

EIDG. SCHIEDSKOMMISSION FÜR DIE VERWERTUNG VON URHEBERRECHTEN UND VERWANDTEN SCHUTZRECHTEN
COMMISSION ARBITRALE FEDERALE POUR LA GESTION DE DROITS D'AUTEUR ET DE DROITS VOISINS
COMMISSIONE ARBITRALE FEDERALE PER LA GESTIONE DEI DIRITTI D'AUTORE E DEI DIRITTI AFFINI
CUMISSIUN DA CUMPROMISS FEDERALA PER LA GESTIUN DA DRETGS D'AUTUR E DRETGS CUNFINANTS

Beschluss vom 14. November 2002
betreffend den Gemeinsamen Tarif 4c (GT 4c)
(Vergütung auf bespielbaren DVD)

I. In tatsächlicher Hinsicht hat sich ergeben:

1. Mit Eingabe vom 17. Dezember 2001 legten die fünf Verwertungsgesellschaften ProLitteris, Société suisse des auteurs (SSA), SUISA, Suissimage und Swissperform unter Federführung von Suissimage der Schiedskommission einen neuen *Gemeinsamen Tarif 4c* (Vergütung auf bespielbaren DVD) in der Fassung vom 4. Dezember 2001 mit einer bis zum 31. Dezember 2004 vorgesehenen Gültigkeitsdauer zur Genehmigung vor.
2. Nach Auffassung der Verwertungsgesellschaften regelt der *GT 4c* die gemäss Art. 20 Abs. 3 URG geschuldete Leerträgervergütung für das private Kopieren von Werken und Leistungen, die durch Urheberrecht oder verwandte Schutzrechte geschützt sind, auf bespielbare DVD, wobei dieses Leerträgerformat seitens der Verwertungsgesellschaften als das Nachfolgeprodukt der Videokassette betrachtet wird. Der *GT 4c* bezieht sich gemäss seiner Ziff. 1.1 auf mit DVD-Recordern bespielbare DVD's aller Formate (DVD-R, DVD+RW, DVD-RW, DVD-RAM). Allerdings sollen diejenigen Leerträger, welche nicht mittels der für Privathaushalte bestimmten DVD-Recorder bespielbar sind, nicht unter den *GT 4c* fallen.

Zu den Verhandlungen führen die Verwertungsgesellschaften aus, dass der *GT 4c* (in Fortsetzung der Verhandlungen zum *GT 4a*) mit dem Schweizerischen Wirtschaftsverband der Informations-, Kommunikations- und Organisationstechnik (SWICO), der Swiss Consumer Electronic Association (SCEA) sowie mit dem Dachverband der Urheber- und Nachbarrechtsnutzer (DUN) verhandelt worden sei. Sie weisen darauf hin, dass hinsichtlich des *GT 4c* im Anschluss an die Verhandlungen zum *GT 4a* drei zusätzliche Verhandlungsrunden stattgefunden haben, letztlich aber keine Einigung über den vorgelegten Tarif gefunden werden konnte. Die Nutzerverbände hätten die Auffassung vertreten, dass die bespielbare DVD auf dem Markt noch zu wenig breit eingeführt sei und verlässliche Zahlen für die Berechnung eines entsprechenden Tarifansatzes somit nicht verfügbar seien.

3. In ihrer Eingabe betonen die Verwertungsgesellschaften indessen ihre Ansicht, dass die wesentlichen Elemente für die Berechnung einer angemessenen Entschädigung vorliegen.

So seien insbesondere die Durchschnittspreise der beispielbaren DVD wie auch der DVD-Recorder bekannt. Unklar sei einzig, wie viele beispielbare DVD's pro Besitzer eines Recorders jährlich gekauft würden, um darauf den Geräteamortisationsteil umzulegen. Dazu führen die Verwertungsgesellschaften aus, dass die Anzahl der Leerträger, die pro Jahr und Recorderbesitzer gekauft werden, im Moment der Markteinführung eines neuen Trägerformates zwangsläufig unbekannt ist und daher nur geschätzt werden könne. Allerdings geht die Suissimage davon aus, dass im ersten Jahr wohl eher mit tiefen Verkaufszahlen zu rechnen ist. Angesichts der hohen Kosten wird von jährlich zwölf neu erworbenen DVD's ausgegangen. Zur Unterstützung dieser Annahme wird auf die Studie der Gesellschaft für Sozialforschung (GfS-Studie) aus dem Jahre 1992 sowie die Erfahrungswerte mit dem GT 4a hingewiesen.

Konkret gehen die Verwertungsgesellschaften von Preisen für eine DVD zwischen Fr. 20.00 (einmal beispielbar) bis Fr. 35.00 (mehrmals beispielbar) bei einer Speicherkapazität von 4,7 GB aus. Dies lässt sie auf einen Durchschnittspreis von Fr. 27.50 schliessen. Die durchschnittlichen Geräteanschaffungskosten werden mit Fr. 2'899.00 bezeichnet und es wird eine Abschreibungsdauer dieser Geräte von sieben Jahren angenommen. Gegenüber dem GT 4a wurde der Überspielanteil von 34 auf 50 Prozent erhöht; dies in der Annahme, dass diejenigen, die nicht überspielen, sich mit einem günstigeren DVD-Player zufrieden geben. Es wird somit davon ausgegangen, dass bei den DVD-Recordern zu je 50 Prozent überspielt und zu je 50 Prozent abgespielt wird. Damit und gestützt auf die obigen Annahmen kommen sie auf Totalkosten für das private Überspielen pro DVD von Fr. 44.75. Einen Abzug für nicht geschützte Werke lehnen die Verwertungsgesellschaften ab, da sie davon ausgehen, dass ausschliesslich geschützte audiovisuelle Werke überspielt werden. Unter Berücksichtigung des Überspielens eigener Aufnahmen reduzieren sie die Regelhöchstwerte um je 6 Prozent; d.h. für Urheberrechte auf 9,4 Prozent und für die verwandten Schutzrechte auf 2,82 Prozent, total auf 12,22 Prozent. Damit kommen sie auf eine Vergütung pro beispielbare DVD mit 4,7GB von Fr. 5.46 (12,22 Prozent von Fr. 44.75 = Fr. 5.46). Die Vergütung wird somit auch in diesem Leerträgertarif gestützt auf die Kosten des privaten Überspielens berechnet (vgl. hierzu auch GT 4a); d.h. auf dem Kaufpreis für

den Leerträger einerseits sowie auf dem Anteil an den Kosten des Vervielfältigungsgerätes andererseits.

Zur Frage der Aktualität der eingebrachten Zahlen merken die Verwertungsgesellschaften an, dass die Frist von sieben Monaten gemäss Art. 9 Abs. 2 URV auch für die von den Nutzern eingebrachten Zahlen gelten muss. Ansonsten würden ungleich lange Spiesse entstehen, da sich die Verwertungsgesellschaften bei der Berechnung der Vergütung an den während den Verhandlungen verfügbaren Zahlen orientieren müssen, während die Nutzer nachträglich im Genehmigungsverfahren andere Zahlen vorlegen könnten. Dies beinhaltet auch das Risiko, dass die Genehmigung eines Tarifs immer wieder hinausgeschoben wird, damit neue, noch aktuellere Zahlen berücksichtigt werden können.

Eine Ausschöpfung der Regelhöchstgrenze von 13 Prozent gemäss Art. 60 Abs. 2 URG erachten die Verwertungsgesellschaften als zulässig, da es gemäss ihrer Auffassung nicht um einen neuen Tarif, sondern um die Ausdehnung der bereits bestehenden Leerkassettenvergütung auf weitere Leerträger gehe. Zudem entspreche die digitale Kopie faktisch dem Original. Einen Vergleich mit dem Ausland hielten sie dagegen im Zeitpunkt der Tarifeingabe nicht für möglich, da die ersten DVD-Recorder und die beispielbaren DVD's damals europaweit eben erst auf den Markt gelangt seien. Sie erwähnen ebenfalls, dass der *GT 4c* in seinem Aufbau weitgehend dem *GT 4a* entspreche. Dies soll eine spätere Zusammenführung der Leerträgertarife erleichtern.

4. Mit Präsidialverfügung vom 18. Januar 2002 wurde der Antrag der Verwertungsgesellschaften gestützt auf Art. 10 Abs. 2 URV dem DUN und dem SWICO (die Swiss Consumer Electronic Association / SCEA ist infolge einer Fusion im SWICO aufgegangen) zur Stellungnahme unterbreitet. Den Vernehmlassungsadressaten wurde eine bis zum 30. April 2002 verlängerte Frist angesetzt, um sich zur Eingabe zu äussern; dies unter Hinweis darauf, dass im Säumnisfall Zustimmung dazu angenommen wird.

