



REPUBLIK ÖSTERREICH
Urheberrechtssenat

Bescheid

Der Urheberrechtssenat hat durch die Hofrätin des Obersten Gerichtshofes Dr. Schenk als Vorsitzende und die weiteren Mitglieder Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Schwarzenbacher und Mag. Thier in der Urheberrechtssenatssache der Antragstellerin v. [REDACTED] [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], vertreten durch HonProf. Dr. Michel Walter, Rechtsanwalt in Wien, wider die Antragsgegnerin v. [REDACTED] [REDACTED]

[REDACTED], vertreten durch Kunz Schima Wallentin, Rechtsanwälte KEG in Wien, wegen Feststellung der Anteile an den Erlösen aus gesetzlichen Vergütungsansprüchen, insbesondere aus der Leerkassettenvergütung (§ 30 Abs 2 Z 6 VerwGesG 2006) und wegen Feststellung der Anteile am gesetzlichen Beteiligungsanspruch aus der integralen Kabelweiterleitung (§ 30 Abs 2 Z 7 VerwGesG 2006) wie folgt entschieden.

Spruch:

1.) Die der Antragstellerin im Verhältnis zur Antragsgegnerin zustehenden Anteile an den gesetzlichen Vergütungsansprüchen, insbesondere an den - derzeit von der Austro-Mechana Gesellschaft zur Wahrnehmung mechanisch-musikalischer Urheberrechte GmbH erzielten - Erlösen aus der Leerkassettenvergütung nach § 42b UrhG (einschließlich der UrhGNov 1980/86 bzw. § 13 Abs 2 VerwGesG 2006 sozialen und kulturellen Zwecken zuzuweisenden Anteile) werden für die nachstehende Verwertungsjahre wie folgt festgelegt:

| Anteile | Antragstellerin | Antragsgegnerin |
|---------|-----------------|-----------------|
|---------|-----------------|-----------------|

| | | |
|------------------------------|---------|---------|
| für das Verwertungsjahr 2002 | 35,62 % | 64,38 % |
| für das Verwertungsjahr 2003 | 37,68 % | 62,32 % |
| für das Verwertungsjahr 2004 | 40,72 % | 59,28 % |
| für das Verwertungsjahr 2005 | 42,43 % | 57,57 % |
| für das Verwertungsjahr 2006 | 42,94 % | 57,06 % |
| für das Verwertungsjahr 2007 | 43,95 % | 56,05 % |
| für das Verwertungsjahr 2008 | 44,63 % | 55,37 % |

und zwar berechnet aus jenen Anteilen, die aufgrund von Vereinbarungen mit sonstigen anspruchsberechtigten Verwertungsgesellschaften auf die beiden Verfahrensparteien gemeinsam entfallen.

2.) Die Beteiligungsansprüche der Antragstellerin an den Erlösen der Antragsgegnerin aus der integralen Kabelweiterleitung iSd § 59a Abs 1 UrhG idF 1996 (einschließlich der gemäß der UrhGNov 1980/86 bzw. § 13 Abs 2 VerwGesG 2006 sozialen und kulturellen zuzuweisenden Anteile) werden für die nachstehenden Verwertungsjahre wie folgt festgelegt:

| | Anteile | Antragstellerin | Antragsgegnerin |
|------------------------------|---------|-----------------|-----------------|
| für das Verwertungsjahr 2001 | | 17,82 % | 82,18 % |
| für das Verwertungsjahr 2002 | | 20,55 % | 79,45 % |
| für das Verwertungsjahr 2003 | | 23,75 % | 76,25 % |
| für das Verwertungsjahr 2004 | | 27,32 % | 72,68 % |
| für das Verwertungsjahr 2005 | | 30,36 % | 69,64 % |
| für das Verwertungsjahr 2006 | | 30,36 % | 69,64 % |
| für das Verwertungsjahr 2007 | | 30,69 % | 69,31 % |
| für das Verwertungsjahr 2008 | | 30,69 % | 69,31 % |

3.) Die Gebühr für die Inanspruchnahme des Urheberrechtssenates wird mit € 1.800,-- bestimmt. Sie wird beiden verfahrensbeteiligten Parteien je zur Hälfte auferlegt.

B e g r ü n d u n g :

1. Beide Verfahrensparteien sind Verwertungsgesellschaften. Mit Bescheid des Bundesministeriums für Wissenschaft, Verkehr und Kunst vom 12.12.1996 (11.122-15/III/1/96) wurde der Antragstellerin die Betriebsgenehmigung hinsichtlich von Werken der Filmkunst und Laufbildern erteilt, soweit nicht ein Filmhersteller oder ein Rundfunkunternehmer Berechtigter ist; sie umfasst unter anderem die Geltendmachung von Rechten, Beteiligungs- und/oder Vergütungsansprüchen im Fall der Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch auf Schall- und/oder Bildschallträgern (Datenträgern), wie in § 42 Abs 5 bis 7 UrhG idF UrhGNov 1980 bzw § 42b Abs 1 UrhG idF UrhGNov 1996 oder in entsprechenden Regelungen umschrieben („Leerkassettenvergütung“), sowie die Geltendmachung von Rechten, Beteiligungs- und/oder Vergütungsansprüchen im Fall der Weiterleitung (ausländischer) Rundfunksendungen mit Hilfe von Leitungen, wie im § 59a UrhG idF UrhGNov 1980 („Kabelvergütung“) bzw. § 59a Abs 1 UrhGNov idF UrhGNov 1996 oder in entsprechenden Regelungen umschrieben, einschließlich der Beteiligungsansprüche nach Art VI Abs 3 UrhGNov 1996. Die erteilte Genehmigung gilt entsprechend für die Rechte der ausübenden Künstler, die in Werken der Filmkunst und/oder Laufbildern (kinematografischen Erzeugnissen) mitwirken, und Sprachwerke oder Werke der im § 2 Z 2 UrhG bezeichneten Art (choreographische oder pantomimische Werke) in Verbindung mit Werken der Tonkunst oder ohne solche vortragen oder aufführen, und soweit es sich nicht um (festgehaltene und/oder übertragene) Theater- oder Konzertaufführungen oder um „Musikvideos“ iSd Punkt II. dieses Bescheides handelt (Filmdarsteller).

Die Antragstellerin nimmt demnach die den Filmurhebern an Werken der Filmkunst zustehenden Rechte,

Beteiligungs- und/oder Vergütungsansprüche im eigenen Namen aber im Interesse ihrer Bezugsberechtigten wahr. Ihr Wahrnehmungsumfang umfasst aber auch die Rechte der Filmdarsteller, die in Werken der Filmkunst und /oder in Laufbildern (kinematografischen Erzeugnissen) mitwirken (Bescheid abgedruckt bei Dittrich, Österreichisches und Internationales Urheberrecht⁵, 1117 ff).

Die Antragsgegnerin ist die Verwertungsgesellschaft für audiovisuelle Medien. Die ihr mit Bescheid des Bundesministerium für Wissenschaft Verkehr und Kunst am 12.12.1996, 11.122-15/III/1/96 erteilte Betriebsgenehmigung erfasst Werke der Filmkunst und Laufbilder, die keine Musikvideos sind, soweit ein Filmhersteller Berechtigter ist; sie umfasst unter anderem die Geltendmachung von Rechten, Beteiligungs- und/oder Vergütungsansprüchen im Fall der Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch auf Schall- und/oder Bildschallträgern (Datenträgern) wie in § 42b Abs 1 UrhGNov idF UrhGNov 1996 oder in entsprechenden Regelungen umschrieben („Leerkassettenvergütung“), soweit nicht ein Rundfunkunternehmer Berechtigter ist, sowie die Geltendmachung von Rechten und Beteiligungs- und/oder Vergütungsansprüchen wie im § 59a UrhG idF UrhGNov 1980 bzw. UrhGNov 1996 oder in entsprechenden Regelungen umschrieben, einschließlich der Beteiligungsansprüche nach Art VI Abs 3 UrhGNov 1996. (Bescheid abgedruckt in Dittrich, Österreichisches und Internationales Urheberrecht⁵, 1103 ff).

