

Beschluss vom 7. Dezember 2000

betreffend den Gemeinsamen Tarif 3a (GT 3a)

(Empfang von Sendungen, Aufführungen mit Ton- und Tonbildträgern
zur allgemeinen Hintergrund-Unterhaltung)

Besetzung:

Präsidentin:

- Verena Bräm-Burckhardt, Kilchberg

Neutrale Beisitzer:

- Martin Baumann, St. Gallen
- Pierre-Christian Weber, Genève

Vertreter der Urheber und Leistungsschutzberechtigten:

- François Vouilloz, Sion

Vertreter der Nutzer:

- Peter Mosimann, Basel

Sekretär:

- Andreas Stebler, Bern

I. In tatsächlicher Hinsicht hat sich ergeben:

1. Die Gültigkeitsdauer des *Gemeinsamen Tarifs 3a* (Empfang von Sendungen, Aufführungen mit Ton- und Tonbildträgern zur allgemeinen Hintergrund-Unterhaltung), den die Schiedskommission mit Beschluss vom 21. November 1996 genehmigte, läuft am 31. Dezember 2000 ab. Mit Eingabe vom 30. Juni 2000 haben die an diesem Tarif beteiligten fünf Verwertungsgesellschaften ProLitteris, Société suisse des auteurs (SSA), SUISA, Suissimage und Swisssperform der Schiedskommission die Genehmigung eines neuen *GT 3a* in der Fassung vom 25. Mai 2000 für eine Gültigkeitsdauer von drei Jahren, d.h. bis zum 31. Dezember 2003 beantragt.
2. Der *GT 3a* löste seinerzeit (zusammen mit dem *GT 3b*) verschiedene vorbestehende Tarife (Ab, M, T, *GT 3* sowie die Zusatztarife 3 und M) ab. Dieser Tarif regelt grundsätzlich die Nutzung von urheberrechtlich geschützten Werken beziehungsweise von nachbarrechtlich geschützten Leistungen zur allgemeinen Hintergrund-Unterhaltung an immobilen Standorten wie Verkaufsgeschäften, Restaurants, Aufenthalts- und Arbeitsräumen usw. Die Verwertungsgesellschaften geben an, dass sie gleichzeitig die Genehmigung eines neuen *GT 3b* für die Hintergrund-Unterhaltung in mobilen Einheiten beantragen.

Die Einnahmen aus dem *GT 3a* in den letzten drei Jahren werden mit Fr. 12'011'675 (1997), Fr. 11'883'806 (1998) sowie Fr. 12'233'293 (1999) angegeben. Die Verwertungsgesellschaften führen dazu aus, dass das Inkasso dieser Beträge seit 1998 im Wesentlichen durch die Billag AG (vorher Telecom PTT) durchgeführt wird und die Rechnungsstellung zusammen mit der Empfangsbewilligung 2 für Radio oder Fernsehen erfolgt.

3. Die am *GT 3a* beteiligten Verwertungsgesellschaften haben Bericht erstattet über die Verhandlungen über den neu vorgesehenen Tarif, welche mit den folgenden Nutzerorganisationen und Nutzern durchgeführt wurden:
 - Coop Schweiz, Basel
 - Dachverband der Urheber- und Nachbarrechtsnutzer (DUN), Bern

-
- Gastrosuisse, Zürich
 - Gesellschaft der Schweizerischen Kunsteisbahnen, Davos
 - Heimverband Schweiz, Zürich
 - Migros Genossenschaftsbund, Zürich
 - Schweizer Cafetier-Verband (SCV), Zürich
 - Schweizer Hotelier-Verein, Bern
 - Schweizerischer Handels- und Industrie-Verein (Vorort), Zürich
 - Schweizerischer Kursaal- und Grand Casino-Verband, Bern
 - Verband der Schweizerischen Waren- und Kaufhäuser, Bern
 - Verband Schweizerischer Konzertlokale, Cabarets, Dancings und Diskotheken (ASCO), Zürich

Die Verwertungsgesellschaften geben zu diesen Verhandlungen an, dass trotz der Durchführung von drei Sitzungen keine Einigung erzielt werden konnte, da die Nutzervertreter eine Erhöhung der Tarifsätze abgelehnt und eine Untersuchung über die Kosten der Hintergrund-Unterhaltung verlangt hätten. Auch bezüglich eines weiteren Angebots mit einer reduzierten Erhöhung der Tarifsätze sei keine Einigung möglich gewesen. Die Verwertungsgesellschaften erachten indessen höhere Tarifsätze - unter Hinweis darauf, dass die Gesamteinnahmen aus dem *GT 3a* 1997 gegenüber den Jahren 1995 und 1996 zurückgegangen sind - für gerechtfertigt. Dies begründen sie mit den steigenden Umsätzen in den Branchen der hauptsächlichen Nutzer von Hintergrund-Unterhaltung sowie einem Vergleich mit den Entschädigungen für die Vordergrund-Unterhaltung und den Kosten der Hintergrund-Unterhaltung (z.B. Empfangsbewilligungen). Weiter verweisen sie auf die Teuerung in den letzten Jahren sowie die höheren Entschädigungen im Ausland bei der Anwendung ähnlicher Tarife. Die Swissperform betont zusätzlich, dass sie vor drei Jahren im Rahmen der Zusammenführung der verschiedenen Tarife einem Einführungsrabatt zugestimmt habe. Die Entschädigung für die Nutzung verwandter Schutzrechte soll nun in der Weise angehoben werden, dass das Verhältnis zwischen Urheberrechten und verwandten Schutzrechten für die Basisnutzung (vgl. Ziff. 9.1 des Tarifs) neu 10 zu 2,5 und für die Zusatznutzungen (vgl. Ziff. 9.5) 10 zu 3 beträgt und damit nach Auffassung der Swissperform der gesetzlichen Regelung gemäss Art. 60 Abs. 2 URG angenähert werden.

Zur Festlegung der Entschädigungen im zur Genehmigung vorgelegten Tarif geben die Verwertungsgesellschaften an, dass sich der Einfluss der Musik auf den Umsatz nicht ohne weiteres erheben lässt und dass sie auch nicht über die notwendigen Angaben zur Feststellung der Nutzungskosten verfügen. Deshalb hätten sie hilfsweise auf andere 'Angemessenheitskriterien' zurückgegriffen und die vorerwähnten Umstände als massgebend für die Erhöhung des bisherigen Tarifs betrachtet.

Im Übrigen soll nach Auffassung der Verwertungsgesellschaften mit der neu formulierten Ziffer 2.2 des Tarifs präziser differenziert werden, welche Nutzungen unter Bundesaufsicht stehen und durch den vorliegenden *GT 3a* erfasst werden. Der vorgelegte Tarif sieht aber auch den Einbezug einer neuen Bestimmung (Ziff. 2.3) vor, welche den zeitgleichen und unveränderten Empfang von Radio- und Fernsehprogrammen über das Internet dem herkömmlichen und im vorliegenden Tarif geregelten Empfang von Radio- und Fernsehsendungen gleichstellt.

4. Mit Präsidialverfügung vom 5. Juli 2000 wurde der Antrag der Verwertungsgesellschaften den betroffenen Nutzerorganisationen mit einer Frist bis zum 18. August 2000 zur Vernehmlassung zugestellt. Dies verbunden mit dem Hinweis, dass im Säumnisfall Zustimmung zum Genehmigungsantrag angenommen wird.

In der Folge reichten sowohl Gastrosuisse am 11. August 2000 und der Schweizerische Handels- und Industrieverein (neu Economiesuisse) am 18. August 2000 eine Vernehmlassung ein. Der Dachverband der Urheber- und Nachbarrechtsnutzer (DUN), die Coop Schweiz, der Migros Genossenschaftsbund, der Verband der Schweizerischen Waren- und Kaufhäuser, der Schweizer Hotelier-Verein, die Gesellschaft der Schweizerischen Kunsteisenbahnen, der Schweizerische Kursaal- und Grand Casino-Verband sowie der Heimverband Schweiz stellten der Schiedskommission am 17. August 2000 eine gemeinsame Stellungnahme zu.

Die Nutzerverbände machen geltend, dass sich mangels einer Berechnungsgrundlage weder die Angemessenheit des bisherigen Tarifs noch die Berechtigung der geforderten Erhöhungen feststellen lasse. Insbesondere würden die früheren Tarife, die jeweils nur auf Missbrauch geprüft worden seien, keinen Anhaltspunkt für die Angemessenheit liefern und bei der aus Gründen der Tarifökonomie erfolgten Zusammenlegung dieser Tarife sei eine Einigung nur möglich gewesen, weil im Rahmen eines Kompromisses die Frage der Angemessenheit ausgeklammert worden sei. Auch habe sich beim elektronischen Markt beispielsweise die Preisentwicklung in den letzten Jahren eher nach unten bewegt. Der Vergleich mit dem Ausland sei allenfalls nur hilfsweise und als zusätzliches Kriterium möglich. Die Schiedskommission habe somit auf Grund der damaligen Einigung den *GT 3a* noch nie auf seine Übereinstimmung mit Art. 60 URG geprüft. Sie sind der Auffassung, dass beim neuen Tarif mangels eines kausalen Zusammenhangs zwischen der Verwendung von Musik und den erzielten Einnahmen vom Nutzungsaufwand auszugehen ist. Im Übrigen weise der *GT 3a* mit der Beschallungsfläche bereits ein Aufwandskriterium auf. Eine entsprechende Erhebung sei auch notwendig, weil es sich beim *GT 3a* mit rund 12 Mio. Franken an jährlichen Einnahmen um einen Massentarif handle.

Bezüglich der verwandten Schutzrechte wird die Anknüpfung als unklar bezeichnet und auch der Verzicht auf die neu aufgenommene Internetbestimmung (Ziff. 2.3 des Tarifs) verlangt. Die Nutzerorganisationen beantragen daher, den neuen *GT 3a* nicht zu genehmigen beziehungsweise den bisherigen Tarif um ein weiteres Jahr zu verlängern und eine entsprechende Untersuchung über die Kosten der Hintergrund-Unterhaltung durchzuführen, ähnlich wie dies auch beim *GT H* erfolgt sei.

