



IGE | IPI

Eidgenössisches Institut für Geistiges Eigentum

Institut Fédéral de la Propriété Intellectuelle

Istituto Federale della Proprietà Intellettuale

Swiss Federal Institute of Intellectual Property

Stauffacherstrasse 65/59 g | CH-3003 Bern

T +41 31 377 77 77

F +41 31 377 77 78

info@ipi.ch | www.ige.ch

Abteilung Recht & Internationales

Einschreiben

SUISA

Frau Irène Philipp Zibold

Bellariastrasse 82

Postfach 782

8038 Zürich

Bern, 24. März 2013

Direktwahl +41 31 377 72 08

Ihr Zeichen

Unser Zeichen 433.4/vwd

Ihre Nachricht vom 10. September 2013

## **Verteilung der Einnahmen aus unterhaltenden Anlässen, Revision der Verteilungsklasse 12**

Sehr geehrte Frau Philipp

Wir beziehen uns auf Ihr Gesuch vom 10. September 2013 in obgenannter Angelegenheit. Nach Prüfung der uns unterbreiteten Bestimmungen kommen wir zu folgendem Schluss:

### **1. Formelles**

#### **1.1 Antragsstellung**

Mit Schreiben vom 10. September 2013 unterbreitet die SUISA der Aufsichtsbehörde Änderungen des Verteilungsreglements zur Genehmigung.

#### **1.2 Beschlussfassung durch die zuständigen Organe**

Die Beschlussfassung über das Verteilungsreglement obliegt gemäss Ziff. 9.3.5 der Statuten der SUISA dem Vorstand. Er ist beschlussfähig, wenn die Mehrzahl seiner Mitglieder anwesend ist. Alle Vorstandsbeschlüsse werden mit dem einfachen Mehr der abgegebenen Stimmen gefasst (vgl. Ziff. 9.3.9). Die Einladungen zu den Vorstandssitzungen sind gemäss Ziff. 9.3.8 spätestens 14 Tage vor der Sitzung zu versenden.

Mit Schreiben vom 6. Juni 2013 wurden die Mitglieder des Vorstands zur Sitzung vom 21. Juni 2013 eingeladen. Der eingereichte Protokollauszug bestätigt, dass der Vorstand beschlussfähig war und die geplanten Änderungen im Verteilungsreglement angenommen hat.

Die Beschlüsse sind somit formell zustande gekommen.

### **2. Materielles**

Bei der Genehmigung eines Verteilungsreglements prüft die Aufsichtsbehörde dessen Vereinbarkeit mit den gesetzlichen Verwertungs- und Verteilungsgrundsätzen, insbesondere dem Erfordernis fester Regeln, dem Gebot der Gleichbehandlung (Art. 45 Abs. 2 URG), der ertragsbezogenen Verteilung (Art. 49 Abs. 1 und 2 URG) und dem Gebot einer geordneten und wirtschaftlichen Verwaltung (Art. 45 Abs. 1 URG). Sie hat bei ihrer Prüfung Rücksicht auf die Privatautonomie der Verwertungsgesellschaften zu nehmen (vgl. RKGE vom 20. November 1997, in: sic! 1998, 182 ff.)

## 2.1 Ziffer 4.1 (Anzahl der Verteilungsklassen)

Die Verteilungsklasse 12 wird aufgeteilt in zwei Unterklassen:

- Verteilungsklasse 12A: Unterhaltende Anlässe mit Live-Musik
- Verteilungsklasse 12B: Unterhaltende Anlässe mit Tonträger-Musik

Bisher wurde in der Verteilungsklasse 12 nicht zwischen Live- und Tonträgeraufführungen unterschieden. Es wurden zwar insgesamt höhere Einnahmen durch Tonträgeraufführungen generiert, jedoch mehr Programme für Liveaufführungen eingereicht. Dies führte dazu, dass für Tonträgeraufführungen zu niedrige, für Liveaufführungen dagegen zu hohe Entschädigungen verteilt wurden. Die Aufteilung der Verteilungsklasse 12 ermöglicht, die Einnahmen aus Liveaufführungen getrennt von denjenigen aus Tonträgeraufführungen zu behandeln. Sie verbessert die Verteilung nach Massgabe des Ertrags und ist daher zu genehmigen.