Der DUN kritisiert in seiner Vernehmlassung vom 30. April 2002 den Verhandlungsverlauf und insbesondere den Umstand, dass er zu spät zu den Verhandlungen eingeladen

worden sei. Zum Tarif selbst wird sowohl vom DUN wie auch vom SWICO grundsätzlich bezweifelt, ob der Art. 20 Abs. 3 URG, der für das private Kopieren unter Verwendung analoger Träger konzipiert worden sei, auf das digitale Zeitalter übertragen werden kann. Sie verlangen daher grundsätzlich die Abweisung des Genehmigungsantrags. Lediglich eventualiter wird vorgeschlagen, den Tarif mit einer Vergütung von Fr. 1.36 festzusetzen und die Gültigkeitsdauer auf den Zeitpunkt der Genehmigung des Tarifs bis längstens 31. Dezember 2003 anzusetzen (DUN) bzw. den beantragten Tarif der Angemessenheitsprüfung zu unterziehen (SWICO). Weiter wurde beantragt, den Tarif dem Preisüberwacher zu unterbreiten und die Verfahrenskosten den Verwertungsgesellschaften aufzuerlegen. Es wird betont, dass der *GT 4c* einen Markt mit starker Preiserosion betreffe und bei einem Preiszerfall von 50 Prozent nicht auf die völlig veralteten Angaben der Verwertungsgesellschaften abgestellt werden könne. Zudem sei es 'abwegig', Zahlenmaterial aus dem Jahr 1992 zur Berechnung heranzuziehen, zumal DVD's nicht nur privat, sondern auch für geschäftliche Zwecke (insbesondere DVD-RAM und DVD-RW zur Datensicherung in der Industrie) genutzt würden. Bei einem Verkaufspreis für eine DVD von Fr. 9.00 mache die Vergütung von Fr. 5.47 rund 60 Prozent aus. Verlässliche marktrelevante Daten für die Festsetzung eines allfälligen Tarifs würden gänzlich fehlen. Bestritten werden aber auch der von den Verwertungsgesellschaften ermittelte Durchschnittspreis der DVD-Recorder sowie deren Lebensdauer. Letztlich müsse die angemessene Entschädigung der Rechteinhaber im digitalen Zeitalter wohl über technische Massnahmen wie Digital Rights Management-Systeme (DRM-Systeme) sichergestellt werden. Dazu wird darauf hingewiesen, dass die digitale Technik bereits heute taugliche Alternativen zur Verfügung stellt und der SWICO legt auch entsprechende Studien zum Einsatz technischer Massnahmen vor. Zudem gehe es nicht an, dass der Konsument zweimal für die Nutzung eines Leerträgers bezahlen müsse, nämlich einmal beim Erwerb des Leerträgers und zum anderen für die Entschlüsselung des Kopierschutzes bei der Werkverwendung. Zum Auslandvergleich wird darauf hingewiesen, dass lediglich drei EU-Staaten (Dänemark, Finnland und Frankreich) ähnliche Abgaben kennen.

Auch Economiesuisse – obwohl in diesem Tarif von den Verwertungsgesellschaften nicht ausdrücklich als Verhandlungspartner bezeichnet – verlangt mit Stellungnahme vom 30.

April 2002 die Rückweisung des *GT 4c*. Eventualiter sei er frühestens auf den 1. Januar 2003 in Kraft zu setzen und die Ansätze seien entsprechend den Eingaben von DUN und SWICO sowie nach Stellungnahme durch den Preisüberwacher auf ein dem tatsächlichen Marktwert entsprechendes Mass zu reduzieren.

5. Am 22. Mai 2002 wurde gestützt auf Art. 57 Abs. 2 URG i.V.m. Art. 10 Abs. 1 URV die Spruchkammer zur Beurteilung des *GT 4c* eingesetzt sowie gestützt auf Art. 15 Abs. 2^{bis} des Preisüberwachungsgesetzes vom 20. Dezember 1985 (PüG) die Tarifvorlage dem Preisüberwacher zur Stellungnahme unterbreitet.

Während sich die Akten bereits beim Preisüberwacher befanden, gelangten die Verwertungsgesellschaften unmittelbar an ihn mit zwei aufeinander folgenden Schreiben, in denen sie vorwiegend zur Erhebung neuer Preise zusätzlich Stellung bezogen. Nach Intervention der Nutzerverbände wurde das Verfahren zur Einholung der Stellungnahme des Preisüberwachers mit Verfügung vom 12. Juli 2002 eingestellt und den Nutzerorganisationen Gelegenheit eingeräumt, zu den fraglichen Schreiben der Verwertungsgesellschaften Stellung zu nehmen. Beiden Tarifparteien wurde angeboten, bereits eingebrachte tarifrelevante Daten zu aktualisieren (vgl. Ziff. 4 der Verfügung). Gleichzeitig wurde die Sitzung zur Behandlung des *GT 4c* auf den 14. November 2002 festgelegt.

Der DUN verlangte in der Folge, die Ziff. 4 dieser Verfügung sei aufzuheben. Zudem sei eine Erhebung der aktuellen Preise zu den relevanten Trägern und Geräten anzuordnen. Mit Verfügung vom 11. September 2002 wurde dieser Antrag des DUN abgelehnt und das Verfahren vor dem Preisüberwacher fortgesetzt. In einem ergänzenden Schreiben vom 15. Oktober 2002 hat der DUN Preise für die DVD-R/+R zwischen Fr. 5.37 und Fr. 5.95 angegeben. Für die mehrmals beschreibbare DVD-RW/+RW wurden Preise von Fr. 9.65 bis Fr. 17.95 erwähnt. Zusätzlich wurden noch Preise für eine Auswahl von DVD-Playern angegeben.

6. Der Preisüberwacher geht in seiner Antwort vom 3. Oktober 2002 zunächst davon aus, dass der Art. 20 Abs. 3 URG eine Belastung von digitalen Leerträgern nicht von vorneher-

ein ausschliesst. Nach seiner Auffassung kann nicht bestritten werden, dass diese neuen Medien auch für das Aufnehmen von urheberrechtlich geschützten Werken geeignet sind, und dass tatsächlich in nicht unerheblichem Ausmass entsprechende Kopien angefertigt werden. Letztlich liege es indessen an der Schiedskommission zu befinden, ob tatsächlich eine genügende gesetzliche Grundlage für die beantragte Vergütung besteht. Er bezweifelt, dass die technischen Möglichkeiten (DRM-Systeme) für eine individuelle Lizenzierung heute effektiv gegeben bzw. genügend sicher sind.

Im weiteren taxiert er die Datenlage bei dem beantragten Tarif für DVD-Leerträger als ungenügend bzw. als veraltet. So erscheint es ihm nicht sachgerecht, sich in diesem extrem schnelllebigen Markt für ein neues Medium wie die Leerträger-DVD auf eine Studie abzustützen, welche vor über 10 Jahren zu einem anderen Zweck (Nutzerverhalten bei den traditionellen Ton- und Bildträgern) erstellt worden ist. Da die DVD als beispielbarer Leerträger erst kürzlich auf den Markt gekommen sei, können nach seiner Auffassung die für eine Beurteilung notwendigen Angaben zum Nutzerverhalten und die entsprechenden weiteren Daten wohl noch gar nicht vorhanden sein.

In jedem Fall sollte nach Auffassung des Preisüberwachers bei der Berechnung auf möglichst aktuelle Marktdaten abgestellt werden. Nach seiner Ansicht macht es keinen Sinn, einen Tarif zu genehmigen, der bereits im Zeitpunkt der Inkraftsetzung von der Marktentwicklung überholt ist und wegen der sinkenden Preistendenz bei digitalen Leerträgern und Aufnahmegegeräten möglicherweise die gesetzlichen Maximalgrenzen von Anfang an verletzt. Zudem sei bei frei handelbaren Gütern - wie sie auch digitale Leerträger und Aufnahmegegeräte darstellen würden - zur Vermeidung von Wettbewerbsverzerrungen und eines unerwünschten Graumarktes unbedingt darauf zu achten, dass Vergütungen festgelegt werden, die sich im europäischen Rahmen bewegen. Dies sei seinerzeit auch bei der Festlegung der Leerkassettenvergütung gemäss *GT 4a* berücksichtigt worden. Aufgrund der lückenhaften Datenlage sieht er sich nicht in der Lage, zum beantragten *GT 4c* eine konkrete Preisempfehlung abzugeben. Er empfiehlt daher, den vorgelegten Tarif nicht zu genehmigen.

Zudem ist der Preisüberwacher der Auffassung, dass die Vergütung in aller Regel letztlich von den Konsumenten zu bezahlen ist und er schlägt vor, selbst wenn das URG keine rechtliche Verpflichtung vorsehen sollte, die Konsumenten bzw. deren Organisationen zu den Tarifanträgen anzuhören. Dies muss nach seiner Auffassung insbesondere bei neuen Vergütungen gelten, die nicht bloss in ihrer Höhe, sondern grundsätzlich umstritten sind. Vorliegend könnte so abgeklärt werden, welche Haltung die Konsumentenschutzorganisationen zu den allenfalls bestehenden Optionen wie Leerträgervergütung, Geräteabgabe oder auch zur individuellen Lizenzierung einnehmen.

7. Da sich die Verwertungsgesellschaften mit den am Verfahren beteiligten Nutzerverbänden bezüglich des vorgelegten *GT 4c* nicht einigen konnten, wurde die heutige Sitzung einberufen, an der die Parteien nochmals mündlich Stellung nehmen können (Art. 12f. URV).

