

## **BESCHEID**

### **I. Spruch**

Die Kommunikationsbehörde (KommAustria) als Aufsichtsbehörde für Verwertungsgesellschaften stellt gemäß § 42 Abs 2 iVm § 4 Abs 3 und § 3 Abs 1 VerwGesG 2006 Folgendes fest:

Die LSG Wahrnehmung von Leistungsschutzrechten Gesellschaft mbH (LSG) ist eine Kapitalgesellschaft mit Sitz im Inland, die nicht auf Gewinn gerichtet ist und volle Gewähr dafür bietet, dass sie die ihr nach diesem Gesetz zukommenden Aufgaben und Pflichten gehörig erfüllt. Die LSG verfügt hierfür über eine hauptberufliche und fachlich qualifizierte Geschäftsführung.

## I.

Die LSG Wahrnehmung von Leistungsschutzrechten GmbH verfügt über die Betriebsgenehmigung für

### **die Rechte der Schallträgerhersteller**

für zu Handelszwecke hergestellte Bild- oder Schallträger zur Wahrnehmung bzw Geltendmachung von

### **Rechten, Beteiligungs- und Vergütungsansprüchen**

1. Die Betriebsgenehmigung gilt für den Fall:
  - a) des Vermietens oder Verleihens von Werkstücken gemäß § 16a UrhG;
  - b) der Vervielfältigung zum privaten oder eigenen Gebrauch auf Bild- und/oder Schallträgern (Datenträger) gemäß § 42b Abs 1 UrhG (Leerkassettenvergütung);
  - c) der Weitersendung von Rundfunksendungen einschließlich Satellitensendungen mit Hilfe von Leitungen gemäß § 59a UrhG;
  - d) der Sendung oder öffentlichen Wiedergabe mit Hilfe von zu Handelszwecken hergestellten Schallträgern gemäß § 76 Abs 3 UrhG sowie der Vervielfältigung und Verbreitung auf Bild- oder Schallträger (Datenträger) zum Zweck der Sendung oder öffentlichen Wiedergabe gemäß §§ 66 Abs 1 und 76 Abs 1 UrhG;
  - e) des Kirchen-, Schul- und Unterrichtsgebrauchs, einschließlich der Verwendung in Schülerarbeiten und der Wahrnehmung des Rechts der Rundfunksendung und der öffentlichen Wiedergabe mit Hilfe von für solche Zwecke hergestellten Wiedergabemitteln.
2. Die Betriebsgenehmigung nach Punkt I. bezieht sich auf die jeweiligen verweisenden Bestimmungen zu den verwandten Schutzrechten der §§ 69 Abs 2, 70 Abs 1, 74 Abs 7 und 76 Abs 4 und 6 UrhG.
3. Die Betriebsgenehmigung nach Punkt I. 1. a), c) und d) bezieht sich auch auf gleichartige Ansprüche im Ausland.
4. Ausgenommen von der Betriebsgenehmigung nach Punkt I. 1. b) und c) sind jene Fälle, in denen ein Rundfunkunternehmer Berechtigter ist.

## II.

Die LSG Wahrnehmung von Leistungsschutzrechten GmbH verfügt weiters über die Betriebsgenehmigung für

## **die Rechte der ausübenden Künstler an ihren Vorträgen und Aufführungen**

für zu Handelszwecke hergestellte Bild- oder Schallträger zur Wahrnehmung bzw Geltendmachung von

### **Rechten, Beteiligungs- und Vergütungsansprüchen**

1. Die Betriebsgenehmigung gilt für den Fall:
  - a) des Vermietens oder Verleihens von Werkstücken gemäß § 16a UrhG;
  - b) der Vervielfältigung zum privaten oder eigenen Gebrauch auf Bild- und/oder Schallträgern (Datenträger) gemäß § 42b Abs 1 UrhG (Leerkassettenvergütung);
  - c) der Weitersendung von Rundfunksendungen einschließlich Satellitensendungen mit Hilfe von Leitungen gemäß § 59a UrhG;
  - d) der Festhaltung, Vervielfältigung und Verbreitung auf Bild- oder Schallträgern zum Zweck der Benutzung zu einer öffentlichen Wiedergabe des Vortrags oder der Aufführung gemäß § 66 Abs 1 UrhG;
  - e) der öffentlichen Wiedergabe des Vortrags oder der Aufführung in den Fällen des § 66 Abs 7 und § 71 UrhG;
  - f) der Sendung oder öffentlichen Wiedergabe mit Hilfe von zu Handelszwecken hergestellten Schallträgern gemäß § 76 Abs 3 UrhG sowie der Vervielfältigung und Verbreitung auf Bild- oder Schallträger (Datenträger) zum Zweck der Sendung oder öffentlichen Wiedergabe gemäß §§ 66 Abs 1 und 76 Abs 1 UrhG;
  - g) der Vervielfältigung, Verbreitung und Sendung im Fall der zeitgleichen oder zeitversetzten Weitersendung von Sendungen inländischer Rundfunkunternehmer ins Ausland, sofern es sich um die Rundfunkübertragung öffentlicher Vorträge oder (bühnenmäßiger) Aufführungen handelt, die nicht vom Rundfunkunternehmer veranstaltet werden;
  - h) des Kirchen-, Schul- und Unterrichtsgebrauchs, einschließlich der Verwendung in Schülerarbeiten und der Wahrnehmung des Rechts der Rundfunksendung und der öffentlichen Wiedergabe mit Hilfe von für solche Zwecke hergestellten Wiedergabemitteln.
2. Ausgenommen von der Betriebsgenehmigung nach Punkt I. 1. a) bis e) und h) und Punkt IV. 2. sind jene Fälle, in denen ausübende Künstler Berechtigte sind, die in Werken der Filmkunst und/oder Laufbildern mitwirken und Sprachwerke oder choreographische und pantomimische Werke in Verbindung mit Musikwerken oder ohne solche vortragen oder aufführen und soweit es sich nicht um (festgehaltene

und/oder übertragene) Theater- oder Konzertaufführungen oder um Musikvideos im Sinne des Punktes III. dieses Bescheides handelt (Filmdarsteller).

