

Eine neue Grundlage für den Gerechten Ausgleich

JurPC Web-Dok. 10/2019, Abs. 1 - 167

Regelungsvorschlag für einen an der Kopiervorlage anknüpfenden gerechten Ausgleich für private und sonstige nicht-kommerzielle Eigenkopien nach § 53 Abs. 1, Abs. 2, §§ 60a bis 60f UrhG Abs. 1

Abs. 2

Zusammenfassung

Ausweislich des aktuellen Koalitionsvertrags[1] soll "das System der Vergütung für gesetzlich erlaubte Nutzungen" nach §§ 54 ff. UrhG "auf eine neue Grundlage" gestellt werden. Dabei soll die "an Urheberinnen und Urheber sowie Leistungsschutzberechtigte"[2] zu zahlende angemessene Vergütung für sog. Privatkopien und sonstige eigene, nicht kommerzielle Vervielfältigungen urheberrechtlich geschützter Werke nach § 53 Abs. 1, Abs. 2, §§ 60a bis 60f UrhG "effizient, berechenbar und zeitnah bestimmt" und "wo immer möglich ... direkt bei der nutzenden Einrichtung erhoben" werden.[3] Der damit angekündigte Systemwechsel ist insb. im Interesse der Urheber, denen der ihnen nach Art. 5 Abs. 2 lit. a), lit. b) InfoSoc-RiL 2001/29/EG zustehende Anspruch auf einen zügigen, 'gerechten Ausgleich' für gesetzlich legitimierte Privatkopien und andere nicht-kommerzielle Eigenkopien durch das heutige System pauschaler Geräte- und Speichermedienabgaben nach §§ 54 ff. UrhG nicht ausreichend und nur mit großen zeitlichen Verzögerungen gewährt wird. Abs. 3

Dieser Beitrag zeigt kurz die bekannten systematischen Probleme des aktuellen Geräte- und Speichermedienabgabensystems nach §§ 54 ff. UrhG auf (I.), benennt die unionsrechtlichen Rahmenbedingungen und Alternativen (II.), und leitet daraus einen Vorschlag für einen neuen, an den Kopiervorlagen (gestatteten Vervielfältigungen) anknüpfenden Ausgleich für private und sonstige nicht-kommerzielle Eigenkopien ab (III.), mit dem sich auch die durchgreifenden Änderungen im Nutzungsverhalten, die durch die zunehmende Marktdurchsetzung von cloud-basierten Diensten und streaming-Angeboten entstehen, adressieren lassen (IV.). Abs. 4

Abs. 5

I. Problemstellung

Abs. 6

1. Heutiges System der Geräte- und Speichermedienabgaben

Das heutige, 1965 in Folge der damals aufkommenden Magnettonbandgeräte eingeführte[4] und bereits mehrfach reformierte.[5] in seine Grundzügen jedoch weitgehend statische System einer Privatkopie-Abgabe auf bestimmte Geräte und Speichermedien nach §§ 54 ff. UrhG sieht einen pauschalen Ausgleich[6] zugunsten der Urheber und bestimmter Leistungsschutzberechtigter[7] für die 'Schäden'[8] bzw. Nachteile[9] vor, die ihnen durch die Anfertigung von nach § 53 Abs. 1, Abs. 2, §§ 60a bis 60f UrhG[10] gesetzlich legalisierter privater und sonstiger eigener, nicht kommerzieller Vervielfältigungen[11] ihrer urheberrechtlich geschützten Werke durch entgangene direkte Lizenzeinnahmen entstehen.[12] Dem Grunde nach abgabepflichtig sind Geräte und Speichermedien, "deren Typ allein oder in Verbindung mit anderen Geräten, Speichermedien oder Zubehör zur Vornahme solcher Vervielfältigungen benutzt" werden, § 54 Abs. 1 UrhG. [13] Die Abgaben werden von den Verwertungsgesellschaften durch ihre gemeinsame Inkasso-Tochtergesellschaft Zentralstelle für private Überspielungsrechte ZPÜ erhoben, die dazu mit den Verbänden der Gerätehersteller und -importeure Gesamtverträge aushandeln soll und ggf. unverbindliche, der gerichtlichen Kontrolle unterworfenen[14] Tarife aufstellt, §§ 35 ff. VGG.[15] Abs. 7

Als Ersatzschuldner für die Werk- und Gerätenutzer, die die 'schädigenden' Vervielfältigungen nach § 53 Abs. 1, Abs. 2, §§ 60a bis 60f UrhG anfertigen und von den Privatkopieschranken profitieren, haften die Hersteller, Importeure und Händler von Vervielfältigungsgeräten und Speichermedien als Gesamtschuldner, §§ 54 Abs. 1, 54b Abs. 1 UrhG. Dem liegen Praktikabilitäts Erwägungen zu Grunde, wonach die Verwertungsgesellschaften die Abgaben bei den an sich von den Privatkopieschranken profitierenden einzelnen Nutzern nicht eintreiben können.[16] Es wird dabei davon ausgegangen, dass die Geräteabgaben in die Kostenkalkulation der Hersteller, Importeure und Händler einfließen und in die Handels- und Endkunden-Abgabepreise eingepreist und auf die Nutzer abgewälzt werden.[17] Abs. 8

Die Höhe der pauschalen Abgaben unterscheidet sich nur sehr grob nach dem jeweiligen Geräte- bzw. Speichermedientyp[18] und muss seit der 'großen' Reform 2007/08 (2. Korb der Urheberrechtsreform) nach Abs. 9

den allgemeinen, vagen Vorgaben der § 54a Abs. 1 bis Abs. 3 UrhG 'bottom up' errechnet werden, und nach § 54a Abs. 4 UrhG auf Angemessenheit im Verhältnis zum Preisniveau der Geräte überprüft werden.[19] Entscheidend soll sein, in welchem Maß die entsprechenden Gerätetypen tatsächlich für die Anfertigung relevanter, gesetzlich legalisierter[20] Vervielfältigungen genutzt werden, was durch (neutrale) empirische Untersuchungen zu ermitteln ist, vgl. § 54a Abs. 2 UrhG i.V.m. §§ 13a Abs. 1 S. 2, 14 Abs. 5a UrhWahrnG / § 93 VGG. Nach der ebenfalls 2008 eingeführten sog. Verhandlungslösung soll die Frage, ob ein Gerätetyp dem Grunde nach abgabepflichtig ist, und wenn ja, in welcher Höhe, allerdings von den Verwertungsgesellschaften und den Interessenverbänden der Hersteller nach §§ 12 ff. UrhWahrnG / § 35 VGG ausgehandelt[21] und in einem sog. Gesamtvertrag vereinbart werden.[22]

Abs. 10

2. "Völlig unbrauchbare gesetzliche Regelung" ohne Zukunft

Das System der §§ 54 ff. UrhG, insb. die Beliebigkeit der Regelungen zur rechnerischen oder im Verhandlungswege zu bestimmenden Ermittlung der Abgabenhöhen, hat sich schnell als "völlig unbrauchbare gesetzliche Regelung"[23] erwiesen und ist mit den vom europäischen Gerichtshof in einer Vielzahl von Entscheidungen herausgearbeiteten Anforderungen an den gerechten Ausgleich nach Art. 5 Abs. 2 InfoSoc-RiL 2001/29/EG für Schäden bzw. Nachteile, die die Urheber durch die Anfertigung gesetzlich legalisierter Privatkopien erleiden, (wohl) nicht zu vereinbaren.[24]

Abs. 11

Erhebliche praktische und rechtliche Schwierigkeiten wirft dieses System bereits deswegen auf, weil es mit den Herstellern und Importeuren von Geräten und Speichermedien wie bspw. PCs, Mobiltelefonen und Tablets Unternehmen als Ersatzschuldner in die Abgabepflicht einbezieht und mit erheblichen, kostenträchtigen Auskunft-, Nachweis und Zahlungspflichten belegt, die mit den nach § 53 Abs. 1, Abs. 2, §§ 60a bis 60f UrhG legal angefertigten Vervielfältigungen, und den daraus den Urhebern entstehenden Nachteilen, wenig bis nichts 'zu tun' haben; bereits diese Komplikation löst, durchaus nachvollziehbar, erhebliche Widerstände aus.[25]

Abs. 12

Auch das im europäischen Vergleich wohl einzigartige Nebeneinander von Abgaben auf Vervielfältigungsgeräte und Speichermedien (vgl. § 54 Abs. 1 UrhG) wirft die praktisch kaum lösbare Frage auf, wie eine systematische Mehrfach- bzw. Übervergütung/-belastung vermieden werden kann. Für die Rechtslage nach 'altem' Recht (bis 31.12.2007) hatte der BGH dies nach über 10-jähriger Verfahrensdauer mit wiederholten 'Ausflügen' zum Bundesverfassungsgericht und zum europäischen Gerichtshof mit Urteilen vom 3. Juli 2014 durch seine "Am deutlichsten"-Doktrin zu klären versucht, wonach nur dasjenige Gerät einer Geräteklasse, das "am deutlichsten" für die Vornahme von Vervielfältigungen bestimmt ist, vergütungspflichtig ist; [26] im 'neuen' Recht soll dies – praktisch jedoch undurchführbar – nach § 54a Abs. 2 UrhG bei der Bestimmung der Vergütungshöhe berücksichtigt werden.

Abs. 13

V.a. aber ist es nahezu unmöglich, anhand der Vorgaben des § 54a Abs. 1 bis Abs. 3 UrhG bezogen auf einen grob definierten Geräte- bzw. Speichermedientyp die 'richtige' Höhe des gerechten Ausgleichs für die Anfertigung unterschiedlichster nicht kommerzieller Vervielfältigungen nach § 53 Abs. 1, Abs. 2, §§ 60a bis 60f UrhG zu bestimmen, was von Rechtswegen allerdings zwingend erforderlich ist.[27] Schon die Vorgaben der §§ 54a Abs. 1 bis Abs. 3 UrhG sind dafür viel zu vage; nahezu unüberwindbar wird diese Hürde dadurch, dass mit einem Gerät einer Gattung (z.B. mit einem "PC") je nach Erwerber und Erwerbzzweck in völlig unterschiedlichem Maße auszugleichende Vervielfältigungen der wiederum völlig unterschiedlichen Vervielfältigungsarten nach § 53 Abs. 1, Abs. 2, §§ 60a bis 60f UrhG angefertigt werden. Auch wenn man für eine grob definierte Geräteart zwei 'durchschnittliche' Nutzungsszenarien – privat und gewerblich[28] – zu Grunde legte, erhält man Vergütungssätze, die von weiten Teilen der in Anspruch genommenen Schuldner mit gutem Grund als sachlich nicht gerechtfertigt angesehen werden.

Abs. 14

Vor dem Hintergrund der daraus resultierenden völligen Rechtsunsicherheit sahen sich die Gerätehersteller, die allein aus Gründen der Praktikabilität als Ersatzschuldner in Anspruch genommen werden, stetig zunehmender, i.d.R. drastisch überhöhter und über viele Jahre rückwirkend[29] geltend gemachter (Mond-) Forderungen der Verwertungsgesellschaften ausgesetzt[30] und kaum in der Lage, die der Höhe nach halbwegs 'richtige' Abgaben selbst bestimmen, zurückzustellen und einpreisen zu können. Hinzu kamen Forderungen der Verwertungsgesellschaften nach einer Vergütung auch für solche Geräte, die von Unternehmen, Forschungs- und Bildungseinrichtungen und Behörden zur eigenen gewerblichen oder hoheitlichen Nutzung erworben wurden, die nach überwiegender Ansicht in Folge der Padawan-Rechtsprechung des EuGH zum gerechten Ausgleich jedoch dem Grunde nach nicht geschuldet sind.

Abs. 15

Das Ausmaß der aus all dem resultierenden, sich über Jahrzehnte erstreckenden Rechtsunsicherheit in einem Bereich von großer wirtschaftlicher Bedeutung für unzählige beteiligte Urheber und Rechteinhaber,[31] Nutzer, und Unternehmen, der mangelhaften Rechtsdurchsetzung, und der massiven Wettbewerbsverzerrungen auf dem nationalen und auf dem gemeinsamen IT-Markt wird deutlich, wenn man sich einige Zahlen vor Augen führt: aktuell sind bei der Schiedsstelle UrhR über 600 Verfahren anhängig,[32] seit einigen Jahren kommen jährlich ca. 150 Verfahren hinzu, und das, obwohl bisher kaum eine einzige Schiedsstellenentscheidung zu §§ 54 ff. UrhG rechtskräftig geworden ist. Entsprechend waren und sind unzählige, oft mehrere Schleifen durchlaufende Gerichtsverfahren vor dem OLG München, dem BGH[33], dem EuGH[34] und dem BVerfG[35] anhängig, die Zeiträume betreffen, die teilweise über 15 Jahre zurückliegen.[36] Praktisch auf Null zurück geworfen wurde die Rechtsentwicklung in diesem Bereich jüngst, als der BGH mit drei Urteilen in drei Gesamtvertragsverfahren (zu Geräten der Unterhaltungselektronik, zu Speichermedien/externe Festplatten und zu PCs) alle bis dahin genutzten Berechnungsmodelle der Verbände und Unternehmen, der Verwertungsgesellschaften, sowie der Schiedsstelle UrhR und des OLG München als untauglich verworfen hatte.[37] Trotz all dieser Verfahren ist damit bis heute für keinen einzigen (!) der ca. 25 in Rede stehenden

Abs. 16

Geräte- und Speichermedientypen[38] verbindlich geklärt, ob und v.a. in welcher Höhe dafür eine Abgabe nach §§ 54 ff. UrhG geschuldet ist.[39] In dieser Situation wurden die bereits völlig überlastete Schiedsstelle UrhR und das OLG München zusätzlich mit den völlig neuen Verfahren nach §§ 107 f., 129 VGG auf Festlegung einer 'Sicherheitsleistung' noch weiter belastet, die – nach den bisherigen Erfahrungen – Jahre in Anspruch nehmen.[40]

Schließlich ist das an die Anfertigung von Vervielfältigungen anknüpfende und in seinem Einnahmenvolumen unmittelbar von dem (massenhaften) Inverkehrbringen von (persönlichen) Vervielfältigungs-Geräten und Speichermedien abhängige Abgabensystem der fortschreitenden Verlagerung des Medienkonsums hin zum (legalen) streaming und cloud-basierten Diensten, bei denen auszugleichenden Vervielfältigung kaum noch angefertigt werden und die Anzahl an in Verkehr gebrachten Vervielfältigungsgeräten und Speichermedien beständig zurückgeht, nicht gewachsen.[41]

Abs. 17

II. Rahmenbedingungen

Abs. 18

Vor diesem Hintergrund ist die Ankündigung des aktuellen Koalitionsvertrags "das System der Vergütung für gesetzlich erlaubte Nutzungen" nach §§ 54 ff. UrhG "auf eine neue Grundlage" zu stellen und so die "an Urheberinnen und Urheber sowie Leistungsschutzberechtigte"[42] zu zahlende angemessene Vergütung für private und sonstige eigene, nicht kommerzielle Vervielfältigungen nach § 53 Abs. 1, Abs. 2, §§ 60a bis 60f UrhG "effizient, berechenbar und zeitnah" zu bestimmen und "wo immer möglich ... direkt bei der nutzenden Einrichtung" zu erheben.[43] zu begrüßen. Der Koalitionsvertrag umreißt damit bereits die Vorgaben des gerechten Ausgleichs nach Art. 5 Abs. 2 lit. a), lit. b) der InfoSoc-RiL 2001/29/EG, die bei der Konzeption eines neuen Ausgleich-Systems zu beachten sind (dazu nachfolgend 1.). Hilfreiche Erkenntnisse lassen sich zudem aus einigen der bekannten, in anderen Ländern und auf Ebene der EU erfolgreich praktizierten bzw. diskutierten Pauschalvergütungssystemen gewinnen (2.).

Abs. 19

1. Vorgaben des gerechten Ausgleichs nach Art. 5 Abs. 2 lit. a), lit. b) InfoSoc-RiL

Abs. 20

a. Art. 5 Abs. 2 lit. a), lit. b) der InfoSoc-RiL 2001/29/EG

Abs. 21

Nach Erwägungsgrund 35[44] und Art. 5 Abs. 2 lit. a), lit. b) der InfoSoc-RiL 2001/29/EG[45] können die Mitgliedsstaaten hinsichtlich des Vervielfältigungsrechts Schranken für Reprographien ("Vervielfältigungen auf Papier oder einem ähnlichen Träger mittels beliebiger fotomechanischer Verfahren oder anderer Verfahren mit ähnlicher Wirkung") und für nicht-kommerzielle Privatkopien ("Vervielfältigungen auf beliebigen Trägern durch eine natürliche Person zum privaten Gebrauch und weder für direkte noch indirekte kommerzielle Zwecke") vorsehen, wenn die Urheber und Rechteinhaber für die ihnen dadurch, durch die Anfertigung entsprechender Vervielfältigungen, entstehenden Schäden bzw. Nachteile, einen "gerechten Ausgleich" erhalten:[46] ein Ausgleich ist dann nicht erforderlich, wenn die entstehenden Nachteile "geringfügig" (de minimis) sind.

Abs. 22

Diese Kompensation muss nach Art. 5 Abs. 2 lit. a) und b) InfoSoc-RiL und der EuGH-Rechtsprechung von denjenigen getragen/bezahlt werden, die für diese 'Schäden' verantwortlich sind, also denjenigen natürlichen Privatpersonen, die zu privaten Zwecken entsprechende legale[47] Vervielfältigungen anfertigen, ohne die Urheber und Rechteinhaber dafür direkt (z.B. durch Kauf) zu vergüten und damit von den gesetzlichen Privatkopieschranken profitieren.[48] Daher darf der Ausgleich im Ergebnis nicht die Unternehmen (jur. Personen) belasten, die Geräte- und Speichermedien zu ihren eigenen gewerblichen Zwecken erwerben[49] und auf die die Privatkopieschranke i.S.v. Art. 5 Abs. 2 lit. b) der InfoSoc-RiL, wonach nur natürliche Personen legale, auszugleichende Privatkopien anfertigen können, keine Anwendung findet, so dass sie den Rechteinhabern schon keine auszugleichenden Nachteile i.S.d. gerechten Ausgleichs zufügen können.[50] Dass demnach für (vereinfachend so genannte) 'Business-Geräte' dem Grunde nach kein Ausgleich geschuldet ist, ist mehr oder weniger allgemeine Ansicht, u.a. der Schiedsstelle UrhR[51] und auch des BGH[52], und wurde vom EuGH nachfolgend mehrfach bestätigt, so z.B. in der EGEDA-Entscheidung vom 9. Juni 2016 wie folgt:[53]

Abs. 23

"Daraus folgt, dass juristische Personen – anders als natürliche Personen, die unter den in der Richtlinie 2001/29 genannten Voraussetzungen unter die Ausnahme für Privatkopien fallen – jedenfalls von der Inanspruchnahme dieser Ausnahme ausgeschlossen sind, so dass sie nicht berechtigt sind, ohne vorherige Genehmigung der Inhaber von Rechten an den betreffenden Werken oder Schutzgegenständen Privatkopien anzufertigen.

Abs. 24

Hierzu hat der Gerichtshof bereits entschieden, dass es nicht mit Art. 5 Abs. 2 der Richtlinie 2001/29 im Einklang steht, die Abgabe für Privatkopien insbesondere auf Anlagen, Geräte und Medien zur digitalen Vervielfältigung anzuwenden, die von anderen als natürlichen Personen zu eindeutig anderen Zwecken als der Anfertigung von Privatkopien erworben werden (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 21. Oktober 2010, Padawan, C&467/08, EU:C:2010:620, Rn. 53, und vom 11. Juli 2013, Amazon.com International Sales u. a., C&521/11, EU:C:2013:515, Rn. 28). ..."

