

SCHIEDSSTELLE

nach dem Gesetz über die Wahrnehmung
von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten
durch Verwertungsgesellschaften
beim Deutschen Patent- und Markenamt

München, den 17. Juli 2018

Tel.: 089 / 2195 – (...)

Fax: 089 / 2195 – (...)

Az.: Sch-Urh 19/15

In dem Schiedsstellenverfahren

der Gemeinschaftsantennenanlage (...), vertreten durch den Vorstand, dieser vertreten
durch den Vorstandsvorsitzenden (...), (...), (...)

- Antragsteller -

Verfahrensbevollmächtigter:

Rechtsanwalt (...)

gegen

die (...), gesetzlich vertreten durch (...), (...), (...)

- Antragsgegnerin -

Verfahrensbevollmächtigte:

Rechtsanwälte (...)

erlässt die Schiedsstelle nach dem Gesetz über die Wahrnehmung von Urheberrechten und
verwandten Schutzrechten durch Verwertungsgesellschaften beim Deutschen Patent- und
Markenamt durch Leitenden Regierungsdirektor (...) als Vorsitzenden und Regierungsdirek-
torin (...) und Regierungsdirektorin (...) als Beisitzerinnen folgenden

Einigungsvorschlag:

1. Der Gemeinsame Tarif der Antragsgegnerin und der Verwertungsgesellschaften AGICOA Urheberrechtsschutz Gesellschaft mbH, Gesellschaft zur Verwertung von Leistungsschutzrechten mbH, Gesellschaft zur Übernahme und Wahrnehmung von Filmaufführungsrechten mbH, Verwertungsgesellschaft der Film- und Fernsehproduzenten mbH, Verwertungsgesellschaft für Nutzungsrechte an Filmwerken mbH, Verwertungsgesellschaft Bild-Kunst und Verwertungsgesellschaft Wort für die Weitersendung von Hörfunk- und Fernsehprogrammen in Kabelnetzen (Kabelweitersendung) mit Geltung ab dem 01.01.2007 („Gemeinsamer Tarif“, veröffentlicht im Bundesanzeiger Nr. 66 vom 30.04.2010, S. 1582 ff und im Bundesanzeiger Nr. 143 vom 22.09.2010, S. 3224 ff), ist auf die Kabelweitersendung durch den Antragsteller im Zeitraum 01.01.2007 bis 31.12.2013 anwendbar und mit folgender Maßgabe (hervorgehoben bzw. kenntlich gemacht) angemessen:

- I. Vergütungssatz

Die Vergütung für die von den Verwertungsgesellschaften AGICOA-Deutschland, GEMA, GÜFA, GVL, VFF, VGF, VG Bild-Kunst und VG WORT wahrgenommenen Kabelweitersendungsrechte beträgt 5,5% der von dem Kabelnetzbetreiber durch die Weitersendung von Hörfunk- und Fernsehprogrammen in Kabelnetzen und Gemeinschaftsantennenanlagen erwirtschafteten Umsätze exklusive Umsatzsteuer (Definition der Bemessungsgrundlage unten in Ziffer II.3.). Werden dem Kabelnetzbetreiber für die Kabelweitersendung der in der Anlage 1 genannten **öffentlich-rechtlichen** Hörfunk- und Fernsehprogramme nachweislich keine Einspeiseentgelte gezahlt, reduziert sich die Vergütung auf **5,17 %**.

- II. Allgemeine Bestimmungen

3. Berechnung der Bemessungsgrundlage

(...)

e) Zum Ausgleich von Anteilen der Bemessungsgrundlage, die nicht der Kabelweitersendung zuzurechnen sind, wird auf die Bemessungsgrundlage pauschal und ohne Nachweis ein Abzug in Höhe von 25% gewährt, ~~so weit die Mindestbemessungsgrundlage nicht unterschritten wird.~~

f) Bei direkter Versorgung von Endkunden beträgt die Bemessungsgrundlage mindestens EUR 5,- (netto) pro aktivem Kabelkunden und Monat (Mindestbemessungsgrundlage). ~~Auf diese Mindestbemessungsgrundlage wird kein Pauschalabzug nach II.3.e) mehr vorgenommen.~~

(...)

2. Die Berechnungsoption 2 der Antragsgegnerin zur Abgeltung der vor dem 01.01.2007 liegenden Nutzungszeiträume ist auf die Kabelweitersendung durch den Antragsteller vor dem 01.01.2007 anwendbar und mit der Maßgabe angemessen, dass für die von dem Antragsteller vorgenommenen Nutzungshandlungen im Zeitraum 2003-2006 nicht der einheitliche erhöhte Vergütungssatz von 5,5% zur Anwendung kommt, sondern der Vergütungssatz des Gemeinsamen Tarifs unter der Maßgabe der vorgenannten Ziffer I. und unter Berücksichtigung des Pauschalabzugs nach vorgenannter Ziffer II.
3. Im Übrigen werden die Anträge zurückgewiesen.
4. Die Kosten des Verfahrens trägt der Antragsteller zu (...) und die Antragsgegnerin zu (...). Die den Beteiligten entstandenen außeramtlichen Kosten tragen die Beteiligten selbst.

Gründe:

I.

Die Beteiligten streiten über die Anwendbarkeit und Angemessenheit des von der Antragsgegnerin auf die Vornahme von Kabelweitersendungen durch den Antragsteller angewendeten Gemeinsamen Tarifs für die Weitersendung von Hörfunk- und Fernsehprogrammen in Kabelnetzen (Kabelweitersendung). Die Forderungen der Antragsgegnerin beziehen sich auf den Zeitraum rückwirkend seit 01.01.2003.

Der Antragsteller betreibt seit Mitte der (...)er Jahre in (...) ein Kabelnetz mit ehemals 550, jetzt weniger als 400 Teilnehmern. Er ist ein DDR-Antennenverein, der ehrenamtlich betrieben wird. Die Antragsgegnerin hat hiervon im Jahr 2010 Kenntnis erlangt.

Die Antragsgegnerin ist die in der Bundesrepublik Deutschland bestehende Verwertungsgesellschaft für musikalische Aufführungs- und mechanische Vervielfältigungsrechte und nimmt aufgrund von Berechtigungsverträgen mit den ihr angeschlossenen Komponisten, Textdichtern und Musikverlegern sowie aufgrund von gegenseitigen Wahrnehmungsverträgen mit ausländischen Verwertungsgesellschaften die Rechte an geschützter Unterhaltungs- und Tanzmusik wahr.

Im Kabelweitersendungsbereich übernimmt die Antragsgegnerin zusätzlich die Rechtewahrnehmung und das Inkasso für auf vergütungspflichtige Kabelweitersendungshandlungen beruhende Vergütungsansprüche der Verwertungsgesellschaften AGICOA Urheberrechtsschutz Gesellschaft mbH (AGICOA), Gesellschaft zur Verwertung von Leistungsschutzrechten mbH (GVL), Gesellschaft zur Übernahme und Wahrnehmung von Filmaufführungsrechten mbH (GÜFA), Verwertungsgesellschaft der Film- und Fernsehproduzenten mbH (VFF), Verwertungsgesellschaft für Nutzungsrechte an Filmwerken mbH (VGF), Verwertungsgesellschaft Bild-Kunst (VG Bild-Kunst) und Verwertungsgesellschaft Wort (VG Wort).

Die Verwertungsgesellschaften AGICOA, GEMA, GÜFA, GVL, VFF, VGF, VG BILD-KUNST und VG WORT haben mit Geltung ab dem 01.01.2007 einen gemeinsamen Tarif für die Weitersendung von Hörfunk- und Fernsehprogrammen in Kabelnetzen (Kabelweitersendung) aufgestellt (nachfolgend „Gemeinsamer Tarif“, veröffentlicht im Bundesanzeiger vom 30.04.2010, S. 1582 ff. und Bundesanzeiger vom 22.09.2010, S. 3224 ff.).

In Abschnitt I. des Gemeinsamen Tarifs ist ein Vergütungssatz von 5,5% der von dem Kabelnetzbetreiber durch die Weitersendung von Hörfunk- und Fernsehprogrammen in Kabelnetzen und Gemeinschaftsantennenanlagen erwirtschafteten Umsätze exklusive Umsatzsteuer festgelegt. Die Vergütung reduziert sich auf 5,24%, wenn dem Kabelnetzbetreiber für die Kabelweitersendung nachweislich keine Einspeiseentgelte (Transportentgelte) gezahlt werden. In die Bemessungsgrundlage fallen gemäß Ziff. 3.a) des Gemeinsamen Tarifs insbesondere die von den Endkunden vereinnahmten Kabelanschlussentgelte, sowie die von fremden Betreibern für die Zurverfügungstellung von Programmsignalen erwirtschafteten Signalbezugsentgelte, jeweils exklusive Umsatzsteuer. Gemäß Ziff. 3.e) wird zum Ausgleich von Anteilen der Bemessungsgrundlage, die nicht der Kabelweitersendung zuzurechnen sind, auf die Bemessungsgrundlage pauschal ein Abzug in Höhe von 25% gewährt, soweit die Mindestbemessungsgrundlage nicht unterschritten wird.

Nach Abschnitt II. 3. f) des Gemeinsamen Tarifs beträgt die Mindestbemessungsgrundlage bei direkter Versorgung von Endkunden 5,00 Euro pro aktivem Kabelendkunden und Monat. Auf diese Mindestbemessungsgrundlage wird kein Pauschalabzug nach Ziff. II.3.e) mehr vorgenommen. Auf den weiteren Wortlaut des Gemeinsamen Tarifs wird Bezug genommen.

