



Schweizerische Eidgenossenschaft
Confédération suisse
Confederazione Svizzera
Confederaziun svizra

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

**Beschluss vom 23. November 2009
betreffend den Zusatztarif Swissperform zum Gemeinsamen Tarif S**

Für die Vervielfältigung von Darbietungen und Aufnahmen von Werken nicht theatralischer Musik zu
Sendezwecken

I. In tatsächlicher Hinsicht hat sich ergeben:

1. Die Gültigkeitsdauer des mit Beschluss vom 30. Juni 2008 genehmigten *Zusatztarifs zum Gemeinsamen Tarif S* (Für die Vervielfältigung von Darbietungen und Aufnahmen von Werken nicht theatralischer Musik zu Sendezwecken) läuft am 31. Dezember 2009 ab. Mit Eingabe vom 30. Juni 2009 hat die an diesem Zusatztarif beteiligte Verwertungsgesellschaft Swissperform der Schiedskommission die Anträge gestellt, der in Ziff. 12 des geltenden Zusatztarifs enthaltene Hinweis auf die Ziff. 13.4 des GT S sei mit Wirkung ab 1. Januar 2010 ersatzlos zu streichen und der *Zusatztarif der Swissperform zum GT S* sei mit dieser Änderung um ein Jahr bis zum 31. Dezember 2010 zu verlängern.
2. Zur Begründung ihrer Anträge verweist die Swissperform darauf, dass sich die vorne erwähnten Verhandlungspartner (vgl. S 1 f.) auf eine Verlängerung des Zusatztarifs um ein Jahr einigen konnten. Diese Verlängerung soll weitere Verhandlungen über die weiterhin kontroversen Punkte ermöglichen. Dies würde auch die an sich vorgesehene Integration des Zusatztarifs in den GT S beinhalten. Dabei wird auch auf die parallel geführten Verhandlungen im GT S und das gemeinsam von den Verwertungsgesellschaften SUISA und Swissperform eingereichte Verlängerungsgesuch bezüglich dieses Tarifs hingewiesen. So werde insbesondere durch die im GT S neu eingeführte Ziff. 13.4 bezüglich der Webradios der Hinweis in Ziff. 12 auf diese Ziffer überflüssig, da die neue Ziff. 13.4 GT S für die Webradios die Vorschriften über die Mindestentschädigung nach Ziff. 17 des GT S ersetze. Nachdem die Schiedskommission es in ihrem Entscheid vom 30. Juni 2008 abgelehnt habe, für die der Mindestentschädigung unterstehenden Sender einen Zuschlag für die Überspielrechte

vorzusehen, sei damals in Ziff. 12 des Zusatztarifs der Hinweis auf die Ziff. 17 GT S ersatzlos gestrichen worden. Die Streichung des Hinweises auf Ziff. 13.4 GT S in der Ziff. 12 des Zusatztarifs sei zwar in den Verhandlungen übersehen worden, entspreche jedoch der Logik der zustande gekommenen für beide Seiten nicht präjudiziellen Einigung.

Die Swissperform weist in ihrem Bericht auch darauf hin, dass der geltende Zusatztarif in einem strittigen Verfahren von der Schiedskommission genehmigt worden ist, wobei die ursprünglich beantragten Vergütungssätze erheblich reduziert worden seien. Alle Tarifparteien seien mit der beantragten einjährigen Verlängerung einverstanden. Gewisse Erleichterungen für die Amateurwebradios würden auch bereits im Rahmen dieser Verlängerung in Kraft treten. Swissperform geht denn auch davon aus, dass das Einverständnis der Nutzer als Indiz für die Angemessenheit des beantragten Tarifs zu werten ist.

3. Am 6. Juli 2009 wurde gemäss Art. 57 Abs. 2 URG i.V. mit Art. 10 Abs. 1 URV die Spruchkammer zur Behandlung des *Zusatztarifs S* eingesetzt. Gleichzeitig wurden die Verhandlungspartner der Swissperform gestützt auf Art. 10 Abs. 2 URV eingeladen, bis zum 17. August 2009 bzw. nach erstreckter Frist bis zum 31. August 2009 zur Tarifeingabe Stellung zu nehmen. Dies unter Hinweis darauf, dass im Säumnisfall Zustimmung dazu angenommen werde.

In der Folge haben ASROC, der VSP und RRR ihre Zustimmung zum *Zusatztarif S* ausdrücklich bestätigt. Allerdings weisen VSP und RRR in ihrer gemeinsamen Stellungnahme vom 31. August 2009 die Vermutung zurück, dass es sich bei der Zustimmung zur einjährigen Verlängerung um ein Einverständnis zur Angemessenheit des Zusatztarifs handle. Insbesondere weisen sie darauf hin, dass es im Folgetarif zum GT S eine Lösung brauche, welche der tatsächlichen Nutzung in der Praxis gerecht werde. Dies soll nach ihrer Auffassung in den kommenden Verhandlungsrunden erzielt und vereinbart werden.