## 2.2 Ziffer 4.2.8 (Verteilungsklasse 12)

### 2.2.1 Aufteilung der Verteilungsklasse 12

Die Bestimmung wird an die Aufteilung der Verteilungsklasse 12 angepasst.

### 2.2.2 Verteilung von Einnahmen aus Tonträgeraufführungen auf der Grundlage von Hitboxen

Für Tonträgeraufführungen werden neu die Aufzeichnungen von Hitboxen als Grundlage der Verteilung festgelegt. Die von der SUIZA eingesetzten Hitboxen zeichnen Stichproben in Discotheken auf, welche mit Hilfe von Statistikern repräsentativ ausgewählt wurden. Mittels Matching wird ermittelt, welche Tonträger aufgeführt wurden. Diese Auswertung ersetzt die bisher von Discotheken eingeforderten Programmierungen.

Bereits vor Eingang des Genehmigungsgesuchs wurden beim IGE zwei Beschwerden gegen die Einführung der Hitboxen eingereicht. Aus Gründen der Verfahrensökonomie wurde die Prüfung der Beschwerden zusammen mit der Prüfung der Verteilungsreglementsänderungen vorgenommen.

Die Beschwerdeführer bringen vor, dass die vorgesehene Anzahl Hitboxen nicht genügend repräsentativ sei, dass die Platzierung wohl vor allem bereits erfolgreiche Künstler bevorzugen würde und sowohl geographisch als auch stilistisch unausgeglichen sei. Dies führe zu einer einseitigen Benachteiligung von Spartenmusik. Die Standorte wurden in Zusammenarbeit mit Statistikern der Universität Zürich unter Berücksichtigung der Faktoren Musikrichtung, Sprachregion, Kanton und Höhe der bezahlten Entschädigungen ausgewählt. Die Statistiker bestätigen, dass die Stichproben so ausgewählt wurden, dass bezüglich der vier genannten Faktoren eine sehr hohe Repräsentativität sichergestellt ist. Es gibt keine Anhaltspunkte für die Bevorzugung erfolgreicher Künstler und die stilistische und geographische Unausgeglichenheit der Hitbox-Auswertungen, die Bedenken haben sich demnach nicht erhärtet.

Die Beschwerdeführer führen weiter an, dass zu erwarten sei, dass die Hitbox-Werkdatenbank, mit der in Discotheken aufgeführte Werke abgeglichen werden, nur etablierten Marktteilnehmern offen stehe und kleineren Institutionen und Urhebern verschlossen bleibe. Die Datenbank des Betreibers Yacast ist in erster Linie mit internationalem Repertoire bestückt. Die SUIZA ermöglicht auf ihrer Internetseite allerdings sämtlichen Mitgliedern, eigene Werke in die Hitbox-Datenbank hochzuladen. Über diese Möglichkeit wurden die Mitglieder mittels SUIZA-Mitgliederzeitschrift und auf der Homepage der SUIZA informiert. Da die Werkdatenbank allen SUIZA-Mitgliedern offensteht, ist eine Ungleichbehandlung nicht zu befürchten.

Weiter wird bemängelt, dass Auswertungen von Hitbox-Aufnahmen im Gegensatz zu Setlisten weniger präzise seien und ausserdem gewisse Nutzungsformen, beispielsweise Live-Remixe, nicht erkennen können. Vom Hitbox-Betreiber Yacast wird eine Erkennungsrate von mindestens 90% garantiert. Die SUIZA bestätigt, dass

diese Erkennungsrate im bisherigen Betrieb erreicht wurde. Dies stellt eine Verbesserung gegenüber den bisher nur unvollständig eingereichten Setlisten dar und verbessert die Verteilung nach Massgabe der tatsächlich erfolgten Nutzung. Die Beanstandung ist demnach ungerechtfertigt.

Die Verteilung basierend auf Aufzeichnungen von Hitboxen ist demnach zu genehmigen. Die SUIISA hat sicherzustellen, dass die Repräsentativität gewährleistet ist und auch bleibt, insbesondere bei Veränderungen der Hitbox-Standorte.

### 2.2.3 Abschaffung von Faktoren abhängig von der Anzahl Musiker

Liveaufführungen werden neu unabhängig von der Anzahl Musiker gleich behandelt. Bisher wurden Aufführungen von mehr als zwei Musikern bei der Verteilung stärker gewichtet als solche von Einzelmusikern oder Duos. Der bisher abhängig von der Anzahl Musiker eingesetzte Faktor wird abgeschafft, weil er mittlerweile weder im Tarif H noch in vergleichbaren Verteilungsklassen eine Entsprechung findet. Die Änderung ist zu genehmigen, weil die Verteilung unter Berücksichtigung der Anzahl Musiker aus heutiger Sicht nicht mehr angezeigt ist.

