konkret hat der EuGH im Zusammenhang mit der europäischen Privatkopierschranke einen Rückerstattungsanspruch, bei dem allein der Endabnehmer erstattungsberechtigt ist und ein Erstattungsantrag gestellt werden muss, als mit der Richtlinie vereinbar angesehen. Dem lag jedoch ein Sachverhalt zugrunde, bei dem zugleich auch von einem Vorabfreistellungsanspruch ausgegangen wurde, bei dem der Nachweis einer Lieferung von Medien an andere als natürliche Personen zu eindeutig anderen Zwecken als europäischen Privatkopien ausreichte, um den Vergütungsanspruch entfallen zu lassen.⁶⁹¹

Zum Teil wird aufgrund der Ausführungen des EuGH davon ausgegangen, dass eine unterschiedslose Anwendung einer Vergütungsregelung nur dann zulässig sei, wenn ein wirksamer Vorabfreistellungsanspruch bestehe.⁶⁹²

⁶⁹⁰ EuGH, GRUR Int. 2013, 949 (953, Rz. 31 f. und 35 f.) – Amazon/Austro-Mechana und GRUR 2015, 478 (482, Rz. 45 f., 49 und 52) – Copydan/Nokia.

⁶⁹¹ EuGH, GRUR 2015, 478 (482 f., Rz. 53 und 55) – Copydan/Nokia.

⁶⁹² Koch/Krauspenhaar, GRUR Int. 2013, 1003 (1006).

bb)

**Stellungnahme zu den Ausführungen betreffend Vorabfreistellungs-
/Rückerstattungsansprüche**

Aufgrund der Feststellung des EuGH, dass Vermutungsregeln grundsätzlich zulässig seien, jedoch keine Vergütung von denjenigen erhoben werden dürfe, bei denen eindeutig davon auszugehen sei, dass sie keine einen gerechten Ausgleich erfordernden Vervielfältigungen vornehmen, ist die Einführung von Vorabfreistellungsbeziehungweise Rückerstattungsansprüchen dort zwingend erforderlich, wo aufgrund von Vermutungsregeln oder anderen Umständen eine unterschiedslose Geltendmachung eines Vergütungsanspruchs gegenüber Vergütungsschuldnern droht, die entweder als Nutzer eindeutig keine einen gerechten Ausgleich erfordernden Vervielfältigungen vornehmen oder solchen Nutzern Produkte überlassen.

Würde in diesen Fällen kein Vorabfreistellungsbeziehungweise Rückerstattungsanspruch existieren, so würde es zu einer unangemessenen Überkompensierung des Schadens der Rechtsinhaber kommen. Dies gilt es zu verhindern. Die die Mitgliedsstaaten treffende Ergebnisspflicht betreffend die Sicherstellung eines gerechten Ausgleichs kann nicht nur zu Gunsten der Rechtsinhaber gelten, sondern muss auch zu Gunsten der Vergütungsschuldner Anwendung finden.

Diese Ergebnisspflicht führt jedoch nicht zwingend dazu, dass bei einer unterschiedslosen Inanspruchnahme zwingend ein Vorabfreistellungsanspruch oder eine Kombination eines solchen mit einem Rückerstattungsanspruch erforderlich ist.

Entscheidend ist, dass eine Abweichung vom gerechten Ausgleich, die aufgrund der unterschiedslosen Inanspruchnahme droht, beseitigt werden kann. Dies kann, je nachdem wie wirksam diese sind, sowohl allein durch einen Vorabfreistellungsanspruch, allein durch einen Rückerstattungsanspruch als auch durch eine Kombination beider erfolgen. Eine Kombination bietet dabei die größtmögliche Sicherheit, dass der Ausgleich am Ende gerecht ist. Bei dieser werden Ungerechtigkeiten, die dadurch entstehen, dass im Rahmen eines Vorabfreistellungsanspruchs teilweise die endgültige Nutzung nicht zutreffend abgeschätzt werden kann, sowie Ungerechtigkeiten, die dadurch entstehen, dass ein Rückforderungsanspruch aufgrund der mit ihm verbundenen Mühen für den einzelnen teilweise nicht geltend gemacht wird, ausgeglichen.

Wie der EuGH zutreffend feststellte, ist jedoch immer entscheidend, dass ein Vorabfreistellungs- oder ein Rückerstattungsanspruch so ausgestaltet sein muss, dass er auch tatsächlich nutzbar, das heißt wirksam, bekannt, einfach und verfügbar ist. Ist dies

246

nicht der Fall, so handelt es sich lediglich um ein Feigenblatt für eine unzulässige unterschiedslose Inanspruchnahme der Vergütungsschuldner.

g)

Sonstiges

Weitere Feststellungen des EuGH im Zusammenhang mit dem gerechten Ausgleich betrafen die doppelte Abgabentrachtung,⁶⁹³ den Einfluss von TSM auf den gerechten Ausgleich, die Relevanz von Vervielfältigungen, die mit Hilfe von Geräten Dritter erstellt werden, die Erfassung von Geräteketten⁶⁹⁴ sowie Multifunktionsgeräten und –medien,⁶⁹⁵ die Zulässigkeit von kombinierten Vergütungsansprüchen, die Beteiligung von Verlegern am gerechten Ausgleich⁶⁹⁶ sowie die Frage, welche Vervielfältigungsverfahren in den Anwendungsbereich des Art. 5 Abs. 2 lit. a fallen.⁶⁹⁷

Im Folgenden wird auf diese Feststellungen nur insoweit eingegangen, als diese für die grundsätzliche Entwicklung des deutschen Vergütungssystems eine Relevanz aufweisen konnten. Eine solche Relevanz weisen die Ausführungen zu TSM, zu Vervielfältigungen mit Hilfe von Geräten Dritter sowie zur Zulässigkeit von kombinierten Vergütungsansprüchen auf.

Zur Relevanz von TSM führte der EuGH aus, dass eine Nichtanwendung von TSM trotz Vorhandensein nicht dazu führe, dass der gerechte Ausgleich ausgeschlossen sei. Dieses Ergebnis lasse sich Erwägungsgrund 52 entnehmen. Nach diesem sei die Anwendung von technischen Schutzmaßnahmen freiwillig. Der EuGH wies jedoch darauf hin, dass die Mitgliedsstaaten die Höhe des gerechten Ausgleichs von der Nutzung von

⁶⁹³ Siehe hierzu EuGH, GRUR Int. 2013, 949 (955, Rz. 64 ff.) – Amazon/Austro-Mechana.

⁶⁹⁴ Siehe hierzu beispielsweise EuGH, GRUR 2013, 812 (816, Rz. 78) – VG-Wort/Kyocera u. a. sowie BGH, BeckRS 2014, 16523, Rz. 19 f.; CR 2014, 634 (636, Rz. 29) – PC III; NJW 2015, 344 (346, Rz. 25) – Drucker und Plotter III und *Verweyen*, MMR 2014, 718 (720).

⁶⁹⁵ Siehe hierzu EuGH, GRUR 2015, 478 (481, Rz. 26 ff.) – Copydan/Nokia.

⁶⁹⁶ Siehe hierzu beispielsweise EuGH, BeckRS 2015, 81743 (Rz. 44 ff.) – HP/Reprobel sowie *Beck/Nettesheim*, NJW 2016, 529 ff.; *Flechtsig*, MMR 2016, 50 f.; *Hillig*, GRUR-Prax 2015, 509; *Hrube*, CR 2016, R3; *Klett/Schlüter*, WRP 2016, 182 ff.; *Kraßer*, GRUR 2016, 129 ff.; *Poll*, K&R 2016, 24 ff.; *Rosenkranz*, ZUM 2016, 160 (161); *Ungern-Sternberg*, GRUR 2016, 38 ff., *ders.* GRUR 2016, 321 (329 ff.) und *Verweyen*, GRUR Int. 2016, 36 (36).

⁶⁹⁷ Siehe zu letzterem beispielsweise EuGH, GRUR 2013, 812 (815, Rz. 64 ff.) – VG-Wort/Kyocera u. a. sowie BGH, GRUR 2012, 1017 (1020 f., Rz. 37 ff.) – Digitales Druckzentrum; BeckRS 2014, 16523, Rz. 13 f.; CR 2014, 634 (635 f., Rz. 19 und 24) – PC III und NJW 2015, 344 (345, Rz. 18 und 20) – Drucker und Plotter III sowie *Dreier*, ZUM 2013, 769 (771); *Mackert*, K&R 2013, 646 (647); *Müller*, GRUR Prax. 2013, 305 (306); *Niemann*, CR 2011, 69 (71) und *Wandtke/Dietz*, ZUM 2009, 155 (156 f.)

vorhandenen TSM abhängig machen dürfen, um so einen Anreiz für die Nutzung dieser zu schaffen.⁶⁹⁸

Zu mit Hilfe von Geräten Dritter durchgeführten Vervielfältigungen wies der EuGH darauf hin, dass die Tatsache, dass ein Vervielfältigungsgerät nicht dem Vervielfältigenden gehöre, nicht zwangsläufig dazu führe, dass die europäische Privatkopieschranke nicht greifen würde. Vielmehr würde diese keinerlei Angaben zum Verhältnis des Vervielfältigenden zum Vervielfältigungsgerät enthalten. Dieses Verhältnis gehöre auch nicht zu dem Bereich, den der Unionsgesetzgeber durch die Richtlinie harmonisieren wollte. Daher stehe die Richtlinie einer Vergütungsregelung, die einen gerechten Ausgleich auch für europäische Privatkopien, die mit Hilfe von Geräten Dritter vorgenommen werden, nicht entgegen.⁶⁹⁹

Da auch Art. 5 Abs. 2 lit. a der Richtlinie keine Angaben zum Verhältnis des Vervielfältigenden zum Vervielfältigungsgerät enthält, sind die Ausführungen des EuGH entsprechend anwendbar.

Zu kombinierten Vergütungsansprüchen (beispielsweise einer Kombination von Geräte- und Betreiberabgabe) stellte der EuGH fest, dass solche Kombinationen nicht grundsätzlich unzulässig seien, da den Mitgliedsstaaten hinsichtlich der Ausgestaltung des gerechten Ausgleichs ein weites Ermessen zustehen würde. Die kombinierten Vergütungsansprüche müssten jedoch zu einem Gesamtvergütungsaufkommen führen, das im Wesentlichen einen angemessenen und damit gerechten Ausgleich für den Nachteil der Rechtsinhaber darstelle. Es müssten daher unter anderem Rückerstattungsansprüche geschaffen werden, die eventuelle Überzahlungen ausgleichen beziehungsweise verhindern könnten.⁷⁰⁰

Die Ausführungen des EuGH decken sich mit den Vorgaben der Richtlinie. Dieser sind hinsichtlich der Relevanz von TSM für den gerechten Ausgleich, abgesehen davon, dass die Anwendung von TSM gemäß der europäischen Privatkopieschranke im Rahmen des gerechten Ausgleichs Berücksichtigung finden muss, keine weiteren zwingenden Vorgaben zu entnehmen. Auch in Bezug auf die Verwendung von Geräten Dritter zur Anfertigung von relevanten Vervielfältigungen sind der Richtlinie keine Vorgaben zu entnehmen. Hier muss die die Mitgliedsstaaten treffende Ergebnisspflicht zwingend dazu führen, dass auch solche Vervielfältigungen von einem gerechten Ausgleich erfasst

⁶⁹⁸ EuGH, GRUR 2013, 812 (815, Rz. 55 ff.) – VG-Wort/Kyocera u. a. und GRUR 2015, 478 (484, Rz. 71 f.) – Copydan/Nokia.

⁶⁹⁹ EuGH, GRUR 2015, 478 (485, Rz. 86, 88 ff. und 91) – Copydan/Nokia.

⁷⁰⁰ EuGH, BeckRS 2015, 81743 (Rz. 83 ff.) – HP/Reprobel.

werden, wenn sie unter die Schrankenregelung fallen und zu einem Nachteil/Schaden der Rechtsinhaber führen. Wäre dies nicht der Fall, so würde kein gerechter Ausgleich vorliegen. Auch die Ausführungen des EuGH zu kombinierten Vergütungsansprüchen überzeugen. Da die Richtlinie keine Angaben zur konkreten Ausgestaltung des gerechten Ausgleichs enthält, muss es den Mitgliedsstaaten freistehen, diesen durch eine Kombination von Vergütungsansprüchen sicherzustellen. Zutreffend wies der EuGH in diesem Zusammenhang darauf hin, dass dies jedoch nicht zu einer Überkompensation führen dürfe und daher, soweit eine solche möglich ist, entsprechende Sicherungsmaßnahmen ergriffen werden müssten.

h)

Zusammenfassung

Die vom EuGH der Richtlinie entnommenen wesentlichen Vorgaben für die Vergütungssysteme der Mitgliedsstaaten lassen sich wie folgt zusammenfassen:

- Soweit eine einen gerechten Ausgleich erfordernde Schrankenregelung durch einen Mitgliedsstaat eingeführt oder beibehalten wird, trifft den Mitgliedsstaat hinsichtlich der Sicherstellung eines monetären gerechten Ausgleichs eine Ergebnispflicht.
- Hinsichtlich der Ausgestaltung von Form, Einzelheiten und Höhe steht dem Mitgliedsstaat dabei ein weites Ermessen zu.
- Als Schuldner des gerechten Ausgleichs können sowohl die die Schrankenregelung Ausnutzenden sowie Dritte, die den Nutzern Anlagen, Geräte oder Medien, mit denen die Nutzungen ermöglicht werden, überlassen, in Anspruch genommen werden.
- Im Rahmen der Feststellung des gerechten Ausgleichs ist maßgeblich auf den den Rechtsinhabern entstehenden Schaden abzustellen. Dabei sind Pauschalierungen grundsätzlich zulässig.
- Hinsichtlich der Nutzung von Anlagen, Geräten und Medien zu relevanten Vervielfältigungen ist betreffend die Anspruchsentstehung dem Grunde nach das Aufstellen von Vermutungsregeln zulässig. Hinsichtlich der Anspruchshöhe sind jedoch die zu unterschiedlichen Nutzungsintensitäten führenden Nutzungseigenheiten bestimmter Nutzergruppen zu berücksichtigen.
- Führt eine Vergütungsregelung zu einer unterschiedslosen Anwendung, so ist dies nur zulässig, wenn Schwierigkeiten bestehen, die dies rechtfertigen und zudem durch tatsächlich nutzbare Vorabfreistellungs- und/oder Rückerstattungsansprüche gewährleistet ist, dass es nicht zu einer Überkompensation kommt.
- Kombinationen von Vergütungsansprüchen sind grundsätzlich zulässig, soweit Sicherungsmaßnahmen gegen eine Überkompensation ergriffen werden.
- Wirksame TSM führen bei ihrer Nichtanwendung nicht dazu, dass ein Anspruch auf einen gerechten Ausgleich entfällt.

- Für den Anspruch auf einen gerechten Ausgleich ist das Verhältnis des Nutzers zum Vervielfältigungsgerät irrelevant.

An diesen Vorgaben muss sich das deutsche Vergütungssystem messen lassen.

III.

Entwicklungen nach der Richtlinie 2001/29/EG

Auch nach der Verabschiedung der Richtlinie 2001/29/EG gab es, abgesehen von der Rechtsprechung des EuGH zu dieser, Entwicklungen, die möglicherweise von Relevanz für die Vergütungssysteme der Mitgliedsstaaten waren und sind. Hier sind insbesondere Mitteilungen der Kommission aus den Jahren 2007, 2011, 2012 und 2015, der von der Kommission initiierte Vitorino-Bericht aus dem Jahr 2013, der Castex-Bericht des Europäischen Parlaments aus dem Jahr 2014 und der Reda-Bericht des Europäischen Parlaments aus dem Jahr 2015 zu nennen.

1.

Mitteilungen der Kommission

Im Rahmen einer Pressemitteilung aus dem Jahr 2007 kündigte die Kommission eine Wiederaufnahme des Konsultationsverfahrens betreffend Privatkopieabgaben an. Dem lag die Hoffnung zu Grunde, dass eine Lösung für die Probleme gefunden werden könne, die aufgrund der verschiedenen Regelungen der Mitgliedsstaaten bestünden.⁷⁰¹

Weiter teilte sie im Jahr 2011 mit, dass in diesem Jahr ein Vermittler ernannt werden sollte. Dieser sollte sich mit der Frage beschäftigen, welche Ansätze zu einer Harmonisierung der Vergütungssysteme der Mitgliedsstaaten in Bezug auf das Verfahren zur Abgabenerhebung und die Abgabenverwaltung sowie eine Interoperabilität der nationalen Systeme taugen. Ein besonderes Augenmerk sollte dabei auf die betroffenen Produkte und die Festsetzung von Tarifen gelegt werden. Durch eine gemeinsame Anstrengung sollte es ermöglicht werden, bis zum Jahr 2012 die Grundlagen für eine umfassende Rechtssetzungsinitiative zu schaffen.⁷⁰² Als Vermittler wurde später der ehemalige Kommissar für Justiz und Inneres, António Vitorino, ernannt. Ergebnis des Vermittlungsverfahrens war der von ihm verfasste, im Jahr 2013 veröffentlichte Vitorino-Bericht.

Ebenso im Jahr 2011 teilte die Kommission mit, dass es erforderlich sei, die Vergütungssysteme betreffend die europäische Privatkopie mit dem Grundsatz des

⁷⁰¹ Pressemitteilung IP/08/238.

⁷⁰² KOM(2011) 287 endgültig, S. 16.

freien Warenverkehrs in Einklang zu bringen. Nur so könne der Binnenmarkt funktionieren. Um dieses zu ermöglichen sollte im Jahr 2012 eine Überarbeitung der Richtlinie und im Jahr 2013 eine Legislativinitiative betreffend die europäische Privatkopie erfolgen.⁷⁰³

Im Folgejahr machte die Kommission das Zusammenspiel von der europäischen Privatkopie und Cloud-Diensten zum Gegenstand einer Mitteilung. Sie wies darauf hin, dass sie unter Heranziehung der Ergebnisse des Vitorino-Berichts beurteilen wolle, ob hinsichtlich der europäischen Privatkopie und der Privatkopieabgabe Klarstellungen in Bezug auf deren Geltungsbereich beziehungsweise Anwendbarkeit erforderlich seien.⁷⁰⁴

2.

Vitorino-Bericht

In seinem Bericht stellte Vitorino unter anderem fest, dass die Unterschiede der nationalen Vergütungssysteme betreffend die Schranken der Richtlinie 2001/29/EG den freien Waren- und Dienstleistungsverkehr innerhalb des Binnenmarktes beeinträchtigen würden. Die Einnahmen aus den Vergütungssystemen würden jedoch eine wichtige Einkommensquelle für die Rechtsinhaber darstellen.⁷⁰⁵

Geschäftsmodelle im Rahmen des Internets, die lediglich den Zugang zu Werken ermöglichen, würden nach Ansicht Vitorinos in der Zukunft wahrscheinlich dafür sorgen, dass die Relevanz der Vergütungssysteme aufgrund eines deutlichen Rückgangs relevanter Vervielfältigungen und einem damit einhergehenden Abgaberrückgang sinke. Trotz der zu erwartenden Entwicklungen sei jedoch nicht von einem plötzlichen Verschwinden der Vergütungssysteme auszugehen. Vielmehr seien diese auch in der nahen Zukunft noch erforderlich, da Verbraucher weiterhin die Vorteile der Schrankenregelungen nutzen würden.⁷⁰⁶

Basierend auf diesen grundsätzlichen Überlegungen wurde im Rahmen des Berichts auf bestimmte Teilaspekte im Zusammenhang mit Vergütungssystemen eingegangen. Hierzu wurden auf Basis eines Vergütungssystems, dass auf eine mittelbare Vergütungsentrichtung durch die Nutzer abstellt, bei dem also Dritte in Anspruch genommen werden, und der Rechtsprechung des EuGH die folgenden, für die

⁷⁰³ KOM(2011) 942 endgültig, S. 8.

⁷⁰⁴ KOM(2012) 529 endgültig, S. 8.

⁷⁰⁵ Vitorino-Bericht, S. 1,
http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/levy_reform/130131_levies-vitorino-recommendations_en.pdf (zuletzt abgerufen am 25. April 2016).

⁷⁰⁶ Vitorino-Bericht, S. 2 f., 7 und 9.

grundsätzliche Entwicklung der Vergütungssysteme möglicherweise relevanten Feststellungen getroffen.⁷⁰⁷

- Die europäische Privatkopieabgabe dürfe bei Überlassungen an andere als natürliche Personen sowie natürliche Personen, bei denen eine private Nutzung auszuschließen sei, in keinem Fall Anwendung finden. Wer keine entsprechenden Überlassungen vornehme, dürfe nicht in Anspruch genommen und auf einen Rückerstattungsanspruch verwiesen werden. Ein Vergütungssystem, das dies gewährleiste, sei einfach, klar und wirtschaftlich gegenüber anderen Systemen besser zu rechtfertigen.
- Vergütungsschuldner solle im Rahmen der europäischen Privatkopieabgabe und Art. 5 Abs. 2 lit. a nur derjenige sein, der eine unmittelbare Überlassung an Nutzer vornehme. Dies sei der Händler auf der letzten Handelsstufe. Die dadurch bedingte Vielzahl möglicher Vergütungsschuldner stelle kein Problem dar, da sich der Großteil der relevanten Verkäufe auf wenige Händler konzentriere. Ein Vorteil einer Inanspruchnahme der letzten Handelsstufe sei, dass diese nicht mehr das Risiko tragen müsse, dass eine in die Einkaufspreise bereits eingepreiste Vergütung gegebenenfalls nicht kompensiert werden könne, weil ein Produkt nicht verkauft werden könne. Ein anderer sei, dass die Vergütung nicht vorfinanziert werden müsse, obwohl ein Produkt noch gar nicht verkauft worden sei.
- Zur Unterstützung der Verwertungsgesellschaften seien die Hersteller und Importeure von relevanten Produkten zu verpflichten, den Verwertungsgesellschaften Auskunft über ihre auf relevante Produkte bezogenen Veräußerungen zu erteilen. Um diesbezüglich Druck auf die Hersteller und Importeure ausüben zu können, sei eine Möglichkeit, die Vergütungspflicht für den Fall, dass entsprechende Auskünfte nicht erfolgen würden, auf die Hersteller und Importeure auszuweiten. Zudem könne eine die letzte Handelsstufe treffende Auskunftspflicht eingeführt werden.
- Aufgrund der Vielzahl von Produkten, die von der letzten Handelsstufe angeboten werden, sei es zwingend erforderlich, ein Vergütungssystem zu schaffen, das sich durch so wenig verschiedene Tarife wie möglich auszeichne.
- Sei im Rahmen der europäischen Privatkopieabgabe ein Abstellen auf die letzte Handelsstufe noch nicht möglich, so seien Vorabfreistellungsansprüche einzuführen. Diese müssten bei einem Verkauf an gewerbliche Nutzer sowie bei mitgliedsstaatenübergreifenden Handlungen greifen. Hierbei solle nicht auf den einzelnen Verkauf abgestellt, sondern anhand von Daten des Herstellers/Importeurs oder Schätzungen ermittelt werden, welcher Anteil an relevanten Produkten diese Voraussetzungen erfülle. Dieser Anteil solle dann im Rahmen der Vorabfreistellung berücksichtigt werden. Nachteil einer solchen Lösung sei, dass nicht auszuschließen sei, dass die verbleibende Vergütungsbelastung aufgrund von Unsicherheiten hinsichtlich der schlussendlich stattfindenden Nutzung der einzelnen Produkte so in die Produkte eingepreist werde, dass am Ende auch andere als natürliche Personen, die die Produkte zu privaten Zwecken nutzen, einen Teil der Vergütungsbelastung tragen müssten.
- Trotz des Problems, dass Vervielfältigungen, die mit Geräten von Privatpersonen angefertigt würden, von diesen nicht erfasst würden, seien im Zusammenhang mit Art. 5 Abs. 2 lit. a Betreiberabgaben Geräteabgaben

⁷⁰⁷ Vitorino-Bericht, S. 2, 7, 10 ff.

vorzuziehen. Grund hierfür sei, dass diese keine Auswirkungen auf den Binnenmarkt hätten.

- Das Erfassen von Produkten vom Vergütungssystem hänge allein von den technischen Einsatzmöglichkeiten eines Produktes ab. Dennoch sei den Mitgliedsstaaten die Entscheidung darüber zu überlassen, welche konkreten Produkte sie vergütungspflichtig machen würden. Würde dies durch den Unionsgesetzgeber festgelegt werden, so würde dies zu einer wenig flexiblen Regelung führen, da der Unionsgesetzgeber eine Liste relevanter Produkte einführen müsse, die er regelmäßig aktualisieren müsse. Dies sei auf EU-Ebene nur schwer zu handhaben. Zudem könnten die kulturellen Traditionen der Mitgliedsstaaten und Faktoren wie die Kaufkraft der Nutzer im einzelnen Mitgliedsstaat keine Berücksichtigung finden.
- Der Begriff des „Schadens“ sei europaweit einheitlich zu definieren, und grundsätzliche Verfahrensanforderungen im Zusammenhang mit der Abgabenerhebung seien festzulegen.
- Zur Schadensermittlung im Rahmen der europäischen Privatkopieabgabe sei ein Vergleich mit den Verhältnissen ohne die europäische Privatkopierschranke erforderlich. Es sei daher auf den Wert abzustellen, den der Nutzer mit der Vervielfältigung eines bereits erworbenen Originals zum eigenen Gebrauch verbinde. Dies sei der Betrag, den er bereit gewesen wäre, für eine solche Vervielfältigung zu bezahlen. In den meisten Fällen sei dieser Schaden weder so hoch wie der Wert des Originals noch so geringfügig, dass er nicht zu berücksichtigen sei. Das Abstellen auf eine solche hypothetische Lizenz sei gerechtfertigt, da die europäische Privatkopierschranke geschaffen worden sei, um die Probleme, die bei einer individuellen Lizenzierung bestünden, zu lösen. In Bezug auf die Frage, wann ein Schaden als geringfügig anzusehen sei, sei nicht auf die einzelne Vervielfältigung abzustellen. Vielmehr ist auf die Aktivitäten einer Mehrzahl von Nutzern abzustellen.
- Die Vergütung sei gegenüber dem Nutzer transparent zu machen. Dies erleichtere dem Vergütungsschuldner das Aufschlagen der Vergütung auf den Preis für ein Produkt. Zudem werde das Bewusstsein der Nutzer betreffend die Vergütung gestärkt. Außerdem sei es so schwieriger, der Vergütungspflicht zu entgehen, und die Verwertungsgesellschaften könnten die Vergütungssätze besser ermitteln. Der mit der Transparenz verbundene zusätzliche Verwaltungsaufwand werde durch diese Vorteile ausgeglichen. Soweit Vergütungsschuldner ausschließlich die letzte Handelsstufe sei, erleichtere Transparenz zudem die Geltendmachung von Rückerstattungsansprüchen. Zudem könnten Nutzer, die keine natürlichen Personen seien oder keine privaten Nutzungen durchführen würden, gegenüber diesen Vergütungsschuldnern Druck betreffend eine Nichtberücksichtigung der Vergütung im Rahmen des Preises ausüben.
- Bei mitgliedsstaatenübergreifenden Verkäufen dürfe eine Vergütung nur in dem Land erfolgen, in dem der Nutzer seinen Sitz habe. Dort sei das Anfertigen einer relevanten Vervielfältigung und damit das Eintreten eines Schadens am wahrscheinlichsten. Zudem werde durch ein Abstellen auf den Sitz des Nutzers verhindert, dass bei einem Import in die EU zunächst als Zielland ein Mitgliedsstaat mit besonders niedrigen Vergütungssätzen ausgewählt werde, bevor ein Produkt an einen Kunden in einem anderen Mitgliedsstaat mit höheren Vergütungssätzen verkauft werde. Eine Doppelvergütung könne verhindert werden, wenn nur derjenige Vergütungsschuldner sei, der dem Nutzer ein Produkt unmittelbar überlasse, also derjenige, der die letzte Handelsstufe

darstelle. Dadurch werde verhindert, dass bereits für das Herstellen oder den Import in einem/einen Mitgliedsstaat eine Vergütung anfalle. Der durch das Abstellen auf die letzte Handelsstufe zusätzliche Verwaltungsaufwand werde dadurch ausgeglichen, dass in Bezug auf die Abwicklung von Erstattungsansprüchen im Zusammenhang mit mitgliedsstaatenübergreifenden Verkäufen kein Verwaltungswand mehr betrieben werden müsse. Insgesamt sinke der Verwaltungsaufwand daher sogar.

Weitere Feststellungen Vitorinos betrafen beispielsweise die Relevanz von Einwilligungen durch den Rechtsinhaber.⁷⁰⁸ Da diese keine grundlegende Relevanz für die Entwicklung der Vergütungssysteme der Mitgliedsstaaten aufwiesen, sondern lediglich Einfluss auf deren Anwendungsbereich haben konnten, wird auf diese nicht weiter eingegangen.

Mit einigen seiner Feststellungen bewegte sich Vitorino innerhalb des von der Richtlinie vorgegebenen Rahmens. So entsprachen beispielsweise seine Ausführungen zur Behandlung mitgliedsstaatenübergreifender Verkäufe den Feststellungen des EuGH betreffend die Ergebnispflicht bei solchen Verkäufen.⁷⁰⁹ Ebenso waren seine Ausführungen zur Feststellung des Schadens⁷¹⁰ sowie zur Möglichkeit der Mitgliedsstaaten, selbst zu entscheiden, welche zu relevanten Vervielfältigungen generell geeignete Produkte von einer Vergütung betroffen sein sollten,⁷¹¹ von den Feststellungen des EuGH gedeckt.

Mit vielen seiner Feststellungen entfernte er sich aber auch von den Vorgaben der Richtlinie und schlug von dieser abweichende oder ergänzende Regelungen vor. Diese betrafen insbesondere den Kreis der Vergütungsschuldner, die Zulässigkeit einer unterschiedslosen Inanspruchnahme bei gleichzeitiger Einführung von Vorabfreistellungs-/Rückerstattungsansprüchen, den Vorzug von Betreiber- gegenüber Geräteabgaben im Rahmen des Art. 5 Abs. 2 lit. a sowie die Forderung nach mehr Transparenz.

Auf diese Feststellungen wird, soweit diese nicht bereits Auswirkungen auf die bisherige Entwicklung des deutschen Vergütungssystems hatten und daher bei der unter B. erfolgenden Untersuchung angesprochen werden, im Rahmen des im fünften Teil erfolgenden Ausblicks eingegangen.

⁷⁰⁸ Siehe hierzu Vitorino-Bericht, S. 7.

⁷⁰⁹ Vgl. hierzu S. 228 f.

⁷¹⁰ Vgl. hierzu S. 237 ff.

⁷¹¹ Siehe hierzu EuGH, GRUR 2013, 812 (816, Rz. 78) – VG-Wort/Kyocera u. a.

3.

Castex-Bericht

Bei dem Castex-Bericht aus dem Jahr 2014 handelte es sich um eine Entschließung des Europäischen Parlaments, die ebenfalls die europäische Privatkopieabgabe betraf. Berichterstatterin war Françoise Castex.

In dem Bericht führte das Europäische Parlament aus, dass digitale europäische Privatkopien aufgrund des technischen Fortschritts, der Verlagerung von Vervielfältigungsvorgängen in das Internet und der zunehmenden Nutzung von Cloud-Diensten eine immer größere Bedeutung erlangt hätten. Die europäische Privatkopieabgabe habe mit diesen Entwicklungen nicht standhalten können. Zu dieser gäbe es jedoch keine Alternative, die einen angemessenen Ausgleich bei Aufrechterhaltung der europäischen Privatkopieschranke sicherstellen könne. Sie solle daher grundsätzlich beibehalten werden. Dies gelte insbesondere dann, wenn der Rechtsinhaber keine Möglichkeit habe, unmittelbar eine Lizenz für Vervielfältigungen auf mehrere Endgeräte zu erteilen.⁷¹²

Weiter stellte das Europäische Parlament fest, dass ein Vergleich der Warenpreise in Ländern ohne Vergütungssystem und Ländern mit Vergütungssystem gezeigt habe, dass die europäische Privatkopie keine wesentlichen Auswirkungen auf diese habe.⁷¹³ Die Einnahmen aus der europäischen Privatkopieabgabe würden je nach Mitgliedsstaat aber starken Schwankungen unterliegen.⁷¹⁴

Nicht zuletzt letzterer Annahmen geschuldet war wohl die Auffassung des Europäischen Parlaments, dass aufgrund der Auswirkungen der einzelnen Vergütungssysteme der Mitgliedsstaaten auf den Wettbewerb auf dem Binnenmarkt für die gesamte EU ein Rechtsrahmen geschaffen werden sollte, der zu einem hohen Ausmaß an Transparenz für alle Beteiligten führt und zudem gleiche Bedingungen für diese in der gesamten Union gewährleistet.⁷¹⁵

Konkret führte das Europäische Parlament Folgendes aus:⁷¹⁶

- Mit der mittelbaren Zahlung der europäischen Privatkopieabgabe durch die Endnutzer gehe ein Recht dieser einher, zu erfahren, ob eine Abgabe erhoben wurde und wenn ja, wie hoch diese sei.

⁷¹² Entschließung 2013/2114(INI), lit. E und Ziff. 28.

⁷¹³ Entschließung 2013/2114(INI), lit. K und O.

⁷¹⁴ Entschließung 2013/2114(INI), Ziff. 3.

⁷¹⁵ Entschließung 2013/2114(INI), lit. P und Ziff. 7.

⁷¹⁶ Entschließung 2013/2114(INI), lit. N und Q sowie Ziff. 9, 11 ff. und 18 f.

- Bei der Erhebung der europäischen Privatkopieabgabe sei in Bezug auf deren Höhe die tatsächliche Nutzung von Geräten und Dienstleistungen zu europäischen Privatkopien zu berücksichtigen.
- Soweit sie aufgrund der Ausgestaltung des nationalen Rechts erforderlich seien, müssten Vorabfreistellungs- und Rückerstattungsansprüche bei gewerblicher Nutzung wirksam sein. Für Medien bedeute dies, dass, wenn sie für gewerbliche Zwecke verwendet würden, von Anfang an sichergestellt werden müsse, dass keine Vergütung anfalle.
- Die europäische Privatkopieabgabe solle auf sämtliche Geräte und Medien erhoben werden, mit denen europäische Privatkopien angefertigt würden, sofern den Rechtsinhabern hierdurch ein Schaden entstehe.
- Vergütungsschuldner der europäischen Privatkopieabgabe müssten die Hersteller und Importeure sein. Eine Erhebung auf der letzten Handelsstufe sei für die Verwertungsgesellschaften sowie kleine und mittelgroße Händler zu aufwendig.
- Bestehende Vergütungssysteme seien zu vereinheitlichen und zu vereinfachen. Dadurch solle für Gerechtigkeit und Objektivität gesorgt werden.
- Die Mitgliedsstaaten und die Rechtsinhaber müssten Maßnahmen ergreifen, um den Nutzern die positive Bedeutung der europäischen Privatkopieabgabe für die Künstler und die Verbreitung der Kultur darzulegen.
- Bei mitgliedsstaatenübergreifenden Verkäufen sei in Bezug auf die Frage, welcher Mitgliedsstaat für die Vergütung zuständig sei, auf den Sitz des Nutzers abzustellen. Werde dennoch auch in einem anderen Mitgliedsstaat eine Vergütung erhoben, so sei diese zurückzuerstatten.

Basierend auf diesen Feststellungen forderte das Europäische Parlament die Kommission auf, einen Legislativvorschlag zur Überprüfung der Richtlinie 2001/29/EG vorzulegen. Dieser sollte insbesondere eine Vollharmonisierung der Ausnahmen und Beschränkungen zum Gegenstand haben. Weiter forderte das Europäische Parlament die Mitgliedsstaaten und die Kommission auf, eine Studie über die europäische Privatkopie unter besonderem Augenmerk auf den gerechten Ausgleich durchzuführen. Zudem sollte die Kommission gemeinsame Ansätze in Bezug auf die abgabepflichtigen Produkte finden sowie die Verhandlungsmodalitäten betreffend die europäische Privatkopieabgabe festlegen. Ziel sollte es sein, ein für die Nutzer und Rechtsinhaber „*transparentes, gerechtes und einheitliches System durchzusetzen*“.⁷¹⁷

Konkret in Bezug auf Cloud-Dienste forderte das Europäische Parlament die Kommission auf, deren Auswirkungen auf die europäische Privatkopieschranke zu untersuchen, um bestimmen zu können, wie die in diesem Zusammenhang erfolgenden europäischen Privatkopien im Rahmen der europäischen Privatkopie zu erfassen sind.⁷¹⁸

⁷¹⁷ Entschließung 2013/2114(INI), Ziff. 3 und 8.

⁷¹⁸ Entschließung 2013/2114(INI), Ziff. 30.

Die Feststellungen im Rahmen des Castex-Berichts deckten sich zum Teil mit denen des Vitorino-Berichts. Zum Teil wichen sie von diesen aber auch deutlich ab.

So war den Berichten gemein, dass mehr Transparenz und Vereinfachungen gefordert wurden. Ebenso lagen keine wesentlichen Abweichungen hinsichtlich der Ansichten zum Schadensbegriff und der Behandlung von mitgliedsstaatenübergreifenden Handlungen vor.

