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

München, den 15.05.2024

Tel.: 089 / 2195 – (…)
Fax: 089 / 2195 – (…)

Az: Sch-Urh 58/21

In dem Verfahren

(…)

- Antragsteller -

Verfahrensbevollmächtigte:
(…)

gegen

(…)

- Antragsgegnerin -

Verfahrensbevollmächtigte:
(…)

erlässt die Schiedsstelle nach dem Gesetz über die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten durch Verwertungsgesellschaften beim Deutschen Patent- und Markenamt durch den Leitenden Regierungsdirektor (…) und die Regierungsdirektorinnen (…) und (…) als Beisitzerinnen folgenden

Einigungsvorschlag:

1. Den Beteiligten wird folgender Gesamtvertrag vorgeschlagen:

Gesamtvertrag

zwischen

(…)

- nachfolgend *„Verband“* [1] genannt -

und

(…)

- nachfolgend *„Verwertungsgesellschaft“* [2] genannt -

Der nachfolgende Vertrag regelt, zu welchen Bedingungen die *Verwertungsgesellschaft* den Mitgliedern des *Verbandes* einschließlich der Mitglieder von dessen Mitgliedsverbänden (nachfolgend: Mitglieder des (…)) die von ihr wahrgenommenen Nutzungsrechte für die öffentliche Wiedergabe von Musik bei Zirkusveranstaltungen einräumt.

Die Mitglieder des *Verbandes* und die Verwertungsgesellschaft schließen Einzellizenzverträge zu den Bedingungen dieses Gesamtvertrags ab:

1. Vertragshilfe

Der *Verband* gewährt der Verwertungsgesellschaft Vertragshilfe. Die Vertragshilfe besteht darin, dass

(1) sich der *Verband* verpflichtet, der *Verwertungsgesellschaft* bei Abschluss des Vertrags die Namen und Adressen seiner Mitglieder (bei juristischen Personen auch den Namen und die Adresse des Vorsitzenden bzw. Geschäftsführers) übermittelt und

[1] Zu Anonymisierungszwecken geändert.
[2] Zu Anonymisierungszwecken geändert.

jede spätere Veränderung fortlaufend mitteilt. Die Meldung der Mitglieder erfolgt ausschließlich als Excel-Datei in einem hierfür von der *Verwertungsgesellschaft* zur Verfügung gestellten und auf der Website der *Verwertungsgesellschaft* abrufbaren Format. Sobald die *Verwertungsgesellschaft* die Voraussetzungen für eine Online-Meldung geschaffen hat, wird die Nutzervereinigung die Daten online melden und aktuell halten.

Die Nutzung der nach diesem Absatz übermittelten Daten ist nur für die Zwecke dieses Vertrags gestattet. Die Parteien verpflichten sich hinsichtlich der erhaltenen personenbezogenen Daten zur Einhaltung aller geltenden Datenschutzvorschriften.

(2) der *Verband* die Erfüllung der Aufgaben der Verwertungsgesellschaft angemessen unterstützt; insbesondere indem er seine Mitglieder

a) regelmäßig über *Verwertungsgesellschafts*-relevante Themen informiert und der *Verwertungsgesellschaft* ein Belegexemplar kostenlos übersendet oder einen anderweitigen Nachweis hierfür erbringt;

b) dazu anhält, ihre Musikwiedergaben rechtzeitig bei der *Verwertungsgesellschaft* anzumelden, ihrer gesetzlichen Verpflichtung zur Einreichung von Musikfolgen wie auch ihren vertraglichen Verpflichtungen fristgemäß nachzukommen;

c) dazu anhält, Vergütungen bei Fälligkeit zu zahlen

d) dazu anhält, das Online-Portal der *Verwertungsgesellschaft* zu nutzen.

2. Gesamtvertragsnachlass

(1) Im Gegenzug für die Vertragshilfe nach Ziffer 1. gewährt *die Verwertungsgesellschaft* dem *Verband* und seinen berechtigten Mitgliedern für Musikwiedergaben, soweit sie im eigenen Namen und auf eigene Rechnung erfolgen und die Einwilligung vorher ordnungsgemäß nach den Bestimmungen dieses Gesamtvertrages erworben wird, auf den Regelvergütungssatz nach Ziffer 3. einen Gesamtvertragsnachlass von 20 %.

(2) Den Mitgliedern des *Verbands* wird der Gesamtvertragsnachlass nach Meldung ihrer Mitgliedschaft durch den Verband ab dem 01.01.2021 eingeräumt. Künftige Mitglieder des *Verbands* erhalten den Gesamtvertragsnachlass frühestens 5 Werktage nach erstmaliger Meldung der Mitgliedschaft durch die Nutzervereinigung für den Zeitraum der nächsten Fälligkeit des Einzelvertrags zwischen Mitglied und *Verwertungsgesellschaft* eingeräumt. Voraussetzung hierfür ist die ordnungsgemäße Meldung der Mitglieder durch die Nutzervereinigung gemäß dem hierfür von der *Verwertungsgesellschaft* vorgesehenen und auf der Website der *Verwertungsgesellschaft* abrufbaren Formular.

(3) Der Gesamtvertragsnachlass entfällt ab dem Zeitpunkt des Austritts des Mitglieds aus dem *Verband.*

(4) Mitglieder des *Verbands*, die die Angemessenheit der in diesem Gesamtvertrag vereinbarten *Verwertungsgesellschaft*s-Tarife bei der beim Deutschen Patent- und Markenamt eingerichteten Schiedsstelle gemäß § 92 VGG oder bei einem ordentlichen Gericht angreifen, verlieren den Anspruch auf Gewährung des Gesamtvertragsnachlasses.

3. Vergütung

(1) Die Vergütung für öffentliche Wiedergaben von Musik aus dem Repertoire der *Verwertungsgesellschaft* bei Zirkusveranstaltungen wird je Veranstaltung berechnet. Die Wiedergabe kann sowohl die Darbietung von Livemusik als auch die Wahrnehmbarmachung durch Tonträgermusik sein.

(2) Die Vergütung beträgt 3,5 % der Berechnungsgrundlage nach Ziffer 3. (4) und (5).

Für Vorstellungen mit einer Gesamtdauer von weniger als 100 Minuten kann das Mitglied des Verbands als Veranstalter eine alternative Berechnung zur Regelvergütung nach Satz 1 beantragen. Das Mitglied hat hierzu bei der *Verwertungsgesellschaft* rechtzeitig nach Ziffer 3. (7) ein Verzeichnis der gespielten Musik unter Angabe der jeweiligen Dauer einzureichen. Die Vergütung beträgt in diesem Fall je angefangene 10 Musikminuten 0,35 % der Berechnungsgrundlage nach Ziffer 3. (4) und (5).

Abweichend hiervon beträgt die nach Satz 2 berechnete Vergütung im Jahr 2021 höchstens 3,0 % der Bemessungsgrundlage. Stellt ein Mitglied des *Verbands* keinen Antrag nach Satz 2, beträgt die Vergütung 3,0 % der Bemessungsgrundlage.

Musikwiedergaben vor und/oder nach der Veranstaltung und/oder während der Pausen werden nicht gesondert vergütet.

(3) Die Mindestvergütung für eine Zirkusveranstaltung beträgt:

für die Jahre 2021 und 2022: EUR 21,30 pro Veranstaltung je 150 Besucher
ab dem Jahr 2023: EUR 25,70 pro Veranstaltung je 150 Besucher

Der Mindestvergütungssatz erhöht sich für die auf 2023 folgenden Jahre jährlich um die vom Statistischen Bundesamt auf der Grundlage des Verbraucherpreisindex ermittelte Inflationsrate.

(4) Berechnungsgrundlage sind die Einnahmen des Mitglieds des Verbands als Veranstalter aus dem Kartenverkauf netto, d.h. ohne Umsatzsteuer, sowie ohne Vorverkaufs- und Systemgebühren und ohne Vertriebsprovisionen, die an Empfänger außerhalb des Unternehmens bzw. des Unternehmensverbundes des Veranstalters gezahlt werden.

Bei Vorstellungen vor geladenen Gästen (z.B. Firmenjubiläen, Empfänge) oder Vorstellungen mit überwiegend freiem Zutritt ist zusätzlich zu den Einnahmen aus dem Kartenverkauf der Netto-Umsatz aus dem Verkauf der Vorstellung als Individualbuchung Teil der Berechnungsgrundlage.

(5) Weitere durch die Veranstaltung erzielte geldwerte Vorteile, wie z.B. Einnahmen durch Werbung und/oder Sponsoring oder öffentliche Förderungen sowie hiermit vergleichbare Zuwendungen an das Mitglied des *Verbands* als Veranstalter sind Bestandteil der Berechnungsgrundlage nach Ziffer 3. (4). Dies gilt jedoch nur, soweit sie steuerpflichtige Umsätze im Sinne des Umsatzsteuergesetzes darstellen und/oder mit Einnahmen des Veranstalters wirtschaftlich gleichwertig sind bzw. diese ersetzen. Medienkooperationen oder Sachzuwendungen zählen dann nicht zu den geldwerten Vorteilen, wenn weder unmittelbar noch mittelbar Geld durch Dritte

an den Veranstalter fließt. Die geldwerden Vorteile in diesem Sinne werden pauschaliert durch einen prozentualen Aufschlag in Höhe von 7,0 % auf die Berechnungsgrundlage berücksichtigt. Vor Beginn der Veranstaltung wird der Veranstalter gegenüber der *Verwertungsgesellschaft* angeben, ob vorgenannte Einnahmen erzielt werden.

(6) Das Mitglied des *Verbands* als Veranstalter stellt der *Verwertungsgesellschaft* innerhalb von 6 Wochen nach Monatsende alle zur Berechnung der Vergütung nach Ziffer 3. (4) und (5) notwendigen Informationen für die Vorstellungen des Vormonats zur Verfügung. Kommt der Veranstalter dieser Pflicht nicht fristgerecht nach, verliert er für die betreffende Monatsrechnung den Gesamtvertragsrabatt nach Ziffer 2. (1) dieses Vertrags. Unberührt hiervon bleibt die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen.

(7) Das Mitglied des *Verbands* als Veranstalter übermittelt der *Verwertungsgesellschaft* innerhalb von 6 Wochen nach Monatsende zur Berechnung des reduzierten Vergütungssatzes nach Ziffer 3. (2) Satz 2 bis 4 ein Veranstaltungsprogramm des Vormonats mit folgenden Angaben:

- Titel der gespielten Werke (Aufführungen wie auch Wiedergaben vom Bild- bzw. Tonträger) einschließlich der Einlagen und Zugaben (ohne Pausenmusik)
- Namen der Komponisten und allfälliger Bearbeiter
- Dauer der Wiedergaben in Minuten je Werk.

Wird ein solches Veranstaltungsprogramm nicht fristgerecht oder unvollständig übermittelt, hat der Veranstalter den Regelvergütungssatz von 3,5 % bzw. im Jahr 2021 von 3,0 % unabhängig von der Dauer der Wiedergabe von Musik aus dem Repertoire der *Verwertungsgesellschaft* zu zahlen.

(8) Die Vergütungssätze sind Nettobeträge, zu denen die Umsatzsteuer in der jeweils gesetzlich festgelegten Höhe (derzeit 7 %) hinzuzurechnen ist.

(9) Die *Verwertungsgesellschaft* kann verlangen, dass einem von ihr bestimmten unabhängigen, vereidigten und zur Berufsverschwiegenheit verpflichteten Wirtschaftsprüfer einmal jährlich jeweils nach Vereinbarung eines Termins zu den üblichen Ge-

schäftszeiten Einsicht in sämtliche gemäß der vorstehenden Regelungen für die Berechnung der Lizenzvergütung relevanten Unterlagen insoweit gewährt wird, als dies zur Feststellung sowie zum Nachweis der Richtigkeit oder Vollständigkeit der vom Mitglied des *Verbands* als Veranstalter übermittelten Auskünfte erforderlich ist. Ergibt die Prüfung eine Differenz zu Ungunsten der Verwertungsgesellschaft von mehr als 5 %, so hat der Veranstalter die angemessenen Kosten der Prüfung zu erstatten. In zeitlicher Hinsicht erstreckt sich das Prüfrecht auf zum Prüfungszeitpunkt unverjährte Zeiträume. In begründeten Ausnahmefällen kann der Veranstalter den von der *Verwertungsgesellschaft* bestimmten Wirtschaftsprüfer ablehnen, wenn vom Veranstalter schriftlich und erforderlichenfalls unter Beibringung von Nachweisen dargelegt wird, dass der bestimmte Wirtschaftsprüfer im Einzelfall nicht unabhängig ist. In diesem Fall ist die *Verwertungsgesellschaft* berechtigt, einen anderen Wirtschaftsprüfer gemäß Satz 1 zu bestimmen.

4. Programme/Musikfolgen

Mitglieder des *Verbands*, deren Veranstaltungen Live-Musik-Darbietungen beinhalten und die der Verwertungsgesellschaft keine Aufstellung nach Ziffer 3. (7) übermitteln, sind verpflichtet, der *Verwertungsgesellschaft* innerhalb von 6 Wochen nach dem Ende des Monats, in dem die Veranstaltung durchgeführt wurde, eine Aufstellung über die benutzten Werke (Musikfolge) zu übersenden. Bei nicht ordnungsgemäß (z.B. zu spät, unvollständig) eingereichten Musikfolgen entfällt die Hälfte des Gesamtvertragsnachlasses.

5. Abschluss von Jahrespauschalverträgen

(1) Die Mitglieder des *Verbands* können mit der *Verwertungsgesellschaft* (rückwirkend) für die Kalenderjahre 2021 und 2022 einen Jahrespauschalvertrag schließen. Bei Abschluss eines solchen Vertrags wird auf die Vergütungssätze gemäß Ziffer 3. (2) für die in diesen Jahren durchgeführte Veranstaltungen folgender Vertragsnachlass gewährt:

bis 10 Veranstaltungen: kein Nachlass;
bis 30 Veranstaltungen: 10 % Nachlass, gerechnet ab der 11. Veranstaltung;
ab der 31. Veranstaltung: 14,5 % Nachlass, gerechnet ab der 31. Veranstaltung.

Die zeitlich im Kalenderjahr zuerst durchgeführte Veranstaltung gilt als erste Veranstaltung im Sinne obiger Aufstellung. Die Nachlässe werden in der Reihenfolge der Durchführung der Veranstaltungen eingeräumt.

(2) Die Einwilligung der *Verwertungsgesellschaft* ist rechtzeitig vor Durchführung von Musikdarbietungen durch Abschluss eines Pauschalvertrags zu erwerben.

(3) Für die Anmeldung der Musikwiedergaben und den Umfang der Einwilligungen der Verwertungsgesellschaft, die Fälligkeit und die Zahlungsweise des Jahrespauschalbetrags gelten die aus den Pauschalverträgen ersichtlichen Bedingungen.

(4) Für Benefizveranstaltungen wird ein Nachlass in Höhe von 10 % auf die zugrundeliegende tarifliche Vergütung gewährt, wenn folgende Kriterien erfüllt sind:

- Der gesamte Reinertrag ist ausschließlich für wohltätige Zwecke bestimmt, wobei unter einem „wohltätigen Zweck“ ausschließlich die Hilfe für in Not geratene Menschen zu verstehen ist.
- Es wird eine Bestätigung aller mitwirkender Künstler vorgelegt, aus der hervorgeht, dass diese vollumfänglich auf ihre Gage verzichten.
- Der Veranstalter legt einen Einzahlungsbeleg bzw. Überweisungsträger vor, aus dem hervorgeht, welcher Betrag welcher Institution zufloss.
- Es wird eine detaillierte Aufstellung sämtlicher Einnahmen und Ausgaben der Benefizveranstaltung vorgelegt.
- Die Veranstaltung wird vor ihrer Durchführung bei der *Verwertungsgesellschaft* als Benefizveranstaltung angemeldet und die erforderlichen Nachweise werden innerhalb von 6 Wochen nach deren Durchführung vorgelegt.

6. Meldepflicht/Unerlaubte Musikdarbietungen

Dieser Gesamtvertrag entbindet den Veranstalter von öffentlichen Wiedergaben urheberrechtlich geschützter Werke nicht von der gesetzlichen Verpflichtung, vor der Veranstaltung die Einwilligung der *Verwertungsgesellschaf*t einzuholen.

Unberührt bleiben die Ansprüche der *Verwertungsgesellschaft* für Musikdarbietungen, für die die Einwilligung nicht ordnungsgemäß nach den Bestimmungen dieses Gesamtvertrags erworben wird. In diesen Fällen gelten für die Berechnung die Regelvergütungssätze. Das Recht der *Verwertungsgesellschaft* zur Berechnung von Schadensersatz (doppelte Regelvergütung) bleibt unberührt.

7. Meinungsverschiedenheiten, fairer Umgang

(1) Im Falle von Meinungsverschiedenheiten mit Mitgliedern des *Verbands* hat die Verwertungsgesellschaft zur Vermeidung von Rechtsstreitigkeiten den Verband zu benachrichtigen, damit der *Verband* sich mit dem Mitglied in Verbindung setzt. Wird jedoch innerhalb von zwei Monaten nach der Benachrichtigung keine gütliche Einigung erreicht, hat jede Partei das Recht, den Rechtsweg zu beschreiten.

(2) Die *Verwertungsgesellschaft* und der *Verband* werden versuchen, Unstimmigkeiten grundsätzlicher Art dadurch zu vermeiden, dass sie rechtzeitig die jeweils andere Seite informieren, falls sich relevante Änderungen im vertragsgegenständlichen Bereich ergeben.

Sie werden versuchen, Unstimmigkeiten grundsätzlicher Art, insbesondere im Hinblick auf die gesamtvertraglich vereinbarten Vergütungssätze, zunächst miteinander zu klären und die Mitglieder bis zu einer Klärung ausgewogen zu informieren. Dies bedeutet z.B., dass Mitglieder im Regelfall nicht ohne gegenseitige Abstimmung zu wichtigen Vertragsfragen in Form genereller Informationsschreiben kontaktiert werden.

