



Bescheid

I. Spruch

I. Die Aufsichtsbehörde für Verwertungsgesellschaften **stellt** nach § 10 Verwertungsgesellschaftengesetz 2016 (VerwGesG 2016), BGBl I 27/2016, **fest**, dass die der AUSTRO-MECHANA erteilte Wahrnehmungsgenehmigung in der Fassung des Bescheids der KommAustria als Aufsichtsbehörde für Verwertungsgesellschaften vom 30. Juni 2008, KOA 9.102/08-016,

1. in ihren Punkten I., II. und III. Wahrnehmungsgenehmigungen im Sinne des VerwGesG 2016 umfasst;
2. in Punkt I.1.a) die Vervielfältigung auf Bild- und/oder Schallträgern (Speichermedien) zu Werbezwecken, ausgenommen die erstmalige Festhaltung, umfasst;
3. in Punkt I.1.a), I.1.b) und I.1.d) Speichermedien im Sinne des § 42b Abs 1 UrhG in der Fassung der Urheberrechts-Novelle 2015 (Urh-Nov 2015), BGBl I 2015/99, umfasst;
4. in Punkt I.1.d) die Speichermedienvergütung im Sinne des § 42b Abs 1 UrhG in der Fassung der Urh-Nov 2015 umfasst;
5. in Punkt I.1.d) die Wahrnehmung des doppelten Vergütungssatzes nach § 90a Abs 2 UrhG in der Fassung der Urh-Nov 2015 umfasst.

II. Der AUSTRO-MECHANA werden die mit Schreiben vom 16. September 2016 und 27. Oktober 2016 beantragten Wahrnehmungsgenehmigungen gemäß §§ 3 ff VerwGesG 2016 **erteilt** für die

Wahrnehmung in den Fällen

1. der Vervielfältigung für Zwecke des Unterrichts beziehungsweise der Lehre durch Schulen, Universitäten und andere Bildungseinrichtungen gemäß § 42g UrhG, soweit nicht ein Rundfunkunternehmer Berechtigter ist;
2. der erstmaligen Festhaltung musikdramatischer Werke – vollständig oder größerer Teile davon – auf Schallträgern zu Handelszwecken;
3. der Vervielfältigung musikdramatischer Werke – vollständig oder größerer Teile davon – sowie von Werken der ernsten Musik auf Bild- und Schallträgern (Speichermedien) zu Handelszwecken;
4. der Vervielfältigung und Verbreitung auf Bild- und Schallträgern (Speichermedien) nicht zu Handelszwecken in Verbindung mit Filmwerken, die zur Sendung bestimmt sind.

Nicht von den in den Punkten 2 bis 4 erteilten Wahrnehmungsgenehmigungen umfasst sind:

1. die erstmalige Festhaltung musikdramatischer Werke in Verbindung mit Filmwerken – vollständig oder größerer Teile davon – auf Bild- und Schallträgern (Speichermedien) zu Handelszwecken;
2. die Vervielfältigung musikdramatischer Werke in Verbindung mit Filmwerken – vollständig oder größerer Teile davon – zu Zwecken der öffentlichen Zurverfügungstellung auf Bild- und Schallträgern (Speichermedien);
3. die Vervielfältigung und Verbreitung auf Bild- und Schallträgern (Speichermedien) in Verbindung mit Filmwerken, die zur Vorführung in Lichtspieltheatern und ähnlichen Einrichtungen bestimmt sind, es sei denn, es handelt sich um Bild- und Schallträger (Speichermedien) zu Handelszwecken;
4. die erstmalige Festhaltung auf Bild- und/oder Schallträgern (Speichermedien) zu Werbezwecken.

III. Der mit Schreiben vom 16. September 2016 eingebrachte Antrag der AUSTRO-MECHANA auf Erteilung einer Wahrnehmungsgenehmigung für die Wahrnehmung des doppelten Vergütungssatzes nach § 90a Abs 2 UrhG in der Fassung der Urh-Nov 2015 wird nach §§ 3 ff VerwGesG 2016 **abgewiesen**.

IV. Die Wahrnehmungsgenehmigung der Antragstellerin in Punkt II.3 für die Geltendmachung des selbständigen Auskunftsanspruchs nach § 90a Abs 5 UrhG in der Fassung vor der Urh-Nov 2015 wird gemäß § 72 Abs 2 VerwGesG 2016 **widerrufen**.

II. Begründung

1. Gang des Verfahrens

1.1. Antrag vom 16. September 2016

Mit Schreiben vom 16. September 2016 beantragte die AUSTRO-MECHANA Gesellschaft zur Wahrnehmung mechanisch-musikalischer Urheberrechte Gesellschaft mbH (AUME) (in der Folge: Antragstellerin) eine „Erweiterung der [ihr] erteilten Wahrnehmungsgenehmigung“.

Als Begründung führte die Antragstellerin aus, dass ihre Wahrnehmungsgenehmigung in der geltenden Fassung des Bescheids der KommAustria, KOA 9.102/08-016, vom 30. Juni 2008 stamme. Seitdem sei das Urheberrechtsgesetz in den Jahren 2009, 2010, 2013 und 2015 in mehreren wesentlichen Punkten novelliert worden. Darunter seien auch neue freie Werknutzungen und damit einhergehende Vergütungen gewesen, die nur von Verwertungsgesellschaften geltend gemacht werden können. Es handle sich namentlich um die §§ 42d und 42g UrhG in der Fassung der Urh-Nov 2015. Die geltende Wahrnehmungsgenehmigung der Antragstellerin umfasse diese beiden Vergütungsansprüche nicht.

Die beantragten Erweiterungen lauteten daher auf die Einbeziehung des Vergütungsanspruchs nach § 42g UrhG in die Wahrnehmungsgenehmigung. Nachdem die Antragstellerin bislang – soweit Komponisten, Textautoren oder Musikverleger betroffen seien – die Verbreitungs- und Vervielfältigungsrechte gemäß §§ 15 und 16 UrhG, nicht aber die Zurverfügungstellungsrechte für Musikwerke wahrnehme, erstrecke sich der Antrag auf Erweiterung nur auf die Vergütungsansprüche hinsichtlich der gesetzlichen Ausnahme vom Verbreitungs- und Vervielfältigungsrecht im Sinne des § 42g Abs 3 UrhG. Schon jetzt nehme die Antragstellerin gemäß I.1.d) ihrer Wahrnehmungsgenehmigung Vergütungsansprüche für die Ausnahme vom Vervielfältigungsrecht in Schul-, Unterrichts- und anderen Bildungseinrichtungen („eigener Gebrauch“ gemäß § 42 Abs 6 UrhG) wahr. Zur Wahrnehmung des § 42b Abs 1 UrhG gehöre im Übrigen ebenso der Leistungsanspruch nach § 90a Abs 2 UrhG im Falle der verspäteten oder nicht ordnungsgemäßen Meldung, weshalb vorsorglich auch dessen Aufnahme in die Wahrnehmungsgenehmigung beantragt werde. Die Wahrnehmung von Vergütungsansprüchen nach § 42d UrhG werde hingegen mangels eines Anwendungsbereichs für Musikwerke nicht beantragt.

Die weiteren beantragten Änderungen seien lediglich redaktioneller oder sprachlicher Natur, zumal das Gesetz in § 42b UrhG nun von „Speichermedien“ spreche und § 90a Abs 5 UrhG aufgehoben worden sei.

Die Antragstellerin beantrage daher die Erlassung des folgenden Bescheids, wobei die Änderungen und Erweiterungen farblich [hier: durch Unterstreichung, Anm] hervorgehoben seien:

Bescheid

Über Antrag der AUSTRO-MECHANA Gesellschaft zur Wahrnehmung mechanisch-musikalischer Urheberrechte Gesellschaft mbH vom 16. September 2016, wird ihre Wahrnehmungsgenehmigung nach dem Verwertungsgesellschaftengesetz 2016 antragsgemäß geändert und ergänzt, sodass sie wie folgt lautet:

I. Die Austro-Mechana Gesellschaft zur Wahrnehmung mechanisch-musikalischer Urheberrechte Gesellschaft mbH verfügt über die Wahrnehmungsgenehmigung für Werke der Tonkunst und mit Werken der Tonkunst verbundene Sprachwerke, im Folgenden **Musikwerke mit und ohne Text** zur Wahrnehmung bzw Geltendmachung der **Rechte der Vervielfältigung und Verbreitung sowie entsprechender Beteiligungs- und/oder Vergütungsansprüche**

1. Die Wahrnehmungsgenehmigung gilt für den Fall:

- a) der Vervielfältigung und/oder Verbreitung auf Bild- und/oder Schallträgern (Speichermedien) gemäß §§ 15 und 16 UrhG;
- b) der Vervielfältigung und Verbreitung auf Bild- und Schallträgern (Speichermedien) in Verbindung mit zur Sendung bestimmten Filmwerken, die ein Rundfunkunternehmer selbst herstellt oder von einem anderen herstellen lässt;
- c) des Vermietens oder Verleihens von Werkstücken gemäß § 16a UrhG sowie gleichartiger Ansprüche im Ausland;
- d) der Vervielfältigung zum eigenen oder privaten Gebrauch auf Speichermedien aller Art gemäß § 42b Abs 1 UrhG (Speichermedienvergütung);
- e) der Vervielfältigung auf Bild- und Schallträgern (Speichermedien) gemäß § 42g UrhG.

2. Ausgenommen von der Wahrnehmungsgenehmigung

- a) nach Punkt I.1.a) ist die erstmalige Festhaltung musikdramatischer Werke – vollständig oder größerer Teile davon – auf Schallträgern zu Handelszwecken;
- b) nach Punkt I.1.a) ist die Vervielfältigung musikdramatischer Werke – vollständig oder größerer Teile davon – sowie von Werken der ernsten Musik auf Bild- und Schallträgern (Speichermedien) zu Handelszwecken;
- c) nach Punkt I.1.a) ist die Vervielfältigung und Verbreitung auf Bild- und Schallträgern (Speichermedien) in Verbindung mit Filmwerken, die zur Vorführung in Lichtspieltheatern und ähnlichen Einrichtungen oder zur Sendung bestimmt sind, es sei denn, es handelt sich um Bild- und Schallträger (Speichermedien) zu Handelszwecken;
- d) nach Punkt I.1.a) ist jede Festhaltung auf Bild- und/oder Schallträgern (Speichermedien) zu Werbezwecken;
- e) nach Punkt I.1.c) – e) sind jene Fälle, in denen ein Rundfunkunternehmer Berechtigter ist.

II. Die Austro-Mechana Gesellschaft zur Wahrnehmung mechanisch-musikalischer Urheberrechte Gesellschaft mbH verfügt weiters über die Wahrnehmungsgenehmigung zur Wahrnehmung bzw Geltendmachung hinsichtlich

1. aller weitergehenden Rechte, Beteiligungs- und/oder Vergütungsansprüche in dem von Punkt I. umfassten Bereich im Auftrag ausländischer Gesellschaften mit ähnlichem Geschäftszweck;
2. des Inkassos von Rechten, Beteiligungs- und/oder Vergütungsansprüchen in dem vom Punkt I. umfassten Bereich im Auftrag und im Interesse anderer inländischer Verwertungsgesellschaften im eigenen oder fremden Namen;
3. selbständiger Auskunfts-, Leistungs- und Rechnungslegungsansprüche gemäß §§ 87a, 87b und 90a Abs 2 UrhG sowie gleichartiger Ansprüche im Ausland.

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

Zur Beurteilung der Eignung zur Wahrnehmung und der Einhaltung der organisatorischen Vorschriften für Verwertungsgesellschaften legt die Antragstellerin die ihr erteilte Wahrnehmungsgenehmigung in der Fassung des Bescheids der KommAustria vom 30. Juni 2008, KOA 9.102/08-016, und eine Ausfertigung ihres Gesellschaftsvertrags in der Fassung vom 11. Juni 2013 vor.

1.2. Stellungnahmeverfahren zum Antrag vom 16. September 2016

Mit Schreiben vom 21. September 2016 übermittelte die Aufsichtsbehörde den dargestellten Antrag den gesamtvertragsfähigen Rechtsträgern sowie den übrigen Verwertungsgesellschaften zur Stellungnahme binnen einer Frist von drei Wochen.

Binnen offener Frist gaben die Wirtschaftskammer Österreich (WKO) und die Verwertungsgesellschaft Rundfunk (VGR) eine Stellungnahme ab; nach Ablauf der Frist langte zudem eine Stellungnahme der Literar-Mechana Wahrnehmungsgesellschaft für Urheberrechte GmbH (LiMe) ein.

1.2.1. Stellungnahme der WKO

Mit Schreiben vom 15. Oktober 2016 nahm die WKO zu den von der Antragstellerin beantragten Erweiterungen der Wahrnehmungsgenehmigung Stellung. Sie teilte mit, dass gegen den Antrag von ihrer Seite keine Einwendungen erhoben werden.

1.2.2. Stellungnahme der VGR

Mit Schreiben vom 17. Oktober 2016 nahm die VGR zum Antrag Stellung.

Wie in ihren Stellungnahmen zu den in den letzten Wochen und Monaten auch von anderen Verwertungsgesellschaften gestellten Anträgen ausgesagt, stimme die VGR mit der Antragstellerin grundsätzlich darin überein, dass die letzten Urheberrechtsgesetz-Novellen durch die Neuschaffung einiger weniger freier Werknutzungen mit Vergütungsanspruch sowie durch einige terminologische Änderungen einen gewissen Erweiterungs- und Anpassungsbedarf für die Wahrnehmungsgenehmigungen der Verwertungsgesellschaften geschaffen hätten. Die VGR spreche sich daher nicht gegen die beantragten Erweiterungen und/oder Ergänzungen aus.

Im Hinblick auf die von der staatlich genehmigten Gesellschaft der Autoren, Komponisten und Musikverleger registrierte Genossenschaft mbH (AKM) zum eigenen Erweiterungsantrag der VGR vom 7. Juni 2016 geäußerten Bedenken, wonach eine sich auf das „Grundrecht“ beziehende

Wahrnehmungsbefugnis auch nachträglich aus diesem gleichsam abgespaltene freie Werknutzungen mit Vergütungsanspruch einschlieÙe, weise die VGR darauf hin, dass der nunmehrige Antrag zeige, dass die Antragstellerin [die eine Tochter der AKM ist, Anm] so wie die VGR diese Ansicht ebenfalls nicht teile. Denn die Antragstellerin beantrage die Ausdehnung ihrer Wahrnehmungsgenehmigung auf die neue freie Werknutzung des § 42g UrhG; das von dieser Bestimmung angesprochene Vervielfältigungsrecht sei jedoch bereits von ihrer bestehenden Wahrnehmungsgenehmigung in Punkt I.1.a) umfasst.

Überdies bemerkte die VGR, dass die Wahrnehmungsgenehmigung für § 42g UrhG zur Gänze begehrt werde, obwohl das Zurverfügungstellungsrecht des § 18a UrhG an sich von der Wahrnehmungsgenehmigung der AKM umfasst sei.

1.2.3. Stellungnahme der LiMe

Mit Schreiben vom 14. Oktober 2016 nahm die LiMe zum Antrag Stellung. Sie teilte darin mit, dass sie grundsätzlich keine Einwände gegen den Antrag habe, jedoch seien die folgenden Punkte zu bedenken und zu berücksichtigen.

Gegen die inhaltliche Erweiterung der Wahrnehmungsgenehmigung um Punkt I.1.e) betreffend die Vervielfältigung auf Bild- und Schallträgern gemäß § 42g UrhG bestehe grundsätzlich kein Einwand, zumal dieser Antrag auf die Vervielfältigung beschränkt sei. Der Antrag stelle auch auf „Bild- und Schallträger“ ab und umfasse deshalb die Vervielfältigung in der Form von Musiknoten (zB im pdf-Format) nicht, was zum Aufgabenbereich der LiMe gehöre und nicht erfasst werden dürfe.

Bedenken bestünden allerdings gegen die beantragte Einfügung des Klammerausdrucks „(Speichermedien)“ in mehreren Punkten der Wahrnehmungsgenehmigung, und zwar jeweils nach dem Hinweis auf „Bild- und/oder Schallträger“. Dies erscheine schon deshalb bedenklich, weil in den meisten anderen Wahrnehmungsgenehmigungen in diesem Zusammenhang der Ausdruck „Datenträger“ verwendet werde. Auch dieser sei freilich wenig glücklich, weil gesetzlich nicht definiert und nach dem allgemeinen Sprachgebrauch eher umfassend zu verstehen. Dagegen sei der Ausdruck „Bild- und/oder Schallträger“ gesetzlich vorgegeben (§ 15 Abs 2 UrhG) und inhaltlich klar umschrieben. Nehme man die Ausdrücke „Datenträger“ oder „Speichermedien“ aber beim Wort, würden diese auch Medien umfassen, auf welchen pdf-Files mit der grafischen Darstellung von Musiknoten festgehalten sind, was mit der der LiMe erteilten Wahrnehmungsgenehmigung kollidiere. Hinzu komme, dass die vorgeschlagenen Formulierungen auch nicht einheitlich seien, wenn unter Punkt I.1.d) im Zusammenhang mit der „Speichermedienvergütung“ von „Speichermedien aller Art“ die Rede sei, wogegen in diesem Zusammenhang – aber eben nur in diesem – auch kein Einwand bestehe, sehe man davon ab, dass alle anderen Wahrnehmungsgenehmigungen dann wohl angepasst werden müssten. Die LiMe spreche sich deshalb gegen diesen Zusatz aus.