Abs. 25

Entsprechend muss ein nationales Ausgleichssystem, das eine positive Zuviel-Erhebung des gerechten Ausgleichs nicht bereits immanent ausschließt, über einen "wirksamen" und "keine übermäßige Erschwernis bei der Erstattung der gezahlten Abgabe" mit sich bringenden, gesetzlichen[54] Anspruch auf Rückerstattung zu viel gezahlter Abgaben vorsehen.[55]

Abs. 26

Hinsichtlich der Person des Schuldners des Ausgleichs hat der nationale Gesetzgeber daher zwar einen gewissen Gestaltungsspielraum.[56] Auch insoweit macht die Richtlinie und die Rechtsprechung des EuGH

Abs. 27

aber die verbindliche Vorgabe, dass grundsätzlich auf den durch die Kopierschranken begünstigten Endnutzer als dem eigentlichem 'Schadensverursacher' abgestellt werden muss und auf 'Ersatzschuldner' – Dritte, die von den Privatkopierschranken nicht profitieren und den ausgleichenden 'Schaden' nicht zu verantworten haben – nur ausnahmsweise dann zurückgegriffen werden darf, wenn der Zugriff auf die 'schädigenden' Nutzer an praktischen Schwierigkeiten scheitert (auch weil schlechterdings nichts verlangt werden kann, was praktisch nicht durchzusetzen ist) und wenn zudem die Ersatzschuldner die Belastung effektiv an die Nutzer weiterbelasten können (Grundsatz der Belastung der Endnutzer); beide Kriterien – durchgreifende praktische Schwierigkeiten bei der Ermittlung und unmittelbaren Inanspruchnahme der 'schädigenden' Endnutzer, effektive Möglichkeit der Weiterbelastung – müssen kumulativ gegeben sein.[57] Der EuGH sagt dazu ganz klar, dass es "den Mitgliedstaaten zwar freisteh(e), ein System einzuführen, bei dem juristische Personen unter bestimmten Bedingungen Schuldner der Abgabe zur Finanzierung des in Art. 5 Abs. 2 Buchst. b der Richtlinie 2001/29 vorgesehenen gerechten Ausgleichs sind, doch dürfen sie jedenfalls nicht diejenigen sein, die diese Belastung am Ende tatsächlich tragen müssen." [58]

Fehlen solche praktischen Schwierigkeiten oder kann der ersatzweise in Anspruch genommene Dritte die Belastung tatsächlich nicht an die 'schädigenden' Nutzer weiterbelasten, dann ist seine Inanspruchnahme unvereinbar mit den Vorgaben des gerechten Ausgleichs der InfoSoc-RiL.[59] Das Erfordernis, dass die Belastung aus dem Ausgleich an die 'schädigenden' Nutzer weitergegeben werden können muss, macht dabei eine möglichst nutzernahe Erhebung des Ausgleichs erforderlich.[60] Nutzer in diesem Sinne ist derjenige, der den 'Schaden' durch Anfertigung der gesetzlich erlaubten Vervielfältigungen beim Urheber verursacht.[61]

Abs. 28

Schließlich ist die Höhe des gerechten Ausgleichs nach Art. 5 Abs. 2 lit. a) und lit. b) InfoSoc-RiL 2001/29/EG zwingend allein nach dem 'Schaden' bzw. den 'Nachteilen' zu bestimmen, der den Urhebern und Rechteinhabern durch die Anfertigung legaler[62] Privatkopien entstehen.[63] Kriterien, die mit diesem 'Schaden' nichts zu tun haben, z.B. die Unterstützung bei der Einhebung des Ausgleichs, dürfen bei der Berechnung keine Berücksichtigung finden.[64] Eine Überkompensation muss ausgeschlossen sein.[65] Pauschalierungen, z.B. eine "vor der Vornahme von Vervielfältigungen festgelegte Gebühr", sind nur "subsidiär" und nur dann zulässig, wenn es aus praktischen Gründen "nicht möglich ist, die Identität der Nutzer festzustellen und infolgedessen den Nachteil zu bewerten, der den Rechtsinhabern tatsächlich entstanden ist." [66]

Abs. 29

b. Keine "Störerhaftung"

Abs. 30

Mit den Vorgaben des gerechten Ausgleichs nach Art. 5 Abs. 2 lit. a), lit. b) InfoSoc-RiL ist die Begründung unvereinbar, dass es gerechtfertigt ist, z.B. Gerätehersteller (oder einen sonstigen Ersatzschuldner) als Störer mit in die Haftung zu nehmen, weil sie einen kausalen Beitrag zum 'Schaden' der Urheber leisten.[67]

Abs. 31

Es geht schon nicht um den Ausgleich eines Schadens (Schadensersatz) aus einer rechtswidrigen Handlung, sondern allein um die Kompensation von entgangenen direkten Lizenzentnahmen durch legale Handlungen der Nutzer im Rahmen gesetzlicher Schranken, weswegen der EuGH von einem "autonomen Begriff des Unionsrechts" spricht.[68] Weder der Begriff des Schadens noch die aus dem (urheberrechtlichen) Schadensersatzrecht bekannten Haftungsmodelle, die an einer schuldhaften rechtswidrigen Handlung anknüpfen, können auf das System des gerechten Ausgleichs übertragen werden. Zudem haftet der Störer gerade nicht auf Schadensersatz, sondern (bei Vorliegen aller Tatbestandsvoraussetzungen im Übrigen) allein negatorisch, auf Beseitigung und Unterlassen.[69]

Abs. 32

V.a. aber geht es im Rahmen des gerechten Ausgleichs nicht darum, (weitere) Schuldner für den gerechten Ausgleich zu finden,[70] denn Schuldner des gerechten Ausgleichs ist allein der 'schädigende' Endnutzer, der die Vervielfältigungen nach § 53 Abs. 1, Abs. 2, §§ 60a bis 60f UrhG anfertigt, vgl. zuvor. Es geht vielmehr allein darum, einen Weg zu finden, dass der gerechte Ausgleich von diesen Endnutzern, die aus praktischen Gründen nicht unmittelbar 'greifbar' sind, tatsächlich getragen wird, mithin allein um das "wie" der Einhebung des gerechten Ausgleichs bei den 'schädigenden' Endnutzern. Effekt eines jeden Kompensationssystems darf gerade nicht sein, dass im Ergebnis ein oder mehrere Ersatzschuldner die Last des Ausgleichs tragen oder dass die Urheber systematisch mehr als nur genau 'den einen' gerechten Ausgleich erhalten; beides wäre unvereinbar mit den aufgezeigten Vorgaben des Unionsrechts. Evident sind reichlich Praktikabilitätsgründe allein auch nicht als Begründung dafür, dass statt des eigentlichen Schädigers (Täters) ein anderer, 'Unschuldiger' auf Schadensersatz haftet.

Abs. 33

Ebenso ist die verschiedentlich zu vernehmende Forderung, aus Gerechtigkeitsgründen möglichst viele (Dritt-) Schuldner mit in die Haftung für den gerechten Ausgleich zu nehmen,[71] unvereinbar mit Art. 5 Abs. 2 lit. a), lit. b) InfoSoc-RiL. Insoweit diese Forderung darauf abzielt, das Vergütungsaufkommen über den gerechten Ausgleich hinaus zu erhöhen, würde dies eine systematische Überkompensation der Urheber bedeuten und wäre daher unionsrechtswidrig, vgl. zuvor. Zielführend ist dies aber auch deswegen nicht, weil dadurch entgegen der Interessen aller Beteiligten der administrative Aufwand und die Kosten der Einhebung des (einen) gerechten Ausgleichs exponentiell in die Höhe getrieben würden.

Abs. 34

Schließlich ist Funktion und Rechtfertigung eines Ausgleichssystems auch nicht, "den Rechtsinhabern ein angemessenes Einkommen als Grundlage für weitere schöpferische und künstlerische Arbeiten bzw. Investitionen in solche Produktionen 'auf hohem Niveau' zu gewährleisten.[72] Zweck und Rechtfertigung eines gesetzlichen Kompensationssystems für gesetzliche Vervielfältigungslizenzen ist allein, die Einhebung des gerechten Ausgleichs (Nachteilsausgleichs) bei den Endnutzern effektiv (und möglichst effizient) zu gestalten, was am ehesten durch eine möglichst nutzernahe Einhebung des Ausgleichs bei möglichst wenigen, wirtschaftlich leistungsfähigen (Ersatz-) Schuldnern erreicht werden kann, die tatsächlich in der Lage sind, den Ausgleich weiterzubelasten.

Abs. 35

Abs. 36

2. Alternative Ausgleichssysteme

Die aufgezeigten Probleme des hiesigen Systems vermeiden die nachfolgend skizzierten, teilweise in verschiedenen europäischen Staaten angewendeten, teilweise auf Ebene des europäischen Parlaments und der Kommission diskutierten[73] Kompensationsmodelle weitgehend:[74] Abs. 37

a. Abschaffung der gesetzlichen Privatkopierlaubnis Abs. 38

Angesichts zunehmender Digitalisierung und der damit einhergehenden Möglichkeiten, mittels ausgereifter technischer DRM- und pay-per-use-Systeme (zu denen z.B. auch die kommerziellen streaming-Angebote gehören[75]) Nutzungen durch einzelne Nutzer einzuschränken oder an bestimmte Voraussetzungen wie die Bezahlung einer Nutzungsgebühr/Lizenz zu knüpfen, muss hier zunächst die alte Forderung der Film- und Musikindustrie[76] nach Abschaffung bzw. deutlicher Einschränkung der Privatkopieschranke (gesetzliche Lizenz) im digitalen Raum genannt und erneut auf den Prüfstand gestellt werden.[77] Der Gesetzgeber hatte sich u.a. im Rahmen des 2. Korbs der Urheberrechtsreform mit dieser Forderung auseinander gesetzt und war ihr mit Argumenten nicht gefolgt, die heute – gut 10 Jahre technischen Fortschritts und erheblich veränderten Nutzerverhaltens später – allerdings wohl als überholt anzusehen sind.[78] Insb. gilt die damalige Grundannahme, digitale Vervielfältigungen seien in der Praxis nicht zu verhindern angesichts (heute) ausgereifter Kopierschutz- und DRM-Systeme bspw. bei Film-DVDs oder den zunehmend populären streaming-Angeboten[79] wie Spotify (Musik) oder Netflix (Video/Film) heute nicht mehr.[80] Die Abschaffung oder Einschränkung der bequemen und für den Nutzer kostenfreien privaten Kopiermöglichkeiten im digitalen Bereich würde die schon lange feststellbare Zunahme solcher pay-per-use- und Abonnement-basierter Dienste weiter befördern, mithin die von den Verwertern[81] und auch der Rechtsprechung des EuGH[82] grundsätzlich gewollte Stärkung der Erstverwertungsmärkte befördern und so den korrespondierenden Rückgang der pauschalen, mittelbaren Privatkopievergütung ausgleichen.[83] Zugleich würde das aufwendige, teure System der § 54 ff. UrhG oder ein sonstiges mittelbares Kompensationssystem mit all seine unüberwindbaren Nachteilen und Kosten (nahezu) vollständig entfallen können. Abs. 39

Eine solche Lösung wäre auch mit den zuvor aufgezeigten Vorgaben des gerechten Ausgleichs nach Art. 5 Abs. 2 lit. a), lit. b) der InfoSoc-RiL zu vereinbaren, denn demnach bedarf es einer Kompensationsregelung (eines gerechten Ausgleichs) nur dann, wenn entsprechende Urheberrechtsschranken von nationalen Gesetzgebern kodifiziert werden und überhaupt auszugleichende Nachteile (in nicht lediglich unerheblichem Umfang) bewirken.[84] Abs. 40

b. Marktlösung / 'Pricing-in' Abs. 41

Zwischenzeitlich[85] wurde in Großbritannien erstmals eine eng konzipierte Privatkopieschranke kodifiziert[86] ohne dass zugleich ein pauschaler Ausgleich z.B. durch eine Geräte- und Speichermedienabgabe angeordnet wurde. Vorausgegangen waren dem eine Vielzahl unabhängiger Untersuchungen,[87] die übereinstimmend zu dem Ergebnis kamen, dass den Rechteinhabern durch Privatkopien in dem erlaubten engen Rahmen kein ausgleichender Nachteil entsteht, der durch eine Vergütungspauschale ausgeglichen werden müsste; vielmehr habe die Kulturwirtschaft die Tatsache, dass im privaten Umfeld und zur privaten Nutzung schon immer in gewissem Umfang Vervielfältigungen angefertigt worden sind, in ihre Preise für Kulturgüter und urheberrechtlich geschützte Leistungen bereits eingepreist.[88] Abs. 42

An der Vereinbarkeit dieser Marktlösung mit den o.g. Vorgaben des gerechten Ausgleichs nach Art. 5 Abs. 2 lit. a), lit. b) InfoSoc-RiL kamen allerdings Zweifel auf, insb. daran, dass 'der Markt' tatsächliche einen ausreichenden Ausgleichsmechanismus darstellt, ob also "the value of the copying that would occur under the new exception had been and would in the future be built into the initial price,"[89] so dass die Urheber dadurch keinen oder nur einen vernachlässigbar geringen Nachteil (harm) erleiden und ein compensation scheme tatsächlich nicht erforderlich ist. Der High Court of London, Justice Green, fand dafür keine ausreichende empirischen Beweise, weswegen er die Einführung der private copying exemption ohne begleitenden Kompensationsmechanismus als unlawful bewertete.[90] Dies führte im Ergebnis zur Aufhebung der neuen Regelung, weswegen Großbritanniens Copyright Act weiterhin keine Privatkopieschranke hat.[91] Auch hierzulande werden Marktlösungen aus ähnlichen Gründen argwöhnisch betrachtet.[92] Abs. 43

Ebenfalls gibt es Zweifel daran, ob bei einem Modell, bei dem der Ausgleich allein durch Einpreisung durch die Verwerter erfolgt, der gerechte Ausgleich bei den Urhebern überhaupt 'ankommt'[93], da sowohl die Preisgestaltung gegenüber den Nutzern, als auch die Gestaltung der Verträge mit den Urhebern (Künstlern, Kreativen) weitgehend in der Hand der (vergleichsweise übermächtigen) Verwerter (Verlagen, 'Labels', Filmverleihe, etc.) liegen. Es mangelt also an Vertrauen daran, dass die Verwerter den vereinnahmten Ausgleich im Innenverhältnis an 'ihre' Urheber (Künstler) weitergeben.[94] Dementsprechend wird als Vorteil der externen Regelung bestimmter Zweitverwertungen über gesetzliche Schranken und einen verwertungsgesellschaftspflichtigen Vergütungsanspruch angeführt, dass die Urheber über Verwertungsgesellschaften wie die VG Wort ihren "angemessenen Anteil" erhalten würden.[95] Dogmatisch zutreffender ist die das Innenverhältnis zwischen Verwertern und Urhebern betreffende Frage, wie die Urheber den ihnen zustehenden gerechten Ausgleich zuverlässig erhalten, aber wohl mit den Mitteln des Urhebervertragsrechts, §§ 32, 32a i.V.m. § 11 Satz 2 UrhG, zu beantworten, denen ja genau die Aufgabe zukommt, das gestörte Vertragsgleichgewicht zwischen den (regelmäßig schwachen) Urhebern und den (starken) Verwertern auszubalancieren.[96] Abs. 44

c. Privathaushalte-Abgabe Abs. 45

Denkbar erscheint es schließlich, die an die Urheber und Rechteinhaber zu leistenden Kompensation durch eine Haushaltsabgabe zu Lasten (nur) von Privathaushalten zu finanzieren.[97] Abs. 46

Dies hätte den erheblichen Gerechtigkeits- und Transparenzvorteil, dass die Abgaben direkt von jenen erhoben würden, die sie als alleinige Nutznießer der Privatkopieschranken und eigentlichen 'Schadensverursachern' schulden. Zudem würde durch die Beschränkung der Abgabepflicht auf private Haushalte die unionsrechtliche unzulässige Belastung von Unternehmen mit dem Privatkopieausgleich effektiv vermieden und die in der Praxis äußerst schwierige Abgrenzung nicht vergütungspflichtiger gewerblicher und hoheitlicher Nutzungen durch Unternehmen und Behörden, von vergütungspflichtigen Privatnutzungen, würde nahezu vollständig entfallen. Ebenfalls würde es nicht zu Aufschlägen auf die Preise von Wirtschaftsgütern und damit zu negativen Einflüssen auf die Kaufentscheidungen der Nutzer kommen und die heutigen Verzerrungen des nationalen Wettbewerbs und diskriminierende Eingriffe in den gemeinsamen Unionsmarkt für IT-Geräte würden vermieden.

Abs. 47

Allerdings würde eine Privat-Haushaltsabgabe eine sehr grobe Pauschalierung der Abgabenhöhe nach dem durchschnittlichen Schaden aus der Anfertigung privater Vervielfältigungen in einem 'typischen' Privathaushalt erfordern.^[98] Dies wirft Fragen nach der Vereinbarkeit dieses Ansatzes mit Unionsrecht^[99] auf, auch wenn der EuGH im Ur. v. 9. Juni 2016, Rs. C-470/14, GRUR 2016, 687 – EGEDA befunden hat, dass ein – ebenfalls stark pauschalierendes – System, das aus dem allgemeinen Staatshaushalt finanziert wird, mit Art. 5 Abs. 2 lit. a), lit. b) InfoSoc-RiL vereinbar sein kann, wenn es sicherstellt, dass Unternehmen (gewerbliche Nutzer) nicht mit dem Ausgleich belastet werden; das wäre einer Haushaltsabgabe nur für Privathaushalte der Fall.

Abs. 48

III. Vorschlag für ein an den Kopiervorlagen (gestatteten Vervielfältigungen) anknüpfendes System des gerechten Ausgleichs

Abs. 49

Der aus den aufgezeigten unionsrechtlichen Vorgaben und insb. der Kritik an den dargestellten alternativen Regelungsmodellen abgeleitete, nachfolgend dargestellte Regelungsvorschlag für den gerechten Ausgleich knüpft an gestatteten Vervielfältigungen an, die die Endnutzer als Kopiervorlage für die Anfertigung ausgleichender privater und sonstiger nicht-kommerzielle Eigenkopien nutzen, und nimmt dadurch die Erstinverkehrbringer dieser Kopiervorlagen als Ersatzschuldner in die Pflicht.

Abs. 50

In den Bereichen, in denen Vervielfältigungen nicht von einer solchen Vervielfältigung, sondern direkt von einem (im Internet 'frei') öffentlich zugänglich gemachten oder im frei empfangbaren Rundfunk gesendeten Werk angefertigt werden, werden die Betreiber entsprechender Plattformen bzw. Sender in die Pflicht genommen.

Abs. 51

1. Grundannahme und Grundzüge des Regelungsvorschlags

Abs. 52

a.

Abs. 53

Neben den zwingenden unionsrechtlichen Vorgaben und den Erkenntnissen aus alternativen Vergütungssystemen liegt dem nachfolgend erörterten Regelungsvorschlag zunächst die Annahme zugrunde, dass auch im digitalen Raum an einer praktikablen, nicht zu engen Privatkopie-Schranke festgehalten werden soll,^[100] so dass es dafür nach Art. 5 Abs. 2 lit. a), lit. b) InfoSoc-RiL eines gerechten Ausgleichs bedarf. Vom Vorliegen eines de minimis-Fall i.S.v. Erwägungsgrund 35 der Richtlinie wird nicht ausgegangen; ebenfalls wird nicht davon ausgegangen, dass eine allein marktbeeinträchtigende Einpreisung einen ausreichenden Ausgleich darstellt.

Abs. 54

Die demnach erforderliche Kompensation muss nach Art. 5 Abs. 2 lit. a), lit. b) InfoSoc-RiL und der EuGH-Rechtsprechung im Ergebnis von denjenigen getragen/bezahlt werden, die für die aus der Nutzung dieser Schranke (gesetzlichen Lizenz) resultierenden 'Schäden' verantwortlich sind, also denjenigen Nutzern, die zu privaten und sonstigen eigenen, nicht-kommerziellen Zwecken Vervielfältigungen i.S.v. § 53 Abs. 1, Abs. 2, §§ 60a bis 60f UrhG anfertigen, ohne die Urheber und Rechteinhaber dafür direkt (z.B. durch Kauf oder Zahlung einer Abonnement-Gebühr) zu vergüten, vgl. zuvor.^[101]

Abs. 55

Zudem muss (und soll^[102]) die Kompensation möglichst nutzernah erhoben werden, auch wenn nachfolgendem Vorschlag die Annahme zugrunde liegt, dass (weiterhin) signifikante praktische Schwierigkeiten und Kosten gegen eine umfassende Einhebung der Abgaben direkt bei den einzelnen Nutzern sprechen.

Abs. 56

Erforderlich, und nach den Aussagen des aktuellen Koalitionsvertrags wohl auch weiterhin gewollt, ist damit ein eigenes Kompensations-System für 'Schäden' aus der Anfertigung gesetzlich legalisierter Privatkopien, das nicht unmittelbar bei den Nutzern selbst ansetzt, sondern auf einer Ebene möglichst 'nah' davor. In diesem Rahmen ist der Gesetzgeber nach EuGH – EGEDA recht frei bei der Ausgestaltung eines entsprechendem Kompensationsystems.^[103]

Abs. 57

b.

Abs. 58

Vor diesem Hintergrund hält der hier vorgeschlagene Ansatz an einer pauschalen Kompensation der Urheber und Rechteinhaber für die ihnen aus der Anfertigung von privaten und sonstigen nicht-kommerziellen Eigenkopien entstehenden Nachteilen fest, knüpft die Vergütungspflicht aber nicht an das (erste inländische) Inverkehrbringen von Geräten oder Speichern, die für die Anfertigung von Privatkopien genutzt werden können,^[104] sondern, wo vorhanden, an das Inverkehrbringen der Kopiervorlagen, d.h. derjenigen Werk-Vervielfältigungen, deren (i.d.R. entgeltliches) erstes Inverkehrbringen der Urheber bzw. Rechteinhaber dem (ersten inländischen) Inverkehrbringer (Vertrieb) (i.d.R. gegen Entgelt, vgl. § 32 UrhG) gestattet hat, und die

Abs. 59

nachfolgend von den Endnutzern zur Anfertigung von weiteren Vervielfältigen nach § 53 Abs. 1, Abs. 2, §§ 60a bis 60f UrhG genutzt werden. Dabei kann es sich mit diesen 'gestatteten Vervielfältigungen' gleichermaßen um körperliche Vervielfältigungsstücke (z.B. Musik-CDs, Film-DVDs, gedruckte Bücher sowie Hörbücher oder eBooks auf Datenträger), wie um unkörperliche Vervielfältigungen handeln, die auf den regulären Handelswegen an private und sonstige Nutzer verkauft oder sonst in Verkehr gebracht werden (z.B. Film- und Musik-Dateien, Hörbücher und eBooks zum entgeltlichen Download).

Schuldner der Vergütung sind, aus den oben genannten Praktikabilitätsgründen, weiterhin nicht die einzelnen Endnutzer unmittelbar, sondern als 'vorgelagerte' Ersatzschuldner diejenigen, die die Kopiervorlagen (die gestatteten Vervielfältigungen) erstmals im Inland in Verkehr bringen, und so die eigentliche kausale Ursache für die Anfertigung der 'schädigenden' Privat- und sonstigen Eigenkopien setzen. Bei Vervielfältigungen sind das typischerweise die Filmhersteller, Tonträgerhersteller und Verlage bzw. deren Vertriebe. Sie können und sollen die Abgaben in ihre Handelsabgabepreise (HAP) bzw. Endkundenpreise^[105] einpreisen, so dass der Ausgleich letztlich von den 'schädigenden' Endnutzern getragen wird.

Die Tonträgerhersteller, Filmhersteller und Verlage etc. werden also verpflichtet, den gerechten Ausgleich wie die gesetzliche Mehrwertsteuer in ihre Handels- und Endkunden-Abgabepreise einzupreisen. Ökonomisch stellt sich das System damit als Variante der oben genannten Markt- bzw. 'pricing in'-Lösung dar, geht darüber aber hinaus und verleiht ihr Wirksamkeit, in dem die Einpreisung des Ausgleichs gerade nicht dem Markt überlassen, sondern zwingend vorgeschrieben wird. Da der Regelungsvorschlag vorsieht, dass der gerechte Ausgleich weiterhin Verwertungsgesellschaften-pflichtig ist und zudem auf allen Handelsstufen konkret und betragsmäßig auszuweisen ist, kann durch die Verwertungsgesellschaften zudem vergleichsweise einfach nachgehalten und kontrolliert werden, ob der Ausgleich von den Tonträgerherstellern, Filmherstellern, Verlagen und sonstigen Verwertern erhoben und zur Ausschüttung an die Urheber und Rechteinhaber, denen allein er zusteht, vollständig an die Verwertungsgesellschaften weitergegeben wird; die insoweit gegen eine reine Marktlösung geäußerten Bedenken^[106] sind dadurch ausgeräumt.