Für den Zeitraum vor dem 01.01.2007 bietet die Antragsgegnerin zur Vergütungsberechnung zwei alternative Berechnungsmethoden an, wobei der Nutzer die für ihn jeweils günstigere Option wählen kann (auf das Informationsschreiben der Antragsgegnerin, das beide Optionen darstellt und als Anlage (...) vorgelegt wurde, wird Bezug genommen). Berechnungsoption 2 sieht vor, dass auf die nachgewiesenen Einnahmen des Kabelnetzbetreibers für die Jahre 2003-2006 ein einheitlicher erhöhter Vergütungssatz von 5,5% angewendet wird. Mit dem erhöhten Lizenzsatz sollen auch alle Kabelweitersendehandlungen für Zeiträume vor 2003 abgegolten sein.

Mit den Branchenverbänden (...) und (...) wurden Gesamtverträge mit Laufzeiten ab 2007 bzw. 2009 geschlossen. Dort wurden dem Gemeinsamen Tarif für die Kabelweitersendung entsprechende Vergütungssätze in Höhe von 5,5% vereinbart, abzüglich eines Gesamtvertragsrabatts in Höhe von 20% sowie einer weiteren Reduzierung in Höhe von 6%, wenn keine Transportentgelte erhoben werden. Auch wurde ein entsprechender Pauschalabzug von der Bemessungsgrundlage in Höhe von 25% vorgesehen, sowie eine dem Gemeinsamen Tarif entsprechende Mindestbemessungsgrundlage.

Mit dem (...) wurde ein Gesamtvertrag für die Jahre 2003 – 2006 geschlossen. Außerdem wurden aktuelle Gesamtverträge mit dem (...) und dem (...) geschlossen.

Die Beteiligten führen einen Rechtsstreit vor dem Landgericht (LG) (...) (Az: ...). Im Auskunftsverfahren wurde mit Beschluss vom (...) (vorgelegt als Anlage (...)) ein Teilvergleich gemäß § 278 Abs. 6 ZPO gerichtlich festgestellt, auf dessen Grundlage der Antragsteller (dortiger Beklagter) die geforderten Auskünfte über den Umfang seiner Kabelweitersendungshandlungen für den Zeitraum ab 01.01.2003 erteilt hat. Die Antragsgegnerin (dortige Klägerin) hat sodann das Verfahren auf der Betragsstufe fortgesetzt und ihre Ansprüche beziffert (vgl. die Klageschrift, Anlage (...)).

Das LG (...) setzte den Rechtsstreit mit Beschluss vom (...) gemäß § 16 Abs. 2 S. 2 UrhWG aus, um der Beklagten die Anrufung der Schiedsstelle nach dem UrhWG zu ermöglichen, weil im Laufe des Rechtsstreits die Anwendbarkeit und die Angemessenheit des von der Klägerin abgerechneten Tarifs streitig geworden war (auf den Aussetzungsbeschluss vom (...), vorgelegt als Anlage (...), wird Bezug genommen).

Der Antragsteller hat für die Jahre 2007-2012 folgende Daten übermittelt (vgl. Schriftsatz der Antragsgegnerin vom (...), S. (...)):

Jahr	Wohneinheiten	Einnahmen in EUR
2003		(...)
2004		(...)
2005		(...)
2006		(...)
2007	506	(...)
2008	465	(...)
2009	470	(...)
2010	442	(...)
2011	433	(...)
2012	443	(...)

Auf Basis dieser Auskünfte errechnet die Antragsgegnerin die nach dem Gemeinsamen Tarif geschuldete Vergütung.

Die Gesamtforderung für die Jahre 2003-2006 beträgt nach Berechnungsoption 2 (Anlage (...)) unter Anwendung eines Vergütungssatzes in Höhe von 5,5% insgesamt EUR (...) netto. Für die Jahre ab 2007 wendet die Antragsgegnerin den Vergütungssatz nach dem Gemeinsamen Tarif an. Da die monatlichen Einnahmen pro angeschlossenem Haushalt jeweils un-

terhalb der als Mindestbemessungsgrundlage in Ziffer II.3.f) des Gemeinsamen Tarifs festgelegten Einnahmen in Höhe von EUR 5,00 pro Monat je Wohneinheit liegen, berechnet die Antragsgegnerin ihre Forderung ab dem Jahr 2007 unter Zugrundelegung dieser Mindestbemessungsgrundlage. Beispielhaft ergibt sich hiernach für das Jahr 2008 folgende Forderung:

465 Wohneinheiten * EUR 5,00 * 12 Monate (Jahresbeitrag) = EUR 27.900,00

EUR 27.900,00 * 5,24% (Vergütungssatz Ziff. I. des Gemeinsamen Tarifs) = EUR 1.461,96.

Der Antragsteller trägt vor, der von der Antragsgegnerin rückwirkend geltend gemachte Anspruch auf Urheberrechtsvergütung für Kabelweitersendung nach § 20b UrhG sei dem Grunde und der Höhe nach nicht gerechtfertigt.

Der urheberrechtliche Werkgenuss sei bereits mit der Rundfunkgebühr (bzw. jetzt „Rundfunkbeitrag“) abgegolten. Des Weiteren habe der Antragsteller bereits zu DDR-Zeiten durch Verwaltungsakt eine staatliche Lizenz zum kostenfreien Sendebetrieb gehabt, also einen Anspruch auf kostenlose Nutzung der öffentlichen Verbreitungswege. Zumindest bis zum Inkrafttreten der gesetzlichen Regelung des § 20b UrhG sei dieser Verwaltungsakt wirksam gewesen.

Bei der Versorgung der Mitglieder des Antragstellers mit Rundfunksignalen handle es sich nicht um einen öffentlichen Sendevorgang. Die Weiterleitung sei auf die Mitglieder des Antragstellers im Rahmen des eingetragenen Vereins beschränkt, und die Versorgung erfolge nur in (...). Es komme nicht darauf an, ob die Gemeinschaftsantennenanlage ein einheitliches Gebäude oder mehrere Gebäude versorge. Eine Grenze von 75 Wohneinheiten gebe es nicht. Dies gehe aus dem Urteil des BGH in Sachen „Ramses“ hervor (BGH, Urt. v. 17.09.2015 – I ZR 228/14, GRUR 2016, 71).

Der im Gemeinsamen Tarif festgesetzte Vergütungssatz in Höhe von 5,5% sei nicht mehr zeitgemäß. Bis zur Einführung des Privatfernsehens 1984 hätten die öffentlich-rechtlichen Sender den Markt alleine beherrscht. Seitdem habe der öffentlich-rechtliche Rundfunk gegenüber den privaten Programmen und dem Internet dramatisch verloren und bewege sich nur noch um die 40% (unter Verweis auf die jährlich veröffentlichten Ergebnisse der Arbeitsgemeinschaft Fernsehforschung, AGF). Bei der Tarifgestaltung sei gemäß § 13 Abs. 3 UrhWG der Anteil der Werknutzung am Gesamtumfang des Verwertungsumfangs angemessen zu berücksichtigen.

Die Antragsgegnerin habe keinen Nachweis für die Angemessenheit der geforderten Vergütung erbracht. Sie habe nicht dargelegt, wie die Vergütungssätze der Höhe nach kalkuliert

und festgelegt wurden. Es sei nicht nachvollziehbar, warum sich die Tarife der Antragsgegnerin und die der privaten Sender (VG Media bzw. RTL / Sat.1) in Bezug auf die gleiche Leistung (Kabelweitersendung) so stark unterscheiden.

Die tarifliche Mindestbemessungsgrundlage sei dem Grunde und der Höhe nach rechtswidrig, unangemessen und willkürlich festgesetzt. Die kleinen Antennenvereine, wie der Antragsteller einer sei, würden hierdurch unangemessen benachteiligt. Die Mindestbemessungsgrundlage könne nur dann zur Anwendung kommen, wenn gar keine Erlöse erzielt wurden. Der Antragsteller habe seine tatsächlichen Einnahmen aber bekannt gegeben. Zu beanstanden sei des Weiteren, dass die Mindestbemessungsgrundlage gemäß Ziff. II.3.f) kein Pauschalabzug in Höhe von 25% gemäß Ziff. II.3.e) vorsehe. Sofern man die mitunter teure Mitgliedschaft in einem Verband bezahle, komme zwar stets ein Verbandsrabatt in Höhe von 20% zur Anwendung, dies aber auch nicht rückwirkend.

Eine Mindestvergütung dürfe nicht so hoch sein, dass die sich aus dem Beteiligungsgrundsatz ergebenden Erfordernisse zu Lasten des Verwerters in einem unangemessenen Verhältnis überschritten werden. Rechenbeispiele zeigten, dass die Antragsgegnerin bei geringeren Einnahmen im Vergleich deutlich höhere Lizenzentgelte verlange, weil dann auf die Regelung zur Mindestbemessungsgrundlage in Ziff. II.3.f) zurückgegriffen werde, und hierbei der Pauschalabzug von 25% nach Ziff. II.3.e) nicht zur Anwendung komme.