An dieser Sitzung bestätigen die Verwertungsgesellschaften den anlässlich der Tarifeingabe gestellten Antrag auf Genehmigung des vorgelegten *GT 4c*. Zur Begründung dieses Antrags wird im wesentlichen auf den schriftlichen Antrag verwiesen. Daneben wird zu gewissen umstrittenen Fragen (gesetzliche Grundlage, DRM-Systeme, Einbezug der Konsumentenorganisationen, Datenlage, Regelhöchstwerte, Vergleich mit Ausland) noch ausdrücklich Stellung genommen. Zusätzlich wird die Abweisung der Anträge der Nutzerverbände verlangt. Es wird auch darauf hingewiesen, dass zur Zeit der Marktabklärung hinsichtlich der heute bekannten DVD's bereits die nächste Trägergeneration auf den Markt komme. Die Verwertungsgesellschaften seien somit immer einen Schritt zu spät mit den Verhandlungen. Dies führe dazu, dass die Hersteller und Importeure von Anfang an ihren Gewinn hätten, während die Urheber leer ausgehen würden. In diesem Zusammenhang verweisen die Verwertungsgesellschaften auf die im Ausland in diesem Bereich bestehenden Übergangsregelungen und geben nach Abschluss der Anhörungen dazu eine Studie zu den Akten.

SWICO und DUN wiederholen ihren Antrag auf Nichtgenehmigung des vorgelegten Tarifs. Der Vertreter des DUN erwähnt, dass es bei den DVD's offenbar zwei unterschiedliche Welten gebe, einerseits die so genannte 'apple-Welt', in der die Preise einer DVD zwi-

schen Fr. 3.00 bis Fr. 5.00 liegen würden und andererseits die 'übrigen Welt' mit Preisen zwischen Fr. 9.00 bis Fr. 11.00. Die von den Verwertungsgesellschaften vorgelegten einjährigen Zahlen seien wegen des raschen Preiszerfalls heute nur noch Makulatur und der in guten Treuen entwickelte Tarif halte den heutigen Gegebenheiten nicht mehr stand. Den in der schriftlichen Vernehmlassung eingenommenen Eventualstandpunkt zieht der DUN aufgrund dieser Umstände zurück. Selbst eine Vergütung von Fr. 1.36 sei bei derart niedrigen DVD-Preisen nicht mehr angemessen. Zusätzlich wird der Antrag gestellt, bei der Wettbewerbskommission eine amtliche Erkundigung einzuholen.

Auch der SWICO betont, dass es für die DVD noch gar keinen eigentlichen Markt gebe und es damit unmöglich sei, die für die Aufstellung eines Tarifs erforderlichen Daten festzustellen. Die Einführung eines 'prophylaktischen' Tarifs wird als unzulässig erachtet. Zusätzlich wird präzisiert, dass von Nutzerseite nie gesagt worden sei, die DVD-Technologie löse die Videokassette ab. Richtig sei indessen, dass die neuen Träger die Fähigkeiten der alten VHS-Kassette hätten. Dazu kämen allerdings noch weitere technische Verwendungsmöglichkeiten. Der VHS-Recorder werde aber auch in Zukunft noch für das klassische Aufnehmen verwendet. Dies gelte umso mehr als der DVD-Recorder heute noch das Zehnfache eines Videorecorders koste. Der *GT 4c* beziehe sich zudem auf alle Formate und damit auch auf die wesentlich günstigere 'DVD general'.

Nach erfolgter Beratung befand die Schiedskommission, dass sie als Übergangsregelung nur einen Tarif mit einer reduzierten Vergütung genehmigen kann. Im Anschluss daran wurde mit den Parteien der Einbezug der so genannten 'DVD general' in den *GT 4c* diskutiert, da der Nutzerseite unklar war, ob auch dieses Format in der Übergangsregelung enthalten war.

8. Der mit der Eingabe vom 17. Dezember 2001 zur Genehmigung vorgelegte *GT 4c* (Vergütung auf bespielbaren DVD) hat in der Fassung vom 4. Dezember 2001 in den drei Amtssprachen den folgenden Wortlaut:

ProLitteris

Schweizerische Gesellschaft für literarische, dramatische und bildende Kunst

SSA

Société Suisse des Auteurs

SUISA

Schweizerische Gesellschaft für die Rechte der Urheber musikalischer Werke

SUISSIMAGE

Schweizerische Gesellschaft für die Urheberrechte an audiovisuellen Werken

SWISSPERFORM

Schweizerische Gesellschaft für die verwandten Schutzrechte

Gemeinsamer Tarif 4c**Entwurf 4.12.2001*****Vergütung auf bespielbaren DVD***

genehmigt von der Eidgenössischen Schiedskommission für die Verwertung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten am _____ und veröffentlicht im Schweizerischen Handelsamtsblatt Nr. _____ vom _____

Geschäftsführende Inkassostelle

S U I S A

Bellariastrasse 82

Postfach

8038 Zürich

Tel. 01/485 66 66

Fax 01/482 43 33

1. Gegenstand des Tarifs

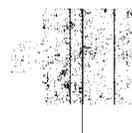
- 1.1 Der Tarif bezieht sich auf die nach Art. 20, Abs. 3 des schweizerischen bzw. nach Art. 23, Abs. 3 des liechtensteinischen Urheberrechtsgesetzes vorgesehene Vergütung für das private Kopieren von Werken und Leistungen, die durch Urheberrecht oder verwandte Schutzrechte geschützt sind, auf mit DVD-Recordern bespielbare DVD aller Formate wie DVD-R, DVD+RW, DVD-RAM, DVD-RW (nachstehend "privates Kopieren" auf „bespielbare DVD“ genannt).
- .2 Nicht unter diesen Tarif fallen Werkverwendungen zum Eigengebrauch nach Art. 20, Abs. 2 des schweizerischen bzw. Art. 23, Abs. 2 des liechtensteinischen Urheberrechtsgesetzes.
- .3 Nicht in diesem Tarif geregelt ist das private Kopieren auf andere Leer-Tonträger oder Leer-Tonbildträger wie leere Audio- und Videokassetten, DAT, CD-R Audio, CD-R Data, mp3, Computer-Harddisks. Die Vergütung für das private Überspielen auf solche Leerträger ist in anderen Tarifen geregelt.

2. Hersteller und Importeure

- 2.1 Der Tarif richtet sich an Hersteller und Importeure von bespielbaren DVD.
- 2.2 Als Hersteller und Importeur gilt, wer bespielbare DVD in ihrer handelsüblichen Form dem Handel in der Schweiz oder im Fürstentum Liechtenstein anbietet.
- 2.3 Unter diesen Tarif fallen auch bespielte Träger, sofern sie im Hinblick auf eine Verwendung als Träger für privates Kopieren angeboten werden.

3. Verwertungsgesellschaften, gemeinsame Zahlstelle, Freistellung

- 3.1 Die SUISA ist für diesen Tarif Vertreterin und gemeinsame Zahlstelle der Verwertungsgesellschaften
 PROLITTERIS
 SOCIETE SUISSE DES AUTEURS
 SUISA
 SUISSIMAGE
 SWISSPERFORM



- 3.2 Die Hersteller und Importeure werden mit der Zahlung der Vergütung gemäss diesem Tarif von Forderungen aus Urheberrecht und verwandten Schutzrechten für bespielbare DVD freigestellt, die in der Schweiz den Konsumenten oder dem Detailhandel abgegeben werden.

4. Vergütung

- 4.1 Die Vergütung beträgt Fr. 5.47 pro bespielbare DVD mit einer Aufnahmekapazität von 4,7 GB. Bei höherer bzw. tieferer Aufnahmekapazität erhöht bzw. reduziert sich die Entschädigung anteilmässig.

Die Vergütung wird im Verhältnis 3 : 1 zwischen den Inhabern von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten aufgeteilt.

- 4.2 Die Vergütung wird verdoppelt für bespielbare DVD, die der SUISA nicht gemäss den Bestimmungen dieses Tarifs gemeldet werden.
- 4.3 Die Vergütung versteht sich ohne MWST, die zum jeweils aktuellen Steuersatz hinzukommt.

5. Vom Tarif ausgenommene DVD's

Vom Tarif aufgenommen sind DVD's, die nachweislich nicht für privates Kopieren verwendet werden. Die Hersteller und Importeure haben dazu geeignete Belege beizubringen.

6. Massgebender Zeitpunkt für das Entstehen der Vergütungspflicht

- 6.1 Für den Importeur: mit dem Import in die Schweiz.
- 6.2 Für den Hersteller: mit der Auslieferung aus seinem Werk oder aus seinen eigenen Lagern.

7. Rückerstattung

Bezahlte Vergütungen werden dem Hersteller oder Importeur zurückerstattet:

- 7.1 für nachweislich aus der Schweiz exportierte bespielbare DVD
- 7.2 für DVD's, die der Hersteller oder Importeur selber oder die das Unternehmen, welchem er sie liefert, nachweislich nicht zum Zweck des privaten Kopierens verwendet. Der Hersteller, Importeur oder dieses Unternehmen müssen aber die Vervielfältigungsrechte vertraglich von den betroffenen Verwertungsgesellschaften oder Rechtsinhabern erworben haben.