### III.

Die LSG Wahrnehmung von Leistungsschutzrechten GmbH verfügt weiters über die Betriebsgenehmigung für Filmwerke und/oder Laufbilder mit einer Spieldauer von weniger als 10 Minuten, in welchen Musikwerke mit und ohne Text und deren Aufführung (Vortrag) durch ausübende Künstler filmisch dargestellt werden, sofern die Darbietung auf zu Handelszwecken hergestellten Schallträgern erschienen oder zum Erscheinen bestimmt ist (im Folgenden:

#### **Musikvideos**

) soweit ein Filmhersteller Berechtigter ist zur Wahrnehmung bzw Geltendmachung von

#### **Rechten, Beteiligungs- und Vergütungsansprüchen**

1. Die Betriebsgenehmigung gilt für den Fall:
  - a) der Vervielfältigung für Sendezwecke, zur zeitversetzten, öffentlichen Wiedergabe dieser Sendungen, einschließlich der öffentlichen Aufführung bzw Vorführung mit Hilfe dieser Vervielfältigungsstücke gemäß § 15 UrhG;
  - b) des Vermietens oder Verleihens von Werkstücken gemäß § 16a UrhG;
  - c) der Sendung durch Rundfunk oder auf ähnliche Art gemäß § 17 UrhG;
  - d) der öffentlichen Aufführung bzw Vorführung gemäß § 18 UrhG;
  - e) der Vervielfältigung zum privaten oder eigenen Gebrauch auf Bild- und/oder Schallträgern (Datenträgern) gemäß § 42b Abs 1 UrhG (Leerkassettenvergütung);
  - f) der Weitersendung von Rundfunksendungen einschließlich Satellitensendungen mit Hilfe von Leitungen gemäß § 59a UrhG sowie der Beteiligungsansprüche gemäß Art VI Abs 3 UrhGNov 1996;
  - g) der Benutzung von Bild- oder Schallträgern (Datenträgern) in öffentlich zugänglichen Einrichtungen (Bibliothek, Bild- oder Schallträgersammlungen und dergleichen) gemäß § 56b UrhG;
  - h) der öffentlichen Wiedergabe im Unterricht gemäß § 56c UrhG;
  - i) der öffentlichen Wiedergabe in Beherbergungsbetrieben gemäß § 56d UrhG;

- j) der Geltendmachung von Vergütungsansprüchen im Fall der Verlängerung der urheberrechtlichen Schutzfristen einschließlich bereits erfolgter Schutzfristenverlängerungen gemäß Art VIII UrhGNov 1996;
2. Die Betriebsgenehmigung nach Punkt III. bezieht sich auch auf die Rechte an mit Filmwerken oder Laufbildern verbundenen Schallträger gemäß § 76 UrhG.
3. Die Betriebsgenehmigung nach Punkt III. e) bis i) ist beschränkt auf das Sammeln der Rechte, Beteiligungs- und/oder Vergütungsansprüche, deren Einbringung in die VAM Verwertungsgesellschaft für audiovisuelle Medien GmbH und die Verteilung.
4. Ausgenommen von der Betriebsgenehmigung nach Punkt III. 1. sind Werke der Filmkunst, die als Werke der Bildenden Kunst anzusehen sind oder Teile von Werken der Bildenden Kunst darstellen.

#### **IV.**

Die LSG Wahrnehmung von Leistungsschutzrechten GmbH verfügt außerdem über die Betriebsgenehmigung hinsichtlich

1. aller weitergehenden Rechte, einschließlich der Urheberpersönlichkeitsrechte in dem von Punkt I., II. und III. umfassten Bereich, jedoch beschränkt auf den Fall der Rechtsverletzung;
2. aller weitergehenden Rechte, Beteiligungs- und/oder Vergütungsansprüche in dem von Punkt I., II. und III. umfassten Bereich im Auftrag ausländischer Gesellschaften mit ähnlichem Geschäftszweck zur Wahrnehmung im Inland;
3. des Inkassos von Rechten, Beteiligungs- und/oder Vergütungsansprüchen in dem von Punkt I., II. und III. umfassten Bereich im Auftrag und im Interesse anderer inländischer Verwertungsgesellschaften im eigenen oder fremden Namen;
4. selbständiger Auskunfts- und Rechnungslegungsansprüche gemäß §§ 87a und 87b sowie § 90a Abs 5 UrhG in dem von Punkt I., II. und III. umfassten Bereich.

#### **V.**

1. Im Falle von Novellierungen des UrhG schließt diese Betriebsgenehmigung die den oben genannten Bestimmungen entsprechenden geänderten Vorschriften ein.

## **II. Begründung**

### **1. Gang des Verfahrens**

Die Betriebsgenehmigung ist nicht nur die Grundlage jeder verwertungsgesellschaftlichen Tätigkeit, ihr Inhalt ist insbesondere für Bezugsberechtigte und Nutzer von wesentlicher Bedeutung. Abgesehen von der zum Teil schweren Verständlichkeit der Betriebsgenehmigungen weisen diese große Unterschiede in Sprache und Struktur auf, was nicht zuletzt auf die unterschiedlichen im Laufe der Zeit zuständigen Behörden zurückzuführen ist. Auch findet sich die Mehrzahl der derzeitigen Betriebsgenehmigungen in Sammelbescheiden, dh nicht jede Verwertungsgesellschaft verfügt über einen eigenen Betriebsgenehmigungsbescheid.

