



EUROPÄISCHE KOMMISSION

Brüssel, den 16. März 2016
sj.a(2016)1318326

Dokumente in Gerichtsverfahren

AN DEN HERRN PRÄSIDENTEN UND DIE DAMEN UND HERREN MITGLIEDER DES GERICHTSHOFS DER EUROPÄISCHEN UNION

STELLUNGNAHME

gemäß Artikel 23 Absatz 2 des Protokolls über die Satzung des Gerichtshofs der Europäischen Union

in der Rechtssache C-641/15

eingereicht von der **Europäischen Kommission**,

Bevollmächtigte: Julie SAMNADDA und Tibor SCHARF, Mitglieder des Juristischen Dienstes der Europäischen Kommission, Zustellungsanschrift: Merete Clausen, Mitglied des Juristischen Dienstes der Kommission, Bâtiment Bech, 2721 Luxemburg,
– der Zustellung aller Verfahrensschriftstücke über e-Curia wird zugestimmt –

wegen Vorabentscheidung

gemäß Artikel 267 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union,
beantragt vom Bundesgerichtshof (Deutschland) in dem Rechtsstreit

Verwertungsgesellschaft Rundfunk GmbH

- Klägerin -

gegen

Hettegger Hotel Edelweiss GmbH

- Beklagte-

betreffend: Auslegung des Artikels 8 Abs. 3 der Richtlinie 2006/115/EG des Europäischen Parlamentes und des Rates vom 12. Dezember 2006 zum Vermiet- und Verleihrecht sowie zu bestimmten dem Urheberrecht verwandten Schutzrechten im Bereich des geistigen Eigentums (die "**VV Richtlinie**").

Die Kommission beehrt sich, zu den Vorlagefragen des Bundesfinanzhofs wie folgt Stellung zu nehmen:

I. RECHTLICHER RAHMEN

(1) In den Erwägungsgründen der VV Richtlinie heißt es u.a.:

(11) Wird bei einem Verleihen durch eine der Öffentlichkeit zugängliche Einrichtung ein Entgelt gezahlt, dessen Betrag das für die Deckung der Verwaltungskosten der Einrichtung erforderliche Maß nicht überschreitet, so liegt keine unmittelbare oder mittelbare wirtschaftliche oder kommerzielle Nutzung im Sinne dieser Richtlinie vor.

(2) Artikel 8 Abs. 3 der VV Richtlinie sieht vor:

(3) Die Mitgliedstaaten sehen für Sendeunternehmen das ausschließliche Recht vor, die drahtlose Weitersendung ihrer Sendungen sowie die öffentliche Wiedergabe ihrer Sendungen, wenn die betreffende Wiedergabe an Orten stattfindet, die der Öffentlichkeit gegen Zahlung eines Eintrittsgeldes zugänglich sind, zu erlauben oder zu verbieten. (jeweils unsere Hervorhebungen).

II. SACHVERHALT DES AUSGANGSVERFAHRENS UND VORLAGE - FRAGE

(3) Soweit sich aus dem Vorlagebeschluss entnehmen lässt, stellt sich der Sachverhalt wie folgt dar:

Die Klägerin ist eine nach dem Österreichischen Verwertungsgesellschaftengesetz (VerwGesG) 2006 eingerichtete Verwertungsgesellschaft. Ihre Bezugsberechtigten sind zahlreiche in- und ausländische Fernseh- und Hörfunkveranstalter, darunter ein großer Teil der Österreichischen Rundfunkveranstalter, die deutschen öffentlich-rechtlichen Rundfunkveranstalter sowie privaten Rundfunkveranstalter, der öffentlich-rechtliche Rundfunkveranstalter Italiens sowie einige weitere Rundfunkveranstalter.