5. Mit Präsidialverfügung vom 24. August 2000 wurde die Spruchkammer zur Behandlung des *GT 3a* eingesetzt und gestützt auf Art. 15 Abs. 2^{bis} des Preisüberwachungsgesetzes vom 20. Dezember 1985 (PüG) die Tarifvorlage dem Preisüberwacher zur Stellungnahme unterbreitet. In seiner Antwort vom 21. September 2000 vertritt der Preisüberwacher die Auffassung, dass die Schiedskommission wegen der umstrittenen Tarifvorlage wohl kaum umhin kom-

me, den beantragten *GT 3a* auf seine Vereinbarkeit mit Art. 60 URG zu prüfen. Dabei geht er davon aus, dass eine Umsatzrelevanz der Hintergrund-Unterhaltung grundsätzlich gegeben ist und die Bedeutung dieser Nutzungsart von der Nutzerseite etwas unterschätzt werden dürfte. Er schliesst das Heranziehen des Nutzungsertrags als Anknüpfungspunkt deshalb nicht von vorne herein aus, weist indessen auf die methodischen und praktischen Probleme bei der Feststellung des relevanten Ertrags hin. Nach seiner Auffassung gibt es jedenfalls keinen eindeutigen Hinweis dafür, dass die Belastung für die Nutzer insgesamt wesentlich tiefer als beim gegenwärtigen Tarif ausfällt, falls die Entschädigung am Nutzungsertrag anknüpft. Er kommt zum Schluss, dass die beantragten Tarifansätze nicht als missbräuchlich im Sinne des Preisüberwachungsgesetzes bezeichnet werden können. Insbesondere hält er die aus dem neuen Tarif resultierenden Gesamtentschädigungen nicht als übertrieben und im Gesamten als wirtschaftlich verkraftbar. Weiter regt er an, die Basisvergütung nach der Fläche etwas differenzierter auszugestalten (vgl. Ziff. 9.1 des Tarifs). Für die Klärung der umstrittenen Frage des Einbezugs des Internets als Quelle der Hintergrund-Unterhaltung erachtet er sich nicht als zuständig, da dieser Punkt ausschliesslich urheberrechtlicher Natur sei.

6. In einem Schreiben vom 14. September 2000, das sie auch unmittelbar dem Preisüberwacher zustellten, präzisieren die Verwertungsgesellschaften hinsichtlich der von den Nutzern verlangten Marktuntersuchung, dass es sich bei den Erhebungen im Rahmen des *GT H* nicht um eine statistische Auswertung der Einnahmen oder Kosten im Zusammenhang mit der Musikanutzung gehandelt habe, sondern damals ohne Unterstützung der Verhandlungspartner ausschliesslich Simulationsrechnungen durchgeführt worden seien. Sie gehen davon aus, dass beim *GT 3a* nicht eine Untersuchung über die Kosten, sondern vielmehr über die Einnahmen eines Unternehmens im Zusammenhang mit der Nutzung von Hintergrund-Unterhaltung durchgeführt werden müsste. Sie stellen sich nicht gegen solche Erhebungen, betonen indessen die Mitwirkungspflicht der Nutzer und fordern diese auf, entsprechende Betriebe in genügender Zahl und Repräsentativität zu melden.

-
7. Auf Grund des Umstandes, dass im Rahmen der Verhandlungen zwischen den Tarifpartnern keine Einigung gefunden werden konnte, wurde die Sitzung vom 16. November 2000 einberufen, an der die Parteien nochmals mündlich Stellung nehmen konnten (Art. 12 URV). Dabei bestätigten sie ihre bereits gestellten Anträge. Die Verwertungsgesellschaften verlangten zusätzlich die Abweisung der Anträge der Nutzerorganisationen auf Verlängerung des bestehenden Tarifs und auf Durchführung einer Erhebung über die Kosten der Hintergrund-Unterhaltung. Die Nutzerseite beantragte ergänzend, das Schreiben der Verwertungsgesellschaften vom 14. September 2000 aus den Akten zu weisen.
 8. Die Schiedskommission gelangte in ihrer Beratung gemäss Art. 14 URV zur Auffassung, dass der Tarif in der vorgelegten Fassung voraussichtlich nicht genehmigt werden kann. Sie gab daher in der Folge den beteiligten Tarifparteien gestützt auf Art. 59 Abs. 2 URG i.V.m. Art. 15 Abs. 1 URV noch die Möglichkeit, allfällige Änderungsvorschläge einzureichen.

Mit Schreiben vom 27. November 2000 verzichteten etliche Nutzerorganisationen auf einen Änderungsantrag. Gemäss ihrer Stellungnahme vom 4. Dezember 2000 bestehen die Verwertungsgesellschaften grundsätzlich auf der Genehmigung des *GT 3a* in der Fassung vom 25. Mai 2000. Sie erklärten sich aber bereit, eine Untersuchung zu akzeptieren, die sich sowohl auf die Einnahmen wie auch die Kosten der Hintergrund-Unterhaltung erstreckt und schlossen eine Verlängerung des bestehenden Tarifs um ein Jahr nicht mehr aus. Allerdings mit einer geänderten Ziff. 2.2 sowie unter Einfügung der neuen Ziff. 2.3 gemäss der vorgelegten Tarifversion.

Anlässlich der Sitzung vom 7. Dezember 2000 setzte die Schiedskommission ihre Beratungen zur Prüfung des *GT 3a* fort.

9. Der zur Genehmigung vorgeschlagene *GT 3a* hat in der Fassung vom 25. Mai 2000 in den drei Amtssprachen deutsch, französisch und italienisch den folgenden Wortlaut:

ProLitteris S S A SUIISA SUISSIMAGE SWISSPERFORM

Gemeinsamer Tarif 3a

Empfang von Sendungen Aufführungen mit Ton- und Tonbild-Trägern zur allgemeinen Hintergrund-Unterhaltung

A. Gegenstand des Tarifs

1 Repertoires

1.1 Der Tarif bezieht sich auf **Urheberrechte** an

- literarischen Werken und Werken der bildenden Kunst des Repertoires der ProLitteris
- dramatischen und musikdramatischen Werken des Repertoires der Société Suisse des Auteurs (SSA)
- nicht-theatralischen Musikwerken des Repertoires der SUIISA (nachstehend «**Musik**»)
- visuellen und audiovisuellen Werken des Repertoires der SUISSIMAGE

1.2 Der Tarif bezieht sich ferner auf **verwandte Schutzrechte** an

- Handels-Tonträgern und Handels-Tonbild-Trägern des Repertoires der SWISSPERFORM
- Radio- und Fernsehprogrammen (nachstehend zusammen «Sendungen») des Repertoires der SWISSPERFORM.

2 Verwendung der Repertoires

2.1 Der Tarif bezieht sich auf die Verwendung von Ton- und Tonbild-Trägern, auf den Empfang von Sendungen zur **Hintergrund-Unterhaltung** in Verkaufsgeschäften, Restaurants, Aufenthaltsräumen, Arbeitsräumen etc. sowie für «music-on-hold».

Hintergrund-Unterhaltung bedeutet, dass die Verwendung der Repertoires begleitende, ergänzende, nebensächliche Funktion hat.

Vom Tarif ausgeschlossen sind alle Veranstaltungen, zu denen man sich begibt, um Werke, Darbietungen oder Leistungen zu geniessen, oder zu deren Durchführung die Verwendung von Werken, Darbietungen oder Leistungen erforderlich oder wesentlich ist.

- 2.2 Einzelne Verwertungsgesellschaften vertreten nicht alle Nutzungsrechte im Zusammenhang mit Hintergrund-Unterhaltung. Nachstehend wird für die einzelnen Nutzungen festgehalten, für welche Repertoires die Bewilligung gemäss diesem Tarif gilt und für welche eine gesonderte Bewilligung erforderlich ist.

Nutzung	gemäss diesem Tarif bewilligt	gesonderte Bewilligung erforderlich
Empfang von Radiosendungen	alle Repertoires	--
Empfang von Fernsehsendungen auf Bildschirmen mit bis zu 3 m Diagonale	alle Repertoires	--
Zeitverschobene Wiedergabe von Sendungen	<u>Musik (Urheberrechte) und Swissperform – Repertoire betreffend Handelston- und – Tonbildträger</u>	alle anderen betroffenen Repertoires
Aufführen von Handels-Tonträgern	<u>Musik (Urheberrechte) und Swissperform-Repertoire</u>	alle anderen betroffenen Repertoires
Aufführen von Handels-Tonbild-Trägern	<u>Musik (Urheberrechte) und Swissperform-Repertoire</u>	andere betroffene Repertoires (i.d.R. vertreten durch Filmproduzenten)
Aufführen von nicht im Handel erhältlichen Ton- und Tonbild-Trägern	<u>Musik (Urheberrechte)</u>	alle anderen betroffenen Repertoires (i.d.R. vertreten durch Ton- und Tonbild-Träger-Produzenten)
Aufnahmen auf Tonträger	<u>Musik (Urheberrechte)</u>	alle anderen betroffenen Repertoires
Aufnahmen auf Tonbild-Träger	--	alle betroffenen Repertoires
Empfang von Fernsehsendungen auf Bildschirmen mit über 3 m Diagonale	--	alle betroffenen Repertoires

- 2.3 *Der zeitgleiche und unveränderte Empfang von Radio-und Fernsehprogrammen über Internet (sog. simulcasting und webcasting) ist dem herkömmlichen und im vorliegenden Tarif geregelten Empfang von Radio-und Fernsehsendungen gleichgestellt. Dagegen ist insbesondere der Empfang von Werken und Leistungen im Rahmen von sog. on-demand Diensten nicht durch diesen Tarif geregelt.*

3 Vorbehalte, andere Tarife

- 3.1 Nicht ausdrücklich erwähnte Verwendungen werden nicht durch diesen Tarif geregelt.

3.2 Andere Tarife der Verwertungsgesellschaften gehen diesem Tarif vor, so zum Beispiel für

- Kinos (Tarif E)
- Aufführungen zu Tanz und Unterhaltungsanlässen (Gemeinsamer Tarif Hb)
- Musikautomaten (Gemeinsamer Tarif Ma)
- Konzerte (Gemeinsamer Tarif K)
- Unterricht in Tanz, Gymnastik und Ballett (Gemeinsamer Tarif L)
- Bahnen, Flugzeuge, Reiseautos, Reklamewagen, Schausteller-Geschäfte, Schiffe (Gemeinsamer Tarif 3b)
- Telekiosk-Dienste, Tonbildträger-Vorführungen gegen Eintritt, Grossbildschirme (Gemeinsamer Tarif T).

B. Verwertungsgesellschaften

4 Die SUIISA ist für diesen Tarif Vertreterin und gemeinsame Zahlstelle der Verwertungsgesellschaften

- PROLITTERIS
- SOCIETE SUISSE DES AUTEURS (SSA)
- SUIISA
- SUISSIMAGE
- SWISSPERFORM

C. Inkasso durch die Billag AG bei Inhabern einer Empfangsbewilligung

5 Die Billag AG erhebt im Auftrag der Verwertungsgesellschaften die Vergütung für den Empfang der Sendungen gemäss diesem Tarif zusammen mit der Gebühr für die Empfangsbewilligung 2.

Das Nähere regelt ein Vertrag zwischen der Billag AG und den Verwertungsgesellschaften.

6 Diejenigen Inhaber, welche die Vergütung für den Sendeempfang gemäss diesem Tarif an die Billag AG überweisen, sind zu allen weiteren Nutzungen, die gemäss Ziffern 2.1. und 2.2. dieses Tarifs bewilligt werden, ohne zusätzliche Vergütung berechtigt.

7 Die Vergütung gilt jeweils pro Geschäft, Laden, Betrieb, Fahrzeug etc.. Ist für den Empfang von Sendungen in mehreren Geschäften etc. nur eine Empfangsbewilligung 2 erforderlich, so sind die Vergütungen für die weiteren Geschäfte etc. gesondert zu entrichten.

8 Die Vergütung berechnet sich nach der Fläche, bzw. für music-on-hold nach der Zahl der Amtslinien.

Fläche ist diejenige Fläche, auf welcher Sendungen/Aufführungen hörbar oder sichtbar sind, einschliesslich der von Mobiliar belegten Fläche.

Ist die Fläche nicht bestimmbar, wohl aber die Anzahl Plätze, so gilt pro Platz eine Fläche von 5 m².

9 Die Vergütung beträgt pro Empfangsbewilligung 2 und **pro Monat**:

9.1 Auf Flächen bis zu 1000 m² und/oder auf bis zu 200 Amtslinien (nachstehend **Basisnutzung**) :

RADIO	Urheberrechte	Verwandte Schutzrechte	zusammen
Fr.	<u>11.55</u>	<u>2.90</u>	<u>14.45</u>
FERNSEHEN	Urheberrechte	Verwandte Schutzrechte	zusammen
Fr.	<u>13.40</u>	<u>3.35</u>	<u>16.75</u>

Die Vergütung gemäss dieser Ziff. 9.1 wird nachstehend **Basisvergütung** genannt.

9.2 Auf Flächen über 1000 m² und bis zu 3000 m² und/oder auf über 200 und bis zu 600 Amtslinien:

- Die Basisvergütung (Ziff. 9.1) sowie
- eine **Zusatzvergütung** von Fr. 57.20 pro Radio-Empfangsbewilligung oder, wo keine Radio-Empfangsbewilligung vorhanden ist, pro Fernseh-Empfangsbewilligung.

9.3 Auf Flächen über 3000 m² bis 5000 m² und/oder auf 600 - 1000 Amtslinien:

- Die Basisvergütung (Ziff. 9.1) sowie
- eine **Zusatzvergütung** von Fr. 114.40 pro Radio-Empfangsbewilligung oder, wo keine Radio-Empfangsbewilligung vorhanden ist, pro Fernseh-Empfangsbewilligung.

9.4 Auf Flächen über 5000 m² und/oder auf über 1000 Amtslinien:

- Die Basisvergütung (Ziff. 9.1) sowie
- eine Zusatzvergütung von Fr. 171.60 pro Radio-Empfangsbewilligung oder, wo keine Radio-Empfangsbewilligung vorhanden ist, pro Fernseh-Empfangsbewilligung.

9.5 Die Zusatzvergütungen (Ziff. 9.2 – 9.4) werden im Verhältnis 10 : 3 auf Urheberrechte und verwandte Schutzrechte verteilt.

D. Inkasso durch die SUI SA

- 10 Die SUI SA erhebt die Vergütung bei denjenigen, die keine Empfangsbewilligung 2 besitzen, oder welche die Vergütungen gemäss diesem Tarif nicht an die Billag AG leiten.
- 11 Die Vergütung beträgt
- 150% der Basisvergütung (Ziff. 9.1)
 - 120% der Zusatzvergütung (Ziff. 9.2 – 9.4).
- 12 Die Vergütungen gemäss Ziff. 9 werden verdoppelt, wenn
- Repertoires verwendet werden, ohne dass die Vergütung an die Billag AG bezahlt wird und ohne dass eine Bewilligung der SUI SA erworben worden ist
 - wenn der Veranstalter absichtlich oder grobfahrlässig unrichtige oder lückenhafte Angaben liefert.
- 13 Die Geltendmachung eines darüber hinausgehenden Schadenersatzes bleibt vorbehalten.

E. Mehrwertsteuer

- 14 Die Mehrwertsteuer ist in den Vergütungsansätzen nicht enthalten.

F. Abrechnung

- 15 Veranstalter, die
- eine Empfangsbewilligung 2 besitzen und Repertoires auf über 1000 m² / über 200 Amtslinien nutzen, oder
 - keine Empfangsbewilligung 2 besitzen, oder
 - die Vergütung sonst nicht an die Billag AG bezahlen

melden der SUI SA alle zur Berechnung der Vergütung bzw. der Zusatzvergütung erforderlichen Angaben innert 10 Tagen nach einer Veranstaltung, nach dem Beginn der Hintergrund-Unterhaltung, oder zu den in der Bewilligung genannten Terminen.

- 16 Die SUI SA kann dafür Belege verlangen.
- 17 Wenn die Angaben oder Belege auch nach einer schriftlichen Mahnung nicht innert Nachfrist eingereicht werden, oder die Einsichtnahme in die Bücher verweigert wird, kann die SUI SA die Angaben schätzen und gestützt darauf Rechnung stellen.

G. Zahlungen

- 18 Die Entschädigungen sind zusammen mit der Rechnung für die Empfangsbewilligung 2 oder zu den in der Bewilligung genannten Terminen zu bezahlen.

Andere Rechnungen sind innert 30 Tagen zahlbar.

- 19 Die SUI SA kann Sicherheiten verlangen von Veranstaltern, die ihren Zahlungsverpflichtungen nicht fristgerecht nachkommen.

H. Verzeichnisse der verwendeten Musik und der verwendeten Tonträger

- 20 Die Verwertungsgesellschaften verzichten auf diese Verzeichnisse, soweit sie in der Bewilligung nicht ausdrücklich solche verlangen.

I. Gültigkeitsdauer

- 21 Dieser Tarif ist vom 1. Januar 2001 bis 31. Dezember 2003 gültig.
Bei wesentlicher Änderung der Verhältnisse kann er vorzeitig revidiert werden.

ProLitteris S S A SUISA SUISSIMAGE SWISSPERFORM

Tarif commun 3a

Réception d'émissions Diffusion de phonogrammes et vidéogrammes pour la musique de fond ou d'ambiance

A. Objet du tarif

1 Répertoires

1.1 Le tarif se rapporte aux **droits d'auteur** sur

- les œuvres littéraires et picturales du répertoire de ProLitteris
- les œuvres dramatiques et dramatico-musicales du répertoire de la Société Suisse des Auteurs (SSA)
- les œuvres musicales non-théâtrales du répertoire de SUISA (ci-après «**musique**»)
- les œuvres visuelles et audiovisuelles du répertoire de SUISSIMAGE

1.2 Le tarif se rapporte également aux **droits voisins** sur

- les phonogrammes et vidéogrammes disponibles dans le commerce du répertoire de SWISSPERFORM
- les programmes de radio et de télévision (ci-après «émissions») du répertoire de SWISSPERFORM

2 Utilisation du répertoire

2.1 Le tarif se rapporte à l'utilisation de phonogrammes et vidéogrammes, ainsi qu'à la réception d'émissions, comme **musique de fond ou d'ambiance** dans les locaux de vente, restaurants, salles d'attente, salles de travail etc. et pour la diffusion de musique au téléphone.

La musique de fond ou d'ambiance se définit comme une utilisation du répertoire ayant une fonction d'accompagnement, de complément ou accessoire.

N'entrent pas dans ce tarif toutes les manifestations où l'on se rend pour apprécier des œuvres, des représentations ou des prestations, ou celles pour l'exécution desquelles l'utilisation d'œuvres, de représentations ou de prestations est nécessaire ou essentielle.

2.2 Certaines sociétés de gestion ne représentent pas tous les droits d'utilisation relatifs à la musique de fond ou d'ambiance. Le tableau ci-après établit la liste des types d'utilisation en précisant quels répertoires sont autorisés par ce tarif et lesquels nécessitent une autorisation spéciale.

Utilisation	autorisés par ce tarif	autorisation spéciale nécessaire
Réception d'émissions de radio	tous répertoires	--
Réception d'émissions de télévision sur écrans de 3 m de diagonale au maximum	tous répertoires	--
Rediffusion d'émissions	<u>Musique (droits d'auteur) et répertoire de Swissperform pour les phonogrammes et vidéogrammes disponibles dans le commerce</u>	tous les autres répertoires concernés
Exécution de phonogrammes disponibles dans le commerce	<u>Musique (droits d'auteur) et répertoire de Swissperform</u>	tous les autres répertoires concernés
Exécution de vidéogrammes disponibles dans le commerce	<u>Musique (droits d'auteur) et répertoire de Swissperform</u>	autres répertoires concernés (généralement représentés par les producteurs de films)
Exécution de phonogrammes et vidéogrammes non disponibles dans le commerce	<u>musique (droits d'auteur)</u>	tous les autres répertoires concernés (représentés généralement par les producteurs de phonogrammes et vidéogrammes)
Enregistrement sur phonogrammes	<u>musique (droits d'auteur)</u>	tous les autres répertoires concernés
Enregistrement sur vidéogrammes	--	tous répertoires concernés
Réception d'émissions de télévision sur écrans de plus de 3 m de diagonale	--	tous répertoires concernés

2.3 *La réception simultanée, sans modification, de programmes de radio et de télévision via Internet (appelée simulcasting et webcasting) est assimilée à la réception traditionnelle de programmes de radio et de télévision régie par le présent tarif. En revanche, la réception d'œuvres et de prestations dans le cadre de «services on-demand» n'est pas réglée par ce tarif.*

3 Réserves, autres tarifs

3.1 Toute utilisation qui n'est pas mentionnée expressément n'est pas régie par ce tarif.

3.2 D'autres tarifs des sociétés de gestion ont priorité sur ce tarif, par exemple pour

- les cinémas (Tarif E)
- les exécutions lors de manifestations dansantes et récréatives (Tarif commun Hb)
- les juke-boxes (Tarif commun Ma)
- les concerts (Tarif commun K)
- les cours de danse, de gymnastique et de ballet (Tarif commun L)
- les trains, avions, cars, stands forains, voitures publicitaires, bateaux (Tarif commun 3 b)
- services télékiosque, projections payantes de vidéogrammes, grands écrans (Tarif commun T)

B. Sociétés de gestion

4 SUISA fait office, pour ce tarif, de représentante et d'organe commun d'encaissement pour les sociétés de gestion:

- PROLITTERIS
- SOCIETE SUISSE DES AUTEURS (SSA)
- SUISA
- SUISSIMAGE
- SWISSPERFORM

C. Encaissement par Billag SA pour les titulaires d'une concession de réception 2

5 Billag SA, sur mandat des sociétés de gestion, perçoit la redevance pour la réception d'émissions selon ce tarif, en même temps que la redevance pour la concession de réception 2.

Les détails de ce mandat sont réglés par un contrat entre Billag SA et les sociétés de gestion.

6 Les titulaires qui versent à Billag SA la redevance pour la réception d'émissions selon ce tarif n'ont pas à verser de redevances supplémentaires pour toutes les autres utilisations autorisées aux ch. 2.1 et 2.2 de ce tarif.

7 La redevance ne vaut que pour un établissement, un magasin, une entreprise, un véhicule etc. Si une seule concession de réception 2 est nécessaire pour la réception d'émissions dans plusieurs établissements, les redevances pour les autres établissements doivent être versées à part.

8 La redevance se calcule en fonction de la surface, et d'après le nombre de lignes-réseau pour la diffusion de musique au téléphone.

La surface s'étend à tous les endroits d'où les émissions/diffusions sont visibles ou audibles, y compris les surfaces occupées par des meubles.

Si la surface n'est pas définissable, mais que l'on connaît le nombre de places, on calcule une surface de 5m² par place.

9 La redevance correspond aux montants suivants par concession de réception 2 et par mois:

9.1 Pour les surfaces inférieures à 1000m² et/ou jusqu'à 200 lignes-réseau (ci-après utilisation de base):

RADIO	Droits d'auteur	Droits voisins	total
Fr.	<u>11.55</u>	<u>2.90</u>	<u>14.45</u>
TELEVISION	Droits d'auteur	Droits voisins	total
Fr.	<u>13.40</u>	<u>3.35</u>	<u>16.75</u>

La redevance selon ce ch. 9.1 est appelée ci-après **redevance de base**.

9.2 Pour les surfaces supérieures à 1000 m² et jusqu'à 3000 m² et/ou entre 200 et 600 lignes-réseau:

- La redevance de base (ch. 9.1), plus
- une redevance supplémentaire de Fr. 57.20 par concession de réception radio ou, s'il n'y a pas de concession de réception radio, par concession de réception télévision.

9.3 Pour les surfaces entre 3000 m² et 5000 m² et/ou entre 600 et 1000 lignes-réseau:

- La redevance de base (ch. 9.1), plus
- une redevance supplémentaire de Fr. 114.40 par concession de réception radio ou, s'il n'y a pas de concession de réception radio, par concession de réception télévision.

9.4 Pour les surfaces supérieures à 5000 m² et/ou plus de 1000 lignes-réseau:

- La redevance de base (ch. 9.1), plus
- une redevance supplémentaire de Fr. 171.60 par concession de réception radio ou, s'il n'y a pas de concession de réception radio, par concession de réception télévision.

9.5 Les redevances supplémentaires (9.2 - 9.4) sont réparties sur les droits d'auteur et les droits voisins selon la proportion 10 : 3.

D. Encaissement par SUIISA

- 10 SUIISA perçoit la redevance auprès de ceux qui n'ont pas de concession de réception 2 ou qui ne versent pas les redevances selon ce tarif à Billag SA.
- 11 La redevance s'élève à
- 150% de la redevance de base (ch. 9.1)
 - 120% de la redevance supplémentaire (ch. 9.2 - 9.4).
- 12 Les redevances selon ch. 9.1 sont doublées
- si des répertoires sont utilisés sans paiement de redevance à Billag SA et sans autorisation préalable de SUIISA
 - lorsque l'organisateur donne des informations inexactes ou lacunaires intentionnellement ou par négligence grossière.
- 13 Une prétention à des dommages-intérêts supérieurs est réservée.
Est également réservée la fixation du montant des dommages-intérêts par le juge.

E. TVA

- 14 La taxe sur la valeur ajoutée n'est pas comprise dans les redevances.

F. Décompte

- 15 Les organisateurs qui
- disposent d'une concession de réception 2 et utilisent des répertoires sur une surface de plus de 1000 m² / plus de 200 lignes-réseau, ou
 - qui n'ont pas de concession de réception 2, ou
 - qui ne versent pas de redevance à Billag SA
- déclarent à SUIISA toutes les informations nécessaires au calcul de la redevance et de la redevance supplémentaire dans les dix jours après une manifestation, après le début de l'utilisation de la musique de fond / d'ambiance ou à la date fixée dans l'autorisation.
- 16 SUIISA peut demander des justificatifs.
- 17 Si, même après un rappel écrit, les données ou les justificatifs ne sont pas envoyés dans le délai supplémentaire imparti, ou si l'accès à la comptabilité est refusé, SUIISA peut procéder elle-même à une estimation des données et s'en servir pour établir sa facture.

G. Paiements

- 18 Les redevances sont payables avec la facture de la concession de réception 2 ou à la date fixée dans l'autorisation.
- Les autres factures sont payables dans les 30 jours.

19 SUIISA peut exiger des garanties des organisateurs qui n'honorent pas leurs obligations dans les délais.

H. Relevés de la musique et des répertoires utilisés

20 Les sociétés de gestion renoncent à ces relevés, à moins qu'ils ne soient demandés expressément dans l'autorisation.

I. Durée de validité

21 Ce tarif est valable du 1^{er} janvier 2001 au 31 décembre 2003.
Il peut être révisé avant son échéance en cas de modification profonde des circonstances.

versione del 25.05.2000

ProLitteris S S A SUISA SUISSIMAGE SWISSPERFORM

Tariffa comune 3a

Ricezione di emissioni Esecuzioni con supporti sonori e audiovisivi per intrattenimento generale di sottofondo

A. Oggetto della tariffa

1 Repertori

1.1 La tariffa concerne i **diritti d'autore** relativi

- alle opere letterarie e alle opere delle arti figurative del repertorio della ProLitteris
- alle opere drammatiche e operistiche del repertorio della Société Suisse des Auteurs (SSA)
- alle opere musicali non teatrali del repertorio della SUISA (qui di seguito «**musica**»)
- alle opere visive e audiovisive del repertorio della SUISSIMAGE

1.2 La tariffa concerne inoltre i **diritti di protezione affini** relativi

- ai supporti sonori in commercio e ai supporti audiovisivi in commercio del repertorio della SWISSPERFORM
- ai programmi radiofonici e televisivi (qui di seguito insieme «emissioni») del repertorio della SWISSPERFORM

2 Utilizzazione dei repertori

2.1 La tariffa concerne l'utilizzazione di supporti sonori e audiovisivi e la ricezione di emissioni per **intrattenimento di sottofondo** in negozi, ristoranti, locali di ricreazione, locali di lavoro, ecc., nonché per «music-on-hold».

Per intrattenimento di sottofondo s'intende la funzione di accompagnamento, complementare e accessoria dei repertori.

Non sono contemplati nella tariffa tutte quelle manifestazioni a cui ci si reca per assistere ad opere, produzioni o prestazioni o per la cui esecuzione è necessaria o essenziale l'utilizzazione di opere, produzioni o prestazioni.

- 2.2 Singole società di riscossione non detengono tutti i diritti di utilizzazione in relazione con l'intrattenimento di sottofondo. Qui di seguito è stabilito relativamente alle singole utilizzazioni per quali repertori è necessaria l'autorizzazione secondo questa tariffa e per quali altri un'autorizzazione speciale.

Utilizzazione	autorizzata secondo questa tariffa	autorizzazione speciale necessaria
Ricezione di emissioni radiofoniche	tutti i repertori	--
Ricezione di emissioni televisive fino a 3 m diagonale	tutti i repertori	--
Ripresa differita di emissioni	<u>musica (diritti d'autore) e repertorio Swissperform concernente supporti sonori e audiovisivi in commercio</u>	tutti gli altri repertori in questione
Esecuzione di supporti sonori con musica in commercio	<u>musica (diritti d'autore) e repertorio Swissperform</u>	tutti gli altri repertori in questione
Esecuzione di supporti audiovisivi in commercio	<u>musica (diritti d'autore) e repertorio Swissperform</u>	altri repertori in questione (di regola rappresentati dai produttori di film)
Esecuzione di supporti sonori e audiovisivi non in commercio	<u>musica (diritti d'autore)</u>	tutti gli altri repertori in questione (di regola rappresentati dai produttori di supporti sonori e audiovisivi)
Registrazione su supporti sonori	<u>musica (diritti d'autore)</u>	tutti gli altri repertori in questione
Registrazione su supporti audiovisivi	--	tutti i repertori in questione
Ricezione di emissioni televisive superiori a 3 m diagonale	--	tutti i repertori in questione

- 2.3 *La ricezione contemporanea e invariata di programmi radiofonici e televisivi via Internet (cosiddetto simulcasting e webcasting) è equiparata alla consueta ricezione di emissioni radiofoniche e televisive disciplinata nella presente tariffa. In particolare, per la ricezione di opere e prestazioni nell'ambito di servizi cosiddetti on-demand non viene invece applicata questa tariffa.*

3 Riserve, altre tariffe

- 3.1 Utilizzazioni non espressamente citate non vengono disciplinate dalla presente tariffa.

3.2 Altre tariffe delle società di riscossione prevalgono rispetto alla presente, per esempio per

- cinema (tariffa E)
- esecuzioni per manifestazioni danzanti e ricreative (tariffa comune Hb)
- Juke-Box (tariffa comune Ma)
- concerti (tariffa comune K)
- corsi di danza, ginnastica e balletto (tariffa comune L)
- treni, aeroplani, pullman, vetture pubblicitarie con altoparlante, lunapark, battelli (tariffa comune 3b)
- servizi di telechiosco, proiezioni di supporti audiovisivi a pagamento, megaschermi (tariffa comune T)

B. Società di riscossione

4 La SUIA è rappresentante, per quanto concerne questa tariffa, e punto d'incasso comune delle società di riscossione

- PROLITTERIS
- SOCIETE SUISSE DES AUTEURS (SSA)
- SUIA
- SUISSIMAGE
- SWISSPERFORM

C. Incasso tramite la Billag SA per i titolari di una concessione 2

5 La Billag SA riscuote per incarico delle società di riscossione l'indennità per la ricezione delle emissioni in base a questa tariffa unitamente al canone per la concessione 2.

I particolari vengono disciplinati in base ad un contratto fra la Billag SA e le società di riscossione.

6 Quei titolari che versano l'indennità per la ricezione delle emissioni in base a questa tariffa alla Billag SA, hanno l'autorizzazione senza indennità supplementare per tutte le altre utilizzazioni autorizzate in base alle cifre 2.1 e 2.2 di questa tariffa.

7 L'indennità vale sempre per ufficio, negozio, azienda, veicolo, ecc.. Se per la ricezione di emissioni in più uffici, ecc., è necessaria soltanto una concessione 2, le indennità per gli altri uffici, ecc. vanno versate separatamente.

8 L'indennità viene calcolata in base alla superficie, risp. per music-on-hold, in base al numero delle linee pubbliche.

Per superficie s'intende quella su cui emissioni/esecuzioni sono udibili o visibili, inclusa la superficie occupata dai mobili.

Se la superficie non è determinabile, ma lo è il numero dei posti, vale per posto una superficie di 5 m².

9 L'indennità è pari per ogni concessione 2 e **per mese:**

9.1 Su superfici di 1000 m² e/o fino a 200 linee pubbliche (qui di seguito **utilizzazione di base**):

RADIO	diritti d'autore	diritti di protezione affini	insieme
Fr.	<u>11.55</u>	<u>2.90</u>	<u>14.45</u>
TELEVISIONE	diritti d'autore	diritti di protezione affini	insieme
Fr.	<u>13.40</u>	<u>3.35</u>	<u>16.75</u>

L'indennità in base a questa cifra 9.1 viene qui di seguito denominata **indennità di base**.

9.2 Su superfici superiori a 1000 m² e fino a 3000 m² e/o su oltre 200 e fino a 600 linee pubbliche:

- l'indennità di base (cifra 9.1) e
- un'**indennità supplementare** di fr. 57.20 per concessione radio o, quando non vi sia una concessione radio, per concessione TV.

9.3 Su superfici superiore a 3000 m² e fino a 5000 m² e/o su 600 – 1000 linee pubbliche:

- l'indennità di base (cifra 9.1) e
- un'**indennità supplementare** di fr. 114.40 per concessione radio o, quando non vi sia una concessione radio, per concessione TV.

9.4 Su superfici superiori a 5000 m² e/o oltre 1000 linee pubbliche:

- l'indennità di base (cifra 9.1) e
- un'**indennità supplementare** di fr. 171.60 per concessione radio o, quando non vi sia una concessione radio, per concessione TV.

9.5 Le indennità supplementari (9.2 – 9.4) vengono ripartite nel rapporto 10 : 3 fra diritti d'autore e diritti di protezione affini.

D. Incasso effettuato dalla SUIISA

10 La SUIISA riscuote l'indennità presso coloro che non sono titolari di una concessione 2 o che non trasmettono le indennità in base a questa tariffa alla Billag SA.

11 L'indennità è pari al

- 150% dell'indennità di base (cifra 9.1)
- 120% dell'indennità supplementare (cifre 9.2 – 9.4)

12 Le indennità in base alla cifra 1 raddoppiano se

- vengono utilizzati repertori senza che venga pagata l'indennità alla Billag SA e senza che ci si sia procurati un'autorizzazione della SUIISA
- se l'organizzatore fornisce intenzionalmente o per negligenza indicazioni inesatte o incomplete.

13 Rimane riservato un indennizzo eccedente.

Rimane inoltre riservata la fissazione dell'indennizzo da parte del giudice.

E. Imposta sul valore aggiunto

14 L'imposta sul valore aggiunto non è compresa negli importi di indennità.

F. Conteggio

15 Organizzatori che sono titolari di

- una concessione 2 e utilizzano repertori su più di 1000 m² / più di 200 linee pubbliche, o
- che non sono titolari di una concessione 2, o
- che non pagano l'indennità alla Billag SA

trasmettono alla SUIISA tutte le indicazioni necessarie per il calcolo dell'indennità, risp. dell'indennità supplementare, entro un periodo di 10 giorni a contare da quello della manifestazione, dopo l'inizio dell'intrattenimento di sottofondo o entro i termini citati nell'autorizzazione.

16 La SUIISA può richiedere i relativi giustificativi.

17 Se le indicazioni o i giustificativi non vengono inoltrati entro il termine previsto neanche dopo sollecito scritto o se l'accesso ai libri contabili viene rifiutato, la SUIISA può procedere alla stima delle indicazioni e approntare la fattura sulla base di questa.

G. Pagamenti

18 Le indennità vanno pagate insieme con la fattura per la concessione 2 o entro i termini fissati nell'autorizzazione.

Altre fatture vanno pagate entro i 30 giorni.

- 19 La SUIISA può esigere garanzie da organizzatori che non adempiono i loro obblighi di pagamento entro il termine fissato.

H. Elenchi della musica utilizzata e dei supporti sonori utilizzati

- 20 Le società di riscossione rinunciano a questi elenchi fintantoché non li richiedano espressamente nell'autorizzazione.

I. Periodo di validità

- 21 Questa tariffa è valida dal 1° gennaio 2001 fino al 31 dicembre 2003.

In caso di mutamento sostanziale delle circostanze, essa può essere riveduta prima della scadenza.

II. Die Schiedskommission zieht in Erwägung:

1. Die am *GT 3a* beteiligten fünf Verwertungsgesellschaften ProLitteris, SSA, SUIISA, Suissimage und Swissperform haben mit gemeinsamer Eingabe vom 30. Juni 2000 einen Antrag auf Genehmigung des neuen *GT 3a* eingereicht und damit die bis zu diesem Tag erstreckte Frist nach Art. 9 Abs. 2 URV gewahrt.
2. Gemäss Art. 46 Abs. 2 URG haben die Verwertungsgesellschaften die Pflicht, mit den massgebenden Nutzerverbänden über die Gestaltung eines Tarifs einlässlich zu verhandeln. Die Verwertungsgesellschaften haben die Verhandlungen bezüglich eines neuen *GT 3a* mit den Nutzerorganisationen beziehungsweise mit den Nutzern (vgl. Ziff. I/3 vorne) aus den einzelnen Bereichen, die durch diesen Tarif betroffen sind, geführt. Obwohl die Verhandlungen letztlich nicht zu einer Einigung geführt haben, wurde seitens der Nutzerorganisationen die Einlässlichlichkeit der Verhandlungen nicht bestritten. Sie betonten indessen, dass sie von Anfang an geltend gemacht hätten, dass die Hintergrund-Unterhaltung ab Internet nicht Bestandteil dieses Tarifs sein könne.
3. Die Schiedskommission weist darauf hin, dass nach Abschluss des Vernehmlassungsverfahrens und nach der Zustellung der Akten an den Preisüberwacher ohne ausdrückliche Aufforderung ihrerseits kein weiterer Schriftenwechsel stattfindet. Im laufenden Verfahren wird allerdings darauf verzichtet, das Schreiben der Verwertungsgesellschaften vom 14. September 2000 an die Kommission, den Preisüberwacher sowie einige Tarifpartner formell aus den Akten zu weisen, da daraus keine neuen Erkenntnisse zu entnehmen sind.
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), wobei die Angemessenheit der Entschädigungen nach Art. 60 URG zu prüfen ist.

Nach ständiger Rechtsprechung der Schiedskommission ist die Zustimmung der Betroffenen ein Indiz dafür, dass ein Tarif nicht missbräuchlich beziehungsweise angemessen im Sinne von Art. 59f. URG ist (vgl. dazu auch Entscheide und Gutachten der ESchK, Bd. III, 1981-1990, S. 190).

Der von der Schiedskommission mit Beschluss vom 21. November 1996 genehmigte *GT 3a* löste verschiedene Vorgängertarife bezüglich der Hintergrund-Unterhaltung in Verkaufsgeschäften, Restaurants, Aufenthaltsräumen usw. ab, wobei die Verwendung des Repertoires der Verwertungsgesellschaften in diesen Fällen begleitende, ergänzende, nebensächliche Funktion hat (vgl. Ziff. 2.1 des Tarifs). Ein weiteres gemeinsames Kriterium dieser Tarife war das Inkasso durch die Telecom PTT (heute Billag AG). Dadurch wurde der Einzugsaufwand erheblich herabgesetzt.

Bereits im Verfahren, das zur Tarifgenehmigung von 1996 führte, wiesen die Verwertungsgesellschaften darauf hin, dass in den Fällen der akzessorischen Verwendung von Musik die Berechnung der Vergütung in Prozenten des Nutzungsertrags auf kaum überwindbare Schwierigkeiten stosse, da es bis anhin nicht gelungen sei, einen Zusammenhang zwischen der Hintergrund-Unterhaltung und einem allfälligen höheren Umsatz nachzuweisen beziehungsweise zu quantifizieren. Ebenso lehnten sie einen Tarif, welcher die Vergütung in Prozenten der Nutzungskosten festlegt, als unpraktikabel ab. Als Ausgangspunkt für die Berechnung nahmen die Verwertungsgesellschaften daher die Entschädigungen der bisherigen Tarife in diesem Bereich (vgl. Beschluss vom 21.11.1996, Ziff. II/4). Die Verhandlungen mit den Nutzerorganisationen führten letztlich denn auch zu einer Einigung bezüglich des *GT 3a* in der Fassung vom 20. Mai 1996. Mit diesem Kompromiss, der einen Sammeltarif mit Pauschalentschädigungen zulies und eine einfache Handhabung des Tarifs erlaubte, konnte auf eine eingehende Abklärung der Tarifgrundlage verzichtet werden. Die gefundene Lösung entsprach denn auch einer Forderung der Nutzer nach einem für die Hintergrund-Unterhaltung übersichtlichen und anwendungsfreundlichen Tarif (vgl. Beschluss vom 11.12.1995, Ziff. I/4, S. 4).

Die Schiedskommission betrachtete diese Einigung als Indiz für die Angemessenheit des Tarifs und verzichtete auf eine weitere Prüfung (vgl. dazu auch *C. Govoni*, Die Bundesaufsicht über die kollektive Verwertung von Urheberrechten in SIWR II/1, S. 449f.).

5. Diese Einigung zwischen den Verwertungsgesellschaften und Nutzerorganisationen ist mit der neu zu beurteilenden Tarifvorlage dahin gefallen, weshalb die Schiedskommission den *GT 3a* gestützt auf die gesetzlichen Vorgaben überprüfen muss:

Gemäss Art. 60 Abs. 1 URG sind bei der Festlegung der Entschädigung der aus der Nutzung eines Werks, einer Darbietung, eines Ton- oder Tonbildträgers oder einer Sendung erzielte Ertrag oder hilfsweise der mit der Nutzung verbundene Aufwand (Bst. a), die Art und Anzahl der benutzten Werke, Darbietungen, Ton- oder Tonbildträger oder Sendungen (Bst. b) sowie das Verhältnis der geschützten zu den ungeschützten Werken, Darbietungen, Ton- oder Tonbildträgern, Sendungen oder anderen Leistungen (Bst. c) zu berücksichtigen. Die Entschädigung soll in der Regel höchstens zehn Prozent für Urheberrechte und drei Prozent für die verwandten Schutzrechte des Nutzungsertrags oder des Nutzungsaufwands betragen, wobei sie zumindest so festzusetzen ist, dass die Berechtigten bei einer wirtschaftlichen Verwaltung ein angemessenes Entgelt erhalten (Art. 60 Abs. 2 URG).

Die Angemessenheitsprüfung strittiger Entschädigungen hat somit gestützt auf die in Art. 60 Abs. 1 und 2 URG enthaltenen Beurteilungskriterien zu erfolgen. Gemäss diesen oben erwähnten Kriterien muss ein Tarif somit nach dem so genannten Tantiemesystem aufgebaut sein, d.h. als prozentualer Anteil des mit der Nutzung erzielten Ertrags oder hilfsweise des mit der Nutzung verbundenen Aufwands. Gemäss *Govoni* (SIWR II/1, S. 450) ist es aber auch denkbar, in einem Tarif Pauschalentschädigungen vorzusehen, die nach dem Tantiemesystem berechnet werden. Allerdings müsse auch in diesem Fall die Berechnungsweise für die Schiedskommission nachvollziehbar sein. *Govoni* schliesst indessen nicht aus, dass die Verwertungsgesellschaften im Einverständnis mit den massgeblichen Nutzerverbänden auch

andere Berechnungsgrundlagen verwenden können, wobei er einschränkend anmerkt, dass in einem solchen Fall die Schiedskommission kaum in der Lage sein dürfte, die Angemessenheit der Entschädigungen nach Art.60 Abs. 2 URG zu prüfen (SIWR II/1, Fn. 424, S. 450).

6. Es ist unter den Tarifparteien nicht bestritten, dass die Kriterien gemäss Art. 60 URG zur Festlegung der Entschädigungen im Rahmen des *GT 3a* beziehungsweise in den bisherigen Tarifen bezüglich Hintergrund-Unterhaltung nicht zur Anwendung gelangt sind, da sich die Tarifparteien einerseits über die Höhe der Vergütungen einigen konnten oder die Überprüfungsbefugnis der Schiedskommission sich andererseits nach altem Recht auf einen allfälligen Missbrauch beschränkte. Nach dem Wegfall dieses Einverständnisses stellt die Schiedskommission fest, dass sie ohne eine eindeutige und klare Berechnungsgrundlage nicht in der Lage ist, die Angemessenheit der Entschädigungen beziehungsweise der beantragten Tarifierhöhungen nachzuvollziehen. Sie gelangt daher zur Auffassung, dass vor einer Angemessenheitsprüfung nach Art. 60 URG die nötigen tarifrelevanten Abklärungen vorzunehmen sind und somit eine Untersuchung über die Bedeutung der Hintergrund-Unterhaltung durchgeführt werden muss. Nur gestützt auf die entsprechenden Erhebungen ist eine Beurteilung der Angemessenheit der im Tarif festgelegten Entschädigungen überhaupt möglich. Dabei sind gemäss Gesetz (Art. 51 Abs. 1 URG) und bundesgerichtlicher Rechtsprechung (BGer vom 24.3.1995 betr. Leerkassettenvergütung, E. 8d) die Nutzer verpflichtet, die zur Tarifgestaltung erforderlichen Auskünfte zu erteilen.

Mit der Forderung nach der Abklärung der Tarifgrundlage soll nicht gesagt werden, dass die beantragte Tarifvorlage grundsätzlich nicht vertretbar ist. Bei der Prüfung wird denn auch zu berücksichtigen sein, dass es sich hier nicht um eine neue Regelung handelt, sondern um einen seit Jahren (inkl. der Vorgängertarife) so gehandhabten Tarif, der auch von der Nutzerseite als angemessen betrachtet worden ist. Es ist daher nicht ausgeschlossen, dass die Entschädigungsansätze gemäss dem bisherigen beziehungsweise dem vorgelegten Tarif auch unter dem Aspekt von Art. 60 URG angemessen sind.

7. Zusätzlich stellt sich die Frage, ob bei diesen Erhebungen auf den Ertrag oder auf den Aufwand der Nutzung abzustellen ist:

Die Botschaft des Bundesrates vom 19. Juni 1989 (BBl 1989 III 565) geht davon aus, dass *'in Nutzungsbereichen, in denen gar keine Einnahmen erzielt werden oder in denen die Werkverwendung nicht in einem direkten Zusammenhang mit dem vom Nutzer erzielten Einnahmen steht, als Berechnungsgrundlage der mit der Werknutzung verbundene Aufwand heranzuziehen ist'*. Ausdrücklich erwähnt werden die Hintergrundmusik im Flugzeug, im Restaurant oder im Warenhaus. Auch *Barrelet/Egloff* (Das neue Urheberrecht, Bern 2000, N13 zu Art. 60 Abs. 1 URG) vertreten die Meinung, dass in Fällen, in denen die Werkverwendung keinen Ertrag einbringt oder dieser schwierig festzustellen ist, auf den mit der Nutzung verbundenen Aufwand abgestellt werden kann.

Die Schiedskommission verkennt nicht die Schwierigkeiten, eine Untersuchung über den Zusammenhang zwischen der akzessorischen Verwendung von Musik und einem dadurch erhöhten Umsatz durchzuführen, da ein entsprechender Ertrag in der Regel zahlenmässig kaum erfassbar sein dürfte. Sie gelangt daher zur Auffassung, dass bei der Nutzung von Hintergrund-Unterhaltung primär an den damit verbundenen Aufwand anzuknüpfen ist. Somit muss für die Ermittlung der Entschädigungen für die Nutzung von Urheber- und Leistungsschutzrechten in erster Linie auf die Kosten der Einrichtung für die Hintergrund-Unterhaltung abgestellt werden. Dies dürfte insofern zum richtigen Ergebnis führen, als in einem grösseren Gebäude auch aufwändigere Einrichtungen für die Beschallung erforderlich sind und der Aufwand - im Gegensatz zum Ertrag - eine feststellbare Grösse ist. Die Kommission erwartet daher von einer Aufwanduntersuchung eher ein verwertbares Ergebnis, zumal der vorliegende Tarif schon einen gewissen Bezug zu Aufwandskriterien wie die Fläche der Beschallung oder auch die Anzahl der Amtslinien aufweist. Im Übrigen ist es auch nach Auffassung des Bundesgerichts gerechtfertigt, bei erheblichen Schwierigkeiten bei der Feststellung des Ertrags auf den mit der Nutzung verbundenen Aufwand abzustellen (BGer vom 24.3.1995 betr. Leerkassettenvergütung, E. 5c). Es muss daher eine entsprechende Untersuchung bezüglich des Aufwands unter Mitwirkung der Nutzer vorgenommen werden.

Allerdings ist nicht ausgeschlossen, dass die Verwendung von Musik in bestimmten Bereichen das Kauf- oder Konsumverhalten stimuliert und dies zu einem höheren Umsatz führt. Damit dürfte eine gewisse ertragsorientierte Auswirkung der Hintergrund-Unterhaltung gegeben sein. Auf diesen Umstand hat insbesondere auch der Preisüberwacher hingewiesen. Allerdings lässt sich dieser Anteil in der Regel nicht oder zumindest kaum quantifizieren. Können indessen bestimmte ertragsorientierte Faktoren in einzelnen Nutzungsbereichen festgestellt und ausgeschieden werden, so dürfen sie im Rahmen der Tarifverhandlungen ebenfalls mit berücksichtigt werden. Zudem bleibt es den Verwertungsgesellschaften im Rahmen ihrer Tarifautonomie freigestellt, parallel eine Untersuchung gestützt auf den Ertrag durchzuführen. Ziel der entsprechenden Untersuchungen muss es nämlich sein, möglichst präzise Angaben zur Verwendung von Hintergrund-Unterhaltung zu erhalten. Hilfsweise und zur Überprüfung der Untersuchungsergebnisse können auch weitere Elemente wie die bisherigen Tarife, statistische Erhebungen oder auch internationale Vergleiche herangezogen werden. Insbesondere ist eine Differenzierung zwischen der Verwendung von Hintergrund-Unterhaltung in Telefonanlagen oder Verkaufs- und Gastlokalen nicht auszuschliessen, beziehungsweise zwischen Verwendungsarten, bei denen eine gewisse Einnahmenbezogenheit anzunehmen ist und solchen ohne derartige Einnahmenbezogenheit. Das Bundesgericht hat denn auch bestätigt, dass es bei mehreren angemessenen Lösungen nicht Aufgabe der Schiedskommission ist, die Verhandlungsbefugnisse der Tarifpartner zu beschränken und an deren Stelle die ihr zweckmässig erscheinende Lösung durchzusetzen (BGer vom 16.2.1998 betr. GT A, E. 3b).

Zusätzlich gilt es zu beachten, dass die Nutzung von Hintergrundmusik nicht vollkommen dem Markt entzogen ist. Wer nämlich den von den Verwertungsgesellschaften verlangten Preis nicht bezahlen will, kann - zumindest wenn die Hintergrund-Unterhaltung für die Erreichung des Geschäftszweckes nicht zwingend notwendig ist - auf die Nutzung verzichten, ohne dass das für ihn schwer wiegende Folgen hat. Will er dies nicht tun, so spricht dies doch gerade für die Bedeutung der Hintergrund-Unterhaltung. Dies hat die Schiedskommis-

sion denn auch bereits mit Entscheid vom 21. November 1996 (Ziff. II/4) zum *GT 3a* festgestellt, mit dem Hinweis, dass der Markt wohl auf überhöhte Entschädigungen reagieren dürfte.

8. Der Entwurf des Bundesrates vom 19. Juni 1989 zu einem neuen Urheberrechtsgesetz sah eine Gabel für die Berechnung der Entschädigung nach dem Aufwand vor. Für den Fall eines ausserordentlich hohen Nutzungsaufwands war ein Maximalsatz von fünf Prozent vorgesehen und bei ausserordentlich geringen Kosten sollte der Höchstsatz zwanzig Prozent (Art. 56 Abs. 2 Bst. c des Entwurfs) betragen. Als Beispiel für einen Bereich mit geringem Nutzungsaufwand (und entsprechend höherem Prozentsatz) wurde - wie vorne bereits erwähnt - die Hintergrundmusik in Flugzeugen, Warenhäusern und Restaurants bezeichnet (vgl. BBl 1989 III 565 sowie *Govoni*, SIWR II/1, S. 451).

Gemäss Art. 60 Abs. 2 URG soll die Entschädigung in der Regel höchstens zehn Prozent für Urheberrechte und drei Prozent für die verwandten Schutzrechte des Nutzungsertrags oder des Nutzungsaufwands betragen. Der Gesetzgeber hat somit auf die vom Bundesrat vorgeschlagenen Maximalsätze verzichtet und dafür eine flexiblere Lösung gewählt. Demnach ist die Entschädigung mindestens so festzusetzen, dass die Berechtigten bei einer wirtschaftlichen Verwaltung ein angemessenes Entgelt erhalten. Diese Bestimmung erlaubt es, unter bestimmten Voraussetzungen über die im Gesetz festgelegten Höchstsätze hinauszugehen. Diese Lösung sichert gemäss *Barrelet/Egloff* (N8 zu Art. 60 URG) die erforderliche Flexibilität, welche diese Bestimmung mit den Anforderungen der Berner Übereinkunft zum Schutz von Werken der Literatur und Kunst (revidiert in Paris am 24. Juli 1971; für die Schweiz am 25. September 1993 in Kraft getreten) in Einklang bringt.

Die Kommission geht denn auch davon aus, dass eine Untersuchung nach dem Aufwand nicht zu weniger Einnahmen aus dem *GT 3a* führen wird als bis anhin, hat sie doch auch in früheren Verfahren (Beschluss vom 6.12.1990 betr. den Tarif Ab, S. 46; Beschluss vom 16.12.1985 betr. den Tarif M, EESchK III 1981-1990) die verlangten Entschädigungen als

'äusserst bescheiden' bezeichnet beziehungsweise die Auffassung vertreten, *'die Entschädigung gemäss Tarif Ab liege an der untersten Grenze dessen, was für Musikberieselung durch Sendeempfang verlangt werden kann'*.

Die Berechtigten haben somit auch bei einer Aufwandberechnung gemäss Art. 60 Abs. 2 URG Anspruch auf ein angemessenes Entgelt. Ob aber - gestützt auf die durchzuführende Erhebung über die Nutzung von Hintergrund-Unterhaltung - die erforderlichen Voraussetzungen vorliegen und eine entsprechende Korrektur zu erfolgen hat, kann im gegenwärtigen Zeitpunkt offen bleiben, da die relevanten Daten noch beizubringen sind. Wie aber bereits erwähnt, geht die Kommission davon aus, dass die gegenwärtigen Entschädigungen ihrer Höhe nach beizubehalten sind. Diese sind von der Nutzerseite grundsätzlich als angemessen akzeptiert worden. Ob die Kriterien zur Überschreitung der Höchstgrenze in den von den Verwertungsgesellschaften geltend gemachten Umständen liegen, kann und muss nicht im Rahmen dieses Verfahrens geklärt werden. Bei der Beurteilung dieser Frage wird auch zu berücksichtigen sein, dass gestützt auf die Aufwandsberechnung der Rahmen von 13 Prozent (unter Berücksichtigung von Art. 60 Abs. 1 Bst. b und c) voll ausgeschöpft werden kann.

9. Die Verwertungsgesellschaften beantragen indessen nicht eine Verlängerung des bisherigen Tarifs, sondern einen neuen Tarif mit generell höheren Entschädigungen sowie eine Anpassung der Vergütungen für die Nutzung verwandter Schutzrechte an die Urheberrechte. Dabei sollen diese Entschädigungen - gestützt auf die in Art. 60 Abs. 2 URG festgelegte Limite - an das Verhältnis von zehn (für Urheberrechte) zu drei (für verwandte Schutzrechte) herangeführt werden.

Gerade bei diesen beantragten Tariferhöhungen wirkt sich das Fehlen einer klaren und eindeutigen Berechnungsgrundlage besonders schwerwiegend aus, verunmöglicht dies doch der Kommission zu prüfen, ob diese Erhöhungen angemessen sind oder nicht. Erst wenn die Angemessenheit der Urheberrechtsentschädigungen im Sinne von Art. 60 URG festgestellt ist, kann auch beurteilt werden, ob die Vergütungen für die Leistungsschutzberechtigten ver-

hältnismässig anzuheben sind. Daran vermag auch der Umstand nichts zu ändern, dass die Rechtsinhaber der verwandten Schutzrechte bis anhin einen so genannten 'Einführungsrabatt' gewährt haben und das von der Swissperform vertretene Repertoire hinsichtlich des *GT 3a* allenfalls umfangreicher ist als dasjenige der übrigen Verwertungsgesellschaften. Hinsichtlich des Teuerungsausgleichs muss auch berücksichtigt werden, dass nach dem Tantiemesystem die Teuerung auf die Berechnungsgrundlage durchschlagen muss. Mangels einer solchen Berechnungsgrundlage stellen die Verwertungsgesellschaften auf die allgemeine Teuerung ab und verweisen darauf, dass die Radio- und Fernsehempfangsbewilligungen auf den 1. Januar 2000 ebenfalls erhöht worden sind und andere (private) Musikprogramme erheblich mehr kosten würden. Falls die Teuerung tatsächlich an den Landesindex der Konsumentenpreise geknüpft werden kann, ist festzuhalten, dass diese Teuerung vom 1. Januar 1997 bis zum 31. Oktober 2000 etwa drei Prozent betragen hat. Der beantragte Tarif sieht aber allein bei der Basisnutzung für Urheberrechte eine Erhöhung von rund zehn Prozent vor. Hier stellt sich zusätzlich die Frage, ob diese über die Teuerung hinausgehende Anpassung tatsächlich gerechtfertigt ist. Auch diese Frage kann die Kommission nur gestützt auf die verlangten Untersuchungsergebnisse prüfen.

10. Zur Begründung, dass die von ihnen geforderten Entschädigungen samt den Erhöhungen berechtigt sind, verweisen die Verwertungsgesellschaften zusätzlich auf die entsprechenden Vergütungen im Ausland. Auch der Preisüberwacher vertritt die Auffassung, dass der *GT 3a* im Vergleich mit dem Ausland bescheidene Entschädigungen vorsieht.

Die Schiedskommission war in der Vergangenheit eher zurückhaltend, wenn es darum ging, Vergleiche mit dem Ausland vorzunehmen. Ausnahme war der Gemeinsame Tarif 4 betreffend die Leerkassettenabgabe, da im Inland mangels eigener Erfahrungen keine Anknüpfungspunkte für diese neue Art der Vergütung gefunden werden konnten. Diese Praxis wurde auch vom Bundesgericht bestätigt (vgl. Entscheid betr. Leerkassettenvergütung vom 24.3.1995, E. 11d), in dem dazu ausgeführt wurde, dass '*vor diesem Hintergrund (...) der Vergleich mit ausländischen Tarifen noch eines der wenigen greifbaren und berechenbaren*

Kriterien' war. Nach Auffassung der Kommission gibt es bezüglich der Hintergrund-Unterhaltung eine langjährige Erfahrung und genügend Ansatzpunkte, so dass - zumindest aus heutiger Sicht - auf ein Auslandsvergleich verzichtet werden kann. Allerdings kann nicht ausgeschlossen werden, dass auf dieses Kriterium bei der Prüfung der Frage, ob die Berechtigten ein angemessenes Entgelt nach Art. 60 Abs. 2 URG erhalten, zurück gegriffen werden muss.

11. Zusammengefasst kommt die Schiedskommission zum Schluss, dass der neu vorgelegte *GT 3a* ohne entsprechende Festlegung der Berechnungsgrundlage nicht genehmigt werden kann. Es stellt sich daher die Frage nach einer Übergangsregelung. Nachdem die Antrag stellenden Verwertungsgesellschaften nach erneuter Anhörung gemäss Art. 59 Abs. 2 URG i.V.m. Art. 15 Abs. 1 URV zur Vermeidung eines tariflosen Zustandes mit der Verlängerung des bisherigen Tarifs einverstanden sind, ist zu prüfen, ob im Rahmen einer Übergangslösung nicht zumindest die Ziffern 2.2 und 2.3 des beantragten Tarifs, so wie dies von den Verwertungsgesellschaften verlangt wird, genehmigt werden können:

- a) Mit der abgeänderten Ziff. 2.2 beantragen die Verwertungsgesellschaften gewisse Präzisierungen in der Abgrenzung zwischen denjenigen Nutzungen, die unter Bundesaufsicht stehen beziehungsweise unter den vorliegenden Tarif fallen und den weiteren Nutzungen, für die eine gesonderte Bewilligung erforderlich ist. Da es sich dabei um vorwiegend redaktionelle Klarstellungen handelt, welche von den Nutzerorganisationen weder in den Verhandlungen noch im Vernehmlassungsverfahren beanstandet worden sind, genehmigt die Schiedskommission diese neu formulierte Bestimmung.
- b) Die Ziff. 2.3 des Tarifs stellt den zeitgleichen und unveränderten Empfang von Radio- und Fernsehprogrammen über das Internet dem herkömmlichen Empfang von Radio- und Fernsehsendungen gleich. Nach Auffassung der Verwertungsgesellschaften geht es mit dieser Bestimmung nicht darum, die Verbreitung von Werken und Leistungen im Internet zu regeln, sondern vielmehr um die Frage der Verwendung des Internets als so genannte 'Signalquelle' für die Hintergrund-Unterhaltung. Mit dieser Bestimmung erklären sie sich

bereit, den Empfang von Radio- und Fernsehprogrammen über das Internet analog dem Sendeempfang zu behandeln. Ohne entsprechende Regelung müsste diese Art der Nutzung nach ihrer Auffassung inskünftig verboten werden. Dazu führen sie aus, dass der *GT 3a* bis anhin auf die beiden 'Quellen' Sendeempfang von Radio- und Fernsehsendungen und Verwendung von Ton- und Tonbildträger abgestellt hat. Neu möchten sie auch die 'Signalquelle' Internet tariflich erfassen, da es auch hier um einen sendeähnlichen Tatbestand gehe.

Die Nutzer widersetzen sich der Aufnahme dieser Bestimmung, da der *GT 3a* nicht zwischen unterschiedlichen Quellen unterscheidet. Sie gehen davon aus, dass der Tarif den Empfang von Radio- und Fernsehsendungen unabhängig davon regle, ob dieser Empfang nun über Kabel, Satellit, terrestrisch oder das Internet erfolge. Sie befürchten, dass die Aufnahme dieser Bestimmung zu einer Beschränkung der Nutzung führen könnte, indem dadurch der Empfang übriger Werke und Leistungen über das Internet ausgeschlossen werde. Im Übrigen gelte es bezüglich der urheberrechtlichen Nutzung des Internet-Angebots eine Lösung auf internationaler Ebene zu suchen; ein Alleingang der Schweiz in einem bestimmten Bereich würde die Nutzer nur unnötig einschränken.

- c) Es ist durchaus davon auszugehen, dass die Verbreitung und der Empfang von Radio- und Fernsehprogrammen über Netzwerke inskünftig an Bedeutung gewinnen wird. Damit stellt sich die Frage, wie diese neue Art der Verwendung von Werken und Leistungen rechtlich einzuordnen ist. In der Lehre wird die Auffassung vertreten, dass das Anbieten eines Werkes in einer elektronischen Datenbank zum individuellen Abruf nicht vom Senderecht erfasst wird. Die Subsumtion unter das Senderecht werde allerdings unter der Voraussetzung erfüllt, dass die Abonnenten die übermittelten Inhalte zum selben Zeitpunkt erhalten und damit die Gleichzeitigkeit des Empfangs gewährleistet ist (vgl. *Neff/Arn* in *SIWR II/2*, Urheberrecht im EDV-Bereich, S. 239f.). Auch *D. Rosenthal* (Internet und Recht für Unternehmen, S. 173) hält im Falle einer gleichzeitigen Übermittlung an eine unbeschränkte und unbestimmte Zahl von Personen im Internet die Anwendung des Senderechts grundsätzlich für möglich. Allerdings schränkt er ebenfalls ein, dass Radio- und

TV-Sendungen per Internet meist nicht vom Senderecht erfasst würden, da sie heute in der Regel noch individuell dem jeweiligen Zuhörer oder Zuschauer übermittelt würden. Ebenso vertreten *Barrelet/Egloff* (Das neue Urheberrecht, 2. Auflage, N 26a zu Art. 10 URG) die Auffassung, dass bei Radio- und Fernsehsendungen via Internet kein eigentlicher Sendevorgang vorliegt, da die Wahrnehmung einen aktiven Abruf erfordere, der zumindest punktuell auch zeitverschoben erfolgen könne. Daher müsse funktional eher von einer Wahrnehmbarmachung im Sinne von Art. 10 Abs. 2 Bst. c URG gesprochen werden. Gemäss *B. Wittweiler* (Die kollektive Verwertung im Zeitalter des Information Highway, S. 299) werden über Datenautobahnen auch 'Angebote' verbreitet, welche als Sendungen im Sinne von Art. 10 Abs. 2 Bst. d und Art. 33 Abs. 2 Bst. b URG anzusehen sind (z.B. Radio- und Fernsehprogramme), wobei solche Sendungen auch weitergesendet werden können. Er geht davon aus, dass die kollektive Wahrnehmung dieser Befugnisse nach Massgabe von Art. 40 Abs. 1 URG zumindest teilweise der Bundesaufsicht untersteht.

Obwohl die oben zitierte Lehre im Wesentlichen davon ausgeht, dass die Übermittlung von Radio- und Fernsehprogrammen über ein Netzwerk im heute noch geläufigen Fall der individuellen Übermittlung nicht unter das Senderecht fällt, wird nicht ausgeschlossen, dass unter bestimmten Voraussetzungen auch eine Sendung vorliegen kann. Während beim zeitgleichen und unveränderten Wahrnehmbarmachen einer Sendung gemäss Art. 22 Abs. 1 URG ein Zwang zur kollektiven Verwertung für alle Werkkategorien besteht und diese Verwertung in Verbindung mit Art. 40 Abs. 1 Bst. b URG auch der Bundesaufsicht untersteht, trifft dies gemäss Art. 40 Abs. 1 Bst. a und b URG andernfalls nur für die Verwertung der ausschliesslichen Rechte hinsichtlich der nichttheatralischen Musikwerke sowie hinsichtlich des Vergütungsanspruchs für die Verwendung von Ton- und Tonbildträgern gemäss Art. 35 URG zu. Damit bleibt die Frage offen, inwieweit der fragliche Sachverhalt der Bundesaufsicht unterliegt. Dabei handelt es sich allerdings um eine Frage, die für die Beurteilung der Angemessenheit des vorliegenden Tarifs grundsätzlich nicht relevant ist, da sie keinen Einfluss auf die Höhe der Entschädigungssätze hat. Eine

vorfrageweise Klärung dieser Frage erübrigt sich daher in diesem Genehmigungsverfahren. Für den einzelnen Nutzer bedeutet die Aufnahme der entsprechenden Regelung die Klarstellung, dass der zeitgleiche und unveränderte Empfang von Radio- und Fernsehprogrammen bei einem Netzwerk als Quelle vom Tarif erfasst und gleich behandelt wird wie der herkömmliche Empfang von Radio- und Fernsehsendungen. Für den Nutzer spielt es somit keine Rolle, ob er ein Radio- oder Fernsehprogramm zeitgleich und unverändert über den Äther, über Kabel, über Satellit oder über das Internet empfängt. Damit ist die Frage nicht entschieden, ob es sich bei einer derartigen Nutzung um eine Sendung handelt oder nicht. Dieser Regelung kommt auch keinerlei präjudizierende Wirkung hinsichtlich anderer Nutzungen mittels eines Netzwerkes zu. Die Schiedskommission hat deshalb keinen Anlass, die Ziff. 2.3 nicht zu genehmigen.

12. Da die Verwertungsgesellschaften für den Fall der Nichtgenehmigung des vorgelegten Tarifs keinen tariflosen Zustand wünschen und als Übergangslösung mit der Genehmigung des *GT 3a* in der bisherigen Fassung einverstanden sind, verlängert die Schiedskommission den bisherigen Tarif um ein Jahr. Ergänzend genehmigt die Schiedskommission auch die geänderte Ziff. 2.2 sowie die neue Ziff. 2.3 gemäss der Tarifvorlage in der Fassung vom 25. Mai 2000.
13. 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 den Antrag stellenden Verwertungsgesellschaften zu tragen.

III. Demnach beschliesst die Eidg. Schiedskommission:

1. Der *Gemeinsame Tarif 3a* (Empfang von Sendungen, Aufführungen mit Ton- und Tonbildträgern zur allgemeinen Hintergrund-Unterhaltung) in der Fassung vom 25. Mai 2000 wird nicht genehmigt.

-
2. Als Übergangslösung wird die Gültigkeitsdauer des mit Beschluss vom 21. November 1996 genehmigten *GT 3a* bis zum 31. Dezember 2001 verlängert. Zusätzlich wird dieser Tarif mit den Ziffern 2.2 und 2.3 des beantragten Tarifs (Fassung vom 25. Mai 2000) ergänzt.
3. Den am *GT 3a* beteiligten Verwertungsgesellschaften ProLitteris, Société suisse des auteurs, SUIISA, Suissimage und Swissperform werden die Verfahrenskosten bestehend aus:
- a) einer Spruch- und Schreibgebühr von Fr. 2'000.00
 - b) sowie dem Ersatz der Auslagen von Fr. 5'576.25
- total Fr. 7'576.25 auferlegt. Sie haften dafür solidarisch.
4. Schriftliche Mitteilung an:
- die Mitglieder der Spruchkammer
 - ProLitteris, Zürich
 - SSA, Lausanne
 - SUIISA, Zürich
 - Suissimage, Bern
 - Swissperform, Zürich
 - Billag SA, Fribourg
 - Frau Dr. C. Bolla-Vincenz, Bern, für Dachverband der Urheber- und Nachbarrechtsnutzer (DUN), Coop Schweiz, Migros Genossenschaftsbund, Verband der Schweizerischen Waren- und Kaufhäuser, Schweizer Hotelier-Verein, Gesellschaft der Schweizerischen Kunsteisbahnen, Schweizerischer Kursaal- und Grand Casino-Verband, Heimverband Schweiz
 - Gastrosuisse, Zürich
 - Schweizer Cafetier-Verband (SCV), Zürich
 - Economiesuisse, Zürich
 - Verband Schweizerischer Konzertlokale, Cabarets, Dancings und Diskotheken (ASCO), Zürich
 - den Preisüberwacher
5. 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

* 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.

Die Präsidentin:

Der Sekretär:

V. Bräm-Burckhardt

A. Stebler