

Territorialität und die Finanzierung audiovisueller Werke: die neuesten Entwicklungen

IRIS *Plus*

Eine Publikation
der Europäischen Audiovisuellen Informationsstelle



IRIS Plus 2019-3

Territorialität und die Finanzierung audiovisueller Werke: die neuesten Entwicklungen

Europäische Audiovisuelle Informationsstelle, Straßburg, 2019

ISSN 2078-9467

ISBN 978-92-871-9014-7

Verlagsleitung – Susanne Nikoltchev, Geschäftsführende Direktorin

Redaktionelle Betreuung – Maja Cappello, Leiterin der Abteilung für juristische Informationen

Redaktionelles Team – Francisco Javier Cabrera Blázquez, Julio Talavera Milla, Sophie Valais

Wissenschaftliche Mitarbeit – Ismail Rabie

Europäische Audiovisuelle Informationsstelle

Verfasser (in alphabetischer Reihenfolge)

Francisco Javier Cabrera Blázquez, Maja Cappello, Gilles Fontaine, Julio Talavera Milla, Sophie Valais

Europäische Audiovisuelle Informationsstelle

Übersetzung

Stefan Pooth, Marco Polo Sarl

Korrektur

Johanna Fell, Philippe Chesnel, Jackie McLelland

Verlagsassistentz - Sabine Bouajaja

Marketing – Nathalie Fundone, nathalie.fundone@coe.int

Presse und PR – Alison Hindhaugh, alison.hindhaugh@coe.int

Europäische Audiovisuelle Informationsstelle

Herausgeber

Europäische Audiovisuelle Informationsstelle

76, allée de la Robertsau, 67000 Straßburg, Frankreich

Tel: +33 (0)3 90 21 60 00

Fax: +33 (0)3 90 21 60 19

iris.obs@coe.int

www.obs.coe.int

Titellayout – ALTRAN, Frankreich

Bitte zitieren Sie diese Publikation wie folgt:

Cabrera Blázquez F.J., Cappello M., Fontaine G., Talavera Milla J., Valais S., *Territorialität und die Finanzierung audiovisueller Werke: die neuesten Entwicklungen*, IRIS Plus, Europäische Audiovisuelle Informationsstelle, Straßburg, November 2019.

© Europäische Audiovisuelle Informationsstelle (Europarat), Straßburg, 2019

Die in diesem Bericht enthaltenen Aussagen geben die Meinung der Verfasser wieder und stellen nicht unbedingt die Meinung der Europäischen Audiovisuellen Informationsstelle, ihrer Mitglieder oder des Europarats dar.

Territorialität und die Finanzierung audiovisueller Werke: die neuesten Entwicklungen

Francisco Javier Cabrera Blázquez, Maja Cappello, Gilles Fontaine, Julio Talavera Milla, Sophie Valais



Vorwort

Vor vier Jahren haben wir eine *IRIS Plus* mit dem Titel „Territorialität und ihre Auswirkungen auf die Finanzierung audiovisueller Werke“ veröffentlicht. Damals stand die rechtliche Frage der Territorialität für den audiovisuellen Sektor im Zentrum der Diskussionen auf EU-Ebene. Das in der Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste (AVMD-Richtlinie) verankerte Herkunftslandprinzip wurde sowohl von gesamteuropäischen Betreibern in Frage gestellt, die sich in ausländischem Besitz befanden und sich mit ihren Diensten an die EU richteten, als auch von Betreibern mit Sitz in der EU, die auch auf andere Mitgliedstaaten abzielten. Vor allem aber wurde das Territorialitätsprinzip im Urheberrecht von einigen Interessenträgern als Hindernis für den Zugang zu audiovisuellen Werken in der Strategie für den digitalen Binnenmarkt dargestellt, und es gab Forderungen nach einer Abschaffung dieses Prinzips. Dagegen argumentierte die europäische audiovisuelle Industrie fast einstimmig, die Abschaffung der Territorialität im Urheberrecht hätte verheerende Auswirkungen auf die Finanzierung europäischer Filme und anderer audiovisueller Werke, würde vor allem den großen Plattformen zugutekommen und zu einer stärkeren Konzentration der Branche auf Kosten der kulturellen Vielfalt führen.

Seit dem Erscheinen unserer Publikation im Jahr 2015 ist viel geschehen: Die AVMD-Richtlinie wurde überarbeitet, und es wurden neue Regulierungsinstrumente mit Auswirkungen auf das EU-Urheberrecht eingeführt, insbesondere die Portabilitätsverordnung und die SatCab-Richtlinie. Während die überarbeitete Fassung der AVMD-Richtlinie eine Bestimmung zur Förderung europäischer Werke durch nichtlineare Dienste beinhaltet, die eine Ausnahme vom Herkunftslandprinzip vorsieht, scheinen die oben genannten urheberrechtlichen Maßnahmen keinen Einfluss auf das Territorialitätsprinzip im EU-Urheberrecht gehabt zu haben. Dennoch befürchtet die europäische audiovisuelle Industrie, dass die Europäische Kommission, nachdem ihr die Tür des Urheberrechts verschlossen ist, nun durch das Fenster des Wettbewerbsrechts einzusteigen versucht. Insbesondere die Untersuchung der Europäischen Kommission zu möglichen Beschränkungen bei der Bereitstellung von Pay-TV-Diensten im Rahmen von Filmlizenzvereinbarungen (der so genannte Pay-TV-Fall) und das Urteil des Gerichts der EU, das die vorläufige Einschätzung der Kommission bestätigte, haben die Befürchtungen der Branche auf eine neue Stufe gehoben.

Die vorliegende Publikation baut auf unserer *IRIS Plus* von 2015 zum selben Thema auf und dient der Aktualisierung. Sie nimmt das Urheberrecht und die Medienregulierung gleichzeitig in den Blick, um die Auswirkungen der beiden führenden Konzepte – „Territorialität des Urheberrechts“ und „Herkunftsland“ – auf die Finanzierung audiovisueller Werke im digitalen Binnenmarkt genauer zu untersuchen. Diese *IRIS Plus* leuchtet zunächst den Hintergrund mit Informationen zur europäischen audiovisuellen Industrie aus (Kapitel 1), befasst sich dann mit dem internationalen und europäischen

(Kapitel 2) sowie dem nationalen Rechtsrahmen (Kapitel 3), stellt anschließend die Initiativen der Branche (Kapitel 4) sowie die europäische und nationale Rechtsprechung (Kapitel 5) vor und beschreibt zum Abschluss den aktuellen Stand der Dinge (Kapitel 6).

Straßburg, November 2019

Maja Cappello
IRIS-Koordinatorin
Leiterin der Abteilung für juristische Information
Europäische Audiovisuelle Informationsstelle

Inhaltsverzeichnis

Zusammenfassung	1
1. Hintergrund	3
1.1. Damals und heute.....	3
1.2. Mahnungen zur Finanzierung audiovisueller Werke	4
1.3. Wo die territoriale Verwertung ins Spiel kommt.....	6
2. Internationaler und EU-Rechtsrahmen	11
2.1. Territorialität und Urheberrecht.....	11
2.1.1. Binnenmarkt und Dienstleistungsfreiheit.....	11
2.1.2. Das Territorialitätsprinzip im Urheberrecht.....	13
2.1.3. Neueste legislative Entwicklungen.....	18
2.1.4. Territorialität und Wettbewerbsrecht	20
2.2. Territorialität und audiovisuelle Mediendienste	24
2.2.1. Territorialitätsvorschriften für audiovisuelle Dienste auf EU-Ebene.....	25
3. Nationaler Rechtsrahmen.....	31
3.1. Der Prozess der Rechteklärung in der audiovisuellen Industrie der EU.....	31
3.1.1. Die Besonderheiten der audiovisuellen Industrie der EU.....	31
3.1.2. Die Besonderheiten audiovisueller Werke	32
3.1.3. Die Rechteklärung für audiovisuelle Werke.....	33
3.1.4. Die Rolle der kollektiven Rechtewahrnehmung im audiovisuellen Sektor.....	37
3.2. Das Herkunftslandprinzip bei der Finanzierung audiovisueller Werke.....	41
3.2.1. Die „Filmabgabe“ an die deutsche Filmförderungsanstalt	41
3.2.2. Die „Videosteuer“ in Frankreich.....	42
3.2.3. Flämische Gemeinschaft Belgiens.....	44
4. Stellungnahmen aus der Branche.....	46
5. Rechtsprechung.....	50
5.1. Territoriale Exklusivlizenzen aus der Sicht von EU-Gerichten und Wettbewerbsbehörden	50
5.1.1. Von Coditel zu Sportradar: Territorialität bestätigt	50
5.1.2. Von Murphy zum Pay-TV-Fall: Territorialität auf dem Prüfstand.....	51

5.2. Vom absoluten zum relativen Herkunftslandprinzip für die finanzielle Förderung der Filmproduktion	55
---	----

6. Aktueller Stand 58

6.1. Das Herkunftslandprinzip und die Förderung europäischer Werke.....	58
6.2. Das Territorialitätsprinzip und die grenzüberschreitende Bereitstellung audiovisueller Inhalte	59

Abbildungen

Abbildung 1.	Aufschlüsselung der EU-Kinobesuche für europäische Spielfilme in in- und ausländische Kinobesuche.....	7
Abbildung 2.	Filmfinanzierung	8

Tabellen

Tabelle 1.	Von audiovisuellen VGen in Europa (freiwillig oder obligatorisch) wahrgenommene Rechte	39
------------	--	----



Zusammenfassung

Die Territorialität gilt als Eckpfeiler der europäischen audiovisuellen Industrie. Die territoriale Verwertung ist die ökonomische Grundlage des Finanzierungsmodells für die audiovisuelle Industrie und die Filmindustrie in Europa. Die Vorfinanzierung von Werken durch den Vorverkauf von Rechten auf territorialer Basis an Rundfunkanstalten und Verleiher wird von der europäischen audiovisuellen Industrie als entscheidend für die Film- und audiovisuelle Produktion angesehen. In **Kapitel 1** wird die Bedeutung der territorialen Lizenzierung für die Finanzierung audiovisueller Werke eingehend untersucht.

Die Territorialität ist auch die Grundlage des Urheberrechts. Auf internationaler Ebene wurde die multilaterale Zusammenarbeit zum Schutz der Urheberrechte zuerst durch die Berner Übereinkunft eingeführt, die den Schutz in den Vertragsstaaten gewährt und auf der territorialen Anwendung der innerstaatlichen Gesetze beruht. Auf EU-Ebene bleibt das Urheberrecht – im Rahmen des einschlägigen internationalen und EU-Rechts – Sache der Mitgliedstaaten, und bei der Medienregulierung gilt nach der Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste für Inhalte, die unter der redaktionellen Verantwortung eines Anbieters audiovisueller Mediendienste angeboten werden, das Herkunftslandprinzip.

Aufgrund der rasanten technologischen Entwicklung und der sich ändernden Marktgegebenheiten führte die Europäische Kommission 2015 ihre Strategie für den digitalen Binnenmarkt ein, um digitale Grenzen zu überwinden und den grenzüberschreitenden Zugang zu Inhalten und Diensten zu verbessern. **Kapitel 2** gibt einen Überblick über den EU-Rechtsrahmen in Bezug auf das Territorialitäts- und das Herkunftslandprinzip sowie deren Auswirkungen auf die Rechtsvorschriften zu Urheberrechten und audiovisuellen Medien. Hierzu gehören die Portabilitätsverordnung von 2017 und die 2019 verabschiedete Richtlinie zu Urheberrechten und verwandten Schutzrechten in Bezug auf bestimmte Online-Übertragungen. Zudem befasst sich das Kapitel mit den Bestimmungen der AVMD-Richtlinie in der überarbeiteten Fassung von 2018 im Zusammenhang mit dem Herkunftslandprinzip für audiovisuelle Mediendienste auf EU-Ebene.

Kapitel 3 gliedert sich in zwei Abschnitte. Der erste Abschnitt befasst sich mit den Begriffen Urheberschaft und Eigentum sowie der Rechtswahrnehmung und -übertragung zum Zweck der Rechtklärung. Ebenfalls untersucht werden die verschiedenen Aspekte der Lizenzierungsverfahren und die Rolle der kollektiven Rechtswahrnehmung im audiovisuellen Bereich. Der zweite Abschnitt geht anhand von drei praktischen Beispielen aus Belgien, Frankreich und Deutschland der Frage nach, wie das Herkunftslandprinzip bei der Finanzierung audiovisueller Werke in der Praxis funktioniert. Im Rahmen der Überarbeitung von Artikel 13 der AVMD-Richtlinie wurde den Mitgliedstaaten als Ausnahme vom Herkunftslandprinzip die Möglichkeit eingeräumt, von VoD-Diensteanbietern, die auf



Zuschauer in ihrem Gebiet abzielen, einen finanziellen Beitrag zur Förderung der Produktion europäischer Werke zu verlangen, sofern dieselbe Regel auch für nationale Anbieter gilt.

Das Territorialitätsprinzip steht im Mittelpunkt verschiedener Diskussionen zwischen europäischen Verbänden und Interessenträgern zu anstehenden Änderungen der Politik im Rahmen der Strategie für den digitalen Binnenmarkt. **Kapitel 4** gibt einen allgemeinen Überblick über die Haltung der Branche zu den oben genannten rechtlichen Entwicklungen und Diskussionen über die Territorialität und das Herkunftslandprinzip, wie sie in mehreren Erklärungen und Antworten auf öffentliche Konsultationen der Europäischen Kommission geäußert wurde.

Kapitel 5 stellt eine Auswahl von Entscheidungen des Gerichtshofs der Europäischen Union (GHEU) vor, aus der hervorgeht, wie sich dessen Auffassung zur Territorialität vor und nach der Harmonisierung der EU-Urheberrechtsvorschriften entwickelt hat. In diesem Zusammenhang geht es auch um die Auswirkungen der Entscheidungen der Europäischen Kommission über die absolute Exklusivität von Gebietslizenzen im so genannten Pay-TV-Fall und die Vereinbarkeit der extraterritorialen Ausweitung der deutschen Filmabgabe auf außerhalb Deutschlands niedergelassene VoD-Dienste.

Kapitel 6 befasst sich mit dem Stand der Dinge und geht der Frage nach, wie sich die in den vorausgegangenen Kapiteln beschriebenen rechtlichen Entwicklungen auf die audiovisuelle Industrie in Europa auswirken könnten.



1. Hintergrund

1.1. Damals und heute

Seit der Veröffentlichung der IRIS Plus zum Thema Territorialität durch die Europäische Audiovisuelle Informationsstelle im Jahr 2015 sind noch keine vier Jahre vergangen.¹ Nur einige der damals absehbaren gesetzgeberischen Entwicklungen sind in dieser Zeit eingetreten (Näheres hierzu in Kapitel 2).

