



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 FEDERALA DA CUMPROMISS PER LA GESTIUN DA DRETGS D'AUTUR E DA DRETGS CUNFINANTS

Beschluss vom 6. November 2007
betreffend den Gemeinsamen Tarif Ma (GT Ma)

Musikautomaten

I. In tatsächlicher Hinsicht hat sich ergeben:

1. Die Gültigkeitsdauer des *Gemeinsamen Tarifs Ma* (Musikautomaten) der Verwertungsgesellschaften SUISA und Swissperform, den die Schiedskommission in der geltenden Fassung mit Beschluss vom 18. Oktober 1999 für die Dauer von drei Jahren genehmigt und am 14. Oktober 2002 für weitere fünf Jahre verlängert hat, läuft am 31. Dezember 2007 ab. Die beiden Verwertungsgesellschaften stellen mit gemeinsamer Eingabe vom 28. Juni 2007 den Antrag, den *GT Ma* um ein weiteres Jahr, d.h. bis zum 31. Dezember 2008 zu verlängern.

2. In ihrer Eingabe weisen die Verwertungsgesellschaften darauf hin, dass die Anwendung des *GT Ma* mit keinen nennenswerten Schwierigkeiten verbunden gewesen sei. Allerdings seien die Einnahmen aus diesem Tarif mit Ausnahme des Jahres 2000 kontinuierlich rückläufig, da die Aufstellung und der Betrieb von Musikautomaten immer mehr zurückgehe. Die Einnahmen aus diesem Tarif werden für die letzten acht Jahre wie folgt angegeben (in ganzen Frankenbeträgen):

	SUISA	Swissperform	Total
1999	Fr. 248'861	Fr. 68'052	Fr. 316'913
2000	Fr. 282'659	Fr. 77'780	Fr. 360'439
2001	Fr. 240'053	Fr. 66'214	Fr. 306'267
2002	Fr. 215'950	Fr. 59'445	Fr. 275'395
2003	Fr. 185'191	Fr. 51'051	Fr. 236'242
2004	Fr. 179'208	Fr. 48'806	Fr. 228'014
2005	Fr. 157'486	Fr. 43'848	Fr. 201'334
2006	Fr. 148'530	Fr. 41'672	Fr. 190'202

3. Weiter geben die Verwertungsgesellschaften an, dass den folgenden Verhandlungspartnern vorgeschlagen worden sei, den bestehenden *GT Ma* um weitere zwei Jahre zu verlängern:

- Dachverband der Urheber- und Nachbarrechtsnutzer (DUN)
- Gastrosuisse
- Hotelleriesuisse
- Schweizer Cafetier-Verband (SCV)
- Swissplay

Während der DUN, Gastrosuisse und Hotelleriesuisse diesem Vorschlag zustimmten, habe Swissplay eine Verhandlungssitzung gewünscht (vgl. Gesuchsbeilagen 6 bzw. 7). Anlässlich einer Besprechung habe Swissplay zwar keine detaillierten Angaben zur Anzahl der aufgestellten Musikautomaten und den damit erzielten Umsätzen vorgelegt, den

