

## **SCHIEDSSTELLE**

nach dem Gesetz über die Wahrnehmung  
von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten  
durch Verwertungsgesellschaften  
beim Deutschen Patent- und Markenamt

München, den 14. Oktober 2019

Tel.: 89 / 2195 – (...)

Fax: 089 / 2195 – (...)

**Az: Sch-Urh 07/14**

### **In dem Verfahren**

(...)

- Antragsteller -

Verfahrensbevollmächtigte:

(...)

**gegen**

(...)

- Antragsgegnerin –

erlässt die Schiedsstelle nach dem Gesetz über die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten durch Verwertungsgesellschaften beim Deutschen Patent- und Markenamt durch (...) als Vorsitzenden und (...) und (...) als Beisitzerinnen folgenden

### **Einigungsvorschlag:**

1. Der gemeinsame Tarif der Antragsgegnerin und der VG Bild-Kunst zur Regelung der Vergütung von Ansprüchen nach § 54c UrhG (veröffentlicht im elektronischen Bundesanzeiger vom 19.08.2013 bzw. vom 03.01.2013) ist bezogen auf die Betriebe des Antragstellers in (...) zwar anwendbar, jedoch nicht angemessen.

Im Übrigen wird der Antrag zurückgewiesen.

2. Die Kosten des Verfahrens trägt die Antragsgegnerin zu 2/3, der Antragsteller zu 1/3. Die den Beteiligten entstandenen außeramtlichen Kosten tragen die Beteiligten selbst.

### **Gründe:**

I.

Die Beteiligten streiten um die Anwendbarkeit und Angemessenheit des gemeinsamen Tarifs der Antragsgegnerin und der VG Bild-Kunst „zur Regelung der Vergütung von Ansprüchen nach § 54c UrhG“ auf die Geschäftsbetriebe „(...)“ des Antragstellers in (...) und (...).

Der Antragsteller bietet in seinen beiden Geschäftsbetrieben verschiedene Dienstleistungen für Unternehmen, Institutionen, Vereine etc. an (vgl. die mit der Antragschrift vom (...) vorgelegte Kundenliste), darunter auch reprographische Dienstleistungen (vgl. die Übersicht auf der Webseite des Antragstellers unter (...)). Er betreibt in (...) einen Betrieb mit fünf Kopiergeräten und in (...) einen Laden mit einem Kopiergerät zur entgeltlichen Herstellung von Fotokopien.

Die Antragsgegnerin ist eine Verwertungsgesellschaft, die (...).

In dem verfahrensgegenständlichen „Tarif zur Regelung der Vergütung von Ansprüchen nach § 54c UrhG“ wird in § 2 Abs. 1 differenziert nach "Copyshops“ und „sonstigen Betreibern von Einrichtungen, die Kopiergeräte im Sinne des § 54c Abs. 1 UrhG auf eigene Rechnung aufstellen und unterhalten“.

Die Vergütungssätze (§ 3 Abs. 1 a) des Tarifs) für "Copyshops" gelten nach § 2 Abs. 2 für Einrichtungen, die mindestens drei Kopiergeräte für die entgeltliche Erstellung von Kopien pro Standort bereithalten. Sie sind gestaffelt nach Standorten ohne Hochschule (Vergütungssatz „C“) und mit Hochschulen; letztere unterscheiden wiederum nach Hochschulnähe (Vergütungssatz „A“, wenn die Einrichtung nicht mehr als 500m zu Fuß von einer Hochschule entfernt liegt) und Nicht-Hochschulnähe bei einer größeren Entfernung (Vergütungssatz „B“).

Die Vergütungssätze für sonstige Betreiber (§ 3 Abs. 1 b) des Tarifs gelten nach § 2 Abs. 2 für Einrichtungen, die nicht mehr als zwei Kopiergeräte für die entgeltliche Erstellung von Kopien bereithalten. Diese sind ebenfalls gestaffelt nach dem Standort des Geräts. Für Geräte, die an Hochschulstandorten aufgestellt sind, gilt der Vergütungssatz „D“, für Geräte in allgemeinen öffentlichen Bibliotheken gilt der Vergütungssatz „O“ und für Geräte im Einzelhandel und an allen sonstigen Standorten der Vergütungssatz „E“.

Mit Schreiben vom (...), unterzeichnet am (...), hat der Antragsteller der Antragsgegnerin für das Jahr 2013 bezogen auf den Laden in (...) fünf Kopiergeräte unter Angabe des Tarifs „C“ sowie Verneinung des Vorliegens eines Copyshops gemeldet.

Mit Rechnung vom (...) begehrt die Antragsgegnerin vom Antragsteller für die Nutzung der gemeldeten Kopiergeräte im Jahr 2013 eine Betreibervergütung nach § 54c Abs. 1 UrhG nach dem Tarif unter Einordnung in den Vergütungssatz „C“ in Höhe von (...) Euro netto zuzüglich Umsatzsteuer in Höhe von 7%, insgesamt (...) Euro.

Mit einem weiteren Schreiben vom (...), ebenfalls unterzeichnet am (...), hat der Antragsteller der Antragsgegnerin für das Jahr 2013 bezogen auf den Laden in (...) ein Kopiergerät unter Einordnung in den Vergütungssatz „C“ des Tarifs sowie Verneinung des Vorliegens eines Copyshops gemeldet.

Mit Rechnung vom (...) begehrt die Antragsgegnerin vom Antragsteller für die Nutzung des gemeldeten Kopiergerätes eine Betreibervergütung nach § 54c Abs. 1 UrhG nach dem Tarif unter Einordnung in den Vergütungssatz „E“ in Höhe von (...) Euro netto zuzüglich Umsatzsteuer in Höhe von 7%, insgesamt (...) Euro.