Indem der Ausgleich ebenfalls unmittelbar an diejenigen gestatteten Vervielfältigungen geknüpft wird, an denen als Annex die gesetzlichen Vervielfältigungslizenzen (Schranken) der § 53 Abs. 1, Abs. 2, §§ 60a bis 60f UrhG hängen, erfolgt seine Einhebung erheblich 'näher' – so nah wie überhaupt nur denkbar – bei den von den Schranken profitierenden Nutzern selbst. Anders gependet: die 'schädigenden' Endnutzern tragen den Ausgleich unmittelbar bei Erwerb derjenigen Vervielfältigungen, die sie zur Anfertigung der 'schädigenden' Vervielfältigungen nutzen werden. Dies entspricht sowohl den unionsrechtlichen Vorgaben nach einer möglichst nutzernahen Einhebung des gerechten Ausgleichs, als auch dem Ziel des Koalitionsvertrags, den Ausgleich "wo immer möglich ... direkt bei der nutzenden Einrichtung" zu erheben.

In den Bereichen, in denen gesetzlich erlaubte Vervielfältigungen durch Nutzer direkt von einem öffentlich zugänglich gemachten oder gesendeten Werk angefertigt werden, werden die Betreiber entsprechender Plattformen bzw. Sender in die Pflicht genommen. Typische Fälle sind kommerzielle, i.d.R. werbefinanzierte, also gewerblich handelnde Internet-Plattformen, die Inhalte 'frei' (ohne wirksamen Kopierschutz) anbieten, z.B. vielen Online-Nachrichtenseiten, und frei empfangbare Rundfunksender, unabhängig von ihrer Finanzierungsform (privat/werbefinanziert oder öffentlich-rechtlich/gebührenfinanziert).

c. Abs. 64

Der Regelungsvorschlag sieht weiter vor, dass die Pflicht zur Zahlung und Erhebung (Einpreisung) des Ausgleichs entfällt, wenn die von den Filmherstellern, Tonträgerherstellern und Verlagen in Verkehr gebrachten Vervielfältigungen durch Einsatz wirksamer technischer Kopierschutzmaßnahmen i.S.v. § 95a UrhG effektiv gegen die Anfertigung weiterer Vervielfältigungen geschützt werden, so dass kein ausgleichender 'Schaden' entsteht. Damit bleibt es der freien unternehmerischen Entscheidung der Filmhersteller, Tonträgerhersteller und Verlage überlassen, ob sie einen Kopierschutz einsetzen wollen, oder nicht.

Gleiches gilt für Inhalte-Plattformen und Sender: Wenn diese ihre Angebote wirksam gegen die Anfertigung von Vervielfältigungen schützen, entfällt die Pflicht zur Zahlung und Erhebung des Ausgleichs. Dies ist bspw. bei den verbreiteten, i.d.R. auf Abonnements basierenden streaming-Diensten wie Netflix (Filme, Serien) oder Spotify (Musik) der Fall, bei denen die Nutzer die Angebote nur genießen (ansetzen, anhören), einzelne Werke aber nicht herunterladen und dauerhaft abspeichern können.^[107]

d. Abs. 67

Der Regelungsvorschlag adressiert auch die Herausforderungen, die mit der zunehmenden Verlagerung des Medienkonsums/-genusses hin zu cloud-basierten Diensten und streaming-Angeboten einhergehen. Insoweit die Nutzungen (weiterhin) auf der Nutzung (eigener, erworbener) Vervielfältigungen der Nutzer beruhen, erfasst der Vorschlag diese Vervielfältigungen direkt und sorgt für einen gerechten Ausgleich dafür; im Übrigen bietet er eine Basis für ergänzende Ausgleichsregelungen (im Einzelnen IV. 2.).

e. Abs. 69

Die Anknüpfung an die Kopiervorlagen stellt allerdings eine systemimmanente Grenze des Regelungsvorschlags dort dar, wo gesetzlich erlaubte Vervielfältigungen durch Nutzer nicht von einer solchen ('gestatteten') Vervielfältigung, sondern direkt von einem öffentlich zugänglich gemachten oder gesendeten Werk angefertigt werden, wie dies bei kommerziellen Inhalte-Plattformen und frei empfangbaren Rundfunksendern der Fall ist (s. zuvor); in diesen Bereichen ist eine ergänzende Regelungen notwendig, die sich an der heutigen Betreibervergütung, § 54c UrhG, orientiert (im Einzelnen IV. 3.).

Abs. 71

2. Regelungsvorschlag

Die entsprechenden gesetzlichen Regelungen, einschließlich der notwendigen begleitenden Hinweis-, Melde- und Auskunftspflichten,[108] könnten lauten wie folgt:	Abs. 72
<i>Unterabschnitt 2 – Gerechter Ausgleich für nach den §§ 53, 60a bis 60f erlaubte Vervielfältigungen</i>	Abs. 73
<i>§ 54 Anspruch auf einen gerechten Ausgleich</i>	Abs. 74
<i>(1) Der Urheber hat Anspruch auf Zahlung eines gerechten Ausgleichs für nach § 53 Absatz 1 oder Absatz 2 oder §§ 60a bis 60f erlaubte Vervielfältigungen (gesetzlich erlaubte Vervielfältigungen) gegen</i>	Abs. 75
<i>a. diejenigen als Gesamtschuldner, die körperliche oder unkörperliche Vervielfältigungen des Werks mit Genehmigung des Urhebers (gestattete Vervielfältigungen) im Geltungsbereich dieses Gesetzes in Verkehr bringen;</i>	Abs. 76
<i>b. diejenigen, die das Werk mit Genehmigung des Urhebers im geschäftlichen Verkehr öffentlich zugänglich machen oder es senden.</i>	Abs. 77
<i>(2) Der Anspruch entfällt,</i>	Abs. 78
<i>a. soweit nach den Umständen erwartet werden kann, dass das Werk nicht im Geltungsbereich dieses Gesetzes vervielfältigt wird,</i>	Abs. 79
<i>b. soweit das Werk mit wirksamen technischen Schutzmaßnahmen nach § 95a gegen die Anfertigung von gesetzlich erlaubten Vervielfältigungen geschützt ist.</i>	Abs. 80
<i>(3) Der Anspruch kann nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden. Die Verwertungsgesellschaften benennen eine gemeinsame Inkassostelle, die im Bundesanzeiger bekannt gemacht wird. Jedem Berechtigten steht ein angemessener Anteil an dem gerechten Ausgleich zu.</i>	Abs. 81
<i>§ 54a Höhe des gerechten Ausgleichs</i>	Abs. 82
<i>(1) Maßgebend für die Höhe des gerechten Ausgleichs ist, in welchem Maß Vervielfältigungen nach § 53 Absatz 1 oder 2 oder den §§ 60a bis 60f von gestatteten Vervielfältigungen oder von öffentlich zugänglich gemachten oder gesendeten Werken nach § 54 Abs. 1 typischerweise angefertigt werden.</i>	Abs. 83
<i>(2) Der gerechte Ausgleich nach § 54 Abs. 1 darf diejenigen, die gestattete Vervielfältigungen in Verkehr bringen oder Werke öffentlich zugänglich machen oder senden nicht unzumutbar beeinträchtigen; im Fall des § 54 Abs. 1 lit. a. muss er in einem wirtschaftlich angemessenen Verhältnis zum Preis der gestatteten Vervielfältigung stehen.</i>	Abs. 84
<i>§ 54b Hinweispflicht</i>	Abs. 85
<i>(1) Rechnungen über ein entgeltliches Inverkehrbringen gestatteter Vervielfältigungen nach § 54 Abs. 1 lit. a. müssen entsprechend § 14 Abs. 4 Nr. 8 UStG den gerechten Ausgleich oder im Fall einer Befreiung nach § 54 Abs. 2 lit. b. einen Hinweis auf das Vorhandensein der technischen Schutzmaßnahme enthalten.</i>	Abs. 86
<i>(2) Diejenigen, die Werke i.S.v. § 54 Abs. 1 lit. b. öffentlich zugänglich machen oder senden müssen in geeigneter Weise auf den gerechten Ausgleich oder das Vorhandensein der technischen Schutzmaßnahme hinweisen.</i>	Abs. 87
<i>§ 54c Melde- und Auskunftspflicht</i>	Abs. 88
<i>(1) Wer gestattete Vervielfältigungen nach § 54 Abs. 1 lit. a. gewerblich herstellt oder einführt oder nach § 54 Abs. 1 lit. b. zur Zahlung des gerechten Ausgleichs verpflichtet ist, ist dem Urheber gegenüber verpflichtet, der zuständigen Inkassostelle (§ 54 Abs. 3) vierteljährlich bis zum zehnten Tag nach Ablauf des Quartals</i>	Abs. 89
<i>a. im Fall des § 54 Abs. 1 lit. a. Art und Stückzahl der im Geltungsbereich dieses Gesetzes in Verkehr gebrachten gestatteten Vervielfältigungen,</i>	Abs. 90
<i>b. im Fall des § 54 Abs. 1 lit. b. den Umfang der Werknutzung,</i>	Abs. 91
<i>zu melden. Die Meldung hat als elektronisches Verzeichnis auf Grundlage der im Rahmen eines ordnungsgemäßen Geschäftsbetriebes üblicherweise vorhandenen Informationen zu erfolgen. § 26 Abs. 7 gilt entsprechend.</i>	Abs. 92
<i>(2) Der Urheber kann von den nach § 54 Abs. 1 zur Zahlung des gerechten Ausgleich Verpflichteten</i>	Abs. 93
<i>a. im Fall des § 54 Abs. 1 lit. a. Auskunft über Art und Stückzahl der im Geltungsbereich dieses Gesetzes in Verkehr gebrachten gestatteten Vervielfältigungen,</i>	Abs. 94
<i>b. im Fall des § 54 Abs. 1 lit. b. Auskunft über den Umfang der Werknutzung,</i>	Abs. 95
<i>verlangen. Die Auskunft ist als elektronisches Verzeichnis auf Grundlage der im Rahmen eines ordnungsgemäßen Geschäftsbetriebs üblicherweise vorhandenen Informationen zu erteilen. Die Auskunftspflicht der Händler (Abs. 2 lit. a.) erstreckt sich auch auf die Benennung seiner Bezugsquellen. § 26 Abs. 7 gilt entsprechend.</i>	Abs. 96
<i>(3) Die Verpflichtung der Händler zur Zahlung des gerechten Ausgleichs entfällt, wenn er der zuständigen</i>	Abs. 97

Inkassostelle (§ 54 Abs. 3) auf Anfrage unverzüglich die von ihm geschuldete Auskunft erteilt.

(4) Die Verwertungsgesellschaften und die Inkassostelle (§ 54 Abs. 3) dürfen die erhaltenen Angaben nur zur Geltendmachung der Ansprüche nach § 54 Absatz 1 verwenden. Abs. 98

Abs. 99

3. Weitere Erläuterungen

a. Anspruch dem Grunde nach Abs. 100

Nach § 54 Abs. 1 des Regelungsvorschlags haben die Urheber und Rechteinhaber wie bisher dem Grunde nach einen Anspruch auf einen gerechten Ausgleich[109] (Kompensation) für die ihnen aus der gesetzlich legalisierten Anfertigung von Privatkopien ihrer Werke durch Endnutzer entstehenden Nachteile. Abs. 101

(1) Anknüpfungspunkt und Schuldner des gerechten Ausgleichs Abs. 102

(a) Nach § 54 Abs. 1 lit. a. des Regelungsvorschlags Abs. 103

Anknüpfungspunkt für die Vergütungspflicht ist nach § 54 Abs. 1 lit. a. des Regelungsvorschlags das (erste) inländische Inverkehrbringen der Kopiervorlagen, also derjenigen 'gestatteten Vervielfältigungen' (Vervielfältigungsstücke und unkörperliche Vervielfältigungen) von geschützten Werken, die von den Nutzern (Erwerbern) zur legalen[110] Anfertigung der weiteren Vervielfältigungen nach § 53 Abs. 1, Abs. 2, §§ 60a bis 60f UrhG genutzt werden. Gleichermäßen erfasst sind körperliche und unkörperliche Vervielfältigungen wie Musik-CDs, Film-DVDs, gedruckte Bücher, Noten und eBooks sowie Hörspiele und Hörbücher auf Datenträger ebenso wie entsprechende Downloads wie z.B. eBooks. Typischer Unterfall des Inverkehrbringens ist die Veräußerung, die daher im Gesetzestext nicht ausdrücklich aufgeführt werden muss. Abs. 104

Schuldner der Vergütung sind weiterhin nicht die einzelnen Endnutzer unmittelbar, sondern als 'vorgelagerte' Ersatzschuldner diejenigen, die die Kopiervorlagen / gestatteten Vervielfältigungen erstmals im Inland in Verkehr bringen und damit eine kausale Ursache für die Anfertigung der 'schädigenden' Privatkopien durch die Endnutzer setzen, also typischerweise die Filmhersteller, Tonträgerhersteller, Verlage und sonstigen Hersteller und Verwerter geschützter Werke bzw. deren Vertriebe. Diese sind verpflichtet, auf jedes von ihnen in Verkehr gebrachte Vervielfältigungsstück bzw. Download/eBook etc. grundsätzlich eine Vergütung/einen Ausgleich zu erheben und in ihre Handelsabgabepreise bzw. ihre Endkundenpreise einzupreisen und so an die Nutzer der Vervielfältigungen weiterzugeben, was auch in der konkreten, betragsmäßige Hinweispflicht nach § 54b des Regelungsvorschlags Niederschlag findet. Anders als eine reine Marktlösung verlangt der Regelungsvorschlag also, dass ein betragsmäßig bestimmter Ausgleich von den Verwertern erhoben, eingepreist und, ähnlich wie die gesetzliche Mehrwertsteuer, auf allen Handelsstufen konkret ausgewiesen wird. Abs. 105

Die Heranziehung der Verwerter als Schuldner der Abgabe hat zunächst den Gerechtigkeits- und praktischen Vorteil, dass die Einhebung des Ausgleichs so nah wie (aus praktischen Gründen) möglich bei den Endnutzern selbst erfolgt und auf kürzestem Wege, direkt bei Erwerb der Kopiervorlage, an diese weitergegeben wird, s. bereits oben. Die problembehaftete, vergleichsweise 'nutzer-' bzw. 'schadensferne' Abgabepflicht der Hersteller und Importeure von Geräten und Speichermedien i.S.d heutigen § 54 Abs. 1 UrhG kann damit entfallen. Abs. 106

Durch das Anknüpfen an das Inverkehrbringen im Inland werden gleichermaßen die inländischen Hersteller, Importeure und Händler entsprechender Vervielfältigungen erfasst, vgl. § 54 Abs. 1 Satz 2 des Regelungsvorschlags; es bedarf daher keiner aufwendigen Definition des Einführers[111] oder Händlers, eine Änderung ist damit nicht beabsichtigt. Wie bisher sind auch die ('Nur-') Händler in die Vergütungspflicht als Gesamtschuldner einbezogen, § 54 Abs. 1 Satz 2 des Regelungsvorschlags, können sich aber nach § 54c Abs. 3 des Regelungsvorschlags von der Zahlungspflicht befreien, wenn sie die Verwertungsgesellschaften bzw. die ZPÜ bei der Einhebung des Ausgleichs durch Auskunftserteilung und Offenlegung ihrer Bezugsquellen aktiv unterstützen (dazu nachfolgend); damit haften die Händler aller Handelsstufen weiterhin nur subsidiär. Abs. 107

In praktischer Hinsicht bietet die Anknüpfung der Ausgleichspflicht an das Inverkehrbringen der Kopiervorlagen den weiteren Vorteil, dass die in der Abwicklung ausgesprochen schwierige, aus Rechtsgründen aber zwingend erforderliche[112] Differenzierung zwischen einer eigenen gewerblichen oder hoheitlichen Nutzung durch Unternehmen, Forschungs- und Bildungseinrichtungen und Behörden und der privaten Nutzung durch Verbraucher / natürliche Personen zu privaten Zwecken entfallen kann bzw. schlicht entfällt. Denn es darf lebensnah vermutet werden, dass Unternehmen regelmäßig gestattete Vervielfältigungen nur solcher Werke erwerben, die sich auch nutzen und die sie in dem durchschnittlichen, für die typmäßig bestimmte Vervielfältigung durch empirische Untersuchung zu ermittelnden Maß legal – im Falle von Unternehmen und Lehr- und Forschungseinrichtungen v.a. wohl nach § 53 Abs. 2, §§ 60a bis 60f UrhG – vervielfältigen, so dass sie dafür bei Erwerb der jeweiligen Kopiervorlage den für gestattete Vervielfältigung dieses Typs errechneten gerechten Ausgleich zu bezahlen haben; nichts anderes gilt für Vervielfältigungen, die von Verbrauchern zu privaten Zwecken erworben und legal – überwiegend wohl nach § 53 Abs. 1 UrhG – vervielfältigt werden. Abs. 108

Anders gewendet: An jeder gestatteten Vervielfältigung einer gattungsmäßig bestimmten Art 'hängt' von vornherein immer nur genau der gerechte Ausgleich, der sich rechnerisch[113] aus der durchschnittlichen Anzahl und dem typischen Wert der legalen Vervielfältigungen nach § 53 Abs. 1 bzw. § 53 Abs. 2, §§ 60a bis 60f UrhG für den jeweiligen Werk- bzw. Vervielfältigungstyp ergibt. Abs. 109

Dadurch wird sich auch die Abwicklung gegenüber Zwischenhandel und Nutzer erheblich einfacher gestalten, da es je Typ gestatteter Vervielfältigung / Kopiervorlage nur einer Abgabe (der Höhe nach) bedarf, die als fixer Abs. 110

Preisbestandteil, ähnlich wie die Mehrwertsteuer, einzupreisen und auszuweisen ist. Auch hier entfällt die schwierige Differenzierung nach Erwerber (Unternehmen und Behörden vs. Verbraucher), die im Zeitpunkt der Abgabe an den Zwischenhandel noch gar nicht bekannt sind.	
(b) Nach § 54 Abs. 1 lit. b. des Regelungsvorschlags	Abs. 111
In den Bereichen, in denen nach § 53 Abs. 1 bzw. § 53 Abs. 2, §§ 60a bis 60f UrhG erlaubte Vervielfältigungen durch Nutzer direkt von einem öffentlich zugänglich gemachten oder gesendeten Werk angefertigt werden, werden nach § 54 Abs. 1 lit. b. des Regelungsvorschlags die Betreiber entsprechender Plattformen bzw. Sender in die Pflicht genommen; eine Ausgleichspflicht, die an Kopiervorlagen anknüpft, kann diese Fälle nicht erfassen.	Abs. 112
Die zur Schließung dieser Lücke hier vorgeschlagene Regelung orientiert sich dabei an der Betreibervergütung des § 54c UrhG, adressiert aber nicht die Betreiber bestimmter Geräte, sondern die Betreiber von Plattformen und Sendern, die Inhalte 'frei', d.h. ohne wirksamen Schutz gegen die Anfertigung von Vervielfältigungen durch Nutzer, selbst[114] öffentlich zugänglich machen oder senden. Typische Beispiele für solche Angebote sind frei zugängliche, werbefinanzierte Nachrichtenseiten im Internet und frei empfangbare, private/werbefinanzierte und öffentlich-rechtliche/gebührenfinanzierte Rundfunksender.[115] Nicht ausschlaggebend ist dabei, ob die einzelne Wiedergabe entgeltlich oder unentgeltlich erfolgt.	Abs. 113
Solche Angebote unterfallen der Ausgleichspflicht aber nur dann, wenn sie mit Gewinnerzielungsabsicht, also "im geschäftlichen Verkehr" betrieben werden; wer aus Hobby und Liebhaberei handelt und z.B. eigene Texte in einem privaten Blog oder eigene Musikaufnahmen privat und ohne Gewinnerzielungsabsicht im Internet veröffentlicht, soll dafür nicht ausgleichspflichtig sein.[116]	Abs. 114
(2) Entfallen des Anspruchs	Abs. 115
Der Anspruch auf einen angemessenen Ausgleich entfällt aus Rechtsgründen in den Fällen, in denen den Urhebern und Rechteinhabern keine auszugleichenden Nachteile entstehen.	Abs. 116
(a) Bei Export, § 54 Abs. 2 lit. a) des Regelungsvorschlags	Abs. 117
Nach dem urheberrechtlichen Territorialitätsprinzip ist dies zunächst bei Exporten der Fall, was § 54 Abs. 2 lit. a) des Regelungsvorschlags wie bisher regelt.	Abs. 118
Insofern bietet die Anknüpfung der Vergütungspflicht an die Kopiervorlagen / gestatteten Vervielfältigungen praktische Vorteile bei der Abwicklung, weil die Filmhersteller, Tonträgerhersteller und Verlage bereits heute Vervielfältigungen gezielt für den Vertrieb in bestimmten geografischen Märkten herstellen[117] und entsprechend kennzeichnen und bepreisen, ihnen also von Anfang an bekannt ist, ob eine Vervielfältigung im In- oder Ausland in Verkehr gebracht wird und ein gerechter Ausgleich eingepreist und ausgewiesen werden muss, oder nicht.	Abs. 119
Zudem sollte sich nach dem Regelungsvorschlag, in dem sich regelmäßig die Verwertungsgesellschaften als Gläubiger und die in ihnen mit-organsierten und von ihnen mit-vertretenen Filmhersteller, Tonträgerhersteller und Verlage als Schuldner gegenüber stehen, eine einfache, direkte Rückerstattung gezahlter Vergütungen bei nachträglichen Exporten bewerkstelligen lassen.	Abs. 120
(b) Bei Einsatz eines effektiven Kopierschutzes, § 54 Abs. 2 lit. b) des Regelungsvorschlags	Abs. 121
Der Anspruch auf einen angemessenen Ausgleich entfällt nach § 54 Abs. 2 lit. b) des Regelungsvorschlags zudem dann, wenn gestattete Vervielfältigungen von ihren Herstellern mit wirksamen technischen Schutzmaßnahmen nach § 95a UrhG gegen die Anfertigung von (weiteren) Vervielfältigungen versehen werden[118] und so die Anfertigung von Privat- und Eigenkopien i.S.v. § 53 Abs. 1, Abs. 2, §§ 60a bis 60f UrhG zum Nachteil der Urheber und Rechteinhaber effektiv verhindert wird. Gleiches gilt dann, wenn Werk, die öffentlich zugänglich gemacht oder gesendet werden, entsprechend geschützt sind, also nur 'genossen' (angesehen, angehört), aber nicht heruntergeladen und dauerhaft abgespeichert werden können, was insb. bei den gängigen streaming-Angeboten wie Netflix und Spotify der Fall ist.	Abs. 122
In diesen Fällen können aus praktischen Gründen und aus Rechtsgründen[119] vom Nutzer keine gesetzlich erlaubten Privat- und sonstigen Eigenkopien angefertigt werden, so dass nach den Vorgaben des Art. 5 Abs. 2 lit. a), lit. b) InfoSoc-RiL auch kein Ausgleich erhoben und eingepreist werden muss bzw. darf. Damit bleibt es der unternehmerischen Entscheidung der Verwerter überlassen, wie – ob ohne oder mit Kopierschutz bzw. ob mit oder ohne 'Rechtemanhang' nach § 53 Abs. 1, Abs. 2, §§ 60a bis 60f UrhG – und zu welchem Preis – ob mit oder ohne Aufpreis / gerechten Ausgleich – sie die von ihnen hergestellten bzw. verlegten Werke am Markt anbieten wollen.	Abs. 123
Der Regelungsvorschlag kommt damit der Forderung nach Abschaffung bzw. Einschränkung der Privatkopie-Schranke der Film- und Tonträgerhersteller und Verlage insoweit (weit) entgegen, als er mit der Ausgestaltung des gerechten Ausgleichs als Aufpreis auf den Verkaufspreis für gestattete Vervielfältigungen, die zur Anfertigung legaler Privatkopien genutzt werden dürfen, einerseits eine zwar pauschale, aber möglichst genau nach den Urheber-Nachteilen zu berechnende und nahezu direkt zu leistende Vergütung von erlaubten privaten und sonstigen eigenen Vervielfältigungen bewirkt, aber andererseits diesen Aufpreis entfallen lässt, wenn solche weiteren Vervielfältigungen von den Herstellern durch den freiwilligen Einsatz wirksamer Schutzmaßnahmen i.S.v. § 95a UrhG effektiv unterbunden werden. Die unternehmerische Entscheidung, ein Werk mit Kopierschutz ohne Aufpreis, also günstiger, oder ohne Kopierschutz und mit 'Rechtemanhang' zu einem um den gerechten Ausgleich erhöhten Preis anzubieten, verbleibt dabei bei den Herstellern/Verwertern. Durch den dadurch 'belohnten' Einsatz wirksamer technischer Schutzmaßnahmen und von pay-per-use- und	Abs. 124