Unter Punkt II.3. begehre die Antragstellerin weiters die Ergänzung um Leistungsansprüche nach § 90a Abs 2 UrhG. Dies erscheine aber entbehrlich und eher irreführend, weil es sich dabei um einen Nebenanspruch (Verdoppelung der Speichermedienvergütung wegen versäumter Rechnungslegung) und nicht um einen selbständigen Leistungsanspruch handle.

Nicht ganz klar sei schließlich die Einschränkung in Punkt II.e) [wohl I.2.e), Anm]. Bisher habe sich diese Ausnahme auf das Vermieten und Verleihen (lit c) und die Leerkassettenvergütung (lit d) bezogen, wobei sich an dieser Bezeichnung nichts ändern solle. Soweit ersichtlich (leserlich), solle dies nun „lit c und e“ lauten, was aber ein Versehen sein dürfte. Einerseits fehle das „und“, andererseits aber beziehe sich die Einschränkung damit auf die neu beantragte lit e betreffend § 42g UrhG, während die Speichermedienvergütung nach lit d) fehlen würde. Es sollte deshalb wohl bei lit c) und d) bleiben und deshalb auch keine Veränderung erfolgen.

1.3. Antrag vom 27. Oktober 2016

Mit Schreiben vom 27. Oktober 2016 stellte die Antragstellerin einen weiteren Antrag auf „Änderung der [ihr] erteilten Wahrnehmungsgenehmigung“.

Als Begründung für die beantragten Änderungen brachte sie vor, dass sie nach Punkt I.1.a) ihrer geltenden Wahrnehmungsgenehmigung in der Fassung des Bescheids der KommAustria vom 30. Juni 2008, KOA 9.102/08-016, die Vervielfältigungs- und Verbreitungsrechte auf Bild- und/oder Schallträgern (Datenträgern) gemäß §§ 15 und 16 UrhG wahrnehme. Von dieser Wahrnehmungsgenehmigung ausgenommen seien nach Punkt I.2.a) die erstmalige Festhaltung musikdramatischer Werke – vollständig oder größerer Teile davon – auf Schallträgern zu Handelszwecken (Punkt I.2.a)), die Vervielfältigung musikdramatischer Werke – vollständig oder größerer Teile davon – sowie von Werken der ernsten Musik auf Bild- und Schallträgern (Datenträgern) zu Handelszwecken (Punkt I.2.b)), die Vervielfältigung und Verbreitung auf Bild- und Schallträgern (Datenträgern) in Verbindung mit Filmwerken, die zur Vorführung in Lichtspieltheatern und ähnlichen Einrichtungen oder zur Sendung bestimmt sind, es sei denn, es handelt sich um Bild- und Schallträger (Datenträger) zu Handelszwecken (Punkt I.2.c)), und ist jede Festhaltung auf Bild- und/oder Schallträgern (Datenträgern) zu Werbezwecken (Punkt I.2.d)).

Die Antragstellerin möchte nunmehr die Rechte der erstmaligen Festhaltung und der Vervielfältigung von musikdramatischen Werken sowie von Werken der ernsten Musik auf Bild- und Schallträgern (Speichermedien) zu Handelszwecken sowie die Vervielfältigung und Verbreitung auf Bild- und Schallträgern (Speichermedien) in Verbindung mit Filmwerken, die zur Sendung bestimmt sind, wahrnehmen. Ausgenommen davon sollten die erstmalige Festhaltung oder die Vervielfältigung musikdramatischer Werke sein, die in Verbindung mit Filmwerken zur öffentlichen Zurverfügungstellung bestimmt sind. Ebenso ausgenommen davon sollten die erstmalige Festhaltung

musikdramatischer Werke auf Bild- und Schallträgern (Speichermedien) in Verbindung mit Filmwerken sein. In der Ausnahme für Werbezwecke schließlich sollte „jede“ Festhaltung zur Übereinstimmung mit den übrigen Ausnahmen in „die erstmalige“ geändert werden, da es um eine Ausnahme für das sogenannte Masterband eines Werbespots gehe.

Die Antragstellerin beantrage daher, die Punkte I.2.a), I.2.b), I.2.c) sowie I.2.d) ihrer Wahrnehmungsgenehmigung wie folgt zu ändern (Änderungen rot markiert [hier: unterstrichen, Anm]):

2. Ausgenommen von der Wahrnehmungsgenehmigung

- a) ~~nach Punkt I.1.a) ist die erstmalige Festhaltung musikdramatischer Werke vollständig oder größerer Teile davon auf Schallträgern zu Handelszwecken;~~
- a) nach Punkt I.1.a) ist die erstmalige Festhaltung musikdramatischer Werke in Verbindung mit Filmwerken – vollständig oder größerer Teile davon – auf Bild- und Schallträgern (Speichermedien) zu Handelszwecken;
- b) nach Punkt I.1.a) ist die erstmalige Festhaltung und die Vervielfältigung musikdramatischer Werke in Verbindung mit Filmwerken – vollständig oder größerer Teile davon – zu Zwecken der öffentlichen Zurverfügungstellung sowie von Werken der ersten Musik auf Bild- und Schallträgern (Speichermedien) zu Handelszwecken;
- c) nach Punkt I.1.a) ist die erstmalige Festhaltung, die Vervielfältigung und Verbreitung auf Bild- und Schallträgern (Datenträger) in Verbindung mit Filmwerken, die zur Vorführung in Lichtspieltheatern und ähnlichen Einrichtungen oder zur Sendung bestimmt sind, es sei denn, es handelt sich um Bild- und Schallträger (Speichermedien) zu Handelszwecken;
- d) nach Punkt I.1.a) ist jede die erstmalige Festhaltung auf Bild- und/oder Schallträgern (Speichermedien) zu Werbezwecken;

Zur Beurteilung der Eignung zur Wahrnehmung und der Einhaltung der organisatorischen Vorschriften für Verwertungsgesellschaften lege die Antragstellerin ihre Wahrnehmungsgenehmigung in der derzeit gültigen Fassung des Bescheids der KommAustria vom 30. Juni 2008, KOA 9.102/08-16, und eine Ausfertigung ihres Gesellschaftsvertrages in seiner zuletzt geänderten Fassung vom 17. Oktober 2016 vor.

Mit Antrag vom 16. September 2016 habe die Antragstellerin bereits einen Antrag auf Erweiterung der Wahrnehmungsgenehmigung eingebracht. Auf die dort bereits beantragte Änderung der Terminologie von „Datenträger“ auf „Speichermedien“ sei bei den nunmehr beantragten Änderungen bereits Rücksicht genommen. Im Übrigen bleibe der Antrag vom 16. September 2016 vollinhaltlich aufrecht; es werde angeregt, über beide Anträge gemeinsam (verbunden) zu entscheiden.

1.4. Stellungnahmeverfahren zum Antrag vom 27. Oktober 2016

Mit Schreiben vom 31. Oktober 2016 übermittelte die Aufsichtsbehörde den dargestellten Antrag vom 27. Oktober 2016 den gesamtvertragsfähigen Rechtsträgern sowie den übrigen Verwertungsgesellschaften zur Stellungnahme binnen einer Frist von vier Wochen.

Binnen offener Frist gaben die AKM, die LiMe und die WKO eine Stellungnahme ab.

1.4.1. Stellungnahme der AKM

Mit Schreiben vom 14. November 2016 nahm die AKM zu den von der Antragstellerin beantragten Änderungen der Wahrnehmungsgenehmigung Stellung. Sie teilte mit, dass keine Einwände gegen die beantragte Erweiterung der Wahrnehmungsgenehmigung bestünden.

1.4.2. Stellungnahme der LiMe

Mit Schreiben vom 30. November 2016 nahm die LiMe zum Antrag Stellung. Sie brachte vor, dass sie durch die nunmehr beantragte Erweiterung der Wahrnehmungsgenehmigung der Antragstellerin in ihren Interessen nicht berührt sei und insoweit deshalb keine Stellungnahme abgebe. Allerdings beantrage sie, ihre bereits zum Antrag vom 16. September 2016 abgegebene Stellungnahme vom 14. Oktober 2016 auch in Bezug auf den nun vorliegenden weiteren Antrag zu berücksichtigen, zumal die zunächst beantragten Änderungen auch in den erweiterten Antrag Eingang gefunden hätten, weshalb die hierzu abgegebene Stellungnahme aufrecht bleibe.

1.4.3. Stellungnahme der WKO

Ebenfalls mit Schreiben vom 30. November 2016 nahm die WKO zum Antrag Stellung.

Sie brachte im Wesentlichen vor, dass das Änderungsbegehren, mit dem die Punkte I.2.c) sowie I.2.d) der bestehenden Wahrnehmungsgenehmigung geändert werden sollten, bedenklich erscheinen: Punkt I.2.c) der Wahrnehmungsgenehmigung solle dahingehend geändert werden, dass die bestehende Ausnahme für Vervielfältigungs- und Verbreitungsrechte für die Verwendung von Bild- und Schallträgern (Datenträger), die unter anderem auch zur Sendung bestimmt seien, künftig in den Wahrnehmungsbereich der Antragstellerin fallen sollten. Punkt I.2.d) solle dahingehend geändert werden, als die Festhaltung auf Bild- und Schallträger (Datenträgern) zu Werbezwecken künftig in den Wahrnehmungsbereich der Antragstellerin fallen sollte, es sei denn, es handle sich um „die erstmalige“ Festhaltung.

Nach § 3 Abs 2 VerwGesG 2016 dürfe eine Wahrnehmungsgenehmigung nur einer Verwertungsgesellschaft erteilt werden. Die Rechte der Vervielfältigung und Verbreitung von Musikwerken mit und ohne Text kämen nach der bestehenden Wahrnehmungsgenehmigung der Antragstellerin zu. Das Senderecht an Musikwerken mit und ohne Text werde hingegen von der AKM wahrgenommen. Es sei daher naheliegend, dass es im gegebenen Zusammenhang zu Abgrenzungsschwierigkeiten komme, wenn der „Sendezweck“ nun auch von der Antragstellerin wahrgenommen werden solle.

Ebenso bedenklich sei die grundsätzliche Erweiterung der Wahrnehmungsbefugnis auf Festhaltungen von Musikwerken auf Bild- und Schallträgern zu Werbezwecken (mit Ausnahme der erstmaligen Festhaltung). Gerade der Werbebereich sei durch besonders hohe individuelle und vor allem durch Exklusivität gekennzeichnete Geschäftsmodelle geprägt. Werbeauftraggeber würden in der Regel die exklusive Rechtenutzung wollen. Die beantragte Erweiterung sei daher dahingehend zu prüfen, ob damit nicht unverhältnismäßig in das verfassungsrechtlich geschützte Eigentumsrecht (Privatautonomie) der Musikurheber eingegriffen werde. Bei Genehmigung des gegenständlichen Antrages werde damit jede individuelle Geschäftsmodellentwicklung verhindert und das besonders in einem Bereich, der durch die Exklusivität der Rechteinräumung (zB von Werbejingles) gekennzeichnet sei. Verwertungsgesellschaften können keine exklusiven Nutzungsrechte gewähren. Der Eingriff in das verfassungsrechtlich geschützte Eigentumsrecht sei insofern unverhältnismäßig, als damit eine „Kollektivierung der Interessen“ der „Werbe-Urheber“ bei der Lizenzierung der Festhaltung ihrer musikalischen Werke auf Bild- und Schallträgern eintrete, obwohl hier der Markt sehr individuell gestaltet sei und mit der Maßnahme der „Werbe-Urheber“ nicht mehr marktgerecht darauf reagieren könne. Außerdem sei im Zusammenhang mit der Werbefilmmusik fraglich, ob angesichts des § 38 Abs 1 UrhG die Antragstellerin aus praktischer Sicht überhaupt die entsprechenden Rechte eingeräumt bekomme bzw ob nicht der Werbe-Musikfilmurheber nicht ohnehin individuell die Lizenzen einräume.

Aufgrund dieser Argumente sprächen triftige Gründe gegen die Genehmigung der Antragserweiterung zu den Punkten I.2.c) sowie I.2.d). Zudem werde, da die Antragstellerin ohnehin bereits in Personalunion mit der AKM geführt werde, angeregt, eine engere Zusammenschlussmöglichkeit der beiden „artverwandten“ Gesellschaften nach § 11 Abs 6 VerwGesG 2016 zu prüfen.

1.5. Stellungnahme der Antragstellerin

Die Aufsichtsbehörde übermittelte der Antragstellerin die gesammelten Stellungnahmen der anderen Verwertungsgesellschaften und der gesamtvertragsfähigen Rechtsträger zu ihren Anträgen vom 16. September 2016 und vom 27. Oktober 2016 mit Schreiben vom 12. Dezember 2016 zur Stellungnahme binnen vier Wochen. Dem kam die Antragstellerin mit Schreiben vom 20. Dezember 2016 nach.

1. Zur Stellungnahme der **VGR** brachte die Antragstellerin vor, dass diese ihren Antrag im Wesentlichen bestätige. Zum Kritikpunkt, die Antragstellerin würde den „§ 42g UrhG zur Gänze“ beantragen, sei zu entgegnen, dass die Antragstellerin explizit das Wort „Vervielfältigung“ (auf Bild- und Tonträgern) vorangestellt habe. Es sollte somit bereits aus dem Antragswortlaut klar sein, dass das Zurverfügungstellungsrecht des § 18a UrhG nicht beantragt worden sei. Zu den weiteren Bedenken der VGR in Bezug auf einen nicht verfahrensgegenständlichen Antrag der AKM sei nur

darauf hinzuweisen, dass die AKM – im Unterschied zur Antragstellerin – schon bislang das Zurverfügungstellungsrecht ausdrücklich für den Unterrichts- und Schulgebrauch sowie die Lehre wahrgenommen habe; diese explizite Erwähnung sei bei der Antragstellerin bislang nicht gegeben, weswegen die Erweiterung in diesem Punkt erforderlich scheine. Diese Sicht sei der Antragstellerin auch von der Aufsichtsbehörde bestätigt worden. Die entsprechende Stelle unter Punkt I.1.d) der Wahrnehmungsgenehmigung der AKM laute:

des öffentlichen Zurverfügungstellens gemäß § 18a UrhG einschließlich des öffentlichen Zurverfügungstellens in Schul-, Unterrichts- und Lehreinrichtungen;

Daher spreche sich die Antragstellerin gegen die Unterstellung aus, sie würde die Meinung der VGR teilen. Die Sondersituation der AKM habe berechtigterweise eine andere rechtliche Folge erfordert als bei Antragstellerin oder anderen Verwertungsgesellschaften.

2. Zur Stellungnahme der **WKO** führte die Antragstellerin aus, dass diese im Wesentlichen keine Einwände gegen die von ihr gestellten Anträge habe. Allerdings verstehe die WKO den Begriff „erstmaliges Festhalten“ offensichtlich falsch. So sei es schon bislang üblich gewesen, dass die Antragstellerin die sogenannten Stücklizenzen im Werbebereich vertrete. Von der Werbeindustrie und den betroffenen Komponisten, Textdichtern und allfälligen Verlegern sei bislang immer gewünscht worden, dass die Produktion der Aufnahme, also das erstmalige Festhalten, individuell lizenziert werde. Das solle auch so bleiben. Allerdings sei es nicht im Interesse der Werbeindustrie oder der Rechteinhaber, jede Sendung eines fertig aufgenommenen Werbespots bzw – konkret bezogen auf den Wahrnehmungsbereich der Antragstellerin – jede Vervielfältigung auf Speichersystemen zB eines Radiosenders für Sendezwecke in Werbeblöcken individuell zu lizenzieren. Im Gegenteil werde es ausdrücklich von den Rechteinhabern gewünscht, diese Nutzungen aufgrund ihrer schieren Zahl kollektiv wahrnehmen zu lassen. Die Produktionsfirma der Werbung sei mit Abschluss der Aufnahme nämlich bereits vollständig von ihrem Auftraggeber, dem werbenden Unternehmen, entlohnt worden. Auch diese Auftraggeber hätten übrigens kein Interesse an einer individuellen Rechtklärung, weil sie allein vom Werbeeffect des Werbespots profitierten, nicht aber an den benutzten Rechten beteiligt seien.

