

BVGer B-2880/2022 vom 13. März 2023

Bundesverwaltungsgericht, 2023-03-13, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-2880_2022

FR: TAF B-2880/2022 du 13 mars 2023

IT: TAF B-2880/2022 del 13 marzo 2023

Regeste

Urheberrecht

Erwägungen

E. 1.1

Das Bundesverwaltungsgericht ist für die Beurteilung der vorliegenden Beschwerde zuständig (Art. 74 des Urheberrechtsgesetzes vom 9. Oktober 1992 [URG, SR 231.1] i.V.m. Art. 31 f. sowie Art. 33 Bst. f VGG). Der Beschluss der Tarifgenehmigung vom 23. November 2016 ist eine individuell-abstrakte Verfügung, die der Beschwerde unterliegt (Art. 5 VwVG). Die Beschwerdeführerinnen haben am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, sind durch den Beschluss besonders berührt und haben ein schutzwürdiges Interesse an dessen Änderung (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Sie haben den einverlangten Kostenvorschuss bezahlt (Art. 63 Abs. 4 VwVG) und ihre Beschwerdeschriften frist- und formgerecht eingereicht (Art. 50 Abs. 1 und 52 Abs. 1 VwVG). Auf die Beschwerden ist einzutreten.

E. 1.2

Den Nutzerverbänden SWICO, Dachverband der Urheber- und Nachbarrechtsnutzer (DUN) und Swisstream, dem Schweizerischer Verband der Streaming Anbieter sowie dem Konsumentenforum (kf), die am vorinstanzlichen Verfahren ebenfalls teilgenommen haben, wurde die Beschwerde zur Kenntnis gebracht und zur Wahrung des rechtlichen Gehörs die Möglichkeit eingeräumt, sich zu äussern (vgl. Art. 57 VwVG). Diese Gelegenheit wurde wahrgenommen. Es wurden indes keine Anträge in der Sache gestellt; auch eine Teilnahme als Partei wurde nicht beantragt (siehe zur Parteistellung Art 6 VwVG).

E. 1.3

Das Bundesverwaltungsgericht überprüft die angefochtene Verfügung auf Rechtsverletzungen, einschliesslich unrichtiger oder unvollständiger Feststellung des rechtserheblichen Sachverhalts und Rechtsfehler bei der Ausübung des Ermessens (Art. 49 Bst. a und b VwVG). Zudem überprüft es die Verfügung auf Angemessenheit hin (Art. 49 Bst. c VwVG). Es wendet das Recht von Amtes wegen an und ist an die Begründung der Parteien nicht gebunden (Art. 62 Abs. 4 VwVG).

E. 2.1

Streitig im vorliegenden Verfahren ist einzig die Frage, ob die von der Vorinstanz bezüglich der Bemessung der Verfahrensgebühren vorgenommene Praxisänderung zu Recht erfolgte. Die Angemessenheit des GT 4i ist nicht Streitgegenstand.

E. 2.2

Gemäss ständiger Rechtsprechung muss sich eine Praxisänderung auf ernsthafte sachliche Gründe stützen, die - vor allem im Hinblick auf das Gebot der Rechtssicherheit - umso gewichtiger sein müssen, je länger die als falsch oder nicht mehr zeitgemäss erkannte Rechtsanwendung für zutreffend erachtet worden ist. Eine Praxisänderung lässt sich grundsätzlich nur begründen, wenn die neue Lösung besserer Erkenntnis des Gesetzeszwecks, veränderten äusseren Verhältnissen oder gewandelten Rechtsanschauungen entspricht (BGE 148 V 286 E. 9; 148 V 84 E. 7.1.1; 146 I 105 E. 5.2.2; 145 V 50 E. 4.3.1; 141 II 297 E. 5.5.1; 140 V 538 E. 4.5 mit Hinweisen).