8. Vertragsdauer und Kündigung

(1) Der Vertrag wird rückwirkend ab dem 01.01.2021 bis 31.12.2027 geschlossen. Er verlängert sich jeweils um ein Jahr, wenn er nicht spätestens zum 30.11. eines Jahres zum Jahresende schriftlich gekündigt wird, wobei eine Kündigung erstmals zum 31.12.2027 zulässig ist.

(2) Das Recht zur fristlosen Kündigung aus wichtigem Grund bleibt unberührt.

(3) Jegliche Kündigung bedarf der Schriftform.

(4) Bei einer Neugestaltung der Vertragshilfeleistungen und des hierfür gewährten Gesamtvertragsrabatts in sämtlichen Gesamtverträgen der *Verwertungsgesellschaft* können die Regelungen der Ziffern 1. und 2. mit einer Frist von drei Monaten zum 31. Dezember des jeweiligen Jahres oder – bei Vorliegen einer finalen juristischen Entscheidung zur Neugestaltung des in Satz 1 bezeichneten Themenkomplexes (bestandskräftige Entscheidung der Schiedsstelle oder der Aufsicht über die Verwertungsgesellschaften bzw. rechtskräftige gerichtliche Entscheidung) – mit einer Frist von drei Monaten zum Ende eines Quartals gekündigt werden. Sofern die Vertragsparteien innerhalb dieser drei Monate keine einvernehmliche Regelung des Themenkomplexes erzielen, kann jede Partei den Gesamtvertrag mit einer Frist von einem Monat zum Ende des folgenden Monats kündigen. Bis zur endgültigen Vertragsbeendigung gelten die Ziffern 1. und 2. fort.

9. Allgemeine Bestimmungen

(1) Mündliche Nebenabreden sind nicht getroffen.

(2) Änderungen, Ergänzungen oder die Aufhebung dieses Vertrags bedürfen für ihre Rechtswirksamkeit der Schriftform.

(3) Sollten Bestimmungen dieses Vertrags ganz oder teilweise nicht rechtswirksam oder nicht durchführbar sein oder ihre Rechtswirksamkeit oder Durchführbarkeit später verlieren, so soll hierdurch die Gültigkeit der übrigen Bestimmungen des Vertrags nicht berührt werden.

2. Im Übrigen werden die Anträge zurückgewiesen.

3. Die Kosten des Verfahrens tragen der Antragsteller und die Antragsgegnerin je zu Hälfte. Die den Beteiligten entstandenen außeramtlichen Kosten tragen diese jeweils selbst.

Gründe:

I.

Die Beteiligten streiten über die angemessene Vergütung für die öffentliche Wiedergabe von Musik bei Zirkusveranstaltungen und über weitere Bedingungen eines ab dem 1. Januar 2021 für solche Veranstaltungen geltenden Gesamtvertrags.

Der Antragsteller ist der *Verband* mit zurzeit (..) Mitgliedern.

Die Antragsgegnerin ist die in der Bundesrepublik Deutschland bestehende Verwertungsgesellschaft für (…). Sie nimmt aufgrund von Berechtigungsverträgen mit Komponisten, Textdichtern und Musikverlegern sowie aufgrund von gegenseitigen Wahrnehmungsverträgen mit ausländischen Verwertungsgesellschaften die Urheberrechte an Musikwerken wahr.

Für Musiknutzungen bei Zirkusveranstaltungen kam lange Zeit der Tarif VK für regelmäßige Musikaufführungen von Zirkusunternehmen zur Anwendung. Dieser sah für Musiknutzungen bei Zirkusaufführungen in festen Zirkusbauten oder eigenen Zelten einen pauschalen Vergütungssatz pro Veranstaltung/Vorstellung vor, der sich – unabhängig von der Dauer der Musikaufführungen – am Personenfassungsvermögen orientierte und degressiv ausgestaltet war. Die Vergütungssätze bewegten sich nach dem zuletzt geltenden Tarif vom 1. Januar 2018 pro Veranstaltung zwischen 65,70 EUR (bis 600 Personen) und maximal 168,90 EUR (über 3.500 Personen).

Die Antragsgegnerin änderte im Folgenden ihr Tarifmodell grundlegend hin zu einem umsatzbezogenen Vergütungssatz je Vorstellung. Seit dem 1. Januar 2019 gilt der Tarif Z (Zirkus) für „Musikaufführungen bei Zirkusveranstaltungen“, der zunächst eine Vergütung in Höhe von 5,75 % der Berechnungsgrundlage zzgl. Umsatzsteuer je Veranstaltung vorsah. Für die Jahre 2020 bis 2022 sieht der Tarif eine Vergütung in Höhe von 5,0 % der Berechnungsgrundlage zzgl. Umsatzsteuer je Vorstellung vor. Seit dem 1. Januar 2023 beträgt die Vergütung 4,3 % der Berechnungsgrundlage (Ziff. I.1 des Tarifs) gemäß Ziffer II. 2 des Tarifs, zzgl. Umsatzsteuer. Die Berechnungsgrundlage umfasst im Wesentlichen die Umsätze aus dem Kartenverkauf netto (Kartenpreise exklusive Umsatzsteuer, Vorverkaufs- und Systemgebühren) ohne Berücksichtigung der nicht im Unternehmensverbund angefallenen Vertriebsprovisionen. Sofern im Eintrittsgeld ein Menü- bzw. Buffetanteil inkludiert ist (Arrangement-Preis), wird der Anteil für das Menü

bzw. Buffet mit den tatsächlichen Kosten in Abzug gebracht, sofern diese in geeigneter und nachprüfbarer Form belegt werden, Ziffer II. 2.1 des Tarifs. Sonstige geldwerte Vorteile, die durch die Veranstaltung erzielt werden, werden mit einem pauschalen Aufschlag von 7 % auf die Bemessungsgrundlage berücksichtigt (Ziff. II. 2.3. des Tarifs). Bei Vorstellungen mit einem Musikanteil von weniger als 50 Minuten kann eine alternative Berechnung der Vergütung beantragt werden. Sie beträgt in diesem Fall je angefangene 5 Musikminuten 0,39 % der Berechnungsgrundlage (Ziff. I.2. des Tarifs). Gemäß Ziffer I.3. des Tarifs gelten als Mindestsatz Pauschalvergütungen je Vorstellung von 22,69 EUR (bis zu 150 Personen) und 45,38 EUR (bis zu 300 Personen) sowie 22,69 EUR je weitere 150 Personen.

Bis zum Jahr 2022 sah der Tarif Z (vom 1. Januar 2019 bzw. vom 1. Januar 2020 und vom 1. Januar 2021) Nachlässe zur Marktneueinführung vor, nämlich 80 % für das Jahr 2019, 60 % für das Jahr 2020, 40 % für das Jahr 2021 und 20 % für das Jahr 2022 (Ziffer I. 4.). Weitere Nachlässe werden bei Abschluss von Jahrespauschalverträgen in Höhe von 10 % ab der 11. bis zur 30. Veranstaltung und in Höhe von 14,5 % ab der 31. Veranstaltung (Ziffer II. 3.1) gewährt. Für weitere Vorstellungen am gleichen Tag gibt es – anders als noch nach dem Tarif VK – keine weiteren Nachlässe.

Vor Veröffentlichung des neuen Tarifs Z nahm die Antragsgegnerin Gespräche mit dem Antragsteller und der (…) betreffend den Abschluss eines entsprechenden Gesamtvertrags auf und legte den Verbänden Angebote vor, die eine Vergütung von 5 % der Berechnungsgrundlage vorsahen (vgl. Schreiben der Antragsgegnerin vom (…), vorgelegt als Anlage ASt 3). Anfang (…) brach die Antragsgegnerin die Gespräche mit der (…) ab.

Am (…) / (…) schloss der Antragsteller mit der Antragsgegnerin einen Gesamtvertrag (vorgelegt als Anlage ASt 7), ergänzt um die am (…) unterzeichnete „Tarifvereinbarung Nr. 1 zum Gesamtvertrag“ (vorgelegt als Anlage ASt 8). Danach sind die Vergütungssätze Z (1. Januar 2019) Bestandteil der Tarifvereinbarung (vgl. Ziffer 2. der Tarifvereinbarung), abzüglich eines Gesamtvertragsnachlasses in Höhe von 20 % (Ziffer 2. (1) des Gesamtvertrags) und zuzüglich Umsatzsteuer in gesetzlich vorgesehener Höhe (vgl. Ziffer 2. (2) des Gesamtvertrags). Zudem ist ein Nachlass für Jahrespauschalverträge gestaffelt nach der Zahl der Veranstaltungen vorgesehen. Gemäß Ziffer 1 Absatz 7 und Ziffer 4 der Tarifvereinbarung kann der Antragsteller die Vergütungen in den Vergütungssätzen Z im Hinblick auf die Angemessenheit des Tarifs vor der Schiedsstelle und den ordentlichen Gerichten überprüfen lassen. Die Tarifvereinbarung endete zum 31.

Dezember 2020, ohne dass es einer Kündigung bedurfte (Ziffer 5 der Tarifvereinbarung), der Gesamtvertrag vom (…) / (…) besteht ungekündigt fort.

Dem Verfahren vorausgegangen sind zwei Schiedsstellenverfahren und Einigungsvorschläge in den Verfahren Sch-Urh 94/20 (Einzelnutzerstreit der Antragsgegnerin mit (…))und Sch-Urh 08/20 (Gesamtvertragsverfahren der Antragsgegnerin mit der (…)). Im Verfahren Sch-Urh 94/20 entschied die Schiedsstelle, dass der Tarif Z nur in Höhe von 3,75 % der Bemessungsgrundlage nach Ziffer II.2. angemessen ist, da Art und Weise der Musiknutzung ähnlich wie bei Varietéveranstaltungen ausgestaltet seien. Zudem schlug sie vor, den Vergütungssatz bei Veranstaltungen mit einem Musikanteil von weniger als 100 Minuten in Abhängigkeit von der Dauer der Wiedergabe geschützter Musik auf 0,1786 % der Berechnungsgrundlage je angefangene 5 Musikminuten zu reduzieren (Einigungsvorschlag vom 9. Dezember 2021, veröffentlicht unter https://www.dpma.de/dpma/wir_ueber_uns/weitere_aufgaben/verwertungsges_urheberrecht/schiedsstelle_vgg/entscheidungen/index.html). Beide Beteiligten legten Widerspruch gegen diesen Einigungsvorschlag ein. Im Verfahren Sch-Urh 08/20 verneinte die Schiedsstelle die Gesamtvertragsfähigkeit der (…) und schlug keinen Gesamtvertrag vor.

Der Antragsteller behauptet, die von der Antragsgegnerin geforderten tariflichen Vergütungssätze überstiegen die bisher zu zahlenden Gebühren für Musikaufführungen in Zirkussen um ein Vielfaches und seien grob unangemessen. Wegen des lediglich geringen Anteils an Musiknutzungen während einer Zirkusveranstaltung (quantitative Mindernutzung) und der lediglich untergeordneten Bedeutung (qualitative Mindernutzung) dürfe die Vergütung nicht an die Umsätze aus Kartenverkäufen geknüpft werden. Maßgebend müsse vielmehr das Personenfassungsvermögen sein, so dass der frühere Tarif VK – mit Ausnahme der Definition der Platzkapazität – nach wie vor angemessen sei und als im Markt durchgesetzter Tarif weiterhin Geltung beanspruche. Die Musiknutzung im Zirkusbereich habe sich nicht verändert, weshalb die mit dem Tarif Z verbundene Vergütungserhöhung nicht gerechtfertigt sei. Ihren neuen Tarif mit Gültigkeit ab dem 1. Januar 2019 habe die Antragsgegnerin einseitig und willkürlich Anfang 2018 veröffentlicht, ohne den Antragsteller oder die (…) vorab hierüber zu informieren und die Kriterien ihrer Tarifaufstellung offenzulegen.

Er ist der Ansicht, der Tarif berücksichtige entgegen der Vorgaben des § 39 VGG weder den Anteil der Werknutzung am Gesamtumfang des Verwertungsvorgangs noch den wirtschaftlichen Wert der erbrachten Leistungen. Eine annähernde Gleichsetzung der Vergütungssätze für Zirkusaufführungen mit dem für Konzertveranstalter geltenden Tarif U-K (bei bis zu 2000 Besu-

chern) sei falsch und grob unangemessen, da Konzerte Musikaufführungen seien, die vom Publikum wegen der dargebotenen Musik und der darbietenden Musiker besucht würden. Bei der Tarifaufstellung müsse nach dem Gleichbehandlungsgebot der Tarif herangezogen werden, der der konkreten Nutzung am nächsten komme, so dass sich die Antragsgegnerin nicht am Tarif U-K für Konzertveranstaltungen hätte orientieren dürfen. Die Musiknutzung bei Konzerten unterscheide sich sowohl in qualitativer als auch in quantitativer Hinsicht erheblich von der Musiknutzung bei Zirkusveranstaltungen. Bei Zirkusvorstellungen stehe der visuelle Genuss der aufgeführten Darbietungen von Artisten, Akrobaten, Zauberern, Musikern etc. im Vordergrund; die wiedergegebene Musik spiele demgegenüber eine lediglich untergeordnete Rolle. Der Erfolg bzw. Misserfolg einer Zirkusveranstaltung und die hierdurch erzielten geldwerten Vorteile stünden nicht in unmittelbarem Zusammenhang mit der Nutzung von Musikwerken aus dem Repertoire der Antragsgegnerin, sondern der Erfolg hänge insbesondere von den kreativen Drittleistungen der Artisten, Bühnenbildern, Choreografen etc. sowie der Zirkuslokalität ab. Zudem werde viel gemafreie Musik wiedergegeben, denn viele Zirkusklassiker wie z.B. „Entry of the Gladiators“ von der Military Band oder Trommelwirbel unterlägen keinem urheberrechtlichen Schutz. Zirkusveranstaltungen würden auch nicht mit der dort wiedergegebenen Musik beworben. Eine Beteiligung der Musikurheber an den verschiedenen Eintrittspreisen, z.B. für Logenplätze, sei ebenfalls unangemessen, da diese Plätze nicht gewählt würden, um die Musik besser zu hören, sondern um die Artisten besser sehen zu können.

Überdies sei die Mitteilung von Umsatzzahlen aufgrund der im Zirkusgewerbe bestehenden schwierigen Konkurrenzverhältnisse mit Risiken verbunden. Die Antragsgegnerin erlange hierdurch eine erhebliche Machtposition, die nicht durch entsprechende Verschwiegenheitsklauseln und ein entsprechendes Datenschutz- und Compliance-Management innerhalb der Antragsgegnerin kontrolliert werde.

Aufgrund der zwischenzeitlichen Aufnahme des „Zirkus als eigenständige Form der Darstellenden Kunst“ in das Bundesweite Verzeichnis des Immateriellen Kulturerbes durch die UNESCO-Kommission (vgl. Schreiben der UNESCO-Kommission und der Kultusministerkonferenz vom 15. März 2023, vorgelegt als Anlage ASt 11) müssten die kulturellen Belange der Zirkusunternehmen zwingend beachtet werden, vgl. § 39 Abs. 3 VGG.

Hilfsweise argumentiert der Antragsteller, dass zumindest die Höhe der im Tarif Z vorgesehenen Vergütung auf höchstens 1,5 % der Berechnungsgrundlage zu begrenzen und eine an-

gemessene pro-rata-temporis Regelung aufzustellen sei. Letztere müsse von der durchschnittlichen Dauer einer Zirkusvorstellung von 135 Minuten ausgehen. Da die Veranstaltungen sich stark voneinander unterschieden, gebe es keinen Regelfall eines durchschnittlichen Musikanteils in einer Zirkusvorstellung. Sie wäre auch mit einem Einigungsvorschlag ohne entsprechende pro rata temporis Regelung einverstanden, um eine komplizierte Anwendung für die Mitglieder zu vermeiden, sofern der Vergütungssatz sowohl die qualitative als auch die quantitative Mindernutzung der Musikwiedergabe berücksichtige.

Des Weiteren hätte die Antragsgegnerin die im Zirkus branchenspezifischen Besonderheiten wie den ungewöhnlich hohen Kostenaufwand von Zirkusveranstaltungen durch nicht kreative Drittleistungen wie Zeltauf- und -abbau, Installation von Lichtanlagen und Technik, Standgenehmigungsverfahren, Logistik, Ordnungs- und Sicherheitskosten, medizinische Versorgung, Versicherung sowie überdurchschnittliche Bewerbungsausgaben etc. bei der Berechnungsgrundlage berücksichtigen müssen.

Sonstige geldwerte Vorteile wie Einnahmen aus Werbung, Sponsoring oder öffentlicher Förderung seien nicht Bestandteil der Berechnungsgrundlage, da sie nicht die in § 39 VGG geforderte Kausalität der Musiknutzung besäßen. Der Betrag von 7 % sei zudem willkürlich festgesetzt. Auch die Mindestvergütung müsse reduziert werden. Des Weiteren müsse diese für kleinere Vorstellungen eine niedrigere Stufe mit einer Besuchergrenze von 75 Besuchern vorsehen. Darüber hinaus sei der Mengenrabatt von 50 % ab der 2. Vorstellung beizubehalten. Im Rahmen der Prüfrechte dürfte die Kostenauferlegung erst bei einer Abweichung von 10 % greifen. Die Meldefristen müssten zumindest auf 8 Wochen ausgedehnt werden, da monatliche Abrechnungen angesichts der Spielzeiten umständlich und unangemessen seien.

