

**Volltext zu MIR Dok.:** 415-2007  
**Veröffentlicht in:** MIR 12/2007  
**Gericht:** OLG Düsseldorf  
**Aktenzeichen:** I-20 U 186/06  
**Entscheidungsdatum:** 13.11.2007  
**Vorinstanz(en):**

**Permanenter Link zum Dokument:** [http://www.medien-internet-und-recht.de/volltext.php?mir\\_dok\\_id=1440](http://www.medien-internet-und-recht.de/volltext.php?mir_dok_id=1440)

[www.medien-internet-und-recht.de](http://www.medien-internet-und-recht.de)

ISSN: 1861-9754

MEDIEN INTERNET und RECHT und alle in der Publikation/Zeitschrift enthaltenden Inhalte, Beiträge, Abbildungen und Veröffentlichungen sind urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Bearbeitungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen sowie die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen. Die Verlagsrechte erstrecken sich auch auf die veröffentlichten Gerichtsentscheidungen und deren Leitsätze, die urheberrechtlichen Schutz genießen, soweit sie vom Einsender oder von der Schriftleitung/Redaktion redigiert bzw. erarbeitet sind. Mit der Annahme zur Veröffentlichung überträgt der Autor dem Verlag das ausschließliche Nutzungs-/Verlagsrecht für die Zeit bis zum Ablauf des Urheberrechts. Diese Rechtsübertragung bezieht sich insbesondere auf das Recht des Verlages, das Werk zu gewerblichen Zwecken per Kopie (Mikrofilm, Fotokopie, CD-ROM, Dateikopien oder andere Verfahren in Online- und Printmedien etc.) zu vervielfältigen und/oder in elektronische oder andere Datenbanken aufzunehmen. Für unverlangt eingesandte Manuskripte wird keine Haftung übernommen. Mit Namen (Autor/Gericht/Quelle) gekennzeichnete Beiträge stellen ausdrücklich nicht unbedingt die Meinung der Redaktion dar.

Inhaltliche oder redaktionelle Fehler vorbehalten.

## OBERLANDESGERICHT DÜSSELDORF Im Namen des Volkes URTEIL

### In dem Rechtsstreit

### für Recht erkannt:

1. Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil der 12. Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf vom 29. November 2006 abgeändert und wird die Klage abgewiesen.
2. Die Klägerin trägt die Kosten des Rechtsstreits.
3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin darf die Vollstreckung der Sicherheitsleistung i.H.v. 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit i.H.v. 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.
4. Die Revision wird zugelassen.

### Entscheidungsgründe

A. Die Klägerin verlangt von der Beklagten eine Geräteabgabe nach § 54a UrhG für Drucker und Plotter, die diese im Jahre 2001 vertrieben hat.

Die Klägerin nimmt als einzige Verwertungsgesellschaft in D. die urheberrechtlichen Befugnisse der ihr angeschlossenen Wortautoren und ihrer Verleger insbesondere gemäß § 54h UrhG wahr. In diesem Rahmen wird die Klägerin auch im Auftrag der V. B.-K. tätig, deren Aufgaben die Wahrnehmung von Rechten an Fotografien, Bildwerken und Grafiken aller Art betrifft.

Die Beklagten vertreiben in D. Drucker und Plotter, wobei diese entweder von ihnen in D. selbst hergestellt oder - in der Hauptsache - aus dem Ausland nach D. eingeführt werden.

Die Parteien streiten – nach einem vorausgegangenem Schiedsstellenverfahren bei der Schiedsstelle nach dem Urheberwahrnehmungsgesetz beim Deutschen Patent- und Markenamt – über eine Vergütung nach § 54a UrhG für diese Geräte sowohl dem Grunde als auch der Höhe nach.