Der Antragsteller hat den Rechnungen jeweils widersprochen. Er hat bislang keine der geltend gemachten Forderungen beglichen.

Zur Begründung trägt er im Wesentlichen vor, der Tarif sei auf seine Filialen nicht anwendbar, weshalb diese von der Vergütungspflicht nach § 54c Abs. 1 UrhG zu befreien seien. Die durch ihn erzielten Erlöse für die mit Wahrscheinlichkeit hergestellten Kopien von urheberrechtlich geschützten Werken stünden in keinem Verhältnis zu der von der Antragsgegnerin erhobenen „Betreibervergütung für Kopiergeräte gemäß § 54c Abs. 1 UrhG“. Die Antragsgegnerin habe bei ihrer Forderung § 54c Abs. 2 UrhG außer Acht gelassen. Schließlich liege sein Tätigkeitsschwerpunkt auf der Erbringung von Dienstleistungen für Industrieprojekte und Großbetriebe und damit außerhalb des vergütungspflichtigen Lohnkopierbereichs; er erstelle Unterlagen im Rahmen des Baus von Großprojekten. Dabei handle es sich im Wesentlichen um Baupläne, Dokumentationen und Projektunterlagen. Der Antragsteller lege hierzu als Anlage (...) eine Kundenliste vor.

Darüber hinaus befände sich die Filiale „(...)“ in einem Industriepark. Sie sei mit Gerätetechnik ausschließlich für den gewerblichen Bedarf ausgestattet; Einzelkunden aus der Bevölkerung habe die Filiale nicht. Es sei daher sehr „unwahrscheinlich“, dass Kopien aus urheberrechtlich geschützten Werken angefertigt werden.

In der Filiale in (...) liege der Schwerpunkt ebenfalls nicht auf dem entgeltlichen Anbieten von Vervielfältigungsleistungen. Den „Laufkunden“ stünden lediglich zwei Geräte zur Selbstbedienung zur Verfügung. Die für Großaufträge verwendeten übrigen Geräte seien diesen nicht zugänglich. Der Tarif „E“ müsse – wenn überhaupt - nicht nur für die Filiale „(...)“ Anwendung finden, sondern auch für die Filiale in (...).

Aufgrund der Tatsache, dass Internet und Drucker allgemein genutzt würden, bestehe auch gar kein Bedürfnis für die Anfertigung von Kopien urheberrechtlich geschützter Werke. Sein Kundenstamm, mit dem er seine Gewinne erziele, vervielfältige dementsprechend urheberrechtlich relevantes Material in so geringem Umfang, dass der Tarif nicht mehr angewendet werden könne bzw. angepasst werden müsse. Dies ergebe auch eine von ihm im Dezember 2014 durchgeführte Befragung, bei der nur 2 von 25 Stammkunden eingeräumt hätten, gegebenenfalls Kopien aus urheberrechtlich geschützten Werken anzufertigen. Aufgrund der Einwohnerzahl und Bevölkerungsstruktur an den jeweiligen Standorten sei es sehr „unwahrscheinlich“, dass Kopien aus urheberrechtlich geschützten Werken in seinen Filialen angefertigt würden. In diesem Zusammenhang sei auch die Lernmittelfreiheit in Sachsen zu beachten. Im Jahr 2013 habe der Anteil der eventuell urheberrechtlich relevanten Vervielfältigungen lediglich 1,64% betragen. Der Antragsteller legt hierzu als Anlage 1 eine Statistik der einzelnen Dienstleistungen/Positionen mit Umsatzanteil in % im Jahre 2013 vor.

Er sei daher entsprechend § 54 Abs. 2 UrhG von der Urheberrechtsabgabe zu befreien.

Der Antragsteller hat im Verfahren keinen konkreten Antrag gestellt. Mit Schreiben vom (...) hat er mitgeteilt, dass er eine generelle Entscheidung der Rechtmäßigkeit für eine Veranlagung für die Urheberrechtsabgabe seines Unternehmens begehrt.

Die Antragsgegnerin **beantragt**:

1. Der Antrag des Antragstellers wird zurückgewiesen.
2. Der Antragsteller trägt die Kosten des Verfahrens.

Die Antragsgegnerin ist der Ansicht, aufgrund der vom Antragsteller gemeldeten Multifunktionsgeräte bestehe nach § 54c Abs. 1 UrhG ein Anspruch auf Betreibervergütung. Für die Vergütungspflicht dem Grunde nach sei es nicht entscheidend, ob ein urheberrechtliches Werk kopiert werde, sondern abstrakt, ob die Möglichkeit besteht, dass urheberrechtlich geschützte Werke kopiert werden. Ebenso komme es nicht auf die Menge der im Einzelfall an den in § 54c UrhG genannten Standorten gefertigten Kopien an. Für Geräte, die ihrem Typ nach jedenfalls auch zur Vornahme von Vervielfältigungen nach § 53 Abs. 1 bis 3 UrhG (a.F.) in einer Einrichtung nach § 54c Abs. 1 UrhG benutzt werden, werde vermutet, dass diese auch tatsächlich in einem Umfang für die Anfertigungen von vergütungsrechtlich relevanten Kopien verwendet werden, der neben der Vergütungspflicht der in § 54b UrhG genannten Personen auch eine zusätzliche Vergütungspflicht des Betreibers dieser Geräte rechtfertigt. Diese Vermutung kann nach der Rechtsprechung des BGH entsprechend § 292 ZPO durch den Nachweis entkräftet werden, dass keine oder nur in einem so geringen Umfang Vervielfältigungen zum privaten oder sonstigen Gebrauch nach § 53 Abs. 1 – 3 UrhG (a.F.) angefertigt worden sind, dass keine Betreibervergütung geschuldet sei. Der Antragsteller habe diese gesetzliche Vermutung nicht widerlegt. Die vorgelegten Unterlagen seien nicht als Nachweis zur Widerlegung der Vermutung geeignet, da sie weder belegen würden, welcher Art die gegenüber den Kunden erbrachten Dienstleistungen waren, noch inwieweit die verwendeten Vorlagen urheberrechtlich geschützt gewesen sind. Soweit der Antragsteller vorträgt, im Jahr 2013 hätten lediglich 1,64% urheberrechtlich relevante Kopiervorgänge stattgefunden, komme es darauf im Rahmen von § 54c UrhG für die Frage der Betreibereigenschaft und die Frage, ob ein Anspruch auf Betreibervergütung dem Grunde nach besteht, nicht an. Insoweit könne es folglich auch nicht auf den Grad der Wahrscheinlichkeit ankommen, mit dem die bereitgehaltenen Geräte zur urheberrechtlich relevanten Vervielfältigung genutzt werden. Die Antragsgegnerin verweist insofern auf die Rechtsprechung

