

Schweizerische Eidgenossenschaft
Eidgenössisches Justiz- und Polizeidepartement EJPD
per e-mail an: Revision_URG@ipi.ch
Bundeshaus West
3003 Bern

Zürich, 22. März 2016

Swisscopyright

Zwei Abkommen der Weltorganisation für geistiges Eigentum und Änderungen des Urheberrechtsgesetzes (URG): Vernehmlassung

Sehr geehrte Frau Bundesrätin
Sehr geehrte Damen und Herren

Gerne nehmen wir die Gelegenheit wahr, Ihnen innerhalb der bis zum 31. März angesetzten Frist die Stellungnahme von Swisscopyright in oben erwähnter Sache zu unterbreiten.

Zunächst sind wir darüber erstaunt, dass die Verwertungsgesellschaften nicht in der Liste der Vernehmlassungsadressaten, die offiziell vom Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartement (EJPD) kontaktiert werden, aufgeführt sind. Es ist unverständlich, dass gerade diejenigen Gesellschaften, welche die Urheberrechte kollektiv verwerten, nicht als „interessierte Kreise“ im Rahmen der Revision des Urheberrechts berücksichtigt wurden. Die Verwertungsgesellschaften sind nahezu die einzigen Gesellschaften in der Schweiz, die eine primär wirtschaftliche, auf Urheberrechte ausgerichtete Tätigkeit, verfolgen. Es sei darauf hingewiesen, dass sie jährlich gesamthaft einen Umsatz von rund CHF 300 Mio. an Urheberrechtsentschädigungen verantworten und ungefähr 260 Personen im Vollzeitäquivalent beschäftigen¹. Dazu kommt, dass sie von verschiedenen Bestimmungen des Entwurfs zur Änderung des URG (E-URG), insbesondere von denjenigen zur Bundesaufsicht, direkt betroffen sind. Gerne möchten wir glauben, dass die Verwertungsgesellschaften lediglich aufgrund eines Versehens nicht vom EJPD kontaktiert wurden. Das Gegenteil würde von grosser Unkenntnis über die Realität des Urheberrechts zeugen und eine komplette Missachtung für die Arbeit der Verwertungsgesellschaften bedeuten. Wir möchten an dieser Stelle darauf aufmerksam machen, dass die Verwertungsgesellschaften nicht nur Urheber und ausübende Künstler vertreten. Diese Rechteinhaber haben ihre Gesellschaften selbst gegründet und sie verantworten direkt deren Tätigkeiten.

In der Sache wollen wir unsere Vorschläge vom 10. April 2015 in Erinnerung rufen. Wir werden uns mehrmals auf die Vorschläge beziehen und legen diese unserem Schreiben erneut bei (Beilage 1).

¹ Quelle: www.swisscopyright.ch

Inhaltsverzeichnis

1. Summary: URG-Revision - Klare Rechte, weniger Bürokratie, keine Bevormundung	3
2. Allgemeine Einschätzung	6
3. Die Privatkopie	6
3.1 Allgemeine Bemerkungen	6
3.2 Streaming und „cloud computing“	7
3.3 Art. 19 Abs. 3 ^{bis} E-URG : Die Frage der angeblichen „Doppelvergütung“	8
4. Art. 22b E-URG : Die Verwendung von verwaisten Werken	10
5. Die kollektive Verwertung	11
5.1 Art. 40 - 53 Abs. 1 E-URG : Die Bundesaufsicht.....	11
5.1.1 Art. 40, 41, 42, 43, 48 und 53 E-URG : Allgemeines	11
5.1.2 Besondere Bemerkungen.....	12
5.2 Art. 43a E-URG : Die erweiterten Kollektivlizenzen	14
5.3 Art. 51 E-URG : Die Effizienz der Kollektivverwertung	15
5.4 Art. 83 lit. w E-BGG : Beschleunigung des Tarifverfahrens	16
5.5 Art. 13a E-IGEG : Die Aufsichtsabgabe	16
6. Die Massnahmen im Kampf gegen die Piraterie	16
6.1 Art. 62 - 66k E-URG: Allgemeines.....	16
6.2 Art. 66b E-URG: Pflichten von Anbieterinnen abgeleiteter Kommunikationsdienste.....	17
6.3 Art. 66c E-URG : Selbstregulierung von Anbieterinnen abgeleiteter Kommunikationsdienste.....	17
6.4 Art. 66d E-URG: Sperrung des Zugangs zu Angeboten	19
6.5 Art. 66j E-URG: Datenbearbeitung.....	20
6.6 Art. 62a und 66g E-URG : Informationsmeldungen und Identifikation von Piraten.....	21
6.7 Art. 66k E-URG: Ausschluss der Verantwortlichkeit	23
7. Weitere Punkte	23

1. Summary: URG-Revision - Klare Rechte, weniger Bürokratie, keine Bevormundung

Swisscopyright, das Dach der Schweizer Verwertungsgesellschaften, verlangt konkrete Anpassungen und Streichungen im Entwurf für die Urheberrechtsrevision (URG). Gefordert wird ein technologieneutrales Urheberrecht im Bereich der Vergütungsansprüche (betrieblicher Eigengebrauch und Leerträgervergütung). Auf die unnötigen Ausweitungen der Aufsicht und der Aufsichtskosten ist zu verzichten. Das Eidgenössische Institut für Geistiges Eigentum beaufsichtigt die Verwertungsgesellschaften in der Praxis zweckmässig und im Ganzen erfolgreich. Eine „Angemessenheitskontrolle“ würde die Rechteinhaber bevormunden. Die Regulierung soll keine Tätigkeiten erfassen, die im Wettbewerb ohne behördlichen Auftrag stattfinden. Das vorgeschlagene Aufsichtsregime blendet auch die verfassungsmässigen Rahmenbedingungen und die Empfehlungen der AGUR12 aus – und nicht zuletzt die aufwändige Verwaltungskostenanalyse der Aufsichtsbehörde (IGE).

Die aktuelle Revision des Urheberrechtsgesetzes betrifft die Verwertungsgesellschaften im Kern. Als Genossenschaft oder Verein arbeiten sie **im treuhänderischen Auftrag der Kreativen und Produzenten**. Täglich gleichen unsere Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter die Verwertungsinteressen der Urheber und die Nutzungsinteressen von Organisationen ab. Die geltenden Tarife und Verträge stützen sich direkt auf das URG. Die gesetzlichen Lizenzen ermöglichen unter anderem zeitversetztes Fernsehen, betriebliches Kopieren und private Musiksammlungen. Letztlich entscheiden die ihnen zustehenden Vergütungen an die Urheberinnen und Interpreten darüber, wie weit ein professionelles Werkschaffen unabhängig von staatlicher Förderung möglich ist.

Die Verwertungsgesellschaften sind die einzigen Unternehmen, die sich ausschliesslich mit der **Wahrnehmung von Urheberrechten und Leistungsschutzrechten in der Schweiz** befassen. Zusammen decken die fünf Organisationen nahezu das gesamte veröffentlichte Werkschaffen ab. Sie vertreten rund 55'000 inländische und weit über 1 Mio. ausländische Urheber, Interpreten und Produzenten. Unter dem Dach Swisscopyright engagieren sie sich für unkomplizierte Werknutzungen zu fairen Bedingungen, für eine angemessene Verteilung an einen grossen Kreis von Berechtigten (Text, Bild, Film, Musik, Bühne) und für eine effiziente Handhabung des Urheberrechts.

Die fünf Organisationen der kollektiven Verwertung **unter dem Dach Swisscopyright** entwickeln die Praxis der Lizenzierung von Urheberrechten und Leistungsschutzrechten ständig weiter. Das Schweizerische URG macht diese Arbeit möglich. Es dient den Nutzern wie den Kreativen, was beide Kreise und auch die Konsumenten immer wieder betonen.

Das Urheberrecht baut auf **faire Regeln, vernünftige Aufsicht und moderate Regulierungskosten**:

- Regeln: Entscheidend sind die Grundlagen und die Abläufe, mit denen Tarife festgelegt und umgesetzt werden. Das Urheberrecht soll technologieneutral sein und die aktuellen Umstände berücksichtigen. Der vergütungspflichtige Eigengebrauch muss daher nicht nur das Kopieren („copyright“) erfassen, sondern auch das Zugänglichmachen von Werken zum internen betrieblichen Gebrauch und die Speicherkapazitäten der Cloud-Anbieter, welche sich für die **Werkverwendung** eignen. So werden zahllose Nutzungen über eine Lizenz der Verwertungsgesellschaften legalisiert. Die Pirateriebekämpfung im Internet braucht wirksame Instrumente zur Durchsetzung von Urheber- und Leistungsschutzrechten. Zudem sollten die staatlichen Registerämter die für Tarife notwendigen Daten herausgeben, und das Bundesgericht bietet sich im Tarifverfahren als einzige Rechtsmittelinstanz an: So wird das Vergütungssystem effizienter.
→ Anpassungen in Art. 19 und 20 URG sowie Art. 51 URG und Art. 83 lit. w E-BGG.
- Aufsicht: Laut URG-Entwurf soll die **Aufsicht über die Verwertungsgesellschaften** zugleich *verbreitert* (bis in die Wettbewerbsbereiche der freiwilligen Kollektivverwertung hinein) und *vertieft* werden (als „Angemessenheitsaufsicht“ über die Geschäftsführung). Dieser Vorschlag missachtet die verfassungsmässigen Rechte der Urheber, die Autonomie privater Unternehmen – und verstösst gegen die Vernunft. Eine Behörde kann nicht sämtliche Tätigkeiten und Entscheide einer Organisation im gesamten Ermessensbereich überwachen. Das würde zu nutzloser Bürokratie mit Mehrkosten für die Künstler und Produzenten führen.
→ Streichung der neuen Aufsichtsregeln in Art. 40-53 URG.
- Regulierungskosten: Der URG-Entwurf erhöht den Aufsichtsaufwand und möchte die Aufsichtskosten ausnahmslos auf die Verwertungsgesellschaften überwälzen. Beides ist unnötig und verfehlt, weil die Mitglieder einer Genossenschaft bereits im eigenen Interesse für eine zweckmässige Geschäftsführung sorgen. Die aktuelle Expertenanalyse des IGE attestiert den fünf Verwertungsgesellschaften eine **wirtschaftliche Geschäftsführung mit korrekten Kosten und Löhnen**. Der kostentreibende Ausbau der Aufsicht ist nicht zu rechtfertigen.
→ Streichung von Art. 13a E-IGEG.

Es gibt keinen sachlichen Gründe und kein öffentliches Interesse an einer schärferen Aufsicht über die Verwertungsgesellschaften:
Das Eidgenössische Institut für Geistiges Eigentum (IGE) überwacht die Geschäftsführung in der kollektiven Verwertung. Die Behörde kann Weisungen erteilen, Reglemente prüfen und auch die Verwaltungskosten unter die Lupe nehmen. Das geschah im Jahr 2015 mit umfassender Gründlichkeit und führte zu einem fast 100-seitigen Expertenbericht. Die Wirtschaftsprüfer des IGE attestierten den Verwertungsgesellschaften **angemessene Kosten** und ein zweckmässiges Kostenmanagement. Im Vorfeld hatte bereits die Arbeitsgruppe AGUR12 im Jahr 2013 **keine Verschärfung der Regulierung der Verwertungsgesellschaften** empfohlen, und die Eidgenössische Finanzkontrolle (EFK) hat 2014 im Prüfbericht zur Arbeit des IGE auf die **Privatautonomie der Verwertungsgesellschaften** hingewiesen.
Das geplante Aufsichtsregime im URG steht im direkten Widerspruch zu diesen Ergebnissen.

Ein Teil der Tätigkeit der Verwertungsgesellschaften steht im Wettbewerb mit in- und ausländischen Organisationen (**freiwillige kollektive Verwertung**). Hier braucht es von vornherein keine Aufsicht. Denn es wäre verfehlt, die Lizenzen für Bühnenaufführungen der SSA, die Sendrechte ausserhalb der Musik, die Bildlizenzen der ProLitteris oder die Verträge der SUIZA mit iTunes und Spotify einer Tarifgenehmigung oder Geschäftsführungskontrolle zu unterwerfen.

Dort aber, wo die fünf Verwertungsgesellschaften ihre gesetzlichen Aufträge als effizienter „One-Stop-Shop“ erfüllen, ist eine Aufsicht sinnvoll und hat sich bewährt. Das URG regelt zahlreiche Pflichten und **Grundsätze einer korrekten und wirtschaftlichen Geschäftsführung der Verwertungsgesellschaften**. Die Aufsichtsbehörde nimmt jederzeit Reklamationen entgegen, aus den Kreisen der Betroffenen und Interessierten und aus dem Publikum. Solche Anzeigen gab es allerdings nur vereinzelt, und insgesamt wurde nur eine einzige Pflichtverletzung festgestellt (IGE-Jahresberichte seit 2011). Den Verwertungsgesellschaften ist kein einziger Fall bekannt, in welchem das IGE mangels Zuständigkeit daran gehindert worden wäre, Auskünfte zu erlangen oder Einfluss zu nehmen. Ein Beschwerdefall liegt seit 2014 beim Bundesverwaltungsgericht, weil das IGE vier Jahre nach Genehmigung einer Pensionskassen-Nachzahlung an die damalige Geschäftsleitung seine Auffassung geändert hat und der Vorstand der ProLitteris die überraschende Verfügung des IGE aus grundsätzlichen Gründen angefochten hat. Gerade dieser Fall zeigt aber, dass die Aufsicht funktioniert.

Die Verwertungsgesellschaften gehen davon aus, dass viele Jahre zurückliegende Medienberichte und politische Vorstösse im Umfeld der kollektiven Verwertung zur Idee einer Regulierungsverschärfung geführt haben. Die Mitglieder der Verwertungsgesellschaften sind aber **nicht bereit, die Zeche zu zahlen für ein diffuses Misstrauen, das der Vergangenheit angehört**. Denn der Anlass der behördlichen und politischen Interventionen ist durch fundierte Abklärungen der zuständigen Behörden (Verwaltungskosten und Löhne) und durch offensichtlich **veränderte Verhältnisse** in der Organisation der Verwertungsgesellschaften (Transparenz und Geschäftsführung) aus dem Weg geräumt worden. Die Rechteinhaber wehren sich gegen eine Bevormundung und gegen eine Verwässerung der Verantwortung der von ihnen gewählten Gesellschaftsorgane.

Die kollektive Rechtewahrnehmung darf nicht behindert werden. Das Urheberrecht soll dort sinnvoll modernisiert werden, wo der Schutz der Rechte und die Stellung der Berechtigten verbessert werden kann. Für die Nutzung in VoD-Diensten sollen die Kreativen gerecht entschädigt werden. Swisscopyright legt ihre **Forderungen zur kollektiven Verwertung von Urheber- und Leistungsschutzrechten** und detaillierte Änderungsanträge in ihrer ausführlichen Vernehmlassungsantwort dar.

2. Allgemeine Einschätzung

Swisscopyright begrüsst die Absicht, die Verträge von Marrakesch und Peking zu ratifizieren. Was die Revision des Urheberrechtsgesetzes betrifft, sind wir der Ansicht, dass der in der AGUR12 gefundene Kompromiss respektiert werden sollte. Dementsprechend unterstützt Swisscopyright die vorgeschlagenen Massnahmen des Entwurfs, die auf diesem Kompromiss basieren, auch wenn gewisse Verbesserungen notwendig sind. In einem Punkt jedoch, und zwar im demjenigen der Bundesaufsicht, ist der Entwurf vehement zu kritisieren. Der Bundesrat sieht vor, die Aufsicht über die Verwertungsgesellschaften mit Massnahmen zu verstärken, welche die Freiheit der Urheber, Interpreten, Verlage, Produzenten und Sendeunternehmen untergraben und zudem unter dem Blickwinkel der Verfassungskonformität problematisch sind. Eine solche Verstärkung der Bundesaufsicht wurde von der AGUR12 nicht vorgeschlagen. Sie bedroht das Gleichgewicht des in der Arbeitsgruppe gefundenen Kompromisses. Falls diese Verstärkung eingeführt werden sollte, würden sich die Rechteinhaber nicht mehr an die Zugeständnisse, die sie im Bereich der Privatkopie gemacht haben (siehe Ziffer 2.3), gebunden fühlen. Deshalb sollte auf die Verstärkung der Bundesaufsicht verzichtet werden.

Hiernach folgen die ausführlichen Stellungnahmen von Swisscopyright zu den einzelnen Themenbereichen.