Nach dem übereinstimmenden Parteivorbringen wird die Leerkassettenvergütung für alle beteiligten Verwertungsgesellschaften von der Austro-Mechana Gesellschaft zur Wahrnehmung mechanisch-musikalischer Urheberrechte GmbH geltend gemacht, gegebenenfalls durchgesetzt und kassiert. Mit Vereinbarung vom 17. Dezember 1998 nahmen alle betroffenen Verwertungsgesellschaften, nämlich

Austro-Mechana, Literar-Mechana, LSG, OESTIG, VAM, VBK, VGR und VDFS eine mit 1. Jänner 1998 wirksame Aufteilung der Gesamteinkünfte aus der Leerkassettenvergütung vor. Danach sollten die Antragsgegnerin 21 % und die Antragstellerin 12,50 % der Gesamteinnahmen erhalten, was eine Gesamtbeteiligung der Streitteile von 33,50 % ergab. Diese Vereinbarung wurde mit einer Zusatzvereinbarung vom 19. Juli 2004 zum Teil abgeändert, wobei es zu einer Verschiebung zugunsten der gemeinsamen Beteiligung der Streitteile kam. Austro-Mechana und VGR gaben ab dem Verwertungsjahr 2003 5 % bzw. 4 % ihrer Anteile an die Streitteile ab, sodass diese seit 2003 gemeinsam insgesamt 42,5 % der Gesamterlöse aus der Leerkassettenvergütung gemeinsam erhalten. Objektivierbare Kriterien, wie etwa der Umfang von Wahrnehmungsverträgen oder ähnliche lagen diesen Vereinbarungen nicht zugrunde. Es handelte sich dabei um ein reines Verhandlungsergebnis, das die Austro-Mechana mit den übrigen Verwertungsgesellschaften erzielen konnte. Auch die interne Zuweisung der in diesen Vereinbarungen genannten Prozentsätze, die der Antragstellerin und der Antragsgegnerin zustehen sollten, beruhte auf keinen objektivierbaren Grundlagen.

Im März 1997 trafen die Streitteile eine Vereinbarung (Beilage ./A) über die Aufteilung der gesetzlichen Vergütungsansprüche einschließlich der Kabel- und Satellitenvergütung und des Beteiligungsanspruches nach Art VI Abs 3 UrhGNov 1996. Danach sollte die prozentuelle Beteiligung der Antragstellerin an den Einkünften der Antragsgegnerin aus den gesetzlichen Vergütungsansprüchen, insbesondere der Leerkassettenvergütung, sowie an den Erträgen aus der integralen Kabelweiterleitung von zunächst 25 % (1996) auf 50 % (2005) ansteigen. Vereinbart wurden für das Verwertungsjahr 1996 25 %, für das Verwertungsjahr 1997 30 %, für das Verwertungsjahr 1998 34 %, für das Verwertungsjahr 1999

37 %, für das Verwertungsjahr 2000 40 %, für das Verwertungsjahr 2001 43 %, für das Verwertungsjahr 2002 46 %, für das Verwertungsjahr 2003 48 %, für das Verwertungsjahr 2004 49 % und für das Verwertungsjahr 2005 50 %. Diese Prozentsätze bezogen sich auf sämtliche Vergütungsansprüche und ab 1.1.1998 auch auf die Beteiligungsansprüche an den Erlösen aus der integralen Kabelweiterleitung. Diese Aufteilungsvereinbarung trat rückwirkend mit 1. April 1996 in Kraft und blieb 5 Jahre hindurch bis einschließlich des Verwertungsjahres 2000 aufrecht. Sie wurde von der Antragsgegnerin zum 31. Dezember 2000 aufgekündigt. Seither konnten sich die Streitparteien nicht mehr auf einen Aufteilungsschlüssel einigen. Sie gehen weiterhin übereinstimmend davon aus, dass beiden ein Anteil an den gesetzlichen Vergütungsansprüchen, („Leerkassettenvergütung“) und an den Erlösen aus der integralen Kabelweiterleitung iSd § 59a Abs 1 UrhG idF UrhGNov1996 („Kabelentgelt“) zusteht. Strittig war (und ist) der Aufteilungsschlüssel. Ein Aufteilungsentwurf vom Juli 2005 (Beilage ./P) sah einen Anteil der Antragsgegnerin von 60 % und der Antragstellerin von 40 % an den Gesamterträgen aus den gesetzlichen Vergütungsansprüchen, insbesondere der Leerkassettenvergütung; aus den Gesamterträgen aus der Kabelweiterleitung von Rundfunksendung sollten die Antragsgegnerin 65 % und die Antragstellerin 35 % erhalten. Es kam jedoch zu keiner verbindlichen Vereinbarung.

2. Mit dem vorliegenden Antrag - er langte beim Urheberrechtssenat am 3. Oktober 2006 ein - begehrt die Antragstellerin unter Berufung auf § 30 Abs 2 Zif 6 und 7 VerwGesG 2006 die Festsetzung des Aufteilungsschlüssels für die Ansprüche aus „Leerkassettenvergütung“ und „Kabelentgelt“ im Verhältnis zur Antragsgegnerin. Nach Ausdehung ihres Begehrens

beantragt sie zuletzt, ihren Anteil an den gesetzlichen Vergütungsansprüchen, insbesondere den Erlösen aus der Leerkassettenvergütung nach § 42b UrhG. (einschließlich der UrhGNov 1980/86 bzw. § 13 Abs 2 VerwGesG 2006 sozialen und kulturellen Zwecken zuzuweisenden Anteile) für das Verwertungsjahr 2002 mit 46 %, für das Verwertungsjahr 2003 mit 48 % für das Verwertungsjahr 2004 mit 49 % und für die Verwertungsjahre 2005 bis 2008 mit jeweils 50 % festzulegen. Weiters beantragt sie, ihre Beteiligung an den Erlösen der integralen Kabelweiterleitung iSd § 59a Abs 1 UrhG idF UrhGNov 1996 (einschließlich der gemäß der UrhGNov 1980/86 bzw. § 13 Abs 2 VerwGesG 2006 sozialen und kulturellen zuzuweisenden Anteile) für die Verwertungsjahre 2001 mit 43 %, für 2002 mit 46 %, für 2003 mit 48 %, für 2004 mit 49 % und für 2005 bis 2008 mit jeweils 50 % festzulegen.

Die Antragstellerin machte geltend, zu den von ihr wahrgenommenen Rechte zählten insbesondere auch die gesetzlichen Vergütungsansprüche, wie vor allem die Leerkassettenvergütung nach § 42b UrhG. Diese stünden nach § 38 Abs 1, Abs 2 UrhG idF UrhGNov 1996 den Filmurhebern und den Filmherstellern je zur Hälfte zu, soweit sie nicht unverzichtbar seien und der Filmhersteller mit dem Urheber nichts anderes vereinbart habe, was dieser zu beweisen habe. Die Hälfteregelung gelte nur für so genannte „Neufilme“, mit deren Aufnahme nach dem 31. März 1996 begonnen worden sei. Nach der Übergangsbestimmung des Art VI. UrhGNov 1996 stehe dem Filmurheber für gewerbsmäßig hergestellte Filme mit Veröffentlichung nach dem 31. Dezember 1969 („mittelalte“ Filme) ein nach Jahren gestaffelter Anteil an den gesetzlichen Vergütungsansprüchen zu, und zwar für das Jahr 1996 3,3 % ansteigend pro Jahr um 3,3 %, bis auf 33 % im Jahr 2005. Für ältere Filme gebühre dem Filmurheber kein Anteil an den gesetzlichen Vergütungsansprüchen. Die Altersschichtung sei, obgleich sachlich

verfehlt, in den UrhGNov 2003 und 2005 beibehalten worden. Was die Erlöse aus der integralen Kabelweiterleitung iSd § 59a Abs 1 UrhG idF UrhGNov 1996 betreffe, habe die in § 38 UrhG genannte Hälfteregelung für die Zeit seit Inkrafttreten des UrhG 1996 mit 1. April 1996 für einen Übergangszeitraum bis zum 31. Dezember 1997 gegolten. Die integrale Weiterleitung von Rundfunk- und Satellitensendungen sei bis zur UrhGNov 1996 als bloßer Vergütungsanspruch gesetzlich eingerichtet gewesen und als solcher für den genannten Übergangszeitpunkt bis 31.12.1997 verblieben. Mit 1. Jänner 1998 sei die integrale Weiterleitung von Rundfunksendungen in Umsetzung der Satelliten- und Kabelrichtlinie wieder in ein Ausschlussrecht zurückgeführt worden. Daher habe Art VI Abs 3 der UrhGNov 1996 einen gegen den Filmhersteller gerichteten gesetzlichen Beteiligungsanspruch der Filmurheber an den Erlösen aus der integralen Kabelweiterleitung eingeführt. Art VI Abs 3 UrhGNov 1996 sei aber unglücklich formuliert gewesen, und stelle seinem Wortlaut nach nur auf die in seinem Abs 2 behandelten („mittelalten“) Filme mit Veröffentlichung nach 31.12.1969 und Aufnahmebeginn vor 1.4.1996 ab, sodass nach dem Gesetzeswortlaut Filmurheber an Neufilmen nicht beteiligt gewesen wären. Dies habe der Oberste Gerichtshof in seiner Entscheidung 4 Ob 28/04b zurechtgerückt und Art VI Abs 2 UrhGNov 1996 analog auch auf die Beteiligungsansprüche der Urheber in Bezug auf „neue“ Filme angewendet. Seine Entscheidung habe offengelassen, ob die analoge Anwendung des Art VI UrhGNov 1996 auch für Neufilme im Wege der Rechtsanalogie zu einem Hälfteanspruch oder bloß zu einem Drittelanspruch des Urhebers führe. Die UrhGNov 2005 habe § 69 Abs 1 UrhG geändert und festgeschrieben, dass die gesetzlichen Vergütungsansprüche der Filmdarsteller diesen und dem Filmhersteller je zur Hälfte zustünden. Ob es sich dabei bloß um eine Klarstellung oder um eine neue