Die Klägerin ist der Auffassung, auch Drucker und Plotter seien dazu bestimmt, urheberrechtsfähige Werke zu vervielfältigen. Soweit stützt sie sich auf eine Studie der Gesellschaft für Konsumforschung von April 2001. Die Klägerin meint ferner, der Umstand, dass Drucker nur im Rahmen einer Funktionseinheit mit anderen Geräten geeignet seien, urheberrechtsfähige Werke zu vervielfältigen, sei unerheblich. Es entstehe beim Druckvorgang ein Vervielfältigungsexemplar, welches Schrift- und Zeichengut lesbar und sichtbar mache. Jeder Ausdruck des Werkes stelle eine Vervielfältigungshandlung dar. § 54a UrhG gelte auch für digitale Vervielfältigungen. Im Übrigen entstehe beim Druckvorgang ein analoges Vervielfältigungsstück. § 54a Abs. 1 UrhG sei so auszulegen, dass allein schon die Möglichkeit zu einer Erstellung von Kopien ausreiche; auf die tatsächliche Benutzung komme es nicht an. Werde ein Kopiervorgang mit mehreren Geräten bewirkt, die zusammen zu dem gleichen Ergebnis führen, müssten sämtliche Geräte, die daran mitwirken vergütet werden. Bei Geräteketten seien alle Geräte, das heißt z. B. auch Scanner, PC und Drucker, zur Herstellung von Vervielfältigungen bestimmt, so dass für jedes dieser Geräte eine entsprechende Vergütung entrichtet werden müsse. Die Gefahr einer Mehrfachvergütung sei bei der Höhe der jeweiligen Vergütung zu berücksichtigen.

Die Beklagten meinen demgegenüber, Drucker würden als so genannte Ausgangsgeräte von § 54a UrhG nicht erfasst. Der maßgebliche Kopiervorgang finde bereits bei den Eingangsgeräten statt. Desweiteren würden Werke durch das Ausdrucken bereits deswegen nicht in urheberrechtsrelevanter Weise genutzt, weil der Ausdruckende dazu bereits weitgehend unabhängig von der Vorschrift des § 53 UrhG berechtigt sei. Es handele sich nämlich entweder um selbst erstellte "Werke" oder um Werke, für deren Nutzung der Ausdruckende bereits anderweitig eine Vergütung bezahlt habe oder mit deren Nutzung der Rechteinhaber ohne weiteres einverstanden sei. Zudem sei eine Geräteabgabe aufgrund des technischen Fortschritts beim d. R. M. unverhältnismäßig. Der Rechteinhaber könne nunmehr sicherstellen, dass ohne seine individuelle – gegebenenfalls entgeltspflichtige – Zustimmung eine Kopie nicht mehr erstellt werden könne. Aus diesem Grund verstoße eine Vergütungspflicht sowohl gegen Art. 3 und Art. 14 Grundgesetz als auch gegen die Richtlinie 2001/29/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 22. Mai 2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft (Amtsblatt EG Nr. L 167, Seite 10). Auch sei die Warenverkehrsfreiheit gemäß Art. 28 EGV verletzt.

Das Landgericht hat – unter Klageabweisung im Übrigen –

die Beklagten verurteilt, für einen Teil der von ihr im Gebiet der B. D. in Verkehr gebrachten Drucker und Plotter einen Betrag in Höhe von 485.704,41 € zuzüglich 7 % Mehrwertsteuer, zusammen 519.703,71 € an die Klägerin zu zahlen, nämlich

- a. für 10.000 Drucker vom Typ L.. 810 jeweils 10 € zuzüglich 7 % Mehrwertsteuer, zusammen 107.000 €;
- b. für 15.000 Drucker vom Typ B.. 85 jeweils 20 € zuzüglich 7 % Mehrwertsteuer, zusammen 321.000 €;
- c. für 20 Drucker vom Typ L.. 2460 jeweils 21,39 € zuzüglich 7 % Mehrwertsteuer, zusammen 457,75 €;
- d. für 1.970 Drucker vom Typ S 600 jeweils 42,78 € zuzüglich 7 % Mehrwertsteuer, zusammen 90.175,96 €;
- e. für 50 Plotter vom Typ B.. 3000 jeweils 20 € zuzüglich 7 % Mehrwertsteuer, zusammen 1.070 €,

und zwar nebst 8 % Zinsen über dem Basiszinssatz für sämtliche Beträge seit dem 26. Januar 2006.

Gegen dieses Urteil, soweit ihr nachteilig, wendet sich die Beklagte. Sie macht unter Ergänzung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vorbringens weiterhin geltend, Drucker und Plotter seien nach § 54a UrhG nicht

vergütungspflichtig. Die von Druckern hergestellten Ausdrücke seien nicht in einem Verfahren vergleichbarer Wirkung gemäß § 54a Abs. 1 Satz 1 UrhG erzeugt. Insofern passe auch nicht der vom Landgericht vorgenommene Vergleich mit Telefaxgeräten.