7.3 Die Rückerstattung erfolgt in Form der Verrechnung mit den geschuldeten Vergütungen.

8. Abrechnung

- 8.1 Hersteller und Importeure geben der SUIISA alle Angaben bekannt, die für die Berechnung der Vergütung erforderlich sind, insbesondere
- die Zahl der hergestellten oder importierten beispielbaren DVD mit Aufnahmekapazität
 - die Zahl der exportierten beispielbaren DVD, mit Aufnahmekapazität, unter Beilage von Kopien entsprechender Zolldokumente
 - die Zahl der gemäss Ziffer 7.2 verkauften beispielbaren DVD's, mit Aufnahmekapazität, unter Beilage der Kopien von Lieferscheinen oder anderen geeigneten Belegen
- 8.2 Diese Angaben und Belege sind, soweit nichts anderes vereinbart wird, monatlich, innert 20 Tagen nach jedem Monatsende, einzureichen.
- 8.3 Hersteller und Importeure gewähren der SUIISA zur Prüfung der Angaben auf Verlangen Einsicht in ihre Bücher und Lager. Die SUIISA kann eine entsprechende Bestätigung der Kontrollstelle des Herstellers oder Importeurs verlangen. Die Prüfung kann durch einen unabhängigen Dritten vorgenommen werden, dessen Kosten der Hersteller oder Importeur trägt, wenn gemäss der Prüfung die Angaben unvollständig oder falsch waren, sonst derjenige, der den Dritten beizuziehen wünschte.
- 8.4 Werden die Angaben auch nicht nach einer schriftlichen Mahnung innert Nachfrist eingereicht, so kann die SUIISA die nötigen Erhebungen auf Kosten des Herstellers oder Importeurs durchführen oder durchführen lassen; sie kann ferner die Angaben schätzen und gestützt darauf Rechnung stellen.

9. Zahlungen

- 9.1 Alle Rechnungen der SUIISA sind innert 30 Tagen zahlbar.
- 9.2 Die SUIISA kann monatliche oder andere Akonto-Zahlungen sowie Sicherheiten verlangen.

10. Gültigkeitsdauer

- 10.1 Dieser Tarif tritt mit der Publikation des von der Eidgenössischen Schiedskommission genehmigten Tarifes im Schweizerischen Handelsamtsblatt in Kraft und gilt für alle zu diesem Zeitpunkt noch nicht an den Detailhandel verkauften DVD. Der Tarif gilt bis zum 31. Dezember 2004.
- 10.2 Bei wesentlicher Änderung der Verhältnisse kann er vorzeitig revidiert werden.
- 10.3 Für beispielbare DVD, welche beim Inkrafttreten des Tarifes bereits an den Detailhandel verkauft sind, ist keine Entschädigung geschuldet und auch auf einen entsprechenden Vergangenzuschlag wird verzichtet.

ProLitteris

Société suisse de droits d'auteur pour l'art littéraire et plastique

SSA

Société Suisse des Auteurs

SUISA

Société suisse pour les droits des auteurs d'œuvres musicales

SUISSIMAGE

Société suisse pour la gestion des droits d'auteurs d'œuvres audiovisuelles

SWISSPERFORM

Société suisse pour les droits voisins

Tarif commun 4c

Version du 4.12.2001

Redevance sur les DVD enregistrables

Approuvé par la Commission arbitrale fédérale pour la gestion de droits d'auteurs et de droits voisins le et publié dans la Feuille officielle suisse du commerce n° ... du

Société gérante pour l'encaissement

SUISA

Bellariastrasse 82

case postale, 8038 Zurich

Tél. 01 /485 66 66

Fax 01 /482 43 33

Objet du tarif

- 1.1 Ce tarif se rapporte à la redevance prévue sur la copie privée d'œuvres et de prestations protégées par le droit d'auteur ou les droits voisins, sur DVD de tous formats utilisables sur des lecteurs de DVD tels que DVD-R, DVD+RW, DVD-RAM, DVD-RW (dénommée ci-après «copie privée» sur «DVD enregistrable») conformément à l'art. 20, al. 3 de la loi sur le droit d'auteur suisse et à l'art. 23, al. 3 de la loi sur le droit d'auteur du Liechtenstein.
- 1.2 Le présent tarif ne se rapporte pas aux utilisations d'œuvres à des fins privées prévues à l'art. 20, al. 2 de la loi sur le droit d'auteur suisse ni à l'art. 23, al. 2 de la loi sur le droit d'auteur du Liechtenstein.
- 1.3 Le présent tarif ne recouvre ni la copie privée sur d'autres phonogrammes ou vidéogrammes vierges tels que cassettes audio et vidéo vierges, DAT, CD-R Audio, CD-R Data, MP3, disques durs d'ordinateur. La redevance pour l'enregistrement privé sur de tels supports vierges est réglementée par d'autres tarifs.

2. Fabricants et importateurs

- 2.1 Ce tarif s'adresse aux fabricants et importateurs de DVD enregistrables.
- 2.2 Sont des fabricants et importateurs toutes les personnes qui mettent dans le commerce en Suisse et au Liechtenstein des DVD enregistrables sous leur forme commerciale habituelle.
- 2.3 Ce tarif recouvre aussi les supports DVD enregistrés dans la mesure où ils sont commercialisés en vue d'une utilisation comme supports pour la copie privée

3. Sociétés de gestion et organe commun d'encaissement, exonération

- 3.1 Pour ce tarif, SUISA est représentante et organe commun d'encaissement des sociétés de gestion

PROLITTERIS
SOCIÉTÉ SUISSE DES AUTEURS
SUISA
SUISSIMAGE
SWISSPERFORM

- 3.2 Les fabricants et importateurs sont exonérés par le paiement de la redevance, conformément à ce tarif, d'indemnités de droit d'auteur et de droits voisins pour les DVD enregistrables destinés aux consommateurs et au commerce de détail en Suisse.

4. Redevance

- 4.1 La redevance s'élève à Fr. 5.47 par DVD enregistrable d'une capacité de mémoire de 4,7 GO. Elle augmente ou diminue proportionnellement pour les DVD d'une capacité inférieure ou supérieure.

Ces redevances sont réparties dans la proportion de 3:1 entre les titulaires de droits d'auteur et de droits voisins.

- 4.2 La redevance est doublée pour les DVD enregistrables qui n'ont pas été annoncés à SUISA conformément aux dispositions de ce tarif.
- 4.3 La redevance ne comprend pas la TVA: elle est donc majorée de la TVA au taux en vigueur.

5. DVD exclus du tarif

- 5.1 Sont exclus de ce tarif les DVD qui, de manière vérifiable, ne sont pas utilisés pour l'enregistrement privé. Les fabricants et importateurs doivent produire les attestations correspondantes.

6. Date déterminant la naissance de l'obligation de redevance

- 6.1 pour l'importateur: importation en Suisse
- 6.2 pour le fabricant: livraison provenant de son usine ou de ses propres entrepôts.

7. Remboursement

Les redevances payées sont remboursées au fabricant et à l'importateur:

- 7.1 pour les DVD enregistrables exportés de Suisse, ce qui doit pouvoir être démontré

7.2 pour les DVD utilisés de manière vérifiable par le fabricant ou l'importateur lui-même ou par l'entreprise à laquelle il les livre à des fins commerciales et non pour des enregistrements privés. Le fabricant, l'importateur ou cette entreprise doivent cependant avoir acquis par contrat les droits de reproduction auprès des sociétés de gestion concernées ou des ayants droit.

7.3 Le remboursement est effectué sous forme de compensation des redevances dues.

8. Décompte

8.1 Le fabricant ou importateur communique à SUISA tous les renseignements nécessaires au calcul de la redevance, notamment
le nombre de DVD enregistrables fabriqués et importés et leur capacité de mémoire
le nombre de DVD enregistrables exportés et leur capacité de mémoire, en joignant la copie des documents de douane correspondants
le nombre de DVD enregistrables vendus conformément au ch. 7.2 et leur capacité de mémoire, en joignant les copies des bulletins de livraison ou tout autre justificatif approprié.

Ces renseignements et justificatifs doivent être remis, dans la mesure où rien d'autre n'a été conclu, mensuellement dans les 20 jours suivant la fin de chaque mois.

8.3 Les fabricants et les importateurs garantissent à SUISA sur demande, à des fins de contrôle, le droit de regard sur leurs livres de comptabilité et leurs entrepôts. SUISA peut exiger une attestation de l'organe de contrôle du fabricant ou de l'importateur. Le contrôle peut être effectué par un tiers indépendant, dont les honoraires sont à la charge du fabricant ou de l'importateur si l'examen révèle que les informations données étaient erronées ou incomplètes, sinon à la charge de celui qui a souhaité s'adjoindre la tierce personne.

8.4 Si les informations ne sont toujours pas parvenues dans les délais supplémentaires impartis par un rappel écrit, SUISA peut effectuer ou faire effectuer les investigations nécessaires aux frais du fabricant ou de l'importateur; elle peut également faire une estimation et s'en servir de base de calcul.

9. Paiements

9. Toutes les factures de SUISA sont payables dans les 30 jours.

9.2 SUISA peut exiger des garanties ainsi que des acomptes mensuels.

10. Durée de validité

10.1 Le présent tarif entre en vigueur à la date de la publication du tarif approuvé par la Commission arbitrale fédérale dans la Feuille Officielle Suisse du Commerce et s'applique à tous les DVD qui n'ont pas encore été vendus aux détaillants. Il est valable jusqu'au 31 décembre 2004.

En cas de modifications profondes des circonstances, il peut être révisé avant son échéance.

Aucune redevance n'est due sur les DVD enregistrables déjà vendus aux détaillants à la date d'entrée en vigueur du tarif et il est renoncé à un supplément pour arriérés.