Die Klägerin verfügt über die ihr zuerkannte Befugnis, bestimmte urheberrechtliche Rechte und Ansprüche, die ihren Bezugsberechtigten originär oder abgeleitet zustehen, geltend zu machen unter anderem bei der öffentlichen Wiedergabe mit Hilfe von Rundfunksendungen.¹

- (4) **Die Beklagte** ist eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung nach österreichischem Recht. Sie betreibt in der österreichischen Gemeinde Großarl das Hotel Edelweiss. Zudem ist sie Alleingesellschafterin der deutschen EDELWEISS Berchtesgaden GmbH, die in der deutschen Gemeinde Berchtesgaden ein Hotel betreibt.
- (5) In einzelnen Zimmern der von der Beklagten betriebenen Hotels sind Fernsehgeräte aufgestellt und die Hotels verfügen über einen Kabel-TV-Anschluss. Von diesem werden diverse Fernseh- und Hörfunkprogramme zeitgleich, unverändert und vollständig über Kabel zu den TV-Geräten in den Hotelzimmern weitergeleitet. Unter den TV- und Hörfunkprogrammen, die von der Beklagten im beschriebenen Sinn weitergeleitet werden, sind auch solche, die von den Bezugsberechtigten der Klägerin produziert und gesendet werden. Die TV-Geräte sind Teil der Ausstattung der Zimmer der Beklagten. Sie erhebt für die Benutzung des Zimmers ein Entgelt pro Zimmer und Nächtigung ein. Sie erhebt kein spezielles oder zusätzliches Entgelt für die Benützung der TV-Geräte².
- (6) Die Klägerin ist der Ansicht, dass die Beklagte mit der Bereitstellung der TVGeräte in den Hotelzimmern bzw. der Wiedergabe der Fernseh- und Hörfunkprogramme mittels dieser TV-Geräte eine urheberrechtlich relevante Verwertungshandlung in Form der öffentlichen Wiedergabe vornimmt. Sie meint daher, dass auch die Benutzung der Sendungen der von ihr vertretenen Bezugsberechtigten (d.h. Rundfunk- bzw. Sendeunternehmen) zu Zwecken dieses Hotelzimmer-TV deren Bewilligung bedarf und ihnen eine Vergütung zustehe. Sie stützt sich hierbei auf das originäre Leistungsschutzrecht der Rundfunkunternehmer i.S.d. §76a des Österreichischen Urheberrechtsgesetzes bzw. auf dessen richtlinienkonforme Auslegung vor dem Hintergrund der VV Richtlinie. Sie erhob daher Klage vor dem vorlegenden Handelsgericht Wien (das "**vorlegende Gericht**").

¹ Vgl. Vorlagebeschluss S. 2

² Vgl. Vorlagebeschluss S. 3-4

(7) Die Beklagte geht dagegen davon aus, daß die Tatbestandsvoraussetzungen der genannten Bestimmungen nicht erfüllt sind und es daher bezogen auf das originäre Leistungsschutzrecht der Rundfunk- bzw. Sendeunternehmen weder einer Bewilligung noch der Zahlung eines Entgelts bedarf³.

(8) In diesem Zusammenhang stellt das vorlegende Gericht **folgende Vorlagefrage:**

Ist das Tatbestandsmerkmal "gegen Eintrittsgeld" des Art 8 Abs. 3 der Richtlinie 2006/115/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12.12.2006 zum Vermiet- und Verleihrecht sowie zu bestimmten dem Urheberrecht verwandten Schutzrechten im Bereich des geistigen Eigentums erfüllt, wenn:

- *in den einzelnen Zimmern eines Hotels TV-Geräte bereitgestellt sind und vom-Hoteibetreiber das Signal diverser Fernseh- und Hörfunkprogramme durch diese wahrnehmbar gemacht wird ("Hotelzimmer-TV"), und*
- *vom Hoteibetreiber für die Benutzung des Zimmers (mit "Hotelzimmer-TV") ein Entgelt für das Zimmer pro Nächtigung ("Zimmerpreis") verlangt wird, das auch die Nutzung des TV-Geräts und der dadurch wahrnehmbaren Fernseh- und Hörfunkprogramme mitumfasst?*

III. RECHTLICHE WÜRDIGUNG

(9) Die Kommission beehrt sich zu den Vorlagefragen wie folgt Stellung zu nehmen:

(10) Die Kommission weist zunächst darauf hin, dass diese Rechtssache die erste ist, in der es um die Auslegung von Art 8 Abs. 3 der VV Richtlinie geht. In den auch von der Klägerin⁴ zitierten Rechtssachen C-306/05 *SGAE/Rafael*, C-136/09 *Divani Acropolis* oder etwa C-162/10 *Phonographic Performance* ging es um die Auslegung der Richtlinie 2001/29/EG zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft bzw. sofern es um die VV Richtlinie ging⁵, um andere Aspekte als die der Auslegung des hier relevanten Art. 8 Abs. 3 der VV Richtlinie.