Regelung handelt, werde in den erläuternden Bemerkungen offen gelassen. Die UrhGNov 2005 sei erst mit 1. Jänner 2006 in Kraft getreten, eine rückwirkende Änderung der Ansprüche habe die Novelle jedenfalls nicht vorgenommen. Bei richtiger Rechtsansicht wäre die Hälfteregelung des § 38 Abs 1 UrhG schon bisher auf die gesetzlichen Vergütungsansprüche der Filmdarsteller analog anzuwenden. Aber selbst wenn man davon ausginge, dass Filmdarstellern weder ein Vervielfältigungsrecht, noch der damit zusammenhängende gesetzliche Vergütungsanspruch der Leerkassettenvergütung, noch Rechte an der integralen Kabelweiterverbreitung iSd § 59a UrhG zustünden, dann stünden auch den Filmproduzenten aufgrund der „cessio legis“- Regel keine entsprechenden Rechte zu, was bedeute, dass der auf die Antragsgegnerin entfallende Anteil an den Erlösen aus der Leerkassettenvergütung und aus der integralen Kabelweiterleitung auch keine Anteile von Filmdarstellern beinhalte und sich die Aufteilungsfrage somit ohnehin nur auf die Rechte von Urhebern und Filmproduzenten beschränke. Die gemeinsame Vereinbarung über die Aufteilung aus dem Jahr 1997 (Beilage ./A) habe die Ansprüche von Filmdarstellern ausdrücklich einbezogen und sei in dem Gesamtpaket, auf welches sich die Streitteile damals geeinigt hätten, mitenthalten gewesen. Die UrhGNov 2005 habe in § 38 Abs 1a UrhG die nach Art VI UrhGNov 1996 konzipierte Regelung betreffend die Kabelerlöse mit einer anteiligen Drittelbeteiligung der Filmurheber nunmehr versteinert, sodass für ganz neue Filme iSd UrhGNov 2005, deren Drehbeginn nach dem 1. Jänner 2006 liege, den Filmurhebern nur mehr ein Drittel an den Kabelerlösen zustehe. Den im Antrag genannten Aufteilungssätzen liege die Annahme zugrunde, dass das Repertoire beider Parteien deckungsgleich sei bzw. dass aufgrund der gesetzlich normierten Treuhand Unterschiede im Repertoire rechtlich unbeachtlich

seien.

3. Die Antragsgegnerin sprach sich gegen die beantragten Aufteilung aus und begehrte folgende Festsetzung der Anteile:

Anteile an den gesetzlichen Vergütungsansprüchen, insbesondere Erlöse aus der Leerkassettenvergütung nach § 42b UrhG:

| | Antragsgegnerin | Antragstellerin |
|------------------------------|-----------------|-----------------|
| für das Verwertungsjahr 2002 | 94,66 % | 5,34 % |
| für das Verwertungsjahr 2003 | 94,35 % | 5,65 % |
| für das Verwertungsjahr 2004 | 93,89 % | 6,11 % |
| für das Verwertungsjahr 2005 | 92,93 % | 7,07 % |
| für das Verwertungsjahr 2006 | 92,28 % | 7,72 % |
| für das Verwertungsjahr 2007 | 91,92 % | 8,08 % |
| für das Verwertungsjahr 2008 | 91,62 % | 8,38 %. |

Beteiligung an den Erlösen aus der integralen Kabelweiterleitung iSd § 59a Abs 1 UrhG idF UrhGNov 1996:

| | Antragsgegnerin | Antragstellerin |
|------------------------------|-----------------|-----------------|
| für das Verwertungsjahr 2001 | 96,28 % | 3,72 % |
| für das Verwertungsjahr 2002 | 96,09 % | 3,91 % |
| für das Verwertungsjahr 2003 | 95,85 % | 4,15 % |
| für das Verwertungsjahr 2004 | 95,58 % | 4,42 % |
| für das Verwertungsjahr 2005 | 94,94 % | 5,06 % |
| für das Verwertungsjahr 2006 | 94,94 % | 5,06 % |
| für das Verwertungsjahr 2007 | 94,88% | 5,12% |
| für das Verwertungsjahr 2008 | 94,88 % | 5,12 % |

Die Antragsgegnerin vertritt die Auffassung, die Erlöse aus der Kabelweiterleitung sowie die gesetzlichen Vergütungsansprüche (Leerkassettenvergütung) seien auf drei Töpfe aufzuteilen, wobei der erste Topf das Leistungsschutzrecht des Filmurhebers, der zweite Topf das Urheberrecht am Filmwerk und der dritte Topf das Leistungsschutzrecht des Schauspielers beinhalte. Diese

„Drei Töpfetheorie“ lasse sich aus der UrhGNov 2005 ableiten, die § 69 UrhG geändert habe. § 69 UrhG idF UhrGNov 2005 habe Ansprüche der Filmdarsteller hinsichtlich der gesetzlichen Vergütungsansprüche (Leerkassettenvergütung) ins Gesetz eingeführt. Damit sei klargestellt, dass bei der Aufteilung der Anteile jene der Schauspieler der Antragsgegnerin zugerechnet werden müssten, weil nach dem Gesetz sämtliche, sich aus dem Vervielfältigungsrecht ergebenden Ansprüche (somit auch die gesetzlichen Vergütungsansprüche) dem Filmhersteller im Wege einer cessione legis Regel zugeordnet würden, und dem Filmdarsteller davon die Hälfte zustehe. Das bedeute, dass der seit 1. April 1996 bestehende Anspruch des Filmurhebers (§ 38 Abs 1 UrhG), der sich aus dem Urheberrecht am Filmwerk ableite, hinsichtlich der Leerkassettenvergütung einer gesetzlich vermuteten Aufteilung je zur Hälfte unterliege. Der seit 1.1.2006 bestehende Anspruch des Filmschauspielers an der Leerkassettenvergütung, der sich aus dem Leistungsschutzrecht des Darstellers ableite, unterliege ebenfalls einer gesetzlich vermuteten Aufteilung je zur Hälfte zwischen dem Filmhersteller und dem Filmschauspieler. Die Schwierigkeit dieser gesetzlichen Regelung bestehe nun darin, dass der Gesetzgeber keinerlei Gewichtung dieser einzelnen Töpfe vorgenommen habe. Bis zu dieser Gesetzesnovelle sei das Gesetz hinsichtlich allfälliger Ansprüche von Filmdarstellern nicht eindeutig gewesen, und habe auch die Interpretation zugelassen, dass ihnen vor dem 1.1.2006 Ansprüche zustehen könnten. Bei Abschluss der Aufteilungsvereinbarung im März 1997 (Beilage ./A) seien die Vertragspartner davon ausgegangen, dass derartige Ansprüche von Darstellern bestehen würden und rechneten sie bei der Aufteilung zur Gänze der Antragstellerin zu. Dies sei ein gemeinsamer Irrtum gewesen. Tatsächlich habe die URhGNov 2005 eine Reihe von

