

# Stakeholder Consultation on Copyright Levies in a Converging World -

## Antworten des Max Planck Instituts

Dr. Silke v.Lewinski\*

### I. Allgemeine Bemerkungen

- 1 Es erscheint notwendig, den Antworten zum Dokument der EG Kommission, „Stakeholder Consultation on Copyright Levies in a Converging World“ vom Juni 2006 eine Reihe von allgemeinen Bemerkungen voranzustellen, damit der allgemeine Zusammenhang und Zweck von gesetzlichen Vergütungsansprüchen, die in diesem Dokument behandelt werden, nicht aus dem Auge verloren wird. Erstens ist das Dokument unklar in Bezug auf die Art der angesprochenen Vergütungsansprüche: Es benutzt die Worte „Copyright Levies“ und scheint sich damit auf die Vergütung für alle Arten von Nutzungen im Bereich des Urheberrechts (und wahrscheinlich auch im Bereich der verwandten Schutzrechte, obwohl dies nicht genau angegeben wird) zu beziehen. Gleichzeitig scheint das Dokument selbst auf die Vergütung für die private Vervielfältigung beschränkt zu sein. In diesem Zusammenhang sollte angemerkt werden, dass viele Mitgliedstaaten eine Reihe von gesetzlichen Vergütungsansprüchen nicht nur in Bezug auf die private Vervielfältigung, sondern auch in Bezug auf andere Nutzungen, die durch das Gesetz erlaubt werden, vorsehen. Dieser in sich widersprüchliche Gebrauch von Begriffen im Dokument der Kommission scheint auf gewisse Defizite in Bezug auf das allgemeine Verständnis des Konzepts der gesetzlichen Vergütungsansprüche, so wie sie im nationalen Recht der Mitgliedstaaten bestehen, hin zu deuten.
- 2 Zweitens sollte der Begriff „levies“, auch wenn er häufig in der englischen Sprache benutzt wird, vermieden werden, weil er die Aufmerksamkeit auf den weniger wichtigen Aspekt richtet, wie die Vergütung erhoben wird. Die Aufmerksamkeit sollte jedoch auf das wesentliche Element geleitet werden, nämlich die Tat-

---

\* Dr. iur, Max Planck Institut für Geistiges Eigentum, Adjunct Professor, Franklin Pierce Law Center, Concord, N.H., USA. Die Antwort zu Ziffer 8 C wurde von Prof. Dr. Josef Drexl geschrieben.

sache, dass es sich um einen gesetzlichen Vergütungsanspruch für die Nutzung von Werken in den Fällen handelt, in denen das Recht die Nutzung ohne Zustimmung des Urhebers erlaubt. Mit anderen Worten, es handelt sich um eine Kompensation für die Nutzung und folglich um ein wesentliches Element eines angemessenen Schutzes von Rechten der Urheber an ihren Werken, und dies unabhängig von jeglichem „Schaden“ („harm“). Dagegen wird das Wort „levies“ („Abgaben“) all zu oft mit „Steuern“ in Verbindung gebracht und ist daher irreführend. Es wird folglich mit Nachdruck empfohlen, in der Zukunft von „gesetzlichen Vergütungsansprüchen“ für die private Vervielfältigung (oder für andere angegebene Nutzungen) zu sprechen. Dies entspräche im Übrigen der Terminologie, die im nationalen Recht der Mitgliedstaaten in Übereinstimmung mit ihren Rechtssystemen gebraucht wird.

- 3 Vor dem Hintergrund, dass es sich um Vergütungsansprüche handelt, ist es auch wichtig klarzustellen, dass keine Notwendigkeit besteht, jeglichen Schaden („harm“) auszumachen. Ganz grundsätzlich ist festzustellen, dass ein wirtschaftlicher Schaden („economic harm“) in keiner Weise eine Begründung für die Gewährung des Schutzes von Urheberrechten oder verwandten Schutzrechten darstellt. Der Begriff des Schadens wurde insbesondere in einer jüngeren Studie der Business Software Alliance eingeführt, die ein Interesse am Auslaufenlassen der Vergütung für private Vervielfältigung („phasing out“) hat. Die Feststellung in dieser Studie, dass ein Schaden nicht bewiesen sei, während die „copyright levy“ in den meisten Ländern fortbestehe, sollte vermutlich ein implizites Argument gegen „copyright levies“ sein. Urheberrecht wird dagegen unter anderem gewährleistet, um sicherzustellen, dass der Urheber aus allen wichtigen Nutzungen seines Werks einen Nutzen ziehen kann, weil er durch seine Schöpfung einen Beitrag für die Gesellschaft leistet. Urheberrecht ermöglicht es dem Urheber, eine Kompensation für die Nutzung des Werkes zu erhalten, die dessen Wert widerspiegelt. Der „wirtschaftliche Schaden“ ist in keiner Weise eine Bedingung für die Anerkennung von Rechten der Urheber oder Inhaber von verwandten Schutzrechten.
- 4 Aus dem Konzept der Vergütung für Nutzungen folgt ebenfalls, dass der Betrag der zu zahlenden Vergütung die Nutzungshäufigkeit widerspiegeln sollte und in

einer Beziehung zum Wert der immateriellen Güter (Werke, usw.), die vervielfältigt werden, stehen sollte. In keinem Falle sollte der Betrag der Vergütung an unerhebliche Faktoren, wie etwa den Einzelhandelspreis der Kopiergeräte oder -Medien gebunden werden; vielmehr muss der eigenständige, der Nutzung von Werken innewohnende Wert maßgeblich sein.