Die Verpflichtung zur Nutzung eines Online-Portals sei ohne Kenntnis der Ausgestaltung nicht angemessen. Zudem müsse der Gesamtvertragsrabatt bereits ab dem ersten Tag gelten und nicht erst frühestens fünf Tage nach der erstmaligen Meldung der Mitgliedschaft durch die Nutzervereinigung. Eine verspätete Meldung dürfte allenfalls mit einem angemessenen Aufschlag und nicht mit der doppelten Normalvergütung sanktioniert werden. Statt der von der Antragsgegnerin verwendeten Begrifflichkeit „Musikaufführungen“ müsse der Oberbegriff „öffentliche Wiedergabe“ gewählt werden. Besondere datenschutzrechtliche Regelungen seien nicht notwendig.

Der Antragsteller beantragte zuletzt in der mündlichen Verhandlung vom (…),

1a. eine angemessene Vergütungsregelung zwischen den Parteien für die öffentliche Wiedergabe von Musik bei Zirkusveranstaltungen vorzuschlagen, die folgende Regelungen zu den Vergütungssätzen Zirkus enthält:

(1) Vergütungssätze (Nettobeträge zuzüglich z. Zt. 7 % Umsatzsteuer)

amtlich zugelassene Personenzahl je Veranstaltung	Vergütungssatz je Veranstaltung/Vorstellung
bis zu 150 Personen	7,50 €
bis zu 350 Personen	17,50 €
bis zu 600 Personen	30,00 €
bis zu 2.000 Personen	100,00 €
bis zu 3.500 Personen	175,00 €
über 3.500 Personen	200,00 €

(2) Berechnung
Die Vergütungssätze werden je Veranstaltung bzw. je Vorstellung berechnet. Für weitere Veranstaltungen derselben Art des gleichen Veranstalters, die am gleichen Tag im gleichen Veranstaltungsraum oder auf dem gleichen Veranstaltungsplatz durchgeführt werden, ermäßigen sich die Vergütungssätze um 50 %.

(3) Abschluss eines Jahrespauschalvertrages
Es besteht die Möglichkeit, für ein Kalenderjahr Jahrespauschalverträge zu schließen. Bei Abschluss eines Jahrespauschalvertrages wird auf die Vergütungssätze ein Vertragsnachlass wie folgt eingeräumt:
bis 10 Veranstaltungen: Kein Nachlass
bis 30 Veranstaltungen: 10,0 % Nachlass, gerechnet ab der 11. Veranstaltung
ab der 31. Veranstaltung: 14,5 % Nachlass, gerechnet ab der 31. Veranstaltung

(4) Benefiznachlass
Für Benefizveranstaltungen wird ein weiterer Nachlass in Höhe von 10 % auf die zugrundeliegende tarifliche Vergütung gewährt.

(5) Gesamtvertragsnachlass
Die *Verwertungsgesellschaft* erklärt sich bereit, den Mitgliedern des *Verbands* sowie der dem V*erband* angeschlossenen Organisationen für ihre Musikwiedergaben einen Gesamtvertragsnachlass von 20 % einzuräumen.

(6) Vertragslaufzeit
Der Gesamtvertrag wird für den Zeitraum 1.1.2021 bis 31.12.2027 geschlossen und verlängert sich um ein Jahr, wenn er nicht spätestens bis zum 30.11. schriftlich gekündigt wird.

2. die Kosten des Verfahrens sowie die außeramtlichen Kosten des Antragstellers der Antragsgegnerin aufzuerlegen.

Hilfsweise stellt er den Antrag gemäß Anlage ASt 12.:

Anlage ASt 12 lautet: (…)

Demgegenüber sah der von dem Antragsteller ursprünglich mit Antragsschriftsatz vom 30. Dezember 2021 gestellte Hauptantrag noch keinen konkret bezifferten Gesamtvertragsnachlass und keine Vertragslaufzeit vor. Der ursprüngliche Hilfsantrags sah u.a. einen Vergütungssatz von 1,0 % der Berechnungsgrundlage vor. Den zunächst schriftsätzlich gestellte Antrag auf Erlass einer einstweiligen Regelung gem. § 106 VGG hat der Antragsteller in der mündlichen Verhandlung am 5. Dezember 2023 zurückgenommen.

Die Antragsgegnerin beantragt:

1. Der Antrag des Antragstellers wird zurückgewiesen.

2. Einen Einigungsvorschlag auf Abschluss eines Gesamtvertrags in Form einer Pauschalvereinbarung zwischen den Parteien mit dem Inhalt der Anlage B 1

    - nebst den Vergütungssätzen Z in der Fassung der Anlage B 2 für den Zeitraum zwischen dem 01.01.2021 und dem 31.12.2022 sowie
    - nebst den Vergütungssätzen Z in der Fassung der Anlage B 3 mit Wirkung ab dem 01.01.2023

zu erlassen.

Die Anlagen B 1 bis B 3 lauten: (…)

Die Antragsgegnerin meint, die Vergütungssätze V-K I.2. hätten evident unangemessen niedrige Vergütungen für große Zirkusse mit hohen Einnahmen vorgesehen. Zudem habe der degressiv ausgestaltete Tarif weder auf den Musikanteil noch auf die erzielten Veranstaltungserlöse Bezug genommen. Sie habe daher die in den Verfahren Sch-Urh 94/20 und Sch-Urh 15/18 vor der Schiedsstelle ergangenen Einigungsvorschläge zum Anlass genommen, sowohl den Tarif Z als auch den Tarif V in wesentlichen Punkten zu überarbeiten. Sie sei dabei in vielen Punkten der Ansicht der Schiedsstelle gefolgt bzw. habe sich deren Standpunkt angenähert. Die neuen Vergütungssätze Z orientierten sich – in Übereinstimmung mit der Auffassung der Schiedsstelle – an den Umsätzen aus dem Kartenverkauf netto (Kartenpreise exklusive Umsatzsteuer, Vorverkaufs- und Systemgebühren) ohne Berücksichtigung der nicht im Unternehmensverbund anfallenden Vertriebsprovisionen und seien nunmehr linear ausgestaltet worden, so dass Ungleichbehandlungen von größeren und kleineren Zirkusunternehmen vermieden würden. Bei der Ausgestaltung des Tarifs berücksichtige sie insbesondere, dass die Schiedsstelle davon ausgehe, dass die Vergütungssätze für Zirkus und Varietébetriebe in den wesentlichen Punkten parallel auszugestalten seien und die Besonderheiten einer Zirkusveranstaltung im Vergleich zu einer Konzertveranstaltung Beachtung finden müssten. Zusätzlich werde durch eine pro-rata-Berechnung der Anteil der Musik an der Zirkusveranstaltung in Ansatz gebracht.

Der Tarif Z sei angemessen und berücksichtige auf der einen Seite die Unterschiede zur Musiknutzung im Rahmen eines Konzertes, die noch intensiver ausfalle, woraus sich ein Abschlag von gut 25 % gegenüber den Vergütungssätzen für Kleinkonzerte (5,75 % gem. Ziff. I.1.1. Tarif U-K) ergebe. Auf der anderen Seite handele es sich bei den streitgegenständlichen Musiknutzung keinesfalls um eine Hintergrundnutzung, so dass der seitens der Schiedsstelle im Verfahren Sch-Urh 94/20 vorgeschlagene Vergütungssatz von lediglich 3,75 % in Zusammenspiel mit der pro-rata-Staffel (Regelvergütung erst bei 100 Minuten Musikanteil) als unangemessen niedrig anzusehen sei. Dementsprechend setze die Antragsgegnerin als Regelfall einer Zirkusveranstaltung einen Musikanteil von 50 Minuten an. Andernfalls würden – folge man der Ansicht der Schiedsstelle – die Besonderheiten einer Zirkusveranstaltung doppelt berücksichtigt. Die von dieser vorgeschlagene Regelvergütung von 3,75 % enthalte bereits einen Abschlag von 35 % gegenüber einem Kleinkonzert, so dass nicht auch noch die Musikdauer eines Kleinkonzerts als Maßstab für die Regelvergütung von Zirkusveranstaltungen angesetzt werden könne. Die Regelung in Ziffer I.2. des Tarifs stelle sicher, dass Veranstaltungen mit einem geringen

Musikanteil auch einem geringeren Vergütungssatz unterliegen. Aus anderen Verfahren sei bekannt, dass der Musikanteil, bezogen auf Werke aus dem Repertoire der Antragsgegnerin, bei den meisten Zirkusvorstellungen maximal 15 bis 30 Minuten betrage. Dies habe zur Folge, dass der Vergütungssatz für die Lizenzierung von Zirkusveranstaltungen nach dem Tarif Z in der Regel bei maximal 1,5 % bis 2,0 % der Nettokartenumsätze liege. Da die Musik ein wichtiger dramaturgischer Teil einer jeden Zirkusveranstaltung sei, sei dies auch angemessen.

Kulturelle Belange seien insoweit ausreichend berücksichtigt worden, als dass der Tarif insgesamt ausgewogen sei. Weiterhin müsse die Angemessenheit des Tarifs im Kontext der vorgesehenen Nachlassregelungen zur Neueinführung des Tarifs betrachtet werden, die im Ergebnis eine Regelvergütung für das Jahr 2021 in Höhe von 3 % (Nachlass von 40 % auf die Regelvergütung) sowie für das Jahr 2022 eine Regelvergütung von 4 % (Nachlass 20 %) vorsähen. Ebenfalls sei zu beachten, dass die Beteiligten eben diesen Inhalt gesamtvertraglich so miteinander vereinbart hätten. Der überwiegende Teil der Mitglieder des Antragstellers profitiere unmittelbar von der Umstellung der Tarifsätze. In der Praxis zahlten ca. zwei Drittel der Zirkusse unter den neuen Vergütungssätzen eine deutlich geringere Vergütung als vorher. In den Jahren 2022 und 2023 habe sie (…) Zirkusse lizenziert, wovon (…) lediglich die Mindestvergütung zu zahlen hatten. Die überwiegende Anzahl an Zirkussen zahle die gemäß den Vergütungssätzen Z geschuldete Vergütung vorbehaltlos (hinsichtlich der Auswertung der Daten der Antragsgegnerin zu den lizenzierten Zirkusveranstaltungen wird auf den Schriftsatz vom (…), Seite 12 und 13 verwiesen).

Die Notwendigkeit eines umsatzbasierten Tarifs bringe es mit sich, dass die Nutzer die erzielten Umsätze an die Verwertungsgesellschaft melden müssten. Der Antragsteller habe insoweit nicht aufgezeigt, welche Risiken mit einer Mitteilung einhergingen.

Der Tarifsatz Z orientiere sich weiterhin – wie auch von der Schiedsstelle vorgeschlagen – am Vergütungssatz WR-KS für Tanzschulen. Dieser liege nunmehr bei 4,46 % statt 3,75 %, da der Vergütungssatz aufgrund der Aufforderung des DPMA, die Brutto-Berechnungsgrundlage auf eine Netto-Berechnungsgrundlage umzustellen, habe angehoben werden müssen, damit es nicht zuungunsten der Urheber zu einer unangemessenen Absenkung des Vergütungsniveaus komme. Sollte die Schiedsstelle die Angemessenheit der Vergütungssätze Z unter wertender Einbeziehung der Vergütungssätze U-K bestimmen, müsse die Entstehungshistorie dieses Tarifsatzes beachtet werden, der im Übrigen bereits Abzüge für kreative Drittleistungen enthalte.

Vorlauf-, Abspann- und Pausenmusik werde nicht unmittelbar vom Tarif erfasst, könnte aber durch einen angemessenen Aufschlag auf die geschuldete Vergütung abgegolten werden.

Hinsichtlich der Regelung zur Berücksichtigung der sonstigen geldwerten Vorteile sei sie auch damit einverstanden, statt einer pauschalen Regelung in Höhe von 7 % eine genaue Meldung seitens des Antragstellers zu akzeptieren. Sie gehe davon aus, dass die tatsächliche Höhe der sonstigen geldwerten Vorteile den pauschalen Aufschlag von 7 % deutlich übersteige. Jedenfalls dürfe die pauschale Regelung von 7 % nicht unterschritten werden.

Sie sei auch bereit, die Meldefrist auf 6 Wochen auszudehnen, wobei aus zwingenden Praktikabilitätsgründen der Kalendermonat als für alle Lizenznehmer gleiches Meldeintervall vorzusehen sei. In Bezug auf die Mindestvergütung ist sie der Ansicht, dass es bei einem Gleichlauf mit den Vergütungssätzen U-V und M-V, die ebenfalls der Mindestvergütung der Vergütungssätze U-K entsprächen, bleiben müsse, zumal die Mindestvergütung der Vergütungssätze U-K vergleichsweise gering sei.

Des Weiteren argumentiert sie, es bestünde keine Rechtfertigung für Mengenrabatte, da die Anzahl der durchgeführten Veranstaltungen bei Zirkusbetrieben dadurch vorgegeben sei, dass diese die gesamte Saison über durchgeführt werden. Hilfsweise müsse zumindest die Mengenstaffelung sowie die Höhe des Nachlasses an den Umstand angepasst werden, dass in dem Nutzungsbereich der Zirkusveranstaltungen bereits standardmäßig und zwangsweise eine hohe Anzahl an durchgeführten Veranstaltungen vorgegeben sei. Ansonsten verkehre man den Mengenrabatt in einen regulären weiteren Nachlass. Im Übrigen habe sie die Regelung zur Gewährung von Mengennachlässen nicht nur beschränkt auf die Vergütungssätze Z überarbeitet, sondern eine Neubewertung verschiedener tariflicher Regelungen im Lichte des Angemessenheitsgebots vorgenommen. So lange noch das entsprechende Verfahren betreffend die Gewährung des Gesamtvertragsnachlasses bei der Schiedsstelle anhängig sei, müsse diesbezüglich eine Vorbehaltsregelung in den Gesamtvertrag aufgenommen werden. Im Übrigen habe der Antragsteller bis dato keinerlei Vertragshilfe geleistet. Auf der Webseite des Antragstellers finde man nicht einmal einen Hinweis auf die Antragsgegnerin.

Vor der Schiedsstelle fand am (…) eine mündliche Verhandlung statt. Auf den Inhalt des Protokolls über die mündliche Verhandlung sowie auf die Schriftsätze der Beteiligten nebst Anlagen wird ergänzend Bezug genommen.

II.

Der Antrag ist zulässig, hat in der Sache jedoch nur teilweise Erfolg. Dasselbe gilt für den Gegenantrag der Antragsgegnerin. Die Schiedsstelle schlägt den aus dem Tenor ersichtlichen Gesamtvertrag vor.

1. Die Anrufung der Schiedsstelle ist gemäß § 92 Abs. 1 Nr. 3 VGG statthaft, da der Streitfall den Abschluss eines Gesamtvertrags betrifft und eine Verwertungsgesellschaft beteiligt ist. Die Anrufung der Schiedsstelle ist auch formgerecht erfolgt (§ 97 Abs. 1 VGG).

2. Gemäß § 110 Abs. 1 VGG wird der aus dem Tenor ersichtliche Gesamtvertrag vorgeschlagen.

   Dabei ist die Schiedsstelle zum Teil von den Anträgen der Beteiligten abgewichen. In der Kommentarliteratur wird diskutiert, inwieweit die Schiedsstelle in Gesamtvertragsverfahren durch den Antragsgrundsatz gebunden ist. Dessen strenge Anwendung würde bedeuten, dass die Schiedsstelle Vertragsbedingungen gegenüber dem jeweiligen Antragsentwurf nur einschränken oder streichen könnte. Die Schiedsstelle hat aber einen insgesamt ausgewogenen Gesamtvertragsvorschlag vorzulegen. Ihr steht daher ein Ermessens- und Gestaltungsspielraum entsprechend § 130 VGG zu, der Abweichungen von den Anträgen der Beteiligten ermöglicht. Der seitens der Schiedsstelle vorgeschlagene Gesamtvertrag muss dabei gemäß den gesetzlichen Vorgaben des § 35 VGG in seiner Gesamtschau angemessene Vertragsbedingungen enthalten und die durch die Verwertung erzielten geldwerten Vorteile oder andere geeignete Faktoren zur Berechnung der für die Verwertung geschuldeten Vergütung berücksichtigen (Raue in: Dreier/Schulze, Urheberrechtsgesetz, 7. Auflage 2022, § 130 VGG Rn. 2 m.w.N. auch zur Gegenauffassung).

   Die Beteiligten vertreten sowohl hinsichtlich der Berechnungsgrundlage, der Höhe des Vergütungssatzes als auch im Hinblick auf weitere vertragliche Regelungen unterschiedliche Auffassungen. Soweit Bestimmungen unter den Beteiligten nicht in Streit stehen und die Schiedsstelle keine abweichende Regelung für erforderlich hält, verzichtet sie auf eine Begründung.

Im Einzelnen waren folgende Erwägungen maßgeblich:

a) Vertragsgegenstand

Die Schiedsstelle schlägt den Beteiligten abweichend von dem Hauptantrag des Antragstellers nicht lediglich eine Vergütungsregelung (Tarifvereinbarung) zum Gesamtvertrag vor, sondern einen umfassenden Gesamtvertrag. Zwar haben die Beteiligten in der mündlichen Verhandlung erklärt, dass der als Anlage ASt 7 vorgelegte Gesamtvertrag ungekündigt fortbesteht. Jedoch enthält dieser als bloßer Rahmenvertrag keine Regelung zur Vergütungshöhe; diese haben die Beteiligten gesondert in der als Anlage ASt 8 vorgelegten Tarifvereinbarung zum Gesamtvertrag vereinbart. Da diese Tarifvereinbarung zum Ende des Jahres 2020 ausgelaufen ist, regelt der Gesamtvertrag seither nicht mehr sämtliche essentialia negotii. Zudem stehen neben der Höhe der Vergütung auch weitere Bedingungen des Gesamtvertrages in Streit. Daher erscheint es sachgerecht, den Beteiligten einen neuen Gesamtvertrag vorzuschlagen, der alle erforderlichen Regelungen enthält, und nicht lediglich eine Vergütungsregelung zum bestehenden Gesamtvertrag.