4. Gestützt auf Art. 15 Abs. 2^{bis} des Preisüberwachungsgesetzes vom 20. Dezember 1985 (PüG) wurde der Antrag der Swissperform dem Preisüberwacher zur Abgabe einer Empfehlung unterbreitet.

In seiner Antwort vom 23. September 2009 verzichtete der Preisüberwacher auf die Abgabe einer formellen Empfehlung zum beantragten *Zusatztarif zum GT S*. Dies begründet er mit dem Umstand, dass sich die Swissperform mit den massgebenden Nutzerverbänden auf die Verlängerung des Zusatztarifs bis Ende 2010 einigen konnte.

5. Im vorliegenden Verfahren geht es grundsätzlich um die Verlängerung eines bestehenden Tarifs, der allerdings in Ziff. 12 (Streichung des Hinweises auf Ziff. 13.4 GT S) geändert wurde. Die Tarifpartner haben dieser Verlängerung ausdrücklich zugestimmt und gestützt auf die Präsidialverfügung vom 28. September 2009 ist auch seitens der Mitglieder der Spruchkammer kein Antrag auf Durchführung einer Sitzung gestellt worden. Die Behandlung des Antrags der Swissperform erfolgt demnach gemäss Art. 11 URV auf dem Zirkulationsweg.

II. Die Schiedskommission zieht in Erwägung:

1. Die Verwertungsgesellschaft Swissperform hat ihren Antrag betreffend den *Zusatztarif zum GT S* (Für die Vervielfältigung von Darbietungen und Aufnahmen von Werken nicht theatralischer Musik zu Sendezwecken) am 30. Juni 2009 und damit innert der erstreckten Eingabefrist gemäss Art. 9 Abs. 2 URV eingereicht. Aus den Gesuchsunterlagen geht zudem hervor, dass die Tarifverlängerung mit den betroffenen Nutzerorganisationen im Sinne von Art. 46 Abs. 2 URG abgesprochen worden ist und diese damit einverstanden sind.
2. Die Schiedskommission genehmigt einen ihr vorgelegten Tarif, wenn er in seinem Aufbau und in den einzelnen Bestimmungen angemessen ist (Art. 59 Abs. 1 URG), wobei sich die Angemessenheit nach Art. 60 URG richtet. Gemäss Rechtsprechung der Schiedskommission kann im Falle der Zustimmung der hauptsächlichen Nutzerverbände zu einem Tarif auf eine Prüfung gemäss den Kriterien von Art. 59 f. URG verzichtet werden. Ebenso hat das Bundesgericht festgestellt, dass im Falle der Zustimmung der Nutzerseite zu einem Tarif davon ausgegangen werden kann, 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 der massgebenden Nutzerverbände 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.

Die Schiedskommission hat den *Zusatztarif der Swissperform zum GT S* nach erfolgter Überprüfung mit Beschluss vom 30. Juni 2008 genehmigt. Unter Berücksichtigung der Zustimmung der beteiligten Tarifpartner zur Verlängerung dieses Tarifs mit entsprechender Anpassung an den gleichzeitig zur Genehmigung unterbreiteten GT S (Streichung des Hinweises auf die Ziff. 13.4 GT S) sowie des Verzichts des Preisüberwachers auf die Abgabe einer Empfehlung gibt der Antrag der Swissperform zu keinen weiteren Bemerkungen Anlass. Die Schiedskommission nimmt aber auch zur Kenntnis, dass die Zustimmung der Parteien zum vorliegenden Zusatztarif einen künftigen GT S unter Einbezug des Zusatztarifs nicht präjudizieren soll. Die Schiedskommission geht somit davon aus, dass der GT S und der vorliegende Zusatztarif der Swissperform im Rahmen der künftigen Tarifverhandlungen zusammengeführt werden. Der *Zusatztarif zum GT S* ist somit antragsgemäss bis zum 31. Dezember 2010 zu verlängern.

3. Die Gebühren und Auslagen dieses Verfahrens richten sich nach Art. 16a Abs. 1 und Abs. 2 Bst. a und d URV (in der Fassung vom 1. Juli 2008) und sind gemäss Art. 16b URV von der Swissperform zu tragen.

III. Demnach beschliesst die Eidg. Schiedskommission:

1. Die Gültigkeitsdauer des mit Beschluss vom 30. Juni 2008 genehmigten *Zusatztarifs Swissperform zum GT S* (Für die Vervielfältigung von Darbietungen und Aufnahmen von Werken nicht theatralischer Musik zu Sendezwecken) wird mit der Änderung in Ziff. 12 (Streichung des Hinweises auf Ziff. 13.4 GT S) bis zum 31. Dezember 2010 verlängert.

[...]

