



# **Aufsicht über die urheberrechtlichen Verwertungsgesellschaften**

Eidgenössisches Institut für Geistiges Eigentum

07. April 2014

## **Impressum**

<b>Bestelladresse</b>	Eidgenössische Finanzkontrolle (EFK)
<b>Adresse de commande</b>	Monbijoustrasse 45, CH - 3003 Bern
<b>Indirizzo di ordinazione</b>	<a href="http://www.efk.admin.ch/">http://www.efk.admin.ch/</a>
<b>Order address</b>	
<b>Bestellnummer</b>	1.14326.909.00128.06
<b>Numéro de commande</b>	
<b>Numero di ordinazione</b>	
<b>Order number</b>	
<b>Zusätzliche Informationen</b>	Fachbereich 2
<b>Complément d'informations</b>	E-Mail: peter.kumpli@efk.admin.ch
<b>Informazioni complementari</b>	Tel. 058 463 10 34
<b>Additional information</b>	
<b>Originaltext</b>	deutsch
<b>Texte original</b>	allemande
<b>Testo originale</b>	tedesco
<b>Original text</b>	german
<b>Zusammenfassung</b>	« Das Wesentliche in Kürze »
<b>Abdruck</b>	Gestattet (mit Quellenvermerk)
<b>Reproduction</b>	Autorisée (merci de mentionner la source)
<b>Riproduzione</b>	Autorizzata (indicare la fonte)
<b>Reproduction</b>	Authorised (please mention the source)

## Das Wesentliche in Kürze

---

Die Eidgenössische Finanzkontrolle hat beim Eidgenössischen Institut für Geistiges Eigentum im Februar 2014 eine Revision durchgeführt; dies gestützt auf Artikel 6 und 8 des Bundesgesetzes über die Eidgenössische Finanzkontrolle. Geprüft wurde die Aufsicht über die urheberrechtlichen Verwertungsgesellschaften.

Die Wahrnehmung der Urheberrechte ist nach Schweizer Recht grundsätzlich dem originären Werkschaffenden überlassen. Für Fälle, in denen die individuelle Verwertung der Rechte sich kaum verwirklichen lassen, hat der Gesetzgeber jedoch die *Kollektivverwertung* vorgeschrieben. Für die Wahrnehmung der kollektiven Verwertung sind in der Schweiz fünf privatrechtlich organisierte Verwertungsgesellschaften zugelassen. Es sind dies: SUISA, ProLitteris, SUISSIMAGE, SSA und SWISSPERFORM. Es steht den Verwertungsgesellschaften frei, neben denjenigen Rechten, für welche der Gesetzgeber die Kollektivverwertung vorgeschrieben hat, auch weitere Rechte wahrzunehmen. Diese Bereiche sind nicht der Aufsicht unterstellt. Grundsätzlich existiert pro Werkkategorie nur eine Verwertungsgesellschaft. Der offizielle Verzicht auf ein Nebeneinander mehrerer Verwertungsgesellschaften räumt den Gesellschaften quasi eine Monopolstellung ein. Um Missbräuche dieser Monopolstellung zu vermeiden, hat der Gesetzgeber die Grundzüge der Organisation der Verwertungsgesellschaften im Gesetz geregelt und den Bereich der kollektiven Verwertung der behördlichen Aufsicht unterstellt. Aufsichtstätigkeiten werden von der Eidgenössischen Schiedskommission für die Verwertung von Urheberrechten (Tarifaufsicht) und dem Eidgenössischen Institut für Geistiges Eigentum (Geschäftsaufsicht) wahrgenommen.

Die Prüfhandlungen waren weitgehend auf die Aufsichtstätigkeit des IGE ausgerichtet. Handlungsempfehlungen ergeben sich in folgenden Bereichen:

- Das IGE wird ersucht, einen Verhaltenskodex zu erstellen, der die Offenlegung der Interessensbindungen, die Ausstandsregelung und eine Unbefangenheitserklärung enthält. Diese ist von den mit Aufsichtstätigkeiten befassten Mitarbeitenden zu unterzeichnen.
- Der Kostenstelle Urheberrecht werden jährlich knapp 800'000 Franken belastet. Den Kosten stehen Einnahmen aus Gebührenerhebungen von jährlich rund 25'000 bis 30'000 Franken gegenüber. Aufgrund der Pflichtenbeschreibungen der Mitarbeitenden müsste die verrechenbare Aufsichtstätigkeit vermutlich höhere Einnahmen generieren. Das IGE wird ersucht, die verrechenbaren Arbeitsstunden der Aufsichtstätigkeit zu plausibilisieren.
- Die Aufsichtstätigkeit des IGE ist zur Hauptsache auf die Gesamtbeurteilung der Verwaltungsführung und auf Plausibilitätskontrollen in Zusammenhang mit der Berichterstattung der Verwertungsgesellschaften ausgerichtet. Für das Berichtsjahr 2012 ist festzustellen, dass die Rechenschaftsablage aller Verwertungsgesellschaften weisungskonform erfolgte. Anspruchsvoll ist allerdings die aufsichtsrechtliche Beurteilung der Wirtschaftlichkeit bzw. Angemessenheit der Verwaltungskosten. Es ist zu berücksichtigen, dass die Verwertungsgesellschaften als Institutionen des Privatrechts namentlich in der Verwaltungsführung weitgehende Privatautonomie geniessen. Dennoch obliegt die Einhaltung des Wirtschaftlichkeitsgebots der behördlichen Aufsicht. Hauptsächliche Referenzgrösse für die Beurteilung der Wirtschaftlichkeit ist der Verwaltungskostensatz, d.h. das Verhältnis zwischen der Summe der Einnahmen und den Verwaltungskosten. Die Verwaltungskostensätze der fünf Verwertungsgesellschaften erstrecken sich über eine Spanne von rund 8 bis hin zu 25 Prozent, was sich allerdings auch durch die unterschiedlichen Strukturen und das unterschiedliche Kundensegment erklären lässt. Der mehrfach

geäusserte pauschale Einwand, die Kostensätze seien zu hoch, ist zu validieren. Es empfiehlt sich, die Angemessenheit der ausgewiesenen Verwaltungskosten sachorientiert und für jede Verwertungsgesellschaft einzeln anhand einer eingehenden Kostenanalyse zu verifizieren.

- Ein Kritikpunkt betrifft die für den Geschäftsführer der ProLitteris geleisteten Nachzahlungen in seine Pensionskasse. In der Vergangenheit habe man versäumt, eine Kaderlohnversicherung abzuschliessen, was dazu führte, dass den Geschäftsleitungsmitgliedern beim Erreichen des Rentenalters nur 28 Prozent des letzten Gehalts ausbezahlt würden. Gemäss Darlegung im Jahresbericht 2012 war jedoch beabsichtigt, dass beim Erreichen des AHV-Alters eine Rente von zirka 60 Prozent ausbezahlt würde. Was den Geschäftsführer betrifft, wurde geltend gemacht, dass nach Aufdeckung des Versäumnisses im Jahr 2007 bis zum Erreichen des Rentenalters nur noch sechs Jahre verblieben, um den Fehlbetrag zu kompensieren. Dies führte dazu, dass während sechs Jahren insgesamt 1,75 Millionen Franken in seine Pensionskasse nachbezahlt wurden, letztmals 366'000 Franken im Jahr 2012. Wenn sich ProLitteris auf eine alte Abmachung (Rentenleistung von 60 % des letzten Gehalts) beruft, dann hat dies auch für die damals vereinbarten Verteilverhältnisse der Arbeitgeber- und Arbeitnehmerbeiträge zu gelten. Damals war man für den nichtobligatorischen Teil von einer Beitragsaufteilung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer von 70 zu 30 ausgegangen. Die EFK ist daher der Auffassung, dass der Geschäftsführer mindestens den Arbeitnehmeranteil selber bestreiten müsste. Dem steht bedauerlicherweise entgegen, dass das IGE mit Schreiben vom 21. Oktober 2011, nach Konsultation einer unabhängigen Pensionskassenspezialistin, der Nachzahlung einschliesslich Arbeitnehmerbeitrag grundsätzlich zugestimmt hat. Sie hat lediglich bemängelt, dass in den Jahresberichten nur Teilbeträge ausgewiesen werden und somit ungenügende Transparenz über die Gesamtsumme herrsche. Der ProLitteris ist darzulegen, dass ihr Vorgehen in Sachen beruflicher Vorsorge des Geschäftsleiters weder einer geordneten noch wirtschaftlichen Geschäftsführung entspricht. Eine Rückerstattung des Arbeitnehmerbeitrages ist deshalb angezeigt.