Aus diesen Gründen setzte sich die Aufsichtsbehörde für Verwertungsgesellschaften das Ziel, in Zusammenarbeit mit den Gesellschaften eine Evaluierung der Betriebsgenehmigungen vorzunehmen; im Rahmen dieser sollten ein einheitlicher Aufbau, klare und verständliche Formulierungen und - soweit möglich - Vereinfachungen vorgenommen werden. Bereits eingeräumte Rechte und Ansprüche sollten hierbei freilich völlig unangetastet bleiben. Von Anfang an betonte die Aufsichtsbehörde gegenüber den Verwertungsgesellschaften auch, dass die Evaluierung nicht als Anlass zu einer Erweiterung der bestehenden Rechte dienen dürfe und diese auch keine inhaltliche Überprüfung darstellen würde.

Gleichzeitig mit der Evaluierung sollte auch die in § 42 Abs 2 iVm § 4 Abs 3 und § 3 Abs 1 VerwGesG 2006 umschriebene Überprüfung der Verwertungsgesellschaften hinsichtlich Rechtsform, qualifizierter Geschäftsführung und inländischen Sitzes vorgenommen werden.

Mit Schreiben vom 27.11.2007 erläuterte die Aufsichtsbehörde ihr Vorhaben und kündigte einen diesbezüglichen Gesprächstermin an. Für die Gespräche mit den Vertretern der Verwertungsgesellschaften erstellte die Aufsichtsbehörde auf Basis der geltenden Betriebsgenehmigungen einen Diskussionsentwurf für jede Gesellschaft.

Am 11.03.2008 präsentierte die Aufsichtsbehörde der LSG besagten Entwurf für eine sprachlich und strukturell neu gestaltete Betriebsgenehmigung.

Mit Schreiben vom 26.03.2008 forderte die Aufsichtsbehörde für Verwertungsgesellschaften die LSG auf, allfällige Anregungen oder Stellungnahmen zur vorgeschlagenen Neufassung der Betriebsgenehmigung spätestens bis zum 01.05.2008 zu übermitteln.

Die LSG nahm mit Schreiben vom 01.05.2008 und - nach Aufforderung der Aufsichtsbehörde zur Klärung offener Fragen - vom 21.05.2008 Stellung und führte im Wesentlichen aus, dass in der aktuellen Betriebsgenehmigung der LSG unter Punkt I. bei den Rechten der Schallträgerhersteller und der Rechte der ausübenden Künstler eine Präzisierung dahingehend enthalten sei, dass es sich jeweils um für zu Handelszwecke hergestellte Schallträger und Bildschallträger handeln müsse. Für den Fall, dass dieser Zusatz entfalle, solle klar gestellt werden, dass es sich auch um sonstige Schallträger und Bildschallträger handle.

Zu Punkt I. 1. b) in Verbindung mit Punkt I. 2. gab die LSG zu bedenken, dass entsprechend dem Entwurf die Leerkassettenvergütung für Schallträgerhersteller nicht enthalten sei. Es müsse daher unter Punkt I. 2. (auch) auf § 76 Abs 4 UrhG verwiesen werden, wenngleich nach Ansicht der LSG bei ihrer geltenden Betriebsgenehmigung ein Redaktionsversehen vorliege. Gemäß I. 2. der geltenden Betriebsgenehmigung werde der LSG für ausübende Künstler an ihren Vorträgen und Aufführungen (§§ 66ff UrhG) und für Schallträgerhersteller (§ 76 UrhG) die Betriebsgenehmigung für die Geltendmachung von Vergütungsansprüchen im Fall der Vervielfältigungen zum eigenen Gebrauch auf Schall- oder Bildschallträgern nach § 42 Abs 5 bis 7 UrhG (Leerkassettenvergütung) eingeräumt. Diesbezüglich werde hinsichtlich der Ansprüche der Schallträgerhersteller auf § 76 Abs 6 UrhG verwiesen. Dieser Verweis sei aus Sicht der LSG jedoch unrichtig da § 76 Abs 6 UrhG keinen Verweis auf den die Leerkassettenvergütung regelnden § 42b UrhG enthalte. Der diesbezügliche Verweis finde sich in § 76 Abs 4 UrhG, daher hätte auch auf diesen richtigerweise verwiesen werden müssen. Dieses offensichtliche Redaktionsversehen solle in einer aktualisierten und konsolidierten Betriebsgenehmigung korrigiert werden. Der Vollständigkeit halber werde jedoch darauf hingewiesen, dass der Verweis auf § 76 Abs 6 UrhG trotzdem auch weiterhin (zB wegen § 16a UrhG) erforderlich sei.

Weiters wäre zu Punkt I. 1. c) iVm I. 2. hinsichtlich der Geltendmachung der Kabel- und Satellitenvergütung ein Verweis auf § 70 Abs 1 UrhG erforderlich. Gemäß Art III Abs 2 UrhGNov 1996 wären die die Kabel- und Satellitenvergütung betreffenden Änderungen erst

mit 01.01.1998 und somit nach Erlassung der derzeit gültigen Betriebsgenehmigung in Kraft getreten. In diesem Zusammenhang wäre § 67 Abs 2 UrhG dahingehend geändert worden, dass ab 01.01.1998 der Verweis auf die §§ 59a und 59b UrhG entfallen wäre. Im Gegenzug wäre dieser Verweis als neuer letzter Halbsatz dem § 70 Abs 1 UrhG angefügt worden. Da sich die Rechtslage nach Erlassung der geltenden Betriebsgenehmigung der LSG dahingehend geändert hätte, dass sich der Verweis auf §§ 59a und 59b UrhG nicht mehr in § 67 Abs 2 UrhG sondern in § 70 Abs 1 UrhG finde, sei es aus Sicht der LSG erforderlich, § 70 Abs 1 UrhG unter Punkt I. 2. des Entwurfs einer konsolidierten Betriebsgenehmigung zu ergänzen.

Hinsichtlich des Vergütungsanspruchs für den Kirchen-, Schul- und Unterrichtsgebrauchs regte die LSG die Beibehaltung dieses Rechts an, da diesbezüglich vertragliche Vereinbarungen mit der Österreichischen Bischofskonferenz und dem Medienservice des BMUKK bestünden. Fallweise kämen einzelne Verträge für Begleitmedien zu Schulbüchern hinzu.