des OLG München, NJW 2009, 1353. Im Übrigen bestreitet die Antragsgegnerin, dass der Umfang der mit 5 Geräten erstellten Vervielfältigungen lediglich einen Anteil von 1,64% der „Gesamtproduktion“ ausmache. Abgesehen davon sei es dem Antragsteller nicht möglich zu erkennen, ob Vorlagen seiner Auftraggeber möglicherweise urheberrechtlich geschützte Werke Dritter enthalten.

Soweit der Antragsteller ausführt, die angewendeten Tarife „C“ und „E“ seien auf die von ihm betriebenen Filialen nicht anwendbar bzw. nicht angemessen, weist die Antragsgegnerin darauf hin, dass sie einen in einem ordnungsgemäßen Verfahren aufgestellten Tarif anwende, dem empirische Untersuchungen zuletzt aus dem Jahre 2011 über Art und Umfang der Nutzung der Geräte in Einrichtungen im Sinne von § 54c Abs. 1 UrhG zu Grunde lägen.

Wichtigstes Kriterium für die Bestimmung der Vergütungshöhe sei das Maß der tatsächlichen Nutzung des Gerätetyps für Vervielfältigungen nach § 53 Abs. 1-3 UrhG (a.F.). Bei der Tarifgestaltung dürfe sie pauschalierend vorgehen und müsse nur die typischen Gegebenheiten berücksichtigen, da mit den Tarifen letztlich eine Vielzahl von Nutzungsvorgängen erfasst und auf praktikable Weise schematisiert werden müsse. Die Antragsgegnerin verweist hierzu auf die Entscheidung des BVerfG v. 20.10.1996, Az BvR1282/91 – Kopierladen II). Der Tarif berücksichtige in ausreichender Weise das Kopiervolumen urheberrechtlich geschützter Vorlagen, indem nach Anzahl, Standort und typischer Verwendung der Geräte differenziert werde.

Der Anzahl der gemeldeten Geräte und dem Standort der Filialen entsprechend sei die Betreibervergütung für die Filiale „(..)“ nach Tarif C und für die Filiale „(..)“ nach Tarif „E“ berechnet worden.

Auf Nachfrage der Schiedsstelle hat die Antragsgegnerin eine vom Marktforschungsinstitut GfK zur Ermittlung der Nutzung in Einrichtungen im Sinne des § 54c UrhG von Januar bis März 2012 durchgeführte Studie vorgelegt (Betreiberstudie).

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt verwiesen.

## II.

Der zulässige Antrag ist teilweise begründet.

Aus dem Vorbringen des Antragstellers entnimmt die Schiedsstelle, dass er anlässlich der Rechnungen der Antragsgegnerin für das Jahr 2013 eine Überprüfung der Anwendbarkeit und Angemessenheit des gemeinsamen Tarifs der Antragsgegnerin und der VG Bild-Kunst zur Regelung der Vergütung von Ansprüchen nach § 54c UrhG bezogen auf seine Filialen „(...)“ in (...) und (...) mit dem Ziel der Feststellung der Befreiung von der Betreiber-Vergütungspflicht wünscht.

Der Antragsteller hat zwei Rechnungen der Antragsgegnerin seine beiden Filialen betreffend hinsichtlich des Nutzungsjahres 2013 eingereicht und hierzu konkret vorgetragen. Die Schiedsstelle legt ihrer Prüfung daher den für diesen Zeitraum geltenden gemeinsamen Tarif der Antragsgegnerin und der VG Bild-Kunst zur Regelung der Vergütung von Ansprüchen nach § 54c UrhG (veröffentlicht im elektronischen Bundesanzeiger vom 19.08.2013 bzw. vom 03.01.2013) zugrunde.

Soweit sich vorhergehende oder nachfolgende Tariffassungen im streitgegenständlichen Zeitraum davon nicht unterscheiden, gelten die nachfolgenden Feststellungen für diese entsprechend.

### 1. Der Antrag ist zulässig.

Die Anrufung der Schiedsstelle ist gemäß § 139 Abs. 1 VGG, § 14 Abs. 1 Nr. 1b) UrhWG statthaft, da der Streitfall die Vergütungspflicht nach § 54c UrhG betrifft und an dem Streitfall eine Verwertungsgesellschaft beteiligt ist. Die Anrufung der Schiedsstelle ist auch formgerecht erfolgt (§ 139 Abs. 1 VGG, § 14 Abs. 5 UrhWG, § 1 Abs. 1 UrhSchiedsV).

### 2. Der Antrag ist teilweise begründet. Der Tarif der Antragsgegnerin zur Regelung der Vergütung von Ansprüchen nach § 54c UrhG (veröffentlicht im elektronischen Bundesanzeiger vom 19.08.2013 bzw. vom 03.01.2013) ist auf die Geschäftsbetriebe des Antragstellers anwendbar, aber nicht angemessen.

