

ESCHK gt12-feb vom 23. Februar 2009

Eschk, 2009-02-23, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/eschk_gt12-feb

FR: ESCHK gt12-feb du 23 février 2009

IT: ESCHK gt12-feb del 23 febbraio 2009

Volltext

Eidgenössische Schiedskommission für die Verwertung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten ESchK Commission arbitrale fédérale pour la gestion de droits d'auteur et de droits voisins CAF Commissione arbitrale federale per la gestione dei diritti d'autore e dei diritti affini CAF Cumissiun federala da cumpromiss per la gestiun da dretgs d'autur e da dretgs cunfinants CFDC

Beschluss vom 23. Februar 2009 betreffend den Gemeinsamen Tarif 12 (GT 12) Vergütung für die Gebrauchsüberlassung von Set-Top-Boxen mit Speicher und vPVR

2/29 ESchK CAF Beschluss vom 23. Februar 2009 betreffend den GT 12 CFDC _____

I. In tatsächlicher Hinsicht hat sich ergeben: 1. Mit Eingabe vom 30. Juni 2008 beantragte die Schweizerische Gesellschaft für die Urheberrechte an audiovisuellen Werken Suissimage namens und im Auftrag der Verwertungsgesellschaften ProLitteris, Société suisse des auteurs, SUISA, Suiss- image und Swisssperform die Genehmigung eines neuen GT 12 (Vergütung für die Gebrauchsüberlassung von Set-Top-Boxen mit Speicher und vPVR) in der Fassung vom 27. Juni 2008. Der Tarif sieht eine Gültigkeitsdauer vom 1. Januar 2009 bis zum 31. Dezember 2009 vor, wobei er bis längstens am 31. Dezember 2011 jeweils um ein Jahr verlängert werden kann (Ziff. 7 GT 12).

In ihrer Eingabe gehen die Verwertungsgesellschaften davon aus, dass es sich beim eingereichten Tarif um einen Einigungstarif handelt und die Initiative für den Erlass dieses Tarifes von einem Nutzerverband ausgegangen ist.

2. In Ziff. 1.1 GT 12 werden diejenigen Nutzungen definiert, welche unter diesen neuen Tarif fallen sollen. Demnach bezieht sich der Tarif auf das Vervielfältigen geschützter Werke und Leistungen in Form von vom Dienstanbieter gelieferter Radio- und Fernsehprogramme durch den Endkunden zum Eigengebrauch gemäss Art. 19 Abs. 1 URG. Dabei wird dem Endkunden die Kopiermöglichkeit bzw. die Speicherkapazität vom Dienstanbieter entgeltlich oder unentgeltlich zum Gebrauch während der Dauer des Vertrages zur Verfügung gestellt. Werke und Leistungen dürfen dabei zum Eigengebrauch durch den Endkunden auch vollständig vervielfältigt werden (Ziff. 1.1 Abs. 1). Schuldner der Vergütung sind die Dritten, welche dem Endkunden die Kopiermöglichkeit und Speicherkapazität im Zusammenhang mit der Lieferung von Radio- und Fernsehprogrammen zur Verfügung stellen (Ziff. 1.1 Abs. 2).

3. Weiter geben die Verwertungsgesellschaften in ihrer Eingabe an, dass zu den Verhandlungen für den neuen GT 12 die Verbände Swisscable und Swisstream eingeladen wurden. Diese beiden Verbände würden Kabelnetz- und Telecombetreiber gemäss dem Gemeinsamen Tarif 1 vertreten, welche ihren Kunden vPVR bzw. Set-Top-Boxen

mietweise anbieten. In insgesamt sieben Verhandlungsrunden hätten sie sich mit diesen beiden Organisationen über den neuen Tarif in der Version vom 27. Juni 2008 geeinigt. Die erzielte Einigung betreffe den Inhalt, den Wortlaut und die Tarifan-

3/29 ESchK CAF Beschluss vom 23. Februar 2009 betreffend den GT 12 CFDC _____

sätze des eingereichten Tarifs und die Parteien seien sich auch darin einig, dass die im GT 12 geregelten Nutzungen und Vergütungen der obligatorischen Kollektivverwertung unterliegen. Trotz dieser Einigung würden unterschiedliche Auffassungen betreffend der für diesen Tarif konkret massgebenden Rechtsgrundlage bestehen.

Mit Hinweis auf das revidierte und am 1. Juli 2008 in Kraft getretene Urheberrechtsgesetz / URG (AS 2008, 2423 2425; BBl 2006, 3389 ff.) gehen die Verwertungsgesellschaften davon aus, dass gemäss Art. 19 Abs. 2 (zweiter Satzteil) nebst den Bibliotheken auch 'andere öffentliche Institutionen und Geschäftsbetriebe', die ihren Benutzern und Benutzerinnen Kopiergeräte zur Verfügung stellen, Dritte im Sinne dieser Bestimmung sind. Demgegenüber habe die Nutzerseite stets bestritten, dass der Dienstanbieter als Dritter im Sinne von Art. 19 Abs. 2 anzusehen sei. Die Verwertungsgesellschaften konnten sich dieser Auffassung nicht anschliessen, räumten aber ein, dass allenfalls umstritten sein könne, ob sich die Einschränkung von Art. 19 Abs. 3 Bst. a URG, wonach ausserhalb des privaten Kreises die vollständige oder weitgehend vollständige Vervielfältigung von im Handel erhältlichen Werkexemplaren nicht zulässig ist, nur auf den Dritten bezieht, der die Kopie selbst vornimmt oder ob sich diese Einschränkung auf den gesamten Absatz 2 und damit auch dessen zweiten Halbsatz bezieht. Aus diesem Grund sei im Tarif explizit festgehalten worden, dass auch ganze Kopien angefertigt werden dürfen.

4. Weiter erläutern die Verwertungsgesellschaften die tariflichen Bestimmungen und insbesondere die Tarifansätze gemäss Ziff. 4 GT 12. Sie geben an, dass sich die Tarifparteien unabhängig von Abonnementspreis und Speicherkapazität auf einen Tarifansatz von Fr. 1.00 pro Monat und Abonnement geeinigt haben. Ausgehend von einem Abonnementspreis von Fr. 10.00 pro Monat würde diese Vergütung innerhalb der gesetzlich zulässigen Grenze von 13 Prozent liegen. Falls die Speicherkapazität unentgeltlich oder als Bestandteil des Grundangebots zur Verfügung gestellt wird, betrage die Vergütung Fr. 0.13 pro Monat. Zudem werde für so genannte Billigangebote bis Fr. 6.50 monatliche Abonnementsgebühren eine reduzierte Entschädigung von Fr. 0.55 pro Monat und Abonnent festgelegt.

In Ziff. 7 Abs. 2 des Tarifs wurde ausserdem eine Übergangsregelung für jene Set-Top-Boxen aufgenommen, welche vermietet werden und für die der Vermieter vor In-

4/29 ESchK CAF Beschluss vom 23. Februar 2009 betreffend den GT 12 CFDC _____

krafttreten dieses Tarifs eine Entschädigung nach GT 4d bezahlt hat, so dass es diesbezüglich nicht zu Doppelzahlungen kommt.

Die Zustimmung der massgebenden Nutzerverbände erachten die Verwertungsgesellschaften als ein wichtiges Indiz, dass der Tarif annähernd einem unter Konkurrenzverhältnissen zu Stande gekommenen Vertrag entspricht und damit nicht auf ei-

missbräuchlichen Ausnutzung der Monopolstellung der Verwertungsgesellschaften beruht.

5. Mit Präsidialverfügung vom 8. Juli 2008 wurde gemäss Art. 57 Abs. 2 URG in Verbindung mit Art. 10 Abs. 1 URV die Spruchkammer zur Behandlung des Gesuchs der Verwertungsgesellschaften eingesetzt und gestützt auf Art. 10 Abs. 2 URV der Antrag der Verwertungsgesellschaften den beiden Nutzerverbänden mit einer bis zum 12. September 2008 verlängerten Frist zur Vernehmlassung zugestellt. Dies verbunden mit dem Hinweis, dass im Säumnisfall Zustimmung zum Genehmigungsantrag angenommen werde.

