

## Teil 2:

# Die Entwicklung zur grenzüberschreitenden Rechtswahrnehmung der Verwertungsgesellschaften im Online-Bereich

Hatten die Verwertungsgesellschaften ihre kollektive Wahrnehmungstätigkeit in den traditionellen, nicht-digitalen Nutzungsbereichen seit Jahrzehnten stets auf ihr jeweiliges nationales Territorium beschränkt, wurde diese Praxis im Hinblick auf das sich seit Mitte der 1990er Jahre zusehends ausbreitende Medium Internet und die damit ermöglichte potentiell weltweite Abrufbarkeit urheberrechtlich geschützter Musikwerke zunehmend als hinderlich empfunden<sup>1</sup>. Diesen technischen Entwicklungen folgend ergriffen die Verwertungsgesellschaften erstmals im Jahr 2000 die Initiative und unternahmen – wie auch in den darauf folgenden Jahren die Europäische Kommission – den Versuch, dem ubiquitären Charakter des Internet durch die Ermöglichung der Vergabe länderübergreifender Musiklizenzen gerecht zu werden.

Im folgenden Kapitel soll diese bis heute währende Entwicklung im Wege eines chronologischen Abrisses nachgezeichnet werden. Der inhaltliche Schwerpunkt der Ausführungen liegt dabei in der urheber- und wahrnehmungsrechtlichen Thematik in Bezug auf die grenzüberschreitende Lizenzstätigkeit der Verwertungsgesellschaften<sup>2</sup>. Nach einem Überblick über das traditionelle Lizenzsystem der Gegenseitigkeitsverträge mit ihren territorialen Beschränkungsklauseln (Erstes Kapitel) sollen zunächst die seit dem Jahr 2000 initiierten, jedoch nur teilweise von Erfolg gekrönten Aktivitäten der Verwertungsgesellschaften im Urheberbereich (sog. Santiago- und Barcelona-Abkommen) und Leistungsschutzbereich (sog. IFPI-Simulcasting-Abkommen) dargelegt werden (Zweites Kapitel). Daran anschließend werden die Reformansätze der Europäischen Kommission zur Regulierung

- 1 Einer Studie der Europäischen Kommission zufolge könnten die Urheber kreativer Inhalte in einem echten, grenzenlosen Binnenmarkt für Online-Inhalte ihren Endkundenumsatz vervierfachen, sofern Branche und staatliche Stellen diese Entwicklung durch klare und verbraucherfreundliche Maßnahmen flankieren. Vgl. *Europäische Kommission*, Mehr als 400 % Wachstum bei kreativen Online-Inhalten – Kommissionsstudie sieht Chance für Europa, Pressemitteilung vom 25.1.2007, online abrufbar unter (zuletzt abgerufen am 17.9.2009): <http://europa.eu/rapid/pressReleasesAction.do?reference=IP/07/95&format=HTML&aged=1&language=DE&guiLanguage=en>.
- 2 Zur spezifisch kartellrechtlichen Analyse der verschiedenen initiierten grenzüberschreitenden Lizenzierungsmodelle, insbesondere zu den in diesem Zusammenhang ergangenen wettbewerbsrechtlichen Verfahren und Entscheidungen der Europäischen Kommission, sei etwa auf folgende Ausführungen verwiesen: *Mestmäcker*, WuW 2004, 754-769; v. *Einem*, Verwertungsgesellschaften, S. 229 ff. (zum Santiago- und Barcelona-Abkommen); *Heine*, Wahrnehmung von Online-Musikrechten, S. 169 ff. und 201 ff.

der kollektiven Rechtswahrnehmung in Europa bis hin zur Empfehlung für legale Online-Musikdienste vom 18. Oktober 2005<sup>3</sup> dargestellt (Drittes Kapitel). Danach soll auf die unlängst ergangene, ebenfalls den Online-Bereich betreffende *CISAC*-Entscheidung der Kommission vom 16. Juli 2008 eingegangen und die wesentlichen Entscheidungsgründe skizziert werden (Viertes Kapitel). Abschließend erfolgt ein Überblick über die jüngsten weiteren Initiativen der Kommission zur Förderung der grenzüberschreitenden Wahrnehmungstätigkeit der Verwertungsgesellschaften im Online-Bereich (Fünftes Kapitel).