Klarstellungen zu bis dahin offenen Fragen gebracht. Sie habe klargestellt, dass den Schauspielern bis 31.12.2005 keine Ansprüche zugestanden seien und dass -ab 1.1.2006 - die aus dem Leistungsschutzrecht des Schauspielers abzuleitenden Ansprüche dem Filmhersteller zugerechnet werden müssten. Aufgrund dieser Gesetzesnovelle sei es den Verfahrensparteien nicht gelungen, eine Aufteilungsvereinbarung zu treffen. Bei der Festlegung der Prozentsätze sei einerseits auf die gesetzlich vermuteten Aufteilungsgrundsätze Rücksicht zu nehmen, andererseits seien die Filme dahingehend zu analysieren und zu quantifizieren, in welchem Ausmaß Filme mit den jeweils infolge der Übergangsregelung relevanten und rechtlich unterschiedlich behandelten Herstellungsjahren bzw. Veröffentlichungsjahren entstanden seien bzw. ausgestrahlt worden seien. Weiters müssten Unterschiede im Repertoire berücksichtigt werden. Bei Aufteilung des gesamten auf die Leerkassettenvergütung entfallenden Anspruches auf die einzelnen „Töpfe“ erachtet die Antragsgegnerin ein Verhältnis 50 % für das Leistungsschutzrecht des Filmherstellers, 25 % für das Urheberrecht am Filmwerk sowie weitere 25 % für das Leistungsschutzrecht des Schauspielers als angemessen. Die gesetzlich vermutete Hälfteregelung halbiere den 25 %-igen Rechentopf des Schauspielers und den 25 %-igen Rechentopf des Filmurhebers wiederum, sodass der Antragstellerin pro Verwertungsjahr ein Prozentsatz zwischen 0 % bis 25 % zustehe. Unter Berücksichtigung einer angenommenen Altersstaffelung der Filme und aufgrund des eingeschränkten Repertoires der Antragstellerin sei der dargestellte Aufteilungsschlüssel angemessen. Hinsichtlich der Ansprüche aus der Kabelweiterleitung machte die Antragsgegnerin geltend, die UrhGNov 2005 habe keinen Beteiligungsanspruch am Kabelentgelt für die Filmschauspieler eingeführt, sodass ein

Beteiligungsanspruch am Kabelentgelt weiterhin nur den Filmurhebern zustehe. Grundlage der im März 1997 getroffene Vereinbarung zwischen den Streitparteien sei gewesen, dass die auf Filmdarsteller entfallenden Ansprüche von der Antragsgegnerin befriedigt werden müssten. Die nunmehrigen Streitparteien seien damals davon ausgegangen, dass derartige Ansprüche der Schauspieler sowohl bei der Leerkassettenvergütung als auch beim Kabelentgelt bestünden, sie hätten diese zur Gänze der Antragstellerin zugerechnet. Da solche Ansprüche aus dem Kabelentgelt weder früher noch nach der UrhGNov 2005 zustünden, müssten die damals vermeintlich angenommenen Anteile der Schauspieler nunmehr gänzlich den Filmherstellern und daher der Antragsgegnerin zugerechnet werden. Es seien daher auch bei der Kabelweiterleitung „drei Reichtöpfe“ zu bilden, die mit 50 % für die Hersteller, 25 % für die Urheber und 25 % für die Schauspieler auszumitteln seien. Da den Schauspielern kein Beteiligungsanspruch zustehe, müsse der Topf „Schauspieler“ zur Gänze dem Hersteller zugeschlagen werden. Unter Berücksichtigung dieser drei Töpfe, der Altersschichtung der Filme und der vom Gesetzgeber vermuteten Drittelbeteiligung der Filmurheber (§ 38 Abs 1a UrhGNov 2005 bzw. Art VI Abs 3 der UrhGNov 1996) stelle die von der Antragsgegnerin begehrte Aufteilung eine realistische Schätzung dar.

4. Beide Parteien des Verfahrens gingen übereinstimmend von der Zuständigkeit des Urheberrechtssenats aus; sie ergibt sich aus § 30 Abs 2 Z 6 und 7 VerwGesG 2006.

Sie erklärten übereinstimmend, auf die zuvor namhaft gemachten Zeugen zu verzichten; im Hinblick auf die vorgelegten Urkunden (und die im folgenden dargestellten übereinstimmenden Sachverhaltsannahmen) seien nur mehr Rechtsfragen zu klären. Die Beurteilung des

Urheberrechtssenats in der vorliegenden Rechtssache habe von folgenden, (nur) für die Zwecke dieses Verfahrens einvernehmlich vorgebrachten Tatsachen auszugehen:

4.1. Übereinstimmender Wahrnehmungsumfang:

Jene Filme, für die Leerkassettenvergütung und Kabelentgelt in diesem Verfahren aufzuteilen sind, sind sowohl vom Wahrnehmungsbereich der Antragstellerin als auch vom Wahrnehmungsbereich der Antragsgegnerin umfasst. Allfällig dennoch vorhandene Abweichungen im Wahrnehmungsumfang sollen sich auf die Aufteilung in diesem Verfahren nicht auswirken.

4.2. Altersschichtung: Die gewerbsmäßig hergestellten Filme, aus denen sich Leerkassettenvergütung und Kabelentgelt ableiten, weisen in beiden Bereichen folgende Altersschichtungen auf:

| Verwer- tungs- Jahr | alte Filme in % Veröffentlichung bis 31.12.1969 | mittelalte Filme % Veröffentlichung nach 31.12.1969 und Aufnahme- beginn vor 1.4.1996 | neue Filme % Aufnahmebeginn nach 31.3.1996 | ganz neue Filme % Aufnahmebeginn nach 31.12.2005 |
|---------------------------|---|--|--|--|
| 2001 | 10 | 37 | 53 | 0 |
| 2002 | 11 | 33 | 56 | 0 |
| 2003 | 10 | 31 | 59 | 0 |
| 2004 | 8 | 26 | 66 | 0 |
| 2005 | 8 | 21 | 71 | 0 |
| 2006 | 8 | 18 | 68 | 6 |
| 2007 | 7 | 15 | 70 | 8 |
| 2008 | 7 | 11 | 72 | 10 |

4.3. Anzuwendendes Recht:

Die Aufteilung der Anteile an der Leerkassettenvergütung und dem Kabelentgelt sollen nach den Regelungen

des Österreichischen UrhG und unter Zugrundelegung der für die Filme nach ihrer Altersschichtung jeweils anzuwendenden Fassung des UrhG erfolgen.

4.4. Abweichende Vereinbarungen iSd § 38 Abs 1 UrhG:

Allfällige abweichende Vereinbarungen iSd § 38 Abs 1 UrhG bleiben (nur) für die Zwecke des vorliegenden Verfahrens außer Betracht. Demnach erfolgt die Berechnung der Anteile im vorliegenden Verfahren hinsichtlich aller Filme (auch der US-amerikanischen) ohne Rücksichtnahme auf allfällige abweichende Vereinbarungen. Auch die Vereinbarungen zwischen US-Produzenten und Guilds bleiben in diesem Verfahren außer Betracht. Allenfalls abweichende interne Aufteilungsvereinbarungen zwischen einzelnen Gruppen von Berechtigten bleiben davon unberührt.

4.5. Aufgrund des einvernehmlichen Vorbringens im Hinblick auf alle entscheidungswesentlichen Tatsachen, sowie aufgrund der einvernehmlichen Rechtswahl der Parteien (Österreichisches Urheberrechtsgesetz in der jeweils anzuwendenden Fassung) sind weitere Tatsachenfeststellungen durch den Urheberrechtssenat entbehrlich.

5. Zur Aufteilung der gesetzlichen Vergütungsansprüche, insbesondere der Leerkassettenvergütung:

Filmwerke, insbesondere die unter Abschnitt VI. des UrhG geregelten gewerbsmäßig hergestellten Filmwerke, sind eine besondere Werkkategorie. Ihre Besonderheit leitet sich aus der Vielschichtigkeit des Werkes her (Dillenz/Gutmann, UrhG und VerwGesG², § 38 Rz 1). Schon die Erläuterungen zur Stammfassung des UrhG 1936 weisen auf die Besonderheiten der Wertkategorie Film hin: „Die Doppelnatur gewerbsmäßig hergestellter Filme

als geistige Schöpfung und kostspielige Industrieerzeugnisse verlangt eine besondere urheberrechtliche Behandlung dieser Werke" (Erläuterungen zum UrhG bei Dillenz, Materialien zum Österreichischen Urheberrecht, 106). Aufgrund der verschiedenen Beteiligten am Film, insbesondere Urheber, Schauspieler und Hersteller bedurfte die Frage, wem das Verwertungsrecht zusteht, einer gesetzlichen Regelung: Diese Regelung findet sich zum einen in § 38 UrhG, zum anderen in § 69 UrhG.