Für den Fall, dass man die „erstmalige“ Festhaltung dahin interpretieren sollte, dass eine zweite Aufnahme (Festhaltung) der Musik desselben Werbespots bereits von der Wahrnehmungstätigkeit der Antragstellerin umfasst sein sollte, sei zu entgegnen, dass solche Fälle in der Praxis erstens nicht vorkommen und zweitens, dass dies nicht gemeint sei. Das „erstmalige“ Festhalten solle sich nur auf die Aufnahme beziehen und damit Stücklizenzen weiter möglich machen. Die bisherige Formulierung „jede Festhaltung“ stehe dem in diesem Sinne gleich, zumal ja die „Festhaltung“ legal definiert sei, also streng genommen kein Attribut mehr benötige. Es sollte dies im Hinblick auf die an weiteren Stellen der Wahrnehmungsgenehmigung auch bislang verwendete Terminologie nur stimmig sein, weshalb „jede“ durch „erstmalige“ ersetzt werden sollte. Die Antragstellerin würde sich aber auch nicht gegen die Beibehaltung von „jede“ aussprechen, zumal sich der Inhalt der Wahrnehmungsgenehmigung nicht

ändere.

Zur von der WKO monierten angeblichen Überschneidung der Wahrnehmungsbereiche der Antragstellerin und der AKM sei schließlich lediglich gesagt, dass die Antragstellerin natürlich nur die „Vervielfältigung“ zu Sendezwecken beantrage, wie es auch in der Chapeauklausel unter I. der Wahrnehmungsgenehmigung ausdrücklich festgehalten werde. Somit komme dem Einwand der WKO in diesem Punkt keinerlei Berechtigung zu.

3. Zur Stellungnahme der **LiMe** brachte die Antragstellerin vor, dass diese als verspätet zurückzuweisen sei. Für den Fall der dennoch vorgenommenen Berücksichtigung durch die Aufsichtsbehörde nehme die Antragstellerin jedoch vorsorglich Stellung.

Größtenteils seien die Einwände der LiMe un schlüssig. So werde anstelle einer Äußerung, warum die beantragte Erweiterung der Ausnahmen in Punkt II.e) [wohl I.2.e), Anm] nicht zulässig sein sollten, der Antrag eigenmächtig umgedeutet. Das sei nicht zulässig. Die Ausnahme in Punkt II.e) [wohl I.2.e), Anm] sei in korrekter Fassung beantragt worden und solle natürlich auch den neuen Punkt I.1.e) miteinfassen, zumal die berechnigte Annahme bestehe, die VGR werde diese Vergütungsansprüche selbst wahrnehmen. Selbst jedoch wenn dies nicht der Fall wäre, sei eine Ausnahme von Rundfunkunternehmen als Berechnigte in der Wahrnehmungsgenehmigung der Antragstellerin wohl zulässig.

Weiters überzeugten die Bedenken der LiMe hinsichtlich der wiederholten Verwendung des Wortes „Speichermedien“ im Klammerausdruck nicht: Erstens sei im allgemeinen Sprachgebrauch die Verwendung eines Wortes in Klammern lediglich zur näheren Beschreibung des davor verwendeten Wortes oder der Wörter geeignet, aber nicht konstitutiv für das Wort oder die Wörter an sich, das/die nicht in Klammern gefasst ist/sind. Der Austausch von „Datenträger“ mit „Speichermedien“ – übrigens an einer Stelle vergessen und erst mit dem Änderungsantrag nachgezogen – sei ausschließlich der Änderung des § 42b UrhG durch die Urh-Nov 2015 geschuldet. Nicht verändert werden sollte der Bedeutungsgehalt der davor stehenden Wörter „Bild- und/oder Schallträger“. Auch alle anderen Verwertungsgesellschaften hätten den neuen Ausdruck in ihre neuen Wahrnehmungsgenehmigungen einfügen wollen, aus demselben Grund.

Überdies widerspräche sich die LiMe in ihrer Stellungnahme selbst: Einerseits stelle sie zunächst fest, die Antragstellerin würde keine Musiknoten (grafische Notenbilder) wahrnehmen, andererseits würden die „Speichermedien aller Art“ in Punkt I.1.d) der beantragten Wahrnehmungsgenehmigung der Antragstellerin plötzlich die Erlaubnis enthalten, grafische Notenbilder wahrzunehmen. Das sei im gegenständlichen Fall aber auch völlig belanglos: Gemäß § 42 Abs 8 Z 1 UrhG dürften Musiknoten nämlich nicht privat oder zum eigenen Gebrauch – mit Ausnahme des Sammlungsgebrauches oder des händischen Abschreibens – kopiert werden. Daher könne auch kein Vergütungsanspruch nach § 42b Abs 1 UrhG bestehen. Wenn überhaupt, so würden daher die Bedenken der LiMe ausschließlich

beim Sammlungsgebrauch zum Tragen kommen.

Die Antragstellerin vertrete allerdings zudem keine grafischen Rechte, weil durch den Begriff „Musikwerke“ klargestellt sein sollte, dass sie überhaupt keine Bildwerke vertrete. Unter „Musikwerke“ seien wohl – das sei nicht strittig – Werke der Tonkunst im Sinne des § 1 Abs 1 UrhG gemeint, keine Werke der bildenden Kunst nach § 3 UrhG. Eine Ergänzung in Punkt I.1.d) sei daher an sich nicht notwendig. Die Antragstellerin habe aber keine Einwände, wenn die Aufsichtsbehörde eine entsprechende Klarstellung hinsichtlich der grafischen Vervielfältigung von Musiknoten zum Sammlungsgebrauch (das händische Abschreiben werde wohl nicht auf Speichermedien stattfinden und könne auch nicht mit der Reprographievergütung kollidieren) in Punkt I.1.d) oder als Ausnahme an geeigneter Stelle in die Wahrnehmungsgenehmigung mitaufnehme.

Die Bedenken der LiMe zur Wahrnehmungsgenehmigung für § 90a Abs 2 UrhG schließlich sollten von der Aufsichtsbehörde beurteilt werden; wichtig sei in diesem Zusammenhang, dass der Antragstellerin jedenfalls die Geltendmachung dieses Anspruches möglich sein sollte. Ob dies als Nebenanspruch über § 42b UrhG oder als eigenständiger Anspruch in der Wahrnehmungsgenehmigung seinen Niederschlag finde, sei für die Antragstellerin unter der genannten Bedingung von untergeordneter Bedeutung. Der Antrag in diesem Punkt sei daher rein vorsichtshalber gestellt worden.

2. Sachverhaltsfeststellungen

1. Wahrnehmungsgenehmigungen der Antragstellerin

1.1. Die Antragstellerin nimmt entsprechend ihren Wahrnehmungsgenehmigungen in der konsolidierten Fassung des Bescheids der KommAustria vom 30. Juni 2008, KOA 9.102/08-016, die in diesen umschriebenen Rechte, Beteiligungs- und Vergütungsansprüche für Musikwerke mit und ohne Text wahr. Diese Wahrnehmungsgenehmigungen lauten im Detail:

Die Austro Mechana Gesellschaft zur Wahrnehmung mechanisch-musikalischer Urheberrechte Gesellschaft mbH verfügt über die Betriebsgenehmigung für Werke der Tonkunst und mit Werken der Tonkunst verbundene Sprachwerke, im Folgenden

Musikwerke mit und ohne Text

zur Wahrnehmung bzw Geltendmachung der

Rechte der Vervielfältigung und Verbreitung sowie entsprechender Beteiligungs- und/oder Vergütungsansprüche

1. Die Betriebsgenehmigung gilt für den Fall:
 - a) der Vervielfältigung und/oder Verbreitung auf Bild- und/oder Schallträgern (Datenträgern) gemäß §§ 15 und 16 UrhG;
 - b) der Vervielfältigung und Verbreitung auf Bild- und Schallträgern (Datenträgern) in Verbindung mit zur Sendung bestimmten Filmwerken, die ein Rundfunkunternehmer selbst herstellt oder von einem anderen herstellen lässt;
 - c) des Vermietens oder Verleihens von Werkstücken gemäß § 16a UrhG sowie gleichartiger Ansprüche im Ausland;
 - d) der Vervielfältigung zum eigenen oder privaten Gebrauch auf Bild- und/oder Schallträgern (Datenträgern) gemäß § 42b Abs 1 UrhG (Leerkassettenvergütung);
2. Ausgenommen von der Betriebsgenehmigung
 - a) nach Punkt I.1.a) ist die erstmalige Festhaltung musikdramatischer Werke - vollständig oder größerer Teile davon - auf Schallträgern zu Handelszwecken
 - b) nach Punkt I.1.a) ist die Vervielfältigung musikdramatischer Werke - vollständig oder größerer Teile davon sowie von Werken der ernsten Musik auf Bild- und Schallträgern (Datenträgern) zu Handelszwecken;
 - c) nach Punkt I.1.a) ist die Vervielfältigung und Verbreitung auf Bild- und Schallträgern (Datenträgern) in Verbindung mit Filmwerken, die zur Vorführung in Lichtspieltheatern und ähnlichen Einrichtungen oder zur Sendung bestimmt sind, es sei denn, es handelt sich um Bild- und Schallträger (Datenträger) zu Handelszwecken.
 - d) nach Punkt I.1.a) ist jede Festhaltung auf Bild- und/oder Schallträgern (Datenträgern) zu Werbezwecken;
 - e) nach Punkt I.1.c) und d) sind jene Fälle, in denen ein Rundfunkunternehmer Berechtigter ist.

II.

Die Austro Mechana Gesellschaft zur Wahrnehmung mechanisch-musikalischer Urheberrechte Gesellschaft mbH verfügt weiters über die Betriebsgenehmigung zur Wahrnehmung bzw Geltendmachung hinsichtlich

1. aller weitergehenden Rechte, Beteiligungs- und/oder Vergütungsansprüche in dem von Punkt I. umfassten Bereich im Auftrag ausländischer Gesellschaften mit ähnlichem Geschäftszweck;
2. des Inkassos von Rechten, Beteiligungs- und/oder Vergütungsansprüchen in dem vom Punkt I. umfassten Bereich im Auftrag und im Interesse anderer inländischer Verwertungsgesellschaften im eigenen oder fremden Namen;
3. selbständiger Auskunfts- und Rechnungslegungsansprüche gemäß §§ 87a, 87b und 90a Abs 5 UrhG sowie gleichartiger Ansprüche im Ausland;

III.

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

1.2. Die Betriebsgenehmigung der Antragstellerin in der Fassung des Bescheids des BMUK vom 19. Juli 1994, GZ 24.307/13-IV/1/94, lautete:

III. Der Austro-Mechana Gesellschaft zur Wahrnehmung mechanisch-musikalischer Urheberrechte Gesellschaft mbH wird hinsichtlich von Werken der Tonkunst und mit Werken der Tonkunst verbundenen Sprachwerken die Genehmigung erteilt:

[...]

4. Für die Geltendmachung von Vergütungsansprüchen im Fall der Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch auf Schall- oder Bildschallträgern nach § 42 Abs 5 bis 7 UrhG („Leerkassettenvergütung“), ausgenommen soweit ein Rundfunkunternehmer Berechtigter ist, und für die Geltendmachung der selbständigen Auskunftsansprüche nach § 87a Abs 2 und 3 UrhG und nach § 90a Abs 5 UrhG sowie für gleichartige Ansprüche (im Ausland).

5. Für die Geltendmachung von selbständigen Auskunftsansprüchen nach § 87b UrhG.

[...]

2. Tätigkeit und Organisationsvorschriften der Antragstellerin

1. Die Antragstellerin ist eine als Gesellschaft mit beschränkter Haftung organisierte Verwertungsgesellschaft mit Sitz im Inland, die nicht auf Gewinn gerichtet ist. Sie verfügt über eine hauptberufliche und fachlich qualifizierte Geschäftsführung und bietet volle Gewähr dafür, dass sie die ihr nach dem VerwGesG 2016 zukommenden Aufgaben und Pflichten gehörig erfüllt.

2. Der Gesellschaftsvertrag der Antragstellerin in seiner Fassung vom 17. Oktober 2016 sieht in § 7 Abs 1 vor, dass die Mitgliederhauptversammlung aus den bestehenden Gesellschaftern besteht. Ein weiterer Erwerb der Mitgliedschaft ist nicht möglich. Die Geschäftsanteile sind nach § 4 Abs 2 des Gesellschaftsvertrags nicht an andere Personen als die bestehenden Gesellschafter übertragbar oder vererblich. Diese Geschäftsanteile werden derzeit von Prof. Robert Opratko und der AKM gehalten.

3. Jene Bezugsberechtigten der Antragstellerin, die nicht Gesellschafter derselben sind und nicht Eigentümer, Mitglieder oder Bezugsberechtigte eines ihrer Gesellschafter sind, sind nach § 7 Abs 2 des Gesellschaftsvertrags mit drei Personen in der Mitgliederhauptversammlung vertreten. Diese drei Vertreter werden nach § 9 Abs 1 des Gesellschaftsvertrags als „Gemeinsame Vertretung“ bezeichnet. Je ein Vertreter hat dabei aus dem Kreis der Komponisten, der Autoren und der Musikverleger zu stammen. Sie werden nach § 8 Abs 1 des Gesellschaftsvertrags von der Versammlung der Bezugsberechtigten gewählt und sind nach § 9 Abs 4 des Gesellschaftsvertrags bei ihrer Stimmrechtsausübung in der Mitgliederhauptversammlung an die Beschlüsse dieser Versammlung gebunden. Jeder dieser Vertreter hat nach § 7 Abs 7 des Gesellschaftsvertrags drei Stimmen in der Mitgliederhauptversammlung.

Ein solches Stimmrecht kommt den Vertretern nach § 9 Abs 3 lit d des Gesellschaftsvertrags in allen

die Bedingungen für den Wahrnehmungsvertrag und die Verwaltung der Einnahmen aus den Rechten betreffenden Angelegenheiten zu, insbesondere bei den allgemeinen Grundsätzen für die Verteilung der den Rechteinhabern zustehenden Beträge, bei der Verwendung der nicht verteilbaren Beträge und den Abzügen von den Einnahmen aus den Rechten und von den Erträgen aus der Anlage von Einnahmen aus den Rechten, bei den Grundsätzen des Risikomanagements und der allgemeinen Anlagepolitik in Bezug auf die Einnahmen aus den Rechten und etwaige Erträge aus der Anlage von Einnahmen aus den Rechten. Allerdings kann die Gemeinsame Vertretung ihr Recht auf Mitbestimmung in bestimmten dieser Angelegenheiten – etwa der allgemeinen Anlagepolitik in Bezug auf die Einnahmen aus den Rechten und etwaige Erträge aus der Anlage von Einnahmen aus den Rechten oder über die Grundsätze für das Risikomanagement – dem Aufsichtsrat übertragen.

Neben dem Mitbestimmungsrecht nach § 9 Abs 3 lit d hat die Gemeinsame Vertretung nach § 9 Abs 3 des Gesellschaftsvertrags weiters das Recht, die Aufnahme von Gegenständen in die Tagesordnung der Mitgliederhauptversammlung zu verlangen (lit a), das Recht, zu den Gegenständen der Tagesordnung der Mitgliederhauptversammlung Stellung zu nehmen (lit b), und das Recht, von der Geschäftsführung Auskunft über Angelegenheiten der Verwertungsgesellschaft zu verlangen (lit c).

4. Die Antragstellerin hat sowohl für 24. Oktober 2016 als auch für 29. Mai 2017 zu einer Versammlung der Bezugsberechtigten eingeladen, mit dem Zweck, die Gemeinsame Vertretung zu wählen. Dieser Einladung hat bei beiden Terminen kein Bezugsberechtigter Folge geleistet. Die Antragstellerin ist weiterhin bemüht, dass es zu einer Bildung der Gemeinsamen Vertretung kommt. Im Herbst 2017 wird der Aufsichtsrat der Antragstellerin über die entsprechenden Maßnahmen dafür beraten.

3. Beweiswürdigung

1. Zur Feststellung des Sachverhalts wurden neben amtsbekannten Tatsachen die Wahrnehmungsgenehmigungen der Antragstellerin in der Fassung des Bescheids des BMUK vom 19. Juli 1994, GZ 24.307/13-IV/1/94, sowie in der konsolidierten Fassung des Bescheids der KommAustria vom 30. Juni 2008, KOA 9.102/08-016, herangezogen.