3 Vgl. *Europäische Kommission*, Empfehlung vom 18.10.2005, ABl. L 276/54 vom 21.10.2005.

## § 4. Das traditionelle System der Gegenseitigkeitsverträge

Mit Ausnahme des angloamerikanischen Subverlagssystems<sup>4</sup> findet die Musikrechteverwaltung auf internationaler Ebene traditionell über die Gegenseitigkeitsverträge, die Verwertungsgesellschaften untereinander abschließen, statt. In den Gegenseitigkeitsverträgen, nach deutschem Recht als bilaterale Geschäftsbesorgungsverträge einzuordnen<sup>5</sup>, ermächtigen sich die Verwertungsgesellschaften wechselseitig zur Wahrnehmung ihres jeweiligen nationalen Musikrepertoires im Gebiet der jeweils anderen Verwertungsgesellschaft<sup>6</sup>. Auf Basis dieses weltweit gespannten Netzes der Gegenseitigkeitsverträge sind Verwertungsgesellschaften in der Lage, Lizenzen nicht nur für das Repertoire ihrer eigenen Mitglieder, sondern auch für das Repertoire sämtlicher Partnergesellschaften und damit nahezu für das gesamte Weltrepertoire zu erteilen und hierfür Lizenzgebühren einzuziehen.

Neben der Ermöglichung weltweiter und lückenloser Verwertung dienen die Gegenseitigkeitsverträge weiteren Zwecken<sup>7</sup>: Sie entlasten die Verwertungsgesellschaften vom Verwaltungsaufwand, der mit ihrer Tätigkeit im Ausland verbunden wäre, indem auf die dort bestehenden Strukturen der ausländischen Gesellschaften zurückgegriffen wird. Zudem bewahren die Gegenseitigkeitsverträge die Rechtsinhaber vor der Notwendigkeit des Abschlusses zusätzlicher Wahrnehmungsverträge mit ausländischen Verwertungsgesellschaften zur Verwertung ihrer Rechte auch im Ausland. Schließlich garantieren die Verwertungsgesellschaften durch die Wahrnehmung des ausländischen Repertoires zu den gleichen Bedingungen wie das inländische Repertoire auch die praktische Umsetzung des Gebots der Inländerbehandlung<sup>8</sup>.

Im Urheberbereich bestehen getrennte Gegenseitigkeitsverträge einerseits für die mechanischen Vervielfältigungsrechte und andererseits für die Aufführungsrechte. Beide Verträge basieren auf Mustervereinbarungen, die vom jeweiligen Dachverband der Verwertungsgesellschaften CISAC<sup>9</sup> (betreffend die Auffüh-

4 Vgl. hierzu bereits oben § 2. C. III und eingehend unten § 10. D.

5 Vgl. *Mestmäcker/Schulze*, UrhR, Bd. 2, IntR, 6. Abschnitt., B § 7 VR, S. 91.

6 Vgl. dazu grundlegend *Karbaum/Oeller*, in: *Kreile/Becker/Riesenhuber* (Hrsg.), S. 720 ff.

7 Vgl. EuGH, Urteil v. 13.7.1989, Rs. 395/87, Slg. 1989, I-2521, Rn. 190 – *Tournier*; *Karbaum/Oeller*, in: *Kreile/Becker/Riesenhuber* (Hrsg.), Kap. 17, S. 723, Rn. 11; *Block*, Die Lizenzierung von Urheberrechten, S. 60.

