



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 7. Oktober 2013  
betreffend den Gemeinsamen Tarif S (GT S)**

Sender

**I. In tatsächlicher Hinsicht hat sich ergeben:**

1. Die Gültigkeitsdauer des mit Beschluss vom 4. November 2010 genehmigten *Gemeinsamen Tarifs S* (Sender) läuft am 31. Dezember 2013 ab. Mit Eingabe vom 16. Mai 2013 haben die an diesem Tarif beteiligten Verwertungsgesellschaften SUI SA und Swissperform unter der Federführung der SUI SA der Schiedskommission den Antrag gestellt, den *GT S* um ein Jahr bis zum 31. Dezember 2014 zu verlängern. Da zum Zeitpunkt der Tarifeingabe noch eine Beschwerde von Swissperform gegen den Beschluss der ESchK beim Bundesverwaltungsgericht hängig war, verlangten die Verwertungsgesellschaften zusätzlich, es seien die von der Rekursinstanz oder im Falle der Rückweisung die von der ESchK beschlossenen Tarifänderungen zu berücksichtigen.

Zwischenzeitlich hat das Bundesverwaltungsgericht mit Urteil vom 2. Juli 2013 die Beschwerde der Swissperform abgewiesen und den Beschluss der ESchK vom 4. November 2010 bestätigt. Da gegen diesen Beschluss von Swissperform beim Bundesgericht Beschwerde eingelegt wurde, ist der Tarif noch nicht rechtskräftig geworden.

2. Für die Dauer des Beschwerdeverfahrens wurde keine aufschiebende Wirkung verlangt; somit war der *GT S* trotz fehlender Rechtskraft anwendbar. In den Jahren 2011 und 2012 wurden daraus folgende Einnahmen erzielt:

	SUI SA	Swissperform	<u>Total</u>
2011	CHF 8'524'481	CHF 2'973'991	CHF 11'498'472
2012	CHF 9'903'903	CHF 3'380'661	CHF 13'284'564

3. Zu den Verhandlungen verweisen die Verwertungsgesellschaften darauf, dass sie ihren Tarifpartnern im *GT S* (vgl. vorne S. 1 f.) zunächst einen neuen Tarif vorgeschlagen haben, der nebst einigen redaktionellen Änderungen auch eine Kürzung bei den abziehbaren Kosten für das Einholen von Aufträgen für Werbung, Sponsoring, Mitteilungen und Anzeigen (vgl. Ziff. 9 *GT S*), eine Erhöhung der Vergütung für die Nutzung

verwandter Schutzrechte (vgl. Ziff. 13.2 und 16 *GT S*), einen Rabatt für diejenigen Sender, welche vollständige Listen im von den Verwertungsgesellschaften gewünschten Format einreichen sowie Änderungen bei den einzureichenden Verzeichnissen (Bst. G *GT S*) vorgesehen habe.

Da in diesen Punkten sowie auch bezüglich der von den Nutzerverbänden gewünschten Änderungen keine Einigung erzielt werden konnte und auch angesichts des noch vor Bundesverwaltungsgericht rechtshängigen Verfahrens, entschlossen sich die Parteien, den *GT S* um ein Jahr zu verlängern. Letztlich hätten diesem Vorgehen sämtliche Verhandlungspartner zugestimmt (vgl. dazu die Gesuchsbeilagen 11 und 12). Auch die Swissperform konnte sich mit dieser Verlängerung einverstanden erklären, unter der Voraussetzung, dass allfällige von der Rekursinstanz oder im Falle der Rückweisung von der ESchK beschlossene Tarifänderungen bei der Tarifgenehmigung berücksichtigt werden. Man war sich im Übrigen einig, dass die Verhandlungen für einen ab 2015 gültigen Tarif fortzusetzen sind.