In der Folge bestätigte Swisscable mit Schreiben vom 18. August 2008 sein Einverständnis mit dem vorgelegten Tarif und verlangte ausdrücklich dessen Genehmigung. Bestätigt wird ebenfalls, dass sich die Parteien auf den Wortlaut, den Inhalt und die Tarifansätze einigen konnten. Dagegen hätten sich die Parteien nicht einigen können, welche konkreten Rechtsnormen auf den vorliegenden Tarif Anwendung finden. So sei Swisscable im Gegensatz zu den Verwertungsgesellschaften der Meinung, dass die Vervielfältigungen durch Privatpersonen selber hergestellt werden und es sich damit um einen Eigengebrauch gemäss Art. 19 Abs. 1 Bst. a URG handle. Von Swisscable wird in der Folge das zusätzliche Abstützen auf Art. 19 Abs. 2 URG abgelehnt, da im vom Tarif abzudeckenden Bereich die Vervielfältigung nicht durch einen Dritten vorgenommen werde. Zudem spreche der fragliche Absatz von Bibliotheken, anderen öffentlichen Institutionen und Geschäftsbetrieben, die ihren Benützern und Benutzerinnen Kopiergeräte zur Verfügung stellen. Damit würden die Netzbetreiber nicht unter diese Bestimmung fallen. Auch würden keine Kopiergeräte, sondern digitale (virtuelle) Videorecorder zur Verfügung gestellt. Für Swisscable ist diese Subsumention insofern zentral, als der Tarif nur Sinn mache, wenn das Kopieren ganzer Werke zulässig ist. Gemäss ihrer Auffassung stützt sich der GT 12 somit auf Art. 19

5/29 ESchK CAF Beschluss vom 23. Februar 2009 betreffend den GT 12 CFDC _____

Abs. 1 Bst. a URG, so dass eine Anwendung von Art. 19 Abs. 3 Bst. a auch inskünftig ausgeschlossen bleibt. Damit lehnt Swisscable auch ein Abstützen der Vergütung auf Art. 20 Abs. 2 URG ab, da dieser Absatz nur für diejenigen gelte, der zum Eigengebrauch nach Art. 19 Abs. 1 Bst. b oder c bzw. als Drittperson gemäss Art. 19 Abs. 2 URG Werke vervielfältige. Letztlich könne somit nur Art. 20 Abs. 3 URG die Basis für eine Vergütung sein. Unerheblich müsse auch sein, ob die Audiovisionsaufnahmegeräte gekauft oder gemietet werden, da sich der Begriff des Leerträgers nicht auf Träger beschränke, die im sachenrechtlichen Eigentum der Nutzer stehe. Urheberrechtliche Folgen würden sich diesbezüglich einzig bei der Festlegung der Entschädigung zeigen. So liege bei vermieteter Speicherkapazität mit den Mieteinnahmen ein Ertrag vor, während bei den verkauften Geräten hilfsweise auf die Kosten abzustellen sei.

Auch der Verband Swisstream stellt mit seiner Eingabe vom 12. September 2008 das Begehren, den von den Verwertungsgesellschaften eingereichten GT 12 in der Version vom 27. Juni 2008 zu genehmigen. Die grundsätzliche Frage der Vergütungspflicht der mit dem Tarif beantragten Verwendungen wird seitens von Swisstream nicht bestritten. Aber auch Swisstream betont, dass die Frage der gesetzlichen Grundlage nicht geklärt werden konnte. Er ist der Auffassung, dass an einem diesbezüglichen Entscheid der

Schiedskommission vermutlich kein geschütztes Interesse bestehe, da aus dieser Differenz keine Abweichungen am Tarifgegenstand bzw. Tarifwortlaut resultieren, insbesondere nicht hinsichtlich der erfassten Verwendungen sowie der Tarifhöhe und der Schuldner der Vergütung.

6. Gestützt auf Art. 15 Abs. 2bis des Preisüberwachungsgesetzes vom 20. Dezember 1985 (PüG) wurde dem Preisüberwacher mit Präsidialverfügung vom 29. September 2008 Gelegenheit zur Stellungnahme eingeräumt.

In seiner Antwort vom 7. November 2008 betonte der Preisüberwacher, dass er bei einem Einigungstarif praxisgemäss auf eine Stellungnahme zu einem Tarifantrag verzichte, da die Zustimmung der Betroffenen ein wichtiges Indiz sei, dass der Tarif nicht auf einer missbräuchlichen Ausnutzung der Monopolstellung der Verwertungsgesellschaften beruhe. Vorliegend würden diese Überlegungen aber nicht stimmen, da auch die Dienstanbieter in einer marktmächtigen Stellung und keinem Wettbewerbs-

6/29 ESchK CAF Beschluss vom 23. Februar 2009 betreffend den GT 12 CFDC _____

druck ausgesetzt seien. Dazu komme, dass die drittbelasteten Konsumenten nicht in die Verhandlungen einbezogen worden seien. Unter diesen Umständen könne er auf die Abgabe einer Empfehlung nicht verzichten.

In formeller Hinsicht ist der Preisüberwacher der Auffassung, dass die repräsentativen Konsumentenorganisationen von nationaler oder regionaler Bedeutung als massgebende Nutzerverbände in den Verhandlungsprozess hätten einbezogen werden müssen. Aber auch in seiner materiellen Beurteilung weist er darauf hin, dass die präzise Rechtsgrundlage der Vergütung bis zuletzt umstritten geblieben sei. Da es sich hierbei aber um eine urheberrechtliche Frage handle, verzichtet der Preisüberwacher hierzu auf eine Stellungnahme. Hingegen äussert er sich zur Höhe und Berechnung der Entschädigung. Insbesondere geht er davon aus, dass der Mietpreis der Set-Top-Boxen keine seriöse Bemessungsgrundlage für die Tarifberechnung bilde, da externe Festplatten mit deutlich höherer Kapazität auf dem Markt günstiger verkauft würden. Zur Plausibilisierung der Angemessenheit der beantragten Vergütung wendet er (mit kritischem Hinweis auf die weitere Entwicklung) das im GT 4d verwendete Berechnungsmodell an. Dabei errechnet er eine Entschädigung von Fr. 0.274 pro Monat. Damit sei klar, dass der Betrag von Fr. 1.00 pro Monat eindeutig zu hoch sei. Er empfiehlt, den beantragten Tarif nicht zu genehmigen und statt dessen in Ziff. 4.1 eine Vergütung in der Grössenordnung von 30 Rappen pro Monat festzulegen. Entsprechend würden sich auch die weiteren in Ziff. 4.2 beantragten Entschädigungen reduzieren.

7. In der Folge wurde sowohl den Verwertungsgesellschaften wie auch den Nutzerverbänden Gelegenheit zur Stellungnahme zur Empfehlung des Preisüberwachers eingeräumt.

In ihrer Stellungnahme vom 26. November 2008 geben die Verwertungsgesellschaften an, dass die Kabelbetreiber mit den Telekomanbietern in den Bereichen Telefonie, Internetzugang sowie Radio- und Fernsehangebot in einem effektiven Wettbewerbsverhältnis stehen würden. Beide Seiten hätten mit ihren Interessenverbänden an den Verhandlungen zum GT 12 teilgenommen und dem Tarif zugestimmt. Die

Verwertungsgesellschaften betonen, dass nicht das Vermieten einer Set-Top-Box eine Vergütung auslöst. Nur wer ein Angebot wähle, bei dem zusätzlich zur Set-Top-

7/29 ESchK CAF Beschluss vom 23. Februar 2009 betreffend den GT 12 CFDC _____

Box auch Kopiermöglichkeit und Speicherplatz im Lieferumfang enthalten sind, zahle dem Dienstleister dafür einen höheren Aboppreis und dieser auf diesem Ertrag eine Entschädigung für die Urheber- und Leistungsschutzrechte. Im Weiteren betonen die Verwertungsgesellschaften, dass das Berechnungsmodell der Leerträgertarife nicht auf den GT 12 übertragen werden kann, da hier nicht von einem mit der Nutzung verbundenen Aufwand, sondern vom Ertrag auszugehen sei. Alle bisher bekannten Angebote von mietweise zur Verfügung gestellter Kopiermöglichkeit mit Speicherplatz würden mindestens Fr. 10.00 pro Monat kosten. Die monatliche Entschädigung von Fr. 1.00, auf die sich die Parteien geeinigt haben, würde somit klar innerhalb der zulässigen Regelhöchstwerte von 13 Prozent liegen und sei angemessen. Im Übrigen sehe der Tarife auch reduzierte Entschädigungen für allfällige Angebote unter Fr. 10.00 sowie eine Minimalentschädigung für die Gratisabgabe vor. Überdies sei in Ziff. 7 Abs. 3 GT 12 eine kurze Gültigkeitsdauer von einem Jahr mit Verlängerungsmöglichkeit vorgesehen, um künftigen Entwicklungen in der Preisstruktur der Angebote nach GT 12 Rechnung zu tragen.

Insgesamt werfen die Verwertungsgesellschaften dem Preisüberwacher vor, dass er in seiner Empfehlung von falschen Tatsachen ausgehe (fehlender Wettbewerb, angebliche Verteuerung des digitalen Fernsehens), zu Unrecht den Einbezug der Konsumentenorganisationen fordere und übersehe, dass im Falle von Mietmodellen vom monatlich anfallenden Bruttoertrag des Dienstleisters statt vom Aufwand für das private Kopieren auszugehen sei. Sein eigenes Berechnungsmodell basiere auf einer falschen Berechnungsbasis und das daraus resultierende Ergebnis werde nicht auf das Erfordernis der Erzielung eines angemessenen Gewinns bzw. Entgelts überprüft.

Auch Swisscable verweist bei den Tarifansätzen darauf, dass es sich beim GT 12 um eine einvernehmliche Lösung handle. Ausserdem beschränke sich die Aufgabe des Preisüberwachers auf die Überprüfung der Angemessenheit der Tarifansätze im GT 12, dagegen würden die Preise für vPVRs und Festplatten im Wettbewerb stehen und sich damit der Beurteilung durch den Preisüberwacher entziehen.

Swissstream hält am vorgelegten Tarif fest, betont indessen, dass er 'nicht das Mass aller Dinge ist'. Es handle sich dabei aber um einen pragmatischen Entscheid, welcher dem drohenden Aufwand bei einer Weiterführung der Verhandlungen Rechnung

8/29 ESchK CAF Beschluss vom 23. Februar 2009 betreffend den GT 12 CFDC _____

trug und davon ausging, eine Einigung führe auch tatsächlich zu einem Abschluss des Verfahrens.