Der Gesamtvertrag gilt dabei nicht nur für die Mitglieder des *Verbands*, sondern auch für Mitglieder der jeweiligen Mitgliedsverbände des *Verbands*, die mangels Gesamtvertragsfähigkeit keine eigenen Gesamtverträge abschließen können (zur fehlenden Gesamtvertragsfähigkeit vgl. Einigungsvorschlag der Schiedsstelle vom 10. September 2021, Sch-Urh 08/20, sowie OLG München, Urteil vom 17. März 2023, Az. 38 Sch 80/21 WG, Seite 12 f.).

b) Geltungsbereich

Die Schiedsstelle geht in Übereinstimmung mit dem Antragsteller davon aus, dass im Gesamtvertrag die „öffentliche Wiedergabe“ von Musik bei Zirkusveranstaltungen geregelt werden soll. Das Recht der öffentlichen Wiedergabe umfasst auch das Recht der Wiedergabe durch (Bild- oder) Tonträger (§ 21 UrhG), vgl. § 15 Abs. 2 Nr. 4 UrhG. Demgegenüber bezieht sich der von der Antragsgegnerin verwendeten Begriff der „Musikaufführung“, nur auf das Recht, ein Werk der Musik durch persönliche Darbietung öffentlich zu Gehör zu bringen oder ein Werk öffentlich bühnenmäßig darzustellen (§§ 15 Abs. 2 Nr. 1, 19 Abs. 2 UrhG).

Auch der aktuell geltende Tarif Z der Antragsgegnerin verwendet nunmehr den Begriff „Musikwiedergabe“ und stellt unter Ziff. II 1 klar, dass neben der Wiedergabe von Live-Musik auch Tonträgerwiedergaben erfasst werden sollen.

c) Vergütung

aa) Tarifsatz und Berechnungsgrundlage allgemein

Verwertungsgesellschaften müssen gemäß § 35 VGG mit Nutzervereinigungen über die von ihnen wahrgenommenen Rechte Gesamtverträge zu angemessenen Bedingungen abschließen. In § 34 Abs. 1 Satz 2 VGG wird (für den Bereich individueller Nutzungsverträge) näher definiert, dass die Bedingungen „insbesondere objektiv und nichtdiskriminierend“ sein „und eine angemessene Vergütung vorsehen“ müssen. Dies gilt entsprechend für die in Gesamtverträgen enthaltenen Bedingungen (BT-Drs. 18/7223, S. 84 oben).

Angemessene Bedingungen setzen voraus, dass ein ausgewogenes Verhältnis zwischen dem Umfang der Rechteeinräumung einerseits und der von dem Nutzer dafür zu zahlenden Vergütung andererseits besteht; dies unter Beachtung des urheberrechtlichen Grundsatzes, dass der Berechtigte stets eine angemessene Beteiligung an den Erlösen aus der wirtschaftlichen Nutzung seiner Werke, Leistungen und Rechte erhalten muss (Freudenberg, in: BeckOK, Urheberrecht, Stand: 1. August 2023, § 35 VGG Rn. 24). Dieser urheberrechtliche Grundsatz wird im Kontext der Tarifaufstellungspflicht der Verwertungsgesellschaften in § 39 Abs. 1 VGG näher konkretisiert. Die Verwertungsgesellschaft stellt Tarife auf über die (angemessene) Vergütung, die sie aufgrund der von ihr wahrgenommenen Rechte fordert (§ 38 VGG). Berechnungsgrundlage für die Tarife sollen in der Regel die geldwerten Vorteile sein, die durch die Verwertung erzielt werden, § 39 Abs. 1 S. 1 VGG. Dabei muss nach § 39 Abs. 2 VGG bei der Tarifaufstellung zwingend der Anteil der Werknutzung beachtet werden. Neben verschiedenen Werkarten können auch schutzlose Leistungen für den Anteil der Werknutzung von Bedeutung sein und in Form eines Abschlags für außerurheberrechtliche oder anderweitig vergütete Leistungen vorgesehen werden. Ist von vornherein zu erwarten, dass gemeinfreie Werke genutzt werden, kann auch hier ein pauschalierter Nachlass berechtigt sein (BeckOK

UrhR/Freudenberg, 41. Ed. 15. Februar 2024, VGG § 39 Rn. 18). Diese für die Tarifaufstellung geltenden Maßstäbe sind entsprechend bei der Festlegung angemessener Bedingungen in einem Gesamtvertrag zu beachten.

Frühere von den Beteiligten vereinbarte und von diesen für angemessen erachtete Regelungen sind bei der Festsetzung eines Gesamtvertrags durch die Schiedsstelle eine maßgebliche Hilfe (vgl. Sch-Urh 28/00, veröffentlicht in: ZUM 2005, 670, 680). Auch der BGH geht in ständiger Rechtsprechung davon aus, dass sich die Angemessenheit bestimmter Regelungen aus einer langjährig bestehenden Vertragspraxis, wie sie insbesondere durch die in früheren Gesamtverträgen der Beteiligten über dieselben oder vergleichbare Nutzungen enthaltenen Regelungen geprägt ist, ergeben kann (BGH, Urteil vom 1. April 2021, Az. I ZR 45/20, GRUR 2021, 1181, 1185 – Gesamtvertrag USB-Sticks und Speicherkarten). Dies gilt insbesondere dann, wenn entsprechende Gesamtverträge zwischen den Beteiligten oder unter Beteiligung einer der beiden Beteiligten geschlossen worden sind (BGH, Beschluss vom 4. November 2021, Az. I ZR 138/20, GRUR-RS 2021, 45655 Tz. 22 f.; BGH, Urteil vom 18. Juni 2014, Az. I ZR 215/12, GRUR 2015, 61, 64 Tz. 34 – Gesamtvertrag Tanzschulkurse). Aber auch gegenüber nicht an dem Vertragsschluss beteiligten Außenseitern kommt eine Indizwirkung des Gesamtvertrags in Betracht (BGH, Az. I ZR, 138/20, a.a.O.).

bb) Berechnungsgrundlage

(1) In Übereinstimmung mit dem Antrag der Antragsgegnerin erfolgt die Berechnung der Vergütung auf Grundlage der Einnahmen des Zirkusveranstalters aus dem Kartenverkauf netto, ohne Umsatzsteuer. Im Gegensatz zum früher geltenden, am Personenfassungsvermögen orientierten Pauschaltarif (Tarif VK), wird eine umsatzbasierte Berechnung vorgenommen.

Eine Tarifierung nach dem erzielten Umsatz bietet vor allen anderen Methoden die Gewähr auf eine angemessene Beteiligung des Rechteinhabers an den Erträgnissen aus der Verwertung seiner Werke beziehungsweise Leistungen. Bei einem Tarif, welcher den Umsatz als Berechnungsgrundlage hat, bemisst die Tarifhöhe den Umfang der konkreten Nutzungshandlungen, das heißt deren Anteil an der Gesamtverwertung, die zu dem Umsatz, also der Berechnungsgrundlage führt. Die gesetzliche

Formulierung in § 39 Abs. 1 Satz 1 VGG „durch die Verwertung“ bringt weiterhin zum Ausdruck, dass die geldwerten Vorteile kausal auf die Verwertung zurückgeführt werden müssen. Dabei legt die Verwertungsgesellschaft Tarife im Hinblick auf die Nutzung der von ihr wahrgenommenen Rechte einseitig fest (vgl. § 38 Abs. 1 Satz 1 VGG und BGH, Urteil vom 19. Mai 1983, GRUR 1984, 52, 54 – Tarifüberprüfung I).

Stellt ein Tarif umgekehrt ausschließlich auf das Personenfassungsvermögen ab, werden nicht zwangsläufig auch alle geldwerten Vorteile der Zirkusveranstalter angemessen erfasst. Dies ist insbesondere bei einer stark degressiven Ausgestaltung der (pauschalen) Vergütungssätze der Fall, wie sie der Tarif VK vorsah. Denn die geldwerten Vorteile der Zirkusveranstalter werden neben der Größe des Veranstaltungsraums auch durch die Höhe des erhobenen Eintrittsgeldes und die Anzahl der verkauften Karten mitbestimmt. Grundsätzlich besteht ein äquivalentes Verhältnis nicht nur zwischen Raumgröße und dem geldwerten Vorteil, welchen Zirkusse durch die Nutzung des Repertoires der Antragsgegnerin erzielen, sondern zwischen Raumgröße sowie des Eintrittsgelds einerseits und dem geldwerten Vorteil andererseits. Insoweit erscheint es der Schiedsstelle nachvollziehbar, wenn die Antragsgegnerin vorträgt, dass eine Tarifstruktur, die ausschließlich auf das Personenfassungsvermögen abstellt, gleichzeitig in den geforderten Vergütungssätzen aber degressiv statt linear ausgestaltet ist, nicht in gleicher Weise geeignet sei, den wirtschaftlichen Vorteil des Nutzers so genau abzubilden, wie ein umsatzbasierter Tarif. Gerade auch in Randbereichen kann es so zu Ungleichbehandlungen kommen; größere Zirkusveranstalter haben – bezogen auf ihre tatsächlichen Einnahmen aus den Ticketverkäufen – deutlich geringere Vergütungen zu entrichten als kleinere Veranstalter. Auch der Antragsteller erkennt die Unzulänglichkeiten des vormals geltenden Tarifs VK an und beantragt mit seinem Hauptantrag nicht die Festsetzung der bis zum 31. Dezember 2018 geltenden Vergütungssätze, sondern lehnt sich an diese lediglich an und schlägt deren Linearisierung vor, wobei im Ausgangspunkt auf einen deutlich geringeren Wert abgestellt wird, der mit nur EUR 30,00 bei bis zu pro 600 Personen weniger als 50 % des Tarifsatzes VK in der Fassung vom 1. Januar 2018 beträgt (EUR 65,70 bei bis zu 600 Personen). Die Beteiligten möchten somit übereinstimmend nicht an dem vormals geltenden Tarifen festhalten. Daher kommt es auf die Frage, ob die langjährige Geltung des Tarifs VK dessen Angemessenheit indiziert, vorliegend bereits nicht an.

Ein Abstellen auf die Netto-Einnahmen aus dem Kartenverkauf gewährleistet eine treffendere Erfassung der nach § 39 Abs. 1 S. 1 VGG maßgeblichen geldwerten Vorteile als das von dem Antragsteller angestrebte Abstellen auf das Personenfassungsvermögen. Letzteres stellt eine Pauschalierung der geldwerten Vorteile dar, der immanent ist, dass Besonderheiten des Einzelfalls nicht berücksichtigt werden können. Das gilt insbesondere auch für den von dem Antragsteller vorgetragenen Umstand, dass einige Zirkusunternehmen ihre Zelte entweder gar nicht oder nur noch mit Hilfe vielfach verteilter Gutscheine füllen könnten. Dieser Umstand führt nur bei einem Abstellen auf die tatsächlichen Einnahmen zu einer verringerten Vergütung, während er bei einem auf das Personenfassungsvermögen abstellenden Ansatz unberücksichtigt bleibt. Entgegen der Auffassung des Antragstellers kann auch der von ihm behauptete geringe Musikanteil bei Zirkusveranstaltungen und der aus seiner Sicht gegebene, bloße Hintergrundcharakter der Musikwiedergabe kein pauschalierendes Abstellen auf das Personenfassungsvermögen rechtfertigen. Dieses Vorbringen ist zwar bei der Bemessung des Lizenzsatzes zu würdigen, weil insoweit nach § 39 Abs. 2 VGG zu berücksichtigen ist, inwieweit die Umsätze des Veranstalters auch auf andere Leistungen zurückzuführen sind. Eine Pauschalierung bei der Festlegung der Bemessungsgrundlage rechtfertigt es hingegen nicht. Auch dass die Besucher unterschiedlich hohe Eintrittspreise deshalb zahlen, weil sie auf bestimmten Plätzen, beispielsweise auf Logenplätzen, die Darbietung der Artisten besser sehen können, führt entgegen der Auffassung des Antragstellers nicht dazu, dass ein Teil des Eintrittsgeldes kein durch die Musikverwertung erzielter geldwerter Vorteil ist. Auch insoweit wird der Eintrittspreis – gleich welcher Preiskategorie – von den Besuchern für den Besuch der Vorstellung als solcher gezahlt, zu der neben der artistischen Darbietung unter anderem auch die dort wiedergegebene Musik zählt. Ein Herausrechnen einzelner Preiskomponenten aus den geldwerten Vorteilen oder gar das von dem Antragsteller erstrebte pauschale Abstellen auf das Personenfassungsvermögen ist deshalb nicht gerechtfertigt.

Ein Absehen von einer Berechnung auf Grundlage des Umsatzes ist auch nicht aufgrund des Vorbringens des Antragstellers geboten, aufgrund der Konkurrenzverhältnisse unter den Zirkusveranstaltern sei eine Mitteilung von Umsatzzahlen risikobehaftet. Diese Befürchtung hat der Antragsteller nicht weiter substantiiert und insbesondere auch auf Nachfrage der Schiedsstelle in der mündlichen Verhandlung keine

Umstände dargelegt, die nahe legen, dass die Antragsgegnerin oder deren Mitarbeiter tatsächlich Umsatzzahlen einzelner Zirkusunternehmen an deren Konkurrenten weitergegeben haben oder weitergeben werden. Vielmehr hat der Antragsteller lediglich pauschal geltend gemacht, es sei unsicher, wie die Antragsgegnerin mit den ihr mitgeteilten Daten zum Umsatz umgehe. Diese bloße Befürchtung rechtfertigt kein Absehen von einer Anknüpfung an den Umsatz.

Die Antragsgegnerin kann daher nicht darauf verwiesen werden, ihre bisherige Tarifstruktur beizubehalten. Insoweit ist der Hauptantrag des Antragstellers abzuweisen und gemäß dem Gegenantrag der Antragsgegnerin und dem Hilfsantrag des Antragstellers ein umsatzbezogener Tarif vorzuschlagen.

Die Umsatzsteuer ist, was zwischen den Beteiligten unstreitig ist, nicht Bestandteil der Berechnungsgrundlage. Tarifliche Berechnungsgrundlage sind die Nettokartenumsätze (hierzu im Einzelnen: Einigungsvorschlag der Schiedsstelle im Gesamtvertragsverfahren Sch-Urh 09/15 vom 17. November 2016 unter II. 2. b) c. ii., veröffentlicht unter: https://www.dpma.de/docs/dpma/schiedsstelle_vgg/1/sch_urh_09-15_ev_17112016.pdf). Denn die Umsatzsteuer ist kein geldwerter Vorteil, der durch die Verwertung urheberrechtlich geschützter Werke der Antragsgegnerin erzielt wird. Es fehlt an der für § 39 Abs. 1 VGG erforderlichen Kausalität zwischen Umsatz und der Verwertung geschützter Werke der Antragsgegnerin. Die Umsatzsteuer stellt beim Unternehmer einen durchlaufenden Posten dar (sog. „Neutralität der Umsatzsteuer“, vgl. nur BeckOK UStG, Vor § 1 UStG Rn. 3).

(2) Vorverkaufs- und Systemgebühren

Die Beteiligten sind sich darin einig, dass Vorverkaufs- und Systemgebühren nicht Grundlage der Tarifberechnung werden. Eine Vorverkaufsgebühr wird von der Stelle einbehalten, die Tickets im Vorfeld der Abendkasse verkauft. Sie beträgt zwischen 6 und 15 % des Kartenendpreises. Eine Systemgebühr wird vom Betreiber eines Ticketsystems erhoben (vgl. Wikipedia: https://de.wikipedia.org/wiki/Ticketgeb%C3%BChr).

(3) Vertriebsprovisionen

Hinsichtlich der Vertriebsprovisionen beantragen die Beteiligten übereinstimmend, Vertriebsprovisionen, die nicht im eigenen Unternehmen bzw. Unternehmensverbund anfallen, von der Berechnungsgrundlage abzuziehen. Das sind z.B. Provisionen, die an Vorverkaufsstellen gezahlt werden, die Tickets für Zirkusveranstaltungen „an den Mann bringen“. Der Veranstalter agiert insoweit als Verrechnungsstelle, die die Beträge vereinnahmt und an den Provisionsberechtigten weiterleitet.

Ein Abzug der innerhalb des Unternehmensverbundes anfallenden Vertriebsprovisionen war hingegen nicht vorzusehen. Einen solchen hat auch der Antragsteller – insoweit abweichend von dem zunächst gestellten Hilfsantrag (dort Ziffer 1b. (2)) – zuletzt nicht mehr beantragt (Ziffer 3. (4) des Hilfsantrags gem. Anlage ASt 12 vom 5. Dezember 2023). Ein solcher Abzug ist auch nicht angemessen (vgl. OLG München, Urteil vom 25. August 2023, 38 Sch 81/21 WG, S. 50).

(4) Gastronomische Leistungen

Anders als von der Antragsgegnerin beantragt schlägt die Schiedsstelle keine Regelung zum Abzug des Anteils aus einem im Eintrittspreis enthaltenen Menü- bzw. Buffetanteil vor. Der Antragsteller hat insoweit nachvollziehbar ausgeführt, kein Zirkus biete Menüs oder Buffets an; die Räumlichkeiten würden dies nicht ermöglichen. Auf dieses konkrete Vorbringen hin hat die Antragsgegnerin nicht weiter substanziiert, worin die von ihr geltend gemachten „genrespezifischen Abgrenzungsschwierigkeiten“ bestehen und in welchen Konstellationen es zu derartigen Abgrenzungsschwierigkeiten gekommen sein soll oder kommt. Es ist deshalb für die Schiedsstelle nicht erkennbar, dass und in welchen Fällen die begehrte Klausel von praktischer Relevanz ist.