Die Beklagte beantragt,

unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Düsseldorf vom 29. November 2006 – 12 O/06 die Klage abzuweisen,

hilfsweise,

unter Aufhebung des angefochtenen Urteils den Rechtsstreit an das Landgericht zur erneuten Sachentscheidung zurückzuverweisen.

Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verteidigt das angefochtene Urteil unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vorbringens und betont, die Auslegung des § 54a UrhG müsse dem technischen Fortschritt sowie dem berechtigten Schutz des Urhebers Rechnung tragen. Zu bedenken sei ferner die Novellierung des Urheberrechtsgesetzes im Rahmen des so genannten 2. Korbes.

Die Akte Sch-Urh 39/03 der Schiedsstelle nach dem Urheberwahrnehmungsgesetz beim Deutschen Patent- und Markenamt war Gegenstand der mündlichen Verhandlung.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Feststellungen des angefochtenen Urteils sowie die Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen im Berufungsverfahren Bezug genommen.

B. Die Berufung ist zulässig und begründet. § 54a Abs. 1 UrhG ist auf die hier streitgegenständlichen Drucker nicht anwendbar. Dabei kann offen bleiben, ob – wie die Beklagte meint – wegen der Verfügbarkeit wirksamer technischer Schutzmaßnahmen Abstand vom Pauschalvergütungssystem zu nehmen ist. Auch die verfassungs- und europarechtliche Zulässigkeit des Pauschalvergütungssystems war nicht zu prüfen. Denn unabhängig von diesen Fragen handelt es sich bei den streitgegenständlichen Druckern nicht um Geräte handelt, die im Sinne von § 54 a Abs. 1 S. 1 UrhG "dazu bestimmt" sind, Vervielfältigungen "durch Ablichtung eines Werkstücks oder in einem Verfahren vergleichbarer Wirkung" vorzunehmen.

I. Das Erfordernis des Bestimmtheits wurde 1985 ins UrhG eingebracht und löste das Erfordernis der bloßen Eignung zur Vervielfältigung im genannten Verfahren ab. Die Zweckbestimmung beurteilt sich dabei u. a. danach, ob mit Wahrscheinlichkeit anzunehmen ist, dass urheberrechtlich geschütztes Material mit den Geräten vervielfältigt wird (Loewenheim in: Schrick, Urheberrecht, 23. Auflage, 1999/2006, § 54 a Rz. 7). Es kommt also nicht darauf an, ob mit dem Gerät im konkreten Einzelfall tatsächlich relevante Vervielfältigungen vorgenommen werden (BGH v. 28.01.1993 – I ZR 34/ 91, BGHZ 121, 215, 220 – Readerprinter) oder in welchem Umfang dies geschieht: Entscheidend ist allein die bestimmungsgemäße Nutzungsmöglichkeit (BVerfGE 31, 255, 259 – Tonbandgeräte; BGH GRUR 1981, 355, 3598 – Video-Recorder; BGHZ 121, 215, 220 – Readerprinter; BGH GRUR 1999, 928, 929 WRP 1999, 860, 863 – Telefaxgeräte), während die Intensität der zu erwartenden urheberrechtlich relevanten Nutzung erst auf einer zweiten Stufe bei der Bemessung der Abgabenhöhe zu berücksichtigen wäre. Daher ist der Streit, den die Parteien darüber führen, welche GfK-Studie denn nun realistische Zahlen über die urheberrechtlich relevante Nutzung von Druckern liefert, zunächst einmal unbeachtlich, denn auf diese tatsächliche Nutzung kommt es an dieser Stelle noch nicht an.