8. Mit Präsidialverfügung vom 18. Dezember 2008 wurde erwogen, dass ein Einbezug der Konsumentenorganisationen in die Verhandlungen betreffend den GT 12 nicht von vorneherein ausgeschlossen werden kann. Den Verwertungsgesellschaften wurde daher

gestützt auf Art. 9 Abs. 3 URV aufgetragen, nachträglich die Repräsentativität dieser Organisationen abzuklären und mit ihnen allenfalls ergänzende Tarifverhandlungen zu führen.

9. Mit Schreiben vom 16. Januar 2009 teilen die Verwertungsgesellschaften mit, dass Swisstream Neuverhandlungen für einen ab 2010 geltenden Nachfolgetarif GT 12 beantragt habe. Die Verwertungsgesellschaften hätten den Konsumentenorganisationen zugesichert, im Rahmen dieser Neuverhandlungen ihre Stellung als massgebende Nutzerverbände im GT 12 zu prüfen. Umgekehrt hätten die Konsumentenorganisationen unpräjudizierlich auf die Einrede verzichtet, sie seien im Rahmen des GT 12 zu Unrecht nicht als massgebende Nutzerverbände zu den Verhandlungen beigezogen bzw. die Verhandlungen seien nicht mit allen massgebenden Nutzerverbänden und mit der gebotenen Einlässlichkeit geführt worden.

Anlässlich einer erneuten Vernehmlassung bei den beiden Nutzerverbänden Swisscable und Swisstream bestätigen diese ihr Einverständnis mit dem eingereichten Tarif. Allerdings weist Swisstream darauf hin, dass der GT 12 nur bis Ende 2009 gelte, da er im Nachgang zur Stellungnahme des Preisüberwachers Neuverhandlungen beantragt habe.

Sowohl für die Verwertungsgesellschaften wie auch für die Nutzerverbände und die Konsumentenorganisationen steht offenbar im Vordergrund, dass für die vermieteten Set-Top-Boxen mit integriertem Speicher möglichst rasch der GT 12 zur Anwendung gelangen kann und die Geräte nicht mehr nach dem geltenden GT 4d mit den höheren Einmalansätzen abgerechnet werden müssen.

Zur Überbrückung der Periode bis zur allfälligen Genehmigung des vorliegenden GT 12 haben die Verwertungsgesellschaften mit den beteiligten Nutzerverbänden Über-

9/29 ESchK CAF Beschluss vom 23. Februar 2009 betreffend den GT 12 CFDC _____

gangvereinbarungen abgeschlossen. Den Beteiligten ist allerdings auch klar, dass im Falle der Nichtgenehmigung des GT 12 bereits erfolgte Zahlungen an die gemäss GT 4d geschuldeten Entschädigungen anzurechnen sind.

10. Der zur Genehmigung vorgelegte GT 12 (Vergütung für die Gebrauchsüberlassung von Set-Top-Boxen mit Speicher und vPVR) hat in der Fassung vom 27. Juni 2008 in deutscher, französischer und italienischer Sprache den folgenden Wortlaut:

(korrigierte) Version vom 27.6.08

ProLitteris Schweizerische Gesellschaft für literarische, dramatische und bildende Kunst

SSA Schweizerische Autoren-gesellschaft

SUISA Schweizerische Gesellschaft für die Rechte der Urheber musikalischer Werke

SUISSIMAGE Schweizerische Genossenschaft für Urheberrechte an audiovisuellen Werken

SWISSPERFORM Schweizerische Gesellschaft für die verwandten Schutzrechte

Gemeinsamer Tarif 12

Vergütung für die Gebrauchsüberlassung von Set-Top-Boxen mit Speicher und vPVR

Genehmigt von der Eidgenössischen Schiedskommission für die Verwertung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten am und durch das Amt für Handel und Transport im Fürstentum Liechtenstein am

Veröffentlicht im Schweizerischen Handelsamtsblatt Nr. vom

Geschäftsführende Inkassostelle SUISSIMAGE Neuengasse 23 3001 Bern Tel. 031 / 313 36 36 Fax 031 / 313 36 37 mail@suissimage.ch 10/29

1. Gegenstand des Tarifes 1.1 Im Tarif geregelte Nutzungen 1 Der Tarif bezieht sich auf das Vervielfältigen geschützter Werke und Leistungen in Form von vom Dienstanbieter gelieferter Radio- und Fernsehprogrammen durch den Endkunden zum Eigen- gebrauch (Art. 19 Abs. 1 CH-URG bzw. 22 Abs. 1 FL-URG) mittels Kopiermöglichkeit und auf Speicherkapazität, die ihm durch Dienstanbieter entgeltlich oder unentgeltlich zum Gebrauch während der Dauer des Vertrages zwischen Dienstanbieter und Endkunde zur Verfügung gestellt werden. Werke und Leistungen dürfen dabei zum Eigengebrauch durch den Endkunden auch vollständig vervielfältigt werden. 2 Dritte, welche ihren Endkunden im Zusammenhang mit der Lieferung von Radio- und Fernseh- programmen Kopiermöglichkeit und Speicherkapazität zur Aufzeichnung geschützter Werke und Leistungen entgeltlich oder unentgeltlich zum Gebrauch während der Vertragsdauer zur Verfügung stellen - in diesem Tarif Dienstanbieter genannt - sind Schuldner der Vergütung dieses Tarifs (Art. 20 CH-URG bzw. Art. 23 FL-URG). 3 Dabei ist es unerheblich, ob • die dem Endkunden (Abonnenten) entgeltlich oder unentgeltlich zum Gebrauch während der Vertragsdauer zur Verfügung gestellte Kopiermöglichkeit und Speicherkapazität in einer Set- Top-Box (STB) enthalten ist (beispielsweise in der Form einer Harddisk) und sich somit beim Kunden befindet oder • im Sinne eines virtual Personal Video Recorder (vPVR) oder „hosted“ PVR Kopiermöglichkeit und Speicherkapazität auf einem Server des Dienstanbieters dem Endkunden entgeltlich oder unentgeltlich zum Gebrauch während der Vertragsdauer zur Verfügung gestellt wird. 1.2 Nicht im Tarif geregelte Nutzungen Nicht in diesem Tarif geregelt ist das private Kopieren auf Leer-Tonträger oder Leer-Tonbildträger wie leere Audio- und Videokassetten, Minidisc, DAT, CD-R/RW Audio, CD-R data, beispielbare DVD, digitale Speicher in Audio- und audiovisuellen Aufzeichnungsgeräten, die den Konsumenten zum käuflichen Erwerb angeboten werden. Die Vergütung für das private Überspielen auf solche Leer- träger ist vom Hersteller oder Importeur geschuldet und in anderen Tarifen geregelt. Dies gilt insbesondere auch für Set-Top-Boxen mit integriertem Speicher, die dem Endkunden anders als zum Gebrauch während der Vertragsdauer im Sinne von Ziff. 1.1, also insbesondere zum Kauf angeboten werden. 1.3 Tarifpriorität und Vermeiden von Doppelzahlungen 1 Auf Set-Top-Boxen mit integriertem Speicher (STB) und vPVR, welche Endkunden vom Dienstanbieter entgeltlich oder unentgeltlich zum Gebrauch während der Vertragsdauer zur Verfügung gestellt werden, findet stets der vorliegende Gemeinsame Tarif 12 Anwendung. 2 Hersteller oder Importeure von STB oder vPVR, welche diese Produkte selbst ihren Endkunden entgeltlich oder unentgeltlich zum Gebrauch während der Vertragsdauer zur Verfügung stellen, schulden dafür keine Vergütung aufgrund eines anderen Tarifs (derzeit GT 4d). 3 Dasselbe gilt für Hersteller und Importeure von STB oder vPVR, welche diese Produkte nach- weislich für solche Zwecke an Dienstanbieter gemäss diesem Tarif verkaufen und solche Weiter- verkäufe im Rahmen der Abrechnung GT 4d gegenüber der SUISA entsprechend deklarieren. Soweit sie dafür bereits aufgrund eines andern Tarifs (derzeit GT 4d) eine

Entschädigung an die entsprechende Verwertungsgesellschaft (derzeit GT 4d: SUIISA) entrichtet haben, können sie von dieser eine Rückerstattung dieser Entschädigung verlangen, soweit solche STB oder vPVR nachweislich entsprechend dem vorliegenden Tarif angemeldet und abgerechnet werden.

11/29

2. Verwertungsgesellschaften / Dienstanbieter 2.1 Verwertungsgesellschaften 1 Als „Verwertungsgesellschaften“ werden die vom Eidgenössischen Institut für geistiges Eigentum (IGE) zugelassenen bzw. von der Regierung des Fürstentum Liechtenstein konzessionierten Verwertungsgesellschaften ProLitteris, SSA, SUIISA, SUISSIMAGE und SWISSPERFORM (Art. 47 CH-URG bzw. Art. 51 FL-URG) bezeichnet. 2 SUISSIMAGE ist die geschäftsführende Inkassostelle für diesen Tarif. 2.2 Dienstanbieter Als „Dienstanbieter“ im Sinne dieses Tarifes gelten Dritte, welche ihren Endkunden (bzw. Endkonsumenten oder Abonnenten) in der Schweiz oder im Fürstentum Liechtenstein entgeltlich oder unentgeltlich zum Gebrauch während der Vertragsdauer Kopiermöglichkeit und Speicherkapazität anbieten, sei dies auf einem zentralen Speicher (hosted oder virtueller PVR) oder in einer entgeltlich oder unentgeltlich zur Verfügung gestellten Set-Top-Box mit integriertem Speicher, etwa mittels eingebauter Harddisk.