3. Die Privatkopie

3.1 Allgemeine Bemerkungen

In der Schweiz ist es generell erlaubt, eine Privatkopie zu erstellen. Es muss nicht danach unterschieden werden, ob die Quelle eine legale oder eine illegale ist. Als Entschädigung für die Rechteinhaber sind die Vergütungsansprüche des Art. 20 URG vorgesehen. Dieses System wurde im Entwurf nicht in Frage gestellt, obwohl das europäische Recht eine andere Lösung vorsieht². Das ist insoweit begrüßenswert, als die schweizerische Lösung die Konsumenten nicht kriminalisiert und gleichzeitig eine effektive Vergütung der Rechteinhaber garantiert.

Auf Seite 24 des erläuternden Berichts führt der Bundesrat aus, dass die Vergütung gemäss Art. 20 Abs. 3 URG nur geschuldet ist, wenn der Leerträger hauptsächlich verwendet wird, um urheberrechtlich geschützte Werke abzuspeichern. Damit nimmt der Bericht den Standpunkt der Industrie in den Tarifverhandlungen ein, welcher von den Rechteinhabern bekämpft wird. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichts unterliegen der Vergütungspflicht indessen sämtliche Speichermedien, welche für die Aufnahme von urheberrechtlich geschützten Werken geeignet sind und wahrscheinlich zu diesem Zweck verwendet werden (BGE 133 II 263 E. 7.2.2). Entscheidend ist daher, dass der Leerträger die Bedürfnisse von Kunden befriedigt, die Musik, Videos etc. kopieren möchten. Die Verwendung muss wahrscheinlich in dem Sinne sein, dass eine ausreichende Wahrscheinlichkeit besteht, dass der Leerträger auch effektiv für Kopierhandlungen genutzt wird. Die Tatsache, dass ein Speichermedium auch - vielleicht hauptsächlich - für andere Zwecke genutzt werden kann, ist nicht ausschlaggebend. Ausserdem sind gesetzliche Beschränkungen des ausschließlichen Rechts der Vervielfältigung (einschließlich Privatkopien) gemäss internationalem Vertragsrecht nur dann geduldet, sofern sie auf „gewisse Sonderfälle“ zielen und weder die normale Auswertung des Werkes beeinträchtigen noch die berechtigten Urheberinteressen unzumutbar verletzen (sog. „Drei-Stufen-Test“)³. Die Vergütungsansprüche gemäss Art. 20 URG spielen dabei eine zentrale Rolle, um ebendiese Kompatibilität von schweizerischem Recht mit internationalem Recht zu gewährleisten: Die Ausnahmen gemäss Art. 19 URG

² Siehe die Gerichtsentscheide des Gerichtshofes der Europäischen Union (EuGH) vom 10. April 2014, C-435/12, und vom 5. März 2015, C-463/12.

³ Art. 9 Abs. 2 der Berner Konvention, Art. 13 TRIPS Agreement (Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights), Anhang 1C des Abkommens zur Errichtung der Welthandelsorganisation, SR 0.632.20, Art. 10 WCT und 16.2 WPPT).

können nur insoweit mit einer Vergütungspflicht verbunden werden, als den Rechteinhabern keine ungerechtfertigten Nachteile hinsichtlich ihren berechtigten Interessen entstehen dürfen⁴. Die Vergütungspflicht auf Leerträger zu begrenzen, die *hauptsächlich* verwendet werden, um urheberrechtlich geschützte Werke zu vervielfältigen, könnte somit gegen internationales Recht verstossen, falls Leerträger, die hauptsächlich einem anderen Zweck dienen, effektiv und in nicht vernachlässigbarer Weise für die Vervielfältigung von urheberrechtlich geschützten Werken genutzt werden. Deshalb ist es unumgänglich, dass der Bundesrat in seiner zukünftigen Botschaft zur Revision des Urheberrechts einen verschärften Blick auf die einer Vergütungspflicht unterstellten Leerträger wirft. Andernfalls könnte das Gesetz in der Zukunft in einer dem internationalen Recht und den Interessen der Schöpfer zuwiderlaufenden Weise interpretiert werden.

Swisscopyright schlägt deshalb folgende Formulierung der fraglichen Stelle vor:

„Die Vergütungspflicht gilt daher nur für Datenträger, die hauptsächlich für die Speicherung geschützter Werke bestimmt geeignet sind und effektiv zu diesem Zweck in nicht vernachlässigbarer Weise verwendet werden. Nach der heutigen technischen Situation ist eine Vergütung geschuldet auf CD-ROMs, beschreibbare DVDs, MP3-Playern, Tablets etc. Auf Computer und USB-Sticks ist aktuell keine Vergütung geschuldet. Dies gründet in erster Linie auf dem Umstand, dass sie heutzutage nicht in primär ausreichendem Masse dafür verwendet werden, fremde geschützte Werke zu speichern.“

3.2 Streaming und „cloud computing“

In der Motion 14.3293 der Kommission für Wirtschaft und Abgaben des Nationalrats wird der Bundesrat beauftragt:

- Alternativen zur aktuellen Abgabe auf leeren Datenträgern zu unterbreiten, die dem Umstand Rechnung tragen, dass heute elektronische Mittel auf dem Markt sind, mit denen diese gesetzliche Pflicht ohne Weiteres umgangen werden kann.
- Die Schlussfolgerungen der AGUR12 zu berücksichtigen,
- weder den Bundeshaushalt belasten noch die finanzielle Unterstützung der kulturellen Kreise infrage stellen.

Im Entwurf verzichtet der Bundesrat vollumfänglich darauf, das jetzige System so zu erneuern, dass dem Streaming Rechnung getragen würde. Dies wird damit begründet, dass die einzige Alternative die Schaffung einer weltweiten Lizenz (Flatrate) wäre, welche das Zugänglichmachen von Werken zu nicht-kommerziellen Zwecken gegen Zahlung einer Entschädigung an die Internet Service Provider (erläuternder Bericht S. 26) ermöglicht. Diese Argumentation ist nicht überzeugend. Es wäre durchaus denkbar, die Reichweite von Art. 24a URG so einzuschränken, dass eine Entschädigung für „ephemere“ Privatkopien ermöglicht würde. Dies wäre in allen Fällen, in denen das Werk illegal zugänglich gemacht wurde, angemessen. Damit würde man einerseits das Streaming auf die gleiche Stufe wie den Download stellen und andererseits die Technologie-neutralität des URG gewährleisten.

Swisscopyright schlägt deshalb einen zweiten Absatz zum Artikel 24a URG vor, der folgenden Wortlaut haben könnte:

„Die Vergütung für den Eigengebrauch gemäss Art. 20 Abs. 3 bleibt vorbehalten. Art 19 Abs. 3^{bis} ist entsprechend anwendbar.“

Was das „cloud computing“ betrifft, ist der Bundesrat schlicht der Ansicht, dass das aktuelle Recht ausreichend sei (erläuternder Bericht S. 26). Im Genehmigungsentscheid zum gemeinsa-

⁴ Siehe C. GASSER, Der Eigengebrauch im Urheberrecht, Bern 1997, S. 47 – 48 ; Siehe auch BGE 133 II 263, c. 7.3.2

men Tarif 12 vom 16. Dezember 2009 ist die Eidgenössische Schiedskommission (ESchK) der Auffassung, dass die Einschränkungen von Art. 19 Abs. 3 URG nicht auf die Vervielfältigung auf virtuellen Festplatten anwendbar sei, sodass es dem Werknutzer auch erlaubt sei, vollständige, im Handel erhältliche Werkexemplare zu vervielfältigen. Man könnte sich nun fragen, ob diese Auffassung mit BGE 140 III 616 (E. 3.5.1) vereinbar ist. Swisscopyright ist zwar dieser Ansicht, die Meinungen gehen in diesem Punkt jedoch auseinander. Es liegt somit zum jetzigen Zeitpunkt eine Rechtsunsicherheit vor, die eine Revision durchaus beheben könnte. Ausserdem ist der Betreiber der „cloud“ oft im Ausland angesiedelt. Es wäre deshalb angebracht, die Vergütungspflicht auch auf diejenige Person in der Schweiz auszuweiten, welche den Zugriff auf den Speicher ermöglicht. Diese Situation ist durchaus mit der Leerträgervergütung zu vergleichen, welche nicht nur der Produzent, sondern auch der Importeur von Leerträgern schuldet, wenn der Produzent seinen Sitz nicht in der Schweiz hat.

Aus vorstehenden Gründen ist Swisscopyright, im Namen der Mitglieder der 5 Verwertungsgesellschaften (siehe Beilage 1), der Ansicht, dass die Vorschläge zur Revision der Art. 19 Abs. 1 lit. c und 20 URG im zukünftigen Gesetz konkretisiert werden sollten. Das schweizerische System der Privatkopie ist sicherlich zweckmässig, indem es die Konsumenten nicht kriminalisiert. Dies verlangt auf der Gegenseite jedoch ein effizientes und an aktuelle Umstände angepasstes Vergütungssystem, losgelöst von der Voraussetzung einer physischen Vervielfältigung, welche im heutigen Umfeld nicht mehr ausschlaggebend für eine gerechte Entschädigung sein kann.

Swisscopyright schlägt deshalb folgende Formulierungen vor:

Art. 19 Abs. 1 lit. c URG :

„~~jede Werkverwendung~~ ~~das Vervielfältigen von Werkexemplaren~~ in Betrieben, öffentlichen Verwaltungen, Instituten, Kommissionen und ähnlichen Einrichtungen für die interne Information oder Dokumentation.“

Art. 20 Abs. 2 URG :

„Wer zum Eigengebrauch nach Artikel 19 Absatz 1 Buchstabe b oder Buchstabe c Werke auf irgendwelche Art verwendet oder wer als Drittperson nach Artikel 19 Absatz 2 Werke auf irgendwelche Art vervielfältigt, schuldet dem Urheber oder der Urheberin hierfür eine Vergütung.“

Art. 20 Abs. 3 URG :

„Wer Leerkassetten und andere zur Verwendung von Werken geeignete Ton- und Tonbildträger herstellt oder importiert und wer Dritten, die nicht zum privaten Kreis nach Artikel 19 Absatz 1 Buchstabe a gehören, für die Verwendung von Werken geeignete Speicherkapazitäten verfügbar macht oder den Zugang zu solchen Speicherkapazitäten vermittelt, schuldet dem Urheber oder der Urheberin für die Werkverwendungen nach Artikel 19 eine Vergütung.“

3.3 Art. 19 Abs. 3^{bis} E-URG : Die Frage der angeblichen „Doppelvergütung“

Die Vergütung für Privatkopien wird oft missverstanden: Sie wird nicht nur von der Industrie, sondern auch von der Öffentlichkeit generell kritisiert. Nicht verstanden wird insbesondere, dass einerseits der Preis für den Download auf einer Internetplattform wie iTunes, und andererseits eine Vergütung für den Speicher eines MP3-Players, eines Mobiltelefons oder eines Tablets bezahlt werden muss. Die Öffentlichkeit fasst dies als „Doppelvergütung“ auf. Um diesem Einwand aus dem Weg zu gehen, könnte gemäss der AGUR12 eine Lösung sein, die Vergütung auf diejenigen Fälle zu beschränken, in denen die zum Zeitpunkt des Herunterladens oder später erstellten Privatkopien nicht Teil der Dienstleistung sind, welche den Internetnutzern von der Plattform ange-

boten wird⁵. Um dieser Empfehlung zu entsprechen, schlägt der Bundesrat eine Revision des Art. 19 Abs. 3^{bis} vor. Obwohl SWISSCOPYRIGHT der Ansicht ist, dass der Einwand der „Doppelvergütung“ unbegründet ist, ist Swisscopyright mehrheitlich bereit, sich nach dem in der AGUR12 gefundenen Kompromiss zu richten und eine Revision des Art. 19 Abs. 3^{bis} zu unterstützen, um das Problem ein für alle Mal zu lösen.

Allerdings dürfen die angemessene Entschädigung sowie die Rechte der Urheber und der weiteren Rechteinhaber nicht einfach geopfert werden, um die Akzeptanz der Bevölkerung gegenüber dem Vergütungssystem zu verbessern. Swisscopyright ist der Auffassung, dass die vom Bundesrat vorgeschlagene Formulierung von Art. 19 Abs. 3^{bis} E-URG nicht kohärent ist. So wird in dieser Formulierung von „vertraglich erlaubten Vervielfältigungen“ gesprochen. Offensichtlich versteht man damit die Vervielfältigungen, welche die Internetplattform dem Konsumenten erlaubt und nicht diejenigen, die der Rechteinhaber der Internetplattform erlaubt (erläuternder Bericht, S. 58). Ausserdem scheint es gemäss dem deutschen Wortlaut der Bestimmung klar zu sein, dass die von der Vergütung ausgenommenen Vervielfältigungen immer gesetzlich autorisierte Privatkopien gemäss Art. 19 URG sind (der französische Text ist in diesem Punkt weniger klar). Aber wie können gesetzlich autorisierte Vervielfältigungen auch „vertraglich autorisiert“ sein? Hinzu kommt noch, dass an der Kompatibilität mit dem Drei-Stufen-Test gezweifelt werden muss: Diese Vervielfältigungen entkommen dem ausschliesslichen Recht des Urhebers und werden nicht mit einer Vergütung entschädigt (siehe Ziffer 2.1). Unserer Ansicht nach wäre die korrekte juristische Lösung, diejenigen Privatkopien, welche durch eine von den Rechteinhabern lizenzierte Internetplattform ermöglicht wurden, dem ausschliesslichen Vervielfältigungsrecht zu unterstellen (also sie vom Anwendungsbereich des Art. 19 auszunehmen). Dies würde den Rechteinhabern ermöglichen, sie gegenüber den Internetplattformen zusammen mit dem Recht, die Werke öffentlich zugänglich zu machen, zu lizenzieren. Weiter muss dem Umstand Rechnung getragen werden, dass der Zweck von Art. 19 Abs. 3^{bis} die Vermeidung einer « Doppelvergütung » in diesem Sinne ist, dass die Freistellung von einer zweiten Zahlung nur Kopien betreffen kann, die schon direkt durch den Konsumenten bezahlt wurden (nicht solche, die er gratis erwirbt).

Unter Berücksichtigung vorstehender Ausführungen, schlägt Swisscopyright folgende Formulierung für Art. 19 Abs. 3^{bis} URG vor.

„Vervielfältigungen, die beim Abrufen von erlaubterweise zugänglich gemachten Werken hergestellt werden, sowie weitere vertraglich erlaubte Vervielfältigungen sind von den Einschränkungen des Eigengebrauchs nach diesem Artikel sowie vom Vergütungsanspruch nach Artikel 20 Absatz 3 ausgenommen. Wenn darüber hinaus das Abrufen gegen Entgelt erfolgt, sind die erlaubten Vervielfältigungen im persönlichen Bereich und im Kreis von Personen, die unter sich eng verbunden sind (Abs. 1 lit. a) weder Art. 19 noch den Vergütungsansprüchen gemäss Art. 20 Abs. 3 unterstellt. Sie müssen durch den Urheber oder Urheberin genehmigt werden.“

Die Einführung einer solchen Regelung würde bedeuten, dass dem Gleichgewicht, des in der AGUR12 gefundenen Kompromisses Rechnung getragen würde. Wir sind der Ansicht, dass der Einwand unbegründet ist. Aus ökonomischer Sicht ist nicht nachgewiesen, dass die Vergütungen für Privatkopien zu einem Preisanstieg für Leerträger führen, der von den Konsumenten zu tragen wäre. Wenn man die Preise von einem Land wie England (welches keine derartigen Vergütungsansprüche kennt) mit den in der Schweiz geltenden Preisen vergleicht, so gibt es keinen spürbaren Unterschied. Es belegt viel mehr, dass die Vergütungsansprüche faire Forderungen darstellen, die von der Industrie zu tragen sind - als Gegenleistung zum Umsatz, welcher nicht zuletzt dank urheberrechtlich geschützten Werken erzielt werden kann (ohne diese würden weniger Leerträger verkauft). Aus juristischer Sicht verfängt der Einwand ebenfalls nicht. Internetplattformen sind nicht befugt, von den Konsumenten Entschädigungen für Vervielfältigungen von Werken zu erheben, welche durch sie zugänglich gemacht werden. Verwertungsgesellschaften

⁵ Schlussbericht AGUR12, Ziffer 9.4.3.

erteilen solchen Plattformen eine Lizenz für das Zugänglichmachen von geschützten Werken und nicht, um den Konsumenten die Vervielfältigung zu erlauben. Die Privatkopie ist schon von Gesetz wegen erlaubt. Wenn eine Internetplattform diese gegenüber den Konsumenten lizenziert, so geschieht dies ohne Rechtsgrundlage. Die Internetplattformen dürfen nur eine Gebühr für die Nutzung ihrer Serviceleistungen verlangen, und nicht eine Entschädigung, um Werke zu vervielfältigen. Unglücklicherweise wurde die in den Vereinigten Staaten (wo ein anderes Rechtssystem herrscht) ausgeübte Praxis in Europa übernommen, was zu einer Verwirrung unter den Konsumenten geführt hat. Diese lehnen nun eine Vergütung für Privatkopien ab.