E. 3

Nach Art. 16a Abs. 1 der Urheberrechtsverordnung vom 26. April 1993 (URV, SR 231.11) sind Gebühren sinngemäss nach den Art. 1 Bst. a, 2 und 14 bis 18 VKEV zu bemessen. Art. 1 Bst. a definiert die Verfahrenskosten indem auf Art. 63 Abs. 4bis VwVG verwiesen wird, Art. 2 Abs. 1 VKEV legt fest, dass bei Streitigkeiten ohne Vermögensinteressen die Spruchgebühr 100 - 5'000 Franken beträgt, bei Streitigkeiten mit Vermögensinteressen wird die Spruchgebühr anhand einer in Abs. 2 festgehaltenen Streitwerttabelle ermittelt. Die Art. 14 bis 18 VKEV enthalten Bestimmungen über die Kanzleigeühren. Der Vorinstanz wird somit nicht nur bei der Frage der Auslegung der Begriffe Streitigkeiten mit oder ohne Vermögensinteresse ein Beurteilungsspielraum, sondern bei der Veranschlagung der konkreten Kostenhöhe auch ein Ermessen eingeräumt. Letzteres ist pflichtgemäss wahrzunehmen (BGE 138 I 305 E. 1.4.3 und 123 V 150 E. 2 je mit Hinweisen).

E. 4

Bis zum hier angefochtenen Entscheid ging die Vorinstanz bei einem Genehmigungsverfahren für die von den Verwertungsgesellschaften aufgestellten Tarife von einer vermögensrechtlichen Streitigkeit aus und berücksichtigte ihren Angaben nach das Kostendeckungs- und Äquivalenzprinzip als verfassungsmässige Schranken. Bei Einigungstarifen stufte sie das Vermögensinteresse gemäss Streitwerttabelle von Art. 2 Abs. 2 VKEV auf "0 - 10'000 Franken" ein, woraus eine Gebühr in der Höhe von "100 - 4'000 Franken" resultierte (statt vieler: Beschluss der ESchK vom 9. Dezember 2021 GT 7 E. 12). Mit Beschluss vom 21. Mai 2022 änderte die Vorinstanz ihre Praxis der Berechnung der Verfahrensgebühren. Zum Anlass für diese Praxisänderung nahm sie BGE 148 II 92 vom 22. Oktober 2021 betreffend die Unterstellung der Handlungen in einem Tarifgenehmigungsverfahren unter die Bestimmungen des Bundesgesetzes über das Öffentlichkeitsprinzip vom 17. Dezember 2004 (BGÖ, SR 152.3). Die Vorinstanz interpretierte dieses Urteil dahingehend, dass sie bei Vorliegen eines einvernehmlichen Tarifs und bei fehlender Anfechtung durch eine Drittpartei als Garant des öffentlichen Interesses handle und somit nicht die Funktion habe, über die Schlussfolgerungen der Parteien zu entscheiden. Entsprechend sieht die Vorinstanz den Zweck eines Tarifgenehmigungsverfahrens darin, den betroffenen Verwertungsgesellschaften die Wahrnehmung der Rechte zu ermöglichen, welche der Aufsicht des Bundes unterstellt sind. Denn erst nach Inkrafttreten seien die Tarife der Verwertungsgesellschaften für das Zivilgericht bindend. Das vermögensrechtliche Interesse bestehe demnach in der Differenz zwischen einer Situation ohne Tarif, in der die Verwertungsgesellschaften diese Rechte nicht geltend machen könnten, einerseits, und der Situation mit Tarif andererseits. Damit orientiert sich die Vorinstanz für die Berechnung des Streitwerts neu an den künftigen Einnahmen des gemeinsamen Tarifs während seiner Gültigkeit, was gestützt auf die vorerwähnte Tabelle in Art. 2 Abs. 2 VKEV zu einer signifikant höheren Gebühr, hier im

Betrag von Fr. 15'000.-, führt. Die Beschwerdeführerinnen machen demgegenüber geltend, bei einem Einigungstarif lägen die Parteien nicht im Streit; es handle sich folglich nicht um eine "Streitigkeit". Art. 2 VKEV sei daher schon dem Wortlaut nach nicht anwendbar. Als mögliche Grundlage käme jedoch Art. 33b VwVG in Frage.