Im Dezember 2013 hat die von der Vorsteherin des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartements ins Leben gerufene Arbeitsgruppe zur Optimierung der kollektiven Verwertung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten (AGUR12) den Schlussbericht veröffentlicht. Die Auftraggeberin wird in nächster Zeit auf der Grundlage dieses Berichts über die Umsetzung der vorgeschlagenen Massnahmen entscheiden. Dabei wird sich auch zeigen, was in welchen Zeiträumen umzusetzen ist und in welcher Hinsicht die urheberrechtliche Aufsicht von der Umsetzung der Massnahmen betroffen sein wird.

## Inhaltsverzeichnis

<b>1</b>	<b>Auftrag und Vorgehen</b>	<b>6</b>
1.1	Ausgangslage	6
1.2	Prüfungsziel	6
1.3	Prüfungsumfang und -grundsätze	6
1.4	Unterlagen und Auskunftserteilung	6
<b>2</b>	<b>Das Urheberrecht im Überblick</b>	<b>6</b>
2.1	Die kollektive Verwertung im Urheberrecht	7
2.2	Die fünf rechtlich anerkannten Verwertungsgesellschaften der Schweiz	8
<b>3</b>	<b>Organisatorische Eingliederung der behördlichen Aufsicht</b>	<b>9</b>
3.1	Eidgenössische Schiedskommission für die Verwertung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten	9
3.2	Eidgenössisches Institut für Geistiges Eigentum	10
3.2.1	Administratives: Einnahmen, Kosten und Verträge im Verantwortungsbereich „Rechtsdienst Urheberrecht“	10
<b>4</b>	<b>Genehmigung der Verteilungsreglemente</b>	<b>12</b>
<b>5</b>	<b>Aufsicht über die Geschäftsführung der Verwertungsgesellschaften</b>	<b>13</b>
5.1	Die Entschädigungspolitik und umstrittene Pensionskassennachzahlungen geben Anlass zu Kritik	15
<b>6</b>	<b>Der Bericht der Arbeitsgruppe zum Urheberrecht liegt vor</b>	<b>17</b>
<b>7</b>	<b>Schlussbesprechung</b>	<b>18</b>
<b>Anhang 1:</b>	<b>Rechtsgrundlagen</b>	<b>19</b>
<b>Anhang 2:</b>	<b>Abkürzungen, Glossar, Priorisierung der Empfehlungen der EFK</b>	<b>20</b>
<b>Anhang 3:</b>	<b>Stellungnahme des IGE</b>	<b>21</b>

## **1 Auftrag und Vorgehen**

### **1.1 Ausgangslage**

Gestützt auf die Artikel 6 und 8 des Bundesgesetzes über die Eidgenössische Finanzkontrolle vom 28. Juni 1967 hat die EFK im Februar 2014 die vom Eidgenössischen Institut für Geistiges Eigentum (IGE) wahrzunehmende Aufsicht über die urheberrechtlichen Verwertungsgesellschaften (VG) verifiziert.

### **1.2 Prüfungsziel**

Die Prüfung soll Aufschluss geben über die Aufgabenerfüllung des IGE im Bereich Urheberrecht, insbesondere hinsichtlich des Aufsichtsauftrags über die Verwertungsgesellschaften.

### **1.3 Prüfungsumfang und -grundsätze**

Gegenstand der Prüfung waren die organisatorische Ausgestaltung der Aufsicht, die aufsichtsbezogene Beziehung zu den Verwertungsgesellschaften und weiteren Akteuren sowie die Umsetzung des Aufsichtsauftrages. Die Prüfung wurde von Peter Kummli, Revisionsleiter, und Martina Moll, Revisionsexpertin, durchgeführt.

Die Schlussfolgerungen im Bericht stützen sich auf Interviews sowie auf die Einsichtnahme in die aufsichtsrelevanten Dokumentationen der Verwertungsgesellschaften. Die Festlegung der Stichproben basiert auf dem Prinzip der Wesentlichkeit und auf Risikoüberlegungen zu den in die Prüfung einbezogenen Bereichen der Aufsichtstätigkeit. Es handelt sich also nicht in allen Fällen um repräsentative Stichproben.

### **1.4 Unterlagen und Auskunftserteilung**

Die notwendigen Auskünfte wurden zuvorkommend und kompetent erteilt. Die gewünschten Unterlagen standen zur Verfügung.

## **2 Das Urheberrecht im Überblick**

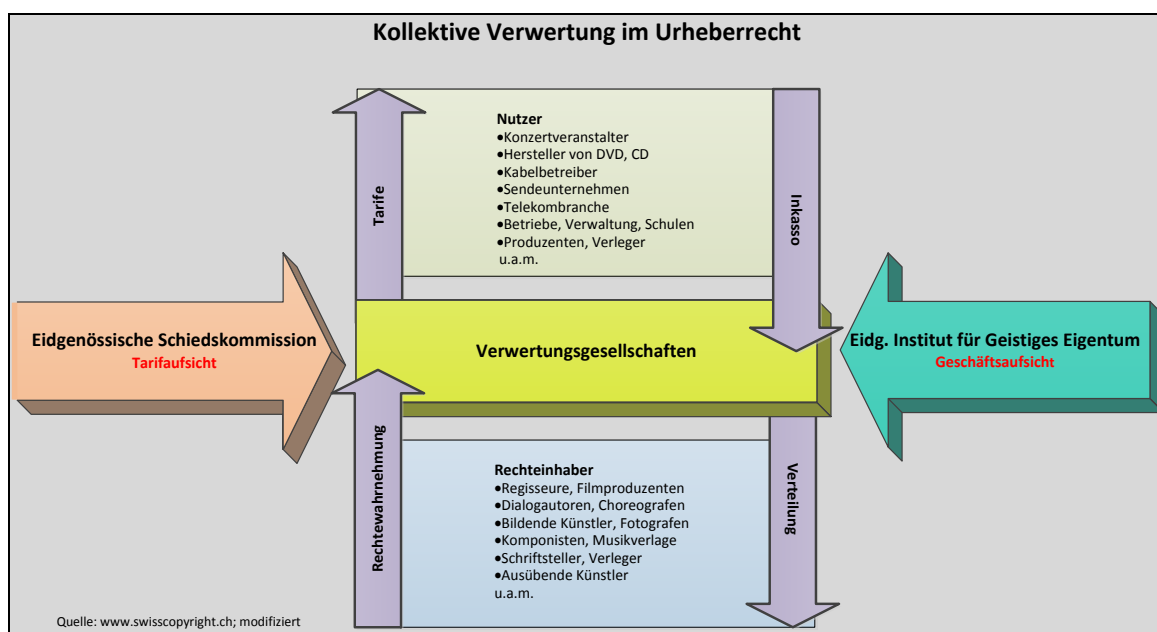
Das Urheberrecht und die verwandten Schutzrechte sowie die kollektive Verwertung sind im Urheberrechtsgesetz (URG) und in der Urheberrechtsverordnung (URV) rechtsverbindlich festgelegt. Die Fassung des revidierten URG ist am 1. Juli 2008 in Kraft getreten.

Das Urheberrecht gibt dem Werkschaffenden das Recht zu bestimmen, ob, wann und wie sein Werk verwendet werden darf. Der Rechtsinhaber entscheidet darüber, ob das Werk wiedergegeben, übersetzt, bearbeitet, verbreitet, verkauft, aufgeführt oder gesendet werden darf. Unter den Rechtsinhabern finden sich Werkschaffende wie Komponisten, Autoren, Maler, Bildhauer, Zeichner, Architekten, Designer, Regisseure und Choreografen. Daneben kommen den ausübenden Künstlern wie Schauspielern und Musikern, den Tonträger- und Filmproduzenten sowie den Sendunternehmen Schutzrechte zu. Sie haben an ihren Darbietungen, Aufnahmen und Sendungen sogenannte verwandte Schutzrechte.