- 5 Aus dem Grundsatz, dass der Urheber für bedeutende erlaubte Nutzungen wie die private Vervielfältigung angemessen vergütet werden muss, folgt auch, dass er für eine solche Vervielfältigung auf jeglichem Medium und/oder mittels jeglicher Geräte (je nach dem geltenden nationalen Recht) vergütet werden muss, auch wenn sie neue Technologien einbeziehen. Das Recht in den Mitgliedstaaten ist in der Regel technologie-neutral formuliert, weil dies die einzig mögliche Art und Weise ist, auf der Grundlage von Prinzipien, die auf alle vergleichbaren Situationen in derselben Weise Anwendung finden, Recht zu setzen. Dadurch wird eine gewisse Stimmigkeit und Fairness im Recht garantiert. Folglich sollte die Vergütung auch auf alle Festplatten (unabhängig davon, ob sie eingebaut oder beweglich sind) und Speicherkarten („memory cards“) angewendet werden, da diese nicht mehr oder weniger als eine andere Art von Medien darstellen, auf denen private Vervielfältigungen vorgenommen werden können und tatsächlich vorgenommen werden. Aus denselben Gründen sollte die Vergütung in allen Fällen anwendbar sein, in denen zusätzlich andere Nutzungen von Festplatten und Speicherkarten möglich sind. Logischerweise muss es ausreichen, wenn Geräte oder Medien *auch* für die private Vervielfältigung bestimmt sind und/oder benutzt werden.
- 6 Aus demselben Prinzip folgt schließlich auch, dass kein Grund besteht, Geräte von der Anwendung des Vergütungsanspruchs auszuschließen, die jenseits der privaten Vervielfältigung weitere Funktionen oder Hauptzwecke haben (Multi-funktions-/Mehrzweckgeräte); trotz solcher anderen Funktionen oder Zwecke bleiben private Vervielfältigungen mittels solcher Geräte weiterhin möglich. Die Tatsache, dass ein Medium oder Gerät nicht nur die Funktion erfüllen kann, private Vervielfältigungen zu ermöglichen, sondern darüber hinaus weitere Funktionen hat, kann niemals rechtfertigen, die Zahlungsverpflichtung in Bezug auf diese erste Funktion zu bestreiten. Im Übrigen ist es nicht bewiesen, dass PC's,

Festplatten oder Drucker nicht hauptsächlich zur Vervielfältigung von geschütztem Inhalt bestimmt sind oder genutzt werden – abgesehen von der Tatsache, dass ein „Hauptzweck“ keine Bedingung für Vergütungsansprüche ist bzw. sein sollte. Außerdem kann nicht davon die Rede sein, dass ein erschwinglicher Zugang zu Vervielfältigungsgeräten, der als für die Entwicklung von Europas digitaler Wirtschaft wesentlich angesehen werden könnte (S. 11 des Kommissionsdokuments), durch die Vergütungsansprüche bedroht wäre, wenn man insbesondere die relativ niedrigen Vergütungen, die derzeit bezahlt werden, ansieht. Dies gilt umso mehr, als die Pflicht von Geräte- und Medienherstellern, die Vergütung zu zahlen, regelmäßig nicht, oder nicht ganz, an den Verbraucher weitergeleitet wird; die Einzelhandelspreise erhöhten sich regelmäßig nicht, nachdem die Vergütungen eingeführt wurden, sondern die Geräte- und Medienindustrie konnte regelmäßig die zu zahlende Vergütung gut absorbieren. Im Übrigen ist festzuhalten, dass die Konvergenz berücksichtigt werden kann, nämlich im Zusammenhang mit den Tarifen.

- 7 Auch wenn Maßnahmen zur digitalen Rechteverwaltung (DRM) benutzt werden und das Anfertigen von privaten Vervielfältigungen wirksam verhindern, oder diese Vervielfältigungen in der Folge aufgrund eines Vertrags oder einer direkten Zahlung an den Hersteller oder anderen Rechtsinhaber erlaubt sind, findet der Grundsatz, dass eine gesetzliche Vergütung zu zahlen ist, immer noch auf alle Fälle Anwendung, in denen solche Maßnahmen nicht eingesetzt werden oder in denen sie nicht wirksam sind. Wenn oft behauptet wird, dass DRM-Maßnahmen schon bald weitgehend jegliche private Vervielfältigung verhindern werden, so unterliegt diese Behauptung größeren Zweifeln. Insbesondere sind die meisten bestehenden Aufnahmen oder anderen Veröffentlichungen noch frei von DRM-Maßnahmen und werden dies auch bleiben. Zweitens müssen das öffentliche Radio und Fernsehen ihre Aufgaben regelmäßig im öffentlichen Interesse erfüllen und sollten daher auch in der Zukunft jedermann zugänglich sein, ohne daß DRM-Maßnahmen eingesetzt würden. Drittens ist die Akzeptanz von Verbrauchern ein wesentlicher Faktor, der zu beachten ist (nicht zuletzt im Zusammenhang mit dem Datenschutz) und der die Zunahme von DRMs verhindern oder reduzieren kann. Tatsächlich hat Universal Music in Deutschland schon seine ursprüngliche Entscheidung, seine Tonaufnahmen technisch zu

schützen, wieder aufgegeben. Im Übrigen wird der Einsatz von DRM-Maßnahmen für die Verbraucher teurer sein als das System der Vergütung für die private Vervielfältigung. Schließlich können das Wettbewerbsrecht und der Datenschutz den Einsatz von DRM-Maßnahmen beschränken.

