

Beschluss vom 18. November 1998
betreffend den Gemeinsamen Tarif S (GT S)
(Sender)

Besetzung:

Präsidentin:

- Verena Bräm-Burckhardt, Kilchberg

Neutrale Beisitzer:

- Danièle Wüthrich-Meyer, Ipsach
- Martin Baumann, St. Gallen

Vertreter der Urheber und der Rechtsinhaber verwandter Schutzrechte:

- Rudolf A. Rentsch, Zürich

Vertreter der Werknutzer:

- Dino Bornatico, Porza

Sekretär:

- Andreas Stebler, Bern

I. In tatsächlicher Hinsicht hat sich ergeben:

1. Mit Beschluss vom 19. Dezember 1997 verlängerte die Schiedskommission den *Gemeinsamen Tarif S (GT S; Sender)* in der Fassung vom 21. November 1995 mit einer Gültigkeitsdauer bis zum 31. Dezember 1998. Dieser Beschluss wurde von Privatrado Suisse (PRS), dem Verband Schweizer Privatrados (VSP) und der Association romande de radios et de télévisions régionales (RRR) am 18. Mai 1998 mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Bundesgericht angefochten. Diese Beschwerde ist gegenwärtig noch hängig.
2. Die beiden am *GT S* beteiligten Verwertungsgesellschaften SUISA und SWISSPERFORM geben an, dass sie am 23. Februar 1998 die Verhandlungspartner dieses Tarifs (PRS, RRR, VSP, Telesuisse und UNIKOM) zu entsprechenden Verhandlungen eingeladen und diesen Nutzerorganisationen am 17. März 1998 den Entwurf für einen neuen Tarif zugestellt haben. Der VSP und die RRR hätten sich allerdings ausserstande erklärt, diesen Entwurf bis zur vorgesehenen Sitzung vom 24. März 1998 eingehend zu prüfen, weshalb sie an dieser Sitzung auch nicht teilgenommen hätten. Eine weitere Sitzung habe am 28. April 1998 stattgefunden, nachdem den Parteien der begründete Entscheid der Schiedskommission vom 19. Dezember 1997 zugestellt worden ist. Anlässlich dieser Sitzung habe sich gezeigt, dass für 1999 noch keine Änderung des Urheberrechtsteils des Tarifs möglich sei und eine Einigung bei den verwandten Schutzrechten auch davon abhänge, ob der Beschluss der Kommission erneut beim Bundesgericht angefochten werde. In einer dritten Sitzung vom 26. Mai 1998 habe man sich über die Höhe der Ansätze für die verwandten Schutzrechte nicht einigen können.
3. In einer gemeinsamen Eingabe mit der SWISSPERFORM vom 29. Mai 1998 stellt die SUISA den Antrag, den *GT S* um ein Jahr, bis zum 31. Dezember 1999, zu verlängern. Eventualiter wird eine Trennung des Verfahrens und die Genehmigung nur des Urheberrechtsteils des Tarifs verlangt. Die SUISA hält den zu verlängernden Tarif für angemessen, weist aber unter grundsätzlichen Vorbehalten darauf hin, dass sie eine Harmonisierung der Senderechts-Tarife anstrebt. Im übrigen seien die Ansprüche aus Urheberrecht – trotz der er-

neuten Beschwerde ans Bundesgericht – seit dem Bundesgerichts-Entscheid vom 20. Juni 1997 unbestritten. Sie hält deshalb eine Abweichung vom Grundsatz, dass mehrere Verwertungsgesellschaften, die im gleichen Nutzungsbereich tätig sind, einen gemeinsamen Tarif aufzustellen haben (Art. 47 Abs. 1 URG) im Falle des *GT S* für zulässig. Die SWISSPERFORM beantragt den *GT S* mit einer abgeänderten Ziff. 12.2 für ein Jahr zu genehmigen. Danach soll sich die Entschädigung für die verwandten Schutzrechte bei entsprechender Anpassung nur noch auf das geschützte Repertoire beziehen. Ziel der SWISSPERFORM ist es, den *GT S* schrittweise zu einem strenger nutzungsbezogenen Tarif auf der Basis der 3-Prozentregel heranzuführen. Daher lehnt sie den Hauptantrag der SUISA auf unveränderte Fortsetzung des *GT S* ab, hat aber gegen eine allfällige Trennung des Tarifs keine grundsätzlichen Einwände. Sie geht davon aus, dass die strengere Nutzungsbezogenheit im Rahmen der weiteren Verhandlungen für einen neuen *GT S* sowohl durch einen Minutentarif für geschützte Tonträger wie auch durch eine feinere Ausgestaltung der Stufen erreicht werden kann. Gleichzeitig räumt sie ein, dass entsprechende Lösungen noch mit den Nutzern diskutiert werden müssen, wobei auch die praktischen Fragen des Meldewesens zu berücksichtigen seien.