Weiter möchten wir folgenden Punkt klarstellen: Auf S. 93 führt der erläuternde Bericht an, „Der Anteil der auf ein Handy kopierten Musik, die einer Doppelzahlung unterliegt, beträgt somit rund 8 Prozent“. Der Bundesrat stützt sich dabei laut eigenen Aussagen auf Werte aus einer Studie von GfS aus 2016. Diese Angaben sind veraltet. Bei der Erhebung von Nutzungen im digitalen Bereich sind rund vierjährige Daten längst überholt. Es ist somit auf die aktuellste GfS-Studie zum Nutzungsverhalten von Smartphone-Besitzern vom 8. Januar 2016 (Studie über das "Aufnahmeverhalten Smartphones nach Quellen und Inhalten, 2013-2015 im Vergleich", Beilage 3) abzustellen. Gemäss dieser Studie kamen 37.8% der Musikstücke aus dem Internet – gleich, ob direkt oder via Zwischenspeicher – von einem Downloadshop gegen Bezahlung⁷. Ausgehend von angeblichen "Fünferlizenzen" (vgl. den erläuternden Bericht, S. 93, FN 152) kommt man zum Schluss, dass für vier Fünftel dieser 37.8% doppelte Lizenzgebühren bezahlt werden. Das ergibt einen Anteil von rund 30%⁸ (statt der im Bericht erwähnten 8%) der auf ein Smartphone kopierten Musik, die einer Doppelzahlung unterliegt⁹. Damit müsste die Leerträgervergütung für die Rechteinhaber im Bereich der Musik um einen über dreimal höheren Anteil reduziert werden als im erläuternden Bericht angenommen. Bei derart massiven Einbussen kann von einer angemessenen Vergütung keine Rede mehr sein. Auch stellen wir fest, dass der Vorschlag des Vorentwurfs somit nicht kompatibel ist mit der Kommissionsmotion WAK, „Abgabe auf leeren Datenträgern“ vom April 2014 (vgl. 14.3293 / http://www.parlament.ch/d/suche/Seiten/geschaefte.aspx?gesch_id=20143293), die unmissverständlich darauf hinweist, dass die Gesetzesrevision die finanzielle Unterstützung der kulturellen Kreise nicht infrage stellen darf.

Wir bitten, unsere Hinweise bzgl. Berechnung in der Botschaft zum URG klarzustellen.

4. Art. 22b E-URG : Die Verwendung von verwaisten Werken

Swisscopyright begrüsst eine Änderung des aktuellen Art. 22b URG. Die Bestimmung ist zu stark auf die Bedürfnisse der Sendeunternehmen ausgerichtet und berücksichtigt nicht alle Schwierigkeiten in Zusammenhang mit Werken, deren Urheber unbekannt oder unauffindbar sind. Der jetzige Art. 22b URG stellt einen Fall der zwingenden Kollektivverwertung dar. Offensichtlich verwirft Art. 22b E-URG diese Konzeption und sieht vor, dass die Verwertungsgesellschaften über die Geschäftsführung ohne Auftrag (Art. 419 ff. OR) tätig werden oder zumindest eine erweiterte Kollektivlizenz erteilen, wenn die Voraussetzungen von Art. 43a E-URG erfüllt sind.

In der Geschäftsführung ohne Auftrag ist der Geschäftsherr definitionsgemäss nicht an die durch den Geschäftsführer getätigten Rechtsgeschäfte gebunden. Im Falle der verwaisten Werke ist die Geschäftsführung ohne Auftrag somit keine geeignete Lösung, um Rechtssicherheit zu schaffen. Wie im erläuternden Bericht auf S. 61 ausgeführt wird, ist Voraussetzung, dass der unbekannt oder unauffindbare Urheber an die durch die Verwertungsgesellschaften getätigten Rechtsgeschäfte gebunden ist, soweit dies nach Treu und Glauben erforderlich ist. Damit sich diese Kon-

⁶ Uns liegt aus dem entsprechenden Zeitraum nur eine GfS-Studie über das "Aufnahmeverhalten der Besitzer von Handys" vom 9. September 2010 vor. Wir gehen aber davon aus, dass es sich um dieselbe Studie handelt.

⁷ GfS-Smartphone-Studie 2016, S. 33 oben.

⁸ Geht man von "Zehnerlizenzen" aus, d.h. nimmt man neun Zehntel von 37.8%, ergeben sich sogar rund 34%.

⁹ Details zur Berechnung finden sich in der Vernehmlassungsantwort SWISSPERFORM.

sequenz verwirklichen kann, sollte das Gesetz dies ausdrücklich vorsehen. Darüber hinaus sollte die an den Rechteinhaber zu zahlende Vergütung dem vom Verteilungsreglement der Verwertungsgesellschaft vorgesehenen Betrag entsprechen und nicht dem von der Verwertungsgesellschaft einkassierten. Diese beiden Beträge sind nicht identisch: Der erste ist das Nettoeinkommen (einschliesslich der von den Verwertungsgesellschaften abgezogenen Verwaltungskosten), der zweite ist ein Bruttobetrag.

Aufgrund vorstehender Ausführungen schlägt Swisscopyright folgenden Wortlaut für Art. 22 Abs. 3 E-URG vor:

„Für die in Anwendung von Absatz 1 erfolgte Verwendung des Werks hat der Rechteinhaber oder die Rechteinhaberin Anspruch auf Vergütung. Die Höhe der Vergütung darf die von den Verwertungsgesellschaften für die Verwendung des Werks eingezogene Vergütung nicht übersteigen. Soweit es nach Treu und Glauben erforderlich ist, bleibt der Rechteinhaber an den zwischen der Verwertungsgesellschaft und dem Werknutzer vereinbarten Vertrag gebunden. Er kann keine höhere Entschädigung fordern, als im Verteilungsreglement der entsprechenden Verwertungsgesellschaft aufgeführt ist.“

5. Die kollektive Verwertung

5.1 Art. 40 - 53 Abs. 1 E-URG : Die Bundesaufsicht

5.1.1 Art. 40, 41, 42, 43, 48 und 53 E-URG : Allgemeines

Der Bundesrat beabsichtigt, die Bundesaufsicht auf zwei Arten zu erweitern: Zum einen schlägt er vor, von der selektiven Aufsicht, welche aktuell im URG vorgesehen ist, Abstand zu nehmen und alle Aktivitäten der Verwertungsgesellschaften zu überwachen, wenn sie eine Bewilligung für die in Art. 40 URG (siehe Art. 41 E-URG) genannten Bereiche benötigen. Zum anderen soll das Institut für geistiges Eigentum (IGE) in Zukunft nicht nur die Gesetzmässigkeit der Verwertung, sondern auch deren Angemessenheit überprüfen (Art. 48 Abs. 1bis und Art. 53 Abs. 1 E-URG).

Man kann nicht oft genug erwähnen, dass die Verwertungsgesellschaften von den Rechteinhabern ins Leben gerufen wurden, um ihre Rechte zu verteidigen. Es sind also alleine sie, die in Übereinstimmung mit den Statuten der jeweiligen Gesellschaft, den Bestimmungen des Obligationenrechts über die Genossenschaft und des Zivilgesetzbuches über den Verein, über die Funktionsweise ihrer Gesellschaften entscheiden sollen. Nach einem Gutachten, das von Prof. Ivan Cherpillod erstellt wurde, wäre die vom Bundesrat beabsichtigte Ausweitung der Bundesaufsicht problematisch unter dem Blickwinkel der Verfassungskonformität. Sie würde die Eigentumsgarantie (Art. 26 BV) und die Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV) verletzen, solange sie nicht durch ein öffentliches Interesse gerechtfertigt und verhältnismässig wäre. Das erwähnte Gutachten findet sich im Anhang (Beilage 2). Es ist wichtig, sich vor Augen zu halten, dass die AGUR12, deren ursprüngliches Mandat die Verbesserung der kollektiven Verwertung war¹⁰, nichts an der Tätigkeit der Verwertungsgesellschaften auszusetzen hatte. Dieser Umstand hinderte das IGE jedoch nicht, auf Anfrage der Eidgenössischen Finanzkontrolle, eine Kostenanalyse bei den Verwertungsgesellschaften zu erheben. Die Analyse hat indessen nichts Negatives für die Verwertungsgesellschaften hervorgebracht. Im Gegenteil hat sie aufgezeigt, dass ihre Verwaltungskosten niedriger ausfallen, als diejenigen von vielen anderen Organisationen oder Unternehmen. Man muss deshalb unweigerlich zu dem Schluss kommen, dass die aktuellen Kontrollmechanismen völlig ausreichend sind, um eine korrekte Funktionsweise der kollektiven Verwertung zu gewähr-

¹⁰ Das im Jahre 2012 erteilte Mandat lautete: „Mandat der Arbeitsgruppe zur Optimierung der kollektiven Verwertung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten“

leisten. Es handelt sich dabei konkret um die Folgenden: Kontrollen durch die Mitglieder (über die Organe der Gesellschaften), Kontrolle durch die externen Revisoren, Aufsicht des IGE (beschränkt auf die Gesetzmässigkeit und auf die Bereiche, in denen die Verwertungsgesellschaften monopolistisch tätig sind) und Aufsicht der Eidgenössischen Schiedskommission über die Tarife. Warum wird nun also eine zusätzliche Verstärkung im Bereich der privaten Angelegenheiten von Urhebern und anderen Rechteinhabern vorgesehen? Eine staatliche Intervention ist nur in Angelegenheiten nötig, in welchen die Verwertungsgesellschaften eine marktbeherrschende Stellung einnehmen - dort, wo der freie Wettbewerb kein eigener Regulator sein kann. Der Entwurf geht aber eindeutig darüber hinaus, indem er eine Kontrolle in den Bereichen vorsieht, die nicht Art. 40 E-URG unterstellt werden, sprich dort, wo das Quasi-Monopol von Art. 42 Abs. 2 URG nicht greift. Im Falle der SUISA wären das beispielsweise die Bereiche des Online-Zugänglichmachens (Art. 10 Abs. 2 lit. c in fine URG), der Synchronisationsrechte (Art. 11 URG) oder den graphischen Vervielfältigungsrechten zu pädagogischen Zwecken (Art. 10 Abs. 2 lit. a, 19 Abs. 1 lit. b und 19 Abs. 3 lit. c URG). Eine Kontrolle in diesen Bereichen würde einen im öffentlichen Interesse stehenden Zweck bedingen, welcher in keiner Weise nachgewiesen wurde. Dazu kommt noch, dass eine verstärkte Aufsicht eine Erhöhung der Verwaltungskosten der Verwertungsgesellschaften verursachen würde. Dies stünde in Widerspruch zu den von der AGUR12 verfolgten Zielen und würde schlussendlich die Rechteinhaber bestrafen.

Im Bericht des Bundesrates wird behauptet, wer von einer Bewilligung profitieren könne müsse dafür auch einer strengen Aufsicht unterliegen. Die Bewilligung gebe Marktmächtigkeit auch im freien Bereich, d.h. ausserhalb des faktischen Monopols. In der Tat ist es aber so, dass die Bewilligung beispielsweise der SSA im Theaterbereich keinen Marktvorteil verschafft hat, ganz einfach weil der Markt für die Rechte an Bühnenaufführungen in der Deutschschweiz völlig anders organisiert ist.

Der Bundesrat behauptet weiter in seinem Bericht, mit den neuen Vorschriften zur Aufsicht würde diese der in den Nachbarländern üblichen Aufsicht angeglichen. Das ist schlicht nicht wahr. Keines unserer Nachbarländer kennt einen derartigen aufsichtsrechtlich motivierten Eingriff in die Privatautonomie der Rechteinhaber. Selbst die EU-Richtlinie geht nicht so weit, sie definiert die Mitwirkungsrechte der Mitglieder detailliert, nicht aber eine staatliche Aufsicht über die Gesellschaften.

Weiter werden im Begleitbericht unter 1.2.7.7. die Prüfungsergebnisse der EFK falsch interpretiert. Die EFK hat nicht ausgesagt, dass die "zur Aufsicht über die urheberrechtlichen Verwertungsgesellschaften [...], dass die auf eine reine Rechtskontrolle beschränkte Kognition zu wenig weit greift." Im Gegenteil: der Prüfbericht zeigt auf den Seiten 13-15 auf, dass die Kognition bereits gemäss geltendem Gesetz nicht auf die reine Rechtskontrolle begrenzt ist. Auch die geordnete Geschäftsprüfung und die Wirtschaftlichkeit gehören bereits heute zum Aufsichtsfeld. Aus dem Prüfbericht ist jedoch zu entnehmen, dass die Aufsichtsbehörde nicht alle die ihr gesetzlich zur Verfügung stehenden Mittel vor dem Zeitpunkt der Prüfung wahrgenommen hat.

Swisscopyright fordert daher den Bundesrat auf, von einer Ausweitung der Bundesaufsicht über die Verwertungsgesellschaften abzusehen und es bei der jetzigen im URG vorgesehenen selektiven Kontrolle zu belassen.

Sie wehrt sich somit ausdrücklich gegen die materielle Revision der aktuellen Art. 40, 41, 42, 43, 48 und 53 URG (hingegen hat sie nichts gegen die formelle Änderung einzuwenden, mit welcher das Wort „Aufsichtsbehörde“ durch „IGE“ ersetzt wird).

Darüber hinaus muss der Entwurf in folgenden Punkten spezifisch kritisiert werden.

5.1.2 Besondere Bemerkungen

5.1.2.1 Konsequenzen für die Tarife und die Verträge

Der Bundesrat scheint nicht alle Konsequenzen der vorgeschlagenen erweiterten Kontrolle in Erwägung gezogen zu haben, insbesondere nicht im Bereich der Tarife. Gemäss Art. 46 URG stellen die Verwertungsgesellschaften für die von ihnen geforderten Vergütungen Tarife auf, verhandeln über die Gestaltung derselben mit den massgebenden Nutzerverbänden und legen sie der Schiedskommission zur Genehmigung vor. Diese Tarife müssen den Anforderungen von Art. 59 und 60 URG genügen. Falls die Bundesaufsicht auf Bereiche, die nicht in Art. 40 E-URG genannt werden, erweitert würde, gäbe es eine Vielzahl von Sektoren, in welchen die Verpflichtung zum Aufstellen von Tarifen greifen würde. Im Falle der SUIISA wären davon insbesondere das Recht des Online-Zugänglichmachens, die Synchronisationsrechte und die graphischen Vervielfältigungsrechte betroffen. Die Tragweite dieser neuen Regulierung scheint nicht richtig eingeschätzt worden zu sein. Der erläuternde Bericht deutet auf S. 89 an, dass der Mehraufwand der Eidgenössischen Schiedskommission sich auf den Bereich der erweiterten Kollektivlizenzen gemäss Art. 43a E-URG beschränken sollte; er erwähnt nicht, dass die Eidgenössische Schiedskommission eine Vielzahl von neuen Tarifen genehmigen soll. Ebenso scheint der erläuternde Bericht auf S. 68 von einer Wahl zwischen den erweiterten Kollektivlizenzen gemäss Art. 43a E-URG und den Tarifen auszugehen, was bedeuten würde, dass die Tarife in den Bereichen, welche nicht von Art. 40 Abs. 1 E-URG genannt werden, nicht obligatorisch sind. An der gleichen Stelle geht der erläuternde Bericht jedoch davon aus, dass die Vorschriften über die Tarife (Art. 55 – 60) auf Art. 43a Anwendung finden und präzisiert: „Das gilt auch für Vereinbarungen, welche nicht als Tarife ausgestaltet sind“. Dies hätte zur Folge, dass andere Verträge wie die erweiterten Kollektivlizenzen in Zukunft auch der Eidgenössischen Schiedskommission zur Genehmigung unterbreitet werden müssen. Ebenso erwähnt der Bericht auf S. 67 deutlich, dass eine Aufsicht über die Tarife offenbar auch in den Bereichen der freiwilligen kollektiven Verwertung durch die Eidgenössische Schiedskommission ausgeübt werden soll. Zusammenfassend ist der Entwurf widersprüchlich in Bezug auf die Konsequenzen der Erweiterung der Bundesaufsicht für die Tarife und den von den Verwertungsgesellschaften abgeschlossenen Verträgen.