5.1. Nach § 38 Abs 1 UrhG stehen die Verwertungsrechte an gewerbsmäßig hergestellten Filmwerken (mit Ausnahme der in § 39 Abs 4 UrhG enthaltenen Beschränkung) dem Inhaber des Unternehmens (dem Filmhersteller) zu. Das Verwertungsrecht am Film entsteht unmittelbar beim Filmhersteller, die Verwertungsrechte der Urheber gehen kraft Gesetzes schon im Moment ihrer Entstehung auf den Filmhersteller über („cessio legis“-Regel) und stehen ihm ausschließlich und allein zu (st Rsp ÖBL 1995, 131- Oskar Werner; ÖBl 1998, 315- Kunststücke; MR 2001, 298- VDFS II). Der Gesetzgeber wollte mit dieser Regelung eine klare und sichere Rechtslage schaffen, deren Bestand nicht vom Abschluss gültiger Verträge über den Erwerb von Werknutzungsrechten mit allen schöpferisch an Filmwerken Mitwirkenden abhängt. Wer vom Filmhersteller vertraglich das Recht eingeräumt erhält, das Filmwerk zu benutzen, muss sich darauf verlassen können, dass ihm diese Benützung nicht von einem anderen streitig gemacht werden kann, der geltend macht, zu den Miturhebern zu gehören. Dass die gesetzliche Regelung des § 38 UrhG die Urheber des Filmwerks um ihre Verwertungsrechte bringt, hat der Gesetzgeber im Interesse der Rechtssicherheit bewusst in Kauf genommen (MR 1991, 109- Gaswerk; MR 2001, 298- VDFS II mwN).

Die UrhGNov 1980 regelte erstmals

Vergütungsansprüche des Urhebers, so die Leerkassettenvergütung in § 42 Abs 5 bis 7 UrhG für die Vervielfältigung von Werken auf Bild- und Schallträgern und die Kabel- und Satellitenvergütung in § 59a UrhG für die Weiterleitung eines Werks unter Zuhilfenahme dieser Verbreitungsmöglichkeit. Zugleich sah § 38 Abs 1 UrhG in der damals geltenden Fassung vor, dass die Verwertungsrechte an gewerbsmäßig hergestellten Filmwerken dem Inhaber des Unternehmens (dem Filmhersteller) zustehen. Der Oberste Gerichtshof geht unter Bedacht- nahme auf die Materialien zu § 42 UrhG idF UrhGNov 1980 in ständiger Rechtsprechung davon aus, dass der Gesetz- geber des Jahres 1980 die damals neu geschaffenen Vergütungsansprüche ihrer Art nach nicht als neues Recht sondern als Verwertungsrecht beurteilte; als Verwertungsrecht gehen diese Vergütungsansprüche demnach mit Entstehung des Werks auf den Filmhersteller über (4 Ob 307/00a = MR 2001, 298 - VDFS II mwN; 4 Ob 28/04b = MR 2004, 256- Kabelentgelt II). Auch Dittrich vertritt unter Hinweis auf die Materialien zur UrhGNov 1980 die Auffassung, der Vergütungsanspruch nach § 42 Abs 5 UrhG idF UrhGNov 1980 (Leerkassettenvergütung) sei rechtsdogmatisch ein mit einer gesetzlichen Lizenz belastetes Verwertungs - nämlich Vervielfältigungsrecht - des Urhebers. Jüngst gelangten auch Krejci/ Schrammel(Filmschaffende und ihr Kollektivvertrag, 21 ff) zur Auffassung, die „cessio legis“-Regel sei auch auf die durch die UrhGNov 1980 geschaffenen gesetzli- chen Vergütungsansprüche anzuwenden. Die der „cessio legis“-Regel zugrundeliegende Teleologie, eine prakti- kable Rechtslage zu schaffen, gebiete es, die Auftei- lung der Vergütungsansprüche auf das Innenverhältnis zwischen Filmhersteller und Filmurhebern zu beschränken und den Filmhersteller nach außen hin im Hinblick auf die Vergütungsansprüche der Filmurheber uneingeschränkt als Berechtigten anzuerkennen.

Diesen in Rechtsprechung und Lehre vertretenen Argumenten schließt sich der Urheberrechtssenat an und gelangt damit in rechtlicher Hinsicht zum Ergebnis, dass die Vergütungsansprüche an Filmwerken unmittelbar beim Filmhersteller entstehen und der Vergütungsanspruch nach § 42 Abs 5 UrhG idF UrhGNov 1980 im Wege der „cessio-legis“ nur dem Filmhersteller und nicht dem Filmurheber zusteht (ÖJZ 1998, 901).

Die Anwendung der „cessio-legis“ Regel auch auf die gesetzlichen Vergütungsansprüche führt dazu, dass der Verwertungsgesellschaft der Filmurheber vor Inkrafttreten der UrhGNov 1996, mit der die gesetzlichen Vergütungsansprüche dem Filmhersteller und dem Urheber im Zweifel je zur Hälfte zugewiesen wurden, keine derartigen Ansprüche zustanden, weil das UrhG bis zu dieser Novelle eine anteilmäßige Beteiligung der Urheber an den Vergütungen nicht regelte und die Ansprüche somit rechnerisch beim originär Berechtigten verblieben (4 Ob 307/00a = MR 2001, 298- VDFS II; Dittrich, Österreichisches und Internationales Urheberrecht⁵, § 38, E 9).

Erst § 38 Abs 1 UrhG idF UrhGNov 1996 iVm den Übergangsbestimmungen Art VI Abs 1 UrhGNov 1996, sieht eine Beteiligung der Filmurheber vor. Ihnen stehen gesetzliche Vergütungsansprüche (somit insbesondere die Leerkassettenvergütung) für gewerbsmäßig hergestellte Filmwerke, mit deren Aufnahme nach dem 31. März 1996 begonnen wurde („neue“ Filme), zur Hälfte zu. Für Filmwerke, die nach dem 31. Dezember 1969 veröffentlicht wurden, deren Aufnahmebeginn aber vor dem 31.3.1996 lag („mittelalte“ Filme) bestimmt Art VI Abs 2 UrhGNov 1996 einen gestaffelten Anstieg des Urheberanteils am gesetzlichen Vergütungsanspruch. Er beträgt 3,3 % für den Zeitraum vom 1. April bis 31. Dezember 1996. Der Anteil vergrößert sich für das Jahr 1997 und die folgenden Jahre bis zum Jahr 2004 um jährlich 3,3 %

und beträgt ab dem Jahr 2005 33 %. Ein Anteil an gesetzlichen Vergütungsansprüchen für die sogen. „alten“ Filme, das heißt jene Filme, die bis zum 31. Dezember 1969 veröffentlicht wurden, besteht für Urheber demnach nicht.

5.2. Die UrhGNov 2005 beließ diese Regelung. Zugleich novellierte sie § 69 UrhG und sieht nunmehr vor, dass die Verwertungsrechte der in § 66 Abs 1 UrhG genannten Personen (womit die Filmdarsteller gemeint sind), die an gewerbsmäßig hergestellten Filmwerken oder anderen kinematographischen Erzeugnissen in Kenntnis dieses Zweckes mitgewirkt haben, dem Inhaber des Unternehmens (Filmhersteller bzw. Hersteller) zustehen. § 69 Abs 1 UrhG idF UrhGNov 2005 lautet weiter: „Die gesetzlichen Vergütungsansprüche dieser Personen stehen ihnen und dem Filmhersteller bzw. Hersteller je zur Hälfte zu, soweit sie nicht unverzichtbar sind und der Filmhersteller bzw. Hersteller mit diesen Personen nichts anderes vereinbart hat.“ Damit wurde auch für Schauspieler eine den § 38 Abs 1 UrhG spiegelbildlich vergleichbare „cessio legis“-Regel geschaffen und klargestellt, dass auch deren Verwertungsrechte originär dem Filmhersteller zukommen. Die vorangehenden Überlegungen, die zum Ergebnis geführt haben, dass die „cessio legis“-Regel des § 38 Abs 1 UrhG auch die Vergütungsansprüche umfasst, treffen konsequenterweise auch auf § 69 Abs 1 UrhG idF UrhGNov 2005 zu. Diese Bestimmung ist, was Rechte- und Anspruchserwerb zwischen Filmherstellern und Filmdarstellern (Schauspielern) anlangt, in der Formulierung mit § 38 (1) UrhG identisch. Auch aus dem Ausschussbericht ergibt sich eindeutig die Intention, Filmdarsteller an Vergütungsansprüchen teilhaben zu lassen. Der Ausschussbericht verweist ausdrücklich auf die Entscheidung des Obersten Gerichtshofs vom 13.2.2001 (4 Ob 307/00a = ÖB1