2. Zur Beurteilung der Erteilungsvoraussetzungen gemäß § 3 Abs 2 VerwGesG 2016 dienen darüber hinaus der Gesellschaftsvertrag der Antragstellerin vom 17. Oktober 2016, ihr Firmenbuchauszug vom 23. August 2017, die Protokolle der Versammlung der Bezugsberechtigten der Antragstellerin vom 24. Oktober 2016 und vom 29. Mai 2017 sowie die Protokolle der 2. ordentlichen Mitgliederhauptversammlung der Antragstellerin und der 1758. Vorstandssitzung der AKM vom 19. Juni 2017.

4. Rechtliche Beurteilung

4.1. Auslegung des Anbringens

1. Die Antragstellerin beantragt mit ihrem Antrag vom 16. September 2016 die „Erweiterung“ und mit ihrem Antrag vom 27. Oktober 2016 die „Änderung“ der ihr erteilten Wahrnehmungsgenehmigungen.

2. Das VerwGesG 2016 unterscheidet zwischen Anträgen, die auf die Erteilung einer Wahrnehmungsgenehmigung gerichtet sind (§ 3 VerwGesG 2016), und Anträgen, die auf die Feststellung des Umfangs einer bereits erteilten Wahrnehmungsgenehmigung ausgerichtet sind (§ 10 VerwGesG 2016).

3. Durch Auslegung ist daher zunächst zu klären, ob die Anbringen der Antragstellerin als Erteilungsanträge oder als Feststellungsanträge zu qualifizieren sind. Dabei kommt es auf den Inhalt, das erkennbare oder zu erschließende Ziel des Anbringens, und nicht auf die zufälligen verbalen Formen an. Entscheidend ist damit, wie ein Anbringen unter Berücksichtigung der konkreten gesetzlichen Regelung, des Verfahrenszwecks und der Aktenlage objektiv verstanden werden muss (vgl VwGH 2008/07/0163; 2011/12/0005; 2011/10/0179).

4. Im gegenständlichen Verfahren sind demnach alle jene Anbringen, mit denen bloß Änderungen redaktioneller oder sprachlicher Natur begehrt werden, als **Feststellungsanträge** im Sinne des § 10 VerwGesG 2016 zu verstehen. Mit diesen werden nämlich keine inhaltlichen Änderungen der bereits erteilten Wahrnehmungsgenehmigungen beantragt.

4.1. Für die mit Schriftsatz vom 16. September 2016 vorgebrachten Anbringen trifft dies auf den durchgehenden Ersatz des Begriffs „Datenträger“ durch den Begriff „Speichermedien“ bzw „Speichermedien aller Art“ und den Ersatz des Begriffs „Leerkassettenvergütung“ durch den Begriff „Speichermedienvergütung“ in der bestehenden Wahrnehmungsgenehmigung in Punkt I.1.d) zu: Diese sind Anbringen erkennbar darauf ausgerichtet, etwas, das ohnehin von den bestehenden Wahrnehmungsgenehmigungen umfasst ist, unter Berücksichtigung der mit der Urh-Nov 2015 eingeführten neuen Begrifflichkeiten nunmehr auch ausdrücklich festzuhalten.

4.2. Für die mit Schriftsatz vom 27. Oktober 2016 vorgebrachten Anbringen trifft dies auf die Änderung von „jede Festhaltung“ auf Bild- oder Schallträgern auf „die erstmalige Festhaltung“ in Punkt I.2.d) der bestehenden Wahrnehmungsgenehmigungen der Antragstellerin zu. Die Antragstellerin begründet dies in erwähntem Schriftsatz damit, dass dadurch eine Übereinstimmung mit den übrigen beantragten Ausnahmen von der Wahrnehmungsgenehmigung in Punkt I.1.a) – die nach ihrem Formulierungsvorschlag allesamt von der „erstmaligen Festhaltung“ sprechen – erzielt werden solle. In ihrer Stellungnahme vom 20. Dezember 2016 stellt sie zudem – aufgrund der von der WKO

geäußerten Kritik – klar, dass sie bereits bisher „sogenannte Stücklizenzen im Werbebereich“ vertrete, und dies weiterhin möglich sein solle; nicht wahrgenommen werde hingegen – was ebenfalls so bleiben solle – eben die erstmalige Festhaltung, also das Masterband. Der Antrag zielen daher nur darauf ab, dass die Formulierungen der Wahrnehmungsgenehmigungen „stimmig“ seien, der Inhalt in Punkt I.2.d) solle sich durch den Antrag nicht ändern. Aufgrund dieser Ausführungen ist das Anbringen der Antragstellerin zu Punkt I.2.d) daher – wie eingangs erwähnt – als Feststellungsantrag im Sinne des § 10 VerwGesG 2016 zu verstehen.

5. Alle übrigen Anbringen der Antragstellerin in ihren Schriftsätzen vom 19. September 2016 sowie – mit Ausnahme des in Punkt 6 behandelten – in ihrem Schriftsatz vom 27. Oktober 2016 sind hingegen als Anträge auf **Erteilung einer Wahrnehmungsgenehmigung** im Sinne des § 3 VerwGesG 2016 zu verstehen. Für die Anbringen auf Wahrnehmung bestimmter, von den Ausschließungsrechten nach §§ 15f UrhG umfassten Nutzungen, sowie zur Wahrnehmung des Vergütungsanspruchs nach § 42g UrhG kommt dies klar in der von der Antragstellerin angeführten Begründung zum Ausdruck. Für § 90a Abs 2 UrhG in der Fassung der Urh-Nov 2015 ergibt sich dies daraus, dass die Antragstellerin die Wahrnehmung der sich nach ihrer Ansicht aus dieser Bestimmung ergebenden Leistungspflicht ausdrücklich in ihre bestehende Wahrnehmungsgenehmigung in Punkt II.3 aufgenommen haben möchte. Damit ist ihr diesbezügliches Anbringen erkennbar darauf ausgerichtet, ihr eine Wahrnehmungsgenehmigung für diese Leistungspflicht zu erteilen.

6. Hinsichtlich § 90a Abs 5 UrhG in der Fassung vor der Urh-Nov 2015 ist das Vorbringen der Antragstellerin als Anregung, ihre Wahrnehmungsgenehmigung in Punkt II.3 insoweit zu widerrufen, zu verstehen. Nur auf diese Weise wird nämlich das erkennbare Ziel ihres Anbringens, dass diese Bestimmung nicht mehr zum Inhalt ihrer Wahrnehmungsgenehmigungen gehört, erreicht.

4.2. Verbindung der Verfahren

Beide verfahrenseinleitende Schriftsätze, sowohl jener vom 16. September 2016 als auch jener vom 27. Oktober 2016, enthalten Erteilungsanträge nach §§ 3ff VerwGesG 2016. Damit sind in beiden Verfahren Feststellungen über die Erfüllung der gesetzlichen Erteilungsvoraussetzungen zu treffen (siehe oben Punkt 2 und unten Punkt 4.4). Aus Gründen der Zweckmäßigkeit und Einfachheit werden die beiden Verfahren daher nach § 39 Abs 2 AVG zur gemeinsamen Entscheidung verbunden.

4.3. Feststellung des Umfangs der Wahrnehmungsgenehmigung (Spruchpunkt I)

1. Die Antragstellerin versteht die von ihr beantragten Änderungen der in den ihr erteilten Genehmigungen verwendeten Begriffe „Betriebsgenehmigung“ in „Wahrnehmungsgenehmigung“, „Datenträger“ in „Speichermedium“ und „Leerkassettenvergütung“ in „Speichermedienvergütung“ als Änderungen „lediglich redaktioneller oder sprachlicher Natur“. Dies trifft auch auf die Änderung von „jede Festhaltung“ in „erstmalige Festhaltung“ in Punkt I.2.d) der bestehenden

Wahrnehmungsgenehmigungen zu.

2. Mit diesen Änderungen möchte die Antragstellerin erkennbar die Unklarheiten, die sich zum einen aus dem Abweichen der in ihren Wahrnehmungsgenehmigungen verwendeten Begriffen von der neuen, mit der Urh-Nov 2015 eingeführten Terminologie und zum anderen aus der Beibehaltung der Wortfolge „jede Festhaltung“ in Punkt I.2.d) bei gleichzeitiger Änderung in „erstmalige Festhaltung“ in den übrigen zu Punkt I.1.a) beantragten Ausnahmen ergeben, beseitigen.

3. Die beantragten Änderungen sind daher – wie oben in Punkt 4.1 ausgeführt – als Feststellungsanträge im Sinne des § 10 VerwGesG 2016 zu verstehen.

4. Nach § 10 VerwGesG 2016 hat die Aufsichtsbehörde auf Antrag eines Beteiligten oder von Amts wegen über die Abgrenzung des Umfangs einer Wahrnehmungsgenehmigung zu entscheiden, wenn dieser unklar oder strittig ist. Dabei hat die Aufsichtsbehörde nach § 39 Abs 2 AVG auf der Grundlage des Vorbringens der Antragstellerin vom Amts wegen das Vorliegen einer Unklarheit im Sinne des § 10 VerwGesG 2016 zu prüfen.

4.3.1. Zum Begriff „Wahrnehmungsgenehmigung“

1. § 2 Abs 1 VerwGesG 2006 machte den Betrieb einer Verwertungsgesellschaft von der Genehmigung durch die Aufsichtsbehörde abhängig. Diese Genehmigung bezeichnete das VerwGesG 2006 durchgehend als „Betriebsgenehmigung“. Der Gesetzgeber des VerwGesG 2016 hat in diesem Begriff eine gewisse Unschärfe ausgemacht: Ansatzpunkt für die Genehmigungspflicht sei nicht die Aufnahme des Betriebs einer Verwertungsgesellschaft, sondern vielmehr die kollektive Wahrnehmung eines bestimmten Rechts nach dem UrhG (EB zur RV, BlgNR 1057 XXV. GP, 14). Dementsprechend sieht § 3 Abs 1 VerwGesG 2016 nunmehr vor, dass eine derartige Rechtswahrnehmung nur mit einer Genehmigung der Aufsichtsbehörde ausgeübt werden kann, und bezeichnet diese Genehmigung als „Wahrnehmungsgenehmigung“.

2. Der Unterschied zwischen den beiden Begriffen besteht damit im Wesentlichen darin, dass sich die „Betriebsgenehmigung“ nach dem VerwGesG 2006 auf den Betrieb einer Verwertungsgesellschaft und damit die kollektive Wahrnehmung eines Rechts nach dem UrhG durch Verwertungsgesellschaften bezieht, während sich die „Wahrnehmungsgenehmigung“ nach dem VerwGesG 2016 auf jede kollektive Wahrnehmungstätigkeit bezieht, unabhängig davon, ob diese von einer Verwertungsgesellschaft im Sinne des VerwGesG 2016 oder von einer anderen Einrichtung entfaltet wird. Im Ergebnis legen demnach diese beiden Begriffe – jedenfalls für sich alleine genommen – nahe, dass das durch eine „Wahrnehmungsgenehmigung“ für ein bestimmtes Recht erteilte Monopol nach § 7 VerwGesG 2016 die kollektive Wahrnehmung durch alle in Betracht kommenden Arten von Einrichtungen erfasst, während eine „Betriebsgenehmigung“ nur eine solche Wahrnehmung durch eine Verwertungsgesellschaft erfasst.

3. Die in Spruchpunkt II. dieses Bescheids erteilten Genehmigungen sind nach § 3 Abs 1 VerwGesG 2016 als „Wahrnehmungsgenehmigungen“ zu bezeichnen. Behält man für die bisher der Antragstellerin erteilten und aufgrund von § 87 Abs 3 VerwGesG 2016 fortgeltenden Genehmigungen den Begriff „Betriebsgenehmigung“ bei, so mag daraus eine unterschiedliche Reichweite der jeweils durch die Genehmigung festgelegten Monopolbereiche abgeleitet werden. Aus einer derartigen gespaltenen Terminologie ergibt sich damit eine Unklarheit im Sinne des § 10 VerwGesG 2016.

4. Nach Ansicht der Aufsichtsbehörde hat sich bereits nach dem VerwGesG 2006 ungeachtet des Begriffs der „Betriebsgenehmigung“ aus § 1 iVm § 3 Abs 2 VerwGesG 2006 ergeben, dass jede kollektive Wahrnehmung eines Rechts oder Anspruchs nach dem UrhG einer Genehmigung der Aufsichtsbehörde bedarf. Demnach besteht nach ihrer Ansicht sachlich kein Unterschied zwischen einer „Betriebsgenehmigung“ und einer „Wahrnehmungsgenehmigung“. Doch selbst wenn man dieser Ansicht nicht folgt, ist aus § 87 Abs 3 iVm § 86 Abs 1 Satz 2 VerwGesG 2016 abzuleiten, dass einer nach dem VerwGesG 2006 erteilten „Betriebsgenehmigung“ die (erweiterten) Wirkungen einer „Wahrnehmungsgenehmigung“ nach dem VerwGesG 2016 zukommen, da die im Zeitpunkt des Inkrafttretens des VerwGesG 2016 nach dem VerwGesG 2006 in Kraft stehenden Betriebsgenehmigungen „nach den entsprechenden Bestimmungen“ des VerwGesG 2016 – und damit als „Wahrnehmungsgenehmigungen“ – weitergelten.

5. Folglich war die Unklarheit, die sich aus der partiellen Beibehaltung des Begriffs „Betriebsgenehmigung“ unter der Geltung des VerwGesG 2016 in den Genehmigungen der Antragstellerin ergibt, durch die Feststellung zu klären, dass der Umfang dieser Genehmigungen jenem von Wahrnehmungsgenehmigungen im Sinne des VerwGesG 2016 entspricht. Dies erfolgt – wie im Spruch ersichtlich – durch die Feststellung, dass die betroffenen Genehmigungen der Antragstellerin in den Punkten I., II. und III. Wahrnehmungsgenehmigungen umfassen. Da es sich hierbei um den – wie dargestellt – umfassenderen Begriff handelt, ersetzt dieser den bisher an diesen Stellen verwendeten Begriff „Betriebsgenehmigung“ (siehe die konsolidierte Fassung der Wahrnehmungsgenehmigung unten in Punkt 5).

4.3.2. Zum Begriff „Speichermedienvergütung“

1. § 42b Abs 1 UrhG in seiner Fassung vor der Urh-Nov 2015 sieht eine Vergütung für die Vervielfältigung zum eigenen oder privaten Gebrauch auf einem Bild- oder Schallträger vor und bezeichnet diese als „Leerkassettenvergütung“, während er in seiner Fassung nach der Novelle eine Vergütung für einen solchen Gebrauch auf einem Speichermedium vorsieht und diese als „Speichermedienvergütung“ bezeichnet. Vor diesem Hintergrund könnte aus dem Begriff „Leerkassettenvergütung“ in Punkt I.1.d) der geltenden Wahrnehmungsgenehmigungen der Antragstellerin geschlossen werden, dass diese nur zur Wahrnehmung dieser Vergütung, nicht aber auch zur Wahrnehmung der Speichermedienvergütung berechtigt ist. Damit besteht insoweit

hinsichtlich des Umfangs dieser Wahrnehmungsgenehmigung eine Unklarheit im Sinn von § 10 VerwGesG 2016.

2. Der Grund für die Aufnahme des Begriffs „Leerkassettenvergütung“ in die Wahrnehmungsgenehmigung der Antragstellerin war offensichtlich, eine für Urheber und Nutzer einfach nachvollziehbare Umschreibung des Inhalts der Wahrnehmungsgenehmigung in Punkt I.1.d) zu geben. Daraus, dass dieser Begriff in der Wahrnehmungsgenehmigung in einer Klammer nach der maßgeblichen gesetzlichen Bestimmung des § 42b Abs 1 UrhG angeführt wird und auch dieser Bestimmung entnommen ist, ergibt sich zudem, dass damit auch der normative Inhalt von § 42b Abs 1 UrhG in leicht nachvollziehbarer Form umschrieben werden soll. Durch die inhaltliche Änderung von § 42b Abs 1 UrhG mit der Urh-Nov 2015 bekommt dieser Begriff in der Wahrnehmungsgenehmigung aber statt einer bloß klarstellenden Funktion eine einschränkende. Dies entspricht nicht seinem Zweck. Vielmehr ist die Wahrnehmungsgenehmigung der Antragstellerin in Punkt I.1.d) weiterhin inhaltlich kongruent mit dem – nunmehr geänderten – § 42b Abs 1 UrhG.

3. Es war daher festzustellen, dass die Wahrnehmungsgenehmigung der Antragstellerin in Punkt I.1.d) auch die Speichermedienvergütung umfasst. Dies erfolgt durch Anführung des Begriffs „Speichermedienvergütung“ an der Stelle des bisherigen Begriffs „Leerkassettenvergütung“.