Stattdessen gelten seit der Scanner-Entscheidung des BGH (GRUR 2002, 246, Urteil v. 5.07.2001 – I ZR 335/98, GRUR 2002, 176, 177 247) zur Anwendung von § 54 a UrhG die folgenden Grundsätze: Im Rahmen des § 54 a UrhG ist zu fragen, ob der in Rede stehende Vorgang funktional dem entspricht, was der Gesetzgeber als regelungsbedürftig angesehen hat. Dabei ist es unerheblich, ob einzelne Geräte ihre der Ablichtung entsprechende Vervielfältigungsfunktion nur im Zusammenwirken mit anderen Geräten erfüllen können (so schon BGH GRUR 1981, 355, 3598 – Video-Recorder), wie es bei so genannten Funktionseinheiten der Fall ist. Auch im Fall der Einheit (z. B.) von PC und Drucker kann eine Vergütungspflicht in Betracht kom-

men. Allerdings sollen in diesem Fall nach Ansicht des BGH grundsätzlich nicht sämtliche zu einer Funktionseinheit gehörenden Geräte der Vergütungspflicht unterfallen:

*"Eine derartige Aufteilung der Vergütungspflicht würde schon deswegen der gesetzlichen Regelung zuwiderlaufen, weil im Gesetz feste Vergütungssätze vorgesehen sind. Im Übrigen ist es für eine derartige Funktionseinheit typisch, dass nicht für jedes der Geräte in derselben Weise davon ausgegangen werden kann, es sei i. S. von § 54 a Abs. 1 S. 1 UrhG zur Vornahme urheberrechtsrelevanter Vervielfältigungen bestimmt"* (BGH GRUR 2002, 246, 247/176, 177).

Stattdessen soll das Gerät vergütungspflichtig sein, das am deutlichsten dazu bestimmt ist, als Vervielfältigungsgerät eingesetzt zu werden, es muss also eine Einzelfallprüfung bezogen auf das konkrete Gerät vorgenommen werden. Im damaligen Fall sah das Gericht innerhalb der Funktionseinheit Scanner-PC-Drucker gerade den Scanner als das für den Vervielfältigungsvorgang maßgebliche Aufzeichnungsgerät an. Die Formulierung des BGH schließt jedoch nicht ausdrücklich aus, dass innerhalb dieser Gerätepalette auch noch ein anderes Gerät als vergütungspflichtig angesehen werden kann.

Der BGH gibt allerdings keine Vorgaben dafür, wie die Geräte in der Gerätepalette Scanner-PC-Drucker bzw. PC-Drucker entsprechend ihrem Bestimmtheit gewichtet werden sollen. Und dem Wortlaut nach sind die Voraussetzungen des § 54 a Abs. 1 S. 1 UrhG für den Drucker erfüllt: Ein Ausdruck stellt eine "Vervielfältigung" im Sinne von § 16 UrhG dar (Dreier in: Schricker (Hrsg.), Urheberrecht auf dem Weg in die Informationsgesellschaft, 1997, S. 111; Ulmer, Elektronische Datenbanken und Urheberrecht, 1971, S. 52; Haberstumpf, Handbuch des Urheberrechts, 2. Auflage, 2000, Rn. 157247), und zwar unabhängig davon, ob zuvor bereits eine oder mehrere digitale oder sonstige Vervielfältigungen (etwa durch das Einscannen eines Schriftstückes) stattgefunden haben (Loewenheim in: Schricker, Urheberrecht, § 16 Rn. 116). Und auch wenn der Druckvorgang nicht identisch ist mit der "Ablichtung", wie sie durch ein Fotokopiergerät in Gang gebracht wird, so ermöglicht die weite Formulierung der Vorschrift ("...oder in einem Verfahren vergleichbarer Wirkung") ihre Anwendung auch auf neue Vervielfältigungstechniken, solange die Vervielfältigung nur als Stück verkörpert ist (Dreier in: Dreier/ Schulze, 2. Aufl. 2006, § 54 a Rn. 4); Loewenheim in: Schricker, § 54 Rn. 6) - z. B. in einem Ausdruck als Hardcopy (Loewenheim in: Schricker, § 54 a Rn. 6).