4. Hinsichtlich der Angemessenheit des Tarifs verweisen die Verwertungsgesellschaften auf die Zustimmung der Verhandlungspartner zu dieser Tarifverlängerung. Insbesondere gebe es im vorliegenden Fall keine Umstände, die der Vermutung widersprechen würden, wonach der Tarif einer unter einem Konkurrenzverhältnis zustande gekommenen Einigung gleichkomme.
5. Mit Präsidialverfügung vom 30. Mai 2013 wurde gestützt auf Art. 57 Abs. 2 URG in Verbindung mit Art. 10 Abs. 1 und Abs. 2 URV die Spruchkammer zur Behandlung des *GT S* eingesetzt und die Tarifeingabe den Verhandlungspartnern zur Stellungnahme zugestellt. Den Vernehmlassungsadressaten wurde eine Frist bis zum 1. Juli 2013 angesetzt, um sich zum Antrag zu äussern; dies unter Hinweis darauf, dass im Säumnisfall Zustimmung zum Verlängerungsantrag angenommen werde.

Mit Email vom 4. Juni 2013 hat UNIKOM seine Zustimmung zur Tarifverlängerung bestätigt. Ansonsten sind keine weiteren Stellungnahmen eingegangen.

6. Im Anschluss daran wurde dem Preisüberwacher gemäss Art. 15 Abs. 2<sup>bis</sup> des Preisüberwachungsgesetzes vom 20. Dezember 1985 (PüG) die Tarifvorlage zur Stellungnahme unterbreitet.

In seiner Antwort vom 17. Juli 2013 verzichtete der Preisüberwacher 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 bestehenden *GT S* einigen konnten.

7. Da die Verhandlungspartner im *GT S* der Verlängerung des bisherigen Tarifs ausdrücklich zugestimmt haben und gestützt auf die Präsidialverfügung vom 25. Juli 2013 auch seitens der Mitglieder der Spruchkammer keine Sitzung verlangt wurde, erfolgt die Behandlung der Tarifeingabe gemäss Art. 11 URV auf dem Zirkulationsweg.

## **II. Die Schiedskommission zieht in Erwägung:**

1. Die am *GT S* (Sender) beteiligten Verwertungsgesellschaften haben ihren Antrag auf Verlängerung dieses Tarifs am 16. Mai 2013 und damit innert der Eingabefrist von Art. 9 Abs. 2 URV eingereicht. Aus den Gesuchsunterlagen geht zudem hervor, dass die Tarifverlängerung im Sinne von Art. 46 Abs. 2 URG verhandelt worden ist.
2. Der *GT S* bezieht sich sowohl auf die Nutzung von Urheberrechten wie auch von verwandten Schutzrechten hinsichtlich des Sendens. Mit der gemeinsamen Eingabe erfüllen die beiden Verwertungsgesellschaften SUISA und Swissperform somit die Voraussetzungen von Art. 47 Abs. 1 URG, wonach mehrere Verwertungsgesellschaften, welche im gleichen Nutzungsbereich tätig sind, für die gleiche Verwendung von Werken und Darbietungen einen gemeinsamen Tarif nach einheitlichen Grundsätzen aufstellen und eine gemeinsame Zahlstelle bezeichnen müssen.
3. 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 der Entschädigung nach Art. 60 URG richtet.

Nach ständiger Rechtsprechung der Schiedskommission wird die Zustimmung der unmittelbar Betroffenen als Indiz für die Angemessenheit und damit die Genehmigungsfähigkeit eines Tarifes aufgefasst. Im Falle der Zustimmung der hauptsächlichen Nutzerverbände verzichtet sie demnach auf eine eingehende Prüfung gemäss Art. 59 f. URG. Die Schiedskommission stützt ihre diesbezügliche Praxis auf einen Entscheid

des Bundesgerichts vom 7. März 1986, in dem festgestellt wurde, 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). Das Bundesverwaltungsgericht hat in seinem Entscheid vom 21. Februar 2011 betr. den *GT 3c* (E. 6.2., S. 17 f.) befunden, dass eine solche Vermutung nicht bedeuten kann, dass gewichtige Anzeichen, die gegen eine solche Annahme sprechen, ausser Acht gelassen werden dürfen. Die Zustimmung der Nutzerverbände sei gemäss dem Entscheid des Bundesgerichts nicht als Anlass für eine formelle Kognitionsbeschränkung, sondern bloss als Indiz für die wahrscheinliche Zustimmung aller massgeblichen Berechtigtengruppen anzusehen. Gewichtige Indizien, die gegen diese Annahme sprechen, dürften darum nicht ausgeklammert werden.