Abonnement-basierten Nutzungssystemen (z.B. streaming) haben es die Hersteller / Verwerter auch in der Hand, die von ihnen präferierten Erstverwertungsmärkte^[120] weiter auszubauen bzw. zu stärken.^[121]

(3) Verwertungsgesellschaften-Pflichtigkeit, § 54 Abs. 3 des Regelungsvorschlags Abs. 125

Nach § 54 Abs. 3 des Regelungsentwurfs ist der Ausgleichsanspruch unverändert verwertungsgesellschaften-pflichtig, d.h. die Abgabe ist von den Filmherstellern, Tonträgerherstellern und Verlagen bzw. Plattformen und Sendern an die Verwertungsgesellschaften abzuführen und von diesen an ihre jeweiligen Mitglieder, die Urheber und Rechteinhaber, auszuschütten. Abs. 126

Damit stehen sich einerseits Verwerter wie Filmhersteller, Tonträgerhersteller, Verlage, Sender und sonstige Inhalte-Anbieter als Schuldner und die Verwertungsgesellschaften als Gläubiger gegenüber, wodurch sich die praktischen Schwierigkeiten bei der Einhebung des gerechten Ausgleichs ebenfalls erheblich reduzieren sollten. Denn diese Verwerter sind neben den jeweiligen Urhebern ihrerseits (durchsetzungsstarke) Mitglieder ihrer jeweiligen Verwertungsgesellschaften, können also die genaue Ausgestaltung der Abwicklungsmodalitäten des gerechten Ausgleichs aktiv und in ihrem Sinne mitgestalten; zudem sind sie mit verwertungsgesellschaftenpflichtigen Ansprüchen der Urheber und Rechteinhaber und deren praktischer Abwicklung bereits gut vertraut. V.a. aber sollten sie nicht nur aufgrund der Rechtswahrnehmung in gemeinsamen Verwertungsgesellschaften wie der GEMA, der VG Wort und der VG Bild-Kunst in besonderem Maße ein Interesse daran haben, dass 'ihre' Urheber (und auch sie selbst) zügig den ihnen zustehenden gerechten Ausgleich für die Nachteile erhalten, der ihnen aus der Anfertigung von Privatkopien entsteht.^[122] Gegen die Einbindung z.B. der Film- und Tonträgerhersteller in die Einhebung des gerechten Ausgleichs spricht schließlich auch nicht, dass es sich mit dem Ausgleich teilweise um 'zirkulierende' Posten handelt, die an diese Verwerter teilweise zurückfließen, denn dies ist im Bereich der kollektiven Rechtswahrnehmung durch Verwertungsgesellschaften nicht ungewöhnlich. Abs. 127

Anders als bei einer reinen Marktlösung wird zudem die Einhebung und die Ausschüttung/Weitergabe des gerechten Ausgleichs nicht allein den Verwertern und der Kontrolle durch einzelne/alleinstehende Urheber überlassen, sondern die Verwertungsgesellschaften fungieren weiterhin als Treuhänder der Urheber und können, unterstützt durch die Verpflichtung der Hersteller/Verwerter und Händler, den Ausgleich auf allen Handelsstufen konkret und betragsmäßig auszuweisen, die ordnungsgemäße Erhebung/Einpreisung des Ausgleichs vergleichsweise einfach nachhalten und ggf. durchsetzen. Abs. 128

b. Bestimmung der Höhe des gerechten Ausgleichs, § 54a des Regelungsvorschlags Abs. 129

(1) Berechnung der Höhe des Ausgleichs, § 54a Abs. 1 des Regelungsvorschlags Abs. 130

Die Höhe des gerechten Ausgleichs muss, unionsrechtlich zwingend, allein nach dem 'Schaden' bestimmt werden, der den Urhebern und Rechteinhabern durch die Anfertigung von gesetzlich erlaubten Vervielfältigungen nach § 53 Abs. 1, Abs. 2, §§ 60a bis 60f UrhG entsteht. Diese Nachteile sind determiniert durch die durchschnittliche Anzahl an weiteren (gesetzlich erlaubten) Vervielfältigungen, die von einer gestatteten Vervielfältigung / Kopiervorlage eines bestimmten Typs (z.B. populäres Musikstück bzw. Audio-CD mit populärer Musik, Unterhaltungs-Film, Fachaufsatz, belletristisches Buch) angefertigt werden, multipliziert mit dem (mit jeder weiteren Vervielfältigung abnehmenden Grenz-^[123]) Wert jeder weiteren Vervielfältigung. Abs. 131

Eine sinnvolle Kategorisierung und Katalogisierung der unterschiedlichen Werk-Typen/Kopiervorlagen sollte durch die beteiligten Verwertungsgesellschaften und Verwerter vorgenommen werden können (ggf. unter Kontrolle durch die Schiedsstelle UrhR und ggf. die Gerichte).^[124] Das Maß der Nutzung, also die Anzahl der weiteren Vervielfältigungen, die typischerweise von einer gestatteten Vervielfältigung/Kopiervorlage angefertigt werden, ist wie bisher mittels empirischer Untersuchungen unter Federführung der Schiedsstelle UrhR zu bestimmen, vgl. § 93 VGG. Die erforderlichen Nutzungsdaten müssten allerdings neu erhoben werden, wobei sich eine entsprechende empirische Untersuchung vergleichsweise einfach aufsetzen und zügig durchführen lassen sollte. Denn die Anzahl zu untersuchender Werktypen/typischer Kopiervorlagen und die zu bewertenden Arten von Vervielfältigungsvorgängen sind vergleichsweise gering und klar definierbar.^[125] Abs. 132

Für die Bewertung dieser Vervielfältigungen und zur Berechnung des konkreten Ausgleichs je Kopiervorlagen-Typ kann dann weiterhin das (neue) Rechenmodell genutzt werden, das die Schiedsstelle UrhR erstmals im Einigungsvorschlag vom 26. September 2017, Az. Sch-Urh 90/12 – Gesamtvertrag Festplatten^[126] entwickelt und vorgestellt hat. Abs. 133

Zwar kann auch dieser Regelungsvorschlag nicht gänzlich auf Pauschalierungen verzichten. Ein erheblicher Vorteil des Anknüpfungspunkts 'gestattete Vervielfältigung' und der Art und Weise der Bestimmung der Höhe des gerechten Ausgleichs je Werk-Typ ist es aber, dass der Grad an unvermeidlicher Pauschalierung der Höhe der Abgaben je Werk-Typ im Vergleich zum Grad der Pauschalierung bei Anknüpfung an Geräte- bzw. Speichermedientypen deutlich geringer ausfällt. Mittels empirischer Untersuchung wäre künftig zu erfassen, wie viele private Vervielfältigungen von typ-mäßig bestimmten, entsprechend zu klassifizierenden, gestatteten Vervielfältigungen typischerweise angefertigt werden und welcher wertmäßige Schaden dadurch den Urhebern typischerweise entsteht, wobei bei zutreffender Klassifizierung innerhalb der jeweiligen Gattungen ein vergleichsweise homogenes Vervielfältigungsbild bestehen sollte; entsprechend genau würde der durch diese Vervielfältigungen verursachte Schaden ausgeglichen. Hingegen ist eine Pauschalierung, die an Gerätegattungen anknüpft, vergleichsweise sehr grob: Die entsprechenden Gerätegruppen sind schon in sich oft sehr heterogen (z.B. PCs unterschiedlicher Leistungsklassen und Typen, einschl. Notebooks und jeglicher Preis- und Leistungsstufe; Tablets jeder Preis- und Leistungsstufe, etc.); v.a. aber werden oft auch mit nahezu identischen Geräten in sehr unterschiedlichem Maße Vervielfältigungen von unterschiedlichen Kopiervorlagen angefertigt, und zwar auch dann, wenn diese Geräte gleichermaßen in einem Unternehmens- oder in einem privaten Umfeld eingesetzt werden. Abs. 134

Anders gewendet: Es ist lebensnah davon auszugehen, dass ein Musikstück der Unterhaltungsmusik unabhängig vom konkreten Künstler und Album/Werk vergleichsweise ähnlich oft zu privaten Zwecken vervielfältigt wird, wie ein anderes, vergleichbares Musikstück. Hingegen wird z.B. ein PC in ganz unterschiedlichem Maße für die Anfertigung von unterschiedlichen privaten und sonstigen nicht-kommerziellen eigenen Vervielfältigungen genutzt, und zwar auch im privaten Umfeld oft so gut wie überhaupt nicht, in anderen Fällen/von anderen Nutzern hingegen intensiv.	Abs. 135
Eine neue Herausforderung stellt allerdings die Bestimmung der Höhe des gerechten Ausgleichs in den Fällen des § 54 Abs. 1 lit. b. des Regelungsvorschlags dar, also bei gewerblichem öffentlichem Zugänglichmachen oder Senden von Werken. Hier ist empirisch zu ermitteln, wie oft ein derart wiedergegebenes Werk eines bestimmten Typs (s. zuvor) von Nutzern typischerweise vervielfältigt wird und zu bestimmen, welchen (abnehmenden Grenz-) Wert diese Vervielfältigungen haben; dies ist dann mit dem von dem Inhalteanbieter bzw. Sender nach § 54c Abs. 1 und Abs. 2, jew. lit. b. des Regelungsvorschlags mitzuteilenden Umfang der Werknutzung (dazu nachfolgend) ins Verhältnis zu setzen, um die Höhe der Ausgleichszahlung je Anbieter bzw. Sender zu errechnen.[127]	Abs. 136
Die im Übrigen deutliche Verkürzung und Vereinfachung des Regelungsvorschlags ggü. der heutigen Regelung in § 54a Abs. 1 bis Abs. 3 UrhG ergibt sich ebenfalls aus der Anknüpfung der Ausgleichspflicht unmittelbar an das Inverkehrbringen bzw. die Wiedergabe der Kopiervorlage, was u.a. die in der Praxis schwierige Frage der Abgabepflicht bei Geräteketten (§ 54a Abs. 2 UrhG)[128] sowie der Berücksichtigung bestimmter, gerätespezifischer Leistungsmerkmale (§ 54a Abs. 3 UrhG) entfallen lässt.[129]	Abs. 137
(2) Übermaßverbot, § 54a Abs. 2 des Regelungsvorschlags	Abs. 138
§ 54a Abs. 2 des Regelungsvorschlags bestimmt, wie bisher, dass der gerechte Ausgleich für die Hersteller / Verwerter nicht zu einer unzumutbaren Beeinträchtigung führen darf, dass er also in einem wirtschaftlich angemessenen Verhältnis zum Preis der gestatteten Vervielfältigung stehen muss (Übermaßverbot). Dass diese Korrektur- bzw. Kontrollregelung ausnahmsweise[130] eingreift erscheint allerdings unwahrscheinlich, weil der rechnerische 'Aufpreis' auf die einzelnen gestatteten Vervielfältigungen absolut und relativ zu ihrem (Endkunden-) Preis gering ausfallen wird, da die davon in Verkehr gebrachten Stückzahlen (z.B. Anzahl Bücher, Anzahl Musik-CDs, Anzahl Film-DVDs etc. bzw. Anzahl von Downloads eines eBooks, eines Musikstücks oder eines Films) sehr viel höher sind, als die Anzahl in Verkehr gebrachter Vervielfältigungsgeräte und Speichermedien, so dass sich der (heute erhobene) Gesamt-Ausgleich auf eine sehr viel größere Basis verteilt; der sich dadurch ergebende Aufpreis auf z.B. eine Audio-CD mit populärerer Musik oder den Download eines belletristischen eBooks ist also gering. Entsprechend sollte auch die Balance von Angebot und Nachfrage nach den jew. gestatteten Vervielfältigungen / Kopiervorlagen dadurch nicht spürbar beeinträchtigt werden, so dass auch insoweit kein erheblicher Widerstand seitens des Kulturbetriebs zu erwarten ist.	Abs. 139
(3) Bestimmung durch neutrale Stelle?	Abs. 140
Ohne dass das hier weiter vertieft werden soll wäre bei allem grundsätzlich denkbar, die Höhe des gerechten Ausgleichs durch eine neutrale, externe Stelle wie etwa der Bundesnetzagentur oder der Schiedsstelle UrhR am DPMA verbindlich festlegen zu lassen, wie dies heute z.B. in der Schweiz der Fall ist.[131] Aus den dargelegten Gründen eignet sich das hier vorgeschlagene System allerdings deutlich besser für eine weitgehend partnerschaftliche Selbstregulierung innerhalb eines gerichtlichen nachprüfbareren Rahmens, da die Beteiligten – die Verwertungsgesellschaften als Treuhänder und Vertreter der Urheber und Rechteinhaber einerseits sowie die Filmhersteller, Tonträgerhersteller, Verlage und sonstigen Verwerter, die 'ihren' Urhebern nicht nur vertraglich und nach § 242 BGB verbunden sind, andererseits – zumindest in Teilen gleichgerichtete Interessen haben[132] und zudem über eine besondere Sachnähe und Kompetenz für die Bestimmung der Ausgleichshöhe verfügen.	Abs. 141
c. Hinweis-, Melde- und Auskunftspflichten	Abs. 142
(1) Hinweispflicht, § 54b des Regelungsvorschlags	Abs. 143
Über die Vorgaben des aktuellen § 54d UrhG hinausgehend sieht der Regelungsvorschlag in Absatz 1 vor, dass Rechnungen über ein entgeltliches Inverkehrbringen gestatteter Vervielfältigungen den gerechten Ausgleich auf allen Handelsstufen konkret und mit seinem genauen Betrag ausweisen müssen, ebenso wie die auf die Vervielfältigung entfallende Mehrwertsteuer.[133] Dies erleichtert den Verwertungsgesellschaften bzw. der ZPÜ die (stichprobenhafte) Kontrolle der rechtskonformen Einpreisung und Weitergabe des Ausgleichs durch die Hersteller und Händler der Kopiervorlagen. Zudem erhöht dies die Transparenz und führt insb. den Nutzern deutlich vor Augen, dass die Vervielfältigungsrechte, die sie mit den Kopiervorlagen erwerben, einen entsprechenden eigenen Wert haben. Wenn wegen der (freiwilligen) Anwendung eines wirksamen Kopierschutzes i.S.v. § 95a UrhG kein Ausgleich geschuldet und einzupreisen ist, dann soll dies entsprechend auf der Kopiervorlage vermerkt werden. Diese dient ebenfalls der Transparenz und bietet dem Nutzer eine Hilfestellung für seine Kaufentscheidung.	Abs. 144
Nach § 54d Abs. 2 des Regelungsvorschlags müssten Inhalte-Anbieter und Sender ebenfalls diese Hinweise erteilen, wobei sie die nicht in vergleichbarer, werkbezogener Weise auf Rechnungen tun können. Bei Inhalte-Plattformen kann dies jedoch im Beschreibungstext zu dem jeweiligen Angebot, bei Sendungen z.B. in einem Vor- oder Abspann erfolgen.	Abs. 145
(2) Melde- und Auskunftspflichten, § 54c des Regelungsvorschlags	Abs. 146
Über die Vorgaben des aktuellen § 54e Abs. 1 UrhG hinausgehend sieht der Regelungsvorschlag zur	Abs. 147

Vermeidung von Erfassungslücken eine Meldepflicht nicht nur für Importeure, sondern auch für Hersteller gestatteter Vervielfältigungen i.S.v. § 54 Abs. 1 lit. a) des Regelungsvorschlags vor. Die Belastungen daraus dürften praktisch gering sein, denn schon heute besteht ein umfassendes, eingespieltes Meldewesen z.B. bei den Verlagen und Sendern an die VG Wort, und bei den Tonträgerherstellern, bei denen die Presswerke entsprechende Meldungen an die GEMA veranlassen. Zudem ist die Meldepflicht den praktischen Erfahrungen entsprechend auf einen quartalsweisen Rhythmus reduziert und sieht ausdrücklich vor, dass die Meldungen zeitsparend als Verzeichnis (vgl. § 260 Abs. 1 BGB) in elektronischer Form, z.B. als geordnete, kaufmännischen Gepflogenheiten entsprechende und prüffähige Excel-Tabelle per Email abgegeben werden sollen.[134]

Die Melde- und Auskunftspflicht derjenigen, die Werke i.S.v. § 54 Abs. 1 lit. b) des Regelungsvorschlags öffentlich zugänglich machen oder senden, orientiert sich inhaltlich an der Auskunftspflicht der Verwerter nach § 32d UrhG. Abs. 148

Die entsprechende Auskunftspflicht nach § 54c Abs. 2 des Regelungsvorschlags erfasst, wie bisher, auch die Händler, die zudem auch ihre Bezugsquellen offenzulegen haben, um den Verwertungsgesellschaften bzw. der ZPÜ die Einhebung des Ausgleichs 'an der Quelle', also bei den Herstellern oder Importeuren als ersten inländischen Inverkehrbringern der gestatteten Vervielfältigungen/Kopiervorlagen zu ermöglichen. Wie schon bisher haften die Händler allerdings nur subsidiär, sie können sich nach § 54c Abs. 3 des Regelungsvorschlags von der Verpflichtung zur Zahlung des gerechten Ausgleichs befreien, indem sie die Verwertungsgesellschaften bei der Einhebung des Ausgleichs durch Auskunftserteilung und Offenlegung ihrer Bezugsquellen unterstützen. Diese Regelung ist ggü. der aktuellen Regelung des § 54b Abs. 3 Nr. 2 UrhG praxisgerecht angepasst, als eine Befreiung nicht von der Einhaltung starrer, formeller Fristen und Formalien abhängen soll, sondern von der unverzüglichen, praxisgerechten Mithilfe der Händler auf entsprechende Anfrage der Verwertungsgesellschaften bzw. der ZPÜ.[135] Abs. 149

Bei Bestehen "begründete[r] Zweifel an der Richtigkeit oder Vollständigkeit einer Auskunft" können die Verwertungsgesellschaften wie bisher nach § 26 Abs. 7 UrhG eine Buchprüfung verlangen, ggf. auf Kosten des Schuldners. Von der Anordnung eines 'doppelten Vergütungssatzes' bei Verstößen gegen die Melde- und Auskunftspflichten (vgl. § 54e Abs. 2, 54f Abs. 3 UrhG) sieht der Regelungsvorschlag hingegen ab, weil dies unvereinbar ist mit den Vorgaben des gerechten Ausgleichs nach Art. 5 Abs. 2 lit. a), lit. b) InfoSoc-RiL.[136] Abs. 150