4.3.3. Zum Begriff „Speichermedien“

1. Der Begriff „Datenträger“ wurde mit dem Konsolidierungsbescheid der KommAustria als Aufsichtsbehörde für Verwertungsgesellschaften vom 30. Juni 2008, KOA 9.102/08-16, als Klammerausdruck im Anschluss an die Wortfolgen „Bild- und/oder Schallträger“ sowie „Bild- oder Schallträger“ in die entsprechenden Wahrnehmungsgenehmigungen der Antragstellerin eingefügt.

Begründet hat die Behörde dies damit, dass mit Hilfe dieses modernen Ausdrucks der nicht mehr zeitgemäße – aber im Gesetz festgeschriebene – Speichermedienbegriff insbesondere für Nutzer verständlicher werden solle. Unter dem Begriff „Datenträger“ seien zur materiellen Verkörperung oder dauerhaften Aufnahme von Daten geeignete physikalische Mittel zu verstehen. Er umfasse 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) (KOA 9.102/08-16, Seite 8).

2. Mit der Urh-Nov 2015 wurden in § 42b Abs 1 UrhG die Begriffe „Bild- oder Schallträger“ sowie „Trägermaterial“ durch den Begriff „Speichermedium“ ersetzt. Durch diese Änderung in der Begrifflichkeit sollten Computerfestplatten und andere multifunktionale Speichermedien auch sprachlich in den Anwendungsbereich dieser Bestimmung einbezogen werden. Als Vorbild hierfür führt der Novellengesetzgeber § 54 des deutschen Urheberrechtsgesetzes in der Fassung des Zweiten

Gesetzes zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft an. Nach den Materialien zu dieser Bestimmung umfasst der Begriff „Speichermedium“ alle physikalischen Informations- und Datenträger mit Ausnahme von Papier oder ähnlichen Trägern. Dies sind insbesondere alle elektronischen (zB Smartcard, Memory Stick), magnetischen (zB Musikkassette, Magnetband, externe oder interne Festplatte, Diskette) und optischen (zB Film, DVD, CD-ROM, CD-R, CD-RW, Laserdisk) Speicher (siehe RV 687 BlgNR XXV. GP, 8).

3. Mit der Urh-Nov 2015 hat der Gesetzgeber demnach mit dem Begriff des Speichermediums einen zeitgemäßen Gesetzesbegriff eingeführt, dessen Fehlen die Aufsichtsbehörde im Rahmen der Konsolidierung der Wahrnehmungsgenehmigung der Antragstellerin 2008 noch moniert hat und durch den Begriff des Datenträgers zu kompensieren versucht hat. Dies hat zur Folge, dass sich nunmehr die Wahrnehmungsgenehmigungen und das UrhG unterschiedlicher Begriffe für dieselbe Sache bedienen. Diese unterschiedliche Begrifflichkeit kann Anlass für Unklarheiten über den Umfang der betroffenen Wahrnehmungsgenehmigungen im Sinne des § 10 VerwGesG 2016 sein. Deutlich wird das, wenn die in Spruchpunkt II erteilten Wahrnehmungsgenehmigungen sich allesamt antragsgemäß auf Speichermedien beziehen, während sich die bestehenden Wahrnehmungsgenehmigungen weiterhin auf Datenträger beziehen.

4. Aus dem Verweis auf die Materialien zu § 54 dUrhG ergibt sich, dass der Novellengesetzgeber den Begriff „Speichermedium“ in einem sehr umfassenden Sinn verstanden hat, nämlich: alle physikalischen Datenträger mit Ausnahme von Papier oder ähnlichen Trägern. Die Aufsichtsbehörde hat den Begriff „Datenträger“ noch umfassender verstanden, nämlich so, dass er auch Papier einschließt. Die bestehenden Wahrnehmungsgenehmigungen der Antragstellerin umfassen damit bereits jene Speichermedien, die nunmehr vom Begriff „Speichermedien“ in § 42b Abs 1 UrhG umfasst sind.

5. Die Feststellung, dass die betroffenen Wahrnehmungsgenehmigungen der Antragstellerin Speichermedien im Sinne des § 42b Abs 1 UrhG in der Fassung der Urh-Nov 2015 umfassen, beseitigt allerdings die beschriebene Unklarheit nur dann, wenn damit auch die Fortführung des Begriffs „Datenträger“ in den Wahrnehmungsgenehmigungen entfallen kann. Dafür ist es jedoch nicht nur erforderlich, dass – wie soeben ausgeführt – die bestehenden Wahrnehmungsgenehmigungen Speichermedien im Sinne des § 42b Abs 1 UrhG umfassen, sondern auch, dass sie nicht darüber hinausgehen, der Begriff „Datenträger“ also nicht weiter ist und mehr Speicherarten umfasst als der Begriff „Speichermedien“.

5.1. Dafür, dass der Begriff „Datenträger“ weiter ist als der Begriff „Speichermedium“ und damit einen ihm verbleibenden eigenen Anwendungsbereich hat, könnte sprechen, dass „Datenträger“ nach den damaligen Ausführungen der Aufsichtsbehörde auch Papier ist. Dabei ist allerdings zu bedenken, dass die Behörde mit diesem Hinweis nicht alleine auf die Wahrnehmungsgenehmigung der Antragstellerin abgestellt hat, sondern eine Gesamtbetrachtung für alle acht damals zu konsolidierenden

Wahrnehmungsgenehmigungen vorgenommen hat. Gerade für die Vervielfältigung nach § 15 Abs 2 UrhG und den Vergütungsanspruch nach § 42b Abs 1 UrhG geht dies aber über das Gesetz hinaus: Nach herrschender Ansicht ist die in § 15 Abs 2 UrhG weiterhin und in § 42b Abs 1 UrhG zumindest bis zur Urh-Nov 2015 verwendete Wortfolge „Bild- oder Schallträger“ als Träger von Bild- oder Tonfolgen zu verstehen, weshalb Papier oder Ähnliches als Träger ausscheidet (vgl. *Walter*, Werkverwertung in körperlicher Form (Teil I). Vervielfältigung und Verbreitung des Werks, MR 1990, 112ff mwN; *derselbe*, Österreichisches Urheberrecht. Handbuch (2008) Rn 539).

5.2. Da die Wahrnehmungsgenehmigungen nicht über die vom UrhG vorgesehenen Rechte und Ansprüche hinausgehen können, konnte daher der Begriff des „Datenträgers“ zumindest für jene Wahrnehmungsgenehmigungen, die das Vervielfältigungsrecht nach § 15 UrhG und den Vergütungsanspruch nach § 42b Abs 1 UrhG in der Fassung vor der Urh-Nov 2015 betreffen, nicht Vervielfältigungen auf Papier umfassen. Damit aber umfasst der Begriff des Datenträgers jedenfalls für die betroffenen Wahrnehmungsgenehmigungen der Antragstellerin nicht mehr als jener des Speichermediums, sondern ist mit diesem gleichzusetzen.

6. Rechtstechnisch erfolgt die Feststellung, dass die betroffenen Wahrnehmungsgenehmigungen Speichermedien im Sinne des § 42b Abs 1 UrhG in der Fassung der Urh-Nov 2015 umfassen, durch die Aufnahme des Begriffs „Speichermedium“ an Stelle des Begriffs „Datenträger“ in den betroffenen Wahrnehmungsgenehmigungen. Es sind dies die Genehmigungen in Punkt I.1.a), I.1.b) und I.1.d). Zu den Ausnahmen in Punkt I.2. siehe unten Punkt 4.4.3.1.

4.3.4. Zur erstmaligen Festhaltung zu Werbezwecken

1. Nach Punkt I.2.d) ihrer bestehenden Wahrnehmungsgenehmigungen ist von der Genehmigung der Antragstellerin in Punkt I.1.a) „jede Festhaltung“ auf Bild- und/oder Schallträgern zu Werbezwecken ausgenommen.

2. Nach § 15 Abs 2 UrhG liegt eine Vervielfältigung im Sinne des § 15 Abs 1 UrhG auch im Festhalten einer Aufführung eines Werks auf Mitteln zur wiederholbaren Wiedergabe für Gesicht oder Gehör (Bild- oder Schallträger) wie beispielsweise Filmstreifen oder Schallplatten. Wurde eine Aufführung festgehalten und wird diese Festhaltung vervielfältigt, handelt es sich bei dieser Vervielfältigung nach der Terminologie des UrhG nicht um eine Festhaltung. Der gesetzliche Begriff des Festhaltens bezieht sich damit auf die erstmalige Festhaltung einer Aufführung, nicht auf nachfolgende Vervielfältigungen der Festhaltung (vgl. *Walter*, Handbuch Rn 532 mwN).

3. Vor diesem Hintergrund ergibt sich aus der Verwendung des Begriffs „Festhaltung“ in Punkt I.2.d) der Wahrnehmungsgenehmigungen der Antragstellerin, dass nur diese, nicht aber nachfolgende Vervielfältigungen gemeint sind. Dass die Genehmigung von „jeder Festhaltung“ spricht, schadet dabei nicht, sind doch Festhaltungen auf verschiedenen Trägern denkbar, etwa, wie im Gesetz angegeben,

auf Schallplatten oder – in Verbindung mit Filmwerken – auf Filmstreifen. Der Begriff „jede“ bezieht sich damit nicht zwangsläufig auf die Nutzungshandlung; er kann sich auch auf das Trägermaterial beziehen.

4. Die von der Antragstellerin vorgebrachte Unklarheit im Sinne des § 10 VerwGesG 2016 war daher durch die Feststellung zu beseitigen, dass ihre bestehende Wahrnehmungsgenehmigung in Punkt I.1.a) alle Vervielfältigungen eines Musikwerkes mit oder ohne Ton auf Bild- und Schallträgern zu Werbezwecken außer der erstmaligen Festhaltung des Werks umfasst. Damit ist von der Ausnahme nach Punkt I.2.d) nur die erstmalige Festhaltung auf Bild- und Schallträgern (Speichermedien), also das Masterband, umfasst.

Das Adjektiv „erstmalige“ wird dabei im Spruch nur aus Gründen der Kontrastierung mit der bisherigen Sprachfassung der Ausnahme in Punkt I.2.d) verwendet; wie von der Antragstellerin in ihrer Stellungnahme vom 12. Dezember 2016 zutreffend ausgeführt, ist nämlich eine Festhaltung im Sinne des § 15 Abs 2 UrhG grundsätzlich eine erstmalige.

4.4. Erteilung der Wahrnehmungsgenehmigung (Spruchpunkt II)

1. Nach § 3 Abs 1 VerwGesG 2016 dürfen Rechte nach dem Urheberrechtsgesetz – wozu nach § 2 Z 7 VerwGesG 2016 neben Ausschließungsrechten auch Vergütungs- und Beteiligungsansprüche zählen – in gesammelter Form im Interesse mehrerer Rechteinhaber in Österreich grundsätzlich nur mit Genehmigung der Aufsichtsbehörde wahrgenommen werden. Mit dem gegenständlichen Antrag möchte die Antragstellerin zum einen bestimmte, bisher von ihrer Wahrnehmungsgenehmigung für das Vervielfältigungs- und Verbreitungsrecht in Punkt I.1.a) ausgenommene Nutzungen und zum anderen den Vergütungsanspruch für die Vervielfältigung für Zwecke des Unterrichts bzw der Lehre durch Schulen, Universitäten und andere Bildungseinrichtungen nach § 42g UrhG auf diese Weise wahrnehmen. Sie beantragt daher die Erteilung der entsprechenden Wahrnehmungsgenehmigungen.

2. Nach § 3 Abs 2 VerwGesG 2016 darf eine Wahrnehmungsgenehmigung nur einer Verwertungsgesellschaft oder unabhängigen Verwertungseinrichtung mit Sitz im Inland erteilt werden, die die in den §§ 5 und 7 VerwGesG 2016 genannten Voraussetzungen erfüllt und volle Gewähr dafür bietet, dass sie die ihr nach dem VerwGesG 2016 zukommenden Aufgaben und Pflichten gehörig erfüllen wird.

3. Einer Verwertungsgesellschaft darf eine Wahrnehmungsgenehmigung darüber hinaus nur dann erteilt werden, wenn sie die in § 6 VerwGesG 2016 genannten Voraussetzungen erfüllt. Nach § 6 Abs 1 VerwGesG 2016 müssen ihre Organisationsvorschriften daher vorsehen, dass ihre Bezugsberechtigten in geeigneter Weise an der Willensbildung der Gesellschaft mitwirken können. Bezugsberechtigter ist nach § 2 Z 4 VerwGesG 2016 jeder Rechteinhaber, der mit der betroffenen Verwertungsgesellschaft einen Wahrnehmungsvertrag geschlossen hat. Zudem haben nach § 6 Abs 3

VerwGesG 2016 die Organisationsvorschriften der Gesellschaft vorzusehen, nach welchen Voraussetzungen und Kriterien ein Rechteinhaber – oder eine Einrichtung, die Rechteinhaber vertritt – Mitglied werden kann. Mitglied einer Verwertungsgesellschaft ist nach § 2 Z 5 VerwGesG 2016, wer deren Voraussetzungen für die Mitgliedschaft erfüllt und von dieser aufgenommen wird.

Zur angemessenen Wahrung der Interessen der Bezugsberechtigten, die nicht als Mitglieder einer Verwertungsgesellschaft aufgenommen werden, als Mitglieder einer Einrichtung, die Rechteinhaber vertritt in die Willensbildung der Verwertungsgesellschaft eingebunden sind, oder in einer Bezugsberechtigtenversammlung nach § 17 VerwGesG 2016 einem Mitglied vergleichbare Rechte haben, ist nach § 6 Abs 2 VerwGesG 2016 eine gemeinsame Vertretung zu bilden. Die Satzung der Verwertungsgesellschaft muss Bestimmungen über die Wahl dieser Vertretung durch die Bezugsberechtigten sowie über deren Befugnisse enthalten. Dabei sind der Vertretung mindestens das Recht, die Aufnahme von Gegenständen in die Tagesordnung der Mitgliederhauptversammlung zu verlangen, das Recht, zu den Gegenständen der Tagesordnung der Mitgliederhauptversammlung Stellung zu nehmen, das Recht, von der Geschäftsführung Auskunft über Angelegenheiten der Verwertungsgesellschaft zu verlangen, und das Recht auf Mitbestimmung in allen die Bedingungen für den Wahrnehmungsvertrag (§ 14 Abs 2 Z 1 VerwGesG 2016) und die Verwaltung der Einnahmen aus den Rechten betreffenden Angelegenheiten (§ 14 Abs 2 Z 3 bis 7 VerwGesG 2016), einzuräumen; dieses Mitbestimmungsrecht soll die wirtschaftliche Bedeutung der Rechte berücksichtigen, die die Verwertungsgesellschaft für diese Bezugsberechtigten wahrnimmt.

4. Die Antragstellerin erfüllt die in den §§ 3 Abs 2 und 5ff VerwGesG 2016 genannten Voraussetzungen. Im Detail folgt dies für die Voraussetzung des § 6 Abs 2 VerwGesG 2016 – der Bildung einer gemeinsamen Vertretung – nicht bereits daraus, dass der Gesellschaftsvertrag der Antragstellerin in seinen §§ 7ff deren Wahl, Zusammensetzung und Kompetenzen festlegt, sondern daraus, dass die Antragstellerin trotz zweier erfolgloser Versuche weiterhin bestrebt ist, diese Vertretung zu bilden. Für die Voraussetzung des § 6 Abs 3 VerwGesG 2016 – die Voraussetzungen und Kriterien für die Mitgliedschaft – folgt dies daraus, dass die Mitgliedschaft nach § 7 Abs 1 des Gesellschaftsvertrags der Antragstellerin auf die bestehenden Gesellschafter beschränkt ist. Deren Geschäftsanteile wiederum sind nach § 4 Abs 2 dieses Vertrags nicht an andere Personen als die bestehenden Gesellschafter übertragbar oder vererblich. Damit ist dem Erfordernis, dass die Organisationsvorschriften der Antragstellerin – in diesem Fall: der Gesellschaftsvertrag – die Voraussetzungen und Kriterien für die Mitgliedschaft enthalten, genüge getan (vgl Erl zur RV 1057 BlgNR XXV. GP, 3 und 15).

4.4.1. Vervielfältigung für Zwecke des Unterrichts beziehungsweise der Lehre (§ 42g UrhG)

1. Mit ihrem Anbringen zu einem neuen Punkt I.1.e) ihrer Wahrnehmungsgenehmigung beantragt die Antragstellerin die Erteilung einer Genehmigung für die kollektive Wahrnehmung des Vergütungsanspruchs nach § 42g UrhG für die Vervielfältigung für den Unterrichts- und Lehrgebrauch

durch Schulen, Universitäten und andere Bildungseinrichtungen. Ausgenommen von dieser Genehmigung soll – wie sich aus der mitbeantragten Aufnahme in die Ausnahme des Punkt I.2.e) ergibt – der Fall sein, dass ein Rundfunkunternehmer Berechtigter ist.