## 2.1 Die kollektive Verwertung im Urheberrecht

Die Wahrnehmung der Urheberrechte ist nach Schweizer Recht grundsätzlich dem originären Werkschaffenden überlassen. Für Fälle, in denen die individuelle Verwertung der Rechte sich kaum verwirklichen lassen, hat der Gesetzgeber jedoch die *Kollektivverwertung* vorgeschrieben. Mit der Unterstellung des Rechtsanspruchs unter die kollektive Verwertung entzieht der Gesetzgeber dem Rechtsinhaber das individuelle Ausübungsrecht. Für die Wahrnehmung der kollektiven Verwertung sind in der Schweiz fünf privatrechtlich organisierte Verwertungsgesellschaften zugelassen. Es sind dies: SUISA, ProLitteris, SUISSIMAGE, SSA und SWISSPERFORM. Die Rechte-wahrnehmung erstreckt sich auch auf das Fürstentum Liechtenstein. In der Regel existiert pro Werkkategorie nur eine Verwertungsgesellschaft. Der offizielle Verzicht auf ein Nebeneinander mehrerer Verwertungsgesellschaften räumt den Gesellschaften quasi eine Monopolstellung ein. Um Missbräuche dieser Monopolstellung zu vermeiden, hat der Gesetzgeber die Grundzüge der Organisation der Verwertungsgesellschaften im Gesetz geregelt und den Bereich der kollektiven Verwertung der behördlichen Aufsicht unterstellt.

Die Relationen zwischen den Verwertungsgesellschaften (VG), den Rechteinhabern und den Nutzern sowie der Aufsichtsinstitutionen für den Bereich der kollektiven Verwertung veranschaulicht nachfolgende Abbildung:



Die Verwertungsgesellschaften nehmen die Nutzungsrechte wahr, die ihnen die Rechteinhaber zur kollektiven *Rechtewahrnehmung* übertragen. Grundlage für das *Inkasso* sind die mit den Nutzern ausgehandelten und von der Eidgenössischen Schiedskommission genehmigten *Tarife*. Die eingenommenen Gelder verteilen die Verwertungsgesellschaften an die Rechteinhaber. Grundlage dafür bilden die vom IGE genehmigten *Verteilungsreglemente*.

## 2.2 Die fünf rechtlich anerkannten Verwertungsgesellschaften der Schweiz

Von den fünf schweizerischen Verwertungsgesellschaften sind vier als Genossenschaften (SUISA, ProLitteris, SUISSIMAGE, SSA) und eine als Verein (SWISSPERFORM) organisiert. Es handelt sich durchwegs um Nonprofit-Organisationen.

Die folgende Abbildung zeigt die fünf Verwertungsgesellschaften im Überblick:

Die Verwertungsgesellschaften im Überblick					
	SUISA	ProLitteris	suisseimage	SSA	Swissperform
Gründungsjahr	1923	1974	1981	1986	1993
Repertoire	Werke nicht theatralischer Musik	Literarische und dramatische Werke sowie Werke der bildenden Kunst	Audiovisuelle Werke	Wortdramatische, musikalische und audiovisuelle Werke	Vergütungsansprüche im Bereich der verwandten Schutzrechte
Mitglieder	Komponisten, Textautoren und Musikverleger	Schriftsteller, Journalisten, bildende Künstler, Fotografen, Grafiker, Architekten, Buch-, Zeitungs- und Zeitschriften- sowie Kunstverlage	Drehbuchautoren, Regisseure, Produzenten und andere Rechteinhaber der Filmbranche	Dramatiker, Komponisten, Drehbuchautoren und Regisseure	Ausübende Künstler, Produzenten von Ton- und Tonbildträgern sowie Sendeunternehmen
Anzahl Mitglieder	31 712	11 027	2 852	2 467	11 305
Einnahmen aus der Verwertung von Rechten in Mio. CHF	2011: 136.2 2012: 141.0	32.3 32.2	51.6 56.5	19.5 19.8	43.5 43.9

Die übertragenen Rechte werden von den Verwertungsgesellschaften in Vertretung ihrer Mitglieder sozusagen treuhänderisch wahrgenommen. Die Bewilligungserteilung des IGE erfolgt jeweils für fünf Jahre. Danach werden in aller Regel Bewilligungserneuerungen für jeweils weitere fünf Jahre erteilt. Die aktuelle Bewilligung für Swissperform ist bis Ende Juni 2015 gültig. Für die übrigen Verwertungsgesellschaften liegen Erneuerungsbewilligungen bis Ende 2017 vor. Das IGE erteilt die Bewilligungen in Form von gebührenpflichtigen Verfügungen. Eine Bewilligung erfordert die Erfüllung folgender Bedingungen:

### Art. 42 Abs. 1 URG „Voraussetzungen“

Bewilligungen erhalten nur Verwertungsgesellschaften, die:

- nach schweizerischem Recht gegründet wurden, ihren Sitz in der Schweiz haben und ihre Geschäfte von der Schweiz aus führen;
- die Verwertung von Urheberrechten oder verwandten Schutzrechten zum Hauptzweck haben;
- allen Rechtsinhabern und -inhaberinnen offen stehen;
- den Urhebern und Urheberinnen und den ausübenden Künstlern und Künstlerinnen ein angemessenes Mitbestimmungsrecht einräumen;
- für die Einhaltung der gesetzlichen Vorschriften, insbesondere aufgrund ihrer Statuten, Gewähr bieten;
- eine wirksame und wirtschaftliche Verwertung erwarten lassen.

Die obigen Voraussetzungen sind selbstverständlich nicht nur im Zeitpunkt der Bewilligung zu erfüllen. Die Verwertungsgesellschaften sind während der gesamten Laufzeit der Bewilligung gehalten, die Einhaltung der Voraussetzungen zu gewährleisten.

Grundsätzlich besteht kein Rechtsanspruch auf eine Bewilligungserteilung oder –erneuerung. Ein Antrag kann aber nur bei Nichterfüllung der Voraussetzungen, bei schweren Pflichtverletzungen oder falls für die Verwertung einer bestimmten Werkkategorie bereits eine Bewilligung vorliegt, abgelehnt werden.



Es steht den Verwertungsgesellschaften frei, neben denjenigen Rechten, für welche der Gesetzgeber die Kollektivverwertung vorgeschrieben hat, auch weitere Rechte wahrzunehmen. Diese Bereiche sind nicht der Aufsicht unterstellt.

### **3 Organisatorische Eingliederung der behördlichen Aufsicht**

Die Verwertung der Urheberrechte und der verwandten Schutzrechte wird durch zwei gleichrangige Behördenstellen beaufsichtigt. Die Eidgenössische Schiedskommission für die Verwertung von Urheberrechten und verwandte Schutzrechte (ESchK) ist mit der Tarifaufsicht betraut und das Eidgenössische Institut für Geistiges Eigentum (IGE) mit der Geschäftsaufsicht.

#### **3.1 Eidgenössische Schiedskommission für die Verwertung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten**

Um die Aufsichtstätigkeit der Eidgenössischen Schiedskommission und die Abgrenzung zu den Aufsichtsfunktionen des IGE verständlich zu machen, hat die EFK mit dem Vizepräsidenten der ESchK ein Informationsgespräch geführt.

Die ESchK nimmt ihre Aufsichtsfunktion als selbständige Behördenkommission wahr. Organisation und Aufgaben der ESchK richten sich nach den Artikeln 55 - 60 des URG. Ihre Hauptaufgabe ist die Prüfung und Genehmigung der zwischen den Verwertungsgesellschaften und den jeweils betroffenen Nutzerorganisationen ausgehandelten Tarife. Im Rahmen der Tarifprüfung holt die ESchK jeweils auch die Stellungnahme des Preisüberwachers ein. Dieser hat ein Empfehlungsrecht, jedoch keine Weisungsbefugnis (Art. 15 Abs. 1 PüG). Die Schiedskommission genehmigt einen Tarif, wenn er im Aufbau und in den einzelnen Bestimmungen angemessen ist. Sowohl Einigungstarife als auch strittige Tarife bedürfen der Genehmigung. Bei unbestrittenen Tarifen erfolgt der Entscheid auf dem Zirkulationsweg; über strittige Tarife wird in den Sitzungen der sogenannten Spruchkammer entschieden. Tarifgenehmigungsentscheide können mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde an das BVGer und dessen Entscheid mit Beschwerde an das BGer weitergezogen werden.

Der ESchK gehören 25 Mitglieder an. Wahlbehörde ist der Bundesrat. Die Tarifbeurteilungen werden wie erwähnt von der Spruchkammer vorgenommen. Sie bildet sich jeweils aus fünf Personen: der Präsidentin, zwei unabhängigen Beisitzern/innen und je einem sachkundigen Mitglied aus dem Kreis der Verwertungsgesellschaften und der Nutzerorganisationen.