4. Im weiteren weisen die Verwertungsgesellschaften darauf hin, dass bezüglich der verwandten Schutzrechte aufgrund der eingetretenen Verzögerungen die Entschädigungen erstmals im Jahre 1996 rückwirkend in Rechnung gestellt werden konnten. Aber auch bei den nicht mehr umstrittenen Urheberrechtsentschädigungen habe sich das Inkasso aufgrund des nunmehr drei Jahre dauernden Tarifstreites und des Umstandes, dass gegenwärtig noch kein endgültig genehmigter Tarif vorliegt, nicht vereinfacht. So sei es beispielsweise nicht möglich, mit neuen Privat-Fernseh-Stationen Sendeverträge abzuschliessen beziehungsweise entsprechende Schlussabrechnungen zu erstellen.
5. Mit Präsidialverfügung vom 10. Juni 1998 wurde die Spruchkammer zur Beurteilung des *GT S* eingesetzt und die Anträge der beiden Verwertungsgesellschaften gestützt auf Art. 10 Abs. 2 URV folgenden Nutzerorganisationen zur Stellungnahme zugestellt:

- Privatradios Suisse PRS
- Telesuisse
- Union romande de radios et de télévisions régionales RRR
- Union nicht kommerzorientierter Lokalradios UNIKOM
- Verband Schweizer Privatradios VSP

Diesen Vernehmlassungsadressaten wurde bis zum 13. Juli 1998 Gelegenheit geboten, sich zum Antrag der Verwertungsgesellschaften zu äussern; dies unter Hinweis darauf, dass im Säumnisfall Zustimmung dazu angenommen werde.

In ihrer Vernehmlassung vom 11. Juli 1998 stimmte die UNIKOM sowohl der Verlängerung des *GT S* in unveränderter Form wie auch dem Eventualantrag der SUIISA zu, lehnte aber die von der SWISSPERFORM beantragte Tarifänderung ab.

Mit Schreiben vom 13. Juli 1998 beantragte die Rechtsvertreterin von VSP, RRR und PRS eine Fristverlängerung bis zum 31. August 1998. Gleichzeitig stellte sie den Antrag, den Dachverband der Urheber- und Nachbarrechtsnutzer (DUN) als Verhandlungspartner im Verfahren zuzulassen.

Nach gewährter Fristverlängerung reichten diese Verbände am 26. August 1998 eine gemeinsame Vernehmlassung zu den Anträgen der Verwertungsgesellschaften ein. Dabei stellen sie das Begehren, den *GT S* um ein Jahr zu verlängern. Sowohl der Eventualantrag der SUIISA auf Trennung des Genehmigungsverfahrens wie auch das Gesuch der SWISSPERFORM auf Änderung der Entschädigungsansätze werden abgelehnt. Die Privatradios machen geltend, dass sie insbesondere gegenüber der SUIISA aber auch gegenüber der SWISSPERFORM ihren Verpflichtungen aus dem Tarif nachgekommen seien. Indessen werden gegenüber der SWISSPERFORM noch eigene Ansprüche aus dem *GT S* geltend gemacht. Beanstandet wird aber auch, dass die Verwertungsgesellschaften äusserst kurzfristig zu den Verhandlungen über einen neuen Tarif eingeladen hätten.

-
6. Gestützt auf Art. 15 Abs. 2^{bis} des Preisüberwachungsgesetzes vom 20. Dezember 1985 (PüG) wurde mit Präsidialverfügung vom 1. September 1998 die Tarifvorlage dem Preisüberwacher zur Stellungnahme unterbreitet. In seiner Antwort vom 29. Oktober 1998 empfiehlt der Preisüberwacher aufgrund der gegebenen Voraussetzungen den *GT S* unverändert bis Ende 1999 zu verlängern.