Dass die Mindestbemessungsgrundlage von mehreren Verbänden akzeptiert worden sei, sage nichts über deren Angemessenheit aus, da die Verbandsmitglieder entweder gar nicht in den Anwendungsbereich der Mindestbemessungsgrundlage fallen, wie dies etwa beim (...) und (...) der Fall sei, wo gegenwärtig Erlöse zwischen EUR (...) und EUR (...) pro Monat und Kunde erzielt würden, oder aber die kleinen Antennenvereine konnten ihre Stimme gegen die Mehrheit nicht durchsetzen, wie dies beim (...) der Fall gewesen sei.

Die Tatsache, dass der Antragsteller ein ehrenamtlich geführter und nicht auf Erwerb ausgerichteter Antennenverein sei, der zu DDR Zeiten gegründet wurde, müsse schließlich bei der Tarifbemessung durch angemessene Rabatte berücksichtigt werden. Ebenso, dass die Antragsgegnerin dem Antragsteller die Zahlung von Einspeisungsgebühren verweigere, die sie den mittleren und großen Kabelnetzbetreibern aber gewähre. Der tarifliche Abschlag für fehlende Einspeiseentgelte sei zu niedrig. Angemessene marktübliche Einspeiseentgelte lägen bis zum Jahr 2012 bei ca. EUR 1.300,00 pro Jahr für ca. 400 Kabelteilnehmer.

Der Antragsteller **beantragt**:

1. Es wird festgestellt, dass der „Gemeinsame Tarif Kabelweitersendung“ der Antragsgegnerin und der weiteren beteiligten Verwertungsgesellschaften, gültig ab dem 01. Januar 2007, auf die Kabelweitersendung durch den Antragsteller nicht anwendbar ist.
2. Es wird festgestellt, dass der „Gemeinsame Tarif Kabelweitersendung“ der Antragsgegnerin und der weiteren beteiligten Verwertungsgesellschaften, gültig ab dem 01. Januar 2007, auf die Kabelweitersendung durch den Antragsgegner nicht angemessen ist.
3. Es wird festgestellt, dass die Berechnungsoptionen der Antragsgegnerin zur Abgeltung der vor dem 01. Januar 2007 liegenden Nutzungszeiträume auf die Kabelweitersendung durch den Antragsteller nicht anwendbar sind.
4. Es wird festgestellt, dass die Berechnungsoptionen der Antragsgegnerin zur Abgeltung der vor dem 01. Januar 2007 liegenden Nutzungszeiträume auf die Kabelweitersendung durch den Antragsteller nicht angemessen sind.
5. Es wird eine mündliche Verhandlung durchgeführt.

Die Antragsgegnerin **beantragt**,

1. Der Antrag der Antragstellerin wird zurückgewiesen.
2. Es wird festgestellt, dass die Vergütungssätze der Gemeinsamen Tarifs für die Weitersendung von Hörfunk- und Fernsehprogrammen in Kabelnetzen (Kabelweitersendung) der Verwertungsgesellschaften AGICOA-Deutschland / GEMA / GÜFA / GVL / VGFF / VGF / VG Bild-Kunst / VG WORT mit Geltung ab dem 01.01.2007 (veröffentlicht in BAnz Nr. 66 vom 30.04.2010, S. 1582 ff und BAnz Nr. 143 vom 22.09.2010, S. 3224 ff) sowie die Berechnungsoptionen zur Abgeltung der vor dem 01.01.2007 liegenden Nutzungsräume bezogen auf die von der Antragstellerin vorgenommenen Kabelweitersendungen anwendbar und angemessen sind.
3. Die Antragstellerin trägt die Kosten des Verfahrens.

Die Antragsgegnerin trägt vor, der Antragsteller nehme im Rahmen des Betriebs seines Kabelnetzes unzweifelhaft lizenzierungspflichtige Kabelweitersendungshandlungen gemäß

§§ 20b, 20 UrhG vor. Sie verweist auf mehrere land- und oberlandgerichtliche Entscheidungen, wonach der Betrieb eines Kabelnetzes durch eine Antennengemeinschaft eine öffentliche Wiedergabe darstelle.

Der vom BGH in seiner sehr diskussionswürdigen „Ramses“ Entscheidung entschiedene Fall sei mit dem vorliegenden Sachverhalt nicht vergleichbar. Die von dem Antragsteller für das Ortsgebiet (...) vorgenommene Weiterleitung an ca. 400 Wohneinheiten erfolge durch ein flächiges, nicht auf eine Wohnanlage begrenztes Kabelnetz und somit nicht an einen abgegrenzten Personenkreis. Sie stehe dem Eintritt neuer Wohneinheiten als Kunden jederzeit offen und innerhalb des Versorgungsgebiets des Antragstellers könne jede Person die Leistungen des Antragstellers in Anspruch nehmen. Bei den versorgten Haushalten handle es sich mithin auch nicht um eine private Gruppe. Der alleinige Zweck der Gründung des Antragstellers sei die Weiterleitung von Fernseh- und Hörfunkprogrammen gewesen. Dieser Zweck mache den Antragsteller gerade nicht zu einer privaten Gruppe.

Auch die sonstigen Voraussetzungen einer öffentlichen Wiedergabe lägen vor. Die Weiterleitung der Rundfunksignale über das Kabelnetz des Antragstellers stelle gegenüber der durch Satellit vorgenommenen Primärsendung ein eigenständiges technisches Verfahren dar, durch welches überdies ein neues Publikum erreicht werde. Das Publikum, welches die Signale erst über ein gesondert errichtetes Kabelnetz sowie gegen Zahlung eines Entgelts empfangen könne, sei nicht identisch mit dem Publikum, welches die Rundfunksignale direkt über Satellit empfangen könne. Daneben würden über das Kabelnetz des Antragstellers mit ca. 400 Wohneinheiten auch „recht viele“ Personen versorgt, und überdies erfolge die Kabelweiterleitung ausschließlich gegen Entgelt. Unabhängig davon, ob der Antragsteller Gewinn erwirtschaftete, verfolge der Antragsteller jedenfalls den Zweck der Kostendeckung.

Eine etwaige, zu DDR-Zeiten erteilte staatliche Lizenz oder Ähnliches sei nicht von Relevanz, da der rechtlichen Beurteilung die aktuellen gesetzlichen Bestimmungen der §§ 20, 20b UrhG zugrunde zu legen seien.

Der gemeinsame Tarif sei anwendbar und angemessen. Die Angemessenheit der verfahrensgegenständlichen Vergütungssätze habe die Schiedsstelle in ihren Einigungsvorschlägen vom 28.02.2014 (Sch-Urh 93/12) und vom 10.04.2014 (Sch-Urh 03/13) bestätigt. Die Vergütungssätze seien daneben auch auf breiter Basis im Rahmen von Gesamtvertragsabschlüssen vereinbart worden und fänden somit auch in der Praxis entsprechend weitreichende Anwendung. Schon dies indiziere die Angemessenheit des Tarifs. Die Antragsgegnerin verweist diesbezüglich auf die abgeschlossenen Gesamtverträge mit den Branchenverbänden (...), (...) sowie in der jüngeren Vergangenheit (am (...)) zusätzlich mit dem eigens zu diesem Zweck neu gegründeten Verband (...) sowie mit dem (...). In diesen Gesamtver-

trägen seien die Vergütungssätze des Gemeinsamen Tarifs, abzüglich eines Gesamtvertragsnachlasses von 20%, vereinbart worden. Die Vergütungssätze seien somit am Markt durchgesetzt und entgegen der Behauptung des Antragstellers auch zeitgemäß. Auch eine wertende Betrachtung lasse keine Zweifel daran, dass die Vergütungssätze jedenfalls nicht unangemessen hoch seien.

Heruntergerechnet auf den einzelnen Haushalt betrage die tarifliche Forderung für das Jahr 2012 beispielsweise lediglich EUR 3,14 im Jahr bzw. EUR 0,26 pro Monat. Dies sei angesichts des Rechterepertoires, welches mit dem Gemeinsamen Tarif lizenziert würde, nicht unangemessen.

Eine tarifliche Mindestbemessungsgrundlage sei erforderlich, da andernfalls die Rechte der Urheber und Leistungsschutzberechtigten entwertet werden könnten.

Die Antragsgegnerin habe bei der Aufstellung des Tarifs auch das Verhältnis des von ihr und den übrigen Verwertungsgesellschaften der Münchner Gruppe wahrgenommenen Repertoires im Vergleich zur VG Media und sonstigen Rechteinhabern beachtet.

Ausgangspunkt sei sowohl bei den Gesamtverträgen als auch beim Gemeinsamen Tarif ein Vergütungssatz in Höhe von 5,5%. Unter Geltung der Gesamtverträge werde dieser Regelvergütungssatz zunächst um 20% auf sodann 4,4% reduziert. Sodann würden weitere 6% abgezogen, wenn und solange der Lizenznehmer seinerseits gegenüber den vertraglich genannten öffentlich-rechtlichen Sendeunternehmen während der Vertragslaufzeit keine Transportentgelte erhebe. Hieraus ergebe sich ein Vergütungssatz von 4,14%. Die Reduzierung um 6% gemessen am Vergütungssatz von 4,4% bedeute einen Abschlag von effektiv 0,26 Prozentpunkten. Dieselbe effektive Verringerung des Vergütungssatzes um 0,26 Prozentpunkte nehme die Antragsgegnerin aus Gleichbehandlungsgründen auch im Gemeinsamen Tarif vor, so dass sich der Ausgangslizenzsatz von 5,5% auf 5,24% reduziere.