Es besteht kein Grund, die Tarife oder die von den Verwertungsgesellschaften ausgearbeiteten Verträge in den Bereichen, welche nicht von Art. 40 Abs. 1 E-URG erfasst sind, den Art. 59 und 60 URG zu unterstellen. In diesen Bereichen befinden sich die Verwertungsgesellschaften in einer Wettbewerbssituation. Beispielsweise befindet sich die SUIISA, obwohl sie Trägerin des Rechts des Online-Zugänglichmachens auf Plattformen wie iTunes oder Spotify ist, in einem Wettbewerbsverhältnis mit ausländischen Verwertungsgesellschaften und Organisationen, welche ebenfalls Lizenzen für das Schweizer Territorium erteilen. Wenn sie die Vorschriften von Art. 59 und 60 URG befolgen müsste, so wäre sie gegenüber ihren Konkurrenten, welche keine solchen Verpflichtungen haben, benachteiligt. Es ist offensichtlich, dass die Rechteinhaber ihre Rechte dann den ausländischen Organisationen anvertrauen würden, da diese höhere Entschädigungen verlangen können, als die SUIISA unter dem Regime der Art. 59 und 60 URG.

5.1.2.2 Art. 48 Abs. 1^{bis} und Art. 53 E-URG: Rechtsunsicherheit

Die Erweiterung der Bundesaufsicht, wie sie im Entwurf vorgesehen ist, verursacht eine Menge Unsicherheit. So greift Art. 48 Abs. 1^{bis} E-URG betreffend den Verteilungsreglementen den Art. 59 Abs. 1 zu den Tarifen wieder auf und sieht vor, dass die Verteilungsreglemente in ihrem Aufbau und im Wortlaut der einzelnen Bestimmungen angemessen sein müssen. Was aber bedeutet Angemessenheit im Bereich der Verteilung? Der Entwurf schlägt keine einzige mit Art. 60 URG vergleichbare Bestimmung vor, welche den Begriff der Angemessenheit genauer definieren würde. Daraus resultiert eine grosse Rechtsunsicherheit: Welchen Anforderungen müssen die Verteilungsreglemente genügen, um vom IGE genehmigt zu werden? Hat das IGE das Recht, die Verteilungsschlüssel unter Rechteinhabern (beispielsweise zwischen Urheber und Verleger) zu kontrollieren und sich so in die Vertragsfreiheit der Parteien einzumischen? Niemand kann zum jetzi-

gen Zeitpunkt diese Fragen beantworten. In ähnlicher Weise umfasst, gemäss dem Entwurf, die Bundesaufsicht auch die Angemessenheit der Geschäftsführung (Art. 53 E-URG). Was aber ist eine „angemessene“ Geschäftsführung? Dieser Begriff ist äusserst vage. Auch daraus entsteht eine inakzeptable Rechtsunsicherheit. An erster Stelle sind es die Mitglieder der privatrechtlich organisierten Genossenschaften und des Vereins Swissperform, denen es zusteht, darüber zu entscheiden, was angemessen ist. Zur heutigen Rechtslage darf das IGE nur dann eingreifen, wenn die Geschäftsführung rechtswidrig ist.

5.2 Art. 43a E-URG : Die erweiterten Kollektivlizenzen

Swisscopyright begrüsst Art. 43a E-URG sehr. Das Instrument der „erweiterten Kollektivlizenz“ wurde auch von den fünf Verwertungsgesellschaften in ihrem Vorschlag vom 10. April 2015 (Beilage 1) vorgeschlagen. Dieses Instrument kann sich auch auf den Kompromiss der AGUR 12 stützen, insbesondere auf die Empfehlung zu untersuchen, ob das Zugänglichmachen von Werken auf Social-Media Plattformen der kollektiven Verwertung unterstellt werden soll (um die Internetnutzer aus der Illegalität zu holen und um den Rechteinhabern zu ihren Entschädigungen zu verhelfen)¹¹. Jedoch stiftet der Gliederungstitel vor Art. 43a E-URG Verwirrung: Der Begriff „freiwillige Kollektivverwertung“ wird auch für die Tätigkeit der Verwertungsgesellschaften in denjenigen Bereichen verwendet, in welchen die Rechteinhaber ihnen ihre Rechte freiwillig übertragen (d.h. nicht von Gesetzes wegen dazu verpflichtet sind).

Swisscopyright schlägt deshalb vor, die Textstruktur unmissverständlich aufzubauen, indem ein neuer Artikel zur freiwilligen Kollektivverwertung, gesondert vom Artikel zur erweiterten Kollektivlizenz, eingefügt wird. Deshalb soll Artikel 43a VE-URG wird zu Artikel 43b. Ausserdem sollte Gliederungstitel der Titellogik des 1. Kapitels angepasst werden:

2. Kapitel: Bewilligungsfreie Freiwillige Kollektivverwertung

Art. 43a Freiwillige Kollektivverwertung

¹Die Verwertung anderer als der in Art. 40 genannten Rechte bedarf keiner Bewilligung.

²Auf Verträge, welche im Rahmen dieser freiwilligen Kollektivverwertung abgeschlossen werden, finden die Bestimmungen des 3. Kapitels keine Anwendung.

Art. 43ba Erweiterte Kollektivlizenz

Die Formulierung von Abs. 1 nicht korrekt. Die Kollektivlizenz muss auch Rechteinhaber betreffen, die einer Verwertungsgesellschaft angeschlossen sind, welche nicht von den Schweizer Gesellschaften vertreten wird. Am Ende des ersten Absatzes sollte man deshalb folgenden Wortlaut verwenden:

„Verwertungsgesellschaften können für die Verwendung einer grösseren Anzahl von Werken und geschützten Leistungen die ausschliesslichen Rechte, für deren Verwertung sie nicht ~~der Bewilligungspflicht~~ unter Bundeaufsicht nach Artikel 40 Absatz 1 unterstehen, auch für Rechteinhaber und -inhaberinnen wahrnehmen, die ihr nicht angeschlossen die keiner Verwertungsgesellschaft angeschlossen sind.“

Auf der anderen Seite könnte Absatz 2 in einer einfacheren Weise abgefasst werden und somit die Frage klären, wann die „opt-out“ Erklärung wirksam wird. Wir schlagen folgende Formulierung vor:

¹¹ Schlussbericht AGUR12, Ziff. 9.4.1.

~~„Rechtsinhaber und -inhaberinnen können jederzeit von der Verwertungsgesellschaft verlangen, dass ihre ausschliesslichen Rechte, für deren Verwertung und Geltendmachung diese nicht der Bewilligungspflicht von Artikel 40 Absatz 1 unterstehen, von der Verwertung nach Absatz 1 ausgenommen werden. Rechteinhaber und -inhaberinnen können von der lizenzierenden Verwertungsgesellschaft jederzeit verlangen, dass ihre Rechte von einer bestimmten Kollektivlizenz ausgenommen werden; die Anwendbarkeit dieser Kollektivlizenz auf die betreffenden Werke oder Leistungen endet mit dem Zugang der Ausnahmeerklärung.“~~

Schliesslich ist es unnötig, dass die Eidgenössische Schiedskommission Verträge, d.h. Dokumente, über welche unter den Parteien Konsens besteht, genehmigt. Denn auch in Tarifgenehmigungsverfahren geht die ESchK regelmässig von der Annahme aus, dass eine Einigung unter den Verhandlungspartnern über einen Tarif darauf schliessen lässt, dass der Tarif dem entspricht, was vertraglich in einer Wettbewerbssituation erreicht worden wäre. Nur wenn Hinweise bestehen, welche diese Annahme in Frage stellen, prüft die Eidgenössische Schiedskommission, ob die Bedingungen von Art. 59 und 60 URG erfüllt sind. Bei Fehlen solcher Hinweise ist sie nicht dazu verpflichtet, Untersuchungen anzustellen. Sie darf davon ausgehen, dass die Tarife angemessen sind und sie genehmigen¹². Es handelt sich somit lediglich um eine formelle Kontrolle. Eine behördliche Prüfung, ob die Bedingungen einer erweiterten Kollektivlizenz erfüllt sind (eine grössere Anzahl von Werken und geschützten Leistungen), ist ebenfalls unnötig: Wenn die Bedingungen nicht erfüllt sind, werden die nicht vertretenen Rechteinhaber schlicht nicht gebunden. Die Lösung des Problems ist rein privatrechtlicher Natur. Es muss hingegen sichergestellt sein, dass die nicht vertretenen Rechteinhaber auch an den Einkünften aus der Lizenz partizipieren. Vorteilhaft wäre somit, wenn Art. 49 URG ausdrücklich als anwendbar erklärt würde.

Um die Eidgenössische Schiedskommission nicht unnötig zu belasten und um den vorstehenden Ausführungen Rechnung zu tragen, schlägt Swisscopyright folgenden Wortlaut für Art. 43b Abs 3 E-URG vor:

~~« Auf vertragliche Vereinbarungen über die Verwertung der ausschliesslichen Rechte nach Absatz 1 finden die Vorschriften über die Tarife (Art. 55-60) Anwendung. Auf solche Kollektivlizenzen finden die Vorschriften über die Aufsicht über die Tarife (Artikel 55 ff.) keine Anwendung; hingegen sind Erlöse aus diesen Verwertungen nach den Grundsätzen des Artikel 49 zu verteilen.“~~

5.3 Art. 51 E-URG : Die Effizienz der Kollektivverwertung

Swisscopyright begrüsst die Vorschläge zur Änderung von Art. 51 URG. Sie entsprechen den Empfehlungen der AGUR 12. Dennoch könnte die Effizienz der Kollektivverwertung, die den Kern der Arbeitsgruppe bildete, zusätzlich verbessert werden, indem man die nationalen und kantonalen Registerämter dazu verpflichten würde, Daten herauszugeben, die für die Ausarbeitung und Durchsetzung der Tarife in den unter Bundesaufsicht stehenden Bereichen notwendig sind (wie zum Beispiel der Empfang von Sendungen, Art. 22 URG). Wir möchten an dieser Stelle an den Vorschlag vom 10. April 2015 erinnern (es sei zu präzisieren, dass es sich um Abs. 1^{quater} handeln wird):

„Art. 51 Abs. 1^{quater} URG

Registerämter des Bundes und der Kantone geben den Verwertungsgesellschaften die Daten bekannt, welche diese für die Gestaltung und Anwendung der Tarife benötigen.“

¹² Siehe dazu insbesondere den Entscheid der ESchK vom 3. Oktober 2011 zu den Tarifen VI und PA der SUIISA und zum gemeinsamen Tarif L der SUIISA und SWISSPERFORM.

5.4 Art. 83 lit. w E-BGG : Beschleunigung des Tarifverfahrens

Swisscopyright freut sich, dass der Bundesrat wünscht, das Tarifverfahren zu beschleunigen. Dies war ebenfalls eine Empfehlung der AGUR12¹³. Der Entwurf von Art. 83 lit. w BGG verfehlt jedoch seinen Zweck. Im Endeffekt bliebe das System der drei Instanzen bei Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung bestehen. Es würde somit keine Beschleunigung für die Genehmigung von Tarifen bewirkt, die neuartige Bereiche betreffen und die neue Fragen aufwerfen. Es sind aber gerade diese Bereiche, die rasche Lösungen benötigen, um mit den technischen Entwicklungen mithalten zu können. Ein Gutachten, das auf Anfrage der Verwertungsgesellschaften von Prof. Benjamin Schindler erstellt und in der Zeitschrift *sic!* 2016, S. 43 ff. publiziert wurde, bekräftigt, was die Verwertungsgesellschaften schon immer vorgeschlagen haben: Die beste Lösung, um das Verfahren zu beschleunigen, wäre, gegen Entschiede der Eidgenössischen Schiedskommission eine direkte Beschwerdemöglichkeit an das Bundesgericht vorzusehen. In der zusammenfassenden Darstellung der vorgeschlagenen Bestimmungen am Ende dieser Stellungnahme, sind die im Gutachten von Prof. Schindler enthaltenen konkreten Vorschläge aufgeführt (Art. 55, 56, 57a, 58 und 74 URG, 86 BGG und 32 VGG).

5.5 Art. 13a E-IGEG : Die Aufsichtsabgabe

Swisscopyright ist der Ansicht, dass Art. 13a E-IGEG unnötig ist. Art. 13 Abs. 1 IGEG sieht bereits Gebühren für die Aufsicht über die Verwertungsgesellschaften vor. Man darf nicht vergessen, dass die Kontrolle über die Verwertungsgesellschaften sich über die Existenz eines öffentlichen Interesses rechtfertigt. Dies hat zur Konsequenz, dass wenn gewisse Kosten nicht von Art. 13 Abs. 1 IGEG gedeckt sind, diese aufgrund des Verhältnismässigkeitsprinzips vom Staat getragen werden müssen, weil die Aufsichtstätigkeit in öffentlichem Interesse ist. Das IGE ist zwar eine selbstständige öffentlich-rechtliche Anstalt des Bundes mit eigener Rechtspersönlichkeit. Wenn es den Bund vertritt, gibt es aber keinen Grund, dass dies Konsequenzen für die überwachten Personen hätte, die nicht über die Rechtsform der Behörde entschieden haben, welcher sie Rechenschaft ablegen müssen. Die Aufsichtsabgabe bewirkt nur eines: Die Erhöhung der Verwaltungskosten zulasten der an die Rechteinhaber ausgezahlten Verwertungserlöse. Diese Konsequenz stünde in Widerspruch zur Zielsetzung der Änderung des Urheberrechtsgesetzes. Zudem besteht eine gewisse Unsicherheit über das Ausmass der daraus entstehenden finanziellen Belastung: Nach dem erläuternden Bericht, S. 87, sind alleine die Tarifeinnahmen für die Berechnung der Abgabe ausschlaggebend, unter Ausschluss der nicht unter Bundesaufsicht stehenden Einnahmen. Allerdings entspricht dies nicht dem Wortlaut von Art. 13a Abs. 2 E-IGEG, welcher von den Bruttoeinnahmen spricht.

Aus vorstehenden Gründen wehrt sich Swisscopyright ausdrücklich gegen 13a E-URG.

6. Die Massnahmen im Kampf gegen die Piraterie

6.1 Art. 62 - 66k E-URG: Allgemeines

Swisscopyright unterstützt die vom Bundesrat vorgeschlagenen Massnahmen im Kampf gegen die Piraterie. Sie entspringen dem in der AGUR12 gefundenen Kompromiss und bilden einen elementaren Teil desselben. Dennoch sind gewisse Verbesserungen der vorgeschlagenen Bestimmungen wünschenswert. In diesem Zusammenhang bezieht sich Swisscopyright auf den Standpunkt der Allianz gegen die Internet-Piraterie (im Folgenden: „Die Allianz“). Wir beschränken uns nachstehend auf spezifische Kommentare und erinnern an Formulierungen, welche von der Allianz vorgeschlagen wurden.

¹³ Schlussbericht AGUR12, Ziffer 9.2.3.

Zunächst bestehen wir auf der Tatsache, dass Art. 62 Abs. 1bis E-URG unvollständig ist und folgendermassen formuliert werden sollte:

„Eine Gefährdung von Urheber- oder verwandten Schutzrechten liegt insbesondere vor bei Handlungen nach den Artikeln 39a Absätze 1 und 3 sowie 39c Absätze 1 und 3 und bei Verletzung der Pflichten nach den Artikeln 66b, und 66c, 62a Absatz 2, 66d Absatz 2, 66e und 66g.“

6.2 Art. 66b E-URG: Pflichten von Anbieterinnen abgeleiteter Kommunikationsdienste

Swisscopyright unterstützt folgende von der Allianz vorgeschlagene Formulierung:

¹ *„Anbieterinnen abgeleiteter Kommunikationsdienste nach Artikel 2 Buchstabe c des Bundesgesetzes betreffend die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs vom 6. Oktober 2000⁴ haben auf Mitteilung der in ihrem Urheber- oder verwandten Schutzrecht verletzten Person oder einer zuständigen Behörde oder bei Kenntnis einer Verletzung den Zugang zu widerrechtlich öffentlich zugänglich gemachten Werken oder anderen Schutzobjekten oder Angeboten, die den widerrechtlichen Zugang zu solchen Werken vermitteln, umgehend zu sperren oder diese von ihren Servern zu entfernen.*

² *Sie leiten dem Kunden oder der Kundin, der oder die das betreffende Werk oder andere Schutzobjekt widerrechtlich öffentlich zugänglich gemacht oder vermittelt hat (Inhaltsanbieter oder Inhaltsanbieterin), die Mitteilung nach Absatz 1 weiter und informieren ihn oder sie über die Möglichkeit des Widerspruchs und dessen Folgen nach Absatz 3.*

³ *Auf begründeten Widerspruch des Inhaltsanbieters oder der Inhaltsanbieterin, der oder die ein Zustellungsdomizil in der Schweiz bezeichnet, haben Anbieterinnen abgeleiteter Kommunikationsdienste umgehend den Zugang zum betreffenden Werk, ~~oder~~ anderen Schutzobjekt oder Vermittlungsangebot zu entsperren oder das betreffende Werk oder andere Schutzobjekt wieder auf den Server zu laden, vorbehältlich des Entscheids eines Gerichts oder einer Einigung bis die Angelegenheit zwischen den betroffenen Personen oder durch die Gerichte geklärt ist, wenn es sich nicht um ein offensichtlich widerrechtliches Angebot handelt. Hierfür ~~wird~~ werden die Identität und das Zustellungsdomizil des Inhaltsanbieters der mitteilenden Person bekannt gegeben.*

⁴ *~~Wird~~ Solange kein Widerspruch erhoben oder ~~wird~~ wenn das betreffende Werk, ~~oder~~ andere Schutzobjekt oder Vermittlungsangebot aufgrund eines Gerichtsentscheids oder einer Einigung nach Abschluss des Verfahrens nach Absatz 3 wieder gesperrt oder von den Servern entfernt ~~wird~~, ~~so~~ haben die Anbieterinnen abgeleiteter Kommunikationsdienste im Rahmen des technisch und wirtschaftlich Zumutbaren zu verhindern, dass das Werk oder andere Schutzobjekt Dritten erneut über ihre Server angeboten wird.“*

Insbesondere ist es unumgänglich, dass die Verpflichtung zum „take down“ auch Webseiten, die als „Portal“ zu illegalen Angeboten fungieren, sowie Social-Media-Plattformen wie YouTube oder Facebook, betrifft. Weiter soll sie von den Hosting-Providern sofort in die Tat umgesetzt werden und auch immer greifen, wenn diese tatsächliche Kenntnis von der Verletzung haben. Letzteres ist bereits eine Folge der allgemeinen Grundsätze der zivilrechtlichen Haftung.