2002, 32 = MR 2001, 298 - VDFS II). Sie hatte die Frage, ob diese Vergütungsansprüche das Schicksal der Verwertungsrechte teilen und damit dem Filmhersteller zustehen oder ob sie bei dem Filmschauspieler verbleiben, dahingehend entschieden wurde, dass die „cessio legis“ Regel auch auf die gesetzlichen Vergütungsansprüche anzuwenden ist und diese Ansprüche daher dem Hersteller zustehen. Der Ausschussbericht erwähnt auch ausdrücklich, dass eine dem § 38 Abs 1 UrhG gleichartige Regelung nun in § 69 Abs 1 2. Satz UrhG für die Filmschauspieler vorgesehen werde. Allerdings gilt diese Regelung nach Art IV UrhGNov 2005 nur für Filme mit Aufnahmebeginn nach 31. 12. 2005 („neueste“ Filme). Nach den Materialien soll eine rückwirkende Regelung für Filme, deren Aufnahmebeginn zwischen 1. 4. 1996 und 31. 12. 2005 liegt, vermieden werden. Demnach erhalten Filmdarsteller (Filmschauspieler) eine Beteiligung an gesetzlichen Vergütungsansprüchen (insbesondere an der Leerkassettenvergütung) erst für die oben definierten „neuesten“ Filme.

5.3. Bei der Aufteilung der Vergütungsansprüche zwischen Filmhersteller, Filmurheber und Schauspieler stellt sich nun die Frage, ob es sich dabei um dieselben Vergütungsansprüche handelt und daher zur Aufteilung drei Töpfe zu bilden sind, oder ob sich aus dem Gesetz ableiten lässt, dass es sich um verschiedene Vergütungsansprüche handelt, die jeweils zwischen Filmhersteller und Urheber bzw. zwischen Filmhersteller und Schauspieler zu teilen sind. Nach einhelliger Rechtsprechung und Literatur steht fest, dass die im § 66 UrhGNov 2005 genannten Personen - sie werden im Schrifttum als Filmdarsteller bezeichnet - nicht Urheber des Filmwerkes sind. Wer im Einzelnen als Filmurheber anzusehen ist, geht aus dem Gesetz nicht klar hervor. Nach § 39 Abs 1 UrhG ist derjenige, der an

der Schaffung eines gewerbsmäßig hergestellten Filmwerks derart mitgewirkt hat, dass der Gesamtgestaltung des Werkes die Eigenschaft einer eigentümlichen geistigen Schöpfung zukommt, vom Hersteller verlangen kann, auf dem Film und in Ankündigungen des Filmwerkes als dessen Urheber genannt zu werden. Damit regelt § 39 Abs 1 UrhG die Frage der Urheberschaft nur indirekt. Auch § 62 UrhG trifft keine abschließende Aussage über die Filmurheberschaft. Nach dieser Bestimmung endet das Urheberrecht an Filmwerken 70 Jahre nach dem Tod des „Letztlebenden“ der folgenden Personen: des Hauptregisseurs sowie des Urhebers des Drehbuchs, der Dialoge und des für das Filmwerk besonders geschaffene Werkes der Tonkunst. § 62 UrhG weist zumindest den Hauptregisseur als Filmurheber aus. Die übrigen in § 62 UrhG genannten Urheber sind demgegenüber Urheber vorbestehender Werke und nicht als Urheber von Filmwerken anzusehen. Nach üblicher Auffassung zählen zu den Filmurhebern jedenfalls auch Kameramann, Cutter, Kostümbildner, Ausstatter und Filmarchitekt. In all diesen Fällen kommt es darauf an, ob und in welchem Ausmaß Mitglieder der genannten Berufsgruppen eine schöpferische Leistung tatsächlich erbracht haben, mit anderen Worten, ob und in welchem Ausmaß sie der Gesamtgestaltung des Filmwerkes den Stempel ihrer Persönlichkeit aufgedrückt haben (Dillenz/Gutmann, UrhG und VerwGesG², § 39 UrhG, Rz 2). Von der Filmurheberschaft ausgeschlossen sind jene, die nur in geringer Weise mitgewirkt haben.

In der Literatur wird einhellig die auch vom Urheberrechtssenat geteilte Meinung vertreten, dass Filmdarsteller in der Regel nicht zu den (Mit)-Urhebern des Filmwerkes zählen. Obwohl die Schauspieler die Charaktere zum Leben erwecken, folgen sie den Anweisungen des Regisseurs (Schumacher, wbl 2004, 250 ff; Ciresa, Urheberrecht aktuell (1997, 36); zum Sonderfall der Urheberschaft eines Schauspielers siehe MR 1995 101

(Walter)).

Das UrhG unterscheidet somit die in § 39 UrhG beschriebene Person des Filmurhebers von der in § 66 UrhG genannte Person des Filmdarstellers (Filmschauspielers). Nach § 42b UrhG hat der Urheber Anspruch auf eine angemessene Vergütung (die Leerkassettenvergütung), wenn Trägermaterial im Inland gewerbsmäßig entgeltlich in den Verkehr kommt. Dieser Anspruch wird ausdrücklich als ein solcher des Urhebers bezeichnet. Die Bestimmung führt zu einer Abgeltung von Ansprüchen der Urheber unter Einschränkung der bis dahin bestehenden freien Werknutzung der Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch (OGH 31.5.1994 = ÖBl 1995, 89 - Leerkassettenvergütung II).

Wenn nun § 69 Abs 1 UrhG davon spricht, dass die gesetzlichen Vergütungsansprüche dieser Personen ihnen und den Filmherstellern je zur Hälfte zustehen, so stellt sich die Frage, was unter den gesetzlichen Vergütungsansprüchen „dieser Personen“ zu verstehen ist. § 42b UrhG befasst sich lediglich mit den Ansprüchen der Urheber auf angemessene Vergütung. Dass auch die Filmdarsteller einen eigenen Anspruch auf angemessene Leerkassettenvergütung haben, ist § 69 Abs 2 UrhG zu entnehmen, wonach die §§ 42 Abs 2 und 3 sowie Abs 5 bis 7, § 42a, § 42b Abs 1 und 3 bis 6 entsprechend gelten.

Der Gesetzeswortlaut lässt somit den Schluss zu, dass der Gesetzgeber der UrhGNov 2005 den Filmdarstellern erstmals eigene, den Ansprüchen der Urheber nachgebildete gesetzliche Vergütungsansprüche zubilligen wollte. Neben den Filmurhebern sollte auch ihnen ein eigener Vergütungsanspruch etwa auf Leerkassettenvergütung zustehen.

Die Auslegung, wonach das UrhG eine angemessene Leerkassettenvergütung der Filmschauspieler und eine angemessene Leerkassettenvergütung der Urheber regelt,

gibt auch die Erklärung dafür, weshalb der Gesetzgeber keine Gewichtung in drei Rechtetöpfe vorgenommen hat. Es handelt sich um zwei verschiedene Ansprüche, nämlich die Leerkassettenvergütung der Urheber und die Leerkassettenvergütung der Schauspieler, die der Filmhersteller nach § 38 Abs 1 und § 69 Abs 1 UrhG idF UrhGNov 2005 jeweils mit den Berechtigten zu teilen hat. Für dieses Ergebnis sprechen auch die Materialien. Aus dem Ausschussbericht ergibt sich die Absicht des Gesetzgebers, in § 69 Abs 1 UrhG eine dem § 38 Abs 1 UrhG gleichartige Regelung zu schaffen. Daraus ist erkennbar, dass nicht von identischen Rechten und identischen Vergütungsansprüchen ausgegangen wurde. Auch Dittrich streicht hervor, dass alle Bestimmungen des UrhG, die einen Vergütungsanspruch normieren, als Anspruchsberechtigten einen Rechteinhaber (Urheber, ausübende Künstler etc) nennen. Daraus folgt, dass es sich um individuelle Ansprüche handelt, die jeweils einem bestimmten Berechtigten zustehen (Dittrich, Das Recht der Verwertungsgesellschaften - VerwGesG 2006, 155). Das UrhG unterscheidet somit die Verwertungsrechte des Urhebers von jenen des Schauspielers und damit auch die Vergütungsansprüche des Urhebers von jenen des Schauspielers. Die Ansprüche sind nicht identisch.