 7. Da die am Verfahren beteiligten Nutzerverbände dem Antrag der SWISSPERFORM auf Anpassung der Entschädigung für die verwandten Schutzrechte nicht zustimmten, wurde gestützt auf Art. 12 URV mit Präsidialverfügung vom 17. September 1998 die heutige Sitzung einberufen, an der die Parteien nochmals mündlich Stellung nehmen können. Anlässlich dieser Sitzung bestätigen sowohl die SUIISA wie auch die SWISSPERFORM ihre bereits gestellten Anträge. Die SWISSPERFORM erklärt sich allerdings bereit, auf den geänderten Entschädigungen gemäss Ziff. 12.2 des Tarifs einen Rabatt von 10 Prozent zu gewähren. Zusätzlich weist die SUIISA darauf hin, dass mit dem DUN im Rahmen des Vorverfahrens keine Verhandlungen geführt worden seien. Die an der Sitzung vertretenen Nutzerverbände (VSP, RRR, PRS und DUN) bestätigen ebenfalls ihre in der schriftlichen Vernehmlassung gestellten Anträge. Die nicht anwesende UNIKOM hat ihr Einverständnis zur unveränderten Tarifverlängerung mit Schreiben vom 16. November 1998 wiederholt.

II. Die Schiedskommission zieht in Erwägung:

1. Die beiden Verwertungsgesellschaften SUIISA und SWISSPERFORM haben ihre Anträge auf Verlängerung beziehungsweise Trennung oder Änderung dieses Tarifs mit gemeinsamer Eingabe vom 29. Mai 1998 eingereicht. Da der verlängerte respektive geänderte *GT S* ab dem 1. Januar 1999 gelten soll, wurde somit die Einreichungsfrist von Art. 9 Abs. 2 URV gewahrt. Ebenso hat die Vertreterin von PRS, RRR, VSP und DUN mit der am 26. August 1998 gemeinsam für diese Organisationen eingereichten Vernehmlassung die bis zum 28. August 1998 verlängerte Frist eingehalten.

2. Art. 46 Abs. 2 URG verpflichtet die Verwertungsgesellschaften dazu, mit den massgebenden Nutzerverbänden über die Gestaltung der einzelnen Tarife zu verhandeln. Mit Schreiben vom 13. Juli 1998 an die Schiedskommission ersuchte die Vertreterin von PRS, VSP und RRR den Dachverband für Urheber- und Nachbarrechtsnutzer (DUN) ebenfalls als Verhandlungspartner in diesem Verfahren zu betrachten.

Aus den Unterlagen geht hervor, dass der DUN an den Verhandlungen mit den Verwertungsgesellschaften nicht beteiligt war und gegenüber SUIISA und SWISSPERFORM auch kein entsprechendes Gesuch um Teilnahme gestellt hat. Zudem hat der DUN nicht belegt, inwiefern er selbst als massgebender Nutzerverband gemäss Art. 46 Abs. 2 URG vom *GT S* betroffen ist beziehungsweise dass er im Auftrag eines betroffenen Nutzerverbandes handelt. Die Voraussetzungen für die Zulassung des DUN am Verfahren vor der Schiedskommission sind damit nicht gegeben. Im übrigen sind gemäss eigenen Aussagen sowohl der PRS wie auch der VSP und die RRR Mitglieder des DUN. Bereits unter dem alten Recht hat die Schiedskommission in einer Entscheidung (Beschluss vom 27.9.1967 betr. den Tarif M, Ziff. II/1a, veröffentlicht in *Entscheidungen und Gutachten der ESchK 1967 – 1980*, S. 15f.) festgehalten, dass, falls ein Dachverband besteht, die SUIISA sich auf Verhandlungen mit diesem beschränken kann und die angeschlossenen Unterverbände keinen Anspruch haben, ebenfalls in das Verfahren einbezogen zu werden. Dies muss grundsätzlich auch unter dem Urheberrechtsgesetz vom 9. Oktober 1992 gelten. Im vorliegenden Verfahren haben die Verwertungsgesellschaften indessen mit den Unterverbänden und nicht mit der Dachorganisation verhandelt. Nehmen nun aber die Unterverbände selbst am Verfahren teil, ist es zumindest fraglich, ob ein nicht unmittelbar betroffener Dachverband zusätzlich im eigenen Namen als Verhandlungspartner auftreten kann. Da der DUN aufgrund der obigen Feststellungen aber ohnehin nicht zum Verfahren zuzulassen ist, kann diese Frage hier offen bleiben.