³ Vgl. Vorlagebeschluss Rn. 4

⁴ Vgl. Vorlagebeschluss S. 5

⁵ Etwa in Rs. C-162/10 *Phonographic Performance*

- (11) Diese Rechtssachen geben zwar Auskunft über das Tatbestandsmerkmal der öffentlichen Wiedergabe, das aufgrund dieser Rechtsprechung im vorliegenden Fall wohl als erfüllt angesehen werden muss. Über das nach Art 8 Abs. 3 der VV Richtlinie ebenfalls notwendige Tatbestandsmerkmal "gegen Eintrittsgeld" wird in dieser Rechtsprechung jedoch keine Aussage getroffen.
- (12) Insofern sind ergeben sich aus diesen Rechtssachen nach Dafürhalten der Kommission keine direkten Rückschlüsse auf die vorliegende Rechtssache.
- (13) Die Kommission geht aus folgenden Gründen davon aus, dass die das Tatbestandsmerkmal "gegen Eintrittsgeld" aus Art. 8 Abs. 3 der VV Richtlinie im vorliegenden Fall nicht erfüllt ist.

Entstehungsgeschichte

- (14) Wie von der Beklagten zu Recht angeführt⁶ deutet die Entstehungsgeschichte der streitgegenständlichen Vorschrift darauf hin, dass das Tatbestandsmerkmal "gegen Eintrittsgeld" ein speziell aus Anlass der Veranstaltung einer öffentlichen Wiedergabe für den Eintritt verlangtes Entgelt bezeichnet und nicht ein Entgelt für eine andere Leistung, etwa die Nächtigung in einem Hotelzimmer.
- (15) Art. 13 d des Römer Leistungsschutzabkommens enthält einen zur streitgegenständlichen Vorschrift inhaltlich weitgehend identischen Wortlaut⁷, den der Unionsgesetzgeber nachgebildet hat⁸. Dazu hat die WIPO einen Leitfaden⁹ veröffentlicht, der Aufschluss über die Vorschrift gibt. Dort heißt es (im englischen Original):

"13.5. Finally, paragraph (d) accords the right to permit or forbid the communication to the public of television broadcasts if this is done in places

⁶ Vorlagebeschluss S. 7

⁷ Im englischen Original: "Broadcasting organisations shall enjoy the right to authorize or prohibit: [...] d) the communication to the public of their television broadcasts if such communication is made **in places accessible to the public against payment of an entrance fee**; it shall be a matter for the domestic law of the State where protection of this right is claimed to determine the conditions under which it may be exercised", http://www.wipo.int/wipolex/en/treaties/text.jsp?file_id=289795 (Unsere Hervorhebung)

⁸ Siehe in dem Sinne Urteil in Rs- C- 114/12 Europäische Kommission Rat der Europäischen Union, Rn. 96; Siehe auch veränderten Vorschlag der Kommission vom 30 April 1992 Dokument COM (92) 159 final, in dem es auf S. 13 (im Englischen Original) heißt: "Article 6 bis paragraph 3, modelled on Article 13 (a) and (d) of the Rome Convention, provides for an exclusive right of rebroadcasting for broadcasting organisations and, correcting a drafting mistake in the Parliament's proposal, for an exclusive right of communication to the public of television broadcasts under the conditions already mentioned in the Rome Convention." Das Dokument ist online verfügbar: <http://eur-lex.europa.eu/legalcontent/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:51992PC0159&from=EN>