Abweichungen gab es jedoch hinsichtlich der Einschätzung der Relevanz der europäischen Privatkopieschranke. Wurde dieser im Vitorino-Bericht noch eine stetig schwindende, aber noch ausreichende Relevanz zugesprochen, so wurde im Castex-Bericht von einer, angesichts fehlender Alternativen, um die Rechte der Rechtsinhaber zur Geltung zu bringen, großen Relevanz ausgegangen. Auch hinsichtlich der konkreten Vorschläge für eine künftige Ausgestaltung gab es Unterschiede. Dies gilt beispielsweise für die Möglichkeit, durch Vorabfreistellungs- und Rückerstattungsansprüche die Nachteile einer unterschiedslosen Inanspruchnahme ausgleichen zu können. Hier sah der Vitorino-Bericht lediglich Vorabfreistellungsansprüche als zulässige Handlungsmöglichkeit an. Dies galt im Rahmen des Castex-Berichts nur für Medien. Ein weiterer Unterschied bestand darin, dass den Mitgliedsstaaten nach dem Castex-Bericht die Möglichkeit genommen werden sollte, selbst zu entscheiden, welche für relevante Vervielfältigungen genutzten Produkte der Vergütungspflicht unterliegen sollten. Der größte Unterschied bestand aber hinsichtlich des Kreises der Vergütungsschuldner. Sollte nach dem Vitorino-Bericht primär die letzte Handelsstufe in Anspruch genommen und Hersteller und Importeure nur dann herangezogen werden, wenn diese sie treffenden Auskunftspflichten nicht nachkamen, so sollten nach dem Castex-Bericht nur diese in Anspruch genommen werden. Wie damit vereinbar sein sollte, dass bei einer gewerblichen Nutzung von Medien von Anfang an keine Vergütung erfolgen darf, wurde nicht gesagt. Hier hätte es durchaus Fälle geben können, bei denen die tatsächliche Nutzung erst auf der letzten Handelsstufe zu ermitteln war. Entweder hätte in diesem Fall also, verbunden mit dem Risiko, dass am Ende eine vergütungspflichtige Nutzung stattfindet, auf einen Vergütungsanspruch von Anfang an verzichtet werden müssen oder die letzte Handelsstufe hätte sich an der Vergütungseinziehung beteiligen müssen.

4.

Reda-Bericht

Im Jahr 2015 veröffentlichte das Europäische Parlament eine Entschließung zur Umsetzung der Richtlinie 2001/29/EG. Diese wurde nach der Berichterstatteerin Julia Reda Reda-Bericht benannt. Bevor die finale Entschließung veröffentlicht wurde, gab es zwei Entwurfsfassungen.

In der ersten Entwurfsfassung wurden in Bezug auf die europäische Privatkopieabgabe harmonisierte Kriterien betreffend die Feststellung des Schadens im Zusammenhang mit dem gerechten Ausgleich sowie harmonisierte Transparenzvorschriften gefordert.⁷¹⁹

In der zweiten und der finalen Fassung wurde nur noch davon gesprochen, dass die Kommission auf Grundlage wissenschaftlicher Ergebnisse, des Vitorino-Berichts und des Castex-Berichts die Durchführbarkeit von Maßnahmen des gerechten Ausgleiches im Zusammenhang mit der europäischen Privatkopieschranke analysieren solle.⁷²⁰

Weiter wurde dort ausgeführt, dass geregelt werden sollte, dass die Bürger über die Höhe, den Zweck und die Verwendung der Privatkopieabgabe unterrichtet werden müssen. Zudem müsse die europäische Privatkopieabgabe im digitalen Bereich im Interesse der Nutzer und Rechtsinhaber transparenter ausgestaltet und optimiert werden.⁷²¹

Die finale Fassung des Reda-Berichts hatte mit dem Vitorino- und dem Castex-Bericht gemein, dass mehr Transparenz und eine Optimierung der bestehenden Regelungen gefordert wurden. Betreffend konkrete Vorschläge, wie dies zu erreichen sei, blieb der Reda-Bericht jedoch weit hinter den anderen Berichten zurück.

5.

Mitteilungen der Kommission

In einer Mitteilung der Kommission aus dem Jahr 2015 führte die Kommission zur europäischen Privatkopieabgabe und Abgaben auf Vervielfältigungen nach Art. 5 Abs. 2 lit. a der Richtlinie 2001/29/EG aus, dass die verschiedenen

⁷¹⁹ Reda-Bericht – 1. Entwurfsfassung, <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+COMPARL+PE-546.580+02+DOC+PDF+V0//DE>, Ziff. 22 (zuletzt abgerufen am 25. April 2016).

⁷²⁰ Reda-Bericht – 2. Entwurfsfassung, Ziff. 58 (<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//NONSGML+REPORT+A8-2015-0209+0+DOC+PDF+V0//DE> (zuletzt abgerufen am 25. April 2016)) und finale Fassung, Ziff. 57 (<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P8-TA-2015-0273+0+DOC+XML+V0//DE> (zuletzt abgerufen am 25. April 2016)).

⁷²¹ Reda-Bericht – 2. Entwurfsfassung, Ziff. 59 ff. und finale Fassung, Ziff. 57.

Vergütungssysteme der Mitgliedsstaaten zu erheblichen Rechtsunsicherheiten führen würden. Trotz der Rechtsprechung des EuGH, die einige dieser Unsicherheiten beseitigt habe, gäbe es diesbezüglich weiterhin Probleme. Diese würden insbesondere im Zusammenhang mit mitgliedsstaatenübergreifenden Handlungen auftreten. Hier würde es teilweise zu Doppelvergütungen kommen. Zum Teil gäbe es zudem keine ausreichenden Vorabfreistellungs- oder Rückerstattungsansprüche. Aufgrund dieser Probleme könne ein Eingreifen auf EU-Ebene erforderlich sein. Die Kommission beabsichtigte daher eine Untersuchung der Vergütungssysteme der Mitgliedsstaaten in Bezug auf deren Auswirkungen auf den Binnenmarkt und die Warenverkehrs- und Dienstleistungsfreiheit. Dabei sollte unter anderem ein besonderes Augenmerk auf den Zusammenhang zwischen Vergütung und Schaden der Rechtsinhaber, Doppelvergütungen, die Transparenz gegenüber den Nutzern sowie Vorabfreistellungs- und Rückerstattungsansprüche gelegt werden.⁷²²

IV.

Zusammenfassung der Entwicklungen auf der europäischen Ebene

Auf der europäischen Ebene gab es seit Ende der Achtzigerjahre einiges an Entwicklungen in Bezug auf eine europaweit einheitliche Regelung der Vergütungssysteme.

Die ersten Überlegungen hierzu waren noch recht zaghaft, da noch nicht davon ausgegangen wurde, dass verschiedene Vergütungssysteme in den Mitgliedsstaaten ausreichende Relevanz für den Binnenmarkt hätten. Nachdem diese Relevanz erkannt wurde, wurde mit der Richtlinie 2001/29/EG ein erster Versuch unternommen, die Schrankenregelungen und korrespondierenden Vergütungssysteme teilweise zu harmonisieren.

Wie die umfangreiche Rechtsprechung des EuGH im Zusammenhang mit dem hierfür eingeführten gerechten Ausgleich zeigt, ließ die Richtlinie viel Deutungsspielraum in Bezug auf die Auslegung der die Vergütungsansprüche betreffenden Regelungen zu und enthielt eine in Bezug auf wesentliche Punkte nicht abschließende Regelung. Sie hat daher bis heute nicht zu einer Vereinheitlichung der Vergütungssysteme der Mitgliedsstaaten führen können.

Dadurch nach Ansicht von Europäischem Parlament und Kommission bedingte Probleme für den Binnenmarkt nahmen diese zum Anlass, ihre Auffassungen in Bezug

⁷²² KOM(2015) 626 endgültig, S. 8 f.

auf eine Modernisierung der Bestimmungen der Richtlinie zu äußern. Diese gehen in wesentlichen Punkten zwar auseinander, dennoch besteht auf beiden Seiten ein grundsätzlicher Wille, eine Reform der Vergütungsbestimmungen anzuschieben. Für die Zukunft ist daher mit einer Überarbeitung der Regelungen der Richtlinie zu rechnen.

B.

Auswirkungen auf die Entwicklung des deutschen Vergütungssystems

Nachfolgend wird untersucht, inwieweit die vorab dargestellten Entwicklungen auf der europäischen Ebene Auswirkungen auf die Entwicklung des deutschen Vergütungssystems hatten und haben. Dabei werden nicht nur Auswirkungen in Bezug auf die Entwicklung des Gesetzeswortlauts, sondern auch Auswirkungen auf die Entwicklung der Auslegung der Regelungen des Vergütungssystems berücksichtigt, soweit diese zu grundlegenden Änderungen des Vergütungssystems führen.

I.

Auswirkungen der Entwicklungen vor der Richtlinie 2001/29/EG

Zunächst wird untersucht, welche Auswirkungen die Entwicklungen vor der Richtlinie 2001/29/EG hatten.

Hierzu ist festzustellen, dass das Grünbuch keine Vorgaben dazu enthielt, wie ein Vergütungssystem der Mitgliedsstaaten ausgestaltet sein müsse. Demgemäß hatten die Ausführungen im Rahmen des Grünbuchs auch keine Auswirkungen auf die Entwicklung des deutschen Vergütungssystems.

Etwas anderes gilt für die fortschreitende Umsetzung des Binnenmarkt-Programmes und dem damit einhergehenden Verlust von Kontrollmöglichkeiten in Bezug auf Importe aus Mitgliedsstaaten.

Auf diesen reagierte der Gesetzgeber im Rahmen des UrhG-1994, indem er die ehemals nach § 20a UrhGWahrnG-1985 erforderlichen, nun nicht mehr ausreichenden Einfuhrkontrollmeldungen⁷²³ entfallen ließ und dafür mit § 54f UrhG-1994 eine Importeure treffende Meldeverpflichtung schuf und zudem den Handel in den Kreis der Vergütungsschuldner mit einbezog (§§ 54 Abs. 1 S. 2 und 54a Abs. 1 S. 2 UrhG-1994), wobei diese Einbeziehung vorrangig den Zweck hatte, vom Handel über ebenso eingeführte Auskunftsverpflichtungen (§ 54g Abs. 1 UrhG-1994) beziehungsweise Enthftungsmöglichkeiten (§ 54b UrhG-1994) für die Erfassung relevanter Produkte erforderliche Informationen zu gewinnen.⁷²⁴

⁷²³ Vgl. hierzu S. 107 f.

⁷²⁴ Vgl. hierzu S. 148, 159 f. und 168 f.

II.

Auswirkungen der Richtlinie 2001/29/EG

Nachdem die Auswirkungen der Entwicklungen vor der Richtlinie 2001/29/EG auf das deutsche Vergütungssystem untersucht wurden, werden nun die Auswirkungen dieser Richtlinie untersucht. Aufgrund des zeitlichen Ablaufs sind in diesem Zusammenhang die Fassungen des deutschen Vergütungssystems ab dem UrhG-1994 von Bedeutung.

1.

Auswirkungen auf den Gesetzeswortlaut

In Bezug auf den Gesetzeswortlaut gab es nur eine unmittelbare Auswirkung. Dies war die Einführung des § 13 Abs. 4 UrhWahrnG, der später zu § 54a Abs. 1 S. 2 UrhG-2008 wurde. Hierdurch sollte das deutsche Vergütungssystem an die Vorgaben der europäischen Privatkopierschranke angepasst werden.

Tatsächlich wurde mit § 13 Abs. 4 UrhWahrnG jedoch eine Regelung geschaffen, die über diese Vorgaben hinausging. Nach diesen ist eine Berücksichtigung der Anwendung von TSM im Rahmen des gerechten Ausgleichs nur für die europäische Privatkopieabgabe vorgesehen. § 13 Abs. 4 UrhWahrnG und § 54a Abs. 1 S. 2 UrhG-2008 haben jedoch nicht nur Auswirkungen auf den Ausgleich für Privatkopien, sondern auch Auswirkungen auf alle sonstigen, dem Ausnahmetatbestand § 53 UrhG unterfallende Vervielfältigungen zum eigenen Gebrauch.

Im Ergebnis bedeutet dies jedoch nicht, dass § 13 Abs. 4 WahrnG und § 54a Abs. 1 S. 2 UrhG-2008 gegen die Vorgaben der Richtlinie verstießen beziehungsweise verstoßen. Vielmehr wurde und wird durch die Regelungen verhindert, dass es dort zu einer ungerechtfertigten Vergütung kommt, wo unter die Schrankenregelung fallende Vervielfältigungen aufgrund TSM tatsächlich nicht möglich sind. In diesem Zusammenhang würde es also ohne die Regelung nicht zu Vervielfältigungen, also nicht zu einem Schaden kommen, trotzdem würde eine Vergütung erfolgen. Dies entspricht nicht dem Konzept des gerechten Ausgleichs nach der Richtlinie und der zu diesem ergangenen Rechtsprechung des EuGH.

Obwohl die Berücksichtigung von TSM im Rahmen des gerechten Ausgleichs nur bei der europäischen Privatkopierschranke ausdrücklich genannt wird, ist dieses Grundprinzip daher im Rahmen aller Schrankenregelungen zu berücksichtigen, die

einen gerechten Ausgleich vorsehen. § 13 Abs. 4 WahrnG und damit auch § 54a Abs. 1 S. 2 UrhG-2008 sind also im Einklang mit den Vorgaben der Richtlinie.⁷²⁵

Im Übrigen ist den seit Verabschiedung der Richtlinie veröffentlichten Gesetzesmaterialien nicht zu entnehmen, dass der Gesetzgeber in Bezug auf das deutsche Vergütungssystem Anpassungsbedarf gesehen hat.

2.

Auswirkungen auf die Auslegung

Nachfolgend werden mögliche Auswirkungen der Richtlinie auf die Auslegung der Regelungen der Vergütungssysteme untersucht.

a)

Reichweite der Feststellungen des EuGH

Dazu ist zunächst zu klären, inwieweit die Feststellungen des EuGH betreffend die Vorgaben der Richtlinie auf das deutsche Vergütungssystem Anwendung finden. Diesbezüglich ist zunächst daran zu erinnern, dass der EuGH seine Feststellungen zum gerechten Ausgleich bei der europäischen Privatkopie zutreffend grundsätzlich auch auf den gerechten Ausgleich im Zusammenhang mit Art. 5 Abs. 2 lit. a der Richtlinie für anwendbar hielt.⁷²⁶ Problematisch ist im Rahmen des deutschen Vergütungssystems jedoch, dass dieses eine angemessene Vergütung auch für Vervielfältigungen vorsieht, für die nach der Richtlinie ein gerechter Ausgleich nicht zwingend vorgesehen ist. Zu nennen sind beispielsweise Vervielfältigungen zum eigenen wissenschaftlichen Gebrauch (vergleiche § 53 Abs. 2 Nr. 1 UrhG und Art. 5 Abs. 3 lit. a der Richtlinie 2001/29/EG).

aa)

Diskussionsstand

Unter anderem von den Geräteherstellern nahen Kreisen wird hierzu ausgeführt, dass die Feststellungen des EuGH zum gerechten Ausgleich auf alle Schrankenregelungen der Richtlinie, die einen gerechten Ausgleich erfordern, und darüber hinaus auch auf nationale Schrankenregelungen, die nach der Richtlinie nicht zwingend einen gerechten Ausgleich erfordern, nach dem nationalen Recht jedoch von einem Vergütungstatbestand erfasst werden, Anwendung finden. Nur so könne verhindert werden, dass durch eine teilweise Nichtberücksichtigung der Vorgaben zum gerechten

⁷²⁵ So auch *Dreier*, ZUM 2013, 769 (773).

⁷²⁶ Vgl. hierzu S. 224.

Ausgleich insgesamt eine Überkompensation entstehe, die den Grundsätzen des gerechten Ausgleichs zuwider laufe.⁷²⁷

Hiergegen wird unter anderem von Kreisen, die bei der Entwicklung der Richtlinie unmittelbar mitgewirkt haben, vorgebracht, dass die Begriffe „gerechter Ausgleich“ im Sinne der Richtlinie und „angemessene Vergütung“ im Sinne des deutschen Vergütungssystems nicht gleichzusetzen seien. Die Richtlinie solle in Bezug auf den gerechten Ausgleich nicht zu einer Voll-, sondern zu einer Mindestharmonisierung führen. Dementsprechend sei Erwägungsgrund 36 zu entnehmen, dass ein gerechter Ausgleich auch für Schrankenregelungen vorgesehen werden könne, bei denen er nach der Richtlinie nicht zwingend vorgesehen sei. Über die zwingenden Vorgaben der Richtlinie hinausgehende Vergütungsansprüche seien also grundsätzlich zulässig.⁷²⁸ Entscheidend sei im Rahmen von solchen Vergütungsansprüchen gemäß EuGH nur, dass sie nicht zu einer Beeinträchtigung des Binnenmarktes, einer Nichtwahrung der Interessen der Betroffenen oder einer Diskriminierung führen.⁷²⁹ Demgemäß könne die nach dem deutschen Vergütungssystem erforderliche angemessene Vergütung über den gerechten Ausgleich hinausgehen, solange sie diesen auch enthalte. Die Feststellungen des EuGH fänden dann nur auf den Teil der angemessenen Vergütung Anwendung, der den gerechten Ausgleich betreffe. Im Übrigen bestünden hinsichtlich der Ausgestaltung der angemessenen Vergütung keine Vorgaben. Dementsprechend könne eine angemessene Vergütung auch ohne ein Abstellen auf den etwaigen Schaden ermittelt werden, wenn dies nicht dazu führe, dass der in ihr enthaltene gerechte Ausgleich zu hoch oder zu niedrig ausfalle.⁷³⁰ Dieses Ergebnis werde von der Richtlinie gedeckt. Dort werde in den Erwägungsgründen 38 und 39 zwischen dem gerechten Ausgleich und Vergütungssystemen unterschieden. Zudem sei diesen Erwägungsgründen ein Nebeneinander selbiger zu entnehmen. Dass der gerechte Ausgleich nationale Vergütungssysteme, die eine angemessene Vergütung beinhalten, ersetzen solle, sei der Richtlinie hingegen nicht zu entnehmen.⁷³¹

⁷²⁷ Ullmann, CR 2012, 288 (290); im Ergebnis so auch Lüft, in: Wandtke/Bullinger, 4. Auflage, § 54, Rz. 11 f. und Wirtz, in: Nordemann/Nordemann, 11. Auflage, § 54, Rz. 11.

⁷²⁸ Reinbothe, in: Riesenhuber, S. 156 und ders., GRUR-Prax. 2015, 454 (455 f.); betreffend die Möglichkeit, weitergehende Abgaben vorzusehen, ebenso Spindler, in: FS Pfennig, S. 392.

⁷²⁹ EuGH, GRUR 2014, 546 (547, Rz. 34) – ACI Adam/Stichting.

⁷³⁰ Reinbothe, in: Riesenhuber, S. 158 f. und ders., GRUR-Prax. 2015, 454 (455 f.).

⁷³¹ Reinbothe, in: Riesenhuber, S. 158 f.

bb)

Stellungnahme zur Reichweite der Feststellungen des EuGH

Hierzu ist festzustellen, dass der Richtlinie kein ausdrückliches Nebeneinander von gerechtem Ausgleich und Vergütungssystemen zu entnehmen ist. Vielmehr wird in Erwägungsgrund 38, S. 2 davon gesprochen, dass die Einführung oder Beibehaltung von Vergütungssystemen ein Weg sein kann, den gerechten Ausgleich sicherzustellen. Auch Erwägungsgrund 39 ist ein solches Nebeneinander nicht zu entnehmen.

Zutreffend ist jedoch, dass Erwägungsgrund 36 entnommen werden kann, dass ein gerechter Ausgleich auch im Rahmen von Schrankenregelungen vorgesehen werden kann, bei denen die Richtlinie einen solchen nicht zwingend vorsieht. Hiermit kann eine für diese Fälle erfolgende ausdrückliche Freigabe von über einen gerechten Ausgleich hinausgehenden Vergütungsregelungen nicht gleichgesetzt werden. Vielmehr sind Erwägungsgrund 36 hierzu keine konkreten Ausführungen zu entnehmen.

Entscheidend muss es daher darauf ankommen, ob über den gerechten Ausgleich hinausgehende Vergütungsregelungen betreffend Schrankenregelungen, für die ein gerechter Ausgleich nicht zwingend vorgesehen ist, den mit der Richtlinie verfolgten Zielen zuwiderlaufen würden.

Die Ziele der Richtlinie sind gemäß Erwägungsgrund eins der Schutz vor Wettbewerbsverzerrungen innerhalb des Binnenmarktes, gemäß Erwägungsgrund neun die Schaffung eines hohen Schutzniveaus für die Rechtsinhaber, gemäß Erwägungsgrund zehn die Sicherstellung einer angemessenen Vergütung der Rechtsinhaber sowie gemäß Erwägungsgrund 31 die Sicherstellung eines angemessenen Interessenausgleichs zwischen den Rechtsinhabern und den Nutzern.

Wie eine angemessene Vergütung im Rahmen eines angemessenen Interessenausgleichs aussehen kann, zeigt die Richtlinie in Form des gerechten Ausgleichs auf. Der Unionsgesetzgeber hat sich im Rahmen der von ihm vorgenommenen Interessenabwägung bewusst dazu entschieden, dass ein solcher Ausgleich nur bei bestimmten Schrankenregelungen erforderlich ist. Im Übrigen geht er demnach davon aus, dass die sonstigen Schrankenregelungen auch ohne einen solchen einen angemessenen Interessenausgleich darstellen.

Enthält das nationale Recht dennoch auch für diese Schrankenregelungen einen Vergütungsanspruch, so kann durch diesen die vom Unionsgesetzgeber vorgenommene Interessenabwägung zu Gunsten der Rechtsinhaber aus dem Gleichgewicht geraten und wäre dann nicht mehr angemessen. Dies würde den Zielen der Richtlinie widersprechen.

Verhindert werden kann dies nur, indem auch im Rahmen eines solchen Vergütungsanspruchs ein gerechter Ausgleich gefordert wird.

Da die das ausschließliche Vervielfältigungsrecht betreffenden Schrankenregelungen des Art. 5 der Richtlinie abschließend sind und demgemäß keine über diese hinausgehenden Schrankenregelungen im Recht der Mitgliedsstaaten existieren dürfen,⁷³² muss daher gelten, dass alle im nationalen Recht der Mitgliedsstaaten vorhandenen Vergütungsansprüche, die mit Schrankenregelungen, die das ausschließliche Vervielfältigungsrecht betreffen, einhergehen, einen gerechten Ausgleich im Sinne der Richtlinie zum Gegenstand haben müssen.

Die angemessene Vergütung im Sinne des deutschen Vergütungssystems ist also zwingend mit einem gerechten Ausgleich im Sinne der Richtlinie gleichzusetzen. Die Feststellungen des EuGH betreffend den gerechten Ausgleich finden ohne Einschränkungen Anwendung auf das gesamte deutsche Vergütungssystem.

b)

Schuldner des gerechten Ausgleichs

Betreffend die nach den Vergütungssystemen nach dem UrhG-1994 und UrhG-2008 erfolgenden Inanspruchnahme von Hersteller, Importeur und Händler von der Vergütungspflicht betroffener Produkte wird zutreffend ausgeführt, dass diese mit den Vorgaben der Richtlinie und des EuGH vereinbar sei.⁷³³

Die Inanspruchnahme dieser Kreise war, ebenso wie die Inanspruchnahme bestimmter Betreiber im Rahmen der Betreiberabgabe, der Tatsache geschuldet, dass hinsichtlich der unmittelbaren Inanspruchnahme der Nutzer praktische Schwierigkeiten bestanden und auch in vielen Bereichen, die nicht durch TSM und DRM erfasst werden können, weiterhin bestehen.⁷³⁴

Die vom EuGH für eine Inanspruchnahme Dritter geforderten Voraussetzungen, dass eine unmittelbare Inanspruchnahme der Nutzer von Schwierigkeiten begleitet sein müsse und die Dritten den Nutzern Anlagen, Geräte und Medien zur Herstellung von digitalen Vervielfältigungen unter Inanspruchnahme der Schrankenregelungen

⁷³² Vgl. hierzu Erwägungsgrund 32.

⁷³³ BGH, NJW 2015, 344 (347, Rz. 32) – Drucker und Plotter III; CR 2014, 634 (639, Rz. 54) – PC III und BeckRS 2014, 16523, Rz. 26 sowie Dreier, ZUM 2013, 769 (771); im Ergebnis so auch Lüft, in: Wandtke/Bullinger, 4. Auflage, § 54, Rz. 20.

⁷³⁴ Vgl. hierzu S. 231 f.

überlassen müssen, sind damit erfüllt. Eine unmittelbare Überlassung von Geräten oder Medien ist nach zutreffender Auffassung nicht zu fordern.⁷³⁵

Auch die Regelungen betreffend das Vorliegen der Importeureigenschaft entsprechen weitgehend den Vorgaben der Richtlinie und des EuGH.

Nach diesen ist für die Bestimmung, wer als Importeur anzusehen ist, aufgrund der Ergebnisspflicht entscheidend, ob die getroffene Regelung einem gerechten Ausgleich nicht entgegensteht.⁷³⁶

Dies war nach dem UrhG-1994 nicht der Fall. Insbesondere die in § 54 Abs. 2 S. 2 UrhG-1994 getroffene Regelung, dass bei einer Einfuhr, der ein Vertrag mit einem Gebietsfremden zugrunde lag, der im Geltungsbereich des UrhG-1994 ansässige Vertragspartner nur dann als Importeur anzusehen war, soweit er gewerblich tätig wurde, ist in diesem Zusammenhang zu nennen. Hierdurch wurde verhindert, dass bei Importen zu privaten Zwecken Ansprüche gegen kaum ermittelbare Privatpersonen geltend gemacht werden mussten. Vielmehr bestand die Möglichkeit, gegen den aus dem Ausland tätig werdenden und leichter ermittelbaren Importeur vorzugehen. Problematisch war, dass das Abstellen auf ein gewerbliches Tätigwerden im Rahmen des UrhG-2008 versehentlich gestrichen wurde. Auch wenn dies nicht unter Verweis auf die Vorgaben der Richtlinie und des EuGH erfolgte, so wurde die Regelung nach dem UrhG-2008 mit der noch im selben Jahr erfolgten Korrektur dieses Versehens⁷³⁷ wieder richtlinienkonform ausgestaltet.

In Bezug auf die Betreiberabgabe ist problematisch, dass von dieser wesentliche Betriebsorte und damit Betreiber nicht erfasst werden, bei denen aber ein relevantes Vervielfältigungsaufkommen erwartet werden kann, dass von der Geräteabgabe allein nicht ausreichend erfasst werden kann.⁷³⁸ Hier wird den Rechtsinhabern ein gerechter Ausgleich vorenthalten, was zu einem Verstoß gegen die Ergebnisspflicht führt.

Festzuhalten bleibt, dass die Geräte- und Medienabgaben nach dem UrhG-1994 und UrhG-2008 hinsichtlich der von ihnen betroffenen Vergütungsschuldner, bis auf einen kurzen Zeitraum im Jahr 2008, mit den Vorgaben der Richtlinie und des EuGH vereinbar waren und sind.

⁷³⁵ Vgl. hierzu S. 230 ff.

⁷³⁶ Vgl. hierzu S. 230 f.

⁷³⁷ Vgl. hierzu S. 215 f.

⁷³⁸ Vgl. hierzu S. 136 ff. und 172.

Die Betreiberabgabe führt hingegen nicht zu einem gerechten Ausgleich und verstößt damit hinsichtlich der gesetzlich festgelegten Betriebsorte und damit Betreiber gegen die Vorgaben der Richtlinie.

c)

Festlegung des gerechten Ausgleichs

aa)

Diskussionsstand

Die Vereinbarkeit des deutschen Vergütungssystems ist insbesondere im Hinblick auf das UrhG-2008 Gegenstand umfangreicher Diskussionen. Bei diesen geht es insbesondere darum, ob nach dem deutschen Vergütungssystem ein Abstellen auf den Schaden erfolge beziehungsweise überhaupt möglich sei.

Teilweise wird darauf hingewiesen, dass insbesondere die in § 54a Abs. 1 und 3 UrhG-2008 genannten Kriterien allesamt als zur fiktiven Schadensberechnung heranziehbar seien. Zudem werde durch § 54a Abs. 2 UrhG-2008 sichergestellt, dass keine Überkompensation stattfinde.⁷³⁹

Teilweise wird aber auch davon ausgegangen, dass § 54a Abs. 3 UrhG-2008 in diesem Zusammenhang problematisch sei. Hierzu wird ausgeführt, dass ein Abstellen auf nutzungsrelevante Eigenschaften eines Produkts im Rahmen der Schadensermittlung zwar grundsätzlich nicht zu beanstanden sei. Die konkret genannten Kriterien Leistungsfähigkeit, Speicherkapazität und Mehrfachbeschreibbarkeit würden jedoch keine Rückschlüsse auf den tatsächlichen Schaden zulassen. So würde beispielsweise von Privatpersonen mit schnellen Druckern nicht mehr vervielfältigt, nur weil diese schnell seien, und die Speicherkapazität großer Festplatten würde in der Regel nicht voll ausgeschöpft.⁷⁴⁰

Andere verweisen darauf, dass eine Berücksichtigung des dem Rechtsinhaber tatsächlich entstehenden Schadens nicht mit dem bisherigen Verständnis der angemessenen Vergütung nach dem deutschen Recht vereinbar sei. Nach diesem werde zur Berechnung der Vergütung allein auf die tatsächlich erfolgenden

⁷³⁹ *Jani/Ebbinghaus*, GRUR-Prax 2011, 71 (72); im Ergebnis ebenso *Dreier*, ZUM 2011, 281 (286 f.) und, abgesehen von den Ausführungen zu § 54a Abs. 3 UrhG-2008, *Koch/Druschel*, GRUR 2015, 957 (966); auch *Riesenhuber* (in: *Riesenhuber*, S. 205 f. und GRUR 2013, 582 (586)) sieht das deutsche System mit den Vorgaben der Richtlinie als vereinbar an.

⁷⁴⁰ *Koch/Druschel*, GRUR 2015, 957 (966) und *Klett/Schlüter*, WRP 2016, 182 (183); bzgl. der Unzulässigkeit eines Abstellens auf die Leistungsfähigkeit ebenso *Verweyen*, GRUR Int. 2016, 36 (37); anders beispielsweise *Wirtz*, in: *Nordemann/Nordemann*, 11. Auflage, § 54, Rz. 8 und §54a, Rz. 5.

Vervielfältigungshandlungen abgestellt. Eine Berücksichtigung des Schadens erfordere jedoch auch eine Berücksichtigung der Person des Vervielfältigenden, des Vervielfältigungszwecks und des kommerziellen Wertes einer Vervielfältigung. Nur so könnten die potentiellen Einnahmeverluste der Rechtsinhaber und damit der Schaden bestimmt werden.⁷⁴¹

Weiter wird diskutiert, inwieweit nach den Vorgaben der Richtlinie und des EuGH Pauschalierungen zulässig seien.

Hierzu wird vertreten, dass nicht zwingend auf den tatsächlichen Schaden abgestellt werden müsse. Dies würde die vom EuGH als zulässig angesehene Möglichkeit, zu pauschalieren, ausschließen. Der tatsächliche konkrete Schaden sei jedoch als Begrenzung der Vergütungshöhe nach oben zu berücksichtigen. Grundsätzlich gelte dies auch für eine Begrenzung nach unten. Zu bestimmen sei der hierfür relevante Schaden beispielsweise anhand statistischer Erhebungen. Seien diese Grundsätze gewahrt, so stünden die Feststellungen des EuGH einem Abstellen auf den Geräte-/Medientyp im Rahmen von Pauschalierungen, wie dies nach dem UrhG-2008 der Fall sei, nicht entgegen. Erforderlich sei jedoch, dass an einen Typ nur insoweit angeknüpft werde, als er statistisch gesehen tatsächlich zu relevanten Vervielfältigungen eingesetzt werde. Dies sei im Rahmen des UrhG-2008 der Fall.⁷⁴²

Ein weiterer in diesem Zusammenhang intensiv diskutierter Aspekt ist das in § 54a Abs. 4 UrhG-2008 geregelte Zumutbarkeitskriterium.

Dieses wird, da bei diesem allein der Sphäre der Hersteller zuzurechnende Aspekte Berücksichtigung finden und es aufgrund dieser zu einer Kappung der Vergütung kommen kann, die dazu führen kann, dass der den Rechtsinhabern entstehende Schaden nicht mehr ausgeglichen wird, teilweise als mit den Vorgaben der Richtlinie und des EuGH nicht vereinbar angesehen.⁷⁴³

Andere gehen hingegen davon aus, dass die Zumutbarkeitsgrenze zwar nicht mit den Feststellungen des EuGH im Einklang stehe, jedoch tatsächlich nicht gegen die Richtlinie verstoße. Erwägungsgrund 31 sei zu entnehmen, dass eine Interessenabwägung zwischen den Interessen der Rechtsinhaber und der Nutzer

⁷⁴¹ *Niemann*, CR 2011, 69 (75).

⁷⁴² *Spindler*, in: FS Pfennig, S. 396 ff. und *ders.*, ZUM 2014, 91 (98 f.); im Ergebnis betreffend die Zulässigkeit eines Abstellens auf den Geräte-/Medientyp ebenso *Dreier*, ZUM 2011, 281 (286).

⁷⁴³ *Dreier*, ZUM 2011, 281 (286 f.); *Jani/Ebbinghaus*, GRUR-Prax 2011, 71 (73); *Lüft*, in: Wandtke/Bullinger, 4. Auflage, § 54a, Rz. 5; *Pfeifer*, jurisPR-WettbR, 12/2010, C; *Riesenhuber*, in: Riesenhuber, S. 212 ff.; *ders.*, GRUR 2013, 582 (589 f.) und *Wirtz*, in: Nordemann/Nordemann, 11. Auflage, § 54a, Rz. 6.

stattfinden müsse. Im Rahmen dieser Interessenabwägung sei, anders als der EuGH dies festgestellt habe, nicht nur auf den Schaden der Rechtsinhaber, sondern auch auf die wirtschaftliche Zumutbarkeit abzustellen. Zudem müssten die Hersteller, Importeure und Händler indirekt in die Abwägung mit einbezogen werden, weil sie die Abgabe an die Nutzer weitergeben würden. Im Ergebnis sei daher auch auf deren wirtschaftliche Interessen abzustellen.⁷⁴⁴

Dem wird entgegengehalten, dass die Interessen der Hersteller in diesem Zusammenhang sachfremde Erwägungen darstellen würden. Hieran ändere auch die Tatsache nichts, dass ein Dritter Vergütungsschuldner sei. Dies befreie die Mitgliedsstaaten nicht von der sie treffenden Ergebnisspflicht. Zudem sei nicht zu vergessen, dass die Vergütungsschuldner tatsächlich nicht als Dritte, sondern als Mitverantwortliche in Anspruch genommen würden. Eine Begrenzung der Inanspruchnahme eines Mitverantwortlichen sehe das deutsche Recht an keiner anderen Stelle vor.⁷⁴⁵

bb)

Praxis der Verwertungsgesellschaften

Im Rahmen ihrer die Ansprüche nach § 54 Abs. 1 UrhG-2008 betreffenden Tarife stellen die Verwertungsgesellschaften in der Praxis teilweise ausschließlich auf Funktion und/oder Leistung/Kapazität der betroffenen Produkte ab.⁷⁴⁶ Teilweise wird aber auch zusätzlich zwischen den Nutzergruppen „*Verbraucher*“ und „*Business*“ unterschieden.⁷⁴⁷

cc)

Stellungnahme zur Festlegung des gerechten Ausgleichs

Bei der Bewertung der Vergütungssysteme ist zwischen dem Vergütungssystem nach dem UrhG-1994 und dem nach dem UrhG-2008 zu unterscheiden.

Betreffend das Vergütungssystem nach dem UrhG-1994 ist insbesondere das Abstellen auf die Leistungsfähigkeit eines Vervielfältigungsgerätes in Bezug auf die Abgabe auf fotomechanische Vervielfältigungsgeräte problematisch.

⁷⁴⁴ *Spindler*, in: FS Pfennig, S. 399 und *ders.*, ZUM 2014, 91 (99); im Ergebnis so auch *Dreier*, in: *Dreier/Schulze*, 4. und 5. Auflage, § 54a, Rz. 10 und *Koch/Druschel*, GRUR 2015, 957 (966 f.).

⁷⁴⁵ *Riesenhuber*, in: *Riesenhuber*, S. 212 ff. und *ders.*, GRUR 2013, 582 (589 f.).

⁷⁴⁶ Vgl. beispielsweise die Tarife betreffend USB-Sticks/Speicherkarten (BANz. vom 20.4.2010 und 16.5.2012), Kassetten, CD- und DVD-Rohlinge (BANz. vom 18.12.2009 und 3.3.2011) und Festplatten (BANz. vom 25.10.2011).

⁷⁴⁷ Vgl. beispielsweise die Tarife betreffend Mobiltelefone (BANz. vom 4.1.2016), Tablet-PCs (BANz. vom 4.1.2016) und PCs (BANz. vom 30.1.2014).

Wie bereits mehrfach ausgeführt, bringt ein Abstellen auf die Leistung, ebenso wie ein Abstellen auf die Speicherkapazität oder sonstige rein technische Eigenschaften, keine sicheren Erkenntnisse hinsichtlich der tatsächlichen Nutzung eines Produkts mit sich. Es besteht daher die Gefahr, dass die tatsächliche Nutzung zu relevanten Vervielfältigungen und die aufgrund dieser Kriterien ermittelte wahrscheinliche Nutzung am Ende weit auseinanderliegen.⁷⁴⁸ Werden sie dennoch maßgeblich zur Bestimmung der Vergütungshöhe herangezogen, so besteht ein hohes Risiko, dass am Ende kein gerechter Ausgleich des den Rechtsinhabern entstandenen Schadens stattfindet. Selbiges gilt in Bezug auf das im Rahmen des UrhG-1994 stattgefundenen Abstellen auf die Spieldauer oder die reine Funktion eines Gerätes oder Mediums zur Anfertigung von Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger.

Dies schließt jedoch nicht aus, dass es zufälligerweise dennoch zu einem gerechten Ausgleich kommt, weil die festgelegten Sätze den entstehenden Schaden ausgleichen können. Das Risiko, dass dies nicht der Fall ist, ist jedoch sehr hoch.

Betreffend das UrhG-2008 liegt ebenfalls eine problematische Situation vor.