3. Gemäss Art. 47 Abs. 1 URG haben die im gleichen Nutzungsbereich tätigen Verwertungsgesellschaften für die gleiche Verwendung von Werken oder Darbietungen einen gemeinsamen Tarif nach einheitlichen Grundsätzen aufzustellen. Eventualiter verlangt die SUIISA nun eine

Trennung des *GT S* und die Genehmigung des grundsätzlich unbestrittenen Urheberrechtsteils. Dabei handelt es sich um eine Forderung, welche die SUI SA bereits im Verfahren, das zum Beschluss vom 19. Dezember 1997 führte, gestellt hat.

Die Schiedskommission hat durchaus Verständnis für dieses Anliegen der SUI SA, die allenfalls mit einem nicht definitiv genehmigten Tarif auskommen muss, obwohl die Urheberrechte seit dem Entscheid des Bundesgerichts vom 20. Juni 1997 unbestritten sind. Es ist denn auch davon auszugehen, dass die Trennung eines gemeinsamen Tarifs in Ausnahmefällen vorgenommen werden kann. Dies war beispielsweise bei der Einführung des neuen Urheberrechtsgesetzes der Fall, als für die Urheberrechte bereits Tarife bestanden und für die neu eingeführten verwandten Schutzrechte Zusatztarife erlassen werden mussten. Zudem hat die Schiedskommission in einem Verfahren den verwandten Schutzrechte die Genehmigung verweigert und bloss den Urheberrechtsteil genehmigt (vgl. Beschluss vom 14.12.1995 betr. *GT E*). Im Rahmen der Nichtgenehmigung des *GT A* hat die Schiedskommission zumindest eine Trennung dieses Tarifs erwogen (vgl. Beschluss vom 19.12.1996 betr. den *GT A*, Ziff. II C/1b).

Wie aber bereits im Beschluss vom 19. Dezember 1997 betreffend den *GT S* ist auch in diesem Verfahren zunächst abzuklären, ob nicht eine Verlängerung beziehungsweise Genehmigung dieses Tarifs ohne dessen Aufspaltung möglich ist. Auf den Eventualantrag der SUI SA auf Trennung des Tarifs ist somit nur einzutreten, falls diese Möglichkeit ausscheiden sollte.

4. Die Schiedskommission genehmigt einen ihr vorgelegten Tarif, wenn er in seinem Aufbau und in den einzelnen Bestimmungen angemessen ist (Art. 59 Abs. 1 URG).

Nachdem der letzte Genehmigungsbeschluss betreffend den *GT S* vom 19. Dezember 1997 mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde angefochten worden ist, liegt gegenwärtig kein definitiver Tarif in diesem Bereich vor. Weil der Verwaltungsgerichtsbeschwerde vom 18. Mai 1998 keine aufschiebende Wirkung gemäss Art. 111 Abs. 2 OG erteilt wurde, bleibt dieser

Tarif allerdings noch längstens bis zum Bundesgerichtsentscheid beziehungsweise bis zum 31. Dezember 1998 anwendbar.

Gegenstand der Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Bundesgericht bilden die verwandten Schutzrechte (Art. 35 URG), während die Regelung der Urheberrechte - wie bereits festgestellt - nunmehr unbestritten ist. Soweit der *GT S* nicht mit Beschwerde angefochten ist, ist er somit grundsätzlich als angemessen im Sinne von Art. 60 URG zu betrachten. Im vorliegenden Verfahren ist denn auch im wesentlichen die von der SWISSPERFORM beantragte Änderung der Ziff. 12.2 des Tarifs umstritten. Daneben ist ergänzend festzuhalten, dass die ebenfalls erwähnten Differenzen zwischen den Tarifpartnern im Rahmen der Verhandlungen über einen künftigen Tarif - zumindest für das vorliegende Verfahren - irrelevant sind. Hinsichtlich der Frage, ob bei allfälligen wechselseitigen Ansprüchen aus dem *GT S* der SWISSPERFORM einerseits und der Privatradios andererseits Verrechnungsmöglichkeiten bestehen, gilt es zu beachten, dass diese Frage nicht von der Schiedskommission zu beurteilen ist, sondern allenfalls von der Aufsichtsbehörde oder den ordentlichen Gerichten zu prüfen wäre.

Bei dieser Sach- und Rechtslage ist es im heutigen Zeitpunkt offen, ob der *GT S* in der von der Schiedskommission am 19. Dezember 1997 genehmigten Fassung hinsichtlich der verwandten Schutzrechte Bestand hat oder allenfalls vom Bundesgericht aufgehoben wird und in der Folge von der Schiedskommission neu geprüft und unter Umständen abgeändert werden muss. Eine eigentliche Verlängerung des mit diesen Unsicherheitsfaktoren behafteten Tarifs ist daher weder möglich noch zweckmässig.