(5) Weitere zu berücksichtigende geldwerte Vorteile

Durch Werbung und/oder Sponsoring erzielte Einnahmen sind grundsätzlich als geldwerte Vorteile zu berücksichtigen, die der Berechnungsgrundlage hinzuzurechnen sind (vgl. Einigungsvorschlag der Schiedsstelle vom 17. November 2016, Sch-Urh 09/15, S. 70). Diese werden in Abhängigkeit von der Attraktivität der Zirkusvorstellung und damit auch der in diesem Rahmen dargebotenen Musik bezahlt und

sind deshalb kausal auf diese zurückzuführen (vgl. auch OLG München, Urteil vom 25. August 2023, a.a.O., S. 56).

Entsprechendes gilt, soweit öffentliche Fördermittel zum Zweck der Subventionierung des Eintrittspreises zugewendet werden, um den Zugang zu den Veranstaltungen einem breiten Publikum zu ermöglichen. Nicht als geldwerter Vorteil zu berücksichtigen ist die Zuwendung öffentlicher Fördermittel hingegen, soweit diese unternehmensspezifisch die Aufrechterhaltung und Fortführung des Geschäftsbetriebes bezweckt, wie das insbesondere bei den während der Covid-19-Pandemie als „Corona-Hilfen“ gezahlten Fördergeldern der Fall war (so OLG München vom 25. August 2023, a.a.O.).

Die Schiedsstelle übernimmt in Ziffer 3. (5) Satz 2 und 3 die von der Antragsgegnerin beantragten Einschränkungen (Ziffer II.2.3 S. 2 und 3 der Anlagen B02 und B03) auf steuerpflichtige Umsätze im Sinne des Umsatzsteuergesetztes und/oder geldwerte Vorteile, die mit Einnahmen des Veranstalters wirtschaftliche gleichwertig sind oder diese ersetzen und die Ausnahme für Medienkooperationen oder Sachzuwendungen, wenn kein Geld an den Veranstalter fließt. Diese für den Antragsteller vorteilhaften Regelungen sind sinnvoll und angemessen.

Die Schiedsstelle schlägt entsprechend dem Antrag der Antragsgegnerin die Berücksichtigung von relevanten Werbe- und Sponsoringeinnahmen sowie relevanten öffentlichen Fördermitteln in Form eines pauschalen Aufschlags in Höhe von 7 % auf die Berechnungsgrundlage vor.

Eine Pauschalierung ist vorliegend aufgrund des ansonsten entstehenden erheblichen Verwaltungsaufwands gerechtfertigt, da andernfalls ermittelt werden müsste, welcher Anteil der sonstigen geldwerten Vorteile auf jede einzelne Veranstaltung entfällt. Denn die Beteiligten haben in der mündlichen Verhandlung erklärt, dass jede einzelne Veranstaltung gemeldet wird, auch wenn ein Pauschalvertrag abgeschlossen wurde. Pauschalierungen sind zur Vermeidung von unnötig komplizierten Individualabrechnungen oder eines unzumutbaren Verwaltungsaufwands zulässig (BGH, Urt. vom 27. Oktober 2011 – I ZR 125/10 – GRUR 2012, 711, Rn 25 – „Barmen Live“; BGH, Urt. vom 27. Oktober 2011 – I ZR 175/10 – GRUR 2012, 715, Rn 33 –

„Bochumer Weihnachtsmarkt“). Letzterem Zweck dient die von der Schiedsstelle vorgeschlagene Pauschalierung vorliegend. Denn es liegt nahe und wurde von dem Antragsteller in der mündlichen Verhandlung auf Nachfrage der Schiedsstelle auch bestätigt, dass Werbekunden und Sponsoren und die öffentliche Hand den Zirkusunternehmen für einen bestimmten Zeitraum und nicht gesondert für jede einzelne Zirkusvorführung Geld zuwenden. Deshalb müssten zugewendete Gelder zunächst auf die einzelnen Vorführungen umgelegt werden, die in dem Zeitraum stattfinden, für den die jeweiligen Gelder gezahlt werden. Hierzu müsste eine Prognose angestellt werden, wie viele Vorstellungen in dem betreffenden Zeitraum voraussichtlich stattfinden werden. Sofern sich diese Prognose später als unzutreffend erweist, weil geplante Vorstellungen nicht stattfinden oder zusätzliche Vorstellungen gegeben werden, müsste die Berechnung korrigiert werden. Somit geht mit der Erfassung der auf die einzelnen Vorführungen tatsächlich entfallenden Werbe- und Sponsoringeinnahmen sowie öffentlichen Fördermittel ein unverhältnismäßiger Verwaltungsaufwand einher. Entsprechendes gilt für den Aufwand der Antragsgegnerin, die Richtigkeit der Abrechnung zu kontrollieren. Dieser Aufwand rechtfertigt im wohlverstandenen Interesse beider Beteiligten eine Berücksichtigung von Werbe- und Sponsoringeinnahmen sowie berücksichtigungsfähiger öffentlicher Fördermittel in Form eines pauschalen Aufschlags auf die Berechnungsgrundlage.

Die Höhe des vorgeschlagenen Aufschlages entspricht dem von der Antragsgegnerin beantragten und auch im Tarif U-K für Konzerte der Unterhaltungsmusik gesamtvertraglich vereinbarten und im Verkehr durchgesetzten Prozentsatz. Mangels anderer Anhaltspunkte und konkretem Sachvortrag der Beteiligten hierzu orientiert sich die Schiedsstelle hieran (vgl. auch den Einigungsvorschlag vom 17. November 2016, Sch-Urh 09/15 – Gesamtvertrag Konzerte unter II. 2. b) c. vi.).

(6) <u>Berechnungsgrundlage bei besonderen Anlässen vor geladenen Gästen oder mit überwiegend freiem Eintritt</u>

In Übereinstimmung mit dem Vorschlag der Antragsgegnerin ist für den Fall, dass der Eintritt zu Zirkusveranstaltungen aufgrund einer individuellen Buchungsvereinbarung nicht über den regulären Kartenverkauf veräußert wird (z.B. für ein Firmenjubiläum oder eine Weihnachtsfeier), im zweiten Absatz von Ziffer 3. (4) eine Sonderregelung vorgesehen. Berechnungsgrundlage sind danach grundsätzlich die nach dem

ersten Absatz von Ziffer 3. (4) berücksichtigungsfähigen Umsätze zuzüglich des Umsatzes aufgrund der individuellen Buchung der Veranstaltung. Der von der Antragsgegnerin beantragte klarstellende Regelung dergestalt, dass auch in diesen Fällen die Mindestvergütung zur Anwendung gelangt, bedarf es demgegenüber nicht.

cc) Tarifsatz

Die Schiedsstelle erachtet einen Tarifsatz für Wiedergaben von Musik aus dem Repertoire der Antragsgegnerin pro Zirkusvorstellung in Höhe von 3,5 % der Berechnungsgrundlage im Hinblick auf die Art der Nutzung und deren Anteil an der konkret erfolgenden Wertschöpfung als angemessen. Bei Veranstaltungen mit einer Dauer von weniger als 100 Minuten wird der Vergütungssatz in Abhängigkeit von der Dauer der Wiedergabe geschützter Musik reduziert – vorausgesetzt der Veranstalter reicht rechtzeitig ein Verzeichnis der während der Veranstaltung aufgeführten Musik unter Angabe der jeweiligen Dauer ein. Die Vergütung beträgt in diesem Fall je angefangene 10 Musikminuten 0,35 % der Berechnungsgrundlage.

(1) Vergütungssatz (Qualitative Komponente der Nutzung von Musik)

Zur Bestimmung des Vergütungssatzes greift die Schiedsstelle auf die gesamtvertraglichen Einigungen der letzten Jahre für den Tarifbereich Konzerte (Tarif U-K) zurück und modifiziert diese anhand der Gegebenheiten im konkreten Fall. Die seit dem Jahre 2010 in mehr oder weniger unveränderter Form zwischen der Antragsgegnerin und dem Verband der Deutschen Konzertdirektionen e.V. sowie dem Bundesverband der Veranstaltungswirtschaft e.V. bestehenden gesamtvertraglichen Regelungen für Konzerte der Unterhaltungsmusik sind seit mehreren Jahren am Markt durchgesetzt und bieten aufgrund des vergleichbaren Regelungsinhalts als Referenzvertrag einen tauglichen Ausgangspunkt zur Bestimmung der angemessenen Vergütung auch im vorliegenden Fall (so auch Schiedsstelle in ständiger Spruchpraxis, vgl. Sch-Urh vom 5. Mai 2010 57/08, ZUM 2010, 916, 920).

Die Schiedsstelle orientiert sich dabei am Ausgangspunkt der gesamtvertraglichen Einigung für den Tarif U-K und nimmt hiervon entsprechende Abschläge vor. Der vorzunehmende Abschlag muss dabei den Anteil des Werks oder sonstigen Schutzgegenstandes an der Wertschöpfung sachgerecht erfassen (vgl. OLG München, Urt.

v. 25. August 2023 – Sch-Urh 38 Sch 81/21 WG). Insbesondere ist zu berücksichtigen, dass der Anteil der Musiknutzung am Gesamtumfang des Verwertungsvorgangs bei Zirkusvorstellungen deutlich geringer ist als bei Konzerten der Unterhaltungsmusik, vgl. § 39 Abs. 2 VGG.

Bei der anzustellenden Vergleichsbetrachtung des Werts der Wiedergabe von Musikwerken bei Konzerten der Unterhaltungsmusik einerseits und Zirkusveranstaltungen andererseits muss von dem Wert ausgegangen werden, der für Konzerte der Unterhaltungsmusik vor Durchführung des durch § 39 Abs. 2 VGG gebotenen Abzugs angemessen ist. Dieser Ausgangswert ist sodann in Ansehung der größeren Bedeutung sonstiger Leistungen bei Zirkusvorführungen angemessen zu reduzieren. Dabei ist zu berücksichtigen, dass auch Konzerte der Unterhaltungsmusik nicht ausschließlich wegen der dort wiedergegebenen Musikwerke besucht werden; der Umsatz der Veranstalter dieser Konzerte ist nicht ausschließlich auf diese Nutzung zurückzuführen. Die für Konzerte der Unterhaltungsmusik gesamtvertraglich vereinbarten Vergütungssätze müssen deshalb bereits das Ergebnis eines gem. § 39 Abs. 2 VGG vorzunehmenden Abzugs zur Berücksichtigung des Anteils der Werknutzung am Gesamtumfang des Verwertungsvorgangs sein. Deshalb legt die Schiedsstelle der Ermittlung des angemessenen Lizenzsatzes nicht den im Tarif U-K vorgesehenen Lizenzsatz für Kleinkonzerte zu Grunde (a.A. zu Varietéveranstaltungen OLG München, Urteil vom 25. August 2023, a.a.O., S. 42), sondern den diesem zu Grunde liegenden Ausgangslizenzsatz.

Bei dessen Bestimmung berücksichtigt die Schiedsstelle, dass sich die Antragsgegnerin einerseits und der Verband der Deutschen Konzertdirektionen e.V. sowie der Bundesverband der Veranstaltungswirtschaft e.V. andererseits augenscheinlich weitgehend an den vorangegangenen Einigungsvorschlägen der Schiedsstelle orientiert und somit die von der Schiedsstelle vorgenommene Herleitung der Vergütungssätze U-K für sich akzeptiert haben.

<u>Dazu im Einzelnen:</u>

Der Tarifsatz U-K geht zurück auf ein im Jahr 2009 durchgeführtes Schiedsstellenverfahren zwischen der Antragsgegnerin und dem Verband der (…) sowie dem Bun-

desverband der (…) (Sch-Urh 03/09). Die Schiedsstelle hatte in ihrem Einigungsvorschlag ausgehend von einem Lizenzsatz von 9 % der Brutto-Kartenumsätze – das entspricht 9,63 % der Kartenumsätze exklusive der gesetzlichen Umsatzsteuer – einen Abzug in Höhe von 20 % für Konzerte mit bis zu 15.000 Zuschauern und von 15 % für Konzerte mit über 15.000 Zuschauern und damit Lizenzsätze in Höhe von 7,2 % bzw. 7,65 % vorgeschlagen. Die Abschläge wurden dem Grunde nach insbesondere aufgrund entsprechender Vereinbarungen der Beteiligten in der Vergangenheit gewährt. Der Höhe nach hielt die Schiedsstelle die Abzüge unter Berufung auf die besondere Kostenbelastung bei Durchführung von Live-Konzerten als Sonderregelung für gerechtfertigt.
Die Antragsgegnerin schloss daraufhin mit dem Verband deutscher Konzertdirektionen e.V. sowie dem Bundesverband der Veranstaltungswirtschaft e.V. am 23. Dezember 2009 bzw. am 12. Januar 2010 einen Gesamtvertrag für Konzerte der Unterhaltungsmusik und Wortkabarett. Dieser bis Ende 2014 geltende Gesamtvertrag sah dann insgesamt drei Tarifstufen vor. Die Vergütung betrug für Veranstaltungen bis zu 2.000 Besuchern 5,0 %, für Veranstaltungen mit mehr als 2.000 und bis zu 15.000 Besuchern 7,2 % sowie für Veranstaltungen mit über 15.000 Besuchern 7,65 % der jeweiligen Bruttoeinnahmen, was – abgesehen der neu eingeführten Kategorie von Veranstaltungen mit bis zu 2.000 Besuchern – den von der Schiedsstelle vorgeschlagenen Vergütungssätzen entsprach.

Die Antragsgegnerin veröffentlichte im Dezember 2014 einseitig einen neuen Tarif U-K (2015) für Konzerte der Unterhaltungsmusik und Wortkabarett mit Geltung ab dem 1. Januar 2015, nach dessen Ziffer I.1. die Vergütung 10 % der Bruttoeinnahmen gemäß Ziffer III.2 betragen sollte. Da sowohl der Verband der (…) als auch der Bundesverband der (…) diese Erhöhung als unangemessen beanstandeten, wurde erneut ein Schiedsstellenverfahren durchgeführt (Sch-Urh 09/15), in welchem die Schiedsstelle zur Bestimmung der Lizenzsätze auf die vorhergehende gesamtvertragliche Einigung der Beteiligten aus dem Jahr 2010 zurückgriff und Vergütungssätze in der zuvor gesamtvertraglich vereinbarten Höhe von 5,0 %, 7,2 % und 7,65 % vorschlug. Die Schiedsstelle begründete ihre Auffassung insbesondere damit, dass vergütungserhöhende Umstände nicht in Betracht kämen bzw. von der Antragsgegnerin nicht überzeugend vorgetragen wurden. Sie schlug den Beteiligten – abweichend von der bisherigen gesamtvertraglichen Vereinbarung – vor, nicht auf

die Brutto- sondern auf die um die gesetzliche Umsatzsteuer bereinigten Nettoeinnahmen des Veranstalters als Bemessungsgrundlage abzustellen, da die Umsatzsteuer kein geldwerter Vorteil sei, der durch die Verwertung urheberrechtlich geschützter Werke der Antragsgegnerin erzielt wird. Darüber hinaus schlug die Schiedsstelle einen Sonderabzug für Showelemente der Bühnenshow vor, die neben die öffentliche Wiedergabe von Musikwerken treten und typischerweise durch Dritte erbracht werden (kreative Drittleistungen), dessen Höhe nach dem Anteil der Kosten für die kreativen Drittleistungen an den Gesamtkosten gestaffelt sein sollte.

Die Beteiligten des Schiedsstellenverfahrens widersprachen dem Einigungsvorschlag, schlossen jedoch für den Zeitraum ab dem 1. Januar 2015 bis 31. Dezember 2021 einen weiteren Gesamtvertrag (vgl. Gesamtvertrag vom 11. bzw. 19. September 2017), der für den Zeitraum ab dem 1. Januar 2018 für Veranstaltungen bis zu 2.000 Besuchern eine Vergütung in Höhe von 5,75 %, für Veranstaltungen mit mehr als 2.000 und bis zu 15.000 Besuchern in Höhe von 7,60 % sowie für Veranstaltungen mit über 15.000 Besuchern in Höhe von 8,0 % der Netto-Umsätze aus dem Kartenverkauf vorsah. Der von der Schiedsstelle vorgeschlagene Sonderabzug wurde gesamtvertraglich nicht vereinbart. Die gesamtvertraglich vereinbarten Vergütungssätze entsprechen in den oberen beiden Tarifsegmenten annähernd den in dem zuvor vereinbarten und bis Ende 2014 geltenden Gesamtvertrag geregelten Sätzen, wenn angenommen wird, dass die Parteien der Verringerung der Bemessungsgrundlage durch die Umstellung von den Brutto- auf die Netto-Umsätze durch eine entsprechende Erhöhung der Lizenzsätze Rechnung getragen haben. Ein Lizenzsatz von 7,2 % der Brutto-Umsätze entspricht einem Satz von 7,7 % der Netto-Umsätze, ein Lizenzsatz von 7,65 % der Brutto-Umsätze einem Lizenzsatz von 8,19 % der Netto-Umsätze. Gesamtvertraglich vereinbart wurden etwas niedrigere Vergütungssätze von 7,6 % bzw. 8,0 % der Netto-Umsätze. Die Gesamtvertragsparteien haben anders als die Schiedsstelle vorgeschlagen auch keinen Sonderabzug für Veranstaltungen mit einem hohen Anteil an kreativen Drittleistungen vorgesehen. Sie haben sich somit bei der Vereinbarung des Gesamtvertrages im Jahr 2017 an den zuvor gesamtvertraglich vereinbarten Vergütungssätzen orientiert, die den von der Schiedsstelle im Verfahren Sch-Urh 03/09 vorgeschlagenen Vergütungssätzen entsprechen. Somit liegt der Vereinbarung im Ausgangspunkt ein Vergütungssatz von 9 % der Brutto-Kartenumsätze bzw. 9,63 % der Netto-Kartenumsätze (d.h. exklusive der gesetzlichen Umsatzsteuer) zugrunde.