durchschnittlichen Jahresumsatz einer Musikbox indessen auf rund Fr. 1'500.00 geschätzt. Anlässlich dieser Besprechung sei auch die Thematik der Online-Musikboxen gestreift worden, die im Gegensatz zu den herkömmlichen Musikboxen nicht mehr mit handelsüblichen CD's bestückt sind, sondern die ausgewählten Musikstücke über einen Internet-Zugang beziehen. Die Verwertungsgesellschaften hätten angeboten, für die Aufführung von Musik ab Online-Boxen einen gesonderten und etwas höheren Tarifsatz vorzusehen. Swissplay habe indessen angegeben, dass keines ihrer Verbandsmitglieder eine wesentliche Anzahl von Online-Musikboxen betreibe. Eigene Abklärungen der Verwertungsgesellschaften bei einem wesentlichen Kunden, der allerdings nicht Mitglied von Swissplay ist, hätten gezeigt, dass der durchschnittliche Jahresumsatz pro herkömmlicher Box zwischen Fr. 2'520.00 (2005) und Fr. 2'760.00 (2006), bzw. bei Online-Musikboxen zwischen Fr. 3'480.00 (2005) und Fr. 3'840.00 (2006) liege. Gemäss den Verwertungsgesellschaften ist damit kein Umsatzrückgang erkennbar. Sie gehen zudem davon aus, dass der Umsatz bei den Online-Musikboxen erheblich höher liegt als bei den herkömmlichen Boxen und erachten daher eine Überprüfung der Tarifsätze für sinnvoll. Dies möchten sie gemeinsam mit den Tarifpartnern im nächsten Jahr vornehmen, um für das Jahr 2009 einen neuen Tarif zu vereinbaren. Sie beantragen daher die Verlängerung des *GT Ma* für lediglich ein Jahr.

4. Hinsichtlich der Angemessenheit des zu verlängernden Tarifs verweisen die Verwertungsgesellschaften auf früher erhobene Daten sowie auf die in den Jahren 1999 und 2002 durchgeführten Genehmigungsverfahren bzw. die entsprechenden Beschlüsse der Schiedskommission. Dabei gehen sie davon aus, dass die direkt bei einem Kunden erhobenen Zahlen keinen Umsatzrückgang vermuten lassen, seien doch diese Umsätze gar etwas höher als die letztmals 1993 für den *GT Ma* erhobenen bzw. die 2002 anlässlich der Verhandlungen vorgelegten Zahlen. Sie betonen auch, dass alle in den Musikautomaten verwendeten Tonträger geschützt sind bzw. geschützte Musik enthalten, was gemäss Art. 60 Abs. 2 URG grundsätzlich eine Annäherung des Tarifsatzes an 13 Prozent des Umsatzes erlauben würde. Die geltenden Tarifsätze würden weiterhin wesentlich unterhalb dieser Grenze liegen.
5. Mit Präsidialverfügung vom 5. Juli 2007 wurde die Tarifeingabe der Verwertungsgesellschaften gestützt auf Art. 10 Abs. 2 URV den betroffenen Nutzerorganisationen zur Stellungnahme zugestellt. Den Vernehmlassungsadressaten wurde eine Frist bis zum 16. August 2007 angesetzt, um sich zum Antrag zu äussern; dies unter Hinweis darauf,

dass im Säumnisfall Zustimmung zur Tarifverlängerung angenommen werde. Gleichzeitig wurde gemäss Art. 57 Abs. 2 URG in Verbindung mit Art. 10 Abs. 1 URV die Spruchkammer zur Behandlung des Gesuchs der Verwertungsgesellschaften eingesetzt. In der Folge bestätigte der DUN auch im Namen des Verbandes hotelleriesuisse die Zustimmung zur Verlängerung des *GT Ma* bis zum 31. Dezember 2008. Ansonsten gingen keine weiteren Stellungnahmen zum Verlängerungsantrag der Verwertungsgesellschaften ein.

6. Gestützt auf Art. 15 Abs. 2^{bis} des Preisüberwachungsgesetzes vom 20. Dezember 1985 (PüG) wurde im Anschluss an die Vernehmlassung die Tarifvorlage dem Preisüberwacher zur Abgabe einer Empfehlung unterbreitet.

In seiner Antwort vom 23. August 2007 verzichtete der Preisüberwacher auf eine Untersuchung und auf die Abgabe einer Empfehlung zur beantragten Tarifverlängerung. Dies begründet er mit dem Umstand, dass sich die Verwertungsgesellschaften mit den massgebenden Nutzerverbänden auf eine Verlängerung des bisherigen Tarifs bis Ende 2008 einigen konnten und die Zustimmung der Betroffenen ein wichtiges Indiz dafür bilde, dass der Tarif nicht auf einer missbräuchlichen Ausnutzung der Monopolstellung der Verwertungsgesellschaften beruht.