6.3 Art. 66c E-URG : Selbstregulierung von Anbieterinnen abgeleiteter Kommunikationsdienste

Art. 66c Abs. 2 E-URG entbindet Anbieterinnen, die einer Selbstregulierungsorganisation angeschlossen sind, von der in Art. 66b Abs. 4 E-URG vorgesehenen „stay-down-Verpflichtung“. Gemäss Art. 66c Abs. 3 E-URG muss das Selbstregulierungsreglement indessen lediglich eine take-

down-Verpflichtung vorsehen. Man kann sich also die Frage stellen, ob es angebracht ist, eine Selbstregulierung zu begünstigen, die nur einen begrenzten Effekt im Kampf gegen die Piraterie hat. Nach der Ansicht von Swisscopyright sollte das Gesetz selbst einen Minimalstandard vorsehen, der weiter als Art. 66c Abs. 3 E-URG geht, damit der Kampf gegen die Piraterie effektiv ist, langanhaltende Effekte hat und in Zusammenarbeit mit den Rechteinhabern verwirklicht werden kann.

Dieser Zielsetzung könnte mit folgender Formulierung Rechnung getragen werden:

„¹Anbieterinnen abgeleiteter Kommunikationsdienste mit Sitz in der Schweiz können sich einer Selbstregulierungsorganisation mit Sitz in der Schweiz anschliessen. Einer Selbstregulierungsorganisation nicht anschliessen dürfen sich Anbieterinnen abgeleiteter Kommunikationsdienste, deren Geschäftsmodell auf der Förderung systematischer Urheberrechtsverletzungen aufbaut, insbesondere indem Nutzern des Dienstes Anonymität gewährt wird, die Anbieterin auf Kontaktmöglichkeiten zu Nutzern verzichtet, Vertragsbedingungen anwendet, die der Erfüllung ihrer Pflichten entgegenstehen, oder Anreize für rechtsverletzende Nutzungen des Dienstes setzt oder durch wiederholte rechtsverletzende Nutzungen aufgefallen ist.

² Die Selbstregulierungsorganisationen verhandeln mit betroffenen Inhabern von Urheber- und verwandten Schutzrechten bzw. deren massgebenden Verbänden eine Branchenvereinbarung erlassen ein Reglement und überwachen die Einhaltung der darin geregelten reglementarischen Pflichten durch die angeschlossenen Anbieterinnen abgeleiteter Kommunikationsdienste. Die Pflicht nach Artikel 66b Absatz 4 gilt nicht für angeschlossene Anbieterinnen abgeleiteter Kommunikationsdienste, welche ihren gesetzlichen und reglementarischen Pflichten nach Gesetz und Branchenvereinbarung nachkommen.

³ Die Branchenvereinbarung ~~Das Reglement~~ regelt die Voraussetzungen für den Anschluss und Ausschluss von Anbieterinnen abgeleiteter Kommunikationsdienste sowie die Pflichten der angeschlossenen Anbieterinnen abgeleiteter Kommunikationsdienste und soll einen wirksamen und effizienten Rechtsschutz gewährleisten. Insbesondere folgende Pflichten müssen den Anbieterinnen abgeleiteter Kommunikationsdienste auferlegt werden:

- a. die Pflicht, dem Inhaltsanbieter oder der Inhaltsanbieterin die Mitteilung der in ihrem Urheber- oder verwandten Schutzrecht verletzten Person, wonach dieser oder diese ein Werk oder anderes Schutzobjekt widerrechtlich öffentlich zugänglich gemacht habe, weiterzuleiten und ihn oder sie auf die Möglichkeit des Widerspruchs und dessen Folgen hinzuweisen;*
- b. die Pflicht, auf Mitteilung der in ihrem Urheber- oder verwandten Schutzrecht verletzten Person den Zugang zum betreffenden Werk oder anderen Schutzobjekt nach Buchstabe a umgehend zu sperren oder dieses vom Server zu entfernen;*
- c. die Pflicht, auf Widerspruch eines Inhaltsanbieters oder einer Inhaltsanbieterin, der oder die ein Zustellungsdomizil in der Schweiz bezeichnet, umgehend den Zugang zum betreffenden Werk oder anderen Schutzobjekt zu entsperren oder das betreffende Werk oder andere Schutzobjekt wieder auf den Server zu laden, bis die Angelegenheit zwischen den betroffenen Personen oder durch die Gerichte geklärt ist; hierfür wird die Identität des Inhaltsanbieters der mitteilenden Person bekanntgegeben.*
- d. die Pflicht, dem Stand der Technik gemässe Verfahren anzuwenden, um ihren Pflichten nach Art. 66b Abs. 1 wirksam nachkommen zu können.*

- e. die Pflicht, Rechteinhabern einfach zugängliche Kontaktmöglichkeiten und effiziente Kommunikationswege für Verletzungsanzeigen zur Verfügung zu stellen und sich mit diesen darüber abzustimmen.

Sofern die vorgesehene Branchenvereinbarung nicht in angemessener Frist zustande kommt, trifft der Bundesrat geeignete Regelungen.

⁴ Die mit der Kontrolle der Einhaltung der ~~reglementarischen~~ Pflichten nach Gesetz und Branchenvereinbarung betrauten Personen und Organe müssen von der Geschäftsleitung und der Verwaltung der kontrollierten Anbieterinnen abgeleiteter Kommunikationsdienste unabhängig sein.

⁵ Das IGE beaufsichtigt die Selbstregulierungsorganisationen. Es genehmigt die von den Selbstregulierungsorganisationen ~~erlassenen Reglemente~~ geschlossenen Branchenvereinbarungen nach Absatz 2 sowie deren Änderungen.

6.4 Art. 66d E-URG: Sperrung des Zugangs zu Angeboten

Damit eine Sperrung möglich ist, müssen gemäss Art. 66d Abs. 2 lit. d E-URG die Werke oder anderen geschützten Objekte von der Schweiz aus legal zugänglich sein. Warum wird eine Sperrung von illegalen Angeboten von Werken, die noch nicht im nationalen Markt zugänglich sind, verhindert? Nach dem Beispiel auf S. 80 des erläuternden Berichts (Angebot von noch nicht in der Schweiz veröffentlichten Filmen) scheint diese Konsequenz nicht beabsichtigt zu sein. Gemäss Art. 62a Abs. 4 lit. a E-URG ist das illegale Anbieten von noch nicht veröffentlichten Werken übrigens eine schwere Urheberrechtsverletzung. Es ist somit unverständlich, wieso eine solche Verletzung nicht mit einer Sperrung unterbunden werden sollte. Die vorgeschlagene Bestimmung macht den Kampf gegen die Piraterie weniger wirksam, da illegale Angebote von unveröffentlichten Werken in der Schweiz nicht zuletzt auch für die Öffentlichkeit attraktiv sein können.

Zudem sollte die Formulierung klarstellen, dass Sperrungen auch gegen Webseiten, die als „Portale“ zu illegalen Angeboten fungieren (und nicht nur gegen die Person, die geschützte Werke mittels „upload“ online stellt) sowie gegen Angebote, die Urheber- und verwandte Schutzrechte zu verletzen drohen, möglich sind. Schliesslich ist es ungerecht, dass die verletzte Person in allen Fällen alleine die Sperrgebühren tragen soll. Der Anbieter hat ein wirtschaftliches Interesse und sollte ebenfalls einen Teil der Gebühren tragen müssen.

Es wird folgende Formulierung vorgeschlagen:

¹ „Wer in seinem Urheber- oder verwandten Schutzrecht verletzt oder gefährdet wird, kann vom IGE verlangen, dass es die Anbieterinnen von Fernmeldediensten mit Sitz in der Schweiz verpflichtet, den Zugang zu Angeboten von Werken und anderen Schutzobjekten respektive zu Seiten, welche solche Angebote vermitteln, zu sperren.

² Das IGE verfügt die Sperrung eines Angebots, indem es dieses auf eine Liste der zu sperrenden Angebote setzt (Sperrliste), wenn die verletzte oder gefährdete Person glaubhaft macht, dass die folgenden Voraussetzungen erfüllt sind:

- a. Das Angebot ist in der Schweiz abrufbar.
- b. Mittels des ~~Das Angebots werden~~ ~~macht~~ das Werke oder andere Schutzobjekte in grosser Zahl in nach diesem Gesetz offensichtlich widerrechtlicher Weise zugänglich gemacht.

- c. Die Anbieterin abgeleiteter Kommunikationsdienste, auf deren Server sich das Angebot befindet, hat ihren Sitz im Ausland oder verschleiert dessen Ort.
- d. ~~Das Werke oder andere Schutzobjekt ist von der Schweiz aus rechtmässig zugänglich oder rechtmässig erhältlich.~~

³ ~~Die Anbieterin von Fernmeldediensten kann von der in ihrem Urheber- oder verwandten Schutzrecht verletzten Personen einen angemessenen Beitrag an die Abgeltung ihrer haben die Anbieterin von Fernmeldediensten für die Kosten für die der Sperrung verlangen angemessen zu entschädigen. Im Verhältnis der in ihren Rechten verletzten oder gefährdeten zur rechtsverletzenden Person gilt Art. 62 Abs. 2 entsprechend.“~~

6.5 Art. 66j E-URG: Datenbearbeitung

Es ist unverständlich, dass die Erlaubnis, Daten zu erheben und speichern auf Peer-to-Peer Technologien beschränkt wird (Art. 66j Abs. 1 E-URG). Grundsätzlich sind alle Bestimmungen des URG „technologieneutral“ und man sollte bei den Bestimmungen über den Kampf gegen die Piraterie nicht davon abweichen. Die Begrenzung auf schwere Verletzungen ist ebenfalls problematisch: Man muss zuerst in der Lage sein, Daten zu erheben und zu speichern, um danach feststellen zu können, ob es sich um einen schweren Fall handelt. Weiter ist es kontraproduktiv, eine Liste von Daten vorzusehen, welche bearbeitet werden dürfen (Abs. 1): Alle Informationen, die zur Verfolgung und zum Beweisen von Verletzungen benötigt werden, sollten erhoben werden dürfen.

Allgemein sollten Daten, die aus einer öffentlichen Quelle wie dem Internet stammen, ohne Einschränkung bearbeitet werden dürfen, wenn es sich um den Kampf gegen die Piraterie handelt. Es ist ja auch nicht verboten, die Immatrikulationsnummer eines Fahrzeuges aufzunehmen, wenn es darum geht, einen Verstoß gegen das Strassenverkehrsgesetz anzuzeigen....

Schliesslich ist die Verpflichtung, den Zweck, die Art und den Umfang der Datenerhebung und -speicherung bekannt zu geben, unnötig: Wenn das Gesetz schon die Bearbeitung von Daten zum Zwecke des Kampfs gegen die Piraterie erlaubt, so ist es nicht nötig, ausdrücklich erneut darauf aufmerksam zu machen, damit die Daten erhoben und gespeichert werden können.

Swisscopyright schlägt folgende Formulierung vor:

¹ ~~Werden Urheber- oder verwandte Schutzrechte über Peer to Peer Netzwerke schwerwiegend verletzt, so darf die verletzte Person zur Bekämpfung dieser Verletzung die zur Wahrung ihrer Rechte erforderlichen folgenden Daten erheben und speichern, bei Verletzungen mittels Fernmeldediensten insbesondere:~~

- a. ~~die IP-Adresse des Teilnehmers oder der Teilnehmerin, dessen oder deren Anschluss für die Verletzung verwendet wurde;~~
- b. ~~das Datum und die Uhrzeit der Zugänglichmachung der Werke und anderer Schutzobjekte sowie die Dauer, während der das Werk oder andere Schutzobjekt zugänglich war;~~
- c. ~~den elektronischen Fingerabdruck des Werks oder des anderen Schutzobjekts.~~

² ~~Die in ihrem Urheber- oder verwandten Schutzrecht verletzte Person darf nicht mehr Daten erheben und speichern, als für die Verfolgung der Rechtsverletzungen unabdingbar ist.~~

³ ~~Sie hat den Zweck, die Art und den Umfang der Datenerhebung und -speicherung bekannt zu geben.~~

⁴ ~~Sie hat die Daten durch angemessene technische und organisatorische Massnahmen gegen unbefugte Bearbeitung zu schützen.~~

6.6 Art. 62a und 66g E-URG : Informationsmeldungen und Identifikation von Piraten

Auch in Zusammenhang mit den Art. 62a und 66g E-URG ist die Beschränkung auf Peer-to-Peer Technologien unter dem Blickwinkel des Prinzips der Technologieneutralität problematisch. Zudem ist es mit dem technischen Verfahren der dynamischen IP-Adressen kaum im Voraus möglich festzustellen, ob es sich um einen schweren oder nicht schweren Fall handelt. Man kann lediglich einen Verdacht haben, dass es sich allenfalls um einen solchen Fall handeln könnte.

Die Formulierung von Art. 62a E-URG sollte zudem klarstellen, dass die Massnahmen gegen File-Sharing-Portale möglich sind und nicht nur gegen die Person, die geschützte Werke mittels „upload“ online stellt. Darüber hinaus lässt es die aktuell in Art. 62a E-URG stehende Definition der schweren Verletzung nicht zu, das System der Verwertungsfenster zu schützen, was ausgesprochen wichtig für die wirtschaftlichen Interessen der Rechteinhaber wäre: Wenn ein im Kino ausgestrahlter Film in der Schweiz noch nicht per VoD oder auf DVD erhältlich ist, wäre eine Identifikation des Piraten gemäss Art. 62a E-URG nicht möglich. Die Definition der schweren Verletzungen sollte demnach besser auf die Interessen der Rechteinhaber zugeschnitten werden. Das Anliegen der Konsumenten, von mehr legalen Angeboten profitieren zu können, ist sicherlich verständlich. Aber die Industrie ist hier bereits aktiv, wie im Sektor der Musik gezeigt wurde. Auch in der audiovisuellen Branche ist das Umfeld seit dem Ende der Arbeiten der AGUR12 im Umbruch: Dienste wie Netflix sind aufgetaucht, Kabelunternehmen haben VoD-Dienste entwickelt etc. Es gibt also unter der Zielsetzung, dass der Konsument ein grösseres Angebot in der Schweiz haben könnte, keinen Grund, die Mittel im Kampf gegen die Piraterie zu beschränken. Anderenfalls würde man innovative Unternehmen dazu verdammen, unter unlauteren, illegalen Angeboten zu leiden. Ausserdem wäre eine einzige Mitteilung ausreichend, um eine Identifikation gerichtlich anzuordnen (nicht zwei wie in Art. 62a Abs. 2 lit. a Ziff. 3 E-URG vorgesehen) und die Wartefrist nach der Mitteilung wäre kürzer. Schliesslich ist es auch hier ungerecht, dass die verletzte Person alleine die Kosten der Massnahmen tragen soll. Der Anbieter sollte sich ebenfalls an den Kosten beteiligen müssen und auch die Möglichkeit, die Kosten dem „Piraten“ aufzuerlegen, sollte vorgesehen werden.