*accessible to the public on payment of an entry fee. The reasoning behind this is as follows: some cafes, hotels and cinemas, **in order to attract clients, offer the showing of television programs, charging something for the privilege of watching**. In doing so, they are using the broadcast for their own gain. State occasions (e.g., a coronation) are sometimes shown in this way, but it is more often sporting events. As regards the latter, this public showing has the effect of reducing the "gate" and hence the takings for the sports promoters who are inclined therefore to refuse their permission to televise the event unless the broadcasting organization can control where it is publicly shown, e.g., within a certain radius of the place where the event is taken place. Once there is a television set in most homes, the problem becomes, of course, less acute.*

*13.6. Note the two conditions: it covers only "places accessible to the public"; and there must be a fee payable for entry to the place where the showing takes place. **The fact that there is a charge for meals, drinks, etc., is not enough.***
(unsere Hervorhebungen)

- (16) Mit anderen Worten, es ging bei Art. 13 d des Römer Leistungsschutzabkommens darum, die Möglichkeit zu haben eine öffentliche Wiedergabe zu unterbinden bzw. nur unter Bedingungen wie etwa der Zahlung einer Abgabe zuzulassen, wenn diese in öffentlich zugänglichen Orten gegen Zahlung eines Eintrittsgeldes stattfindet. Das Eintrittsgeld wird dabei offenbar als Entgelt spezifisch für das Zuschauen oder Zuhören gesehen wobei laut Ziffer 13.6 des Leitfadens die Tatsache, dass für die nicht urheberrechtlich relevante Leistung bezahlt wird, nicht ausreichen soll.
- (17) Hinsichtlich des vorliegenden Sachverhalts ließe sich festhalten, dass Gäste gewöhnlich nicht in ein Hotelzimmer gehen um dort TV zu schauen, sondern zu übernachten. Einen Hinweis auf ein Entgelt speziell für die Fernsehbenutzung ist nicht ersichtlich. Insofern wäre nach der im WIPO Leitfaden zu Art. 13 d des Römer Leistungsschutzabkommens entwickelten Erklärung im vorliegenden Fall nicht von der Zahlung eines Eintrittsgelds im Sinne von Art. 13 d des Römer Leistungsschutzabkommens auszugehen. Da der Unionsgesetzgeber diese Vorschrift nachgebildet hat, ist im vorliegenden Fall die Erklärung zu Art. 13 d zu berücksichtigen.

⁹ Siehe: http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/copyright/617/wipo_pub_617.pdf.

- (18) Zudem ergibt sich aus dem Leitfaden, dass mit der Vorschrift den Rechtsinhabern eine gewisse, aber eben nicht vollumfängliche Kontrolle über die öffentliche Wiedergabe ihres Werkes zugestanden werden sollte. Dieser Ansatz spiegelt sich auch in der streitgegenständlichen Vorschrift des Art. 8 Abs. 3 der VV Richtliner wieder, der ein ausschließliches Recht nur dann vorsieht, wenn die Orte der Wiedergabe "*gegen Zahlung eines Eintrittsgeldes*" zugänglich sind.
- (19) Die Entstehungsgeschichte der VV Richtlinie enthält keine Hinweise die darauf schließen ließen, das hier eine andere Interpretation bzw. ein andere Ansatz beabsichtigt war. Sie enthält auch keine Hinweise darauf, wie das Tatbestandsmerkmal "*gegen Eintrittsgeld*" in Art. 8 Abs. 3 auszulegen wäre.
- (20) Somit geht die Kommission davon aus, dass im Unionsrecht kein anderes Ziel als unter dem Römer Leistungsschutzabkommen verfolgt wurde.