- 8 Die grundsätzlich positive Einstellung zur DRM-Technologie und die kritische Sicht der Vergütungsansprüche für die private Vervielfältigung, die aus dem Kommissionsdokument hervorscheinen, werden in unserer Stellungnahme auch aus den folgenden Gründen zurückgewiesen: Gesetzliche Vergütungsansprüche, die durch Verwertungsgesellschaften wahrgenommen werden, haben in Europa regelmäßig die zusätzliche Wirkung, dass insbesondere Urheber und ausübende Künstler, die die Schöpfung hervorbringen bzw. durch Darbietungen zum Leben erwecken, bei der Aufteilung grundsätzlich einen besseren Nutzen aus der privaten Vervielfältigung über Verwertungsgesellschaften erzielen können als es auf der Grundlage von individuellen Verträgen mit Verlegern, Herstellern oder anderen Vertragspartnern vermutlich möglich wäre. Urhebern und ausübenden Künstlern wird ihre typischerweise schwache Verhandlungsposition in Individualverträgen mit Verlegern, Herstellern und anderen Geschäftspartnern in der Regel nicht erlauben, eine gleichermaßen gerechte Vergütung wie durch Verwertungsgesellschaften zu erzielen, wenn sie in Individualverträgen überhaupt eine solche erzielen können. Innerhalb von Verwertungsgesellschaften haben Urheber und ausübende Künstler als Gruppen oft eine bessere Verhandlungsposition und erhalten oft einen angemessenen Anteil von mindestens 50 bis 70 % des Einkommens aus einer bestimmten Nutzungsart. Es ist eher unwahrscheinlich, dass sie einen ähnlichen Anteil von Verlegern oder Herstellern aufgrund von Individualverträgen erhalten würden. Im Übrigen wäre es ihnen nicht möglich, das Einkommen, das regelmäßig von den Geschäftspartnern wie z.B. Verlegern oder Herstellern eingenommen wird, zu kontrollieren. Dagegen sind die Verwertungsgesellschaften, von denen sie normalerweise ihre Anteile der Vergütung für die private Vervielfältigung direkt erhalten, in den meisten Mitgliedstaaten verpflichtet, einen jährlichen Geschäftsbericht abzuliefern und unterliegen einer externen Kontrolle in dieser Hinsicht; außerdem sind sie verpflichtet, den Rechtsinhabern Auskunft über die erhaltenen Einkünfte und die Grundlage der Berechnung der individuellen Vergütung zu geben.

- 9 Nicht zuletzt dient die Urheberrechtsgesetzgebung dazu, primär den Urhebern, die allein die Quelle der Schöpfung sind, einen bedeutsamen Schutz zu sichern. Demgemäß ist es äußerst wichtig, den bestehenden gesetzlichen Vergütungsanspruch für die private Vervielfältigung in einer technologie-neutralen Form beizubehalten oder sogar weiter zu entwickeln, um zumindest den bestehenden Nutzen für Urheber (und ausübende Künstler), den sie sonst wahrscheinlich verlieren werden, zu erhalten. Es ist durchaus kennzeichnend für diese Interessenlage, dass Urheber und ausübende Künstler im allgemeinen dem System der gesetzlichen Vergütungsansprüche für die private Vervielfältigung wohlwollend gegenüberstehen, während sich die Industrie, die normalerweise über den Einsatz von DRM-Maßnahmen entscheidet, und folglich auch die Einkünfte von der Verwertung einnimmt, stark für die Kontrolle durch DRM-Maßnahmen anstelle des existierenden Vergütungssystems einsetzt. Es ist ebenso offensichtlich, dass die Geräte- und Medienindustrie die gesetzlichen Zahlungen am liebsten umgehen möchte, obwohl die Absicht der Verbraucher, private Vervielfältigungen durch die relevanten Geräte auf Leermedien vorzunehmen, ein wesentlicher Grund dafür ist, dass die Industrie so viele solcher Geräte und Medien verkaufen kann. Europa sollte seine reiche kulturelle Vielfalt fördern oder zumindest erhalten und muss dafür die angemessenen Bedingungen schaffen, unter denen eine solche Vielfalt blühen kann. Dies bedeutet primär, dass die Bedürfnisse der individuellen Urheber und ausübenden Künstler, die in der Regel nicht ausreichend durch nationales, zwingendes Urhebervertragsrecht (selbst nicht gemäß den am weitesten fortgeschrittenen Regelungen in Europa) geschützt sind, besser zu berücksichtigen sind. Folglich sollte Europa danach fragen, wie das System der gesetzlichen Vergütungsansprüche für die private Vervielfältigung gestärkt und optimiert werden kann, anstatt sein „Auslaufen“ („phasing out“) ins Auge zu fassen, ohne dafür ausreichende Gründe zu haben.
- 10 Schließlich sollte daran erinnert werden, dass die EG-Richtlinie über die Informationsgesellschaft den Mitgliedstaaten erlaubt, Ausnahmen oder Schranken in Bezug auf bestimmte Vervielfältigungen, einschließlich privater Vervielfältigungen auf Papier und anderen Medien (Art. 5(2)(a), (b) der Informationsgesellschafts-Richtlinie) vorzusehen, allerdings unter der Bedingung, dass gleichzei-

tig, in Übereinstimmung mit dem internationalen Recht, die Bedingungen des Dreistufen-Tests gemäß Art. 5(5) der Informationsgesellschafts-Richtlinie erfüllt sind und dass eine faire Vergütung gezahlt wird.

## **II. Antworten zu den einzelnen Fragen**

### **Frage 1.A. Stimmen Sie dieser Beschreibung der „copyright levies“ zu?**

Zur Natur des Vergütungsanspruchs für verschiedene Nutzungen („copyright levies“) s.o. Rdnr. 2, sowie Rdnr. 10 der Allgemeinen Bemerkungen.

### **B. Gibt es Elemente, die nach Ihrer Meinung hinzugefügt werden sollten?**

Gesetzliche Vergütungsansprüche haben die zusätzliche, wichtige Wirkung, dass insbesondere Urheber und ausübende Künstler, die an der Quelle der Schöpfung bzw. deren Verbreitung über Darbietungen stehen, normalerweise bei der Aufteilung der Vergütung für die private Vervielfältigung einen besseren Anteil über Verwertungsgesellschaften als auf der Basis von individuellen Verträgen mit Verlegern, Herstellern, und anderen Vertragspartnern erhalten können. S. auch Rdnr. 8 und 9 der Allgemeinen Bemerkungen.

### **C. Glauben Sie, dass es effizient ist, dass der Schuldner der Vergütung nicht derjenige ist, der die private Vervielfältigung ausführt und kontrolliert?**

Die Erfahrung hat gezeigt, dass es nicht möglich wäre, den privaten Verbraucher direkt zu belasten, so dass die Verantwortlichkeit derjenigen, die zur Möglichkeit der privaten Vervielfältigung von Werken und Gegenständen der verwandten Schutzrechte beitragen, indem sie die relevanten Geräte oder Medien herstellen, verkaufen, importieren oder andere relevante Handlung vornehmen, die effizienteste Weise dar-

stellt, den Vergütungsanspruch umzusetzen. S. auch Rdnr. 9 der Allgemeinen Bemerkungen.