IV. Ausblick, insb. zu cloud-Diensten und streaming-Angeboten Abs. 151

1. Vorteile des Regelungsvorschlags Abs. 152

Das hier vorgeschlagene Kompensationssystem setzt im Interesse der Urheber so nah wie möglich bei den eigentlichen 'Schadensverursachern' an und legt die Abwicklung des gerechten Ausgleichs in weitgehend transparenter, gut kontrollierbarer Weise in die Hände des eingespielten Teams aus Verwertungsgesellschaften und Verwertern, die beide ein gemeinsames Interesse daran haben (sollten), den Urhebern und Rechteinhabern den ihnen zustehenden gerechten Ausgleich zügig zukommen zu lassen. Dabei erlaubt die Anknüpfung der Abgabepflicht an die gestatteten Vervielfältigungen, die von den Endnutzern als Kopiervorlagen genutzt werden, eine im Vergleich zu heute sehr viel genauere, weniger pauschalierende Bestimmung der Höhe des den Urhebern zustehenden gerechten Ausgleichs. Dieser Anknüpfungspunkt vermeidet zudem verschiedene praktische Probleme, die sich im bisherigen System der grob pauschalierten Geräte- und Speichermedienabgaben als nahezu unüberwindbar erwiesen haben. Es steht daher zu erwarten, dass die Urheber auf dieser neuen Grundlage sehr viel schneller den gerechten Ausgleich, der ihnen für die Nachteile aus der Anfertigung von privaten und sonstigen nicht-kommerziellen, eigenen Vervielfältigungen ihrer Werke durch Nutzer nach Art. 5 Abs. 2 lit. a), lit. b) der InfoSoc-RiL zusteht, zügig erhalten und zugleich der mit der Einhebung dieses Ausgleichs verbundene Aufwand (Kosten) erheblich sinken wird. Abs. 153

2. Cloud- und streaming-Angebote Abs. 154

Der Regelungsvorschlag adressiert zudem die Herausforderungen, die mit zunehmender Verlagerung des Medienkonsums/-genusses hin zu cloud-basierten Diensten und streaming-Angeboten einhergehen. Die dem zugrundeliegenden technischen Entwicklungen und die damit einhergehenden Veränderungen des Nutzungsverhaltens[137] führen schon heute dazu, dass sowohl die Anzahl angefertigter, auszugleichender Privatkopien zurückgeht, als auch die Anzahl der im Inland in Verkehr gebrachten vergütungspflichtigen Vervielfältigungsgeräte und Speichermedien. Auf kurz oder lang führt dies zu einem massiven Einbrechen des Vergütungsaufkommens aus der Geräte- und Speichermedienabgaben, §§ 54 ff. UrhG, die an das Inverkehrbringen von Vervielfältigungsgeräten und Speichermedien anknüpft und ihrer Höhe nach mit der Anzahl angefertigter Vervielfältigungen korreliert.[138] Grob zu unterscheiden sind zwei Varianten: Abs. 155

a. Abs. 156

In der ersten Variante cloud-basierter Dienste speichern private Endnutzer (erworbene) Film- oder Musik-Dateien nicht mehr vielfach auf einer Vielzahl eigener, vergütungspflichtiger Vervielfältigungsgeräte und Speichermedien, um Filme oder Musik an unterschiedlichen Orten (z.B. zu Hause oder unterwegs) genießen/konsumieren zu können, sondern diese Vervielfältigungen werden durch eine oder einige wenige Vervielfältigungen ersetzt, die von dem Endnutzer auf 'seinem' (einem oder einigen wenigen) zentralen Abs. 157

Speichern zu Hause oder 'in der cloud' (z.B. Dropbox, iCloud, Google-Drive, etc.) gespeichert und dann auf eine zunehmende Anzahl nicht vergütungspflichtiger 'Nur'-Wiedergabegeräte[139] 'gestreamt' und so genossen/konsumiert werden. Nach dem heutigen System der §§ 54 ff. UrhG führt der damit verbundene Rückgang der Anzahl angefertigter Privatkopien zu einer entsprechenden Reduzierung der Abgabenhöhen je Geräte- bzw. Speichermedientyp, die nach den Vorgaben der InfoSoc-RiL und nach § 54a Abs. 1 UrhG unmittelbar an die Anzahl tatsächlich angefertigter Vervielfältigungen geknüpft ist, und der Rückgang der Anzahl in Verkehr gebrachter, vergütungspflichtiger Vervielfältigungs-Geräte und Speichermedien führt unmittelbar zu einem entsprechenden Rückgang des Vergütungsaufkommens für die jeweilige Geräteart.[140] Zudem sind die Geräte bzw. Speichermedien (Server/Serverspeicher), die zur Bereitstellung solcher cloud-Dienste betrieben werden, i.d.R. im Ausland belegen und könne daher nicht oder nur mit erheblich erhöhtem Aufwand ihrerseits als abgabepflichtige Geräte i.S.v. §§ 54 ff. UrhG herangezogen werden.[141]

§ 54 Abs. 1 lit. a. des Regelungsvorschlags gleicht diese 'Verluste' aus, indem diejenigen Vervielfältigungen, die ein Nutzer zu Zwecken des eigenen (privaten) streaming in einen eigenen cloud-Speicher kopiert, im Rahmen der empirischen Untersuchungen zur Bestimmung der Höhe des gerechten Ausgleichs je Kopiervorlage / gestatteter Vervielfältigung 'mitgezählt' und erfasst werden, und so ausgleichserhöhend wirken. Zugleich bleibt die Anzahl an erworbenen, nach dem Regelungsvorschlag abgabepflichtigen Kopiervorlagen (gestatteten Vervielfältigungen) bei dieser Variante, bei der der Endnutzer eine eigene (körperliche oder unkörperliche) Vervielfältigung erwirbt und in 'seinen' cloud-Speicher kopiert, unberührt. D.h.: Insoweit hier gesetzlich erlaubte Vervielfältigungen angefertigt werden, werden diese erfasst und ausgeglichen.

Abs. 158

b.

Abs. 159

In einer weiteren Variante des (kommerziellen) streaming erwerben die Endnutzer selbst allerdings keine Vervielfältigung (Kopiervorlage) und fertigen keine (eigenen) Vervielfältigungen an, sondern nutzen (typischerweise im Rahmen eines entgeltlichen Abonnements) lizenzierte[142] streaming-Dienste, die eine nahezu unüberschaubare Bibliothek (Katalog) an Audio-, Video- und sonstigen Inhalten zur ständigen bzw. wiederholten, direkten Nutzung, allerdings ausschließlich zum 'Empfang', zur Verfügung stellen. Bekannte Vertreter solcher Angebote sind etwa Spotify für Musik und Netflix für Filme und Serien.[143] Hier können die Inhalte vom Endnutzer (Kunden) nur angesehen bzw. angehört werden (und auch nur solange, wie der jeweilige Anbieter diese aufgrund entsprechender eigener Lizenzrechte gestattet bzw. gestatten kann), dürfen und können aber nicht 'heruntergeladen' und dauerhaft abgespeichert oder sonst vervielfältigt werden.[144] Mit zunehmender Nutzung solcher Angebote, die sich als wirksame technische Schutzmaßnahmen i.S.v. § 95a UrhG gegen gesetzlich erlaubte Vervielfältigungen darstellen,[145] geht also sowohl die Anzahl an in Verkehr gebrachten Vervielfältigungsgeräten i.S.v. § 54 Abs. 1 UrhG zurück,[146] als auch die Anzahl an angefertigten Privatkopien.[147]

Abs. 160

Allerdings stellt die zunehmende Nutzung derartiger kommerzieller streaming-Diensten keinen 'Verlust' an Vergütungsaufkommen zu Lasten der Urheber und Rechteinhaber dar, sondern eine Verlagerung des Vergütungsaufkommens der Urheber und Rechteinhaber aus der (Verwertungsgesellschaften-gebundenen) Zweitverwertung (Schrankennutzungen und Ausgleich) in die Erstverwertung[148] (unmittelbare entgeltliche Nutzungen, hier durch direkt entgeltliches streaming). Denn die Nutzer müssen hier für jeden einzelnen Werkgenuss erneut bzw. bei den verbreiteten Abo-Modellen fortlaufend für den Werkzugang bezahlen.[149]

Abs. 161

Systembedingt, und im Ausgangspunkt normativ zutreffend, werden diese Nutzungen von § 54 Abs. 1 lit. a des Regelungsvorschlags nicht erfasst, denn es gibt hier keine Nachteile aus der Anfertigung von privaten und sonstigen nicht-kommerziellen Eigenkopien, die auszugleichen wären. Soweit in diesem Bereich im vertraglich geprägten Innenverhältnis zwischen Verwertern (Tonträgerhersteller, Filmhersteller, Verlage, etc.) und Urhebern (Künstler und Kreative) eine angemessene Beteiligung der Urheber an diesen direkten Erlösen (noch) nicht gegeben sein sollte,[150] wäre dies methodisch mit den Mitteln des (jüngst erneut verschärfte) Urhebervertragsrechts, insb. § 32 i.V.m. § 11 Satz 2 UrhG, zu adressieren.[151]

Abs. 162

Allerdings werden diese Dienste von § 54 Abs. 1 lit. b. des Regelungsvorschlags erfasst, wonach die Urheber u.a. gegen Anbieter, die Werke legal (vertraglich lizenziert) öffentlich zugänglich machen einen eigenen, verwertungsgesellschaftspflichtigen Anspruch auf Zahlung eines gerechten Ausgleichs haben sollen.[152] Der Regelungsvorschlag nimmt aber solche streaming-Dienste, die durch wirksame technische Schutzmaßnahme die Anfertigung von Vervielfältigungen (Downloads etc.) durch ihre Nutzer effektiv verhindern, von der Vergütungspflicht wieder aus, § 54 Abs. 2 lit. b. des Regelungsvorschlags.[153]

Abs. 163

c.

Abs. 164

Die aufgezeigten Herausforderungen der abgabemäßigen Erfassung von 'echten' streaming-Angeboten (s. zuvor) stellen sich in ähnlicher Form in den Fällen, in denen gesetzlich erlaubte Vervielfältigungen nicht von einer (körperlichen oder unkörperlichen) Kopiervorlage (gestatteten Vervielfältigungen), sondern von einem auf sonstige Weise 'frei' (ohne Kopierschutz)[154] öffentlich wiedergegebenen Werk angefertigt werden, wenn also z.B. Inhalte im Internet frei verfügbar gemacht werden[155] oder im frei empfangbare Rundfunk / Free-TV gesendet werden.[156] Wenn davon Vervielfältigungen angefertigt werden, dann werden diese Vervielfältigungen nicht von § 54 Abs. 1 lit. a des Regelungsvorschlag erfasst, da es an einer ('gestatteten') Vervielfältigung als Anknüpfungspunkt fehlt. Auch diese Dienste werden aber von § 54 Abs. 1 lit. b. des Regelungsvorschlags erfasst, wonach die Urheber auch gegen diejenigen, die die Werke legal senden, einen eigenen, verwertungsgesellschaftspflichtigen Anspruch auf Zahlung eines gerechten Ausgleichs haben.

Abs. 165

Auch mit einer solchen Nutzung handelt es sich allerdings 'eigentlich' um eine entgeltliche Erstverwertung, bei der die Nutzer die ihnen rechtlich und tatsächlich eingeräumten Nutzungsmöglichkeiten – unmittelbarer Werkgenuss durch ansehen/lesen oder anhören und die Möglichkeit, Vervielfältigungen anzufertigen zu können – direkt bezahlen, sei es durch Gebühren im Bereich des öffentlich-rechtlichen Rundfunks, sei es durch

Abs. 166

'Aufmerksamkeit', die es dem privaten Anbieter bzw. Sender erlaubt, Einnahme aus der Schaltung von Werbung im Umfeld eines Inhalts bzw. Programms zu generieren. Auch hier erfolgt die Vergütung der Urheber und Rechteinhaber auf vertraglicher Basis, sei es direkt (eigenes Angebot des Urhebers im Internet / Vertrag mit dem Nutzer), sei es mittels eines vertraglichen Anspruchs gegen den Verwerter (z.B. öffentlich-rechtlicher oder privater TV-Sender).[157]

Im Unterschied zum heute üblichen kommerziellen streaming setzen die Anbieter solcher Dienste (Inhalte-Plattformen, Sender) jedoch keine effektiven technischen Schutzmaßnahmen i.S.v. § 95a UrhG gegen Vervielfältigungen ein, verhindern die Anfertigung von Vervielfältigungen nach § 53 Abs. 1, Abs. 2, §§ 60a bis 60f UrhG durch die Nutzer also nicht.[158] In diesen Fällen bedarf der Regelungsvorschlag zur Vermeidung von 'Erfassungslücken' der ergänzenden Regelung des § 54 Abs. 1 lit. b. des Regelungsvorschlags, wonach die Urheber einen (verwertungsgesellschaftenpflichtigen) Ausgleichsanspruch gegen solche Anbieter (Sender, Plattformen, etc.) haben, die ihre Werke öffentlich wiedergeben, ohne diese effektiv gegen die Anfertigung von Privatkopien und sonstigen kommerziellen Eigenkopien durch die Nutzer zu schützen; entsprechend werden die Anbieter solcher Dienste nicht von § 54 Abs. 2 lit. b. des Regelungsvorschlags erfasst, eine Freistellung von der Ausgleichspflicht erfolgt hier also nicht.

Abs. 167

Fußnoten:

* Dr. Urs Verweyen ist Rechtsanwalt in der Kanzlei KVLEGAL in Berlin (www.kvlegal.de).

Der Autor berät und vertritt u.a. den ZitCo e.V., einen Gesamtvertragsverband i.S.v. §§ 35 f. VGG, in dem sich v.a. mittelständische PC-Hersteller zur gemeinsamen Interessenvertretung zusammengeschlossen haben, sowie dessen Mitglieder und andere kleinere und mittelständische Hersteller und Importeure von PCs, Tablets, Mobiltelefonen u.a. in Verfahren vor der Schiedsstelle UrhR und dem OLG München in Vergütungsverfahren gegen die ZPÜ und verschiedene Verwertungsgesellschaften. Dieser Beitrag stellt die eigene Ansicht des Verfassers dar und wurde weder vom ZitCo e.V., noch anderen Verbänden oder Mandanten des Verfassers beauftragt oder sonst unterstützt.

[1] Koalitionsvertrag zwischen CDU, CSU und SPD "Ein neuer Aufbruch für Europa, Eine neue Dynamik für Deutschland, Ein neuer Zusammenhalt für unser Land", S. 132/Zeilen 6.219 ff., abrufbar unter https://www.bundestag.de/blob/543200/9f9f21a92a618c77aa330f00ed21e308/kw49_koalition_koalitionsvertrag-data.pdf

[2] Demnach wohl weiterhin nicht an Verlage und Musikverlage, die weiterhin kein eigenes Leistungsschutzrecht haben, vgl. dazu BGH, UrT. v 21. April 2016, Az. I ZR 198/13, GRUR 2016, 596 – Verlegeranteil; KG Berlin, UrT. v. 14. November 2016, Az. 24 U 96/14, GRUR-RR 2017, 94 – GEMA (rechtskräftig). Ob und wie dies geändert werden sollte, ist nicht Gegenstand dieser Untersuchung.

[3] Erneut soll auch "das gegenwärtig zeitaufwändige Schiedsstellenverfahren in einen schnelleren Entscheidungsprozess" überführt werden, was auch schon das Ziel der Verfahrensreformen 2015/16 und des Koalitionsvertrags zu 18. Legislaturperiode war, vgl. Begr. RegE VGG, BT-Drucks. 18/7223, S. 1 f., S. 56, S. 64 ff.

[4] Vgl. dazu BGH, UrT. v. 18. Mai 1955, Az. I ZR 8/54, GRUR 1955, 492 – Grundig-Reporter; vgl. Krüger, GRUR 20014, 204, 205 m.w.N.; Schack, ZUM 2002, 497, 497 ff.

[5] Insb. 2. Korb der Urheberrechtsreform 2007/2008 mit der Umstellung von einem System von neutraler Seite vorgegebener, katalogartig aufgeführter Vergütungssätze in der Anlage zu § 54d UrhG a.F. auf die sog. Verhandlungslösung unter Vorgabe von Berechnungskriterien in § 54a UrhG Abs. 1 bis Abs. 3 UrhG n.F. (vgl. dazu BVerfG, B. v. 4. Juni 2009, 1 BvR 2163/08 sowie Müller, ZUM 2008, 377, 378); der eher stückhaften, auf Verfahrensbeschleunigung abzielenden Verfahrensreformen anlässlich der Umsetzung der Verwertungsgesellschaften-Richtlinie 2014/26/EU; und der Neuordnung der sog. Wissenschaftsschranken 2017 durch das Gesetz zur Angleichung des Urheberrechts an die aktuellen Erfordernisse der Wissensgesellschaft – UrhWissG.

[6] Art. 5 Abs. 2 lit. a) und lit. b) InfoSoc-RiL 2001/29/EG sprechen von einem 'gerechten Ausgleich', § 54 Abs. 1 UrhG von einer 'angemessenen Vergütung'.

[7] Vgl. Dreier/Schulze/Dreier, UrhR, 6. Aufl. 2018, § 54 Rz. 14 f. Dazu gehören nicht die Verlage und Musikverlage, vgl. BGH – Verlegeranteil und KG Berlin – GEMA; von Ungern-Sternberg, JurPC Web-Dok. 105/2018, Abs. 18 ff., <https://www.jurpc.de/jurpc/show?id=20180105>; Flechsig, GRUR-Prax 2018, 310; ders., GRUR-Prax 2017, 31; Verweyen, Editorial WRP 6/2016 und Fn. 2.

[8] So EuGH, UrT. v. 21. Oktober 2010, Rs. C-467/08, GRUR 2011, 50 (m. Anm. Kröber) – Padawan, Rz. 38 ff., unter Bezugnahme auf Erwägungsgrund 35 der InfoSoc-RiL 2001/29/EG. Der Begriff (möglicherweise nur die Übersetzung in das Deutsche) ist unglücklich gewählt, weil es gerade nicht um den Ausgleich von Schäden aus rechtswidrigen Handlungen geht (dazu noch nachfolgend).

[9] So besser (die Übersetzung in) EuGH, UrT. v. 12. November 2015, Rs. C-572/13, GRUR Int. 2016, 28 – Reprobil, Rz. 36, ebenfalls unter Bezugnahme auf Erwägungsgrund 35 der InfoSoc-RiL 2001/29/EG.

[10] Nach aktuellem Stand des UrhWissG (Fn. 5).

[11] V.a. für den eigenen, nicht kommerziellen wissenschaftlichen und Unterrichtsgebrauch.

[12] Zu diesem zwingend erforderlichen Schadensbezug vgl. bereits EuGH – Padawan, Rz. 38 ff., Rz. 42 ("Folglich muss der gerechte Ausgleich zwingend auf der Grundlage des Kriteriums des Schadens berechnet werden, der den Urhebern geschützter Werke durch die

Einführung der Ausnahme für Privatkopien entstanden ist.") und nachfolgend z.B. EuGH, Urt. v. 5. März 2015, Rs. C-463/12, GRUR 2015, 478 – Copydan, Rz. 21 f.; EuGH – Reprobil, Rz. 36.

[13] § 54 Abs. 2 UrhR nimmt davon nur Exporte aus, vgl. Dreier/Schulze/Dreier, UrhG 6. Aufl. 2018, § 54, Rz. 18 f.; vgl. auch Erwägungsgrund 35 zur InfoSoc-RiL

[14] OLG München, Urt. v. 29. April 2010, Az. 6 WG 6/10, GRUR-RR 2010, 278, 280 (m. Anm. Kröber) – Gerätetarif.

[15] Die Verpflichtung der Verwertungsgesellschaften, vor Aufstellung von Tarifen über Gesamtverträge zu verhandeln, wurde mit der Verfahrensreform 2016 wieder abgeschafft, vgl. §§ 35 ff. VGG und dazu Begr. RegE VGG, BT-Drucks. 18/7223, S. 56, S. 65 f.

[16] Vgl. Begr. RegE, BR-Drucks 298/94, S. 17 f. und ebenfalls noch Begr. RegE, BT-Drucks. 16/1828, S. 14 ff.; Krüger, GRUR 2004, 204, 205. Jedenfalls heute ist das allerdings zweifelhaft angesichts weiter verbesserter und verbreiteter DRM- und Micro-Payment-Systeme und der daraus resultierenden Möglichkeiten der Werkverwertung auf einer pay per use-Basis in den Erstverwertungsmärkten, vgl. Dreier/Schulze/Dreier, UrhR, 6. Aufl. 2018, § 54 Rz. 1, Vor § 44a, Rz. 4; vgl. bereits Begr. RegE, BT-Drucks. 16/1828, S. 15; G. Schulze, GRUR 2005, 828, 835. Insb. im Hinblick auf § 95a Abs. 3 UrhG bereits Krüger, GRUR 2004, 204, 205 ("Im praktischen Ergebnis sind daher rechtspolitisch relevante Einbrüche in die Privatsphäre durch die neue Regelung des § 95a UrhG kaum zu befürchten. Dann aber behält das Argument Gewicht, dass durch die technische Entwicklung der Kopierschutzsysteme die Erwägungen des Gesetzgebers aus dem Jahr 1965 zur Einführung der Pauschalabgabe heute jedenfalls im digitalen Bereich kaum noch Geltung beanspruchen können.").

[17] Vgl. Begr. RegE, BR-Drucks 218/94, S. 17 f.; Dreier/Schulze/Dreier, UrhR, 6. Aufl. 2018, § 54 Rz. 1, § 54a, Rz. 4 ff. Zu den unionsrechtlichen Vorgaben vgl. nachfolgend.

[18] Teilweise wird auch innerhalb der Geräte- und Speichermedientypen sehr grob z.B. nach Speicherkapazität unterschieden, vgl. z.B. Tarif USB-Sticks und Speicherkarten. Dies wirft v.a. die sehr schwierige Frage auf, wie die einzelnen Gattungen zu definieren sind. Die Tarife und Gesamtverträge der ZPÜ enthalten dazu oft mehrseitige, komplexe und v.a. auf bestimmte technische Eigenschaften der Geräte abstellende Definitionen. Vgl. BGH, Urt. v. 30. November 2011, Az. I ZR 59/10, GRUR 2012, 70 – PC als Bild- und Tonaufzeichnungsgerät und dazu Verweyen, GRUR 2012, 875.