Auch solle der in der alten Betriebsgenehmigung der OESTIG enthaltene Verweis auf § 66 Abs 7 UrhG zu Punkt I. 1. d) ergänzt werden. Hingegen sei der Verweis auf § 74 Abs 7 UrhG zu Punkt I. 2. nicht erforderlich; erforderlich wäre jedoch, § 70 Abs 1 UrhG sowie § 76 Abs 4 zu ergänzen.

Die LSG regte weiters an, den ehemaligen Rechtebestand der OESTIG in einem eigenen Punkt zusammenzufassen. Aus der Betriebsgenehmigung der OESTIG würden zudem einige (von der LSG in weiterer Folge ausführlich angeführte) Punkte fehlen, was zu der missverständlichen Annahme führen könnte, dass bisherige Befugnisse der OESTIG der (neuen) LSG nunmehr nicht mehr zustünden. Dazu zähle auch die enthaltene Abgrenzung zu den Filmschaffenden die über einen längeren Zeitraum Gegenstand von bilateralen Verhandlungen und auch gerichtlichen Streitigkeiten zwischen der OESTIG (alt) und der VDFS gewesen wäre. Mittlerweile wäre auf Grundlage der bestehenden Betriebsgenehmigung ein „modus vivendi“ gefunden worden. Eine Veränderung dieser Grundlage könnte die Abgrenzungsproblematik wieder neu entstehen lassen, was aus Sicht der LSG jedenfalls zu vermeiden sei.

Zu Punkt II. sei festzuhalten, dass die Betriebsgenehmigung „alt“ der VBT insofern offener formuliert sei, als immer der Halbsatz „oder in entsprechenden Regelungen umschrieben“ angeführt werde. Einen gewissen Ausgleich dafür biete allerdings der neue



Punkt IV. wonach festgehalten sei, dass im Fall von Novellierungen des UrhG die Betriebsgenehmigung auch die geänderten Normen umfasse.

Der in der „alten“ Betriebsgenehmigung enthaltene Beisatz „durch Rundfunk oder auf ähnliche Art (einschließlich der Sendungen mit Hilfe von Leitungen oder über Satellit) soweit nicht in Punkt 4. und 5. enthalten“ sei unter Punkt II. 1. b) zu ergänzen. Auch wären zu Punkt II. 1. e) noch die Beteiligungsansprüche gemäß Art VI Abs 3 UrhGNov 1996 zu ergänzen.

Weiters machte die LSG zu Punkt II. auf einzelne Bestimmungen der geltenden Betriebsgenehmigung aufmerksam, die im Entwurf nicht enthalten waren.

Nach Ansicht der LSG solle Punkt III. 1. in folgende zwei Punkte unterteilt werden, wobei diese zu lauten hätten: „Der Wahrnehmung aller weitergehenden Rechte, einschließlich der Persönlichkeitsrechte und einschließlich des Rechts der Benutzung von dem § 66 Abs 1 und/oder § 69 Abs 2 UrhG (insbesondere iVm § 70 Abs 2 UrhG und/oder § 76 Abs 1 UrhG) zuwider hergestellten, vervielfältigten oder verbreiteten Bild- oder Schallträgern (Datenträgern) zu einer Rundfunksendung (§ 17 UrhG) oder öffentlichen Wiedergabe, in dem von Punkt I umfassten Bereich, jedoch beschränkt auf den Fall der Rechtsverletzung.“ sowie „Die Wahrnehmung aller weitergehenden Rechte, einschließlich der (Urheber)Persönlichkeitsrechte in dem von Punkt II. umfassten Bereich, jedoch beschränkt auf den Fall der Rechtsverletzung.“

Im Entwurf der Betriebsgenehmigung werde die ursprüngliche Fassung, die auf Persönlichkeitsrechte abgestellt hätte, dahingehend eingeschränkt, dass es sich um Urheberpersönlichkeitsrechte handle.

## **2. Sachverhaltsfeststellungen**

Die LSG Wahrnehmung von Leistungsschutzrechten Gesellschaft mbH (LSG) nimmt entsprechend ihrer Betriebsgenehmigung (Bescheide des Bundesministers für Unterricht und Kunst vom 29.06.1994, GZ 32.629/5-IV/1/94, des Bundesministers für Wissenschaft, Verkehr und Kunst vom 12.12.1996, GZ 11.122/15-III/1/96) die Wahrnehmung bzw Geltendmachung von Rechten, Beteiligungs- oder Vergütungsansprüchen für die Rechte der Schallträgerhersteller, der ausübenden Künstler an ihren Vorträgen und Aufführungen, beide

jeweils für zu Handelszwecke hergestellte Bild- oder Schallträger, sowie für Musikvideos, soweit ein Filmhersteller Berechtigter ist, wahr.

Die LSG ist eine Kapitalgesellschaft mit Sitz im Inland, die nicht auf Gewinn gerichtet ist. Sie bietet volle Gewähr dafür, dass sie die ihr nach dem VerwGesG 2006 zukommenden Aufgaben und Pflichten gehörig erfüllt. Die LSG verfügt über eine hauptberufliche und fachlich qualifizierte Geschäftsführung.

### **3. Beweiswürdigung**

Zur Feststellung des Sachverhalts wurden die Betriebsgenehmigungsbescheide des Bundesministers für Unterricht und Kunst vom 29.06.1994, GZ 32.629/5-IV/1/94, des Bundesministers für Wissenschaft, Verkehr und Kunst vom 12.12.1996, GZ 11.122/15-III/1/96, sowie die Stellungnahmen der LSG vom 01.05.2008 und 21.05.2008 herangezogen. Zur Überprüfung gemäß § 42 Abs 2 iVm § 4 Abs 3 und § 3 Abs 1 VerwGesG 2006 dienten außerdem von der LSG übermittelte Unterlagen sowie amtsbekannte Tatsachen.