8 Vgl. etwa Art. 5 Abs. 1 RBÜ.

9 Die CISAC (International Confederation of Societies of Authors and Composers), der 1926 gegründete internationale Dachverband der Verwertungsgesellschaften für die Wahrnehmung von Aufführungsrechten, vertritt nach eigenen Angaben 225 Mitgliedsgesellschaften in 118 Ländern. Vgl. *Uwemedino*, GRUR Int. 2010, 685, 685.

rungsrechte) bzw. BIEM<sup>10</sup> (betreffend die mechanischen Vervielfältigungsrechte) ausgearbeitet wurden<sup>11</sup>. Beiden Muster-Gegenseitigkeitsverträgen ist jedoch gemein, dass sie lediglich eine territorial begrenzte Mandatierung auf das jeweilige nationale Gebiet der ausländischen Verwertungsgesellschaft vorsehen<sup>12</sup>. Dies bedeutet, dass sämtliche Verwertungsgesellschaften das gesamte ausländische Repertoire, das ihnen über die Gegenseitigkeitsverträge übermittelt wird, nur in ihrem eigenen nationalen Tätigkeitsgebiet lizenzieren können. Dasselbe gilt auch für den Fall, dass – wie in der Regel beim angloamerikanischen Musikrepertoire zu beobachten<sup>13</sup> – die mechanischen Rechte über lokale Subverlage in territorial beschränkter Form den verschiedenen europäischen Verwertungsgesellschaften zur Verfügung gestellt werden.

Im Gegensatz dazu sind die Verwertungsgesellschaften im EU-Raum aufgrund der regelmäßig weltweiten Rechtseinräumung ihrer eigenen Mitglieder grundsätzlich in der Lage, das eigene nationale Musikrepertoire weltweit zu lizenzieren. Ursprünglich waren zwar Exklusivitätsklauseln in den Gegenseitigkeitsverträgen verankert, aufgrund derer die lizenzgebende Verwertungsgesellschaft das Recht verlor, ihr eigenes Repertoire auch im jeweiligen Ausland zu lizenzieren. Auf Druck der Kommission wurden diese Klauseln jedoch bereits im Jahr 1971 aus den Gegenseitigkeitsvereinbarungen entfernt<sup>14</sup>. Die heutigen CISAC- und BIEM-Standardverträge für den EU-Bereich enthalten daher nicht-exklusive gegenseitige

10 Das BIEM (Bureau International des Sociétés Gérant les Droits d'Enregistrement et de Reproduction Mécanique), gegründet im Jahr 1929 und mit Sitz in Neuilly-sur-Seine, Frankreich, ist die internationale Dachorganisation der Verwertungsgesellschaften für die Wahrnehmung der mechanischen Vervielfältigungsrechte. Nach eigenen Angaben vertritt das BIEM derzeit 53 nationale Gesellschaften, die in insgesamt 57 Ländern operieren. Vgl. die Angaben auf der Homepage unter (zuletzt abgerufen am 26.10.2009): <http://www.biem.org/content.aspx?MenuItemId=33>.

11 Vgl. die Muster-Gegenseitigkeitsverträge in GEMA-Jahrbuch 2008/2009, S. 242 ff. (CISAC) und 252 ff. (BIEM), online abrufbar unter (zuletzt abgerufen am 26.9.2009): [http://www.gema.de/index.php?eID=download\\_file&file=1012](http://www.gema.de/index.php?eID=download_file&file=1012).

12 Vgl. Art. 1 Abs. 1 i.V.m. 6 Abs. 1 CISAC-Standardvertrag; Art. 1 Abs. 2 BIEM-Standardvertrag. Art. 1 Abs. 2 BIEM-Standardvertrag lautet wörtlich:

„Die Wahrnehmung der vorerwähnten Rechte hat die Aufnahme und die mechanische Vervielfältigung der Werke des Repertoires der anderen Gesellschaft in dem entsprechenden Verwertungsgebiet der vertragschließenden Gesellschaften ... zum Gegenstand.“