Die ESchK und ihr Sekretariat sind dem Generalsekretariat des Eidgenössischen Justiz- und Polizeidepartementes (GS EJDP) administrativ zugeordnet. Als Genehmigungsinstanz handelt die ESchK unabhängig von der Bundesverwaltung. Das EJPD ist die administrative Aufsichtsbehörde der ESchK. Die ESchK erstattet dem Departement jährlich einen Bericht über ihre Geschäftsführung.

### 3.2 Eidgenössisches Institut für Geistiges Eigentum

Die Aufgaben des Eidgenössischen Instituts für Geistiges Eigentum umfassen die Bewilligungserteilung bzw. die Erneuerungsbewilligung für die Verwertungsgesellschaften, die Aufsicht über deren Geschäftsführung sowie die Genehmigung der Verteilungsreglemente. Die hierfür erforderlichen gesetzlichen Grundlagen finden sich im URG, im Wesentlichen unter dem vierten Titel.

Organisatorisch sind die urheberrechtlichen Belange innerhalb der Abteilung „Recht und Internationales“ beim „Rechtsdienst Urheberrecht“ angesiedelt. Insgesamt sind mit urheberrechtlichen Fragen vier Personen (Juristen/innen) beschäftigt (Vollzeitäquivalent: 3,6). Die reine urheberrechtliche Aufsichtstätigkeit dürfte gemäss Pflichtenbeschreibungen der Mitarbeitenden insgesamt ungefähr 100 Stellenprozent beanspruchen. Die weiteren Ressourcen werden für die Vorbereitung von Gesetzesvorlagen und die Vertretung der Schweiz auf internationaler Ebene eingesetzt. Weiter fallen Aktivitäten wie die Ausarbeitung von Strategiepapieren, Führungstätigkeit, fachbezogene Arbeiten, Behandlung parlamentarischer Vorstösse, Ämterkonsultationen, Auskunftserteilungen und administrative Tätigkeiten an.

Unsere Erkundigung hat hinsichtlich allfälliger Interessenskollisionen ergeben, dass zwei Mitarbeiter Angehörige von Verwertungsgesellschaften sind (in einem Fall bei ProLitteris und im anderen bei der SUIA). Der Leiter „Rechtsdienst Urheberrecht“ versichert, dass es sich hierbei nicht um aktive Mitgliedschaften handle, und es würden nur unerhebliche Erträge anfallen. Trotz glaubhafter Versicherung der Unbedenklichkeit ist die EFK der Auffassung, dass die in die urheberrechtliche Verwertung involvierten Mitarbeitenden einen Verhaltenskodex unterzeichnen sollten. Dieser sollte die Offenlegung der Interessensbindungen, die Ausstandsregelung und eine Unbefangenheitserklärung enthalten.

*Empfehlung 1 (Priorität 2):*

*Das IGE wird ersucht, einen Verhaltenskodex zu erstellen, der die Offenlegung der Interessensbindungen, die Ausstandsregelung und eine Unbefangenheitserklärung enthält. Diese ist von den mit Aufsichtstätigkeiten befassten Mitarbeitenden zu unterzeichnen.*

Stellungnahme des IGE:

Der Verhaltenskodex ist vorbereitet. Er wird der Direktion im Mai 2014 vorgelegt. Anschliessend werden die betroffenen Mitarbeitenden ihre Mitgliedschaften und Auftragsverhältnisse bei Verwertungsgesellschaften offenlegen und die auf dem Verhaltenskodex basierende Unbefangenheitserklärung unterzeichnen.

#### 3.2.1 Administratives: Einnahmen, Kosten und Verträge im Verantwortungsbereich „Rechtsdienst Urheberrecht“

Einnahmen: Im Geschäftsjahr 2012/2013 sind Gebühren im Umfang von rund 27'000 Franken in Rechnung gestellt worden. Zum Zeitpunkt der Revision waren die Forderungspositionen ausgeglichen. Die den Verwertungsgesellschaften verrechneten Aufsichtsleistungen sind nach dem im IGE üblicherweise angewendeten SAP-Fakturierungsprozess erfolgt. Auch das Mahnwesen erfolgt nach IGE-üblichem Prozedere.

Grundlage für die Gebührenerhebung bildet das Bundesgesetz über Statut und Aufgaben des Eidgenössischen Instituts für Geistiges Eigentum (IGEG)<sup>1</sup> und die Gebührenordnung des IGE (IGE-GebO). Es werden für Verfügungen im Zusammenhang mit der Aufsicht über die Verwertungsgesellschaften 15 Franken pro angebrochene Zeiteinheit von 5 Minuten verrechnet, was einem Stundensatz von 180 Franken entspricht. Die jährlichen Gebührenerlöse bewegen sich in der Grössenordnung von 25'000 bis 30'000 Franken. Die verrechnete Aufsichtstätigkeit basiert somit auf jährlich rund 150 bzw. pro Verwertungsgesellschaft auf zirka 30 Arbeitsstunden. Es stellt sich hierbei die Frage, ob sämtliche verrechenbaren Leistungen in die Gebührenrechnungen einfließen. Gemäss Pflichtenbeschreibungen dürften für die Aufsichtstätigkeit zirka 100 Stellenprozent beansprucht werden, was eine eher grössere Anzahl verrechenbare Arbeitsstunden ergäbe (vgl. Kap. 3.2, zweiter Absatz).

*Empfehlung 2 (Priorität 3):*

*Das IGE wird ersucht, die verrechenbaren Arbeitsstunden der Aufsichtstätigkeit zu plausibilisieren.*

Stellungnahme des IGE:

Während die Kosten für die Erteilung von Bewilligungen, für die Genehmigung der Geschäftsberichte und der Verteilreglementsänderungen den Verwertungsgesellschaften gemäss IGE-Gebührenordnung nach Massgabe des tatsächlichen Aufwands in Rechnung gestellt werden, ist dies bei Anzeigen sowie den jährlichen Aufsichtsgesprächen nicht der Fall, weil in der Regel keine Pflichtverletzung vorliegt. Das IGE wird künftig seine bisherige, sehr restriktive Praxis lockern und den betroffenen Verwertungsgesellschaften auch den Prüfungsaufwand bei Anzeigen in Rechnung zu stellen. Ebenso werden den Verwertungsgesellschaften nicht individuell zurechenbare Kosten anteilmässig überbunden.

Kosten: Der Kostenstelle „Urheberrecht“ werden jährlich knapp 800'000 Franken belastet. Nicht ganz drei Viertel davon entfallen auf die Personalkosten. Der Rest verteilt sich auf den sonstigen Betriebsaufwand und die Sekundärkosten (Umlagen und Belastungen). Die Gesamtkosten bewegen sich in der Grössenordnung der Vorjahre.

Verträge: Für die Erbringung von Beratungsdienstleistungen im Urheberrecht hat sich das IGE mit dem vormaligen Leiter „Rechtsdienst Urheberrecht“ auf eine mit einem Kostendach von 20'000 Franken limitierte Leistungsvereinbarung geeinigt. Die Vertragspartner haben Jahresverträge mit einer Vertragsdauer von jeweils 1. Juli 20xx bis 30. Juni 20yy unterzeichnet. Für die Zeit ab 1. Juli 2012 konnten keine rechtsgültig unterzeichneten Verträge vorgelegt werden. Es wurde offenbar versäumt, die nach wie vor beanspruchte Dienstleistung mit Anschlussverträgen zu regeln. Das IGE hat das Versäumnis inzwischen nachgeholt und die Beratungsdienstleistungen vertraglich à jour gebracht.

<sup>1</sup> Art. 13 IGEG Gebühren für hoheitliche Tätigkeit

Das IGE erhebt Gebühren im Zusammenhang mit dem Erteilen und Aufrechterhalten von immaterialgüterrechtlichen Schutztiteln, dem Führen und Auflegen von Registern, **der Bewilligungserteilung und der Aufsicht über die Verwertungsgesellschaften** sowie den gesetzlich vorgeschriebenen Publikationen.

Gemäss Art. 39b URG ist der Bundesrat gehalten, eine Beobachtungsstelle für technische Massnahmen zu errichten. Die URV sieht in Art. 16e Abs. 1 - 3 vor, dass sich die Fachstelle aus einem vom Bundesrat zu wählenden Beobachter und einem vom IGE zur Verfügung gestellten Sekretariat zusammensetzt, wobei das Institut die Kosten des gesamten Fachorgans zu tragen hat. Die Vereinbarung zwischen dem IGE und dem vom Bundesrat eingesetzten Beobachter liegt vor. Sie ist ordnungsgemäss unterzeichnet. Vereinbart ist eine Mandatsdauer vom 1. Januar 2012 bis 31. Dezember 2015. Als Honorar wurde eine Pauschale von jährlich 52'500 Franken vereinbart.