Durch die öffentliche Konsultation der Europäischen Kommission zur Überprüfung der EU-Urheberrechtsvorschriften im Binnenmarkt stand die Territorialität schon damals, Anfang 2014, im Mittelpunkt der Diskussionen. In dieser Konsultation ging es unter anderem um Harmonisierung, Beschränkungen und Ausnahmen des Urheberrechts im digitalen Zeitalter, die Fragmentierung des EU-Urheberrechtsmarkts und die Verbesserung der Effektivität und Effizienz der Durchsetzung bei gleichzeitiger Stärkung ihrer Legitimität.² Die Kommission wollte wissen, ob die Interessenträger Probleme bei dem Versuch hatten, Onlinedienste grenzüberschreitend bereitzustellen, und forderte sie auf, zu Mehrgebietslizenzen und Gebietsbeschränkungen Stellung zu nehmen. Die Kommission erhielt zu der Konsultation mehr als 9 500 Stellungnahmen,³ wobei Kommissionspräsident Jean-Claude Juncker seine Absicht erklärt hatte, er wolle „nationale Silostrukturen“ unter anderem im Urheberrechtsrecht „aufbrechen“. Der digitale Binnenmarkt zähle zu den zehn obersten Prioritäten der Kommission.⁴ Er wolle die Portabilität von Inhalten und den grenzüberschreitenden Zugang zu rechtmäßig erworbenen Onlinediensten erreichen und Hindernisse für den elektronischen Handel in ganz Europa beseitigen.

Im September 2016 kündigte die Europäische Kommission Pläne zur Erweiterung des Geltungsbereichs des Herkunftslandprinzips an. Nach hitzigem politischem Hin und Her kam 2019 eine Richtlinie zustande,⁵ die nur einen Bruchteil der ursprünglich vorgesehenen Themen behandelte (siehe 2.1.3.2). Beim Thema Portabilität war die Diskussion weniger

¹ Cabrera Blázquez F., Cappello M., Grece C., Valais, S., *Territorialität und ihre Auswirkungen auf die Finanzierung audiovisueller Werke*, IRIS Plus, Europäische Audiovisuelle Informationsstelle, Straßburg, 2015.

² European Commission Public Consultation on the review of the EU copyright rules, Directorate General Internal Market and Services.

³ European Commission Report on the responses to the Public Consultation on the Review of the EU Copyright Rules, Directorate General Internal Market and Services, Juli 2014.

⁴ „Politische Leitlinien für die nächste Europäische Kommission – Ein neuer Start für Europa: Meine Agenda für Jobs, Wachstum, Fairness und demokratischen Wandel“, 15. Juli 2014, https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/files/juncker-political-guidelines-speech_de.pdf.

⁵ Richtlinie (EU) 2019/789 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. April 2019 mit Vorschriften für die Ausübung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten in Bezug auf bestimmte Online-Übertragungen von Sendeunternehmen und die Weiterverbreitung von Fernseh- und Hörfunkprogrammen und zur Änderung der Richtlinie 93/83/EWG des Rates (Text von Bedeutung für den EWR) https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=uriserv%3AOJ.L_.2019.130.01.0082.01.DEU.



kontrovers, sodass am 1. April 2018 die so genannte Portabilitätsverordnung⁶ in Kraft treten konnte. Sie soll EU-Bürgern den Zugang zu daheim gekauften oder abonnierten Inhalten auch auf Reisen oder bei vorübergehenden Aufenthalten in anderen EU-Ländern gewährleisten (siehe 2.1.3.1).

Die Diskussion über Territorialität wurde bei den Vorbereitungen zur Revision der Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste⁷ (AVMD-Richtlinie) wieder akut, der eine von der Kommission im Juli 2015 eingeleitete öffentliche Konsultation⁸ und eine REFIT-Aktion⁹ im Oktober desselben Jahres vorausgegangen waren. Der konsolidierte Text der überarbeiteten AVMD-Richtlinie wurde am 28. November 2018 im Amtsblatt der Europäischen Union veröffentlicht (siehe 2.2.1.1.2). Nach den neuen Territorialitätsregeln haben bisher nur Deutschland, Frankreich und die Flämische Gemeinschaft in Belgien neue Abgaben für VoD-Dienste eingeführt, die außerhalb ihres Territoriums niedergelassen sind, sich aber an Zuschauer im Inland richten (siehe 3.3.1).

1.2. Mahnungen zur Finanzierung audiovisueller Werke

Audiovisuelle Werke haben zwei charakteristische Merkmale:

- Die meisten Kosten für ihre Herstellung und Verwertung sind Fixkosten: Die Investitionen fallen im Voraus an, sieht man von wenigen Ausnahmen ab (so können etwa einige Darsteller oder Techniker akzeptieren, dass ein Teil ihrer Vergütung an die mit dem Werk erzielten Erlöse gekoppelt wird, und die Marketingkosten können entsprechend dem anfänglichen Erfolg des Werks angepasst werden).¹⁰
- Die Verwertung wird über zwei verschiedene Exklusivitätssysteme organisiert:
 - Exklusivität für einzelne Verbreitungs Kanäle: Ein Film wird nicht gleichzeitig im Pay-TV und im Free-TV verfügbar sein.¹¹

⁶ Verordnung (EU) 2017/1128 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. Juni 2017 über die grenzüberschreitende Portabilität von Online-Inhaltsdiensten im Binnenmarkt (Text von Bedeutung für den EWR)

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=CELEX:02017R1128-20170630>.

⁷ Richtlinie (EU) 2018/1808 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. November 2018 zur Änderung der Richtlinie 2010/13/EU zur Koordinierung bestimmter Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Bereitstellung audiovisueller Mediendienste (Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste) im Hinblick auf sich verändernde Marktgegebenheiten;

<https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2018/1808/oj>.

⁸ Konsultation zur Richtlinie 2010/13/EU über audiovisuelle Mediendienste (AVMD-RL) – Eine Mediengesetzgebung für das 21. Jahrhundert, <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/public-consultation-directive-201013eu-audiovisual-media-services-avmsd-media-framework-21st#DE>.

⁹ REFIT Evaluation and Impact Assessment of the EU Audiovisual Media Services Directive 2010/13/EU (AVMSD); <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/news/avmsd-review-process>.

¹⁰ Eine weitere Ausnahme bilden die Kosten für die Herstellung von Filmkopien für Kinovorführungen. Mit der Digitalisierung der Kinovorführung sind diese Kosten massiv gesunken.

¹¹ Von diesem Prinzip gibt es eine Ausnahme: Manchmal kann ein Film sowohl im TVoD (Transactional Video-on-Demand) als auch im Pay-TV gleichzeitig angeboten werden.



- Exklusivität für einzelne Akteure: Innerhalb des Verbreitungskanals Pay-TV darf nur ein Pay-TV-Anbieter (in einem bestimmten Gebiet) einen Film verwerten.¹²

Bei europäischen audiovisuellen Werken gibt es ein drittes eigenständiges Merkmal: In den meisten Fällen werden sie aus verschiedenen Gründen nur in einer begrenzten Anzahl von Gebieten verwertet. Solche Gründe sind etwa das Interesse an lokalen Geschichten, die Dominanz nationaler Akteure in den einzelnen Ländern und die Rolle öffentlicher Förderprogramme, die primär nationale Produktionen unterstützen.

Die Kombination dieser Merkmale (vorgelagerte Investitionen in Verbindung mit relativ wenigen Verbreitungskanälen aufgrund der Exklusivität und Dominanz der nationalen Verwertung) macht die Verwertung europäischer audiovisueller Werke zu einem risikointensiven Geschäft.

Teilweise abmildern lässt sich das Risiko dadurch, dass es durch eine Vorfinanzierung zwischen mehreren Akteuren geteilt wird. Ein Produzent verkauft das audiovisuelle Werk vorab an einige seiner zukünftigen Verbreitungskanäle und deckt mit dem Erlös die vorgelagerten Investitionen. Nur ein Teil der zukünftigen Einnahmen eines audiovisuellen Werks kann in Form einer Vorfinanzierung vorgezogen werden.

Die Europäische Audiovisuelle Informationsstelle analysierte die detaillierten Finanzierungspläne für 445 europäische Realspielfilme aus 21 europäischen Ländern, die 2016 ins Kino kamen; dies entspricht schätzungsweise 41 % aller europäischen Filme, die in dem betreffenden Jahr anliefen.¹³ Der Studie zufolge wurden 70 % der im Jahr 2016 produzierten europäischen Filme teilweise durch den Vorverkauf (Pre-Sale) nationaler Verbreitungsrechte in den (Ko-)Produktions- bzw. (Ko-)Finanzierungsländern sowie durch gebietsübergreifende Pre-Sales finanziert.

Die nachgelagerten Akteure im Verwertungssystem für audiovisuelle Werke akzeptieren ihren Teil des Risikos, d. h. die Beteiligung an der Vorfinanzierung des Werks, wenn sie Wert auf die Exklusivität legen, die ihnen gewährt wird, und wenn das audiovisuelle Werk neu genug ist, um hohe Einnahmen auf dem Endmarkt zu erzielen.¹⁴

Wie das Risiko zwischen den Akteuren der Wertschöpfungskette für audiovisuelle Werke gemindert wird, ist je nach Land und Werkkategorie unterschiedlich. Im Allgemeinen folgt ein Produzent bei europäischen Kinofilmen dem System der „Defizitfinanzierung“: Ein Teil des vorgelagerten Investitionsbedarfs wird durch Pre-Sales an Verleiher und Rundfunkanstalten, durch öffentliche Fördermittel¹⁵ und in sehr begrenztem Umfang durch

¹² Von diesem Prinzip gibt es eine Ausnahme: Manchmal kann ein Film auf allen TVoD-Diensten im selben Land angeboten werden.

¹³ Kanzler, Martin. [Fiction film financing in Europe: A sample analysis of films released in 2016](#), European Audiovisual Observatory, 2018.

¹⁴ Einige Verbreiter können sich jedoch in bestimmten Fällen bereit erklären, sich an der Vorfinanzierung für Rechte zu beteiligen, die für die Erstverwertung eines audiovisuellen Werks nicht zentral sind (z. B. Zweitausstrahlungen bei Fernsehsendern, ausländische Rechte usw.).

¹⁵ Mit 29 % (ohne französische Filme: 41 %) des kumulierten Finanzierungsvolumens sind öffentliche Fördermittel die bei Weitem wichtigste Finanzierungsquelle für europäische Filme; Quelle: Fiction film



private Kapitalbeteiligungen gemildert. Der Vorfinanzierungsbetrag deckt jedoch nicht die gesamten Kosten eines Werks. Der Produzent übernimmt die restlichen Kosten und behält alle nicht vorab verkauften Verwertungsrechte, um seine Investition durch zukünftige Einnahmen zu amortisieren.

Bei Fernsehhalten ist die Situation differenzierter. Bei Inhalten ohne Zukunftswert¹⁶ müssen die vollen Kosten mit der ersten und einzigen Verwertung gedeckt werden. Für andere Fernsehhalte (z. B. Fernsehserien, Animationen, Dokumentationen) gibt es zwei Modelle:

- Defizitfinanzierung wie bei Filmen: Der Produzent finanziert einen Teil des Werks und hofft, diese Investition durch künftige Einnahmen zu amortisieren.
- Cost plus: Die Kosten des Inhalts werden von einem Anbieter audiovisueller Dienste vollständig finanziert (einschließlich einer vereinbarten Marge). Es liegt dann bei dem Anbieter des audiovisuellen Diensts, den Inhalt zu verwerten, sei es für den eigenen Dienst oder durch Verkauf an andere Dienste.

Generell folgen hochwertige Fernsehserien, TV-Animationsserien und Dokumentationen eher dem bei Kinofilmen üblichen Ansatz der „Defizitfinanzierung“, während langlaufende Soaps oder Telenovelas, die stark auf den nationalen Geschmack ausgerichtet sind und daher wenig Exportpotenzial haben, eher über den Ansatz „Cost plus“ finanziert werden.

1.3. Wo die territoriale Verwertung ins Spiel kommt

Der europäische Markt ist nach wie vor primär national strukturiert. Die wichtigsten europäischen Kinoverleiher sind überwiegend in einem einzigen Gebiet tätig; nur wenige Fernsehkonzerne haben außerhalb ihres Heimatlandes eine nennenswerte Präsenz.¹⁷ Die Aufschlüsselung der Kinobesuche für europäische Filme nach inländischen (70% im Jahr 2017) und ausländischen (30%) Kinobesuchen¹⁸ deutet auch darauf hin, dass das Publikum bei europäischen Werken inländische gegenüber ausländischen Inhalten bevorzugt. Dies könnte allerdings eine klassische „Henne-Ei-Situation“ sein: Da Filmverleiher oder Anbieter audiovisueller Dienste davon ausgehen, dass ausländische europäische Werke wenig gefragt sind, könnten sie dazu neigen, diese gar nicht erst anzubieten, was wiederum deren Zuschauerpotenzial schmälert.¹⁹

financing in Europe: A sample analysis of films released in 2016, Martin Kanzler, European Audiovisual Observatory, 2018, <https://rm.coe.int/fiction-film-financing-in-europe-2018/1680902fd9>.

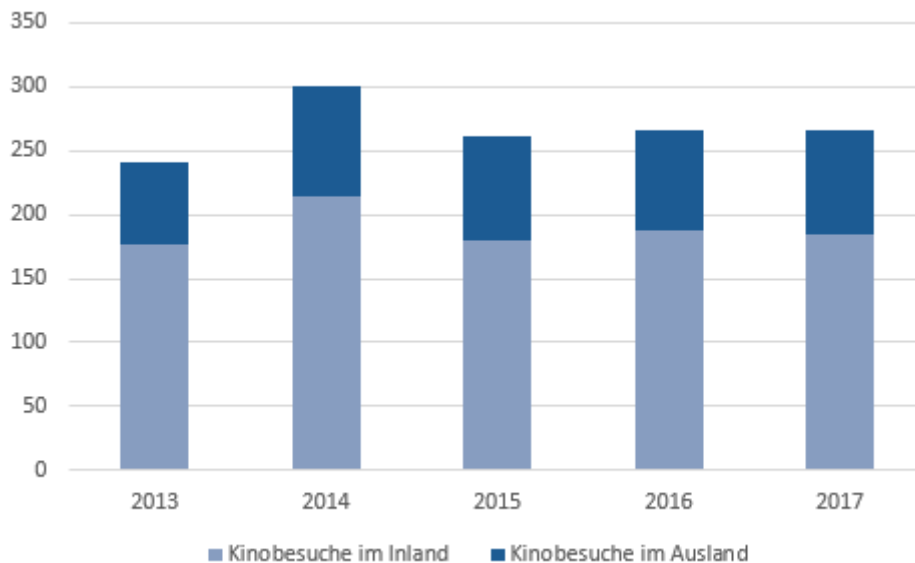
¹⁶ Z. B. Game- und Talkshows.

¹⁷ Nur die RTL Group ist in Europa wirklich breit aufgestellt. Weitere Beispiele mit bescheidenerer Präsenz sind Mediaset, Nordic Entertainment und CEME.

¹⁸ Quelle: Datenbank LUMIERE, Europäische Audiovisuelle Informationsstelle.

¹⁹ Zu erwähnen wäre hier etwa der europaweit zunehmende Erfolg skandinavischer Fernsehserien, die früher außerhalb Skandinaviens kaum gezeigt wurden. Auch einige Originalproduktionen von Netflix deuten darauf hin, dass das Zuschauerpotenzial ausländischer europäischer Werke möglicherweise bisher unterschätzt wurde oder zumindest aktuell schnell wächst.