### **4. Rechtliche Beurteilung**

§ 42 Abs 2 VerwGesG 2006 lautet:

„Innerhalb von drei Jahren ab Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes hat die Aufsichtsbehörde die nach Abs 1 weiter geltenden Betriebsgenehmigungen zum ersten Mal im Sinn des § 4 Abs 3 zu überprüfen.“

§ 4 Abs 3 VerwGesG 2006 normiert Folgendes:

„Die Aufsichtsbehörde kann jederzeit überprüfen, ob die Voraussetzungen für die Erteilung der Betriebsgenehmigung noch vorhanden sind; zehn Jahre nach der Erteilung der Betriebsgenehmigung und in der Folge nach jeweils weiteren zehn Jahren hat sie dies zu tun. Soweit die Voraussetzungen nicht mehr vorhanden sind, hat die Aufsichtsbehörde die Betriebsgenehmigung teilweise oder zur Gänze zu widerrufen.“

Zu den Voraussetzungen der Erteilung der Betriebsgenehmigung regelt § 3 Abs 1 leg cit wie folgt:

„Die Betriebsgenehmigung darf nur einer Genossenschaft oder Kapitalgesellschaft mit Sitz im Inland erteilt werden, die nicht auf Gewinn gerichtet ist und volle Gewähr dafür bietet, dass sie die ihr nach diesem Gesetz zukommenden Aufgaben und Pflichten gehörig erfüllen wird. Um diese Voraussetzung zu erfüllen, muss die Verwertungsgesellschaft eine hauptberufliche und fachlich qualifizierte Geschäftsführung haben; die Voraussetzung ist jedenfalls erfüllt, wenn ein mit Geschäftsführungsaufgaben betrauter Mitarbeiter der Verwertungsgesellschaft fachlich qualifiziert und hauptberuflich für die Verwertungsgesellschaft tätig ist.“

Durch das neue VerwGesG 2006 werden die zulässigen Rechtsformen von Verwertungsgesellschaften auf Kapitalgesellschaften und Genossenschaften beschränkt. Die nach dem VerwGesG 1936 zulässige Rechtsform des Vereins wird daher mit dem VerwGesG 2006 ausgeschlossen. Begründet wird diese Beschränkung damit, dass die Rechtsform des Vereins für Unternehmen mit der wirtschaftlichen Bedeutung, die Verwertungsgesellschaften erreichen können, nicht adäquat ist. Da sich diese Beschränkung nicht nur auf neue Verwertungsgesellschaften bezieht, sieht § 42 Abs 3 VerwGesG 2006 vor, dass Vereine innerhalb von drei Jahren ab Inkrafttreten des Gesetzes ihre Rechtsform ändern müssen.

§ 42 Abs 3 VerwGesG 2006 spricht von einer „Überprüfung“ der Betriebsgenehmigungen im Sinne des § 4 Abs 3 binnen drei Jahren ab Inkrafttreten des Gesetzes, ohne den Begriff der „Überprüfung“ jedoch in irgendeiner Form - weder im Gesetz noch in den Materialien - zu konkretisieren. Auch lässt das Gesetz die Frage offen, wie zu verfahren ist wenn sich herausstellen sollte, dass eine Verwertungsgesellschaft ihr durch die Betriebsgenehmigung erteilte Rechte oder Ansprüche nicht wahrnehmen kann. Die (jederzeitige) Überprüfungs- bzw Widerrufsmöglichkeit des § 4 Abs 3 bezieht sich explizit nur auf die Erfüllung der Erteilungsvoraussetzungen iSd § 3 Abs 1 VerwGesG 2006. Schließlich findet sich in der genannten Bestimmung kein Hinweis darauf, in welcher Form oder auf welche Weise das Ergebnis der behördlichen Überprüfung kund zu machen ist.

Der Inhalt der Betriebsgenehmigung ist insbesondere für die Bezugsberechtigten der Verwertungsgesellschaft und deren Nutzer von Bedeutung; dies wird auch durch das gesetzliche Transparenzgebot des § 16 VerwGesG 2006 untermauert, das die Zurverfügungstellung der Betriebsgenehmigungen gegenüber den Bezugsberechtigten normiert. Die Verwertungsgesellschaften gehen über diese Pflicht hinaus, indem die meisten

Gesellschaften ihre Betriebsgenehmigungen im Internet und damit einer unbeschränkten Öffentlichkeit anbieten. Dass Interessierte und/oder Nutzer auch verstehen sollen, welche Rechte und Ansprüche die jeweilige Verwertungsgesellschaft wahrnehmen darf, ist evident; insofern kommen verständliche und klar strukturierte Betriebsgenehmigungen auch den Verwertungsgesellschaften selbst zugute.

Die Aufsichtsbehörde hat daher eine weite Auslegung des Überprüfungsbegriffs gewählt und subsumiert dementsprechend auch die Schaffung sprachlicher und struktureller Einheitlichkeit bzw mögliche Vereinfachungen der Betriebsgenehmigungen unter den Terminus.

Zu den wesentlichen Neuformulierungen betreffend die Betriebsgenehmigung der LSG im Einzelnen:

1. ad „Schall- und/oder Bildschallträger“: Die Verwendung des Begriffs „Schall- und/oder Bildschallträger“ ist vom UrhG nicht gedeckt; dieses spricht durchgehend von „Bild- oder Schallträgern“ bzw in § 58 UrhG „Bild- und Schallträgern“. Dementsprechend wurde diese nicht gesetzeskonforme Formulierung durch „Bild- und/oder Schallträger“ ersetzt. Im Fall des § 56b UrhG wurde die Formulierung „Bild- oder Schallträger“ beibehalten, da diese durchgängig in den bisher geltenden Betriebsgenehmigungen verwendet wurde. Darüber hinaus wurde die Formulierung „Bild- und/oder Schallträger“ dort beibehalten, wo diese Wortfolge in den bisherigen Betriebsgenehmigungen enthalten war, wengleich das Wort „und“ sich im Gesetz nicht wieder findet (vgl etwa § 42b UrhG). Da im Rahmen der Konsolidierung keine inhaltlichen Einschränkungen vorgenommen wurden, wurde der Passus „Bild- und/oder Schallträger“ nicht korrigiert (siehe ausführlich unten).
2. ad „Datenträger“: Die Aufsichtsbehörde hat sich dazu entschieden, nach der Wortfolge „Bild- oder Schallträger“ jeweils den Ausdruck „Datenträger“ in Klammer zu setzen, um dem nicht mehr zeitgemäßen - aber im Gesetz festgeschriebenen - Speichermedienbegriff mit Hilfe des moderneren Ausdrucks „Datenträger“ zu mehr Verständlichkeit insbesondere für Nutzer zu verhelfen. Darunter sind zur materiellen Verkörperung oder dauerhaften Aufnahme von Daten geeignete physikalische Mittel zu verstehen. Der