Zwar findet hier nach der Praxis der Verwertungsgesellschaften im Rahmen der Bestimmung der Vergütungshöhe teilweise auch Berücksichtigung, wer ein Produkt schlussendlich nutzt, dies führt jedoch lediglich dazu, dass sich die Vergütung dort deutlich verringert, wo mit einem geringeren Volumen an relevanten Vervielfältigungen gerechnet werden kann. Der Wert, der den relevanten Vervielfältigungen zugemessen werden kann, findet jedoch auch hier keine Berücksichtigung. Vielmehr wird, wie auch schon im Rahmen des UrhG-1994, bei der Bestimmung der Vergütungshöhe gemäß § 54 Abs. 3 UrhG-2008 auf Kriterien abgestellt, die keine sicheren Aufschlüsse hinsichtlich der den Rechtsinhabern entstehenden Nachteile liefern.⁷⁴⁹

Hinzu kommt, dass nach teilweiser Auffassung, die bedauerlicherweise auch die Schiedsstelle vertreten hat, im Rahmen der Ermittlung der Bemessungsgrundlage zum Teil auf den Produktpreis abgestellt wird. Dieser kann jedoch keine Aufschlüsse über die den Rechtsinhabern entstehenden Nachteile liefern.⁷⁵⁰

Dieses Problem könnte jedoch im Wege der Auslegung beseitigt werden. Dem Wortlaut ist ein zwingendes Abstellen auf den Produktpreis in diesem Zusammenhang nicht zu entnehmen. Dies gilt ebenfalls für die Gesetzesbegründung. Hier ist zu beachten, dass

⁷⁴⁸ Vgl. hierzu S. 210 und 243.

⁷⁴⁹ Vgl. hierzu S. 210.

⁷⁵⁰ So auch *Stieper*, ZGE 2015, 170 (193 f.); vgl. hierzu außerdem S. 206 ff.

der zunächst im Entwurfsstadium erfolgte Verweis auf den Produktpreis später gestrichen wurde.⁷⁵¹

Etwas anderes gilt jedoch für das Zumutbarkeitskriterium im Rahmen des § 54a Abs. 4 UrhG-2008. Dessen eindeutiger Wortlaut fordert zwingend eine Berücksichtigung des Preisniveaus im Rahmen der Zumutbarkeitsprüfung. Dass dies nur eine fakultative Vorgabe ist, lässt sich auch nicht der Gesetzgebung entnehmen.

Nicht nur in Bezug auf die Rechte der Rechtsinhaber aus Art. 14 Abs. 1 GG ist das Abstellen auf den Preis im Rahmen des Zumutbarkeitskriteriums daher problematisch,⁷⁵² sondern darüber hinaus auch in Bezug auf die Vorgaben der Richtlinie und des EuGH.

Diese Problematik kann auch nicht durch einen Verweis auf eine nach der Richtlinie angeblich gegebene Möglichkeit, die Rechte der Hersteller im Rahmen der Festlegung des gerechten Ausgleichs berücksichtigen zu können, beseitigt werden.

Die Interessenabwägung findet gemäß Erwägungsgrund 31, S. 1 zwischen den Rechtsinhabern und Nutzern statt. Maßgeblich können also nur deren Interessen sein. Ein Interesse daran, dass die Hersteller durch die Vergütung nicht unzumutbar beeinträchtigt werden, werden die Rechtsinhaber in der Regel nicht haben. Ein solches könnte den Nutzern zugesprochen werden, da aufgrund der wahrscheinlichen Weitergabe der Vergütungsbelastung an diese zu erwarten ist, dass diese sie schlussendlich tragen. Ihr Interesse dürfte aber nicht darin liegen, Unzumutbarkeiten für den Hersteller zu vermeiden, sondern vielmehr darin, ihre eigene mittelbare Vergütungsbelastung möglichst gering zu halten. Selbst wenn dieses Interesse in die Abwägung einzustellen wäre, so kann es das Interesse der Rechtsinhaber an einem Ausgleich der ihnen durch den Eingriff in ihre Rechte entstehenden Nachteile nicht überwiegen.⁷⁵³ Die Unzumutbarkeit für den Hersteller darf auch nicht mit der Unzumutbarkeit für den Nutzer gleichgesetzt werden. Die Hersteller sind in der Regel in der Lage dazu, die Vergütungsbelastung an den Nutzer weiterzugeben. Dies spricht schon deutlich gegen eine Unzumutbarkeit. Bei dem Nutzer, der die Vergütungsbelastung schlussendlich trägt, spielt dieser Faktor keine Rolle. Es liegen also verschiedene Interessenlagen vor. Der Hersteller hat ein Interesse daran, dass die Vergütung an den Nutzer weitergegeben werden kann. Der Nutzer hat hingegen ein Interesse daran, dass die Vergütung möglichst gering ausfällt.

⁷⁵¹ Vgl. hierzu S. 196.

⁷⁵² Vgl. hierzu S. 207.

⁷⁵³ Vgl. hierzu S. 84.

Festzustellen ist daher, dass die Berücksichtigung der Zumutbarkeit für den Hersteller als relevanter Faktor für die Festlegung der angemessenen Vergütung gegen die Vorgaben der Richtlinie verstößt. Auch das Argument, dass eine Belastung Dritter nach der Rechtsprechung des EuGH unzulässig sei, wenn diese so hoch ausfalle, dass sie nicht an die Nutzer weitergegeben werden könne, verfängt nicht.

Die Vergütung soll den Schaden der Urheber ausgleichen. Wird sie gekappt, ist dies nicht der Fall. Dass eine angemessene Vergütung möglicherweise dazu führt, dass sich die Preise für ein Gerät oder Medium deutlich verteuern, kann nicht dem Verantwortungsbereich der Rechtsinhaber zugerechnet werden. Es ist zudem nicht hinnehmbar, dass die Höhe der Vergütung der Rechtsinhaber unter anderem von der Preisgestaltung der Hersteller abhängen soll.⁷⁵⁴

Die Regelungen betreffend die Bestimmung der Höhe der Geräte- und Medienabgabe sind also sowohl im Zusammenhang mit dem UrhG-1994 als auch im Zusammenhang mit dem UrhG-2008 problematisch.

Aber auch das gemäß § 54a Abs. 1 S. 1 UrhG-2008 zwingende Abstellen auf Gerätebeziehungweise Medientypen im Rahmen der Bestimmung der Vergütungshöhe ist problematisch.

Zutreffend ist in diesem Zusammenhang, dass ein Pauschalieren nach der Richtlinie und den Feststellungen des EuGH grundsätzlich zulässig ist.⁷⁵⁵ Damit ist es auch zulässig, dass die Vergütung dem entstandenen Schaden nicht immer ganz genau entsprechen muss. Sie darf von diesem aber auch nicht zu sehr abweichen, da der Ausgleich dann nicht mehr gerecht wäre.

Im Rahmen eines Abstellens auf den Typ ist nicht auf die Nutzer eines Geräte- oder Medientyps, sondern auf dessen technische Eigenschaften abzustellen. Etwas anderes lässt sich weder der Gesetzesbegründung, nach der im Zusammenhang mit Gerätetypen beispielsweise zwischen Scanner, Brenner, Drucker und PC unterschieden wird,⁷⁵⁶ noch dem allgemeinen Verständnis betreffend den Begriff „Typ“⁷⁵⁷ entnehmen. Gerade die den jeweiligen Nutzern eigenen besonderen Nutzungsbedürfnisse sind für die den Rechtsinhabern entstehenden Nachteile jedoch entscheidend.

⁷⁵⁴ Vgl. hierzu S. 206 ff.

⁷⁵⁵ Vgl. hierzu S. 235.

⁷⁵⁶ Vgl. BT-Drs. 16/1828, S. 15.

⁷⁵⁷ Vgl. Brockhaus, S. 176 – „*Typus*“ und Meyers Neues Lexikon, S. 126 – „*typisieren*“.

Es besteht bei einem Abstellen auf den Geräte- beziehungsweise Medientyp daher die Gefahr, dass die Vergütungshöhe zu sehr von den tatsächlich entstandenen Nachteilen abweicht. Da in diesem Fall kein gerechter Ausgleich mehr gegeben wäre, ist dies problematisch.

Anzumerken ist in diesem Zusammenhang noch, dass, wie bereits ausgeführt wurde, nach zutreffender Auffassung dem EuGH nicht gefolgt werden kann, dass ein Mitwirken der Vergütungsschuldner bei der Festlegung des gerechten Ausgleichs keine Berücksichtigung finden kann.⁷⁵⁸ Aus diesem Grund sind die in der Praxis von den Verwertungsgesellschaften gewährten Gesamtvertragsrabatte als zulässig anzusehen, soweit sie nicht über die mit dem Abschluss von Gesamtverträgen verbundenen Vorteile für die Verwertungsgesellschaften hinausgehen.⁷⁵⁹

Zusammenfassend ist festzustellen, dass die Regelungen der Vergütungssysteme nach dem UrhG-1994 und UrhG-2008 betreffend die Vergütungshöhe in wesentlichen Aspekten nicht mit den Vorgaben der Richtlinie und des EuGH in Einklang zu bringen sind. Eine Korrektur durch Auslegung ist nur im Hinblick auf die Bestimmung der Bemessungsgrundlage nach § 54a Abs. 1 UrhG-2008 möglich. Im Übrigen stehen einer solchen sowie einer zu einer Rechtsfortbildung führenden richtlinienkonformen Auslegung⁷⁶⁰ der eindeutige Gesetzeswortlaut und Wille des Gesetzgebers entgegen. Zu beachten ist in diesem Zusammenhang, dass den Gesetzmateriale betreffend die Änderungen des Vergütungssystems im Rahmen des UrhG-2008 nicht zu entnehmen ist, dass mit diesen die Vorgaben der Richtlinie umgesetzt werden sollten. Vielmehr wurde darauf verwiesen, dass das Vergütungssystem an die technischen Entwicklungen angepasst und mit Blick auf neue Vervielfältigungstechniken flexibler ausgestaltet werden sollte. Die Richtlinie wurde in diesem Zusammenhang nicht erwähnt.⁷⁶¹ Eine Rechtsfortbildung kann demnach nicht damit gerechtfertigt werden, dass der Gesetzgeber das Vergütungssystem richtlinienkonform ausgestalten wollte und es sich daher um eine planwidrige Regelungslücke handelt, die es auszufüllen gilt.⁷⁶²

⁷⁵⁸ Vgl. hierzu S. 236 f.

⁷⁵⁹ Anders *Verweyen*, GRUR Int. 2016, 36 (37 f.).

⁷⁶⁰ Siehe zu den Grenzen dieser beispielsweise BVerfG, NJW 2012, 669 (670, Rz. 47 ff. und 672, Rz. 57 ff.) sowie *Herdegen*, WM 2005, 1921, (1928 ff.); *Kroll-Ludwigs/Ludwigs*, ZJS 2009, 123 (124 ff.) und *Michael/Payandeh*, NJW 2015, 2392 (2395).

⁷⁶¹ Vgl. BT-Drs. 16/1828, S. 1 und 28 ff. und BT-Drs. 16/5939, S. 1 und 45.

⁷⁶² Anders *Wirtz*, in: Nordemann/Nordemann, 11. Auflage, § 54, Rz. 2, der ohne weitergehende Begründung davon ausgeht, dass eine richtlinienkonforme Auslegung möglich ist.

d)

Vermutungsregeln

Ein weiterer intensiv diskutierter Aspekt ist, ob die nach den Vergütungssystemen nach dem UrhG-1994 und UrhG-2008 anwendbaren Vermutungsregeln den Vorgaben der Richtlinie und des EuGH entsprechen. Zu unterscheiden ist hier zwischen Vermutungsregeln betreffend die Anspruchsentstehung dem Grunde nach und Vermutungsregeln betreffend die Vergütungshöhe.

aa)

Diskussionsstand

Das UrhG-1994 enthält bezüglich beider Aspekte Vermutungsregeln. Für das Bestehen der Vergütungspflicht dem Grunde nach genügt nach den Geräteabgaben und der Medienabgabe (§§ 54 Abs. 1 und 54a Abs. 1 UrhG-1994) bereits die Bestimmung eines Produkts zu relevanten Vervielfältigungen. Ist diese vorhanden, so wird vermutet, dass eine solche Nutzung auch stattfindet. Hinsichtlich der Vergütungshöhe finden die in der Anlage festgesetzten Vergütungssätze Anwendung. Es wird also vermutet, dass jedes diesen unterfallende Gerät oder Medium so genutzt wird, dass der festgelegte Vergütungssatz angemessen ist.

Eigenschaften des Nutzers (beispielsweise, ob es sich bei diesem um eine natürliche Person oder einen andere Person handelt) finden keine Berücksichtigung. Diesbezüglich findet eine unterschiedslose Anwendung der Vergütungsregelungen statt.

Nach dem UrhG-2008 kommt es für das Bestehen der Geräte- und Medienabgabe dem Grunde nach allein darauf an, dass ein Geräte- oder Medientyp zu relevanten Vervielfältigungen benutzt wird (§ 54 Abs. 1 UrhG-2008). In diesem Fall wird vermutet, dass jedes Gerät oder Medium, das diesem Typ zuzurechnen ist, entsprechend genutzt wird. Für die Vergütungshöhe kommt es gemäß § 54a Abs. 1 S. 1 UrhG-2008 darauf an, in welchem Ausmaß dieser Typ tatsächlich zu relevanten Vervielfältigungen genutzt wird. Vermutet wird also, dass jedes Gerät oder Medium, das einem Typ zuzurechnen ist, gleich genutzt wird.

Eigenschaften des Nutzers finden auch hier keine Berücksichtigung. Auch hier findet also eine unterschiedslose Anwendung statt.

Eine Ausnahme vom Bestehen der Vergütungspflicht dem Grunde nach sehen § 54c UrhG-1994 und § 54 Abs. 2 UrhG-2008 vor. Diese greifen, wenn eine Nutzung zu relevanten Vervielfältigungen im Geltungsbereich des UrhG unwahrscheinlich ist. In

diesem Fall können die Vermutungen hinsichtlich des Bestehens des Anspruchs dem Grunde nach also widerlegt werden.

Für das Bestehen der Betreiberabgabe dem Grunde nach genügt gemäß § 54a Abs. 2 UrhG-1994 und § 54c Abs. 1 UrhG-2008 der Betrieb eines relevanten Vervielfältigungsgeräts an einem der im Gesetz genannten Betriebsorte. In diesem Fall wird vermutet, dass relevante Nutzungen stattfinden. Hinsichtlich der Vergütungshöhe sind insbesondere die nach dem Standort und der üblichen Verwendung wahrscheinliche Art und der Umfang der Nutzung eines Geräts entscheidend. Es wird demnach vermutet, dass insbesondere bei gleichem Standort und gleicher üblichen Verwendung eine identische Gerätenutzung stattfindet. Beide Vermutungen sind gemäß BGH widerlegbar.⁷⁶³

Zu beachten ist noch, dass betreffend das Bestehen der Vergütungspflicht dem Grunde nach und auch betreffend der Vergütungshöhe weder im Rahmen des UrhG-1994 noch im Rahmen des UrhG-2008 zwischen Privatkopien und sonstigen relevanten Vervielfältigungen unterschieden wird. Die vorhandenen Vermutungsregeln finden demnach unterschiedslos Anwendung.

Die vorab dargestellte, hinsichtlich des Nutzers unterschiedslose Anwendung der Vermutungsregeln und die damit einhergehende unterschiedslose Anwendung der Vergütungsansprüche wird zum Teil als mit den Vorgaben der Richtlinie und des EuGH nicht vereinbar angesehen.⁷⁶⁴

Teilweise wird gefordert, im Rahmen des UrhG-2008 nicht nur auf den Typ, sondern auch auf den Anwendungsbereich abzustellen. Eine entsprechende Auslegung würde dazu führen, dass bei einer Überlassung an eine andere als eine natürliche Person keine Vergütung zu leisten sei. Sei es, weil schon keine Vergütungspflicht bestehe oder die Vergütungshöhe null betrage.⁷⁶⁵

Unter anderem von den Geräteherstellern nahen Kreise wird in diesem Zusammenhang gefordert, dass eine unterschiedslose Inanspruchnahme nicht dazu führen dürfe, dass bei

⁷⁶³ BGH, GRUR 2009, 480 (481 f., Rz. 11-15 und 18) – Kopierläden II und GRUR 2012, 1017 (1018 f., Rz. 18 ff.) – Digitales Druckzentrum.

⁷⁶⁴ Lüft, in: Wandtke/Bullinger, 4. Auflage, § 54, Rz. 11 f.; als zumindest problematisch sehen die unterschiedslose Inanspruchnahme beispielsweise Dreier, ZUM 2011, 281 (291); Klett, K&R 2010, 800 (801 f.) und Koch/Krauspenhaar, GRUR Int. 2013, 1003 (1007 f.) an.

⁷⁶⁵ Klett, K&R 2010, 800 (801); im Ergebnis so auch Niemann, CR 2011, 69 (74) und Kröber, GRUR 2011, 55 (55 f.). Letzterer sieht bei zu Unrecht erhobene Abgaben eine Rückerstattung über § 54c UrhG-1994 bzw. § 54 Abs. 2 UrhG-2008 als Lösungsmöglichkeit.

Überlassungen an natürliche und an andere Personen dieselbe Vergütung zu entrichten sei.⁷⁶⁶

bb)

Praxis der Verwertungsgesellschaften

Wie bereits ausgeführt, unterscheiden die Verwertungsgesellschaften in Teilen ihrer aktuellen Tarife zwischen den Nutzergruppen „*Verbraucher*“ und „*Business*“.⁷⁶⁷

cc)

Stellungnahme zu den Vermutungsregeln

Nach den Feststellungen des EuGH ist eine Inanspruchnahme nur dann grundsätzlich unzulässig, wenn unzweifelhaft feststeht, dass ein Produkt zu eindeutig anderen Zwecken als vergütungspflichtigen Vervielfältigungen verwendet wird.⁷⁶⁸

Hiervon kann, ohne die tatsächliche Nutzung zu kennen, weder bei einem zu relevanten Vervielfältigungen bestimmten noch bei einem zu solchen typischerweise genutzten Produkt ausgegangen werden. Selbiges gilt für ein für Vervielfältigungen an den im Gesetz im Zusammenhang mit der Betreiberabgabe genannten Betriebsorten bereitgehaltenes Vervielfältigungsgerät. Zu beachten ist in diesem Zusammenhang, dass es nicht nur auf Privatkopien, sondern auch auf sonstige relevante Vervielfältigungen ankommt.

Eine auf einer Vermutungsregel beruhende Inanspruchnahme dem Grunde nach, wie sie die Vergütungssysteme nach dem UrhG-1994 und dem UrhG-2008 vorsehen, verstößt demnach nicht gegen die Vorgaben des EuGH. Insbesondere ist in diesem Zusammenhang zu beachten, dass es sich aufgrund der Ausnahmeregelungen in § 54c UrhG-1994 und § 54 Abs. 2 UrhG-2008 sowie der Rechtsprechung des BGH um widerlegbare Vermutungen handelt und zudem Schwierigkeiten hinsichtlich der tatsächlichen Erfassung der Nutzungen aufgrund der primären Inanspruchnahme der Hersteller und Importeure bestehen.⁷⁶⁹

Zudem führt ein Bestehen des Anspruchs dem Grunde nach noch nicht zwingend zu einer unterschiedslosen Inanspruchnahme, wenn Unterschiede, die in der Person des Nutzers liegen, im Rahmen der Vergütungshöhe ausreichend Berücksichtigung finden.

⁷⁶⁶ Dreier, ZUM 2011, 281 (289) und Lüft, in: Wandtke/Bullinger, 4. Auflage, § 54, Rz. 14.

⁷⁶⁷ Vgl. die Tarife betreffend Mobiltelefone (BAnz. vom 4.1.2016), Tablet-PCs (BAnz. vom 4.1.2016) und PCs (BAnz. vom 30.1.2014).

⁷⁶⁸ Vgl. hierzu S. 239 f.

⁷⁶⁹ Vgl. hierzu S. 242 ff.

Die Vermutungsregeln betreffend das Bestehen des Anspruchs dem Grunde nach sind also mit den Vorgaben der Richtlinie und des EuGH vereinbar.

Anders könnte es sich bezüglich der Vorgaben betreffend die Anspruchshöhe verhalten.

Hier sind Pauschalierungen und damit Vermutungen zwar grundsätzlich ebenfalls zulässig. Diese dürfen jedoch nicht dazu führen, dass die Vergütung und der den Rechtsinhabern tatsächlich entstehende Nachteil zu sehr auseinanderdriften.

Die im Hinblick auf die Nutzer nach dem Gesetz erfolgende unterschiedslose Bestimmung der Vergütungshöhe könnte daher problematisch sein.

Hier vermag das vorgeschlagene Abstellen auf den Anwendungsbereich im Rahmen des UrhG-2008 keine Abhilfe zu schaffen, da ein solches gegen den Wortlaut des § 54a UrhG-2008 verstoßen würde, nach dem ausschließlich funktions- und leistungsrelevante Kriterien sowie die Zumutbarkeit für den Hersteller bei der Bestimmung der Vergütungshöhe Berücksichtigung finden können. Zudem ist den Gesetzmaterialien der gesetzgeberische Wille zu entnehmen, dass hinsichtlich der Vergütungshöhe allein Nutzungsunterschiede, die mit dem technischen Typ eines Produkts zusammenhängen, bei der Vergütungsbestimmung Berücksichtigung finden sollen.⁷⁷⁰

Auch die von den Verwertungsgesellschaften in Bezug auf einige Tarife gelebte Praxis, zwischen den Nutzergruppen „*Verbraucher*“ und „*Business*“ zu unterscheiden, vermag keine Abhilfe zu schaffen. Selbst wenn diese mit den gesetzlichen Vorgaben vereinbar wäre, so ist zu beachten, dass diese nur auf Teile der vergütungspflichtigen Produkte Anwendung findet. Beispielsweise ist für den gesamten Medienbereich eine solche Unterscheidung nicht vorgesehen. Auch in der Praxis findet also in wesentlichen Bereichen eine unterschiedslose Inanspruchnahme statt.

Findet eine unterschiedslose Inanspruchnahme statt, so bringt dies den Nachteil mit sich, dass im Rahmen der Bestimmung der Vergütungshöhe die Eigenarten der Nutzer keine Berücksichtigung finden können. So wird beispielsweise hinsichtlich der Nutzung eines Produktes zu Privatkopien kein Unterschied zwischen natürlichen Personen, die diese zu privaten Zwecken erworben haben, und anderen als natürlichen Personen, die diese zu gewerblichen Zwecken erworben haben, gemacht, obwohl hier von deutlich voneinander abweichenden Nutzungsintensitäten und damit Nachteilen für die Rechtsinhaber auszugehen ist.

⁷⁷⁰ Vgl. hierzu S. 273.

Eine unterschiedslose Inanspruchnahme ist, wie den zutreffenden Feststellungen des EuGH zu entnehmen ist, aber nicht per se unzulässig. Vielmehr ist in einem solchen Fall entscheidend, dass sie durch ausreichende Schwierigkeiten bedingt ist und zudem Vorabfreistellungs- und/oder Rückerstattungsansprüche existieren, die die durch sie bedingten Nachteile wieder auszugleichen vermögen.⁷⁷¹

Ausreichende Schwierigkeiten bestehen dadurch, dass bei einer Inanspruchnahme der Hersteller und Importeure zu dem Zeitpunkt, in dem der Vergütungsanspruch fällig wird, oft nicht feststeht, wer am Ende das vermeintlich vergütungspflichtige Produkt nutzt. Inwieweit ausreichende Vorabfreistellungs- und/oder Rückerstattungsansprüche existieren, wird nachfolgend untersucht.

e)

Vorabfreistellungs-/Rückerstattungsanspruch

Ob das deutsche Recht ausreichende Vorabfreistellungs- und/oder Rückerstattungsansprüche vorsieht, um die mit der zunächst erfolgenden unterschiedslosen Anwendung der Vergütungsregelungen verbundenen Nachteile ausgleichen zu können, wird unterschiedlich beurteilt.

aa)

Diskussionsstand

In diesem Zusammenhang ist zu beachten, dass nach der instanzgerichtlichen Rechtsprechung im Verhältnis Hersteller zu Handel keine außervertraglichen Rückerstattungs- oder Ausgleichsansprüche existieren, wenn sich die Vergütungshöhe nachträglich ändert. Auch kann der Endkunde nach dieser keine Rückerstattungsansprüche gegen den Handel geltend machen, da die Vergütung Bestandteil der Gesamtkalkulation des Händlers und kein eigenständiger Preisbestandteil sei. Außerdem soll in diesem Zusammenhang zu beachten sein, dass dem Händler selbst keine nichtvertragliche Rückgriffsmöglichkeit gegen den ihm in der Lieferkette Vorgeordneten zustehe. Würde er dennoch allein dem Risiko eines Rückerstattungsanspruchs des Endverbrauchers ausgesetzt werden, so würde dies gegen Treu und Glauben verstoßen.⁷⁷²

Ein Rückerstattungsanspruch der Nutzer gegenüber dem Handel besteht demnach nicht.

⁷⁷¹ Vgl. hierzu S. 244 f.

⁷⁷² OLG Hamm, CR 2014, 288 (289 f.); im Ergebnis so auch LG Düsseldorf, BeckRS 2013, 03804.

Teilweise wird angenommen, dass das im Rahmen des § 54 Abs. 1 UrhG-2008 stattfindende Abstellen auf den Geräte- beziehungsweise Medientyp einen Vorabfreistellungsanspruch nicht ausschlieÙe. Bei einer Typisierung könne auch an die konkrete voraussichtliche Nutzung angeknüpft werden. Somit hätten die Vergütungsschuldner beispielsweise die Möglichkeit, glaubhaft zu machen, dass die Nutzer mit ihren Geräten und Medien mit höchster Wahrscheinlichkeit keine Privatkopien anfertigen. Ein solcher Vorabfreistellungsanspruch könne auf Fälle beschränkt werden, in denen der Vergütungsschuldner dem Nutzer Geräte oder Medien unmittelbar überlässt.⁷⁷³

Weiter wird diskutiert, ob § 54 Abs. 2 UrhG-2008 und damit auch § 54c UrhG-1994 einen Vorabfreistellungs- und/oder einen Rückerstattungsanspruch beinhalte.

Hierzu wird zum Teil vorgetragen, dass § 54 Abs. 2 UrhG-2008 nicht zu einem Vorabfreistellungsanspruch führen könne. Er setze ein grundsätzliches Entstehen der Vergütungspflicht voraus und lasse diese später lediglich entfallen. Er führe jedoch zu einem Rückerstattungsanspruch. Problematisch sei aber, dass dieser in der Praxis von den Verwertungsgesellschaften nicht beachtet werde und zudem nicht ausreichend bekannt sei, dass er auch außerhalb von Exportfällen greife. Er sei daher nicht hinreichend wirksam, bekannt, verfügbar und einfach im Sinne der Feststellungen des EuGH. Hierzu sei zumindest zu fordern, dass die Verwertungsgesellschaften über ihn informieren und Formulare für dessen Inanspruchnahme zur Verfügung stellen.⁷⁷⁴

Zudem wird darauf hingewiesen, dass relevante Vervielfältigungen im Sinne des § 54 Abs. 1 UrhG-2008 alle unter § 53 Abs. 1 bis 3 UrhG fallenden relevanten Vervielfältigungen und nicht nur Privatkopien seien. Eine Nichtvornahme von Privatkopien führe daher nicht zwangsläufig zu einem Rückerstattungsanspruch über § 54 Abs. 2 UrhG-2008.⁷⁷⁵

Anzumerken ist noch, dass den Verwertungsgesellschaften nahe Kreise im Zusammenhang mit § 54 Abs. 2 UrhG-2008 davon ausgehen, dass dieser lediglich zu einem Rückerstattungsanspruch im Verhältnis Vergütungsschuldner zu Verwertungsgesellschaft führe. Dem Nutzer komme dieser Rückerstattungsanspruch hingegen nicht zugute. Erforderlich sei jedoch auch ein Rückerstattungsanspruch zu

⁷⁷³ Koch/Krauspenhaar, GRUR Int. 2013, 1003 (1006).

⁷⁷⁴ Koch/Krauspenhaar, GRUR Int. 2012, 881 (883); betreffen die Annahme eines Rückerstattungsanspruchs ebenso *dies.*, GRUR Int. 2013, 1003 (1007) und Ullmann, CR 2012, 288 (295).

⁷⁷⁵ Koch/Krauspenhaar, GRUR Int. 2012, 881 (883).

Gunsten dieser. Dieser könne im Rahmen von Gesamtverträgen und Tarifen geregelt werden.⁷⁷⁶

bb)

Praxis der Verwertungsgesellschaften

In der Praxis sehen die Verwertungsgesellschaften dort, wo sie zwischen den Nutzergruppen „*Verbraucher*“ und „*Business*“ unterscheiden, für die Nutzergruppe „*Business*“ verringerte Vergütungssätze vor. Zudem besteht in diesen Fällen ein Rückerstattungsanspruch des Handels und der Nutzer, die dem Nutzerkreis „*Business*“ zuzuordnen sind. Der Rückerstattungsanspruch des Handels greift, wenn dieser ein mit dem Vergütungssatz für den Nutzerkreis „*Verbraucher*“ belastetes Produkt an einen Nutzer aus dem Nutzerkreis „*Business*“ verkauft und dabei nur den Vergütungssatz für diesen Nutzerkreis weitergegeben hat. Der Rückerstattungsanspruch der Nutzer des Nutzerkreises „*Business*“ greift, wenn diese ein mit dem Vergütungssatz für Verbraucher belastetes Produkt erworben haben. Erstattet wird jeweils die Differenz zwischen den Vergütungssätzen.⁷⁷⁷

cc)

Stellungnahme zu den Ausführungen betreffend Vorabfreistellungs- /Rückerstattungsansprüche

Die Vergütungssysteme nach dem UrhG-1994 und dem UrhG-2008 sehen keine ausreichenden Vorabfreistellungs- oder Rückerstattungsansprüche vor, um die mit der unterschiedslosen Inanspruchnahme einhergehenden Nachteile ausgleichen zu können.

Fraglich ist in diesem Zusammenhang zunächst, welche Ansprüche zwingend erforderlich wären, um einen ausreichenden Ausgleich herbeiführen zu können.

Zu erwarten ist, dass die zunächst von den gesetzlichen Vergütungsschuldern getragene Vergütungsbelastung in der Regel an die Nutzer weitergegeben wird. Diese tragen schlussendlich also die Vergütungsbelastung. Greift ein Vorabfreistellungsanspruch, so führt dies dazu, dass keine Vergütungsbelastung entsteht. Greift hingegen kein Vorabfreistellungsanspruch, sondern lediglich ein Rückerstattungsanspruch zu Gunsten der Vergütungsschuldner, so kann ein solcher nur Fälle erfassen, in denen der Vergütungsschuldner die volle Vergütung geleistet, an den Nutzer jedoch nur einen Teil hiervon weitergegeben hat, da dieser besondere

⁷⁷⁶ Müller, ZUM 2013, 776 (778).

⁷⁷⁷ Vgl. beispielsweise die Tarife betreffend Mobiltelefone (BAnz. vom 4.1.2016), Tablet-PCs (BAnz. vom 4.1.2016) und PCs (BAnz. vom 30.1.2014).

Eigenschaften mitbringt, die eine Vergütungsreduzierung erfordern. Hat der Vergütungsschuldner trotz dieser Eigenschaften dennoch die vollständige Vergütungsbelastung durch Einpreisen an den Nutzer weitergegeben, so würde die Vergütungsbelastung bei diesem verbleiben, wenn ihm kein eigener Rückerstattungsanspruch zustehen würde. Ein Rückerstattungsanspruch gegen den Vergütungsschuldner existiert nach der Rechtsprechung nicht. Zudem könnten bei einem solchen gerade bei mehrstufigen Vertriebsketten praktische Probleme bestehen. Erforderlich ist daher ein zusätzlicher Rückerstattungsanspruch der Nutzer gegen die Verwertungsgesellschaften.

Soweit ein gegen die Verwertungsgesellschaften gerichteter Rückerstattungsanspruch der Nutzer besteht, kann dieser allein ausreichen, um die mit einer unterschiedslosen Inanspruchnahme verbundenen Nachteile ausgleichen zu können. Um die Belastungen, die mit einem Rückerstattungsverfahren verbunden sind, nicht nur einseitig den Nutzern aufzubürden, erscheint es jedoch angemessen, neben einem solchen Rückerstattungsanspruch auch noch den Vergütungsschuldnern zustehende Vorabfreistellungs- und Rückerstattungsansprüche einzuführen. Diese haben zudem den Vorteil, dass bei ihnen der Verwaltungsaufwand der Verwertungsgesellschaften gegenüber einem alleine den Nutzern zustehenden Rückerstattungsanspruch aufgrund der deutlich geringeren Anzahl an Anspruchstellern deutlich geringer sein dürfte. Zudem könnte ein Vorabfreistellungsanspruch unnötige Vergütungsvorfinanzierungen seitens der Vergütungsschuldner zumindest teilweise verhindern.

Den gesetzlichen Vorgaben sind solche Vorabfreistellungs- oder Rückerstattungsansprüche jedoch nicht zu entnehmen.

Im Zusammenhang mit den Überlegungen betreffend den Anwendungsbereich des § 54 Abs. 1 UrhG-2008 ist zu beachten, dass dieser nicht so gedeutet werden kann, dass im Rahmen der Typisierung auch auf Eigenschaften der Nutzerkreise abgestellt werden kann. Dies ist weder mit dem Gesetzeswortlaut noch mit dem Willen des Gesetzgebers vereinbar.⁷⁷⁸ Zudem wird im Rahmen des § 54 Abs. 1 UrhG-2008 nicht nur auf Privatkopien, sondern auch auf sonstige unter § 53 UrhG fallende Vervielfältigungen zum eigenen Gebrauch abgestellt. Infolgedessen kann demnach keine Unterscheidung danach stattfinden, ob Produkte für bestimmte relevante Vervielfältigungen nicht verwendet werden. § 54 Abs. 1 UrhG-2008 kann daher nicht zum Ergebnis haben, dass eine Differenzierung zwischen Nutzern, bei denen die Anfertigung von Privatkopien wahrscheinlich ist, und solchen, bei denen dies nicht der Fall ist, jedoch andere

⁷⁷⁸ Vgl. hierzu S. 273.

relevante Vervielfältigungen wahrscheinlich sind, stattfindet. Die durch die in diesem Bereich durch eine unterschiedslose Inanspruchnahme bedingten Nachteile können so also nicht beseitigt werden.

Hinsichtlich § 54 Abs. 2 UrhG-2008 ist darauf hinzuweisen, dass die Tatsache, dass dieser grundsätzlich dazu führen kann, dass die Vergütungspflicht erlischt, wenn eine Nutzung zu relevanten Vervielfältigungen unwahrscheinlich ist, nicht zu einer ausreichenden Unterscheidung und damit Beseitigung der Nachteile, die mit einer unterschiedslosen Anwendung der Vergütungsansprüche auf verschiedene Nutzerkreise einhergehen, führen kann. Lediglich zwischen Nutzern, die gar keine relevanten Vervielfältigungen vornehmen, und solchen, die relevante Vervielfältigungen vornehmen, könnte unterschieden werden. Unterschiede bei letzteren könnten hingegen keine Berücksichtigung finden. Solche können aber gerade zu einem deutlich unterschiedlichen Nutzerverhalten und damit deutlichen Unterschieden hinsichtlich der den Rechtsinhabern drohenden Nachteile führen.

Dort, wo § 54 Abs. 2 UrhG-2008 Anwendung findet, kann er sowohl zu einem Vorabfreistellungs- als auch zu einem Rückerstattungsanspruch führen. Zutreffend ist in diesem Zusammenhang, dass § 54 Abs. 2 UrhG-2008 eine Entstehung des Anspruchs dem Grunde nach voraussetzt und diesen dann entfallen lassen kann. Die Vergütungsentrichtung wird jedoch nicht vorausgesetzt. Da der Ausnahmetatbestand also auch vor Vergütungsentrichtung in Form einer Freistellung Anwendung finden kann, kann er nach zutreffender Auffassung auch zu einem Vorabfreistellungs- und nicht nur zu einem Rückerstattungsanspruch führen.

Dies ändert jedoch nichts daran, dass den gesetzlichen Vorgaben keine ausreichenden Vorabfreistellungs- oder Rückerstattungsansprüche zu entnehmen sind, um die durch die unterschiedslose Anwendung bedingten Nachteile auszugleichen.

Auch die von den Verwertungsgesellschaften teilweise gelebte Praxis, dem Handel und bestimmten Nutzerkreisen in Tarifen Rückerstattungsansprüche einzuräumen, vermag hier keine Abhilfe zu schaffen.

Diese findet nur auf die Geräte- und Medienabgabe des UrhG-2008 und nicht auch die des UrhG-1994 Anwendung. Zudem ist sie auf bestimmte Produkte begrenzt. Sie kann also hinsichtlich des UrhG-1994 und den nicht von ihr erfassten Produkte nicht dazu führen, dass die durch die unterschiedslose Anwendung bedingten Nachteile ausgeglichen werden. Ob sie allein aufgrund der Veröffentlichung der Tarife im Bundesanzeiger ausreichend bekannt ist, sei dahingestellt. Zumindest hinsichtlich der

Nutzer, für die Tarifveröffentlichungen bislang keine Relevanz hatten, da diese lediglich das Verhältnis Vergütungsschuldner zu Verwertungsgesellschaften betrafen, dürfte davon auszugehen sein, dass diese keine regelmäßige Einsicht in den Bundesanzeiger nehmen, um so überprüfen zu können, ob ihnen Rückerstattungsansprüche zustehen.