ProLitteris

Società svizzera per i diritti degli autori d'arte letteraria e visuale

SSA

Società svizzera degli autori

SUISA

Società svizzera per i diritti degli autori di opere musicali

SUISSIMAGE

Società svizzera per i diritti degli autori di opere audiovisive

SWISSPERFORM

Società svizzera per i diritti di protezione affini

Tariffa comune 4c**Versione 4.12.2001*****Indennità sui DVD registrabili***

Approvata dalla Commissione arbitrale federale per la gestione dei diritti d'autore e dei diritti affini il
 pubblicata nel Foglio ufficiale svizzero di commercio n. del

e

Organo d'incasso comune

SUISA

Bellariastrasse 82
 casella postale
 8038 Zurigo
 Tel. 01/485 66 66
 Fax 01/482 43 33

1. Oggetto della tariffa

- 1.1 La tariffa concerne l'indennità prevista dall'art. 20, cpv. 3, della Legge federale svizzera sul diritto d'autore, risp. art. 23, cpv. 3, della Legge sul diritto d'autore del Liechtenstein, relativamente alla copia privata di opere e prestazioni, protette dal diritto d'autore o dai diritti di protezione affini, su DVD di tutti i formati utilizzabili su lettori DVD quali DVD-R, DVD+RW, DVD-RAM, DVD-RW (qui di seguito denominata "copia privata" su „DVD registrabili“).
- 1.2 Non rientrano in questa tariffa le utilizzazioni di opere per uso proprio in base all'art.20, cpv.2, della Legge federale sul diritto d'autore svizzero, risp. art. 23, cpv. 2, della Legge sul diritto d'autore del Liechtenstein.
- 1.3 La presente tariffa non disciplina la copia privata su altri supporti sonori o audiovisivi vergini quali audio o videocassette vergini, DAT, CD-R Audio, CD-R Data, mp3, disco rigido di computer. L'indennità per la registrazione privata su suddetti supporti vergini è regolamentata da altre tariffe.

2. Produttori e importatori

- 2.1 La tariffa concerne produttori e importatori di DVD registrabili.
- 2.2 Per produttori e importatori si intendono quelle persone che mettono sul mercato per la consueta via commerciale dei DVD registrabili in Svizzera e nel Liechtenstein.
- 2.3 In questa tariffa rientrano anche supporti registrabili, nella misura in cui essi vengono commercializzati in vista di una loro utilizzazione per copia privata.

3. Società di riscossione, punto d'incasso comune, esonero

- 3.1 La SUIISA è per questa tariffa rappresentante e punto d'incasso comune delle società di riscossione
 PROLITTERIS
 SOCIETE SUISSE DES AUTEURS
 SUIISA
 SUISSIMAGE
 SWISSPERFORM
- 3.2 I produttori e importatori vengono esonerati, con il pagamento dell'indennità in base a questa tariffa, da pretese relative a diritto d'autore e diritti di protezione affini per DVD registrabili, rilasciati a consumatori e dettaglianti in Svizzera.

4. Indennità

- 4. L'indennità ammonta a Fr. 5.47 per ogni DVD registrabile con una capacità di 4,7 GB. Essa aumenta o diminuisce proporzionalmente per i DVD di una capacità superiore, risp. inferiore.

 L'indennità viene ripartita nel rapporto di 3 : 1 tra i titolari di diritti d'autore e di diritti affini.
- 4.2 L'indennità viene raddoppiata per DVD registrabili che non sono stati notificati alla SUIISA conformemente alle disposizioni della presente tariffa.
- 4.3 L'indennità non comprende l'imposta sul valore aggiunto che viene sommata all'importo al tasso in vigore.

5. DVD esclusi dalla tariffa

Sono esclusi da questa tariffa i DVD, di cui si può provare che non vengano utilizzati per la registrazione privata. I produttori e gli importatori devono presentare i relativi giustificativi.

6. Inizio dell'obbligo di versamento dell'indennità

- 6.1 Per l'importatore: il momento dell'importazione in Svizzera.
- 6.2 Per il produttore: il momento della consegna proveniente dalla sua fabbrica o dai suoi magazzini

7. Rimborso

Indennità pagate vengono rimborsate al produttore o all'importatore:

per DVD registrabili, di cui si può provare che siano stati esportati dalla Svizzera

- 7.2 per DVD, di cui si può provare che il produttore o l'importatore stesso o l'azienda a cui li fornisce non li utilizzano per la registrazione privata. Il produttore, l'importatore o questa azienda debbono tuttavia aver acquisito contrattualmente i diritti di riproduzione dalle società di riscossione o dagli aventi diritto interessati.
- 7.3 Il rimborso viene calcolato sulle indennità dovute.

8. Conteggio

- 8.1 Produttori e importatori inoltrano alla SUIISA tutte le indicazioni necessarie per il calcolo delle indennità, in particolare
- il numero dei DVD registrabili prodotti e importati e la loro capacità
 - il numero dei DVD registrabili esportati e la loro capacità, con accluse le copie dei relativi documenti doganali
 - il numero dei DVD registrabili venduti in base alla cifra 7.2 e la loro capacità, accluse le copie dei bollettini di consegna o altri giustificativi.
- 8.2 Queste indicazioni e questi giustificativi vanno inoltrati, salvo accordo contrario, mensilmente entro 20 giorni da ogni fine mese.
- 8.3 Produttori e importatori consentono alla SUIISA su richiesta, la verifica – per scopi di controllo delle indicazioni – dei libri contabili e dei magazzini. La SUIISA può richiedere la relativa conferma dell'organo di controllo del produttore o importatore. La verifica può essere effettuata da un terzo indipendente, i cui costi sono a carico del produttore o importatore, qualora dalla verifica risultino indicazioni incomplete o inesatte, in caso contrario di colui che ne ha fatto richiesta.
- 8.4 Qualora le indicazioni non vengano inoltrate neanche dopo sollecito per iscritto entro il termine stabilito, la SUIISA può effettuare o far effettuare gli opportuni accertamenti a spese del produttore o dell'importatore; essa può inoltre stimare le indicazioni e, basandosi su questa stima, approntare una fattura.

9. Pagamenti

- 9.1 Tutte le fatture della SUIISA vanno pagate entro 30 giorni.
- 9.2 La SUIISA può richiedere acconti mensili o con altra scadenza, nonché garanzie.

10. Periodo di validità

- 10.1 La presente tariffa entra in vigore con la pubblicazione della tariffa, approvata dalla Commissione arbitrale federale, nel Foglio ufficiale svizzero di commercio. È applicabile a tutti i DVD non ancora venduti nel commercio al dettaglio, al momento dell'entrata in vigore della tariffa. Questa vale fino al 31 dicembre 2004.
- 10.2 In caso di mutamento sostanziale delle circostanze, essa può essere riveduta prima della scadenza.
- 10.3 Per DVD registrabili, i quali, al momento dell'entrata in vigore della tariffa, sono già stati venduti nel commercio al dettaglio, non è dovuta alcuna indennità e si rinuncia anche ad un supplemento per arretrati.

II. Die Schiedskommission zieht in Erwägung:

1. Formelles

- a) Der *GT 4c* soll nach erfolgter Genehmigung mit der Publikation im Schweizerischen Handelsamtsblatt in Kraft treten und für alle zu diesem Zeitpunkt noch nicht an den Detailhandel verkauften DVD gelten (vgl. Ziff. 10.1 des Tarifs). Der Tarif wurde somit gemäss Art. 9 Abs. 2 URV von den Verwertungsgesellschaften Suissimage, ProLitteris, Société suisse des auteurs, SUISA und Swissperform rechtzeitig zur Prüfung eingereicht. Auch der Dachverband der Urheber- und Nachbarrechtsnutzer (DUN) sowie der Schweizerische Wirtschaftsverband der Informations-, Kommunikations- und Organisationstechnik (SWICO) haben die ihnen bis zum 30. April 2002 verlängerte Frist zur Vernehmlassung eingehalten.

- b) Zur Frage, ob es sich beim DUN bezüglich der Leerträgerabgabe um einen massgebenden Nutzerverband handelt, kann auf die bisherige Rechtsprechung des Bundesgerichts (Bundesgerichtsentscheid vom 24. März 1995 betr. *GT 4*, E. 1b/cc) sowie der Schiedskommission (Beschlüsse vom 27. November 1998 betr. *GT 4* bzw. vom 12. November 2001 betr. *GT 4a*) verwiesen werden. Der DUN wird somit auch im Rahmen des *GT 4c* als massgebender Nutzerverband betrachtet, soweit er Hersteller und Importeure von Leerträgern vertritt.

Ebenso ist die Frage der Verhandlungsführung bzw. des späten Verhandlungsbeginns bereits im Genehmigungsverfahren betreffend den *GT 4a* von der Schiedskommission gerügt worden. Allerdings spielt im vorliegenden Verfahren der Umstand, dass der DUN zur ersten von vier Sitzungen betreffend den *GT 4* nicht eingeladen wurde nur noch eine untergeordnete Rolle, da im Rahmen der Aufspaltung der verschiedenen Leerträgertarife bezüglich des *GT 4c* von September bis November 2001 noch drei weitere Verhandlungsrunden mit Teilnahme des DUN durchgeführt worden sind. Die anfängliche Nichtberücksichtigung des DUN hätte sich somit allenfalls auf den bereits früher genehmigten *GT 4a* nicht aber auf den *GT 4c* auswirken können.