Aufgrund vorstehender Ausführungen werden folgende Formulierungen vorgeschlagen:

„Art. 62a Gerichtliche Anordnung der Identifikation von Teilnehmern und Teilnehmerinnen bei Rechtsverletzungen im Internet

¹ *Wer in seinem Urheber- oder verwandten Schutzrecht schwerwiegend verletzt wird, kann gestützt auf Daten, die er oder sie ~~rechtmässig nach Artikel 66/~~ bearbeitet hat, vom Gericht verlangen, dass dieses die Anbieterin von Fernmeldediensten verpflichtet, die Teilnehmer oder Teilnehmerinnen zu identifizieren, deren Anschlüsse für die Verletzung verwendet wurden.*

² *Das Gericht verpflichtet die Anbieterin von Fernmeldediensten zur Bekanntgabe der Identität der betreffenden Teilnehmer oder Teilnehmerinnen an die verletzte Person, wenn die folgenden Voraussetzungen erfüllt sind:*

a. *Die verletzte Person macht glaubhaft, dass:*

1. *eine schwerwiegende Verletzung vorliegt,*

~~2. die Urheber oder verwandten Schutzrechte über ein Peer-to-Peer-Netzwerk verletzt wurden, und~~

~~3. die Teilnehmer oder Teilnehmerinnen innerhalb der letzten zwölf Monate durch die Anbieterin von Fernmeldediensten zwei aufklärende Hinweise erhalten haben und auf die Folgen der Nichtbeachtung hingewiesen wurden (Art. 66g); und~~

- b. Die Anbieterin von Fernmeldediensten verfügt im Zeitpunkt des Begehrens (Abs. 1) über Daten, die eine Identifikation der Teilnehmer oder Teilnehmerinnen noch erlauben. Diese Daten sind bis zum Abschluss des Verfahrens durch die Anbieterin von Fernmeldediensten aufzubewahren.

³ Die Anbieterin von Fernmeldediensten kann von der verletzten Person hat die Anbieterin von Fernmeldediensten für vorschussweise einen angemessenen Beitrag an die Abgeltung ihrer Kosten für die Identifizierung angemessen verlangen zu entschädigen, sofern diese Kosten nicht direkt dem Verletzer auferlegt werden können. Im Verhältnis der in ihren Rechten verletzten oder gefährdeten zur rechtsverletzenden Person gilt Art. 62 Abs. 2 entsprechend.

⁴ Eine schwerwiegende Verletzung liegt insbesondere vor, wenn:

- a. ein Werk oder anderes Schutzobjekt vor seiner Veröffentlichung widerrechtlich zugänglich gemacht wurde, bevor es mit Einwilligung der Rechteinhaber für unbeschränkte Nutzerkreise verbreitet oder auf Abruf zugänglich gemacht wurde; oder
- b. eine grosse Anzahl von Werken oder anderen Schutzobjekten, die rechtmässig zugänglich oder erhältlich sind, widerrechtlich zugänglich gemacht wurden oder dies wesentlich gefördert wird.

Art. 66g Zustellung der aufklärenden Hinweise

¹ Auf Mitteilung der in ihrem Urheber- oder verwandten Schutzrecht verletzten Person oder einer zuständigen Behörde stellen die Anbieterinnen von Fernmeldediensten den Teilnehmern und Teilnehmerinnen, sofern begründeter Verdacht besteht, dass deren Anschluss für eine schwerwiegende Verletzung der Urheber- oder verwandten Schutzrechte über Peer-to-Peer-Netzwerke verwendet werden, einen ersten aufklärenden Hinweis zu. Dieser kann elektronisch und/oder in Papierform übermittelt werden.

² Will der Anschlussinhaber geltend machen, für über seinen Anschluss begangene schwerwiegende Verletzungen nicht verantwortlich zu sein, so hat er umgehend Massnahmen zu ergreifen, um die missbräuchliche Verwendung seines Anschlusses zu unterbinden. Erfolgt frühestens nach zwei Monaten und spätestens nach zwölf Monaten seit der Zustellung des ersten aufklärenden Hinweises eine zweite Mitteilung einer in ihrem Urheber- oder verwandten Schutzrecht verletzten Person oder einer zuständigen Behörde, so stellen die Anbieterinnen von Fernmeldediensten den betroffenen Teilnehmern und Teilnehmerinnen einen zweiten aufklärenden Hinweis zu. Dieser muss in Papierform zugestellt werden.

³ Erfolgt frühestens nach zwei Wochen Monaten seit der Zustellung des zweiten aufklärenden Hinweises und spätestens nach zwölf Monaten seit der Zustellung des ersten aufklärenden Hinweises eine weitere dritte Mitteilung einer in ihrem Urheber- oder verwandten Schutzrecht verletzten Person oder einer zuständigen Behörde, so informieren die Anbieterinnen von Fernmeldediensten die Person oder Behörde über den oder die bereits erfolgten Hinweise und die Möglichkeit, die Identität der Teilnehmer und Teilnehmerinnen, deren Anschluss für die Verletzung verwendet wurde, zu erfahren (Art. 62a).

⁴ Wenn innerhalb der Frist nach Absatz 3:

- a. keine zweite dritte Mitteilung erfolgt, so werden alle Mitteilungen, welche den entsprechenden Teilnehmer oder die entsprechende Teilnehmerin betreffen, gelöscht;
- b. eine zweite dritte Mitteilung erfolgt, so werden die Mitteilungen nach Abschluss des Identifikationsverfahrens (Art. 62a) gelöscht.

⁵ Die Anbieterin von Fernmeldediensten kann von der in ihrem Urheber- oder verwandten Schutzrecht verletzten Person~~en~~ vorschussweise einen angemessenen Betrag an die Abgeltung ihrer Kosten für die Zustellung der aufklärenden Hinweise und der damit verbundenen Kosten verlangen, sofern diese Kosten nicht direkt dem Verletzer auferlegt werden können. angemessen zu entschädigen. Im Verhältnis der in ihren Rechten verletzten oder gefährdeten zur rechtsverletzenden Person gilt Art. 62 Abs. 2 entsprechend.

6.7 Art. 66k E-URG: Ausschluss der Verantwortlichkeit

Der Wortlaut dieser Bestimmung sollte folgendermassen präzisiert werden:

¹ Sofern Anbieterinnen abgeleiteter Kommunikationsdienste, die ihren Pflichten nach den Artikeln 66b und 66c Absätze 2 und 3 nachkommen ~~wahrnehmen~~, können sie nicht verantwortlich gemacht werden für:

- a. Urheberrechtsverletzungen durch ~~ihre~~ dritte Inhaltsanbieter und Inhaltsanbieterinnen, die sich ihres Dienstes bedienen;
- b. eine Verletzung vertraglicher oder ausservertraglicher Pflichten.

² Sofern Anbieterinnen von Fernmeldediensten, die Datenübermittlung weder veranlassen noch deren Adressaten oder Inhalt bestimmen oder ändern und ihren Pflichten nach den Artikeln 62a Absatz 2, 66d Absatz 2 und 66g nachkommen ~~wahrnehmen~~, können sie nicht verantwortlich gemacht werden für:

- a. Urheberrechtsverletzungen durch ihre Teilnehmer und Teilnehmerinnen;
- b. eine Umgehung der Sperrmassnahmen;
- c. eine Verletzung vertraglicher oder ausservertraglicher Pflichten.

7. Weitere Punkte

Wiederum erinnert Swisscopyright an die Vorschläge vom 10 April 2015 bezüglich der Rechte auf eine angemessene Vergütung im audiovisuellen Bereich. Diese lauten wie folgt:

„Art. 13a Vergütungsanspruch für das Zugänglichmachen von audiovisuellen Werken

¹ *Wer audiovisuelle Werke erlaubterweise so zugänglich macht, dass Personen von Orten und Zeiten ihrer Wahl dazu Zugang haben, schuldet den Urhebern und Urheberinnen dieser Werke hierfür eine Vergütung.*

² *Der Bundesrat kann bestimmte Kategorien von audiovisuellen Werken von diesem Vergütungsanspruch ausnehmen. Kein Vergütungsanspruch entsteht bei Nutzungen nach den Artikeln 22a – 22c.*

³ Die Vergütungsansprüche sind unverzichtbar und stehen nur den Urhebern und Urheberinnen zu; sie können nur von zugelassenen Verwertungsgesellschaften (Art. 40 ff.) geltend gemacht werden.“

„Art. 35a Vergütungsanspruch für das Zugänglichmachen von Darbietungen in audiovisuellen Werken

¹ Wer Darbietungen in audiovisuellen Werken erlaubterweise so zugänglich macht, dass Personen von Orten und Zeiten ihrer Wahl dazu Zugang haben, schuldet den ausübenden Künstlern und Künstlerinnen eine Vergütung.

² Der Bundesrat kann bestimmte Kategorien von audiovisuellen Werken von diesem Vergütungsanspruch ausnehmen. Kein Vergütungsanspruch entsteht bei Nutzungen nach den Artikeln 22a – 22c.

³ Die Vergütungsansprüche sind unverzichtbar und stehen nur den ausübenden Künstlern und Künstlerinnen zu; sie können nur von zugelassenen Verwertungsgesellschaften geltend gemacht werden.

⁴ Ausländischen ausübenden Künstlern und Künstlerinnen, die ihren gewöhnlichen Aufenthalt nicht in der Schweiz haben, steht ein Anspruch auf Vergütung nur zu, wenn der Staat, in welchem das audiovisuelle Werk produziert wurde, den schweizerischen Staatsangehörigen ein entsprechendes Recht gewährt.“

„Art. 40

¹ Der Bundesaufsicht sind unterstellt:

a. ...;

a^{bis} ...;

b. das Geltendmachen der in diesem Gesetz vorgesehenen Vergütungsansprüche nach den Artikeln 13, 13a, 20, 24c, ~~und~~ 35 und 35a.“

Begründung:

Neue Geschäftsmodelle im Internet führen für die Kulturschaffenden auch zu Problemen. Das Zugänglichmachen von Kino- und Fernsehfilmen durch Onlineplattformen (VoD) hat das Vermieten physischer Werkexemplare abgelöst. Der auf Art. 13 URG beruhende GT 5 hat im Jahr 2015 erstmals zu keinen Einnahmen mehr geführt. Filmurheber und Filmschauspieler haben Teil am Vermietgeschäft (Art. 13 URG), nicht aber beim Zugänglichmachen.

Die Lizenzerteilung für Betrieb eines VoD-Angebotes erfolgt in der Schweiz gleich wie für das Senden durch ein Sendeunternehmen. Die Filmurheber übertragen der Filmproduzentin ihre Rechte unter Vorbehalt der bereits einer Verwertungsgesellschaft eingeräumten Rechte. Bei den Senderechten und den Rechten zum Zugänglichmachen mittels VoD enthalten die Musterverträge den entsprechenden Vorbehalt.

Im Bereich der Senderechte funktioniert die Entschädigung seit Jahrzehnten, bei VoD-Angeboten gibt es Probleme. Nach anfänglichen Verhandlungen über die Abgeltung der Urheber stellte Netflix die Gespräche mit den Verwertungsgesellschaften ein, mit der Begründung, die Verhältnisse

in der Schweiz gleichen jenen in Deutschland eher als jenen in Frankreich. Im Unterschied zu Frankreich gebe es deshalb keinen Anlass, die Urheber über Verwertungsgesellschaften zu entgelten.

VoD-Anbieter sind häufig global tätige, marktmächtige Firmen. Schweizer Filme haben überhaupt nur dann eine Chance, auf deren Plattformen angeboten zu werden, wenn die Lizenzgeber die Bedingungen des Anbieters akzeptieren. Die Rückflüsse sind für die Produzenten oft kaum kostendeckend. Der Vorbehalt, die Urheber müssten noch über ihre Verwertungsgesellschaften bezahlt werden, wird von den Onlineanbietern ignoriert. Filmurheber und Filmschauspieler gehen daher oft leer aus, obschon sie die ersten in der Wertschöpfungskette sind. Sie bedürfen als schwächere Vertragspartei eines besonderen Schutzes durch den Gesetzgebers, wie dies etwa im Mietrecht oder im Arbeitsrecht üblich ist.

Die durch die Verlagerung zu Online-Angeboten entstandene Lücke ist durch einen neuen Art. 13a für die Filmurheber bzw. Art. 35a für die Filmschauspieler zu schliessen. Vorzusehen ist ein nichtabtretbarer und unverzichtbarer gesetzlicher Vergütungsanspruch gegenüber dem Onlineanbieter für das Zugänglichmachen von Werken im Rahmen solcher VoD-Angebote.

Dieser Vergütungsanspruch soll neben dem Exklusivrecht der derivativen Rechteinhaber bestehen. Dabei geht es nicht um eine doppelte Zahlung, wie der Bundesrat irrtümlicherweise meint, sondern um eine Gabelung der Rechteabgeltung wie dies bereits in andern Bereichen der Fall ist:

Ein derartiger Vergütungsanspruch besteht in einigen europäischen Ländern (z.B. Italien, Spanien, Polen), die Verankerung in der EU wird diskutiert.

Schuldner der Vergütung sind auch hier einzig der Dienstanbieter, welcher - wie im Falle der Sendeunternehmen - eine zweigeteilte Vergütung schuldet: einerseits die Lizenzgebühr und andererseits die Entschädigung der Urheber.

Zentral ist auch hier, dass sich Konsumenten und Konsumentinnen für eine korrekte Entschädigung der Kulturschaffenden aussprechen. Eine 2014 vom Schweizerischen Konsumentenforum veranlasste Umfrage ergab, dass gut 55% der Konsumenten eine bessere finanzielle Vergütung der Künstlerinnen und Künstler wünschen. Auf der internationalen Medienplattform „Our digital future“ wünschte sogar eine Mehrheit von 67% von Internetnutzern, dass Kulturschaffende gebührend an den Internetereinkommen aus ihren Werken beteiligt werden.

Abschliessend erlaubt sich Swisscopyright noch darauf aufmerksam zu machen, dass die Ausführungen des erläuternden Berichts auf S. 91 betreffend Werkvermittler und Konsumenten mit den Lösungen des Entwurfs inkohärent sind: Es wird von einer Pflicht von Hostingdienstleistern, Inhalte aufgrund einer vom IGE geführten Liste zu sperren, von einer Pflicht von Hostingdienstleistern, aufklärende Hinweise zu versenden sowie von einem Verbot, aus offensichtlich illegalen Quellen stammende Inhalte herunterzuladen, gesprochen. Diese Massnahmen sind im Entwurf nicht vorhanden. Im Rahmen der Botschaft des Bundesrates wird es demnach nötig sein, diese Fehler zu beheben, um eine Fehlinterpretation des zukünftigen Gesetzes zu vermeiden.

Wir bedanken uns im Voraus für die unseren Standpunkten entgegengebrachte Aufmerksamkeit.

Mit freundlichen Grüßen

Swisscopyright



Andreas Wegelin
SUISA



Philip Kübler
ProLitteris



Dieter Meier
SUISSIMAGE



Poto Wegener
SWISSPERFORM



Jürg Ruchti
SSA

Zusammenfassende Darstellung der von Swisscopyright vorgeschlagenen Gesetzesbestimmungen

Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte

Art. 13a Vergütungsanspruch für das Zugänglichmachen von audiovisuellen Werken

¹ Wer audiovisuelle Werke erlaubterweise so zugänglich macht, dass Personen von Orten und Zeiten ihrer Wahl dazu Zugang haben, schuldet den Urhebern und Urheberinnen dieser Werke hierfür eine Vergütung.

² Der Bundesrat kann bestimmte Kategorien von audiovisuellen Werken von diesem Vergütungsanspruch ausnehmen. Kein Vergütungsanspruch entsteht bei Nutzungen nach den Artikeln 22a – 22c.

³ Die Vergütungsansprüche sind unverzichtbar und stehen nur den Urhebern und Urheberinnen zu; sie können nur von zugelassenen Verwertungsgesellschaften (Art. 40 ff.) geltend gemacht werden.

Art. 19, Abs. 1, lit. c, 3, lit. a, und 3^{bis}

¹ Veröffentlichte Werke dürfen zum Eigengebrauch verwendet werden. Als Eigengebrauch gilt:

c. ~~jede Werkverwendung das Vervielfältigen von Werkexemplaren~~ in Betrieben, öffentlichen Verwaltungen, Instituten, Kommissionen und ähnlichen Einrichtungen für die interne Information oder Dokumentation.