Abbildung 1. Aufschlüsselung der EU-Kinobesuche für europäische Spielfilme in in- und ausländische Kinobesuche



Quelle: Europäische Audiovisuelle Informationsstelle

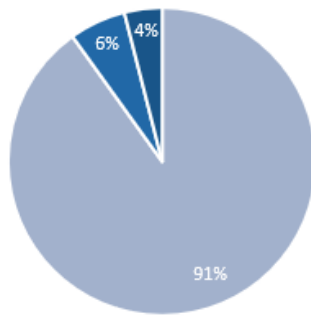
Da Verleiher oder Anbieter audiovisueller Dienste nur in einem Land oder wenigen Ländern tätig sind, kann es für sie interessant sein, die Rechte nur für eines oder mehrere Gebiete und nicht für ganz Europa zu erwerben. Die Priorität, die inländischen Werken eingeräumt wird, spiegelt sich auch in der Analyse der Finanzierungsstruktur für europäische Filme wider. Der oben erwähnten Studie der Europäischen Audiovisuellen Informationsstelle zufolge haben die erwarteten künftigen Einnahmen aus der Vorfinanzierung durch Rundfunkveranstalter oder Verleiher bei europäischen Filmen einen durchschnittlichen Anteil von 41 % . Auf inländische Rundfunkveranstalter entfallen 99 % des Gesamtvolumens der Investitionen der Rundfunkveranstalter, und inländische Pre-Sales machen 91 % des Finanzierungsvolumens anderer Pre-Sales (ohne Fernsehen) aus.

Obwohl es sich bei diesen Zahlen um Durchschnittswerte²⁰, handelt, deuten sie darauf hin, dass die meisten Pres-Sales sich auf den inländischen Markt beziehen und dass die Rechte für ausländische Gebiete vom Produzenten behalten werden, um seine Investitionen in den Film zu amortisieren. deutlich, dass die Vorfinanzierung von Werken durch Rundfunkveranstalter und Verleiher eine sehr wichtige Quelle ist, hinter der in den meisten Fällen inländische Unternehmen stehen.

²⁰ Der Durchschnitt als Indikator ist dadurch begrenzt, dass er nicht die Heterogenität der Stichprobe widerspiegelt. Beispielsweise könnte nur eine sehr begrenzte Anzahl von Filmen die große Mehrheit der ausländischen Pre-Sales ausmachen.

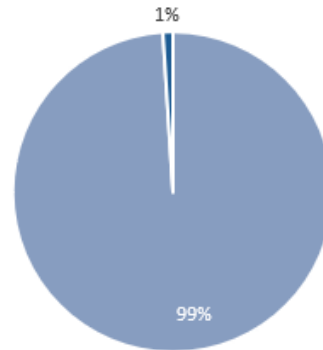
Abbildung 2. Filmfinanzierung

Filmfinanzierung: Aufschlüsselung kumulierte Pre-Sales nach nationaler Herkunft (2016)



■ Pre-Sales - Inländische Quellen ■ Pre-Sales - Ausländische Quellen
■ Pre-Sales - Gebietsübergreifend

Filmfinanzierung: Aufschlüsselung kumulative Investitionen der Rundfunkveranstalter nach nationaler Herkunft (2016)



■ Investitionen nationaler Rundfunkveranstalter
■ Investitionen ausländischer Rundfunkveranstalter

Basierend auf 445 Filmen der Stichprobe.

Quelle: Ausarbeitung der Europäischen Audiovisuellen Informationsstelle auf Basis von EFARN-Zahlen

Die Finanzierungslogik für die meisten audiovisuellen Werke scheint daher folgende zu sein: Der nachgelagerte Teil der Wertschöpfungskette kann sich zur Vorfinanzierung audiovisueller Werke bis zu einer Höhe verpflichten, die sich nach dem Wert des Films im inländischen Markt richtet. Im Durchschnitt bleibt dem Produzenten bei dieser Höhe der Vorfinanzierung eine Investition (rund 15 % des gesamten Filmbudgets), die durch Auslandsverkäufe gedeckt werden muss.

Einige Fernsehserien haben dennoch eine europaweite Verbreitung erlangt, stellen aber das Konzept der Territorialität in Bezug auf die Vorfinanzierung nicht in Frage:

- Einerseits werden einige Fernsehserien von einem Rundfunkveranstalter nach dem Modell „Cost plus“ in Auftrag gegeben. Hier mag der Rundfunkveranstalter tatsächlich alle europäischen Rechte behalten, doch die Serie wird trotzdem länderweise an einzelne Rundfunkveranstalter vermarktet.
- Andererseits werden andere teurere hochwertige Fernsehserien von mehreren Rundfunkveranstaltern aus verschiedenen europäischen Ländern koproduziert. Diese Fernsehserien sind besser finanziert, aber bei steigenden Kosten muss der Produzent trotzdem investieren und die Investition durch Auslandsverkäufe, in der Regel außerhalb der Koproduktionsländer, amortisieren.

Die Vergabe europäischer Rechte an Vorfinanzierer führt wohl insgesamt nicht dazu, dass diese zur Zusage höherer Summen für die Vorfinanzierung von Werken bereit wären. Sie würde wohl einerseits mit der Dynamik von Koproduktionen kollidieren und andererseits künftige Verkäufe in Gebiete gefährden, die nicht an der Vorfinanzierung des Werks beteiligt waren.



Auf dem wachstumsstarken Video-on-Demand-Markt sind jedoch neue Akteure europaweit aktiv, die daran interessiert sein könnten, die Rechte für alle Gebiete zu erwerben, in denen sie präsent sind. Hauptgrund für die Territorialität ist die weitgehend nationale Ausrichtung von Rundfunkanstalten, doch man könnte zwei Argumente anführen, warum diese Plattformen das Konzept der Territorialität bei diesen Video-on-Demand-Plattformen möglicherweise unbeliebt ist:

- Erstens könnten ausländische Plattformen es vorziehen, zumindest bis zu einem gewissen Grad von der Notwendigkeit befreit zu sein, für jedes Land unterschiedliche Kataloge anzubieten. Aber selbst wenn dies der Fall wäre, ist nicht sicher, dass die Notwendigkeit eines länderbezogenen Ansatzes darauf zurückzuführen ist, dass die Rechte für das jeweilige Gebiet verfügbar sind. Ebenso gut könnte es sich aus der Notwendigkeit ergeben, die einzelnen Länderkataloge an den Geschmack der betreffenden Zuschauer anzupassen.
- Zweitens scheinen sich diese Plattformen bei den Programminvestitionen ohnehin auf Originalproduktionen zu konzentrieren. Auf den ersten Blick sollten sie daher in der Lage sein, europaweite Lizenzen zu halten und daher vor allem insofern zu bevorzugen, als sie dem "Cost plus"-Modell folgen (z.B. die vollständige Finanzierung eines Werkes). Bei genauerer Betrachtung der Frage kann jedoch festgestellt werden: Die neuen Plattformen stehen nach wie vor nur für einen kleinen Teil des Volumens der jährlich produzierten Originalwerke. Wichtiger ist, dass sie auch Geschäfte auf Basis der Territorialität abschließen, etwa durch Koproduktionen mit nationalen Rundfunkveranstaltern und nur Rechte für ausgewählte Gebiete einbehalten.

Es scheint daher, dass die Territorialität ein Konzept ist, das auch für das Geschäftsmodell ausländischer Video-on-Demand- Diensteanbieter Vorteile bieten kann.





2. Internationaler und EU-Rechtsrahmen

2.1. Territorialität und Urheberrecht

Das Territorialitätsprinzip im Urheberrecht besagt im Wesentlichen, dass jedes Land das Urheberrecht im Rahmen internationaler Verträge und einschlägiger EU-Richtlinien auf seine Weise regeln kann. Daher können die Urheberrechtsbestimmungen von Mitgliedstaat zu Mitgliedstaat unterschiedlich sein. Wichtiger ist für die Zwecke dieser Publikation jedoch, dass Rechteinhaber nach diesem Prinzip das Recht (aber nicht die Pflicht) haben, territoriale Lizenzen an verschiedene Lizenznehmer in verschiedenen Ländern zu vergeben.

Der Territorialitätsprinzip wird von manchen Stimmen als Ausnahme von der in den EU-Verträgen verankerten Dienstleistungsfreiheit kritisiert. Nach Ansicht seiner Gegner erhöht dieses Prinzip nämlich die Transaktions- und Durchsetzungskosten für Urheber, Rechteinhaber und Nutzer gleichermaßen, weil die territoriale Fragmentierung diejenigen, die inhaltliche Dienste in der gesamten Europäischen Union anbieten wollen, zum Erwerb mehrerer Lizenzen zwingt. Darüber hinaus sind sie der Ansicht, dass Unterschiede zwischen den nationalen Rechtsvorschriften, insbesondere in Bezug auf Beschränkungen und Ausnahmen, zu zusätzlichen Rechtskosten und Rechtsunsicherheit führen können.²¹ Im Übrigen kann der Einsatz des Urheberrechts in konkreten Fällen auch wettbewerbsrechtliche Probleme aufwerfen. Bei vielen Akteuren der audiovisuellen Industrie gilt die Möglichkeit der Vergabe territorialer Lizenzen jedoch als Grundvoraussetzung für die Finanzierung europäischer audiovisueller Werke.

2.1.1. Binnenmarkt und Dienstleistungsfreiheit

Der EU-Binnenmarkt basiert auf den so genannten „vier Grundfreiheiten“, die in den EU-Verträgen verankert sind: dem freien Verkehr von Personen, Waren, Dienstleistungen und Kapital. Die wichtigste für die audiovisuelle Industrie ist die Dienstleistungsfreiheit (in Verbindung mit dem Niederlassungsrecht).

Artikel 56 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV)²² enthält ein allgemeines Verbot von Beschränkungen des freien Dienstleistungsverkehrs innerhalb der Union für Angehörige der Mitgliedstaaten, die in einem anderen Mitgliedstaat als dem des Leistungsempfängers ansässig sind. Artikel 49 AEUV untersagt Beschränkungen der freien Niederlassung von Staatsangehörigen eines Mitgliedstaats im Hoheitsgebiet

²¹ Siehe z. B. Research for CULT Committee – Film Financing and the Digital Single Market: its Future, the Role of Territoriality and New Models of Financing, Januar 2019, [http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2019/629186/IPOL_STU\(2019\)629186_EN.pdf](http://www.europarl.europa.eu/RegData/etudes/STUD/2019/629186/IPOL_STU(2019)629186_EN.pdf).

²² Konsolidierte Fassung des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/de/ALL/?uri=CELEX:12012E/TXT>.



eines anderen Mitgliedstaats generell. Ebenfalls unzulässig sind Beschränkungen der Gründung von Agenturen, Zweigniederlassungen oder Tochtergesellschaften durch Angehörige eines Mitgliedstaats, die im Hoheitsgebiet eines anderen Mitgliedstaats ansässig sind.

Die Dienstleistungsrichtlinie (DLRL)²³ ist das wichtigste EU-Rechtsinstrument zur Umsetzung der Dienstleistungs- und der Niederlassungsfreiheit. Ihr Ziel ist es, durch Beseitigung rechtlicher und administrativer Handelshemmnisse das volle Potenzial der Dienstleistungsmärkte in Europa zu realisieren. Die Dienstleistungsrichtlinie gilt jedoch nicht für „audiovisuelle Dienste, auch im Kino- und Filmbereich, ungeachtet der Art ihrer Herstellung, Verbreitung und Ausstrahlung, und Rundfunk“ (Artikel 2 Absatz 2 Buchstabe g DLRL).

Was das Urheberrecht im Allgemeinen betrifft, so gelten die in Artikel 16 DLRL²⁴ enthaltenen Regeln über den freien Dienstleistungsverkehr unter anderem nicht für Urheberrechte und verwandte Schutzrechte (Artikel 17 Absatz 11 DLRL). Damit wird das Territorialitätsprinzip im Urheberrecht bestätigt. Darüber hinaus dürfen die Mitgliedstaaten Anforderungen in Bezug auf die Erbringung von Dienstleistungen stellen, die aus Gründen der öffentlichen Ordnung, der öffentlichen Sicherheit, der öffentlichen Gesundheit oder des Schutzes der Umwelt gerechtfertigt sind (Artikel 16 Absatz 3 DLRL). Erwägungsgrund 40 DLRL nennt im Rahmen einer langen Liste „zwingender Gründe des Allgemeininteresses“ den Schutz des geistigen Eigentums, kulturpolitische Zielsetzungen, die Notwendigkeit, ein hohes Bildungsniveau zu gewährleisten, die Wahrung der Pressevielfalt und die Förderung der Nationalsprache sowie die Wahrung des nationalen historischen und künstlerischen Erbes.

Die Dienstleistungsrichtlinie schützt auch die Rechte der Dienstleistungsempfänger. Artikel 20 DLRL untersagt diskriminierende Anforderungen, die auf der Staatsangehörigkeit oder dem Wohnsitz des Dienstleistungsempfängers beruhen. Darüber hinaus haben die Mitgliedstaaten sicherzustellen, dass die allgemeinen Bedingungen für den Zugang zu einer Dienstleistung, die der Erbringer einer Dienstleistung bekannt gemacht hat, keine auf der Staatsangehörigkeit oder dem Wohnsitz des Empfängers der Dienstleistung beruhenden diskriminierenden Bestimmungen enthalten. Zulässig sind jedoch Unterschiede bei den Zugangsbedingungen, die unmittelbar durch objektive Kriterien gerechtfertigt sind. Ein objektiver Grund, der es rechtfertigen würde, Verbrauchern in einem bestimmten Gebiet eine Dienstleistung zu verweigern, ist der Europäischen Kommission zufolge²⁵ das Fehlen der erforderlichen Genehmigung der Rechteinhaber für

²³ Richtlinie 2006/123/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12. Dezember 2006 über Dienstleistungen im Binnenmarkt, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/ALL/?uri=CELEX:32006L0123>.

²⁴ Artikel 16 DLRL nennt die Grundsätze, gegen die keine Anforderung verstoßen darf, von der ein Mitgliedstaat die Aufnahme oder Ausübung einer Dienstleistungstätigkeit in seinem Hoheitsgebiet abhängig macht (Nichtdiskriminierung, Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit). Zudem enthält er eine Liste unzulässiger Anforderungen an Dienstleistungserbringer, die in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassen sind.

²⁵ Commission Staff Working Document with a view to establishing guidance on the application of Article 20(2) of Directive 2006/123/EC on services in the internal market (the Services Directive), <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=SWD:2012:0146:FIN>.



das betreffende Gebiet. Andere Gründe, insbesondere solche, die nicht mit dem Urheberrecht zusammenhängen, müssten fallweise begründet werden. Doch wie bereits erwähnt, gilt die Dienstleistungsrichtlinie in ihrer derzeitigen Fassung nicht für „audiovisuelle Dienste, auch im Kino- und Filmbereich“.²⁶

2.1.2. Das Territorialitätsprinzip im Urheberrecht

2.1.2.1. Territorialität des Urheberrechts und internationale Verträge

Das Territorialitätsprinzip im Urheberrecht hat eine lange Geschichte. Bis ins 19. Jahrhundert war der Schutz des Urheberrechts streng national geregelt. Wenn ein Werk in einem bestimmten Land geschützt war, galt dies außerhalb dieses Landes nicht unbedingt. Dies führte dazu, dass z. B. Bücher britischer Autoren in anderen europäischen Ländern und vor allem in den USA ohne Genehmigung und Vergütung nachgedruckt wurden.²⁷ Im 19. Jahrhundert gab es verschiedene bilaterale Versuche, das Problem einzudämmen,²⁸ doch erst die Annahme der Berner Übereinkunft zum Schutz von Werken der Literatur und Kunst²⁹ im Jahr 1886 brachte eine wirklich multilaterale Lösung auf internationaler Ebene.