- a) Der gemeinsame Tarif der Antragsgegnerin und der VG Bild-Kunst zur Regelung der Vergütung von Ansprüchen nach § 54c UrhG ist auf die Geschäftsbetriebe des Antragstellers anwendbar. Dieser Tarif regelt nach § 1 den Anspruch der Rechteinhaber für die sog. Betreibervergütung gem. § 54c UrhG durch Zahlung einer pauschalen, jährlichen Vergütung für Kopiergeräte, die entgeltlich bereitgehalten werden.

Der Antragsteller betreibt in (...) und in (...) Einrichtungen, in denen er Kopiergeräte zur entgeltlichen Herstellung von Fotokopien bereithält. Damit ist er nach § 54c UrhG zur Zahlung einer angemessenen Vergütung verpflichtet.

§ 54c Abs. 1 UrhG sieht für den Betrieb von Kopiergeräten in bestimmten Einrichtungen, in denen ihrer Art nach erfahrungsgemäß besonders viele urheberrechtlich relevante Vervielfältigungen hergestellt werden, eine Betreibervergütung vor, deren Höhe sich nach Art und Umfang der Gerätenutzung bemisst (§ 54c Abs. 2 UrhG), die nach den Umständen, insbesondere nach dem Standort und der üblichen Verwendung, wahrscheinlich ist.

§ 54c Abs. 1 UrhG bezieht sich insbesondere auf Schriftwerke (§ 2 Abs. 1 Nr. 1 UrhG), Werke der Musik (§ 2 Abs. 1 Nr. 2 UrhG), Werke der bildenden Künste und der Baukunst (§ 2 Abs. 1 Nr. 4 UrhG) sowie Darstellungen wissenschaftlicher oder technischer Art (§ 2 Abs. 1 Nr. 7 UrhG; vgl. Dreier/Schulze, Kommentar zum UrhG, 5. Aufl., § 54c Rdn. 3).

Soweit Vervielfältigungsgeräte in einer Einrichtung im Sinne von § 54c Abs. 1 UrhG betrieben werden, löst dies die gesetzliche Vermutung aus, dass diese Geräte tatsächlich in einem Umfang zur Vornahme von Vervielfältigungen urheberrechtlich geschützter Werke nach § 53 Abs. 1 bis 3 UrhG (a.F.) verwendet werden, der neben der Vergütungspflicht des Herstellers, Händlers oder Importeurs eine zusätzliche Vergütungspflicht des Betreibers rechtfertigt. Es handelt sich dabei um eine widerlegliche Vermutung im Sinne des § 292 ZPO. Sie kann durch den Nachweis entkräftet werden, dass mit diesen Geräten tatsächlich keine oder nur in einem so geringen Umfang Vervielfältigungen zum privaten oder sonstigen eigenen Gebrauch nach § 53 Abs. 1 bis 3 UrhG (a.F.) angefertigt worden sind, dass keine Betreibervergütung geschuldet ist (vgl. BGH, I ZR 43/11 – Digitales Druckzentrum, GRUR 2012, 1017 ff.; entsprechend EuGH, Rs. C – 467/08 – Padawan, CR 2011, 6ff.). Nach der Rechtsprechung setzt dieser Gegenbeweis voraus, dass der Betreiber über einen längeren Zeitraum umfassende Kontrollen vorgenommen hat und der Verwertungsgesellschaft Belege durch Anfertigung von Überstücken vorlegt (vgl. BVerfG GRUR 1997, 123 –

Kopierladen I und GRUR 1997, 124 – Kopierladen II; BGH GRUR 2009, 480 – Kopierläden II; BGH I ZR 43/11 – Digitales Druckzentrum).

Die Schiedsstelle hat Bedenken, ob der Betreiber überhaupt in der Lage ist, diese hohen Beweisanforderungen zu erfüllen. Abgesehen vom zeitlichen, personellen und finanziellen Aufwand, ist es datenschutzrechtlich problematisch, da viele Kunden nicht einverstanden sein werden, dass Überstücke ihrer Kopien angefertigt werden, um sie der VG Wort zur Einsichtnahme vorzulegen. Schließlich wird dem Betreiber das Risiko zugemutet, dadurch seine Kunden zu vergraulen.

Auch der Gesetzgeber hatte bei der Schaffung des jetzigen § 54 c Abs. 2 UrhG (§ 54d Abs. 2 a.F.) bedacht, dass sich der Anteil urheberrechtlich relevanter Kopien nur unter unverhältnismäßigem Aufwand ermitteln lässt und die Ermittlung überdies sehr weitgehend in die Privatsphäre derjenigen eingreifen würde, die Kopien anfertigen bzw. anfertigen lassen. Er hat sich deshalb bei der Schaffung des jetzigen § 54 c Abs. 2 UrhG für eine Typisierung und Pauschalierung anhand des Wahrscheinlichkeitsmaßstabes entschieden (vgl. BT-Drucks 10/837, S.21; Dreier/Schulze, a.a.O. § 54c Rdn. 10).

Es erscheint widersprüchlich, wenn zugunsten der Rechteinhaber aufgrund dieser Bedenken die Entstehung der Vergütungspflicht an eine Typisierung und Pauschalierung anhand des Wahrscheinlichkeitsmaßstabes geknüpft wird, während vom Betreiber zur Widerlegung dieser Wahrscheinlichkeitsvermutung verlangt wird, dass er unter unverhältnismäßigem Aufwand und Eingriff in die Privatsphäre der Kunden über einen längeren Zeitraum umfassende Kontrollen vornimmt und Überstücke der Kopien anfertigt.