- c) Der Preisüberwacher empfiehlt der Schiedskommission zu klären, ob allenfalls die Konsumentenschutzorganisationen in das Verfahren einzubeziehen sind. Die Schiedskommission lehnt es indessen ab, nach Abschluss des Vernehmlassungsverfahrens und damit in einem fortgeschrittenen Verfahrensstadium noch weitere Verbände in das Verfahren einzubeziehen. Nebst dem Umstand, dass ein solch nachträgliches Konsultationsverfahren nicht vorgesehen ist, ist nicht auszuschliessen, dass ein derartiger Schritt zu einer erheblichen Verzögerung des Verfahrens führt. Nicht von vorneherein ausgeschlossen wäre es dagegen, die Konsumentenschutzorganisationen - falls sie die Voraussetzungen von Art. 46 Abs. 2 URG erfüllen - zu den Tarifverhandlungen einzuladen. Das Gesetz knüpft allerdings in Art. 20 Abs. 3 URG als Schuldner der Leerkassettenvergütung an die Hersteller und Importeure von leeren Ton- und Tonbildträgern an und es ist davon auszugehen, dass die wesentlichen vom Tarif betroffenen Kreise an der Aushandlung des *GT 4c* beteiligt waren. Eine weitere Ausdehnung auf die Konsumentenschutzorganisationen wird daher zum heutigen Zeitpunkt abgelehnt. Letztlich bleibt die Feststellung, dass es den gemäss Bundesgericht allenfalls beizuziehenden 'repräsentativen Verband der privaten Nutzer von Leerkassetten' weiterhin nicht gibt (vgl. Entscheidung vom 24. März 1995 betr. *GT 4*, E. 1b/cc).

Zudem gilt es zu berücksichtigen, dass es den Leerkassetten tarif (GT 4) bereits seit 1994 gibt. Dieser Tarif wurde seither mehrmals geändert und seine Gültigkeitsdauer entsprechend verlängert. Die Konsumentenschutzorganisationen wurden indessen nie in die Verhandlungen einbezogen. Es ist somit zu fragen, ob die Verwertungsgesellschaften nicht in gutem Glauben sein durften, wenn sie mit diesen Organisationen nicht verhandelt haben. Der Preisüberwacher geht denn auch davon aus, dass vorliegend die Haltung der Konsumentenschutzorganisationen in grundsätzlichen Fragen (z.B. allenfalls bestehende Optionen zur Leerträgervergütung wie Geräteabgabe oder individuelle Lizenzierung) interessieren könnte. Dabei handelt es sich im Wesentlichen aber um Tarifvoraussetzungen, welche nur durch eine Gesetzesrevision geändert werden könnten. Zur Frage, inwieweit Konsumentenschutzorganisationen im Rahmen allfälliger Gesetzesänderungen zu begrüssen sind, hat sich die Schiedskommission indessen nicht zu äussern.

-
- d) Aus den obigen Erwägungen lässt sich entnehmen, dass hinsichtlich des *GT 4c* mit den richtigen Tarifpartnern gemäss Art. 46 Abs. 2 URG verhandelt worden ist. Es wurde letztlich einschliesslich des *GT 4a* während insgesamt sieben Sitzungen verhandelt, wobei anfänglich ein gemeinsamer Tarif für alle Leerträger vorgesehen war; mangels einer Einigung wurde dieser Tarif aber später aufgesplittet. Es ist davon auszugehen, dass es auch bei einer Fortsetzung der Verhandlungen nicht zu einer Einigung gekommen wäre, da sich die Tarifparteien in den umstrittenen Punkten nicht annähern konnten.

Die Schiedskommission geht deshalb davon aus, dass genügend verhandelt worden ist. Art. 46 Abs. 2 URG verlangt denn auch nicht eine Einigung zwischen den Tarifparteien, sondern lediglich das Führen einlässlicher Verhandlungen. Ein Abbruch der Verhandlungen kann gerechtfertigt sein, wenn die Positionen so festgefahren sind, dass keine Möglichkeit zu einer Einigung besteht (vgl. dazu u.a. den Beschluss vom 4. Dezember 1998 betr. den *GT Hb*, Ziff. II/2, S. 31).

- e) Die Schiedskommission sieht im übrigen davon ab, die von den Verwertungsgesellschaften unmittelbar dem Preisüberwacher zugestellten Unterlagen aus den Akten zu weisen. Diese Unterlagen werden, soweit sie neue Erkenntnisse einbringen, als prozessual zulässig zu den Akten genommen, zumal die Verwertungsgesellschaften die gleichen Argumente auch anlässlich der mündlichen Anhörung noch hätten einbringen können. Zu rügen bleibt jedoch die Vorgehensweise der Verwertungsgesellschaften. Es geht nicht an, dass eine Partei in einem Zeitpunkt, zu dem die Akten bereits zur Stellungnahme beim Preisüberwacher sind, unter Umgehung der Schiedskommission unmittelbar beim Preisüberwacher vorstellig wird. Mit der anschliessenden Sistierung des Verfahrens vor dem Preisüberwacher und der Tatsache, dass die Nutzervertreter zusätzlich Gelegenheit erhielten, auch zu diesen Unterlagen noch Stellung zu nehmen, konnte dieser Verfahrensmangel allerdings geheilt werden. Insbesondere wurde mit den nachträglichen Stellungnahmen der Nutzerorganisationen das rechtliche Gehör gewahrt. Die Schiedskommission betrachtet es somit nicht als zwingend, diese Unterlagen aus den Akten zu weisen.

Dagegen beschliesst die Schiedskommission die von den Verwertungsgesellschaften vorgelegte Studie über die urheberrechtliche Behandlung der DVD in verschiedenen Ländern Europas, die ihr nach der mündlichen Anhörung und damit nach Abschluss der Beweiserhebung vorgelegt wurde, mit Hinweis auf ihre erst kürzlich zu dieser Frage entwickelten Rechtsprechung (vgl. Beschluss betr. den *GT Y* vom 4. Dezember 2001; Ziff. II/3) aus den Akten zu weisen. Es ist den Parteien zuzumuten, komplexes und umfangreiches Zahlenmaterial rechtzeitig einzureichen, so dass sich die Gegenpartei wie auch die Schiedskommission eingehend mit diesen Eingaben befassen können. Die vor den Plädoyers vorgelegte tabellarische Kurzübersicht zum internationalen Vergleich betreffend Entschädigungen für beispielbare DVD's wird hingegen ebenso zu den Akten genommen wie die Zahlen, die der DUN mit Schreiben vom 15. Oktober 2002 zugestellt hat.

2. Materielles

- a) Die am Verfahren beteiligten Nutzerverbände bezweifeln, dass es für die beispielbare DVD eine genügende gesetzliche Grundlage zur Erhebung einer Vergütung gibt.

Nach Art. 20 Abs. 3 URG schuldet derjenige, der Leerkassetten und andere zur Aufnahme von Werken geeignete Ton- und Tonbildträger herstellt oder importiert, dem Urheber oder der Urheberin für Werkverwendungen nach Art. 19 (Verwendung zum Eigengebrauch) eine Vergütung.

Da der Entwurf des Bundesrates zu einem neuen Urheberrechtsgesetz von 1989 (im Gegensatz zum Entwurf von 1984) keine Leerträgervergütung mehr vorsah, sind der Botschaft vom 19. Juni 1989 diesbezüglich keine weiteren Ausführungen zu entnehmen. Die Leerkassettenvergütung fand erst im Rahmen des parlamentarischen Verfahrens Aufnahme in das Gesetz. Hinsichtlich des Anwendungsbereichs der Leerträgervergütung lässt sich der Beratung des Nationalrates (vgl. Amtl. Bull. NR vom 28. Januar 1992, S. 41) entnehmen, dass man insbesondere die sogenannten Super-8-Kassetten und die Kassetten für Diktiergeräte von dieser Abgabe ausnehmen wollte. Dazu merkte der deutschsprachige Berichterstatter an, dass für Tonträger, die nicht für die Werkverwendung bestimmt sind, keine Abgabe geschuldet ist. Damit sollten die

derung bestimmt sind, keine Abgabe geschuldet ist. Damit sollten die erwähnten Träger, die offensichtlich nicht für das Aufnehmen von geschützten Werken geeignet sind, ausgenommen werden. Der französischsprachige Berichterstatter präzisierte denn auch, dass Träger von einer Vergütung ausgeschlossen sein sollen, 'qui ne courent pas le risque de servir à la reproduction interdite d'oeuvres d'art'. Im übrigen wurde bereits im Nationalrat auf die neuen digitalen Speichermedien hingewiesen (vgl. Amtl. Bull. NR vom 28. Januar 1992, S. 42). Dem Gesetzgeber war offenbar klar, dass das traditionelle Videoband durch eine neue Technologie abgelöst wird und er wollte solche technische Änderungen nicht von der Leerträgervergütung ausschliessen.

In der Lehre (vgl. *Gasser*, Der Eigengebrauch im Urheberrecht, Diss. Bern 1997, S. 166ff.) wird die Auffassung vertreten, dass der in Art. 20 Abs. 3 URG verwendete Begriff 'zur Aufnahme geeignet' eher eng auszulegen ist, da der Gesetzgeber offensichtlich nur jene Träger der Leerträgervergütung unterstellen wollte, die im allgemeinen zur Aufnahme geschützter Werke auch tatsächlich eingesetzt werden. Erfasst werden sollen demnach 'Träger, die wegen des ihnen zugedachten Nutzungszwecks und ihrer Aufzeichnungs- bzw. Wiedergabeeigenschaften wahrscheinlich für Aufzeichnungen geschützter Werke verwendet werden'. Dazu zählt *Gasser* ausdrücklich auch digitale Leerträger. Er geht davon aus, dass mittels einer Änderung des GT 4 diese Träger mit einer Vergütung belegt werden können, was sich nach seiner Ansicht aufdrängt, sobald sie für den Eigengebrauch wirtschaftliche Bedeutung erlangen (S. 174). Zudem vertritt er die Auffassung, dass sich die Leerträgervergütung allenfalls auch nach der vorhandenen Speicherkapazität richten kann.