Hievon sind nach § 39 Abs. 2 VGG zur Berücksichtigung des Anteils der Werknutzung am Gesamtumfang des Verwertungsvorgangs für (kreative) Drittleistungen Abschläge vorzunehmen.

Die Schiedsstelle nimmt von dem Ausgangslizenzsatz von 9,63 % der Netto-Kartenumsätze einen Abschlag in Höhe von 2/3 vor, um den Besonderheiten der Musiknutzung im Rahmen von Zirkusveranstaltung im Vergleich zu Konzerten Rechnung zu tragen. Konzerte unterscheiden sich insbesondere in qualitativer Hinsicht im Hinblick auf die Intensität der Musiknutzung. Ein Konzert ist die wohl intensivste Form der Musiknutzung, denn bei ihr steht die Musikdarbietung eindeutig im Zentrum der Aufmerksamkeit und ist ausschlaggebend für den Besuch der Veranstaltung. „Konzerte (…) sind Veranstaltungen der Unterhaltungsmusik, bei denen Musik für eine vorrangig zu diesem Zweck versammelte Hörerschaft erklingt und im Mittelpunkt der Aufmerksamkeit steht. (…) Konzerte grenzen sich somit von Veranstaltungen ab, bei denen die Musik nicht die Hauptsache der Veranstaltung ist.“ (Definition in Tarif U-K II.1.1).

Anders verhält es sich bei einer Zirkusveranstaltung. Ein Zirkus ist meist eine Gruppe von Darstellerinnen und Darstellern, die eine Vorstellung mit verschiedenen artistischen (zirzensischen) Darbietungen (Akrobatik, Clownerie, Zauberei, Tierdressuren) zeigt (https://de.wikipedia.org/wiki/Zirkus). Die Zuschauerinnen und Zuschauer besuchen die Veranstaltung vornehmlich, um in den Genuss der artistischen Darbietungen zu kommen. Eine Zirkusvorstellung ist somit gekennzeichnet durch eine kleinere oder größere Anzahl von Darbietungen, bei denen die Musikwiedergabe zwar selbst auch Gegenstand einer Darbietung oder Schaustellung sein kann oder aber untermalend hinzutritt (so für Varietéveranstaltungen BGH, Urteil vom 1. Juni 1983 – Tarifüberprüfung II, GRUR 1983, 565, 567 – zu Tarif VK I 1, der früher die Vergütungssätze für Varieté- und Kabarett-Betriebe regelte). Jedenfalls wird die Zirkusvorstellung aber nicht wegen der dortigen Musikdarbietung besucht. Aufgrund der Vielzahl der im Vordergrund stehenden, andersartigen künstlerischen Leistungen (Artistinnen und Artisten bis zu Zauberern und Zauberinnen) kann die für die Musiknutzung gewährte Vergütung demnach nicht derjenigen für eine Konzertveranstaltung entsprechen. Die Intensität der Musiknutzung tritt gegenüber den vorrangig dargebotenen Einlagen deutlich in den Hintergrund.

Wie der Antragsteller zutreffend vorträgt, wissen die Besucherinnen und Besucher einer Zirkusvorstellung im Vorfeld in der Regel auch nicht, ob und gegebenenfalls welche Musik gespielt werden wird. Sie besuchen eine Zirkusveranstaltung nicht, um Musik zu hören, sondern um verschiedene artistische, künstlerische Leistungen zu erleben. Dabei kann der Musik aber durchaus eine dramaturgisch bedeutsame Funktion zukommen. Sie unterstützt die (überwiegend artistischen und akrobatischen) Darbietungen, in dem sie die Aufmerksamkeit der Zuschauerinnen und Zuschauer lenkt und zu einem Höhepunkt der Darbietung führt oder die darbietenden Künstlerinnen und Künstlern rhythmisch unterstützt oder durch die Auswahl des Musikstücks eine Botschaft transportiert oder eine bestimmte Atmosphäre schafft, wenngleich sie auch nicht durchweg im Mittelpunkt der Aufmerksamkeit der Veranstaltungsbesucherinnen und -besucher stehen mag und regelmäßig keine im Vordergrund stehende Rolle für den Genuss der dargebotenen Auftritte spielt. Im Rahmen jeder Zirkusvorstellung geht es letztlich um den Gesamtgenuss verschiedener künstlerischer Leistungen, wobei entgegen der Ansicht des Antragstellers die Musiknutzung allerdings nicht nur als Nebenwerk im Sinne von Hintergrundmusik, die beliebig austauschbar ist, eine Rolle spielt, sondern für die Stimmungslage der jeweiligen Auftritte sowie für die Gesamtatmosphäre der jeweiligen Veranstaltung mitprägend ist. Oftmals sind die künstlerischen Darbietungen gänzlich auf die Musik abgestimmt, so z.B. in Akrobatiknummern, in denen sich die Artistinnen und Artisten im Takt der Musik bewegen bzw. ihre Kunststücke vorführen. Der wirtschaftliche Erfolg einer Zirkusveranstaltung hängt somit einerseits insbesondere von den entsprechenden künstlerischen Darbietungen ab, da nur diese zunächst relevant für den Besuch der Zirkusvorstellungen sind. Andererseits trägt die Auswahl und Nutzung der einzelnen Musikstücke aber auch dazu bei, ob die Besucherinnen und Besucher die Gestaltung und Durchführung der jeweiligen Zirkusveranstaltung als ansprechend und gelungen empfinden und deshalb z.B. einen erneuten Besuch anstreben oder im Familien- und Bekanntenkreis einen Besuch empfehlen. Auch die Gesamtatmosphäre einer Zirkusvorstellung, die neben der Musiknutzung sowie den künstlerischen Darstellungen wesentlich von Kostüm- und Maskenbild der Darstellenden, Lichttechnik sowie Veranstaltungsort geprägt wird, tragen letztlich zum wirtschaftlichen Erfolg der Veranstaltung bei, was auch bei Konzerten der Unterhaltungsmusik zutrifft oder zutreffen kann. Des Weiteren ist bei der Bemessung des konkreten Anteils für die Musiknutzung zu beachten, dass bei Zirkusvorführungen im Gegensatz zum Unterhaltungskonzert im

Rahmen der Darbietungen oftmals Musikstücke durch Klatschen der Zuschauerinnen und Zuschauer zur Unterstützung der Darbietungen überlagert werden.

Da eine Vergütung jeweils nur im anteiligen Umfang der erbrachten urheberrechtlich geschützten Beiträge gewährt werden kann, war der Ausgangslizenzsatz von 9,63 % (vgl. oben) dementsprechend zu reduzieren. Die Schiedsstelle nimmt dabei zur Berücksichtigung der vorstehend dargestellten Unterschiede zwischen Konzerten der Unterhaltungsmusik und Zirkusvorführungen einen Abschlag in Höhe von 2/3 vor, um die Wertigkeit der Nutzung der Musik einerseits und sonstigen Leistungen andererseits am wirtschaftlichen Gesamterfolg des Verwerters bei Zirkusvorführungen angemessen abzubilden. Dieser Abschlag berücksichtigt hinreichend, dass sonstigen Leistungen ein deutlich höherer Anteil an der Wertschöpfung als der Musik zu kommt.

(2) Pausenmusik

Der als angemessen befundene Tarifsatz von 3,21 % ist um 0,29 % auf 3,5 % zu erhöhen, um der Tatsache Rechnung zu tragen, dass bei einem Großteil der Zirkusveranstaltungen sowohl vor Beginn der Vorstellung als auch in den Pausen Musik gespielt wird. Die Beteiligten haben übereinstimmt erklärt, dass auch die Wiedergabe von Musik vor und nach der Vorstellung sowie in der Pause geregelt werden soll. Es ist dabei in Übereinstimmung mit den Angaben der Beteiligten in der mündlichen Verhandlung davon auszugehen, dass der Einlass regelmäßig etwa 30 Minuten vor der Vorstellung beginnt und die Pause mit etwa 20 Minuten angesetzt werden kann. Nach den glaubhaften Angaben des Antragstellers wird nach der Vorstellung regelmäßig keine Musik genutzt. Letzteres hat die Antragsgegnerin zwar mit Nichtwissen bestritten. Die Angabe des Antragstellers erscheint aber plausibel, weil Zirkusse regelmäßig mehrerer Vorstellungen pro Tag geben und ihnen deshalb daran gelegen sein wird, dass die Zuschauerinnen und Zuschauer das Gelände zeitnah nach dem Ende der Vorstellung verlassen. Sie werden diese nicht nach der Vorstellung durch die Wiedergabe von Musik zum weiteren Verweilen ermuntern. Auch nach der eigenen Wahrnehmung der Mitglieder der Schiedsstelle wird nach dem Ende der Vorstellung regelmäßig keine Musik wiedergegeben. Die Schiedsstelle geht daher davon aus, dass außerhalb der Vorstellung (vor Beginn und in den Pausen) insgesamt etwa 50 Minuten Musik wiedergegeben wird. Des Weiteren geht die

Schiedsstelle von einer Vorstellungsdauer (ohne Pause) zwischen 90 und 120 Minuten aus und legt eine durchschnittliche Dauer von 100 Minuten zu Grunde.

Der für die Musikwiedergabe während der Vorstellung angemessene Lizenzsatz von 3,21 % darf aber nicht linear hochgerechnet werden, um die Musikwiedergabe in der Pause und vor Veranstaltungsbeginn zu berücksichtigen. Der insoweit weitaus geringeren Bedeutung der Musiknutzung vor Vorstellungsbeginn und in der Pause ist durch einen Abschlag Rechnung zu tragen. Denn diese Musiknutzung trägt zwar dazu bei, eine angenehme Atmosphäre zu schaffen und die Zuschauerinnen und Zuschauer auf den Beginn bzw. die Fortsetzung der Veranstaltung einzustimmen und kann sich durchaus fördernd auf den Absatz eventuell zum Kauf angebotener Speisen und Getränke auswirken, hat aber dennoch nur Hintergrundcharakter. Insbesondere wird oftmals auch die Lautstärke der Musik deutlich in den Hintergrund treten, da sich die Besucher in den Pausen unterhalten wollen. Zudem sind Besucherinnen und Besucher in der Pause meist abgelenkt durch soziale Interaktionen oder auf der Suche nach den Waschräumen oder gastronomischen Angeboten, so dass sie weniger auf die gespielte Musik achten werden.

Insgesamt erscheint daher zur Abgeltung der Musiknutzung vor der Vorstellung und in der Pause ein Aufschlag von 0,29 Prozentpunkten angemessen. Dieser Aufschlag errechnet sich, indem zunächst der für die Musikwiedergabe während der Vorstellung als angemessen angesehenen Satz entsprechend der geringeren Zeitdauer der Wiedergabe vor der Veranstaltung und in der Pause halbiert wird und von dem so ermittelten Satz sodann ein weiterer Abschlag zwischen 80 % und 85 % vorgenommen wird, um dem Hintergrundcharakter dieser Musikwiedergabe Rechnung zu tragen.

Soweit der Antragsteller vorträgt, dass einzelne Zirkusse vor Beginn der Vorstellung bzw. in den Pausen keine Musik spielen würden, schlägt die Schiedsstelle zur Verringerung des Kontrollaufwands der Antragsgegnerin keine Sonderregelung vor. Die damit einhergehende Verringerung der Einzelfallgerechtigkeit ist als systemimmanent hinzunehmen (vgl. auch Schiedsstelle v. 10. Mai 1989 – Sch-Urh 1/88 – ZUM 1990, 259, 260 und v. 24. April 2007 – Sch-Urh 38/05 – ZUM 2007, 587, 589).

(3) <u>Kein weiterer Abschlag zur Berücksichtigung kultureller Belange</u>

Der Umstand, dass der Zirkus zwischenzeitlich als eigenständige Form der Darstellenden Kunst in das Bundesweite Verzeichnis des Immateriellen Kulturerbes aufgenommen wurde, rechtfertigt aus Sicht der Schiedsstelle keinen Abschlag vom Tarifsatz. Entgegen der Ansicht des Antragstellers ergibt sich dies auch nicht aus § 39 Abs. 3 VGG, wonach die Verwertungsgesellschaft bei der Tarifgestaltung auf religiöse, kulturelle und soziale Belange Rücksicht nehmen soll. Es handelt sich hierbei um eine Soll-Vorschrift (Schulze in: Dreier/Schulze, Urheberrecht 7. Auflage, § 39 Rn. 13 VGG). Jedenfalls trägt aus Sicht der Schiedsstelle der bereits vorgenommene, relativ hohe Abschlag von 2/3 auf den Ausgangslizenzsatz des Tarifs U-K den kulturellen Belangen der Zirkusveranstalter hinreichend Rechnung.

(4) Sonderregelung für das Jahr 2021

Für das Jahr 2021 war wegen der Bindung der Schiedsstelle an den Antrag der Antragsgegnerin der Vergütungssatz auf einen Betrag von maximal 3 % der Berechnungsgrundlage zu begrenzen. Der seitens der Antragsgegnerin gestellte Antrag (vgl. Anlage B02 Ziff. I. 4) sieht für das Jahr 2021 ausgehend von einem Lizenzsatz von 5 % einen Einführungsrabatt in Höhe von 40 % vor, was dem hier festgesetzten Maximallizenzsatz von 3 % entspricht. Für das Jahr 2022 bedurfte es einer solchen Begrenzung hingegen nicht mehr, da der gleichfalls für dieses Jahr beantragte Lizenzsatz von 5 % auch unter Abzug des für 2022 geltenden Einführungsrabatts in Höhe von 20 % bei 4 % und damit noch über dem von der Schiedsstelle vorgeschlagenen Lizenzsatz liegt.

(5) Pro rata-Regelung (quantitative Mindernutzung)

Die Nichtnutzung des musikalischen Repertoires der Antragsgegnerin bei Darbietungen, die nicht musikalisch begleitet werden (Moderation, Clowns etc.), wie auch bei Darbietungen, die zwar musikalisch begleitet werden, jedoch durch sogenannte *Verwertungsgesellschafts*-freie oder nicht schutzfähige Musik untermalt werden, fließt nicht bereits bei der Höhe des (Regel-) Vergütungssatzes ein, sondern erst bei dessen Anwendung im konkreten Einzelfall. Die Schiedsstelle schlägt hierfür in Ziff. 3 (2) des tenorierten Gesamtvertrages eine pro-rata-temporis-Regelung vor. Auf diese

Weise schlägt sich der Umfang, in dem ein Veranstalter das Repertoire der Antragsgegnerin nutzt, in dem hierfür zu zahlenden Vergütungssatz nieder. Diese Regelung wird dem Angemessenheitsgebot aus §§ 34 Abs. 1, 35 VGG sowie dem Beteiligungsgrundsatz aus § 39 Abs. 1 Satz 1 VGG in besonderer Weise gerecht. Des Weiteren trägt sie dem Umstand Rechnung, dass die Art, Anzahl und Länge der im Rahmen von Zirkusveranstaltungen gespielte Musik abhängig vom jeweiligen Programminhalt stark variiert. Durch eine pauschalierende Regelung bestünde die Gefahr einer im Einzelfall nicht mehr zu rechtfertigenden diskriminierenden Vergütungsbemessung. Die Beteiligten haben zur Dauer der durchschnittlichen Musiknutzung bei Zirkusvorstellungen widersprüchlich vorgetragen (in der Regel (nur) zwischen 15 und 30 Minuten, vgl. hierzu den Vortrag des Antragstellers bzw. zwischen 50 und 75 Minuten, vgl. hierzu den Vortrag der Antragsgegnerin). Sie haben in der mündlichen Verhandlung erklärt, dass es im Zirkus große Schwankungen bei der Nutzung der Musik aus dem Repertoire der Antragsgegnerin gebe. So gibt es kleine Zirkusse wie z.B. Familien- oder Mitmachzirkusse, die sich auf die Wiedergabe einiger weniger Stücke beschränken und andererseits große, bekannte Zirkusse, die ihre künstlerischen Darbietungen umfangreich und individuell mit Musik untermalen und so ein Gesamtkunstwerk erschaffen, welches nur im Zusammenspiel von Musik und Artistik funktioniert und bei dem der Musik somit eine prägende Rolle zukommt. Daher ist es in besonderer Weise erforderlich und angemessen, dass sich der Umfang, in dem ein Veranstalter das Repertoire der Antragsgegnerin nutzt, in dem hierfür zu zahlenden Vergütungssatz niederschlägt. Andererseits ist nicht zu befürchten, dass die vorgeschlagene Regelung zu einem unverhältnismäßigen Verwaltungs- und Kontrollaufwand für die Mitglieder des Antragstellers bzw. für die Antragsgegnerin führen wird. Denn wie der Antragsteller in der mündlichen Verhandlung bestätigt hat, führen Zirkusse regelmäßig über einen längeren Zeitraum ein gleichbleibendes Programm auf. Während dieser Zeit ändert sich folglich die Zahl der genutzten Werke und die Dauer von deren Wiedergabe nicht und der Aufwand, die Dauer der Wiedergabe von Werken aus dem Repertoire der Antragstellerin zu erfassen bzw. ggf. die Angaben des Zirkusunternehmens nachzuprüfen, fällt nur einmal an. Sollten sich kurzfristige Abweichungen vom üblichen Programm ergeben, hält sich der für die Anpassung der Meldung anfallende Änderungsaufwand im Rahmen und ist zumutbar.

