



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

Beschluss vom 1. Oktober 2004

betreffend den Gemeinsamen Tarif 3a (GT 3a)

(Empfang von Sendungen, Aufführungen mit Ton- und Tonbildträgern
zur allgemeinen Hintergrund-Unterhaltung)

I. In tatsächlicher Hinsicht hat sich ergeben:

1. Die Gültigkeitsdauer des mit Beschluss vom 18. September 2003 genehmigten *Gemeinsamen Tarifs 3a* (Empfang von Sendungen, Aufführungen mit Ton- und Tonbildträgern zur allgemeinen Hintergrund-Unterhaltung) läuft am 31. Dezember 2004 ab. Mit Eingabe vom 28. Mai 2004 beantragt die inkassoführende Verwertungsgesellschaft SUI SA namens der am *GT 3a* beteiligten Verwertungsgesellschaften SUI SA, ProLitteris, Société suisse des auteurs (SSA), Suissimage und Swissperform der Schiedskommission die Verlängerung der Gültigkeitsdauer des *GT 3a* in der aktuellen Fassung vom 7. März 2003 um ein Jahr, d.h. bis zum 31. Dezember 2005. Zusätzlich soll die Ziff. 22 des *GT 3a* mit einer Klausel ergänzt werden, wonach sich der Tarif automatisch um ein weiteres Jahr bis zum 31. Dezember 2006 verlängert, wenn die SUI SA bis Ende Mai 2005 keinen anderen Antrag stellt.

2. Gemäss den Angaben der Verwertungsgesellschaften betrug das Total der Einnahmen (Inkasso Billag SA und Inkasso SUI SA) in den letzten vier Jahren:

| | |
|------|-------------------|
| 2000 | Fr. 13'405'187.00 |
| 2001 | Fr. 13'090'001.00 |
| 2002 | Fr. 13'293'119.00 |
| 2003 | Fr. 13'423'432.00 |

3. Mit dem Genehmigungsbeschluss vom 18. September 2003 hat die Schiedskommission die Verwertungsgesellschaften aufgefordert, gemeinsam mit dem Dachverband der Urheber- und Nachbarrechtsnutzer (DUN), dem Verband der Schweizer Unternehmen economie-suisse sowie dem Schweizerischen Gewerbeverband (SGV) die Frage zu klären, welche weiteren Nutzer bzw. Nutzerorganisationen durch diese Verbände zusätzlich vertreten werden können und anschliessend im Hinblick auf den Umfang des neuen *GT 3a* die nicht vertretenen massgebenden Nutzerkreise einzuladen, unmittelbar an den Tarifverhandlungen teilzunehmen.

Die Verwertungsgesellschaften führen in ihrer Eingabe aus, dass zur Klärung der Frage, welches die massgebenden Nutzer im *GT 3a* sind, eine Stichprobenuntersuchung in Auftrag gegeben worden sei. Dazu habe das GfS-Forschungsinstitut aus den rund 80'000 Kun-

denadressen der Billag SA und der SUIISA 2'568 Adressen nach Branchen analysiert (vgl. Gesuchsbeilage 4: 'Analyse der Branchenzugehörigkeit der Firmen mit Bewilligung gemäss *GT 3a*'). Auf Grund der Resultate dieser Analyse seien weitere Nutzerverbände eingeladen worden. Ebenso seien der DUN, economiesuisse und der SGV angefragt worden, welche weiteren Kreise sie im Rahmen des *GT 3a* vertreten könnten. Anschliessend sei anlässlich einer Besprechung mit Vertretern des DUN und von economiesuisse festgelegt worden, welche Verbände zusätzlich zu den Verhandlungen einzuladen sind.

Nach Angaben der Verwertungsgesellschaften setzt sich der Kreis der Verhandlungspartner aus den folgenden *bisherigen* Nutzerorganisationen zusammen:

- ASCO, Verband Schweizerischer Konzertlokale, Cabarets, Dancings und Diskotheken
- Billag SA
- Coop Schweiz
- Curaviva
- Dachverband der Urheber- und Nachbarrechtsnutzer
- Gesellschaft der Schweizerischen Kunsteisbahnen
- economiesuisse
- Gastrosuisse
- hotelleriesuisse
- Migros-Genossenschafts-Bund
- Schweizer Cafetier-Verband
- Schweizerischer Casinoverband
- Schweizerischer Fitnesscenter-Verband
- Schweizerischer Gewerbeverband
- Swiss Retail Federation

Auf Grund der erfolgten Nachforschungen sind die folgenden Organisationen *neu* dazu gekommen:

- Bundesamt für Bauten und Logistik (für die Schweizerische Eidgenossenschaft)
- CoiffureSuisse
- Schweizer Detaillistenverband
- Schweizerische Bankiervereinigung
- Schweizerischer Gemeindeverband
- Schweizerischer Städteverband
- Schweizerischer Versicherungsverband
- Verband Swiss Fashion Stores
- Swissmem

Dazu habe der DUN informiert, dass er über die Vertretungsmandate von Coop Schweiz, Migros-Genossenschafts-Bund, hotelleriesuisse, Schweizerische Bankiervereinigung, Schweizerische Eidgenossenschaft (Bundesamt für Bauten und Logistik), Schweizerischer Gemeindeverband, Schweizerischer Gewerbeverband, Schweizerischer Städteverband, Schweizerischer Versicherungsverband sowie Swiss Retail Federation verfüge. Weiter geben die Verwertungsgesellschaften an, dass sich CoiffureSuisse und der Schweizer Detailistenverband durch den Schweizerischen Gewerbeverband sowie ASCO durch Gastrosuisse vertreten lasse. Swissmem wolle vorläufig selbst an den Verhandlungen teilnehmen, schliesse aber eine spätere Vertretung durch economiesuisse nicht aus. Curaviva, die Gesellschaft der Schweizerischen Kunsteisbahnen, der Schweizer Cafetier-Verband, der Schweizerische Casinoverband, der Schweizerische Fitnesscenter-Verband und Swiss Fashion Stores hätten weder an den Verhandlungen teilgenommen noch eine entsprechende Vertretung bezeichnet.

4. Zu den Verhandlungen selbst führen die Verwertungsgesellschaften aus, dass sie den Nutzerverbänden eine feinere Abstufung der Tarifkategorien auf der Basis der von der Hintergrund-Unterhaltung betroffenen Fläche vorgeschlagen hätten. Dabei habe sich aber gezeigt, dass für die neuen Kategorien noch zu wenig aussagekräftige Daten vorliegen würden. Es sei daher vorgesehen, weitere Daten zu erheben, um so zusätzliche Informationen über die Nutzung gemäss *GT 3a* zu erhalten. Insbesondere werde die Billag SA dazu eine neue Kundendatei erstellen. Dies soll es inskünftig erlauben, die Verhandlungen anhand echter Kundendaten und nicht nur von Stichprobenerhebungen zu führen.

In der Folge hätten sich die Verhandlungspartner auf eine Verlängerung des *GT 3a* um maximal zwei Jahre geeinigt. Allerdings habe Swissperform geltend gemacht, dass das gesetzlich vorgeschriebene Verhältnis von drei zu zehn in den Ansätzen des *GT 3a* für die Basisnutzung auch zehn Jahre nach Inkrafttreten der Bestimmungen über verwandte Schutzrechte im Urheberrechtsgesetz noch immer nicht erreicht sei. Schliesslich stimmte aber auch Swissperform der beantragten Tarifverlängerung zu.

-
5. Bezüglich der Angemessenheit des vorgelegten Tarifs verweisen die Verwertungsgesellschaften auf das im Jahre 2003 durchgeführte Genehmigungsverfahren und insbesondere den Beschluss der Schiedskommission vom 18. September 2003, mit dem die geltenden Ansätze genehmigt wurden. Den Umstand, dass sie sich mit den an der Verhandlungsrunde vom 13. Mai 2004 anwesenden Verbänden DUN, *economiesuisse* und *Gastrosuisse* auf eine Verlängerung des bisherigen Tarifs einigen konnten, erachten die Verwertungsgesellschaften als wichtiges Indiz für die Angemessenheit dieses Tarifs. Da vor allem der DUN und auch *economiesuisse* weitere Nutzerverbände aus dem Kreis ihrer Mitglieder vertreten, gehen sie von einer breiten Zustimmung zum Verlängerungsantrag aus.
6. Mit Präsidialverfügung vom 3. Juni 2004 wurde gemäss Art. 57 Abs. 2 URG in Verbindung mit Art. 10 Abs. 1 URV die für die Behandlung dieser Tarifeingabe zuständige Spruchkammer eingesetzt. Mit gleicher Verfügung wurde sämtlichen vorerwähnten potentiellen Verhandlungspartnern (vgl. Ziff. I/3) mit Frist bis zum 6. Juli 2004 die Möglichkeit der Vernehmlassung zur Eingabe der Verwertungsgesellschaften eingeräumt (Art. 10 Abs. 2 URV), dies verbunden mit dem Hinweis, dass im Säumnisfall Zustimmung zum Verlängerungsantrag angenommen wird.

Mit gemeinsamer Stellungnahme vom 28. Juni 2004 haben Coop Schweiz, DUN, Migros-Genossenschafts-Bund, *hotelleriesuisse*, Schweizerische Bankiervereinigung, Schweizerische Eidgenossenschaft (Bundesamt für Bauten und Logistik), Schweizerischer Gemeindeverband, Schweizerischer Gewerbeverband, Schweizerischer Städteverband, Schweizerischer Versicherungsverband sowie Swiss Retail Federation dem Gesuch um Verlängerung des *GT 3a* sowie der ergänzten Tarifziffer 22 zugestimmt. Weiter stimmten innert der angesetzten Frist ASCO, *economiesuisse*, *Gastrosuisse* und *Swissmem* dem Tarifantrag der Verwertungsgesellschaften zu.

7. Anschliessend wurde der Preisüberwacher mit Präsidialverfügung vom 8. Juli 2004 gestützt auf Art. 15 Abs. 2^{bis} des Preisüberwachungsgesetzes vom 20. Dezember 1985 (PüG) zur Abgabe einer Empfehlung hinsichtlich dieser Tarifverlängerung eingeladen.

Mit Schreiben vom 14. Juli 2004 teilte dieser mit, dass er auf eine Untersuchung und auf die Abgabe einer Empfehlung zur beantragten Tarifverlängerung verzichte, da sich die Verwertungsgesellschaften mit den massgebenden Nutzerorganisationen auf eine Verlängerung des bisherigen Tarifs haben einigen können und diese Zustimmung der Betroffenen ein wichtiges Indiz dafür bilde, dass der Tarif nicht auf einer missbräuchlichen Ausnutzung der Monopolstellung der Verwertungsgesellschaften beruht.

8. Da es im vorliegenden Verfahren um die Verlängerung eines Tarifs geht, welcher die Tarifpartner ausdrücklich bzw. stillschweigend zugestimmt haben und gestützt auf die Präsidialverfügung vom 12. August 2004 auch seitens der Mitglieder der Spruchkammer kein Antrag auf Durchführung einer Sitzung gestellt wurde, erfolgt die Behandlung des Antrags der Verwertungsgesellschaften gemäss Art. 11 URV auf dem Zirkulationsweg.

II. Die Schiedskommission zieht in Erwägung:

1. Die am *Gemeinsamen Tarif 3a* beteiligten fünf Verwertungsgesellschaften SUIISA, ProLitteris, Société suisse des auteurs, Suissimage und Swissperform haben ihren Antrag auf Verlängerung dieses Tarifs mit Wirkung ab dem 1. Januar 2005 am 28. Mai 2004 und damit innert der in Art. 9 Abs. 2 URV vorgesehenen Frist eingereicht. Ebenso haben die Nutzerverbände ihre Stellungnahmen innert der eingeräumten Vernehmlassungsfrist zugestellt.
2. Im Rahmen der letztmaligen Genehmigung des *GT 3a* war hauptsächlich umstritten, welche Nutzerorganisationen als massgebende Verhandlungspartner gemäss Art. 46 Abs. 2 URG zu gelten haben und somit zu den Tarifverhandlungen einzuladen sind. Aus den Gesuchsunterlagen sowie der durchgeführten Vernehmlassung zur Eingabe der Verwertungsgesellschaften kann entnommen werden, dass die Verwertungsgesellschaften wesentliche Schritte unternommen haben, um weitere Verhandlungspartner ausfindig zu machen und diese auch zu den Verhandlungen einzuladen. So wurde insbesondere auch eine weitere GfS-Studie ('Analyse der Branchenzugehörigkeit der Firmen mit einer Bewilligung gemäss *GT 3a'*) zu dieser Frage eingeholt. Damit ist davon auszugehen, dass die Verwertungsge-

sellschaften die gemäss Art. 46 Abs. 2 URG vorgeschriebenen Verhandlungen mit den massgebenden Nutzerorganisationen geführt haben, soweit diese Organisationen ihrer Einladung zu den Sitzungen Folge leisteten.

3. Die Schiedskommission hat den *GT 3a* in der gegenwärtigen Fassung am 18. September 2003 genehmigt. Aufgrund der damals blockierten Verhandlungen wurde allerdings lediglich eine Tarifierhöhung an die Teuerung sowie einige zusätzliche Ergänzungen genehmigt (vgl. Beschluss vom 18. September 2003, Ziff. II/5a-5d).

Nach Klärung der Situation mit den Verhandlungspartnern nahmen die Verwertungsgesellschaften die Verhandlungen bezüglich eines neuen *GT 3a* im März 2004 wieder auf. Da diese Verhandlungen aber innerhalb der Eingabefrist nicht abgeschlossen werden konnten, entschlossen sie sich in Abstimmung mit den Tarifpartnern, den geltenden *GT 3a* nochmals um maximal zwei Jahre zu verlängern. Im Rahmen des durchgeführten Vernehmlassungsverfahrens gab es seitens der Nutzerorganisationen keine Einwände gegen das entsprechende Verlängerungsgesuch.

Auf Grund der vom Bundesgericht bestätigten Rechtsprechung der Schiedskommission kann im Falle der Zustimmung der hauptsächlichen Nutzerverbände auf eine Angemessenheitsprüfung gemäss Art. 59 f. URG verzichtet werden (Entscheide und Gutachten der ESchK, Bd. III, 1981-1990, S. 190). Die Zustimmung der massgebenden Nutzerverbände zu einer Tarifvorlage erlaubt es zudem - gemäss Art. 11 URV - auf die Einberufung einer Sitzung zur Behandlung des Gesuchs der Verwertungsgesellschaften zu verzichten und die Genehmigung eines Tarifs auf dem Zirkulationsweg durchzuführen.

Unter Berücksichtigung des Einverständnisses der beteiligten Tarifpartner zur Verlängerung des bisherigen *GT 3a* und der Stellungnahme des Preisüberwachers gibt der Antrag der Verwertungsgesellschaften zu keinen weiteren Bemerkungen Anlass. Der *GT 3a* wird somit mit einer Gültigkeitsdauer bis zum 31. Dezember 2005 verlängert und die vorgeschlagene Ergänzung der Tarifziffer 22, die es erlaubt, den Tarif längstens bis zum 31. Dezember 2006 zu verlängern, ist zu genehmigen.

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

III. Demnach beschliesst die Eidg. Schiedskommission:

1. Die Gültigkeitsdauer des mit Beschluss vom 18. September 2003 genehmigten *Gemeinsamen Tarifs 3a* (Empfang von Sendungen, Aufführungen mit Ton- und Tonbild-Trägern zur allgemeinen Hintergrund-Unterhaltung) wird mit der vorgesehenen Verlängerungsklausel (Ziff. 22) längstens bis zum 31. Dezember 2006 verlängert.

[...]