Sowohl vom Wortlaut wie auch der Entstehungsgeschichte her ist davon auszugehen, dass Art. 20 Abs. 3 URG eine genügende gesetzliche Grundlage für die Erhebung einer Vergütung auf digitalen Leerträgern ist, da auf diesen Trägern offensichtlich urheberrechtlich geschützte Werke aufgenommen werden.

Im übrigen gilt es auf internationaler Ebene auch zu beachten, dass sich die Schweiz sowohl im Rahmen der Berner Übereinkunft (Art. 9 Abs. 2 RBUE) wie auch im TRIPS-

Abkommen (Art. 13) verpflichtet hat, weder die normale Auswertung eines Werks zu beeinträchtigen noch die berechtigten Interessen der Urheber unzumutbar zu verletzen. Gerade bei den digitalen Vervielfältigungen, die von der Qualität her mit den Originalen vergleichbar sind, ist nicht auszuschliessen, dass dadurch noch mehr Personen vom Kauf der auf dem Markt angebotenen Werkexemplare abgehalten werden als dies bei den analogen Vervielfältigungen der Fall ist (ebenso *Gasser*, S. 177).

Somit fallen digitale Leerträger wie die beispielbare DVD grundsätzlich unter Art. 20 Abs. 3 URG, da sie zur Aufnahme von geschützten Werken durchaus geeignet sind. Die Schiedskommission geht auch davon aus, dass die DVD - auch wenn die beiden Systeme noch eine gewisse Zeit parallel nebeneinander laufen - ein potentielles Nachfolgeprodukt der VHS-Leerkassette ist und somit inskünftig in erheblichem Umfang im Privatbereich Verwendung finden dürfte. Allerdings ist auch zu berücksichtigen, dass die DVD gegenüber der Leerkassette offenbar weitere Nutzungsmöglichkeiten zulässt.

- b) Die Schiedskommission genehmigt einen ihr vorgelegten Tarif, wenn er in seinem Aufbau und in den einzelnen Bestimmungen angemessen ist (Art. 59 Abs. 1 URG), wobei sich die Angemessenheit der Entschädigungen nach Art. 60 URG richtet. Bei der Festlegung der Entschädigung sind somit gemäss Art. 60 Abs. 1 URG der aus der Nutzung des Werks, der Darbietung, des Ton- oder Tonbildträgers oder der Sendung erzielte Ertrag oder hilfsweise der mit der Nutzung verbundene Aufwand zu berücksichtigen (Abs. 1 Bst. a). Ebenfalls Rechnung zu tragen ist der Art und Anzahl der benutzten Werke, Darbietungen, Ton- oder Tonbildträger oder Sendungen (Bst. b) und dem Verhältnis der geschützten zu den ungeschützten Werken, Darbietungen, Ton- oder Tonbildträgern oder Sendungen sowie zu anderen Leistungen. Der Art. 60 Abs. 2 URG beschränkt die Entschädigung in der Regel auf höchstens zehn Prozent des Nutzungsertrags oder –aufwands für Urheberrechte und auf höchstens drei Prozent für die verwandten Schutzrechte. Die Entschädigungen sind aber so festzusetzen, dass die Berechtigten bei einer wirtschaftlichen Verwaltung ein angemessenes Entgelt erhalten.

Seit der Einführung der Leerkassettenentschädigung stützt sich diese als Basis auf den Aufwand für das private Überspielen, wobei sich die entsprechenden Kosten aus dem Kaufpreis für die Leerträger sowie einem Anteil an den Kosten der Vervielfältigungsgeräte (Amortisationskosten) zusammensetzen (vgl. Beschluss vom 21. Dezember 1993). Diese Berechnungsgrundlage soll nach Auffassung der Verwertungsgesellschaften auch beim vorliegenden Tarif gelten.

Gestützt auf ihre Berechnung zum Aufwand für das private Kopieren, der sich aus dem durchschnittlichen Kaufpreis von ein- und mehrfach beschreibbaren DVD's und einem Anteil an den Gerätekosten zusammensetzt, kommen die Verwertungsgesellschaften unter Berücksichtigung des Überspielens eigener Aufnahmen auf eine Vergütung von Fr. 5.46 für eine DVD mit 4,7 GB Speicherkapazität.

Die Schiedskommission geht davon aus, dass bei der Angemessenheitsprüfung die gleichen Kriterien wie beim *GT 4* anzuwenden sind, da diese einer bundesgerichtlichen Überprüfung standgehalten haben (vgl. Entscheid vom 24. März 1995). Allerdings gibt es erhebliche Differenzen zwischen den Parteien hinsichtlich der unterbreiteten Zahlen. Zudem verlangen die Nutzerverbände eine Aktualisierung der erhobenen Daten, da die Preise für digitale Leerträger sowie diejenigen für die entsprechenden Geräte innert kürzester Zeit erheblich gesunken seien.

- c) Damit stellt sich die Frage, ob die zur Berechnung der Entschädigung herangezogenen relevanten Zahlen im Laufe des Verfahrens aktualisiert werden können oder grundsätzlich auf diejenigen Angaben abzustellen ist, die den Parteien im Rahmen der Verhandlungen vorliegen.

Im Leerkassettenentscheid vom 24. März 1995 (E. 8e/aa) hat das Bundesgericht zur Frage der Aktualisierung von Zahlenmaterial Stellung genommen und darauf hingewiesen, dass es unvermeidlich ist, dass sich die Tarifberechnung auf Zahlenmaterial stützt, das im Zeitpunkt der Genehmigung bzw. des Inkrafttretens des Tarifs nicht mehr ganz aktuell ist. Von den Verwertungsgesellschaften könne daher nicht mehr verlangt wer-

den, als dass sie sich auf Zahlenmaterial stützen, das nicht bereits bei Beginn der Verhandlungen mit den Nutzerverbänden veraltet ist. Eine Pflicht der Schiedskommission, neuere Zahlen in ihrem Entscheid zu berücksichtigen, könne allenfalls nur angenommen werden, wenn ihr im Vernehmlassungsverfahren oder spätestens in der mündlichen Verhandlung verlässliche neuere Daten vorgelegt werden.

Grundsätzlich ist somit auf die zur Zeit der Tarifeingabe bzw. auf die anlässlich der Verhandlungen vorliegenden Zahlen abzustellen, denn die Verwertungsgesellschaften müssen Gewähr haben, dass die von ihnen beigebrachten Zahlen auch vor der Schiedskommission Bestand haben. Dies schliesst aber nicht aus, dass unter besonderen Voraussetzungen aktualisierte verlässliche Zahlen zur Tarifberechnung herangezogen werden können. Gerade bei stark erodierenden Preisen muss es ausnahmsweise möglich sein, neuere Daten vorzulegen, falls sich die entsprechenden Angaben erheblich und belegbar verändert haben. Eine Berücksichtigung des von den Nutzerorganisationen vorgelegten Zahlenmaterials wird somit nicht von vorneherein ausgeschlossen.

Es ist in der Tat davon auszugehen, dass die Verkaufspreise für die beispielbare DVD in letzter Zeit gesunken sind. Allerdings lässt sich ein Preis von Fr. 3.00 pro DVD weder den Akten entnehmen noch hält ihn die Schiedskommission für erwiesen. Immerhin geht der DUN in seiner Eingabe vom 15. Oktober 2002 als Mindestpreis für eine einmal beschreibbare DVD noch von Fr. 5.37 aus. Bei mehrmals beschreibbaren DVD soll der Mindestpreis gemäss dieser Eingabe Fr. 9.65 betragen. Im übrigen sind die entsprechenden Angaben etwas verwirrt, da auch digitale Videokassetten erfasst werden und bei den Geräten lediglich die Preise der für diesen Tarif nicht relevanten Abspielgeräte (DVD-Player) angegeben werden und nicht diejenigen der massgebenden Aufnahmegeräte (DVD-Recorder).

Die Schiedskommission erachtet das Berechnungsmodell der Verwertungsgesellschaften durchaus als tauglich, entspricht es doch im wesentlichen auch dem in den Tarifen GT 4a und GT 4b verwendeten Modell. Aufgrund der heute vorliegenden Zahlen ist allerdings von tieferen Preisen insbesondere bei der beispielbaren DVD auszugehen. Beim

Einbezug der Gerätekosten ist zu beachten, dass hier nur die Durchschnittspreise für die Aufnahmegeräte zu berücksichtigen sind und nicht auch diejenigen Geräte einbezogen werden, die lediglich bespielte DVD's wiedergeben.