Der Antragsteller weist zutreffend darauf hin, dass für die Bemessung dieser Regelung von der Dauer einer durchschnittlichen Zirkusveranstaltung ausgegangen werden muss und nicht – wie die Antragsgegnerin meint – von der durchschnittlichen Dauer der Wiedergabe des *Verwertungsgesellschafts-Repertoires* in einer Zirkusveranstaltung. Die von der Antragsgegnerin vorgesehene pro-rata-Regelung, nach der bereits ab einem Musikanteil von 45 Minuten (für die Zeiträume 2021 und 2022, Anlage B2) bzw. 50 Minuten (ab dem Jahr 2023, Anlage B3) der volle (Regel-)Vergütungssatz anfällt, ist deshalb unangemessen. Denn zum einen ist – wie oben ausgeführt – der angemessene Lizenzsatz unter Rückgriff auf die für Konzerte der Unterhaltungsmusik gesamtvertraglich vereinbarte Vergütung zu bestimmen. Musikwiedergaben in diesen Konzerten und in Zirkusvorstellung unterscheiden sich aber nicht nur hinsichtlich ihrer Bedeutung, sondern auch hinsichtlich ihrer Dauer voneinander. Denn in Konzerten wird während deren gesamten Dauer von zwischen 90 und 120 Minuten (vgl. dazu auch den Einigungsvorschlag vom 23. Juli 2021 im Verfahren Sch-Urh 15/18 zu Varietéveranstaltungen) im Gegensatz zu vergleichbar langen Darbietungen in Zirkussen annähernd durchgehend Musik wiedergegeben. Deshalb führt eine pro-rata-Regelung, die sich an der durchschnittlichen Dauer der Veranstaltung und nicht an der durchschnittlichen Dauer der Musikwiedergabe aus dem Repertoire der Antragsgegnerin orientiert, entgegen deren Vorbringen auch nicht zu einer Doppelberücksichtigung der Unterschiede zwischen Konzerten und Zirkusveranstaltungen. Vielmehr wird berücksichtigt, dass sich die Musikwiedergabe bei diesen Veranstaltungsarten sowohl qualitativ als auch quantitativ unterscheidet. Zum anderen kann auch deshalb nicht auf die durchschnittliche Dauer der Nutzung von Werken aus dem Repertoire der Antragsgegnerin abgestellt werden, weil nach § 39 Abs. 2 VGG zu berücksichtigen ist, wenn die Nutzung urheberrechtlich geschützter Werke zusammen mit nicht schutzfähigen Leistungen oder gemeinfrei gewordenen Werken erfolgt (BeckOK UrhR/Freudenberg, 41. Ed. 15. Februar 2024, VGG § 39 Rn. 18). Dies ist vorliegend nach dem nachvollziehbaren Vorbringen des Antragstellers der Fall. Dieser hat insoweit unter beispielhaftem Verweis auf die Wiedergabe eines „Trommelwirbels“ und des Werks „Entry of the Gladiators“ aufgezeigt, dass Zirkusse auch nicht oder nicht mehr urheberrechtlich geschützte Werke oder Werke nutzen, an denen die Antragsgegnerin keine Rechte wahrnimmt. Eine pro-rata-Regelung, die sich gleichwohl an der durchschnittlichen Wiedergabe von Werken aus dem Repertoire der Antragsgegnerin orientieren würde, würde deshalb dem Gebot des § 39

Abs. 2 VGG nicht hinreichend Rechnung tragen, den Anteil der Werknutzung am Gesamtumfang des Verwertungsvorgangs angemessen zu berücksichtigen.

Die Gesamtlänge einer Zirkusvorstellung liegt nach den Recherchen der Schiedsstelle regelmäßig bei ca. 90 bis 120 Minuten (ohne Pause). Die Schiedsstelle legt deshalb der von ihr vorgeschlagenen pro-rata-Regelung einen Ausgangswert von 100 Minuten für eine typische Zirkusveranstaltung zu Grunde. Um allerdings dennoch den pauschalierenden Charakter der gesamtvertraglichen Regelungen nicht hin zu einer kleinstteiligen Einzelfallabrechnung auszuhöhlen, schlägt die Schiedsstelle vor, den Regelvergütungssatz nunmehr in Zehnminutenschritten zu staffeln, so dass sich der auf eine Dauer von jeweils 10 Minuten entfallende anteilige Vergütungssatz auf eine Höhe von 0,35 Prozent beläuft.

Gekoppelt ist die Regelung an die Einreichung eines Veranstaltungsprogramms (Ziffer 3. (7) des tenorierten Gesamtvertrags). Danach übermittelt der Veranstalter der Antragsgegnerin innerhalb von 6 Wochen nach Monatsende zur Berechnung des reduzierten Vergütungssatzes folgende Angaben:

- Titel der gespielten Werke (Aufführungen wie auch Wiedergaben vom Bild- bzw. Tonträger) einschließlich der Einlagen und Zugaben (ohne Pausenmusik)
- Namen der Komponisten und allfälliger Bearbeiter
- Dauer der Wiedergabe in Minuten je Werk.

Diese Regelung geht über die gesetzliche Verpflichtung in § 42 Abs. 2 Satz 1 VGG hinaus, da nicht nur die Aufführung von Live-Musik, sondern auch Wiedergaben vom Tonträger eingeschlossen sind. Ohne eine solche Regelung kann jedoch keine Herabsetzung des Vergütungssatzes pro rata temporis vorgenommen werden. Den Zirkusbetreibern steht frei, ob sie durch entsprechende Angaben von der pro-rata-Regelung in Ziffer 3. (2) Satz 2 bis 4 des Gesamtvertrags Gebrauch machen wollen. Übermitteln sie die Angaben nicht fristgerecht oder unvollständig, so zahlen sie den Regelvergütungssatz von 3,5 % bzw. im Jahr 2021 von 3,0 %.

d) <u>Mindestvergütung</u>

Die Beteiligten sind sich einig, dass eine bestimmte Mindestvergütung pro Veranstaltung zu zahlen ist. Die Mindestvergütung bildet dabei die untere Grenze der angemessenen Beteiligung der Rechteinhaber und schützt diese vor der Entwertung ihrer jeweiligen Rechte. Eine – wie vom Antragsteller begehrten – weitere Reduktion dieses Betrags im Hinblick auf eine mögliche Berücksichtigung des Anteils der Werknutzung am Verwertungsvorgang ist in diesem Zusammenhang nicht angezeigt, da es sich um einen absoluten Mindestbetrag handelt. Daher sieht die Schiedsstelle auch keinen Raum für die von dem Antragsteller begehrte Einführung einer weiteren „Unterstufe“ für Vorstellungen mit bis zu 75 (vgl. Seite 8 des Schriftsatzes vom 21. September 2022) bzw. 50 (vgl. Ziffer 3. (3) des zuletzt gestellten Hilfsantrags) Besuchern.

Bei der Festsetzung der Höhe der Mindestvergütung orientiert sich die Schiedsstelle an dem Antrag der Antragsgegnerin und ergänzt diesen um eine Klausel zur Inflationsanpassung ab dem Jahr 2024. Der Antrag der Antragsgegnerin bleibt hinter der vom OLG München für Varietéveranstaltungen festgesetzten Mindestvergütung, die die Schiedsstelle für angemessen hält, zurück. Die Beteiligten haben zwar keine Inflationsanpassung beantragt. Eine solche Anpassung ist aber angemessen, um der schleichenden Entwertung der Mindestvergütung zu begegnen und damit dem Gebot der angemessenen Beteiligung der Rechteinhaber an den mit der Nutzung ihrer Werke erzielten wirtschaftlichen Vorteile in hinreichendem Maße Rechnung zu tragen (vgl. OLG München, Urteil v. 25. August 2023, 38 Sch 81/21 WG – Gesamtvertrag Varieté, Seite 56 f.).

e) Nachlässe

aa) Gesamtvertragsnachlass (Ziff. 2).

In Übereinstimmung mit dem Antrag der Antragsgegnerin wird in Ziffer 2. (2) die für den Antragsteller im Ergebnis günstigere Regelung übernommen, dass der Gesamtvertragsnachlass frühestens 5 Werktage nach erstmaliger Meldung der Mitgliedschaft durch die Nutzervereinigung für den Zeitpunkt der nächsten Fälligkeit des Einzelvertrags zwischen Mitglied und *Verwertungsgesellschaft* eingeräumt wird, vorausgesetzt, das Mitglied wurde ordnungsgemäß von der Nutzervereinigung gemeldet.

Ziffer 2. (3) des vorgeschlagenen Gesamtvertrags sieht in Übereinstimmung mit dem Antrag der Antragsgegnerin vor, dass ein Mitglied, das die Angemessenheit der in diesem Gesamtvertrag vereinbarten Tarife bei der Schiedsstelle oder bei einem ordentlichen Gericht angreift, keinen Anspruch auf Gewährung des Gesamtvertragsnachlasses hat (a.A. OLG München, Urteil vom 25. August 2023, 38 Sch 81/21 WG, S. 59 f.). Denn ein solches Mitglied schließt entgegen der Eingangsklausel des hier vorgeschlagenen Gesamtvertrags schon keinen Einzelvertrag zu den Bedingungen dieses Gesamtvertrages. Vielmehr muss es den in § 37 VGG genannten Weg der Zahlung des anerkannten Betrages an die Antragsgegnerin und Vorbehaltszahlung oder Hinterlegung des Differenzbetrages beschreiten, um die Antragsgegnerin sodann vor der Schiedsstelle oder gerichtlich auf Lizenzierung zu von dem Gesamtvertrag abweichenden Bedingungen in Anspruch zu nehmen. Ein solcher Nutzer kann das Angebot der Antragsgegnerin zum Abschluss eines Einzelvertrages zu den gesamtvertraglich vereinbarten Bedingungen nicht nur teilweise, nämlich in Bezug auf den angebotenen Gesamtvertragsnachlass, annehmen und im Übrigen ablehnen, § 150 Abs. 2 BGB.

Zwar trifft zu, dass der Gesamtvertragsnachlass im Synallagma mit der gesamtvertraglich geschuldeten Vertragshilfe steht, die durch den Antragsteller und nicht durch dessen Mitglieder zu leisten ist (OLG München, Urteil v. 25. August 2023, a.a.O.). Jedoch muss die Höhe des gewährten Gesamtvertragsnachlasses mit der Art und dem Umfang der von der Nutzervereinigung gewährten Vertragshilfe korrelieren (RegE VGG, BT-Drs. 18/7223, S. 84). Die der Verwertungsgesellschaft aus der Vertragshilfe erwachsene Reduzierung des Verwaltungsaufwands rechtfertigt die Gewährung von Vorzugsbedingungen bei der Tarifhöhe (Raue in: Dreier/Schulze, 7. Aufl. 2022, UrhG, § 35 Rn. 10). Ein Nachlass in Höhe von 20 %, wie ihn die Beteiligten vorliegend übereinstimmend beantragt haben, muss folglich mit einer deutlichen Verwaltungsvereinfachung für die Antragsgegnerin einhergehen. Eine Reduzierung des Verwaltungsaufwandes ergibt sich für die Antragsgegnerin insbesondere daraus, dass deren Transaktionskosten gesenkt werden, weil sie die Vertragsbedingungen nicht mit jedem Nutzer gesondert aushandeln muss (vgl. Raue in: Dreier/Schulze, UrhG, a.a.O., Rn. 1 m.w.N.; s. dazu auch bereits RegE eines Gesetzes über Verwertungsgesellschaften auf dem Gebiet des Urheberrechts vom 23. März 1962, BT-Drs. IV/271, S. 17 zum späteren § 12 UrhWahrnG). Demgemäß kommt auch der Verpflichtung des Antragstellers, seine Mitglieder zum Erwerb von

Nutzungsrechten zu den gesamtvertraglich vereinbarten Konditionen anzuhalten, eine erhebliche Bedeutung zu. Folgt ein Mitglied des Antragstellers dieser Empfehlung seines Verbandes nicht und muss die Antragsgegnerin mit diesem die Vertragsbedingungen individuell aushandeln und ggf. vor der Schiedsstelle bzw. gerichtlich klären lassen, sinken insoweit ihre Transaktionskosten nicht. Da das betreffende Mitglied des Antragsstellers somit nicht zu der Reduzierung der Verwaltungskosten der Antragsgegnerin beiträgt, ist es gerechtfertigt, es nicht an den reduzierten Kosten der Antragsgegnerin in Form eines Gesamtvertragsnachlasses teilhaben zu lassen. Dieser unterschiedliche Beitrag zur Reduzierung der Kosten der Antragsgegnerin ist auch ein hinreichender Sachgrund, der die Ungleichbehandlung von Mitgliedern des Antragstellers rechtfertigt, die zu den gesamtvertraglich vereinbarten Bedingungen kontrahieren und solchen, die eine Lizenzierung zu abweichenden Bedingungen begehren.

bb) Abschluss von Jahrespauschalverträgen, Benefizveranstaltungen (Ziffer 5.)

Für die Jahre 2021 und 2022 haben die Beteiligten übereinstimmend die Möglichkeit zum Abschluss von Jahrespauschalverträgen sowie einen hierfür einzuräumenden Mengennachlass beantragt. Die Schiedsstelle hält es insbesondere auch vor dem Hintergrund des für diese Jahre von der Antragsgegnerin veröffentlichten Tarifs Z vom 1. Januar 2021 aus Gründen der Gleichbehandlung mit anderen Nutzern für angemessen, eine entsprechende Regelung in den Gesamtvertrag mit aufzunehmen.

Für den Zeitraum ab 2023 besteht aus Sicht der Schiedsstelle indes kein Raum mehr für die Gewährung des nur noch seitens des Antragstellers begehrten Nachlasses. Auch der Tarif Z vom 1. Januar 2023 sieht den Abschluss von Jahrespauschalverträgen nicht mehr vor. Der Antragsteller hat seinen Antrag insoweit auch nicht substanziiert begründet, sondern lediglich vorgebracht, der Rabatt sei als verankerte Tradition zu gewähren und der Antragsgegnerin entstehe aufgrund der Vielzahl der gemeldeten und abgerechneten Veranstaltung eine Verwaltungsvereinfachung. Letzterer Behauptung ist die Antragsgegnerin in der mündlichen Verhandlung entgegengetreten. Sie hat hierzu dargelegt, dass die Bezeichnung als Jahrespauschalvertrag insoweit irreführend sei, als dieser nicht die pauschale Lizenzierung aller in einem Jahr stattfindenden Veranstaltungen regele, sondern vielmehr auch bei Abschluss

eines solchen Pauschalvertrages alle Veranstaltungen einzeln gemeldet und abgerechnet werden müssten. Diesem Vortrag ist der Antragsteller nicht entgegengetreten. Er ist auch schlüssig, weil der Umsatz des Veranstalters als maßgebliches Berechnungskriterium erst nach Durchführung der Veranstaltung feststeht. Bei dieser Sachlage ist aber nicht ersichtlich, woraus sich die von dem Antragsteller pauschal behauptete Verwaltungserleichterung für die Antragsgegnerin ergeben soll. Auch dass der bei Jahrespauschalverträgen gewährte Vergütungsnachlass das Engagement der Veranstalter würdigt und einen Anreiz zu häufigeren und umfassenderen Rechtenutzungen setzt (vgl. Einigungsvorschlag der Schiedsstelle vom 17. November 2009, Sch-Urh 03/09, Seite 26; ZUM 2010, 546, 551 f. zu Konzerten), ist vorliegend nicht ersichtlich. Ein solcher Anreiz muss bei Zirkusveranstaltungen jedoch anders als z.B. bei Konzerten nicht gesetzt werden, denn Zirkusveranstaltungen sind schon aufgrund ihrer besonderen Anforderungen (großer Raumbedarf, hoher Organisationsaufwand durch Zeltaufbau, längeres Gastieren an einem Ort, hohe Kosten) bereits darauf ausgelegt, möglichst häufig und über einen längeren Zeitraum hinweg durchgeführt zu werden. Daher sieht die Schiedsstelle ab dem Jahr 2023 davon ab, den Abschluss von Jahrespauschalverträgen vorzuschlagen.

Die Regelungen in Ziff. 5 (4) zu Nachlässen für Benefizveranstaltungen hat die Schiedsstelle dem Antrag der Antragsgegnerin entnommen. Die Beteiligten haben übereinstimmend einen entsprechenden Nachlass in Höhe von 10 % beantragt. Der Antrag der Antragsgegnerin enthält demgegenüber noch weitere, angemessene Regelungen bezüglich der Anmeldung der Veranstaltung, der vorzulegenden Nachweise sowie der entsprechenden Frist für deren Vorlage, so dass diese als Vertragsbestandteil aufzunehmen waren.

f) Sonstige Vertragsbestandteile

aa) Vertragshilfepflichten (Ziffer 1.)

Die Formulierung der Vertragshilfepflichten entspricht weitgehend dem Antrag der Antragsgegnerin. Die Schiedsstelle hält diese Regelungen in der Gesamtschau für angemessen, insbesondere vor dem Hintergrund, dass die seitens des Antragstellers zu erbringenden Vertragshilfeleistungen den im Gegenzug gewährten Vertrags-

nachlass von 20 % rechtfertigen müssen. Daher war die entsprechende Verpflichtung zur Nutzung des von der Antragsgegnerin zur Verfügung gestellten Online-Portals wie beantragt als Vertragshilfe festzusetzen. Die Nutzung von Online-Diensten kann heutzutage angesichts der geringen technischen Voraussetzungen auch von kleineren Betrieben erwartet werden. Zu unbestimmt und deshalb nicht aufzunehmen war hingegen die von der Antragsgegnerin verwendete Formulierung, nach der der Antragsteller dazu anhalten soll, die „Kommunikation über vorgesehene Kanäle“ zu führen. Auch einer weitergehenden Datenschutzklausel bedarf es in diesem Zusammenhang nicht.

bb) Fristenregelungen zur Übermittlung der Angaben für die Berechnung der Vergütung (Ziffer 3. (6) und (7); Ziffer 4. (Programme/Musikfolgen))

Die Fristenregelungen zur Übermittlung der Angaben für die Berechnung der Vergütung sowie für die Einreichung von Musikfolgen bei der Wiedergabe von Live-Musik waren entsprechend dem vom Antragsteller zuletzt gestellten Antrag einheitlich auf 6 Wochen festzulegen. Der Antragsteller hat in der mündlichen Verhandlung nachvollziehbar dargelegt, dass er eine im Gegensatz zu der von der Antragsgegnerin beantragten Frist von 4 Wochen entsprechend längere Frist benötigt, um alle Einnahmen aus den verschiedenen Quellen zusammenzuführen und zu ermitteln, zumal hierfür vielfach die Mithilfe des Steuerberaters nötig sei. Die Antragsgegnerin hat zuletzt ihr Einverständnis mit einer entsprechend verlängerten Meldefrist erklärt. Soweit sich der Antragsteller in der mündlichen Verhandlung für eine noch längere Frist von 2 Monaten nach Ende des Gastspiels ausgesprochen hat, findet sich diese nicht in dem zuletzt von ihm gestellten Hilfsantrag.