Begriff des „Datenträgers“ umfasst sowohl analoge (zB Papier, LP, Wachswalze) als auch die heute bedeutend wichtigeren digitalen Medien wie optische Speicher (CD, DVD, Blu-Ray, Film, holographische Speicher), Halbleiterspeicher (Flash-Speicher, RAM, ROM) oder magnetische Speicher (Festplatte, Diskette, Magnetband, Magnetstreifen).

3. ad „Vervielfältigung für Sendezwecke“: Die in der bisherigen Betriebsgenehmigung enthaltene Formulierung „Vervielfältigung mit Hilfe von Rundfunksendungen“ ist sowohl technisch als auch rechtlich falsch. Eine Vervielfältigung iSd § 15 UrhG ist *durch* eine Rundfunksendung, mangels Festlegung bzw Festlegungsstück unmöglich, allenfalls liegt eine ephemere Vervielfältigung iSd § 41a UrhG vor, die jedoch zulässig und daher keine von einer Verwertungsgesellschaft wahrnehmbare Ansprüche auslöst. Hintergrund der nunmehr neu formulierten Klausel ist die Digitalisierung von Werken zum Zwecke der Rundfunksendung<sup>1</sup>, die vom OGH als Vervielfältigung iSd § 15 UrhG erachtet wurde.<sup>2</sup>
4. ad §§ 56b ff UrhG: Bei den Rechten und Ansprüchen nach den §§ 56b ff UrhG wurde in allen Betriebsgenehmigungen, die eine entsprechende Wahrnehmung vorsahen, zwar eine einheitliche, aber nicht dem Gesetzeswortlaut entsprechende Formulierung verwendet (zB „öffentliche Aufführung für Zwecke des Unterrichts“). Eine Anpassung an den Wortlaut des UrhG war daher vorzunehmen.
5. ad § 70 Abs 1 UrhG: Der vor der UrhGNov 1996 in § 67 Abs 2 UrhG enthaltene Verweis auf §§ 59a und 59b UrhG findet sich nunmehr in § 70 Abs 1 UrhG; aus diesem Grund war eine entsprechende Anpassung des Verweises in der evaluierten Betriebsgenehmigung vorzunehmen.
6. ad § 76 Abs 4 UrhG: Im Zusammenhang mit den Ansprüchen aus der Leerkassettenvergütung gemäß § 42b UrhG wurde in der bisherigen Betriebsgenehmigung hinsichtlich der Ansprüche der Schallträgerhersteller

---

<sup>1</sup> Vgl dazu ausführlich *Philapitsch*, Die digitale Privatkopie 141ff.

<sup>2</sup> OGH 4 Ob 345/98h - Radio Melody III, MR 1999, 94.

fälschlicherweise auf § 76 Abs 6 UrhG verwiesen; in der evaluierten Betriebsgenehmigung wurde deswegen der zutreffende Verweis auf § 76 Abs 4 UrhG ergänzt, der Verweis auf § 76 Abs 6 UrhG jedoch aufgrund der Verbindung mit § 16a UrhG beibehalten.

7. ad Art VI Abs 3 UrhGNov 1996: Die in der UrhGNov 1996 kodifizierten Ansprüche wurden nie in die Stammfassung des UrhG übernommen; die entsprechenden Bestimmungen sind jedoch weiterhin in Geltung. Dementsprechend war eine Beibehaltung des Verweises in der evaluierten Betriebsgenehmigung notwendig.
8. ad Art VIII UrhGNov 1996: Die Geltendmachung von Vergütungsansprüchen im Fall der Verlängerung der urheberrechtlichen Schutzfristen einschließlich bereits erfolgter Schutzfristenverlängerungen wurde bereits durch die bestehende Betriebsgenehmigung erteilt.
9. ad „ähnliche/entsprechende Bestimmungen/Regelungen“: Die durch die Betriebsgenehmigung der LSG erteilten Rechte und Ansprüche enthalten neben dem Bezug auf die jeweilige Gesetzesstelle des UrhG an mehreren Stellen auch die Formulierung „oder wie in entsprechenden Regelungen umschrieben“. Die Verwendung dieser Wortfolge impliziert, dass durch den Verweis auf die jeweiligen Bestimmungen im UrhG keine abschließende Regelung erfolgt. Auf Grund der Unbestimmtheit und der hiermit einhergehenden Unsicherheit bezüglich des Rechtebestandes der LSG entfällt in der neuen Betriebsgenehmigung diese Formulierung.
10. ad „Urheberpersönlichkeitsrechte“: Urheberpersönlichkeitsrechte können, auch wenn sie nicht übertragbar sind, von Verwertungsgesellschaften geltend gemacht werden.<sup>3</sup> Zwar finden sich in den §§ 77 und 78 UrhG Bestimmungen, die allgemeine Persönlichkeitsrechte (in diesen Fällen Brief- und Bildnisschutz) zum Inhalt haben, tatsächlich sind diese Bestimmungen jedoch systemfremd und kein Ausfluss des urheberrechtlichen Schutzes wie die §§ 19 bis 21 UrhG. Auch wenn die

