

MUSIKVERLEGER UNION ÖSTERREICH
Baumannstraße 8 - 10 , 1030 Wien
Telefon: +43-1-337 23-0 - Telefax: +43-1-337 23-400
gefördert durch die GFÖM

An das
Bundesministerium für Justiz
Museumstraße 7
1070 Wien

Wien 12. Oktober 2021

Geschäftszahl: 2021-0.153.868

Stellungnahme zum Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Urheberrechtsgesetz, das Verwertungsgesellschaftengesetz 2016 und das KommAustria-Gesetz geändert werden (Urheberrechts – Novelle 2021)

Sehr geehrte Frau Mag. Zadic!

Die Musikverleger Union Österreich nimmt hiermit zum Entwurf eines Bundesgesetzes, mit dem das Urheberrechtsgesetz, das Verwertungsgesellschaftengesetz 2016 und das KommAustria-Gesetz geändert werden (Urheberrechts – Novelle 2021), und somit die DSM-Richtlinie (2019/789) umgesetzt werden soll, Stellung.

Die DSM-Richtlinie soll den bestehenden EU-Rechtsrahmen für das Urheberrecht unterstützen, indem sie Haftungs- und Durchsetzungsfragen regelt, die bei der grenzüberschreitenden Nutzung geschützter Inhalte im digitalen Umfeld auftreten.

Auch wenn ein ausgewogenes Verhältnis zwischen den verschiedenen Interessen von Nutzern und Rechteinhabern sicherlich von entscheidender Bedeutung ist, darf das Hauptziel des gesamten EU-Rechtsrahmens für das Urheberrecht nicht in den Hintergrund geraten: die Gewährleistung von Rechtssicherheit und eines hohen Schutzniveaus für das Urheberrecht als Grundlage eines florierenden und wettbewerbsfähigen Kreativ- und Kultursektors.

Insbesondere Artikel 17 der Richtlinie stellt eine klare Abkehr von der bisher geltenden Haftungsprivilegierung dar, welche die Anbieter großer Online-Plattformen vor unmittelbarer Haftbarkeit für urheberrechtsverletzende Inhalte auf ihren Diensten bewahrte. Unter diesen Bedingungen konnten solche Anbieter enorme Werbeeinnahmen erzielen, ohne Lizenzen für Inhalte erwerben zu müssen, wodurch ein erheblicher "Value Gap" für die Rechteinhaber entstand.

Um die neue Haftungsregelung wirksam zu integrieren, sollten die nationalen Umsetzungen dem Wortlaut von Artikel 17 der Richtlinie so nahe wie möglich kommen. Dies ist dem vorliegenden Gesetzesentwurf weitestgehend gelungen. Insbesondere ist in § 18c die proaktive Verpflichtung der Diensteanbieter zum Lizenzwerb positiv ausgefallen. Dennoch bestehen bezüglich der Umsetzung des Artikel 17 der Richtlinie in den §§ 89a-c erhebliche Bedenken für Komponisten, Songwriter, ausübende Künstler und Musikverleger, die wir im Folgenden gerne ausführen.

§ 89a: Anspruch auf Schadensersatz gegen Diensteanbieter

„(1) Ein Anbieter einer großen Online-Plattform, hat die Erlaubnis der Urheber und Leistungsschutzberechtigten für Nutzungen im Sinn des § 18c einzuholen. Wenn er unbefugt ein Werk oder einen sonstigen Schutzgegenstand auf eine in § 18c beschriebene Weise sendet oder zur Verfügung stellt, haftet er einem dadurch Geschädigten aus Verschulden, sofern er nicht nachweist, dass er unter Berücksichtigung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit (...)“

Art. 17 Abs. 4 der Richtlinie sieht eine *verschuldensunabhängige* Erfolgshaftung vor, von der sich die Diensteanbieter nur unter den Voraussetzungen des Art. 17 Abs. 4 lit. a) – c) („alle Anstrengungen“) entlasten können. Hingegen erfordert der Umsetzungsentwurf in § 89a Abs. 1 ein *Verschulden*, also Vorsatz oder Fahrlässigkeit der Diensteanbieter.

Sicherlich kann eine richtlinienkonforme Auslegung der Vorschrift dazu führen, dass ein mangelnder Nachweis der Vornahme „aller Anstrengungen“ ein Verschulden des Diensteanbieters indiziert. Nichtsdestotrotz stellt die Übernahme dieser Voraussetzung gerade für die Urheber zwangsläufig Rechtsunsicherheit her. Damit wird eine zusätzliche – zumindest formelle – Schwelle geschaffen, die vom EU-Gesetzgeber nicht vorgesehen ist und folglich dem Zweck des Artikel 17 zuwiderläuft.

Die Musikverleger Union spricht sich daher dafür aus, das Erfordernis eines „Verschuldens“ zu beseitigen und schlägt eine klare Schwerpunktsetzung auf der Verpflichtung der Diensteanbieter zur Vornahme „aller Anstrengungen“ gem. § 89a Abs. 1 Z 1-3 vor.

„(2) Bei der Beurteilung der Verhältnismäßigkeit sind die Art, das Publikum und der Umfang der Dienste, die Art der von den Nutzern der Dienste hochgeladenen Werke oder sonstigen Schutzgegenstände, die Verfügbarkeit geeigneter und wirksamer Mittel, die Kosten, die dem Anbieter dieser Dienste hierfür entstehen, sowie die Anliegen der Nutzer (§ 89b) zu berücksichtigen.“

Der Absatz setzt Art. 17 Abs. 5 der Richtlinie um und erweitert dabei die vom EU-Gesetzgeber vorgegebenen Faktoren zur Bestimmung der Verhältnismäßigkeit um eine weitere Variable: die *Anliegen der Nutzer*.

Obgleich diese in den Erwägungsgründen eine wichtige Rolle spielen, verzerrt eine direkte Aufnahme in den Umsetzungswortlaut den eigentlichen Zweck der Vorschrift.

Art. 17 Abs. 5 der Richtlinie dient der Beurteilung, ob die Diensteanbieter nach ihren Möglichkeiten und dem Stand der Technologie die erforderlichen Maßnahmen getroffen haben, um eine Ausschöpfung „aller Anstrengungen“ zur Lizenzerteilung oder nachhaltigen Sperrung von Inhalten annehmen zu können. Verhältnismäßigkeit bezeichnet im Rahmen dieser Vorschrift daher nur die Mittel, die den Diensteanbietern zuzumuten sind. Es geht hier also primär um den Schutz von Rechteinhabern und deren berechnete Erwartungen zur Verhinderung rechtsverletzender Uploads.

Den Anliegen der Nutzer wird unserem Dafürhaltens nach in der Richtlinie mit den Schrankenbestimmungen und Beschwerdeverfahren genug Rechnung getragen.

Die Übernahme dieses Faktors zur Bestimmung der Verhältnismäßigkeit der von Diensteanbietern anzuwendenden Mittel läuft der Systematik des Artikel 17 der Richtlinie zuwider und sollte daher im Interesse aller Rechteinhaber beseitigt werden.

§ 89b: Schutz der Anliegen von Nutzern großer Online-Plattformen

„(3) Maßnahmen nach § 89a Abs. 1 Z 2 dürfen nicht bewirken, dass der Zugang zu einem kleinen Ausschnitt eines Werks oder sonstigen Schutzgegenstand automationsunterstützt gesperrt oder ein solcher Ausschnitt automationsunterstützt entfernt wird. Begehrt ein Rechteinhaber Maßnahmen nach § 89a Abs. 1 Z 2, die gegen die Nutzung eines solchen Ausschnitts gerichtet sind, und stellt er dem Anbieter des Dienstes auch die dafür einschlägigen und notwendigen Informationen bereit, so hat der Anbieter einer großen Online-Plattform solche Nutzungen zu identifizieren und den Rechteinhaber darüber zu informieren, damit dieser vom Anbieter Maßnahmen nach § 89a Abs. 1 Z 3 verlangen kann. Der Anbieter einer großen Online-Plattform kann aber ausnahmsweise automationsunterstützte Maßnahmen auch gegen die Verfügbarkeit kleiner Ausschnitte anwenden, sofern der Rechteinhaber für einen bestimmten Zeitraum ausreichend darlegt, dass ohne solche vorübergehenden Maßnahmen die Gefahr bestünde, dass durch die Nutzung kleiner Ausschnitte die wirtschaftliche Verwertung des Werkes erheblich beeinträchtigt würde, und auf andere Art und Weise Vorsorge dafür getroffen wird, dass erlaubte Nutzungen nicht verhindert werden. Ein kleiner Ausschnitt eines Werks oder sonstigen Schutzgegenstands wird im Sinn dieser Bestimmung genutzt, wenn der Nutzer weniger als die Hälfte eines Werkes oder Schutzgegenstandes eines Dritten oder mehrerer Werke oder Schutzgegenstände Dritter mit anderen Inhalten verbindet und die Nutzung dieser Teile 15 Sekunden je eines Films oder Laufbildes, 15 Sekunden einer Tonspur, 160 Zeichen je eines Textes, oder ein Lichtbildes oder eine Grafik mit einem Datenvolumen von jeweils 250 Kilobyte nicht übersteigt.“

§ 89b Abs. 3 beschränkt den Anwendungsbereich der automationsunterstützten Sperrung von Inhalten bezüglich „*kleiner*“ Werkteile.

Der Absatz ist in mehrfacher Hinsicht bedenklich für die Interessen der Kreativwirtschaft und insbesondere des Musiksektors.

Eine solche Bagatellgrenze ist im Art. 17 der Richtlinie nicht vorgesehen.

Auch die Kommissionsleitlinie zur Umsetzung des Art. 17 der Richtlinie bestätigt, dass die Länge eines Werkauszugs kein rechtliches Kriterium für die Ermittlung der Rechtmäßigkeit einer Nutzung ist. Eine grundsätzliche Zurverfügungstellung von kleinen Werkauszügen konterkariert den Zweck des Art. 17 der Richtlinie zum effizienten, präventiven Schutz der Rechteinhaber: Zunächst sind die starren, quantitativen Schwellen willkürlich. Bezieht der vorliegende Entwurf die Anliegen der Nutzer in die Ermittlung der Verhältnismäßigkeit ein, so muss dies unter Abwägung der Interessen im Einzelfall gewährleistet und nicht per Bagatellgrenze unterlaufen werden.

Zudem haben gerade bei Musikwerken Auszüge von bis zu 15 Sekunden (= ganzer Refrain oder charakteristische Melodie eines Pop-Songs) einen enormen kommerziellen Wert, nicht zuletzt aufgrund der immer beliebteren Nutzung kurzer Musikauszüge auf Plattformen wie TikTok.

Die ausnahmsweise automationsunterstützte Sperrung von kleinen Auszügen gem. § 89 Abs. 3 S. 3 darf nicht dem Ermessen der Diensteanbieter obliegen. Legt der Rechteinhaber die Gefahr einer erheblichen Beeinträchtigung der Verwertung seiner Werke dar, muss daraus eine klare Verpflichtung der Diensteanbieter zur ex-ante-Sperrung folgen.

Die Musikverleger Union Österreich spricht sich im Interesse der Rechteinhaber und einer richtlinienkonformen Umsetzung gegen die formulierten Bagatellgrenzen aus. Bleibt die automationsunterstützte Sperrung bestimmten Inhalten doch verwehrt, müssen die Diensteanbieter im Falle des § 89 Abs. 3 S. 3 wenigstens klar verpflichtet werden, statt ihnen per „kann“-Vorschrift ein Schlupfloch anzubieten.

„(4) Bringt der Nutzer vor oder beim Hochladen vor, dass diese Nutzung – insbesondere zu Zwecken der Karikatur, der Parodie, des Pastiches, oder für Zitate zu Zwecken wie der Kritik oder der Rezension –erlaubt ist, so hat der Anbieter einer großen Online-Plattform die betroffenen Inhalte zugänglich zu machen und den Rechteinhaber über die Nutzung zu informieren, damit dieser vom Anbieter Maßnahmen nach § 89a Abs. 1 Z 3 verlangen kann. Der Anbieter einer großen Online-Plattform hat den Nutzern für ein solches Vorbringen geeignete Online-Formulare samt Anleitungen anzubieten, mit denen Vorsorge gegen eine missbräuchliche Berufung auf eine solche erlaubte Nutzung getroffen werden soll. In das Online-Formular müssen alle für eine Beurteilung der Zulässigkeit der Nutzung und eines etwaigen Missbrauchs erforderlichen Angaben eingetragen werden können.“

Das Vorbringen unzureichender Berufungen der Nutzer auf Ausnahmetatbestände darf nicht zum massenhaften „Pre-Flagging“ vermeintlich rechtmäßiger Nutzungen führen. Eine solche Regelung würde die ex-ante-Sperrung von rechtsverletzenden Inhalten aushöhlen. Die Rechtmäßigkeit eines solchen Mechanismus hängt daher von der Effektivität der auszufüllenden Online-Formulare ab. Fraglich bleibt dabei, wie missbräuchliche Berufungen auf erlaubte Nutzungen verhindert werden sollen.

Die Musikverleger Union Österreich schlägt vor, bei der Erstellung solcher Online-Formulare auch Rechteinhaber zu beteiligen, um die Wirksamkeit des Kontrollverfahrens zu gewährleisten. Online-Formulare müssen streng und regelmäßig auf deren Wirksamkeit überprüft werden.

§ 89c: Aufsicht über Anbieter großer Online-Plattformen

„(1) Aufsichtsbehörde im Sinn dieser Bestimmung ist die gemäß § 1 KOG, BGBl. I Nr. 32/2001, eingerichtete Kommunikationsbehörde Austria. Ihr obliegt einerseits die Aufsicht über die Einhaltung der Verpflichtungen der Anbieter großer Online-Plattformen nach § 89b Abs. 2, Abs. 4 zweiter Satz und Abs. 5 und andererseits die Aufsicht darüber, dass diese Anbieter keine Maßnahmen anwenden, die systematisch und in einem beträchtlichen Ausmaß bewirken, dass von Nutzern hochgeladene Werke oder sonstige Schutzgegenstände, bei denen kein Verstoß gegen das Urheberrecht oder verwandte Schutzrechte vorliegt, nicht verfügbar sind. Die administrative Unterstützung der KommAustria bei dieser Aufsicht und die Funktion der Beschwerdestelle obliegt der RTR-GmbH unter der Verantwortung des Geschäftsführers für den Fachbereich Medien.“

Die Aufsichtsbehörde erhält nur Kompetenzen bezüglich der Verpflichtungen von Anbietern gegenüber Nutzern nach § 89b Abs. 2, 4 und 5. Die Verpflichtungen der Anbieter gegenüber Rechteinhabern zur grundsätzlichen Lizenzeinholung oder Vornahme aller Anstrengungen zur Sperrung und Entfernung verletzender Inhalte unterliegt hingegen keiner hoheitlicher Aufsicht.

Insbesondere stellen wir fest, dass der Entwurf gänzlich auf die Umsetzung der Informationspflichten der Diensteanbieter gegenüber Rechteinhabern gem. Art. 17 Abs. 8 UAbs. 2 der Richtlinie verzichtet. Insgesamt untermauert § 89c den generellen Ansatz des Umsetzungsentwurfs, den Schutz der Anliegen von Nutzern zu stärken.

Die Informationspflichten der Anbieter zur Funktionsweise der Inhaltssperre aus Art. 17 Abs. 8 UAbs. 2 der Richtlinie sind essenziell für eine wirksame Umsetzung des neuen Haftungsregimes. Nur durch transparente Kooperation der Diensteanbieter mit Rechteinhabern kann den Ambitionen des Art. 17 Rechnung getragen werden. Das Verzicht auf eine Übernahme dieser Vorschrift ist daher – gerade angesichts der erfolgten Umsetzung der gleichen Verpflichtung gegenüber Nutzern in § 89b Abs. 2 – für die Musikverleger Union Österreich nicht akzeptabel. Allgemein wäre ein

**verstärkter Fokus auf den Schutz von Rechteinhabern im Interesse einer nachhaltig
gedeihenden Kreativwirtschaft wünschenswert und stünde zudem in Einklang mit dem
Zweck der EU-Richtlinie.**

Mit freundlichen Grüßen



Mag. Astrid Koblanck
MUSIKVERLEGER UNION ÖSTERREICH