Festzuhalten ist daher, dass die durch die unterschiedslose Anwendung der Vergütungsregelungen entstehenden Nachteile nicht durch ausreichende Vorabfreistellungs- und/oder Rückerstattungsansprüche ausgeglichen werden. Das Resultat ist, dass es insgesamt wohl nicht zu einem gerechten Ausgleich kommt. Dies verstößt gegen die Vorgaben der Richtlinie und des EuGH.

f)

Sonstiges

Zu den sonstigen Feststellungen des EuGH ist noch anzumerken, dass die Berücksichtigung von TSM bei der Bestimmung der Vergütungshöhe nach § 54a Abs. 1 S. 2 UrhG-2008 unter anderem vom BGH als mit den Vorgaben der Richtlinie und des EuGH vereinbar angesehen wird.⁷⁷⁹

Dies ist zutreffend, denn die diesbezüglichen Vorgaben sind nicht nur auf die Privatkopie anzuwenden.⁷⁸⁰

Problematisch ist in diesem Zusammenhang, dass es keine Anhaltspunkte dafür gibt, dass die Anwendung von TSM auch im Rahmen der Vergütungssätze nach dem UrhG-1994 Berücksichtigung gefunden hat. Da diese aus einer Zeit stammen, in der TSM noch nicht verbreitet war, ist davon auszugehen, dass dies nicht der Fall war. Zumindest für die Zeiträume, in denen TSM Anwendung fand und auf die das UrhG-1994 anwendbar war, stellt dies einen Verstoß gegen die Vorgaben der Richtlinie dar.

Weiter ist darauf hinzuweisen, dass der BGH, Bezug nehmend auf die Feststellungen des EuGH, eine Kombination aus Geräte- und Betreiberabgabe zutreffend als mit der Richtlinie vereinbar ansieht. Insbesondere ist in diesem Zusammenhang den Feststellungen des BGH zuzustimmen, dass nach der Richtlinie und den Feststellungen des EuGH Vergütungsregelungen zulässig seien, bei denen derjenige, der ein Gerät zur Verfügung stelle oder eine Vervielfältigungsdienstleistung erbringe,

⁷⁷⁹ BGH, CR 2014, 634 (641, Rz. 72) – PC III und BeckRS 2014, 16523, Rz. 38 sowie *Stieper*, EuZW 2013, 699 (700 f.).

⁷⁸⁰ Vgl. hierzu S. 262 f.

Vergütungsschuldner sei und die Vergütungsbelastung an die die relevanten Vervielfältigungen tatsächlich durchführenden Nutzer weitergeben werde.⁷⁸¹

3.

Zusammenfassung der Auswirkungen der Richtlinie 2001/29/EG

Festzuhalten bleibt, dass die Vorgaben der Richtlinie und die Feststellungen des EuGH große Auswirkungen auf die Vergütungssysteme nach dem UrhG-1994 und dem UrhG-2008 haben.

Auf den Gesetzeswortlaut hatten sie nur insoweit Auswirkungen, als eine Berücksichtigung von TSM bei der Bestimmung der Vergütungshöhe ausdrücklich geregelt wurde.

Auf die Auslegung hatten sie hingegen wesentlich stärkere Auswirkungen. So führen die Vorgaben dazu, dass die stattfindende Beschränkung der Betreiberabgabe hinsichtlich der erfassten Betriebsorte, und damit auch der Betreiber, nicht nur nach deutschem Recht, sondern auch nach der Richtlinie problematisch ist. Selbiges gilt für die zur Vergütungsbestimmung im Rahmen der Geräte- und Medienabgabe herangezogenen Kriterien. Auch die grundsätzlich nicht zwingend unzulässige unterschiedslose Anwendung der Vergütungsregelungen verstößt, weil keine die durch diese bedingten Nachteile ausgleichenden Vorabfreistellungs- oder Rückerstattungsansprüche vorhanden sind, gegen die Vorgaben der Richtlinie.

Eine Heilung dieser Verstöße durch eine europarechtskonforme Auslegung beziehungsweise Rechtsfortbildung ist zwar in Teilbereichen möglich, eine allumfassende Europarechtskonformität kann jedoch nicht ohne eine Anpassung der gesetzlichen Vorgaben erreicht werden. Insbesondere die mit den Vorgaben der Richtlinie und des EuGH nicht in Einklang zu bringen Regelungen betreffend die Vergütungshöhe sind aufgrund des eindeutigen Gesetzeswortlauts und Willens des Gesetzgebers einer europarechtskonformen Auslegung beziehungsweise Rechtsfortbildung nicht zugänglich.

Über die erfolgten Änderungen des Gesetzwortlauts hinaus haben die Entwicklungen im Zusammenhang mit der Richtlinie 2001/29/EG also auch zur Konsequenz, dass wesentliche Änderungen des Vergütungssystems erforderlich sind.

⁷⁸¹ BGH, GRUR 2012, 1017 (1020 f., Rz. 31 ff.) – Digitales Druckzentrum; im Ergebnis so auch *Staats*, in: FS Pfennig, S. 413.

III.

Auswirkungen der Entwicklungen nach der Richtlinie 2001/29/EG

Die Entwicklungen nach der Richtlinie 2001/29/EG hatten bislang keine Auswirkungen auf die Entwicklung des deutschen Vergütungssystems. Soweit sie in für die Mitgliedsstaaten verbindlichen Vorgaben münden, könnte sich dies jedoch ändern. Ihre möglichen Auswirkungen werden daher im Rahmen des in Teil 5 stattfindenden Ausblicks thematisiert.

C.

Zusammenfassung von Teil 4

Die Entwicklungen auf der europäischen Ebene hatten zum Teil einen direkten Einfluss auf die Gestaltung des Gesetzeswortlauts und die mit diesem verfolgten Regelungen. Zu nennen sind hier die Auswirkungen der fortschreitenden Umsetzung des Binnenmarkt-Programmes und der Vorgabe der Richtlinie 2001/29/EG, dass im Rahmen der Vergütung die Anwendung von TSM zu berücksichtigen ist.

Diese führten jedoch lediglich zu eher geringfügigen Modifikationen des Vergütungssystems.

Wesentlich einschneidendere Auswirkungen haben die Vorgaben der Richtlinie auf die Auslegung der Regelungen der Vergütungssysteme nach dem UrhG-1994 und UrhG-2008.

Diese Vorgaben führen beispielsweise im Zusammenhang mit der Bestimmung der Bemessungsgrundlage im Rahmen des UrhG-2008 zwingend dazu, dass künftig nicht mehr auf den Produktpreis abgestellt werden kann. Viel einschneidender ist jedoch, dass wesentliche Aspekte der Vergütungssysteme schlicht nicht mit den Vorgaben vereinbar und auch nicht im Wege der Auslegung oder Rechtsfortbildung zu retten sind. Zu nennen sind beispielsweise die Kriterien, die im Rahmen der Bestimmung der festen Vergütungssätze nach dem UrhG-1994 herangezogen wurden sowie die Kriterien, die zur Vergütungsbestimmung im Rahmen des UrhG-2008 zwingend herangezogen werden müssen. Auch die unterschiedslose Anwendung der Vergütungsregelungen, wie sie im UrhG-1994 und UrhG-2008 angelegt ist, verstößt mangels Möglichkeiten, die mit dieser einhergehenden Nachteile wieder auszugleichen, ebenfalls gegen die Vorgaben der Richtlinie.

Erforderlich sind daher wesentliche Änderungen der gesetzlichen Regelungen. Im Rahmen dieser können auch die bislang nicht von Relevanz gewesenen Entwicklungen auf der europäischen Eben, die nach der Verabschiedung der Richtlinie 2001/29/EG stattfanden, von Relevanz seien. Hierauf wird im nachfolgenden Teil eingegangen.

Teil 5

Ausblick

Nachfolgend wird untersucht, welche Schlüsse aus den Untersuchungen der bisherigen Entwicklungen in Bezug auf ein künftiges Vergütungssystem gezogen werden müssen.

A.

Diskussionsstand

Die bisherigen Untersuchungen haben eine Reihe von Schwachstellen des derzeit geltenden Vergütungssystems aufgedeckt, die im Rahmen der Ausgestaltung eines künftigen Vergütungssystems zu beachten und zu beheben sind.

So sind die Regelungen betreffend die Bestimmung der Vergütungshöhe nicht nur angesichts der sich aus Art. 14 Abs. 1 GG ergebenden Rechte der Rechtsinhaber, sondern auch aufgrund eines Verstoßes gegen die Vorgaben der Richtlinie betreffend den gerechten Ausgleich als unzulässig anzusehen.⁷⁸² Zudem ist eine unterschiedslose Anwendung der Vergütungsregelungen, wie sie nach dem deutschen Recht stattfindet, unzulässig, da sie nicht von ausreichenden Vorabfreistellungs- oder Rückerstattungsansprüchen begleitet wird.⁷⁸³ Von Relevanz sind außerdem der beschränkte Anwendungsbereich der Betreiberabgabe⁷⁸⁴ sowie die mit der im Rahmen des UrhG-2008 eingeführten Verhandlungslösung einhergehenden erheblichen Nachteile in Bezug auf die Rechts- und Planungssicherheit der Beteiligten.⁷⁸⁵

Darüber hinaus sind aber auch die nach der Richtlinie erfolgten Entwicklungen auf der europäischen Ebene nicht außer Acht zu lassen. Zwar haben diese bislang keine Bindungswirkung hinsichtlich der Ausgestaltung eines künftigen Vergütungssystems, jedoch lassen sie bereits gewisse Tendenzen erkennen, in welche Richtung es künftig gehen dürfte. Insbesondere sind hier der Wunsch nach einer fortschreitenden Harmonisierung⁷⁸⁶ sowie nach mehr Transparenz⁷⁸⁷ zu nennen. Von deutscher Seite aus wird in diesem Zusammenhang teilweise davon ausgegangen, dass aufgrund der

⁷⁸² Vgl. hierzu S. 206 ff.

⁷⁸³ Vgl. hierzu S. 281 ff.

⁷⁸⁴ Vgl. hierzu S. 172.

⁷⁸⁵ Siehe zu letzterem *Brenken*, WRP 2013, 48 (51 f., Rz. 30 f. und 34) und vgl. S. 206.

⁷⁸⁶ Vgl. hierzu S. 250 ff.; diese fordern auch *Jani*, EuZW 2013, 745 (746); *Klett*, ZUM 2014, 18 (21); *Kreile/Becker*, in: FS Nordemann, S. 279; *dies.*, in: *Kreile/Becker/Riesenhuber*, 1. Auflage, Kapitel 7, Rz. 39 und *Ullmann*, CR 2012, 288 (295), um so Wettbewerbsverzerrungen auf Seiten der Vergütungsschuldner und der Rechtsinhaber begegnen zu können.

⁷⁸⁷ Vgl. hierzu S. 253 ff.

Rechtsprechung des EuGH eine Harmonisierung der Vergütungssätze zwingend sei.⁷⁸⁸ Die Entwicklungen auf der europäischen Ebene haben zudem gemein, dass einhellig davon ausgegangen wird, dass Vergütungssysteme auch künftig noch grundsätzlich erforderlich sind.⁷⁸⁹ Hinsichtlich der Frage, wer Vergütungsschuldner sein soll, gibt es jedoch große Unterschiede. Hier werden sowohl eine alleinige Inanspruchnahme der letzten Handelsstufe⁷⁹⁰ als auch ein System, das dem deutschen System entspricht, vertreten. Gegen ersteres wird vorgebracht, dass eine alleinige Inanspruchnahme der letzten Handelsstufe wahrscheinlich nicht mit der Ergebnispflicht vereinbar sei. Folge wäre nämlich, dass den Verwertungsgesellschaften eine kaum überschaubare Anzahl an Vergütungsschuldnern gegenüberstehen würde. Dies würde zu einem unzumutbaren Verwaltungsaufwand bei der Anspruchsdurchsetzung führen. Zudem würden mit einer solchen Inanspruchnahme große Belastungen für die letzte Handelsstufe einhergehen.⁷⁹¹ Ein weiterer wichtiger Punkt ist die im Rahmen der Entwicklungen auf der europäischen Ebene angesprochene Erfassung von Cloud-Diensten.⁷⁹² Diese wird auch in Deutschland als ein wichtiger Punkt, der im Zusammenhang mit einer künftigen Ausgestaltung des Vergütungssystems zu beachten ist, angesehen, da diesen Diensten das Potential zugesprochen wird, dass sie dazu führen können, dass sich die Vergütung auf Speichermedien aufgrund einer Abwanderung von Vervielfältigungsvorgängen in die Cloud erheblich verringert. Hinsichtlich der Erfassung dieser Vervielfältigungen wird als problematisch angesehen, dass die Anbieter dieser Dienste sich häufig nicht in Deutschland befinden und zudem nicht sichergestellt werden könne, dass im Rahmen der von den Betreibern der Dienste verwendeten Servern Geräte und Medien verwendet werden, auf die eine Vergütung entfallen ist.⁷⁹³ Weiter wird hierzu angemerkt, dass, wenn auf die verwendeten Geräte und Medien eine Vergütung anfallen würde, diese angesichts der zu erwartenden relevanten Vervielfältigungen und der nach zutreffender Ansicht nicht zulässigen Beschränkung der Vergütungshöhe durch ein Abstellen auf den Produktpreis so hoch ausfallen müsse, dass sie die Hersteller selbiger extrem belaste. Zudem würde hinsichtlich ausländischer Hersteller, die an im Ausland agierende Cloud-Dienste-Anbieter liefern, die Erfassung und Anspruchsdurchsetzung

⁷⁸⁸ Pfeifer, jurisPR-WettbR, 12/2010, C.

⁷⁸⁹ Vgl. hierzu beispielsweise S. 251 und 255.

⁷⁹⁰ Vgl. hierzu S. 252; eine solche Möglichkeit sehen beispielsweise auch Koch/Krauspenhaar, GRUR Int. 2012, 881 (885 f.).

⁷⁹¹ Fischer, UFITA Bd. 2014/II, 407 (433).

⁷⁹² Vgl. hierzu S. 251 und 255.

⁷⁹³ Dreier/Leistner, GRUR 2013, 881 (891); Leistner, JZ 2014, 846 (852 f.) und Müller, ZUM 2014, 11 (13 f.).

schwierig sein. Würden die Geräte- und Medienabgabe dennoch Anwendung finden, so würde dies für die deutschen Geräte- und Medienhersteller beziehungsweise Anbieter von Cloud-Diensten erhebliche Wettbewerbsnachteile mit sich bringen.⁷⁹⁴ Eine Erfassung von aus dem Ausland angebotenen Cloud-Diensten über eine auf die bei diesen verwendeten Produkten abzielende Abgabe wurde zudem als problematisch angesehen, da es an einem Inverkehrbringen in Deutschland und damit einem Anknüpfungspunkt für die Schuldnerreignenschaft fehle.⁷⁹⁵

Über die bereits genannten Aspekte hinaus, wird in Deutschland in Bezug auf die künftige Ausgestaltung des Vergütungssystems unter anderem diskutiert, wie die Nachteile einer unterschiedslosen Anwendung kompensiert werden können. Hier wird nicht nur eine Abkehr vom bisherigen Vergütungssystem hin zu einem unmittelbar gegen die Vervielfältigenden gerichteten Anspruch diskutiert,⁷⁹⁶ sondern auch die Einführung eines Registers. In dieses sollen diejenigen eingetragen werden, bei denen nur eine geringere als die übliche oder gar keine Vergütung angemessen wäre. Im Rahmen der Vergütung soll dann die Eintragung in das Register Berücksichtigung finden.⁷⁹⁷ Andere befürworten unter anderem, die Vergütungspflicht von einer Auskunft der Endnutzer über die Nutzung abhängig zu machen oder bei der Abgabenhöhe zwischen verschiedenen Nutzergruppen zu unterscheiden.⁷⁹⁸

Im Zusammenhang mit dem UrhG-RefE-2004 wurde diskutiert, gerätespezifische Verbrauchsmaterialien mit in die Vergütungspflicht einzubeziehen, um so die Vergütungsbelastung auf mehr Schultern zu verteilen.⁷⁹⁹ Auch dies könnte ein Gedanke sein, der im Rahmen eines künftigen Vergütungssystems zu beachten ist.

Teilweise wird zudem gefordert, die Enthftungsmöglichkeiten des Handels zu streichen. Dem liegt die Annahme zugrunde, dass sich die Umstände seit Einführung der Enthftungsmöglichkeiten durch eine wesentlich prominentere Rolle des Handels aufgrund dessen Internationalisierung stark verändert hätten.⁸⁰⁰

⁷⁹⁴ *Bisges*, GRUR 2013, 146 (148 f.).

⁷⁹⁵ *Klett*, ZUM 2014, 18 (21) und *Müller*, ZUM 2014, 11 (13).

⁷⁹⁶ Vgl. *Klett*, K&R 2010, 800 (801 f.).

⁷⁹⁷ *Dreier*, ZUM 2011, 281 (291) und *Klett*, K&R 2010, 800 (801 f.).

⁷⁹⁸ *Jani/Ebbinghaus*, GRUR-Prax 2011, 71 (72).

⁷⁹⁹ Siehe hierzu *GRUR*, GRUR 2005, 743 (745); *Krüger*, GRUR 2005, 206 (209) und *Ory*, AfP 2004, 500 (503).

⁸⁰⁰ *Müller*, ZUM 2008, 377 (382).

Weiter werden unter den Schlagworten Content-Flatrate, Internetmaut, (Kultur-)Flatrate und Haushaltsabgabe Alternativkonzepte⁸⁰¹ zum bestehenden Vergütungssystem vorgeschlagen. Bei diesen handelt es sich nicht mehr um eine Modifikation des bestehenden Vergütungssystems, sondern um eine gänzlich andere Vergütungsregelung. Solche sind nicht Gegenstand dieses Ausblicks, da es bei diesem darum geht, welche Modifikationen erforderlich erscheinen, um das bestehende Vergütungssystem rechtskonform und zukunftstauglich auszugestalten.

⁸⁰¹ Siehe zu diesen beispielsweise *Aschenbrenner*, ZUM 2005, 145 (153); *Bisges*, GRUR 2013, 146 (148 f.); *Fischer*, UFITA Bd. 2014/II, 407 (431); *Flehsig*, in: FS Loewenheim, S. 100 f.; *Grassmuck*, ZUM 2005, 104 (108 f.); *Ohly*, in: Riesenhuber, S. 187; *Ory*, AfP 2004, 500 (503); *Roßnagel/Jandt/Schnabel*, MMR 2010, 8 ff.; *Spindler*, NJW 2014, 2550 (2552); *ders.*, ZUM 2014, 91 (100) und *Verweyen*, MMR 2014, 718 (722 f.).

B.

Stellungnahme betreffend künftige Änderungen des Vergütungssystems

Soweit keines der Alternativkonzepte umgesetzt wird oder eine Abkehr von der Schrankenregelung stattfindet, die zur Folge hat, dass den Rechtsinhabern keine durch eine Vergütung auszugleichenden Nachteile mehr entstehen, ist das deutsche Vergütungssystem auch in Zukunft weiterhin erforderlich, um all diejenigen Vervielfältigungen erfassen zu können, die nicht im Wege von TSM und DRM durch eine individuelle Lizenzierung erfassbar sind.⁸⁰²

Änderungen der bestehenden Vergütungsregeln sind derzeit nicht absehbar. Es ist davon auszugehen, dass zunächst die weiteren Entwicklungen auf der europäischen Ebene abgewartet werden, bevor der Gesetzgeber sich erneut mit dem Vergütungssystem befasst. Dadurch würde vermieden, dass Regelungen geschaffen werden, die kurz nach deren Inkrafttreten bereits wieder durch neue Vorgaben von der europäischen Ebene überholt sind.

Auch wenn ein Handeln des Gesetzgebers für die nahe Zukunft nicht zu erwarten ist, kann dies nicht darüber hinwegtäuschen, dass ein solches eigentlich zwingend erforderlich wäre.

I.

Bestimmung der Vergütungshöhe

Beispielsweise ist zwingend eine Neuregelung der Vorschriften zur Vergütungsbestimmung geboten.

Hier sind alle Regelungen zu streichen, die dazu führen können, dass die Vergütung am Ende keinen Ausgleich für die mit der Schrankenregelung einhergehenden Eingriffe in die Rechte der Rechtsinhaber darstellt. Insbesondere sind hier das Zumutbarkeitskriterium nach § 54a Abs. 4 UrhG-2008 sowie die konkret in § 54a Abs. 3 UrhG-2008 benannten nutzungsrelevanten Eigenschaften zu nennen. § 54a Abs. 2 UrhG-2008 ist grundsätzlich richtlinienkonform, da sichergestellt wird, dass das Gesamtvergütungsaufkommen einen gerechten Ausgleich nicht übersteigt.

Anstelle konkreter Regelungen sollte künftig nur noch davon gesprochen werden, dass die Vergütung angemessen sein muss. Dies ermöglicht eine gewisse Flexibilität. Dadurch ist es möglich, für einzelne Produkte individuelle Bemessungskriterien zu entwickeln, die über deren Nutzung und die damit verbundenen Nachteile für die

⁸⁰² Vgl. hierzu S. 186 f.

Rechtsinhaber zutreffende Anhaltspunkte liefern. Zudem ist so gewährleistet, dass mögliche künftige Feststellungen des EuGH dazu, wie ein gerechter Ausgleich auszusehen habe, im Rahmen der Auslegung dieses Tatbestandsmerkmals Berücksichtigung finden können, ohne dass eine Gesetzesänderung erforderlich wird. Eine § 54a Abs. 2 UrhG-2008 entsprechende Regelung ist in einem künftigen Vergütungssystem nicht zwingend erforderlich, da dessen Regelungsgehalt bereits von der grundsätzlichen Vorgabe, dass der gerechte Ausgleich den Schaden der Rechtsinhaber abdecken solle und demnach diesen nicht übersteigen dürfe, abgedeckt ist. Dadurch ist sichergestellt, dass das Gesamtvergütungsaufkommen einen gerechten Ausgleich nicht übersteigt.

Um die Folgen einer unterschiedslosen Anwendung der Vergütungsregelungen auszugleichen, ist es zudem erforderlich, die Eigenarten verschiedener Nutzergruppen, die zu einem unterschiedlichen Nutzungsverhalten führen, zu berücksichtigen.

In welchem Stadium dies geschieht, hängt davon ab, wer als Vergütungsschuldner infrage kommt.

II.

Vergütungsschuldner

Wie bereits ausgeführt, wird hier sowohl eine unmittelbare Inanspruchnahme der Nutzer, eine ausschließliche Inanspruchnahme der letzten Handelsstufe als auch eine dem deutschen System entsprechende primäre Inanspruchnahme von Herstellern und Importeuren diskutiert.

Eine unmittelbare Inanspruchnahme der Nutzer scheitert dort, wo keine TSM und DRM zur Verfügung stehen, an der praktischen Umsetzbarkeit.⁸⁰³ Die anderen Konzepte sind hingegen beide grundsätzlich umsetzbar.

Mit einer ausschließlichen Inanspruchnahme der letzten Handelsstufe geht aufgrund eines deutlichen Anstiegs der Anzahl an Vergütungsschuldnern jedoch hinsichtlich der Vergütungseinziehung ein wesentlich höherer Verwaltungsaufwand einher. Dieser könnte jedoch dadurch ausgeglichen werden, dass es bei einer ausschließlichen Inanspruchnahme der letzten Handelsstufe besser möglich wäre, schon bei der Vergütungserhebung zwischen verschiedenen Nutzergruppen zu unterscheiden. Dies würde es in vielen Fällen ermöglichen, nur die Vergütungsbelastung weiterzugeben, die für die jeweilige Nutzergruppe als angemessen anzusehen ist. Dadurch dürfte die

⁸⁰³ Vgl. hierzu S. 180.

Inanspruchnahme von Rückerstattungsansprüchen durch die Nutzer deutlich reduziert werden. Soweit eine ausreichende Differenzierung stattfindet, könnten sie sogar gänzlich entfallen.

Für eine Beibehaltung der bisherigen Regelung spricht, dass gerade bei den Herstellern nicht solche Fluktuationen zu erwarten sind wie bei der letzten Handelsstufe. Fluktuationen können dort Vergütungsausfälle verursachen, wo ein Händler nach dem Verkauf vergütungspflichtiger Produkte aber noch vor der Vergütungsentrichtung nicht mehr existiert. Dies allein kann jedoch noch nicht dazu führen, dass bei einer Inanspruchnahme der letzten Handelsstufe von einem Verstoß gegen die Ergebnisspflicht auszugehen wäre. Die zu erwartenden Ausfälle dürften eher eine seltene Ausnahme als den Regelfall darstellen, die wohl nicht dazu führen dürfte, dass das Vergütungsaufkommen unter ein insgesamt als angemessen anzusehendes Ausmaß sinkt. Für eine Beibehaltung des bisherigen Systems spricht aber auch, dass der Verwaltungsaufwand zumindest im Hinblick auf die Vergütungseinziehung aufgrund der wesentlich geringeren Anzahl an Vergütungsschuldern niedriger wäre.

Zwingende Gründe, die für oder gegen eine ausschließliche Inanspruchnahme der letzten Handelsstufe oder eine Beibehaltung des bestehenden Systems sprechen, gibt es nicht. Die bestehende primäre Inanspruchnahme von Herstellern und Importeuren könnte daher beibehalten werden.

Soweit das bestehende System beibehalten wird, sollten auch die Enthftungsmöglichkeiten des Handels beibehalten werden. Diese stellen sicher, dass den Verwertungsgesellschaften ausreichende Informationen zukommen, um die ihnen von den Herstellern und Importeuren gemachten Angaben kontrollieren zu können.

III.

Nutzergruppen und Vorabfreistellungs-/Rückerstattungsansprüche

Wird das bestehende System hinsichtlich der Vergütungsschuldner beibehalten, so wäre es weiterhin häufig so, dass bei einer Inanspruchnahme der Hersteller und Importeure Unkenntnis betreffend die Person des Nutzers bestünde. Besondere Nutzungseigenarten der Nutzer könnten also im Rahmen der Vergütungsentrichtung häufig keine Berücksichtigung finden. Selbst wenn die Person des Nutzers bekannt wäre, so würde dies nach dem geltenden Recht für die Entstehung der Vergütungspflicht dem Grunde nach keinen Unterschied machen, da diesbezüglich lediglich auf die typische Nutzung eines Produktes und nicht die typische Nutzung eines Produktes durch eine bestimmte Nutzergruppe abgestellt wird.

Die damit verbundene unterschiedslose Anwendung der Vergütungsregelungen könnte zumindest in Teilen vermieden werden, wenn im Rahmen des Ausnahmetatbestands nach § 54 Abs. 2 UrhG-2008 künftig nicht mehr nur auf die generelle Nutzung eines Produkttyps, sondern auch auf die Nutzung des Produkttyps durch eine bestimmte Nutzergruppe abgestellt würde.

Dies allein würde jedoch noch nicht dazu führen, dass es gar nicht mehr zu einer unterschiedslosen Anwendung kommen würde. Immer dann, wenn der spätere Nutzer bei der Vergütungsentrichtung nicht bestimmbar ist, wäre dies weiterhin der Fall. Daher wäre zudem die Einführung eines gesetzlich geregelten Rückerstattungsanspruchs zu Gunsten der Vergütungsschuldner und Nutzer erforderlich. Dieser sollte nicht der Disposition der Beteiligten überlassen werden, da dies, wie die Praxis zeigt, dazu führen kann, dass er nur in Bezug auf bestimmte Produkte freiwillig gewährt wird und hinsichtlich anderer Produkte zum Herstellen von Vergütungsgerechtigkeit erst der Rechtsweg beschritten werden muss. Zudem ist sicherzustellen, dass der Rückerstattungsanspruch auch dann Anwendung findet, wenn ein Produkt nie einem Nutzer überlassen wird, weil es von der letzten Handelsstufe nicht verkauft werden konnte. In diesen Fällen kann den Rechtsinhabern kein Schaden entstehen. Daher wäre eine Vergütung nicht angemessen.

Hinsichtlich der Unterscheidung von Nutzergruppen bietet sich zunächst die von den Verwertungsgesellschaften vorgenommene Unterscheidung zwischen Verbrauchern und Business-Nutzern an. Bei diesen Nutzergruppen ist von grundlegend anderen Nutzungsintensitäten in Bezug auf die Rechte der Rechtsinhaber auszugehen. Sollte sich zu einem späteren Zeitpunkt herausstellen, dass eine weitergehende Differenzierung erforderlich ist, so sollte ein künftiges Vergütungssystem dies zulassen. Von gesetzlich normierten Nutzergruppen ist daher abzusehen.

Die vorgeschlagene Einführung eines Registers wäre nicht zwingend erforderlich, um die mit einer unterschiedslosen Anwendung einhergehenden Nachteile auszugleichen. Ein solches Register wäre jedoch hilfreich, um so die Zugehörigkeit eines Nutzers zu der vom Register erfassten Nutzergruppe ermitteln zu können. Die Vergütungspflicht von einer Auskunft der Endnutzer abhängig zu machen, ist hingegen nur dann als sinnvoller Vorschlag anzusehen, wenn die Vergütungserhebung auf der letzten Handelsstufe stattfindet. Ist dies nicht der Fall, so müsste ein Produkt, für das eine Auskunft erteilt wurde, zum Hersteller beziehungsweise Importeur zurückverfolgt werden, um von diesem dann die Vergütung zu beanspruchen. Hiermit wäre wohl ein für die Verwertungsgesellschaften unzumutbarer Verwaltungsaufwand verbunden.

Auf der europäischen Ebene bietet sich hinsichtlich Vorabfreistellungs- und Rückforderungsansprüchen betreffend Exportfälle eine Harmonisierung an. Diese könnte die Regelung des § 54 Abs. 2 UrhG-2008 zum Vorbild nehmen, nach der sichergestellt wird, dass in diesen Fällen von Anfang an keine Vergütung anfällt oder sie zu einem späteren Zeitpunkt erstattet wird. Dadurch würden Doppelvergütungen bei mitgliederstaatenübergreifenden Geschäften verhindert.

IV.

Verhandlungslösung

Die im Rahmen des UrhG-2008 verfolgte Verhandlungslösung betreffend die Vergütungssätze hat dazu geführt, dass die Bestimmung der Vergütungshöhe häufig mit langwierigen Rechtsstreitigkeiten verbunden ist. Gegenüber den festen Vergütungssätzen des UrhG-1985 bis UrhG-1994 ist ein Defizit hinsichtlich Planungs- und Rechtssicherheit der Beteiligten entstanden.

Eine Rückkehr zur Festlegung fester Vergütungssätze erscheint jedoch ausgeschlossen. Insbesondere ist hierbei zu beachten, dass die Erfahrungen betreffend die festen Vergütungssätze gezeigt haben, dass der Gesetzgeber nicht dazu in der Lage ist, schnell genug auf Änderungen der tatsächlichen Umstände zu reagieren.

Vorstellbar wäre hier jedoch der bereits angesprochene Mittelweg.⁸⁰⁴ Dieser könnte einen Ausgleich zwischen dem Erfordernis, aufgrund stetiger technischer Veränderungen hinsichtlich der Bestimmung der Vergütungshöhe flexibel sein zu müssen, und dem nachvollziehbaren Wunsch nach Rechts- und Planungssicherheit darstellen. Um zu verhindern, dass aufgrund des Nichterfolgens zwingender Änderungen der festen Vergütungssätze Nachteile zu Lasten der Beteiligten entstehen, sollten diese keine verbindlichen Sätze, sondern vielmehr unverbindliche Orientierungswerte darstellen. Zusätzlich sollten die im Rahmen ihrer Ermittlung herangezogenen Erkenntnisse (beispielsweise empirische Untersuchungen) veröffentlicht werden, um den Beteiligten so die Möglichkeit zu geben, diese in gleichgelagerten oder ähnlichen Fällen im Rahmen von Verhandlungen bei der Begründung von Vergütungssätzen heranziehen zu können.

So sinnvoll ein solcher Mittelweg auch sein mag, so unwahrscheinlich ist es, dass er tatsächlich umgesetzt wird. Hiergegen spricht insbesondere der mit der Festlegung und stetigen Überprüfung von festen Vergütungssätzen einhergehende Aufwand.

⁸⁰⁴ Vgl. hierzu S. 206.

Betreffend die europäische Ebene ist zu hoffen, dass die teilweise geforderte Harmonisierung der Vergütungssätze der Mitgliedsstaaten nicht erfolgt. Wie bereits ausgeführt,⁸⁰⁵ sind die wirtschaftlichen Verhältnisse in einem Mitgliedsstaat für die den Rechtsinhabern durch relevante Vervielfältigungen entstehenden Schäden ein wichtiger Faktor. Im Rahmen von einheitlichen Vergütungssätzen könnte dieser Faktor keine Berücksichtigung mehr finden. Dies würde dazu führen, dass das in einem Mitgliedsstaat anfallende Gesamtvergütungsaufkommen häufig keinen Bezug mehr zu den den Rechtsinhabern in diesem Staat entstehenden Schäden hätte.

Sinnvoll wäre hingegen eine Harmonisierung hinsichtlich der Kriterien, die im Rahmen der Bestimmung der Vergütungshöhe und damit des Schadens der Rechtsinhaber Berücksichtigung finden müssen.

V.

Verbrauchsmaterialien

Zur Einbeziehung von Verbrauchsmaterialien in den Kreis der vergütungspflichtigen Produkte ist anzumerken, dass im Rahmen von Vervielfältigungen auf Bild- und Tonträger durch die Medienabgabe eine Erfassung von Verbrauchsmaterialien bereits stattfindet. Eine weitergehende Erfassung würde also ausschließlich den Bereich der fotomechanischen Vervielfältigungen betreffen. Hier dürfte, soweit der Anwendungsbereich der Betreiberabgabe künftig nicht mehr unzulässig beschränkt wird, auch ohne eine Einbeziehung von Verbrauchsmaterialien eine angemessene Vergütung durch die Geräte- und die Betreiberabgabe sichergestellt sein. Eine Berücksichtigung von Verbrauchsmaterialien, um Nachteile ausgleichen zu können, die durch ein Abstellen auf den Preis im Rahmen der Bestimmung der Vergütungshöhe bei der Geräteabgabe entstehen könnten, ist nicht erforderlich, da ein solches Abstellen unzulässig ist und daher in einem künftigen Vergütungssystem nicht mehr erfolgen darf.

VI.

Betreiberabgabe

Hinsichtlich der Betreiberabgabe ist zu fordern, die vorhandenen Beschränkungen⁸⁰⁶ entfallen zu lassen und künftig nur noch darauf abzustellen, ob bei einem Betreiber von einer Anfertigung von relevanten Vervielfältigungen in einem Ausmaß auszugehen ist, das allein durch die Geräteabgabe nicht mehr zu erfassen ist. Eine Ausnahme sollte dort

⁸⁰⁵ Vgl. hierzu S. 227.

⁸⁰⁶ Vgl. hierzu S. 172.

gemacht werden, wo ein Vervielfältigungsgerät im privaten Bereich betrieben wird. Hierdurch würde eine Erstreckung der Betreiberabgabe auf einen Bereich vermieden, der kaum zu kontrollieren ist.

VII.

Transparenz

Erkennbar und auch nachvollziehbar ist der insbesondere auf der europäischen Ebene vorhandene Wunsch nach mehr Transparenz.

Wie bereits ausgeführt,⁸⁰⁷ stellte die Modifizierung der Hinweispflichten im Rahmen des § 54d UrhG-2008 hier einen Rückschritt gegenüber der noch in § 54e UrhG-1994 vorhandenen Regelung dar. Auch diese konnte jedoch nicht zu einem ausreichenden Ausmaß an Transparenz führen, da sie auf eine Vielzahl von der Vergütungspflicht betroffener Produkte keine Anwendung fand.⁸⁰⁸

Soweit gegenüber den Nutzern Transparenz hergestellt werden soll, ist daher nicht nur die Wiedereinführung der bisherigen Hinweispflichten nach dem § 54e Abs. 1 UrhG-1994 erforderlich. Zusätzlich sollten diese auf alle vergütungsrelevanten Produkte erweitert werden. Auch ist zu fordern, dass nicht nur auf das Anfallen der Vergütung beziehungsweise Entrichten der Vergütung, sondern auch auf den konkreten Vergütungsbetrag hingewiesen wird. Dies ermöglicht es der jeweils nachfolgenden Handelsstufe beziehungsweise dem Endkunden, die Vergütungshöhe ohne Aufwand zu bestimmen. Zudem wird durch einen Hinweis auf den Rechnungen an die Endnutzer dafür gesorgt, dass diese von der angefallenen Vergütung erfahren. Dadurch wird ihr Bewusstsein für die Rechte der Urheber gestärkt. Zudem kann der Hinweis dazu führen, dass ein Nutzer sich mit den Vergütungsregelungen auseinandersetzt und so erfährt, dass ihm ein Rückerstattungsanspruch zusteht, da die an ihn weitergegebene Vergütungsbelastung zu hoch ist. Eine Erweiterung der Hinweispflicht kann also auch positive Auswirkungen auf die Bekanntheit und Wirksamkeit eines Rückerstattungsanspruchs haben.

Betreffend den Hinweis auf die Vergütungsentrichtung nach § 54e Abs. 2 UrhG-1994 könnte auf die Kritik, dass der Hinweisgeber keine Konsequenzen zu befürchten habe, wenn er einen falschen Hinweis erteile, und der Handel bei einem falschen Hinweis weiterhin als sekundärer Vergütungsschuldner hafte,⁸⁰⁹ reagiert werden, indem eine

⁸⁰⁷ Vgl. hierzu S. 210 f.

⁸⁰⁸ Vgl. hierzu S. 164 f.

⁸⁰⁹ Vgl. hierzu S. 211.

Regelung geschaffen wird, nach der ein falscher Hinweis zu einer alleinigen Vergütungsschuldnerschaft des Hinweisgebers und zudem zu einem Strafzuschlag führen kann.

VIII. Cloud-Dienste

Bevor auf Cloud-Dienste eingegangen wird, ist zunächst zu klären, was hierunter nachfolgend verstanden wird. Cloud-Dienste sind nachfolgend nur solche internetbasierten Dienste, in deren Rahmen dem Nutzer die Möglichkeit gegeben wird, auf einem Server des Anbieters per Upload Vervielfältigungen anzufertigen, zu denen nur er Zugang hat.