Nach Auffassung der Schiedsstelle ist auch zu berücksichtigen, dass der BGH die Anforderungen an den „Gegenbeweis“ weitgehend zu § 54 Abs. 1 UrhG (a.F.) in der bis zum 31.12.2007 gültigen Fassung formuliert hat, dessen Wortlaut bereits eine Vergütungspflicht für Geräte vorsah, die **erkennbar** zur Vornahme solcher Vervielfältigungen **bestimmt** sind, während nun § 54 Abs. 1 UrhG eine Vergütungspflicht für Geräte vorsieht, deren Typ allein oder in Verbindung mit anderen Geräten, Speichermedien oder Zubehör zur Vornahme solcher Vervielfältigungen **benutzt** wird. Entsprechend entfällt die Vergütungspflicht nach § 54 Abs. 2 UrhG, soweit **nach den Umständen erwartet werden kann**, dass die Geräte nicht zu Vervielfältigungen benutzt werden.

Soweit der Bundesgerichtshof in der Entscheidung „Digitales Druckzentrum“ (BGH I ZR 43/11) auch für den Zeitraum 2008 in ähnlicher Weise befunden hatte, entspricht dies nicht (mehr) den Vorgaben des EuGH zum gerechten Ausgleich für Beschränkungen des Vervielfältigungsrechts auf Grund tatsächlicher Nutzungen (vgl. EuGH, Rs. C – 467/08 – Padawan, CR 2011, 6ff.).

Die Regelung wurde an die veränderten technischen Umstände angepasst, nachdem sich die Kopiertätigkeit durch die Entwicklung neuer Vervielfältigungsgeräte und Speichermedien zunehmend vom gewerblichen in den privaten Bereich verlagert hatte (vgl. amtl. Begr., BT-Drucks 16/1828, S. 15; vgl. Dreier/Schulze, a.a.O., § 54 Rdn. 2).

Da nach § 54 Abs. 1 UrhG die Vergütungspflicht nicht mehr nur durch die Bestimmung eines Gerätes zu Vervielfältigungen, sondern durch die tatsächliche Nutzung des Gerätetyps zur Vornahme von Vervielfältigungen begründet wird, neigt die Schiedsstelle zu der Annahme, dass die gesetzliche Vermutung nach § 54 Abs. 1 UrhG, dass diese Geräte tatsächlich in einem Umfang zur Vornahme von Vervielfältigungen urheberrechtlich geschützter Werke nach § 53 Abs. 1 bis 3 UrhG (a.F.) verwendet werden, leichter als durch den ursprünglich zu § 54 Abs. 1 UrhG (a.F.) von der Rechtsprechung geforderten „Gegenbeweis“ widerlegt werden kann.

Vorliegend konnte der Antragsteller aber auch nach Auffassung der Schiedsstelle die Vermutung, dass mit den bereitgestellten Kopiergeräten urheberrechtlich geschützte Werke vervielfältigt werden, nicht dadurch widerlegen, dass er im Dezember 2014 Stammkunden befragt hat, von denen 25 Auskunft erteilt haben und 2 davon einräumten, gegebenenfalls Kopien aus urheberrechtlich geschützten Werken anzufertigen. Diese Befragung war weder zeitlich - sowohl hinsichtlich des hier streitgegenständlichen Jahres 2013 als auch hinsichtlich der Dauer der Befragung - noch hinsichtlich der Befragungsmethode und erforderlicher Belege aussagekräftig und umfassend.

Der Antragsteller hat damit nicht nachgewiesen, dass mit den von ihm in den beiden Filialen bereitgehaltenen Kopiergeräten im Jahr 2013 keine bzw. allenfalls in geringfügigem Umfang Vervielfältigungen urheberrechtlich geschützter Werke zum privaten oder sonstigen Gebrauch nach § 53 Abs. 1 bis 3 UrhG (a.F.) angefertigt worden sind.

Der Anspruch auf Vergütung nach § 54c Abs. 1 UrhG ist daher nicht entfallen.

- b) Der Tarif der Antragsgegnerin zur Regelung der Vergütung von Ansprüchen nach § 54c UrhG ist bezogen auf die Geschäftsbetriebe des Antragstellers nicht angemessen.
- aa) Nach § 54c Abs. 2 UrhG bemisst sich die Höhe der vom Betreiber nach § 54c Abs. 1 UrhG geschuldeten Vergütung nach Art und Umfang der Nutzung des Gerätes, die nach den Umständen, insbesondere nach dem Standort und der üblichen Verwendung, wahrscheinlich ist.
- Entsprechend unterscheidet der verfahrensgegenständliche Tarif der Antragsgegnerin standortabhängig zwischen Copyshops in Hochschulnähe, Nichthochschulnähe und Copyshops in Orten ohne Hochschule sowie sonstigen Betreibern.
- (1) Liegt die Einrichtung des Betreibers - wie hier die Filiale in (...) - in einem Industrie- oder Gewerbegebiet, kann nicht davon ausgegangen werden, dass die wohl überwiegend dort ansässigen Gewerbekunden schwerpunktmäßig urheberrechtlich relevante Inhalte vervielfältigen. Es kann vielmehr davon ausgegangen werden, dass die Kunden des Betriebs überwiegend eigene Inhalte vervielfältigen lassen.

Bei der Filiale „(...)“ im Industriepark „(...)“ mit einem gemeldeten Kopiergerät handelt es sich daher nicht um eine Einrichtung, in der ihrer Art nach erfahrungsgemäß besonders viele urheberrechtlich relevante Vervielfältigungen hergestellt werden (vgl. zum Standort und dort ansässigen Unternehmen den Eintrag in (...)). Jedenfalls ist der Betrieb des Antragstellers im Industriepark aufgrund der schlechten Erreichbarkeit für Privatpersonen und dadurch fehlenden Laufkundschaft nicht vergleichbar mit den im gemeinsamen Tarif der Antragsgegnerin und der VG Bild-Kunst nach § 3 b unter „E“ genannten Standorten wie Einzelhandel, Gemeinden und Postämter, die regelmäßig zentral und für Privatpersonen gut erreichbar sind. Vielmehr ist davon auszugehen, dass die im Industriepark ansässigen gewerblichen Unternehmen Kopieraufträge erteilen, die nur in geringem Umfang urheberrechtlich relevante Inhalte haben. Entsprechend hat der Antragsteller auch zur Überzeugung der Schiedsstelle unter Vorlage einer Kundenliste und einer Umsatzstatistik vorgetragen.