#### **4 Genehmigung der Verteilungsreglemente**

Sämtliche Verwertungsgesellschaften sind verpflichtet, ein Verteilungsreglement aufzustellen und dieses sowie alle Änderungen desselben dem IGE zur Genehmigung zu unterbreiten. Gemäss URG darf die Verwertungsgesellschaft keinen Gewinn anstreben. Es ist aber zulässig, mit Zustimmung des obersten Organs der Verwertungsgesellschaft, einen Teil des Verwertungserlöses zum Zweck der Sozialvorsorge und einer angemessenen Kulturförderung zu verwenden. Der hernach resultierende Nettoverwertungserlös ist nach Massgabe des Ertrags der einzelnen Werke und Darbietungen zu verteilen. Zur Feststellung der Berechtigten haben die Verwertungsgesellschaften alle ihnen zumutbaren Anstrengungen zu unternehmen.

Die Aufsicht im Genehmigungsverfahren ist schwergewichtig auf Rechtsfragen ausgerichtet. Für die Genehmigung des Verteilungsreglements prüft das IGE zunächst, ob die formellen Voraussetzungen, insbesondere die gesetzlichen und statutarischen Richtlinien erfüllt sind. Den Urhebern und den ausübenden Kunstschaffenden muss ein angemessenes Mitbestimmungsrecht gewährt sein. Die formellen Prüfungen werden anhand von Protokollauszügen der entsprechenden Sitzungen vorgenommen.

Materiell prüft das IGE die Konformität des Verteilungsreglements mit den gesetzlichen Verwertungs- und Verteilungsgrundsätzen. Für die Genehmigung der Reglemente sind insbesondere die folgenden Bestimmungen zu berücksichtigen:

- Es gilt der Grundsatz der ertragsbezogenen Verteilung. Die Verwertungsgesellschaften haben sicherzustellen, dass die Einnahmen aus der Rechteverwertung nach Massgabe des Ertrags der einzelnen Werke und Darbietungen verteilt werden. Ist die Verteilung mit einem unzumutbaren Aufwand verbunden, darf das Ausmass des Ertrags ausnahmsweise geschätzt werden. Allerdings müssen die Schätzungen auf überprüfbaren und sachgerechten Gesichtspunkten erfolgen.
- Es ist zu gewährleisten, dass den originären Rechteinhabern ein angemessener Anteil der Entschädigungen zukommt.
- Das Verteilreglement darf vertragliche Abmachungen der ursprünglichen Rechteinhaber mit Dritten nicht aufheben.

Bei der Festlegung der Verteilungsregeln ist auch zu berücksichtigen, dass mitunter die exakte Nutzung nicht ermittelt werden kann. In diesen Fällen ist die Verteilung nach Plausibilitätsüberlegungen zu regeln.

Das Genehmigungsverfahren konnte anhand von zwei Änderungsanträgen (SUISSIMAGE und SUIA) nachvollzogen werden. Es wurden keine Abweichungen zu den obigen Bestimmungen festgestellt. Die entsprechenden Verfügungen sind ordnungsgemäss erfolgt. Der registrierte Zeitaufwand wurde gemäss Gebührenordnung in Rechnung gestellt.

## 5 Aufsicht über die Geschäftsführung der Verwertungsgesellschaften

Für die Aufsicht bedeutsam ist nebst den Bewilligungsvoraussetzungen (Art. 42 URG) die den Verwertungsgesellschaften gesetzlich auferlegte Pflichterfüllung. Was die Grundsätze der Geschäftsführung betrifft, gilt folgendes:

### Art. 45 URG „Grundsätze der Geschäftsführung“

<sup>1</sup> Die Verwertungsgesellschaften müssen ihre Geschäfte nach den Grundsätzen einer geordneten und wirtschaftlichen Verwaltung führen.

<sup>2</sup> Sie müssen die Verwertung nach festen Regeln und nach dem Gebot der Gleichbehandlung besorgen.

<sup>3</sup> Sie dürfen keinen eigenen Gewinn anstreben.

<sup>4</sup> Sie schliessen nach Möglichkeit mit ausländischen Verwertungsgesellschaften Gegenseitigkeitsverträge ab.

Die Aufsicht über die Geschäftsführung ist in den Artikeln 52 – 54 geregelt, wobei sich der eigentliche Inhalt der Aufsicht aus Artikel 53 ergibt:

### Art. 53 URG „Umfang der Aufsicht“

<sup>1</sup> Die Aufsichtsbehörde überwacht die Geschäftsführung der Verwertungsgesellschaften und sorgt dafür, dass sie ihren Pflichten nachkommen. Sie prüft und genehmigt den Geschäftsbericht.

<sup>2</sup> Sie kann über die Auskunftspflicht (Art. 50) Weisungen erlassen.

<sup>3</sup> Zur Ausübung ihrer Befugnisse kann sie auch nicht zur Bundesverwaltung gehörende Beauftragte beiziehen; diese unterstehen der Schweigepflicht.

Die Pflicht zur geordneten und wirtschaftlichen Verwaltung ist für die Aufsicht wegweisend. Die ordnungsmässige, nach kaufmännischen Grundsätzen gestaltete Rechnungslegung ist Voraussetzung für eine geordnete Verwaltung. Wesentlich ist, dass die Geschäfte nach festen Regeln, nach dem Gebot der Gleichbehandlung und unter Wahrung einer gewissen Vorsicht geführt werden.

Die Aufsichtstätigkeit des IGE ist zur Hauptsache auf die Gesamtbeurteilung der Verwaltungsführung und auf Plausibilitätskontrollen in Zusammenhang mit der Berichterstattung der Verwertungsgesellschaften ausgerichtet. Dazu ist das IGE auf umfassende Informationen angewiesen. Artikel 50 URG bildet hierzu die Grundlage. Danach müssen die Verwertungsgesellschaften alle für die Aufsicht notwendigen Auskünfte erteilen, und sie haben die aufsichtsrelevanten Unterlagen zur Verfügung zu stellen. Schliesslich sind sie verpflichtet, in einem jährlichen Geschäftsbericht über ihre Tätigkeit Rechenschaft abzulegen. Die Anforderungen an den Geschäftsbericht der Verwertungsgesellschaften hat das IGE in der Weisung vom 13. Februar 2008 betreffend die Aufsicht über die Verwertungsgesellschaften verbindlich geregelt.

Einzelheiten siehe Link: [https://www.ige.ch/fileadmin/user\\_upload/Urheberrecht/d/20080213\\_weisung\\_aufsicht.pdf](https://www.ige.ch/fileadmin/user_upload/Urheberrecht/d/20080213_weisung_aufsicht.pdf).

Geprüft wird, ob der Geschäftsbericht in seinem Gehalt und seiner Darstellung sowie die Management Instrumente einer guten Corporate Governance entsprechen. Der Anhang zur Jahresrechnung hat über die Vergütungen an das obere Management und die obersten Leitungsorgane Auskunft zu geben.

Die detaillierte Rechnungsprüfung ist den zuständigen Revisionsgesellschaften überlassen. Dem IGE wird jeweils der umfassende Revisionsbericht der Revisionsstelle unterbreitet. Dieser hat das Vorhandensein eines Risikomanagements, des Internen Kontrollsystems und eines Anlagereglements zu bestätigen. Im Weiteren hat der umfassende Revisionsbericht über die in oben genannter Weisung aufgelisteten Positionen Aufschluss zu geben (vgl. Seite 3, Punkt IV der oben verlinkten Weisung. Diese sollte gelegentlich der neuen Terminologie der Revisions-Berichterstattung angepasst werden).

Im Rahmen der Revision hat die EFK bei allen fünf Verwertungsgesellschaften anhand der Rechnungslegung des Jahres 2012 Nachkontrollen durchgeführt. Insbesondere wurde geprüft, ob die Berichterstattungen hinsichtlich Umfang und Inhalt den in oben genannter Weisung aufgeführten Anforderungen gerecht werden. Einblick wurde zudem in die vom IGE pro Verwertungsgesellschaft erstellten internen Aufsichtsberichte genommen.