E. 5

Art. 16a URV verweist für die Bemessung der Spruchgebühr auf eine sinngemässe Anwendung der Art. 1 Bst. a, 2 und 14 bis 18 VKEV ohne weitere Normen zu nennen, welche die Gebühren von nicht streitigen Tarifgenehmigungsverfahren regeln würden. Es ist daher davon auszugehen, dass es dem Verordnungsgeber beim Erlass der URV durchaus bewusst war, dass urheberrechtliche Tarife sowohl strittig als auch unstrittig sein können und dadurch ein rein wörtliches Verständnis der VKEV den Bedürfnissen der URV in nicht strittigen Angelegenheiten nicht gerecht werden würde. Es ist somit nicht zu beanstanden, wenn die Vorinstanz Art. 2 VKEV weniger eng auslegt und auch auf nicht streitige Verfahren, wie das vorliegende, anwendet. Der Hauptantrag ist damit abzuweisen. Da gemäss Art. 4 VwVG Bestimmungen des Bundesrechts, die ein Verfahren eingehender regeln, den Regeln des VwVG grundsätzlich vorgehen, bleibt für die Anwendung der von den Beschwerdeführerinnen angerufenen Bestimmung von Art. 33b VwVG kein Raum.

E. 6.1

Bei Tariffragen handelt es sich gemäss ständiger Rechtsprechung um Streitigkeiten mit Vermögensinteressen (BGE 142 III 145 E. 6.1; 135 II 172 E. 3.1, GT 3e). Damit kommt die Streitwerttabelle gemäss Art. 2 Abs. 2 VKEV zur Anwendung. Die Vorinstanz beziffert das Vermögensinteresse im vorliegenden Fall auf den Betrag der während der Laufzeit des Tarifs zu veranschlagenden Einnahmen. Zur Begründung verweist sie auf den Zweck des Genehmigungsverfahrens, der darin bestehe, den betroffenen Verwertungsgesellschaften aufgrund einer umfassenden Prüfung die Wahrnehmung der unter Bundesaufsicht stehenden Rechte zu ermöglichen (angefochtener Beschluss E. 13.1.2). Dies ergebe sich einerseits aus BGE 148 II 92, andererseits aus der in Art. 59 Abs. 3 URG festgehaltenen Bindungswirkung.

E. 6.2

In BGE 148 II 92 hielt das Bundesgericht soweit hier interessierend im Wesentlichen fest, dass die Vorinstanz im Rahmen der Genehmigung eines Einheitstarifs keine Streitentscheidungsfunktion wahrnimmt, sondern als Genehmigungsbehörde amtiert, die in der Wahrung des öffentlichen Interesses "am Schutz vor dem Missbrauch der Monopolstellung der Verwertungsgesellschaften" agiert (E. 7.4). Insoweit sich die Vorinstanz als Garant des öffentlichen Interesses sieht, bezieht sich diese Stellung also auf die Kontrolle von Missbrauch und ergibt sich aufgrund der Tatsache, dass sie eine staatliche Aufgabe erfüllt (vgl. Art. 5 Abs. 2 BV). Es ist somit aus dem soeben erwähnten Entscheid des Bundesgerichts nicht ersichtlich, inwiefern die durch die Vorinstanz vorzunehmende Prüfung umfangreicher als eine Missbrauchskontrolle bzw. sogar eine umfassende Prüfung mit konstitutiver Wirkung sein solle.

E. 6.3

Für die Beurteilung des Umfangs der vorzunehmenden Prüfung einschlägig scheint vielmehr der vorzitierte Art. 59 Abs. 1 URG zu sein. Art. 59 URG lautet wie folgt: "1 Die Schiedskommission genehmigt einen ihr vorgelegten Tarif, wenn er in seinem Aufbau und in den einzelnen Bestimmungen angemessen ist. 2 Sie kann nach Anhörung der am