3. Freistellung Die Dienstanbieter werden mit der Zahlung der tariflich geschuldeten Vergütung freigestellt hinsichtlich Forderungen Dritter aus Urheberrecht und verwandten Schutzrechten im Rahmen der durch diesen Tarif gedeckten Vervielfältigungen bzw. Angebote von Kopiermöglichkeit und Speicherkapazität. Wird ein Dienstanbieter wegen Nutzungen nach diesem Tarif mit Forderungen Dritter konfrontiert, so informiert er SUISSIMAGE schriftlich und ohne Verzug. Diese oder die andern Verwertungsgesellschaften unterstützen ihn vor oder in einem allfälligen Prozess auf eigene Kosten bestmöglich. 4. Entschädigung 4.1 Vergütung 1 Die Vergütung beträgt CHF 1.00 pro Monat und pro verrechnetem Abonnenten, unabhängig von Abonnementspreis und Speicherkapazität. Vorbehalten bleiben die Sonderregelungen der Absätze 2 und 3 nachfolgend. 2 Die Vergütung beträgt CHF 0.13 pro Monat und Abonnent, wenn die Speicherkapazität unentgeltlich oder als Bestandteil des Grundangebots zur Verfügung gestellt wird. 3 Für Angebote bis zu einer monatlichen Abonnementsgebühr von max. CHF 6.50, ist eine reduzierte Vergütung von CHF 0.55 pro Monat und verrechnetem Abonnenten geschuldet. Für die Bestimmung der massgebenden Abonnementsgebühr gelten dabei die folgenden Regeln: • wird die Speicherkapazität zusammen mit einem oder mehreren Produkten gebündelt als Gesamtpaket über das Grundangebot hinaus angeboten (sog. „bundle“), so gilt als massgebender Abonnementspreis der für ein vergleichbares, separat angebotenes Speicherangebot des Dienstanbieters verlangte Preis; • besteht das Speicherangebot in Set-Top-Boxen mit Speicherkapazität und bietet der Dienstanbieter auch vergleichbare Set-Top-Boxen ohne Aufnahmefunktion an, so gilt als massgebender Abonnementspreis die Differenz zwischen dem monatlichen Preis für die Set-Top-Boxen mit Speicherkapazität und demjenigen für die kostengünstigste vergleichbare Set-Top-Box ohne Aufnahmefunktion. 4 Alle Vergütungen werden im Verhältnis 10 : 3 zwischen den Inhabern von Urheberrechten und den Inhabern von verwandten Schutzrechten aufgeteilt. 5 Die Vergütung wird verdoppelt bezüglich Abonnenten, welche SUISSIMAGE vom Dienstanbieter nicht gemäss den Bestimmungen dieses Tarifs gemeldet werden. 12/29

4.2 Mehrwertsteuer Alle Vergütungen verstehen sich ohne allfällige Mehrwertsteuer, welche zum jeweils aktuellen Satz von derzeit 7.6% hinzukommt. 4.3 Ermässigung für

Verbände Gesamtschweizerische Verbände von Dienstanietern im Sinne dieses Tarifes, die von ihren Mit- gliedern die Vergütungen und Meldungen gemäss diesem Tarif für Rechnung der Verwertungs- gesellschaften einziehen und gesamthaft an SUISSIMAGE weiterleiten, und die alle tariflichen und vertraglichen Verpflichtungen erfüllen, erhalten eine Ermässigung von 5%.

5. Meldungen 5.1 Grundsatz 1 Die Dienstanieter geben SUISSIMAGE pro Abrechnungsperiode alle Angaben bekannt, die für die Berechnung der Vergütung erforderlich sind, insbesondere wie vielen Abonnenten Kopiermöglich- keit und Speicherkapazität zur Verfügung gestellt wird und die dazugehörigen Einnahmen. 2 Diese Angaben und Belege sind, soweit nichts anderes vereinbart wird vierteljährlich per Ende März, Juni, September und Dezember jeden Jahres, innert 20 Tagen nach jedem Quartalsende, einzureichen. 3 Werden die Angaben auch nach einer schriftlichen Mahnung innert 14-tägiger Nachfrist nicht nachgereicht, so kann SUISSIMAGE die Angaben schätzen und gestützt darauf Rechnung stellen. 5.2 Kontrollmöglichkeit / Vertraulichkeit 1 Die Dienstanieter gewähren SUISSIMAGE zur Prüfung der Angaben auf Verlangen Einsicht in ihre Bücher. SUISSIMAGE kann die Richtigkeit der von einem Dienstanieter gemachten Angaben durch dessen eigene Kontrollstelle überprüfen und bestätigen lassen. 2 SUISSIMAGE verwendet die vom Dienstanieter gemachten Angaben ausschliesslich für die Rech- nungsstellung und für Verteilzwecke und wahrt dabei die Geschäftsgeheimnisse der Dienstanieter.

6. Abrechnung 6.1 Rechnungsstellung und Zahlung 1 Gestützt auf die gemachten Angaben stellt SUISSIMAGE dem Dienstanieter Rechnung. 2 Bei ausgebliebener Meldung stellt SUISSIMAGE aufgrund von Schätzungen Rechnung (Ziff. 5.1 Abs. 3 dieses Tarifs). 3 Die Rechnungsstellung erfolgt für das laufende Jahr und zwar vierteljährlich für das vorangegan- gene Quartal jeweils in den Monaten April, Juli, Oktober und Januar oder entsprechend vertrag- licher Vereinbarung. 4 Alle Rechnungen sind innert 30 Tagen zahlbar. 6.2 Korrektur der Rechnung 1 Wenn SUISSIMAGE aufgrund von Schätzungen Rechnung stellt, ist der Dienstanieter berechtigt, die Angaben gemäss Ziff. 5.1 innert 14 Tagen nachzuliefern. 2 Erfolgt die Lieferung der Angaben erst nach erfolgter Schätzung, so dass die Rechnung korrigiert werden muss, so ist die Vergütung aufgrund der gemachten Angaben mit einem Zuschlag von 10% geschuldet. 3 Andernfalls wird die geschätzte Vergütung definitiv. 13/29

6.3 Akonto-Zahlungen Werden im Vertrag zwischen Dienstanieter und SUISSIMAGE von den in diesem Tarif vorgesehenen vierteljährlichen Rechnungsperioden abweichende Rechnungsperioden festgelegt, ist SUISSIMAGE berechtigt, Voraus-/Akonto-Zahlungen oder andere Sicherheiten zu verlangen. Dasselbe gilt, wenn der Dienstanieter früheren Zahlungsverpflichtungen nicht pünktlich nachkam. Die Höhe der Akontozahlungen wird vertraglich vereinbart, wobei auf die letzten Abrechnungen oder auf Schätzungen abzustellen ist.

7. Gültigkeitsdauer und Übergangsbestimmung 1 Dieser Tarif tritt am 1. Januar 2009 in Kraft und gilt auch für alle zu diesem Zeitpunkt den Abon- nenten bereits zur Verfügung gestellten Speichermedien. 2 Die Dienstanieter deklarieren gegenüber SUISSIMAGE bis zum 15. Januar 2009 die Anzahl von Set-Top-Boxen, welche bei Inkrafttreten dieses Tarifs (d.h. am 1.1.2009) bereits im Einsatz sind und für welche die Vergütung für das private Kopieren basierend auf dem Gemeinsamen Tarif 4d gegenüber der SUIA vom Hersteller oder Importeur daher nachweislich bereits pauschal abge- golten wurde; diese

Set-Top-Boxen können, solange sie vermietet werden, bei der Berechnung der Vergütung gemäss Ziff. 4 vom monatlichen Total der Abonnenten von Set-Top-Boxen in Abzug gebracht werden. 3 Der vorliegende Tarif gilt bis zum 31.12.2009. Er verlängert sich maximal zweimal automatisch um ein Jahr (d.h. bis Ende 2010 bzw. bis Ende 2011), falls nicht die Verwertungsgesellschaften oder ein Nutzerverband, der an den Tarifverhandlungen, die zu diesem Tarif führten teilgenommen hat, • bis Ende 2008 der Gegenseite schriftlich mitteilt, für die Zeit ab 1.1.2010 über einen neuen Tarif verhandeln zu wollen bzw. • bis Ende 2009 der Gegenseite schriftlich mitteilt, für die Zeit ab 1.1.2011 über einen neuen Tarif verhandeln zu wollen. 4 Die Verwertungsgesellschaften sind bereit, über einen Zusatz zu diesem Tarif zu verhandeln, falls sich während der Tarifiedauer abzeichnen sollte, dass die im Tarif geregelten Geschäftsmodelle auch für den PC- und Handybereich vor dem Markteintritt stehen. 5 Bei grundlegender Änderung der Verhältnisse kann der Tarif vorzeitig revidiert werden.