5.4. Die Streitteile haben übereinstimmend vorgebracht, dass jene Filme, für die Leerkassettenvergütung und Kabelentgelt im vorliegenden Verfahren aufzuteilen sind, sowohl vom Wahrnehmungsumfang der Antragstellerin als auch von jenem der Antragsgegnerin umfasst sind. Es ist daher davon auszugehen, dass die Antragstellerin die Rechte der Urheber dieser im Unternehmen der Antragsgegnerin hergestellten Filme und die Rechte jener Schauspieler (=Personen iSd § 66 Abs 1 UrhG idF UrhGNov 2005) wahrnimmt, die in diesen Filmen

aufgetreten sind. Für die Zwecke dieses Verfahrens haben die Parteien auch übereinstimmend angenommen, dass hinsichtlich dieser der Aufteilung zugrundeliegenden Filme abweichende Vereinbarungen iSd § 38 Abs 1 UrhG nicht bestehen.

Da die Antragstellerin sowohl die Rechte der Filmurheber als auch jene der Filmschauspieler wahrnimmt, kann im vorliegenden Verfahren offen bleiben, wie hoch der aus § 69 Abs 2 UrhG abgeleitete Anteil an den Gesamteinnahmen aus der Leerkassettenvergütung ist und wie hoch jener Anspruch ist, der sich aus § 42b UrhG ableitet. Das UrhG sieht jeweils eine Hälfteregelung vor, sodass der Antragstellerin, die beide Hälfteberechtigten vertritt, auf Basis des übereinstimmend angenommenen identischen Wahrnehmungsumfangs insoweit ein Anspruch auf die Hälfte der Gesamteinnahmen zusteht.

5.5. Nach Art IV Abs 2 UrhGNov 2005 gilt § 69 Abs 1 UrhG idF UrhGNov 2005 nur für gewerbsmäßig hergestellte Filmwerke und andere kinematografische Erzeugnisse, mit deren Aufnahme jeweils nach dem 31.12.2005 begonnen wurde. Es bleibt daher zu klären, wie sich die Aufteilung der Leerkassettenvergütung zwischen Antragsstellerin und Antragsgegnerin für „mittelalte“ Filme (Veröffentlichung nach 31.12.1969 und Aufnahmebeginn bis 31.3.1996) und für „neue“ Filme (Aufnahmebeginn zwischen 1.4.1996 und bis 31.12.2005) gestaltet.

§ 69 Abs 1 UrhG in der für diese Filme anzuwendenden Fassung vor der UrhGNov 2005 enthielt keine Regelung, die es den in § 66 Abs 1 genannten Personen (Filmschauspielern bzw -darstellern) ermöglicht hätte, einen Anteil an gesetzlichen Vergütungen, etwa an der Leerkassettenvergütung zu beanspruchen. Die Materialien zur UrhGNov 2005 machen auch deutlich, dass eine rückwirkende Regelung für Filme, deren Aufnahmebeginn

vor dem 1.1.2006 lag, vermieden werden soll. Daraus ergibt sich nach Auffassung des Senats, dass die Schauspieler erst für „neueste“ Filme (mit Aufnahmebeginn ab 1.1.2006) eine Beteiligung an der Leerkassettenvergütung erhalten. Dementsprechend konnte ein vor 1.1.2006 gar nicht bestehender Vergütungsanspruch der Filmschauspieler auch nicht im Wege der „cessio legis“-Regel auf den Filmhersteller übergehen. Für Filme mit Aufnahmebeginn vor 1.1.2006 („neue“ und „mittelalte“ Filme) ist diese Vergütung unter Berücksichtigung der Rechtslage vor der UrhGNov 2005 allein zwischen Filmhersteller und Filmurheber in dem durch § 38 Abs 1 UrhG und Art VI Abs 1 und 2 UrhGNov 1996 bestimmten Ausmaß aufzuteilen. Der Senat geht daher bei Aufteilung der Leerkassettenvergütung für die Verwertungsjahre 2002 bis 2005 in Bezug auf „alte“, „mittelalte“ und „neue“ Filme ausschließlich nach §§ 38 Abs 1 und Art VI Abs 1 und 2 der UrhGNov 1996 vor.

Für diese Auffassung spricht auch die im Schrifttum von Schuhmacher (Cessio legis, Schutzfristverlängerung und ältere Urheberverträge, wbl 2005, 1) vertretene Auffassung, § 69 UrhG idF vor UrhGNov 2005 sei nach den EB nicht im Sinn einer originären Rechtsentstehung beim Filmhersteller, sondern im Sinn eines derivativen Rechtserwerbs zu verstehen. Walter (Zu den Rechten der Fulmurheber und Filmdarsteller, MR 2001, 379) meint zwar, diese (alte) Regelung sei im Sinn einer cessio legis zu lesen, räumt aber ein, dass die unklare Formulierung auch als widerlegbare Vermutungsregel gedeutet werden könne. Ein weiteres Eingehen auf den normativen Inhalt dieser Bestimmung in ihrer Fassung vor der UrhGNov 2005 erübrigt sich jedoch, weil die Antragsgegnerin kein Vorbringen dahingehend erstatet hat, dass der von den Streitteilen gemeinsam bezogene Anteil aus der Leerkassettenvergütung einen prozentuell bezifferbaren Anteil für die Abgeltung der

Ansprüche der Filmdarsteller nach § 69 Abs 2 UrhG idF vor UrhGNov 2005 enthalte. Es kann daher auch ein Schauspieleranteil nicht aufgeteilt werden

5.6. Unter Berücksichtigung jener Annahmen, die beide Parteien übereinstimmend dem Verfahren zugrundegelegt hatten (sie wurden in Punkt 4. der Entscheidung zusammengefasst), ergibt sich folgende tabellarisch dargestellte Aufteilung der Leerkassettenvergütung:

| Verw. jahr | alte | mittelalte Filme: Beteiligung anstei- gend auf 33 % Art VI Abs 2 UrhGNov 1996 | neue Filme 50 % §38(1)UrhG iVm Art VI(1) UrhGNov 1996 | ganz neue UrhGNov 2005 | neu ü ganz neu 50 % | Beteiligung Ast in % | Beteili- gung AG in % |
|------------|------|---|---|---------------------------------|-------------------------|----------------------------|-----------------------------|
| 2002 | 11 | 33x23,1%=7,623 | 56/2=28 | 0 | | 35,62 | 64,38 |
| 2003 | 10 | 31x26,4%=8,184 | 59/2=29,50 | 0 | | 37,68 | 62,32 |
| 2004 | 8 | 26x29,7%=7,722 | 66/2=33 | 0 | | 40,72 | 59,28 |
| 2005 | 8 | 21x33%=6,93 | 71/2=35,50 | 0 | | 42,43 | 57,57 |
| 2006 | 8 | 18x33%=5,94 | 68/2=34 | 6/2=3 | 74/2=37 + 5,94=42,94 | 42,94 | 57,06 |
| 2007 | 7 | 15x33%=4,95 | 70/2=35 | 8/2=4 | 78/2=39 + 4,95=43,95 | 43,95 | 56,05 |
| 2008 | 7 | 11x33%=3,63 | 72/2=36 | 10/2=5 | 82/2=41 + 3,63=44,63 | 44,63 | 54,37 |

6. Zur Aufteilung der Erlöse aus der Kabel- und Satellitenvergütung nach § 59a UrhG:

6.1. Die Kabel- und Satellitenvergütung wurde erstmals in § 59a UrhG idF UrhGNov 1980 als gesetzlicher Vergütungsanspruch geregelt. Nach der bereits zur Leerkassettenvergütung dargestellten Rechtsprechung handelte es sich auch dabei um ein Verwertungsrecht, das nach der „cessio legis“ Regel mit Entstehung des Werks auf den Filmhersteller übergeht. Ein

Beteiligungsanspruch der Filmurheber bestand zunächst nicht. In Umsetzung der Satelliten- und Kabelrichtlinie wandelte die UrhGNov 1996 diese Vergütung mit 1. Jänner 1998 wieder in ein Ausschlussrecht zurück (§§ 59a und 59b idF UrhGNov 1996), der Vergütungsanspruch blieb noch bis 31.12. 1997 bestehen. Danach stand das ausschliessliche Verwertungsrecht dem Filmhersteller allein zu. Er erhält das Entgelt für die Kabelweiterleitung als Gegenleistung für die Erteilung der Werknutzungsbewilligung.