Soweit die Antragsgegnerin beantragt, dass eine Nichtbeachtung der in Ziffer 3. (6) Satz 1 geregelten Frist dazu führt, dass der Zirkusveranstalter seinen Gesamtvertragsnachlass für die fragliche Rechnung verliert, übernimmt die Schiedsstelle diese Regelung. Da der Nachlass eine Gegenleistung zu Vertragshilfeleistungen des Antragstellers nach Ziffer 1. (2) b) ist, muss dieser seine Mitglieder zur fristgemäßen Erfüllung ihrer vertraglichen Pflichten anhalten und die Mitglieder des *Verbands* müssen sich auch einzelvertraglich zur Einhaltung gegenüber der Antragsgegnerin verpflichten. Kommen sie dieser Pflicht nicht nach, besteht kein Raum für den entsprechenden Nachlass.

Die überdies von der Antragsgegnerin beantragte Regelung, bei fehlenden Angaben bzw. Anmeldungen als Berechnungsgrundlage den möglichen Kartenumsatz aus Höchsteintritt und Höchstpersonenzahl rechnerisch zu ermitteln, wurde hingegen nicht übernommen. Da der Antragsgegnerin nach Ziffer 3. (9) ein (Buch-) Prüfungsrecht zusteht, besteht schon kein Bedarf für eine pauschale Berechnung des Kartenumsatzes aus Höchsteintritt und Höchstpersonenzahl. Des Weiteren wurde auch die für die Jahre 2021 und 2022 unter Ziffer 2.5. der Anlage B02 beantragte Sanktion, zusätzlich einen etwaigen Pauschalvertragsnachlass zu streichen, nicht übernommen. Die Schiedsstelle hält den Verlust des Gesamtvertragsnachlasses als angemessene und zugleich ausreichende Sanktion für ausbleibende Meldungen der Vergütungskomponenten (vgl. auch Einigungsvorschlag der Schiedsstelle vom 23. Juli 2021, Sch-Urh 15/18, S. 57 – Varieté).

Sofern der Veranstalter von der Herabsetzung des Vergütungssatzes pro rata temporis nach Ziffer 3. (2) Gebrauch machen möchte, sind die hierfür erforderlichen Angaben nach Ziffer 3. (7) ebenfalls innerhalb von 6 Wochen nach Monatsende zu übermitteln. Werden die Angaben nicht fristgerecht oder unvollständig übermittelt, fällt der Regelvergütungssatz in Höhe von 3,5 % – bzw. für das Jahr 2021 von 3,0 % – an.

Für den Fall, dass der Veranstalter nicht von der Herabsetzung des Vergütungssatzes pro rata temporis nach Ziffer 3. (2) Gebrauch macht und daher kein Veranstaltungsprogramm nach Ziffer 3. (7) einreicht, ist hinsichtlich Live-Darbietungen eine Frist zur Einreichung der Musikfolgen nach § 42 Abs. 2 Satz 1 VGG notwendig. In Übereinstimmung mit den Anträgen der Beteiligten müssen solche Musikfolgen gemäß Ziffer 4. innerhalb von 6 Wochen eingereicht werden. Abweichend von den Anträgen der Beteiligten schlägt die Schiedsstelle vor, dass die Frist erst am Ende des Monats beginnt, in dem die Veranstaltung stattgefunden hat. Hierdurch wird im Interesse der Verwaltungsvereinfachung der Fristlauf an die in Ziffer 3. (6) und 3. (7) genannten Fristen angeglichen.

Die Schiedsstelle sieht in Ziffer 4. entsprechend dem Antrag des Antragstellers (Anlage ASt 12) eine Sanktion in Form des Entfallens der Hälfte des Gesamtvertragsnachlasses vor, wenn Musikprogramme nicht ordnungsgemäß (z.B. verspätet oder

unvollständig) eingereicht werden. Ordnungsgemäß eingereichte Musikfolgen sind essentiell für die Verteilung der Einnahmen an die Berechtigten (vgl. im Einzelnen Einigungsvorschlag vom 17. November 2016, Sch-Urh 09/15, S. 51 f.). Die Antragsgegnerin ist deshalb gehalten, die zur Verteilung erforderlichen Daten der Werknutzung möglichst genau zu erfassen (vgl. BGH, GRUR 2013, 1220 Rn. 76 – Gesamtvertrag Hochschul-Intranet). Die Sanktionierung der Nichteinreichung durch einen Wegfall des hälftigen Gesamtvertragsnachlasses erscheint ausreichend, um die Zirkusunternehmen zur Erfüllung ihrer gesetzlichen Verpflichtungen anzuhalten.

cc) Prüfrecht (Ziffer 3. (9))

Eine Verpflichtung zur Erstattung der Kosten der Prüfung durch einen Wirtschaftsprüfer sieht die Schiedsstelle abweichend von den Anträgen der Beteiligten bei einer Abweichung von mehr als 5 % zu Ungunsten der Antragsgegnerin vor. Der Antragsteller hat insoweit keine Gründe vorgetragen, warum die Pflicht zur Kostenerstattung erst ab einer Differenz von 10 % greifen soll. Demgegenüber geht die von der Antragsgegnerin beantragte Kostenerstattung bei jeglicher Abweichung zu Ungunsten der Antragsgegnerin über die Grenzen eines angemessenen Wirtschaftsprüfervorbehalt hinaus, weil bereits Fehler im Bagatellbereich mit entsprechend eingeschränkter wirtschaftlicher Bedeutung mit einer erheblichen Kostenfolge sanktioniert würden (so auch OLG München, Urteil vom 25. August 2023, Az. 38 Sch 81/21 WG, Seite 60 f.).

dd) Vertragsdauer und Kündigung (Ziffer 8.)

Die Vertragsdauer wird entsprechend dem zuletzt gestellten Antrag des Antragstellers für den Zeitraum vom 1. Januar 2021 bis zum 31. Dezember 2027 festgesetzt. Es wäre im Hinblick auf das Ziel einer Befriedung des zwischen den Beteiligten bestehenden Streits wenig zielführend, die Vertragsdauer so festzusetzen, dass im Zeitpunkt des Abschlusses des Schiedsstellenverfahrens sowie eines sich möglichweise anschließenden gerichtlichen Verfahrens nur noch eine geringfügige Restlaufzeit gelten würde. Eine Laufzeit bis Ende des Jahres 2027 ist aus Sicht der Schiedsstelle geboten, um den zwischen den Beteiligten bestehenden Streit auch in zeitli-

cher Hinsicht hinreichend dauerhaft zu befrieden, indem im Anschluss an das hiesige mehrjährige Schiedsstellenverfahren eine angemessene Ruhezeit festgesetzt wird. Zugleich erscheint der Zeitraum auch nicht zu lange bemessen und erlaubt es in ausreichendem Maße mögliche (nachhaltige) wirtschaftliche Entwicklungen angemessen berücksichtigen zu können (so OLG München, Urteil vom 3. März 2023, Az. 38 Sch 61/21 WG, Seite 100).

Zudem war eine Vorbehaltsklausel für den Fall der Neugestaltung der Vertragshilfeleistungen und des hierfür gewährten Gesamtvertragsrabatts in sämtlichen Gesamtverträgen der Gema aufzunehmen. Hintergrund für eine etwaige Neugestaltung dieser Regelungen ist ein bei der Schiedsstelle anhängiges Verfahren zur Überprüfung der Regelungen zum Gesamtvertragsrabatts. Zwar hatte das OLG München jüngst im Gesamtvertragsverfahren „Varieté“ (OLG München, Urteil vom 25. August 2023, Az.: 38 Sch 81/21 WG, Seite 57) entschieden, dass es für eine solche Vorbehaltsklausel kein Regelungsbedürfnis gebe, da der Vertrag jährlich kündbar sei und im Übrigen das Rechtsinstitut der Störung der Geschäftsgrundlage nach § 313 BGB notwendige Anpassungen ermögliche. Allerdings schlägt die Schiedsstelle vorliegend eine weitaus längere Mindestvertragslaufzeit vor, während der eine verfrühte Kündigung ausgeschlossen ist. Des Weiteren erscheint zweifelhaft, ob die Annahme, die Antragsgegnerin werde auch künftig sämtlichen Gesamtvertragspartnern einen Nachlass in Höhe von 20 % gewähren, Grundlage des vorgeschlagenen Gesamtvertrages ist und – sofern sie sich als falsch erweist – nach § 313 BGB zur Anpassung des Vertrages berechtigt. Denn den Beteiligten ist bereits heute bekannt, dass eine entsprechende Modifikation der Vertragshilfeleistung und des Gesamtvertragsrabatts aufgrund des anhängigen Schiedsstellenverfahrens im Raum steht. Auch ermöglicht die vorgeschlagene Vorbehaltsregelung eine nur punktuelle Korrektur und Fortsetzung des Vertrages im Übrigen, was interessengerecht erscheint.

ee) <u>Meldepflicht/unerlaubte Musikdarbietungen (Ziffer 6.)</u>

Die Beteiligten sind sich darüber einig, dass im Falle von Musikdarbietungen ohne vorherige Einholung der Einwilligung der *Verwertungsgesellschaft* der Regelvergütungssatz gelten soll. Klarstellend wird auf Antrag der Antragsgegnerin der Passus übernommen, dass das Recht der *Verwertungsgesellschaft* zur Geltendmachung von Schadensersatz hiervon unberührt bleibt.

ff) Meinungsverschiedenheiten, fairer Umgang (Ziffer 7.)

Auf Antrag des Antragstellers wird eine Regelung in Ziffer 7. des Gesamtvertrags aufgenommen, welche das aus § 36 Abs. 1 VGG folgende und an beide Beteiligten gerichtete Gebot, nach Treu und Glauben miteinander zu verhandeln, konkretisiert und zur Vermeidung etwaiger Streitfälle beiträgt (so auch OLG München, Urteil v. 25. August 2023, 38 Sch 81/21 WG, Seite 61).

gg) Datenschutz, Compliance

Die von der Antragsgegnerin beantragten Regelungen zum Datenschutz (Anlage B01 Ziffer 6) sind nicht aufzunehmen. Ein entsprechendes Regelungsbedürfnis hat die Antragsgegnerin weder dargetan noch ist dies ersichtlich. Insoweit erachtet die Schiedsstelle einen Verweis auf die Verpflichtung zur Einhaltung der geltenden Datenschutzvorschriften im Rahmen der Vertragshilfe (Ziff. 1. (1)) für ausreichend. In diesem Zusammenhang sind auch die von der Antragsgegnerin beantragten Compliance-Vorschriften (Anlage B01 Ziffer 7) nicht gesondert in den Vertrag aufzunehmen, da sich diese unmittelbar aus den anwendbaren allgemeinen Gesetzen oder aus nebenvertraglichen Treuepflichten ergeben (vgl. OLG München, Urteil v. 25. August 2023, a.a.O., Seite 63).

hh) Allgemeine Bestimmungen

Die allgemeinen Bestimmungen waren antragsgemäß festzusetzen. Nicht aufzunehmen war hingegen der seitens des Antragstellers beantragte Passus, dass neue Tarife oder Tarifpositionen für Zirkusse nur dann gelten, wenn sie vorher einvernehmlich mit dem *Verband* vereinbart worden sind. Der streitgegenständliche Gesamtvertrag regelt den zwischen den Beteiligten in Streit stehenden Sachverhalt insoweit abschließend, so dass ohnehin keine neuen Regelungen im Rahmen dieses Vertragsverhältnisses einseitig von der Antragsgegnerin festgelegt werden können.

ii) Sonstiges

(1) Regelung zu Zahlungsmodalitäten

Eine Regelung zu Zahlungsmodalitäten, wie sie der Antrag des Antragstellers vorsieht (vgl. ASt 12 Ziff. 3 (8) – drei Wochen nach Rechnungserhalt, soweit sich aus der Rechnung nichts Abweichendes ergibt) ist aus Sicht der Schiedsstelle obsolet, da sich die Voraussetzungen und Rechtsfolgen insoweit aus den gesetzlichen Regelungen in Verbindung mit der Zahlungsaufforderung der Antragsgegnerin ableiten lassen.

(2) Inkasso-Klausel

Die von der Antragsgegnerin beantragte Inkasso-Klausel für weitere Verwertungsgesellschaften (Anlage B01 Ziff. 5) wurde nicht aufgenommen, da das Inkasso für andere Verwertungsgesellschaften nicht Gegenstand des hier vorgeschlagenen Gesamtvertrages ist und der Regelungsgehalt der Klausel daher ins Leere läuft.

III.

Die Amtskosten des Verfahrens werden gegeneinander aufgehoben. Dies entspricht dem Ausgang des Verfahrens, § 121 Abs. 1 Satz 1 VGG.

Die Anordnung einer Kostenerstattung für die notwendigen Auslagen erscheint nicht angemessen, insbesondere liegen keine Anhaltspunkte vor, die aus Billigkeitsgründen eine Kostenauferlegung rechtfertigen würden, § 121 Abs. 1 Satz 2 VGG. Es verbleibt somit bei dem aus § 121 Abs. 1 Satz 2 VGG abzuleitenden Grundsatz, dass die Beteiligten die ihnen erwachsenen notwendigen Auslagen jeweils selbst tragen.

IV.

Die Beteiligten haben die Möglichkeit, innerhalb eines Monats 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.

Nach § 117 Abs. 2 S. 4 VGG bemisst sich der Streitwert nach den Vorschriften, die für das Verfahren nach der Zivilprozessordnung vor den ordentlichen Gerichten gelten. Nach § 3 Abs. 1

i.V.m. § 1 Abs. 1 Nr. 1 GKG richten sich die Gebühren für Verfahren vor den ordentlichen Gerichten nach der Zivilprozessordnung nach dem Wert des Streitgegenstandes (soweit nichts anderes bestimmt ist). In bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten vermögensrechtlicher Art (wie im vorliegenden Schiedsstellenverfahren) richten sich die Gebühren nach den §§ 3 bis 9 ZPO, soweit – wie hier – die §§ 39 ff. GKG keine Sonderregelung treffen (§ 48 Abs. 1 S. 1 GKG).

Nach § 4 ZPO, § 40 GKG ist für die Wertberechnung der Zeitpunkt der den jeweiligen Streitgegenstand betreffenden Antragstellung maßgebend, die den Rechtszug einleitet. Den Wertangaben der Parteien bzw. Beteiligten, insbesondere des Klägers bzw. Antragstellers, zu den mit der Klage bzw. dem Schiedsstellenverfahren verfolgten wirtschaftlichen Interessen kommt erhebliches Gewicht zu, wenn sie nicht offensichtlich unzutreffend sind, auch wenn diese für das Gericht nicht bindend sind (vgl. Wendtland, in: BeckOK ZPO, 38. Ed. 1. September 2020, § 3 ZPO Rn. 1).

Vorliegend hat der Antragsteller den Streitwert mit EUR (…) angegeben. Dies erscheint weit untersetzt und damit offensichtlich unzutreffend. Denn nach dem Vorbringen der Antragsgegnerin hat diese zuletzt im Jahr 2022 gegenüber den bestätigten Mitgliedern des Antragstellers einen Gesamtbetrag in Höhe von EUR (…) abgerechnet. Dies entspricht unter Zugrundelegung des in diesem Zeitraum tarifierten Vergütungssatzes in Höhe von 4,0 % einem Umsatzvolumen von EUR (…). Der Antragsteller beantragt zuletzt hilfsweise einen Lizenzsatz von 1,5 % festzusetzen. Dies ergäbe eine Lizenzforderung in Höhe von EUR (…). Hieraus ergibt sich eine Differenz in Höhe von EUR (…). Auch wenn diese Berechnung zu Gunsten der Beteiligten außer Acht lässt, dass der Antragsteller in seinem Hauptantrag keine umsatzabhängige Berechnung und die Antragsgegnerin ab dem Jahr 2023 einen höheren Lizenzsatz von 4,3 % begehrt, und zudem im Jahr 2022 aufgrund der Covid-19-Pandemie von einer geringeren Anzahl der durchgeführten Veranstaltungen auszugehen ist, zeigt die Vergleichsbetrachtung, dass die Angabe des Antragstellers zum Streitwert offensichtlich unzutreffend ist. Die Schiedsstelle legt der gebotenen Korrektur die vorstehende Vergleichsberechnung zu Grunde und multipliziert den sich so ergebenden Jahresbetrag unter Heranziehung des Rechtsgedankens des § 9 S. 1 ZPO mit dem Faktor 3,5, so dass sich ein Streitwert von rund EUR (…) ergibt (vgl. auch OLG München, Urteil vom 25. August 2023, a.a.O., GV Varieté).

Die Streitwertfestsetzung kann durch Antrag auf gerichtliche Entscheidung angefochten werden, § 120 S. 1 VGG. Der Antrag ist an die Schiedsstelle zu richten, § 120 S. 2 VGG.

(…) (…) (…)