14/29

PROJET du 27.6.08

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

SSA Société Suisse des Auteurs

SUISA Société suisse pour les droits des auteurs d'œuvres musicales

SUISSIMAGE Coopérative suisse pour les droits d'auteurs d'œuvres audiovisuelles

SWISSPERFORM Société suisse pour les droits voisins

Tarif commun 12

Redevance pour la mise à disposition de set- top-boxes avec mémoire et de vPVR

Approuvé par la Commission arbitrale fédérale pour la gestion de droits d'auteur et de droits voisins le et par l'Office du commerce et des transports de la Principauté de Liechtenstein le

Publié dans la Feuille officielle suisse du commerce N° du

Société gérante pour l'encaissement SUISSIMAGE Neuengasse 23 3001 Berne Tél. 031 / 313 36 36 Fax 031 / 313 36 37 mail@suissimage.ch 15/29

1. Objet du tarif 1.1 Utilisations réglées par le tarif 1 Le présent tarif se rapporte à la reproduction, par le client final et pour l'usage privé (art. 19, al. 1 LDA-CH ou art. 22, al. 1 LDA-FL), d'œuvres et de prestations protégées sous forme de programmes de radio et de télévision livrés par le fournisseur de services, par le biais d'une possibilité de copie et de capacité de mémoire mises à sa disposition par le fournisseur de services, contre rémunération ou non, pour un usage pendant la durée du contrat entre le fournisseur de services et le client final. Le client final a l'autorisation de copier les œuvres et prestations également dans leur intégralité pour l'usage privé. 2 Les tiers qui, dans le cadre de la fourniture de programmes de radio et de télévision, mettent à la disposition de leurs clients finaux une possibilité de copie et de la capacité de mémoire afin d'enregistrer des œuvres et prestations protégées pour un usage pendant la durée du contrat et contre rémunération ou non – dénommés fournisseurs de services dans le présent tarif – sont les débiteurs de la

redevance de ce tarif (art. 20 LDA-CH ou art. 23 LDA-FL). 3 A cet égard, il est sans importance que • la possibilité de copie et la capacité de mémoire mises à la disposition du client final (abonné), pour un usage pendant la durée du contrat et contre rémunération ou non, soient contenues dans un set-top-box (par exemple sous forme de disque dur) et qu'elles se trouvent par conséquent chez le client • ou que la possibilité de copie et la capacité de mémoire soient mises à la disposition du client final sur un serveur du fournisseur de services, pour un usage pendant la durée du contrat et contre rémunération ou non, au sens d'un enregistreur numérique virtuel (virtual Personal Video Recorder ou vPVR) ou d'un « hosted » PVR. 1.2 Utilisations non réglées par le tarif La copie privée sur des phonogrammes ou vidéogrammes vierges tels que cassettes audio ou vidéo, Minidisc, DAT, CD-R/RW audio, CD-R data, DVD enregistrables, mémoires numériques dans des enregistreurs audio et vidéo dont le consommateur peut faire l'acquisition n'est pas réglée par le présent tarif. La redevance pour la copie privée sur de tels supports vierges est due par le fabricant ou l'importateur et elle est réglée dans d'autres tarifs. Il en va de même pour les set-top-boxes avec mémoire intégrée qui sont proposés au client final autrement que pour un usage pendant la durée du contrat au sens du ch. 1.1, donc en particulier pour ceux qui sont mis en vente. 1.3 Priorité tarifaire et mesures pour éviter des paiements à double 1 C'est le présent tarif commun 12 qui s'applique toujours aux set-top-boxes avec mémoire intégrée et aux vPVR mis à la disposition des consommateurs finaux par le fournisseur de services pour un usage pendant la durée du contrat, contre rémunération ou non. 2 Les fabricants ou importateurs de set-top-boxes ou de vPVR qui mettent eux-mêmes ces produits à la disposition de leurs clients finaux pour un usage pendant la durée du contrat, contre rémunération ou non, ne doivent verser aucune redevance sur la base d'un autre tarif (actuellement TC 4d). 3 Il en va de même pour les fabricants et importateurs de set-top-boxes ou de vPVR qui vendent ces produits indubitablement à de telles fins à des fournisseurs de services au sens de ce tarif et qui déclarent de telles reventes en conséquence dans le cadre du décompte du TC 4d vis-à-vis de SUISA. Dans la mesure où ils se sont déjà acquittés d'une redevance pour cela sur la base d'un autre tarif (actuellement le TC 4d) envers la société de gestion en cause (actuellement pour le TC 4d : SUISA), ils peuvent exiger de cette dernière un remboursement de cette redevance pour autant qu'ils puissent prouver que de tels set-top-boxes ou vPVR sont déclarés et font l'objet d'un décompte conformément au présent tarif. 16/29

2. Sociétés de gestion / fournisseurs de services 2.1 Sociétés de gestion 1 Sont des « sociétés de gestion » les sociétés agréées par l'Institut fédéral de la propriété intellectuelle (IPI) ou au bénéfice d'une concession du gouvernement de la Principauté de Liechtenstein, à savoir ProLitteris, SSA, SUISA, SUISSIMAGE et SWISSPERFORM (art. 47 LDA-CH ou art. 51 LDA-FL). 2 SUISSIMAGE est la société gérante pour l'encaissement du présent tarif. 2.2 Fournisseurs de services Sont des « fournisseurs de services » au sens du présent tarif les tiers qui proposent à leurs clients finaux (consommateurs finaux ou abonnés) en Suisse ou dans la Principauté de Liechtenstein, pour un usage pendant la durée du contrat et contre rémunération ou non, une possibilité de copie et de la capacité de mémoire, que cela soit sur une mémoire centrale (PVR « hosted » ou virtuel) ou dans un set-top-box avec mémoire intégrée, mis à disposition contre rémunération ou non, utilisant par exemple un disque dur intégré.

3. Garantie Lorsqu'ils s'acquittent de la redevance tarifaire due, les fournisseurs de services sont libérés de toute prétention de tiers relative au droit d'auteur et aux droits voisins dans le

cadre des reproductions, ou des possibilités offertes en matière de copie et de capacité de mémoire, couvertes par le présent tarif. Si un fournisseur de services est confronté à des prétentions de tiers en raison d'utilisations conformément à ce tarif, il en informe SUISSIMAGE par écrit et sans délai. SUISSIMAGE ou les autres sociétés de gestion le soutiennent de leur mieux et à leurs frais avant ou pendant un éventuel procès. 4.

Rémunération 4.1 Redevance 1 La redevance s'élève à CHF 1.00 par mois et par abonné facturé, indépendamment du prix de l'abonnement et de la capacité mémoire. Les dispositions spéciales des alinéas 2 et 3 ci-après demeurent réservées. 2 La redevance s'élève à CHF 0.13 par mois et par abonné si la capacité mémoire est mise à disposition gratuitement ou si elle fait partie intégrante de l'offre de base. 3 Pour les offres dont la taxe d'abonnement mensuelle est de CHF 6.50 au maximum, il est dû une redevance réduite s'élevant à CHF 0.55 par mois et par abonné facturé. On applique les règles suivantes pour fixer la taxe d'abonnement déterminante : • si la capacité mémoire est proposée en association avec un ou plusieurs produits sous forme de lot au-delà de l'offre de base (offre groupée ou « bundle »), on fixera comme prix d'abonnement déterminant le prix réclamé par le fournisseur de services pour une offre de mémoire comparable, proposée séparément ; • si l'offre de mémoire consiste en des set-top-boxes avec capacité mémoire et si le fournisseur de services propose également des set-top-boxes comparables sans fonction d'enregistrement, on fixera comme prix d'abonnement déterminant la différence entre le prix mensuel du set-top-box avec capacité mémoire et celui du set-top-box comparable le plus avantageux sans fonction d'enregistrement. 4 Toutes les redevances sont réparties dans la proportion de 10/13 pour les titulaires de droits d'auteurs et de 3/13 pour les titulaires de droits voisins. 17/29

5 La redevance est doublée pour les abonnés qui ne sont pas déclarés à SUISSIMAGE par le fournisseur de services suivant les dispositions du présent tarif. 4.2 Taxe sur la valeur ajoutée Toutes les redevances s'entendent sans éventuelle taxe sur la valeur ajoutée, qui vient s'additionner à son taux en vigueur, celui-ci étant actuellement de 7,6%. 4.3 Rabais pour associations Les associations suisses de fournisseurs de services au sens du présent tarif qui, pour le compte des sociétés de gestion, exigent de leurs membres les redevances et les déclarations conformément au présent tarif, qui les transmettent en bloc à SUISSIMAGE et qui remplissent toutes les obligations tarifaires et contractuelles, bénéficient d'un rabais de 5%.

5. Déclarations 5.1 Principe 1 Les fournisseurs de services communiquent à SUISSIMAGE, pour chaque période de décompte, tous les renseignements nécessaires au calcul de la redevance, en particulier le nombre d'abonnés disposant d'une possibilité de copie et de capacité mémoire de même que les recettes y afférentes. 2 Ces renseignements et justificatifs doivent être remis, sauf convention contraire, trimestriellement à fin mars, juin, septembre et décembre de chaque année, dans les vingt jours suivant la fin de chaque trimestre. 3 Si, même après un rappel écrit, les renseignements ne sont pas fournis dans le délai supplémentaire de 14 jours imparti, SUISSIMAGE peut procéder à une estimation et s'en servir pour établir sa facture. 5.2 Possibilité de contrôle / confidentialité 1 Les fournisseurs de services accordent à SUISSIMAGE, sur demande et à des fins de contrôle, un droit de regard sur leurs livres comptables. SUISSIMAGE a la possibilité de faire contrôler et confirmer les renseignements communiqués par un fournisseur de services par le propre organe de contrôle de celui-ci. 2 SUISSIMAGE utilise les renseignements communiqués par le fournisseur de services exclusivement pour la facturation et à des fins

de répartition et elle sauvegarde le secret des affaires des fournisseurs de services.