Unter Berücksichtigung des Einverständnisses der beteiligten Nutzerorganisationen zur beantragten Verlängerung des *GT S* und des Umstandes, dass der Schiedskommission keine weiteren Anhaltspunkte vorliegen, die dagegen sprechen, dass der Tarif nicht annähernd einem unter Konkurrenzverhältnissen zustande gekommenen Vertrag entspricht und es auch keinerlei Indizien für eine Unangemessenheit nach Art. 59 f. URG gibt, ist beim *GT S* von einem Einigungstarif auszugehen. Dass der Zustimmung der massgebenden Nutzerverbände und -organisationen anlässlich eines Tarifverfahrens ein hoher Stellenwert beizumessen ist, ergibt sich auch daraus, dass in diesem Fall gemäss Art. 11 URV keine Sitzung zur Behandlung der Vorlage einberufen werden muss, sondern die Genehmigung auf dem Zirkulationsweg erfolgen kann. Die Schiedskommission kann deshalb voraussetzen, dass der Tarif in seinem Aufbau und in seinen einzelnen Bestimmungen angemessen ist. Dies muss hier umso mehr gelten, als es sich um die Verlängerung eines Tarifs handelt, den die Schiedskommission mit Beschluss vom 4. November 2010 genehmigt hat und vom Bundesverwaltungsgericht mit Urteil vom 2. Juli 2013 (B-2612/2011) bestätigt wurde. Vorbehalten bleiben indessen Tarifänderungen oder -anpassungen, die in Folge des bundesgerichtlichen Verfahrens (2C\_783/2013) angeordnet werden.

4. Da sich gestützt auf das Urteil des Bundesverwaltungsgerichts keine zusätzlichen Tarifänderungen aufdrängen und auch der Preisüberwacher auf die Abgabe einer formellen Empfehlung verzichtet hat, gibt die Tarifeingabe der Verwertungsgesellschaften zu

keinen weiteren Bemerkungen Anlass. Die Verlängerung des *GT S* bis zum 31. Dezember 2014 ist somit zu genehmigen.

5. 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 den Verwertungsgesellschaften zu tragen.

### III. Demnach beschliesst die Eidg. Schiedskommission:

1. Die Gültigkeitsdauer des mit Beschluss vom 4. November 2010 genehmigten *Gemeinsamen Tarifs S* (Sender) wird - vorbehältlich einer vom Bundesgericht im Beschwerdeverfahren 2C\_783/2013 angeordneten Änderung - bis zum 31. Dezember 2014 verlängert.
2. Den am *GT S* beteiligten Verwertungsgesellschaften SUIISA 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. 2'131.65
 total Fr. 3'631.65 auferlegt. Sie haften dafür solidarisch.
3. Schriftliche Mitteilung an:
  - die Mitglieder der Spruchkammer
  - SUIISA, Zürich (Einschreiben)
  - Swissperform, Zürich (Einschreiben)
  - ASROC, Le Grand-Saconnex (Einschreiben)
  - IG Schweizer Internetradio, Zumikon (Einschreiben)
  - RRR, Rossemaison (Einschreiben)
  - Telesuisse, Schlieren (Einschreiben)
  - UNIKOM, Basel (Einschreiben)
  - VSP, Bern (Einschreiben)
  - den Preisüberwacher (zur Kenntnis)
4. Gegen diesen Beschluss kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesverwaltungsgericht (Postfach, 9023 St. Gallen) Beschwerde geführt werden<sup>i</sup>. Die Rechtsschrift hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen<sup>ii</sup>.

<sup>i</sup> Art. 74 Abs. 1 URG i.V.m. Art. 33 Bst. f und Art. 37 VGG sowie Art. 50 Abs. 1 VwVG.

<sup>ii</sup> Art. 52 Abs. 1 VwVG.

Eidg. Schiedskommission für die Verwertung von  
Urheberrechten und verwandten Schutzrechten

Der Vizepräsident:

Der Kommissionssekretär:

C. Govoni

A. Stebler