13 Vgl. hierzu bereits oben § 3. C. III. und eingehend unten § 10. D.

14 Vgl. *Europäische Kommission*, 1. Wettbewerbsbericht, 1972, S. 84, Fn. 1; Antwort der Kommission auf die schriftliche Anfrage Nr. 349/71 (*Vredeling*) vom 12.10.1971, ABl. EU Nr. C 125/8 v. 18.12.1971, S. 9. Dies hat der EuGH in den französischen Diskothekenfällen bestätigt; vgl. EuGH, Urteil v. 13.7.1989, Rs. 395/87, Slg. 1989, I-2521, Rn. 20 – *Tournier*; Urteil v. 13.7.1989, verbundene Rechtssachen Rs. 110/88, 241/88 und 242/88, Slg. 1989, I-2811, Rn. 14 – *Lucazeau*. Gleichwohl hat die Kommission im Rahmen des CISAC-Verfahrens festgestellt, dass sich derartige Exklusivitätsklauseln noch im Jahr 2008 in einer Vielzahl von Gegenseitigkeitsverträgen befanden; vgl. dazu eingehend unten § 7. D. I.

Rechtseinräumungen<sup>15</sup>. Auch in den Gegenseitigkeitsverträgen mit den angloamerikanischen Verwertungsgesellschaften bestehen heute ebenfalls keine derartigen Exklusivitätsklauseln mehr<sup>16</sup>.

Trotz der weltweiten Mandatierung ihrer eigenen Mitglieder beschränken die Verwertungsgesellschaften im herkömmlichen System in der Praxis ihre gesamte Tätigkeit auf ihr jeweiliges nationales Territorium. Neben dem hohen Verwaltungsaufwand des Unterhalts eines effektiven Kontrollapparats auch im Ausland liegt dies vor allem in der Tatsache begründet, dass allein nach dem nationalen Repertoire eine lediglich geringe Marktnachfrage besteht – Musikverwerter sind zumeist nur an einer Blankettlizenz am gesamten Weltrepertoire interessiert<sup>17</sup>.

Faktisch ermöglichte daher das traditionelle System der Gegenseitigkeitsverträge in der Vergangenheit nur einen territorial beschränkten One-Stop-Shop des Weltrepertoires (sog. nationaler One-Stop-Shop); der Erwerb einer mehrere Staaten abdeckenden Lizenz des kompletten Musikrepertoires von einer einzigen Verwertungsgesellschaft war danach nicht möglich<sup>18</sup>. Um das gesamte Weltrepertoire europaweit im Internet anbieten zu können, waren die Musikverwerter daher gezwungen, bei jeder einzelnen europäischen Verwertungsgesellschaft eine (territorial beschränkte) Lizenz zu erwerben. Dieses System entsprach ersichtlich nicht mehr den Bedürfnissen des Internet, in dem Musikwerke über Staatsgrenzen hinweg verwertet werden und grundsätzlich weltweit abrufbar sind, und wurde daher allseits als hemmend für die Entwicklung des Online-Musikgeschäfts angesehen<sup>19</sup>. Es bestand mithin ein dringender Handlungsbedarf zur Gewährung grenzüberschreitender Lizenzen des gesamten Weltrepertoires im Online-Bereich<sup>20</sup>.

15 Vgl. Art. 1 Abs. 1 CISAC-Standardvertrag bzw. Art. 1 Abs. 1 BIEM-Standardvertrag.

16 Davon abgesehen finden die Exklusivitätsklauseln jedoch weiterhin Anwendung; vgl. hierzu eingehend *Karbaum/Oeller*, in: *Kreile/Becker/Riesenhuber* (Hrsg.), S. 726, Rn. 22 f.

17 Vgl. *Heine*, Wahrnehmung von Online-Musikrechten, S. 122.

18 Einzige Ausnahme hierzu stellt das sog. Sydney Addendum, eine Zusatzvereinbarung zu den Gegenseitigkeitsverträgen der Verwertungsgesellschaften, aus dem Jahr 1987 dar. Dieses ermöglichte für Satellitensendungen den Erwerb einer Mehrstaatenlizenz für den gesamten Abstrahlbereich des Satelliten von der im Sendeland liegenden Verwertungsgesellschaft. Nach Erlass der Richtlinie 93/83/EWG, ABl. L 248/15 vom 6.10.1993, die für den EU-Bereich das Sendelandprinzip kodifizierte, wurde das Sydney Addendum für das Gebiet der EU freilich obsolet.

