



EIDG. SCHIEDSKOMMISSION FÜR DIE VERWERTUNG VON URHEBERRECHTEN UND VERWANDTEN SCHUTZRECHTEN
COMMISSION ARBITRALE FEDERALE POUR LA GESTION DE DROITS D'AUTEUR ET DE DROITS VOISINS
COMMISSIONE ARBITRALE FEDERALE PER LA GESTIONE DEI DIRITTI D'AUTORE E DEI DIRITTI AFFINI
CUMISSIUN DA CUMPROMISS FEDERALA PER LA GESTIUN DA DRETGS D'AUTUR E DRETGS CUNFINANTS

**Beschluss vom 24. Februar 2006
betreffend die Übergangsregelung GT 2b**

Rechtseinräumung und -abgeltung für das Weitersenden geschützter Werke und Leistungen
mittels Streaming über IP-basierte Netze

I. In tatsächlicher Hinsicht hat sich ergeben:

1. Die Schiedskommission hat mit Beschluss vom 28. November 2005 den *Gemeinsamen Tarif 2b* (Entschädigung für das Weitersenden geschützter Werke und Leistungen mittels Streaming über IP-basierte Netze) weder in der Fassung vom 28. Juni 2005 noch in der mit Eventualantrag gestellten Version (mit der bisherigen Ziff. 4 des Tarifs) genehmigt. Der Vorschlag der Schiedskommission den bisherigen Tarif, welcher mit Beschluss vom 14. Dezember 2004 genehmigt worden ist, um ein Jahr zu verlängern, wurde von den am *GT 2b* beteiligten Verwertungsgesellschaften abgelehnt. Damit konnte in dem vom *GT 2b* abgedeckten Nutzungsbereich eine tariflose Periode nicht vermieden werden.

Die federführende Verwertungsgesellschaft Suissimage hat nun zwischenzeitlich mit einzelnen Nutzern und Nutzerinnen Übergangsvereinbarungen auf vertraglicher Basis abgeschlossen (vgl. die der Eingabe beigelegten Vereinbarungen). Damit sollen die Folgen des tariflosen Zustandes verhindert und die damit verbundenen wirtschaftlichen Auswirkungen vermindert werden. Suissimage weist mit Nachdruck auf die erhebliche wirtschaftliche Bedeutung dieser Übergangsregelung hin.

Die abgeschlossenen Vereinbarungen bestehen aus einer Präambel sowie den allgemeinen und den besonderen Bestimmungen. Der Inhalt der allgemeinen Bestimmungen stimmt im Wesentlichen mit dem von den Verwertungsgesellschaften am 28. November 2005 gestellten Eventualantrag überein und ist in allen getroffenen Vereinbarungen identisch. Die besonderen Bestimmungen enthalten die Detailregelungen und Modalitäten, die laut Suissimage aus den bisherigen Verträgen übernommen worden sind.

Die vorgeschlagene Übergangsregelung soll grundsätzlich vom 1. Januar 2006 bis zum 31. Dezember 2006 gelten, sich aber allenfalls bis zum Inkrafttreten eines neuen *GT 2b* verlängern, falls dies nicht bereits bis zum 1. Januar 2007 der Fall sein sollte.

2. Aus den eingereichten individuellen Übergangsvereinbarungen geht hervor, dass Suissimage mit Ausnahme des Verbandes der Kabelnetzunternehmen (Swisscable) mit allen an den Verhandlungen betreffend *GT 2b* beteiligten Nutzern und Nutzerinnen eine solche Vereinbarung abgeschlossen hat. Dies sind namentlich:
 - Orange Communications SA

- Swisscom Fixnet AG
- Swisscom Mobile AG
- TDC Switzerland AG (sunrise)
- Werft22 AG

Dazu kommen noch einige weitere Nutzer (Legaspi Dyastie, Netstream AG), mit denen ebenfalls entsprechende Vereinbarungen getroffen werden konnten. Die Verwertungsgesellschaften erklären sich denn auch ausdrücklich bereit, während der Übergangszeit mit jeder weiteren Firma, welche Weitersendungen mittels Streaming über IP-basierte Netze vorzunehmen wünscht, eine solche Übergangsvereinbarung abzuschliessen.

3. Gestützt auf Art. 57 Abs. 2 URG in Verbindung mit Art. 10 Abs. 1 URV ist dieselbe Spruchkammer zur Beurteilung dieser Übergangsregelung zuständig wie im Genehmigungsverfahren betreffend den *GT 2b*.
4. Da es im vorliegenden Verfahren um die Genehmigung einer Übergangsregelung geht, welcher die jeweiligen Verhandlungspartner und -partnerinnen ausdrücklich zugestimmt haben bzw. nur für diejenigen Nutzer gilt, die ihr auch mit besonderer Vereinbarung zustimmen, kann auf eine Vernehmlassung verzichtet werden (Art. 10 Abs. 3 URV). Die Behandlung der Eingabe erfolgt gemäss Art. 11 URV auf dem Zirkulationsweg.

II. Die Schiedskommission zieht in Erwägung:

1. Bei den mit verschiedenen im Bereich des *GT 2b* tätigen Nutzern und Nutzerinnen getroffenen Vereinbarungen handelt es sich um eine Übergangsregelung, die als Folge der Nichtgenehmigung des *GT 2b* an dessen Stelle treten soll. Die Übergangsregelung gilt allerdings nicht gegenüber sämtlichen Betroffenen, sondern nur gegenüber denjenigen, welche eine entsprechende Vereinbarung unterzeichnet haben. Allerdings hat sich die Verwertungsgesellschaft Suissimage bereit erklärt – sofern dies gewünscht wird – mit allen (potenziellen) Nutzern solche Vereinbarungen abzuschliessen.

Verhandlungspartner dieser Übergangsregelung sind somit nicht die massgebenden Nutzerverbände gemäss Art. 46 Abs. 2 URG, sondern vielmehr einzelne Nutzer, die indessen mangels eigentlicher Nutzerverbände zumindest teilweise auch an den Verhandlungen

betreffend den *GT 2b* teilgenommen haben und in diesem Tarif von der Schiedskommission als Verhandlungspartner zugelassen worden sind (vgl. Beschluss vom 14. Dezember 2004, Ziff. II/4).

2. Die Schiedskommission hat schon mehrfach entsprechende Übergangsregelungen gutgeheissen (vgl. die Übergangsregelung betr. den Tarif A vom 7.7.1997 oder diejenige betr. den Tarif R vom 4.7.2002). Dabei hat sie jeweils ihre Zuständigkeit zur Genehmigung von Übergangsregelungen bestätigt und befunden, dass es sich dabei um ein eingeschränktes Verfahren handelt, welches in einem ursächlichen Zusammenhang mit dem ordentlichen Genehmigungsverfahren steht. Dabei hat die Schiedskommission – in der Annahme, dass in diesen Fällen regelmässig von einer gewissen Dringlichkeit auszugehen ist – auch auf die Beachtung der Frist von Art. 9 Abs. 2 URV verzichtet und festgestellt, dass auch der Preisüberwacher nicht mehr zwingend beigezogen werden muss (vgl. Beschluss vom 4.7.2002 betr. den Tarif R, Ziff. II/1).

Der Preisüberwacher hat im Verfahren betreffend den *GT 2b* in seiner Stellungnahme vom 5. Oktober 2005 die Klärung der Fragen betreffend das Verbot des Verwertungsgesellschaften sowie die Möglichkeit zur Änderung von Programmen der Schiedskommission überlassen. Er hat allerdings die damals beantragte Tarifierhöhung für nicht gerechtfertigt gehalten. Nachdem in der vorgesehenen Übergangsregelung die Vergütungen in der bisherigen Form und Höhe belassen werden, kann auf eine erneute Anhörung des Preisüberwachers verzichtet werden. Dies muss umso mehr gelten als sich die jeweiligen Nutzer mit Suissimage einverständlich einigen konnten.

3. Die Schiedskommission hat anlässlich der Sitzung vom 28. November 2005 gemäss Art. 59 Abs. 2 URG i.V.m. Art. 15 Abs. 1 URV den Parteien als Übergangsregelung vorgeschlagen, den bisherigen *GT 2b* um ein Jahr zu verlängern, was jedoch von den Verwertungsgesellschaften abgelehnt worden ist. Dieser Vorschlag erfolgte indessen auch in der Absicht, die weiteren Verhandlungen zum *GT 2b* wie auch die bevorstehenden Verhandlungen betreffend den *GT 1* in keiner Weise zu präjudizieren.

Die Schiedskommission sieht es nicht als unproblematisch an, wenn nun die Suissimage eine Übergangsregelung vorlegt, die nahezu identisch ist mit dem am 28. November 2005 vorgelegten, aber nicht genehmigten Eventualantrag. Nebst dem Problem der Rechtsunsi-

cherheit, welches auch vom Bundesgericht im Zusammenhang mit einem tariflosen Zustand hervorgehoben wurde (vgl. Entscheid des Bundesgerichts vom 30. Juni 1994 i.S. *GT K*, E. 4.b/aa), hat die Schiedskommission aber auch zu berücksichtigen, dass eine Nichtgenehmigung dieser Übergangsregelung weder im Interesse der Nutzer und Nutzerinnen noch in demjenigen der Verwertungsgesellschaften sein kann. In diesem Fall könnte nämlich das der Bundesaufsicht unterstellte Recht zur Weitersendung (Art. 22 Abs. 1 URG i.V.m. Art. 40 Abs. 1 URG) nicht mehr verwertet werden, da die Verwertungsgesellschaften gemäss Art. 46 Abs. 1 URG für die entsprechenden Vergütungen einer Tarifpflicht unterliegen. Ohne eine genehmigte Übergangsregelung sind somit die bisherigen Nutzungen zumindest in Frage gestellt (vgl. dazu den Entscheid vom 14. Dezember 2004, Ziff. II/3 und 4). Die Schiedskommission anerkennt daher, dass ein dringender Handlungsbedarf besteht und dass eine tariflose Zeit vor allem für die betroffenen aktuellen und potentiellen Nutzer schwerwiegende Folgen haben dürfte.

Es wird indessen ausdrücklich darauf hingewiesen, dass die Schiedskommission die einzelnen Bestimmungen, insbesondere die gegenüber dem bisherigen Tarif neuen oder ergänzten und teilweise umstrittenen Ziffern (Ziff. 1.1 sowie die Ziff. 3 der Übergangsvereinbarungen) in diesem Verfahren nicht prüft und diesbezüglich lediglich zur Kenntnis nimmt, dass sich die jeweiligen Vertragsparteien auf diese Bestimmungen geeinigt haben.

4. Keine Vereinbarung wurde aber offensichtlich mit dem ebenfalls an den Verhandlungen zum *GT 2b* beteiligten Verband *Swisscable* abgeschlossen. *Swisscable* ist somit durch diese Regelung in keiner Weise verpflichtet und muss sich die entsprechenden Bestimmungen weder in den Verhandlungen zu einem *GT 2b* noch in den Verhandlungen zu einem neuen *GT 1* entgegenhalten lassen. Dies muss aber ebenso für die am *GT 2b* beteiligten Nutzer bzw. Nutzerverbände wie auch für die Verwertungsgesellschaften gelten. Die vorgelegte Übergangsregelung ist somit in jeder Hinsicht unpräjudiziell für einen künftigen Tarif.

Die Schiedskommission behält sich ausdrücklich vor, diese Übergangsregelung – soweit sie allenfalls in einen neuen Tarif übernommen werden sollte – im Rahmen eines Tarifgenehmigungsverfahrens in materieller Hinsicht auf ihre Angemessenheit zu prüfen.

Das Einverständnis zur Übergangsregelung gilt unabhängig davon, ob allenfalls mit anderen Nutzern oder Nutzerinnen noch derartige Vereinbarungen abgeschlossen werden. Die

Genehmigung gilt somit aus Gründen der Gleichbehandlung auch für die weiteren im Rahmen dieser Übergangsregelung noch abzuschliessenden Vereinbarungen.

5. Die mit den Nutzern getroffenen Vereinbarungen sehen eine grundsätzliche Gültigkeitsdauer vom 1. Januar bis zum 31. Dezember 2006 bzw. bis zum Inkrafttreten eines neuen Tarifs vor, falls am 1. Januar 2007 kein neuer *GT 2b* in Kraft treten sollte. Die Schiedskommission geht davon aus, dass innert zwei Jahren eine definitive Lösung zu finden ist und sieht daher eine Verlängerungsmöglichkeit längstens bis zum 31. Dezember 2007 vor, vorausgesetzt die automatische Verlängerung wird ausdrücklich in den einzelnen Vereinbarungen vorgesehen.
6. Die Gebühren und Auslagen dieses Verfahrens richten sich nach Art. 21a Abs. 1 und Abs. 2 Bst. a und d URV und sind somit gemäss Art. 21b URV von der Antrag stellenden Verwertungsgesellschaft Suissimage zu tragen.

III. Demnach beschliesst die Eidg. Schiedskommission:

1. Die Übergangsregelung (mit individuellen vertraglichen Vereinbarungen) betreffend Rechtseinräumung und -abgeltung für das Weitersenden geschützter Werke und Leistungen mittels Streaming über IP-basierte Netze wird für die Zeit vom 1. Januar 2006 bis zum 31. Dezember 2006 bzw. längstens bis zum 31. Dezember 2007 genehmigt.

[...]