Zu nennen sind als Beispiele Dienste, die die Speicherung von allen Dateiartern ermöglichen, Dienste, die nur die Speicherung von Bilddateien ermöglichen (beispielsweise Google Fotos) und Dienste, die sich auf die Speicherung von Musikdateien konzentrieren (beispielsweise Google Play Music).

Diesen Diensten wird zutreffend das Potential zugesprochen, zu einer Verlagerung relevanter Vervielfältigungen führen zu können. Daher ist ihnen im Rahmen einer künftigen Ausgestaltung besondere Beachtung zu schenken.

Über die bestehenden Vergütungsregelungen können solche Dienste kaum ausreichend erfasst werden. Zutreffend wird in diesem Zusammenhang darauf hingewiesen, dass die Geräte- und die Medienabgabe eine angemessene Erfassung und Anspruchsdurchsetzung wohl nur im Zusammenhang mit in Deutschland betriebenen Diensten ermöglichen. Wird ein an deutsche Nutzer gerichteter Dienst hingegen aus dem Ausland angeboten, so ist es eher unwahrscheinlich, dass im Rahmen des Dienstes Geräte und Medien verwendet werden, auf die eine Vergütung angefallen ist. Insbesondere greift hier der Ausnahmetatbestand des § 54 Abs. 2 UrhG-2008 zu Gunsten des Herstellers.⁸¹⁰ Unabhängig davon, ob er rechtlich zulässig wäre, wäre ein auf diese Geräte und Medien abzielender Anspruch in der Praxis zudem wohl kaum durchsetzbar. Insbesondere gilt dies, wenn der aus dem Ausland agierende Anbieter im Ausland erworbene Geräte und Medien einsetzt. Würden die im Rahmen dieser Dienste in Deutschland genutzten Geräte und Medien dennoch der Vergütungspflicht unterfallen, so würde die Vergütungsbelastung, die in den meisten Fällen wohl an die Anbieter weitergegeben würde, einen Wettbewerbsnachteil für diese gegenüber ihrer aus dem

⁸¹⁰ So auch *Klett*, ZUM 2014, 18 (21) und *Müller*, ZUM 2014, 11 (13); im Ergebnis so auch *Bisges*, GRUR 2013, 146 (149).

Ausland agierenden Konkurrenz darstellen. Die bestehenden Vergütungsansprüche können eine ausreichende, deutsche Anbieter nicht benachteiligende Vergütungserhebung also nicht sicherstellen.

Möglich wäre es, diese über einen gegen die Anbieter gerichteten Anspruch herzustellen. Dieser könnte ähnlich der bestehenden Betreiberabgabe ausgestaltet werden.⁸¹¹

Betreffend einen solchen Anspruch ist zunächst zu beachten, dass der EuGH die Möglichkeit, als Vergütungsschuldner auch einen Dienstleister heranzuziehen, ausdrücklich gebilligt hat.⁸¹² Fraglich ist jedoch, ob ein Anbieter auch nach dem deutschen Recht als Vergütungsschuldner herangezogen werden könnte.

Beim Upload eines Werkes auf den Server eines Cloud-Dienstes handelt es sich um eine Vervielfältigung im Sinne des § 16 UrhG, die gemäß § 53 Abs. 1 bis 3 UrhG privilegiert sein kann. Würde die Schrankenregelung nicht greifen, so würde die Vervielfältigung ohne die Genehmigung des Rechtsinhabers eine Urheberrechtsverletzung darstellen.

Soweit es sich um einen Dienst handelt, bei dem keine öffentliche Zugänglichmachung der gespeicherten Daten stattfindet, wäre diese Urheberrechtsverletzung für den Rechtsinhaber kaum verfolgbar. Insoweit würde also eine Situation vorliegen, die mit der Situation vergleichbar ist, die zur Einführung des § 53 Abs. 5 UrhG-1965 geführt hat. Hinzu kommt, dass die Cloud-Dienste-Anbieter, ebenso wie die Hersteller und Importeure im Rahmen des § 53 Abs. 5 UrhG-1965, einen Beitrag leisten, der die Urheberrechtsverletzung erst ermöglicht. War dies im Rahmen des UrhG-1965 das Inverkehrbringen von Geräten, die für relevante Vervielfältigungen geeignet sind, ist es nun das auf deutsche Kunden abzielende Anbieten von Speicherplatz, der für solche Vervielfältigungen verwendet werden kann.⁸¹³

Weiter ist zu beachten, dass die Geräteabgabe nach § 53 Abs. 5 UrhG-1965 unter anderem eingeführt wurde, weil die Durchsetzung eines unmittelbar gegen die Vervielfältigenden gerichteten Anspruchs nur möglich gewesen wäre, wenn erheblich in die Privatsphäre der Nutzer eingegriffen worden wäre. Selbiges gilt bei Cloud-Diensten. Ging es damals um Eingriffe durch Kontrollen im von Art. 13 Abs. 1 GG geschützten Bereich, würde es im Rahmen von Cloud-Diensten auf die Kontrolle der übertragenen Daten ankommen. Hier wäre insbesondere das Recht auf informationelle

⁸¹¹ Ein Anknüpfen an die Dienstleistung befürwortet auch *Leistner*, JZ 2014, 846 (853).

⁸¹² Vgl. hierzu S. 229 f.

⁸¹³ So auch *Müller*, ZUM 2014, 11 (14).

Selbstbestimmung (Art. 2 Abs. 1 in Verbindung mit 1 Abs. 1 GG) der Gefahr erheblicher Eingriffe ausgesetzt. Soll diese Gefährdung vermieden werden, so geht dies nur über die Inanspruchnahme eines Dritten, nämlich des Dienste-Anbieters.

Angesichts der von relevanten Vervielfältigungen betroffenen Rechte der Rechtsinhaber aus Art. 14 Abs. 1 GG erscheint eine solche Inanspruchnahme auch verfassungsrechtlich geboten und zudem verhältnismäßig in Bezug auf die Rechte der Anbieter. Hierbei ist insbesondere zu beachten, dass die Anbieter wohl auch wirtschaftlich davon profitieren, dass ihre Dienste relevante Vervielfältigungen ermöglichen, da dies einer der Gründe sein dürfte, sie zu nutzen.

Für eine Inanspruchnahme der Anbieter spricht zudem die sich aus der Richtlinie 2001/29/EG ergebende Ergebnisspflicht,⁸¹⁴ denn so könnte für diesen Bereich ein gerechter Ausgleich sichergestellt werden.

Selbstverständlich ist ein Anspruch gegen die Anbieter auf solche Fälle zu beschränken, in denen ein Dienstangebot sich an deutsche Nutzer richtet. Hinsichtlich der Vergütungshöhe dürfte zudem nur auf Nutzungen durch Nutzer aus Deutschland abgestellt werden. Der dann relevante Nutzungsumfang müsste anhand empirischer Untersuchungen ermittelt werden. Zudem sind gegebenenfalls auch nutzergruppenspezifische Eigenarten zu beachten, soweit diese zu erheblichen Unterschieden betreffend die Eingriffsintensitäten in Bezug auf die Rechte der Rechtsinhaber führen.

Konkrete Vorgaben betreffend die Bestimmung der Vergütungshöhe sollte eine entsprechende Regelung nicht enthalten, um so, wie auch bei der Geräte- und Medienabgabe, eine ausreichende Flexibilität sicherzustellen. Die vorab ausgeführten Grundsätze sollten aber zumindest in der Gesetzesbegründung genannt werden, um so grob vorzugeben, welche Faktoren insbesondere von Relevanz sind.

Um die Anspruchsdurchsetzung zu erleichtern, böte sich zudem eine Erstreckung der Meldepflicht und der Auskunftspflichten auf diesen Anspruch an.

Zudem ist hinsichtlich deutscher Anbieter sicherzustellen, dass diese nicht noch zusätzlich durch eine auf die von ihnen genutzten Geräte oder Medien anfallende Vergütung belastet werden. Dies könnte beispielsweise dadurch geschehen, dass diese Anbieter einer „Nutzer“-Gruppe zugeordnet werden, bei der die Geräte- und Medienabgabe vollständig entfällt.

⁸¹⁴ Vgl. hierzu S. 228 ff.

IX.

Vorschlag

Nachfolgend erfolgt ein konkreter Vorschlag für eine Neuregelung, der die vorab angesprochenen erforderlichen Änderungen umsetzt.

§ 54 Vergütungspflicht

- (1) [unverändert]
- (2) ¹Der Anspruch nach Absatz 1 entfällt, soweit nach den Umständen erwartet werden kann, dass die Geräte oder Speichermedien im Geltungsbereich dieses Gesetzes nicht zu Vervielfältigungen im Sinne des § 53 Abs. 1 bis 3 benutzt werden. ²Soweit dies nur bei einer Überlassung an bestimmte Nutzergruppen zu erwarten ist, entfällt der Anspruch nach Absatz 1 nur in Bezug auf an diese überlassene Geräte und Speichermedien.
- (3) ¹Stellt sich nach der Vergütungsentrichtung heraus, dass ein Anspruch auf eine Vergütung gar nicht oder nur in einem erheblich geringeren als dem geleisteten Ausmaß besteht, so steht demjenigen, der die Vergütung geleistet hat, gegen den Urheber ein Anspruch auf Rückerstattung des zu viel entrichteten Betrages zu. ²Wurde die Vergütung im Rahmen einer Veräußerung eines Gerätes oder Speichermediums in den Verkaufspreis eingepreist, so steht der Anspruch auf Rückerstattung dem Erwerber des Gerätes oder Speichermediums zu. ³Die Ansprüche nach Absatz 3 S. 1 und 2 können nur gegenüber der Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden, die den Anspruch nach Absatz 1 geltend gemacht hat.

Um Unsicherheiten hinsichtlich des Anwendungsbereichs des Ausnahmetatbestands nach § 54 Abs. 2 UrhG zu vermeiden, wird im Rahmen des Normtextes darauf hingewiesen, dass mit Vervielfältigungen solche im Sinne des § 53 Abs. 1 bis 3 UrhG gemeint sind. Zudem ist in der Gesetzesbegründung darauf hinzuweisen, dass dieser nicht nur auf Exportfälle Anwendung findet. Außerdem sollte der Hinweis erfolgen, dass eine Unterteilung in Nutzergruppen nur dann zulässig ist, wenn bei den Nutzern eines Geräte- oder Medientyps erhebliche Unterschiede hinsichtlich der Nutzungseigenarten betreffend relevante Vervielfältigungen vorliegen. Als Beispiel für eine Kategorisierung von Nutzergruppen könnten natürliche Personen und andere als natürliche Personen genannt werden. Verwiesen werden könnte an dieser Stelle auch auf die Differenzierung zwischen Verbrauchern und Business-Nutzern, wie sie die Verwertungsgesellschaften zum Teil bereits vornehmen.⁸¹⁵ Wo eine Nutzergruppe typischerweise keine relevanten Nutzungen vornimmt, könnte der Ausnahmetatbestand zu einem Vorabfreistellungsanspruch führen. Zu beachten ist, dass der Ausnahmetatbestand weiterhin nur Anwendung finden würde, wenn gar keine relevanten Vervielfältigungen zu erwarten wären. Für alle anderen Fälle gilt, dass bei diesen Vergütungsgerechtigkeit im Rahmen der Bestimmung der Vergütungshöhe herzustellen ist.

Durch den mit § 54 Abs. 3 UrhG vorgeschlagenen Rückerstattungsanspruch wird sichergestellt, dass nur derjenige erstattungsberechtigt ist, der die Vergütungsbelastung

⁸¹⁵ Vgl. hierzu S. 270.

schlussendlich trägt. Dies können Hersteller, Importeur, Händler oder auch Nutzer sein. Durch das Erheblichkeitskriterium wird sichergestellt, dass die Verwertungsgesellschaften nicht mit einer Vielzahl an Rückerstattungsansprüchen konfrontiert werden, bei denen es nicht um erhebliche Beträge geht. Dadurch wird der Verwaltungsaufwand auf ein angemessenes Ausmaß reduziert. Im Rahmen der Gesetzesbegründung sollte darauf hingewiesen werden, dass von dem Rückerstattungsanspruch auch Fälle erfasst werden, bei denen es am Ende gar nicht zu einer Überlassung an einen Nutzer gekommen ist. Absatz 3 S. 1 statuiert eine umgekehrte Verwertungsgesellschaftspflichtigkeit, die erforderlich ist, damit Rückerstattungsansprüche nicht zwischen den Berechtigten und den einzelnen Urhebern abgewickelt werden müssen. Dies wäre in der Praxis kaum handhabbar und würde daher die Geltendmachung des Rückerstattungsanspruchs deutlich erschweren. In einem solchen Fall könnte nicht mehr von einem ausreichend wirksamen Rückerstattungsanspruch ausgegangen werden.

§ 54a Vergütungshöhe

[ersetzt durch den nachfolgenden § 54a]

§ 54a Vergütungspflicht des Anbieters von elektronischen Diensten

Werden im Rahmen eines gewerblich angebotenen elektronischen Dienstes, der sich an Nutzer im Geltungsbereich dieses Gesetzes richtet, Vervielfältigungen im Sinne des § 53 Abs. 1 bis 3 in einem Ausmaß ermöglicht, das von den Vergütungsansprüchen nach den § 54 Abs. 1 und 54c Abs. 1 nicht angemessen erfasst wird, so hat der Urheber gegen den Anbieter des Dienstes einen Anspruch auf eine angemessene Vergütung.

Möglich wäre auch eine Bezeichnung des Dienstes als Telemediendienst im Sinne des § 1 Abs. 1 TMG. Da es derzeit aber noch Meinungsverschiedenheiten darüber gibt, ob Cloud-Dienste solche Dienste darstellen,⁸¹⁶ wird zur Rechtsklarheit auf diesen Begriff verzichtet.

Im Rahmen der Gesetzesbegründung sollten zur Rechtsklarheit Beispiele für Dienste genannt werden, die von der Regelung erfasst werden.

Der Hinweis, dass Vervielfältigungen nur insoweit Berücksichtigung finden können, als sie nicht bereits im Rahmen anderer Vergütungsansprüche Berücksichtigung finden, erfolgt, um Doppelvergütungen zu vermeiden. Zudem wird der Anwendungsbereich der

⁸¹⁶ Siehe hierzu beispielsweise *Altenhain*, in: MüKo StGB, § 1 TMG, Rz. 26; *Boos/Kroschwald/Wicker*, ZD 2013, 205 (206); *Heidrich/Wegener*, MMR 803, (805); *Kroschwald*, ZD 2013, 388 (389 f.); *Schuster/Reichel*, CR 2010, 38 (42); *Spindler/Nink*, in: Spindler/Schuster, § 14 TMG, Rz. 4.

Betreiberabgabe dadurch auf die Dienste beschränkt, bei denen ein erhebliches Aufkommen an relevanten Vervielfältigungen vorliegt.

Die Beschränkung auf gewerbliche Dienste erfolgt, um Anbieter von privat zur Verfügung gestelltem Speicherplatz unabhängig von der Erheblichkeitsschwelle von der Vergütung freizustellen. Dieser Bereich wäre zum einen kaum kontrollierbar und zum anderen ist davon auszugehen, dass in diesem Bereich relevante Vervielfältigungen eher in einem vernachlässigbaren Ausmaß stattfinden.

Im Rahmen der Gesetzesbegründung ist darauf hinzuweisen, dass, wie bei der Betreiberabgabe, sowohl hinsichtlich der Entstehung der Vergütungspflicht dem Grunde nach als auch in Bezug auf die Vergütungshöhe widerlegbare Vermutungen greifen. Durch die Möglichkeit, diese widerlegen zu können, dürfte ein ausreichendes Instrument vorhanden sein, um zumindest erhebliche Ungerechtigkeiten aufgrund der Vermutungen ausgleichen zu können. Ein darüberhinausgehender Rückerstattungsanspruch erscheint nicht erforderlich.

§ 54b Vergütungspflicht des Händlers oder Importeurs

[unverändert]

§ 54c Vergütungspflicht des Betreibers von Vervielfältigungsgeräten

- (1) ¹Werden Geräte der in § 54 Abs. 1 genannten Art, die im Wege der Ablichtung oder in einem Verfahren vergleichbarer Wirkung vervielfältigen, an Orten betrieben, an denen mit einem erheblichen Ausmaß an Vervielfältigungen im Sinne des § 53 Abs. 1 bis 3 gerechnet werden muss, so hat der Urheber gegen den Betreiber des Gerätes einen Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung. ²Solche Orte sind insbesondere Schulen, Hochschulen sowie Einrichtungen der Berufsbildung oder der sonstigen Aus- und Weiterbildung (Bildungseinrichtungen), Forschungseinrichtungen, öffentliche Bibliotheken und Einrichtungen, die Geräte für die entgeltliche Herstellung von solchen Vervielfältigungen bereithalten.
- (2) [unverändert]

Im Rahmen der Gesetzesbegründung sollte der klarstellende Hinweis erfolgen, dass die Änderungen betreffend die Betreiberabgabe nicht zur Folge haben sollen, dass relevante Vervielfältigungen im privaten Bereich künftig ebenfalls von dieser erfasst werden. Diese sollen weiterhin ausschließlich über die Geräteabgabe erfasst werden.

§ 54d Hinweispflicht

- (1) In Rechnungen für die Veräußerung oder ein sonstiges Inverkehrbringen von Geräten oder Speichermedien nach § 54 Abs. 1 sowie betreffend die Nutzung von Dienstleistungen nach § 54a ist auf die anfallende Urhebervergütung und deren Höhe hinzuweisen.
- (2) ¹Im Rahmen des Anbietens eines Dienstes nach § 54a und des Betriebes eines Vervielfältigungsgerätes nach § 54c Abs. 1 ist auf die anfallende Urhebervergütung hinzuweisen. ²Soweit das Anbieten oder der Betrieb gegen ein Entgelt erfolgen, ist zudem auf deren Höhe hinzuweisen.

- (3) In Rechnungen für die Veräußerung oder ein sonstiges Inverkehrbringen der in § 54 Abs. 1 genannten Geräte oder Speichermedien, in denen die Umsatzsteuer nach § 14 Abs. 2 S. 1 Nr. 2 S. 2 des Umsatzsteuergesetzes gesondert auszuweisen ist, ist zu vermerken, ob die auf das Gerät oder das Speichermedium entfallende Urhebervergütung entrichtet wurde.
- (4) Wird in einem Hinweis nach Absatz 2 darauf hingewiesen, dass die Vergütung entrichtet wurde, so entfällt für den Hinweispfänger die gesamtschuldnerische Haftung nach § 54b Abs. 1.
- (5) Wird in einem Hinweis nach Absatz 2 darauf hingewiesen, dass die Vergütung entrichtet wurde, obwohl dies nicht der Fall ist, so kann von dem Hinweisgeber der doppelte Vergütungssatz verlangt werden.

Im Rahmen der Gesetzesbegründung ist darauf hinzuweisen, dass der Hinweis nach § 54 Abs. 2 S. 1 durch einen allgemeinen Hinweis auf die Urheberrechtsabgabe erfolgen kann, soweit dieser der bei der Nutzung des Dienstes beziehungsweise Vervielfältigungsgerätes wahrnehmbar ist. Eine weitergehende Hinweispflicht, die beispielsweise Hinweise auf Rechnungen erfordert, wäre für die Anbieter und Betreiber beispielsweise nicht handhabbar, wenn keine Rechnungen gestellt werden, da kein Entgelt anfällt. Wo dies der Fall ist, erscheint ein Hinweis auf die Vergütungshöhe jedoch zumutbar.

Zudem sollte darauf hingewiesen werden, dass der Strafzuschlag nach § 54d Abs. 5 ein Verschulden des Hinweisgebers voraussetzt. Dies ist auch bei den anderen Strafzuschlägen der Fall und erscheint angemessen.

§ 54e Meldepflicht

- (1) [unverändert]
- (2) Wer Dienste im Sinne des § 54a anbietet, ist dem Urheber gegenüber verpflichtet, die Art des Dienstes sowie die Anzahl der Nutzer des Dienstes, die diesen aus dem Geltungsbereich dieses Gesetzes heraus nutzen, der nach § 54h Abs. 3 bezeichneten Empfangsstelle monatlich bis zum zehnten Tag nach Ablauf jedes Kalendermonats schriftlich mitzuteilen.
- (3) ehemals Abs. 2

§ 54f Auskunftspflicht

- (1) [unverändert]
- (2) Der Urheber kann von dem Anbieter eines Dienstes im Sinne des § 54a die für die Bemessung der Vergütung erforderlichen Auskünfte verlangen.
- (3) ehemals Abs. 2
- (4) ehemals Abs. 3

§ 54g Kontrollbesuch

[unverändert]

§ 54g Verwertungsgesellschaften; Handhabung der Mitteilungen

[lediglich redaktionelle Anpassungen aufgrund der Änderungen des § 54a]

Teil 6

Fazit

Die Entwicklung des deutschen Vergütungssystems begann bereits mit den Diskussionen betreffend den Anwendungsbereich der Schrankenregelung § 15 Abs. 2 LUG. Diese Diskussionen wurden durch das Aufkommen neuer Vervielfältigungstechnologien (Tonbandgeräte und fotomechanische Vervielfältigungsverfahren) in Gang gebracht.

Im Rahmen der Diskussionen und der in diesem Zusammenhang ergangenen höchstrichterlichen Rechtsprechung wurden Vorgaben entwickelt, die nicht nur für die Anfänge des gesetzlich geregelten Vergütungssystems von Relevanz waren, sondern es auch noch heute sind. Eine dieser Vorgaben ist, dass eine Schrankenregelung unzulässig ist, die erhebliche wirtschaftliche Nachteile für die Urheber mit sich bringt und für diese keinen Ausgleich in Form eines Vergütungsanspruchs vorsieht. Prägend war und ist aber auch die Vorgabe, dass, soweit diese Nachteile mit konkreten Vervielfältigungstechnologien zusammenhängen, die Hersteller und Händler entsprechender Vervielfältigungsgeräte und Medien als Mitverantwortliche für von Vervielfältigenden begangene Urheberrechtsverletzungen angesehen werden können. Selbiges gilt für die Vorgabe, dass die Privatsphäre der Nutzer von urheberrechtlichen Ansprüchen nicht grundsätzlich freigestellt ist.

Diese Vorgaben führten dazu, dass der Gesetzgeber sich im Rahmen des UrhG-1965 dazu entschied, betreffend Privatkopien einen gegen die Hersteller und Importeure von zu relevanten Vervielfältigungen geeigneten Geräten gerichteten Vergütungsanspruch einzuführen. Dabei nahm er in Kauf, dass aufgrund der in der Regel gegebenen Unkenntnis hinsichtlich der konkreten Nutzung eines Gerätes zu relevanten Vervielfältigungen eine Pauschalierung stattfinden musste. Betreffend Vervielfältigungen zum sonstigen eigenen Gebrauch wurde ein unmittelbar gegen die Vervielfältigenden gerichteter Anspruch geschaffen, der Anwendung fand, wenn eine Vervielfältigung zu gewerblichen Zwecken erfolgte. Dem lag unter anderem die Überlegung zu Grunde, dass in diesem Bereich, anders als bei Privatkopien, eine Anspruchsdurchsetzung auch ohne schwerwiegende Eingriffe in die Privatsphäre der Vervielfältigenden möglich sei.

Problematisch an den getroffenen Regelungen war insbesondere die Beschränkung der Geräteabgabe auf fünf Prozent des Herstellererlöses. Eine solche Beschränkung war nicht mit den sich aus Art. 14 Abs. 1 GG ergebenden Rechten der Urheber vereinbar.

Im Rahmen des UrhG-1985 wurde das Vergütungssystem durch die Medienabgabe, die Geräteabgabe betreffend Geräte für fotomechanische Vervielfältigungen und die Betreiberabgabe ergänzt. Bei der Begründung der Einführung dieser wurden maßgeblich die zum LUG entwickelten Vorgaben sowie die Rechte der Urheber aus Art. 14 Abs. 1 GG herangezogen.

Ging es bis zum UrhG-1985 noch darum, die Grundlagen des Vergütungssystems, nämlich die Vergütungsansprüche, zu schaffen, lag ab diesem der Schwerpunkt der Entwicklungen auf der Anspruchsdurchsetzung. Diese sollte durch die Einführung diverser Instrumente erleichtert werden. Zu nennen ist hier beispielsweise die Einführung einer Meldepflicht betreffend den Import vergütungspflichtiger Produkte, mit der auf eine Entwicklung auf der europäischen Ebene, nämlich die fortschreitende Vollendung des Binnenmarkt-Programmes, reagiert wurde. Wesentliche Änderungen betreffend die Grundzüge des Vergütungssystems gab es nicht mehr.

Das Resultat ist, dass grundlegende Defizite, die bereits im Rahmen des UrhG-1985 bestanden, wie beispielsweise die Beschränkung der Betreiberabgabe, auch heute noch existieren. Zudem ist die Tatsache, dass seit über 30 Jahren keine wesentliche Überarbeitung der Vergütungsansprüche mehr stattgefunden hat, insbesondere im Hinblick auf neue Geschäftsmodelle, in deren Rahmen relevante Vervielfältigungen erfolgen und die über die bestehenden Vergütungsansprüche kaum oder gar nicht zu erfassen sind, problematisch.

Auch der bei der bisherigen Entwicklung des Vergütungssystems insgesamt erkennbare Trend, insbesondere im Rahmen der Bestimmung der Vergütungshöhe die Rechte der Urheber zu Gunsten der Vergütungsschuldner nicht immer angemessen zur Geltung kommen zu lassen, ist problematisch. Insbesondere ist in diesem Zusammenhang die im Rahmen des UrhG-2008 stattfindende Beschränkung der Vergütungshöhe durch ein Zumutbarkeitskriterium, in dessen Rahmen auf das Preisniveau abgestellt wird, zu nennen.

Dieser, aber auch andere Aspekte des deutschen Vergütungssystems, sind zudem auch angesichts der Vorgaben der Richtlinie 2001/29/EG problematisch.

Diese Aspekte betreffen nicht nur das UrhG-2008, sondern auch das UrhG-1994. Zu nennen sind als problematische Aspekte insbesondere einige der Kriterien, die im Rahmen der Bestimmung der festen Vergütungssätze nach dem UrhG-1994 herangezogen wurden (beispielsweise die Leistungsfähigkeit eines fotomechanischen Vervielfältigungsgerätes) sowie die Kriterien, die zur Vergütungsbestimmung im

Rahmen des UrhG-2008 zwingend herangezogen werden müssen (beispielsweise die Leistungsfähigkeit und Speicherkapazität von vergütungspflichtigen Produkten). Auch die unterschiedslose Anwendung der Vergütungsregelungen, wie sie im UrhG-1994 und UrhG-2008 angelegt ist, verstößt mangels Möglichkeiten, die mit dieser einhergehenden Nachteile wieder ausgleichen zu können, ebenfalls gegen die Vorgaben der Richtlinie. Die Möglichkeit einer richtlinienkonformen Auslegung oder Rechtsfortbildung besteht weitestgehend nicht.

Erforderlich sind daher wesentliche Änderungen der gesetzlichen Regelungen.

Diese müssen insbesondere zu einem Ausgleich der durch die unterschiedslose Anwendung bedingten Nachteile sowie einer zutreffenderen Berücksichtigung des den Urhebern entstehenden Schadens führen. Konkret ist beispielsweise die Einführung von gesetzlichen Rückerstattungsansprüchen, die Berücksichtigung von Eigenarten bestimmter Nutzergruppen sowie eine Aufhebung der Beschränkung des Anwendungsbereichs der Betreiberabgabe geboten. Darüber hinaus erscheint die Einführung von zu mehr Transparenz führenden Regelungen sowie eines neuen Vergütungsanspruchs betreffend das Anbieten von elektronischen Diensten, in deren Rahmen die Anfertigung von relevanten Vervielfältigungen in einem erheblichen Ausmaß zu erwarten ist, sinnvoll.

Literaturverzeichnis

- Aleixo, Pedro Scherer de Mello Verantwortbares Richterrecht - Eine Rechtstheoretische und methodische Untersuchung, 1. Auflage, Tübingen 2014
- Aschenbrenner, Jo Beatrix Leitlinien aus Europa für die Umsetzung der Privatkopieschranke im Zweiten Korb der Urheberrechtsnovelle, ZUM 2005, S. 145-154
- Auerswald, Heinz W. Über die urheberrechtliche Bedeutung der Benutzung von Magnettongeräten zum persönlichen Gebrauch, in: GEMA, Magnettongeräte und Urheberrecht - Eine Sammlung von Rechtsgutachten, 1. Auflage, München u. a. 1952, S. 144-179
- Bapert, Walter Das Urteil des Bundesgerichtshof vom 18. Mai 1955 über die private Magnettonaufnahme, GRUR 1956, S. 255-258
- Baum, Alfred Rechtsgutachten, in: GEMA, Magnettongeräte und Urheberrecht - Eine Sammlung von Rechtsgutachten, 1. Auflage, München u. a. 1952, S. 20-32
- Beck, Hans Dieter/
Nettesheim, Martin EU-Recht erzwingt nicht die Enteignung von Verlegern, NJW 2016, S. 529-533
- Becker, Jürgen/Müller, Stefan Die Bestimmung der Höhe der angemessenen Vergütung für private Vervielfältigung, in: Schierholz, Anke/Melichar, Ferdinand, Kunst, Recht und Geld - Festschrift für Gerhard Pfennig zum 65. Geburtstag, 1. Auflage, München 2012, S. 373-386
- Benkard, Georg Gutachten, in: GEMA, Magnettongeräte und Urheberrecht - Eine Sammlung von Rechtsgutachten, 1. Auflage, München u. a. 1952, S. 40-62
- ders. Patentgesetz und Gebrauchsmustergesetz vom 5. Mai 1936 - Patentanwaltsgesetz vom 28. September 1933 mit den ergänzenden Vorschriften, 1. Auflage, München u. a. 1936 und 2. Auflage, München u. a. 1951
- Bergmann, Jan Handlexikon der Europäischen Union, 5. Auflage, Baden-Baden u. a. 2015
- Bibliographisches Institut &
F. A. Brockhaus AG Brockhaus - Enzyklopädie in 30 Bänden, Band 28, TRZVERTH, 21. Auflage, Leipzig u. a. 2006
- Bisges, Marcel Beeinträchtigung des Systems der Urhebervergütung für Privatkopien durch Cloud-Dienste, GRUR 2013, S. 146-149
- Bobsin, Peter Tonbandaufnahmen und Photokopie, GRUR 1957, S. 318-325
- Boos, Carina/
Kroschwald, Steffen/ Datenschutz bei Cloud Computing zwischen TKG, TMG und BDSG - Datenkategorien bei der Nutzung von Cloud-Diensten, ZD 2013,

Wicker, Magda	S. 205-209
Bornkamm, Joachim	Die Reprographievergütung im digitalen Zeitalter, in: Loewenheim, Ulrich, Urheberrecht im Informationszeitalter - Festschrift für Wilhelm Nordemann zum 70. Geburtstag am 8. Januar 2004, 1. Auflage, München 2004, S. 299-310
ders.	Die urheberrechtliche Leerkassettenvergütung - Eine Erwiderung auf Sack, BB-Beilage Nr. 15 zu Heft 26/1984, BB 1984, S. 2227-2234
Börsenverein des Deutschen Buchhandels	Kopierrecht - Vorschläge zur Änderung der Vervielfältigungsbestimmungen des Urheberrechtsgesetzes (UrhG), 1. Auflage, Frankfurt a. M. 1978
ders.	Kopierrecht 2 - Zweite Denkschrift zur Änderung der Vervielfältigungsbestimmungen des Urheberrechtsgesetzes, 1. Auflage, Frankfurt a. M. 1984
Bremer, Kathrin/ Lammers, Judith	Pauschalabgabe - Quo vadis? Die Reform des pauschalen Abgabensystems im Rahmen des Zweiten Korbes, K&R 2008, S. 145-151
Brenken, Benjamin	Zur Berechnung, Verhandlung und Geltendmachung von Geräteabgaben - Die §§ 54 ff. UrhG nach EuGH, Urt. V. 21.10.2010 - C-467/08 - Padawan und BGH, Urt. V. 30.11.2011 - I ZR 59/10 - PC als Bild- und Tonaufzeichnungsgerät auf dem Prüfstand der Praxis, WRP 2013, S. 48-52
Bussmann, Kurt	Gutachten, in: GEMA, Magnettongeräte und Urheberrecht - Eine Sammlung von Rechtsgutachten, 1. Auflage, München u. a. 1952, S. 109-143
Conradt, Joachim	Nochmals: Verfassungsrechtliche Bedenken gegen § 53 Abs. 5 des Urheberrechtsgesetzes v. 9.9.1965, NJW 1966, S. 2048
ders.	Verfassungsrechtliche Bedenken gegen § 53 Abs. 5 des Urheberrechtsgesetzes v. 9.9.1965, NJW 1966, S. 917-919
ders.	Die Vervielfältigung zum persönlichen Gebrauch im neuen Urheberrechtsgesetz, GRUR 1970, S. 15-24
Constantin, Ulrich	Die Vervielfältigung zum persönlichen Gebrauch nach dem neuen deutschen Urheberrechtsgesetz, 1. Auflage, Augsburg 1968
Däubler-Gmelin, Herta	Private Vervielfältigung unter dem Vorzeichen digitaler Technik, ZUM 1999, S. 769-775
de Boor, Hans Otto	Gutachten über Magnetophon und Urheberrecht, in: GEMA, Magnettongeräte und Urheberrecht - Eine Sammlung von Rechtsgutachten, 1. Auflage, München u. a. 1952, S. 94-108
ders.	Vervielfältigungen zum persönlichen Gebrauch, GRUR 1954, S. 440-447
ders.	Anmerkungen zu BGH, Urteil vom 18. Mai 1955 - Az. I ZR 8/54 - Grundig Reporter, JZ 1955, S. 747-752

Degenhart, Christoph	Verfassungsfragen urheberrechtlicher Geräteabgaben nach dem "2. Korb", K&R 2006, S. 388-393
Deutscher Bibliotheksverband e. V.	Neues Kopierrecht - ein Kopierunrecht? - Eine Erwiderung des Deutschen Bibliotheksverbandes auf die Denkschrift des Börsenvereins des Deutschen Buchhandels, 1. Auflage, Berlin 1979
Dietz, Adolf	Protokoll der Sitzung des Fachausschusses für Urheber- und Medienrecht der GRUR vom 15. März 1974, GRUR 1974, S. 386-390
ders.	Ton- und Bildaufnahmen sowie Fotokopie (reprographische Vervielfältigung) zum eigenen Gebrauch in Recht und Praxis der Bundesrepublik Deutschland, GRUR 1978, S. 457-468
Dreier, Thomas	Padawan und die Folgen für die deutsche Kopiervergütung, ZUM 2011, S. 281-291
ders.	EuGH, Privatkopie und kein Ende? - Anmerkungen zu EuGH, Urteil vom 27. Juni 2013 - C-457/11 bis C-460/11 - VG WORT (ZUM 2013, 786), ZUM 2013, S. 769-775
ders./ Leistner, Matthias	Urheberrecht im Internet: die Forschungsherausforderungen, GRUR 2013, S. 881-897
Dreier, Thomas/ Schulze, Gernot	Urhebergesetz - Kommentar, 1. Auflage, München 2004, 2. Auflage, München 2006, 3. Auflage, München 2008, 4. Auflage, München 2013 und 5. Auflage, München 2015
Dreyer, Gunda/ Kotthoff, Jost/ Meckel, Astrid	Heidelberger Kommentar zum Urheberrecht, 1. Auflage, Heidelberg 2004
dies.	Urheberrecht - Urheberrechtsgesetz, Urheberrechtswahrnehmungsgesetz, Kunsturhebergesetz, 2. Auflage, Heidelberg 2009
Fischer, Paul	Aktuelle Entwicklungen der Urheberrechtsabgabe, UFITA (Bd. 2014/II 2014, S. 407-433
Flehsig, Norbert P.	Aus der Zukunft in die Gegenwart - Zu den Erfordernissen einer angemessenen Vergütung für die Nutzung im Internet: Kulturflatrate -, in: Hilty, Reto M./Drexl, Josef/Nordemann, Wilhelm, Schutz von Kreativität und Wettbewerb - Festschrift für Ulrich Loewenheim zum 75. Geburtstag, 1. Auflage, München 2009, S. 97-101
ders.	Urheberrecht und verwandte Schutzrechte in der Informationsgesellschaft - Der Richtlinienvorschlag der EG-Kommission zur Harmonisierung bestimmter Aspekte dieser Rechte, CR 1998, S. 225-232

- ders. CD-Brenner als urhebervergütungspflichtige Geräte, ZUM 2001, S. 656-660
- ders. Der Zweite Korb zur Verbesserung der Urheber- und Leistungsschutzrechte, ZRP 2006, S. 145-149
- ders. Anmerkungen zu EuGH, Urteil vom 12. November 2015 – Az. C-572/13, MMR 2016, S. 50-51
- Flume, Werner Die private Vervielfältigung zum persönlichen gebrauch durch Übertragung auf Tonträger und das Urheberrecht, UFITA (Bd. 39) 1963, S. 1-32
- Frank, Christian Urheberabgaben nach Padawan - Zur Vereinbarkeit von Urheberabgaben für Geräte und Medien mit einem "gerechten Ausgleich" im Sinne der Harmonisierungsrichtlinie, CR 2011, S. 1-6
- Froehlich Urheberrechtliche Behandlung von fotomechanischen Vervielfältigungen für Zwecke des innerbetrieblichen Gebrauches, Der Betriebs-Berater 1958, S. 851-852
- Fromm, Friedrich Karl/
Nordemann, Wilhelm Urheberrecht - Kommentar zum Urheberrechtsgesetz und zum Wahrnehmungsgesetz mit den internationalen Abkommen und dem sowjetzonalen Gesetz über das Urheberrecht, 1. Auflage, Stuttgart u. a. 1966
- dies. Urheberrecht - Kommentar zum Urheberrechtsgesetz und zum Wahrnehmungsgesetz mit den internationalen Abkommen und den Urheberrechtsgesetzen der DDR, Österreichs und der Schweiz, 2. Auflage, Stuttgart u. a. 1970 und 3. Auflage, Stuttgart u. a. 1973
- dies. Urheberrecht - Kommentar zum Urheberrechtsgesetz und zum Wahrnehmungsgesetz mit den Texten der Urheberrechtsgesetze der DDR, Österreichs und der Schweiz, 4. Auflage, Stuttgart u. a. 1979, 5. Auflage, Stuttgart u. a. 1983, 6. Auflage, Stuttgart u. a. 1986 und 7. Auflage, Stuttgart u. a. 1988
- dies. Urheberrecht - Kommentar zum Urheberrechtsgesetz und zum Urheberrechtswahrnehmungsgesetz mit den Texten der Urheberrechtsgesetze der früheren DDR, Österreichs und der Schweiz, 8. Auflage, Stuttgart u. a. 1994
- dies. Urheberrecht - Kommentar zum Urheberrechtsgesetz und zum Urheberrechtswahrnehmungsgesetz mit den Texten der Urheberrechtsgesetze Österreichs und der Schweiz, 9. Auflage, Stuttgart u. a. 1998
- Fromm, Karl Die Vervielfältigung zum persönlichen Gebrauch nach dem neuen Urheberrechtsgesetz, GRUR 1966, S. 364-368
- Froschmaier, Franz Rechtsvergleichende Betrachtung zum persönlichen Gebrauch im Urheberrecht, UFITA (Bd. 23) 1957, S. 23-69
- Gamm, Urheberrechtsgesetz - Kommentar, 1. Auflage, München 1968