³ Ausserhalb des privaten Kreises nach Absatz 1 Buchstabe a sind nicht zulässig:

a. (betrifft nur den französischen Text);

^{3bis} ~~Vervielfältigungen, die beim Abrufen von erlaubterweise zugänglich gemachten Werken hergestellt werden, sowie weitere vertraglich erlaubte Vervielfältigungen sind von den Einschränkungen des Eigengebrauchs nach diesem Artikel sowie vom Vergütungsanspruch nach Artikel 20 Absatz 3 ausgenommen. Wenn darüber hinaus das Abrufen gegen Entgelt erfolgt, sind die erlaubten Vervielfältigungen im persönlichen Bereich und im Kreis von Personen, die unter sich eng verbunden sind (Abs. 1 lit. a) weder Art. 19 noch den Vergütungsansprüchen gemäss Art. 20 Abs. 3 unterstellt. Sie müssen durch den Urheber oder Urheberin genehmigt werden.~~

Art 20, Abs. 2, und 3

² Wer zum Eigengebrauch nach Artikel 19 Absatz 1 Buchstabe b oder Buchstabe c Werke auf irgendwelche Art verwendet oder wer als Drittperson nach Artikel 19 Absatz 2 Werke auf irgendwelche Art vervielfältigt, schuldet dem Urheber oder der Urheberin hierfür eine Vergütung.

³ Wer Leerkassetten und andere zur Verwendung von Werken geeignete Ton- und Tonbildträger herstellt oder importiert und wer Dritten, die nicht zum privaten Kreis nach Artikel 19 Absatz 1 Buchstabe a gehören, für die Verwendung von Werken geeignete Speicherkapazitäten verfügbar macht oder den Zugang zu solchen Speicherkapazitäten vermittelt, schuldet dem Urheber oder der Urheberin für die Werkverwendungen nach Artikel 19 eine Vergütung.

Art. 22b Verwendung von verwaisten Werken

¹ So lange der Inhaber oder die Inhaberin der Rechte an einem Werk unbekannt oder unauffindbar ist (verwaistes Werk), kann das Werk nur unter den folgenden Voraussetzungen verwendet werden:

- a. Die Verwendung des Werks erfolgt auf der Grundlage eines Werkexemplars, das sich in Beständen öffentlicher oder öffentlich zugänglicher Bibliotheken, Bildungseinrichtungen, Museen, Sammlungen und Archive oder in Beständen von Archiven der Sendeunternehmen befindet.
- b. Das Werkexemplar nach Buchstabe a wurde in der Schweiz hergestellt, vervielfältigt oder zugänglich gemacht.
- c. Die Verwendung des Werks wurde von einer zugelassenen Verwertungsgesellschaft erlaubt.

² Sind in ein Exemplar eines verwaisten Werks andere Werke oder Werkteile integriert, so gilt Absatz 1 auch für die Geltendmachung der Rechte an diesen Werken oder Werkteilen, sofern diese nicht in erheblichem Mass die Eigenart des Exemplars bestimmen.

³ ~~Für die in Anwendung von Absatz 1 erfolgte Verwendung des Werks hat der Rechteinhaber oder die Rechteinhaberin Anspruch auf Vergütung. Die Höhe der Vergütung darf die von den Verwertungsgesellschaften für die Verwendung des Werks eingezogene Vergütung nicht übersteigen. Soweit es nach Treu und Glauben erforderlich ist, bleibt der Rechteinhaber an den zwischen der Verwertungsgesellschaft und dem Werknutzer vereinbarten Vertrag gebunden. Er kann keine höhere Entschädigung fordern, als im Verteilungsreglement der entsprechenden Verwertungsgesellschaft aufgeführt ist.~~

⁴ Für die Verwendung einer grossen Anzahl von Werken aus Beständen nach Absatz 1 Buchstabe a findet Artikel 43a Anwendung.

Art. 24a, Abs. 2

² Die Vergütung für den Eigengebrauch gemäss Art. 20 Abs. 3 bleibt vorbehalten. Art 19 Abs. 3^{bis} ist entsprechend anwendbar.

Art. 35a Vergütungsanspruch für das Zugänglichmachen von Darbietungen in audiovisuellen Werken

¹ Wer Darbietungen in audiovisuellen Werke erlaubterweise so zugänglich macht, dass Personen von Orten und Zeiten ihrer Wahl dazu Zugang haben, schuldet den ausübenden Künstlern und Künstlerinnen eine Vergütung.

² Der Bundesrat kann bestimmte Kategorien von audiovisuellen Werken von diesem Vergütungsanspruch ausnehmen. Kein Vergütungsanspruch entsteht bei Nutzungen nach den Artikeln 22a – 22c.

³ Die Vergütungsansprüche sind unverzichtbar und stehen nur den ausübenden Künstlern und Künstlerinnen zu; sie können nur von zugelassenen Verwertungsgesellschaften geltend gemacht werden.

⁴ Ausländischen ausübenden Künstlern und Künstlerinnen, die ihren gewöhnlichen Aufenthalt nicht in der Schweiz haben, steht ein Anspruch auf Vergütung nur zu, wenn der Staat, in welchem das audiovisuelle Werk produziert wurde, den schweizerischen Staatsangehörigen ein entsprechendes Recht gewährt.

Gliederungstitel vor Art. 40

1. Kapitel: Bewilligungspflicht und Bundesaufsicht

Art. 40 Bewilligungspflicht

¹ ~~Einer Bewilligung des Instituts für geistiges Eigentum (IGE) bedarf, wer:~~

- ~~a. die ausschliesslichen Rechte zur Aufführung und Sendung nichttheatralischer Werke der Musik und zur Herstellung von Tonträgern oder Tonbildträgern solcher Werke verwertet;~~
- ~~b. die ausschliesslichen Rechte nach den Artikeln 22–22c und 24b geltend macht;~~
- ~~e. die Vergütungsansprüche nach den Artikeln 13, 20, 24c, 24d und 35 geltend macht.~~

² ~~Der Bundesrat kann Gesellschaften, die in weiteren Verwertungsbereichen tätig sind, der Bewilligungspflicht unterstellen, wenn es das öffentliche Interesse erfordert.~~

³ ~~Für die persönliche Verwertung der ausschliesslichen Rechte nach Absatz 1 Buchstabe a brauchen Urheber und Urheberinnen und deren Erben und Erbinnen keine Bewilligung.~~

(Keine materielle Änderung des geltenden Rechts)

Art. 40, Abs. 1 lit. b

b. das Geltendmachen der in diesem Gesetz vorgesehenen Vergütungsansprüche nach den Artikeln 13, 13a, 20, 24c, ~~und~~ 35 und 35a.

Gliederungstitel vor Art. 41 aufgehoben

~~Art. 41 Bundesaufsicht~~

~~Wer einer Bewilligung des IGE bedarf, untersteht der Bundesaufsicht.~~

(Keine materielle Änderung des geltenden Rechts)

~~Art. 42 Sachüberschrift~~

~~Voraussetzungen für die Bewilligung~~

(Keine materielle Änderung des geltenden Rechts)

~~Art. 43 Sachüberschrift~~

~~Dauer und Veröffentlichung der Bewilligung~~

(Keine materielle Änderung des geltenden Rechts)

Gliederungstitel vor Art. 43a

2. Kapitel: Bewilligungsfreie Freiwillige Kollektivverwertung

Art. 43a *Freiwillige Kollektivverwertung*

¹Die Verwertung anderer als der in Art. 40 genannten Rechte bedarf keiner Bewilligung.

²Auf Verträge, welche im Rahmen dieser freiwilligen Kollektivverwertung abgeschlossen werden, finden die Bestimmungen des 3. Kapitels keine Anwendung.

Art. 43b *Erweiterte Kollektivlizenz*

¹ Verwertungsgesellschaften können für die Verwendung einer grösseren Anzahl von Werken und geschützten Leistungen die ausschliesslichen Rechte, für deren Verwertung sie nicht der Bewilligungspflicht unter Bundesaufsicht nach Artikel 40 Absatz 1 unterstehen, auch für Rechteinhaber und -inhaberinnen wahrnehmen, die ihr nicht angeschlossen ~~keiner Verwertungsgesellschaft angeschlossen sind.~~

² ~~Rechteinhaber und -inhaberinnen können jederzeit von der Verwertungsgesellschaft verlangen, dass ihre ausschliesslichen Rechte, für deren Verwertung und Geltendmachung diese nicht der Bewilligungspflicht von Artikel 40 Absatz 1 unterstehen, von der Verwertung nach Absatz 1 ausgenommen werden.~~ Rechteinhaber und -inhaberinnen können von der lizenzierenden Verwertungsgesellschaft jederzeit verlangen, dass ihre Rechte von einer bestimmten Kollektivlizenz ausgenommen werden; die Anwendbarkeit dieser Kollektivlizenz auf die betreffenden Werke oder Leistungen endet mit dem Zugang der Ausnahmeerklärung.

³ ~~Auf vertragliche Vereinbarungen über die Verwertung der ausschliesslichen Rechte nach Absatz 1 finden die Vorschriften über die Tarife (Art. 55-60) Anwendung. Auf solche Kollektivlizenzen finden die Vorschriften über die Aufsicht über die Tarife (Artikel 55 ff.) keine Anwendung; hingegen sind Erlöse aus diesen Verwertungen nach den Grundsätzen des Artikel 49 zu verteilen.~~

Art. 48, Abs. 1 und 1^{bis}

¹ Die Verwertungsgesellschaften sind verpflichtet, ein Verteilungsreglement aufzustellen und es dem IGE zur Genehmigung zu unterbreiten.

~~^{1bis} Das IGE genehmigt ein ihr vorgelegtes Verteilungsreglement, wenn dieses in seinem Aufbau und in den einzelnen Bestimmungen angemessen ist.~~

(Keine materielle Änderung des geltenden Rechts)

Art. 51, Abs. 1^{bis}, 1^{ter} und 1^{quater}

^{1bis} Die Werknutzer und -nutzerinnen haben Auskünfte in einem elektronischen Format zu erteilen, das dem Stand der Technik entspricht und eine automatische Datenverarbeitung zulässt. Die Verwertungsgesellschaften bezeichnen die zulässigen Formate in den Tarifen (Art. 46).

^{1ter} Verwertungsgesellschaften dürfen die nach diesem Artikel erhaltenen Auskünfte anderen Verwertungsgesellschaften, die über eine Bewilligung des IGE verfügen, weiterleiten, soweit dies zur Ausübung ihrer Tätigkeit erforderlich ist.

^{1quater} Registerämter des Bundes und der Kantone geben den Verwertungsgesellschaften die Daten bekannt, welche diese für die Gestaltung und Anwendung der Tarife benötigen.

Art. 53, Abs. 1

~~⁴ Das IGE überwacht die Geschäftsführung der Verwertungsgesellschaften und prüft sie auf ihre Angemessenheit. Es sorgt dafür, dass die Verwertungsgesellschaften ihren Pflichten nachkommen. Es prüft und genehmigt den Geschäftsbericht.~~

(Keine materielle Änderung des geltenden Rechts)

Art. 55, Abs. 2 und 3

~~² Sie entscheidet als Vorinstanz des Bundesgerichts. Der Bundesrat wählt die Mitglieder. Er regelt Organisation und Verfahren der Schiedskommission im Rahmen des Verwaltungsverfahrensgesetzes vom 20. Dezember 1968.~~

~~³ Die Schiedskommission ist in ihrer rechtsprechenden Tätigkeit unabhängig und nur dem Recht verpflichtet. Die Schiedskommission nimmt für ihre Entscheidungen keine Weisungen entgegen; das Personal des Kommissionssekretariates untersteht für diese Tätigkeit dem Kommissionspräsidenten beziehungsweise der Kommissionspräsidentin.~~

Art. 56 Zusammensetzung und Wahl der Schiedskommission

¹ Die Schiedskommission besteht aus dem Präsidenten beziehungsweise der Präsidentin, zwei beisitzenden Mitgliedern, zwei Ersatzleuten sowie weiteren Mitgliedern. Wählbar ist, wer in eidgenössischen Angelegenheiten stimmberechtigt ist und über ausgewiesene Kenntnisse auf dem Gebiet des Urheberrechts verfügt.

² Die weiteren Mitglieder werden von den Verwertungsgesellschaften und den massgebenden Nutzerverbänden von Werken und Darbietungen vorgeschlagen.

³ Die Wahl erfolgt durch den Bundesrat. Er achtet auf eine angemessene Vertretung der Amtssprachen.

⁴ Die Amtsdauer beträgt vier Jahre. Die Wiederwahl ist zulässig.

Art. 57a Verfahren

¹ Das Verfahren vor der Schiedskommission richtet sich nach dem Bundesgesetz über das Verwaltungsverfahren vom 20. Dezember 1968, soweit dieses Gesetz nichts anderes bestimmt.

² Wenn die massgebenden Nutzerverbände einem Antrag der Verwertungsgesellschaften auf Genehmigung eines Tarifs zustimmen und kein Mitglied der Spruchkammer die Einberufung einer Sitzung beantragt, entscheidet die Schiedskommission auf dem Zirkulationsweg.

³ Das Verfahren und die Entscheide der Schiedskommission sind öffentlich. Die Schiedskommission veröffentlicht ihre Entscheide in amtlichen oder ausseramtlichen Organen, welche der Information der Öffentlichkeit über ihre Praxis dienen.

Art. 58 Organisation und administrative Aufsicht

¹ Das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement (Departement) ist administrative Aufsichtsbehörde der Schiedskommission.

² Das Departement bestellt im Einvernehmen mit dem Präsidenten beziehungsweise der Präsidentin der Schiedskommission das Sekretariat der Schiedskommission, dem ein juristischer Sekretär oder eine juristische Sekretärin vorstehen. Es stellt die erforderliche Infrastruktur zur Verfügung.

³ Die Schiedskommission erstattet dem Departement alljährlich Bericht über ihre Geschäftsführung.

Art. 62, Abs. 1^{bis}

^{1bis} Eine Gefährdung von Urheber- oder verwandten Schutzrechten liegt insbesondere vor bei Handlungen nach den Artikeln 39a Absätze 1 und 3 sowie 39c Absätze 1 und 3 und bei Verletzung der Pflichten nach den Artikeln ~~66b und~~ 66c, 62a Absatz 2, 66d Absatz 2, 66e und 66g.

Art. 62a Gerichtliche Anordnung der Identifikation von Teilnehmern und Teilnehmerinnen bei Rechtsverletzungen im Internet

¹ Wer in seinem Urheber- oder verwandten Schutzrecht schwerwiegend verletzt wird, kann gestützt auf Daten, die er oder sie rechtmässig nach Artikel 66 bearbeitet hat, vom Gericht verlangen, dass dieses die Anbieterin von Fernmeldediensten verpflichtet, die Teilnehmer oder Teilnehmerinnen zu identifizieren, deren Anschlüsse für die Verletzung verwendet wurden.

² Das Gericht verpflichtet die Anbieterin von Fernmeldediensten zur Bekanntgabe der Identität der betreffenden Teilnehmer oder Teilnehmerinnen an die verletzte Person, wenn die folgenden Voraussetzungen erfüllt sind:

- a. Die verletzte Person macht glaubhaft, dass:
 1. eine schwerwiegende Verletzung vorliegt,
 2. ~~die Urheber- oder verwandten Schutzrechte über ein Peer to Peer Netzwerk verletzt wurden, und~~
 3. ~~die Teilnehmer oder Teilnehmerinnen innerhalb der letzten zwölf Monate durch die Anbieterin von Fernmeldediensten zwei aufklärende Hinweise erhalten haben und auf die Folgen der Nichtbeachtung hingewiesen wurden (Art. 66g); und~~
- b. Die Anbieterin von Fernmeldediensten verfügt im Zeitpunkt des Begehrens (Abs. 1) über Daten, die eine Identifikation der Teilnehmer oder Teilnehmerinnen noch erlauben. Diese Daten sind bis zum Abschluss des Verfahrens durch die Anbieterin von Fernmeldediensten aufzubewahren.

³ Die Anbieterin von Fernmeldediensten kann von der verletzten Person ~~hat die Anbieterin von Fernmeldediensten für vor-~~schussweise einen angemessenen Beitrag an die Abgeltung ihrer Kosten für die ~~der~~ Identifizierung ~~angemessen verlangen zu~~ entschädigen, sofern diese Kosten nicht direkt dem Verletzer auferlegt werden können. Im Verhältnis der in ihren Rechten verletzten oder gefährdeten zur rechtsverletzenden Person gilt Art. 62 Abs. 2 entsprechend.

⁴ Eine schwerwiegende Verletzung liegt insbesondere vor, wenn:

- a. ein Werk oder anderes Schutzobjekt ~~vor seiner Veröffentlichung~~ widerrechtlich zugänglich gemacht wurde, bevor es mit Einwilligung der Rechteinhaber für unbeschränkte Nutzerkreise verbreitet oder auf Abruf zugänglich gemacht wurde; oder
- b. eine grosse Anzahl von Werken oder anderen Schutzobjekten, ~~die rechtmässig zugänglich oder erhältlich sind~~, widerrechtlich zugänglich gemacht wurden oder dies wesentlich gefördert wird.