### 2.3 Ziff. 5.3.1 (Entschädigungen mit Programm-Unterlagen)

Der Titel obgenannter Ziffer wird ergänzt: „Entschädigungen mit Programm-Unterlagen *oder Aufzeichnungen von Hitboxen*“. Die Änderung ist zu genehmigen.

### 2.4 Ziff. 5.4 (Zuweisung der Einnahmen der einzelnen Tarife)

Anteile der Einnahmen aus verschiedenen Tarifen wurden bisher der Verteilungsklasse 12 zugewiesen. Aufgrund der Aufteilung in zwei Unterklassen müssen diese Zuweisungen angepasst werden.

In den folgenden Tarifen werden die Anteile, welche früher der Verteilungsklasse 12 zugewiesen wurden, neu hälftig auf die Unterklassen 12A und 12B aufgeteilt. Die Aufteilung gestaltet sich wie folgt:

- GT E (Kinos): Zuweisung bisher 3%, neu je 1,5%
- GT K (Konzerte und konzertähnliche Darbietungen) ohne Programm: Zuweisung bisher 40%, neu je 20%
- GT L (Unterricht in Tanz, Gymnastik und Ballett): Zuweisung bisher 50%, neu je 25%
- GT Ma (Musikautomaten): Zuweisung bisher 50%, neu je 25%
- GT T (Tonbildträger-Vorführungen gegen Eintritt, ohne Kinos): Zuweisung bisher 50%, neu je 25%
- GT Z (Zirkus): Zuweisung von Einnahmen ohne Programm bisher 100%, neu je 50%

Die Einnahmen aus dem GT H (Musik zu Tanz und Unterhaltung im Gastgewerbe) werden neu unterschieden nach unterhaltenden Anlässen mit Livemusik und solchen mit Tonträgermusik. Aufführungen von Livemusik mit Erträgen von über 20 Franken pro Werk werden wie bisher der VK 4B zugewiesen, solche mit Erträgen von höchstens 20 Franken pro Werk der neuen Unterklasse 12A. Einnahmen aus unterhaltenden Anlässen mit Tonträgermusik werden generell der neuen Unterklasse 12B zugewiesen.

Die Änderungen in Ziffer 5.4 sind zu genehmigen. Wo Zuweisungen an nur eine der beiden neuen Unterklassen getätigt werden, wird die Verteilung der eingenommenen Entschädigungen nach Massgabe der Nutzung verbessert. Die jeweils hälftigen Zuweisungen von Einnahmen an die neuen Unterklassen erscheinen angemessen unter dem Gesichtspunkt, dass das gespielte Repertoire nicht eindeutig einer der neuen Unterklassen zugewiesen werden kann und eine gesonderte Datenerhebung im Hinblick auf die verhältnismässig geringen Beträge nicht wirtschaftlich wäre.

## 2.5 Ziff. 5.5 (Gemeinsame Tarife (GT) der SUIISA, ProLitteris, Suissimage, SSA und Swissperform)

Auch die in Ziff. 5.5 des Verteilungsreglements vorgesehenen Zuweisungen müssen wegen der Aufteilung der Verteilungsklasse 12 angepasst werden.

Häufig aufgeteilt auf die neuen Unterklassen 12A und 12B werden die bisher an die VK12 erfolgten Zuweisungen bei folgenden Tarifen:

- GT 3a (Allgemeine Hintergrundunterhaltung): Zuweisung von Einnahmen ohne Programm bisher 7%, neu je 3,5%
- GT 5 (Vermieten von Werkexemplaren): Zuweisung von Einnahmen ohne Programm bisher 50%, neu je 25%
- GT 6 a (Vermieten von Werkexemplaren in Bibliotheken): Zuweisung von Einnahmen ohne Programm bisher 50%, neu je 25%
- GT 7 (Schulische Nutzung): Zuweisung von Einnahmen für klassenübergreifende Musikaufführungen bisher 50%, neu je 25%
- GT 8 (Reprographie-Rechte): Zuweisung von Einnahmen aus dem nicht-pädagogischen Repertoire bisher 16,6%, neu je 8,3%

Die Einnahmen aus dem GT 3a (Allgemeine Hintergrundunterhaltung), GT 3b (Allgemeine Hintergrundunterhaltung in Verkehrsmitteln), GT 5 (Vermieten von Werkexemplaren) und GT 6a (Vermieten von Werkexemplaren in Bibliotheken), bei welchen ein Programm vorliegt und bei welchen der Ertrag 20 Franken pro Werk nicht übersteigt, werden neu anstatt der Verteilungsklasse 12 vollumfänglich der neuen Unterklasse 12A zugewiesen.