Verfahren beteiligten Verwertungsgesellschaft und der Nutzerverbände (Art. 46 Abs. 2) Änderungen vornehmen. 3 Rechtskräftig genehmigte Tarife sind für die Gerichte verbindlich." Eine grammatikalische Auslegung legt nahe, dass sich die Tätigkeit der Vorinstanz in erster Linie auf die Prüfung der Angemessenheit beziehen muss. Wird doch in allen verbindlichen Sprachfassungen (Art. 14 Abs. 1 PubIG; BGE 142 II 100 E. 4.1) von "angemessen", "équitable" resp. "adequate" gesprochen. Im Rahmen einer systematischen Auslegung ist weiter auf Art. 60 URG zu verweisen, der sich dazu äussert, welche Kriterien für die Beurteilung der Angemessenheit heranzuziehen sind. Auch bei einer historischen Auslegung ist davon auszugehen, dass es die Hauptaufgabe der Vorinstanz ist, eine Angemessenheitsprüfung vorzunehmen. In den Erläuterungen zu den Änderungen der URV (www.ige.ch > recht und politik > immaterialgüterrecht national > urheberrecht > revision des urheberrechts > archiv > Teilrevision 2008; letztmals abgerufen am 19. Dezember 2022), welche aufgrund der Teilrevision des URG von 2008 vorgenommen werden mussten, war ursprünglich zwar geplant, dass die Schiedskommission in bestimmten Fällen auch die Rechtsgrundlage eines Tarifs prüft. Der entsprechende Art. 9 Abs. 4 E-URV wurde aber im Verlauf der Revision fallengelassen. Er fand keinen Eingang in die aktuell gültige Fassung der URV. Die Frage, was die gerichtsverbindliche Prüfungsbefugnis beinhaltet, darf indessen nicht mit der Frage verwechselt werden, auf welche Geschäfte die Vorinstanz einzutreten hat. So ist es selbstredend auch Pflicht und Recht der Vorinstanz, vorfrageweise abzuklären, ob überhaupt tariffähige Rechte bestehen, da sie von Amtes wegen den Umfang ihrer Zuständigkeit prüfen muss (vgl. BGE 140 II 483 E. 6.7 "Tarif A Swissperform"). Im selben Urteil führt das Bundesgericht aber auch aus, dass die Zivilgerichte, denen die erneute Überprüfung der Angemessenheit eines Tarifes verwehrt ist, darüber zu wachen haben, dass aus den Tarifen im Einzelfall keine gesetzeswidrigen Vergütungsansprüche abgeleitet werden (mit Hinweisen auf BGE 135 II 172 E. 2.3; 125 III 141 E 4a sowie 127 III 26 E.4 und Urteil des BGer 4A_482/2013 vom 19. März 2014 E. 2.2.2). Illustrativ führt das Bundesverwaltungsgericht in BVGE 2011/2 E. 6.2 denn auch aus, dass eine Tarifgenehmigung eine fehlende Rechtsgrundlage nicht zu ersetzen vermöge und ein Gericht mit Bezug auf die Frage, ob die Nutzung überhaupt der Bundesaufsicht unterstehe, nicht binde. Nicht mehr in Frage stellen könne ein Gericht lediglich die Angemessenheit eines Tarifs.

E. 6.4

Es trifft somit zwar zu, dass rechtskräftige Tarife für die Gerichte verbindlich sind, die Tariftätigkeit, d.h. die Wahrnehmung der Rechte der Kollektivverwertung, wird den Verwertungsgesellschaften jedoch nicht aufgrund von Art. 59 URG ermöglicht. Einschlägig wäre hier wohl vielmehr Art. 46 Abs. 1 URG, der unter dem 4. Titel des URG, der von den Verwertungsgesellschaften und deren Rechten und Pflichten handelt festhält, dass die Verwertungsgesellschaften verpflichtet sind, für die von ihnen geforderten Vergütungen Tarife aufzustellen.

E. 6.5

In ihrer Argumentation verkennt die Vorinstanz demnach ihre sachliche Zuständigkeit. Richtigerweise erstreckt sich diese lediglich auf die Prüfung der Angemessenheit eines Tarifs und besteht nicht darin, als grundsätzlicher Garant zur Ausübung tarifunterstellter Rechte zu fungieren.

E. 7.1

Dass das Vermögensinteresse nach Art. 2 Abs. 2 VKEV nur aus Streitobjekten bestehen kann, deren Regelung auch in die sachliche Zuständigkeit einer Behörde fallen, braucht nicht weiter ausgeführt zu werden (vgl. Michael Frey, Grundsätze der Streitwertbestimmung, Diss., Zürich 2017, Rz. 23 und 82).

