

## ESCHK t-vn-2007 vom 6. November 2007

Eschk, 2007-11-06, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/eschk\\_t-vn-2007](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/eschk_t-vn-2007)

FR: ESCHK t-vn-2007 du 6 novembre 2007

IT: ESCHK t-vn-2007 del 6 novembre 2007

### Volltext

ESchK CAF Beschluss vom 6. November 2007 betreffend den Tarif VN 2/30 CCF \_\_\_\_\_ I.

In tatsächlicher Hinsicht hat sich ergeben: 1. Die Gültigkeitsdauer des Tarifs VN (Aufnahmen von Musik auf Tonbildträger, die nicht ans Publikum abgegeben werden), den die Schiedskommission mit Beschluss vom 11. November 2004 genehmigt hat, läuft am 31. Dezember 2007 ab. Mit Eingabe vom 27. Juni 2007 hat die Verwertungsgesellschaft SUISA der Schiedskommission den Antrag gestellt, einen neuen Tarif VN in der Fassung vom 14. Mai 2007 mit einer Gültigkeitsdauer von zwei Jahren zu genehmigen.

2. Die SUISA gibt die Einnahmen aus dem Tarif VN in den letzten sechs Jahren wie folgt an: 2001: Fr. 1'001'513.- 2002: Fr. 863'942.- 2003: Fr. 2'136'012.- 2004: Fr. 1'558'240.- 2005: Fr. 1'884'656.- 2006: Fr. 1'235'388.-

Die SUISA führt die markante Steigerung der Einnahmen im Jahre 2003 auf die neue tarifliche Regelung für Werbefilme zurück, wonach seit dem 1. Januar 2003 für sämtliche in der Schweiz hergestellten Werbefilme der Tarif VN zur Anwendung gelangt. Dagegen habe bis Ende 2002 für ausschliesslich in den SRG-Kanälen ausgestrahlte Werbefilme mit dem Tarif R eine andere tarifliche Regelung gegolten. Inzwischen seien die Einnahmen wieder rückläufig. Das im Jahre 2005 erzielte bessere Resultat wird auf die Aufarbeitung von Rückständen zurückgeführt.

3. Weiter berichtet die SUISA, dass sie die folgenden Verbände zu den Tarifverhandlungen eingeladen hat: - bsw leading swiss agencies - Gruppe Autoren, Regisseure, Produzenten (GARP) - Schweizer Werbe-Auftraggeberverband (SWA) - Schweizerischer Verband der FilmproduzentInnen (SFP) - Swissfilm Association (SFA) - Telesuisse - Verband Filmregie und Drehbuch Schweiz (FDS)

Der Verband bsw sei zu den Verhandlungen eingeladen worden, weil im ursprünglichen Revisionsvorschlag für den Fall, dass Werbeagenturen als Vermittler auftreten und das Delcredere für ihre Auftraggeber übernehmen, eine Ermässigung vorgesehen war. Da im

ESchK CAF Beschluss vom 6. November 2007 betreffend den Tarif VN 3/30 CCF \_\_\_\_\_

nun beantragten Tarif auf diese Regelung verzichtet worden sei und Werbeagenturen keine Nutzer der in diesem Tarif geregelten Rechte seien, behält sich die SUISA vor, den bsw bei künftigen Verhandlungen über einen Tarif VN nicht mehr einzuladen.

Zu den Verhandlungen erläutert die SUISA, dass sich nach zwei Verhandlungsrunden mit Ausnahme des bsw sämtliche Verhandlungspartner mit dem Tarifvorschlag vom 14. Mai 2007 einverstanden erklärt hätten und eine weitere vorgesehene Sitzung nicht mehr als notwendig erachtet wurde (vgl. Gesuchsbeilagen 10 bis 14). Mit dem bsw sei insbesondere noch ein Briefwechsel betreffend die Streichung von Ziff. 24 des Tarifvorschlags (Ver-

gütung für das Zugänglichmachen) geführt worden.

Weiter gibt die SUISA an, dass der neue Tarif VN in seiner Struktur und seinem Aufbau dem bisherigen Tarif entspreche. Allerdings hätten sich in der zweijährigen Praxis der Anwendung des Tarifs gewisse Auslegungsschwierigkeiten gezeigt, welchen mit eindeutigeren Formulierungen bzw. Ergänzungen begegnet werden soll (vgl. Ziff. 15.1.1.c, 15.1.2.b, 15.1.5, 18, 19 und 21 des Tarifs). Im Übrigen sei darauf verzichtet worden, die Abstufung der Entschädigungen neuen Nutzungsformen anzupassen.