Die beantragte Änderung der Zuweisungen aus dem Gemeinsamen Tarif 6b (Verleihen von Werkexemplaren in Bibliotheken) fällt nicht unter die Bundesaufsicht durch das IGE.

Die Änderungen in Ziff. 5.5 sind zu genehmigen. Analog zu den Änderungen in Ziff. 5.4 wird die Verteilung nach Massgabe der Nutzung verbessert, wo die Zuweisung neu an eine der beiden Unterklasse erfolgt. Diejenigen Zuweisungen, welche neu häufig an die Unterklassen 12A und 12B getätigt werden, sind angemessen unter dem Gesichtspunkt, dass das gespielte Repertoire nicht eindeutig einer der neuen Unterklassen zugeordnet werden kann und eine gesonderte Datenerhebung nicht wirtschaftlich wäre.

## 2.6 Ziffer 6.1 (Programme und Meldungen als Verteilungs-Grundlagen – Grundsatz)

Ziffer 6.1 wird dahingehend ergänzt, dass die Verteilung neu auch gestützt auf die Aufzeichnungen der Hitboxen vorgenommen werden kann. Weiter wird festgehalten, dass Programme von unterhaltenden Anlässen mit Tonträgermusik in der Verteilungsklasse 12B nicht mehr berücksichtigt werden. Die Auswertung durch Hitboxen ersetzt bisher eingereichte Programme im Bereich der neuen Unterklasse 12B. Die Änderung wird genehmigt.

## 2.7 Ziffer 6.5 (Verzicht auf die Einreichung von Programmen und Meldungen)

Ziffer 6.5 wird angepasst, so dass bei Tonträgeraufführungen in Discotheken auf die Einreichung von Programmen und Meldungen verzichtet wird. Es werden gemäss SUIISA keine Setlisten entgegengenommen, da sonst die Repräsentativität der Verteilungsgrundlage gefährdet wäre. Die Änderung wird genehmigt.

Weiter werden die Begriffe „Schallplatten, CD oder Tonbänder“ an zwei Stellen durch den Begriff „Tonträger“ ersetzt. Gegen diese redaktionellen Änderungen ist nichts einzuwenden.

### 3. Gebühren

Gestützt auf die Gebührenordnung des Eidgenössischen Instituts für Geistiges Eigentum erhebt das Institut Gebühren für Verfügungen im Zusammenhang mit der Aufsicht über die Verwertungsgesellschaften. Die Bemessung richtet sich nach Zeitaufwand. Pro angebrochene Zeiteinheit von 5 Minuten werden CHF 15.- verrechnet (Art.1 und Art. 2 Abs. 1 und 3 IGE-GebO i.V.m. dem Anhang zur IGE-GebO, Kapitel Va). Für die Bearbeitung wurden 199 Zeiteinheiten aufgewendet.

Aus diesen Gründen wird gestützt auf Artikel 48 URG in Verbindung mit Artikel 52 URG sowie Artikel 13 IGEG, Artikel 1 und Artikel 2 Absatz 1 und 3 IGE-GebO in Verbindung mit dem Anhang zur IGE-GebO, Kapitel Va

#### verfügt:

1. Die Änderungen der Ziffern 4.1, 4.2.8, 5.3.1, 5.4, 5.5, 6.1 sowie 6.5 des Verteilungsreglements der SUIA werden genehmigt.
2. Die Gebühr von CHF 2'985 für die Prüfung und Genehmigung der Änderungen des Verteilungsreglements ist innert 30 Tagen nach Eröffnung der Verfügung zu bezahlen.

Rechtsmittel: Gegen diese Verfügung kann gemäss Art. 74 URG innert 30 Tagen nach ihrer Eröffnung Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht geführt werden.

Mit freundlichen Grüssen



Dominik von Werdt