**Frage 2.A. Stimmen Sie dieser Beschreibung zu?**

Ja, vorbehaltlich der Antworten zu B.

**B. Gibt es Elemente, die nach Ihrer Meinung hinzugefügt werden sollten?**

Es sollte hinzugefügt werden, dass langwierige Gerichtsstreitigkeiten oft durch die betroffene Industrie (Informations- und Kommunikationstechnologie) ausgelöst werden, selbst wenn die Rechtslage bzw. ihre Verpflichtung, die Vergütung zu bezahlen, klar erscheint. Diese Industrie kann viel Zeit gewinnen, in dem sie sich den Ansprüchen der Verwertungsgesellschaft systematisch widersetzt.

In Bezug auf die Abzüge durch die Gesellschaft, die die Vergütung in einem Mitgliedstaat einnimmt und durch die andere Gesellschaft, die sie an die Rechtsinhaber in einem anderen Mitgliedstaat verteilt, sollte man hinzufügen, dass dies nicht notwendigerweise eine Zunahme an Kosten bedeutet, da die verteilende Gesellschaft zusätzliche Kosten aufzubringen hätte, wenn sie die Vergütung auch in den anderen Mitgliedstaaten einzunehmen hätte. Die verteilende Gesellschaft müsste daher höchstwahrscheinlich höhere Beträge abziehen, die einer Kombination der Abzüge von den einnehmenden Gesellschaften und der verteilenden Gesellschaft gleich kommen könnten.

**C. Sind Sie damit zufrieden, wie die Einnahme und Verteilung der Vergütungen funktioniert?**

-----

**D. Glauben Sie, dass Rechtsinhaber, die (1) Staatsbürger von anderen Mitgliedstaaten oder in einem anderen Mitgliedstaat als dem ihrer Staatsbürgerschaft wohnhaft sind; oder (2) Staatsbürger von Drittländern sind, einen Anteil der Vergütung erhalten, der der tatsächlichen Vervielfältigungshäufigkeit ihrer Werke oder anderen Gegenstände (wie z.B. Tonträger oder Sendungen) auch im Vergleich zu den Staatsbürgern selbst entspricht?**

Dies ist eine Frage von Tatsachen und kann daher verlässlich nur von Verwertungsgesellschaften und ihren Aufsichtsbehörden beantwortet werden. Es spielt keine Rolle, und darf keine Rolle spielen, ob jemand „glaubt“, dass Ausländer korrekt bezahlt werden.

**E. Wie können die derzeitigen Verteilungsschlüssel die tatsächliche Nutzungshäufigkeit von Werken und anderen Gegenständen widerspiegeln?**

Prüfungen und Stichproben werden vorgenommen, um die tatsächliche Nutzungshäufigkeit so genau wie möglich festzustellen.

**F. Glauben Sie, dass eine größere Verantwortlichkeit von Verwertungsgesellschaften in Bezug auf die Anwendung, Einnahme und Verteilung der Vergütungen („copyright“) vorgesehen werden sollte und, falls ja, in welcher Form?**

Die Verantwortlichkeit ist in den Mitgliedstaaten unterschiedlich geregelt. In einigen Mitgliedstaaten könnte sie sicher vergrößert werden. Gleichzeitig sollte erwähnt werden, dass die Verpflichtung von Verwertungsgesellschaften in den meisten Mitgliedstaaten, den Rechtsinhabern Geschäftsberichte vorzulegen, sehr viel stärker und für die Rechtsinhaber besser durchsetzbar ist als die Verantwortlichkeit von Verlegern, Herstellern oder anderen Geschäftsleuten, die Werke auf der Grundlage von Lizenzen gemäß Individualverträgen verwerten. S. auch Rdnr. 8 der allgemeinen Bemerkungen.

**Frage 3. A. Welche Schlussfolgerung kann aus der oben stehenden Tabelle in Bezug auf die Beziehung zwischen der eingenommenen und verteilten Vergütung und den Verwaltungskosten der Verteilung gezogen werden?**

Es wird kaum möglich sein, jegliche richtige Schlussfolgerung aus einer solchen Tabelle zu ziehen, weil die Grundlage für die Berechnung von Verwaltungskosten und die Grundlage für die Erzielung der relevanten Vergütungseinnahmen durch Verhandlung und, wenn nötig, Durchsetzungsmaßnahmen in den Mitgliedstaaten keineswegs gleichartig ist. So kann es zum Beispiel sein, dass kleinere Verwertungsgesellschaften im Verhältnis zum Einkommen höhere Allgemeinkosten als größere Verwertungsgesellschaften haben. Auch ist das Kostenniveau für bestimmte Ausgaben wie z.B. Löhne und Gehälter der Angestellten von Verwertungsgesellschaften, oder für die Anmietung von Räumen, usw., in den Mitgliedstaaten unterschiedlich. Im Übrigen kann man nicht die kollektive Rechtswahrnehmung in Bezug auf unterschiedliche Repertoires und Rechte vergleichen, weil die Arbeits- und daher auch Kostenintensität wie auch die Höhe der Einkünfte je nach der Werkart und dem einzelnen Recht unterschiedlich sein können. Daher existiert keine Grundlage für einen Vergleich, ebenso wenig wie für Schlussfolgerungen aufgrund einer solchen Grundlage.

**B. Welche Schlussfolgerung kann aus der oben stehenden Tabelle in Bezug auf das Verhältnis zwischen Verteilung auf nationaler Ebene und der Verteilung an andere Mitgliedstaaten gezogen werden?**

Die Tabelle sollte die unterschiedliche Nutzungshäufigkeit von inländischen und ausländischen Werken und anderen geschützten Gegenständen wiedergeben, soweit eine gesetzliche Verpflichtung aufgrund von internationalen Verträgen oder aufgrund des nationalen Fremdenrechts (das sehr wohl in den einzelnen Mitgliedstaaten unterschiedlich ist), überhaupt besteht. Auch hier können keine Vergleiche angestellt werden, da es an einer einheitlichen Grundlage fehlt. So können z.B. unterschiedliche Verpflichtungen im Hinblick auf andere Länder in den Mitgliedstaaten bestehen. Auch können Unterschiede in der Kultur (oder sogar in der Gesetzgebung, wie z.B. der Gesetzgebung über anzuwendende Quoten) in Europa zu unterschiedlichen Vor-

lieben in Bezug auf ausländisches bzw. nationales Repertoire führen. Folglich kann aus der Tabelle keine Schlussfolgerung (außer zu ihrem im ersten Satz dieser Antwort niedergelegten Zweck) gezogen werden.

**Frage 4. A. Stimmen Sie den obigen Ausführungen über die Zunahme von digitalen und technisch geschützten Verkäufen zu?**

Nein. Solche Studien basieren auf bestimmten Parametern, von denen man annimmt, dass sie zutreffen, für die es jedoch keineswegs sicher ist, ob sie in der Zukunft gültig sein werden. Insbesondere auf diesem Gebiet werden viele Faktoren eine Rolle spielen (so wie die Akzeptanz durch die Verbraucher oder andere unvorhersehbare Entwicklungen), so dass solche Aussagen nur Spekulation sein können. Tatsächlich ist es erwähnenswert, dass nur die interessierte Industrie (die, aus verschiedenen Gründen, die Vergütung auslaufen lassen will) die Behauptung aufgestellt hat, dass DRM-Maßnahmen bald überwiegen werden. S. auch Rdnr. 7 der Allgemeinen Bemerkungen.

**B. Gibt es andere Elemente, die Sie für relevant halten?**

Die Verbraucherakzeptanz ist ein wesentlicher Faktor, der zu beachten ist (nicht zuletzt i.V.m. dem Datenschutz) und das Wachstum der DRM-Maßnahmen verhindern oder verlangsamen kann. Tatsächlich hat Universal Music in Deutschland schon seine ursprüngliche Entscheidung, seine Tonaufnahmen technisch zu schützen, wieder aufgegeben. Im Übrigen wird der Einsatz von DRM-Maßnahmen für die Verbraucher teurer sein als das System der Vergütung für die private Vervielfältigung. Man muss auch bedenken, dass Aufnahmen, die nicht technisch geschützt sind, wie z.B. solche, die auf der Grundlage von Übertragungen durch das öffentliche Radio vorgenommen werden oder die schon ohne technischen Schutz bestehen, vermutlich für lange Zeit weiter bestehen werden. S. auch Rdnr. 7 der Allgemeinen Bemerkungen.

**C. Welches System kann nach Ihrer Meinung eine bessere Vergütung von Rechtsinhabern erzielen - Lizenzmodelle durch digitale Verkäufe oder das Vergütungssystem?**

Urheber und ausübende Künstler werden sicherlich besser vom Vergütungssystem profitieren, da es ihnen ihre schwache Verhandlungsposition bei Individualverträgen mit Verlegern, Herstellern und anderen Geschäftsleuten in der Regel nicht erlaubt, eine ebenso angemessene Vergütung wie durch eine Verwertungsgesellschaft zu erzielen, wenn sie überhaupt eine erzielen können. S. auch Rdnr. 8 der Allgemeinen Bemerkungen.

**D. Glauben Sie, dass das derzeitige Vergütungssystem eine Auswirkung auf die Entwicklung der digitalen Verkäufe in Europa hat?**

Es gibt keinen Grund, aus dem das Vergütungssystem eine Wirkung auf die Entwicklung der digitalen Verkäufe haben sollte; es ist vermutlich eher die nicht ausreichende Technologie, die bisher die Unternehmen daran gehindert hat, Werke mittels DRM-Maßnahmen auf den Markt zu bringen. Tatsächlich wären digitale Verkäufe mittels DRM-Maßnahmen vermutlich teurer für die Käufer als das Vergütungssystem, so dass ein Vergütungssystem eher die digitalen Verkäufe fördern würde. Es ist richtig, dass Tarife für die private Vervielfältigung in vielen Ländern heute eher niedrig sind, insbesondere wenn man sie mit den allgemeinen Lebenshaltungskosten vergleicht, die, anders als die Tarife, kontinuierlich gestiegen sind.

**Frage 5. A. Stimmen Sie der obigen Einschätzung zu?**

Nein. Ganz grundsätzlich ist festzustellen, dass ein wirtschaftlicher Schaden („economic harm“) in keiner Weise eine Begründung für die Gewährung des Schutzes von Urheberrechten oder verwandten Schutzrechten darstellt. Der Begriff des Schadens wurde insbesondere in einer jüngeren Studie der Business Software Alliance eingeführt, die ein Interesse am Auslaufenlassen der Vergütung für private Vervielfältigung („phasing out“) hat. Die Feststellung in dieser Studie, dass ein

Schaden nicht bewiesen sei, während die „copyright levy“ in den meisten Ländern fortbestehe, sollte vermutlich ein implizites Argument gegen „copyright levies“ sein. Urheberrecht wird dagegen unter anderem gewährleistet, um sicherzustellen, dass der Urheber aus allen wichtigen Nutzungen seines Werks einen Nutzen ziehen kann, weil er durch seine Schöpfung einen Beitrag für die Gesellschaft leistet. Urheberrecht ermöglicht es dem Urheber, eine Kompensation für die Nutzung des Werkes zu erhalten, die dessen Wert widerspiegelt. Der „wirtschaftliche Schaden“ ist in keiner Weise eine Bedingung für die Anerkennung von Rechten der Urheber oder Inhaber von verwandten Schutzrechten. Daher widersprechen wir der gesamten Darstellung unter Frage Nr. 5 (siehe auch Rdnr. 2 und 3 der allgemeinen Bemerkungen).