Dagegen sei auf Wunsch der Nutzerverbände die Möglichkeit, gemäss diesem Tarif hergestellte und abgerechnete Produktionen gegen eine zusätzliche Pauschalentschädigung im Internet zugänglich zu machen, in den Tarif aufgenommen worden. Dabei wird darauf hingewiesen, dass es bereits nach dem geltenden Tarif ein eingeschränktes Vorführrecht (vgl. Ziff. 21) gebe, welches nun auch auf Kunden des Auftraggebers ausgedehnt worden sei. Audiovisuelle Produktionen zur Werbung oder zur Präsentation würden heute aber auch vermehrt auf Homepages im Internet zugänglich gemacht. Gemäss den Bedingungen von Ziff. 23 und 24 des neuen Tarifs kann somit der Hersteller für sich und seinen Auftraggeber sowie weitere an der Produktion Beteiligte die notwendigen Rechte des Zugänglichmachens durch eine einmalig zu leistende Pauschale erwerben. Dabei würden ebenfalls die notwendigen Vervielfältigungsrechte für die Einspeicherung der Produktion im Web-Server eingeräumt (vgl. Ziff. 7 i.V.m. Ziff. 15 des Tarifs).

Im Übrigen vertritt die SUISA die Auffassung, dass auch das Zugänglichmachen eines Werkes im Internet unter die Bundesaufsicht und damit unter die Kognition der Schiedskommission fällt.

ESchK CAF Beschluss vom 6. November 2007 betreffend den Tarif VN 4/30 CCF \_\_\_\_\_

---

Die SUISA ergänzt ihre Eingabe mit zusätzlichen Ausführungen zur Angemessenheit des Tarifs VN und erläutert insbesondere die Abweichungen zum bisherigen Tarif. Sie verweist aber auch darauf, dass die Tarifansätze in Ziff. 15 dem bisherigen Tarif entsprechen und diese in ihrer Eingabe im Genehmigungsverfahren von 2004 ausführlich begründet wurden. Im Weiteren betrachtet sie die Einigung mit den Tarifpartnern als weiteres Indiz für die Angemessenheit des Tarifs.

4. Mit Präsidialverfügung vom 5. Juli 2007 wurde die Spruchkammer zur Behandlung dieser Tarifeingabe eingesetzt (Art. 57 Abs. 2 URG i.V. mit Art. 10 Abs. 1 URV) und gleichzeitig der Genehmigungsantrag der SUISA den Nutzerverbänden zur Stellungnahme zugestellt. Die Nutzerverbände erhielten Gelegenheit, sich bis zum 16. August 2007 zum Antrag zu äussern; dies unter Hinweis darauf, dass im Säumnisfall Zustimmung dazu angenommen werde.

Mit Schreiben vom 30. Juli 2007 bestätigte der SFP seine bereits im Rahmen der Verhandlungen abgegebene Zustimmung zum vorgelegten Tarif VN. Die SFA und die GARP nehmen in ihren jeweiligen Schreiben vom 16. August 2007 insbesondere Stellung zur Gesuchsbegründung durch die SUISA, betonen indessen, dass sich dies nicht gegen den Tarifentwurf im Ergebnis richte. Beide Nutzerverbände führen aus, dass der Entscheid der Schiedskommission betr. GT S (Beschluss vom 10.11.2004) sendeähnliche Online-Nutzungen betraf und somit nicht ohne weiteres auf den Tarif VN übertragen werden könne, da es hier um andere Online-Nutzungen gehe. Auch im Hinblick auf die laufende

URG-Revision könne nicht von einer Kognition der Schiedskommission hinsichtlich des Online-Rechts ausgegangen werden. Ausserdem wird geltend gemacht, dass die SUISA zur Frage der Angemessenheit zu Unrecht auf das Verfahren aus dem Jahre 2004 betreffend den Tarif VN hinweise. Damals sei zwar eine Einigung mit den Nutzerverbänden hinsichtlich der Tarifsätze, nicht aber über deren Herleitung und Begründung erreicht worden. Zudem habe die Schiedskommission mit ihrem Entscheid auf eine eigentliche Angemessenheitsprüfung verzichtet. Dieser Entscheid könne daher nicht zur Begründung des neuen Gesuchs herangezogen werden und sei bei der erneuten Entscheidungsfindung ausser acht zu lassen. Weitere Stellungnahmen sind bei der Schiedskommission nicht eingegangen.