Die Berner Übereinkunft beruht auf dem Grundsatz der Inländerbehandlung und erweitert die territoriale Anwendung des Rechtsrahmens auf Staatsangehörige der Vertragsparteien der Übereinkunft. Gemäß Artikel 5 Absatz 2 sind Genuss und Ausübung der darin geschützten Rechte „unabhängig vom Bestehen des Schutzes im Ursprungsland des Werks. Infolgedessen richten sich der Umfang des Schutzes sowie die dem Urheber zur Wahrung seiner Rechte zustehenden Rechtsbehelfe ausschließlich nach den Rechtsvorschriften des Landes, in dem der Schutz beansprucht wird, soweit diese Übereinkunft nichts anderes bestimmt.“ Die Übereinkunft verleiht den Urhebern bestimmte Minimalrechte, die Staaten anerkennen müssen, und erweitert damit den Schutz des Urheberrechts auf Urheber außerhalb der Grenzen ihres eigenen Landes.³⁰ Dennoch wird der Schutz von jedem einzelnen Mitgliedstaat der Übereinkunft für sein alleiniges Hoheitsgebiet gewährt.

²⁶ Abschnitt 6.1.1.2 dieser Veröffentlichung enthält eine Beschreibung der von der Europäischen Kommission angekündigten Maßnahmen, zu denen auch eine Änderung der DLRL gehören könnte.

²⁷ Eine Darstellung von Charles Dickens' Kampf gegen die unbefugte Veröffentlichung seiner Bücher in den USA findet sich etwa in Allingham P.V., „Dickens's 1842 Reading Tour: Launching the Copyright Question in Tempestuous Seas“, www.victorianweb.org/authors/dickens/pva/pva75.html.

²⁸ Siehe Drahos P., „The universality of intellectual property rights: origins and development“, www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/en/wipo_unhchr_ip_pnl_98/wipo_unhchr_ip_pnl_98_1.pdf.

²⁹ Berner Übereinkunft zum Schutz von Werken der Literatur und Kunst, revidiert in Paris am 24. Juli 1971, www.admin.ch/opc/de/classified-compilation/19710188/index.html.

³⁰ Triaille J-P., (ed.), „Study on the application of Directive 2001/29/EC on copyright and related rights in the information society“,

S. 46, <https://op.europa.eu/de/publication-detail/-/publication/9ebb5084-ea89-4b3e-bda2-33816f11425b>.



Als zu Beginn der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts neue Akteure (insbesondere China) die Weltbühne betraten, wurden Fragen des geistigen Eigentums Gegenstand von Handelsgesprächen. Seinen Anfang nahm dies auf bilateraler Ebene mit dem Abschluss verschiedener Freihandelsabkommen zwischen den USA und einigen ostasiatischen und osteuropäischen Staaten, in denen sich die Parteien im Austausch gegen bestimmte Handelsvorteile zu einem starken Schutz des geistigen Eigentums verpflichteten.³¹ Als Reaktion auf die zunehmende Produkt- und Markenpiraterie, die die internationalen Handelsströme verzerrte, wurde die Frage des wirksamen internationalen Schutzes geistigen Eigentums dann in die Uruguay-Runde im Rahmen der GATT-Verhandlungen³² der eingeführt. Mit dem Abschluss des WTO-Übereinkommens im Jahr 1994 in Marrakesch wurde das Übereinkommen über handelsbezogene Aspekte der Rechte des geistigen Eigentums (TRIPS-Abkommen, Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights) fester Bestandteil des Vertragswerks.³³

Mit dem TRIPS-Abkommen wurde der international verbindliche Schutz der Rechte des geistigen Eigentums weit über das in der Berner Übereinkunft vorgeschriebene Niveau hinaus verstärkt, und neue Verpflichtungen kamen hinzu. Insbesondere wurde der Grundsatz der Inländerbehandlung durch Artikel 3 des TRIPS-Abkommens bekräftigt und durch die Meistbegünstigung ergänzt, wonach die Mitgliedstaaten die Handelsvorteile, die sie bestimmten Handelspartnern gewähren, auch anderen Vertragsparteien gewähren müssen. Teil III des TRIPS-Abkommens enthält eine detaillierte Beschreibung der Verpflichtungen der WTO-Mitgliedstaaten, wirksame Durchsetzungsregeln in Bezug auf Zivil- und Verwaltungsverfahren, einstweilige Maßnahmen, Grenzmaßnahmen und Strafverfahren zu erlassen.

Weitere auf WIPO-Ebene verabschiedete Verträge wie WCT³⁴ und WPPT³⁵ sowie Vereinbarungen auf internationaler Ebene, die das Urheberrecht und die verwandten Schutzrechte mit den Anforderungen der Digitalisierung und des Internets in Einklang brachten, bauten auf diesem Territorialitätsprinzip auf. Der Gerichtshof der Europäischen Union (GHEU) hat das Prinzip in mehreren Urteilen bestätigt.³⁶

2.1.2.2. Territorialität des Urheberrechts in der Europäischen Union

Obwohl das Urheberrecht grundsätzlich Sache der Mitgliedstaaten ist, hat die Europäische Union seit Ende der 1980er Jahre die Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte betrieben, indem sie Richtlinien zu

³¹ Kur A., Dreier T., European intellectual property law, Text, cases & materials, (Edward Elgar, USA 2013).

³² Allgemeines Zoll- und Handelsabkommen (General Agreement on Tariffs and Trade), siehe Absatz 2.2.1.1. dieser Veröffentlichung.

³³ Übereinkommen über handelsbezogene Aspekte der Rechte des geistigen Eigentums (TRIPS), https://www.attac.de/fileadmin/user_upload/AGs/AG_WTO_Welthandel/gats/trips-abkommen%201994.pdf

³⁴ WIPO-Urheberrechtsvertrag (WCT), Genf (1996), [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:22000A0411\(01\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:22000A0411(01)).

³⁵ WIPO-Vertrag über Darbietungen und Tonträger (WPPT), Genf (1996), [https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:22000A0411\(02\)](https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/PDF/?uri=CELEX:22000A0411(02)).

³⁶ Siehe Kapitel 5. dieser Publikation.



mehreren urheberrechtlichen Fragen erlassen hat.³⁷ Die wichtigste für die Verwertung audiovisueller Werke ist die Richtlinie zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft (InfoSoc-Richtlinie).³⁸ Die InfoSoc-Richtlinie zielt darauf ab, die Rechtsvorschriften zum Urheberrecht und den verwandten Schutzrechten an die technologischen Entwicklungen anzupassen und die wichtigsten internationalen Verpflichtungen, die sich aus dem WCT und dem WPPT ergeben, in EU-Recht umzusetzen. Sie harmonisiert die Rechte auf Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Wiedergabe sowie den rechtlichen Schutz von Kopierschutzeinrichtungen und Systemen zur Rechteverwaltung. Ein weiterer wichtiger Rechtsakt ist die Satelliten- und Kabelrichtlinie (SatCab-Richtlinie),³⁹ die grenzüberschreitende Übertragung audiovisueller Programme, insbesondere über Satellitenrundfunk und Kabelweiterverbreitung, erleichtern soll.

Das EU-Recht schränkt das Territorialitätsprinzip im Urheberrecht lediglich in zweierlei Hinsicht ein. Zum einen führt die SatCab-Richtlinie den „Ursprungsland-Grundsatz“ für die öffentliche Wiedergabe über Satellit ein. Die Anwendung dieses Grundsatzes kann jedoch durch vertragliche Lizenzierungspraktiken und Signalverschlüsselungstechniken außer Kraft gesetzt werden (was in der Regel auch der Fall ist).⁴⁰ Daneben führt die InfoSoc-Richtlinie für das Verbreitungsrecht das Prinzip der „Erschöpfung“ ein.⁴¹ Dieses Prinzip gilt nur für die Verbreitung des in einem Gegenstand verkörperten Werks und somit z. B. nicht für das Recht der öffentlichen Wiedergabe von Werken und das Recht der öffentlichen Zugänglichmachung.⁴² Infolgedessen gilt das Territorialitätsprinzip in den meisten Fällen, und jeder Diensteanbieter, der beispielsweise urheberrechtlich geschützte Werke online in mehr als einem Mitgliedstaat anbietet, muss Lizenzen für alle diese Länder klären. Dies ist kein Problem, wenn alle an der Schaffung des Werks beteiligten Rechteinhaber die erforderlichen Rechte für alle in Frage stehenden Länder behalten. Im innerstaatlichen oder EU-Recht hindert nichts etwa einen Film- oder Musikproduzenten, eine Mehrgebietslizenz für mehr als ein Land zu vergeben, solange er diese Rechte besitzt. Soweit zumindest die Theorie. In der Praxis dagegen werden die Rechte an audiovisuellen Werken von den Produzenten in der Regel vorab an nationale Verleiher verkauft, um die Produktion des betreffenden Werks zu finanzieren, und bei

³⁷ Siehe Der EU-Rechtsrahmen („Acquis“),

<https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/eu-copyright-legislation>.

³⁸ Richtlinie 2001/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Mai 2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/ALL/?uri=celex:32001L0029>.

³⁹ Richtlinie 93/83/EWG des Rates vom 27. September 1993 zur Koordinierung bestimmter urheber- und leistungsschutzrechtlicher Vorschriften betreffend Satellitenrundfunk und Kabelweiterverbreitung, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/ALL/?uri=CELEX:31993L0083>.

⁴⁰ Siehe Hugenholtz P.B., „Die Satelliten- und Kabelrichtlinie: Vergangenheit, Gegenwart und Zukunft“, IRIS Plus, Europäische Audiovisuelle Informationsstelle, <https://rm.coe.int/1680783403>.

⁴¹ Nach diesem Prinzip, das im US-Recht als Erstverkaufsdoktrin („first sale doctrine“) bekannt ist, erschöpft sich das Verbreitungsrecht, wenn der Erstverkauf eines Vervielfältigungsstücks des Werks oder eine andere erstmalige Eigentumsübertragung durch den Rechteinhaber oder mit dessen Zustimmung erfolgt (Artikel 4 Absatz 2 InfoSoc-Richtlinie).

⁴² Siehe Artikel 3 Absatz 3 und die Erwägungsgründe 28 und 29 der InfoSoc-Richtlinie.



Musikwerken werden die Rechte von nationalen Verwertungsgesellschaften (VGs) wahrgenommen, die eine grundlegende Rolle spielen.

Insbesondere vertrauen die Inhaber von Rechten an Musikwerken die Wahrnehmung ihrer Rechte Verwertungsgesellschaften (VGs) an, die untereinander Gegenseitigkeitsvereinbarungen abschließen, damit jede VG in ihrem Niederlassungsgebiet Multirepertoirelizenzen vergeben kann.⁴³ Auf EU-Ebene ist die Verabschiedung der Richtlinie über die kollektive Rechtswahrnehmung⁴⁴ der bisher jüngste Versuch, nationale Hindernisse für die freie Bereitstellung urheberrechtlich geschützter Werke im Internet zu beseitigen.⁴⁵ Sie zielt darauf ab, die Verwaltung aller VGs durch die Festlegung gemeinsamer Normen für Governance, Transparenz und Finanzmanagement zu verbessern. Weitere Ziele der Richtlinie sind die Festlegung gemeinsamer Normen für die Vergabe von Mehrgebietslizenzen für Rechte an Musikwerken durch die VGs für die Bereitstellung von Onlinediensten und die Schaffung von Bedingungen, die das legale Angebot an Onlinemusik erweitern können.⁴⁶

Die audiovisuelle Industrie ist jedoch nicht so gut kollektiv organisiert wie die Musikindustrie. In letzter Zeit wurden verschiedene Lösungen zur Förderung des digitalen Binnenmarkts für audiovisuelle Werke vorgeschlagen. Die wohl radikalste besteht in der Einführung eines Urheberrechts der Europäischen Gemeinschaft. Nach Ansicht ihrer Befürworter wäre dies eine „wirklich strukturelle und konsistente Lösung, die die ungleiche Behandlung von Waren und Dienstleistungen im Bereich des Urheberrechts sofort lösen

⁴³ Da diese Vereinbarungen den Verwertungsgesellschaften die Erteilung EU-weiter Lizenzen verboten, fasste die Europäische Kommission 2008 einen Kartellbeschluss, der es 24 europäischen Verwertungsgesellschaften untersagt, den Wettbewerb einzuschränken, indem sie ihre Fähigkeit begrenzen, ihre Dienste Urhebern und gewerblichen Nutzern außerhalb ihres Inlandsgebiets anzubieten. Zur Beschwerde der CISAC stellte das Gericht fest, dass die Kommission das Bestehen einer Abstimmung zwischen den Verwertungsgesellschaften in Bezug auf die territoriale Reichweite der Mandate, die sie wechselseitig erteilen, nicht nachgewiesen habe und das Parallelverhalten der betreffenden Verwertungsgesellschaften nicht auf eine Abstimmung zurückzuführen sei, sondern auf die Notwendigkeit, unbefugte Nutzungen von Musikwerken wirksam zu bekämpfen. Siehe Urteil des Gerichts (Sechste Kammer) vom 12. April 2013, Rechtssache T-442/08, *International Confederation of Societies of Authors and Composers (CISAC) gegen Europäische Kommission*, <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=136261&pageIndex=0&doclang=de>.

⁴⁴ Richtlinie 2014/26/EU des europäischen Parlaments und des Rates vom 26. Februar 2014 über die kollektive Wahrnehmung von Urheber- und verwandten Schutzrechten und die Vergabe von Mehrgebietslizenzen für Rechte an Musikwerken für die Online-Nutzung im Binnenmarkt, http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=uriserv:OJ.L_.2014.084.01.0072.01.DEU.

⁴⁵ Die Europäische Kommission hatte bereits 2005 eine Empfehlung zur Wahrnehmung von Online-Rechten an Musikwerken verabschiedet. Darin schlug sie Maßnahmen zur Verbesserung der EU-weiten Lizenzierung von Urheberrechten für Online-Dienste vor. Siehe Empfehlung 2005/737/EG der Kommission vom 18. Mai 2005 für die länderübergreifende kollektive Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten, die für legale Online-Musikdienste benötigt werden, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/HTML/?uri=CELEX:32005H0737>.

⁴⁶ Siehe European Commission, „Directive on collective management of copyright and related rights and multi-territorial licensing – frequently asked questions“, http://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-14-79_en.htm.



würde“.⁴⁷ Eine konkrete Anwendung dieser Idee ist der *European Copyright Code*,⁴⁸ der aus dem Wittem-Projekt hervorgegangen ist, einem Kooperationsprojekt zwischen bestimmten Urheberrechtsexperten in Europa.

Die Einführung eines einheitlichen EU-Urheberrechtstitels stieß bei den Interessenträgern auf ein geteiltes Echo,⁴⁹ und eine Bewertung ihrer Chancen und Realisierbarkeit würde den Rahmen dieser Publikation sprengen.⁵⁰ Der Vorschlag wirft jedoch neben vielen anderen schwierigen Themen auch die Frage nach der Zuständigkeit der Europäischen Union in Urheberrechtsfragen auf. Traditionell basiert die Zuständigkeit der Europäischen Union für die Harmonisierung des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte auf zwei Hauptzielen: dem reibungslosen Funktionieren des Binnenmarkts und der Verbesserung der Wettbewerbsfähigkeit der europäischen Wirtschaft.⁵¹ Seit der Annahme des Vertrags von Lissabon⁵² hat die Europäische Union jedoch eine spezifische Zuständigkeit für den Schutz der Rechte des geistigen Eigentums. In Artikel 118 AEUV heißt es: „Im Rahmen der Verwirklichung oder des Funktionierens des Binnenmarkts erlassen das Europäische Parlament und der Rat gemäß dem ordentlichen Gesetzgebungsverfahren Maßnahmen zur Schaffung europäischer Rechtstitel über einen einheitlichen Schutz der Rechte des geistigen Eigentums in der Union sowie zur Einführung von zentralisierten Zulassungs-, Koordinierungs- und Kontrollregelungen auf Unionsebene.“ Es wurde argumentiert, Artikel 118 AEUV ermächtige die Europäische Union daher nicht nur, unionsweite Urheberrechtstitel einzuführen, „sondern auch dazu, gleichzeitig nationale Titel abzuschaffen, was notwendig wäre, damit eine solche Initiative ihre volle Wirkung entfalten und territoriale Beschränkungen beseitigen kann“.⁵³

Es bleibt die Frage, ob die Aufhebung des Territorialitätsprinzips im Urheberrecht die gewünschte Wirkung hätte, territoriale Beschränkungen zu beseitigen. Auch wenn es im Urheberrecht keine territorialen Schranken gibt, könnten die Rechteinhaber den Umfang der Lizenzen immer noch durch Vertragspraktiken begrenzen, wie der Fall des Satellitenrundfunks zeigt.⁵⁴ Diese Lizenzierungspraktiken müssen jedoch den EU-Wettbewerbsregeln entsprechen.

⁴⁷ Siehe Hugenholtz P.B. et al., „The Recasting of Copyright & Related Rights for the Knowledge Economy“, Final report,

https://papers.ssrn.com/sol3/papers.cfm?abstract_id=2018238.

⁴⁸ Siehe <https://www.ivir.nl/copyrightcode/introduction/>.

⁴⁹ Siehe Report on the responses to the Public Consultation on the Review of the EU Copyright Rules, S. 89, http://ec.europa.eu/newsroom/dae/document.cfm?doc_id=60517.

⁵⁰ Eine eingehende Kritik am Copyright Code des Wittem-Projekts findet sich etwa in Ficsor F., „The hurried idea of a ‚European Copyright Code‘ in the light of the EU’s (desirable) cultural and copyright policy“, <http://www.copyrightseesaw.net/uploads/fajlok/d9ce1c99e3014eedd61c16279356cb93.doc>.

⁵¹ Siehe Van Echoud M., Hugenholtz P.B., Van Gompel S., Guibault L., Helberger N., „Harmonizing European Copyright Law – The Challenges of Better Lawmaking“ (Kluwer Law International, 2009), S. 11.

⁵² Vertrag von Lissabon zur Änderung des Vertrags über die Europäische Union und des Vertrags zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft, unterzeichnet in Lissabon am 13. Dezember 2007, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=CELEX:12007L/TXT>.

⁵³ Siehe Van Echoud M., Hugenholtz P.B., Van Gompel S., Guibault L., Helberger N., siehe Fußnote 84, S. 353.

⁵⁴ Siehe Hugenholtz P.B., „SatCab Revisited (...)“.



2.1.3. Neueste legislative Entwicklungen

In jüngster Zeit haben einige legislative Entwicklungen zur Verbesserung der Verbreitung von Werken innerhalb der Europäischen Union bei den Rechteinhabern die Sorge ausgelöst, das Territorialitätsprinzip im EU-Urheberrecht solle abgebaut werden.

2.1.3.1. Portabilitätsverordnung

Die Verordnung über die grenzüberschreitende Übertragbarkeit von Online-Inhaltsdiensten im Binnenmarkt (die „Portabilitätsverordnung“)⁵⁵ wurde am 14. Juni 2017 angenommen und trat am 1. April 2018 in Kraft. Sie soll sicherstellen, dass EU-Bürger, die in ihrem Heimatland Online-Inhaltedienste erwerben oder abonnieren, auch auf Reisen oder bei vorübergehenden Aufenthalten in anderen EU-Ländern auf diese Inhalte zugreifen können.⁵⁶ Gemäß Artikel 3 der Portabilitätsverordnung muss der Anbieter eines Online-Inhaltedienstes, der gegen Zahlung eines Geldbetrags bereitgestellt wird, es einem Abonnenten, der sich vorübergehend in einem Mitgliedstaat aufhält, ermöglichen, in derselben Form wie in seinem Wohnsitzmitgliedstaat auf den Online-Inhaltedienst zuzugreifen und ihn zu nutzen, indem unter anderem der Zugriff auf dieselben Inhalte, für dieselben Arten und dieselbe Zahl von Geräten, für dieselbe Zahl von Nutzern und mit demselben Funktionsumfang gewährt wird.

Um dieses Ziel mit dem Territorialitätsprinzip in Einklang zu bringen, auf dem das EU-Urheberrecht beruht, enthält die Portabilitätsverordnung in Artikel 4 eine Rechtsfiktion, wonach die Bereitstellung des Dienstes für einen Abonnenten, der sich in einem Mitgliedstaat nur vorübergehend aufhält, sowie der Zugriff auf diesen Dienst und seine Nutzung durch den Abonnenten als ausschließlich im Wohnsitzmitgliedstaat des Abonnenten erfolgt gelten. Darüber hinaus bestimmt Artikel 7, dass alle Vertragsbestimmungen, die gegen die Portabilitätsverordnung verstoßen, sei es zwischen Diensteanbieter und Rechteinhabern oder mit Abonnenten, nicht durchsetzbar sind.

Ein Jahr nach ihrem Inkrafttreten, am 9. Juli 2019, veröffentlichte die Europäische Audiovisuelle Informationsstelle für die Europäische Kommission einen ersten Feedback-Bericht über die Umsetzung der neuen Vorschriften durch kostenlose Online-Videodienste.⁵⁷ Nach diesem ersten Feedback auf der Grundlage einer Stichprobenanalyse⁵⁸ vor dem Hintergrund der rasanten Entwicklung des digitalen Marktes befindet sich die Umsetzung

⁵⁵ Verordnung (EU) 2017/1128 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. Juni 2017 über die grenzüberschreitende Portabilität von Online-Inhaltsdiensten im Binnenmarkt (Text von Bedeutung für den EWR)

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=CELEX:02017R1128-20170630>.

⁵⁶ Digitaler Binnenmarkt – Portabilität von Online-Inhaltediensten, https://europa.eu/rapid/press-release_MEMO-18-2601_de.htm.

⁵⁷ Jiménez Pumares M., First feedback from the implementation of the Portability Regulation by free online video services, European Audiovisual Observatory, Strasbourg, July 2019, <https://rm.coe.int/first-feedback-from-the-implementation-of-portability-regulation-by-fr/168095f331>.

⁵⁸ Die Analyse basierte auf einer Schreibtischstudie zu den Online-Angeboten von mehr als 50 kostenlosen Online-Videodiensten und einem Fragebogen, der an mehr als 50 Dienste verschickt und von insgesamt 25 Diensten beantwortet wurde.



der Portabilität durch kostenlose Online-Videodienste noch in einem frühen Stadium, wobei vor allem öffentlich-rechtliche Rundfunkveranstalter führend sind. Die ersten Reaktionen der Dienste, die die Portabilität umgesetzt haben, sind recht positiv, sowohl im Hinblick auf die Nutzung als auch hinsichtlich der Beziehungen zu den Rechteinhabern. Ein wichtiges Element bei den Entscheidungen, die von kostenlosen Online-Videodiensten getroffen werden, sind die technischen Aspekte der Umsetzung der Portabilitätsverordnung (die Überprüfung des Wohnsitzmitgliedstaates der Nutzer und das Sicherheitsverfahren, das erforderlich ist, damit nur berechtigte Nutzer aus dem Ausland auf den Dienst zugreifen können). Darüber hinaus haben die meisten kostenlosen Online-Videodienste darauf hingewiesen, dass es zu früh sei, um erforderliche Änderungen der Portabilitätsverordnung zu benennen; einige haben jedoch erklärt, das Identifizierungs- und Registrierungsverfahren müsse vereinfacht werden und die Rechteinhaber müssten besser darüber informiert werden, dass die Verordnung die Rechteklärung oder die Lizenzgebühren nicht berührt.

2.1.3.2. Richtlinie zu Urheberrechten und verwandten Schutzrechten in Bezug auf bestimmte Online-Übertragungen

Während die Portabilitätsverordnung in der audiovisuellen Wirtschaft nicht auf großen Widerstand stieß, löste der Vorschlag der Kommission für eine Verordnung mit Vorschriften für die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten in Bezug auf bestimmte Online-Übertragungen von Rundfunkveranstaltern und die Weiterverbreitung von Fernseh- und Hörfunkprogrammen in der gesamten Branche eine Gegenreaktion aus.

Dieser Verordnungsvorschlag, den die Kommission am 14. September 2016 annahm, sah die Einführung des Herkunftslandprinzips für bestimmte Arten von Online-Übertragungen von Fernseh- und Hörfunkprogrammen wie Simulcasting- und Catch-up-Dienste vor, um die Online-Lizenzierung von Inhalten durch Rundfunkveranstalter zu erleichtern und letztlich den grenzüberschreitenden Zugang zu den Online-Diensten der Rundfunkveranstalter im digitalen Binnenmarkt zu verbessern. Zudem sah er eine obligatorische kollektive Rechtewahrnehmung für die Klärung von Rechten für die Weiterverbreitung von Fernseh- und Hörfunkprogrammen auf anderem Wege als über Kabel in gleichwertigen geschlossenen Netzen vor, um die Verwendung von Inhalten durch fremde Plattformen zu erleichtern.

Nach den vorgeschlagenen Regeln sollten die öffentliche Wiedergabe und Zugänglichmachung sowie die Vervielfältigung für die Klärung von Rechten für einige Online-Übertragungen von Rundfunkveranstaltern als nur in dem Mitgliedstaat erfolgt gelten, in dem der Rundfunkveranstalter niedergelassen ist. So müsste der Rundfunkveranstalter nur die Rechte klären, die für den Mitgliedstaat notwendig sind, in dem er seine Hauptniederlassung hat. Die im Rahmen des Herkunftslandprinzips gewährten Lizenzen müssten jedoch alle Aspekte solcher Online-Dienste berücksichtigen, auch das Publikum und die Sprachfassungen der Programme.



Am Ende wurde der angenommene Text nach viel politischem Gerangel in eine Richtlinie⁵⁹ umgewandelt und vor allem stark verwässert. Die verabschiedeten Regeln zum Herkunftslandprinzip (Artikel 3) gelten für alle Hörfunkprogramme, aber nur für Fernsehprogramme, die (i) Nachrichtensendungen und Sendungen zum aktuellen Geschehen oder (ii) von dem Sendeunternehmen vollständig finanzierte Eigenproduktionen sind. Ausdrücklich nicht erfasst wird von der Richtlinie „die Übertragung von Sportveranstaltungen und für in ihnen enthaltene Werke und sonstige Schutzgegenstände“. Darüber hinaus sieht Artikel 3 Absatz 3 vor, dass das Herkunftslandprinzip die Vertragsfreiheit der Rechteinhaber sowie des Sendeunternehmens unberührt lässt, im Einklang mit dem Unionsrecht die Verwertung solcher Rechte einzuschränken.

Die Artikel 4 und 5 betreffen die Weiterverbreitung von Fernseh- und Hörfunkprogrammen und dehnen das System der obligatorischen kollektiven Rechtswahrnehmung, das derzeit nur für Kabelweiterverbreitungen gilt, auf Weiterverbreitungsdienste aus, die über andere Wege angeboten werden (z. B. internetprotokollgestütztes Fernsehen (IPTV) sowie Satelliten-, digitale terrestrische oder Online-Technologien).

Artikel 8 regelt die Übertragung von Programmen mittels Direkteinspeisung. Für den Fall, dass ein Sendeunternehmen seine programmtragenden Signale mittels Direkteinspeisung nur an einen Signalverteiler überträgt und letzterer diese unmittelbar öffentlich überträgt, bestimmt dieser Artikel, dass das Sendeunternehmen und der Signalverteiler als Teilnehmer an einer einzigen öffentlichen Wiedergabe gelten, für die sie die Erlaubnis der Rechteinhaber einholen müssen.

2.1.4. Territorialität und Wettbewerbsrecht

Titel VII Kapitel 1 Abschnitt 1 AEUV enthält die EU-Wettbewerbsregeln für Unternehmen. Artikel 101 AEUV enthält ein allgemeines Verbot von Vereinbarungen zwischen Unternehmen, die den Wettbewerb einschränken. Diese Bestimmung gilt sowohl für horizontale als auch für vertikale Vereinbarungen. Eine begrenzte Ausnahme gilt für Vereinbarungen und andere Maßnahmen, die unter angemessener Beteiligung der Verbraucher an dem entstehenden Gewinn zur Verbesserung der Warenerzeugung oder -verteilung oder zur Förderung des technischen oder wirtschaftlichen Fortschritts beitragen. Gemäß Artikel 102 AEUV ist die missbräuchliche Ausnutzung einer beherrschenden Stellung unzulässig, etwa durch die Erzwingung von unangemessenen Einkaufs- oder Verkaufspreisen, die Einschränkung der Erzeugung, des Absatzes oder der technischen Entwicklung zum Schaden der Verbraucher, die Benachteiligung von Handelspartnern im Wettbewerb oder die an den Abschluss von Verträgen geknüpfte

⁵⁹ Richtlinie (EU) 2019/789 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17. April 2019 mit Vorschriften für die Ausübung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten in Bezug auf bestimmte Online-Übertragungen von Sendeunternehmen und die Weiterverbreitung von Fernseh- und Hörfunkprogrammen und zur Änderung der Richtlinie 93/83/EWG des Rates (Text von Bedeutung für den EWR)
https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=uriserv%3AOJ.L_.2019.130.01.0082.01.DEU.



Bedingung, dass die Vertragspartner zusätzliche Leistungen annehmen, die nicht in Beziehung zum Vertragsgegenstand stehen.

Umgesetzt werden die Artikel 101 und 102 AEUV durch die Kartellverordnung.⁶⁰ Mit ihr wurde das zentralisierte Anmelde- und Genehmigungssystem durch ein System der direkten Anwendung der Artikel 101 und 102 AEUV ersetzt. Nach Artikel 11 Absatz 6 Kartell-VO entfällt mit der Einleitung eines Verfahrens durch die Europäische Kommission die Zuständigkeit der Wettbewerbsbehörden der Mitgliedstaaten für die Anwendung der EU-Wettbewerbsregeln auf die betreffenden Praktiken. Innerstaatliche Gerichte müssen es nach Artikel 16 Absatz 1 Kartell-VO vermeiden, Entscheidungen zu erlassen, die einer Entscheidung zuwiderlaufen, die die Kommission in einem von ihr eingeleiteten Verfahren zu erlassen beabsichtigt.

Die Europäische Kommission hat den räumlich relevanten Markt für die Lizenzierung bzw. den Erwerb von audiovisuellen Fernsehinhalten (Filme und andere Inhalte) traditionell als ein Land oder einen homogenen Sprachraum definiert.⁶¹ Besonders in Bezug auf Übertragungsrechte für Premium-Filme bestätigte die Marktuntersuchung im Fall *NewsCorp / BSKyB*,⁶² dass diese Rechte nur selten gleichzeitig für verschiedene Gebiete ausgehandelt werden. Interessenträgern zufolge werden Senderechte im Allgemeinen länderspezifisch verhandelt und abgeschlossen, wobei die einzige Ausnahme die Lizenzierung für einen Sprachraum (z. B. für Deutschland, Österreich und die deutschsprachigen Teile der Schweiz und Luxemburgs) oder für Gebiete mit besonderem gemeinsamem soziokulturellen Hintergrund (z. B. Skandinavien) zu sein scheinen. Als weitere Faktoren, die grenzüberschreitende Verhandlungen bzw. Lizenzen verhindern, nannten die Interessenträger die Verfügbarkeit von Materialien in den einzelnen Sprachen, Unterschiede in den Verfügbarkeitsterminen für Inhalte in verschiedenen Gebieten und die Tatsache, dass jedes Land und jede Region lokale Präferenzen bei der Programmgestaltung reflektiert.

Dass Lizenzvereinbarungen in der Regel für einzelne Länder abgeschlossen werden, schließt nicht aus, dass sie wettbewerbswidrige Auswirkungen haben und als Hindernis für die Vollendung des Binnenmarkts betrachtet werden. Bestes Beispiel hierfür ist das Urteil des GHEU in den sogenannten Premier-League-Fällen, in denen es um Gebietslizenzen ging, die Fernsehveranstalter ein exklusives Live-Senderecht für Spiele der Premier League auf territorialer Basis einräumten, wobei das Lizenzgebiet im Allgemeinen dem

⁶⁰ Verordnung (EG) Nr. 1/2003 des Rates vom 16. Dezember 2002 zur Durchführung der in den Artikeln 81 und 82 des Vertrags niedergelegten Wettbewerbsregeln, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=celex:32003R0001>. Siehe auch Verordnung (EG) Nr. 773/2004 der Kommission vom 7. April 2004 über die Durchführung von Verfahren auf der Grundlage der Artikel 81 und 82 EG-Vertrag durch die Kommission, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/ALL/?uri=CELEX:32004R0773>.

⁶¹ Siehe Capito R. „EU“ in Susanne Nikotchev, ed., IRIS Spezial, Konvergierte Märkte - konvergierte Macht? Regulierung und Fallrecht, Straßburg, Europäische Audiovisuelle Informationsstelle, 2012, <https://rm.coe.int/1680783dcf>.

⁶² Entscheidung der Kommission vom 21/12/2010 zur Vereinbarkeit eines Zusammenschlusses mit dem Gemeinsamen Markt (Fall COMP/M.5932 – NEWS CORP / BSKYB) gemäß der Verordnung (EG) Nr. 139/2004 des Rates, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/ALL/?uri=CELEX%3A32010M5932>.



Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats entsprach.⁶³ Nach diesem Urteil führte die Kommission 2012 eine Untersuchung durch, um festzustellen, ob die Lizenzvereinbarungen für Premium-Pay-TV-Inhalte Bestimmungen über einen absoluten Gebietschutz enthalten, die den Wettbewerb beschränken, die Vollendung des Binnenmarkts behindern und Verbraucher am grenzüberschreitenden Zugang zu Premium-Inhalten im Sport- und Filmbereich hindern könnten.⁶⁴ Im Januar 2014 leitete die Europäische Kommission ein förmliches Kartellverfahren ein, um bestimmte Bestimmungen in Lizenzvereinbarungen zwischen mehreren großen US-amerikanischen Filmstudios (Twentieth Century Fox, Warner Bros., Sony Pictures, NBCUniversal, Paramount Pictures) und den größten europäischen Pay-TV-Sendern wie BSkyB (Vereinigtes Königreich), Canal Plus (Frankreich), Sky Italia, Sky Deutschland und DTS (Spanien) zu überprüfen.⁶⁵ Die Kommission wollte feststellen, ob diese Bestimmungen die Sender daran hindern, ihre Dienstleistungen grenzüberschreitend anzubieten, etwa weil sie diese dazu anhalten, potenzielle Kunden aus anderen Mitgliedstaaten abzulehnen oder den grenzüberschreitenden Zugang zu ihren Diensten zu blockieren. Als Ergebnis dieses Kartellverfahrens übermittelte die Europäische Kommission am 23. Juli 2015 eine Mitteilung der Beschwerdepunkte an Sky UK und sechs große US-Filmstudios: Disney, NBCUniversal, Paramount Pictures, Sony, Twentieth Century Fox und Warner Bros.⁶⁶

Nach der Mitteilung der Beschwerdepunkte durch die Kommission kam Bewegung in die Angelegenheit. Im April 2016 bot Paramount Verpflichtungen an, um die wettbewerbsrechtlichen Bedenken der Kommission auszuräumen. Die Verpflichtungen wurden im Juli 2016 angenommen und für rechtlich bindend erklärt. Im Dezember 2018 bestätigte das Gericht der Europäischen Union uneingeschränkt den Beschluss, mit dem die Kommission die Verpflichtungen von Paramount für rechtlich bindend erklärt hatte (Rechtssache T-873/16, Groupe Canal+), und damit auch, dass die im Filmlizenzvertrag von Paramount mit Sky enthaltenen Verpflichtungen des Senders und des Studios gegen Artikel 101 AEUV verstießen, weil durch sie der grenzübergreifende Wettbewerb zwischen den Pay-TV-Sendern ausgeschaltet wurde. Gegen Ende 2018 boten Disney, NBCUniversal, Sony Pictures, Warner Bros. und Sky schließlich Verpflichtungen an, die auf eine Ausräumung der Kommissionsbedenken abzielten und im März 2019 nach den EU-Kartellvorschriften für rechtlich bindend erklärt wurden.⁶⁷

⁶³ Auf dieses Urteil wird in Kapitel 5 dieser Veröffentlichung ausführlich eingegangen.

⁶⁴ Siehe Bericht der Kommission über die Wettbewerbspolitik 2012, (COM(2013) 257 final), Arbeitsunterlage der Kommissionsdienststellen, 7. Mai 2013, SWD(2013) 159 final, http://ec.europa.eu/competition/publications/annual_report/2012/part2_de.pdf.

⁶⁵ Siehe Pressemitteilung der Europäischen Kommission: „Kartellrecht: Kommission prüft Beschränkungen für die grenzüberschreitende Erbringung von Pay-TV-Diensten“, 13. Januar 2014, http://europa.eu/rapid/press-release_IP-14-15_de.htm.

⁶⁶ Siehe Pressemitteilung der Europäischen Kommission, „Kartellrecht: Kommission übermittelt Mitteilung der Beschwerdepunkte zur grenzübergreifenden Erbringung von Pay-TV-Diensten im Vereinigten Königreich und in Irland“, http://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-5432_de.htm.

⁶⁷ Siehe die Pressemitteilung der Europäischen Kommission, „Kartellrecht: Kommission akzeptiert Verpflichtungen von Disney, NBCUniversal, Sony Pictures, Warner Bros. und Sky für grenzüberschreitende Pay-TV-Dienste“, https://europa.eu/rapid/press-release_IP-19-1590_de.htm. Weitere Informationen zur dieser Rechtssache finden sich in Kapitel 5 dieser Publikation.



Eine weitere kartellrechtliche Untersuchung der Kommission betrifft den elektronischen Handel.⁶⁸ Diese Sektoruntersuchung wurde am 6. Mai 2015 nach Artikel 17 der Verordnung 1/2003 eingeleitet und im Rahmen der Strategie der Kommission für den digitalen Binnenmarkt durchgeführt.⁶⁹ Die Kommission wollte Daten über das Funktionieren der Märkte für den elektronischen Handel sammeln, um mögliche Wettbewerbsbedenken zu ermitteln. Im Mittelpunkt standen dabei insbesondere mögliche Hindernisse für den grenzüberschreitenden Online-Handel mit Waren und Dienstleistungen, wo der elektronische Handel am weitesten verbreitet ist (z. B. bei Elektronik, Bekleidung und Schuhen), sowie mit digitalen Inhalten. Die Kommission erkannte an, dass die Entwicklung des elektronischen Handels zwischen den Mitgliedstaaten durch verschiedene Faktoren geprägt wird, darunter Sprachbarrieren, Verbraucherpräferenzen und unterschiedliche Rechtsvorschriften in den Mitgliedstaaten. Sie sah jedoch Hinweise dafür, dass im elektronischen Handel tätige Unternehmen an wettbewerbswidrigen Vereinbarungen oder abgestimmten Verhaltensweisen beteiligt sein bzw. ihre marktbeherrschende Stellung missbrauchen könnten.

Die Kommission veröffentlichte im März 2016 ein Papier⁷⁰ mit ersten Ergebnissen zum Geoblocking und am 15. September 2016 einen Zwischenbericht über die Sektoruntersuchung zum elektronischen Handel, in dem sie ihre ersten Ergebnisse erläuterte.⁷¹ Nach der Veröffentlichung des Zwischenberichts fand eine öffentliche Konsultation statt, die am 18. November 2016 endete. Interessierte Marktteilnehmer äußerten ihre Meinung auch bei einer von der GD Wettbewerb organisierten Stakeholder-Konferenz am 6. Oktober 2016 in Brüssel.

Die Kommission nahm den Abschlussbericht über die Sektoruntersuchung zum elektronischen Handel⁷² am 10. Mai 2017 an und veröffentlichte die begleitenden Arbeitsunterlage der Kommissionsdienststellen, in der die wichtigsten Erkenntnisse der Sektoruntersuchung zusammengefasst und Stellungnahmen von Marktteilnehmern während der öffentlichen Konsultation berücksichtigt wurden.⁷³ Bei den digitalen Inhalten bestätigten die Ergebnisse der Sektoruntersuchung, dass die Verfügbarkeit von Lizenzen der Rechteinhaber für Anbieter digitaler Inhalte von wesentlicher Bedeutung ist und einen Schlüsselfaktor für die Wettbewerbsintensität in dem Markt darstellt. Der Bericht verweist

⁶⁸ Beschluss der Kommission vom 6.5.2015 über die Einleitung einer Untersuchung des elektronischen Handels nach Artikel 17 der Verordnung (EG) Nr. 1/2003 des Rates, C(2015) 3026 final, http://ec.europa.eu/competition/antitrust/ecommerce_decision_de.pdf.

⁶⁹ Siehe Abschnitt 6.1.1.2 dieser Publikation.

⁷⁰ Siehe die Pressemitteilung der Europäischen Kommission, „Kartellrecht: Geoblocking laut Sektoruntersuchung zum elektronischen Handel in der EU weit verbreitet“, https://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-922_de.htm.

⁷¹ Siehe die Pressemitteilung der Europäischen Kommission, „Kartellrecht: Kommission veröffentlicht erste Ergebnisse der Sektoruntersuchung zum elektronischen Handel“, https://europa.eu/rapid/press-release_IP-16-3017_de.htm.

⁷² Bericht der Kommission an den Rat und das Europäische Parlament, Abschlussbericht über die Sektoruntersuchung zum elektronischen Handel, 10. Mai 2017, COM(2017) 229 final, https://ec.europa.eu/competition/antitrust/sector_inquiry_final_report_de.pdf.

⁷³ Siehe die Pressemitteilung der Europäischen Kommission, „Kartellrecht: Kommission veröffentlicht Abschlussbericht über Sektoruntersuchung zum elektronischen Handel“, https://europa.eu/rapid/press-release_IP-17-1261_de.htm.



auf bestimmte Lizenzierungspraktiken, durch die es für neue Online-Geschäftsmodelle und Dienstleistungen schwieriger wird, sich zu etablieren. Bei der Bewertung solcher Lizenzierungspraktiken nach den Wettbewerbsregeln der EU müssten die Besonderheiten der Inhalteindustrie berücksichtigt werden. Die Sektoruntersuchung ergab auch, dass fast 60 % der daran beteiligten Anbieter digitaler Inhalte das Geoblocking vertraglich mit den Rechteinhabern vereinbart hatten. Nach Ansicht der Kommission erfordern Maßnahmen zur Durchsetzung des Wettbewerbsrechts in Bezug auf Geoblocking grundsätzlich eine Einzelfallprüfung, bei der auch mögliche Rechtfertigungsgründe für Beschränkungen geprüft werden.⁷⁴

2.2. Territorialität und audiovisuelle Mediendienste

Bei der Medienregulierung kann sich die Territorialität am Herkunftslandprinzip oder am Bestimmungslandprinzip orientieren.

Das Herkunftslandprinzip stellt sicher, dass jeder audiovisuelle Mediendienst eines Anbieters aus einem Staat frei in anderen Staaten verbreitet werden kann, ohne dass dafür zusätzliche Genehmigungen eingeholt und die Vorschriften anderer Staaten beachtet werden müssen. Jeder Versuch, diese Verbreitung einzuschränken, wäre ein Verstoß gegen dieses Prinzip, ebenso wie die Einführung weiterer Auflagen für die Anbieter, von denen die audiovisuellen Inhalte stammen. Der gegenteilige Grundsatz ist das Bestimmungslandprinzip, nach dem die Entscheidung darüber, welche Vorschriften anwendbar, und welche Stellen für die Überwachung und Durchsetzung zuständig sind, bei dem Land liegt, in dem die Dienstleistungen erbracht werden.

Die EU-Vorschriften weisen in Abhängigkeit davon, um welche horizontalen Vorschriften es geht, gemischte Ansätze auf. Bei audiovisuellen Mediendiensten gilt das Herkunftslandprinzip, während nach der Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr, die für audiovisuelle Inhalte gilt, die nicht unter die redaktionelle Verantwortung eines Anbieters audiovisueller Mediendienste, sondern unter den Begriff der Dienste der Informationsgesellschaft fallen, das Bestimmungslandprinzip maßgeblich ist.

Auf internationaler Ebene entscheidet vor allem der Grundsatz der Nichtdiskriminierung über die Anwendbarkeit des Rechtsrahmens des Bestimmungslands. Dieser Grundsatz orientiert sich am Meistbegünstigungsprinzip, nach dem jedes Land unabhängig von der Herkunft des Dienstes denselben rechtlichen Rahmen auf alle ähnlichen Dienste anwenden muss, die von einem Anbieter aus einem anderen Land stammen.