**B. Glauben Sie, dass die private Vervielfältigung den Rechtsinhabern Schaden zufügt und, falls ja, wie kann dieser Schaden verlässlich bemessen werden?**

Die private Vervielfältigung stellt eine wichtige Nutzung von Werken und Gegenständen der verwandten Schutzrechte dar und sollte daher durch einen Vergütungsanspruch kompensiert werden. Die Vergütung ist grundsätzlich verhandelbar und sollte bestimmte Aspekte berücksichtigen (s. unten, C.). S. auch Rdnr. 2 und 3 der Allgemeinen Bemerkungen).

**C. Wie kann der Schaden der Rechtsinhaber identifiziert werden? Sind Situationen bekannt, oder Fälle berücksichtigt worden, in denen sich keine Zahlungsverpflichtung ergäbe, weil kein Schaden vorliegt?**

Es ist nicht notwendig, irgendeinen Schaden zu identifizieren (s.o., A.). Der zu zahlende Vergütungsbetrag sollte die Nutzungshäufigkeit widerspiegeln und in Beziehung zu dem Wert der Immaterialgüter (Werke, etc.) stehen, die vervielfältigt werden. In keinem Falle sollte der Betrag der Vergütung an unerhebliche Faktoren, wie etwa den Einzelhandelspreis der Kopiergeräte oder -medien gebunden werden; vielmehr muss der eigenständige, der Nutzung von Werken innewohnende Wert maßgeblich sein. Folglich muss eine Zahlungsverpflichtung überall

dort bestehen, wo Nutzungen vorgenommen werden, unabhängig davon, ob ein „Schaden“ vorliegt. S. auch Rdnr. 2 und 3 der Allgemeinen Bemerkungen.

**D. Wie kann der Schaden bemessen werden, wenn die Geräte oder Medien zwei oder mehrere Funktionen haben?**

In Fällen, in denen verschiedene Vervielfältigungsfunktionen (wie z.B. Fax, Scannen, etc.) mittels eines Gerätes durchgeführt werden können, kann diese Multifunktionalität bei der Berechnung des Betrages der angemessenen Vergütung berücksichtigt werden. S. auch Rdnr. 6 der Allgemeinen Bemerkungen.

**E. Gibt es andere Elemente, die Sie für relevant halten?**

Selbst wenn die genaue Feststellung der Nutzungshäufigkeit nicht möglich ist, sollte klargestellt werden, dass die sog. „rough justice“ („grobe Gerechtigkeit“) besser als das Fehlen jeglicher Gerechtigkeit ist, insbesondere für die Urheber und ausübenden Künstler, die sonst sehr geringe Chancen hätten, angemessen, oder überhaupt, aus der privaten Vervielfältigung ihrer Werke und Darbietungen einen Nutzen zu ziehen, wenn sie den Verhandlungen mit individuellen Verlegern etc. ausgesetzt sind. S. auch Rdnr. 8 der Allgemeinen Bemerkungen.

**Frage 6. A. Glauben Sie, dass Vergütungen auf Festplatten oder bewegliche Speicherkarten als „Leermedien“ angewendet werden sollten?**

Das Recht in den Mitgliedstaaten ist in der Regel technologie-neutral formuliert, weil dies die einzig mögliche Art und Weise ist, auf der Grundlage von Prinzipien, die auf alle vergleichbaren Situationen in derselben Weise Anwendung finden, Recht zu setzen. Dadurch wird eine gewisse Stimmigkeit und Fairness im Recht garantiert. Folglich sollte die Vergütung auch auf alle Festplatten (unabhängig davon, ob sie eingebaut oder beweglich sind) und Speicherkarten („memory cards“) angewendet werden, da diese nicht mehr oder weniger als eine andere Art von Medien darstellen, auf

denen private Vervielfältigungen vorgenommen werden können und tatsächlich vorgenommen werden. S. auch Rdnr. 5 der Allgemeinen Bemerkungen.

**B. Glauben Sie, dass diese Gegenstände für die Herstellung von privaten Vervielfältigungen bestimmt sind?**

Ja. Selbst wenn Festplatten und Speicherkarten auch anders genutzt werden können, so besteht doch einer ihrer Hauptzwecke in der Herstellung von privaten Vervielfältigungen. Im Übrigen ist es für die angemessene Vergütung für die private Vervielfältigung ausreichend, dass Geräte oder Medien *auch* für die private Vervielfältigung bestimmt und/oder gebraucht werden. S. auch Rdnr. 6 der Allgemeinen Bemerkungen.

**C. Glauben Sie, dass die bestimmungsgemäße Funktion eines Gegenstandes oder Aufnahmeapparates eine Rolle bei der Entscheidung spielen sollte, ob eine Vergütung darauf angewandt werden soll?**

Es ist zumindest ein Faktor, der eine Rolle spielen sollte, weil man in der Regel aus der bestimmungsgemäßen Funktion eines Gegenstandes oder Aufnahmeapparates schließen kann, dass es tatsächlich auch in Übereinstimmung mit dieser bestimmungsgemäßen Funktion benutzt wird. Wenn man dagegen nur die tatsächliche Nutzung eines Gegenstandes oder Gerätes für die private Vervielfältigung beachtet, werden teure Erhebungen vorzunehmen sein, die die Kosten der Verwertungsgesellschaften (die gerade für ihre hohen Verwaltungskosten oft kritisiert werden) erhöhen und die Einkünfte für Rechtsinhaber verringern.

**D. Glauben Sie, dass Vergütungsansprüche nur auf Geräte und/oder Leermedien angewendet werden sollten, die zur Herstellung von privaten Vervielfältigungen bestimmt sind?**

Je nachdem, was unter „Bestimmung“ zu verstehen ist, kann diese Bedingung zu eng sein. Insbesondere können Geräte oder Medien, die nicht für eine bestimmte Nutzung bestimmt sind, dennoch gut geeignet sein, dieser Nutzung zu dienen. Bei der Wahl der Grundlage für die Höhe der Vergütung sollte immer das Ziel der Vergütung berücksichtigt werden, nämlich die Widerspiegelung der Nutzung, die für den privilegierten Zweck vorgenommen wird. Sofern es nicht möglich ist, die tatsächliche Nutzung festzustellen (so wie im Falle der Vergütung für die private Vervielfältigung), sollten andere Methoden darauf zielen, diese tatsächliche Nutzung so gut wie möglich wiederzugeben. Demgemäß kann die Eignung von Geräten oder Medien für die private Vervielfältigung ein zweckmäßiges Kriterium sein.