Entsprechend tendieren verschiedene Gerichte (LG Stuttgart, Urteil v. 22.12.2004 – 17 O 392/04, CR 2005, 378; OLG Stuttgart v. 11.05.2005 – 4 U 20/05, ZUM 2005, 565; LG Düsseldorf v. 29.11.2006 – 12 O 8/06), die Schiedsstelle des Deutschen Patent- und Markenamtes (DPMA München Schiedsstelle, Entscheidung v. 25.03.2004, Az. Sch-Urh 14/02) sowie die wohl herrschende Meinung in der Literatur (Lüft in: Wandtke/ Bullinger, UrhR, 2. Aufl. 2006, § 54 a Rn. 5; Nordemann in: Fromm/ Nordemann, Urheberrecht, 9. Aufl. 2007, § 54/ 54 a Rn. 2; Gass in: Möhring/ Nicolini, 2. Aufl. 2000, § 54 a Rn. 8) dazu, eine Vergütungspflicht für Drucker zu bejahen. Kappes vertritt beispielsweise die Auffassung, dass es sich beim Drucker um das "adäquatkausale Element eines Computersystems handelt, welches regelmäßig für Eingriffe in das urheberrechtliche Vervielfältigungsrecht verantwortlich ist" (GRUR 1997, 338, 344 f.). Bei digitalen Informationseinheiten sei auch zu erwarten, dass sie in dieser Form "in einem Verfahren vergleichbarer Wirkung" vervielfältigen würden. Die damalige Bundesministerin der Justiz, H. D.-G., sagte 1999 in einer Rede vor Vertretern der Musikindustrie (Aabgedruckt in ZUM 1999, 769, 771): "Erstaunlich und für mich ganz unverständlich ist es jedoch, dass die Rechteinhaber solche gerichtlichen Verfahren über die Vergütungspflicht anderer Geräte wie (...) Drucker nicht einmal in Gang gesetzt haben (...). Ich bedauere das sehr, weil die weit gefassten Tatbestände der §§ 53, 54 ff. UrhG durchaus gute Erfolgchancen bieten."

Misst man jedoch der Situation, in der ein Drucker eingesetzt wird, Bedeutung zu, so kommt trotz Vorliegens der tatbestandlichen Voraussetzungen eine teleologische Reduktion der Vorschrift in Betracht. Eine Vervielfältigung mit Hilfe eines Druckers kommt immer nur dann in Betracht, wenn sich das zu vervielfältigende (urheberrechtsrelevante) Werk auf dem verbundenen PC befindet. Dies kann (nur) durch das Einscannen, Downloaden oder durch den Aufruf von im Internet oder auf einer CD-ROM veröffentlichten Werken geschehen. All diese Handlungen stellen für sich gesehen bereits "Vervielfältigungen" im Sinne von § 16 UrhG dar. Unproblematisch gilt dies für das Einscannen (Dreyer in: Dreyer/ Kotthof/ Meckel, 2004, § 16 Rn. 26), denn die Art des Herstellungsverfahrens – analog oder digital – ist gleichgültig (Schulze in: Dreier/ Schulze, 2. Aufl. 2006, § 16 Rn. 7), solange das Werk nur körperlich fixiert wird, was beim Einscannen eines Textes oder einer Abbildung, die auf dem Bildschirm erschienen, der Fall ist. Auch beim Download eines Werks, das danach auf dem PC gespeichert werden soll, ist die Einordnung als "Vervielfältigung" ebenfalls unproblematisch (Dreyer in: Dreyer/ Kotthof/ Meckel, 2004, § 16 Rn. 30). Der Vervielfältigung mittels eines Druckers geht also regelmäßig eine weitere Vervielfältigung voraus. Dann stellt sich aber die Frage, ob diese zweite Vervielfältigung (ebenfalls) diejenige ist, an die § 54 a Abs. 1 S. 1 UrhG zum Schutz der Urheberinteressen anknüpft. Die Klägerin argumentiert in ihrer Berufungserwiderung, der Urheber solle für jede einzelne Vervielfältigungshandlung, die ein anderer statt seiner selbst vornimmt, eine Vergütung erhalten. Sie beruft sich

dabei auf den BGH, der in seiner Telefaxgeräte-Entscheidung (Urteil v. 28.01.1999 – I ZR 208/96, GRUR 1999, 928, 929) die Vergütungspflicht sowohl für das beim Faxvorgang entstehende Vervielfältigungsstück als auch für die zuvor notwendige Fotokopie bejaht hat, die von dem zu vervielfältigenden Werk angefertigt werden muss, damit mit einem Faxgerät mit Einzugschlitz gefaxt werden kann.