Zwar kann auch der Antragsteller nicht ausschließen, dass bei der Erstellung von Unterlagen als Reprographiedienstleister für Industrieprojekte und Großbetriebe, insbesondere der Erstellung von Unterlagen wie Bauplänen, Dokumentationen und Projektunterlagen, urheberrechtlich geschützte Inhalte gemäß § 53 Abs. 2 UrhG (a.F.) vervielfältigt

werden. Soweit dies der Fall ist, wird es sich aber wahrscheinlich nur um einen geringfügigen und daher vernachlässigbaren Umfang handeln, der eine zusätzliche Vergütungspflicht des Gerätebetreibers (neben der des Herstellers, Importeurs bzw. Händlers) nur in geringer Höhe rechtfertigt.

Die Schiedsstelle schlägt daher vor, die Filiale in (...) im Industriepark (...), die mit einem Kopiergerät von der Antragsgegnerin als sonstiger Betreiber unter „E“ nach § 3 (1 b) des Tarifs kategorisiert wurde, von der Vergütungspflicht auszunehmen. Jedenfalls ist aber die Vergütungshöhe um 3/5 zu verringern (vgl. unten: 2 a) bb)).

- (2) Zur Bemessung der angemessenen Vergütung ist nach Auffassung der Schiedsstelle weiter nach dem Tätigkeitsschwerpunkt zu differenzieren (vgl. auch BVerfG, Beschl. v. 20.10.1996 – 1 BvR 1282/91). Ein geeignetes Kriterium ist dabei die Tatsache, ob die Geräte zur Selbstbedienung zur Verfügung stehen. Denn da auch für die Betreiberabgabe der in der Richtlinie verwendete Begriff des „gerechten Ausgleichs“ maßgeblich ist, kann die Rechtsprechung des Bundessgerichtshofs, dass es sich nicht auf die Vergütungspflicht auswirkt, dass die Geräte nicht frei zugänglich sind (vgl. BGH, „Kopierläden II“; Rz. 13ff), jedenfalls für den Aspekt der konkreten Höhe der Berechnung nicht berücksichtigt werden.

Die Autoren Dr. Jani und Ebbinghaus des Aufsatzes „„Gerechter“ Ausgleich für Privatkopien: Tariffestsetzung nach dem Padawan-Urteil des EuGH“ (GRUR-Prax 2011; 71 ff.) führen hierzu aus:

„§ 54c Abs. 2 UrhG bestimmt, dass die Höhe der Abgabe sich nach Art und Umfang der Nutzung des Geräts bemisst, die „nach den Umständen, insbesondere nach dem Standort und der üblichen Verwendung, wahrscheinlich ist“. Diese Formulierung hat der Gesetzgeber vor Inkrafttreten der Richtlinie geschaffen. Sie ist jedoch ebenfalls im Lichte des EuGH-Urteils richtlinienkonform auszulegen. Damit ist die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs überholt, wonach Kopiergeräte dem Grunde nach auch dann der Betreiberabgabe unterliegen, wenn eine Selbstbedienung ausgeschlossen und die Anfertigung von Kopien urheberrechtlich geschützter Werke untersagt ist (BGH, GRUR 2009, 480, 482 – „Kopierläden II“). Der BGH hatte in diesem Urteil entschieden, dass die Pflicht zur Entrichtung der Betreiberabgabe nicht an die tatsächliche Nutzung anknüpft, sondern an die mögliche Nutzung für nach § 53 Abs. 1 bis 3 UrhG zulässigen Vervielfältigungen. Die Betreiberabgabe sei deshalb auch dann in voller Höhe geschuldet, wenn nur „eine geringe Wahrscheinlichkeit“ bestehe, dass mit dem betroffenen Gerät solche Vervielfältigungen hergestellt werden (BGH, GRUR 2009, 480, 481 – „Kopierläden II“). Diese weite Auslegung von § 54c UrhG ist gemeinschaftsrechtswidrig. Auch bei der Betreiberabgabe ist vielmehr der Schaden maßgeblich, der durch die konkrete Ausgestaltung des jeweiligen Betreibermodells entsteht.“

Der gemeinsame Tarif differenziert hinsichtlich der Vergütungshöhe nicht konsequent danach, ob der Tätigkeitsschwerpunkt auf dem entgeltlichen Anbieten von Vervielfältigungsleistungen liegt, denn nach § 2 Abs. 2 des Tarifs fallen auch Einrichtungen, die

mindestens 3 Kopiergeräte am Standort haben, deren Tätigkeitsschwerpunkt aber nicht auf dem entgeltlichen Anbieten von Vervielfältigungsleistungen liegt, unter die höchste Beitragskategorie der „Copyshops“.