Gliederungstitel vor Art. 66b

1a. Kapitel: Pflichten der Anbieterinnen von Fernmelde- und abgeleiteten Kommunikationsdiensten

Art. 66b Pflichten von Anbieterinnen abgeleiteter Kommunikationsdienste

¹ Anbieterinnen abgeleiteter Kommunikationsdienste nach Artikel 2 Buchstabe c des Bundesgesetzes betreffend die Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs vom 6. Oktober 2000⁴ haben auf Mitteilung der in ihrem Urheber- oder verwandten Schutzrecht verletzten Person oder einer zuständigen Behörde oder bei Kenntnis einer Verletzung den Zugang zu widerrechtlich öffentlich zugänglich gemachten Werken oder anderen Schutzobjekten oder Angeboten, die den widerrechtlichen Zugang zu solchen Werken vermitteln, umgehend zu sperren oder diese von ihren Servern zu entfernen.

² Sie leiten dem Kunden oder der Kundin, der oder die das betreffende Werk oder andere Schutzobjekt widerrechtlich öffentlich zugänglich gemacht oder vermittelt hat (Inhaltsanbieter oder Inhaltsanbieterin), die Mitteilung nach Absatz 1 weiter und informieren ihn oder sie über die Möglichkeit des Widerspruchs und dessen Folgen nach Absatz 3.

³ Auf begründeten Widerspruch des Inhaltsanbieters oder der Inhaltsanbieterin, der oder die ein Zustellungsdomizil in der Schweiz bezeichnet, haben Anbieterinnen abgeleiteter Kommunikationsdienste umgehend den Zugang zum betreffenden Werk, ~~oder~~ anderen Schutzobjekt oder Vermittlungsangebot zu entsperren oder das betreffende Werk oder andere Schutzobjekt wieder auf den Server zu laden, vorbehaltlich des Entscheids eines Gerichts oder einer Einigung bis die Angelegenheit zwischen den betroffenen Personen oder durch die Gerichte geklärt ist, wenn es sich nicht um ein offensichtlich widerrechtliches Angebot handelt. Hierfür wird werden die Identität und das Zustellungsdomizil des Inhaltsanbieters der mitteilenden Person bekannt gegeben.

⁴ Wird Solange kein Widerspruch erhoben oder wird wenn das betreffende Werk, ~~oder~~ andere Schutzobjekt oder Vermittlungsangebot aufgrund eines Gerichtsentscheids oder einer Einigung nach Abschluss des Verfahrens nach Absatz 3 wieder gesperrt oder von den Servern entfernt wird, ~~so~~ haben die Anbieterinnen abgeleiteter Kommunikationsdienste im Rahmen des technisch und wirtschaftlich Zumutbaren zu verhindern, dass das Werk oder andere Schutzobjekt Dritten erneut über ihre Server angeboten wird.

Art. 66c Selbstregulierung von Anbieterinnen abgeleiteter Kommunikationsdienste

¹ Anbieterinnen abgeleiteter Kommunikationsdienste mit Sitz in der Schweiz können sich einer Selbstregulierungsorganisation mit Sitz in der Schweiz anschliessen. Einer Selbstregulierungsorganisation nicht anschliessen dürfen sich Anbieterinnen abgeleiteter Kommunikationsdienste, deren Geschäftsmodell auf der Förderung systematischer Urheberrechtsverletzungen aufbaut, insbesondere indem Nutzern des Dienstes Anonymität gewährt wird, die Anbieterin auf Kontaktmöglichkeiten zu Nutzern verzichtet, Vertragsbedingungen anwendet, die der Erfüllung ihrer Pflichten entgegenstehen, oder Anreize für rechtsverletzende Nutzungen des Dienstes setzt.

² Die Selbstregulierungsorganisationen verhandeln mit betroffenen Inhabern von Urheber- und verwandten Schutzrechten bzw. deren massgebenden Verbänden eine Branchenvereinbarung erlassen ein Reglement und überwachen die Einhaltung der darin geregelten reglementarischen Pflichten durch die angeschlossenen Anbieterinnen abgeleiteter Kommunikationsdienste. Die Pflicht nach Artikel 66b Absatz 4 gilt nicht für angeschlossene Anbieterinnen abgeleiteter Kommunikationsdienste, welche ihren gesetzlichen und reglementarischen Pflichten nach Gesetz und Branchenvereinbarung nachkommen.

³ ~~Die Branchenvereinbarung~~ Das Reglement regelt die Voraussetzungen für den Anschluss und Ausschluss von Anbieterinnen abgeleiteter Kommunikationsdienste sowie die Pflichten der angeschlossenen Anbieterinnen abgeleiteter Kommunikationsdienste und soll einen wirksamen und effizienten Rechtsschutz gewährleisten. Insbesondere folgende Pflichten müssen den Anbieterinnen abgeleiteter Kommunikationsdienste auferlegt werden:

- a. die Pflicht, dem Inhaltsanbieter oder der Inhaltsanbieterin die Mitteilung der in ihrem Urheber- oder verwandten Schutzrecht verletzten Person, wonach dieser oder diese ein Werk oder anderes Schutzobjekt widerrechtlich öffentlich zugänglich gemacht habe, weiterzuleiten und ihn oder sie auf die Möglichkeit des Widerspruchs und dessen Folgen hinzuweisen;
- b. die Pflicht, auf Mitteilung der in ihrem Urheber- oder verwandten Schutzrecht verletzten Person den Zugang zum betreffenden Werk oder anderen Schutzobjekt nach Buchstabe a umgehend zu sperren oder dieses vom Server zu entfernen;
- c. die Pflicht, auf Widerspruch eines Inhaltsanbieters oder einer Inhaltsanbieterin, der oder die ein Zustellungsdomizil in der Schweiz bezeichnet, umgehend den Zugang zum betreffenden Werk oder anderen Schutzobjekt zu entsperren oder das betreffende Werk oder andere Schutzobjekt wieder auf den Server zu laden, bis die Angelegenheit zwischen den betroffenen Personen oder durch die Gerichte geklärt ist; hierfür wird die Identität des Inhaltsanbieters der mitteilenden Person bekanntgegeben.
- d. die Pflicht, dem Stand der Technik gemässe Verfahren anzuwenden, um ihren Pflichten nach Art. 66b Abs. 1 wirksam nachkommen zu können.
- e. die Pflicht, Rechteinhabern einfach zugängliche Kontaktmöglichkeiten und effiziente Kommunikationswege für Verletzungsanzeigen zur Verfügung zu stellen und sich mit diesen darüber abzustimmen.

Sofern die vorgesehene Branchenvereinbarung nicht in angemessener Frist zustande kommt, trifft der Bundesrat geeignete Regelungen.

⁴ Die mit der Kontrolle der Einhaltung der ~~reglementarischen~~ Pflichten nach Gesetz und Branchenvereinbarung betrauten Personen und Organe müssen von der Geschäftsleitung und der Verwaltung der kontrollierten Anbieterinnen abgeleiteter Kommunikationsdienste unabhängig sein.

⁵ Das IGE beaufichtigt die Selbstregulierungsorganisationen. Es genehmigt die von den Selbstregulierungsorganisationen ~~erlassenen~~ Reglemente geschlossenen Branchenvereinbarungen nach Absatz 2 sowie deren Änderungen.

Art. 66d Sperrung des Zugangs zu Angeboten

¹ Wer in seinem Urheber- oder verwandten Schutzrecht verletzt oder gefährdet wird, kann vom IGE verlangen, dass es die Anbieterinnen von Fernmeldediensten mit Sitz in der Schweiz verpflichtet, den Zugang zu Angeboten von Werken und anderen Schutzobjekten respektive zu Seiten, welche solche Angebote vermitteln, zu sperren.

² Das IGE verfügt die Sperrung eines Angebots, indem es dieses auf eine Liste der zu sperrenden Angebote setzt (Sperrliste), wenn die verletzte oder gefährdete Person glaubhaft macht, dass die folgenden Voraussetzungen erfüllt sind:

- a. Das Angebot ist in der Schweiz abrufbar.
- b. Mittels des Das Angebots werden macht das Werke oder andere Schutzobjekte überwiegend in nach diesem Gesetz offensichtlich widerrechtlicher Weise zugänglich gemacht.
- c. Die Anbieterin abgeleiteter Kommunikationsdienste, auf deren Server sich das Angebot befindet, hat ihren Sitz im Ausland oder verschleiert dessen Ort.
- d. ~~Das Werke oder andere Schutzobjekt ist von der Schweiz aus rechtmässig zugänglich oder rechtmässig erhältlich.~~

³ Die Anbieterin von Fernmeldediensten kann von der in ihrem Urheber- oder verwandten Schutzrecht verletzten Person ~~einen angemessenen Beitrag an die Abgeltung ihrer haben die Anbieterinnen von Fernmeldediensten für die Kosten für die der Sper-~~

nung verlangen angemessen zu entschädigen. Im Verhältnis der in ihren Rechten verletzten oder gefährdeten zur rechtsverletzenden Person gilt Art. 62 Abs. 2 entsprechend.

Art. 66g Zustellung der aufklärenden Hinweise

¹ Auf Mitteilung der in ihrem Urheber- oder verwandten Schutzrecht verletzten Person oder einer zuständigen Behörde stellen die Anbieterinnen von Fernmeldediensten den Teilnehmern und Teilnehmerinnen, sofern begründeter Verdacht besteht, dass deren Anschluss für eine schwerwiegende Verletzung der Urheber- oder verwandten Schutzrechte über Peer-to-Peer-Netzwerke verwendet werden, einen ~~ersten~~ aufklärenden Hinweis zu. Dieser kann elektronisch und/oder in Papierform übermittelt werden.

² Will der Anschlussinhaber geltend machen, für über seinen Anschluss begangene schwerwiegende Verletzungen nicht verantwortlich zu sein, so hat er umgehend Massnahmen zu ergreifen, um die missbräuchliche Verwendung seines Anschlusses zu unterbinden. Erfolgt frühestens nach zwei Monaten und spätestens nach zwölf Monaten seit der Zustellung des ersten aufklärenden Hinweises eine zweite Mitteilung einer in ihrem Urheber- oder verwandten Schutzrecht verletzten Person oder einer zuständigen Behörde, so stellen die Anbieterinnen von Fernmeldediensten den betroffenen Teilnehmern und Teilnehmerinnen einen zweiten aufklärenden Hinweis zu. Dieser muss in Papierform zugestellt werden.

³ Erfolgt frühestens nach zwei Wochen ~~Monaten~~ seit der Zustellung des ~~zweiten~~ aufklärenden Hinweises und spätestens nach zwölf Monaten seit der Zustellung des ~~ersten~~ aufklärenden Hinweises eine weitere dritte Mitteilung einer in ihrem Urheber- oder verwandten Schutzrecht verletzten Person oder einer zuständigen Behörde, so informieren die Anbieterinnen von Fernmeldediensten die Person oder Behörde über den oder die bereits erfolgten Hinweise und die Möglichkeit, die Identität der Teilnehmer und Teilnehmerinnen, deren Anschluss für die Verletzung verwendet wurde, zu erfahren (Art. 62a).

⁴ Wenn innerhalb der Frist nach Absatz 3:

- a. keine zweite dritte Mitteilung erfolgt, so werden alle Mitteilungen, welche den entsprechenden Teilnehmer oder die entsprechende Teilnehmerin betreffen, gelöscht;
- b. eine zweite dritte Mitteilung erfolgt, so werden die Mitteilungen nach Abschluss des Identifikationsverfahrens (Art. 62a) gelöscht.

⁵ Die Anbieterin von Fernmeldediensten kann von der in ihrem Urheber- oder verwandten Schutzrecht verletzten Person vor-schussweise einen angemessenen Betrag an die Abgeltung ihrer Kosten für die Zustellung der aufklärenden Hinweise und der damit verbundenen Kosten verlangen, sofern diese Kosten nicht direkt dem Verletzer auferlegt werden können, angemessen zu entschädigen. Im Verhältnis der in ihren Rechten verletzten oder gefährdeten zur rechtsverletzenden Person gilt Art. 62 Abs. 2 entsprechend.

Art. 66j Datenbearbeitung

¹ Werden Urheber- oder verwandte Schutzrechte über Peer-to-Peer-Netzwerke schwerwiegend verletzt, so darf die verletzte Person zur Bekämpfung dieser Verletzung die zur Wahrung ihrer Rechte erforderlichen folgenden Daten erheben und speichern, bei Verletzungen mittels Fernmeldediensten insbesondere:

- a. die IP-Adresse des Teilnehmers oder der Teilnehmerin, dessen oder deren Anschluss für die Verletzung verwendet wurde;
- b. das Datum und die Uhrzeit der Zugänglichmachung der Werke und anderer Schutzobjekte sowie die Dauer, während der das Werk oder andere Schutzobjekt zugänglich war;
- c. den elektronischen Fingerabdruck des Werks oder des anderen Schutzobjekts.

² Die in ihrem Urheber- oder verwandten Schutzrecht verletzte Person darf nicht mehr Daten erheben und speichern, als für die Verfolgung der Rechtsverletzungen unabdingbar ist.

³ Sie hat den Zweck, die Art und den Umfang der Datenerhebung und -speicherung bekannt zu geben.

⁴ Sie hat die Daten durch angemessene technische und organisatorische Massnahmen gegen unbefugte Bearbeitung zu schützen.

Art. 66k Ausschluss der Verantwortlichkeit

¹ Sofern Anbieterinnen abgeleiteter Kommunikationsdienste, die ihren Pflichten nach den Artikeln 66b und 66c Absätze 2 und 3 nachkommen ~~wahrnehmen~~, können sie nicht verantwortlich gemacht werden für:

- a. Urheberrechtsverletzungen durch ~~ihre~~ dritte Inhaltsanbieter und Inhaltsanbieterinnen, die sich ihres Dienstes bedienen;
- b. eine Verletzung vertraglicher oder ausservertraglicher Pflichten.

² Sofern Anbieterinnen von Fernmeldediensten, die Datenübermittlung weder veranlassen noch deren Adressaten oder Inhalt bestimmen oder ändern und ihren Pflichten nach den Artikeln 62a Absatz 2, 66d Absatz 2 und 66g nachkommen wahrnehmen, können sie nicht verantwortlich gemacht werden für:

- a. Urheberrechtsverletzungen durch ihre Teilnehmer und Teilnehmerinnen;
- b. eine Umgehung der Sperrmassnahmen;
- c. eine Verletzung vertraglicher oder ausservertraglicher Pflichten.

Art. 74

¹ Gegen Verfügungen ~~des IGE der Aufsichtsbehörde und der Schiedskommission~~ kann beim Bundesverwaltungsgericht Beschwerde geführt werden.

² ~~Beschwerden gegen Verfügungen der Schiedskommission haben nur aufschiebende Wirkung, wenn der Instruktionsrichter des Bundesverwaltungsgerichts dies von Amtes wegen oder auf Antrag einer Partei anordnet.~~

Bundesgesetz vom 24. März 1995 über Statut und Aufgaben des Eidgenössischen Instituts für Geistiges Eigentum

Art. 13a Aufsichtsabgabe

¹ ~~Das IGE erhebt von den Verwertungsgesellschaften jährlich eine Aufsichtsabgabe für die Deckung von Aufsichtskosten, die durch Gebühren nach Artikel 13 nicht gedeckt sind.~~

² ~~Die Aufsichtsabgabe wird den Verwertungsgesellschaften anteilmässig nach Massgabe ihrer Bruttoeinnahmen auferlegt.~~

³ ~~Der Bundesrat regelt die Einzelheiten und bezeichnet namentlich die anrechenbaren Aufsichtskosten.~~

Bundesgesetz vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht

Art. 83 lit. w

Die Beschwerde ist unzulässig gegen:

~~w. Entscheide des Bundesverwaltungsgerichts auf dem Gebiet des Urheberrechts betreffend die Genehmigung der Tarife der Verwertungsgesellschaften durch die Eidgenössische Schiedskommission für die Verwertung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten (Schiedskommission), wenn sich keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt.~~

Art. 86, Abs. 1 lit. c^{bis}

¹ Die Beschwerde ist zulässig gegen Entscheide:

c^{bis}. Der Eidgenössischen Schiedskommission für die Verwertung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten;

Bundesgesetz vom 17. Juni 2005 über das Bundesverwaltungsgericht

Art. 32, Abs. 1, lit. i

¹ Die Beschwerde ist unzulässig gegen:

Verfügungen der Eidgenössischen Schiedskommission für die Verwertung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten