

Wien, 13. Oktober 2021

BMJ – Team Z (Teamassistentz Sektion I)
Museumstraße 7
1070 Wien

Per E-Mail an: team.z@bmj.gv.at
Per Webformular an das Präsidium des Nationalrats

Stellungnahme zum Ministerialentwurf betreffend ein Bundesgesetz, mit dem das Urheberrechtsgesetz, das Verwertungsgesellschaftengesetz 2016 und das KommAustria-Gesetz geändert werden (Urheberrechts-Novelle 2021 – Urh-Nov 2021), Geschäftszahl 2021-0.153.868

Sehr geehrte Damen und Herren!

In oben beschriebener Sache erstattet die Aufsichtsbehörde für Verwertungsgesellschaften (im Folgenden: „Aufsichtsbehörde“) die nachfolgende Stellungnahme:

1. Zusammenfassung

- Die neuen Zuständigkeiten werden nicht nur mit einem einmaligen Mehraufwand, sondern auch mit einer **erheblichen Ausweitung der laufenden Kontrollaufgaben** einhergehen, weshalb ein Ausbau der Personalressourcen der Aufsichtsbehörde erforderlich sein wird, um die bestehende Kontrolldichte – ganz im Sinne der im Regierungsprogramm verankerten „Stärkung der Aufsichtsbehörde“ – auch weiterhin gewährleisten zu können.
- Es wäre im Interesse der Rechtssicherheit sinnvoll vorzusehen, dass eine **Genehmigung durch die Aufsichtsbehörde auch nach § 25a VerwGesG 2016** erforderlich ist oder alternativ, dass Bewilligungen nur rechtswirksam von einer seitens der Aufsichtsbehörde als repräsentativ festgestellten Verwertungsgesellschaft erteilt werden können. Dadurch könnten insbesondere nachträgliche Streitigkeiten über die Bestandfestigkeit von nach dieser Bestimmung erteilten Bewilligungen verhindert werden.
- In **§ 37b Abs 5 UrhG** sollten die **Verpflichtungen**, die einer repräsentativen Vereinigung von Urhebern/Werknutzern obliegen, deren grobliche Verletzung zur Aberkennung der Repräsentativität führen kann, **näher spezifiziert** werden. Außerdem sollte der contrarius actus zur Feststellung der Repräsentativität nicht als Aberkennung, sondern als **Aufhebung** bezeichnet werden. Darüber hinaus sollte im Interesse der Rechtssicherheit geregelt werden, welche **Auswirkungen der Verlust** der Repräsentativität auf zuvor abgeschlossene gemeinsame Vergütungsregeln zeitigt.

2. Zu den Mehrbelastungen der Aufsichtsbehörde

- 2.1. In der vereinfachten wirkungsorientierten Folgenabschätzung (dort auf Seite 3) wird erläutert, dass ein allfälliger, erhöhter Personalbedarf bei der Aufsichtsbehörde durch eine spätere Umsetzung der im Regierungsprogramm vorgesehenen „Stärkung der Aufsichtsbehörde“ zu berücksichtigen sein wird.

- 2.2. Die Novelle macht eine Stärkung der Personalausstattung der Aufsichtsbehörde besonders dringlich, weil die Einführung der neuen Zuständigkeiten nicht nur einen punktuellen Mehraufwand bedeutet, sondern laufend Personalkapazitäten in Anspruch nehmen wird und die bestehende Kontrolldichte nicht weiter reduziert werden sollte.
- 2.3. Der zusätzliche Aufwand der Aufsichtsbehörde durch die Novelle kann etwa anhand der Bestimmung zur erweiterten kollektiven Rechtswahrnehmung nach § 25b VerwGesG 2016 illustriert werden: Abgesehen vom Genehmigungsverfahren an sich (wobei die Prüfung der Erteilungsvoraussetzungen bereits nicht unerheblichen Aufwand verursacht) werden auch (i) das Fortbestehen der Erteilungsvoraussetzungen und (ii) die Einhaltung der aus der Genehmigung resultierenden Pflichten laufend zu kontrollieren sein. Dies trifft sinngemäß auch auf die Zuerkennung der Repräsentativität von Vereinigungen nach § 37b Abs 5 UrhG zu.
- 2.4. Auch die nach § 25a Abs 5 VerwGesG 2016 vorgesehene Dialogförderung verlangt nach proaktiven Maßnahmen seitens der Aufsichtsbehörde sowie der inhaltlichen und administrativen Begleitung des dadurch angestoßenen Diskurses. Dies zumindest dann, wenn im Rahmen dieses Auftrags auch spürbare und damit in aller Regel zeit- und ressourcenintensive Maßnahmen (etwa ein Konsultationsverfahren und/oder die Abhaltung eines Diskussionsforums) gesetzt werden sollen, wovon auszugehen ist.
- 2.5. Es ist außerdem davon auszugehen, dass sich der bestehende Trend zunehmender Inanspruchnahme der Vermittlungskompetenz der Aufsichtsbehörde (§ 64 VerwGesG 2016) auch durch die anstehenden Neuerungen weiter verstärken wird. Die Vermittlung durch die Aufsichtsbehörde leistet schon jetzt einen wertvollen Beitrag im Bereich der außergerichtlichen Streitbeilegung und trägt damit zur Vermeidung langwieriger, kostenintensiver Gerichtsverfahren bei, bedarf jedoch eines nicht unerheblichen Ressourceneinsatzes, um effektiv zu sein.
- 2.6. Zur Frage der budgetären Auswirkungen und allfälligen Mehrbelastung des Bundeshaushalts wird auf das in § 84 VerwGesG 2016 (i.V.m. BGBl. II Nr. 236/2006) verankerte Modell der Gesamtfinanzierung der Aufsichtsbehörde durch die Verwertungsgesellschaften und gesamtvertragsfähigen Rechtsträger hingewiesen.

3. Zu § 25a VerwGesG 2016

- 3.1. Die Aufsichtsbehörde hat darauf zu achten, dass Verwertungsgesellschaften mit Sitz in Österreich sämtliche Aufgaben und Pflichten gehörig erfüllen, die ihnen nach dem VerwGesG 2016 obliegen (§ 69 Abs 1 VerwGesG 2016). Deshalb wird die Aufsichtsbehörde auch darauf zu achten haben, dass nur jene Verwertungsgesellschaften Rechte an nicht verfügbaren Werken nach § 25a VerwGesG 2016 wahrnehmen, die ausreichend repräsentativ sind und die den zahlreichen inhaltlichen Vorgaben dieser Norm entsprechen.
- 3.2. Ungeachtet dessen sollte aber auch hier (wie auch nach § 25b VerwGesG 2016 vorgesehen) aus Gründen der Rechtssicherheit für die jeweilige Verwertungsgesellschaft, aber ebenso für die betroffenen Nutzer (Einrichtungen des Kulturerbes) eine Genehmigung vor Lizenzerteilung durch die Aufsichtsbehörde eingeholt werden müssen. Alternativ könnte vorgesehen werden, dass Bewilligungen nach § 25a VerwGesG 2016 nur dann erteilt werden können, wenn die Aufsichtsbehörde zuvor die Repräsentativität der jeweiligen Verwertungsgesellschaft festgestellt hat.
- 3.3. Andernfalls ist nicht sichergestellt, dass nach diesen Bestimmungen an Nutzer erteilte Bewilligungen auch bestandsfest sind, zumal die Beurteilung, ob eine Verwertungsgesellschaft ausreichend repräsentativ ist und somit überhaupt eine gültige Nutzungsbewilligung i.S.d. § 25a VerwGesG 2016 erteilen kann, nicht einfach ist und eine umfassende Prüfung verlangt. Maßgeblich hierfür ist nämlich, ob die Verwertungsgesellschaft einen beträchtlichen Teil des Bestands an allgemein im Inland genutzten Werken (bzw. Schutzgegenständen) wahrnimmt, und nicht nur vereinfachend auf den Bestand einer aufrechten Wahrnehmungsvermutung nach § 25 VerwGesG 2016 abgestellt werden darf (siehe zu beiden Punkten Materialien, Seite 28). Mit dieser gegebenenfalls komplexen Prüfung sollten Verwertungsgesellschaften und Einrichtungen des Kulturerbes nicht alleine gelassen werden. Vielmehr erscheint es

zweckmäßig, dass beide Parteien auf einen behördlichen Ausspruch (Genehmigung oder Feststellung) verweisen können, welcher die Gültigkeit der erteilten Bewilligungen in dieser Hinsicht garantiert.

- 3.4. Ohne die Sicherheit, die ein solcher Ausspruch mit sich bringt, könnte von den Parteien fälschlich angenommen werden, dass die jeweilige Verwertungsgesellschaft ausreichend repräsentativ ist, was gravierende Auswirkungen nach sich ziehen kann: Die von der Verwertungsgesellschaft erteilten Bewilligungen wären diesfalls nicht rechtswirksam (*nemo plus iuris transferre potest quam ipse habet*) und der Nutzer wäre mangels Gutgläubensschutzes im Urheberrecht zivilrechtlichen Ansprüchen des Rechteinhabers ausgesetzt. Verschärfend tritt hinzu, dass die freie Werknutzung nach § 56f UrhG weniger umfassend ist (diese Bestimmung kommt zum Tragen, wenn keine ausreichend repräsentative Verwertungsgesellschaft existiert, umfasst jedoch weder das Recht der Verbreitung noch das Recht der öffentlichen Wiedergabe nach § 18 Abs 3 UrhG) und es somit nicht bloß bei einer Vergütungspflicht des Nutzers bleibt, sondern auch andere zivilrechtliche Ansprüche des Rechteinhabers, einschließlich allfälliger Schadenersatzforderungen im Raum stehen können.
- 3.5. Für die hier vorgeschlagene Lösung spricht schließlich auch EG 48 der Richtlinie 2019/790/EU, aus dem hervorgeht, dass in Fällen der erweiterten kollektiven Rechtswahrnehmung „*Rechtssicherheit geboten [ist] und für Vertrauen in die Verfahren gesorgt*“ sein soll.

4. Zu § 37b Abs 4 und 5 UrhG

- 4.1. Die Aufsichtsbehörde soll nach § 37b Abs 5 UrhG die Aufgabe übernehmen, auf Antrag einer Vereinigung nach Abs 4 *leg cit* deren Repräsentativität festzustellen, damit diese Vereinbarungen über angemessene Vergütungsregeln abschließen kann. Zugleich soll es der Aufsichtsbehörde möglich sein, einer solchen Vereinigung die Repräsentativität wieder abzuerkennen, insbesondere, wenn diese (i) nicht mehr ausreichend repräsentativ im Sinne von § 37b Abs 4 S 4 UrhG ist oder (ii) die ihr obliegenden Verpflichtungen nicht ausreichend wahrnimmt oder gröblich verletzt.
- 4.2. Unklar bleibt jedoch, welche Verpflichtungen diese Vereinigungen konkret erfüllen müssen, damit es nicht zu einer Aberkennung der Repräsentativität kommt. Ausgehend vom Gesetzeszweck lässt sich derzeit nur eine vage, allgemeine Verpflichtung zur Wahrung der Interessen der Berufsgruppe ableiten.
- 4.3. Auch der Wortlaut sollte insofern angepasst werden, als entweder von einer Aufhebung der Feststellung (anstelle einer Aberkennung; vgl. auch § 25 VerwGesG 2016) oder von einer Genehmigung und deren Widerruf (wie nach § 25b VerwGesG 2016) gesprochen wird.
- 4.4. Darüber hinaus wäre es auch hier sinnvoll, das rechtliche Schicksal von Vereinbarungen zu klären, die vor Verlust (Aberkennung nach derzeitigem Wortlaut) der Repräsentativität abgeschlossen wurden, insbesondere wenn die Parteien diese nicht befristet haben.

Wien, am 13. Oktober 2021

Der Leiter der Aufsichtsbehörde für Verwertungsgesellschaften

FH-Prof. MMag. Dr. Clemens Bernsteiner, LL.M.