Aufgrund der Kontrollen kann festgestellt werden, dass die Rechenschaftsablage aller Verwertungsgesellschaften insgesamt weisungskonform erfolgt ist und spezifische Fragestellungen und deren Erläuterungen in der Aufsichtsdokumentation des IGE nachvollziehbar dargelegt sind.

Anspruchsvoll ist allerdings die aufsichtsrechtliche Beurteilung der Wirtschaftlichkeit bzw. Angemessenheit der Verwaltungskosten. Es ist dabei zu berücksichtigen, dass die Verwertungsgesellschaften als Institutionen des Privatrechts namentlich in der Verwaltungsführung weitgehende Privatautonomie geniessen. Dessen ungeachtet, obliegt die Einhaltung des Wirtschaftlichkeitsgebots der behördlichen Aufsicht. Unter der gegebenen Konstellation kann eine behördliche Intervention relativ rasch als unzulässig erachtet werden, was gegebenenfalls ein Beschwerdeverfahren nach sich ziehen kann.

Das Gebot der Wirtschaftlichkeit zwingt dazu, die Verwaltungskosten auf ein Minimum zu beschränken. Die geforderte wirtschaftliche Geschäftsführung liegt sowohl im Interesse der Inhaber der Urheberrechte als auch der Nutzer. Hauptsächliche Referenzgrösse für die Wirtschaftlichkeit ist der Verwaltungskostensatz, d. h. das Verhältnis zwischen der Summe der Einnahmen und den Verwaltungskosten. Der Einwand indes, wonach die ausschliesslich wirtschaftliche Umsetzung der Verwertung dem Gleichbehandlungsgebot nicht gerecht werde, ist bis zu einem gewissen Grad zulässig. Der Grundsatz der Gleichbehandlung kann unter Umständen Aufwand rechtfertigen, der bei ausschliesslicher Betrachtung der Wirtschaftlichkeit nicht mehr gerechtfertigt wäre. Die Verwertungsgesellschaften sind beim Inkasso gezwungen, zwischen der Gleichbehandlung der Nutzer und der Beschränkung des Inkassos auf wirtschaftlich vertretbare Gegebenheiten, ein ausgewogenes Mass zu finden. In Bezug auf die Verteilung der Vergütungen gilt: Bei vorwiegender Berücksichtigung kommerziell erfolgreicher Künstler liessen sich die Verteilungskosten reduzieren. Im Sinne der Gleichbehandlung ist jedoch die Verteilung, selbst wenn sie höhere Verwaltungskosten verursacht, auch auf junge und unbekanntere Kunstschaffende oder solche in Nischenbereichen mit geringen Vergütungen auszurichten. Der Verwaltungskostensatz ist zudem stark abhängig vom jeweils verwerteten bzw. verwalteten Repertoire, was einen in dieser Hinsicht sachgerechten Vergleich unter den Verwertungsgesellschaften verunmöglicht. Unter den involvierten Akteuren besteht Einigkeit darüber, dass eine gesetzliche Begrenzung des Verwaltungskostensatzes nicht zielführend wäre.

Die Verwaltungskostensätze der fünf Verwertungsgesellschaften erstrecken sich über eine Spanne von rund 8 bis hin zu 25 Prozent, was sich allerdings auch durch die unterschiedlichen Strukturen und das unterschiedliche Kundensegment erklären lässt. Der mehrfach geäußerte pauschale Einwand, die Kostensätze seien zu hoch, ist zu validieren. Der latenten Infragestellung der Verhältnismässigkeit der ausgewiesenen Verwaltungskosten sollte sachorientiert begegnet werden. Ein erfolversprechender Ansatzpunkt wäre beispielsweise, wenn die Angemessenheit der ausgewiesenen Kosten aufgrund einer Kostenanalyse im Einzelnen untersucht würden. Diese Untersuchung könnte allenfalls die Revisionsstelle der Verwertungsgesellschaften im Rahmen eines erweiterten Auftrags vornehmen oder das IGE selbst, unter Einsatz eigener Manpower mit betriebswirtschaftlichem Background evtl. mit Unterstützung eines mit Nonprofit-Organisationen vertrauten Beraters.

*Empfehlung 3 (Priorität 2):*

*Die EFK empfiehlt, die Angemessenheit der ausgewiesenen Kosten der Verwertungsgesellschaften anhand einer eingehenden Kostenanalyse zu verifizieren.*

Stellungnahme des IGE:

Die Kosten der Verwertungsgesellschaften sind ein Dauerthema und haben auch die Politik wiederholt beschäftigt. Das IGE begrüsst deshalb diese Empfehlung. Es beabsichtigt, die Kosten der Verwertungsgesellschaften einer eingehenden Analyse zu unterziehen. Zu diesem Zweck wurde Kontakt mit einem mit Nonprofit-Organisationen vertrauten Berater aufgenommen. Das IGE geht davon aus, dass gestützt auf dessen Input das Prüfmandat bis Anfang September 2014 fertiggestellt wird und danach die entsprechenden Arbeiten in Auftrag gegeben werden können.

## **5.1 Die Entschädigungspolitik und umstrittene Pensionskassennachzahlungen geben Anlass zu Kritik**

Von verschiedenen Akteuren, auch seitens der Politik, wird das Gehaltsniveau der Geschäftsleitungen kritisiert. Aktuell werden über die fünf Verwertungsgesellschaften betrachtet, für die Funktion der Geschäftsleitung Jahressaläre zwischen 199'000 und 329'000 Franken bezahlt. Besonders das Segment oberhalb von 300'000 Franken steht in der Kritik. Es betrifft dies die SUI SA und die ProLitteris.

Die Kritik der Gehaltspolitik der obersten Kader wird damit begründet, dass die Verwertungsgesellschaften wohl über eine eigene Rechtspersönlichkeit verfügen, aber dessen ungeachtet quasi eine Monopolstellung einnehmen und kein wesentliches Marktrisiko zu tragen hätten. Die Geschäftsführungstätigkeit liesse sich daher nicht mit einer marktorientierten Tätigkeit der Privatwirtschaft vergleichen. Viel eher sei die Funktion mit einer Verwaltungstätigkeit im Nonprofit-Sektor vergleichbar.

Aus Sicht der EFK gibt es gute Gründe obige Haltung zu unterstützen. Andererseits sind die Rechteinhaber bzw. Mitglieder der Verwertungsgesellschaften selbst die Hauptbetroffenen nicht ökonomischer Verwaltungsführung. Es liegt in der Kompetenz der Genossenschafts- bzw. Vereinsorgane, die Gehaltspolitik nach eigenem Gutdünken zu beeinflussen und notfalls überrissene Gehälter zu korrigieren. Eine gewisse Selbstregulierung ist durchaus erwünscht.

Es stellt sich dennoch die Frage, ob für die Bestimmung der Kadergehälter der Verwertungsgesellschaften ein Entschädigungsausschuss zu bilden wäre, in dem die Aufsicht mit konsultativer Stimme Einsitz nehmen könnte. Dieser Ausschuss sollte mehrheitlich aus nicht exekutiven Mitgliedern der Rechteinhaber gebildet werden. Der Entschädigungsausschuss hätte für eine leistungsgerechte Gesamtentschädigung zu sorgen. Die Entschädigung sollte nachvollziehbar von der nachhaltigen Leistung der Verwertungsgesellschaft und vom persönlichen Beitrag der Topkader abhängig gemacht werden. Falsche Anreize wären zu vermeiden. Als Orientierungshilfe eigneten sich Kadergehälter der Nonprofit-Organisationen aber auch der öffentlichen Verwaltungen.

Ein weiterer Kritikpunkt betrifft die für den Geschäftsführer der ProLitteris geleisteten Nachzahlungen in seine Pensionskasse. Begründet werden diese ausserordentlichen Zahlungen von insgesamt 1,75 Millionen Franken mit Versäumnissen in der Vergangenheit. Gemäss Jahresbericht 2012 der ProLitteris habe man beim Wechsel von der COLUMNA-Sammelstiftung zur AXA Winterthur versäumt, eine Kaderlohnversicherung abzuschliessen. Dies hätte zur Folge gehabt, dass die Geschäftsleitungsmitglieder bei Erreichung des AHV-Alters nur rund 28 Prozent ihres letzten Gehalts ausbezahlt erhielten. Absicht sei jedoch immer gewesen, dass beim Erreichen des AHV-Alters eine Rente von zirka 60 Prozent ausbezahlt würde. Was den Geschäftsführer betrifft, wird geltend gemacht, dass nach Aufdeckung des Versäumnisses im Jahr 2007 bis zum Erreichen des Rentenalters nur noch sechs Jahre verblieben, um den Fehlbetrag zu kompensieren. Dies führte dazu, dass während sechs Jahren insgesamt 1,75 Millionen Franken in seine Pensionskasse nachbezahlt wurden, letztmals 366'000 Franken im Jahr 2012. Verteilt auf die rund vierzigjährige Tätigkeit bei der ProLitteris hätten laut Jahresbericht jährliche Pensionskassenbeiträge von zirka 43'000 Franken entrichtet werden müssen, und zwar mit einem Beitragsverhältnis zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer von 70 zu 30.