[19] Vgl. BGH, Urt. v. 19. November 2015, Az. I ZR 151/13, GRUR 2016, 792, Rz. 24 ff. – Gesamtvertrag Unterhaltungselektronik; BGH, Urt. v. 21. Juli 2016, Az. I ZR 212/14, GRUR 2017, 161, Rz. 51 ff. – Gesamtvertrag Speichermedien; BGH, Urt. v. 16. März 2017, Az. I ZR 36/15, GRUR 2017, 694, Rz. 42 ff. – Gesamtvertrag PC. So grundsätzlich auch Schiedsstelle UrhR, Einigungsvorschlag vom 26. September 2017, Az. Sch-Urh 90/12 – Gesamtvertrag Festplatten (abrufbar unter https://www.dpma.de/dpma/wir_ueber_uns/weitere_aufgaben/verwertungsges_urheberrecht/schiedsstelle_vgg/entscheidungen/index.html), wobei die Schiedsstelle UrhR eine Angemessenheitskontrolle nach § 54a Abs. 4 UrhG nach ihrem 'neuen' Berechnungsmodell (dazu nachfolgend) für nicht erforderlich hält.

[20] Nicht aber illegaler Raubkopien, vgl. insb. EuGH, Urt. v. 10. April 2014, Rs. C-435/12, GRUR Int. 2014, 605 – ACI Adam, Rz. 20 ff. Vgl. demgegenüber aber § 53 Abs. 1 UrhG, wonach auch Vervielfältigungen von nicht offensichtlich rechtswidrigen Vorlagen 'legal' sind, was wohl unionsrechtswidrig ist, Verweyen, GRUR Int. 2016, 28, 37; ders., MMR 2016, 265, 268; von Ungern-Sternberg, GRUR 2018, 225, 235; ders. GRUR 2017, 217, 225.

[21] Ausgehandelte Vergütungssätze sind mit den Anforderungen des gerechten Ausgleichs wohl ebenfalls nicht zu vereinbaren, denn es gibt nichts zu verhandeln, wenn der Ausgleich "zwingend auf der Grundlage des Kriteriums des Nachteils berechnet werden muss", der den Urhebern durch die Anfertigung von Privatkopien entsteht, vgl. nur EuGH – Padawan, Rz. 38 ff. Rz. 42; EuGH – Copydan, Rz. 21 f.; EuGH – Reprobil, Rz. 36; dazu Verweyen, GRUR Int. 2016, 28, 38 f.; ders. MMR 2017, 388, 393.

[22] Diese Systemumstellung war mit großen Hoffnungen verbunden, vgl. BegrRegE, BT-Dr 16/1828, S. 16 ("weitgehende Selbstregulierung"), S. 29 (Absteckung eines gerichtlichen nachprüfbaren Rahmens"), S. 34 ("partnerschaftliches Zusammenwirken"); Schricker/Loewenheim/Reinbothe, UrhG, 4. Aufl. 2010, § 13 a WahrnG, Rz. 1; Dreier/Schulze/Dreier, UrhG, 6. Aufl. 2018, § 54, Rz. 3, § 54a, Rz. 1, § 13 a WahrnG, Rz. 1; noch Begr. RegE VGG, BT-Drucks. 18/7223, S. 64 f. ("...schuf der Gesetzgeber deshalb die Möglichkeit für die beteiligten Kreise, die Höhe der Pauschalvergütung flexibel und im partnerschaftlichen Zusammenwirken zu ermitteln und dabei ihre besondere Sachnähe und Kompetenz einzubringen ... konsensuelle Lösungen ..."), hat sich jedoch als krasse Fehleinschätzung erwiesen: noch immer gibt es keine Gesamtverträge oder Tarife, die allgemein akzeptiert werden, gerichtlich bestätigt wurden oder sonst verbindlich geworden sind, vgl. bereits Verweyen, GRUR 2012, 875; ders., MMR 2014, 718. Mit der Verfahrensreform 2016 wurde die Pflicht der Verwertungsgesellschaften, vor Aufstellung eines Tarifs einen Gesamtvertrag zu verhandeln, wieder abgeschafft, vgl. 35 ff. VGG und dazu Fn. 15.

[23] So zu § 54a UrhG OLG München, Beschluss v. 26. Oktober 2017, Az. 6 Sch 12/11, S. 9 (nicht veröffentlicht). Vgl. auch Schiedsstelle UrhR, Einigungsvorschlag v. 26. September 2017, Az. Sch-Urh 90/12 – Gesamtvertrag Festplatten, abrufbar https://www.dpma.de/dpma/wir_ueber_uns/weitere_aufgaben/verwertungsges_urheberrecht/schiedsstelle_vgg/entscheidungen/index.html; Verweyen, GRUR 2012, 875; ders., MMR 2014, 718, 722; früh zweifelnd auch G. Schulze, GRUR 2005, 828, 834 f.

[24] Verweyen, GRUR Int. 2016, 28, 36 f. (Anm. zu EuGH – Reprobil); von Ungern-Sternberg, GRUR 2018, 225, 235; ders. GRUR 2017, 217, 225. Vgl. Verweyen, MMR 2017, 392 (Anm. zu öst. OGH, Urt. v. 21. Februar 2017, Az. 4 Ob 62/16w, MMR 2017, 392, 388); ders. MMR 2016, 266, 267 (Anm. zu OLG Wien, Urt. v. 28. Dezember 2015, Az. 15 R 186/15f, MMR 2016, 265); ders., GRUR Int. 2016, 47, 49 (Anm. zu Handelsgericht Wien, Urt. v. 25. August 2015, Az. 29 CG 25/14T, GRUR Int. 2016, 40); ders., Editorial, WRP Heft 8/2016. Die öst. Instanzgerichte hatten befunden, dass die den §§ 54 ff. UrhG strukturell ähnlichen Vorschriften zur öst. Leerkassettenabgabe, § 42b öst. UrhG, mit Unionsrecht unvereinbar und damit unanwendbar sind, der öst. OGH hatte die öst. Leerkassettenabgabe durch die Regeln der Auslegungskunst stark strapazierende Interpretation des § 42b öst. UrhG 'gerettet'. Zum 'alten' UrhR vgl. Begr. RegE, BT-Drucks. 16/1828, S. 16. Leistner, EuZW 2016, 166, 170 f. spricht hingegen davon, dass sich "sich die EuGH-Urteile, etwa mit ihrer Orientierung an einem wie auch immer näher zu ermittelnden 'Schaden' oder 'Nachteil' der Rechteinhaber oder der Beurteilung der in vielen Mitgliedstaaten üblichen Verlegerbeteiligung am gerechten Ausgleich, mittlerweile von der mitgliedstaatlichen Praxis weit zu entfernen" scheinen.

[25] Dieser Widerstand konnte auch durch die Bedrohung der Unternehmen durch eine Pflicht, ggf. eine Sicherheitsleitung stellen zu müssen (§ 107 f. VGG), nicht 'gebrochen' werden. Diese m.E. verfassungswidrige Maßnahme wurde schon bei ihrer Einführung allgemein abgelehnt und kann schon heute, nach den ersten praktischen Erfahrungen, als gescheitert bezeichnet werden; insb. führt die Maßnahme

zu weiteren Belastungen der Schiedsstelle UrhR und des 6. Senates des OLG München, und dadurch zu weiteren Verfahrensverzögerungen. Vgl. bereits Verweyen, K&R 2014, Beihefter zu Heft 5, S. 5 ff.; Lenz, Gutachten im Auftrag des BITKOM e.V., abrufbar unter <https://www.bitkom.org/Bitkom/Publicationen/Verfassungsrechtliches-Gutachten-zur-geplanten-Sicherheitsleistung-bei-urheberrechtlichen-Abgaben-Regierungsentwurf.html>.

[26] BGH, Urt. v. 3. Juli 2014, Az. I ZR 28/11, MMR 2014, 760 – Drucker und Plotter III; BGH; Urt. v. 3. Juli 2014, Az. I ZR 30/11, MMR 2014, 763 – PC III; zu beiden Verweyen, MMR 2014, 718, 719 f. In beiden Entscheidungen verweist der BGH die Verfahren zur weiteren Tatsachenerhebung und Entscheidung an das OLG München zurück, das dann die Verfahrensparteien VG Wort und BITKOM e.V. darauf hinwies, dass es mit einer Entscheidung zu PCs nach altem Recht erst nach weiteren 6 bis 9 Jahren (2020-2023) ausgeht, verbunden mit der fast schon flehentlich anmutenden Aufforderung zur Einigung, vgl. B. v. 21. Oktober 2014, Az. 29 U 1913/05 (nicht veröffentlicht).

[27] Zu den zwingenden Vorgaben des gerechten Ausgleichs, Art. 5 Abs. 2 lit. a), lit. b) InfoSoc-RiL 2001/29/EG und der Rechtsprechung des EuGH im Einzelnen nachfolgend.

[28] Erwerb von natürlicher Person zur privaten Nutzung vs. Erwerb durch Unternehmen, Behörden etc. zu eigene gewerblichen bzw. hoheitlichen Zwecken.

[29] Vgl. Verweyen, GRUR 2012, 875, 880 f.

[30] Z.B. für Mobiltelefone zunächst 36 EUR, jüngst 6,25 EUR; für Tablets zunächst über 15, jetzt 8,75 EUR; weitere Beispiele Verweyen, K&R 2014, Beihefter zu Heft 5, S. 10 f. Die neuesten Tarife liegen i.d.R. noch immer weit über den Beträgen, die die Schiedsstelle UrhR errechnet/festsetzt, so bspw. (nur) 4 EUR für (nur) Verbraucher-Tablets (Schiedsstelle UrhR, Einigungsvorschlag vom 23. Mai 2018, Az. Sch-Urh 121/14 – Tablets; Einigungsvorschlag vom 23. Mai 2018, Az. Sch-Urh 112/16 – Tablets; Einigungsvorschlag vom 23. Mai 2018, Az. Sch-Urh 80/16 – Tablets; Einigungsvorschlag vom 23. Mai 2018, Az. Sch-Urh 54/16 – Tablets; Einigungsvorschlag vom 2. August 2018, Az. Sch-Urh 31/17 – Tablets) oder nur 0,15 EUR je USB-Stick/Speicherkarte ≤ 4 GB und 0,35 EUR je USB-Stick/Speicherkarte > 4 GB (statt 0,91 bzw. 1,56 EUR, Einigungsvorschlag v. 12. November 2018, Az. Sch-Urh 82/16 – USB-Sticks und Speicherkarten).

[31] Für die der Ausgleich oft die Bedeutung eines 'gesicherten Grundeinkommens' hat.

[32] Vgl. Jahresbericht des DPMA 2017, S. 52 f. Demnach waren bei der Schiedsstelle UrhR nach 164 neu eingegangenen Anträgen (davon fünf Anträge in Gesamtvertragsverfahren) Anfang 2017 insg. 619 Anträge 'zu erledigen' (aber wohl nicht alle aus dem Bereich der Geräte- und Speichermedienabgaben); erledigt wurden davon im Laufe des Jahres 15 Verfahren mit Einigungsvorschläge, 3 mit Beschlüssen nach § 107 VGG und 21 auf sonstige Weise, so dass Ende 2017 noch 583 Anträge anhängig waren. Vgl. auch Verweyen, MMR 2014, 718, 722 f.

[33] Schätzhalber wenigsten 25 einschlägige Urteile in den letzten 10 Jahren.

[34] Über ein Dutzend einschlägige Entscheidungen seit EuGH – Padawan. Leistner, EuZW 2016, 166, 170 f., spricht von einer "überraschend hohen Dichte" von EuGH-Urteilen zum gerechten Ausgleich.

[35] U. a. BVerfG, Beschl. v. 18. April 2018, 1 BvR 1213/16 (zur Verlegerbeteiligung); B. v. 28. Juli 2016, 1 BvR 1567/16 (zur SiL § 107 VGG); Beschlüsse v. 21. Dezember 2010, 1 BvR 1631/08, 1 BvR 2742/08, 1 BvR 2760/08 und 1 BvR 506/09 (zur Reprographie, § 54a Abs. 1 UrhG a.F.); B. v. 10. November 2010, 1 BvR 2065/10 (zur Beteiligung von Sendeunternehmen, § 87 Abs. 4 UrhG; B. v. 30. August 2010, 1 BvR 1631/08 (Drucker und Plotter); B. v. 7. Oktober 2009, 1 BvR 3479/08 (Zulässigkeit privater Digitalkopien); B. v. 4. Juni 2009, 1 BvR 2163/08 (zur Reform des Vergütungssystems und § 54d UrhG a.F.); B. v. 10. April 2008, 1 BvR 848/08 und B. v. 16. November 2007, 1 BvR 2818/07 (beide zu Kontrollbesuchen, § 54g UrhG); B. v. 15. Mai 2000, 1 BvQ 8/00 (Kontrollbesuche); B. v. 20. Oktober 1996, 1 BvR 1282/91 (Betreibervergütung); B. v. 19. September 1996, 1 BvR 1767/92 (Betreibervergütung).

[36] Vgl. bereits Verweyen, GRUR 2012, 875; ders. MMR 2014, 718, 718 f., 722f.; vgl. auch R. Staats, ZUM 2018, 250, 250; Dreier/Leistner, GRUR 2013, 881, 890 f.

[37] BGH – Gesamtvertrag Unterhaltungselektronik, Rz. 24 ff.; BGH – Gesamtvertrag Speichermedien, Rz. 51 ff.; BGH – Gesamtvertrag PC, Rz. 42 ff. Auch die nachfolgend von Verwertungsgesellschaften und Verbänden eilig entwickelten neuen Berechnungsmodelle wurden vom OLG München bereits als 'willkürlich' und als mit den Vorgaben des BGH in den genannten Urteilen unvereinbar verworfen, vgl. OLG München, B. v. 26. Oktober 2017, Az. 6 Sch 12/11, S. 9 (nicht veröffentlicht). Mit Einigungsvorschlag vom 26. September 2017, Az. Sch-Urh 90/12 – Gesamtvertrag Festplatten (abrufbar https://www.dpma.de/dpma/wir_ueber_uns/weitere_aufgaben/verwertungsges_urheberrecht/schiedsstelle_vgg/entscheidungen/index.html) hat die Schiedsstelle UrhR dann ihr neues Berechnungsmodell vorgestellt und geht ebenfalls ablehnend auf die neuen Berechnungsmodelle der Verwertungsgesellschaften/ZPÜ und Verbände/Unternehmen ein; nach Schiedsstelle UrhR, a.a.O. verbliebe ggf. nur die Schätzung nach § 287 ZPO.

[38] Insb. PCs; externe DVD-/CD-Brenner; ext. Festplatten, NAS u. Netzwerkfestplatten; Tablets; Mobiltelefone; diverse Geräte der Unterhaltungselektronik wie MP3-Player, Videoplayer, TV-Geräte und SAT-Receiver mit und ohne int. Speicher, DVD-Rekorder, Minidisk-Rekorder, CD-Rekorder, Videorekorder, Kassettenrekorder; USB-Sticks und Speicherkarten, diverse DVD- und CD-Rohlinge, Audio-Leerkassetten, VHS-Kassetten, DAT-Kassetten, Minidisk etc.

[39] Dem wird für PCs entgegen gehalten werden, dass nach BGH – Gesamtvertrag PC für die Geräteart PC einen Gesamtvertrag und darin eine Vergütung festgesetzt worden sei. Dies trifft indes weder dem Grunde, noch der Höhe nach zu: ein Gesamtvertrag bindet nur diejenigen Unternehmen, die sich diesem Gesamtvertrag durch Beitritt unterwerfen; ggü. (Gesamtvertrags-) Außenseitern wirkt ein Gesamtvertrag bzw. die darin festgelegten Vergütungssätze nach § 38 Satz 2 VGG ausdrücklich nur "als Tarif", der als solcher unverbindlich ist und der gerichtlichen Kontrolle unterliegt, vgl. OLG München, Urt. v. 29. April 2010, Az. 6 WG 6/10, GRUR-RR 2010, 278, 280 (m. Anm. Kröber) – Gerätetarif. Dabei entscheidet das OLG München bei der Festlegung der Inhalte eines Gesamtvertrags recht frei "nach billigem Ermessen", § 130 Satz 1 VGG, vorliegend durch Ableitung aus dem außergerichtlich ausgehandelten Gesamtvertrag PC 2011-13 (vgl. BGH – Gesamtvertrag PC, Rz. 56 ff.). In Einzelverfahren gegen Außenseiter ist das Gericht hingegen eng an die Vorgaben des § 54a Abs. 1 bis Abs. 3, Abs. 4 UrhG und des gerechten Ausgleichs, Art. 5 Abs. 2, lit. b) InfoSoc-RiL 2001/29/EG gebunden. Auch eine 'Indizwirkung' für die Angemessenheit der in diesem Gesamtvertrag festgelegten Vergütungssätze besteht nicht, denn die dafür von dem BGH in BGH – Gesamtvertrag PC, Rz. 57 und BGH – Hochschultranet, Rz. 20 aufgestellten Voraussetzungen liegen nicht vor; insb.

wurden die Vergütungssätze im Gesamtvertrag PC betreffend die Jahre ab 2011 nicht unter Beachtung der gesetzlichen Vorgaben des § 54a Abs. 1 bis Abs. 3, Abs. 4 UrhG bestimmt (berechnet), sondern unter Berücksichtigung "kaufmännischer Erwägungen" ausgehandelt. Schließlich sind die 'PC mit Festplatte'- und die 'PC als Bild- und Tonaufzeichnungsgerät'-Entscheidungen des BGH zwar in Einzelverfahren gegen 'Außenseiter' ergangen, jedoch zum 'alten' Recht (Rechtslage bis 31. Dezember 2007). Damit ist bis heute nicht geklärt, ob für Geräte des Typs PC abseits von vertraglichen Bindungen nach 'neuem' Recht überhaupt eine Geräteabgabe geschuldet ist. Ungeklärt ist zudem, ob auch für solche Geräte dieses Typs, die typbezogene Abgabepflicht dem Grund nach unterstellt, eine Abgabe geschuldet ist, die von Unternehmen, Behörden, Bildungs- und Forschungseinrichtungen etc. zu deren eigene unternehmerischen und hoheitlichen Zwecken erworben wurden/werden, eine Abgabe geschuldet ist (nach h.M., insb. nach Ansicht der Schiedsstelle UrhR ist dies nicht der Fall, s. oben). Offen ist schließlich, wie hoch ggf. die Abgabe für PC ist, seit der BGH mit den Urteilen in den Gesamtvertragsverfahren betreffend Unterhaltungselektronik, Speichermedien und PC sämtliche bekannten Berechnungsmodelle als untauglich verworfen hat (s. zuvor).

[40] Der Verfasser führt ca. ein Dutzend dieser Verfahren auf Unternehmensseite, u.a. das erste Verfahren zu § 107 VGG überhaupt; insg. dürften – ca. 1 Jahr nach Einführung der Regelung – ca. 30 Verfahren bei der Schiedsstelle UrhR anhängig sein. Die sich aus § 107 Abs. 1, Abs. 4 und Abs. 5 i.V.m. § 129 VGG und BVerfG, B. v. 28. Juli 2016, Az. 1 BvR 1567/16, Rz. 6 ff., ergebenden, o.w. ein- bis zwei-jährigen Verfahrensläufe, die eine mehrfache Befassung und Bescheidung durch das OLG München als einziger gerichtlicher Tatsacheninstanz mit dem immer gleichen Sach- und Rechtsvortrag der Parteien bewirken, muten kafkaesk an und führen zu einer deutlichen Mehrbelastung der Schiedsstelle UrhR und des 6. Senats des OLG München. Zur grundsätzlichen Kritik s. bereits oben.

[41] Vgl. Bisges, GRUR 2013, 146; Flechsig, ZRP 2006, 145, 146; Dreier/Leistner, GRUR 2013, 881, 890 f.; Leistner, EuZW 2016, 166, 171; für Österreich Walter, GRUR Int. 2014, 437, 442 f.

[42] Demnach wohl weiterhin nicht an Verlage und Musikverlage, die weiterhin kein eigenes Leistungsschutzrecht haben, vgl. oben, Fn. 2, und BGH – Verlegeranteil sowie KG Berlin – GEMA.

[43] Koalitionsvertrag, S. 132/Zeilen 6.219 ff.

[44] Erwägungsgrund 35 der InfoSoc-RiL lautet: "(35) In bestimmten Fällen von Ausnahmen oder Beschränkungen sollten Rechtsinhaber einen gerechten Ausgleich erhalten, damit ihnen die Nutzung ihrer geschützten Werke oder sonstigen Schutzgegenstände angemessen vergütet wird. Bei der Festlegung der Form, der Einzelheiten und der etwaigen Höhe dieses gerechten Ausgleichs sollten die besonderen Umstände eines jeden Falls berücksichtigt werden. Für die Bewertung dieser Umstände könnte der sich aus der betreffenden Handlung für die Rechtsinhaber ergebende etwaige Schaden als brauchbares Kriterium herangezogen werden. In Fällen, in denen Rechtsinhaber bereits Zahlungen in anderer Form erhalten haben, z. B. als Teil einer Lizenzgebühr, kann gegebenenfalls keine spezifische oder getrennte Zahlung fällig sein. Hinsichtlich der Höhe des gerechten Ausgleichs sollte der Grad des Einsatzes technischer Schutzmaßnahmen gemäß dieser Richtlinie in vollem Umfang berücksichtigt werden. In bestimmten Situationen, in denen dem Rechtsinhaber nur ein geringfügiger Nachteil entstünde, kann sich gegebenenfalls keine Zahlungsverpflichtung ergeben."

[45] Artikel 5 der InfoSoc-RiL, Ausnahmen und Beschränkungen, Abs. 2 lautet: "(2) Die Mitgliedstaaten können in den folgenden Fällen Ausnahmen oder Beschränkungen in Bezug auf das in Artikel 2 vorgesehene Vervielfältigungsrecht vorsehen:

a) in Bezug auf Vervielfältigungen auf Papier oder einem ähnlichen Träger mittels beliebiger fotomechanischer Verfahren oder anderer Verfahren mit ähnlicher Wirkung, mit Ausnahme von Notenblättern und unter der Bedingung, dass die Rechtsinhaber einen gerechten Ausgleich erhalten;

b) in Bezug auf Vervielfältigungen auf beliebigen Trägern durch eine natürliche Person zum privaten Gebrauch und weder für direkte noch indirekte kommerzielle Zwecke unter der Bedingung, dass die Rechtsinhaber einen gerechten Ausgleich erhalten, wobei berücksichtigt wird, ob technische Maßnahmen gemäß Artikel 6 auf das betreffende Werk oder den betreffenden Schutzgegenstand angewendet wurden; ..."