E. 7.2

Entsprechend kann sich das Vermögensinteresse hier nur aus allfälligen Differenzen der Angemessenheitsbewertung ergeben. Angesichts der gestützt auf Art. 59 Abs. 2 URG von der Vorinstanz vorzunehmenden möglichen Änderungen (vgl. Botschaft zu einem Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte [Urheberrechtsgesetz, URG], BBl 1989 III 477, S. 564) ist aber entgegen den Ausführungen der Beschwerdeführerinnen auch bei einem Einigungstarif mit gleichlautenden Anträgen der Parteien nicht per se von einem Streitwert von 0.- Franken auszugehen.

E. 7.3

Im vorliegenden Verfahren erfolgte die Behandlung des Antrages um Genehmigung des Tarifs, auf den sich die Parteien geeinigt hatten, auf dem Zirkulationsweg. Von Drittparteien wurden keine gegenteiligen Anträge gestellt (vgl. zu den Drittparteien BGE 135 II 172 E. 2.3.1). Es wurde auch keine (mündliche) Anhörung der Parteien durchgeführt.

E. 7.4

Die zu veranschlagenden Vermögensinteressen sind somit als gering einzuschätzen. Die Vorinstanz hat im Ergebnis vorliegend rechtsfehlerhaft gehandelt, indem sie die Verfahrenskosten nicht innerhalb der Streitwerttabelle von Art. 2 Abs. 2 VKEV auf "0 - 10'000 Franken" festlegte (zur Frage nach der Unterscheidung zwischen der Auswahl der Tabellenkategorie und dem Ermessen der Berechnung der Kostenhöhe innerhalb der gewählten Kategorie vgl. BGE 132 V 393 E. 3.3). Da sich die von der Vorinstanz vorgenommene Praxisänderung nicht auf sachliche Gründe stützt, erweist sie sich als unzulässig.

E. 8

Die Beschwerde ist somit bezüglich des Eventualbegehrens gutzuheissen. Ziffer 2 des angefochtenen Beschlusses ist aufzuheben und das Geschäft ist an die Vorinstanz zurückzuweisen, sodass diese die Verfahrenskosten in Ausübung ihres Ermessens innerhalb des in obigen Erwägungen ausgeführten Rahmens festlegen kann. Auf die weiteren Rügen der Beschwerdeführerinnen ist unter diesen Umständen nicht mehr einzugehen.

E. 9.1

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind trotz geringfügigem Unterliegen der Beschwerdeführerinnen keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 1 und 2 VwVG). Den Beschwerdeführerinnen ist der geleistete Kostenvorschuss nach Rechtskraft des Urteils zurückzuerstatten.

E. 9.2

Den weitgehend obsiegenden Beschwerdeführerinnen ist eine Parteientschädigung für die ihnen erwachsene notwendige und verhältnismässig hohe Kosten des Beschwerdeverfahrens zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Die Parteientschädigung ist aufgrund der eingereichten Kostennote festzusetzen. Ist wie im vorliegenden Fall keine Kostennote eingereicht worden, setzt das Gericht die Entschädigung aufgrund der Akten für

die notwendig erwachsenen Kosten fest (Art. 14. Abs. 2 Satz 2 i.V.m. Art. 7 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Im vorliegenden Fall erscheint eine Parteientschädigung von Fr. 4'500.- als angemessen.

E. 9.3

Besteht keine unterliegende Gegenpartei, ist die Parteientschädigung derjenigen Körperschaft oder autonomen Anstalt aufzuerlegen, in deren Namen die Vorinstanz verfügt hat (Art. 64. Abs. 2 VwVG).

E. 10

Den am vorinstanzlichen Verfahren beteiligten Nutzerverbänden SWICO, Dachverband der Urheber- und Nachbarrechtsnutzer (DUN) und Swisstream, Schweizerischer Verband der Streaming Anbieter sowie dem Konsumentenforum (kf), ist das Dispositiv des vorliegenden Urteils zuzustellen.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.