ESchK CAF Beschluss vom 6. November 2007 betreffend den Tarif VN 5/30 CCF \_\_\_\_\_ 5.

Gestützt auf Art. 15 Abs. 2bis des Preisüberwachungsgesetzes vom 20. Dezember 1985 (PüG) wurde die Tarifeingabe am 20. August 2007 dem Preisüberwacher zur Stellungnahme unterbreitet.

In seiner Antwort vom 23. August 2007 verzichtete der Preisüberwacher auf eine Untersuchung und auf die Abgabe einer Empfehlung zum beantragten Tarif. Dies begründet er mit dem Umstand, dass sich die SUISA mit den massgebenden Nutzerverbänden auf einen neuen bis Ende 2009 gültigen Tarif hat einigen können und die Zustimmung der Betroffenen ein wichtiges Indiz dafür bilde, dass der Tarif nicht auf einer missbräuchlichen Ausnutzung der Monopolstellung der SUISA beruht.

6. Da die Nutzerverbände dem von der SUISA vorgelegten Tarif VN ausdrücklich oder zumindest stillschweigend zugestimmt haben und auch 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 Tarifeingabe der SUISA gemäss Art. 11 URV auf dem Zirkulationsweg.

7. Der zur Genehmigung vorgelegte Tarif VN (Aufnahmen von Musik auf Tonbildträger, die nicht ans Publikum abgegeben werden) hat in der eingereichten Fassung vom 14. Mai 2007 in den Amtssprachen deutsch, französisch und italienisch den folgenden Wortlaut:

ESchK CAF Beschluss vom 6. November 2007 betreffend den Tarif VN 27/30 CCF \_\_\_\_\_

II. Die Schiedskommission zieht in Erwägung: 1. Die Verwertungsgesellschaft SUISA hat ihren Antrag auf Genehmigung des Tarifs VN (Aufnahmen von Musik auf Tonbildträger, die nicht ans Publikum abgegeben werden) in der Fassung vom 14. Mai 2007 und mit Wirkung ab dem 1. Januar 2008 am 27. Juni 2007 und somit innert der gemäss Art. 9 Abs. 2 URV verlängerten Frist eingereicht. Ebenso haben SFP, SFA und GARP für ihre Stellungnahmen die ihnen gesetzte Vernehmlassungsfrist gewahrt. Aus den Gesuchsunterlagen geht zudem hervor, dass die Verhandlungen im Sinne von Art. 46 Abs. 2 URG ordnungsgemäss durchgeführt worden sind.

2. Die Schiedskommission genehmigt einen ihr vorgelegten Tarif, wenn er in seinem Aufbau und in den einzelnen Bestimmungen angemessen ist (Art. 59 f. URG). Ein wesentliches Indiz für die Angemessenheit eines Tarifs ist in der Zustimmung der hauptsächlichen Organisationen der Werknutzer zu sehen. In diesen Fällen kann die Schiedskommission auf eine Angemessenheitsprüfung verzichten. Diese Praxis der Schiedskommission findet auch in der Rechtsprechung des Bundesgerichts ihre Bestätigung (vgl. Entscheide und Gutachten der ESchK, Bd. III, 1981-1990, S. 190). Dass der

Zustimmung der Nutzerorganisationen bei der Tarifgenehmigung 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.

3. Die durch diesen Tarif massgeblich betroffenen Nutzerverbände haben dem neuen Tarif VN mit einer Gültigkeitsdauer bis 31. Dezember 2009 zugestimmt. Dies gilt auch für die bsw leading agencies, welche im Rahmen der Verhandlungen zwar die Streichung von Ziff. 24 des Tarifs verlangt hat, sich aber nach einer entsprechenden Stellungnahme durch die SUIISA und insbesondere in dem durch die Schiedskommission durchgeführten Vernehmlassungsverfahren nicht mehr geäussert hat. Im Vernehmlassungsverfahren haben dagegen die beiden Nutzerverbände SFA und GARP ergänzende Stellungnahmen abgegeben. Dabei haben sie allerdings keine Einwände gegen den vorgelegten Tarif VN, sondern vielmehr Vorbehalte zur Gesuchsbegründung vorgebracht. Diese Einwände sind im Folgenden näher zu prüfen:

ESchK CAF Beschluss vom 6. November 2007 betreffend den Tarif VN 28/30 CCF \_\_\_\_\_

---

Offenbar gehen diese beiden Nutzerverbände davon aus, dass die Prüfung und Genehmigung der im Tarif genannten Online-Nutzungen (Zugänglichmachen gemäss Art. 23 f. des Tarifs) nicht unter die Kognitionsbefugnis der Schiedskommission fallen. Sie stimmten aber im Laufe der Verhandlungen sowohl der Tarifstruktur wie auch den Tarifansätzen des vorgelegten Tarifs VN zu. Unter diesen Voraussetzungen verzichtet die Schiedskommission darauf, zu überprüfen, ob der Tarif in seinem Aufbau und in den einzelnen Bestimmungen angemessen ist. Dies gilt insbesondere auch für Art. 23 f. des Tarifs, auf die sich die beteiligten Parteien ebenfalls einigen konnten. Zwar hat die Schiedskommission hinsichtlich der Übertragung von Radio- und Fernsehsendungen über Internet die Auffassung vertreten, dass sie gemäss Art. 40 Abs. 1 URG zur Prüfung dieser Nutzungsform zuständig ist (vgl. Beschluss vom 10.11.2004 betr. GT S, Ziff. II/4). Ob dies auch für das Zugänglichmachen gemäss Ziff. 23 des Tarifs bejaht werden muss bzw. durch die laufende Revision der Urheberrechtsgesetzgebung daran etwas ändert, kann auf Grund der Einigung unter den Tarifpartnern offen bleiben, zumal die Schiedskommission den Tarif VN ohnehin nur soweit genehmigt, als dieser ihrer Tarifaufsicht unterliegt (vgl. dazu Ziff. II/10 des Beschlusses vom 13. November 2001). Es gibt daher keine zwingende Notwendigkeit zur vorfrageweisen Überprüfung dieser Frage.

Im Weiteren trifft es zu, dass die Schiedskommission den Tarif VN anlässlich der Genehmigung vom 11. November 2004 nicht auf seine Angemessenheit überprüft hat, da es sich bei der damaligen Tarifvorlage um einen Einigungstarif handelte, obwohl die Nutzerorganisationen mit der Art und Weise, wie die SUIISA die Angemessenheit des Tarifs begründete, und insbesondere mit der Herleitung und Berechnung der Tarifansätze nicht einverstanden waren. Die SUIISA begründet die Angemessenheit des neuen Tarifs VN denn auch nicht damit, dass die Schiedskommission den Vorgängertarif als angemessen genehmigt hat. Sie weist lediglich darauf hin, dass die Tarifansätze in Ziff. 15 dem bisherigen Tarif entsprechen und deren Angemessenheit im Genehmigungsverfahren von 2004 von ihr ausführlich begründet wurde. Die Schiedskommission hat in ihrem Beschluss von 2004 denn auch nicht auf diese Begründung abgestellt und verzichtet auch im laufenden Verfahren auf eine entsprechende Bezugnahme.

4. Unter Berücksichtigung der oben erwähnten Zustimmungen der Tarifpartner zum neuen Tarif VN sowie des Verzichts des Preisüberwachers auf die Abgabe einer Empfehlung gibt der Antrag der SUIISA zu keinen weiteren Bemerkungen Anlass. Der Tarif VN in der ESchK CAF Beschluss vom 6. November 2007 betreffend den Tarif VN 29/30 CCF \_\_\_\_\_

---

Fassung vom 14. Mai 2007 und mit einer Gültigkeitsdauer bis zum 31. Dezember 2009 ist somit zu genehmigen, soweit er der Tarifaufsicht der Schiedskommission unterliegt.

5. 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 von der SUIISA zu tragen.

III. Demnach beschliesst die Eidg. Schiedskommission: 1. Der Tarif VN (Aufnahmen von Musik auf Tonbildträger, die nicht ans Publikum abgegeben werden) wird in der Fassung vom 14. Mai 2007 mit der vorgesehenen Gültigkeitsdauer vom 1. Januar 2008 bis zum 31. Dezember 2009 genehmigt, soweit dieser Tarif der Kognition der Schiedskommission untersteht. [...]

ESchK CAF Beschluss vom 6. November 2007 betreffend den Tarif VN 30/30 CCF \_\_\_\_\_

---

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