[46] Vgl. EuGH – Padawan, Rz. 38 ff.; EuGH – Stichting de Thuiskopie, Rz. 21 f.; EuGH – Reprobel, Rz. 37.

[47] Dazu EuGH – ACI Adam, Rz. 20 ff., Rz. 23, LS 1; EuGH – Reprobel, Rz. 50 ff.

[48] Vgl. insb. EuGH – Padawan, Rz. 53, 59; EuGH – Amazon, Rz. 28, 37; EuGH, Urt. v. 9. Juni 2016, Rs. C-470/14, GRUR 2016, 687 – EGEDA, Rz. 24 f.; EuGH – Copydan, Rz. 51. So auch für §§ 54 ff. UrhG BGH – Gesamtvertrag Unterhaltungselektronik, Rz. 72; BGH – Gesamtvertrag Speichermedien, Rz. 88.

[49] EuGH – Padawan, Rz. 53; EuGH – EGEDA, Rz. 30 ff.; EuGH – Amazon, Rz. 28; EUGH – Copydan, Rz. 47; EuGH – Microsoft Mobile, Rz. 40, 47, 55.

[50] Vgl. EuGH, – Padawan, Rz. 46, 53; EuGH – Amazon, Rz. 28; EuGH – EGEDA, Rz. 30 f.; öst. OGH, Urteil vom 21. Februar 2017, Az. 4 Ob 62/16w, MMR 2017, 388 (mit Anm. Verweyen) – Austro Mechana ./. Amazon.

[51] So bereits Schiedsstelle UrhR, Einigungsvorschlag v. 30. September 2014, Az. Sch-Urh 29/11 (zu PC). Jüngst mehrfach unter ausdrücklicher Bezugnahme auf die Rechtsprechung des EuGH: Einigungsvorschlag v. 21. Februar 2017, Az. Sch-Urh 61/13, S. 25 f. (nicht veröffentlicht); Einigungsvorschlag v. 26. September 2017, Az. Sch-Urh 90/12 (Gesamtvertragsverfahren BITKOM ./. ZPÜ betreffend externe Festplatten); Einigungsvorschlag vom 23. Mai 2018, Az. Sch-Urh 121/14 – Tablets; Einigungsvorschlag vom 23. Mai 2018, Az. Sch-Urh 112/16 – Tablets; Einigungsvorschlag vom 23. Mai 2018, Az. Sch-Urh 80/16 – Tablets; Einigungsvorschlag vom 23. Mai 2018, Az. Sch-Urh 54/16 – Tablets; Einigungsvorschlag vom 2. August 2018, Az. Sch-Urh 31/17 – Tablets; Einigungsvorschlag v. 12. November 2018, Az. Sch-Urh 82/16 – USB-Sticks und Speicherkarten. Ebenso wohl auch OLG München, Beschluss nach § 107 Abs. 4 VGG v. 9. August 2018, Az. 6 Sch 6-18 WG, S. 21 f. Vgl. bereits Hoeren, MMR 2010, 828, 831 (Anm. zu EuGH – Padawan).

[52] Vgl. BGH Urt. v. 14. Dezember 2017, Az. I ZR 54/15, ZUM 2018, 364 – PC als Bild- und Tonaufzeichnungsgerät; BGH, Urt. v. 16. März 2017, Az. I ZR 35/15 – Externe Festplatten, Rz. 42 ff., Rz. 97; BGH, Urt. v. 16.3.2017, Az. I ZR 39/15 – PC mit Festplatte I, Rz. 53 ff., Rz. 61; BGH, Urt. v. 16. März 2017, Az. I ZR 42/15, GRUR 2017, 716 – PC mit Festplatte II; BGH – Urt. v. 16. März 2017, Az. I ZR 49/15 – Thoughbooks; BGH, Urt. v. 21. Juli 2016, Az. I ZR 212/14 – Gesamtvertrag Speichermedien, Rz. 109; BGH, Urt. v. 18. Mai 2017, Az. I ZR 266/15 – USB-Sticks und Speicherkarten, Rz. 18 ff.; BGH, Urt. v. 21. Juli 2016, Az. I ZR 255/14 – Musikhandy, Rz. 92 ff.

[53] EuGH – EGEDA, Rz. 30 ff.; vgl. auch öst. OGH, Urt. v. 21. Februar 2017, Az. 4 Ob 62/16w, MMR 2017, 388 (mit Anm. Verweyen) – Austro Mechana ./ Amazon.

[54] EuGH, Urt. v. 22. September 2016, Rs. C 110/15, GRUR Int. 2016, 1066 – Microsoft Mobile u.a. ./ SIAE, Rz. 34 ff., 46 ff.; Schiedsstelle UrhR, Einigungsvorschlag v. 27. Februar 2017, Az. Sch-Urh 61/13, S. 17; Bullinger, GRUR-Prax 2016, 505.

[55] EuGH – Amazon, Rz. 31 ff., Leitsatz 1; EuGH, Urt. v. 22. September 2016, Rs. C 110/15, GRUR Int. 2016, 1066 – Microsoft Mobile u.a. ./ SIAE, Rz. 34 ff., 46 ff.; EuGH – Reprobel, Rz. 85; öst. OGH, Urt. v. 21. Februar 2017, Az. 4 Ob 62/16w, MMR 2017, 388 (m. Anm. Verweyen) – Austro Mechana ./ Amazon, Rz. 35 ff, 54 ff.; Walter, GRUR Int. 2014, 437, 440 f. Ein solcher Rückerstattungsanspruch fehlt im deutschen Recht, das insoweit unvereinbar ist mit Unionsrecht: §§ 54 ff. UrhG enthalten dazu keine Regelung, der BGH verweist zwar lapidar auf die Leistungskondition nach § 812 Abs. 1 Satz 1, 1. Fall BGB, lässt aber gerade offen, ob dieser Rückerstattungsanspruch entlang der Lieferkette nicht übermäßig erschwert i.S. der EuGH-Rechtsprechung ist, vgl. BGH, Urt. v. 16. März 2017, Az. I ZR 35/15, GRUR 2017, 684 – Externe Festplatten, Rz. 42; BGH, Urt. v. 18. Mai 2017, Az. I ZR 266/15, Rz. 18 ff. Dass eine Rückerstattung entlang der Lieferkette bereits rechtlich nicht durchsetzbar und also schon nicht wirksam ist, haben allerdings die Schiedsstelle UrhR und verschiedene Gerichte bereits wiederholt erkannt, vgl. Schiedsstelle UrhR, Einigungsvorschlag v. 27. Februar 2017, Az. Sch-Urh 61/13, S. 19 ff., m.w.N.; OLG Hamm, Urt. v. 15. Nov. 2013, Az. 12 U 13/13; ZUM 2014, 335, 338 f.; LG Düsseldorf, Urt. v. 16. Januar 2013, Az. 12 O 450/11; LG Hamburg, Urt. v. 4. April 2018, Az. 311 O 414/14, S. 4 f. Zudem wäre ein Rückerstattungsanspruch entlang der regelmäßig mehrstufigen Lieferkette nicht "nicht übermäßig erschwert", vgl. Verweyen, GRUR Int. 2016, 40, 49; ders., GRUR Int. 2016, 28, 36 f.; ders., MMR 2016, 265, 267; ders., MMR 2017, 388, 393; Koch/Druschel, GRUR 2015, 957.

[56] Vgl. EuGH – Copydan, Rz. 20; EuGH, Urt. v. 27.6.2013, Rs. C-457/11, GRUR Int 2013, 821 – VG Wort, Rz. 74; EuGH – Stichting de ThuisKopie, Rz. 23.

[57] Vgl. EuGH – Padawan, Rz. 46, Rz. 49; EuGH – Copydan, Rz. 23; EuGH – Stichting de ThuisKopie, Rz. 27 f.; EuGH – VG Wort, Rz. 74 ff.; EuGH – Amazon, Rz. 24; EuGH, Urt. v. 21. April 2016, Rs. C-572/14 – Austro Mechana, Rz. 21; vgl. Öst OGH, Urt. v. 21. Februar 2017, Az. 4 Ob 62/16w, MMR 2017, 388, Rz. 35. Vgl. Dreier/ Schulze/G. Schulze, UrhR, 6. Aufl. 2018, § 15, Rz. 3, Rz. 20 f., wonach für Vergütungsansprüche bei gesetzlichen Lizenzen ein "Stufensystem" zur mittelbaren Erfassung des Endverbrauchers besteht, z.B. ggü. den Geräteherstellern, die die Vergütung beim Verkauf der Geräte den Endverbrauchern auferlegen könnten. Vgl. dazu BVerfG, B. v. 19. September 1996, Az. 1 BvR 1767/92, Rz. 10 m.w.N.

[58] EuGH – EGEDA, Rz. 53.

[59] EuGH – Padawan, Rz. 46; EuGH – VG Wort, Rz. 77. Ebenfalls unvereinbar mit Unionsrecht ist das Fehlen eines wirksamen und nicht übermäßig erschwerten Rückerstattungsanspruchs bei (systemimmanenten) Zuviel-Zahlungen, vgl. zuvor.

[60] Vgl. zuvor und Erwägungsgrund 31 InfoSoc-RiL; EuGH – Padawan, Rz. 46, 53; EuGH – Stichting de ThuisKopie, Rz. 26, 30; EuGH – VG Wort, Rz. 74 ff., 77 f.

[61] Vgl. EuGH – Padawan, Rz. 44 f.; EuGH – VG Wort, Rz. 75 f.

[62] EuGH – ACI Adam, Rz. 20 ff. 23, LS 1.

[63] EuGH – Padawan, Rz. 38 ff., 42; EuGH – Copydan, Rz. 21 f.; EuGH – Reprobel, Rz. 36; EuGH – VG Wort, Rz. 78 ff.; dazu Verweyen, GRUR Int. 2016, 28, 38 f.; ders. MMR 2017, 388, 393. Vgl. auch BGH, Urt. v. 21. Juli 2016, Az. I ZR 212/14, GRUR 2017, 161 – Gesamtvertrag Speichermedien, Rz. 37; BGH, Urt. v. 19. November 2015, GRUR 2016, 792 – Gesamtvertrag Unterhaltungselektronik, Rz. 30 ff. Vgl. Leistner, EuZW 2016, 166, 170 f.

[64] EuGH – Reprobel, Rz. 78 ff. ("... soll ... der gerechte Ausgleich (den den Rechteinhabern entstanden ist. Der dem Urheber entstandene Nachteil bleibt jedoch derselbe, ob der Vergütungspflichtige an der Einziehung einer solchen Gebühr mitwirkt oder nicht. Ob eine Mitwirkung vorliegt, kann daher kein angemessenes Kriterium darstellen, nach dem sich die Höhe der Gebühr zur nachträglichen Finanzierung des gerechten Ausgleichs richtet. ..."). Umgekehrt hat z.B. die Nicht-Erteilung oder die verspätete Erteilung einer Auskunft keinen Einfluss (mehr) auf den Schaden bzw. die Nachteile, die die Urheber und Rechteinhaber aus der Anfertigung von privaten Vervielfältigungen bereits erlitten haben, weswegen dies keine Berücksichtigung bei der Bestimmung des konkret geschuldeten Ausgleichs finden kann. Die Anordnung eines doppelten Vergütungssatzes in §§ 54e Abs. 2, 54f Abs. 3 UrhG ist damit unvereinbar mit Unionsrecht, vgl. Verweyen, GRUR Int. 2016, 28, 37.

[65] Vgl. EuGH – VG Wort, Rz. 78, 80.

[66] Vgl. insb. EuGH – Reprobel, Rz. 82; bereits zuvor EuGH – Padawan, Rz. 63; EuGH – Amazon, Rz. 37; EuGH – Copydan, Rz. 51; vgl. Verweyen, GRUR Int. 2016, 28, 37.

[67] Vgl. G. Schulze, GRUR 2005, 828, 836; ders., NJW 2014, 721, 726; Dreier/Leistner, GRUR 2013, 881, 894 f.; Schack, ZUM 2002, 497, 506 f.

[68] EuGH – Padawan, Rz. 40, 42, EuGH – Reprobel, Rz. 36 spricht dementsprechend von den "Nachteilen" der Urheber. Mit Urt. v. 10. April 2014, Rs. C-435/12 – ACI Adam, Rz. 61. ff. stellt der EuGH dies klar: der Schadensersatzanspruch nach Art. 13 der Durchsetzungs-RiL 2004/48/EG kann nur dann herangezogen werden, wenn Urheberrechte etc. durch eine rechtswidrige Handlung verletzt werden, aber gerade nicht auf die Privatkopievergütung und den gerechten Ausgleich: "Der Gerichtshof hat entschieden, dass die Bestimmungen der Richtlinie 2004/48 nicht darauf abzielen, alle Aspekte im Zusammenhang mit Rechten des geistigen Eigentums zu regeln, sondern nur diejenigen, die zum einen eng mit der Durchsetzung dieser Rechte verbunden sind und zum anderen Verletzungen dieser Rechte betreffen, ... Ein Verfahren wie das Ausgangsverfahren, das den Geltungsbereich der Regelung der Privatkopieausnahme und deren Auswirkungen auf die Erhebung und Verteilung des gerechten Ausgleichs gemäß Art. 5 Abs. 2 Buchst. b der Richtlinie 2001/29 betrifft, der von den Importeuren und/oder Herstellern von unbeschriebenen Trägern zu zahlen ist, geht aber nicht auf eine Klage zurück, die von Rechteinhabern erhoben wurde, um die Verletzung eines bestehenden Rechts des geistigen Eigentums zu verhüten, abzustellen oder zu beheben, sondern auf eine Klage, die von Wirtschaftsteilnehmern wegen des von ihnen zu zahlenden gerechten Ausgleichs erhoben wurde. Unter diesen Umständen ist die Richtlinie 2004/48 nicht anwendbar."

[69] BGH, GRUR 2018, 178 – Vorschaubilder III, Rz. 74 ff.; BGH, GRUR 2017, 617 – WLAN-Schlüssel, Rz. 11; GRUR 2010, 633 –

Sommer unseres Lebens, Rz. 17; vgl. von Ungern-Sternberg, GRUR 2018, 225, 239 f.; Dreier/Schulze/Specht, UrhG, 6. Aufl. 2018, § 97, Rz. 28; Schack, ZUM 2002, 497, 507 f.

[70] So auch G. Schulze, GRUR 2005, 828, 835 f. ("Nach wie vor geht es nicht um eine Vergütung der Gerätehersteller, sondern um eine an die Endverbraucher durchzureichende Vergütung für die von ihnen vorgenommenen urheberrechtlich relevanten Nutzungen"); ders., NJW 2014, 721, 726.

[71] Vgl. G. Schulze, NJW 2014, 721, 726.

[72] So für Österreich Walter, GRUR Int. 2014, 437, 440

[73] Z.B. sog. Castex-Report on private copying levies (2013/2114(INI)) des Committee on Legal Affairs, Rapporteur Françoise Castex, 17. Februar 2014, abrufbar <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?type=REPORT&reference=A7-2014-0114&language=EN>

[74] Nicht in diese Betrachtung eingeflossen sind Geräte- und Speichermedienabgaben-Systeme, die §§ 54 ff. UrhG grundsätzlich ähnlich sind. Bspw. in der Schweiz 'funktioniert' ein solches System jedoch vergleichsweise gut, in dem die verbindliche Bestimmung der Abgabepflicht dem Grunde und der Höhe nach einer externen, neutralen Schiedsstelle übertragen wurde, vgl. Verweyen/Kramm/Pfortmüller, GRUR Int. 2017, 589.

[75] Vgl. insb. Hilty, GRUR 2005, 819, 820 m.w.N.; im Einzelnen unten, Ziff. IV.

[76] Vgl. Begr. RegE, BT-Drucks. 16/1828, S. 15, 18 f.; BVerfG, B. v. 7. Oktober 2009, 1 BvR 3479/08 zur Zulässigkeit privater Digitalkopien.

[77] Das Fehlen einer gesetzlichen Privatkopierlaubnis war, und ist jetzt wieder, status quo u.a. in Großbritannien, s. nachfolgend.

[78] Vgl. Begr. RegE, BT-Drucks. 16/1828, S. 15, S. 18 f.; Hilty, GRUR 2005, 819, 820 f. m.w.N.; Peukert, ZUM 2003, 1050, 1051 ff. Vgl. auch G. Schulze, GRUR 2005, 828, 835 f.; ders. NJW 2014, 721, 726; Flechsig, ZRP 2006, 145; Krüger, GRUR 2004, 204, 205; Jani, ZUM 2003, 842, 848 f.; Schack, ZUM 2002, 497, 500 ff.

[79] Dazu Hilty, GRUR 2005, 819, 820 m.w.N.

[80] Vgl. Dreier/Leistner, GRUR 2013, 881, 891.

[81] Vgl. bereits oben und Begr. RegE, BT-Drucks. 16/1828, S. 15, S. 18; BVerfG, B. v. 7.10.2009, 1 BvR 3479/08 (Zulässigkeit privater Digitalkopien).

[82] Vgl. EuGH – VG Wort, Rz. 55 ff., Rz. 58; G. Schulze, GRUR 2005, 828, 835 f. Vgl. auch Erwägungsgrund 45 der InfoSoc-RiL, wonach die "in Art. 5 II, III und IV vorgesehenen Ausnahmen und Beschränkungen ... vertraglichen Beziehungen zur Sicherstellung eines gerechten Ausgleichs für die Rechtsinhaber nicht entgegenstehen" sollen.

[83] So jedenfalls die Einschätzung bspw. der Musikindustrie, vgl. Begr. RegE, BT-Drucks. 16/1828, S. 15, S. 18; Hilty, GRUR 2005, 819, 820; Goldmann/Liepe, ZUM 2002, 362, 368.

[84] So z.B. bisher in Großbritannien, vgl. Davies, GRUR Int 2001, 915 ff.; Krüger, GRUR 2004, 204, 205.

[85] Mit Wirkung zum 1. Oktober 2014.

[86] Neue Section 28B des Copyright Act.

[87] U.a. sog. Hargreaves Report 2011, Growers Report 2006, empirische Untersuchungen von Prof. Martin Kretschmer, Empfehlungen des UK Intellectual Property Office, vgl. Verweyen, MMR 2014, 718, 723.

[88] "The second premise was that either fully, or very substantially, sellers of content had already priced-in to the initial sale price the fact that consumers treated content that they purchased as fair game when it came to copying for personal use; in other words when a purchaser acquired content the seller had already factored into the price an assumption that the consumer would in fact copy that work even if it was, in law, unlawful so to do. This has become known as the "pricing-in" principle", vgl. Royal Courts of Justice London, Ur. v. 19. Juni 2015, Case CO/5444/2014, Rz. 13, abzurufen unter <https://www.judiciary.uk/wp-content/uploads/2015/06/basca-v-sofs-bis-judgment.pdf>.

[89] Royal Courts of Justice, London, a.a.O., Rz. 15; vgl. auch Verweyen, MMR 2014, 718, 723.

[90] Das war allerdings nicht zwingend, Justice Green führt in seiner Entscheidung a.a.O., Rz. 21, vielmehr denkbare Alternativen aus: "In my judgment it is sufficient therefore to result in the decision being rendered unlawful. ... It does not necessarily result in that section being struck down. It is, in theory, possible for the Secretary of State to re-investigate the issue in order to address the evidential gap which now prevails. If he does this then one possible outcome would be that the gap that I have identified is plugged and the pre-sent decision becomes justified. Another outcome might be that following further investigation the gap in the evidence remains un-plugged in which case the Secretary of State could either re-peal section 28B or introduce a compensation scheme. A third possibility is that the Secretary of State simply decides to introduce a compensation scheme without more."

[91] Vgl. die Meldungen im The Guardian, abrufbar unter <https://www.theguardian.com/business/2015/jun/19/music-groups-win-court-battle-private-copying-cds> und <https://www.theguardian.com/uk-news/2015/jul/17/high-court-quashes-regulations-copy-cds-musicians>.

[92] Vgl. Begr. RegE, BT-Drucks. 16/1828, S. 14 ff.; Dreier/Schulze/Dreier, UrhR, 6. Aufl. 2018, § 54 Rz. 1 f., Vor § 44a, Rz. 4 ("Marktversagen"); Dreier/Leistner, GRUR 2013, 881, 891 sprechen von "neoliberalen Grundeinstellung"; ausführlich Hilty, GRUR 2005, 819, 822 f.

[93] Dazu, dass zwischen den Interessen der Verwerter und denen der Urheber (Künstler, Kreativen) zu differenzieren ist, vgl. insb. Hilty, GRUR 2005, 819.

[94] So wohl auch Dreier/Leistner, GRUR 2013, 881, 891 f.

[95] So G. Schulze, GRUR 2005, 828, 836; ders. ZUM 2000, 432, 451; Schierholz, ZUM 2018, 251, 251 f.; ausführlich Hilty, GRUR 2005, 819, 820 f. Vgl. BGH, GRUR 2002, 963, 966 – Elektronischer Pressespiegel zu § 49 Abs. 1 UrhG: "Die Regelung des § 49 I UrhG bewirkt, dass die Vergütung, die für die Verwendung geschützter Werke im Rahmen eines Pressespiegels zu zahlen ist, jedenfalls zu einem erheblichen Teil den Wortautoren selbst zufließt. Verbleibt es dagegen bei dem Ausschließlichkeitsrecht, ist damit im Allgemeinen keine Verbesserung der Position des Urhebers verbunden. Denn [...] im Allgemeinen [räumt] der Urheber dem Zeitungsverleger umfassende Nutzungsrechte ein. Die [...] enge Auslegung der Schrankenbestimmung würde demnach im Allgemeinen dazu führen, dass dem Urheber weder der Vergütungsanspruch noch das Ausschließlichkeitsrecht zustünde. Vor dieser Wirklichkeit ... dürfen bei der Anwendung des Rechts die Augen nicht verschlossen werden." Daran sind allerdings nicht erst seit den Urteilen BGH – Verlegeranteil und KG Berlin – GEMA Zweifel angebracht.