19 Vgl. *Kreile/Becker*, in: *Hoeren/Sieber* (Hrsg.), Teil 7.7, Rn. 14; *Poll*, ZUM 2008, 500, 501.

20 Das traditionelle Lizenzsystem der gegenseitigen territorialen Beschränkung haben manche Verwertungsgesellschaften bereits frühzeitig in Einzelfällen durch bilaterale Vereinbarungen zur Ermöglichung gebietsübergreifender Lizenzen im Online-Bereich durchbrochen. So haben sich beispielsweise die GEMA und die britische Verwertungsgesellschaft MCPS-PRS gegenseitig die Erlaubnis eingeräumt, im jeweils anderen Gebiet Lizenzen für Handy-Klingeltöne zu vergeben; vgl. dazu unten § 9. I. III.

## § 5. Initiativen der Verwertungsgesellschaften zur Gewährung multiterritorialer Online-Lizenzen

Die Verwertungsgesellschaften erkannten die Notwendigkeit der Vereinfachung des Online-Rechtserwerbs mittels Gewährung gebietsübergreifender Lizenzen als Erste: In den Jahren 2000/2001 initiierten sie auf Grundlage mehrerer Abkommen die Einführung von Lizenzsystemen, die Mehrgebietslizenzen ermöglichen sollten.

### A. Die Abkommen von Santiago und Barcelona

Auf Grundlage der Abkommen von Barcelona und Santiago, die den Abschluss von (Muster-) Zusatzverträgen zu den bestehenden Gegenseitigkeitsverträgen im Vervielfältigungs- und Aufführungsrechtsbereich zum Inhalt hatten, waren die Urheberverwertungsgesellschaften erstmals zur grenzüberschreitenden Lizenzvergabe von Online-Rechten nicht nur des eigenen, sondern nunmehr auch des ausländischen Musikrepertoires in der Lage.

Das Santiago-Abkommen (betreffend die Online-Aufführungsrechte) wurde anlässlich des CISAC-Kongresses in Santiago de Chile im Jahr 2000 unterzeichnet. Zunächst meldeten nur die britische Verwertungsgesellschaft PRS, die französische SACEM, die niederländische BUMA und die GEMA das Abkommen im April 2001 bei der Kommission an<sup>21</sup>; in der Folge schlossen sich mit Ausnahme der portugiesischen SPA jedoch alle Verwertungsgesellschaften im EWR sowie die schweizerische SUISA der Vereinbarung an<sup>22</sup>. Kurze Zeit später wurde eine entsprechende, dem Santiago-Abkommen nachgebildete Vereinbarung für die Online-Vervielfältigungsrechte von der Mitgliederversammlung des BIEM auf der Hauptversammlung im September 2001 in Barcelona verabschiedet<sup>23</sup>. Auch das Barcelona-Abkommen wurde bei der Kommission angemeldet (Februar 2002)<sup>24</sup>.

Gegenstand beider Abkommen waren die Aufführungs- und Vervielfältigungsrechte für Online-Nutzungen in Form des Webcasting sowie der interaktiven On-

21 Vgl. *Europäische Kommission*, Anmeldung von kooperativen Vereinbarungen (COMP/C2/38.126 - BUMA, GEMA, PRS, SACEM), ABl. Nr. C 145/2 vom 17.5.2001.

22 Vgl. *Europäische Kommission*, Mitteilung gemäß Artikel 27 Abs. 4 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 des Rates in den Sachen COMP/C2/39152 – BUMA und COMP/C2/39151 – SABAM (Santiago Agreement - COMP/C2/38126), ABl. Nr. C 200/11 vom 17.8.2005, Rz. (1).

23 Vgl. *Kreile/Becker*, in: *Hoeren/Sieber* (Hrsg.), Teil 7.7, Rn. 16.

24 Vgl. *Europäische Kommission*, Anmeldung von kooperativen Vereinbarungen (COMP/C-2/38.377 – BIEM Barcelona Agreements), ABl. Nr. C 132/18 vom 4.6.2002.