Nach Art VI Abs 3 UrhGNov 1996 haben die Filmurheber für „mittelalte“ Filme (Veröffentlichung nach 31. Dezember 1969, Aufnahmebeginn vor dem 1. April 1996) Anspruch auf Beteiligung an den Ertragnissen aus der Kabelweiterleitung nach § 59a UrhG, und zwar in Höhe der in Art VI Abs 2 UrhGNov 1996 angeführten Prozentsätze; im Jahr 1996 sind dies 3,3 %, für das Jahr 1997 und die folgenden Jahre bis 2004 vergrößert sich der Anteil jährlich um 3,3 % und beträgt ab dem Jahr 2005, 33 %. Der Oberste Gerichtshof wendete diese Bestimmung auf den Beteiligungsanspruch des Filmurhebers in Bezug auf „neue“ Filme, das sind Filme mit Drehbeginn nach dem 31.3.1996, analog an (4 Ob 28/04b (= MR 2004, 256-Kabelentgelt II)). Er vertrat die Auffassung, aus den Gesetzmaterialien sei der Wille des Gesetzgebers erschließbar, dass Urheber von Neufilmen ab dem 1. Jänner 1998 ebenfalls an den Entgelten aus der Kabelweiterleitung beteiligt sein sollten. Dass der Gesetzgeber die Urheber neuer Filme in Bezug auf Beteiligungsansprüche an den vertraglichen Entgelten anders hätte behandeln wollen, als die Urheber mittelalter Filme, könne nicht angenommen werden; zur Schließung dieser Lücke biete sich die sinngemäße Anwendung des Art VI Abs 3 UrhGNov 1996 iVm mit den in Art VI Abs 2 angeführten Prozentsätzen an.

Der Urheberrechtssenat schließt sich dieser

Auffassung an und berücksichtigt die prozentuelle Staffelung des Art VI Abs 2 bei Berechnung des Beteiligungsanspruchs der Urheber „neuer“ Filme am Entgelt für Kabelweiterleitung. Die analoge Anwendung dieser Übergangsbestimmung gebietet es, die darin angeführten Prozentsätze zur Aufteilung heranzuziehen.

Einer Berücksichtigung der auf „neue“ Filme entfallenden Kabelentgelte steht auch nicht entgegen, dass der Gesetzgeber in den Materialien zur UrhGNov 2005 zum Ausdruck brachte, die UrhGNov 1996 habe den Filmurhebern neuer Filme keine derartigen Beteiligungsansprüche einräumen wollen. Die Materialien zitieren nämlich zugleich die gegenteilige Auslegung des Obersten Gerichtshofs zu 4 Ob 28/04b und die dazu ergangenen diametral gegensätzlichen Stellungnahmen von Interessenvertretern der Filmhersteller und der Filmurheber. Unter Hinweis darauf, dass die Vertreter der Filmurheber verlangt hätten, der Entscheidung auch eine gesetzliche Grundlage zu geben und den Beteiligungsanspruch der „Kreativen“ am „Kabelentgelt noch weiter auszubauen, schlägt der Gesetzesentwurf zur UrhGNov 2005 vor, die Rechtsstellung der Filmurheber weiter zu verbessern und ihnen für gewerbsmäßig hergestellte Filmwerke, mit deren Aufnahme nach dem 31.12.2005 begonnen wurde, einen Art VI Abs 3 UrhGNov 1996 vergleichbaren Beteiligungsanspruch einzuräumen. Auf Grundlage dieser Vorgänge besteht kein Anlaß, von der Auslegung der Entscheidung 4 Ob 28/04b abzugehen. Dass die Aufteilung der Kabelentgelte für „neue“ Filme nach den Prozentsätzen des Art VI Abs 2 UrhGNov 1996 zu erfolgen hat, hat auch der OGH in seiner Entscheidung 4 Ob 28/04b vertreten.

6.2. Mit der UrhGNov 2005 wurde dem § 38 ein Abs (1a) hinzugefügt. Er sieht eine gesetzlich vermutete Drittelbeteiligung der Filmurheber am Kabelentgelt vor,

soweit der Filmhersteller mit dem Urheber nichts anders vereinbart hat. Gemäß Art IV Abs 2 UrhGNov 2005 gilt § 38 Abs (1a) für gewerbsmäßig hergestellte Filme, mit deren Aufnahme jeweils nach dem 31.12.2005 begonnen wurde. Ein Beteiligungsanspruch am Kabelentgelt ist für Filmdarsteller nicht vorgesehen, er steht daher nur den Filmurhebern zu. Es handelt sich dabei um die gesetzliche Zession eines Teils des Entgeltsanspruches des Rechteinhabers des Kabelweitersenderechts gegenüber dem Kabelrundfunkunternehmer. Da die Beteiligung nur dem Filmurheber zusteht und dem Schauspieler kein Beteiligungsanspruch aus den Kabelerlösen zugewiesen ist, kommt schon begrifflich die Zuweisung eines Rechtetopfes an den Schauspieler nicht in Frage. Mangels Vorliegen eines Anspruches der Schauspieler im Bereich des Kabelentgeltes, kann auch keine Verteilung oder Zuordnung erfolgen. Ein nicht vorhandenes Recht kann nicht aufgeteilt werden. Die Aufteilung der Kabelerlöse kann daher nicht einmal theoretisch in drei Rechtetöpfe vorgenommen werden, weil nur zwei Berechtigte existieren, nämlich der Urheber und der Filmhersteller. Die Aufteilung erfolgt daher nach Altersschichtung gemäß Art VI Abs 2 und 3 UrhGNov 1996, teilweise in analoger Anwendung in Bezug auf neue Filme, sowie unter Anwendung des § 38 Abs 1a UrhG idF 2005 für ganz neue Filme (Aufnahmebeginn ab 1.1.2006).

6.3. Zahlenmäßig ausgedrückt ergibt dies - unter weiterer Berücksichtigung der dem Verfahren übereinstimmend zugrundegelegten Parteiannahmen (sie wurden in Punkt 4. der Entscheidung zusammengefasst) - folgendes Aufteilungsergebnis für die Entgelte aus der Kabelweiterleitung:

| Verw. Jahr | | mittelalte Filme: Beteiligung auf 33 % ansteigend Art VI Abs 2 und 3 UrhGNov 1996 | neue Filme ansteigend auf 33 % Art VI Abs 2 und 3 UrhG 1996 analog | neu und ganz neu 33 % § 38 (1a) UrhG idF UrhGNov 2005 | Beteili- gung AST VDFS in % |
|---------------|----|---|--|--|-----------------------------------|
| 2001 | 10 | 37x19,8%=7,33 | 53x19,8%= =17,49 | | 17,82 % |
| 2002 | 11 | 33x23,1%=7,62 | 56x23,1%= =18,48 | | 20,55 % |
| 2003 | 10 | 31x26,4%=8,18 | 59x26,4%= =19,47 | | 23,75 % |
| 2004 | 8 | 26x29,7%=7,72 | 66x29,7%= =21,78 | | 27,32 % |
| 2005 | 8 | 21x33%=6,93 | 71x33%=23,43 | | 30,36 % |
| 2006 | 8 | 18x33%=5,94 | (68x33%) | 74x33%=24,42+ +5,94=30,36 | 30,36 % |
| 2007 | 7 | 15x33%=4,95 | (70x33%) | 78x33%=25,74+ +4,95=30,69 | 30,69 % |
| 2008 | 7 | 11x33%=3,63 | (72x33%) | 82x33%=27,06+ +3,63=30,69 | 30,69 % |

Die Kostenentscheidung gründet sich auf § 32 Abs 3
VerwGesG iVm § 4 UrhRSGVG.

Urheberrechtssenat
Wien, am 26. Juli 2007

Die Vorsitzende
Dr. Schenk

Für die Richtigkeit der Ausfertigung
Der Leiter der Geschäftsabteilung

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Bescheid ist ein ordentliches Rechtsmittel nicht zulässig. Es unterliegt nicht der Aufhebung oder Abänderung im Verwaltungsweg.

Hinweis:

Gegen diesen Bescheid kann binnen sechs Wochen ab Zustellung eine Beschwerde an den Verfassungsgerichtshof erhoben werden. Die Beschwerde muss iSd § 17 Abs 2 iVm § 14 Abs 1 VfGG von einem Rechtsanwalt unterschrieben sein. Spätestens im Zeitpunkt der Überreichung der Beschwerde ist eine Gebühr von € 180,-- zu entrichten.