---

<sup>3</sup> 4 Ob 353/86, MR 1986 H 5, 14 sowie 4 Ob 229/02h, MR 2003, 41.

allgemeinen Persönlichkeitsrechte durch Angehörige des Urhebers geltend gemacht werden können,<sup>4</sup> ist nicht anzunehmen, dass Verwertungsgesellschaften eine entsprechende Wahrnehmung eingeräumt werden kann. Der Ausdruck „(Urheber)Persönlichkeitsrechte“, ist insofern durch den verwendeten Klammersausdruck irreführend und, insbesondere durch die Großschreibung nach dem Klammersausdruck, tatsächlich falsch, da eine Verwertungsgesellschaft zwar die Urheberpersönlichkeitsrechte, nicht aber die allgemeinen Persönlichkeitsrechte des Urhebers wahrnehmen kann. Eine gewisse Berechtigung kommt freilich dem Einwand zu, das „Unterschieben“ eines Werkes, dh die Zuschreibung eines Werkes an einen Urheber, welches nicht von diesem stammt, solle durchaus in den Zuständigkeitsbereich einer Verwertungsgesellschaft fallen, obwohl es nicht aus dem Schutz der Urheberpersönlichkeitsrechte sondern vielmehr dem des allgemeinen Persönlichkeitsrechts abgeleitet werde. Tatsächlich vertritt die Aufsichtsbehörde die - auch in der österreichischen Lehre<sup>5</sup> vertretene - Ansicht, dass derartige Falsifikate die Urheberpersönlichkeitsrechte sehr wohl berühren, der deutsche BGH spricht in diesem Zusammenhang von einer *schwerwiegenden Beeinträchtigung der Künstlerpersönlichkeit*.<sup>6</sup> Eine Wahrnehmung der Urheberpersönlichkeitsrechte durch eine Verwertungsgesellschaft ist daher auch im Fall von Falsifikaten im Rahmen der Betriebsgenehmigung möglich, sodass der bestehende Klammersausdruck entfallen konnte.

11. ad Punkt V.: Im Zusammenhang mit den einzelnen Rechten, Beteiligungs- und Vergütungsansprüchen wird in den bisherigen Betriebsgenehmigungen - soweit möglich - durchgängig auf die entsprechende Bestimmung des UrhG verwiesen. Zusätzlich findet sich daran anschließend in der Mehrzahl der Betriebsgenehmigungsbescheide der Passus „oder wie in ähnlichen/entsprechenden Regelungen“. Hierdurch sollte eine mögliche Novellierung einzelner Bestimmungen des

---

<sup>4</sup> Vgl etwa *Wild* in *Schricker*, Urheberrecht § 97 Rn 27.

<sup>5</sup> *Walter*, Österreichisches Urheberrecht I, Rn 895ff.

UrhG berücksichtigt werden, die zu einem fehlerhaften Verweis in den jeweiligen Punkten der Betriebsgenehmigungen führen konnte. Durch die nunmehr gewählte Formulierung des Punktes III. 1. wird der Gefahr eines nicht mehr aktuellen Verweises vorgegriffen.

Die in den bisher bestehenden Betriebsgenehmigungsbescheiden enthaltenen Rechte, Beteiligungs- und Vergütungsansprüche, die von der LSG als im Entwurf der konsolidierten Betriebsgenehmigung fehlend aufgezeigt wurden, finden sich in der evaluierten Betriebsgenehmigung ausnahmslos wieder.

Festgehalten wird, dass sich die Abänderungen in den Betriebsgenehmigungen generell in keinem Fall auf Inhaltliches beziehen. Bereits eingeräumte Rechte und Ansprüche bleiben daher unangetastet. Abgesehen wurde auch von (sinnvollen) Erweiterungen, da vor der Erteilung gemäß § 3 Abs 4 VerwGesG 2006 die gesamtvertragsfähigen Rechtsträger, soweit sie nach dem Tätigkeitsbereich der Verwertungsgesellschaft als Gesamtvertragspartner in Frage kommen, sowie die übrigen Verwertungsgesellschaften zu hören sind.

Da in diesem Verfahren grundsätzlich kein Stellungnahmerecht der anderen Verwertungsgesellschaften bzw der gesamtvertragsfähigen Rechtsträger bestand und die Aufsichtsbehörde sich auf Grund der Größe und Komplexität des Projekts gegen Erweiterungen im Rahmen dieses Verfahrens entschieden hat, sind solche Erweiterungsanträge gegebenenfalls gesondert einzubringen und entsprechend den gesetzlichen Vorgaben für die Erteilung einer (weiteren) Betriebsgenehmigung in einem eigenen Verfahren abzuhandeln.

Zur den nicht berücksichtigten Anregungen seitens der LSG ist Folgendes auszuführen:

Nach Ansicht der LSG solle der nunmehrige Punkt IV. 1. um folgenden Passus ergänzt werden: „einschließlich der Persönlichkeitsrechte und einschließlich des Rechts der Benutzung von dem § 66 Abs 1 und/oder § 69 Abs 2 UrhG (insbesondere iVm § 70 Abs 2 UrhG und/oder § 76 Abs 1 UrhG) zuwider hergestellten, vervielfältigten oder verbreiteten

---

<sup>6</sup> BGHZ 107, 384 - Emil Nolde, Vgl auch ausführlich *Nordemann*, Kunstfälschungen und kein Rechtsschutz?, GRUR 1996, 737, 738.



Bild- oder Schallträgern (Datenträgern) zu einer Rundfunksendung (§ 17 UrhG) oder öffentlichen Wiedergabe, jedoch beschränkt auf den Fall der Rechtsverletzung.“

Wie bereits ausgeführt, können die allgemeinen Persönlichkeitsrechte zwar durch Angehörige des Urhebers bzw Leistungsschutzberechtigten geltend gemacht werden, es ist jedoch nicht anzunehmen, dass Verwertungsgesellschaften eine entsprechende Wahrnehmung eingeräumt werden kann. Die Wahrnehmung von Urheberpersönlichkeitsrechten ist einer Verwertungsgesellschaft freilich möglich, weswegen eine entsprechende Bestimmung sich auch in der Betriebsgenehmigung der LSG findet. Die zusätzlichen oben angeführten Verweise sind insofern nicht notwendig, als der LSG die Wahrnehmung „*aller weitergehenden* Rechte in dem von Punkt I., II. und III. umfassten Bereich, jedoch beschränkt auf den Fall der Rechtsverletzung“ zukommt.