Zur Bemessung der angemessenen Vergütung ist nach § 54c Abs. 2 UrhG aber die typische Verwendung des Gerätes zu berücksichtigen. Die Schiedsstelle ist der Auffassung, dass die Vergütung bei Geräten, die zur Selbstbedienung zur Verfügung stehen und die Vergütung bei Geräten, die nicht frei zugänglich sind, unterschiedlich hoch bemessen sein sollte. Bei ersteren ist die Wahrscheinlichkeit höher, dass diese entsprechend der gesetzlichen Vermutung tatsächlich zur Vornahme von „Privatkopien“ im Sinne von § 53 Abs. 1 bis 3 UrhG (a.F.) in einem größeren Umfang verwendet werden, als bei nicht frei zugänglichen Geräten. Werden die Geräte Privatpersonen überlassen, wird vermutet, dass sie die Vervielfältigungsfunktionen des Gerätes voll ausnutzen vgl. EuGH Rs C-467/08 – Padawan, Rdn. 54, 55). Diese Vermutung ist nicht gerechtfertigt, wenn – wie hier vorgetragen - in der Filiale in (...) den „Laufkunden“ lediglich zwei Geräte zur Selbstbedienung zur Verfügung stehen und der Schwerpunkt aufgrund der übrigen 3 Geräte, die für Großaufträge verwendet würden, nicht auf dem entgeltlichen Anbieten von Vervielfältigungsleistungen liegt (vgl. BGH, I ZR 59/10 – PC als Bild- und Tonaufzeichnungsgerät – Rdn. 42).

Eine solche Differenzierung nach Verwendung der Geräte bzw. Tätigkeitsschwerpunkt entspricht auch der Rechtsprechung des EuGH, wonach die unterschiedslose Anwendung der Abgabe für Privatkopien auf Gerätschaften, die nicht privaten Nutzern überlassen werden und die eindeutig anderen Verwendungen als der Anfertigung von Privatkopien vorbehalten sind, nicht mit der Richtlinie vereinbar ist (vgl. EuGH Rs C-467/08 – Padawan, Rdn. 53, 59; vgl. auch Dreier in Dreier/Schulze, a.a.O., § 54a Rdn. 3a).

§ 54c UrhG ist insoweit europarechtskonform auszulegen (vgl. BGH, I ZR 43/11 – Digitales Druckzentrum, Rdn. 26).

Für die nicht frei zugänglichen Kopiergeräte ist eine geringere Vergütungshöhe anzusetzen, da hier jedenfalls von einem geringeren Umfang urheberrechtlich relevanter Vervielfältigungen auszugehen ist (§ 54c Abs. 2 UrhG; vgl. auch BGH I ZR 43/11, Rdn. 24 – Digitales Druckzentrum und BGHZ 135, 1, 12 - Betreibervergütung).

Der Vortrag des Antragstellers, dass der Tätigkeitsschwerpunkt nicht auf dem entgeltlichen Anbieten von Vervielfältigungsleistungen, sondern auf der Erbringung von Dienstleistungen für Industrieprojekte und Großbetriebe und der Erstellung von Unterlagen im Rahmen des Baus von Großprojekten, insbesondere Baupläne, Dokumentationen und Projektunterlagen liegt und den „Laufkunden“ in seiner Filiale in (...) lediglich 2 von 5 Geräten zur Selbstbedienung zur Verfügung stehen, ist daher vergütungsmindernd zu berücksichtigen. Soweit die Antragsgegnerin den Vortrag des Antragstellers bestreitet, ist ihr eine Überprüfung jederzeit möglich.

Die Schiedsstelle schlägt aus den genannten Gründen vor, die Filiale in (...) als sonstiger Betreiber unter „E“ nach § 3 (1 b) des Tarifs einzuordnen. Auch hier ist aber die Vergütungshöhe um 3/5 zu verringern (vgl. unten: 2 a) bb))

- bb) Der gemeinsame Tarif der Antragsgegnerin und der VG Bild-Kunst zur Regelung der Vergütung von Ansprüchen nach § 54c UrhG (veröffentlicht im elektronischen Bundesanzeiger vom 19.08.2013 bzw. vom 03.01.2013) ist auch der Höhe nach nicht angemessen.

Die Schiedsstelle geht davon aus, dass sich ein Tarifsatz ohne eine wesentliche Veränderung der Nutzungsintensität der Höhe nach nicht maßgeblich verändern kann. Im Umkehrschluss geht die Schiedsstelle davon aus, dass sich ein Tarifsatz als Ausdruck der Nutzungsintensität nach wesentlicher Veränderung der Nutzungsintensität der Höhe nach maßgeblich verändern muss. Dieser für umsatzbasierte Tarife geltende Grundsatz gilt in entsprechender Weise auch für solche Tarife, die andere Anknüpfungspunkte als den geldwerten Nutzen gewählt haben.

Dem widerspricht der verfahrensgegenständliche Tarif, wie nachfolgend aufgezeigt wird.

Nach dem Tarif der VG Wort (veröffentlicht im Bundesanzeiger Nr. 235 vom 14.12.2000, S. 23282), gültig vom 01.01.2001 bis 31.12.2012, betrug der Vergütungssatz ausgehend von der Gerätekategorie II und III (13-70 Kop./Min.) bei einem Kopierladen in einem Ort ohne Hochschule 92,95 Euro und für sonstige Betreiber im Einzelhandel ohne Hochschule 32,21 Euro.

Nach dem Tarif der VG Wort (veröffentlicht im elektr. Bundesanzeiger am 03.01.2013 bzw. 19.08.2013), gültig vom 01.01.2013 bis 31.12.2013, betrug der Vergütungssatz für Copyshops in einem Ort ohne Hochschule immer noch 88,00 Euro. Für sonstige Betreiber im Einzelhandel und an allen anderen Standorten in einem Ort ohne Hochschule wurde der Vergütungssatz sogar um 9,29 Euro auf 41,50 Euro erhöht.

Diese Vergütungssätze können angesichts der rasanten technischen Entwicklung seit 2003 bis 2013 und bis heute in Verbindung mit dem einhergehenden geänderten Kopierverhalten, insbesondere dem erheblichen Rückgang der privat veranlassten Kopien in Copyshops und sonstigen Einrichtungen, nicht als angemessen angesehen werden. Zu berücksichtigen ist die Tatsache, dass in mittlerweile fast jedem Privathaushalt mit eigenen Geräten wie Drucker, Scanner, Kopierer (auch als Multifunktionsgerät), PC, Tablet und Smartphone vervielfältigt wird und damit der Gang zu einem Kopierladen überflüssig ist.