2. Mit § 42g UrhG wurde durch die Urh-Nov 2015 ein Vergütungsanspruch für die Vervielfältigung und öffentliche Zurverfügungstellung für die Intranet-Nutzung von Werken und Schutzgegenständen für Zwecke des Unterrichts und der Lehre eingeführt. Die Wahrnehmung dieses Anspruchs ist von keiner der derzeit der Antragstellerin erteilten Wahrnehmungsgenehmigungen erfasst, insbesondere nicht von jener in Punkt I.1.a) für die Vervielfältigung auf Bild- oder Schallträgern, da sich diese Genehmigung ausdrücklich auf das Ausschließungsrecht nach § 15 bezieht, und nicht auf Vergütungsansprüche (vgl UrhRS 7/08-5, Seite 13).

3. Die Wahrnehmungsgenehmigung für § 42g UrhG ist, da die Voraussetzungen von § 3 Abs 2 VerwGesG 2016 erfüllt sind, zu erteilen. Systematisch ist sie als neuer Punkt I.1.e) in die in ihrem Aufbau der Gliederung des UrhG folgende konsolidierte Fassung der Wahrnehmungsgenehmigung der Antragstellerin einzufügen (siehe unten Punkt 5). Die mitbeantragte Ausnahme für jene Fälle, in denen ein Rundfunkunternehmer Berechtigter ist, wird in dieser in Punkt I.2.e) durch die Aufnahme der Wortfolge „Punkt I.1.c) bis e)“ umgesetzt.

4. Die Wahrnehmung der ebenfalls von § 42g UrhG umfassten Zurverfügungstellung von Musikwerken mit und ohne Text für den Unterrichts- und Lehrgebrauch durch Schulen, Universitäten und andere Bildungseinrichtungen hat die Antragstellerin nicht beantragt. Für diese wurde bereits der AKM eine Wahrnehmungsgenehmigung erteilt (siehe Punkt I.1.e) der Wahrnehmungsgenehmigungen der AKM in der Fassung des Bescheids der Aufsichtsbehörde vom 18. Oktober 2016, AVW 9.110/16-002).

4.4.2. Doppelter Vergütungssatz bei Verletzung der Meldepflicht (§ 90a Abs 2 UrhG)

1. § 90a Abs 1 UrhG sieht in der Fassung der Urh-Nov 2015 eine Meldepflicht des Importeurs von Speichermedien vor. Wird diese Pflicht schuldhaft verletzt, hat der Meldepflichtige die doppelte angemessene Vergütung nach § 42b UrhG zu zahlen (§ 90a Abs 2 UrhG).

2. Mit Schreiben vom 19. September 2016 beantragte die Antragstellerin „vorsorglich“ die Aufnahme des „Leistungsanspruch[s]“ nach § 90a Abs 2 UrhG im Falle der nicht-ordnungsgemäßen oder verspäteten Meldung“ in die Wahrnehmungsgenehmigung. Dieser Anspruch soll systematisch in Punkt II.3. ihrer bestehenden Wahrnehmungsgenehmigung aufgenommen werden. Diese umfasst in ihrer geltenden Fassung selbständige Auskunfts- und Rechnungslegungsansprüche nach §§ 87a, 87b und 90a Abs 5 UrhG (zu § 90a Abs 5 UrhG siehe auch unten Punkt 4.5.).

3. Nach den Materialien zu § 90a UrhG in der Fassung der Urh-Nov 2015 handelt es sich hierbei um eine § 54e dUrhG nachgebildete Regelung (RV 687 BlgNR XXV. GP, 18). Die Meldepflicht wird dabei

von der herrschenden deutschen Lehre als Nebenpflicht zum Vergütungsanspruch für die private Überspielung angesehen (*Loewenheim* in *Schricker/Loewenheim* (Hg), *Urheberrecht* (2017)⁵ § 54e Rn 2). Bei der Verletzung der Meldepflicht handelt es sich damit um die Verletzung einer Nebenpflicht zum Vergütungsanspruch, die mit dem doppelten Vergütungssatz sanktioniert wird. Diese Ansicht wird für § 90a UrhG auch von *Walter* in seiner verfahrensgegenständlichen Stellungnahme für die *Literar-Mechana* vertreten.

Dass der Novellengesetzgeber mit § 90a Abs 2 UrhG § 54e dUrhG nachbilden wollte, spricht dafür, dass er auch dessen dogmatische Konstruktion übernehmen wollte. Versteht man demnach § 90a Abs 1 UrhG als Nebenpflicht zum Vergütungsanspruch nach § 42b UrhG, ist § 42b UrhG die Anspruchsgrundlage für die Zahlung des doppelten Vergütungssatzes nach § 90a Abs 2 UrhG.

4. Nach § 3 Abs 1 VerwGesG 2016 dürfen Rechte nach dem Urheberrechtsgesetz nur mit Genehmigung der Aufsichtsbehörde in gesammelter Form im Interesse mehrerer Rechteinhaber wahrgenommen werden. Nach § 7 Abs 1 VerwGesG 2016 darf für die Wahrnehmung eines bestimmten Rechts jeweils nur einer einzigen Verwertungsgesellschaft eine Wahrnehmungsgenehmigung erteilt werden. Unter der Wahrnehmung von Rechten ist nach § 2 Z 7 VerwGesG 2016 die Wahrnehmung von ausschließlichen Rechten und von Vergütungs- oder Beteiligungsansprüchen zu verstehen.

4.1. Das VerwGesG 2016 setzt damit beim jeweiligen Recht oder Anspruch an. Für dieses oder diesen wird die jeweilige Wahrnehmungsgenehmigung erteilt. Von dieser sind aber auch die zur Durchsetzung des jeweiligen Rechts oder Vergütungs- oder Beteiligungsanspruchs erforderlichen Ansprüche umfasst. Andernfalls wäre der Inhalt der erteilten Wahrnehmungsgenehmigung auf die nicht-streitige Wahrnehmung beschränkt. Für eine solche Beschränkung gibt es keine Anhaltspunkte im VerwGesG 2016. Vielmehr sieht § 29 Abs 1 VerwGesG 2016 ausdrücklich die Durchsetzung der Rechte der Bezugsberechtigten als eine der Aufgaben der Verwertungsgesellschaften vor. Damit ergibt sich aus dem VerwGesG 2016, dass die für ein Recht oder einen oder Vergütungs- oder Beteiligungsanspruch erteilte Wahrnehmungsgenehmigung auch die entsprechenden Durchsetzungsansprüche umfasst.

4.2. Dem entspricht es für die von der Antragstellerin wahrgenommenen Ausschließungsrechte, dass ihre Wahrnehmungsgenehmigung keine eigene Genehmigung für die Geltendmachung der Ansprüche auf Unterlassung, Beseitigung, Schadenersatz und Bereicherung vorsieht. Dass sie dazu berechtigt ist, ergibt sich nämlich bereits aus den ihr in Punkt I.1. erteilten Genehmigungen. Daher kann sie beispielsweise aufgrund ihrer Genehmigung in Punkt I.1.a) auf Unterlassung der Vervielfältigung und Verbreitung von Musikwerken mit Text auf Schallträgern und auf Schadenersatz für die bereits erfolgten Vervielfältigungen und Verbreitungen klagen.

4.3. Was die von der Antragstellerin wahrgenommenen Vergütungsansprüche betrifft, bedeutet dies, dass die mit der Durchsetzung dieser Ansprüche verbundenen Ansprüche ebenfalls von der jeweiligen

Wahrnehmungsgenehmigung umfasst sind. Damit umfasst die Wahrnehmungsgenehmigung für einen Vergütungsanspruch nach dem VerwGesG 2016 grundsätzlich auch die für dessen Durchsetzung erforderlichen Auskunfts- und Rechnungslegungsansprüche. Ebenfalls der Durchsetzung von Vergütungsansprüchen – nämlich jener nach § 42b UrhG – dient § 90a Abs 2 UrhG in der Fassung der Urh-Nov 2015. Daher ist dieser Anspruch von der bestehenden Wahrnehmungsgenehmigung der Antragstellerin in Punkt I.1.d) umfasst, und zwar seit seinem Inkrafttreten.

5. Da die Wahrnehmungsgenehmigung der Antragstellerin in Punkt I.1.d) demnach bereits die Geltendmachung des doppelten Vergütungssatzes nach § 90a Abs 2 UrhG in der Fassung der Urh-Nov 2015 umfasst, war der Antrag auf Erteilung einer Wahrnehmungsgenehmigung dafür abzuweisen.

6. Aus dem Vorbringen der Antragstellerin sowie der Stellungnahme der Literar-Mechana ergibt sich allerdings, dass die genaue Verortung des Anspruchs nach § 42b Abs 1 UrhG in Verbindung mit § 90a Abs 2 UrhG in der Fassung der Urh-Nov 2015 in der Wahrnehmungsgenehmigung der Antragstellerin unklar ist. Dabei geht es um die Abgrenzung der bestehenden Wahrnehmungsgenehmigung in Punkt I.1.d) von jener in Punkt II.3. Aus der fehlenden Anführung von § 90a Abs 2 UrhG in letzterer könnte nämlich geschlossen werden, dass dieser von den Wahrnehmungsgenehmigungen der Antragstellerin nicht umfasst ist, obwohl – wie oben ausgeführt – jene in Punkt I.1.d) diesen umfasst. Der unklare Umfang der beiden betroffenen Wahrnehmungsgenehmigungen im Verhältnis zueinander ist daher nach § 10 VerwGesG 2016 **von Amts wegen** aufzugreifen.

6.1. Die in Punkt II.3 ihrer bestehenden Wahrnehmungsgenehmigungen enthaltene Genehmigung für die Wahrnehmung selbständiger Auskunfts- und Rechnungslegungsansprüche gemäß §§ 87a, 87b und 90a Abs 5 UrhG wurde der Antragstellerin – soweit ersichtlich – erstmals mit Bescheid des BMUK vom 19. Juli 1994, GZ 24.307/13-IV/1/94, erteilt. Dabei bezog sich die Genehmigung ausdrücklich auf die Absätze 2 und 3 des § 87a UrhG in der damals geltenden Fassung; nicht angeführt war hingegen der allgemeine Auskunftsanspruch nach § 87a Abs 1 UrhG.

6.2. Die betroffenen Bestimmungen lauteten am 19. Juli 1994:

§ 87a. (1) Wer nach diesem Gesetz zur Leistung eines angemessenen Entgelts oder einer angemessenen Vergütung, zum Schadenersatz oder zur Herausgabe des Gewinnes verpflichtet ist, hat dem Anspruchsberechtigten Rechnung zu legen und deren Richtigkeit durch einen Sachverständigen prüfen zu lassen. Wenn sich dabei ein höherer Betrag als aus der Rechnungslegung ergibt, sind die Kosten der Prüfung vom Zahlungspflichtigen zu tragen.

(2) Wer nach § 42 Abs. 5 als Bürge und Zahler haftet, hat dem Anspruchsberechtigten auch anzugeben, von wem er das Trägermaterial bezogen hat, sofern er nicht die Vergütung für dieses Trägermaterial leistet.

(3) Die Abs. 1 und 2 gelten sinngemäß auch für denjenigen, der nach § 42 Abs. 5 letzter Satz von der Haftung ausgenommen ist.

§ 87b. Wer im Inland Werkstücke verbreitet, an denen das Verbreitungsrecht durch

Inverkehrbringen in einem Mitgliedstaat der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft oder der Europäischen Freihandelsassoziation erloschen ist (§ 16 Abs. 3), hat dem Berechtigten auf Verlangen richtig und vollständig Auskunft über Hersteller, Inhalt, Herkunftsland und Menge der verbreiteten Werkstücke zu geben. Anspruch auf Auskunft hat, wem das Recht, die Werkstücke im Inland zu verbreiten, im Zeitpunkt des Erlöschens zugestanden ist.

§ 90a. (1) Trägermaterial im Sinn des § 42 Abs. 5, das zum freien Verkehr oder zum Eingangsvormerkverkehr zum ungewissen Verkauf oder zur Einlagerung in ein offenes Lager auf Vormerkrechnung im Sinn der zollrechtlichen Bestimmungen eingeführt wird, ist von dem, der die Anmeldung nach § 52 Zollgesetz 1988 abgibt, nach Maßgabe der Verordnungen nach den Abs. 3 und 4 mit einem eigenen Anmeldeschein anzumelden. Im Anmeldeschein sind Stückzahl, Art, Spieldauer und Warenzeichen des Trägermaterials sowie der Name und die Anschrift des Anmelders und des Empfängers des Trägermaterials anzugeben. Der Anmeldeschein ist eine für die Abfertigung erforderliche Unterlage im Sinn des § 52 Abs. 4 Zollgesetz 1988. Die Anmeldescheine sind von den Zollämtern den Verwertungsgesellschaften, die Ansprüche nach § 42 Abs. 5 und in Verbindung damit aus § 69 Abs. 3, § 74 Abs. 7 und § 76 Abs. 4 geltend machen, zu übersenden.

(2) Von der Anmeldepflicht nach Abs. 1 sind Sendungen ausgenommen, die nach den zollrechtlichen Vorschriften zollfrei bleiben oder nicht mehr als 100 Stück umfassen.

(3) Der Bundesminister für Justiz hat im Einvernehmen mit dem Bundesminister für Finanzen durch Verordnung zu bestimmen, welche nach den Nummern des Zolltarifs (Zolltarifgesetz 1988, BGBl. Nr. 155/1987, in der jeweils geltenden Fassung) bezeichnete Waren unter die Anmeldepflicht nach Abs. 1 fallen und welchen Verwertungsgesellschaften die Anmeldescheine zu übersenden sind; die Verordnung hat auch Form und Inhalt des Anmeldescheins zu bestimmen. Die Verordnung hat auf den erforderlichen Verwaltungsaufwand und auf die Bedürfnisse der Verwertungsgesellschaften angemessen Bedacht zu nehmen.

(4) Der Bundesminister für Justiz kann im Einvernehmen mit dem Bundesminister für Finanzen durch Verordnung weitere Ausnahmen von der Anmeldepflicht vorsehen, wenn das Interesse an der Erleichterung des Warenverkehrs oder der Verwaltungsvereinfachung das Interesse der Verwertungsgesellschaften an der Anmeldung überwiegt.

(5) Der Anmelder und der im Anmeldeschein genannte Empfänger des Trägermaterials haben den im Abs. 1 bezeichneten Verwertungsgesellschaften auf deren Verlangen richtig und vollständig Auskunft über die für die Entstehung der Zahlungspflicht maßgeblichen Umstände zu geben.

6.3. Die Auskunftsansprüche nach § 87a Abs 2 und 3 UrhG unterscheiden sich nach der damals geltenden Fassung ebenso wie nach der heute geltenden von jenem in Abs 1 unter anderem dadurch, dass der Auskunftsberechtigte mit diesen Informationen erhalten kann, die ihm ein Vorgehen gegen eine dritte Person ermöglichen. Diese Ansprüche dienen damit nicht der Durchsetzung von Vergütungsansprüchen gegen den Auskunftspflichtigen selbst, sondern gegen eine von ihm verschiedene Person. Derartige Ansprüche werden in der deutschen Urheberrechtslehre zur Unterscheidung von unselbständigen Hilfsansprüchen zur Rechtsdurchsetzung gegenüber dem Auskunftsverpflichteten selbst als „selbständige“ Auskunftsansprüche bezeichnet – also mit jenem Begriff, den auch die bestehende Wahrnehmungsgenehmigung der Antragstellerin in Punkt II.3 beinhaltet (vgl *Dreier in Dreier/Schulze, Urheberrecht (2015)*⁵ § 101 Rn 1; siehe auch *Teplitzky, Wettbewerbsrechtliche Ansprüche und Verfahren (2011)*¹⁰, 518ff).

Diese Bezeichnung trifft auch in der Sache zu: Die von Punkt II.3 umfassten Ansprüche nach § 87b UrhG und § 90a Abs 5 UrhG waren in ihrer bei der Erteilung der Wahrnehmungsgenehmigung an die

Antragstellerin geltenden Fassung jedenfalls teilweise im beschriebenen Sinne „selbständig“, nämlich soweit sie zur Vorbereitung von Ansprüchen gegen den Hersteller (§ 87b UrhG) oder aufgrund der Angaben des Anmelders gegen den Empfänger (§ 90a Abs 5 UrhG) dienen.

6.4. Zur Geltendmachung des „unselbständigen“ Auskunftsanspruch nach § 87a Abs 1 UrhG war die Antragstellerin nach der Rechtsprechung im Übrigen ohne weiteres berechtigt, obwohl dieser nicht ausdrücklich in der Wahrnehmungsgenehmigung der Antragstellerin angeführt war (Schiedsstelle beim BMJ vom 11. Juni 1992, 60/33-Schied/88, MR 1993, 26); dies entspricht der oben unter 4.4.2.4.1 dargestellten heutigen Rechtslage.