Die EFK kann nicht ausschliessen, dass ursprünglich (ca. 1974) die Absicht bestand eine Kaderlohnversicherung abzuschliessen, die bei Erreichen des AHV-Alters eine Rente von rund 60 Prozent des letzten Gehalts ergibt. Wenn sich ProLitteris auf diese alte Abmachung beruft, dann hat dies auch für die damals vereinbarten Verteilungsverhältnisse der Arbeitgeber- und Arbeitnehmerbeiträge zu gelten. Damals war man für den nichtobligatorischen Teil von einer Beitragsaufteilung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer von 70 zu 30 ausgegangen. Die EFK ist daher der Auffassung, dass der Geschäftsführer mindestens den Arbeitnehmeranteil selber bestreiten müsste. Dies auch aus zwei weiteren Gründen:

1. Von einer geordneten Geschäftsführung ist zu erwarten, dass die Belange der beruflichen Vorsorge korrekt und mit der nötigen Weitsicht abgewickelt werden. Namentlich der Geschäftsführer hat im Rahmen der Gesamtverantwortung hierfür die nötigen Vorkehrungen zu treffen.
2. Es ist nicht verständlich, dass ein Versäumnis der beschriebenen Art derart lange unbemerkt blieb. Immerhin werden Versicherte jeweils mit Pensionskassenausweisen über die jeweilige Vorsorgesituation informiert. Darin enthalten sind auch prospektive Berechnungsmodelle, die eine Abschätzung der künftigen Rentenleistung ermöglichen.

Dem steht bedauerlicherweise entgegen, dass das IGE mit Schreiben vom 21. Oktober 2011, nach Konsultation einer unabhängigen Pensionskassenspezialistin, der Nachzahlung einschliesslich Arbeitnehmerbeitrag grundsätzlich zugestimmt hat. Sie hat lediglich bemängelt, dass in den Jahresberichten nur Teilbeträge ausgewiesen werden und somit ungenügende Transparenz über die Gesamtsumme herrsche.



*Empfehlung 4 (Priorität 1):*

*Der ProLitteris ist darzulegen, dass ihr Vorgehen in Sachen beruflicher Vorsorge des Geschäftsleiters weder einer geordneten noch wirtschaftlichen Geschäftsführung entspricht. Eine Rückerstattung des Arbeitnehmerbeitrags ist deshalb angezeigt.*

Stellungnahme des IGE:

Das Vorgehen der ProLitteris bei der Korrektur dieses Versäumnisses bei der Kaderlohnversicherung hat das IGE ebenfalls irritiert. Es ist aber nach Rücksprache mit einer Expertin der Publica zur Auffassung gelangt, dass das Vorgehen zwar unangemessen, nicht aber missbräuchlich sei. Es wird jedoch die unterschiedliche Beurteilung durch die EFK zum Anlass nehmen, die Einschätzung der EFK der ProLitteris mitzuteilen und diese zur Rückforderung von zu Unrecht übernommenen Arbeitnehmerbeiträgen der Direktionsmitglieder anzuhalten.

## **6 Der Bericht der Arbeitsgruppe zum Urheberrecht liegt vor**

Die Vorsteherin des Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartements hatte die interessierten Verbände und Verwaltungseinheiten am 8. August 2012 eingeladen, in einer Arbeitsgruppe zur Optimierung der kollektiven Verwertung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten (AGUR12) mitzuwirken. Die Arbeitsgruppe wurde vom Direktor des IGE geleitet.

Am 6. Dezember 2013 hat die AGUR12 ihren Schlussbericht veröffentlicht. Der Bericht findet sich unter <https://www.ige.ch/urheberrecht/agur12.html>. Die AGUR12 schlägt ein Massnahmenpaket mit fünf Schwerpunkten vor: Verbesserung der Information für die Konsumenten, Ausbau und damit Steigerung der Attraktivität legaler Angebote, Vereinfachung der Bekämpfung der Piraterie, Steigerung der Effizienz und Transparenz der Verwertungsgesellschaften sowie Anpassung der Schranken des Urheberrechts an die neusten Entwicklungen.

Mit den teils an die Rechteinhaber und die Verwertungsgesellschaften, teils an den Gesetzgeber und die Verwaltung gerichteten Vorschlägen verfolgt die AGUR12 gemäss ihrem Bericht folgende Ziele:

1. Bedarfsgerechte Aufteilung zwischen individueller und kollektiver Wahrnehmung von Urheberrechten im digitalen Umfeld;
2. Gewährleistung einer wirksamen Durchsetzung individuell und kollektiv wahrzunehmender Urheberrechte; dabei Konzentration auf die Bekämpfung illegaler Angebote und die Einbindung der kommerziellen Dienstleister. Vermeidung einer Kriminalisierung der Konsumenten und Wahrung gleichermassen der Kunstfreiheit, der Wirtschaftsfreiheit, der Eigentumsgarantie, der Wissenschaftsfreiheit, der Meinungsäusserungsfreiheit, der Informationsfreiheit, der Medienfreiheit, der Verfahrensgarantien und des Schutzes der Privatsphäre;
3. Erzielung einer angemessenen bzw. marktgerechten Vergütung für die Nutzung urheberrechtlich und leistungsschutzrechtlich geschützter Inhalte auch im digitalen Zeitalter;
4. die Parallelität von individueller und kollektiver Urheberrechtsverwertung soll nicht zu Mehrfachbelastungen der Konsumenten für die gleiche Nutzung führen;
5. Effizienzsteigerung und Kostensenkung der kollektiven Verwertung;
6. Optimierung und Ausbau des legalen Angebots und Förderung von Alternativen zu den illegalen Angeboten;

7. Verbesserung des Urheberrechtsbewusstseins der Internetnutzer;
8. Gewährleistung einer angemessenen Durchsetzung der Urheberrechtsschranken auch im digitalen Zeitalter.

Nicht alle der vorgeschlagenen Massnahmen sind kurzfristig umsetzbar. Einzelne Vorschläge werden für die Umsetzung Gesetzesänderungen erfordern. Betroffen sind nicht nur das Urheberrecht, sondern auch das Fernmelderecht, das Datenschutzrecht und das Obligationenrecht. Die AGUR12 betont, dass die Vorschläge politisch nur dann Aussicht auf Erfolg haben, wenn sie in einem Gesamtpaket zusammengefasst werden. Die Arbeitsgruppe hat klar zum Ausdruck gebracht, dass zwar über das Gesamtpaket Konsens bestehe, dies aber bei den einzelnen Massnahmen nicht durchwegs der Fall sei.

Die auftraggebende Departementsleitung wird in nächster Zeit auf der Grundlage des Schlussberichts der AGRU12 über die Umsetzung der vorgeschlagenen Massnahmen entscheiden. Dabei wird sich auch zeigen, was in welchen Zeiträumen umzusetzen ist und in welcher Hinsicht die urheberrechtliche Aufsicht von der Umsetzung der Massnahmen betroffen sein wird.

## **7 Schlussbesprechung**

Die Schlussbesprechung fand am 3. April 2014 statt. Teilgenommen haben:

IGE: Dr. Roland Grossenbacher, Direktor  
Prof. Dr. Felix Addor, stv. Direktor, Leitung Recht und Internationales  
Dr. Emanuel Meyer, Leiter Rechtsdienst Urheberrecht

EFK: Walter Risler, Mandatsleiter  
Peter Kumkli, Revisionsleiter  
Martina Moll, Revisionsexpertin

Von den Ausführungen und Hinweisen wurde Kenntnis genommen.

Die EFK dankt allen Ansprechpartnern für die zuvorkommende Unterstützung.