**D.1. Glauben Sie, dass es einen objektiven und nachprüfbaren Standard dafür gibt, ob das Gerät oder Medium für die Herstellung von privaten Vervielfältigungen bestimmt ist?**

Es dürfte verschiedene Faktoren geben, die die Bestimmung von Geräten oder Medien für die Herstellung von privaten Vervielfältigungen anzeigen, wie z.B. die Werbung für diese Geräte oder Medien, bestimmte Eigenschaften oder Fähigkeiten davon, etc.

**E. Welche Arten von Rechtsstreitigkeiten, die Sie kennen, betreffen die Frage, ob bestimmte Aufnahmegeräte oder andere Gegenstände für die Herstellung von privaten Vervielfältigungen bestimmt sind?**

Es hat Rechtsstreitigkeiten in dieser Beziehung gegeben, die in der Regel von den Schuldner der Vergütung selbst dort, wo das Recht diese Verpflichtung ziemlich klar enthält, mit der Aussicht initiiert wurden, Zeit zu gewinnen.

**Frage 7.A. Stimmen Sie der obigen Analyse zu?**

Nein. Die Tatsache, dass ein Medium oder Gerät nicht nur die Funktion erfüllen kann, private Vervielfältigungen zu ermöglichen, sondern darüber hinaus weitere Funktionen hat, kann niemals rechtfertigen, die Zahlungsverpflichtung in Bezug auf diese erste Funktion zu bestreiten. Im Übrigen ist es nicht bewiesen, dass PC's, Festplatten oder Drucker nicht hauptsächlich zur Vervielfältigung von geschütztem Inhalt bestimmt sind oder genutzt werden – abgesehen von der Tatsache, dass ein „Hauptzweck“ keine Bedingung für Vergütungsansprüche ist bzw. sein sollte. Zu der Forderung des Textes, dass ein erschwinglicher Zugang zu diesem Gerät wesentlich für die Entwicklung von Europas digitaler Wirtschaft sei, ist zu sagen, dass die derzeit anwendbaren, relativ niedrigen Vergütungen den Zugang zu diesen Geräten sicher nicht unerschwinglich machen, zumal die Vergütungen regelmäßig nicht, oder nicht ganz, an den Verbraucher weitergegeben werden, sondern die Geräte- und Medienindustrie die bestehenden Vergütungen regelmäßig gut absorbiert hat. Im Übrigen ist festzuhalten, dass die Konvergenz berücksichtigt werden kann, nämlich im Zusammenhang mit den Tarifen. S. auch Rdnr. 6 der Allgemeinen Bemerkungen.

Schließlich widersprechen wir dem Begriff „kreative Industrien“ („creative industries“), der irreführend ist, da er die Tatsache verleugnet, dass diejenigen, die kreativ sind, individuelle Urheber und, in gewissem Sinne, ausübende Künstler sind, während die Industrie geschäftliche Unternehmen darstellt, die diese kreativen Ergebnisse von individuellen Personen verwerten.

**B. Glauben Sie dass Multifunktionsgeräte oder Mehrzweckgeräte der oben beschriebenen Art der Vergütung unterfallen sollten und, falls ja, welche Kriterien sollten angewendet werden?**

Grundsätzlich sollte jedes Gerät, das zumindest auch für Nutzungen durch private Vervielfältigungen bestimmt ist oder solche tatsächlich ermöglicht, dem Vergütungsanspruch unabhängig davon unterfallen, ob es weitere Funktionen oder Zwecke hat. Der Grund für die Vergütung ist die Bestimmung zur privaten Vervielfältigung oder die tatsächliche private Vervielfältigung, so dass es eine Frage der reinen Logik ist, die Vergütung auch in den Fällen der Multifunktions- bzw. Mehrzweckgeräte an-

zuwenden. Das Ausmaß der Vervielfältigung kann im Rahmen der Tarife berücksichtigt werden. S. auch Rdnr. 6 der Allgemeinen Bemerkungen.

**C. Glauben Sie, dass die Infrastruktur-Dienste in einer Welt der Konvergenz einer Vergütung unterfallen sollten?**

Eine Vergütung für die private Vervielfältigung (und hier muss klargestellt werden, dass diese Frage und Antwort, sowie der gesamte Fragebogen, nicht mit der getrennten Handlung der Zugänglichmachung von Werken über das Internet befasst ist) könnte ein mögliches Modell sein; man müsste jedoch prüfen, inwieweit die Vervielfältigungen, die während der Übermittlung von Werken entstehen, nicht sowieso aufgrund von Art. 5(1) EG-Informationengesellschaftsrichtlinie vom Schutz ausgenommen sind oder in welchem Ausmaß diese Dienste aufgrund der Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr von der Haftung ausgenommen worden sind.

**D. Glauben Sie, dass es eine Beziehung zwischen den Vergütungen auf Multifunktionsgeräte (so wie eine Computer-Festplatte) und der Entwicklung der digitalen Wirtschaft gibt?**

Nein. Bisher hat die Erfahrung gezeigt, dass die Vergütungen relativ niedrig gewesen sind und die Entwicklung und den Verkauf von Kopiermaschinen, Leermedien und dergleichen nicht verhindert oder gemindert haben. Es gibt keinen Grund anzunehmen, dass in der Zukunft eine andere Erfahrung in Bezug auf digitale Geräte und Medien gemacht werden sollte. Die Vergütung wird vielmehr Urheber ermutigen, weiterhin Werke zu schaffen, die dann durch digitale Mittel zur Verfügung gestellt werden können.