Zum Feststellungsbescheid ist Folgendes auszuführen:

Gegenstand des die evaluierten Betriebsgenehmigungen beinhaltenden Feststellungsbescheids sind ein bzw mehrere Rechte; hierbei handelt es sich um das Recht der Verwertungsgesellschaft zur kollektiven Rechtewahrnehmung, das durch die Betriebsgenehmigung genauer ausgestaltet wird. Durch den Feststellungsbescheid werden keinerlei Tatsachen, sondern vielmehr das Vorliegen eines bzw mehrerer Rechte festgestellt.

Dies entspricht der Judikatur des VwGH:

*„Gegenstand eines Feststellungsbescheids kann grundsätzlich nur die Feststellung eines Rechtes oder Rechtsverhältnisses sein, nicht aber die Feststellung von Tatsachen, sofern ein Gesetz nicht ausdrücklich eine solche Feststellung vorsieht.“<sup>7</sup>*

Nach Ansicht des VwGH ist die Erlassung eines Feststellungsbescheids, der eben ein Recht oder Rechtsverhältnis zum Gegenstand hat, nicht nur zulässig, wenn er im Gesetz ausdrücklich vorgesehen ist, sondern auch dann, wenn eine gesetzliche Regelung zwar nicht besteht, die Erlassung eines solchen Bescheides aber im öffentlichen Interesse liegt oder

---

<sup>7</sup> VwGH 9.4.1976 Slg 9035 A.

wenn er für eine Partei ein notwendiges Mittel zweckentsprechender Rechtsverteidigung ist und insofern im Interesse einer Partei liegt.<sup>8</sup>

Durch die Betriebsgenehmigungen sind alle potentiellen Vertragspartner einer Verwertungsgesellschaft betroffen; dies sind nicht nur andere Verwertungsgesellschaften, gesamtvertragsfähige Rechtsträger und Wahrnehmungsberechtigte, sondern auch Rechteinhaber, die noch keinen Wahrnehmungsvertrag mit einer Verwertungsgesellschaft abgeschlossen haben sowie Nutzer, die ein kollektiv wahrgenommenes Werk verwerten wollen.

Nicht zuletzt verwirklicht sich durch die im Rahmen der Feststellungsbescheide zu veröffentlichenden konsolidierten Betriebsgenehmigungen auch des in §§ 16 und 18 VerwGesG 2006 verwirklichten Transparenzgedankens. Das öffentliche Interesse an der Erlassung der evaluierten Betriebsgenehmigungen im Rahmen eines Feststellungsbescheids ist daher evident.

Schließlich hält die Aufsichtsbehörde zu den „gleichartigen Ansprüchen im Ausland“ fest:

Die Erteilung einer Betriebsgenehmigung ist stets auf das Inland bzw auf dem österreichischen Recht basierende Rechte und Ansprüche beschränkt (vgl § 3 VerwGesG 2006). Dementsprechend kann die Aufsichtsbehörde auch keine unmittelbar wahrnehmbare Betriebsgenehmigung für ausländische Rechte und Ansprüche erteilen. Der in der Betriebsgenehmigung der LSG enthaltende Passus „sowie gleichartiger Ansprüche im Ausland“ – der freilich bereits Bestandteil der bisherigen Betriebsgenehmigung der LSG war – ist vielmehr als Grundlage für den Abschluss von Gegenseitigkeits- oder Vertretungsverträgen mit ausländischen Schwesterngesellschaften zu sehen. Die entsprechende Wortfolge ist lediglich als klarstellende Bezugnahme auf die Pflicht zum Abschluss von Gegenseitigkeitsverträgen iSd § 12 Abs 2 VerwGesG 2006 zu verstehen; für einen derartigen Vertragsschluss ist dieser Bestandteil der Betriebsgenehmigung jedoch weder Bedingung noch Voraussetzung.

---

<sup>8</sup> VfGH 3.3.1971 Slg 6392.

### **III. Rechtsmittelbelehrung**

Gegen diesen Bescheid steht gemäß § 29 Abs 1 2. Satz iVm § 30 Abs 2 Z 1 VerwGesG 2006 das Rechtsmittel der Berufung an den Urheberrechtssenat offen. Die Berufung ist binnen zwei Wochen nach Zustellung dieses Bescheides schriftlich, telegraphisch, fernschriftlich, im Wege automationsunterstützter Datenübertragung oder in jeder anderen technisch möglichen Weise bei der Behörde, die diesen Bescheid erlassen hat, einzubringen. Die Berufung hat den Bescheid, gegen den sie sich richtet, zu bezeichnen und einen begründeten Berufungsantrag zu enthalten.

Die Gebühr für die Inanspruchnahme des Urheberrechtssenates beträgt gemäß § 4 der Verordnung der Bundesministerin für Justiz über die Vergütung der Mitglieder und Schriftführer des Urheberrechtssenates, die Entlohnung der von der Vorsitzenden des Urheberrechtssenates bestellten Mitglieder des Schlichtungsausschusses und die Gebühren für die Inanspruchnahme des Urheberrechtssenates (Urheberrechtssenatsgebührenverordnung), BGBl. II Nr. 247/2006, für jedes Verfahren € 1.800,-, in den in § 1 Abs 2 der genannten Verordnung bezeichneten Fällen jedoch € 800,-.

Wien, am 30.06.2008

**Aufsichtsbehörde für Verwertungsgesellschaften**

Dr. Florian Philipitsch, LL.M.  
Stv. Behördenleiter