⁷⁴ Weitere Informationen in European Commission, „Sector inquiry into e-commerce“, https://ec.europa.eu/competition/antitrust/sector_inquiries_e_commerce.html.



2.2.1. Territorialitätsvorschriften für audiovisuelle Dienste auf EU-Ebene

2.2.1.1. Die Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste (AVMD-RL)

2.2.1.1.1. Die Fassung von 2010

Artikel 13 und Artikel 16-17 AVMD-RL verpflichten alle Anbieter audiovisueller Mediendienste, einen bestimmten Teil ihrer Sendezeit oder ihrer Haushaltsmittel für die Programmgestaltung europäischer Werken vorzubehalten. Nach dem sogenannten „abgestuften Ansatz“ differenziert die AVMD-Richtlinie diese Verpflichtungen je nach Art des Dienstes. Während die Verpflichtungen bei linearen Programmen⁷⁵ umfassender harmonisiert wurden, haben die Mitgliedstaaten bei Abrufdiensten⁷⁶ einen größeren Ermessensspielraum zur Ausgestaltung der Verpflichtung, zur Förderung europäischer Werke beizutragen.

Welche Regeln für welche audiovisuellen Mediendienste gelten, richtet sich nach der territorialen Zuständigkeit – also danach, welcher Mitgliedstaat eine bestimmte Angelegenheit regulieren darf. Hierzu wird das Herkunftslandprinzip das – auch bei der AVMD-Richtlinie im Mittelpunkt steht, mit Artikel 2 Absatz 1 AVMD-RL eingeführt: „Jeder Mitgliedstaat sorgt dafür, dass alle audiovisuellen Mediendienste, die von seiner Rechtshoheit unterworfenen Mediendiensteanbietern übertragen werden, den Vorschriften des Rechtssystems entsprechen, die auf für die Allgemeinheit bestimmte audiovisuelle Mediendienste in diesem Mitgliedstaat anwendbar sind.“

⁷⁵ Artikel 16 Absatz 1 AVMD-RL: „Die Mitgliedstaaten tragen im Rahmen des praktisch Durchführbaren und mit angemessenen Mitteln dafür Sorge, dass die Fernsehveranstalter den Hauptanteil ihrer Sendezeit, die nicht auf Nachrichten, Sportberichten, Spielshows, Werbeleistungen, Videotextleistungen und Teleshopping entfallen, der Sendung von europäischen Werken vorbehalten. Dieser Anteil soll unter Berücksichtigung der Verantwortung der Rundfunkveranstalter gegenüber ihrem Publikum in den Bereichen Information, Bildung, Kultur und Unterhaltung schrittweise anhand geeigneter Kriterien erreicht werden.“

Artikel 17 AVMD-RL: „Die Mitgliedstaaten tragen im Rahmen des praktisch Durchführbaren und mit angemessenen Mitteln dafür Sorge, dass Fernsehveranstalter mindestens 10 % ihrer Sendezeit, die nicht auf Nachrichten, Sportberichten, Spielshows oder Werbeleistungen, Videotextleistungen und Teleshopping entfallen, oder alternativ nach Wahl des Mitgliedstaats mindestens 10 % ihrer Haushaltsmittel für die Programmgestaltung der Sendung europäischer Werke von Herstellern vorbehalten, die von den Fernsehveranstaltern unabhängig sind. Dieser Anteil ist unter Berücksichtigung der Verantwortung der Fernsehveranstalter gegenüber ihrem Publikum in den Bereichen Information, Bildung, Kultur und Unterhaltung schrittweise anhand geeigneter Kriterien zu erreichen. Dazu muss ein angemessener Anteil neueren Werken vorbehalten bleiben, d. h. Werken, die innerhalb eines Zeitraums von fünf Jahren nach ihrer Herstellung ausgestrahlt werden.“

⁷⁶ Artikel 13 Absatz 1 AVMD-RL: „Die Mitgliedstaaten sorgen im Rahmen des praktisch Durchführbaren und mit angemessenen Mitteln dafür, dass audiovisuelle Mediendienste auf Abruf, die von ihrer Rechtshoheit unterworfenen Mediendiensteanbietern bereitgestellt werden, die Produktion europäischer Werke und den Zugang hierzu fördern. Diese Förderung könnte sich unter anderem auf den finanziellen Beitrag solcher Dienste zu der Produktion europäischer Werke und zum Erwerb von Rechten an europäischen Werken oder auf den Anteil und/oder die Herausstellung europäischer Werke in dem von diesem audiovisuellen Mediendienst auf Abruf angebotenen Programm katalog beziehen.“



Bei der Auslegung dieses Artikels hilft Erwägungsgrund 33: „Das Herkunftslandprinzip sollte als Kernbestandteil dieser Richtlinie angesehen werden, da es für die Schaffung des Binnenmarkts unverzichtbar ist. Dieses Prinzip sollte für alle audiovisuellen Mediendienste gelten, um für die Mediendienstanbieter die zur Entwicklung neuer Geschäftsmodelle und zur Einführung dieser Dienste erforderliche Rechtssicherheit zu schaffen. Es ist außerdem die Voraussetzung für den freien Informationsfluss und den freien Verkehr audiovisueller Programme innerhalb des Binnenmarkts.“

Die Kriterien für die Zuständigkeit eines Mitgliedstaats werden durch die nachfolgenden Absätze (Artikel 2 Absatz 2 f. AVMD-RL) definiert, die nach Priorität zu berücksichtigen sind:

- der Staat, in dem der Mediendienstanbieter seine Hauptverwaltung hat und in dem die redaktionellen Entscheidungen getroffen werden (wenn beide übereinstimmen);
- wenn sie nicht übereinstimmen, der Staat, in dem ein wesentlicher Teil des Personals tätig ist;
- wenn sich ein wesentlicher Teil des Personals auf beide aufteilt, der Staat, in dem der Mediendienstanbieter seine Hauptverwaltung hat;
- wenn ein wesentlicher Teil des Personals in keinem der beiden Länder tätig ist, der Staat, in dem der Mediendienstanbieter zuerst seine Tätigkeit nach Maßgabe des Rechts dieses Mitgliedstaats aufgenommen hat, sofern eine dauerhafte und tatsächliche Verbindung mit der Industrie dieses Mitgliedstaats weiter besteht.

Für Mediendienste aus Drittländern werden zwei weitere Kriterien genannt (Artikel 2 Absatz 4):

- der Staat, in dem sich eine von dem Mediendienstanbieter genutzte Satelliten-Bodenstation für die Aufwärtsstrecke befindet;
- wenn er keine solche Bodenstation nutzt, der Staat, dem die von dem Mediendienstanbieter genutzte Übertragungskapazität eines Satelliten gehört.

Wenn keines dieser Kriterien erfüllt ist, gelten gemäß Artikel 2 Absatz 5 AVMD-RL die übrigen Niederlassungskriterien des AEUV. Dazu stellt Erwägungsgrund 40 klar: „In den Artikeln 49 bis 55 des Vertrags über die Arbeitsweise der Europäischen Union ist das grundlegende Recht der Niederlassungsfreiheit verankert. Daher sollten die Mediendienstanbieter im Allgemeinen frei wählen können, in welchem Mitgliedstaat sie sich niederlassen wollen.“

Die Fülle der Kriterien ist Ausdruck des klaren Willens, den einen und einzigen Mitgliedstaat zu bestimmen, der die territoriale Zuständigkeit über den betreffenden Mediendienstanbieter ausübt: „Zur Förderung einer starken, wettbewerbsfähigen und integrierten europäischen audiovisuellen Industrie und zur Stärkung des Medienpluralismus in der gesamten Union sollte jeweils nur ein Mitgliedstaat für einen Anbieter audiovisueller Mediendienste zuständig sein und sollte der Informationspluralismus ein grundlegendes Prinzip der Union sein“ (Erwägungsgrund 34).



Wenn der Hauptzweck des Herkunftslandprinzips darin besteht, Rechtssicherheit hinsichtlich der Frage zu schaffen, welche Regeln für niedergelassene Mediendiensteanbieter gelten, muss logischerweise sichergestellt werden, dass Dienste, die den für sie geltenden Bestimmungen entsprechen, in anderen Mitgliedstaaten frei verbreitet werden können. Hierzu regelt Artikel 3 Absatz 1 AVMD-RL: „Die Mitgliedstaaten gewährleisten den freien Empfang und behindern nicht die Weiterverbreitung von audiovisuellen Mediendiensten aus anderen Mitgliedstaaten in ihrem Hoheitsgebiet aus Gründen, die Bereiche betreffen, die durch diese Richtlinie koordiniert sind.“

Um dem Risiko entgegenzuwirken, dass der Dienst eines Anbieters, der anderswo niedergelassen ist, aber auch in einem anderen Mitgliedstaat empfangen wird, schwer und wiederholt gegen das Recht des Empfangsstaats verstößt, sieht Artikel 3 in den Absätzen 2 bis 6 ein konkretes Verfahren für den Umgang mit solchen Situationen vor, durch das die Weiterverbreitung eingeschränkt wird.

Da es sich um eine Mindestharmonisierungsrichtlinie handelt, bestimmt Artikel 4 Absatz 1 AVMD-RL aber andererseits: „Die Mitgliedstaaten können Mediendiensteanbieter, die ihrer Rechtshoheit unterworfen sind, verpflichten, strengeren oder ausführlicheren Bestimmungen in den von dieser Richtlinie koordinierten Bereichen nachzukommen, sofern diese Vorschriften im Einklang mit dem Unionsrecht stehen.“ Auch hier sehen die weiteren Absätze des Artikels ein Verfahren für den Umgang mit Konflikten vor, die sich aus einer möglichen Umgehung ergeben, also mit Mediendiensten aus anderen Mitgliedstaaten, die aber ganz oder überwiegend auf das Gebiet eines anderen Mitgliedstaats gerichtet sind, d.h. mit Fällen von Rechtsmissbrauch.⁷⁷

Aufgrund ihres Status als Ausnahmeklauseln sind die Verfahren der Artikel 3 und 4 eng auszulegen.⁷⁸ Bei Abrufdiensten gibt es keine parallele Bestimmung zur Umgehung strengerer nationaler Vorschriften; die vom GHEU entwickelten allgemeinen Grundsätze gelten jedoch auch für diese Dienste.

Aufgrund ihrer Komplexität kamen diese Verfahren bisher nur in einer Handvoll von Fällen zum Einsatz, während die meisten Zuständigkeitskonflikte informell auf bilateraler Basis geklärt werden.⁷⁹

⁷⁷ Die Bedingungen für die Anwendung von Umgehungsverfahren hat der GHEU kodifiziert. Siehe z. B. Rechtssache C-212/97, *Centros Ltd gegen Erhvervs-og Selskabsstyrelsen*, Slg. 1999, I-1459, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=CELEX:61997CJ0212>; Rechtssache 33/74, *Van Binsbergen gegen Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Metaalnijverheid*, Slg. 1974, 1299, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=CELEX:61974CJ0033>; Rechtssache C-23/93, *TV10 SA gegen Commissariaat voor de Media*, Slg. 1994, I-4795, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=CELEX:61993CJ0023>.

⁷⁸ Siehe GHEU über die Verpflichtung zur engen Auslegung der Ausnahme, z. B. Rechtssache C-355/98, *Kommission gegen Belgien*, Slg. 2000, I-1221: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=CELEX:61998CJ0355>, Rechtssache C-348/96, *Calfa*, Slg. 1999, I-11, <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=CELEX:61996CJ0348>.

⁷⁹ Einen Überblick über mögliche einvernehmlich gelöste Konfliktfälle bieten die Berichte über die Anwendung der AVMD-Richtlinie und der Fernsehrichtlinie: <http://ec.europa.eu/digital-agenda/avmsd-application-reports>. Siehe auch das Hintergrundpapier für die EPRA-Sitzung 2011, Donde M., „Terms of Reference Working Group 1: Jurisdiction“, www.epra.org/attachments/portoroz-wg1-jurisdiction-introduction.



2.2.1.1.2. Die Revision von 2018

Am 28. November 2018 wurde der konsolidierte Text der überarbeiteten AVMD-Richtlinie im Amtsblatt der Europäischen Union veröffentlicht.⁸⁰ Ziel der Revision war es, der Entwicklung des Marktes für audiovisuelle Mediendienste, neuen Arten von Diensten, die durch technische Entwicklungen möglich werden, den veränderten Sehgewohnheiten und der wachsenden Bedeutung nutzergenerierter Inhalte Rechnung zu tragen.⁸¹

Die neue Richtlinie sieht eine Stärkung des Herkunftslandprinzips vor und sorgt für mehr Klarheit über den Mitgliedstaat, dessen Vorschriften gelten, über die angeglichenen Ausnahmeverfahren für Fernsehveranstalter, Abrufdiensteanbieter sowie über die Möglichkeiten für Ausnahmeregelungen bei schwerwiegenden Risiken für die öffentliche Sicherheit und Gesundheit.⁸²

Ein neuer Artikel 13 führt erweiterte Verpflichtungen für VoD-Anbieter ein. Sie müssen nun einen Mindestanteil europäischer Werke von 30% in ihren Katalogen sicherstellen und diese Werke herausstellen. Zur Territorialität enthält Artikel 13 einen Absatz, wonach die Mitgliedstaaten Mediendiensteanbieter, die auf Zuschauer in ihrem Gebiet abzielen, aber in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassen sind, dazu verpflichten können, finanziell zur Produktion europäischer Werke beizutragen, auch durch Direktinvestitionen in Inhalte und durch Beiträge zu nationalen Fonds, wobei diese Beiträge verhältnismäßig und diskriminierungsfrei sein müssen. In diesem Fall beruht der finanzielle Beitrag nur auf den Einnahmen, die in den betreffenden Zielmitgliedstaaten erzielt werden. Erlegt der Mitgliedstaat, in dem der Anbieter niedergelassen ist, einen solchen finanziellen Beitrag auf, berücksichtigt er etwaige von Zielmitgliedstaaten auferlegte finanzielle Verpflichtungen. Jeder finanzielle Beitrag muss mit dem Unionsrecht und insbesondere mit den Vorschriften für staatliche Beihilfen vereinbar sein.

Die gemäß Artikel 13 auferlegte Verpflichtung gilt nicht für Mediendiensteanbieter mit geringen Umsätzen oder geringen Zuschauerzahlen. Die Mitgliedstaaten können von diesen Verpflichtungen oder Anforderungen auch dann absehen, wenn diese wegen der Art oder des Themas der audiovisuellen Mediendienste undurchführbar oder ungerechtfertigt wären. Die Kommission gibt nach Konsultation des Kontaktausschusses Leitlinien für die Berechnung des Anteils europäischer Werke gemäß Absatz 1 und für die Definition einer geringen Zuschauerzahl und eines geringen Umsatzes gemäß Absatz 6 heraus.

⁸⁰ Richtlinie (EU) 2018/1808 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. November 2018 zur Änderung der Richtlinie 2010/13/EU zur Koordinierung bestimmter Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Bereitstellung audiovisueller Mediendienste (Richtlinie über audiovisuelle Mediendienste) im Hinblick auf sich verändernde Marktgegebenheiten, <https://eur-lex.europa.eu/eli/dir/2018/1808/oj>.