6. Décompte 6.1 Facturation et paiement 1 SUISSIMAGE établit sa facture pour le fournisseur de services sur la base des renseignements qui lui ont été transmis. 2 Faute de déclaration, SUISSIMAGE établit sa facture sur la base d'estimations (ch. 5.1, al. 3 du présent tarif). 3 La facturation se fait pour l'année en cours et par trimestre, plus précisément aux mois d'avril, de juillet, d'octobre et de janvier pour le trimestre écoulé, ou suivant ce qui a été convenu par contrat. 4 Toutes les factures sont payables à 30 jours. 6.2 Correction de la facture 1 Lorsque SUISSIMAGE établit la facture sur la base d'estimations, le fournisseur de services est en droit de communiquer les renseignements selon le ch. 5.1 dans les 14 jours. 18/29

2 Si les renseignements ne sont communiqués qu'après la réalisation de l'estimation et s'il faut corriger la facture, la redevance calculée sur la base des renseignements fournis est majorée de 10%. 3 Sinon, la redevance estimée devient définitive. 6.3 Acomptes Si, dans le contrat entre le fournisseur de services et SUISSIMAGE, il est fixé un mode de facturation différent du mode trimestriel prévu dans le présent tarif, SUISSIMAGE est en droit d'exiger des versements anticipés/acomptes ou d'autres sûretés. Il en va de même si, par le passé, le fournisseur de services n'a pas fait face ponctuellement à ses engagements financiers. Le montant des acomptes est convenu par contrat, sur la base des derniers décomptes ou d'estimations.

7. Durée de validité et disposition transitoire 1 Le présent tarif entre en vigueur le 1er janvier 2009 et s'applique également à tous les supports de mémoire déjà mis à la disposition des abonnés à cette date-là. 2 Les fournisseurs de services déclarent à SUISSIMAGE jusqu'au 15 janvier 2009 le nombre de set-top-boxes déjà en service au moment de l'entrée en vigueur du présent tarif (soit au 1er janvier 2009) et pour lesquels une redevance de copie privée basée sur le tarif commun 4d a par conséquent déjà été réglée forfaitairement à SUISA par le fabricant ou l'importateur, preuve à l'appui ; tant qu'ils sont loués, ces set-top-boxes peuvent être déduits du total mensuel des abonnés disposant de set-top-boxes lors du calcul de la redevance selon ch. 4. 3 Le présent tarif est valable jusqu'au 31.12.2009. Il se prolonge automatiquement d'un an deux fois au maximum (soit jusqu'à fin 2010 ou fin 2011) à moins que les sociétés de gestion ou une association d'utilisateurs qui a participé aux négociations ayant abouti à ce tarif ne communiquent par écrit à la partie adverse • jusqu'à fin 2008, leur volonté de négocier un nouveau tarif pour la période à partir du 1er janvier 2010, ou • jusqu'à fin 2009, leur volonté de négocier un nouveau tarif pour la période à partir du 1er janvier 2011. 4 Les sociétés de gestion sont disposées à négocier un complément au présent tarif s'il devait apparaître, pendant la durée de validité du tarif, que les modèles commerciaux réglés dans le tarif sont aussi en voie d'être introduits sur le marché pour le domaine de l'ordinateur personnel et du téléphone portable. 5 Le tarif peut être révisé avant son échéance en cas de modifications profondes des circonstances.

19/29

Versione del 27.6.08

ProLitteris Società svizzera per i diritti d'autore di opere letterarie, drammaturgiche e figurative

SSA Società svizzera degli autori

SUISA Società svizzera per i diritti d'autore di opere musicali

SUISSIMAGE Cooperativa svizzera per la gestione dei diritti d'autore di opere audiovisive

SWISSPERFORM Società svizzera per i diritti di protezione affini

Tariffa Comune 12

Compenso per la cessione d'uso di set top box con memoria e vPVR

Approvata in data dalla Commissione arbitrale federale per la gestione dei diritti d'autore e dei diritti affini e in data.....dall'Ufficio del commercio e dei trasporti del Principato del Liechtenstein.

Pubblicata nel Foglio ufficiale svizzero di commercio n. del

Società gerente l'incasso: SUISSIMAGE Neuengasse 23 3001 Berna Tel. 031 / 313 36 36
Fax 031 / 313 36 37 mail@suissimage.ch 20/29

1. Oggetto della tariffa 1.1 Utilizzi regolati nella tariffa 1 La presente tariffa si riferisce alla riproduzione di opere e prestazioni protette sotto forma di programmi radiofonici e televisivi erogati dal fornitore di servizi da parte del cliente finale per uso privato (art. 19 cpv. 1 LDA CH o art. 22 cpv. 1 LDA PL) tramite la possibilità di copia e su memorie rese disponibili dal fornitore di servizi per l'uso a titolo gratuito od oneroso per la durata del contratto stipulato fra il fornitore di servizi e il cliente finale. Le opere e le prestazioni possono essere riprodotte anche integralmente per uso privato dai clienti finali. 2 Terzi che, in relazione alla fornitura di programmi radiofonici e televisivi, rendono disponibili ai loro clienti finali a titolo gratuito od oneroso possibilità di copia e capacità di memoria per la registrazione di opere e prestazioni protette per l'uso durante la durata contrattuale – denominati fornitori di servizi in questa tariffa – sono debitori del compenso previsto dalla presente tariffa (art. 20 cpv. LDA CH o art. 23 LDA PL). 3 È pertanto irrilevante se • la possibilità di copia e la capacità di memoria rese disponibili al cliente finale (abbonato) a titolo oneroso o gratuito per l'uso durante la durata contrattuale sono comprese (ad esempio sotto forma di disco rigido) in un set top box (STB) e si trovano dunque presso il cliente o • ai sensi di un virtual Personal Video Recorder (vPVR) o di un PVR "hosted", la possibilità di copia e la capacità di memoria sono rese disponibili al cliente finale su un server del fornitore di servizi a titolo oneroso o gratuito per l'uso durante la durata contrattuale. 1.2 Utilizzi non regolati nella tariffa La presente tariffa non regola la copia privata su supporti audio o audiovisivi vergini, come le cassette audio e le videocassette vergini, Minidisc, DAT, CD-R/RW Audio, CD-R data, DVD scrivibili e riscrivibili, memorie digitali in registratori audio e audiovisivi che sono offerti in vendita ai consumatori. Il compenso per il riversamento privato su tali supporti vergini è dovuto dal fabbricante o dall'importatore e regolato in altre tariffe. Ciò vale in particolare anche per i set top box con memoria integrata offerti al cliente finale in vendita, vale a dire non per l'uso durante la durata contrattuale di cui al punto 1.1. 1.3 Priorità tariffaria ed evitamento di doppi pagamenti 1 La presente Tariffa comune 12 si applica sempre ai set top box con memoria integrata (STB) e ai vPVR, resi disponibili dal fornitore di servizi ai clienti finali a titolo oneroso o gratuito per l'uso durante la durata contrattuale. 2 I fabbricanti o gli importatori di STB o di vPVR, che rendono disponibili ai propri clienti finali tali apparecchi a titolo oneroso o gratuito per l'uso durante la durata contrattuale, in virtù di un'altra Tariffa (attualmente TC 4d) non devono versare alcun compenso. 3 Lo stesso dicasi per i fabbricanti e gli importatori di STB

o di vPVR che vendono detti prodotti per tali scopi a fornitori di servizi in conformità della presente tariffa e che dichiarano opportunamente nei confronti della SUIISA tali rivendite nell'ambito del conteggio TC 4d. Se hanno versato un'indennità alla rispettiva società di gestione in virtù di un'altra tariffa (attualmente la TC 4d: SUIISA), possono richiederne il rimborso, purché dimostrino di avere notificato e conteggiato i STB o i vPVR in conformità della presente tariffa.

21/29

2. Società di gestione / Fornitori di servizi 2.1 Società di gestione 1 Sono considerate "società di gestione" le società ammesse dall'Istituto Federale della Proprietà Intellettuale (IPI) o concessionate dal governo del Principato del Liechtenstein, ossia ProLitteris, SSA, SUIISA, SUISSIMAGE e SWISSPERFORM (rispettivamente art. 47 LDA CH e art. 51 LDA PL). 2 SUISSIMAGE è la società gerente l'incasso per la presente tariffa. 2.2 Fornitori di servizi Sono considerati "fornitori di servizi" ai sensi della presente tariffa i terzi che offrono ai loro clienti finali (ovvero consumatori finali o abbonati) la possibilità di copia e la capacità di memoria per l'uso durante la durata contrattuale a titolo oneroso o gratuito in Svizzera o nel Principato del Liechtenstein, sia su una memoria centrale presso il fornitore di servizi stesso (PVR hosted o virtuale) sia in un set top box con memoria integrata (ad esempio un disco rigido integrato) reso disponibile a titolo oneroso o gratuito.