Die Begründung für diese doppelte Vergütungspflicht lautete:

*"...die für diese herkömmliche Kopie anfallende Vergütung, die dem Urheberrechtsberechtigten durch die für das fragliche Kopiergerät gezahlte Vergütung nach § 54 a Abs. 1 UrhG sowie gegebenenfalls durch eine Betreibervergütung nach § 54 a Abs. 2 UrhG zukommt, deckt nicht noch weitere Vervielfältigungsvorgänge ab, die mit der erstellten Kopie als Vorlage gefertigt werden. Vielmehr handelt es sich bei diesen weiteren Kopien um selbständige Vervielfältigungsvorgänge, für die dem Berechtigten grundsätzlich ebenfalls eine Vergütung zusteht." (GRUR 1999, 928, 930)"*

An dieser Stelle muss man sich aber einmal die Verschiedenheit der Situationen vor Augen führen, die hier beleuchtet werden. Auf der einen Seite sind da das Herstellen einer Kopie mittels eines (im Faxgerät enthaltenen) Fotokopierers und das anschließende Versenden des Faxes, so dass auf Seiten des Empfängers eine weitere Kopie entsteht. Es erscheint plausibel, dass der BGH die erste Vervielfältigung als selbständig gegenüber der zweiten angesehen hat, denn schon mit der Kopie des Werks erhält der Nutzer heutzutage ein vollwertiges Äquivalent, mit dem er nach seinem Belieben verfahren kann. Die anschließende Versendung per Faxgerät stellt dabei nur eine von vielen möglichen Handlungsvarianten dar, so dass der eine Vorgang vom anderen getrennt zu sehen ist.

Wird hingegen ein Werk auf dem PC sichtbar gemacht und für so wichtig angesehen, dass der Wunsch nach einem Ausdruck besteht, ist die anschließende Verkörperung als Hardcopy keine Handlung, der eine vergleichbare Eigenständigkeit zugesprochen werden könnte. Das Werk ist nach wie vor beim Nutzer, nur nicht mehr in digitaler Form, sondern "zum Anfassen" auf einem Blatt. Ähnlich argumentieren Paul/ Naskret (CR 2003, 473, 475), die im Rahmen der vom BGH geforderten funktionalen Betrachtungsweise diejenigen Geräte mit der Vergütungspflicht belegen wollen, "die innerhalb einer Funktionseinheit die Vervielfältigung von urheberrechtlich relevantem Material erst ermöglichen" (CR 2003, 473, 477)", also die Eingabemedien wie z. B. den Scanner. Die Vervielfältigung urheberrechtlich geschützten Materials sei nur mittels (Online-/ Offline-)Eingabemediums möglich, daher sei im Rahmen einer auf Vervielfältigung von (Online-/ Offline-)Material ausgerichteten Funktionseinheit das Eingabemedium am deutlichsten dazu bestimmt, als Vervielfältigungsgerät eingesetzt zu werden. Der PC und das Ausgabemedium, also der Drucker, seien hingegen neutral (CR 2003, 473, 476).

Dazu passt die Argumentation Bornkamms (in Loewenheim (Hrsg.), Festschrift für Nordemann, 2004, S. 299, 3111):

*"Vor allem wenn man die festgesetzten Vergütungssätze in der Anlage zu § 54 d Abs. 1 UrhG hinzuzieht, wird deutlich, dass der Gesetzgeber einen ganz beschränkten Sachverhalt geregelt hat. Die Rechtsprechung hat diese enge Regelung bereits auf Geräte ausgedehnt, für die die festgesetzten Vergütungssätze eindeutig nicht passen, und hat angenommen, dass für diese Geräte eine angemessene, im Gesetz der Höhe nach nicht bestimmte Vergütung geschuldet ist. Dabei handelte es sich aber stets um Geräte, die in ihrer technischen Funktion dem in § 54 a Abs. 1 UrhG angesprochenen herkömmlichen Fotokopiergerät ohne weiteres vergleichbar waren. Geht es dagegen um Geräte, die auch im technischen Verfahren mit herkömmlichen Ablichtungsgeräten nichts mehr zu tun haben, wird eine Rechtsfortbildung schwer fallen. Denn mit dem Anspruch würden in großem Umfang auch "Unbeteiligte" belastet werden, also Hersteller, deren Geräte nur selten oder niemals für die Vervielfältigung von geschützten Wortbeiträgen eingesetzt werden. Solange mit derartigen Geräten die Möglichkeit zum Herstellen von Vervielfältigungen geschützter Werke geschaffen wird, ist eine solche Vergütungspflicht zwar verfassungsrechtlich unbedenklich. Sie bedarf aber einer klaren gesetzlichen Grundlage."*