Otto-Friedrich Freiherr von

- Geerlings, Jörg Das Urheberrecht in der Informationsgesellschaft und pauschale Geräteabgaben im Lichte verfassungs- und europarechtlicher Vorgaben, GRUR 2004, S. 207-213
- Gentz, Günther Überspielungsfreiheit zum persönlichen Gebrauch?, GRUR 1952, S. 495-500
- Gerstenberg, Ekkehard Anmerkungen zu BGH, Urteil vom 12. Juni 1963 - Az. Ib ZR 23/62 - Tonbänder Werbung und BGH, Urteil vom 26. Juni 1963 - Az. Ib ZR 127/62 - Tonbandgeräte-Händler, GRUR 1964, S. 98-99
- Goldbaum, Wenzel Urheberrecht und private Sphäre, UFITA (Bd. 19) 1955, S. 42-47
- Gräbig, Johannes Anmerkungen zu EuGH, Urteil vom 27. Juni 2013 - Az. C-457/11 bis 460/11, GRUR 2013, S. 816-818
- Grassmuck, Volker Der zweite Korb dient der Allgemeinheit - Für ein "Gesetz zur Sicherung der Nutzerrechte und einer fairen Pauschalvergütung in der Informationsgesellschaft", ZUM 2003, S. 1014-1017
- ders. Ein Plädoyer für durchsetzbare Schrankenbestimmungen für Privatkopie, Zitat und Filesharing, ZUM 2005, S. 104-109
- GRUR Eingabe betreffend den Referentenentwurf eines Gesetzes zur Änderung des Gesetzes über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte, GRUR 1981, S. 181-182
- dies. Eingabe betreffend den Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Änderung von Vorschriften auf dem Gebiet des Urheberrechts und die Stellungnahme des Bundesrates zu diesem Entwurf (Deutscher Bundestag, 10. Wahlperiode, Drucksache 10/837 vom 22.12.1983), GRUR 1984, S. 419-423
- dies. Referentenentwurf für ein zweites Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft vom 27.9.2004, GRUR 2005, S. 743-747
- dies. Stellungnahme der GRUR zum anstehenden Gesetzgebungsverfahren im Bereich des Urheberrechts sowie zur Studie der EU-Kommission zur Evaluierung der Datenbankrichtlinie 96/9/EG, GRUR 2006, S. 483-485
- Haeger, Siegfried Zur Gefahr der Urheberrechtsverletzung durch Tonband-Vervielfältigungen gemäß § 15 Abs. 2 LUG, GRUR 1954, S. 52-57
- Hamann, Andreas Das Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland vom 23. Mai 1949, 2. Auflage, Neuwied u. a. 1956
- Häuser, Markus Pauschalvergütung und digitale Privatkopie - Digitale Privatkopie, Geräte- und Speichermedienabgabe im

Hefermehl, Wolfgang	Magnetton-Aufnahmen urheberrechtlich geschützter Werke zum persönlichen Gebrauch, UFITA (Bd. 24) 1957, S. 56-92
Heidel, Thomas/ Hübstege, Rainer/ Mansel, Heinz-Peter/ Noack, Ulrich	BGB Allgemeiner Teil / EGBGB - Band 1, 2. Auflage, Baden-Baden 2011
Heidemann-Peuser, Helke	Statement Verbraucherzentrale Bundesverband e. V., ZUM 2003, S. 1027-1028
ders.	Die Pauschalvergütung für privates Kopieren, ZUM 2005, S. 118
Heidrich, Joerg/ Wegener, Christoph	Sichere Datenwolken - Cloud Computing und Datenschutz, MMR 2010, S. 803-807
Herdegen, Matthias	Richtlinienkonforme Auslegung im Bankrecht: Schranken nach Europa- und Verfassungsrecht, WM 2005, S. 1921-1932
Herzberg, Rolf D.	Die ratio legis als Schlüssel zum Gesetzesverständnis? - Eine Skizze und Kritik der überkommenen Auslegungsmethodik, JuS 2005, S. 1-8
Hildebert, Kirchner	Abkürzungsverzeichnis der Rechtssprache, 8. Auflage, Berlin 2015
Hillig, Hans-Peter	Keine Verlegerbeteiligung an der Kopiervergütung, GRUR-Prax 2015, S. 509
Hoepffner, Günther	Zur Reform des Rechts der Vervielfältigung im Urheberrechtsgesetz, GRUR 1980, S. 533-537
Hoeren, Thomas	Anmerkungen zu EuGH, Urteil vom 21. Oktober 2010 - Az. C-467/08, MMR 2010, S. 831
Hrube, Mandy	EuGH: Zur Verlagsbeteiligung an urheberrechtlichen Vergütungsansprüchen, CR 2016, R 3
Hubmann, Heinrich	Anmerkungen zu BGH, Urteil vom 29. November 1984 - Az. I ZR 58/83 - Herstellerbegriff III, GRUR 1985, S. 286
Jani, Ole	Anmerkungen zu EuGH, Urteil vom 11. Juli 2013 - Az. C- 521/11, EuZW 2013, S. 745-746
Jani, Ole/ Ebbinghaus, Amélie	"Gerechter" Ausgleich für Privatkopien: Tarif-Festsetzung nach dem "Padawan"-Urteil des EuGH, GRUR-Prax 2011, S. 71-74
Joecks, Wolfgang/ Miebach, Klaus	Münchener Kommentar zum Strafgesetzbuch - Band 7 - Nebenstrafrecht II, 2. Auflage, München 2015
Kappes, Florian	Gesetzliche Vergütungsansprüche bei der privaten Nutzung von computergestützten Informationssammlungen, GRUR 1997,

S. 338-349

- Katzenberger, Paul
Urheberrecht und Naturwissenschaften, Naturwissenschaft
1975,
S. 555-564
- Kleine, Heinz
Die Vervielfältigung von urheberrechtlich geschützten
Druckwerken zum persönlichen und eigenen Gebrauch, BBBl
1966, S. 2349-2354
- Klett, Alexander R.
Das zweite Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der
Informationsgesellschaft ("zweiter Korb") - Was lange währt,
wird endlich gut?, K&R 2008, S. 1-6
- ders.
Muss das System der urheberrechtlichen Geräteabgaben im
deutschen Urheberrecht neu überdacht werden?, K&R 2010,
S. 800-802
- ders.
Cloud und Privatkopie, ZUM 2014, S. 18-22
- ders./
Neues zu urheberrechtlichen Gerätevergütungen - BGH Teil
III: Die
Schlüter, Kathrin
nächste Runde im unendlichen Rechtsstreit um
urheberrechtliche Gerätevergütungen auf PCs und
Drucker/Plotter nach altem Recht, K&R 2014, S. 638-642
- dies.
Kommentar zu EuGH, Urteil vom 12. November 2015 - Az.
C-572/13, Hewlett-Packard Belgium SPRL / Reprobel SCRL,
WRP 2016, S. 182-184
- Koch, Benjamin/
Entspricht die Bestimmung der angemessenen Vergütung
nach §§ 54,
Druschel, Johannes
54a UrhG dem unionsrechtlichen Konzept des gerechten
Ausgleichs?, GRUR 2015, S. 957-968
- ders./
Die Auswirkungen der Amazon-Entscheidung des EuGH auf
das
Krauspenhaar, Daniel
deutsche System der urheberrechtlichen Abgaben auf
Vervielfältigungsgeräte und Speichermedien, GRUR Int. 2013,
S. 1003-1012
- dies.
Hat das derzeitige System der Abgaben auf
Vervielfältigungsgeräte und Speichermedien nach §§ 54ff.
UrhG noch eine Zukunft?,
GRUR Int. 2012, S. 881-886
- Kolle, Gert/
Katzberger, Paul/
Reprographische Vervielfältigung und Urheberrecht -
Arbeitsergebnisse und Reformvorschläge des
Peter, Franz-Wilhelm
Fachausschusses für
Urheber- und Verlagsrecht und seines Unterausschusses
"Reprographie", GRUR 1975, S. 468-477
- Kraßer, Rudolf
Die Beteiligung von Verlegern an Vergütungen für gesetzlich
zugelassene Vervielfältigungen verlegter Werke, GRUR 2016,
S. 129-137

- Krause, Wolfgang Das neue Kopierrecht - eine Reform im Wirtschaftsinteresse der Verlage? - Anmerkungen zur neuerlichen Urheberrechtsreform -, GRUR 1986, S. 789-794
- Krauß, Heinrich Das Patentgesetz vom 5. Mai 1936, 3. Auflage, Berlin 1944
- Kreile, Reinhold Der Bericht der Bundesregierung über die Auswirkungen der Urheberrechtsnovelle 1985 und Fragen des Urheber- und Leistungsschutzrechts vom 04.07.1989 und seine gesetzgeberische Umsetzung in der 11. Legislaturperiode, ZUM 1990, S. 1-11
- ders. Vervielfältigung zum privaten Gebrauch, eine Herausforderung an den Kulturstaat und seine Urheberrechtsgesetzgebung, ZUM 1991, S. 101-115
- ders. Einnahme und Verteilung der gesetzlichen Geräte- und Leerkassettenvergütung für private Vervielfältigungen in Deutschland - Ein System hat sich bewährt, GRUR Int. 1992, S. 24-36
- ders. Thesen zur Weiterentwicklung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft (sogenannter Korb 2) - Erwartungen Hoffnungen und Forderungen der Urheber an den Gesetzgeber, ZUM 2003, S. 1018-1019
- ders./ Becker, Jürgen Digital Rights Management und private Vervielfältigung aus Sicht der GEMA, in: Ohly, Ansgar/Bodewig, Theo/Dreier, Thomas/Götting, Horst-Peter/Haedicke, Maximilian/Lehmann, Michael, Perspektiven des Geistigen Eigentums und Wettbewerbsrechts - Festschrift für Gerhard Schrickler zum 70. Geburtstag, 1. Auflage, München 2005, S. 387-399
- dies. Legitimation, Praxis und Zukunft der privaten Vervielfältigung - Dargestellt am System der privaten Vervielfältigung in Deutschland, in: Loewenheim, Ulrich, Urheberrecht im Informationszeitalter - Festschrift für Wilhelm Nordemann zum 70. Geburtstag am 8. Januar 2004, 1. Auflage, München 2004, S. 279-298
- dies./ Riesenhuber, Karl Recht und Praxis der GEMA, 1. Auflage, Berlin 2005 und 2. Auflage, Berlin 2008
- Kretschmer, Friedrich Aktuelle Berichte - Urheberrecht, GRUR 1979, S. 144
- ders. Aktuelle Berichte, GRUR 1979, S. 24-25
- ders. Aktuelle Berichte - Urheberrecht; Fotokopiervorschriften, GRUR 1979, S. 298-299
- Kreutzer, Till Herausforderungen an das System der Pauschalvergütungen nach §§ 54, 54 a UrhG durch die Umsetzung der Richtlinie 2001/29/EG, ZUM 2003, S. 1041-1046
- Kröber, Christian Vergütungspflicht für digitales Kopieren bestätigt - Anmerkungen zur Entscheidung der Schiedsstelle beim Deutschen Patent- und Markenamt zur Geräteabgabe auf CD-Brenner vom 4.5.2000 -

- Sch-Urh 12/99, ZUM 2000, S. 545-551
- ders. Anmerkungen zu EuGH, Urteil vom 21. Oktober 2010 - Az. C-467-08, GRUR 2011, S. 55-56
- Kroll-Ludwigs, Kathrin/
Ludwigs, Markus Die richtlinienkonforme Rechtsfortbildung im Gesamtsystem der Richtlinienwirkung, ZJS 2009, S. 123-130
- Kroschwald/Steffen Kollektive Verantwortung für den Datenschutz in der Cloud - Datenschutzrechtliche Folgen einer geteilten Verantwortlichkeit beim Cloud Computing, ZD 2013, S. 388-394
- Krüger-Nieland, Gerda Das Urheberrecht und die Entwicklung der Technik, insbesondere die private Vervielfältigung mittels Magnettonband und Fotokopie, GRUR 1957, S. 535-542
- dies. Kopierrecht - Stellungnahme zu dem im Auftrag des Deutschen Bibliotheksverbands veröffentlichten Gutachten von Gerd Roellecke "Das Kopieren zum eigenen Gebrauch" und eigener Standort zu dem Problemkreis, 1. Auflage, Frankfurt a. M. 1979
- Krüger, Christof Die digitale Privatkopie im "zweiten Korb", GRUR 2004, S. 204-207
- ders. Anpassung der Höhe der Urhebervergütung für die Privatkopie durch einen neuen § 54a III 1 UrhG - Kritische Überlegungen zum Referentenentwurf für den "Zweiten Korb", GRUR 2005, S. 206-209
- Larenz, Karl Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 6. Auflage, Berlin u. a. 1991
- ders./ Canaris, Claus-Wilhelm Methodenlehre der Rechtswissenschaft, 3. Auflage, Berlin u. a. 1995
- Lauber-Rönsberg, Anne Anmerkung zu EuGH, Urteil vom 10. April 2014- C-435/12, ZUM 2014, S. 578-580
- Leinveber, Gerhard Urheberrechtsreform und Verleger - Ein juristisches Nachwort zur Konstanzer Tagung 1962, GRUR 1962, S. 344-347
- Leistner, Matthias Urheberrecht in der digitalen Welt, JZ 2014, S. 846-857
- ders. Die deutsche Privatkopieausnahme nach den ACI Adam- und Copydan Bändkopi-Urteilen des EuGH, GRUR Int. 2015, S. 681-687
- Leupold, Andreas/
Demisch, Dominik Bereithalten von Musikwerken zum Abruf in digitalen Netzen, ZUM 2000, S. 379-390
- Loewenheim, Ulrich Vergütungsregelungen für das private Kopieren von Ton- und audiovisuellen Trägern in der EG, ZUM 1992, S. 109-115

- ders. Herstellerbegriff und Geräteabgabe bei Audio- und Videogeräten - Zum Problem der Geräteabgabe (§ 53 Abs. 5 UrhG) beim Import von Audio- und Videogeräten, 1. Auflage, Freiburg 1984
- ders. Urheberrecht - Kommentar, 4. Auflage, München 2010
- Löffler, Martin 5. Arbeitstagung der Deutschen Studiengesellschaft für Publizistik in Hamburg über die Urheberrechtsreform, NJW 1962, S. 1289-1290
- ders. Der Streit um die private Tonbandaufnahme, NJW 1962, S. 993-996
- Mackert, Lea Kommentar zu EuGH, Urteil vom 27. Juni 2013 - Az. C457/11 bis 460/11, K&R 2013, S. 646-648
- Mangold, Hermann von Das Bonner Grundgesetz, 1. Auflage, Berlin u. a. 1953
- ders./ Das Bonner Grundgesetz - Band 1, 2. Auflage, Berlin u. a. 1966
- Klein, Friedrich
- Maunz, Theodor/ Grundgesetz - Kommentar, Band I: Art. 1-5, Loseblattsammlung, München 39. EL. (Juli 2001), Band II: Art. 6-15, Loseblattsammlung, München 59. EL. (Juli 2010) und Band IV: Art. 86-106b, Loseblattsammlung, München 33. EL. (November 1997) und 52. EL (Mai 2008)
- Dürig, Günter
- Mediger, Harald Magnetton und Urheberrecht, GRUR 1951, S. 382-386
- ders. Rechtsprechung im Widerstreit zwischen Urheberrecht und Fortschritt der Technik - Zum Magnetton-Gerät-Urteil des Bundesgerichtshofes, Der Betriebs-Berater 1956, S. 981-984
- Melichar, Ferdinand Neue Techniken und ihre Auswirkungen auf urheberrechtliche Vergütungen, ZUM 2003, S. 1046-1047
- ders. Private Vervielfältigung und Pauschalvergütungen im Referentenentwurf zum Zweiten Korb, ZUM 2005, S. 119-120
- ders. Kehrtwende im Urheberrecht? - Ein Referentenentwurf für die nächste Gesetzesnovelle stellt die Rechte und Interessen der Urheber nicht mehr in den Vordergrund, Musikforum 2005/1, S. 58-60
- Meschede, Thomas Verbliebener Anwendungsbereich der Privatkopieschranke auf Urheberrechtswerke als Grundlage für pauschale Urheberabgaben, K&R 2008, S. 585-589
- Mestmäcker, Ernst J./ Kommentar zum Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst und zum Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und der Photographie, Loseblattsammlung, Frankfurt a. M. 45. EL. (Dezember 2007)
- Schulze, Erich
- Metzger, Albert Die private Tonbandvervielfältigung, GRUR 1964, S. 253-255

Michael, Lothar/ Payandeh, Mehrdad	Richtlinienkonforme Rechtsfortbildung zwischen Unionsrecht und Verfassungsrecht, NJW 2015, S. 2392-2398
Michel, Eva-Maria	Statement WDR, ZUM 2003, S. 1047-1049
Möhring, Philipp	Gutachten, in: GEMA, Magnetongeräte und Urheberrecht - Eine Sammlung von Rechtsgutachten, 1. Auflage, München u. a. 1952, S. 85-93
ders.	Tonstudio, Magnetophon und Urheberrecht, NJW 1951, S. 742-744
ders.	Über die Vervielfältigung von Werken der Literatur und Tonkunst zum privaten Gebrauch, GRUR AUIT 1963, S. 589- 597
ders.	Die private Tonbandaufnahme in verfassungsrechtlicher Sicht, UFITA (Bd. 39) 1963, S. 198-222
ders.	Einfluß der rechtsschöpferischen höchstrichterlichen Rechtsprechung auf das neue Urheberrechtsgesetz, UFITA (Bd. 47) 1966, S. 134-145
ders./ Nicolini, Käte	Urheberrechtsgesetz - Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz) vom 9. September 1965, 1. Auflage, Berlin u. a. 1970
dies.	Urheberrechtsgesetz - Kommentar, 2. Auflage, München 2000
dies.	Urheberrecht - UrhG, KUG, UrhWahrnG, VerlG - Kommentar, 3. Auflage, München 2014
Movsessian, Vera	Leercassetten - Überlegungen zur Novellierung von § 53 UrhG -, GRUR 1980, S. 559-568
dies.	Zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Änderung des Gesetzes über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte, FuR 1981, S. 169-179
Müller, Stefan	Festlegung und Inkasso von Vergütungen für die private Vervielfältigung auf der Grundlage des "Zweiten Korbs", ZUM 2007, S. 777-791
ders.	Verbesserung des gesetzlichen Instrumentariums zur Durchsetzung von Vergütungsansprüchen für private Vervielfältigungen, ZUM 2008, S. 377-384
ders.	Vergütungspflicht für Vervielfältigungen mittels einer Geräteketten aus PC und Drucker, GRUR-Prax 2013, S. 305- 306

- ders. Zulässigkeit einer unterschiedslosen Anwendung der Privatkopievergütung gegenüber privaten und gewerblichen Endabnehmern in Verbindung mit einem Rückerstattungsanspruch gewerblicher Endabnehmer, ZUM 2013, S. 776-779
- ders. Cloud und Privatkopie, ZUM 2014, S. 11-17
- Niemann, Fabian Urheberrechtsabgaben - Was ist im Korb? Anwendung und Berechnung der urheberrechtlichen Abgaben auf Geräte und Speichermedien nach neuem Recht, CR 2008, S. 205-209
- ders. Urheberrechtsabgaben - Wie viel ist im Korb? - Anwendung und Berechnung der urheberrechtlichen Abgaben auf Geräte und Speichermedien nach neuem Recht (Teil 2), CR 2008, S. 273-278
- ders. Urheberrechtsabgaben und Verfassungsrecht: o tempora, o mores - Auswirkungen der Kammerbeschlüsse des BVerfG zu den BGH-Entscheidungen zu Abgaben auf Drucker, PCs und Kopierstationen, CR 2011, S. 69-76
- Nolte, Georg Das Urheberrecht in der Informationsgesellschaft - Der Regierungsentwurf "Zweiter Korb" -, CR 2006, S. 254-260
- Nordemann, Axel/ Urheberrecht - Kommentar zum Urheberrechtsgesetz Verlagsgesetz
- Nordemann, Jan Bernd Urheberrechtswahrnehmungsgesetz, 11. Auflage, Stuttgart 2014
- Nordemann, Wilhelm Verfassungsrechtliche Bedenken gegen § 53 Abs. 5 des Urheberrechtsgesetzes v. 9.9.1965, NJW 1966, S. 1252-1253
- ders. Nutzungsrechte oder Vergütungsansprüche? Zur Systematik moderner Urheberrechtsordnungen, GRUR 1979, S. 280-283
- ders. Der Referentenentwurf des Bundesjustizministeriums zum Urheberrechtsgesetz, GRUR 1981, S. 326-333
- ders. Die Urheberrechtsreform 1985, GRUR 1985, S. 837-843
- ders. Die urheberrechtliche Leerkassettenvergütung - Anmerkungen zu Sack, Beilage 15/84 zum "Betriebs-Berater", ZUM 1985, S. 57-66
- ders./ Urheberrecht - Kommentar zum Urheberrechtsgesetz, Verlagsgesetz,
- Nordemann, Axel/ Urheberrechtswahrnehmungsgesetz, 10. Auflage, Stuttgart 2008
- Nordemann, Jan Bernd
- Ohly, Ansgar Die Angemessenheit von Vergütungen, Tarifen und Gesamtverträgen, in: Riesenhuber, Karl, Die "Angemessenheit" im Urheberrecht, 1. Auflage, Tübingen 2013, S. 169-187
- Ory, Stephan Blick in den "2. Korb" des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft, AfP 2004, S. 500-505

Pakuscher, Irene	Statement zum Urheberrecht in der Informationsgesellschaft - der Referentenentwurf zum Zweiten Korb, ZUM 2005, S. 127-128
Paschke, Marian	Rechtsfragen des novellierten Fotokopierrechts - unter besonderer Berücksichtigung der Auswirkungen im Hochschulbereich, GRUR 1985, S. 949-955
Paul, Jörg-Alexander/ Naskret, Stefanie	Die Zukunft der Geräteabgabe - Der Formulierungsvorschlag des Bundesrates zur Neuregelung von §§ 54, 64a UrhG und die Scanner-Entscheidung des BGH: Sind PC und Drucker vergütungspflichtig?, CR 2003, S. 473-479
Peter, Franz Wilhelm	Zur erforderlichen Änderung der §§ 53, 54 des Urheberrechtsgesetzes (sog. Fotokopierrecht), UFITA (Bd. 80) 1977, S. 47-72
ders.	Änderungen des Urheberrechtsgesetzes - Zum Referentenentwurf des Bundesjustizministeriums, ZRP 1981, S. 49-52
ders.	Fotokopien im Urheberrecht, ZRP 1977, S. 254-255
Peukert, Alexander	Neue Techniken und ihre Auswirkung auf die Erhebung und Verteilung gesetzlicher Vergütungsansprüche, ZUM 2003, S. 1050-1061
Pfeifer, Karl-Nikolaus	Gerechter Ausgleich und Kopiervergütung bei eindeutig beruflichen digitalen Vervielfältigungen, jurisPR-WettbR 12/2010
Pfennig, Gerhard	Anmerkungen zu BGH, Urteil vom 22. Januar 1960 - Az. I ZR 41/58 - Werbung für Tonbandgeräte, GRUR 1960, S. 345-346
Poll, Günter	Gerechte Beteiligung von Verlagen an Einnahmen der Verwertungsgesellschaften? - Zugleich Kommentar zu EuGH, 12.11.2015 - C-572/13, K&R 2016, 36 ff. (in diesem Heft), K&R 2016, S. 24-28
ders./ Braun, Thorsten	Privatkopien ohne Ende oder Ende der Privatkopie? § 53 Abs. 1 UrhG im Lichte des "Dreistufentests", ZUM 2004, S. 266-279
Reichardt, Ernst	Die Vergütungspflicht für private Tonbandaufnahmen nach dem neuen Urheberrechtsgesetz, UFITA (Bd. 45) 1965, S. 84-99
Reimer, Dietrich	Anmerkungen zu BGH, Urteil vom 29. Mai 1964 - Az. Ib ZR 4/63 - Personalausweise, GRUR 1965, S. 109-110
Reimer, Eduard	Nachtrags-Gutachten, in: GEMA, Magnettongeräte und Urheberrecht - Eine Sammlung von Rechtsgutachten, 1. Auflage, München u. a. 1952, S. 33-37

Reinbothe, Jörg	Der "gerechte Ausgleich" im Europäischen Urheberrecht, in: Riesenhuber, Karl, Die "Angemessenheit" im Urheberrecht, 1. Auflage, Tübingen 2013, S. 141-162
ders.	"Angemessene Vergütung" oder (nur noch) "gerechter Ausgleich"?, GRUR-Prax 2015, S. 454-456
Richters, Swantje/ Schmitt, Jens	Die urheberrechtliche Pauschalvergütung für PCs – Zulässigkeit einer pauschalen Vergütungspflicht vor dem urheber-, verfassungs- und europarechtlichen Hintergrund der erstinstanzlichen Entscheidung des LG München, CR 2005, S. 473-482
Riesenhuber, Karl	Grundlagen der "angemessenen Vergütung" i. S. v. §§ 54 f. UrhG, in: Riesenhuber, Karl, Die "Angemessenheit" im Urheberrecht, 1. Auflage, Tübingen 2013, S. 195-215
ders.	Grundlagen der "angemessenen Vergütung", GRUR 2013, S. 582-590
Röhl, Klaus F./ Röhl, Hans Christian	Allgemeine Rechtslehre - Ein Lehrbuch, 3. Auflage, Köln u. a. 2008
Rohleder, Bernhard	DRM - Herausforderung und Chance in der Digitalen Welt, ZUM 2004, S. 203-204
ders.	Statement zur Neuregelung des Vergütungssystems für die Geräteindustrie, ZUM 2005, S. 120-121
Rosenkranz, Frank	Anmerkung zu EuGH, Urteil vom 12. November 2015 - C-572/13 - Reprobel, ZUM 2016, S. 160-162
Roßnagel, Alexander/ Jandt, Silke/ Schnabel, Christoph	Kulturflattrate - Ein verfassungsrechtlich zulässiges alternatives Modell zur Künstlervergütung?, MMR 2010, S. 8-12
Runge, Kurt	Gutachten über das Selbstaufnahmegerät in seinen Beziehungen zum Urheberrecht, in: GEMA, Magnetongeräte und Urheberrecht - Eine Sammlung von Rechtsgutachten, 1. Auflage, München u. a. 1952, S. 63-84
ders.	Rechtsfragen um das Magnetophon, GRUR 1951, S. 234-236
Rüthers, Bernd	Methodenrealismus in Jurisprudenz und Justiz, JZ 2006, S. 53-60
ders.	Trendwende im BVerfG? Über die Grenzen des "Richterstaates", NJW 2009, S. 1461-1462
ders./ Fischer, Christian/ Birk, Axel	Rechtstheorie mit Juristischer Methodenlehre, 8. Auflage, München 2015

- Sack, Rolf Die urheberrechtliche Leerkassettenvergütung - Zur Problematik der in den Regierungs-Entwürfen einer Urheberrechtsnovelle von 1982 und 1983 vorgesehenen Leerkassettenvergütung, BB-Beilage Nr. 15 1984, S. 1-34
- ders. Nochmals: Die urheberrechtliche Leerkassettenvergütung - Stellungnahme zur Erwiderung von Bornkamm in BB 1984 S. 2227 ff., BB 1985, S. 621-626
- Schack, Haimo Schutz digitaler Werke vor privater Vervielfältigung - zu den Auswirkungen der Digitalisierung auf § 53 UrhG, ZUM 2002, S. 497-511
- Schaper, Werner von Die Bibliotheken und das geänderte Kopierrecht, Mitt. AJBD 1985, S. 103-120
- Schenz, Alfred Zur privaten Musiküberspielung auf Leercassetten im Mediensystem einer urheberrechtlichen Neuregelung - Stellungnahme zu den Regelungsvorschlägen des Bundesjustizministeriums im jetzigen Entwurf, FuR 1980, S. 637-639
- Schiefler, Kurt Der Regierungsentwurf des Urheberrechtsgesetzes unter besonderer Berücksichtigung der Änderungen gegenüber dem Ministerialentwurf des Urheberrechtsgesetzes, GRUR 1962, S. 338-342
- Schimmel, Wolfgang Erwartungen aus Sicht der ausübenden Künstler – Statement ver.di e. V., ZUM 2003, S. 1028-1032
- ders. Statement zur Pauschalvergütung für privates Kopieren, ZUM 2005, S. 121-124
- Schlehofer, Horst Juristische Methodologie und Methodik der Fallbearbeitung, JuS 1992, S. 572-578
- Schmidt-Bleibtreu, Bruno/
Klein, Franz Kommentar zum Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland, 1. Auflage, Bonn 1967
- Schricker, Gerhard Urheberrecht - Kommentar, 1. Auflage, München 1987, 2. Auflage, München 1999 und 3. Auflage, München 2006
- ders./ Katzenberger, Paul "Die urheberrechtliche Leerkassettenvergütung - Eine Erwiderung", GRUR 1985, S. 87-111
- Schrötter, Hans Jörg Fotokopieren und Urheberrecht - Zur geplanten Einführung einer Vergütungsfrist auch für nicht gewerbliches Vervielfältigen, ZRP 1977, S. 162-164
- Schulze, Erich Tonbandgeräte und Urheberrecht - Die Rechtslage bei privater Tonbandvervielfältigung, UFITA (Bd. 38) 1962, S. 259-279
- ders. Die Urheber- und Leistungsschutzrechte bei der privaten Tonbandvervielfältigung, GRUR 1963, S. 615-620

- ders. Private Audio- und Videoproduktion - Vergütung der Urheberrechte und verwandten Schutzrechte -, GRUR 1981, S. 865-867
- ders. Auswirkungen der Urheberrechtsnovelle, ZUM 1987, S. 47-51
- ders. Parlamentarischer Auftrag und Bericht der Bundesregierung - Erster Kommentar zur Urheberrechtsnovelle 1985 -, GRUR 1990, S. 16-19
- Schuster, Fabian/
Reichl, Wolfgang Cloud Computing & SaaS: Was sind die wirklich neuen Fragen?,
CR 2010, S. 38-43
- Schwarz, Mathias Der 2. Korb aus der Sicht der Filmindustrie, ZUM 2003,
S. 1032-1035
- Seiler, David/
Alig, Olivia Kopierabgaben in Unternehmensbibliotheken und Verjährung,
ZUM 2003, S. 276-285
- Setz, Wolfram Fotokopierabgabe für den privaten oder wissenschaftlichen Gebrauch?, FuR 1978, S. 225-227
- Sinogowitz, Bernhard Zur urheberrechtlichen Vergütung von Reprographien, FuR 1977,
S. 575-584
- ders. Generelle Fotokopierabgabe aus Gründen des Urheberrechts,
FuR 1978, S. 227-230
- Spangenberg, Berthold Ein neuer Vorschlag zum Kopierrecht - Gedankliche Herleitung und Formulierung im Gesetz, FuR 1980, S. 173-179
- ders. Das Kopierrecht - Ein Vorschlag -, GRUR 1980, S. 700-710
- Spindler, Gerald Geräteabgaben im Lichte europarechtlicher Vorgaben - die jüngste EuGH-Rechtsprechung und die Konsequenzen für das deutsche Recht, in: Schierholz, Anke/Melichar, Ferdinand, Kunst, Recht und Geld - Festschrift für Gerhard Pfennig zum 65. Geburtstag,
1. Auflage, München 2012, S. 387-402
- ders. Anmerkungen zu EuGH, Urteil vom 27. Juni 2013 - Az. C-457/11 bis 460/11, JZ 2014, S. 198-201
- ders. Die Reform des Urheberrechts, NJW 2014, S. 2550-2554
- ders. Internetplattformen und die Finanzierung der privaten Nutzung, ZUM 2014, S. 91-101
- ders./
Schuster, Fabian Recht der elektronischen Medien - Kommentar, 3. Auflage,
München 2015
- Spitzbarth, Reimar Der Streit um die private Tonbandaufnahme, NJW 1963, S. 881-884

Splett, Herbert	Rechtslage bei Anfertigung von Mikrokopien für Dritte (Nichtverleger), GRUR 1949, S. 154-157
Staats, Robert	Modernisierung der Betreibervergütung, in: Schierholz, Anke/Melichar, Ferdinand, Kunst, Recht und Geld - Festschrift für Gerhard Pfennig zum 65. Geburtstag, 1. Auflage, München 2012, S. 403-416
Staudinger, Julius von	BGB - Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen - Einleitung zum BGB, Berlin 2013
Stickelbrock, Barbara	Die Zukunft der Privatkopie im digitalen Zeitalter, GRUR 2004, S. 736-743
Stieper, Malte	"Digitalisierung" des Urheberrechts im Wege verfassungskonformer Auslegung, GRUR 2014, S. 1060-1065
ders.	Neuordnung der urheberrechtlichen Geräteabgabe durch den EuGH, EuZW 2013, S. 699-702
ders.	Das System der privaten Vervielfältigung: Interessenausgleich zwischen Urhebern und Nutzern, ZGE 2015, S. 170-195
Stolz, Frank	Die Vergütungspflicht für Leerkassetten - Ein Bericht über die Novellierung des deutschen Urheberrechtsgesetzes, FuR/ZUM 1984, S. 14-27
Strauß, Walter	Zur Urheberrechtsreform, UFITA (Bd. 22) 1956, S. 129-146
ders.	Fragen der Urheberrechtsreform, UFITA (Bd. 32) 1960, S. 259-278
Tetzner, Heinrich	Kommentar zum Patentgesetz und zum Gebrauchsmustergesetz, 2. Auflage, Nürnberg u. a. 1951
Thoms, Frank	Zur Vergütungspflicht für reprographische Vervielfältigungen im Regierungsentwurf zur Urheberrechtsnovelle, GRUR 1983, S. 539-553
Thurow, Norbert	Das Leercassetten-Problem, Das Orchester 1977, S. 502-505
ders.	Zur Notwendigkeit einer urheberrechtlichen Abgabe auf Leercassetten, FuR 1978, S. 590-595
Troller, Alois	Anspruch des Urhebers auf Entgelt für den privaten Werkgenuß, Schweizerische Mitteilungen über gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht 1951, S. 53-59
Ullmann, Eike	EuGH v. 22.10.2010 - Rs. C-467/08 - Padawan/SGAE - und kein Ende, CR 2012, S. 288-295
ders.	Anmerkungen zu EuGH, Urteil vom 27. Juni 2013 - Az. C-457/11 bis C-460/11, jurisPR-WettbR 9/2013, Anm. 1

Ulmer, Eugen	Vom deutschen Urheberrecht und seiner Entwicklung, UFITA (Bd.23) 1957, S. 257-273
Ungern-Sternberg, Joachim von	Anmerkungen zu BGH, Urteil vom 6. Dezember 2007 - Az. I ZR 94/05 - Drucker und Plotter, GRUR 2008, S. 247-249
ders.	Zur Beteiligung der Verleger an der Gerätevergütung - Beendigung der Diskussionen über die Rechtslage durch das EuGH-Urteil "Hewlett-Packard/Reprobel", GRUR 2016, S. 38-41
ders.	Die Rechtsprechung des EuGH und BGH zum Urheberrecht und zu den verwandten Schutzrechten im Jahr 2015, GRUR 2016, S. 321-338
VEB Bibliographisches Institut Leipzig	Meyers neues Lexikon, Tribau-Walth, 2. Auflage, Leipzig 1976
Verweyen, Urs	Geräteabgaben: Eins vor, Zwei zurück; Besprechung zu BGH Urt. V. 30.11.2011 - I ZR 59/10 - PC als Bild- und Tonaufzeichnungsgerät, GRUR 2012, S. 875-881
ders.	Pauschale Geräteabgaben: Kein Ende in Sicht - Weiterhin keine praktikable Lösung bei urheberrechtlicher Abgabepflicht für PCs und Drucker/Plotter, MMR 2014, S. 718-723
ders.	Anmerkungen zu EuGH, Urteil vom 12. November 2015 - C-572/13, Hewlett-Packard Belgium SPRL / Reprobel SCRL, GRUR Int. 2016, S. 36-38
Walz, Christian	Das Ziel der Auslegung und die Rangfolge der Auslegungskriterien, ZJS 2010, S. 482-490
Wandtke, Artur-Axel/ Bullinger, Winfried	Praxiskommentar zum Urheberrecht, 3. Auflage, München 2009 und 4. Auflage, München 2014
ders./ Dietz, Claire	Anmerkungen zu BGH, Urteil vom 2. Oktober 2008 - Az. I ZR 18/06 - PC, ZUM 2009, S. 155-159
Wank, Rolf	Die Auslegung von Gesetzen, 6. Auflage, München 2015
Weiss, Alexander	Der mutmaßliche Gesetzgeberwille als Argumentationsfigur, ZRP 2013, S. 66-68
Winghardt, Stefan	Kopiervergütung für den PC, ZUM 2002, S. 349-362
Wolpert, Fritz	Die Problematik der Vervielfältigung zum persönlichen Gebrauch, UFITA (Bd. 26) 1958, S. 283-326
Zeller, Josef	Die Geräteabgabe nach § 53 Abs. 5 UrhG - Streitstand und Reformüberlegungen, GRUR 1981, S. 574-582
Zippelius, Reinhold	Juristische Methodenlehre, 11. Auflage, München 2012

Zweigert, Konrad

Private Vervielfältigung durch Magnetongeräte und verfassungsrechtliche Eigentumsgarantie, 1. Auflage, Stuttgart u. a. 1964

Zypries, Brigitte

Das Urheberrecht in der Informationsgesellschaft - Bestandsaufnahme und Überlegungen zum weiteren Regelungsbedarf, ZUM 2003, S. 981-982

Anhang

Fassungen des Vergütungssystems und andere Normen

LUG

§ 15 LUG

- (1) Eine Vervielfältigung ohne Einwilligung des Berechtigten ist unzulässig, gleichviel durch welches Verfahren sie bewirkt wird; auch begründet es keinen Unterschied, ob das Werk in einem oder in mehreren Exemplaren vervielfältigt wird.
- (2) Eine Vervielfältigung zum persönlichen Gebrauch ist zulässig, wenn sie nicht den Zweck hat, aus dem Werke eine Einnahme zu erzielen.