In Anbetracht dieser Ausgangslage einigen sich die an der heutigen Verhandlung teilnehmenden Tarifpartner darauf, der Schiedskommission zu beantragen, den *GT S* in der Fassung vom 21. November 1995 für die beschränkte Dauer eines Jahres (1. Januar 1999 bis 31. Dezember 1999) unabhängig vom Ausgang des Beschwerdeverfahrens zu genehmigen. Damit verzichten SUISA und SWISSPERFORM auf ihre Anträge auf eine separate Regelung der

Entschädigungen für Urheberrechte und verwandte Schutzrechte beziehungsweise auf eine Änderung der Ziff. 12.2 des Tarifs. Da auch die UNIKOM, die an der heutigen Verhandlung nicht anwesend ist, in ihrer schriftlichen Eingabe erklärt hat, sie stimme einer Verlängerung des Tarifs zu, was im Ergebnis bedeutet, dass sie sich dem neuen Antrag der Verwertungsgesellschaften anschliesst, liegt eine Einigung zwischen den Verwertungsgesellschaften und den massgebenden Nutzerorganisationen vor. Diese Lösung ermöglicht den Verwertungsgesellschaften, im Jahre 1999 gestützt auf einen Tarif abzurechnen, der nicht vom Ausgang des Beschwerdeverfahrens vor Bundesgericht abhängt. Da der Tarif auf die Dauer eines Jahres beschränkt bleibt, ist auch den Interessen der Nutzer gedient. Sollte das Beschwerdeverfahren vor Bundesgericht zu ihren Gunsten ausgehen, haben sie die Möglichkeit, ihren Standpunkt in die nächste Verhandlungsrunde zum Tarif, der ab dem Jahr 2000 gelten soll, einzubringen. Einer Genehmigung des neu gestellten Antrags steht daher nichts entgegen. Damit muss sich die Schiedskommission nicht zur Frage äussern, ob über den Vorschlag der SWISSPERFORM genügend verhandelt worden ist, beziehungsweise ob dieser Antrag die Angemessenheitskriterien von Art. 60 URG erfüllt. Aber auch die Prüfung der Frage, ob der *GT S* allenfalls zu trennen sei, entfällt.

5. Die Gebühren und Auslagen dieses Verfahrens richten sich nach Art. 21a Abs. 1 und Abs. 2 Bst. a und d URV (in der Fassung vom 25. Oktober 1995) und sind gemäss Art. 21b URV unter solidarischer Haftung von der SUIA und der SWISSPERFORM zu tragen.

III. Demnach beschliesst die Eidg. Schiedskommission:

1. Der *Gemeinsame Tarif S* (Sender) wird in der Fassung gemäss Beschluss der Schiedskommission vom 21. November 1995 mit einer Gültigkeitsdauer vom 1. Januar 1999 bis zum 31. Dezember 1999 genehmigt.
2. Den am Tarif beteiligten Verwertungsgesellschaften SUIA und SWISSPERFORM werden die Verfahrenskosten bestehend aus:

-
- a) einer Spruch- und Schreibgebühr von Fr. 1'500.00
b) sowie dem Ersatz der Auslagen von Fr. 2'538.95
total Fr. 4'038.95 auferlegt. Sie haften dafür solidarisch.

3. Schriftliche Mitteilung an:

- die Mitglieder der Spruchkammer
- SUIZA, Zürich
- SWISSPERFORM, Zürich
- Frau Dr. C. Bolla-Vincenz, Bern, zHv. PRS, RRR, VSP und DUN
- Telesuisse, Baden
- Union nicht kommerzorientierter Lokalradios UNIKOM, Basel
- den Preisüberwacher

4. Gegen diesen Beschluss kann innert 30 Tagen seit der Zustellung beim Schweizerischen Bundesgericht Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhoben werden.*

Eidg. Schiedskommission für die
Verwertung von Urheberrechten
und verwandten Schutzrechten

Die Präsidentin: Der Sekretär:

V. Bräm-Burckhardt A. Stebler

* Art. 74 Abs. 2 URG; Art. 97 Abs. 1 OG i.V.m. Art. 5 VwVG sowie Art. 98 Bst. e und Art. 106 Abs. 1 OG.