7. Da die unmittelbar vom *GT Ma* betroffenen Kreise der Tarifverlängerung entweder ausdrücklich oder zumindest stillschweigend zugestimmt haben und gestützt auf die Präsidialverfügung vom 30. August 2007 seitens der Mitglieder der Spruchkammer kein Antrag auf Durchführung einer Sitzung gestellt wurde, erfolgt die Behandlung der Eingabe der Verwertungsgesellschaften gemäss Art. 11 URV auf dem Zirkulationsweg.

II. Die Schiedskommission zieht in Erwägung:

1. Die beiden Verwertungsgesellschaften SUISA und Swissperform haben ihren Antrag auf Verlängerung des *Gemeinsamen Tarifs Ma* (Musikautomaten) mit Wirkung ab 1. Januar 2008 am 28. Juni 2007 und damit innert der gemäss Art. 9 Abs. 2 URV verlängerten Eingabefrist eingereicht. Aus den Gesuchsunterlagen geht zudem hervor, dass die Verhandlungen im Sinne von Art. 46 Abs. 2 URG mit den massgebenden Nutzerverbänden ordnungsgemäss durchgeführt worden sind.

2. Gemäss Rechtsprechung der Schiedskommission kann im Falle der Zustimmung der hauptsächlichen Nutzerorganisationen zu einem Tarif auf eine Angemessenheitsprüfung gestützt auf Art. 59 f. URG verzichtet werden. Ebenso hat das Bundesgericht festgestellt, dass im Falle der Zustimmung der Nutzerseite zu einem Tarif davon ausgegangen werden darf, dass dieser Tarif annähernd einem unter Konkurrenzverhältnissen zustande gekommenen Vertrag entspricht (Entscheide und Gutachten der ESchK, Bd. III, 1981-1990, S. 190). Dass der Zustimmung eines massgebenden Nutzerverbandes anlässlich eines Tarifverfahrens ein hoher Stellenwert beizumessen ist, ergibt sich übrigens auch aus Art. 11 URV, wonach in diesem Fall keine Sitzung zur Behandlung der Vorlage einberufen werden muss, sondern die Genehmigung auf dem Zirkulationsweg erfolgen kann.

Unter Berücksichtigung der Zustimmung zur beantragten Tarifverlängerung durch die Tarifpartner sowie des Verzichts des Preisüberwachers auf die Abgabe einer Empfehlung gibt der Antrag der Verwertungsgesellschaften zu keinen weiteren Bemerkungen Anlass. Ausserdem gilt es zu beachten, dass es sich hier um die Verlängerung eines Tarifs handelt, den die Schiedskommission in der vorliegenden Fassung mit Beschluss vom 18. Oktober 1999 genehmigt hat. Da das Berechnungsmodell des *GT Ma* aber auf teilweise veralteten bzw. wenig repräsentativen Zahlen beruht und sich zudem mit den Online-Musikboxen offenbar eine Änderung anbahnt, begrüsst die Schiedskommission die Absicht der Verwertungsgesellschaften, zusammen mit den Tarifpartnern die entsprechenden Nutzungszahlen im kommen Jahr neu zu erheben, so dass gestützt auf diese Daten ein neuer *GT Ma* verhandelt werden kann. Der bisherige *GT Ma* ist somit antragsgemäss bis zum 31. Dezember 2008 zu verlängern.

3. 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 Antrag stellenden Verwertungsgesellschaften zu tragen.

III. Demnach beschliesst die Eidg. Schiedskommission:

1. Die Gültigkeitsdauer des mit Beschluss vom 18. Oktober 1999 genehmigten *Gemeinsamen Tarifs Ma* (Musikautomaten) wird bis zum 31. Dezember 2008 verlängert.

[...]