EIDGENÖSSISCHE FINANZKONTROLLE

W. Risler  
Mandatsleiter

P. Kumkli  
Revisionsleiter

## **Anhang 1: Rechtsgrundlagen**

Finanzkontrollgesetz (FKG, SR 614.0)

Finanzhaushaltgesetz (FHG, SR 611.0)

Finanzhaushaltverordnung (FHV, SR 611.01)

Bundesgesetz über Statut und Aufgaben des Eidgenössischen Instituts für Geistiges Eigentum (IGEG, SR 172.010.31)

Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (URG, SR 231.1)

Verordnung über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (URV, SR 231.11)

Preisüberwachungsgesetz (PüG, SR 942.20)

Gebührenordnung des Eidgenössischen Instituts für Geistiges Eigentum (IGE-GebO, SR 232.148)

Weisung vom 13. Februar 2008 betreffend die Aufsicht über die Verwertungsgesellschaften

## **Anhang 2: Abkürzungen, Glossar, Priorisierung der Empfehlungen der EFK**

### **Abkürzungen:**

BGer	Schweizerisches Bundesgericht
BVGer	Schweizerisches Bundesverwaltungsgericht
IGE	Eidgenössischen Institut für Geistiges Eigentum
ESchK	Eidgenössische Schiedskommission
IKS	Internes Kontrollsystem
VG	Verwertungsgesellschaft
VK	Verwaltungskosten

### **Priorisierung der Empfehlungen der EFK:**

Aus der Sicht des Prüfauftrages beurteilt die EFK die Wesentlichkeit der Empfehlungen und Bemerkungen nach Prioritäten (1 = hoch, 2 = mittel, 3 = klein). Sowohl der Faktor Risiko [z.B. Höhe der finanziellen Auswirkung bzw. Bedeutung der Feststellung; Wahrscheinlichkeit eines Schadeneintrittes; Häufigkeit des Mangels (Einzelfall, mehrere Fälle, generell) und Wiederholungen; usw.], als auch der Faktor Dringlichkeit der Umsetzung (kurzfristig, mittelfristig, langfristig) werden berücksichtigt.

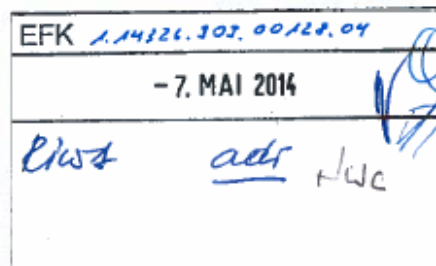
## Anhang 3: Stellungnahme des IGE



Eidgenössisches Institut für Geistiges Eigentum	Staufferacherstrasse 65/69g   CH-3003 Bern
Institut Fédéral de la Propriété Intellectuelle	T +41 31 377 77 77
Istituto Federale della Proprietà Intellettuale	F +41 31 377 77 78
Swiss Federal Institute of Intellectual Property	info@ipi.ch   www.ige.ch

Der Direktor

Eidgenössische Finanzkontrolle  
Herr Walter Risler, Mandatsleiter  
Monbijoustrasse 45  
3003 Bern



Bern, 6. Mai 2014

Direktwahl +41 31 377 72 08  
Ihr Zeichen 1.14326.909.00128.03

Unser Zeichen 432/vwd  
Ihre Nachricht vom 8. April 2014

### Prüfung der Aufsicht über urheberrechtliche Verwertungsgesellschaften

Sehr geehrter Herr Risler

Ich danke Ihnen für die Zustellung des Prüfberichts. Gerne nehme ich dazu Stellung. Ich bin mit dem Bericht grundsätzlich einverstanden und begrüsse Ihre Empfehlungen. Zu den einzelnen Empfehlungen, beziehungsweise zu deren Umsetzung, kann ich wie folgt Stellung nehmen:

#### Empfehlung 1: Verhaltenskodex für mit Aufsichtstätigkeiten befasste Mitarbeiter

Der von Ihnen gewünschte Verhaltenskodex ist vorbereitet (s. Beilage). Er wird der Direktion noch im Mai vorgelegt. Nach dessen Gutheissung werden die betroffenen Mitarbeitenden ihre Mitgliedschaften und Auftragsverhältnisse bei Verwertungsgesellschaften offenlegen und die auf dem Verhaltenskodex basierende Unbefangenheitserklärung unterzeichnen.

#### Empfehlung 2: Plausibilisierung der verrechenbaren Arbeitsstunden der Aufsichtstätigkeit

In der Tat wendet das IGE erheblich mehr Zeit für die Aufsicht über Verwertungsgesellschaften auf, als in Rechnung gestellt wird. Während die Kosten für die Erteilung von Bewilligungen, für die Genehmigung der Geschäftsberichte und der Verteilreglementsänderungen den Verwertungsgesellschaften gemäss IGE-Gebührenordnung nach Massgabe des tatsächlichen Aufwands in Rechnung gestellt werden, ist dies bei Anzeigen zur Zeit nicht der Fall.

Anzeigen von Nutzern und Mitgliedern zu möglichen Pflichtverletzungen verursachen einen beträchtlichen Untersuchungsaufwand. Innert Jahresfrist sind elf Anzeigen gegen Verwertungsgesellschaften beim IGE eingegangen. Mit einer Ausnahme erfolgten bei allen Anzeigen weitere, zum Teil detaillierte Abklärungen, weil sie nicht offensichtlich unbegründet waren. Keine hat indessen zur Feststellung einer Pflichtverletzung geführt und mangels Fehlverhalten wurden den Verwertungsgesellschaften auch keine Kosten auferlegt. Die Anzeigersteller haben keine Parteistellung und liefern lediglich Hinweise. Es ist daher ebenfalls nicht angebracht, ihnen die Kosten aufzuerlegen.

Ihr Revisionsleiter hat jedoch zu Recht festgehalten, dass Aufsicht etwas kosten darf. Das IGE wird deshalb seine bisherige, sehr restriktive Praxis lockern und inskünftig den betroffenen Verwertungsgesellschaften auch den Prüfungsaufwand bei Anzeigen in Rechnung stellen. Ebenso werden den Verwertungsgesellschaften künftighin nicht individuell zurechenbare Kosten anteilmässig überbunden. Zu denken ist dabei beispielsweise an gemeinsame Sitzungen zu allgemeinen aufsichtsrechtlichen Fragen.



.....  
Eidgenössisches Institut für Geistiges Eigentum      Staatscharterstrasse 66/68g | CH 3003 Bern  
.....  
Institut Fédéral de la Propriété Intellectuelle      T +41 31 377 77 77  
.....  
Istituto Federale della Proprietà Intellettuale      F +41 31 377 77 78  
.....  
Swiss Federal Institute of Intellectual Property      info@ipl.ch | www.ige.ch  
.....

### Empfehlung 3: Kostenanalyse

Die Kosten der Verwertungsgesellschaften sind ein Dauerthema und haben auch die Politik wiederholt beschäftigt. Das IGE begrüsst deshalb diese Empfehlung. Es beabsichtigt, die Kosten der Verwertungsgesellschaften einer eingehenden Analyse zu unterziehen. Gestützt auf einen Hinweis Ihres Revisionsleiters hat das IGE zu diesem Zweck bereits mit Prof. Dr. Daniel Zöbeli Kontakt aufgenommen. Prof. Zöbeli hat sich grundsätzlich zur Mithilfe bereit erklärt. Ich gehe davon aus, dass das Prüfmandat bis Anfang September 2014 fertiggestellt wird und danach die entsprechenden Prüfungsaufträge vergeben werden können.

### Empfehlung 4: Vorgehen in Sachen beruflicher Vorsorge der ProLitteris-Geschäftsleitung

Das Vorgehen der ProLitteris bei der Korrektur dieses Versäumnisses bei der Kaderlohnversicherung hat das IGE ebenfalls irritiert. Es ist aber nach Rücksprache mit einer Expertin der Publica zur Auffassung gelangt, dass das Vorgehen zwar unangemessen, nicht aber missbräuchlich sei. Es wird jedoch die unterschiedliche Beurteilung durch die EFK zum Anlass nehmen, die ProLitteris über die Beurteilung der EFK zu informieren und sie zur Rückforderung von zu Unrecht übernommenen Arbeitnehmerbeiträgen der Direktionsmitglieder anhalten.

Abschliessend bitte ich Sie, mich zu informieren, sobald die Finanzdelegation vom Prüfbericht Kenntnis nehmen konnte, damit die weitere Umsetzung der Empfehlungen zügig erfolgen kann.

Ich bedanke mich für die gute Zusammenarbeit.

Mit freundlichen Grüssen

Roland Grossenbacher