3. Esonero Con il pagamento del compenso dovuto in virtù della tariffa, i fornitori di servizi vengono esonerati dalle rivendicazioni finanziarie di terzi per i diritti d'autore e i diritti di protezione affini nell'ambito delle riproduzioni ovvero delle offerte di possibilità di copia e capacità di memoria previste dalla presente tariffa. Se un fornitore di servizi dovesse affrontare pretese di terzi per gli usi previsti dalla presente tariffa, egli dovrà informarne immediatamente SUISSIMAGE per iscritto. SUISSIMAGE o le altre società di gestione lo sosterranno quanto meglio prima o durante un eventuale processo a proprie spese. 4. Indennità 4.1 Compenso 1 Il compenso ammonta a CHF 1.00 al mese e per abbonato a prescindere dal prezzo dell'abbonamento e dalla capacità di memoria. Restano riservate le disposizioni particolari di cui ai seguenti capoversi 2 e 3. 2 Il compenso ammonta a CHF 0.13 al mese e per abbonato se la capacità di memoria è resa disponibile a titolo gratuito o come parte integrante dell'offerta di base. 3 Per le offerte che hanno un canone d'abbonamento mensile fino a un max di CHF 6.50 è dovuto un compenso ridotto di CHF 0.55 al mese e per abbonato. Per determinare il canone d'abbonamento si applicano le seguenti regole: • se la capacità di memoria viene proposta assieme a uno o più prodotti sotto forma di pacchetto globale oltre all'offerta di base (cosiddetto "bundle"), come canone d'abbonamento determinante si applica il prezzo richiesto per un'offerta di memoria equiparabile proposta separatamente dal fornitore di servizi; • se l'offerta di memoria consta nei set top box con capacità di memoria e il fornitore di servizio propone anche set top box equiparabili senza funzione di registrazione, come canone d'abbonamento determinante si applica la differenza fra il prezzo mensile per i set top box con capacità di memoria e quello per il set top box analogo più conveniente senza funzione di registrazione. 4 Tutti i compensi vengono ripartiti nel rapporto di 10:3 fra i titolari dei diritti d'autore e i titolari dei diritti di protezione affini. 5 Il compenso è raddoppiato per gli abbonati che non sono stati notificati a SUISSIMAGE dal fornitore di servizi in conformità delle disposizioni della presente tariffa. 22/29

4.2 Imposta sul valore aggiunto Tutti i compensi non sono comprensivi di un'eventuale imposta sul valore aggiunto, la quale va a sommarsi all'importo della tariffa in ragione

dell'aliquota attuale pari al 7,6%. 4.3 Sconto per associazioni Le associazioni svizzere di fornitori di servizi ai sensi della presente tariffa che esigono dai loro soci i compensi e le informazioni conformemente alla presente tariffa per conto delle società di gestione e le trasmettono in blocco alla SUISSIMAGE, adempiendo gli obblighi tariffali e contrattuali, usufruiscono di uno sconto del 5 %.

5. Informazioni 5.1 Principio 1 I fornitori di servizi comunicano a SUISSIMAGE per ogni periodo di conteggio tutti i dati necessari per il calcolo del compenso, in particolare a quanti abbonati sono rese disponibili la possibilità di copia e capacità di memoria e i rispettivi proventi. 2 Salvo accordi diversi, tali dati e giustificativi devono essere inoltrati trimestralmente alla fine di marzo, giugno, settembre e dicembre di ogni anno, entro 20 giorni dalla fine di ogni trimestre. 3 Se anche dopo un'ingiunzione scritta i dati non vengono inoltrati entro un termine di dilazione di 14 giorni, SUISSIMAGE può stimare i dati ed emettere fattura in base a tali stime. 5.2 Possibilità di controllo / Riservatezza 1 I fornitori di servizi permettono a SUISSIMAGE di verificare la correttezza dei dati prendendo visione dei loro libri contabili. SUISSIMAGE può fare verificare e confermare la correttezza dei dati forniti da un fornitore di servizi dal suo proprio organo di controllo. 2 SUISSIMAGE impiega i dati forniti dal fornitore di servizi esclusivamente per la fatturazione e a scopo di ripartizione e rispetta i segreti commerciali del fornitore di servizi.

6. Conteggio 6.1 Fatturazione e pagamento 1 SUISSIMAGE emette la sua fattura al fornitore di servizi sulla base dei dati ricevuti. 2 In mancanza di notifica, SUISSIMAGE emette fattura in base a stime (punto 5.1 cpv. 3 della presente tariffa). 3 La fattura viene emessa per l'anno in corso e cioè alla fine di ogni trimestre per il trimestre precedente rispettivamente nei mesi di aprile, luglio, ottobre e gennaio oppure in base agli accordi contrattuali. 4 Tutte le fatture sono pagabili entro 30 giorni. 6.2 Rettifica della fattura 1 Quando SUISSIMAGE emette una fattura in base a stime, il fornitore di servizi ha il diritto di fornire i dati entro 14 giorni in conformità del punto 5.1. 2 Se i dati vengono forniti solo dopo che è stata effettuata la stima e la fattura deve essere corretta, il compenso calcolato in base ai dati ricevuti è maggiorato del 10%. 3 In caso contrario diventerà definitivo il compenso stimato. 23/29

6.3 Acconti Se nel contratto fra l'utente e SUISSIMAGE vengono stabiliti periodi di fatturazione diversi da quelli trimestrali previsti nella presente tariffa, SUISSIMAGE è autorizzata a richiedere acconti o altre garanzie. Lo stesso dicasi qualora il fornitore di servizi non abbia ottemperato puntualmente ai suoi precedenti obblighi di pagamento. L'importo degli acconti è stabilito contrattualmente in base agli ultimi conteggi o a stime.

7. Durata di validità e disposizione transitoria 1 La presente tariffa entra in vigore il 1° gennaio 2009 ed è valida anche per tutti i supporti di memoria già resi disponibili agli abbonati in tale data. 2 I fornitori di servizi notificheranno a SUISSIMAGE entro il 15 gennaio 2009 il numero di set top box già in funzione all'entrata in vigore della presente tariffa (ossia al 1° gennaio 2009) e per i quali il fabbricante o l'importatore ha già versato alla SUISSIMAGE il compenso forfettario per la copia privata in base alla Tariffa Comune 4d; nel conteggio del compenso di cui al punto 4, tali set top box possono essere detratti dal totale mensile degli abbonati di set top box, purché noleggiati. 3 La presente tariffa ha validità fino al 31.12.2009 e si rinnova al massimo per due volte automaticamente di un anno (ossia sino alla fine del 2010 o sino alla fine del 2011) se le società di gestione o un'associazione utenti che hanno partecipato alle trattative tariffarie • non comunicano per iscritto alla controparte entro la fine del 2008 di voler avviare una trattativa su una nuova tariffa per il

periodo a decorrere dall' 1.1.2010 o • non comunicano per iscritto alla controparte entro la fine del 2009 di voler avviare una trattativa su una nuova tariffa per il periodo a decorrere dall' 1.1.2011. 4 Le società di gestione sono disposte a negoziare un'aggiunta alla presente tariffa qualora durante il periodo di validità di questa tariffa si dovesse delineare che i modelli commerciali regolati nella tariffa sono in procinto di essere introdotti sul mercato anche per il settore dei PC e dei cellulari. 5 In caso di mutamento profondo delle circostanze, la tariffa può essere riveduta prima della scadenza.

24/29

25/29 ESchK CAF Beschluss vom 23. Februar 2009 betreffend den GT 12 CFDC _____

II. Die Schiedskommission zieht in Erwägung: 1. Die am neuen GT 12 (Vergütung für die Gebrauchsüberlassung von Set-Top-Boxen mit Speicher und vPVR) beteiligten fünf Verwertungsgesellschaften ProLitteris, Socié- té suisse des auteurs, SUISA, Suissimage und Swissperform haben ihren Antrag auf Genehmigung dieses Tarifs mit einer vorgesehenen Geltungsdauer ab dem 1. Januar 2009 unter Federführung der Suissimage am 30. Juni 2008 und damit innert der ge- mäss Art. 9 Abs. 2 URV verlängerten Eingabefrist eingereicht. Ebenso haben die Verhandlungspartner, die sich im Rahmen der angesetzten Vernehmlassungen äus- serten, ihre Stellungnahmen fristgerecht eingereicht.

2. Die Verwertungsgesellschaften und die in die Verhandlungen einbezogenen Nutzerverbände Swisscable und Swisstream gehen von einem Einigungstarif aus, da man sich zwischen den Tarifparteien auf Inhalt, Wortlaut und auch Tarifhöhe hat einigen können. Allerdings haben es die Verwertungsgesellschaften unterlassen zu prüfen, ob dieser Tarif nicht auch mit den Konsumentenorganisationen zu verhandeln ist. Mit Präsidialverfügung vom 18. Dezember 2008 wurde ihnen daher aufgetragen, nach- träglich die Repräsentativität dieser Organisationen abzuklären und mit ihnen allen- falls ergänzende Tarifverhandlungen zu führen.

Nachdem die Konsumentenorganisationen offenbar keine Einwände gegen die Ge- nehmigung des GT 12 für das Jahr 2009 haben, kann von einem Einigungstarif aus- gegangen werden (vgl. hinten Ziff. 4).