- d) Auch wenn somit die von den Verwertungsgesellschaften geforderte Vergütung in Anbetracht der gesunkenen Preise zu hoch sein dürfte, erachtet die Schiedskommission den Vergütungsanspruch der Urheber und Urheberinnen für die bespielbare DVD grundsätzlich als begründet. Es ist auch zu erkennen, dass die bespielbare DVD ein potentielles Nachfolgeprodukt der Leerkassette ist und insbesondere der Überspielung urheberrechtlich geschützter Werke dient. Allerdings ist nicht auszuschliessen, dass die DVD vielfältigere Nutzungsmöglichkeiten als die Leerkassette zulässt und somit vermuthungsweise nicht nur im Privatbereich Verwendung findet. Das vorgelegte Zahlenmaterial erlaubt es der Schiedskommission indessen nicht, gestützt auf Art. 60 URG die Angemessenheit des *GT 4c* festzustellen. Die relevanten Zahlen für die Tarifgestaltung müssen somit aus heutiger Sicht optimiert werden. Jedenfalls ist die Schiedskommission nicht in der Lage, die nicht sehr aussagekräftigen Daten selbst zu ergänzen. Dazu kommt, dass die Verwertungsgesellschaften auf eine veraltete Studie sowie teilweise auf Schätzungen abstellen.

Um indessen zu vermeiden, dass die berechtigten Urheber und Urheberinnen erst eine Entschädigung erhalten, wenn alle Fakten restlos geklärt sind, schlägt die Schiedskommission den Parteien eine Übergangsregelung vor. Damit soll einerseits dem Interesse der Nutzerorganisationen auf zuverlässiges Zahlenmaterial und andererseits dem Interesse der Berechtigten auf eine Vergütung aus der Verwendung ihrer urheberrechtlich geschützten Werke und nachbarrechtlich geschützten Leistungen Rechnung getragen werden.

Auch aus dem Umstand, dass sich der Markt für bespielbare DVD's noch in der Einführungsphase mit erheblichen Preisschwankungen befindet und gegenwärtig offensichtlich auch zu wenig Datenmaterial vorliegt, um eine selbstständige Überprüfung des *GT 4c* auf seine Angemessenheit vornehmen zu können, erachtet die Schiedskommission

eine pragmatische Übergangsregelung, welche unmittelbar an den *GT 4a* anknüpft, als gerechtfertigt.

Der *GT 4a*, welcher die Entschädigung für die Leer-Tonbildträger regelt, geht von einer Entschädigung von Fr. 0.46 pro Stunde Aufnahmekapazität aus (vgl. Ziff. 5.1 *GT 4a*). Nach Aussagen der Verwertungsgesellschaften lassen sich auf eine beispielbare DVD mit 4,7 GB Speicherkapazität ein bis sechs Stunden Film übertragen, wobei die Qualität bei einer längeren Überspielzeit offenbar abnimmt. Wird von einer durchschnittlichen Aufnahmezeit von vier Stunden ausgegangen, ergibt dies bei einer Vergütung von Fr. 0.46 pro Stunde eine Entschädigung von Fr. 1.84 für eine DVD mit 4,7 GB Speicherkapazität. Die Schiedskommission erachtet es aus Vergleichsgründen ohnehin für zweckmässiger, die Aufnahmedauer in Minuten (statt in einer Speichergrösse) anzugeben.

Dieser Vorschlag entspricht im übrigen auch der Praxis der Schiedskommission, allzu sprunghafte Erhöhungen bei einem neuen Tarif bzw. einer Systemänderung zu vermeiden. Diese Praxis kann zumindest ansatzweise auch für den *GT 4c* übernommen werden, zumal noch nicht abschliessend geklärt ist, wie sich die Nutzungsintensität der beispielbaren DVD von derjenigen einer Video-Leerkassette unterscheidet.

- e) Bei der erstmaligen Genehmigung des *GT 4* (heute *GT 4a*) hat die Schiedskommission auch einen Vergleich mit den entsprechenden Leerkassettenvergütungen im europäischen Ausland vorgenommen. Zwar verzichtet die Schiedskommission im gegenwärtigen Zeitpunkt auf einen derartigen Vergleich. Dies auch, weil es sich bei der beispielbaren DVD um einen relativ jungen, offenkundig noch nicht sehr verbreiteten Leerträger handelt und auch die ausländischen Vergütungen vielfach noch auf Übergangslösungen beruhen und ein Quervergleich dadurch erschwert ist. Immerhin zeigt aber der heute von den Verwertungsgesellschaften vorgelegte internationale Vergleich über die Vergütungen für die beispielbare DVD in verschiedenen europäischen Ländern, dass die von der Schiedskommission vorgeschlagene Vergütung durchaus vergleichbar ist.

Die Schiedskommission prüft zusätzlich, ob eine allfällige Übergangsregelung nur für die Dauer eines Jahres genehmigt werden sollte. Sie ist indessen zum Schluss gekommen, dass die von den Verwertungsgesellschaften beantragte Gültigkeitsdauer genehmigt werden kann.

3. Gestützt auf Art. 59 Abs. 2 URG i.V.m. Art. 15 URV erhalten die Tarifparteien Gelegenheit, zur vorgeschlagenen Übergangsregelung Stellung zu nehmen.

Dabei wird von Nutzerseite verlangt, die so genannte 'DVD general' von der Vergütung des *GT 4c* auszunehmen. Dies mit der Begründung, dass es sich bei diesem DVD-Format um einen mit der alten 'Floppy'-Disk für Computer vergleichbaren Datenspeicher handle und eine Urheberrechtsabgabe auf diesem Träger nicht akzeptiert werden könne, da die 'DVD general' vorwiegend zur Datenarchivierung in der Industrie und im Gewerbe und nicht zur Verwendung in einem DVD-Recorder diene. Dazu wird erläutert, dass mit diesem Leerträger höchstens kurze Filmsequenzen von wenigen Minuten aufgenommen werden können und somit allenfalls für eigene Filmbestände geeignet sei. Die privaten Verwendungsmöglichkeiten der 'DVD-general' zur Aufnahme urheberrechtlich geschützter Werke und Leistungen seien damit äusserst beschränkt.

Gestützt auf diese Erklärungen prüft die Schiedskommission, ob die 'DVD general' allenfalls von der Ziff. 1.1 des *GT 4c* auszunehmen bzw. in Verbindung mit der Ziff. 1.3 unter einem anderen Tarif (wie *GT 4b*) zu regeln ist. Da aufgrund der obigen Aussagen erhebliche Zweifel bestehen, ob dieses Leerträgerformat gemäss Art. 20 Abs. 3 URG überhaupt zur Aufnahme audiovisueller Werke geeignet ist und damit im Rahmen des Eigengebrauchs von Art. 19 URG Verwendung findet, beschliesst die Schiedskommission, in der Übergangsregelung dieses Format von der Vergütungspflicht des *GT 4c* auszunehmen und die Ziff. 1.1 des *GT 4c* entsprechend zu ergänzen. Im übrigen sieht auch die Ziff. 5 des Tarifs vor, dass DVD's, die nachweislich nicht für das private Kopieren verwendet werden, vom Tarif ausgenommen sind. Die Schiedskommission schliesst nicht aus, dass es sich bei der 'DVD general' um eine solche Ausnahme handelt und regelt diese aus Gründen der Rechtssicherheit ausdrücklich im Tarif. Nach Ablauf der Übergangsregelung ist es an den

Tarifpartnern vorzuschlagen, ob und allenfalls in welchem Tarif dieses Trägerformat zu regeln ist. Die Vertreter der Nutzerorganisationen und Verwertungsgesellschaften zeigen sich anlässlich der Sitzung mit der getroffenen Übergangsregelung einverstanden und widersprechen auch nicht ausdrücklich dem Ausschluss der 'DVD general' von der Vergütungspflicht.

Die Schiedskommission genehmigt somit den vorgelegten *GT 4c* in der Fassung vom 4. Dezember 2001. Allerdings nimmt sie in der Ziff. 1.1 die 'DVD general' von der Vergütungspflicht aus und reduziert die Vergütung gemäss Ziff. 4.1 des Tarifs auf Fr. 1.84. Mit dieser Übergangsregelung soll allerdings kein Präjudiz für einen künftigen Tarif geschaffen werden. Für spätere Tarifvorlagen erhofft sich die Schiedskommission insbesondere besseres Zahlenmaterial als Grundlage für die Angemessenheitsprüfung. Im Rahmen dieser Übergangsregelung kann im übrigen darauf verzichtet werden zu klären, ob allenfalls in einem Tarifverfahren zusätzlich noch die Wettbewerbskommission zu konsultieren ist bzw. ob und wie allfällige technische Schutzmassnahmen (wie DRM-Systeme) zu berücksichtigen sind.

4. Die Gebühren und Auslagen dieses Verfahrens richten sich nach Art. 21a Abs. 1 und Abs. 2 Bst. a und d URV und sind gemäss Art. 21b URV unter solidarischer Haftung von den am Verfahren beteiligten Verwertungsgesellschaften zu tragen.

III. Demnach beschliesst die Eidg. Schiedskommission:

1. Der *Gemeinsame Tarif 4c* (Vergütung auf beispielbaren DVD) wird in der Fassung vom 4. Dezember 2001 im Sinne einer Übergangsregelung mit einer Gültigkeitsdauer bis zum 31. Dezember 2004 mit folgenden Änderungen genehmigt:
 - a) Die Ziff. 1.1 des *GT 4c* ist wie folgt zu ergänzen: "Vom Tarif ausgenommen ist die DVD-general."
 - b) In der Ziff. 4.1 (1. Satz) des *GT 4c* ist die Vergütung auf Fr. 1.84 pro beispielbare DVD mit einer Aufnahmekapazität von 4,7 GB (entspricht rund 4 Stunden Abspieldauer) herabzusetzen.

[...]