**E. Glauben Sie, dass Vergütungen auf Multifunktionsgeräte eine Wirkung auf neue Geschäftsmodelle für die Verbreitung von Inhalt haben?**

Nein. Es ist nicht ersichtlich, wie neue Geschäftsmodelle von den Vergütungen beeinträchtigt werden könnten.

**Frage 8.A. Sollten Verbraucher, die Geräte oder Leermedien von Online-Vertreibern in anderen Mitgliedstaaten mit anschließender Offline-Lieferung kaufen, als Importeure betrachtet werden?**

Eine solche Lieferung (so wie andere, vergleichbare Lieferungen oder Käufe, z.B. aufgrund von Offline-Katalogen) sollten der Vergütungspflicht unterliegen - sei es auf der Seite des Exporteurs oder auf der Seite der Person, die den Auftrag gibt. Anderenfalls würde das gesamte System zum Nachteil der Rechtsinhaber, und der Vertreter und aller anderen, die schon der Vergütungspflicht unterliegen, umgangen.

**B. Wie können Online-Vertreiber oder -Verbraucher bei grenzüberschreitenden Geschäften sicher sein, dass die Waren zu einem bestimmten Preis auf den Markt gebracht und gekauft werden können?**

Die sich hier stellende Frage ist, ob es überhaupt notwendig ist, eine solche Sicherheit zu haben. Auch in anderen Gebieten des Warenverkaufs kann der Verkäufer nicht sicher sein, ob er die Ware zu einem bestimmten Preis in einem bestimmten Land auf den Markt bringen kann.

**C. Glauben Sie, dass die unterschiedliche („selective“) Durchsetzung von Vergütungen den Wettbewerb zum Nachteil von größeren Herstellern von Geräten oder Medien verzerrt?**

Nein. Vergütungen werden ohne Diskriminierung auf alle Geräte und Medien, die in einem bestimmten Mitgliedstaat vermarktet werden, angewendet. Es ist daher unerheblich, ob solche Geräte oder Medien in einem Mitgliedstaat A oder in einem Mitgliedstaat B oder selbst außerhalb der EU hergestellt werden. Obwohl Vergütungen Geräte und Medien mit demselben zusätzlichen Betrag belasten und daher mögli-

cherweise den Umfang von Verkäufen beeinträchtigen können, wird in einem nationalen Vergütungssystem allen Herstellern derselbe Preis auferlegt; die Hersteller können dann die Verbraucher in dem jeweiligen Mitgliedstaat belasten. Die Situation wäre nur anders, wenn Geräte oder Medien, die aus einem anderen Mitgliedstaat importiert werden, aufgrund des Prinzips der Warenfreiheit des Art. 28 EG-Vertrag dem nationalen Vergütungssystem nicht unterfallen würden. Die Auferlegung von Vergütungen auf eingeführte Waren ist jedoch im Lichte von Art. 30 EG-Vertrag gerechtfertigt.

**Frage 9.A. Wie erklären Sie die o.g. Unstimmigkeiten?**

Die unterschiedlichen Angaben von GESAC, von der Copyright Reform Alliance, Eurocopya und BSA beziehen sich auf unterschiedliche Tatsachen. Zum Beispiel bezieht sich GESAC nur auf Werke der Musik. Die Copyright Reform Alliance spricht von „collectable levies“ („einzugsfähigen Vergütungen“), also nicht von tatsächlich eingezogenen Vergütungen. Eurocopya vertritt Filmhersteller und bezieht nur fünf Mitgliedstaaten in die Studie ein, und die Angaben von BSA scheinen die Vergütungen für alle oder zumindest einige Gruppen von Rechtsinhabern abzudecken.

Daher können diese Zahlen in keiner Weise verglichen werden und erlauben es in keinem Fall, irgendeine Schlussfolgerung zu ziehen. Solche Studien müssten im Übrigen sehr viel genauer sein. Um vergleichbar zu sein, müssten sie sich im Übrigen auf die einzelnen nationalen Rechtsordnungen beziehen, die unterschiedliche Bedingungen für die Vergütungsansprüche vorsehen, sowie auf die tatsächliche Durchsetzung der Ansprüche für die unterschiedlichen Gruppen von Rechtsinhabern.

**B. Sind diese Unstimmigkeiten in der Tatsache begründet, dass Vergütungsansprüche in vielen Ländern („jurisdictions“) Gegenstand von gerichtlichen Streitigkeiten sind?**

Derzeit können viele Vergütungen, die nach nationalem Gesetz zu zahlen wären, nicht eingezogen werden, da die Schuldner die Zahlung verweigern und Rechtsstreitigkeiten andauern.

**C. Sind die o.g. Unstimmigkeiten in der Tatsache begründet, dass die Durchsetzung von Vergütungsansprüchen aufgrund von der Umgehung der Vergütung selektiv geblieben ist?**

Es ist schwierig, eine Beziehung zwischen Ursache und Wirkung dieser Art aufzustellen. Insbesondere gibt es in der Regel unterschiedliche Gründe für solche Arten von Unstimmigkeiten.

**Frage 10. Gibt der obige Text die Positionen der unterschiedlichen interessierten Kreise genau wieder?**

Hier sollte nur ein Punkt erwähnt werden: Der Text scheint eine zugrunde liegende Tendenz gegen die Solidaritätsfunktion von Verwendungsgesellschaften widerzuspiegeln und dadurch dem rein wirtschaftlichen Konzept des angloamerikanischen Rechtes zu folgen. Diese Solidarfunktion wird jedoch auf dem Kontinent als wesentlich nicht zuletzt dafür angesehen, die kulturelle Vielfalt soweit wie möglich zu erhalten (nämlich durch die Förderung auch jener Werke, die weniger beliebt, jedoch von hohem kulturellen Wert sind) und ist daher von grundlegender Bedeutung – umso mehr, als die Erfahrung gezeigt hat, dass die Funktion nicht ausreichend gut vom Staat bzw. mit öffentlichen Geldern erfüllt werden kann. Die EG ist nach dem EG-Vertrag verpflichtet, kulturelle Aspekte bei ihren Maßnahmen zu berücksichtigen und sollte dementsprechend handeln.