3. Gemäss Ziff. 1.1 Abs. 1 (letzter Satz) des GT 12 erlauben die Verwertungsgesell- schaften dem Endkunden, vollständige Werke und Leistungen zu vervielfältigen. Ist davon auszugehen, dass es sich hierbei um eine Nutzung gemäss Art. 19 Abs. 2 URG durch eine Drittperson - und nicht ausschliesslich um eine Werkverwendung im privaten Kreis nach Art. 19 Abs. 1 Bst. a URG - handelt, gilt es zu bedenken, dass Art. 19 Abs. 3 Bst. a URG zum Tragen kommt, wonach die vollständige oder weitge- hend vollständige Vervielfältigung im Handel erhältlicher Werkexemplare nicht zuläs- sig ist (vgl. dazu Barrelet/Egloff, Urheberrecht, 3. Aufl., N 17 zu Art. 19 Abs. 2 URG). In diesem Fall ist somit zu prüfen, ob diese Nutzung gesetzlich erlaubt ist bzw. unter

26/29 ESchK CAF Beschluss vom 23. Februar 2009 betreffend den GT 12 CFDC _____

die zwingende kollektive Verwertung von Art. 20 Abs. 4 URG fällt. Der Botschaft zur Änderung des URG (BBl 2006 3429) wie auch der parlamentarischen Debatte (Amtl Bull

NR 2007, S. 1203; Votum NR Hochreutener) lässt sich entnehmen, dass der Gesetzgeber an der Vergütungspflicht gemäss Art. 20 Abs. 2 URG auch für den Fall festhalten wollte, dass Private die Kopie für ihren persönlichen Gebrauch selber auf Geräten herstellen, die ihnen von Dritten im Sinne von Art. 19 Abs. 2 URG zur Verfügung gestellt werden. Beruht somit die in Frage stehende Vergütung auf Art. 20 Abs. 2 und nicht auf Art. 20 Abs. 3 URG, so handelt es sich um eine Werknutzung ausserhalb des privaten Bereichs. Dementsprechend fällt die Vervielfältigung vollständiger Werkexemplare nicht unter die gesetzliche Erlaubnis von Art. 19 URG.

Daran ändert auch nichts, dass die tarifliche Regelung über die gesetzliche Lizenz für den Eigengebrauch hinausgehen kann und eine entsprechende Verwertungshandlung mit der Einwilligung der Rechtsinhaber und Rechtsinhaberinnen zulässig ist (vgl. Barrelet/Egloff, a.a.O., N 22a zu Art. 19 Abs. 3 URG). Die Schiedskommission hat denn auch schon mehrmals Tarife bestätigt, die nur teilweise der Genehmigungspflicht oblagen. Eine solche 'überschiessende' Regelung fällt indessen nicht unter die zwingende kollektive Verwertungspflicht und kann von der Schiedskommission nicht genehmigt werden, da dies nicht zu ihrem Aufgabenbereich gehört. Die Schiedskommission belässt die fragliche Regelung daher im Tarif, genehmigt ihn aber nur soweit, als er auch tatsächlich ihrer Kognition unterliegt.

4. Der Preisüberwacher rügt in seiner Empfehlung vom 7. November 2008 in formeller Hinsicht die Nichtteilnahme der Konsumentenorganisationen an den Tarifverhandlungen und er empfiehlt, den vorgelegten Tarif nicht zu genehmigen bzw. den Tarif nur mit reduzierten Entschädigungen zu genehmigen.

Mit der Präsidialverfügung vom 18. Dezember 2008, mit der die Verwertungsgesellschaften aufgefordert wurden, den Einbezug der Konsumentenorganisationen in die Verhandlungen betreffend den GT 12 zu überprüfen, ist die Schiedskommission somit auch dem Anliegen des Preisüberwachers entgegengekommen.

In der Zwischenzeit haben sich die Verwertungsgesellschaften mit den Konsumentenorganisationen hinsichtlich des GT 12 geeinigt. Diese Einigung hat zum Inhalt,

27/29 ESchK CAF Beschluss vom 23. Februar 2009 betreffend den GT 12 CFDC _____

dass die Konsumentenorganisationen in unpräjudizieller Weise auf eine Einrede gegen den GT 12 für das Jahr 2009 verzichten werden. Unter diesen Voraussetzungen ist davon auszugehen, dass die Konsumentenorganisationen der Genehmigung des GT 12 durch die Schiedskommission nicht opponieren bzw. mit diesem neuen Tarif zumindest für ein Jahr einverstanden sind.

5. Gestützt auf ihre langjährige Rechtsprechung verzichtet die Schiedskommission bei Einigungstarifen regelmässig darauf, die von den Parteien ausgehandelten Vergütungen für die Nutzung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten zu prüfen. Gemäss dieser Rechtsprechung kann sie nämlich von einer Angemessenheitsprüfung nach Art. 59 f. URG absehen, wenn die Tarifverhandlungen hinsichtlich der Tarifstruktur und der Entschädigungsansätze zu einer Einigung zwischen den Parteien geführt haben. Ebenso hat das Bundesgericht festgestellt, dass im Falle der Zustimmung der Nutzerseite zu einem Tarif davon ausgegangen werden darf, dass dieser Tarif annähernd einem unter

Konkurrenzverhältnissen zustande gekommenen Vertrag entspricht (Entscheidungen und Gutachten der ESchK, Bd. III, 1981-1990, S. 190). Dass der Zustimmung der betroffenen Tarifpartner anlässlich eines Tarifverfahrens ein hoher Stellenwert beizumessen ist, ergibt sich auch aus Art. 11 URV, wonach im Falle einer Einigung keine Sitzung zur Behandlung der Vorlage einberufen werden muss, sondern die Genehmigung auf dem Zirkulationsweg erfolgen kann.

Dies muss auch bei der vorliegenden Tarifvorlage gelten. Die Tarifparteien haben sich gestützt auf Art. 60 Abs. 1 Bst. a URG darauf geeinigt, bei der Berechnung der Entschädigung auf den Ertrag abzustellen. Dabei wurde offenbar auch der Regelhöchstsatz von Art. 60 Abs. 2 URG von 13 Prozent des Nutzungsertrags eingehalten. Gestützt auf die erfolgte Einigung und den Umstand, dass den Verwertungsgesellschaften beim Aufstellen eines Tarifs Tarifautonomie zusteht und kein offensichtlicher Verstoß gegen Art. 59 f. URG vorliegt, hat die Schiedskommission keinen Anlass, für die Berechnung der urheberrechtlichen Entschädigung auf ein anderes Berechnungsmodell abzustellen. Ausserdem ist zu berücksichtigen, dass der neue GT 12 für die vermieteten Set-Top-Boxen gegenüber der Einmalabgabe gemäss dem geltenden GT 4d offenbar zu tieferen Vergütungen führen dürfte. Der Empfehlung des Preisüberwachers auf eine Senkung der Vergütungen des GT 12 kann somit keine Folge gegeben werden.

28/29 ESchK CAF Beschluss vom 23. Februar 2009 betreffend den GT 12 CFDC _____

6. Der eingereichte GT 12 soll grundsätzlich vom 1. Januar bis zum 31. Dezember 2009 gelten (Ziff. 7 Abs. 1 und Abs. 3); dies mit der Möglichkeit einer zweimaligen Verlängerung um je ein Jahr. Es ist jedoch festzuhalten, dass der Einredeverzicht der Konsumentenorganisationen nur für das Jahr 2009 gilt. Zudem hat einer der beteiligten Nutzerverbände gestützt auf Ziff. 7 Abs. 3 des eingereichten GT 12 für die Zeit ab 1. Januar 2010 Neuverhandlungen beantragt. Aber auch Suissimage geht in ihrer ergänzenden Eingabe vom 16. Januar 2009 davon aus, dass der GT 12 nur bis zum 31. Dezember 2009 gilt. Damit ist auch offensichtlich, dass die Gültigkeitsdauer des GT 12 am 31. Dezember 2009 endet. Die Schiedskommission streicht daher die in Ziff. 7 Abs. 3 des Tarifs vorgesehene automatische Verlängerungsmöglichkeit. Da die Tarifpartner (vgl. die zwischenzeitlich mit Swisstream und Swisstream abgeschlossenen Übergangsvereinbarungen) mit der rückwirkenden Inkraftsetzung des GT 12 einverstanden sind, wird der GT 12 in der Fassung vom 27. Juni 2008 mit einer Gültigkeitsdauer vom 1. Januar bis zum 31. Dezember 2009 genehmigt.

7. Die fünf Verwertungsgesellschaften sind mit der Aufstellung des GT 12 der Pflicht nachgekommen für die gleiche Verwendung von Werken oder Darbietungen einen gemeinsamen Tarif aufzustellen und eine gemeinsame Zahlstelle zu bestimmen (Art. 47 Abs. 1 URG). Zudem kommt der Suissimage gemäss Ziff. 6 des Tarifs die Funktion der gemeinsamen Zahlstelle zu.

8. Die Gebühren und Auslagen dieses Verfahrens richten sich nach Art. 16a Abs. 1 und Abs. 2 Bst. a und d URV (in der Fassung vom 1. Juli 2008) und sind gemäss Art. 16b URV unter solidarischer Haftung von den am Verfahren beteiligten Verwertungsgesellschaften zu tragen. Zusätzlich werden mit diesem Beschluss die mit der Zwischenverfügung vom 18. Dezember 2008 verfüigten Verfahrenskosten von Fr. 1'000.00 erhoben (vgl. Ziff I/2 der

Zwischenverfügung).

29/29 ESchK CAF Beschluss vom 23. Februar 2009 betreffend den GT 12 CFDC _____

III. Demnach beschliesst die Eidg. Schiedskommission: 1. Der Gemeinsame Tarif 12 (Vergütung für die Gebrauchsüberlassung von Set-Top-Boxen mit Speicher und vPVR) wird - soweit er der Kognition der Schiedskommission unterliegt - in der Fassung vom 27. Juni 2008 mit einer Gültigkeitsdauer vom 1. Januar 2009 bis zum 31. Dezember 2009 genehmigt. [...]

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.