Wortlaut der VV Richtlinie

- (21) Auf diese Interpretation deutet auch Erwägungsgrund 11 VV Richtlinie hin: Erwägungsgrund 11 legt nahe, dass das Eintrittsgeld dann zu einer kommerziellen Nutzung i.S.d. VV Richtlinie führt, wenn es über die zur Deckung der Verwaltungskosten der Einrichtung erforderliche Maß hinausgeht. Dies bezieht sich allerdings auf die Verwaltungskosten der "*Veranstaltung*", und somit erneut eher auf die Veranstaltung einer öffentlichen Wiedergabe als eine inzidente Leistung (etwa das Bereitstellen eines Hotelzimmers).
- (22) Nach Dafürhalten der Kommission ist ein Entgelt für eine Übernachtungsleistung auch daher nicht als Entgelt i.S.d. Art. 8 Abs. 3 der VV Richtlinie anzusehen. Die Bereitstellung des Fernsehapparates und die Möglichkeit darüber Sendungen zu empfangen ist nach Ansicht der Kommission gänzlich subsidiär zur vom Übernachtungsgelt abgedeckten Leistung. Es kann nicht davon ausgegangen werden, dass für den Fernsehgenuss in Hotelzimmer ein extra Entgelt gezahlt wird. Selbst wenn man annähme, dass das Bereitstellen eines TV-Geräts dazu beitragen kann, dass ein höherer Zimmerpreis verlangt werden kann, so dürfte es doch schwer sein, diesen Mehrpreis zu quantifizieren zumal dies nur eins von mehreren Elementen sein dürften, die einen Zimmerpreis ausmachen.

- (23) Einen weiteren Hinweis liefert die französische Sprachfassung der VV Richtlinie, in der Art. 8 Abs. 3 ein "*doit d'entree*" vorsieht. Dieses könnte noch deutlicher als der deutsche Begriff "*Eintrittsgelt*" widerspiegeln, dass es sich um ein speziell für den Zugang zur Wiedergabe des geschützten Werkes erhobenes Entgelt handeln muss, nicht dagegen um ein Entgelt für eine Übernachtungsleistung, die die evtl. inzidente Wiedergabe mit umfasst.
- (24) Schließlich lässt sich durch ein Vergleich der Vorschriften in Art 8 Abs. 3 der VV Richtlinie mit der des Art 8 Abs.1 bzw. 2 der VV Richtlinie sowie mit Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29/EG zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft verdeutlichen, dass das Tatbestand im streitgegenständlichen Art. 8 Abs. 3 eng auszulegen ist. Sowohl in Art 8 Abs. 1 bzw. 2 der VV Richtlinie als auch Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29/EG zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft ist lediglich von "*öffentlicher Wiedergabe*"¹⁰ die Rede ohne dass das zusätzliche – und nur in Art. 8 Abs 3. der VV Richtlinie enthaltene – Tatbestandsmerkmal von "*gegen Eintrittsgeld*" erfordert ist. Insofern wurde offenbar im Fall von Art. 8 Abs3 VV Richtlinie durch ein zusätzliches Kriterium von der sonst gültigen Vorschrift, die allein auf der öffentlichen Wiedergabe beruht, abgewichen was für eine enge Auslegung des (Ausnahme-) Tatbestandes spricht.

IV. ANTWORTVORSCHLAG

- (25) Somit schlägt die Kommission vor, auf die Vorlagefrage wie folgt zu antworten:

Das Tatbestandsmerkmal "gegen Eintrittsgeld" des Art 8 Abs. 3 der Richtlinie 2006/115/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12.12.2006 zum Vermiet- und Verleihrecht sowie zu bestimmten dem Urheberrecht verwandten Schutzrechten im Bereich des geistigen Eigentums ist nicht erfüllt, wenn:

- *in den einzelnen Zimmern eines Hotels TV-Geräte bereitgestellt sind und vom Hotelbetreiber das Signal diverser Fernseh- und Hörfunkprogramme durch diese wahrnehmbar gemacht wird ("Hotelzimmer-TV"), und*

¹⁰ In Art. 8 Abs. 1 der VV Richtlinie auch von "*drahtlos übertragenen Rundfunksendungen*", was in diesem Fall aber nicht streitgegenständlich ist.

- *vom Hotelbetreiber für die Benutzung des Zimmers (mit "Hotelzimmer-TV") ein Entgelt für das Zimmer pro Nächtigung ("Zimmerpreis") verlangt wird, das auch die Nutzung des TV-Geräts und der dadurch wahrnehmbaren Fernseh- und Hörfunkprogramme mitumfasst".*



✓ Julie SAMNADDA



Tibor SCHARF

Prozessbevollmächtigte der Kommission