6.5. Bei der Konsolidierung der Wahrnehmungsgenehmigung der Antragstellerin durch den Bescheid der Aufsichtsbehörde vom 30. Juni 2008, KOA 9.102/08-016, wurde die ausdrückliche Anführung von § 87a Abs 2 und 3 UrhG nicht übernommen. Darin liegt aber, wie in der Begründung des Bescheids ausdrücklich festgehalten wird (Seite 8), keine inhaltliche Änderung. Die Wahrnehmungsgenehmigung in Punkt II.3. bezieht sich damit weiterhin bloß auf „selbständige“ Auskunftsansprüche. Damit umfasst sie nur jene in den angeführten Bestimmungen (§§ 87a, 87b und 90a Abs 5 UrhG) normierten Ansprüche, die als solche zu qualifizieren sind. Alle anderen Auskunftsansprüche sind demgegenüber bereits von der Genehmigung in Punkt I.1. umfasst.

6.6. Punkt II.3 der Wahrnehmungsgenehmigungen der Antragstellerin umfasst damit in seiner geltenden Fassung nur Auskunfts- und Rechnungslegungsansprüchen, die dazu dienen, gegen eine andere Person als den Auskunftspflichtigen vorzugehen. Die Meldepflicht nach § 90a Abs 1 UrhG in der Fassung der Urh-Nov 2015 hat eine derartige Drittwirkung nicht; sie dient alleine dazu, um gegen den Meldepflichtigen selbst vorzugehen. Damit aber betrifft auch die in § 90a Abs 2 UrhG vorgesehene Verdoppelung der angemessenen Vergütung bei Verstoß gegen die Meldepflicht den Meldepflichtigen selbst. Es handelt sich damit bei dem Anspruch auf Zahlung der doppelten angemessenen Vergütung um keinen „selbständigen“ Anspruch im Sinne von Punkt II.3 der Wahrnehmungsgenehmigung.

7. Rechtstechnisch kann die Abgrenzung der Wahrnehmungsgenehmigung in Punkt I.1.d) von jener in Punkt II.3 einerseits dadurch erfolgen, dass festgestellt wird, dass die Genehmigung in Punkt I.1.d) die Geltendmachung der doppelten Vergütung nach § 90a Abs 2 UrhG umfasst (was im Umkehrschluss bedeutet, dass Genehmigung in Punkt II.3 sie – wie dargestellt – nicht umfasst), und andererseits dadurch, dass festgestellt wird, dass die Genehmigung in Punkt II.3. die Geltendmachung der doppelten Vergütung nach § 90a Abs 2 nicht umfasst (was vor dem Hintergrund des oben unter 4.4.2.4 erzielten Ergebnisses im Umkehrschluss bedeutet, dass die Genehmigung in Punkt I.1.d) diese Geltendmachung umfasst).

Vorzugswürdig erscheint die positive Feststellung. Daher war – wie in Spruchpunkt I.5 ersichtlich – auszusprechen, dass Wahrnehmungsgenehmigung der Antragstellerin in Punkt I.1.d) die Geltendmachung des doppelten Vergütungssatzes nach § 90a Abs 2 UrhG in der Fassung der Urh-

Nov 2015 umfasst. Dies – wie erwähnt – seit Inkrafttreten der Novelle.

4.4.3. Rücknahme der Ausnahmen von der Wahrnehmungsgenehmigung in Punkt I.1.a)

1. Die Antragstellerin verfügt in Punkt I.1.a) ihrer bestehenden Wahrnehmungsgenehmigungen über die Genehmigung zur Wahrnehmung der Vervielfältigung- und Verbreitungsrechte auf Bild- und/oder Schallträgern nach §§ 15 und 16 UrhG. Von dieser umfassenden Genehmigung sind bisher in Punkt I.2.a) bis d) bestimmte Nutzungen ausgenommen. Mit Schreiben vom 27. Oktober 2017 beantragt die Antragstellerin die Erteilung von Wahrnehmungsgenehmigungen für einige der von den Ausnahmen in Punkt I.2.a) bis d) bisher umfassten Nutzungen.

2. Im Detail beantragt die Antragstellerin die Genehmigung für die erstmalige Festhaltung musikdramatischer Werke – vollständig oder größerer Teile davon – auf Schallträgern zu Handelszwecken, die erstmalige Festhaltung und Vervielfältigung musikdramatischer Werke – vollständig oder größerer Teile davon – sowie von Werken der ernsten Musik auf Bild- und Schallträgern zu Handelszwecken, und die Vervielfältigung und Verbreitung auf Bild- und Schallträgern in Verbindung mit Filmwerken, die zur Sendung bestimmt sind, wenn es sich dabei nicht um Bild- oder Schallträger zu Handelszwecken handelt.

3. All diese Genehmigungen werden jedoch mit Beschränkungen beantragt, nämlich für die erstmalige Festhaltung musikdramatischer Werke in Verbindung mit Filmwerken – vollständig oder größerer Teile davon – auf Bild- und Schallträgern (Speichermedien) zu Handelszwecken, die erstmalige Festhaltung und die Vervielfältigung musikdramatischer Werke in Verbindung mit Filmwerken – vollständig oder größerer Teile davon – zu Zwecken der öffentlichen Zurverfügungstellung auf Bild- und Schallträgern (Speichermedien), die erstmalige Festhaltung, die Vervielfältigung und Verbreitung auf Bild- und Schallträgern (Speichermedien) in Verbindung mit Filmwerken, die zur Vorführung in Lichtspieltheatern und ähnlichen Einrichtungen bestimmt sind, es sei denn, es handelt sich um Bild- und Schallträger (Speichermedien) zu Handelszwecken, und die erstmalige Festhaltung auf Bild- und/oder Schallträgern (Speichermedien) zu Werbezwecken.

3.1. Diese Ausnahmen sollen erkennbar sowohl für die soeben beschriebenen, neu beantragten Wahrnehmungsgenehmigungen als auch für die bereits bestehende Wahrnehmungsgenehmigung der Antragstellerin in Punkt I.1.a) gelten. Im Hinblick auf letztere bedeutet dies eine Reduktion der bereits in den Punkten I.2.a) bis c) bestehenden Ausnahmen; siehe dazu im Detail unten Punkt 4.4.3.1. Diese Reduktion ergibt sich zwangsläufig aus der Erteilung der Genehmigungen: Wenn die Nutzungen, für die Genehmigungen erteilt werden, damit aus der Ausnahme ausscheiden, reduziert sich die Ausnahme auf die verbleibenden Nutzungen. Für die bereits bestehenden Genehmigungen bleibt die Ausnahme daher insoweit als Beschränkung inhaltlich aufrecht; eine neue sprachliche Umschreibung derselben ist aber in der Regel erforderlich. Im gegenständlichen Fall entspricht diese Umschreibung dem Wortlaut der beschriebenen mitbeantragten Beschränkungen. Zur Ausnahme in Punkt I.2.d) für

Werbezwecke siehe oben Punkt 4.3.4.

3.2. Ob alle der „mitbeantragten“ Ausnahmen für alle der neu beantragten Wahrnehmungsgenehmigungen einen Anwendungsbereich haben, kann im Erteilungsverfahren offen bleiben, da mit diesen Ausnahmen gerade keine Genehmigung beantragt wird. Zudem gelten auch die bisher bestehenden Ausnahmen in Punkt I.2. der Wahrnehmungsgenehmigungen der Antragstellerin für deren Wahrnehmungsgenehmigung in Punkt I.1.a) pauschal, also auch, wenn im Einzelfall eine bestimmte dieser Ausnahmen für eine bestimmte der unter diese Genehmigung fallenden Nutzungen keine Anwendung finden mag.

4.4.3.1. Erstmalige Festhaltung musikdramatischer Werke auf Schallträgern zu Handelszwecken

1. Nach Punkt I.2.a) der bestehenden Wahrnehmungsgenehmigung der Antragstellerin umfasst deren Genehmigung nach Punkt I.1.a) nicht die erstmalige Festhaltung größerer Teile eines musikdramatischen Werkes oder eines vollständigen derartigen Werks auf zu Handelszwecken hergestellten Schallträgern. Diese Nutzung will die Antragstellerin nunmehr wahrnehmen.

2. Die Ausnahme in Punkt I.1.a) greift die in § 15 Abs 2 UrhG angelegte Differenzierung zwischen der erstmaligen Festhaltung eines Werks und anderer Vervielfältigungen eines Werks auf. Aus § 15 Abs 2 UrhG ergibt sich, dass das UrhG die erstmalige Festhaltung eines Werks als eigenständige Nutzungsart anerkennt, und zwar als eine vom Vervielfältigungsrecht umfasste. Damit begehrt die Antragstellerin mit ihrem auf diese Nutzung bezogenen Antrag die Erteilung der Wahrnehmungsgenehmigung für einen Teil des Vervielfältigungsrechts nach § 15 UrhG. Ist eine Ausnahme dieses Teils des Vervielfältigungsrechts von der Wahrnehmung durch die Antragstellerin möglich – wie es bisher der Fall war –, so muss auch eine Erteilung für diesen Teil möglich sein.

3. Da die Voraussetzungen nach §§ 3ff VerwGesG 2016 für die Erteilung der Genehmigung für die Wahrnehmung dieses Teils des Vervielfältigungsrechts erfüllt sind, ist diese Genehmigung zu erteilen, und zwar einschließlich der „mitbeantragten“ Beschränkungen. Dies sind die erstmalige Festhaltung musikdramatischer Werke in Verbindung mit Filmwerken – vollständig oder größerer Teile davon – auf Bild- und Schallträgern zu Handelszwecken, die Vervielfältigung (immer einschließlich der erstmaligen Festhaltung, siehe unten Punkt 4.4.3.3) in Verbindung mit Filmwerken – vollständig oder größerer Teile davon – zu Zwecken der öffentlichen Zurverfügungstellung auf Bild- und Schallträgern, die Vervielfältigung und Verbreitung auf Bild- und Schallträgern in Verbindung mit Filmwerken, die zur Vorführung in Verbindung mit Lichtspieltheatern und ähnlichen Einrichtungen bestimmt sind, es sei denn, es handelt sich um Bild- und Schallträger zu Handelszwecken, und die erstmalige Festhaltung auf Bild- und/oder Schallträgern zu Werbezwecken.

3.1. Im Detail ist dabei fraglich, ob die Ausnahme für die Vervielfältigung musikdramatischer Werke in Verbindung mit Filmwerken zu Zwecken der öffentlichen Zurverfügungstellung auf Bild- und

Schallträgern unter die bereits bestehende Ausnahme für musikdramatischer Werke in Punkt I.2.b) fällt und damit bloß ein fortbestehender Unterfall derselben ist, oder aufgrund der Gegenausnahme für die Vervielfältigung von mit Filmwerken verbundenen Musikwerken auf Bild- und Schallträgern zu Handelszwecken in Punkt I.2.c) von der Wahrnehmungsgenehmigung der Antragstellerin in Punkt I.1.a) umfasst ist, was einen entsprechenden Verzicht notwendig machen würde.

3.1.1. Vor diesem Hintergrund ist zunächst zu ermitteln, auf welche der beiden Ausnahmen sich das Vorbringen der Antragstellerin bezieht. Da sie die bisher bestehende Ausnahme in Punkt I.2.b) zur Grundlage ihres Bescheidvorschlags macht, ist davon auszugehen, dass sie mit der von ihr beantragten Ausnahme in der Sache eine Modifikation dieser bestehenden Ausnahme beantragt.

3.1.2. Bei der bestehenden Ausnahme für musikdramatische Werke in Punkt I.2.b) der Wahrnehmungsgenehmigungen der Antragstellerin handelt es sich nach Ansicht der Aufsichtsbehörde eine spezielle Regelung für musikdramatische Werke und Werke der ernsten Musik, während die bestehende Ausnahme in Punkt I.2.c) eine allgemeine Ausnahme für alle Arten von mit Filmwerken verbundenen Musikwerken statuiert. Dies ergibt sich insbesondere aus dem Aufbau von Punkt I.2., der in seiner bestehenden Fassung in lit a) mit einer auf eine ganz spezielle Nutzung einer ganz speziellen Art von Musikwerk beginnt und in lit d) mit einer allgemeinen Ausnahme für alle Arten von Musikwerken für Werbezwecke endet, und damit vom Speziellen zum Allgemeinen geht. Damit ist es zutreffend, wenn die Antragstellerin die von ihr beantragte Ausnahme in der bestehenden speziellen Ausnahme für musikdramatische Werke in Punkt I.2.b) und nicht – trotz der Verbindung der Musikwerke mit Filmwerken – in jener in Punkt I.2.c) verortet. Es handelt sich daher bei der mitbeantragten Ausnahme um einen fortbestehenden Unterfall der bereits bestehenden Ausnahme in Punkt I.2.b).

3.1.3. In diesem Fall ist weiters zu ermitteln, was die Antragstellerin mit der Streichung der in geltenden Fassung von Punkt I.2.b) vorgesehenen Wortfolge „zu Handelszwecken“ bezweckt. Diese Streichung kann zum einen dahingehend verstanden werden, dass durch den Wegfall der Beschränkung auf Bild- und Schallträger zu Handelszwecken nunmehr *alle* Bild- und Schallträger unabhängig davon, ob sie zu Handelszwecken oder zu anderen Zwecken hergestellt werden, erfasst sind, und zum anderen dahingehend, dass nur Bild- und Schallträger erfasst sind, die *nicht* zu Handelszwecken hergestellt werden.

Für ersteres – Wegfall der Beschränkung auf Träger zu Handelszwecken – spricht zunächst, dass die Antragstellerin nicht die in Punkt I.2.c) vorgesehene einschränkende Formulierung „es sei denn, es handelt sich um Bild- und Schallträger zu Handelszwecken“ übernimmt. Auch differenziert sie in ihrer Begründung für diese Ausnahme in ihrem verfahrenseinleitenden Schriftsatz vom 27. Oktober 2016 nicht danach, ob der Träger für Handelszwecke hergestellt wird, sondern geht auf diese Frage gar nicht ein. Dies spricht dagegen, darin ein wesentliches Unterscheidungsmerkmal zwischen von der Wahrnehmungsgenehmigung erfassten und ausgenommenen Nutzungen zu sehen.

Aus diesen Gründen ist das Vorbringen der Antragstellerin dahingehend zu verstehen, dass sie die Vervielfältigung musikdramatischer Werke in Verbindung mit Filmwerken zu Zwecken der öffentlichen Zurverfügungstellung auf allen Arten von Bild- und Schallträgern von der Wahrnehmungsgenehmigung in Punkt I.1.a) ausgenommen haben möchte.

3.2. Die weitere mitbeantragte Ausnahme für die erstmalige Festhaltung musikdramatischer Werke in Verbindung mit Filmwerken auf Bild- und Schallträgern zu Handelszwecken ist nach diesen Ausführungen ebenfalls ein Restbestand der bisherigen Ausnahme in Punkt I.2.b) für die Vervielfältigung musikdramatischer Werke sowie von Werken der ernsten Musik auf Bild- und Schallträgern zu Handelszwecken. Sie war damit wie jene für die Vervielfältigung musikdramatischer Werke in Verbindung mit Filmwerken zu Zwecken der öffentlichen Zurverfügungstellung auf Bild- und Schallträgern bereits bisher von der Wahrnehmungsgenehmigung der Antragstellerin in Punkt I.1.a) nicht erfasst; auch hier ist daher ein Verzicht auf die Wahrnehmungsgenehmigung nicht notwendig.

4. Die Erteilung der Wahrnehmungsgenehmigung für die erstmalige Festhaltung musikdramatischer Werke auf Schallträgern zu Handelszwecken hat zur Folge, dass Punkt I.2.a) der bestehenden Wahrnehmungsgenehmigungen der Antragstellerin gegenstandslos wird; er wird daher in der konsolidierten Fassung gestrichen (siehe unten Punkt 5).

Die Ausnahmen in Punkt I.2.b) und c) hingegen bleiben zumindest teilweise bestehen. Dabei wirkt die mit der Erteilung der Genehmigung einhergehende Teilrücknahme der bestehenden Ausnahme in Punkt I.2.b) auf die erstmalige Festhaltung musikdramatischer Werke in Verbindung mit Filmwerken auf Bild- und Schallträgern zu Handelszwecken (nun Punkt I.2.a) in der konsolidierten Fassung) und die Vervielfältigung musikdramatischer Werke in Verbindung mit Filmwerken zu Zwecken der öffentlichen Zurverfügungstellung auf Bild- und Schallträgern (nun Punkt I.2.b) in der konsolidierten Fassung), sowie der Ausnahme in Punkt I.2.c) auf die Vervielfältigung und Verbreitung auf Bild- und Schallträgern in Verbindung mit Filmwerken, die zur Vorführung in Lichtspieltheatern bestimmt sind, als Beschränkung der Wahrnehmungsgenehmigung in Punkt I.1.a) auf alle davon erfassten Nutzungshandlungen und nicht bloß auf die neu für die erstmalige Festhaltung musikdramatischer Werke auf Schallträgern zu Handelszwecken erteilte.