[96] So schon Krüger, GRUR 2004, 204, 206 f.

[97] Vgl. Verweyen, MMR 2014, 718, 722 f.

[98] Dies hätte allerdings den durchaus sozialen Aspekt, dass größere und typische Familienhaushalte vergleichsweise profitieren, während DINK- und Single-Haushalte überproportional belastet würden.

[99] Vgl. auch die Diskussion um die (vermeintliche) Verfassungswidrigkeit eine 'Kulturflatrate', die aber auch rechtswidrige Raubkopien hätte umfassen sollen, vgl. Spindler, Rechtliche und Ökonomische Machbarkeit einer Kulturflatrate, Gutachten erstellt im Auftrag der Bundestagsfraktion 'Bündnis 90/DIE GRÜNEN', März 2013, http://www.gruene-bundestag.de/fileadmin/media/gruenebundestag_de/themen_az/medien/Gutachten-Flatrate-GrueneBundestagsfraktion__CC_BY-NC-ND_.pdf; Dreier/Leistner, GRUR 2013, 881, 893; und der Entsprechende Eintrag in der Wikipedia, <https://de.wikipedia.org/wiki/Kulturflatrate>. Zur Diskussion in Österreich <https://www.kvlegal.de/geraeteabgaben/oesterreich-abschaffung-der-festplattenabgabe-zu-gunsten-einer-kulturabgabe/>.

[100] Nicht Gegenstand dieser Betrachtung ist die (Gretchen-) Frage, welcher Art und in welchem Umfang Privat- und sonstige nicht-kommerzielle Eigenkopien erlaubt sein sollten; es wird im Folgenden vielmehr angenommen, dass die Regelungen der (neuen) § 53 Abs. 1, Abs. 2, §§ 60a bis 60f UrhG abgesehen von notwendigen redaktionellen Änderungen bis auf weiteres unberührt bleiben. Grundsätzlich für vergütungs- und verwertungsgesellschaftspflichtige Schranken als im Interesse der Urheber, weniger der Verwerter liegend Hilty, GRUR 2005, 819.

[101] Darunter sind m.E. auch jene Personen zu fassen, die eigene (z.B. erworbene) 'gestattete Vervielfältigungen' geschützter Werke an Dritte wie z.B. Freunde und Verwandte zur Anfertigung von Vervielfältigungen (unentgeltlich) verleihen. Zwar fertigen diese Personen die 'schädigenden' Privatkopien nicht selbst an, sie üben dieses Schrankenrecht aber dadurch aus, und profitieren wenigstens sozial davon, dass sie einem Dritten die Anfertigung der 'schädigenden' Vervielfältigung unentgeltlich gestatten. Nicht anders stellt es sich im heutigen System der Geräte- und Speichermedienabgaben dar, wenn bspw. ein portabler externer CD- oder DVD-Brenner verliehen wird und damit vom Entleiher Privatkopien angefertigt werden. Auch hier ist der Erwerber und Entleiher des Geräts derjenige, die der den (eingepreisten) Ausgleich trägt.

[102] Vgl. Koalitionsvertrag, S. 132/Zeilen 6.219 ff.

[103] Vgl. oben zu EuGH – EGEDA.

[104] D.h. technisch-funktional dafür geeignet sind oder generell tatsächlich dafür genutzt werden, vgl. §§ 54, 54a UrhG a.F. bzw. § 54 UrhG n.F. Im konkreten Einzelfall werden die Geräte freilich oft nicht entsprechend genutzt, nicht nur z.B. beim Erwerb durch Unternehmen.

[105] Bei einem Direktverkauf, bspw. bei Downloads.

[106] S. oben und vgl. G. Schulze GRUR 2005, 828, 836; ders. ZUM 2000, 432, 451.

[107] Vgl. Hilty, GRUR 2005, 819, 820; im Einzelnen noch nachfolgend.

[108] Die derzeitige Betreibervergütung nach § 54c UrhG wird hier ausgeklammert. Wenn mittels eines 'Aufpreises' auf die Kopiervorlagen / gestatteten Vervielfältigungen ein seiner Höhe nach 'voller' gerechter Ausgleich i.S.d. InfoSoc-RiL zugunsten der Urheber geschaffen wird, dann könnte dieser Anspruch insoweit entfallen. Dies erscheint durchaus möglich, denn die Betreibervergütung erfasst heute ausschließlich Reprintkopien, die mittels Ablichtungsgeräten z.B. in Universitätsbibliotheken und Universitäts-nahen Copyshops angefertigt werden, mithin v.a. Vervielfältigungen nach §§ 53 Abs. 2, 60a bis 60f UrhG für den eigenen, nicht kommerziellen Wissenschaftsgebrauch etc. Diese ließen sich im vorgeschlagenen Regelungsmodell gezielt in den Preis z.B. eines wissenschaftlichen Buches oder einer Fachzeitschrift einpreisen. Zur vergleichbaren Situation beim Vergütungsanspruch bei Kabelweitersendung nach § 20b Abs. 2 UrhG Conrad, GRUR 2003, 561. Zur potenziellen Überkompensation durch das Nebeneinander von Geräte- und Betreibervergütung BVerfG, B. v. 15. Mai 2000, 1 BvQ 8/00. Der Regelungsvorschlag enthält in § 54 Abs. 1 lit. b) aber eine an der heutigen Betreibervergütung orientierte Regelung, die cloud-Dienste und streaming-Angebote (dazu noch unten IV. 2.) sowie eine Erfassungslücke bei Privatkopien von z.B. 'freien' Internet-Texten und Rundfunksendungen (unten IV. 3) adressiert.

[109] Ohne dass sich dadurch eine Änderung in der Sache ergäbe ist es vorzugswürdig, diesen Begriff der InfoSoc-RiL in die §§ 54 ff. UrhG zu übernehmen und dadurch Unklarheiten und begriffliche Verwirrungen z.B. mit der 'angemessenen Vergütung' des § 32 UrhG zu vermeiden; nach EuGH – Padawan, Rz. 37 ff., handelt es sich mit dem gerechten Ausgleich zudem um einen " autonome[n] Begriff des Unionsrechts, der in allen Mitgliedstaaten, die eine Ausnahme für Privatkopien eingeführt haben, einheitlich auszulegen ist". Mit der angeordneten Kompensation handelt es sich zudem gerade nicht um eine Vergütung, also eine vertraglich vereinbarte (monetäre) Gegenleistung für die Erbringung einer Leistung, vgl. z.B. § 32 Abs. 1 UrhG, § 433 Abs. 2 BGB, § 612 Abs. 1 BGB, sondern um einen Ausgleich für die Duldung einer gesetzlich angeordneten Zwangslizenz.

[110] Nach §§ 54 ff. UrhG und Art. 5 Abs. 2 lit. a), lit. b) InfoSoc-RiL wird kein Ausgleich für die Anfertigung illegaler (Raub-) Kopien geschuldet, vgl. oben und insb. EuGH – ACI Adam, Rz. 20 ff., LS 1.

[111] Dazu vgl. BGH, Beschluss v. 7. Januar 2016, Az. I ZR 155/14 – Importeur.

[112] S. oben.

[113] Dazu nachfolgend.

[114] Die Diskussion, ob Plattformen wie YouTube, die von Dritten (Nutzern) hochgeladene Inhalt (nur) vermitteln, dafür (z.B. als Störer) verantwortlich gemacht werden können bzw. sollten, ist nicht Gegenstand dieser Untersuchung.

[115] Davon erfasst sind auch streaming-Angebote, die aber typischerweise nach Abs. 2 lit. b. von der Ausgleichspflicht befreit sind. Hiervon nicht erfasst werden hingegen Anbieter von cloud-Speichern, die Nutzer dazu nutzen können, Werke an sich selbst zu streamen; zu beidem nachfolgend.

[116] Hier stellen sich Abgrenzungsfragen, wenn z.B. in einem solchen privaten Blog zur Kostendeckung oder als kleinster Nebenerwerb Werbeanzeigen (Google AdWords etc.) geschaltet und daraus geringe Einnahmen generiert werden. § 54 Abs. 1 lit. b. könnte leicht eingeschränkt werden, in dem dort nur "diejenigen, die das Werk in nicht lediglich geringfügigen Umfang im geschäftlichen Verkehr öffentlich zugänglich machen" oder es senden, ausgleichspflichtig werden.

[117] Dies ist anders bei den Herstellern von Geräten und Speichermedien, was heute zu schwierigen Problemen bei der Rückforderung/Rückerstattung bei Exporten führt.

[118] So z.B. beim entgeltlichen streaming, vgl. Hilty, GRUR 2005, 819, 820 und im Einzelne noch unten (Ziff. IV). § 95b UrhG steht dem nicht entgegen.

[119] Mit Vervielfältigungen, die unter Umgehung eines solchen effektiven Schutzes angefertigt werden, würde es sich um illegale Raubkopien handeln, die nicht dem gerechten Ausgleich unterfallen, vgl. oben und insb. EuGH – ACI Adam, Rz. 20 ff., 23, LS 1.

[120] S. oben und Begr. RegE, BT-Drucks. 16/1828, S. 15, 18.

[121] Auch der EuGH befürwortet den freiwilligen Einsatz technischer Kopierschutzmaßnahmen, deren Einsatz er durch Setzung entsprechender Anreize gefördert und belohnt wissen möchte, so dass die Rechteinhaber "freiwillig zur korrekten Anwendung der Ausnahme für Privatkopien" beitragen, EuGH – VG Wort, Rz. 55 ff., 58; vgl. G. Schulze, GRUR 2005, 828, 835 f.

[122] Vgl. nur die Entschließung des deutschen Bundestags vom 28. April 2016 auf der Grundlage von Bundestagsdrucksache 18/8268 (167. Sitzung): "Das Zusammenwirken von Autoren und Verlegern in gemeinsamen

Verwertungsgesellschaften hat sich in der Bundesrepublik Deutschland, aber auch in anderen Mitgliedstaaten der Europäischen Union über Jahrzehnte bewährt. Sie ist Ausdruck des engen Zusammenwirkens zwischen Autoren und Verlegern bei der Entstehung urheberrechtlich geschützter Werke. Verleger haben einen maßgeblichen Anteil an ihrer Schaffung, denn sie unterstützen die Urheber in vielfältiger Weise – von der Vorfinanzierung des Werks über das Lektorat bis hin zur Vermarktung."

[123] Vgl. Schiedsstelle UrhR Einigungsvorschlag v. 26. September 2017, Az. Sch-Urh 90/12 – Gesamtvertrag Festplatten.

[124] Eine erste Orientierung könnten die Tarife der GEMA und andere Verwertungsgesellschaften bieten.

[125] Zu ermitteln bzw. in Telefoninterviews zu erfragen wäre bspw., wie oft der befragte Nutzer ein Musikstück populärerer Musik oder einen Film kopiert hat.

[126] Abrufbar unter https://www.dpma.de/dpma/wir_ueber_uns/weitere_aufgaben/verwertungsges_urheberrecht/schiedsstelle_vgg/entscheidungen/index.html.

[127] Dazu, wie genau dies von statten gehen kann, können möglicherweise die Vergütungsmodelle, die z.B. die GEMA mit Plattformen wie YouTube vereinbart hat, Aufschluss geben (dazu vgl. vgl. Nolte, ZUM 2017, 304; Conrad, ZUM 2017, 289; Leistner, ZUM 2016, 580, 583 ff.), ebenso wie gemeinsame Vergütungsregelungen (§ 36 UrhG) und ähnliche Regelwerke aus dem Film- und Fernsehbereich. Zur Einigung zw. BITKOM und GEMA auf Urheberabgaben für Online-Musik s. Meldung bei Beck-aktuell, becklink 1017625.

[128] Vgl. insb. BGH, Urt. v. 3. Juli 2014, Az. I ZR 28/11, MMR 2014, 760 – Drucker und Plotter III; BGH, Urt. v. 3. Juli 2014, Az. I ZR 30/11, MMR 2014, 763 – PC III; zu beiden Verweyen, MMR 2014, 718, 719 ff.

[129] Den freiwilligen Einsatz wirksamer technischer Schutzmaßnahmen i.S.v. § 95a UrhG berücksichtigt der Regelungsvorschlag bereits bei der Anspruchsentstehung dem Grunde nach, s. zuvor; vgl. heute § 54a Abs. 1 Satz 2 UrhG.

[130] Zum systematischen Verhältnis zur Regelung nach § 54a Abs. 1 des Regelungsentwurfs vgl. BGH – Gesamtvertrag Unterhaltungselektronik, Rz. 38 ff.; BGH – Gesamtvertrag Speichermedien, Rz. 45 ff.; vgl. auch Leistner, EuZW 2016, 166, 171.

[131] Dazu Verweyen/Kramm/Pfortmüller, GRUR Int. 2017, 589.

[132] Zur Kritik am heutigen System (Vorgabe vager Kriterien, Verhandlungslösung zw. Parteien mit diametral widersprüchlichen Interessen) s. die Nachweise oben, Fn. 22.

[133] Der gerechte Ausgleich selbst ist hingegen keine steuerbare Leistung i.S.v. Art. 24 Abs. 1 der Mehrwertsteuer-Richtlinie 2006/112/EG, es fällt darauf also keine Mehrwertsteuer an, vgl. EuGH, Urt. v. 18. Januar 2017, Rs. C-37/16 – Minister Finansów .I. SWAP; Schiedsstelle UrhR, Einigungsvorschlag v. 23. Mai 2018, Az. Sch-Urh 121/14; Einigungsvorschlag v. 23. Mai 2018, Az. Sch-Urh 112/16.

[134] Schon bisher verlangt die ZPÜ die Importmeldungen ausweislich ihrer eigenen Meldeformulare nur quartalsweise, unter Verzicht auf den gesetzlichen Monatsrhythmus nach § 54e Abs. 1 UrhG, und fordert zur Abgabe der Meldungen per Email auf.

[135] Die formelle Regelung des § 54b Abs. 3 Nr. 2 UrhG führt heute dazu, dass der ZPÜ halbjährlich zigtausendfach umfangreiche Händlermeldungen zugesandt werden, die sie nicht weiter verwendet / verwenden kann. Hingegen liegen der ZPÜ die notwendigen Informationen in auswertbarere Form oft dann nicht vor, wenn sie sich zu einem Vorgehen gegen einen bestimmten Gerätehersteller oder Importeur entschließt.

[136] S. oben, Fn. 64.

[137] Dreier/Leistner, GRUR 2013, 881, 891, sprechen von einem "Paradigmenwechsel vom 'Haben' von Vervielfältigungsstücken geschützter Werke zum 'Zugang' der Nutzer zu den diese verkörpernden Datensätzen."

[138] Vgl. Bisges, GRUR 2013, 146; Flechsig, ZRP 2006, 145, 146; Dreier/Leistner, GRUR 2013, 881, 891; Leistner, EuZW 2016, 166, 171. Die von Stefan Müller, ZUM 2014, 11, 14 dagegen bemühte 'Ergebnispflicht' nach EuGH, ZUM 2011, 644 – Opus, Rz. 34, läuft de lege lata leer; ebenso Dreier, ZUM 2013, 769, 774.

[139] Richtigerweise ist davon auszugehen, dass Geräte, die ähnlichen einem klassischen Radio oder Fernsehgerät, lediglich eine Musik- oder Filmdatei wiedergeben bzw. eine Aufnahme auf einem Server "in der cloud" steuern, nicht der Geräteabgabe unterfallen, vgl. Schiedsstelle UrhR, B. v. 15. Dezember 2017, Az. Sch-Urh 121/16 (nicht veröffentlicht), in dem die Schiedsstelle eine Vergütungspflicht für TV-Geräte und SAT-Receiver ohne eingebauten Speicher nicht erkennen konnte.

[140] Vgl. Bisges, GRUR 2013, 146; Flechsig, ZRP 2006, 145, 146; Dreier/Leistner, GRUR 2013, 881, 890 f.; für Österreich Walter, GRUR Int. 2014, 437, 442 f. Vgl. auch Stefan Müller, ZUM 2014, 11, wonach das aber nur die Speichermedienvergütung, nicht auch die Geräteabgaben betrifft, a.a.O., S. 13 f. Richtigerweise ist aber davon auszugehen, dass reine Empfangs- bzw. Steuergeräte ohne eigene Speichermöglichkeit nicht der Geräteabgabe unterfallen, vgl. zuvor, Fn. 124. Ebenfalls trifft es nicht zu, dass bei streaming etc. die Nutzung von Werken zu Vervielfältigungen im Sinne von § 53 Abs. 1 bis Abs. 3 UrhG gleich bleibt; vielmehr wird hier, wenn überhaupt, nur noch eine zentrale, in der cloud (auf einem Server) abgelegte Kopie eines Werks angefertigt, die dann auf unterschiedlichen Geräten wiedergegeben wird; die Anzahl an Vervielfältigungen nimmt dadurch also deutlich ab.

[141] Vgl. Dreier/Leistner, GRUR 2013, 881, 891 ("genaue Ort der Speicherung bei der Cloud-Architektur gar nicht mehr nachvollziehbar").

[142] Zur Situation bei hosting-Plattformen wie YouTube, vgl. Nolte, ZUM 2017, 304; Conrad, ZUM 2017, 289; Leistner, ZUM 2016, 580, 583 ff.

[143] Vgl. Dreier/Leistner, GRUR 2013, 881, 891.

[144] Insoweit dabei aus technischen Gründen eine temporäre, flüchtige Vervielfältigung auf dem 'Empfangsgerät' entsteht handelt es sich um eine Vervielfältigung i.S.v. § 44a UrhG, die nicht ausgleichspflichtig ist.

[145] Hilty, GRUR 2005, 819, 820.

[146] Was im Regelungsvorschlag ohne Belang ist, da er daran nicht (mehr) anknüpft.

[147] So auch Stefan Müller, ZUM 2014, 11, 16 f.

[148] Dreier/Leistner, GRUR 2013, 881, 891 sprechen von einer "Stärkung des Ausschließlichkeitsrechts."

[149] Vgl. Begr. RegE, BT-Drucks. 16/1828, S. 15, S. 18; Hilty, GRUR 2005, 819, 820; Conrad, GRUR 2003, 561. Nach eigener Einschätzung der Musikindustrie wird der Rückgang an vergütungspflichtigen Privat-Vervielfältigungen dadurch mehr als ausgeglichen, vgl. Begr. RegE, BT-Drucks. 16/1828, S. 15, 18.

[150] S. oben.

[151] Vgl. bereits oben. So auch Krüger, GRUR 2004, 204, 206 f.; G. Schulze, GRUR 2005, 828, 829 f.; ders. ZUM 2000, 432, 451. Kritisch Hilty, GRUR 2005, 819, 819 f.; vgl. BGH, GRUR 2002, 963, 966 – Elektronischer Pressespiegel.

[152] Grundsätzlich für derartige kollektive, verwertungsgesellschaftspflichtigen Lösungen als im Ergebnis besser für die Urheber, statt der Verwerter, Hilty, GRUR 2005, 819. Vgl. Bisges, GRUR 2013, 146; Dreier/Leistner, GRUR 2013, 881, 891 (Anknüpfung der Abgabepflicht nicht mehr wie bisher an das Speichermedium, sondern an die Speicherdienstleistung). Für Österreich Walter, GRUR Int. 2014, 437, 442 f. (mit konkretem Formulierungsvorschlag zu § 42b öst. UrhG). Vgl. auch z.B. R. Staats, ZUM 2018, 250, 250; Schierholz, ZUM 2018, 251, 251 f.; wohl auch Pfennig, ZUM 2018, ZUM 2018, 252, 258. Freilich wirft ein solcher Anspruch Abgrenzungsfragen auf, denn wenn bereits entlang der vertraglichen Lizenzkette (i.V.m. §§ 32, 32a UrhG) eine angemessene Vergütung bzw. der 'volle' gerechte Ausgleich an die Urheber fließt, so führt eine zusätzliche 'Plattformbetreiber-Vergütung' zu einer systematischen Überkompensation, die mit Art. 5 Abs. 2 lit. a), lit. b) InfoSoc-RiL unvereinbar ist, s. oben, Fn. 98. Walter, GRUR Int. 2014, 437, 442 f. verkennt dies, in dem er davon ausgeht, Funktion des gerechten Ausgleichs sei es, den Rechtsinhabern ein angemessenes Einkommen zu verschaffen. Zur vergleichbaren Situation beim Vergütungsanspruch bei Kabelweitersendung nach § 20b Abs. 2 UrhG Conrad, GRUR 2003, 561. Zur potenziellen Überkompensation durch das Nebeneinander von Geräte- und Betreibervergütung BVerfG, B. v. 15. Mai 2000, 1 BvQ 8/00.

[153] Dazu bereits oben.

[154] Andernfalls handelt es sich um eine Art des streaming, dazu zuvor.

[155] Die politisch-normative Frage, ob der Rechteinhaber einen gesetzlichen Ausgleich für Vervielfältigungen solcher Werke verlangen kann, die er selbst ohne jeden Kopierschutz frei verfügbar macht, obwohl ihm dies o.w. möglich wäre, soll hier nicht diskutiert werden.

[156] Derartige Nutzungen mögen auf kurz oder lang durch die in ihrer Bedeutung weiter zunehmenden streaming-Angebote verdrängt werden; noch spielen sie aber eine signifikante Rolle bei der Mediennutzung.

[157] Auch hier: Sollten die Urheber an den Einnahmen der jeweiligen Verwerter nicht angemessen beteiligt werden, so wäre dem vorrangig mit den Regeln des Urhebervertragsrechts, §§ 32, 32a UrhG, zu begegnen.

[158] Im Falle der Sender ist ein effektiver Kopierschutz aufgrund der eingesetzten (Sende-) Technik aber wohl nicht möglich.

(online seit: 22.01.2019)

Zitiervorschlag: Autor, Titel, JurPC Web-Dok, Abs.

Zitiervorschlag: *Verweyen, Urs, Eine neue Grundlage für den Gerechten Ausgleich - JurPC-Web-Dok. 0010/2019*