RBÜ - revidiert in Brüssel am 26. Juni 1948

Art. 13 RBÜ

- (1) ¹Die Urheber von musikalischen Werken genießen das ausschließliche Recht, zu erlauben:
 1. die Aufnahme dieser Werke auf Vorrichtungen zu ihrer mechanischen Wiedergabe;
 2. die öffentliche Aufführung der auf solche Weise aufgenommenen Werke mittels dieser Vorrichtungen.
- (2) Die Gesetzgebung jedes Verbandslandes kann für ihren Bereich Vorbehalte und Voraussetzungen betreffend die Ausübung der im vorhergehenden Absatz 1 erwähnten Rechte aufstellen; doch beschränkt sich die Wirkung aller derartiger Vorbehalte und Voraussetzungen auf das Gebiet des Landes, das sie aufgestellt hat, und sie dürfen in keinem Fall den Anspruch des Urhebers auf eine angemessene Vergütung beeinträchtigen, die mangels gütlicher Einigung durch die zuständige Behörde festgesetzt wird.
- (3) ¹Die Bestimmung des ersten Absatzes des vorliegenden Artikels hat keine rückwirkende Kraft und ist daher in einem Verbandsland nicht anwendbar auf diejenigen Werke, welche in diesem Land erlaubterweise auf mechanische Vorrichtungen übertragen worden sind, bevor die am 13. November 19082 in Berlin unterzeichnete Übereinkunft in Kraft getreten ist und bevor das Land dem Verband beigetreten ist, falls es erst nach diesem Zeitpunkt beigetreten ist oder beitreten sollte.
- (4) Schallträger, welche den Absätzen 2 und 3 des vorliegenden Artikels gemäß hergestellt und ohne Erlaubnis der Beteiligten in ein Land eingeführt worden sind, wo sie nicht erlaubt sind, können dort beschlagnahmt werden.

UrhG-RefE-1954

§ 47 Einschränkung des Vervielfältigungsrechts in bestimmten Fällen

- (1) ¹Jedermann darf einzelne Vervielfältigungsstücke eines Werkes zum persönlichen Gebrauch herstellen oder unentgeltlich für sich herstellen lassen. ²Der persönliche Gebrauch umfasst nicht den Gebrauch zu beruflichen oder gewerblichen Zwecken.
- (2) Jedermann darf einzelne Vervielfältigungsstücke eines Werkes, mit Ausnahme von Werken der bildenden Künste, für sich herstellen oder herstellen lassen,
 1. wenn die Vervielfältigung mit der Hand oder mit der Schreibmaschine vorgenommen wird;
 2. wenn es sich um ein nicht erschienenenes oder vergriffenes Werk handelt;
 3. wenn es sich um kleine Teile eines Werkes oder um Aufsätze handelt, die in Zeitungen oder Zeitschriften erschienen sind.

- (3) Die Vervielfältigungsstücke dürfen weder verbreitet noch zu öffentlichen Vorträgen, Aufführungen oder Vorführungen oder zur Funksendung benutzt werden.
- (4) Die Ausführung von Plänen oder Entwürfen zu Werken der bildenden Künste und der Nachbau eines Werkes der Baukunst sind stets nur mit Zustimmung des Berechtigten zulässig.

UrhG-MiE-1959

§ 50 Vervielfältigung zum persönlichen und zum sonstigen eigenen Gebrauch

- (1) ¹Zulässig ist, einzelne Vervielfältigungsstücke eines Werkes zum persönlichen Gebrauch herzustellen. ²Dies gilt nicht für die Aufnahme der öffentlichen Wiedergabe eines Werkes auf Bild- oder Tonträger und die Übertragung eines Werkes von einem Bild- oder Tonträger auf einen anderen. ³Jedoch ist die Aufnahme eines durch Funk gesendeten Werkes auf Bild- oder Tonträger zulässig; diese sind spätestens einen Monat nach der Herstellung unbrauchbar zu machen. ⁴Der zur Vervielfältigung Befugte kann die Vervielfältigungsstücke auch durch einen anderen herstellen lassen; doch gilt dies für die Aufnahmen von Werken auf Bild- oder Tonträger und die Vervielfältigung von Werken der bildenden Künste nur, wenn es unentgeltlich geschieht.
- (2) ¹Zulässig ist, einzelne Vervielfältigungsstücke eines Werkes zum sonstigen eigenen Gebrauch herzustellen oder herstellen zu lassen,
 - 1. wenn es sich um kleine Teile eines Werkes oder um Aufsätze handelt, die in Zeitungen oder Zeitschriften erschienen sind;
 - 2. wenn es sich um ein vergriffenes Werk handelt und der Berechtigte nicht auffindbar ist. ²Ist der Berechtigte auffindbar und das Werk länger als drei Jahre vergriffen, so darf er seine Einwilligung zur Vervielfältigung nur aus wichtigem Grunde verweigern.³Für die Vervielfältigung ist dem Urheber eine angemessene Vergütung zu gewähren. ⁴Die Vergütungspflicht entfällt, wenn die Vervielfältigungsstücke von Behörden zum inneramtlichen Gebrauch hergestellt werden. ⁵Das gleiche gilt, wenn die Vervielfältigungsstücke von öffentlichen Bibliotheken oder öffentlichen wissenschaftlichen Instituten selbst oder in ihrem Auftrag zu ihrem eigenen Gebrauch hergestellt werden. ⁶Absatz 2 gilt nicht für Werke der bildenden Künste und die Übertragung eines Werkes auf Bild- oder Tonträger.
- (3) Vervielfältigungsstücke dürfen weder verbreitet noch zu öffentlichen Vorträgen, Aufführungen oder Vorführungen oder zur Funksendung benutzt werden.
- (4) Die Ausführung von Plänen und Entwürfen zu Werken der bildenden Künste und der Nachbau eines Werkes der Baukunst sind stets nur mit Einwilligung des Berechtigten zulässig.

UrhG-RegE-1962

§ 54 Vervielfältigung zum persönlichen Gebrauch

- (1) Zulässig ist, einzelne Vervielfältigungsstücke eines Werkes zum persönlichen Gebrauch herzustellen.
- (2) Der zur Vervielfältigung Befugte darf die Vervielfältigungsstücke auch durch einen anderen herstellen lassen; doch gilt dies für die Übertragung von Werken auf Bild- und Tonträger und die Vervielfältigung von Werken der bildenden Künste nur, wenn es unentgeltlich geschieht.
- (3) Für die Aufnahme der Vorführung oder Funksendung eines Werkes auf Bild- oder Tonträger und die Übertragung eines Werkes von einem Bild- oder Tonträger auf einen anderen ist dem Urheber eine angemessene Vergütung zu gewähren.
- (4) Die Vervielfältigungsstücke dürfen weder verbreitet noch zu öffentlichen Wiedergaben benutzt werden.

- (5) Die Aufnahme öffentlicher Vorträge, Aufführungen oder Vorführungen eines Werkes auf Bild- oder Tonträger die Ausführung von Plänen und Entwürfen zu Werken der bildenden Künste und der Nachbau eines Werkes der Baukunst sind stets nur mit Einwilligung des Berechtigten zulässig.

§ 55 Vervielfältigung zum sonstigen eigenen Gebrauch

- (1) ¹Zulässig ist, einzelne Vervielfältigungsstücke eines Werkes zum sonstigen eigenen Gebrauch herzustellen oder herstellen zu lassen,
1. zum eigenen wissenschaftlichen Gebrauch, wenn und soweit die Vervielfältigung zu diesem Zweck geboten ist,
 2. zur Aufnahme in ein eigenes Archiv, wenn und soweit die Vervielfältigung zu diesem Zwecke geboten ist und als Vorlage für die Vervielfältigung ein eigenes Werkstück benutzt wird,
 3. zur eigenen Unterrichtung über Tagesfragen, wenn es sich um ein durch Funk gesendetes Werk handelt,
 4. zum sonstigen eigenen Gebrauch,
 - a) wenn es sich um kleine Teile eines Werkes oder um einzelne Aufsätze handelt, die in Zeitungen oder Zeitschriften erschienen sind,
 - b) wenn es sich um ein vergriffenes Werk handelt und der Berechtigte nicht auffindbar ist. ²Ist der Berechtigte auffindbar und das Werk länger als drei Jahre vergriffen, so darf er seine Einwilligung zur Vervielfältigung nur aus wichtigem Grunde verweigern.
- (2) Für die Vervielfältigung ist dem Urheber eine angemessene Vergütung zu gewähren, wenn die Vervielfältigung gewerblichen Zwecken des zur Vervielfältigung befugten dient.
- (3) Die Bestimmungen in § 54 Abs. 4 und 5 sind entsprechend anzuwenden.

UrhG-BTE-1965

§ 54 Vervielfältigung zum persönlichen Gebrauch

- (1) Zulässig ist, einzelne Vervielfältigungsstücke eines Werkes zum persönlichen Gebrauch herzustellen.
- (2) Der zur Vervielfältigung Befugte darf die Vervielfältigungsstücke auch durch einen anderen herstellen lassen; doch gilt dies für die Übertragung von Werken auf Bild- und Tonträger und die Vervielfältigung von Werken der bildenden Künste nur, wenn es unentgeltlich geschieht.
- (3) Die Vervielfältigungsstücke dürfen weder verbreitet noch zu öffentlichen Wiedergaben benutzt werden.
- (4) Die Aufnahme öffentlicher Vorträge, Aufführungen oder Vorführungen eines Werkes auf Bild- oder Tonträger die Ausführung von Plänen und Entwürfen zu Werken der bildenden Künste und der Nachbau eines Werkes der Baukunst sind stets nur mit Einwilligung des Berechtigten zulässig.
- (5) ¹Ist nach der Art eines Werkes zu erwarten, daß es durch Aufnahmen von Funksendungen auf Bild- oder Tonträger oder durch Übertragung von einem Bild- oder Tonträger auf einen anderen zum persönlichen Gebrauch vervielfältigt wird, so hat der Urheber des Werkes gegen den Hersteller von Geräten, die zur Vornahme solcher Vervielfältigungen geeignet sind, einen Anspruch auf Zahlung einer Vergütung für die durch die Veräußerung der Geräte geschaffene Möglichkeit, solche Vervielfältigungen vorzunehmen. ²Sind die Geräte nicht im Geltungsbereich dieses Gesetzes hergestellt, so haftet neben dem Hersteller als Gesamtschuldner, wer die Geräte in dieses Gebiet gewerblich einführt. ³Der Anspruch entfällt, soweit nach den Umständen mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden kann, daß die Geräte zur Vornahme der genannten Vervielfältigungen nicht im Geltungsbereich dieses Gesetzes benutzt werden. ⁴Der Anspruch kann nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden. ⁵Als Vergütung steht jedem Berechtigten ein angemessener Anteil

an dem vom Hersteller aus der Veräußerung der Geräte erzielten Erlös zu; die Summe der Vergütungsansprüche aller Berechtigten einschließlich der Berechtigten nach §§ 94, 95 Abs. 3 und § 104 Abs. 4 darf fünf vom Hundert dieses Veräußerungserlöses nicht übersteigen.

§ 55 Vervielfältigung zum sonstigen eigenen Gebrauch

- (1) ¹Zulässig ist, einzelne Vervielfältigungsstücke eines Werkes zum sonstigen eigenen Gebrauch herzustellen oder herstellen zu lassen,
 1. zum eigenen wissenschaftlichen Gebrauch, wenn und soweit die Vervielfältigung zu diesem Zweck geboten ist,
 2. zur Aufnahme in ein eigenes Archiv, wenn und soweit die Vervielfältigung zu diesem Zwecke geboten ist und als Vorlage für die Vervielfältigung ein eigenes Werkstück benutzt wird,
 3. zur eigenen Unterrichtung über Tagesfragen, wenn es sich um ein durch Funk gesendetes Werk handelt,
 4. zum sonstigen eigenen Gebrauch,
 - a) wenn es sich um kleine Teile eines Werkes oder um einzelne Aufsätze handelt, die in Zeitungen oder Zeitschriften erschienen sind,
 - b) wenn es sich um ein vergriffenes Werk handelt und der Berechtigte nicht auffindbar ist. ²Ist der Berechtigte auffindbar und das Werk länger als drei Jahre vergriffen, so darf er seine Einwilligung zur Vervielfältigung nur aus wichtigem Grunde verweigern.
- (2) Dient die Vervielfältigung gewerblichen Zwecken des zur Vervielfältigung Befugten, so hat er dem Urheber hierfür eine angemessene Vergütung zu zahlen.
- (3) Die Bestimmungen in § 54 Abs. 4 und 5 sind entsprechend anzuwenden.

UrhG-1965

§ 53 Vervielfältigung zum persönlichen Gebrauch

- (1) Zulässig ist, einzelne Vervielfältigungsstücke eines Werkes zum persönlichen Gebrauch herzustellen.
- (2) Der zur Vervielfältigung Befugte darf die Vervielfältigungsstücke auch durch einen anderen herstellen lassen; doch gilt dies für die Übertragung von Werken auf Bild- und Tonträger und die Vervielfältigung von Werken der bildenden Künste nur, wenn es unentgeltlich geschieht.
- (3) Die Vervielfältigungsstücke dürfen weder verbreitet noch zu öffentlichen Wiedergaben benutzt werden.
- (4) Die Aufnahme öffentlicher Vorträge, Aufführungen oder Vorführungen eines Werkes auf Bild- oder Tonträger die Ausführung von Plänen und Entwürfen zu Werken der bildenden Künste und der Nachbau eines Werkes der Baukunst sind stets nur mit Einwilligung des Berechtigten zulässig.
- (5) ¹Ist nach der Art eines Werkes zu erwarten, daß es durch Aufnahmen von Funksendungen auf Bild- oder Tonträger oder durch Übertragung von einem Bild- oder Tonträger auf einen anderen zum persönlichen Gebrauch vervielfältigt wird, so hat der Urheber des Werkes gegen den Hersteller von Geräten, die zur Vornahme solcher Vervielfältigungen geeignet sind, einen Anspruch auf Zahlung einer Vergütung für die durch die Veräußerung der Geräte geschaffene Möglichkeit, solche Vervielfältigungen vorzunehmen. ²Neben dem Hersteller haftet als Gesamtschuldner, wer die Geräte in den Geltungsbereich dieses Gesetzes gewerblich einführt oder wiedereinführt. ³Der Anspruch entfällt, soweit nach den Umständen mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden kann, daß die Geräte zur Vornahme der genannten Vervielfältigungen nicht im Geltungsbereich dieses Gesetzes benutzt werden. ⁴Der Anspruch kann nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden. ⁵Als Vergütung steht jedem Berechtigten ein angemessener Anteil an dem vom Hersteller aus der Veräußerung der Geräte erzielten Erlös zu; die Summe der Vergütungsansprüche aller

Berechtigten einschließlich der Berechtigten nach §§ 94, 95 Abs. 3 und § 104 Abs. 4 darf fünf vom Hundert dieses Veräußerungserlöses nicht übersteigen.

§ 54 Vervielfältigung zum sonstigen eigenen Gebrauch

- (1) ¹Zulässig ist, einzelne Vervielfältigungsstücke eines Werkes zum sonstigen eigenen Gebrauch herzustellen oder herstellen zu lassen,
 5. zum eigenen wissenschaftlichen Gebrauch, wenn und soweit die Vervielfältigung zu diesem Zweck geboten ist,
 6. zur Aufnahme in ein eigenes Archiv, wenn und soweit die Vervielfältigung zu diesem Zwecke geboten ist und als Vorlage für die Vervielfältigung ein eigenes Werkstück benutzt wird,
 7. zur eigenen Unterrichtung über Tagesfragen, wenn es sich um ein durch Funk gesendetes Werk handelt,
 8. zum sonstigen eigenen Gebrauch,
 - a) wenn es sich um kleine Teile eines Werkes oder um einzelne Aufsätze handelt, die in Zeitungen oder Zeitschriften erschienen sind,
 - b) wenn es sich um ein vergriffenes Werk handelt und der Berechtigte nicht auffindbar ist. ²Ist der Berechtigte auffindbar und das Werk länger als drei Jahre vergriffen, so darf er seine Einwilligung zur Vervielfältigung nur aus wichtigem Grunde verweigern.
- (2) Dient die Vervielfältigung gewerblichen Zwecken des zur Vervielfältigung Befugten, so hat er dem Urheber hierfür eine angemessene Vergütung zu zahlen.
- (3) Die Bestimmungen in § 54 Abs. 4 und 5 sind entsprechend anzuwenden.

UrhG-RefE-1980

§ 54 Vergütungspflicht

- (1) ¹Ist nach der Art eines Werkes zu erwarten, daß es durch Aufnahme von Sendungen auf Bild- oder Tonträger oder durch Übertragung von einem Bild- oder Tonträger auf einen anderen nach § 53 Absatz 1 oder Absatz 2 vervielfältigt wird, so hat der Urheber des Werkes gegen den Hersteller von Geräten, die zur Vornahme solcher Vervielfältigungen geeignet sind, Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung für die durch die Veräußerung der Geräte geschaffene Möglichkeit, solche Vervielfältigungen vorzunehmen. ²Neben dem Hersteller haftet als Gesamtschuldner, wer die Geräte in den Geltungsbereich dieses Gesetzes gewerblich einführt oder wiedereinführt. ³Der Anspruch entfällt, soweit nach den Umständen mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden kann, daß die Geräte zur Vornahme der genannten Vervielfältigungen nicht im Geltungsbereich dieses Gesetzes benutzt werden.
- (2) Ist nach der Art eines Werkes zu erwarten, daß es nach § 53 Absatz 1 oder Absatz 2 durch Ablichtung eines Werkstückes oder in einem Verfahren vergleichbarer Wirkung vervielfältigt wird, so hat der Urheber des Werkes gegen denjenigen, der als Betreiber eines dazu geeigneten Gerätes solche Vervielfältigungen herstellt oder herstellen läßt, einen Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung für die durch das Betreiben des Gerätes geschaffene Möglichkeit, solche Vervielfältigungen herzustellen.
- (3) Dient die Vervielfältigung gewerblichen Zwecken des zur Vervielfältigung Befugten, so hat er dem Urheber hierfür eine angemessene Vergütung zu zahlen, wenn nicht bereit seine Vergütung nach den Absätzen 1 oder 2 gezahlt worden ist.
- (4) ¹Die Ansprüche nach den Absätzen 1 und 2 können nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden. ²Jedem Berechtigten steht ein angemessener Anteil an den nach den Absätzen 1 und 2 gezahlten Vergütungen zu.

UrhG-RegE-1983

§ 54 Vergütungspflicht

- (1) ¹Ist nach der Art eines Werkes zu erwarten, daß es durch Aufnahme von Funksendungen auf Bild- oder Tonträger oder durch Übertragung von einem Bild- oder Tonträger auf einen anderen nach § 53 Abs. 1 oder Abs. 2 vervielfältigt wird, so hat der Urheber des Werkes gegen den Hersteller
1. von Geräten und
 2. von Bild- oder Tonträgern,
- die erkennbar zur Vornahme solcher Vervielfältigungen bestimmt sind, Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung für die durch die Veräußerung der Geräte sowie der Bild- oder Tonträger geschaffene Möglichkeit, solche Vervielfältigungen vorzunehmen. ²Neben dem Hersteller haftet als Gesamtschuldner, wer die Geräte oder die Bild- oder Tonträger in den Geltungsbereich dieses Gesetzes gewerblich einführt oder wiedereinführt. ³Der Anspruch entfällt, soweit nach den Umständen mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden kann, daß die Geräte oder die Bild- oder Tonträger zur Vornahme der Vervielfältigungen nicht im Geltungsbereich dieses Gesetzes benutzt werden.
- (2) ¹Ist nach der Art eines Werkes zu erwarten, daß es nach § 53 Abs. 1 bis Abs. 3 durch Ablichtung eines Werkstückes oder in einem Verfahren vergleichbarer Wirkung vervielfältigt wird, so hat der Urheber des Werkes gegen denjenigen, der als Betreiber eines dazu geeigneten Gerätes solche Vervielfältigungen herstellt oder herstellen läßt, einen Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung. ²Die Höhe der von dem Betreiber insgesamt geschuldeten Vergütung bemißt sich nach der Art und dem Umfang der Nutzung des Gerätes, die nach den Umständen, insbesondere nach dem Standort und der üblichen Verwendung, wahrscheinlich ist.
- (3) ¹Als angemessene Vergütung nach den Absätzen 1 und 2 gelten die in der Anlage bestimmten Sätze, soweit nicht etwas anderes vereinbart wird. ²Der Bundesminister der Justiz wird ermächtigt, im Einvernehmen mit dem Bundesminister für Wirtschaft durch Rechtsverordnung die in der Anlage getroffene Regelung zu ändern, wenn dies wegen einer erheblichen Veränderung der wirtschaftlichen Verhältnisse oder der technischen Gegebenheiten erforderlich ist, um eine angemessene Vergütung der Berechtigten sicherzustellen.
- (4) ¹Der Urheber kann von den nach Absatz 1 zur Zahlung der Vergütung Verpflichteten Auskunft über Art und Stückzahl der im Geltungsbereich dieses Gesetzes veräußerten Geräte oder Bild- oder Tonträger verlangen. ²Der Urheber kann von dem Betreiber eines Gerätes, das zur Herstellung von Vervielfältigungen nach Absatz 2 geeignet ist, Auskunft über die Art und den Umfang der Nutzung des Gerätes verlangen. ³Die Auskunft ist jeweils für das vorangegangene Kalenderjahr zu erteilen.
- (5) ¹Die Ansprüche nach den Absätzen 1, 2 und 4 können nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden. ²Jedem Berechtigten steht ein angemessener Anteil an den nach den Absätzen 1 und 2 gezahlten Vergütungen zu.

UrhG-BRE-1983

§ 54 Vergütungspflicht

- (1) ¹Ist nach der Art eines Werkes zu erwarten, daß es durch Aufnahme von Funksendungen auf Bild- oder Tonträger oder durch Übertragung von einem Bild- oder Tonträger auf einen anderen nach § 53 Abs. 1 oder Abs. 2 vervielfältigt wird, so hat der Urheber des Werkes gegen den Hersteller
1. von Geräten und
 2. von Bild- oder Tonträgern,
- die erkennbar zur Vornahme solcher Vervielfältigungen bestimmt sind, Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung für die durch die Veräußerung der Geräte sowie der Bild- oder Tonträger geschaffene Möglichkeit, solche Vervielfältigungen vorzunehmen. ²Neben dem Hersteller haftet als Gesamtschuldner, wer die Geräte oder die Bild- oder Tonträger in den Geltungsbereich dieses Gesetzes gewerblich einführt oder wiedereinführt.

³Der Anspruch entfällt, soweit nach den Umständen mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden kann, daß die Geräte oder die Bild- oder Tonträger zur Vornahme der Vervielfältigungen im Geltungsbereich dieses Gesetzes nicht benutzt werden.

- (1a) Dient eine Vervielfältigung, die nach § 53 Abs. 2 zulässig ist, gewerblichen Zwecken des zur Vervielfältigung befugten, so hat der Urheber gegen ihn einen Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung.
- (2) ¹Ist nach der Art eines Werkes zu erwarten, daß es nach § 53 Abs. 3 durch Ablichtung eines Werkstückes oder in einem Verfahren vergleichbarer Wirkung vervielfältigt wird, so hat der Urheber gegen den Träger der Bildungseinrichtung einen Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung. ²Die Höhe der vom Träger insgesamt geschuldeten Vergütung bemißt sich nach der Zahl der nach § 53 Abs. 3 zulässigen Vervielfältigungen, die nach Art und Größe der Bildungseinrichtung wahrscheinlich ist.
- (3) ¹Als angemessene Vergütung nach den Absätzen 1 bis 2 gelten die in der Anlage bestimmten Sätze, soweit nicht etwas anderes vereinbart wird. ²Der Bundesminister der Justiz wird ermächtigt, im Einvernehmen mit dem Bundesminister für Wirtschaft durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates die in der Anlage getroffene Regelung zu ändern, wenn dies wegen einer erheblichen Veränderung der wirtschaftlichen Verhältnisse oder der technischen Gegebenheiten erforderlich ist, um eine angemessene Vergütung der Berechtigten sicherzustellen.
- (4) ¹Der Urheber kann von den nach Absatz 1 zur Zahlung der Vergütung Verpflichteten Auskunft über Art und Stückzahl der im Geltungsbereich dieses Gesetzes veräußerten Geräte oder Bild- oder Tonträger verlangen. ²Der Urheber kann von dem Träger einer Bildungseinrichtung, zu deren Gebrauch Vervielfältigungen nach § 53 Abs. 3 zulässig sind, die für die Bemessung der Vergütung erforderliche Auskunft verlangen. ³Die Auskunft ist jeweils für das vorangegangene Kalenderjahr zu erteilen.
- (5) ¹Die Ansprüche nach den Absätzen 1, 2 und 4 können nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden. ²Jedem Berechtigten steht ein angemessener Anteil an den nach den Absätzen 1 und 2 gezahlten Vergütungen zu.

UrhG-RegE2-1983

§ 54 Vergütungspflicht

- (1) ¹Ist nach der Art eines Werkes zu erwarten, daß es durch Aufnahme von Funksendungen auf Bild- oder Tonträger oder durch Übertragung von einem Bild- oder Tonträger auf einen anderen nach § 53 Abs. 1 oder Abs. 2 vervielfältigt wird, so hat der Urheber des Werkes gegen den Hersteller
1. von Geräten und
 2. von Bild- oder Tonträgern,
- die erkennbar zur Vornahme solcher Vervielfältigungen bestimmt sind, Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung für die durch die Veräußerung der Geräte sowie der Bild- oder Tonträger geschaffene Möglichkeit, solche Vervielfältigungen vorzunehmen. ²Neben dem Hersteller haftet als Gesamtschuldner, wer die Geräte oder die Bild- oder Tonträger in den Geltungsbereich dieses Gesetzes gewerblich einführt oder wiedereinführt. ³Der Anspruch entfällt, soweit nach den Umständen mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden kann, daß die Geräte oder die Bild- oder Tonträger zur Vornahme der Vervielfältigungen im Geltungsbereich dieses Gesetzes nicht benutzt werden.
- (2) ¹Ist nach der Art eines Werkes zu erwarten, daß es nach § 53 Abs. 1 bis Abs. 3 durch Ablichtung eines Werkstückes oder in einem Verfahren vergleichbarer Wirkung vervielfältigt wird, so hat der Urheber des Werkes gegen denjenigen, der als Betreiber eines dazu geeigneten Gerätes solche Vervielfältigungen herstellt oder herstellen läßt, einen Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung. ²Die Höhe der von dem Betreiber insgesamt geschuldeten Vergütung bemißt sich nach der Art und dem Umfang der Nutzung des Gerätes, die nach den Umständen, insbesondere nach dem Standort und der üblichen Verwendung, wahrscheinlich ist.
- (3) ¹Als angemessene Vergütung nach den Absätzen 1 und 2 gelten die in der Anlage bestimmten Sätze, soweit nicht etwas anderes vereinbart wird. ²Der Bundesminister der

Justiz wird ermächtigt, im Einvernehmen mit dem Bundesminister für Wirtschaft durch Rechtsverordnung die in der Anlage getroffene Regelung zu ändern, wenn dies wegen einer erheblichen Veränderung der wirtschaftlichen Verhältnisse oder der technischen Gegebenheiten erforderlich ist, um eine angemessene Vergütung der Berechtigten sicherzustellen.

- (4) ¹Der Urheber kann von den nach Absatz 1 zur Zahlung der Vergütung Verpflichteten Auskunft über Art und Stückzahl der im Geltungsbereich dieses Gesetzes veräußerten Geräte oder Bild- oder Tonträger verlangen. ²Der Urheber kann von dem Betreiber eines Gerätes, das zur Herstellung von Vervielfältigungen nach Absatz 2 geeignet ist, die für die Bemessung der Vergütung erforderliche Auskunft verlangen, wenn Anhaltspunkte dafür bestehen, daß das Gerät zur Herstellung solcher Vervielfältigungen benutzt wird. ³Die Auskunft ist jeweils für das vorangegangene Kalenderjahr zu erteilen.
- (5) ¹Die Ansprüche nach den Absätzen 1, 2 und 4 können nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden. ²Jedem Berechtigten steht ein angemessener Anteil an den nach den Absätzen 1 und 2 gezahlten Vergütungen zu.

UrhG-BTE-1985

§ 54 Vergütungspflicht

- (1) ¹Ist nach der Art eines Werkes zu erwarten, daß es durch Aufnahme von Funksendungen auf Bild- oder Tonträger oder durch Übertragung von einem Bild- oder Tonträger auf einen anderen nach § 53 Abs. 1 oder Abs. 2 vervielfältigt wird, so hat der Urheber des Werkes gegen den Hersteller
1. von Geräten und
 2. von Bild- oder Tonträgern,
- die erkennbar zur Vornahme solcher Vervielfältigungen bestimmt sind, Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung für die durch die Veräußerung der Geräte sowie der Bild- oder Tonträger geschaffene Möglichkeit, solche Vervielfältigungen vorzunehmen. ²Neben dem Hersteller haftet als Gesamtschuldner, wer die Geräte oder die Bild- oder Tonträger in den Geltungsbereich dieses Gesetzes gewerblich einführt oder wiedereinführt.
- (2) ¹Ist nach der Art eines Werkes zu erwarten, daß es nach § 53 Abs. 1 bis Abs. 3 durch Ablichtung eines Werkstückes oder in einem Verfahren vergleichbarer Wirkung vervielfältigt wird, so hat der Urheber des Werkes gegen den Hersteller von Geräten, die zur Vornahme solcher Vervielfältigungen bestimmt sind, Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung für die durch die Veräußerung oder ein sonstiges Inverkehrbringen der Geräte geschaffene Möglichkeit, solche Vervielfältigungen vorzunehmen; neben dem Hersteller haftet als Gesamtschuldner, wer die Geräte in den Geltungsbereich dieses Gesetzes gewerblich einführt oder wiedereinführt. ²Werden Geräte dieser Art in Schulen, Hochschule sowie Einrichtungen der Berufsbildung oder der sonstigen Aus- und Weiterbildung (Bildungseinrichtungen), Forschungseinrichtungen, öffentlichen Bibliotheken oder in Einrichtungen betrieben, die Geräte für die Herstellung von Ablichtungen entgeltlich bereithalten, so hat der Urheber auch gegen den Betreiber des Gerätes einen Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung. ³Die Höhe der von dem Betreiber insgesamt geschuldeten Vergütung bemißt sich nach der Art und dem Umfang der Nutzung des Gerätes, die nach den Umständen, insbesondere nach dem Standort und der üblichen Verwendung, wahrscheinlich ist.
- (3) Der Anspruch nach den Absätzen 1 und 2 Satz 1 entfällt, soweit nach den Umständen mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden kann, daß die Geräte oder die Bild- und Tonträger zur Vornahme der Vervielfältigungen im Geltungsbereich dieses Gesetzes nicht benutzt werden.
- (4) ¹Als angemessene Vergütung nach den Absätzen 1 und 2 gelten die in der Anlage bestimmten Sätze, soweit nicht etwas anderes vereinbart wird.
- (5) ¹Der Urheber kann von den nach den nach den Absätzen 1 und 2 zur Zahlung der Vergütung Verpflichteten Auskunft über Art und Stückzahl der im Geltungsbereich dieses Gesetzes veräußerten oder in Verkehr gebrachten Geräte oder Bild- oder Tonträger verlangen. ²Der Urheber kann von dem Betreiber eines Gerätes, in einer Einrichtung im Sinne des Absatzes 2 Satz 2 die für die Bemessung der Vergütung erforderliche Auskunft verlangen.

- (6) ¹Die Ansprüche nach den Absätzen 1, 2 und 5 können nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden. ²Jedem Berechtigten steht ein angemessener Anteil an den nach den Absätzen 1 und 2 gezahlten Vergütungen zu.

UrhG-1985

§ 54 Vergütungspflicht

- (1) Ist nach der Art eines Werkes zu erwarten, daß es durch Aufnahme von Funksendungen auf Bild- oder Tonträger oder durch Übertragung von einem Bild- oder Tonträger auf einen anderen nach § 53 Abs. 1 oder 2 vervielfältigt wird, so hat der Urheber des Werkes gegen den Hersteller
1. von Geräten und
 2. von Bild- oder Tonträgern,
- die erkennbar zur Vornahme solcher Vervielfältigungen bestimmt sind, Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung für die durch die Veräußerung der Geräte sowie der Bild- oder Tonträger geschaffene Möglichkeit, solche Vervielfältigungen vorzunehmen; neben dem Hersteller haftet als Gesamtschuldner, wer die Geräte oder die Bild- oder Tonträger in den Geltungsbereich dieses Gesetzes gewerblich einführt oder wiedereingeführt.
- (2) ¹Ist nach der Art eines Werkes zu erwarten, daß es nach § 53 Abs. 1 bis 3 durch Ablichtung eines Werkstücks oder in einem Verfahren vergleichbarer Wirkung vervielfältigt wird, so hat der Urheber des Werkes gegen den Hersteller von Geräten, die zur Vornahme solcher Vervielfältigungen bestimmt sind, Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung für die durch die Veräußerung oder ein sonstiges Inverkehrbringen der Geräte geschaffene Möglichkeit, solche Vervielfältigungen vorzunehmen; neben dem Hersteller haftet als Gesamtschuldner, wer die Geräte in den Geltungsbereich dieses Gesetzes gewerblich einführt oder wiedereinführt. ²Werden Geräte dieser Art in Schulen, Hochschulen sowie Einrichtungen der Berufsbildung oder der sonstigen Aus- und Weiterbildung (Bildungseinrichtungen), Forschungseinrichtungen, öffentlichen Bibliotheken oder in Einrichtungen betrieben, die Geräte für die Herstellung von Ablichtungen entgeltlich bereithalten, so hat der Urheber auch gegen den Betreiber des Geräts einen Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung. ³Die Höhe der von dem Betreiber insgesamt geschuldeten Vergütung bemißt sich nach der Art und dem Umfang der Nutzung des Geräts, die nach den Umständen, insbesondere nach dem Standort und der üblichen Verwendung, wahrscheinlich ist.
- (3) Der Anspruch nach den Absätzen 1 und 2 Satz 1 entfällt, soweit nach den Umständen mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden kann, daß die Geräte oder die Bild- oder Tonträger zur Vornahme der Vervielfältigungen im Geltungsbereich dieses Gesetzes nicht benutzt werden.
- (4) Als angemessene Vergütung nach den Absätzen 1 und 2 gelten die in der Anlage bestimmten Sätze, soweit nicht etwas anderes vereinbart wird.
- (5) ¹Der Urheber kann von den nach den Absätzen 1 und 2 zur Zahlung der Vergütung Verpflichteten Auskunft über Art und Stückzahl der im Geltungsbereich dieses Gesetzes veräußerten oder in Verkehr gebrachten Geräte und Bild- oder Tonträger verlangen. ²Der Urheber kann von dem Betreiber eines Geräts, in einer Einrichtung im Sinne des Absatzes 2 Satz 2 die für die Bemessung der Vergütung erforderliche Auskunft verlangen. ³Die Auskunft ist jeweils für das vorangegangene Kalenderjahr zu erteilen.
- (6) ¹Die Ansprüche nach den Absätzen 1, 2 und 5 können nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden. ²Jedem Berechtigten steht ein angemessener Anteil an den nach den Absätzen 1 und 2 gezahlten Vergütungen zu.

UrhG-1990

§ 54 Vergütungspflicht

- (1) Ist nach der Art eines Werkes zu erwarten, daß es durch Aufnahme von Funksendungen auf Bild- oder Tonträger oder durch Übertragung von einem Bild- oder Tonträger auf einen

anderen nach § 53 Abs. 1 oder 2 vervielfältigt wird, so hat der Urheber des Werkes gegen den Hersteller

3. von Geräten und
4. von Bild- oder Tonträgern,

die erkennbar zur Vornahme solcher Vervielfältigungen bestimmt sind, Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung für die durch die Veräußerung der Geräte sowie der Bild- oder Tonträger geschaffene Möglichkeit, solche Vervielfältigungen vorzunehmen; neben dem Hersteller haftet als Gesamtschuldner, wer die Geräte oder die Bild- oder Tonträger in den Geltungsbereich dieses Gesetzes gewerblich einführt oder wiedereingeführt.