Der Senat verweist insofern auch auf sein den Parteien bekanntes Urteil vom 23. Januar 2007 (I 20 U 38/06). Dort hat er schon eingehend begründet, wieso jetzt unter dem Gesichtspunkt der "Funktionseinheit" eine Vergütungspflicht für Drucker nicht begründet werden kann. In Auslegung des Scanner-Urteils des Bundesgerichtshofs hat der Senat dort eingehend begründet, dass und warum es Geräte in einer Funktionseinheit geben kann, die nicht mit einer Vergütungspflicht belastet werden sollen.

II. An dem rechtlichen Ergebnis ändert sich nichts infolge der derzeitigen Novellierung des Urheberrechtsgesetzes. An der Privatkopie wird auch in Zukunft festgehalten werden, jedoch sieht der (mittlerweile

von Bundestag und Bundesrat bestätigte) Entwurf zum "Zweiten Korb" der Urheberrechtsnovelle eine Neuregelung der §§ 54 ff. UrhG vor. Das Merkmal der Zweckbestimmung, das 1985 die bloße Eignung zur Vervielfältigung von urheberrechtlich geschützten Werken ablöste, um "präziser" (Schack, Urheber- und Urhebervertragsrecht, Rn. 444) zu sein, soll nun durch die Anknüpfung an die tatsächliche Nutzung zum Kopieren urheberrechtlich geschützter Inhalte ersetzt werden. Allerdings soll es nicht auf die jeweilige Nutzung der einzelnen Geräte oder Speichermedien ankommen, sondern darauf, ob diese typischerweise zu entsprechenden Vervielfältigungen benutzt werden. Damit kann nach Auffassung der Bundesregierung "schneller geklärt werden, ob eine Vergütungspflicht besteht" (Pressemitteilung des Bundesministeriums der Justiz vom 22. März 2006), so dass es nicht mehr zu jahrelangen Rechtsstreitigkeiten über diese Frage kommt.

Losgelöst von der Frage, ob eine solche Novellierung auch die Vergütungspflicht für den Druckervertrieb im Jahre 2001 neu regeln kann, bleibt es nach Inkrafttreten der Änderungen in Bezug auf § 54a UrhG bei der alten Rechtslage. Unzweifelhaft besteht ein Unterschied zwischen "zur Vervielfältigung bestimmt" und der "typischen Nutzung zur Vervielfältigung". Nach der Neufassung sind schon bei der Frage nach dem Bestehen des Anspruchs Studien zur tatsächlichen Nutzung des betreffenden Geräts heranzuziehen, wie es nach dem bisher geltenden Recht erst bei der Festsetzung der Höhe des Anspruchs der Fall ist. Allerdings lässt sich aus dieser Neuregelung keine Richtung des Gesetzgebers herauslesen, die vollkommen von den bisherigen §§ 54 ff. UrhG abweicht. Weiterhin ist Ziel der Vorschriften, den Urheber für Vervielfältigungen seiner Werke zu entschädigen, sofern sie seine Rechte berühren und in einem nennenswerten Umfang erfolgen. Die neue Formulierung soll die bisherigen Schwierigkeiten bei der Subsumtion beseitigen, begründet aber keine Abkehr vom jetzigen System der Pauschalvergütung.

III. Die Nebenentscheidungen beruhen auf § 91 Abs. 1 Satz 1, § 708 Nr. 10, § 711 ZPO.

Im Hinblick auf die entgegenstehende Rechtsprechung etwa des OLG Stuttgart und die anstehende höchstrichterliche Klärung der Frage einer Geräteabgabepflicht für Drucker ist die Revision zuzulassen (§ 543 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 ZPO).

Der Berufungsstreitwert wird auf € 535.000 festgesetzt.