Als Berechnungsgrundlage sollen nach § 13 Abs. 2 S. 1 UrhWG regelmäßig die geldwerten Vorteile herangezogen werden, die durch die Verwertung erzielt werden. Insofern dürfe nicht auf den Gewinn des Verwerter abgestellt werden, da dieser von zahlreichen, nicht den Rechteinhabern zurechenbaren Faktoren abhängt. Die Anknüpfung an den Umsatz folge aus der Notwendigkeit, den Urheber nicht in eine Position zurückzudrängen, die ihn am wirtschaftlichen Risiko des Verwerter beteiligen würde.

Auch die beiden alternativen Berechnungsoptionen für den Zeitraum vor dem 01.01.2007 seien angemessen. Die Antragsgegnerin verweist diesbezüglich auf ihr mit Anlage (...) vorgelegtes Informationsschreiben. Der Nutzer dürfe die jeweils für ihn günstigere Option wählen. Entweder werde ein prozentualer Aufschlag auf die effektive Belastung im Zeitraum 2007-2012 vorgenommen, welcher sich in der Höhe am Jahr der Inbetriebnahme ausrichte

(Option 1), oder es würde anhand der mitgeteilten Einnahmen für die Jahre 2003-2006 der Vergütungsanspruch berechnet (Option 2). Die für die Antragstellerin günstigere Option 2 ergebe vorliegend einen Vergütungssatz in Höhe von 5,5% für die Jahre 2003-2006. Dabei sei zu berücksichtigen, dass in der Berechnungsoption bereits enthalten sei, dass hierdurch auch Nutzungszeiträume vor 2003 mit abgegolten seien. In der Praxis komme regelmäßig Option 2 zur Anwendung. Beide Berechnungsoptionen basierten auf der gesamtvertraglichen Vereinbarung mit dem Branchenverband (...) für den Zeitraum 2003 bis 2006. Der Vergütungssatz von 5,5% sei in dieser Höhe vereinbart worden, um die vor 2003 liegenden Zeiträume mit abzugelten. Eine Anwendung desselben Vergütungssatzes auf verbandslose Lizenznehmer sei aus Gründen der Gleichbehandlung angezeigt.

Die Rundfunkgebühr schließlich habe nichts mit der für die Rechte der Urheber und Leistungsschutzberechtigten zu zahlenden angemessenen Vergütung für eine Kabelweiterleitung nach § 20b UrhG zu tun. Sie diene vielmehr der Finanzausstattung des öffentlich-rechtlichen Rundfunks sowie der Finanzierung von dessen Aufgaben.

Auf das weitere Vorbringen der Beteiligten sowie die Prozessakten des LG (...) (Az. ..) und insbesondere den Aussetzungsbeschluss des LG (...) vom (...) wird ergänzend Bezug genommen.

II.

Der überwiegend zulässige Antrag ist teilweise begründet.

1. Der Antrag ist überwiegend zulässig.

Die Anrufung der Schiedsstelle ist gemäß § 139 Abs. 1 VGG, § 14 Abs. 1 Nr. 1a) UrhWG statthaft, da der Streitfall die Nutzung von Werken oder Leistungen betrifft, die nach dem Urheberrechtsgesetz geschützt sind und an dem Rechtsstreit eine Verwertungsgesellschaft beteiligt ist. Die Anrufung der Schiedsstelle ist auch formgerecht erfolgt (§§ 139 Abs. 1 VGG, 14 Abs. 5 UrhWG i. V. m. § 1 Abs. 1 UrhSchiedsV).

Der Antragsteller hat den Antrag innerhalb der Frist des § 139 Abs. 3 VGG, § 16 Abs. 2 S. 3 UrhWG bei der Schiedsstelle eingereicht. Das Verfahren vor dem Landgericht (...) (Az. (...)) wurde mit Beschluss vom (...) ausgesetzt. Gemäß § 139 Abs. 3 VGG, § 16 Abs. 2 S. 3 UrhWG muss die Partei, die die Anwendbarkeit oder Angemessenheit des Tarifs bestreitet, innerhalb von zwei Monaten nach Aussetzung einen Antrag bei der Schiedsstelle stellen und bei Gericht nachweisen, dass ein Antrag bei der Schiedsstelle gestellt worden ist. Der Antrag vom (...) ging am (...) bei der Schiedsstelle ein und war damit fristgerecht.

Für den Antrag zu 3. und 4. besteht jedoch insofern kein Rechtsschutzbedürfnis, als der Antragsteller Feststellungen hinsichtlich der Anwendbarkeit und Angemessenheit der Berechnungsoption 1 der Antragsgegnerin begehrt. Diese Berechnungsoption steht nicht im Streit, da die Antragsgegnerin die für den Antragsteller günstigere Option 2 zur Anwendung bringt.

2. Der Antrag ist teilweise begründet.

Der Gemeinsame Tarif für die Weitersendung von Hörfunk- und Fernsehprogrammen in Kabelnetzen (Kabelweitersendung) der Verwertungsgesellschaften AGICOA-Deutschland, GEMA, GÜFA, GVL, VFF, VGF, VG BILD-KUNST und VG WORT mit Geltung ab dem 01.01.2007 (veröffentlicht im Bundesanzeiger Nr. 66 vom 30.04.2010, S. 1582 ff und im Bundesanzeiger Nr. 143 vom 22.09.2010, S. 3224 ff) sowie die Berechnungsoption 2 für vor dem 01.01.2007 liegende Nutzungszeiträume sind anwendbar und in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang angemessen.

a) Der Gemeinsame Tarif ist anwendbar.

Der Gemeinsame Tarif findet gemäß Ziff. II.1. a) Anwendung auf die Nutzung geschützter Werke und Leistungen bei der zeitgleichen, unveränderten und vollständigen analogen oder digitalen Weitersendung von Hörfunk- und Fernsehprogrammen in Kabelnetzen (Kabelweitersendung).

Der Antragsteller nimmt durch das von ihm betriebene Kabelnetz eine vergütungspflichtige Kabelweitersendung im Sinne der §§ 20, 20b UrhG vor.

- (1) Urheber, ausübende Künstler, Sendeunternehmen und Filmhersteller haben das ausschließliche Recht zur Kabelweitersendung (§§ 15 Abs. 2 S. 2 Nr. 3, 20, 20 b UrhG bzw. § 78 Abs. 4 i.V.m. § 20 b UrhG; § 87 Abs. 1 Nr. 1 UrhG; § 94 Abs. 4 i.V.m. § 20b UrhG).

Die Nutzung dieses Rechts ist grundsätzlich vergütungspflichtig. Mit Umsetzung der Satelliten- und Kabelrichtlinie durch das Vierte Gesetz zur Änderung des Urheberrechtsgesetzes vom 08.05.1998 (BGBl. 1998 I 902) wurde die Kabelweitersendung im Sinne der §§ 20, 20b Abs. 1 UrhG als eigene Nutzungsart anerkannt und zugleich gesetzlich klargestellt, dass eine solche Kabelweitersendung urheberrechtlich relevant ist (Erhardt, in: Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar zum Urheberrecht, 4. Aufl. 2014, § 20b UrhG Rn. 3, 6ff.).

Eine Kabelweitersendung ist nach der Legaldefinition des § 20b Abs. 1 S. 1 UrhG das Recht, ein gesendetes Werk im Rahmen eines zeitgleich, unverändert und vollständig weiterübertragenen Programms durch Kabelsysteme oder Mikrowellensysteme weiterzusenden.

Unstreitig versorgt der Antragsteller seine Mitglieder in (...) über das von ihm betriebene Kabelnetz und somit durch Kabelsysteme im Sinne des § 20b Abs. 1 S. 1 UrhG mit Fernseh- und Hörfunkprogrammen. Dies geschieht dahingehend, dass die Mitglieder die gesendeten Programme zeitgleich, unverändert und vollständig empfangen können.

Die Beteiligten streiten jedoch über die Frage, ob es sich hierbei um eine lizenzpflichtige öffentliche Wiedergabe handelt, oder ob ein lizenzfreier organisierter Privatempfang vorliegt.

Das Recht zur Kabelweitersendung ist ein besonderer Fall des Senderechts und somit ein besonderer Fall der öffentlichen Wiedergabe (vgl. BGH, Urt. v. 17.09.2015, I ZR 228/14, Rz. 29, bei juris). Die Wiedergabe ist nach § 15 Abs. 3 S. 1 UrhG öffentlich, wenn sie für eine Mehrzahl von Mitgliedern der Öffentlichkeit bestimmt ist. Zur Öffentlichkeit gehört jeder, der nicht mit demjenigen, der das Werk verwertet, oder mit den anderen Personen, denen das Werk in unkörperlicher Form wahrnehmbar oder zugänglich gemacht wird, durch persönliche Beziehungen verbunden ist, § 15 Abs. 3 S. 2 UrhG.

Der Begriff der öffentlichen Wiedergabe ist jedoch in Übereinstimmung mit den entsprechenden Bestimmungen der Richtlinien der Europäischen Union (hier Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29 EG und Art. 8 der Richtlinie 2006/115/EG) und der dazu ergangenen Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union (EuGH) auszulegen. Denn die Rechte und Ansprüche wegen einer öffentlichen Wiedergabe durch Kabelweitersendung beruhen auf diesen Richtlinien (BGH, Urt. v. 17.09.2015, a.a.O., Rz. 30).

Eine „Wiedergabe“ setzt hiernach zunächst voraus, „dass der Nutzer in voller Kenntnis der Folgen seines Verhaltens – also absichtlich und gezielt – tätig wird, um Dritten einen Zugang zum geschützten Werk oder der geschützten Leistung zu verschaffen, den diese ohne sein Tätigwerden nicht hätten“ (BGH, a.a.O., Rz. 44). Der Begriff der „Öffentlichkeit“ ist „nur bei einer unbestimmten Zahl potentieller Adressaten und recht vielen Personen erfüllt“. Eine unbestimmte Zahl potentieller Adressaten liegt vor, wenn die Wiedergabe für Personen allgemein erfolgt, mithin nicht auf besondere Personen beschränkt ist, die einer privaten Gruppe angehören (BGH, a.a.O., Rz. 45). Weiterhin ist für eine öffentliche Wiedergabe i.S.d. Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29/EG erforderlich, dass ein geschütztes Werk unter Verwendung eines technischen Verfahrens, das sich von dem bisher verwendeten unterscheidet, oder für ein neues Publikum wiedergegeben wird (BGH, a.a.O., Rz. 48). Ob die Nutzungshandlung zu Erwerbszwecken ausgeführt wird, ist zwar nicht unerheblich, jedoch keine zwingende Voraussetzung einer öffentlichen Wiedergabe (BGH, a.a.O., Rz. 49).

Diese Voraussetzungen einer öffentlichen Wiedergabe erfüllt der Antragsteller vorliegend. Der Antragsteller versorgt seine Mitglieder über das von ihm be-

triebene Kabelnetz gezielt und bewusst mit Fernseh- und Hörfunkprogrammen. Ohne das Betreiben des Kabelnetzes hätten die angeschlossenen Publikumskreise keinen Zugang zu den auf diese Weise weitergesendeten Rundfunkprogrammen (vgl. LG Potsdam, Urteil v. 07.04.2016, 2 O 436/14, dort S. 10 oben, vorgelegt als Anlage AG 5).

Der Antragsteller leitet die Sendesignale auch an eine Öffentlichkeit weiter. Nach den Angaben des Antragstellers versorgt dieser über sein Kabelsystem ca. 400 Haushalte in (...) und damit eine unbestimmte Zahl potentieller Adressaten sowie „recht viele Personen“.

Entgegen der Auffassung des Antragstellers liegt zwischen diesen Personen auch keine besondere persönliche Verbundenheit vor. Es handelt sich nicht um eine private Gruppe. Vielmehr wird das Kabelnetz für Personen allgemein in (...) zur Verfügung gestellt, also einer Vielzahl von Personen im Einzugsbereich. Selbst wenn für den Anschluss an das Kabelsystem die vereinsrechtliche Mitgliedschaft vorausgesetzt würde, reicht dies nicht aus, um eine besondere persönliche Verbundenheit der (aller!) Mitglieder untereinander im Sinne einer privaten Gruppe zu begründen. Die Begrenzung des Personenkreises darf sich – soll sie nicht leerlaufen – nicht in dem Anschluss an die Antennengemeinschaft erschöpfen, die allein zu diesem Zweck gegründet wurde. Denn der Kreis der Angeschlossenen ist stets begrenzt, auch wenn noch Aufnahmekapazitäten bestehen. Erschöpft sich der Hauptzweck einer Gruppe in den gleichgerichteten Interessen an einer Kabelweitersendung, so fehlt es an einem übergeordneten Zweck, der die „Privatheit“ der Gruppe begründet (vgl. OLG Dresden, Urteil v. 22.11.2016, 14 U 530/16, S. 9 unten, S. 11, vorgelegt als Anlage (...)).

Der vorliegende Fall ist auch nicht mit dem vom BGH („Ramses“, a.a.O.) entschiedenen Fall einer Wohnungseigentümergeinschaft gleichzusetzen. Bei den Bewohnern einer Wohnanlage kann es sich um einen nach bestimmten Merkmalen abgrenzbaren Kreis „besonderer Personen“ handeln, denn sie sind in ihrer Eigenschaft als Bewohner der Wohnanlage von anderen Personenkreisen abgegrenzt (BGH, a.a.O., Rz. 63).

Eine solche klare Abgrenzung ist im vorliegenden Fall einer orts-/ gemeindebezogenen Antennengemeinschaft, die eine Breitenversorgung für eine unbestimmte Anzahl von Personen gewährleistet, nicht gegeben. Die Weitersendung erfolgt auch nicht ausschließlich über die Gemeinschaftsantennenanlage

eines einheitlichen Gebäudes an die Mitglieder (vgl. BGH, Urt. v. 17.09.2015 – I ZR 228/14 „Ramses“, GRUR 2016, 71). Allein ein Zusammengehörigkeitsgefühl in einem örtlichen Umfeld reicht nicht aus, um derartige persönliche Beziehungen unter den mehr als 400 Mitgliedern des Antragstellers zu begründen, und das Merkmal der Öffentlichkeit entfallen zu lassen (so LG Leipzig, Urteil v. 10.03.2015, 05 O 3641/13, vorgelegt als Anlage (...)).

Die Weiterverbreitung der zuvor ausgestrahlten Sendesignale über Kabel erfolgt des Weiteren auch nach einem spezifischen technischen Verfahren, das sich von demjenigen der ursprünglichen Wiedergabe unterscheidet, so dass eine (eigene) öffentliche Wiedergabe im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29/EG vorliegt.

Schließlich spielt es vorliegend keine Rolle, ob die Bereitstellung des Zugangs zum Kabelnetz des Antragstellers Erwerbszwecken dient. Der Antragsteller hat zwar vorgetragen, es fände keine kommerzielle Verwertung statt. Der Erwerbszweck ist aber jedenfalls keine zwingende Voraussetzung für eine öffentliche Wiedergabe im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29/EG (BGH, a.a.O., Rz. 49).

Im Ergebnis nimmt der Antragsteller somit eine vergütungspflichtige Kabelweitersendung im Sinne der §§ 20, 20b UrhG vor.

Daran ändert auch eine etwaige, zu DDR-Zeiten erteilte staatliche Lizenz nichts. Der rechtlichen Beurteilung ist die aktuelle Gesetzeslage und somit die Regelungen der §§ 20, 20b UrhG zu Grunde zu legen.

b) Die Vergütungssätze des Gemeinsamen Tarifs sind in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang angemessen.

(1) Nach § 39 Abs. 1 S. 1 VGG (vormals § 13 Abs. 3 S. 1 UrhWG) sollen Berechnungsgrundlage für die angemessene Vergütung in der Regel die geldwerten Vorteile der Nutzer sein, die durch die Verwertung erzielt werden. Der Urheber soll angemessen am wirtschaftlichen Nutzen seines Werks beteiligt werden (BGH GRUR 2001, 1139,1142 – Gesamtvertrag privater Rundfunk; OLG

München ZUM-RD 2003, 464, 472; zu § 12 UrhWG: Freudenberg, in: Möhring/Nicolini, Urheberrecht Kommentar, 3. Aufl. 2014, § 12 UrhWG Rn. 10). Maßstab für diesen wirtschaftlichen Nutzen ist der wirtschaftliche Erfolg des Verwerters, soweit der Erfolg in unmittelbarem Zusammenhang mit der Nutzung der geschützten Werke steht. Entscheidend ist jedoch nicht der Gewinn des Verwerters, da dieser von zahlreichen, nicht mit dem Werk zusammenhängenden Faktoren abhängt, und dem Urheber nicht das wirtschaftliche Risiko des Verwerters auferlegt werden darf. Abzustellen ist vielmehr auf den Umsatz, den der Verwerter aus dem Werk erzielt (Schricker/Loewenheim, Urheberrecht, 4. Auflage, § 13 UrhWG Rn. 7).

Selbst wenn ein Erwerbszweck des Nutzers nicht gegeben ist, ist die öffentliche Wiedergabe nicht vergütungsfrei. Denn es gibt keine Verpflichtung des Urhebers, sein Werk vergütungsfrei zur Verfügung zu stellen. Soweit bestimmte Sachverhalte Einfluss auf den Umfang der Nutzung sowie die geldwerten Vorteile haben, ist dies bei der Vergütungshöhe zu berücksichtigen (so die Begründung zum Gesetzesentwurf zu § 20b UrhG, BT-Drs. 16/1828, S. 23 oben).

Eine Mindestvergütung ist zum Schutz der Urheber vor einer möglichen Entwertung ihrer Rechte nicht nur dann erforderlich, wenn mit einer wirtschaftlichen Nutzung ihrer Werke keine geldwerten Vorteile erzielt werden, sondern auch dann, wenn damit nur so geringfügige geldwerte Vorteile erzielt werden, dass eine prozentuale Beteiligung am Erlös des Verwerters unzureichend wäre. Eine Mindestvergütung darf allerdings nicht so hoch sein, dass die sich aus dem Beteiligungsgrundsatz ergebenden Erfordernisse zu Lasten des Verwerters in einem unangemessenen Verhältnis überschritten werden. Hier von kann aber nicht allein deshalb ausgegangen werden, weil die Mindestvergütung den vom Verwerter mit der Verwertung des Werkes erzielten Erlös zu einem erheblichen Teil aufzehrt (so BGH, Urteil v. 25.10.2012 – I ZR 162/11, „Covermount“, GRUR 2013, 717).

(2) Der Gemeinsame Tarif der Antragsgegnerin ist unter diesen Maßgaben nur teilweise angemessen.

(a) Zu dem Vergütungssatz gemäß Ziff. I. des Gemeinsamen Tarifs

Der Vergütungssatz in Ziff. I. des Gemeinsamen Tarifs ist mit der Maßgabe angemessen, dass er unter Einbeziehung des Pauschalabzugs in Ziff. II. 3.e) effektiv nicht höher als **4,125% bzw. von 3,88%** ist.

Der Vergütungssatz bezieht sich in Ziff. I. auf die (kausal) „durch die Weiter-
sendung (...) erwirtschafteten Umsätze exklusive Umsatzsteuer“ und ent-
spricht somit zunächst den Kausalitätsanforderungen des § 39 Abs. 1 S. 1
VGG.

Der **Ausgangslizenzsatz** in Höhe von 5,5% ist vorliegend unter Berücksichti-
gung des stets – nach dem Tarif nur nicht im Rahmen der Mindestvergütung -
zur Anwendung kommenden Pauschalabzugs in Höhe von 25% von der Be-
messungsgrundlage (gemäß Ziff. II.3.e) des Gemeinsamen Tarifs) auch an-
gemessen. Bringt man diesen pauschalen Abschlag – anders als im Tarif vor-
gesehen - im Rahmen des Lizenzsatzes in Ansatz, beträgt dieser effektiv nur
4,125% (bzw. 3,93%). Den Vergütungssatz von 4,125 % (mit Einspeiseent-
gelte) hält die Schiedsstelle für angemessen.

Die Antragsgegnerin hat diesen Ausgangslizenzsatz von 5,5%, gekoppelt mit
dem Pauschalabzug von 25%, mit Geltung ab dem Jahr 2007 gesamtvertrag-
lich mit dem (...) sowie ab dem Jahr 2009 gesamtvertraglich mit dem (...) ver-
einbart (abzgl. eines Gesamtvertragsnachlasses in Höhe von jeweils 20%).
Diese Gesamtverträge haben nach dem Vortrag der Antragsgegnerin über
den verfahrensgegenständlichen Zeitraum hinaus bis heute Geltung und wer-
den in der Praxis „gelebt“. Außerdem wurden die in dem Gemeinsamen Tarif
geregelt Vergütungssätze nach dem Vorbringen der Antragsgegnerin auch
in den aktuell mit dem (...) und dem (...) abgeschlossenen Gesamtverträgen
vereinbart (wiederum abzgl. eines Gesamtvertragsnachlasses in Höhe von
20%).

Die Schiedsstelle wertet diese gesamtvertraglichen Vereinbarungen der An-
tragsgegnerin mit den jeweiligen Branchenverbänden jedenfalls in diesem
Fall als belastbares Indiz für die Angemessenheit des tariflichen Ausgangsli-
zenzsatzes, der sich unter Anwendung des Pauschalabzugs von 25% von
der Bemessungsgrundlage effektiv ergibt. Verwertungsgesellschaften müs-
sen gemäß § 35 VGG (vormals § 12 UrhWG) mit Nutzervereinigungen über

die von ihnen wahrgenommenen Rechte Gesamtverträge zu angemessenen Bedingungen abschließen. Vorliegend nimmt die Antragsgegnerin das Recht der Kabelweitersendung nach § 20b Abs. 1 UrhG wahr. Dieses kann gemäß § 20b Abs. 1 S. 2 UrhG nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden. Verwertungsgesellschaften sind gemäß § 34 Abs. 1 VGG (vormals § 11 Abs. 1 UrhWG) auch gegenüber jedermann verpflichtet, aufgrund der von ihnen wahrgenommenen Rechte auf Verlangen zu angemessenen Bedingungen Nutzungsrechte einzuräumen.

Diese Vorgaben des Gesetzgebers zur Bestimmung der Vergütungshöhe – „zu angemessenen Bedingungen“ - waren und sind auch bei der Vereinbarung der Vergütung in den von der Antragsgegnerin mit dem (...), dem (...), dem (...) und dem (...) geschlossenen Gesamtverträgen zu beachten (vgl. zur Bindung an die Vorgaben des Gesetzgebers: BGH, Urteil v. 16.03.2017, I ZR 36/15, Rz. 60). Die Tatsache, dass mehrere Branchenverbände Gesamtverträge zu diesen Bedingungen abgeschlossen haben und seit vielen Jahren praktizieren, spricht nach Auffassung der Schiedsstelle deutlich dafür, dass es sich jedenfalls um keine unangemessenen Bedingungen im Sinne von § 34 Abs. 1 VGG handelt.

Dies gilt grundsätzlich auch für die tarifliche Differenzierung danach, ob Einspeiseentgelte bezahlt wurden oder nicht. Einspeiseentgelte sind geldwerte Vorteile aus der Nutzung und somit grundsätzlich bei der Bemessung der Lizenzvergütung zu berücksichtigen. Der Gemeinsame Tarif differenziert hier, indem ein reduzierter Ausgangslizenzsatz in Höhe von 5,24% zugrunde gelegt wird, falls keine Einspeiseentgelte gezahlt werden. Dies stellt eine Reduzierung um 0,26 Prozentpunkte dar, was der Höhe nach den Regelungen in den Gesamtverträgen mit den Nutzerverbänden (...) und (...) entspricht. Dort ist vereinbart, dass ausgehend von einem Vergütungssatz in Höhe von 5,5% zunächst ein Gesamtvertragsrabatt von 20% gewährt wird, was zu einem reduzierten Ausgangslizenzsatz von 4,4% führt, und dann eine weitere Reduzierung um 6%, mithin um 0,264 vorgenommen wird, wenn keine Transportentgelte erhoben werden.

Anders, als früher von der Schiedsstelle angenommen, führt die Reduzierung des jeweiligen Ausgangslizenzsatzes um 0,26 Prozentpunkte jedoch nicht zu

einer Gleichbehandlung der gesamtvertraglich gebundenen und nicht gesamtvertraglich gebundenen Nutzer (so auch bereits der Einigungsvorschlag der Schiedsstelle vom 29.06.2017, Sch-Urh 165/14).

Die Schiedsstelle vertritt nunmehr die Auffassung, dass die Reduzierung in beiden Fällen effektiv 6% von der Bemessungsgrundlage betragen muss. Denn Einspeiseentgelte sind geldwerte Vorteile aus der Nutzung, die sich auf die Höhe der *Bemessungsgrundlage* auswirken. Richtigerweise müsste der Abzug in Höhe von 6% daher von der jeweiligen Bemessungsgrundlage vorgenommen werden, falls keine Einspeiseentgelte bezahlt werden. Hat sich die Antragsgegnerin vorliegend demgegenüber dazu entschieden, den Abzug in Höhe von 6% vom Tarifsatz vorzunehmen – was sich rein rechnerisch nicht auswirkt -, muss trotzdem sichergestellt sein, dass der volle Abzug in Höhe von 6% jeweils gewährt wird, also auch im Tarif für die nicht gesamtvertraglich gebundenen Nutzer gilt. Dem wird der derzeitige Abzug von 0,26 Prozentpunkten aber nicht gerecht, da dieser bei den nicht gesamtvertraglich gebundenen Nutzern im Ergebnis nur 4,727% Abzug vom Ausgangslizenzsatz von 5,5% und somit die tariflichen 5,24% beträgt, anstatt richtigerweise **5,17%**.

Die Schiedsstelle geht im Übrigen jedoch davon aus, dass ein Abzug in Höhe von 6% angemessen ist. Hierfür sprechen vor allem die entsprechenden gesamtvertraglichen Vereinbarungen. Es liegen keine konkreten gegenteiligen Anhaltspunkte vor, dass diese Vereinbarungen die wirtschaftlichen Verhältnisse nicht angemessen abbilden würden.

Ausweislich einer Studie zur Ökonomie der Einspeiseentgelte im Kabelnetz entstammen nur ca. 6% der Erlöse der Kabelnetzbetreiber den Einspeiseentgelten (WIK-Consult Bericht, Neumann/Stumpf/Stamm, zur Ökonomie der Einspeiseentgelte im Kabelnetz, 2013, abrufbar unter <https://medienpuls-bayern.de/uploads/files/279/rZynlBVCbs7r.pdf>). Diese Angabe deckt sich mit dem gesamtvertraglich vereinbarten Abzug in Höhe von 6% , wenn keine Einspeiseentgelte erhoben werden.

Im Ergebnis hält die Schiedsstelle somit **effektive Lizenzsätze von 4,125% bzw. von 3,88%** für angemessen. Diese ergeben sich aus den Ausgangslizenzsätzen von 5,5% bzw. 5,17% (vgl. soeben) unter Berücksichtigung des

stets vorzunehmenden Pauschalabzugs nach Ziff. II.e) des Tarifs in Höhe von 25% von der Bemessungsgrundlage.

Diese effektiven Vergütungssätze liegen auch im Rahmen dessen, was durch den sog. „Kabelglobalvertrag“ für die Jahre 1991 bis 2002 vereinbart und in diesen 11 Jahren praktiziert worden ist (dort: 4% der monatlichen Kabelanschluss-Entgelte; zum Kabelglobalvertrag vgl. Hoeren/Neurauter, IPTV – Die wichtigsten Rechtsfragen aus Sicht der Anbieter, Berlin 2010, S. 61f.).

Ein direkter Vergleich mit den entsprechenden Tarifen der VG Media kann hingegen nicht vorgenommen werden, wie dies der Antragsteller meint.

Die VG Media nimmt die Weitersenderechte der großen privaten deutschen Sendeunternehmen wahr, seit 01.01.2011 allerdings ohne die Rechte der RTL Gruppe (vgl. hierzu <https://www.heise.de/newsticker/meldung/RTL-Gruppe-steigt-bei-VG-Media-aus-952294.html>).

Da es sich um unterschiedliche Rechterepertoires handelt - die Antragsgegnerin vertritt die öffentlich-rechtlichen Sendeunternehmen -, und zudem nicht bekannt ist, zu welchen Bedingungen die RTL Gruppe ihre Rechte seit dem Jahr 2011 lizenziert, können die Tarifsätze nicht belastbar miteinander verglichen werden.

Die Schiedsstelle stellt schließlich weiter fest, dass sich die gesamtvertraglichen Bestimmungen – anders als der Gemeinsame Tarif - inhaltlich darauf beschränken, dass (nur) von den jeweils in Anlage 1 Ziffer 1 und 2 genannten öffentlich-rechtlichen Sendeunternehmen keine „Transportentgelte“ (Einspeiseentgelte) erhoben werden. Demgegenüber nimmt der Gemeinsame Tarif auf die in Anlage 1 zum Gemeinsamen Tarif genannten Hörfunk- und Fernsehprogramme Bezug, wo neben den inländischen und ausländischen öffentlich-rechtlichen Rundfunkprogrammen (Ziffer 1. und 2.) unter Ziffer 3. aber auch die Privaten Rundfunkprogramme aufgeführt sind. Der reduzierte Lizenzsatz kommt daher im Gegensatz zu den Regelungen im Gesamtvertrag bereits dann nicht zur Anwendung, wenn von einem privaten Rundfunkprogramm Einspeiseentgelte verlangt werden.

Diese tarifliche Abweichung hält die Schiedsstelle für unangemessen, da sie zu Ungleichbehandlungen führen kann. Die Gesamtvertragsmitglieder können von dem reduzierten Lizenzsatz profitieren, auch wenn sie von den Privaten Sendern Transportentgelte verlangen, während dies für die sonstigen Nutzer nach den Regelungen des Tarifs nicht möglich ist. Der Tarif müsste hier entweder eine höhere Reduzierung vorsehen, oder – wie von der Schiedsstelle vorgeschlagen – genauso wie die entsprechenden gesamtvertraglichen Regelungen dahingehend lauten, dass der reduzierte Lizenzsatz dann zur Anwendung kommt, wenn (nur) von den maßgeblichen öffentlich-rechtlichen Sendern keine Transportentgelte erhoben werden. Dementsprechend lautet der Tenor dieses Einigungsvorschlags.

(b) Zur Mindestbemessungsgrundlage gemäß Ziff. II.f) des Gemeinsamen Tarifs

Die Mindestbemessungsgrundlage nach Ziff. II.f) des Gemeinsamen Tarifs ist nur in der aus dem Tenor ersichtlichen Form angemessen.

In ihrer derzeitigen Ausgestaltung ist die Mindestbemessungsgrundlage nicht angemessen, da sie keinen entsprechenden Pauschalabzug in Höhe von 25% gemäß Ziff. II.e) des Tarifs zulässt. Dies führt zu einer unangemessenen Ungleichbehandlung der Nutzer.

Der Pauschalabzug bewirkt – wie gesehen (vgl. oben) - eine effektive Verringerung des entsprechenden Tarifsatzes. Die Schiedsstelle hält die tariflichen Vergütungssätze in Anbetracht des Zusammenspiels mit dem Pauschalabzug von der Bemessungsgrundlage für angemessen. Dies setzt voraus, dass der Abzug auch im Kontext der Mindestbemessungsgrundlage zulässig ist und sich auch dort auf den effektiven Tarifsatz auswirkt.

Ausweislich der Formulierung im Tarif dient der Pauschalabschlag „dem Ausgleich von Anteilen der Berechnungsgrundlage, die nicht der Kabelweiterleitung zuzurechnen sind“. Diese Begründung für einen Pauschalabzug ist aber un schlüssig, weil zur Bemessungsgrundlage nach Ziff. I. des Tarifs ohnehin nur die von dem Kabelnetzbetreiber „durch die Weiterleitung von Hörfunk- und Fernsehprogrammen in Kabelnetzen und Gemeinschaftsantennenanlagen erwirtschafteten Umsätze“ zählen, also die *kausal* durch die Verwertung

der Rechte erzielten Umsätze. Näher definiert wird dies in Ziff. II.3. des Gemeinsamen Tarifs. Zur Bemessungsgrundlage zählen hiernach insbesondere:

- a) (...) diejenigen Entgelte, die der Nutzer von den versorgten Endkunden *für die Weiterleitung* erhalten (Kabelanschlussentgelte) (...)
- b) (...) Umsätze, die mit der Weiterverbreitung (...) *zusammenhängen* (...)
- c) (...) entspricht der in die Bemessungsgrundlage einzustellende Betrag (...) dem *auf die Weitersendung (...) entfallenden Anteil* am Gesamtentgelt (...)

In der Bemessungsgrundlage sind somit ohnehin keine Anteile enthalten, die nicht der Kabelweitersendung zuzurechnen sind. Der Pauschalabzug dient aus Sicht der Schiedsstelle im Ergebnis allein einer Reduzierung der effektiven Lizenzsätze. Diese Reduzierung muss auch im Rahmen einer Mindestbemessungsgrundlage gewährt werden.

Die Versagung des Pauschalabzugs im Rahmen der Mindestbemessungsgrundlage führt – nach der derzeitigen tariflichen Gestaltung- auch zu inkonsistenten Ergebnissen bei der Berechnung der tariflich geschuldeten Lizenzvergütung:

Beispiel [A]:

Ein monatliches Kabelanschlussentgelt von **exakt EUR 5,00** entspricht der Mindestbemessungsgrundlage, so dass deren Regelung zur Anwendung kommt (Ziff. II.f). Der Nutzer schuldet, ohne einen Pauschalabzug von der Bemessungsgrundlage, den tariflichen Vergütungssatz von 5,5% bzw. 5,24% (keine Einspeiseentgelte). Es ergibt sich beispielsweise bei 420 angeschlossenen Haushalten und somit einem jährlichen Gesamtumsatz von EUR 25.200,00 (5,00 * 12 Monate * 420 Haushalte) eine Lizenzgebühr von: **EUR 25.200 * 5,24% = EUR 1.320,48**

Beispiel [B]:

Bei einem monatlichen Kabelanschlussentgelt von **EUR 6,00** kommt der Nutzer in den Genuss des Pauschalabzugs von der Bemessungsgrundlage nach Ziff. II.e) in Höhe von 25%, *soweit* die Mindestbemessungsgrundlage nicht unterschritten wird. Mindestbemessungsgrundlage ist: EUR 5,00 * 12 * 420 = EUR 25.200

Der jährliche Gesamtumsatz beträgt EUR 30.240,00 (6,00 * 12 Monate * 420 Haushalte). Der Pauschalabzug von 25% würde zu einer Reduzierung um EUR 7.560,00 führen, diese ist jedoch durch die Mindestbemessungsgrundlage von EUR 25.200 gedeckelt. Es ergibt sich somit eine Lizenzgebühr auf Basis von EUR 25.200:

$$\underline{\text{EUR } 25.200 * 5,24\% = \text{EUR } 1.320,48}$$

Die Lizenzgebühr ist hier genauso hoch wie im Beispiel [A], obwohl der Nutzer jährlich um EUR 5.040,00 höhere Einnahmen hat als im Beispiel [A]. Effektiv betrifft die Lizenzvergütung **4,37 % vom Gesamtumsatz**.

Beispiel [C]:

Bei einem monatlichen Kabelanschlussentgelt von **EUR 8,00** kommt der Nutzer in den vollen Genuss des Pauschalabzugs von der Bemessungsgrundlage nach Ziff. II.e) in Höhe von 25%.

Der jährliche Gesamtumsatz beträgt EUR 40.320,00 (8,00* 12 Monate * 420 Haushalte). Der Pauschalabzug kommt in voller Höhe zur Geltung und führt zu einer Reduzierung um EUR 10.080,00. Es ergibt sich somit eine Lizenzgebühr von:

$$\underline{\text{EUR } 30.240,00 * 5,24\% = \text{EUR } 1.584,58}$$

Effektiv beträgt die Lizenzvergütung in diesem Beispiel **3,93 % vom Gesamtumsatz**. Absolut gesehen ist die Lizenzvergütung nur um EUR 261,10 höher als im Beispiel [A], obwohl der Gesamtumsatz um EUR 15.120,00 höher ist.

Beispiel [D]:

Bei einem monatlichen Kabelanschlussentgelt von **EUR 2,50** – wie im vorliegenden Fall der Antragsteller - wird ein monatlicher Umsatz von EUR 5,00 fingiert. Es ergibt sich beispielsweise bei einem Anschlussentgelt von EUR 2,50 bei 420 angeschlossenen Haushalten und somit einem jährlichen Gesamtumsatz von EUR 12.600,00 ebenfalls eine Lizenzgebühr von:

$$\underline{\text{EUR } 25.200 * 5,24\% = \text{EUR } 1.320,48}$$

Dies entspricht im vorliegenden Fall **10,48% des Gesamtumsatzes**.