- (2) ¹Ist nach der Art eines Werkes zu erwarten, daß es nach § 53 Abs. 1 bis 3 durch Ablichtung eines Werkstücks oder in einem Verfahren vergleichbarer Wirkung vervielfältigt wird, so hat der Urheber des Werkes gegen den Hersteller von Geräten, die zur Vornahme solcher Vervielfältigungen bestimmt sind, Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung für die durch die Veräußerung oder ein sonstiges Inverkehrbringen der Geräte geschaffene Möglichkeit, solche Vervielfältigungen vorzunehmen; neben dem Hersteller haftet als Gesamtschuldner, wer die Geräte in den Geltungsbereich dieses Gesetzes gewerblich einführt oder wiedereinführt. ²Werden Geräte dieser Art in Schulen, Hochschulen sowie Einrichtungen der Berufsbildung oder der sonstigen Aus- und Weiterbildung (Bildungseinrichtungen), Forschungseinrichtungen, öffentlichen Bibliotheken oder in Einrichtungen betrieben, die Geräte für die Herstellung von Ablichtungen entgeltlich bereithalten, so hat der Urheber auch gegen den Betreiber des Geräts einen Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung. ³Die Höhe der von dem Betreiber insgesamt geschuldeten Vergütung bemißt sich nach der Art und dem Umfang der Nutzung des Geräts, die nach den Umständen, insbesondere nach dem Standort und der üblichen Verwendung, wahrscheinlich ist.
- (3) Der Anspruch nach den Absätzen 1 und 2 Satz 1 entfällt, soweit nach den Umständen mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden kann, daß die Geräte oder die Bild- oder Tonträger zur Vornahme der Vervielfältigungen im Geltungsbereich dieses Gesetzes nicht benutzt werden.
- (4) Als angemessene Vergütung nach den Absätzen 1 und 2 gelten die in der Anlage bestimmten Sätze, soweit nicht etwas anderes vereinbart wird. In Rechnungen für die Veräußerung oder ein sonstiges Inverkehrbringen der Geräte nach Absatz 2 Satz 1 ist auf die auf das Gerät entfallende Urhebersvergütung hinzuweisen.
- (5) ¹Der Urheber kann von den nach den Absätzen 1 und 2 zur Zahlung der Vergütung Verpflichteten Auskunft über Art und Stückzahl der im Geltungsbereich dieses Gesetzes veräußerten oder in Verkehr gebrachten Geräte und Bild- oder Tonträger verlangen. ²Der Urheber kann von dem Betreiber eines Geräts, in einer Einrichtung im Sinne des Absatzes 2 Satz 2 die für die Bemessung der Vergütung erforderliche Auskunft verlangen. ³Kommt der Auskunftspflichtige seiner Auskunftspflicht nicht, nur unvollständig oder sonst unrichtig nach, so kann der doppelte Vergütungssatz verlangt werden.
- (6) ¹Die Ansprüche nach den Absätzen 1, 2 und 5 können nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden. ²Jedem Berechtigten steht ein angemessener Anteil an den nach den Absätzen 1 und 2 gezahlten Vergütungen zu.

UrhG-RegE-1994

§ 54 Vergütungspflicht für Vervielfältigung im Wege der Bild- und Tonaufzeichnung

- (1) ¹Ist nach der Art eines Werkes zu erwarten, daß es durch Aufnahme von Funksendungen auf Bild- oder Tonträger oder durch Übertragungen von einem Bild- oder Tonträger auf einen anderen nach § 53 Abs. 1 oder 2 vervielfältigt wird, so hat der Urheber des Werkes gegen den Hersteller
 1. von Geräten und
 2. von Bild- oder Tonträgern,die erkennbar zur Vornahme solcher Vervielfältigungen bestimmt sind, Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung für die durch die Veräußerung der Geräte sowie der Bild- oder Tonträger geschaffene Möglichkeit, solche Vervielfältigungen vorzunehmen.

²Neben dem Hersteller haftet als Gesamtschuldner, wer die Geräte oder die Bild- oder Tonträger in den Geltungsbereich dieses Gesetzes gewerblich einführt oder wiedereinführt oder wer mit ihnen handelt. ³Der Händler haftet nicht, wenn er im Kalenderhalbjahr Bild- oder Tonträger von weniger als 6.000 Stunden Spieldauer oder weniger als 100 Geräte bezieht.

- (2) ¹Einführer ist, wer die Geräte oder Bild- oder Tonträger in den Geltungsbereich dieses Gesetzes verbringt oder verbringen läßt. ²Liegt der Einfuhr ein Vertrag mit einem Gebietsfremden zugrunde, so ist Einführer nur der im Geltungsbereich dieses Gesetzes ansässige Vertragspartner, soweit er gewerblich tätig wird. ³Wer lediglich als Spediteur oder Frachtführer oder in einer ähnlichen Stellung bei dem Verbringen der Waren tätig wird, ist nicht Einführer.

§ 54a Vergütungspflicht für Vervielfältigung im Wege der Ablichtung

- (1) ¹Ist nach der Art eines Werkes zu erwarten, daß es nach § 53 Abs. 1 bis 3 durch Ablichtung eines Werkstücks oder in einem Verfahren vergleichbarer Wirkung vervielfältigt wird, so hat der Urheber des Werkes gegen den Hersteller von Geräten, die zur Vornahme solcher Vervielfältigungen bestimmt sind, Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung für die durch die Veräußerung oder sonstiges Inverkehrbringen der Geräte geschaffene Möglichkeit, solche Vervielfältigungen vorzunehmen. ²Neben dem Hersteller haftet als Gesamtschuldner, wer die Geräte in den Geltungsbereich dieses Gesetzes gewerblich einführt oder wiedereinführt oder wer mit ihnen handelt. ³Der Händler haftet nicht, wenn er im Kalenderhalbjahr weniger als 20 Geräte bezieht.
- (2) Werden Geräte dieser Art in Schulen, Hochschulen sowie Einrichtungen der Berufsbildung oder der sonstigen Aus- und Weiterbildung (Bildungseinrichtungen), Forschungseinrichtungen, öffentlichen Bibliotheken oder in Einrichtungen betrieben, die Geräte für die Herstellung von Ablichtungen entgeltlich bereithalten, so hat der Urheber auch gegen den Betreiber des Gerätes einen Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung.
- (3) § 54 Abs. 2 gilt entsprechend.

§ 54b Wegfall der Vergütungspflicht des Händlers

Die Vergütungspflicht des Händlers (§ 54 Abs. 1 und § 54a Abs. 1) entfällt,

1. soweit ein zur Zahlung der Vergütung Verpflichteter, von dem der Händler die Geräte oder die Bild- oder Tonträger bezieht, an einen Gesamtvertrag über die Vergütung gebunden ist oder
2. wenn der Händler Art und Stückzahl der bezogenen Geräte und Bild- oder Tonträger und seine Bezugsquelle der nach § 54h Abs. 3 bezeichneten Empfangsstelle jeweils zum 10. Januar und 10. Juli für das vorangegangene Kalenderhalbjahr schriftlich mitteilt.

§ 54c Wegfall der Vergütungspflicht bei Ausfuhr

Der Anspruch nach § 54 Abs. 1 und § 54a Abs. 1 entfällt, soweit nach den Umständen mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden kann, daß die Geräte oder die Bild- oder Tonträger nicht zu Vervielfältigungen im Geltungsbereich dieses Gesetzes benutzt werden.

§ 54d Vergütungshöhe

- (1) Als angemessene Vergütung nach § 54 Abs. 1 und § 54a Abs. 1 und 2 gelten die in der Anlage bestimmten Sätze, soweit nicht etwas anderes vereinbart wird.
- (2) Die Höhe der von dem Betreiber nach § 54a Abs. 2 insgesamt geschuldeten Vergütung bemißt sich nach der Art und dem Umfang der Nutzung des Gerätes, die nach den Umständen, insbesondere nach dem Standort und der üblichen Verwendung, wahrscheinlich ist.

§ 54e Hinweispflicht in Rechnungen auf urheberrechtliche Vergütungen

- (1) In Rechnungen für die Veräußerung oder ein sonstiges Inverkehrbringen der Geräte nach § 54a Abs. 1 ist auf die auf das Gerät entfallende Urhebervergütung hinzuweisen.
- (2) In Rechnungen für die Veräußerung oder ein sonstiges Inverkehrbringen der in § 54 Abs. 1 genannten Geräte oder Bild- oder Tonträger, in denen die Umsatzsteuer nach § 14 Abs. 1 Satz 1 des Umsatzsteuergesetzes gesondert auszuweisen ist, ist zu vermerken, ob die auf das Gerät oder die Bild- oder Tonträger entfallende Urhebervergütung entrichtet wurde.

§ 54f Meldepflicht

- (1) Wer Geräte oder Bild- oder Tonträger, die erkennbar zur Vornahme von Vervielfältigungen im Wege der Bild- und Tonaufzeichnung bestimmt sind, in den Geltungsbereich dieses Gesetzes gewerblich einführt oder wiedereinführt, ist dem Urheber gegenüber verpflichtet, Art und Stückzahl der eingeführten Gegenstände der nach § 54h Abs. 3 bezeichneten Empfangsstelle monatlich bis zum 10. Tag nach Ablauf jedes Kalendermonats schriftlich mitzuteilen.
- (2) Absatz 1 gilt entsprechend für Geräte, die zur Vornahme von Vervielfältigungen durch Ablichtung eines Werkstücks oder in einem Verfahren vergleichbarer Wirkung bestimmt sind.
- (3) Kommt der Meldepflichtige seiner Meldepflicht nicht, nur unvollständig oder sonst unrichtig nach, so kann der doppelte Vergütungssatz verlangt werden.

§ 54g Auskunftspflicht

- (1) ¹Der Urheber kann von dem nach § 54 Abs. 1 oder § 54a Abs. 1 zur Zahlung der Vergütung Verpflichteten Auskunft über Art und Stückzahl der im Geltungsbereich dieses Gesetzes veräußerten oder in Verkehr gebrachten Geräte und Bild- oder Tonträger verlangen. ²Die Auskunftspflicht des Händlers erstreckt sich auch auf die Benennung der Bezugsquellen; sie besteht auch in den Fällen des § 54 Abs. 1 Satz 3, des § 54a Abs. 1 Satz 3 und des § 54b Nr. 1. ³§ 26 Abs. 6 gilt entsprechend.
- (2) Der Urheber kann von dem Betreiber eines Gerätes in einer Einrichtung im Sinne des § 54a Abs. 2 Satz 1 die für die Bemessung der Vergütung erforderliche Auskunft verlangen.
- (3) Kommt der zur Zahlung der Vergütung Verpflichtete seiner Auskunftspflicht nicht, nur unvollständig oder sonst unrichtig nach, so kann der doppelte Vergütungssatz verlangt werden.

§ 54h Verwertungsgesellschaften; Handhabung der Mitteilungen

- (1) Die Ansprüche nach den §§ 54, 54a, 54f Abs. 3 und § 54g können nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden.
- (2) Jedem Berechtigten steht ein angemessener Anteil an den nach § 54 und § 54a gezahlten Vergütungen zu.
- (3) ¹Für Mitteilungen nach den §§ 54b und 54f haben die Verwertungsgesellschaften dem Patentamt, je gesondert für die Vergütungsansprüche nach § 54 Abs. 1 und § 54a Abs. 1, eine gemeinsame Empfangsstelle zu bezeichnen. ²Das Patentamt gibt diese im Bundesanzeiger bekannt.
- (4) ¹Das Patentamt kann Muster für die Mitteilungen nach § 54b Nr. 2 und § 54f im Bundesanzeiger bekanntmachen. ²Diese Muster sind zu verwenden.
- (5) Die Verwertungsgesellschaften und die Empfangsstelle dürfen die gemäß § 54b Nr. 2, §§ 54f und 54g erhaltenen Angaben nur zur Geltendmachung der Ansprüche nach Absatz 1 verwenden.

UrhG-1994

§ 54 Vergütungspflicht für Vervielfältigung im Wege der Bild- und Tonaufzeichnung

- (1) ¹Ist nach der Art eines Werkes zu erwarten, daß es durch Aufnahme von Funksendungen auf Bild- oder Tonträger oder durch Übertragungen von einem Bild- oder Tonträger auf einen anderen nach § 53 Abs. 1 oder 2 vervielfältigt wird, so hat der Urheber des Werkes gegen den Hersteller
3. von Geräten und
 4. von Bild- oder Tonträgern,
- die erkennbar zur Vornahme solcher Vervielfältigungen bestimmt sind, Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung für die durch die Veräußerung der Geräte sowie der Bild- oder Tonträger geschaffene Möglichkeit, solche Vervielfältigungen vorzunehmen. ²Neben dem Hersteller haftet als Gesamtschuldner, wer die Geräte oder die Bild- oder Tonträger in den Geltungsbereich dieses Gesetzes gewerblich einführt oder wiedereinführt oder wer mit ihnen handelt. ³Der Händler haftet nicht, wenn er im Kalenderhalbjahr Bild- oder Tonträger von weniger als 6.000 Stunden Spieldauer und weniger als 100 Geräte bezieht.
- (2) ¹Einführer ist, wer die Geräte oder Bild- oder Tonträger in den Geltungsbereich dieses Gesetzes verbringt oder verbringen läßt. ²Liegt der Einführer ein Vertrag mit einem Gebietsfremden zugrunde, so ist Einführer nur der im Geltungsbereich dieses Gesetzes ansässige Vertragspartner, soweit er gewerblich tätig wird. ³Wer lediglich als Spediteur oder Frachtführer oder in einer ähnlichen Stellung bei dem Verbringen der Waren tätig wird, ist nicht Einführer. ⁴Wer die Gegenstände aus Drittländern in eine Freizone oder in ein Freilager nach Artikel 166 der Verordnung (EWG) Nr. 2913/92 des Rates vom 12. Oktober 1992 zur Festlegung des Zollkodex der Gemeinschaften (ABl. EG Nr. L 302 S. 1) verbringt oder verbringen läßt, ist als Einführer nur anzusehen, wenn die Gegenstände in diesem Bereich gebraucht oder wenn sie in den zollrechtlich freien Verkehr übergeführt werden.

§ 54a Vergütungspflicht für Vervielfältigung im Wege der Ablichtung

- (1) ¹Ist nach der Art eines Werkes zu erwarten, daß es nach § 53 Abs. 1 bis 3 durch Ablichtung eines Werkstücks oder in einem Verfahren vergleichbarer Wirkung vervielfältigt wird, so hat der Urheber des Werkes gegen den Hersteller von Geräten, die zur Vornahme solcher Vervielfältigungen bestimmt sind, Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung für die durch die Veräußerung oder sonstiges Inverkehrbringen der Geräte geschaffene Möglichkeit, solche Vervielfältigungen vorzunehmen. ²Neben dem Hersteller haftet als Gesamtschuldner, wer die Geräte in den Geltungsbereich dieses Gesetzes gewerblich einführt oder wiedereinführt oder wer mit ihnen handelt. ³Der Händler haftet nicht, wenn er im Kalenderhalbjahr weniger als 20 Geräte bezieht.
- (2) Werden Geräte dieser Art in Schulen, Hochschulen sowie Einrichtungen der Berufsbildung oder der sonstigen Aus- und Weiterbildung (Bildungseinrichtungen), Forschungseinrichtungen, öffentlichen Bibliotheken oder in Einrichtungen betrieben, die Geräte für die Herstellung von Ablichtungen entgeltlich bereithalten, so hat der Urheber auch gegen den Betreiber des Gerätes einen Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung.
- (3) § 54 Abs. 2 gilt entsprechend.

§ 54b Wegfall der Vergütungspflicht des Händlers

Die Vergütungspflicht des Händlers (§ 54 Abs. 1 und § 54a Abs. 1) entfällt,

1. soweit ein zur Zahlung der Vergütung Verpflichteter, von dem der Händler die Geräte oder die Bild- oder Tonträger bezieht, an einen Gesamtvertrag über die Vergütung gebunden ist oder
2. wenn der Händler Art und Stückzahl der bezogenen Geräte und Bild- oder Tonträger und seine Bezugsquelle der nach § 54h Abs. 3 bezeichneten Empfangsstelle jeweils zum 10. Januar und 10. Juli für das vorangegangene Kalenderhalbjahr schriftlich mitteilt.

§ 54c Wegfall der Vergütungspflicht bei Ausfuhr

Der Anspruch nach § 54 Abs. 1 und § 54a Abs. 1 entfällt, soweit nach den Umständen mit Wahrscheinlichkeit erwartet werden kann, daß die Geräte oder die Bild- oder Tonträger nicht zu Vervielfältigungen im Geltungsbereich dieses Gesetzes benutzt werden.

§ 54d Vergütungshöhe

- (1) Als angemessene Vergütung nach § 54 Abs. 1 und § 54a Abs. 1 und 2 gelten die in der Anlage bestimmten Sätze, soweit nicht etwas anderes vereinbart wird.
- (2) Die Höhe der von dem Betreiber nach § 54a Abs. 2 insgesamt geschuldeten Vergütung bemißt sich nach der Art und dem Umfang der Nutzung des Gerätes, die nach den Umständen, insbesondere nach dem Standort und der üblichen Verwendung, wahrscheinlich ist.

§ 54e Hinweispflicht in Rechnungen auf urheberrechtliche Vergütungen

- (1) In Rechnungen für die Veräußerung oder ein sonstiges Inverkehrbringen der Geräte nach § 54a Abs. 1 ist auf die auf das Gerät entfallende Urhebervergütung hinzuweisen.
- (2) In Rechnungen für die Veräußerung oder ein sonstiges Inverkehrbringen der in § 54 Abs. 1 genannten Geräte oder Bild- oder Tonträger, in denen die Umsatzsteuer nach § 14 Abs. 1 Satz 1 des Umsatzsteuergesetzes gesondert auszuweisen ist, ist zu vermerken, ob die auf das Gerät oder die Bild- oder Tonträger entfallende Urhebervergütung entrichtet wurde.

§ 54f Meldepflicht

- (1) Wer Geräte oder Bild- oder Tonträger, die erkennbar zur Vornahme von Vervielfältigungen im Wege der Bild- und Tonaufzeichnung bestimmt sind, in den Geltungsbereich dieses Gesetzes gewerblich einführt oder wiedereinführt, ist dem Urheber gegenüber verpflichtet, Art und Stückzahl der eingeführten Gegenstände der nach § 54h Abs. 3 bezeichneten Empfangsstelle monatlich bis zum 10. Tag nach Ablauf jedes Kalendermonats schriftlich mitzuteilen.
- (2) Absatz 1 gilt entsprechend für Geräte, die zur Vornahme von Vervielfältigungen durch Ablichtung eines Werkstücks oder in einem Verfahren vergleichbarer Wirkung bestimmt sind.
- (3) Kommt der Meldepflichtige seiner Meldepflicht nicht, nur unvollständig oder sonst unrichtig nach, so kann der doppelte Vergütungssatz verlangt werden.

§ 54g Auskunftspflicht

- (1) ¹Der Urheber kann von dem nach § 54 Abs. 1 oder § 54a Abs. 1 zur Zahlung der Vergütung Verpflichteten Auskunft über Art und Stückzahl der im Geltungsbereich dieses Gesetzes veräußerten oder in Verkehr gebrachten Geräte und Bild- oder Tonträger verlangen. ²Die Auskunftspflicht des Händlers erstreckt sich auch auf die Benennung der Bezugsquellen; sie besteht auch in den Fällen des § 54 Abs. 1 Satz 3, des § 54a Abs. 1 Satz 3 und des § 54b Nr. 1. ³§ 26 Abs. 6 gilt entsprechend.
- (2) Der Urheber kann von dem Betreiber eines Gerätes in einer Einrichtung im Sinne des § 54a Abs. 2 Satz 1 die für die Bemessung der Vergütung erforderliche Auskunft verlangen.
- (3) Kommt der zur Zahlung der Vergütung Verpflichtete seiner Auskunftspflicht nicht, nur unvollständig oder sonst unrichtig nach, so kann der doppelte Vergütungssatz verlangt werden.

§ 54h Verwertungsgesellschaften; Handhabung der Mitteilungen

- (1) Die Ansprüche nach den §§ 54, 54a, 54f Abs. 3 und § 54g können nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden.

- (2) Jedem Berechtigten steht ein angemessener Anteil an den nach § 54 und § 54a gezahlten Vergütungen zu.
- (3) ¹Für Mitteilungen nach den §§ 54b und 54f haben die Verwertungsgesellschaften dem Patentamt, je gesondert für die Vergütungsansprüche nach § 54 Abs. 1 und § 54a Abs. 1, eine gemeinsame Empfangsstelle zu bezeichnen. ²Das Patentamt gibt diese im Bundesanzeiger bekannt.
- (4) ¹Das Patentamt kann Muster für die Mitteilungen nach § 54b Nr. 2 und § 54f im Bundesanzeiger bekanntmachen. ²Diese Muster sind zu verwenden.
- (5) Die Verwertungsgesellschaften und die Empfangsstelle dürfen die gemäß § 54b Nr. 2, §§ 54f und 54g erhaltenen Angaben nur zur Geltendmachung der Ansprüche nach Absatz 1 verwenden.

UrhG-RefE-2004

§ 54 Vergütungspflicht

- (1) Ist nach der Art eines Werkes zu erwarten, dass es nach § 53 Abs. 1 bis 3 vervielfältigt wird, so hat der Urheber des Werkes gegen den Hersteller von Geräten und von Speichermedien, deren Typ allein oder in Verbindung mit anderen Geräten, Speichermedien oder Zubehör zur Vornahme solcher Vervielfältigungen in nennenswertem Umfang benutzt wird, Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung.
- (2) Der Anspruch nach Absatz 1 entfällt, soweit nach den Umständen erwartet werden kann, dass die Geräte oder Speichermedien im Geltungsbereich dieses Gesetzes nicht zu Vervielfältigungen benutzt werden.

§ 54a Vergütungshöhe

- (1) ¹Maßgebend für die Vergütungshöhe ist, in welchem Maße die Geräte und Speichermedien als Typ tatsächlich für Vervielfältigungen nach § 53 Abs. 1 bis 3 genutzt werden. ²Dabei ist zu berücksichtigen, inwieweit technische Schutzmaßnahmen nach § 95a auf die betreffenden Werke oder Schutzgegenstände angewendet werden.
- (2) Bei der Bestimmung der Vergütungshöhe sind die nutzungsrelevanten Eigenschaften der Geräte und Speichermedien, insbesondere die Leistungsfähigkeit von Geräten sowie die Speicherkapazität und Mehrfachbeschreibbarkeit von Speichermedien, zu berücksichtigen.
- (3) ¹Die Vergütung ist so zu bemessen, dass sie in einem wirtschaftlich angemessenen Verhältnis zum Preisniveau des Geräts oder des Speichermediums steht und deren Absatz nicht unzumutbar beeinträchtigt. ²Dabei kann auch die Preisgestaltung für gerätespezifische Verbrauchsmaterialien berücksichtigt werden.
- (4) Die Vergütung für Geräte ist so zu gestalten, dass sie auch mit Blick auf die Vergütungspflicht für in diesen Geräten enthaltene Speichermedien oder andere, mit diesen funktionell zusammenwirkende Geräte oder Speichermedien insgesamt angemessen ist.

§ 54b Vergütungspflicht des Händlers oder Importeurs

- (1) Neben dem Hersteller haftet als Gesamtschuldner, wer die Geräte oder Speichermedien in den Geltungsbereich dieses Gesetzes gewerblich einführt oder wiedereinführt oder wer mit ihnen handelt.
- (2) ¹Einführer ist, wer die Geräte oder Speichermedien in den Geltungsbereich dieses Gesetzes verbringt oder verbringen lässt. ²Liegt der Einfuhr ein Vertrag mit einem Gebietsfremden zugrunde, so ist Einführer nur der im Geltungsbereich dieses Gesetzes ansässige Vertragspartner. ³Wer lediglich als Spediteur oder Frachtführer oder in einer ähnlichen Stellung bei dem Verbringen der Waren tätig wird, ist nicht Einführer. ⁴Wer die Gegenstände aus Drittländern in eine Freizone oder in ein Freilager nach Artikel 166 der Verordnung (EWG) Nr. 2913/92 des Rates vom 12. Oktober 1992 zur Festlegung des Zollkodex der Gemeinschaften (Abl. EG Nr. L 302 S. 1) verbringt oder verbringen lässt, ist

als Einführer nur anzusehen, wenn die Gegenstände in diesem Bereich gebraucht oder wenn sie in den zollrechtlich freien Verkehr übergeführt werden.

- (3) Die Vergütungspflicht des Händlers entfällt,
 1. soweit ein zur Zahlung der Vergütung Verpflichteter, von dem der Händler die Geräte oder die Speichermedien bezieht, an einen Gesamtvertrag über die Vergütung gebunden ist oder
 2. wenn der Händler Art und Stückzahl der bezogenen Geräte und Speichermedien und seine Bezugsquelle der nach § 54g Abs. 3 bezeichneten Empfangsstelle jeweils zum 10. Januar und 10. Juli für das vorangegangene Kalenderhalbjahr schriftlich mitteilt.

§ 54c Vergütungspflicht des Betreibers von Vervielfältigungsgeräten

- (1) Werden Geräte der in § 54 Abs. 1 genannten Art in Schulen, Hochschulen sowie Einrichtungen der Berufsbildung oder der sonstigen Aus- und Weiterbildung (Bildungseinrichtungen), Forschungseinrichtungen, öffentlichen Bibliotheken oder in Einrichtungen betrieben, die Geräte für die Herstellung von Vervielfältigungen entgeltlich bereithalten, so hat der Urheber auch gegen den Betreiber des Gerätes einen Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung.
- (2) Die Höhe der von dem Betreiber insgesamt geschuldeten Vergütung bemisst sich nach der Art und dem Umfang der Nutzung des Gerätes, die nach den Umständen, insbesondere nach dem Standort und der üblichen Verwendung, wahrscheinlich ist.

§ 54d Meldepflicht

- (1) Wer Geräte oder Speichermedien in den Geltungsbereich dieses Gesetzes gewerblich einführt oder wiedereinführt, ist dem Urheber gegenüber verpflichtet, Art und Stückzahl der eingeführten Gegenstände der nach § 54g Abs. 3 bezeichneten Empfangsstelle monatlich bis zum 10. Tag nach Ablauf jedes Kalendermonats schriftlich mitzuteilen.
- (2) Kommt der Meldepflichtige seiner Meldepflicht nicht, nur unvollständig oder sonst unrichtig nach, so kann der doppelte Vergütungssatz verlangt werden.

§ 54e Auskunftspflicht

- (1) ¹Der Urheber kann von dem nach § 54 oder § 54b zur Zahlung der Vergütung Verpflichteten Auskunft über Art und Stückzahl der im Geltungsbereich dieses Gesetzes veräußerten oder in Verkehr gebrachten Geräte und Speichermedien verlangen. ²Die Auskunftspflicht des Händlers erstreckt sich auch auf die Benennung der Bezugsquellen; sie besteht auch im Falle des § 54b Abs. 3 Nr. 1. § 26 Abs. 6 gilt entsprechend.
- (2) Der Urheber kann von dem Betreiber eines Gerätes in einer Einrichtung im Sinne des § 54c die für die Bemessung der Vergütung erforderliche Auskunft verlangen.
- (3) Kommt der zur Zahlung der Vergütung Verpflichtete seiner Auskunftspflicht nicht, nur unvollständig oder sonst unrichtig nach, so kann der doppelte Vergütungssatz verlangt werden.

§ 54f Kontrollbesuch

¹Soweit dies für die Bemessung der vom Betreiber nach § 54c geschuldeten Vergütung erforderlich ist, ist der Urheber befugt, die Betriebs- und Geschäftsräume des Betreibers während der üblichen Betriebs- oder Geschäftszeit zu betreten. ²Der Kontrollbesuch muss so ausgeübt werden, dass vermeidbare Betriebsstörungen unterbleiben.

§ 54g Verwertungsgesellschaften; Handhabung der Mitteilungen

- (1) Die Ansprüche nach den §§ 54, 54b, 54c, 54d Abs. 2, §§ 54e und 54f können nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden.
- (2) ¹Jedem Berechtigten steht ein angemessener Anteil an den nach § 54, § 54b und § 54c gezahlten Vergütungen zu. ²Soweit Werke mit technischen Maßnahmen gemäß § 95a geschützt sind, werden sie bei der Verteilung der Einnahmen nicht berücksichtigt.

- (3) ¹Für Mitteilungen nach § 54b Abs. 3 und § 54d haben die Verwertungsgesellschaften dem Deutschen Patent- und Markenamt eine gemeinsame Empfangsstelle zu bezeichnen. ²Das Deutsche Patent- und Markenamt gibt diese im Bundesanzeiger bekannt.
- (4) Das Deutsche Patent- und Markenamt kann Muster für die Mitteilungen nach § 54b Abs. 3 Nr. 2 und § 54d im Bundesanzeiger bekannt machen. Diese Muster sind zu verwenden.
- (5) Die Verwertungsgesellschaften und die Empfangsstelle dürfen die gemäß § 54b Abs. 3 Nr. 2, §§ 54d und 54e erhaltenen Angaben nur zur Geltendmachung der Ansprüche nach Absatz 1 verwenden.

UrhG-MiE-2006

§ 54 Vergütungspflicht

- (1) Ist nach der Art eines Werkes zu erwarten, dass es nach § 53 Abs. 1 bis 3 vervielfältigt wird, so hat der Urheber des Werkes gegen den Hersteller von Geräten und von Speichermedien, deren Typ allein oder in Verbindung mit anderen Geräten, Speichermedien oder Zubehör zur Vornahme solcher Vervielfältigungen in nennenswertem Umfang benutzt wird, Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung.
- (2) Der Anspruch nach Absatz 1 entfällt, soweit nach den Umständen erwartet werden kann, dass die Geräte oder Speichermedien im Geltungsbereich dieses Gesetzes nicht zu Vervielfältigungen benutzt werden.

§ 54a Vergütungshöhe

- (1) ¹Maßgebend für die Vergütungshöhe ist, in welchem Maße die Geräte und Speichermedien als Typen tatsächlich für Vervielfältigungen nach § 53 Abs. 1 bis 3 genutzt werden. ²Dabei ist zu berücksichtigen, inwieweit technische Schutzmaßnahmen nach § 95a auf die betreffenden Werke oder Schutzgegenstände angewendet werden.
- (2) Die Vergütung für Geräte ist so zu gestalten, dass sie auch mit Blick auf die Vergütungspflicht für in diesen Geräten enthaltene Speichermedien oder andere, mit diesen funktionell zusammenwirkende Geräte oder Speichermedien insgesamt angemessen ist.
- (3) Bei der Bestimmung der Vergütungshöhe sind die nutzungsrelevanten Eigenschaften der Geräte und Speichermedien, insbesondere die Leistungsfähigkeit von Geräten sowie die Speicherkapazität und Mehrfachbeschreibbarkeit von Speichermedien, zu berücksichtigen.
- (4) ¹Die Vergütung darf Hersteller von Geräten und Speichermedien nicht unzumutbar beeinträchtigen; sie muss in einem wirtschaftlich angemessenen Verhältnis zum Preisniveau des Geräts oder des Speichermediums stehen. ²Die Summe der Vergütungsansprüche aller Berechtigten für einen Gerätetyp darf fünf vom Hundert des Verkaufspreises nicht übersteigen. ³Für Gerätetypen mit mehreren Funktionen ist diese Höchstgrenze entsprechend geringer, wenn die Gerätetypen weit überwiegend nicht für Vervielfältigungen nach § 53 Abs. 1 bis 3 genutzt werden.

§ 54b Vergütungspflicht des Händlers oder Importeurs

- (1) Neben dem Hersteller haftet als Gesamtschuldner, wer die Geräte oder Speichermedien in den Geltungsbereich dieses Gesetzes gewerblich einführt oder wiedereinführt oder wer mit ihnen handelt.
- (2) ¹Einführer ist, wer die Geräte oder Speichermedien in den Geltungsbereich dieses Gesetzes verbringt oder verbringen lässt. ²Liegt der Einfuhr ein Vertrag mit einem Gebietsfremden zugrunde, so ist Einführer nur der im Geltungsbereich dieses Gesetzes ansässige Vertragspartner. ³Wer lediglich als Spediteur oder Frachtführer oder in einer ähnlichen Stellung bei dem Verbringen der Waren tätig wird, ist nicht Einführer. ⁴Wer die Gegenstände aus Drittländern in eine Freizone oder in ein Freilager nach Artikel 166 der Verordnung (EWG) Nr. 2913/92 des Rates vom 12. Oktober 1992 zur Festlegung des Zollkodex der Gemeinschaften (Abl. EG Nr. L 302 S. 1) verbringt oder verbringen lässt, ist als Einführer nur anzusehen, wenn die Gegenstände in diesem Bereich gebraucht oder wenn sie in den zollrechtlich freien Verkehr übergeführt werden.

- (3) Die Vergütungspflicht des Händlers entfällt,
 1. soweit ein zur Zahlung der Vergütung Verpflichteter, von dem der Händler die Geräte oder die Speichermedien bezieht, an einen Gesamtvertrag über die Vergütung gebunden ist oder
 2. wenn der Händler Art und Stückzahl der bezogenen Geräte und Speichermedien und seine Bezugsquelle der nach § 54g Abs. 3 bezeichneten Empfangsstelle jeweils zum 10. Januar und 10. Juli für das vorangegangene Kalenderhalbjahr schriftlich mitteilt.

§ 54c Vergütungspflicht des Betreibers von Vervielfältigungsgeräten

- (1) Werden Geräte der in § 54 Abs. 1 genannten Art, die im Wege der Ablichtung oder in einem Verfahren vergleichbarer Wirkung vervielfältigen, in Schulen, Hochschulen sowie Einrichtungen der Berufsbildung oder der sonstigen Aus- und Weiterbildung (Bildungseinrichtungen), Forschungseinrichtungen, öffentlichen Bibliotheken oder in Einrichtungen betrieben, die Geräte für die entgeltliche Herstellung von Vervielfältigungen bereithalten, so hat der Urheber auch gegen den Betreiber des Gerätes einen Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung.
- (2) Die Höhe der von dem Betreiber insgesamt geschuldeten Vergütung bemisst sich nach der Art und dem Umfang der Nutzung des Gerätes, die nach den Umständen, insbesondere nach dem Standort und der üblichen Verwendung, wahrscheinlich ist.

§ 54d Hinweispflicht

Soweit nach § 14 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Satz 2 des Umsatzsteuergesetzes eine Verpflichtung zur Erteilung einer Rechnung besteht, ist in Rechnungen über die Veräußerung oder ein sonstiges Inverkehrbringen der in § 54 Abs. 1 genannten Geräte oder Speichermedien auf die auf das Gerät oder Speichermedium entfallende Urhebervergütung hinzuweisen.

§ 54e Meldepflicht

- (1) Wer Geräte oder Speichermedien in den Geltungsbereich dieses Gesetzes gewerblich einführt oder wiedereinführt, ist dem Urheber gegenüber verpflichtet, Art und Stückzahl der eingeführten Gegenstände der nach § 54h Abs. 3 bezeichneten Empfangsstelle monatlich bis zum zehnten Tag nach Ablauf jedes Kalendermonats schriftlich mitzuteilen.
- (2) Kommt der Meldepflichtige seiner Meldepflicht nicht, nur unvollständig oder sonst unrichtig nach, so kann der doppelte Vergütungssatz verlangt werden.

§ 54f Auskunftspflicht

- (1) ¹Der Urheber kann von dem nach § 54 oder § 54b zur Zahlung der Vergütung Verpflichteten Auskunft über Art und Stückzahl der im Geltungsbereich dieses Gesetzes veräußerten oder in Verkehr gebrachten Geräte und Speichermedien verlangen. ²Die Auskunftspflicht des Händlers erstreckt sich auch auf die Benennung der Bezugsquellen; sie besteht auch im Falle des § 54b Abs. 3 Nr. 1. § 26 Abs. 6 gilt entsprechend.
- (2) Der Urheber kann von dem Betreiber eines Gerätes in einer Einrichtung im Sinne des § 54c Abs. 1 die für die Bemessung der Vergütung erforderliche Auskunft verlangen.
- (3) Kommt der zur Zahlung der Vergütung Verpflichtete seiner Auskunftspflicht nicht, nur unvollständig oder sonst unrichtig nach, so kann der doppelte Vergütungssatz verlangt werden.

§ 54g Kontrollbesuch

¹Soweit dies für die Bemessung der vom Betreiber nach § 54c geschuldeten Vergütung erforderlich ist, kann der Urheber verlangen, dass ihm das Betreten der Betriebs- und Geschäftsräume des Betreibers, der Geräte für die entgeltliche Herstellung von Ablichtungen bereithält, während der üblichen Betriebs- oder Geschäftszeit gestattet wird. ²Der Kontrollbesuch muss so ausgeübt werden, dass vermeidbare Betriebsstörungen unterbleiben.

§ 54g Verwertungsgesellschaften: Handhabung der Mitteilungen

- (1) Die Ansprüche nach den §§ 54 bis 54c, 54e Abs. 2, §§ 54f und 54g können nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden.
- (2) ¹Jedem Berechtigten steht ein angemessener Anteil an den nach § 54 bis § 54c gezahlten Vergütungen zu. ²Soweit Werke mit technischen Maßnahmen gemäß § 95a geschützt sind, werden sie bei der Verteilung der Einnahmen nicht berücksichtigt.
- (3) ¹Für Mitteilungen nach § 54b Abs. 3 und § 54e haben die Verwertungsgesellschaften dem Deutschen Patent- und Markenamt eine gemeinsame Empfangsstelle zu bezeichnen. ²Das Deutsche Patent- und Markenamt gibt diese im Bundesanzeiger bekannt.
- (4) Das Deutsche Patent- und Markenamt kann Muster für die Mitteilungen nach § 54b Abs. 3 Nr. 2 und § 54e im Bundesanzeiger oder im elektronischen Bundesanzeiger bekannt machen. Werden Muster bekannt gemacht, sind diese zu verwenden.
- (5) Die Verwertungsgesellschaften und die Empfangsstelle dürfen die gemäß § 54b Abs. 3 Nr. 2, §§ 54e und 54f erhaltenen Angaben nur zur Geltendmachung der Ansprüche nach Absatz 1 verwenden.