Weiters müssten die in Punkt I.1. der bestehenden Wahrnehmungsgenehmigungen angeführten Genehmigungen aufgrund der Erteilung der Genehmigung für die erstmalige Festhaltung musikdramatischer Werke auf Schallträgern zu Handelszwecken grundsätzlich um ebendiese ergänzt werden. Damit würde sich allerdings die Frage nach dem Verhältnis dieser Genehmigung zu jener in Punkt I.1.a) stellen. Da letztere keine Beschränkung hinsichtlich der Art des Werks, seiner Verbindung mit anderen Werkarten oder des Zwecks der Nutzungshandlung vorsieht, mit anderen Worten: umfassend ist, umfasst sie auch die Festhaltung musikdramatischer Werke auf Schallträgern zu Handelszwecken. In der konsolidierten Fassung der Wahrnehmungsgenehmigungen der

Antragstellerin wird daher auf eine eigene Anführung dieser Genehmigung verzichtet.

5. Der Vorschlag der Antragstellerin, die Ausnahmen für die Vervielfältigung musikdramatischer Werke in Verbindung mit Filmwerken zu Zwecken der öffentlichen Zurverfügungstellung auf Bild- und Schallträgern und der Vervielfältigung und Verbreitung auf Bild- und Schallträgern in Verbindung mit Filmwerken, die zur Vorführung in Lichtspieltheatern bestimmt sind, soweit es sich nicht um Bild- und Schallträger zu Handelszwecken handelt, um die erstmalige Festhaltung zu ergänzen, wurde nicht aufgegriffen. Dabei handelt es sich – wie oben in Punkt 4.3.4 ausgeführt – nach § 15 Abs 2 UrhG um einen Fall der Vervielfältigung; damit reicht es aus, wenn dieser Begriff angeführt ist. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus den Ausnahmen in Punkt I.2.a) und I.2.d) in der konsolidierten Fassung, die ausdrücklich auf die erstmalige Festhaltung beschränkt sind. Diese Ausnahmen umfassen nämlich gerade nicht sämtliche Arten der Vervielfältigung, sondern eben nur die erstmalige Festhaltung.

4.4.3.2. Vervielfältigung musikdramatischer Werke und von Werken der ernsten Musik auf Bild- und Schallträgern zu Handelszwecken

1. Nach Punkt I.2.b) der bestehenden Wahrnehmungsgenehmigungen der Antragstellerin ist die Vervielfältigung größerer Teile von musikdramatischen Werken sowie derartiger vollständiger Werke und die Vervielfältigung von Werken der ernsten Musik auf Bild- und Schallträgern zu Handelszwecken nicht von ihrer Wahrnehmungsgenehmigung in Punkt I.1.a) umfasst. Auch diese Nutzung will die Antragstellerin nunmehr wahrnehmen, und zwar mit den in Punkt 4.4.3. beschriebenen Beschränkungen.

2. Die beantragte Genehmigung war der Antragstellerin unter Berücksichtigung der mitbeantragten Beschränkungen zu erteilen; es gelten dafür die Ausführungen in Punkt 4.4.3.1 entsprechend.

4.4.3.3. Vervielfältigung und Verbreitung auf Bild- und Schallträgern in Verbindung mit Filmwerken, die zur Sendung bestimmt sind

1. Nach Punkt I.2.c) der bestehenden Wahrnehmungsgenehmigung der Antragstellerin ist die Vervielfältigung und Verbreitung auf Bild- und Schallträgern in Verbindung mit Filmwerken, die zur Vorführung in Lichtspieltheatern und ähnlichen Einrichtungen oder zur Sendung bestimmt sind, nicht von ihrer Genehmigung in Punkt I.1.a) erfasst, es sei denn, es handelt sich um Bild- und Schallträger zu Handelszwecken. Die Antragstellerin möchte nunmehr einen Teilbereich dieser Ausnahme, nämlich die Vervielfältigung und Verbreitung zu Sendezwecken, wahrnehmen. Auch für diese Genehmigung sollen die oben in Punkt 4.4.3. beschriebenen Beschränkungen gelten.

2. Die beantragte Genehmigung war der Antragstellerin unter Berücksichtigung der mitbeantragten Beschränkungen zu erteilen, und zwar mit der Maßgabe, dass sie nicht die Vervielfältigung und Verbreitung auf Bild- und Schallträger zu Handelszwecken umfasst. Dies deshalb, da

Vervielfältigungen und Verbreitungen auf derartigen Trägern von der bestehenden Ausnahme in Punkt I.2.c) nicht umfasst sind und daher bereits jetzt von der Wahrnehmungsgenehmigung der Antragstellerin in Punkt I.1.a) umfasst sind. Im Übrigen gelten die Ausführungen in Punkt 4.4.3.1 entsprechend.

3. Die bestehende Wahrnehmungsgenehmigung der Antragstellerin in Punkt I.1.b) umfasst die Vervielfältigung und Verbreitung auf Bild- und Schallträgern in Verbindung mit zur Sendung bestimmten Filmwerken, die ein Rundfunkunternehmer selbst herstellt oder von einem anderen herstellen lässt. Die mit diesem Bescheid erteilte Wahrnehmungsgenehmigung für die Vervielfältigung und Verbreitung auf Bild- und Schallträgern in Verbindung mit Filmwerken, die zur Sendung bestimmt sind, ist im Verhältnis dazu zum einen weiter, weil sie nicht auf die Vornahme der Nutzungshandlung durch einen Rundfunkunternehmer oder dessen Auftragnehmer abstellt, und zum anderen enger, weil sie Ausnahmen für die erstmalige Festhaltung von mit Filmwerken verbundenen musikdramatischen Werken auf Bild- und Schallträgern zu Handelszwecken und die erstmalige Festhaltung auf Bild- und Schallträgern zu Werbezwecken vorsieht.

3.1. Die beantragte Genehmigung könnte demnach auch durch Streichung der Wortfolge „die ein Rundfunkunternehmer selbst herstellt oder von einem anderen herstellen lässt“ in Punkt I.1.b) und durch Einfügung einer Ausnahme davon in Punkt I.2. für die „erstmalige Festhaltung musikdramatischer Werke in Verbindung mit Filmwerken – vollständig oder größerer Teile davon – auf Bild- und Schallträgern (Speichermedien) zu Handelszwecken, die nicht ein Rundfunkunternehmer selbst herstellt oder von einem anderen herstellen lässt“ sowie einer gleich lautenden Ausnahme für die erstmalige Festhaltung auf Bild- und Schallträgern zu Werbezwecken erfolgen.

3.2. Die Wahrnehmungsgenehmigung in Punkt I.1.b) in ihrer geltenden Fassung unterscheidet sich von jener in Punkt I.1.a) durch ihren persönlichen Anwendungsbereich. Es handelt sich dabei um eine historisch gewachsene Sonderregelung für die Vervielfältigung und Verbreitung der betroffenen verbundenen Werke durch Rundfunkunternehmer und deren Auftragnehmer. Erteilt man die beantragte Wahrnehmungsgenehmigung, indem man aus Punkt I.1.b) den Rundfunkunternehmer und dessen Auftragnehmer beseitigt, verliert diese Genehmigung ihren bisherigen normativen Inhalt und wird zu einer Sonderregelung für Musikwerke mit und ohne Text, die mit zur Sendung bestimmten Filmwerken verbunden sind. Die von der Aufsichtsbehörde stattdessen gewählte Lösung, die Vervielfältigung und Verbreitung auf Bild- und Schallträgern in Verbindung mit Filmwerken, die zur Sendung bestimmt sind in Punkt I.1.a) aufgehen zu lassen, hat den Vorteil, den normativen Inhalt der Wahrnehmungsgenehmigung in Punkt I.1.b) unberührt zu lassen. Hinzu kommt, dass damit – wenn auch mit antragsbedingten Adaptierungen – auf die bestehende Regel-Ausnahme-Konstruktion für die Genehmigung in Punkt I.1.a) zurückgegriffen werden kann (siehe Punkt I.2. der Wahrnehmungsgenehmigung in der geltenden Fassung).

4.5. Widerruf der Wahrnehmungsgenehmigung für § 90a Abs 5 UrhG (Spruchpunkt IV)

1. Nach Punkt II.3. ihrer bestehenden Wahrnehmungsgenehmigungen verfügt die Antragstellerin über die Genehmigung für die Geltendmachung selbständiger Auskunft- und Rechnungslegungsansprüche gemäß §§ 87a und 87b sowie § 90a Abs 5 UrhG sowie gleichartiger Ansprüche im Ausland.

2. § 90a Abs 5 UrhG in der Fassung vor der Urh-Nov 2015 normierte eine Auskunftspflicht in Zusammenhang mit der Einfuhr von Trägermaterial und Vervielfältigungsgeräten im Sinne von § 42b UrhG. Im Zuge der Urh-Nov 2015 wurde § 90a UrhG neu geregelt und sieht nun an Stelle einer Auskunftspflicht eine Meldepflicht vor (siehe dazu oben Punkt 4.4.2.); einen Abs 5 beinhaltet diese Bestimmung nicht mehr. Die Neuregelung des § 90a UrhG ist mit 1. Oktober 2015 in Kraft getreten; mit diesem Zeitpunkt ist damit § 90a Abs 5 UrhG alter Fassung außer Kraft getreten (siehe § 116 Abs 9 UrhG in der Fassung der Urh-Nov 2015).

3. Nach § 72 Abs 2 VerwGesG 2016 kann die Aufsichtsbehörde jederzeit überprüfen, ob die Voraussetzungen für die Erteilung einer Wahrnehmungsgenehmigung noch vorhanden sind. Ist dies nicht mehr der Fall, so hat sie die Wahrnehmungsgenehmigung zu widerrufen.

4. Die Wahrnehmungsgenehmigung der Antragstellerin in Punkt II.3 bezieht sich aufgrund ihres Verweises auf § 90a Abs 5 UrhG auf eine Bestimmung, die seit 1. Oktober 2015 nicht mehr in Kraft ist. Der in dieser Bestimmung vorgesehene Auskunftsanspruch kann daher seit diesem Zeitpunkt nicht mehr geltend gemacht werden. Damit fehlt es der fortbestehenden Wahrnehmungsgenehmigung an dem nach § 7 Abs 1 VerwGesG 2016 erforderlichen Recht oder Anspruch, auf den sie sich bezieht, nämlich der selbständige Auskunftsanspruch nach § 90a Abs 5 (siehe dazu auch oben Punkt 4.4.2); § 7 Abs 1 VerwGesG 2016 ist daher insoweit nicht erfüllt. Da dies aber nach § 3 Abs 2 VerwGesG 2016 Voraussetzung für die Erteilung einer Wahrnehmungsgenehmigung ist, fehlt es seit dem Außerkrafttreten von § 90a Abs 5 UrhG an dieser. Dementsprechend war die Wahrnehmungsgenehmigung in Punkt II.3 hinsichtlich des Auskunftsanspruchs nach § 90a Abs 5 UrhG in der Fassung vor der Urh-Nov 2015 nach § 72 Abs 2 VerwGesG 2016 zu widerrufen.

Es war daher spruchgemäß zu entscheiden.

5. Konsolidierte Fassung der Wahrnehmungsgenehmigungen

Die Wahrnehmungsgenehmigungen der Antragstellerin lauten unter Berücksichtigung der in diesem Bescheid getroffenen Feststellungen und erteilten Wahrnehmungsgenehmigungen sowie des darin vorgenommenen Widerrufs wie folgt:

I.

Die Austro Mechana Gesellschaft zur Wahrnehmung mechanisch-musikalischer Urheberrechte Gesellschaft mbH verfügt über die Wahrnehmungsgenehmigung für Werke der Tonkunst und mit Werken der Tonkunst verbundene Sprachwerke, im Folgenden

Musikwerke mit und ohne Text

zur Wahrnehmung bzw Geltendmachung der

Rechte der Vervielfältigung und Verbreitung sowie entsprechender Beteiligungs- und/oder Vergütungsansprüche

1. Die Wahrnehmungsgenehmigung gilt für den Fall:
 - a) der Vervielfältigung und/oder Verbreitung auf Bild- und/oder Schallträgern (Speichermedien) gemäß §§ 15 und 16 UrhG;
 - b) der Vervielfältigung und Verbreitung auf Bild- und Schallträgern (Speichermedien) in Verbindung mit zur Sendung bestimmten Filmwerken, die ein Rundfunkunternehmer selbst herstellt oder von einem anderen herstellen lässt;
 - c) des Vermietens oder Verleihens von Werkstücken gemäß § 16a UrhG sowie gleichartiger Ansprüche im Ausland;
 - d) der Vervielfältigung zum eigenen oder privaten Gebrauch auf Bild- und/oder Schallträgern (Speichermedien) gemäß § 42b Abs 1 UrhG (Speichermedienvergütung);
 - e) der Vervielfältigung für Zwecke des Unterrichts beziehungsweise der Lehre durch Schulen, Universitäten und andere Bildungseinrichtungen gemäß § 42g UrhG.
2. Ausgenommen von der Wahrnehmungsgenehmigung
 - a) nach Punkt I.1.a) ist die erstmalige Festhaltung musikdramatischer Werke in Verbindung mit Filmwerken – vollständig oder größerer Teile davon – auf Bild- und Schallträgern (Speichermedien) zu Handelszwecken;
 - b) nach Punkt I.1.a) ist die Vervielfältigung musikdramatischer Werke in Verbindung mit Filmwerken – vollständig oder größerer Teile davon – zu Zwecken der öffentlichen Zurverfügungstellung auf Bild- und Schallträgern (Speichermedien);
 - c) nach Punkt I.1.a) ist die Vervielfältigung und die Verbreitung auf Bild- und Schallträgern (Speichermedien) in Verbindung mit Filmwerken, die zur Vorführung in Lichtspieltheatern und ähnlichen Einrichtungen bestimmt sind, es sei denn, es handelt sich um Bild- und Schallträger (Speichermedien) zu Handelszwecken;
 - d) nach Punkt I.1.a) ist die erstmalige Festhaltung auf Bild- und/oder Schallträgern (Speichermedien) zu Werbezwecken;
 - e) nach Punkt I.1.c) bis e) sind jene Fälle, in denen ein Rundfunkunternehmer Berechtigter ist.

II.

Die Austro Mechana Gesellschaft zur Wahrnehmung mechanisch-musikalischer Urheberrechte Gesellschaft mbH verfügt weiters über die Wahrnehmungsgenehmigung zur Wahrnehmung bzw Geltendmachung hinsichtlich

1. aller weitergehenden Rechte, Beteiligungs- und/oder Vergütungsansprüche in dem von Punkt I. umfassten Bereich im Auftrag ausländischer Gesellschaften mit ähnlichem Geschäftszweck;
2. des Inkassos von Rechten, Beteiligungs- und/oder Vergütungsansprüchen in dem vom Punkt I. umfassten Bereich im Auftrag und im Interesse anderer inländischer Verwertungsgesellschaften im eigenen oder fremden Namen;
3. selbständiger Auskunfts- und Rechnungslegungsansprüche gemäß §§ 87a und 87b UrhG sowie gleichartiger Ansprüche im Ausland.

III.

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

III. Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Bescheid ist gemäß § 29 Abs 1 VerwGesG 2006 idF BGBl I Nr. 190/2013 das Rechtsmittel der Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht zulässig. Die Beschwerde ist gemäß § 7 Abs 4 Verwaltungsgerichtsverfahrgesetz (VwGVG), BGBl I Nr. 22/2013, innerhalb von vier Wochen ab Zustellung bei Aufsichtsbehörde für Verwertungsgesellschaften einzubringen.

Die Beschwerde hat gemäß § 9 VwGVG die Bezeichnung des angefochtenen Bescheids, die Bezeichnung der belangten Behörde (jene Behörde, die den Bescheid erlassen hat), die Gründe, auf die sich die Behauptung der Rechtswidrigkeit stützt oder die Erklärung über den Umfang der Anfechtung, das Begehren und jene Angaben, die erforderlich sind, um zu beurteilen, ob die Beschwerde rechtzeitig eingebracht ist, zu enthalten.

Wien, am 12.09.2017

Aufsichtsbehörde für Verwertungsgesellschaften

Dr. Marisa Pia Scholz, LL.M.
Behördenleiterin

Zustellverfügung:
- AUSTRO-MECHANA