Diese Berechnungsbeispiele zeigen, dass die derzeitige Ausgestaltung der Mindestbemessungsgrundlage in Ziff. II.f) des Tarifs zu unangemessenen Ergebnissen führt, weil kein einheitlicher Lizenzsatz zur Anwendung kommt.

Zur angemessenen Ausgestaltung erachtet es die Schiedsstelle daher als notwendig, den Pauschalabzug von 25% von der Bemessungsgrundlage stets und somit auch im Rahmen der Mindestbemessungsgrundlage vorzusehen. Dadurch kommen in allen Beispielsfällen jenseits der tariflichen Mindestbemessungsgrundlage gleich hohe effektive Lizenzsätze zur Anwendung.

Die Höhe der Mindestbemessungsgrundlage von EUR 5,00 hält die Schiedsstelle hingegen – unter Anwendung eines Pauschalabzugs von 25% von der Bemessungsgrundlage (vgl. soeben) - für angemessen und zum Schutz der Urheber vor einer möglichen Entwertung ihrer Rechte erforderlich. Das sich aus dem Beteiligungsgrundsatz ergebende Erfordernis wird nicht zu Lasten des Antragstellers in einem unangemessenen Verhältnis überschritten. Wie der BGH festgestellt hat (Urteil v. 25.10.2012, „Covermount“, a.a.O.), ist eine derartige Überschreitung der angemessenen Verhältnisse noch nicht einmal – per se – dann gegeben, wenn die Mindestvergütung den vom Verwerter mit der Verwertung des Werkes erzielten Erlös zu einem erheblichen Teil aufzehrt. In dem vom BGH entschiedenen Fall ging es um die Frage, ob es unangemessen sei, wenn der Verwerter knapp die Hälfte des aus der Verwertung erzielten Erlöses abzugeben habe (BGH, a.a.O., Rz. 39).

Vorliegend wird aber selbst unter der Annahme eines äußerst geringen Kabelanschlussentgelts von lediglich EUR 1,00 pro Monat und Kunde – bei Zugrundelegung der Mindestbemessungsgrundlage von effektiv EUR 3,75 (unter Einbeziehung des Pauschalabzugs von 25%, vgl. soeben) - nur ein Anteil von 19,65% des Gesamtumsatzes an Lizenzgebühren fällig:

Monatlicher Umsatz von EUR 1,00 * 420 Haushalte = jährlicher Gesamtumsatz von EUR 5.040,00;

Lizenzgebühr: EUR 3,75 (fingiert, Mindestbemessungsgrundlage) * 420 * 12 Monate * 5,24% = EUR 990,36

Der Anteil von 19,65% vom Gesamtumsatz entspricht noch nicht einem erheblichen Teil des Erlöses im Sinne der oben genannten Rechtsprechung des BGH, so dass die Mindestbemessungsgrundlage von EUR 5,00 - im Tenor dieses Einigungsvorschlags - als angemessen anzusehen ist.

- c) Die Berechnungsoption 2 der Antragsgegnerin für Nutzungszeiträume, die vor dem 01.01.2007 liegen, ist anwendbar. Der Antragsteller betreibt seit Mitte der (...) Jahre sein Kabelnetz. Er ist daher auch für die vor dem 01.01.2007 liegenden Zeiträume dem Grunde nach verpflichtet, an die Antragsgegnerin eine angemessene Vergütung wegen der Kabelweitersendung von Fernseh- und Hörfunkprogrammen gemäß § 20b Abs. 1 UrhG zu zahlen.

Die Berechnungsoption 2 ist im vorliegenden Fall jedoch nicht angemessen, da die Nutzungszeiträume vor 2003 nicht mehr abzugelten sind.

Die Schiedsstelle hat zwar in der Vergangenheit bereits festgestellt, dass die Berechnungsoptionen der Antragsgegnerin grundsätzlich angemessen sind (Einiungsvorschlag vom 28.02.2014, Sch-UrhG 93/12, nicht veröffentlicht, und Einiungsvorschlag vom 10.04.2014, Sch-Urh 03/13). Hiernach ist es nicht zu beanstanden, wenn der Kabelnetzbetreiber – abhängig vom Nachweis seiner Einnahmen – zwischen zwei Abrechnungsalternativen die für ihn günstigere wählen kann.

Die Antragsgegnerin hat die Grundlagen ihrer Berechnungsoptionen dargelegt. Zur Berechnung der für die Antragstellerin günstigeren und damit zur Anwendung kommenden Option 2 hat sie in der Antragserwiderung unter Verweis auf die Anlage AG 3 nachvollziehbar vorgetragen. Für eine grundsätzliche Angemessenheit der Berechnungsoption 2 spricht auch, dass diese auf der gesamtvertraglichen Vereinbarung mit dem Branchenverband (...) für den Zeitraum 2003 bis 2006 basiert (jedoch ohne Gesamtvertragsnachlass). Die Berechnungsoption 2 sieht für die nicht gesamtvertraglich gebundenen Nutzer im Ergebnis dieselben prozentualen Aufschläge vor, wie sie im Gesamtvertrag vereinbart wurden.

Jedoch sieht Option 2 die einheitliche Anwendung eines Vergütungssatzes von 5,5% für die Nutzungszeiträume 2003-2006 vor und somit einen höheren Vergütungssatz als effektiv im Gemeinsamen Tarif vorgesehen. Grundsätzlich ist diese Vorgehensweise bei Berechnungsoption 2 zwar nicht zu beanstanden, da zu berücksichtigen ist, dass mit dem höheren Lizenzsatz auch sämtliche vor dem Jahr 2003 liegenden Nutzungszeiträume pauschal mit abgegolten sind.

Konkret sind zwischen den Beteiligten vor dem LG (...) jedoch nur Auskunfts- und Zahlungsansprüche für Nutzungszeiträume ab 2003 anhängig, auch wenn die Antragsgegnerin darauf verweist, dass die Antragstellerin bereits seit den 80er Jahren ihr Kabelnetz betreibe. Somit sind die Nutzungszeiträume vor 2003 vorliegend auch nicht mehr pauschal abzugelten, weshalb für die Jahre 2003 bis 2006 auch

nicht der höhere einheitliche Tarifsatz von 5,5% zur Anwendung kommen darf. Vielmehr ist nach Auffassung der Schiedsstelle der tarifliche Ausganglizenzsatz (5,5% bzw. 5,17%, siehe oben) unter Berücksichtigung des Pauschalabzugs von der Bemessungsgrundlage in Höhe von 25% angemessen, so dass sich vorliegend – weil keine Einspeiseentgelte bezahlt wurden - effektiv ein Lizenzsatz von 3,88% ergibt (vgl. oben).

- d) Der Einwand der Antragstellerin, dass der Endverbraucher schon durch die Rundfunkgebühren (seit 01.01.2013 „Rundfunkbeitrag“) den urheberrechtlichen Werkgenuss abgelte, kommt nicht zum Tragen. Der Rundfunkbeitrag stellt die Hauptfinanzierungsform des öffentlich-rechtlichen Rundfunks dar, der aufgrund öffentlichen Auftrags die Grundversorgung durch die öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten sicherstellt. Der Rundfunkbeitrag ist somit von der angemessenen Beteiligung des Urhebers an der Nutzung seiner Werke zu trennen. Die Zahlung des Rundfunkbeitrags befreit nicht von der Verpflichtung zur Zahlung einer angemessenen Vergütung für die Einräumung der Nutzungsrechte.

III.

Die Amtskosten des Verfahrens trägt der Antragsteller zu (...) und die Antragsgegnerin zu (...). Dies entspricht dem Ausgang des Verfahrens. Die Anordnung einer Kostenerstattung für die notwendigen Auslagen erscheint nicht angemessen, insbesondere liegen keine Anhaltspunkte vor, die hier aus Billigkeitsgründen eine Kostenauflegung rechtfertigen würden (§ 139 Abs. 1 VGG, § 14 Abs. 1 S. 2 UrhSchiedsV). Es verbleibt somit bei dem in bisherigen Schiedsstellenverfahren angewandten Grundsatz, dass die Beteiligten die ihnen erwachsenen notwendigen Auslagen selbst zu tragen haben.

IV.

Die Beteiligten haben die Möglichkeit, innerhalb von drei Monaten gegen diesen Einigungsvorschlag Widerspruch einzulegen.

Die Widerspruchsfrist beginnt mit dem Tag der Zustellung zu laufen. Der Widerspruch ist schriftlich zu richten an:

Schiedsstelle
nach dem Gesetz über die Wahrnehmung
von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten
durch Verwertungsgesellschaften
beim Deutschen Patent- und Markenamt,
80297 München.

Wird kein Widerspruch eingelegt, gilt der Einigungsvorschlag als angenommen und eine dem Inhalt des Vorschlags entsprechende Vereinbarung als zustande gekommen.

V.

Die Entscheidung über die Kosten kann durch Antrag auf gerichtliche Entscheidung angefochten werden, auch wenn der Einigungsvorschlag angenommen wird. Der Antrag ist an das Amtsgericht München, 80333 München, zu richten.

(...)

(...)

(...)

Beschluss:

Der Streitwert wird auf (...) EUR festgesetzt.

Die Erhöhung des vorläufigen Streitwerts beruht auf der Berechnung der aus Sicht der Antragsgegnerin geschuldeten Lizenzbeträge für die Jahre 2003 – 2012 anhand der Auskünfte des Antragstellers (Antragserwiderung vom (...)).

(...)

(...)

(...)