

Gutachterliche Äußerung

Die VAM Verwertungsgesellschaft für audiovisuelle Medien GmbH, 1070 Wien, hat an Rechtsanwalt Dr. Felix Daum, 1150 Wien, die folgenden Fragen gestellt:

„Sind die Produzent:innen von Filmen, die unter Finanzierungsbeteiligung des ORF im Rahmen des Film/Fernseh-Abkommens 2011 bzw. voriger Fassungen produziert wurden, dadurch in ihrer Lizenzierung an *S-VoD*- und *Pay-per-View*-Anbieter beschränkt und wie verhält es sich damit bei bloßem *Pay-TV*?

Wären einzelvertragliche Bestimmungen, die dem ORF über *Free-TV* hinaus exklusive Rechte einräum(t)en, rechtswirksam, wenn diese Rechte durch den ORF etwa aus rechtlichen Gründen nicht selbst genutzt werden können oder faktisch einfach nicht genutzt werden?“

Ergebnis / Zusammenfassung der gutachterlichen Äußerung vom 12.06.2023:

1. S-VoD und Pay-per-View-Rechte verbleiben auch bei geförderten Filmen beim/bei der Hersteller:in und können nach der aktuellen Rechtslage nach Ablauf der Sperrfrist von sechs Monaten ab Beginn der regulären Erstaufführung (im Kino) ausgewertet werden. Entsprechende Verträge darüber können selbstverständlich schon früher abgeschlossen, aber eben erst nach der Sperrfrist in die Tat umgesetzt werden.
2. Für Filme, deren Grundlage jene Förderungsrichtlinien sind, die am 1.1.2012 in Kraft getreten sind und bis 31.12.2022 galten, beträgt die Sperrfrist für die Auswertung in Form von S-VoD und Pay-per-View gleichfalls sechs Monate ab Beginn der regulären Filmtheaterauswertung.
3. Für Filme, deren Grundlage frühere Förderungsrichtlinien sind, betrug die Sperrfrist für die Auswertung in Form von S-VoD- und Pay-per-View zwölf Monate ab Beginn der regulären Filmtheaterauswertung. Diese wird freilich schon abgelaufen sein.
4. Von der fernsehmäßigen Auswertung des Films durch den ORF ist die S-VoD- und Pay-per-View-Auswertung bzw. Lizenzierung auch dann nicht abhängig, wenn der ORF den Film mitfinanziert haben sollte.
5. Diese Beurteilung steht auch im Einklang mit der Vorgabe der Filmförderung durch das ÖFI, nämlich, dass vom jeweiligen Filmprojekt eine angemessene wirtschaftliche Verwertung zu

erwarten ist und diese durch die Staffelung der Auswertungsstufen gefördert, nicht aber behindert werden soll.

6. Eine etwaige Einräumung der gegenständlichen Rechte (S-VoD und Pay-per-View) an den ORF ist vertraglich grundsätzlich möglich. Erfolgt diese Einräumung im Förderungsvertrag, so ist in jedem Einzelfall zu prüfen, ob diese vertraglichen Vereinbarungen wirksam (zustande gekommen) sind.

Bei der Klärung der Frage, ob diese Rechte rechtswirksam bzw. unbestreitbar an den ORF übergegangen sind bzw. übergehen konnten, kommt es insbesondere darauf an, inwiefern auf Seiten des/der Herstellers:in die vertragliche Dispositionsfreiheit – wie für jeden anderen Verwertungsvertrag zwischen einem Produzenten und einem Verwerter (Lizenznehmer) – gegeben war.

7. Was die von S-VoD und Pay-per-View zu unterscheidenden „Pay-TV“-Rechte betrifft, so sind dabei die spezifischen Bestimmungen des § 6 FFA 2011 zu beachten, was auch für die Frage gilt, ob daran allenfalls dem ORF Rechte zustehen, was insbesondere von der Ausübung der in den Verträgen meistens vorgesehenen Option zugunsten des ORF abhängt.

8. Sollten in Einzelverträgen zwischen Produzenten:in und ORF, die im Rahmen der Filmförderung abgeschlossen wurden, exklusive Rechte an den ORF eingeräumt worden sein, von denen dieser jedoch keinen Gebrauch machen kann oder einfach keinen Gebrauch macht, so muss in jedem Einzelfall geprüft werden, ob diese Rechte überhaupt auf wirksame Weise übertragen wurden (s. Punkt 6) bzw. gegebenenfalls Möglichkeiten bestehen, diese Rechte zurückzurufen oder den Vertrag zu kündigen.