So hat die Antragsgegnerin in ihrer Stellungnahme zu den Fragen des BMJ zur weiteren Reform des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft („Zweiter Korb“) bereits am 30.10.2003 selbst erklärt, dass das Aufkommen, insbesondere bei Copyshop- und Münzkopiergeräten zurück gehe; hier schlage v.a. die zunehmende Technisierung der Studenten zu Buche, die sich mit Hilfe von Scanner, Rechner, und Drucker ihre Vervielfältigungen selbst erstellen bzw. von ihren Kommilitonen oder aus dem Internet in digitaler Form besorgen.

Die Kopiertätigkeit hat sich durch die immer schneller voranschreitende Entwicklung neuer Vervielfältigungsgeräte und Speichermedien zunehmend vom gewerblichen in den privaten Bereich verlagert (vgl. amtl. Begr., BT-Drucks 16/1828, S. 15).

Diese Entwicklung der abnehmenden Nutzung von Kopiereinrichtungen für Privatkopien muss sich nach Auffassung der Schiedsstelle in der Entwicklung des Tarifs zur Regelung der Vergütung von Ansprüchen nach § 54c UrhG widerspiegeln.

Der Tarifsatz wurde aber trotz der bekannten Entwicklung nicht verringert, sondern blieb bis Ende 2012 gleich hoch, obwohl sich die Technisierung der Privathaushalte in allen Bereichen seit 2003 bis heute um ein Vielfaches verstärkt hat.

Die von der Antragsgegnerin vorgelegte Studie ermöglicht der Schiedsstelle keine verlässlichen Schlussfolgerungen zu Kopiervolumen und Auswirkung auf die Höhe der tariflichen Vergütung bzw. deren Berechnung. Nicht nachvollziehbar ist auch die Herangehensweise. Fraglich ist insbesondere, warum ohne erkennbare Notwendigkeit die Grundgesamtheit der Geräte anhand der in der Stichprobe festgestellten Daten geschätzt wurde, obwohl der Antragsgegnerin die Anzahl und Art der Geräte durch die Betreiber gemeldet wurden. Auch erschließt sich der Schiedsstelle beispielsweise nicht, warum die Stichprobe disproportional durchgeführt wurde, obwohl aufgrund des Datenermaterials der VG Wort proportional nach Anzahl der Tarifklassen eine Befragung möglich sein müsste.

Dem streitgegenständlichen Tarif mangelt es schließlich an Transparenz, da nicht bekannt ist, auf welcher empirischen Grundlage die Vergütung bemessen wurde.

Die tatsächliche Nutzung des jeweiligen Gerätetyps nach § 54 Abs. 1 UrhG ist - regelmäßig und dadurch möglichst aktuell - durch empirische Untersuchungen (Umfrage- und Verkehrsgutachten) zu ermitteln, wobei nur das Kopieren urheberrechtlich geschützter Inhalte zählen kann. Diese Untersuchungen sind zu veröffentlichen, um mehr Transparenz und Akzeptanz zu schaffen. Es versteht sich von selbst, dass solche Gutachten streng objektiven Kriterien genügen müssen und im Streitfall voll überprüfbar sind (vgl. BT-Drucks. 16/1828, S. 29).

Da die Schiedsstelle keine verlässlichen Rückschlüsse aus einer Studie zum Kopierverhalten in Copyshops und sonstigen Einrichtungen ziehen kann, hält sie für die hier angesprochenen Jahre 2006 bis 2015 für die Einrichtungen des Antragstellers pauschal eine Höhe von 2/5 der bis 31.12.2012 geltenden Tarifsätze für angemessen, da davon ausgegangen werden kann, dass die bereitgestellten Geräte im Laufe der Zeit immer weniger zur Vornahme von Vervielfältigungen von urheberrechtlich geschützten Werken benutzt wurden.

III.

Die Kosten des Verfahrens tragen die Beteiligten nach billigem Ermessen der Schiedsstelle im Verhältnis des gegenseitigen Unterliegens bzw. Obsiegens. Die Anordnung einer Kostenerstattung für die notwendigen Auslagen erscheint nicht angemessen, insbesondere liegen keine Anhaltspunkte vor, die hier aus Billigkeitsgründen eine Kostenauflegung rechtfertigen würden (§ 139 Abs. 1 VGG i.V.m. § 14 Abs. 1 Satz 2 UrhSchiedsV). Es verbleibt somit bei dem in bisherigen Schiedsstellenverfahren angewandten Grundsatz, dass die Beteiligten die ihnen entstandenen notwendigen Auslagen selbst zu tragen haben.

IV.

Die Beteiligten haben die Möglichkeit, innerhalb eines Monats gegen diesen Einigungsvorschlag Widerspruch einzulegen.

Die Widerspruchsfrist beginnt mit dem Tag der Zustellung zu laufen. Der Widerspruch ist schriftlich zu richten an:

Schiedsstelle nach dem Gesetz über die Wahrnehmung  
von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten  
durch Verwertungsgesellschaften  
beim Deutschen Patent- und Markenamt  
80297 München

Wird kein Widerspruch eingelegt, gilt der Einigungsvorschlag als angenommen und eine dem Inhalt des Vorschlags entsprechende Vereinbarung als zustande gekommen.

V.

Die Entscheidung über die Kosten kann durch Antrag auf gerichtliche Entscheidung angefochten werden, auch wenn der Einigungsvorschlag angenommen wird. Der Antrag ist an das Amtsgericht München, 80333 München, zu richten.

(...)

(...)

(...)

**Beschluss:**

Der Streitwert wird auf (...) Euro festgesetzt.

(...)

(...)

(...)