⁸¹ Siehe Rat der EU, *Weniger Hetze und mehr europäische Inhalte bei Videostreamingdiensten: Rat erlässt neue EU-Vorschriften*, <https://www.consilium.europa.eu/de/press/press-releases/2018/11/06/less-hate-speech-and-more-european-content-on-video-streaming-services-council-adopts-new-eu-rules/>.

⁸² Siehe European Commission, *Revision of the Audiovisual Media Services Directive (AVMSD)*, <https://ec.europa.eu/digital-single-market/en/revision-audiovisual-media-services-directive-avmsd>.



2.2.1.2. Die Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr

Da audiovisuelle Inhalte über elektronische Kommunikationsnetze bereitgestellt werden, könnte die AVMD-Richtlinie in bestimmten Fällen nicht anwendbar sein, insbesondere weil die Kriterien für die redaktionelle Verantwortung nicht erfüllt sind. Maßgeblich könnte in diesen Fällen die Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr sein, auch als E-Commerce-Richtlinie bekannt.⁸³

Wie in der AVMD-Richtlinie regiert auch hier das Herkunftslandprinzip. In Artikel 3 Absatz 1 f. der Richtlinie heißt es: „1. Jeder Mitgliedstaat trägt dafür Sorge, dass die Dienste der Informationsgesellschaft, die von einem in seinem Hoheitsgebiet niedergelassenen Diensteanbieter erbracht werden, den in diesem Mitgliedstaat geltenden innerstaatlichen Vorschriften entsprechen, die in den koordinierten Bereich fallen. 2. Die Mitgliedstaaten dürfen den freien Verkehr von Diensten der Informationsgesellschaft aus einem anderen Mitgliedstaat nicht aus Gründen einschränken, die in den koordinierten Bereich fallen.“

Im Gegensatz zur AVMD-Richtlinie listet Artikel 3 Absatz 3 der E-Commerce-Richtlinie⁸⁴ jedoch die Bereiche auf, in denen dieses Prinzip zugunsten des Bestimmungslandprinzips umgekehrt ist: Urheberrecht, elektronische Zahlungen, Verbraucherschutz und kommerzielle Kommunikation.⁸⁵ Somit wird die Frage der Territorialität je nach den zu schützenden Rechten unterschiedlich behandelt: Bei Urheberrechtsverletzungen ist der zuständige Mitgliedstaat das Land, in dem die Dienstleistungen erbracht werden, während bei inhaltlichen Fragen der Mitgliedstaat der Niederlassung zum Eingreifen berechtigt ist.

Wie die AVMD-Richtlinie sieht auch Artikel 3 Absatz 4 der E-Commerce-Richtlinie konkrete Verfahren vor, damit das Empfangsland die Weiterverbreitung in seinem

⁸³ Richtlinie 2000/31/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 8. Juni 2000 über bestimmte rechtliche Aspekte der Dienste der Informationsgesellschaft, insbesondere des elektronischen Geschäftsverkehrs, im Binnenmarkt (Richtlinie über den elektronischen Geschäftsverkehr, [2000] ABL L 17/1 <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/ALL/?uri=CELEX:32000L0031>.

⁸⁴ Artikel 3 Absatz 3 der E-Commerce-Richtlinie: „3. Die Absätze 1 und 2 finden keine Anwendung auf die im Anhang genannten Bereiche.“

⁸⁵ Im Anhang zur E-Commerce-Richtlinie heißt es:

„Bereiche gemäß Artikel 3 Absatz 3, auf die Artikel 3 Absätze 1 und 2 keine Anwendung findet:

- Urheberrecht, verwandte Schutzrechte, Rechte im Sinne der Richtlinie 87/54/EWG(1) und der Richtlinie 96/9/EG(2) sowie gewerbliche Schutzrechte;
- Ausgabe elektronischen Geldes durch Institute, auf die die Mitgliedstaaten eine der in Artikel 8 Absatz 1 der Richtlinie 2000/46/EG(3) vorgesehenen Ausnahmen angewendet haben;
- Artikel 44 Absatz 2 der Richtlinie 85/611/EWG(4);
- Artikel 30 und Titel IV der Richtlinie 92/49/EWG(5), Titel IV der Richtlinie 92/96/EWG(6) sowie die Artikel 7 und 8 der Richtlinie 88/357/EWG(7) und Artikel 4 der Richtlinie 90/619/EWG(8);
- Freiheit der Rechtswahl für Vertragsparteien;
- vertragliche Schuldverhältnisse in Bezug auf Verbraucherverträge;
- formale Gültigkeit von Verträgen, die Rechte an Immobilien begründen oder übertragen, sofern diese Verträge nach dem Recht des Mitgliedstaates, in dem sich die Immobilie befindet, zwingenden Formvorschriften unterliegen;
- Zulässigkeit nicht angeforderter kommerzieller Kommunikation mittels elektronischer Post.“



Hoheitsgebiet bei schweren Verstößen aus bestimmten Gründen, „einschließlich des Jugendschutzes und der Bekämpfung der Hetze aus Gründen der Rasse, des Geschlechts, des Glaubens oder der Nationalität, sowie von Verletzungen der Menschenwürde einzelner Personen“, einschränken kann.

Doch auch hier sind die Verfahren besonders komplex und zeitaufwändig. Unter anderem dank des Bestehens eines speziellen Netzwerks („CPC-Netzwerk“⁸⁶), das sich mit möglichen Konflikten befasst, waren die relevanten Fallzahlen sehr gering.⁸⁷

⁸⁶ Das Netzwerk für die Zusammenarbeit im Verbraucherschutz (CPC) besteht aus Behörden, die für die Durchsetzung der EU-Verbraucherschutzgesetze zum Schutz der Verbraucherinteressen in den EU- und EWR-Ländern zuständig sind. Siehe https://ec.europa.eu/internal_market/scoreboard/performance_by_governance_tool/consumer_protection_cooperation_network/index_en.htm.

⁸⁷ Commission staff working document, „Online services, including e-commerce, in the Single Market“, SEC(2011) 1641 final, 11 January 2012, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/PDF/?uri=CELEX:52011SC1641>.



3. Nationaler Rechtsrahmen

3.1. Der Prozess der Rechteklärung in der audiovisuellen Industrie der EU

3.1.1. Die Besonderheiten der audiovisuellen Industrie der EU

Die audiovisuelle Industrie ist auf das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte angewiesen, die die Schaffung neuer Medieninhalte fördern, eine Vergütung für Rechteinhaber vorsehen und als Instrument dienen, das Transaktionen zwischen ihnen und den in anderen Teilen der Wertschöpfungskette, etwa in Verbreitungsnetzen, tätigen Akteuren zu ermöglicht.

Die audiovisuelle Industrie der EU zeichnet sich durch ihre strukturelle Fragmentierung aus, sowohl kulturell als auch auf der Ebene der Märkte. Grenzüberschreitende sprachliche und kulturelle Besonderheiten erfordern eine sprachliche und/oder kulturelle Versionierung⁸⁸ und Synchronisation sowie erhebliche Investitionen in Werbung und Marketing, um das lokale Publikum zu erreichen und die Verbrauchernachfrage nach einem Film oder audiovisuellen Werk zu wecken. Diese Fragmentierung erklärt weitgehend, warum europäische audiovisuelle Inhalte traditionell hauptsächlich auf territorialer Basis lizenziert wurden. Jeder Lizenzvertrag erfordert Verhandlungen über die Höhe der Investition und die Aufteilung der Risiken zwischen Verbreitern und Rechteinhabern. Bei Vertragsverhandlungen für mehrere Gebiete können kaum Skaleneffekte geltend gemacht werden, ebenso wenig eine Risikostreuung, außer bei Blockbustern und audiovisuellen Produktionen, die für ein globales Publikum bestimmt sind.

Andererseits erfordert die Vorfinanzierung audiovisueller Werke, dass die Interessenträger aus dem Gebiet, für das diese Werke bestimmt sind, weitestgehend einbezogen werden. Für sie ist die Territorialität wichtig, um die berechenbaren Renditen zu erzielen, ohne die sie keine Vorfinanzierung erhalten. In den meisten Fällen werden die Verwertungsrechte vorab für einzelne Gebiete und Verbreitungsplattformen verkauft, um Einnahmen für die Finanzierung des audiovisuellen Werks zu erzielen. Für die Rechteinhaber sind diese territorialen Pre-Sales nicht nur ein wesentliches Instrument zur

⁸⁸ Audiovisuelle Inhalte werden in einer Vielzahl von Versionen verbreitet, sodass der Verbraucher sie in verschiedenen Zeitfenstern, in verschiedenen Formaten und zu verschiedenen Preisen beziehen kann. Die audiovisuelle „Versionierung“ betrifft nicht nur die Qualitätsdifferenzierung, sondern auch die Zugangsmöglichkeiten, das in dem Angebot zusammengefasste Produktbündel und den Nutzungsumfang, der dem Verbraucher gewährt wird. Weitere Einzelheiten zum Medienmarketing-Konzept der „Versionierung“ finden sich in Kea European Affairs, Mines Paris-Tech, Multi-Territory Licensing of Audiovisual Works in the European Union, Final report prepared for the European Commission, DG Information Society and Media, Oktober 2010, S. 26, <https://op.europa.eu/en/publication-detail/-/publication/369b51d8-49a0-49c4-9404-5b34a503033c>.



Finanzierung von Filmen, sondern oft auch eine Voraussetzung dafür, dass sich die Investitionen der Produzenten amortisieren und andere Geldgeber oder Investoren für das Projekt gewonnen werden können.

Die von digitalen Technologien getriebene Entwicklung des europäischen audiovisuellen Marktes mit neuen Zugangs- und Konsummöglichkeiten für die Nutzer audiovisueller Inhalte und einem verstärkten Wettbewerb auf dem VoD-Markt zwingt die Beteiligten, ihre Strategien und Geschäftsmodelle anzupassen, und dies kann Auswirkungen auf die Finanzierung von Filmen und die Lizenzierungspraktiken haben. Angesichts des harten Wettbewerbs, bei dem Filme und audiovisuelle Inhalte darum konkurrieren, Zuschauer zu gewinnen und zu halten, wird der langfristige Erwerb weltweiter Exklusivrechte mehr denn je zu einem Wettbewerbsvorteil für Fernsehveranstalter und Plattformen.

3.1.2. Die Besonderheiten audiovisueller Werke

In einer Publikation der Weltorganisation für geistiges Eigentum (WIPO) heißt es: *„Das Filmemachen ist ein kollektives Unterfangen, das vom Produzenten organisiert wird und an dem viele brillante kreative Talente mitwirken: Autoren, Regisseure und Schauspieler, Kameraleute, Designer, Cutter und viele mehr. Der wirtschaftliche Erfolg hängt davon ab, dass passende Ideen und Talente gefunden werden und dass relevante Rechte an geistigem Eigentum erworben und dazu genutzt werden, kommerzielle Filmverleiher als Geldgeber zu gewinnen“*.⁸⁹

Eine der Besonderheiten audiovisueller Werke – im Vergleich etwa zu Musikwerken – besteht darin, dass die Urheberrechte und die verwandten Schutzrechte oft bei einer Vielzahl von Inhabern liegen, weil sie das Ergebnis einer Zusammenarbeit zwischen zwei Hauptgruppen von Mitwirkenden sind: Kreativschaffenden, zu denen Urheber und ausübende Künstler gehören, und Finanzierungspartnern, darunter Filmproduzenten, Rundfunkveranstalter (bei Eigenproduktionen) und andere, denen die Produzenten Rechte an geistigem Eigentum übertragen haben.⁹⁰ Audiovisuelle Werke können auch bereits bestehende Werke enthalten, etwa wenn ein Drehbuch auf einem bestehenden Roman basiert oder wenn in einem audiovisuellen Werk bereits existierende Musikwerke vorkommen. In diesen Fällen benötigt der Produzent zunächst alle erforderlichen Genehmigungen (Urheberrechtsdokumentation oder „Chain of Title“).

Es gibt weder einen internationalen Standard noch eine EU-weit harmonisierte gesetzliche Regelung für die Zuordnung der Urheberschaft und des Eigentums an Rechten an audiovisuellen Werken. Gemäß den Leitlinien der Berner Übereinkunft für die Länder sind die Urheber eines audiovisuellen Werks die *„Urheber, die Beiträge zur Herstellung des*

⁸⁹ From Script to Screen: The Importance of Copyright in the Distribution of Films, No. 6, WIPO 2011, <https://www.wipo.int/publications/en/details.jsp?id=261&plang=EN>.

⁹⁰ Koskinen-Olsson, T., „Study on collective negotiation of rights and collective management of rights in the audiovisual sector“, Studie für das Committee on Development and Intellectual Property (CDIP) der WIPO, https://www.wipo.int/edocs/mdocs/mdocs/en/cdip_14/cdip_14_inf_2.pdf.



Werks geleistet haben“.⁹¹ Nach EU-Recht⁹² gelten als Urheber oder Miturheber eines audiovisuellen Werks mindestens der Hauptregisseur, der Urheber des Drehbuchs, der Urheber der Dialoge und der Komponist der speziell für das betreffende Filmwerk oder audiovisuelle Werk geschriebenen Musik. Die Ermittlung der Urheberschaft und des ursprünglichen Eigentums an audiovisuellen Werken kann daher zu einem komplexen Problem werden, für das es in verschiedenen Ländern verschiedene Lösungen gibt.⁹³ Neben den unterschiedlichen Regeln für die Urheberschaft und das ursprüngliche Eigentum kann auch der Umfang der Rechte von Produzenten und Urhebern in Abhängigkeit vom geltenden nationalen Recht variieren.

Trotz der Schwierigkeiten, die sich aus den unterschiedlichen Rechtsrahmen ergeben, ist der Lizenzierungsprozess für audiovisuelle Werke weniger komplex als für Musik, da kommerzielle Nutzer audiovisueller Werke in der Regel nur mit einer Partei verhandeln müssen, die die finanzielle Verantwortung für den Film übernimmt und alle damit verbundenen kommerziellen Verwertungsrechte bündelt, nämlich dem Produzenten. In den meisten Fällen können Produzenten audiovisueller Werke daher beispielsweise entscheiden, ob sie eine Lizenz für ein festgelegtes Territorium oder international vergeben. Dadurch können sie die Einnahmen für alle am Prozess beteiligten Rechteinhaber (Regisseur, Drehbuchautoren, Darsteller usw.) maximieren.

3.1.3. Die Rechtklärung für audiovisuelle Werke

3.1.3.1. Die Übertragung von Rechten auf den Produzenten

Der Produzent als natürliche oder juristische Person, die die Initiative und Verantwortung für die Produktion des audiovisuellen Werks ergreift und die finanzielle Verantwortung für die eingegangenen Risiken übernimmt, muss zunächst alle erforderlichen Verwertungsrechte von Urhebern und ausübenden Künstlern erworben haben und gegebenenfalls die Rechte an bereits vorhandenen Werken, die im Film verwendet werden (etwa an einem Roman für das Drehbuch oder bereits bestehender Musik),⁹⁴ klären, bevor den Film an Nutzer lizenzieren kann.

Die Übertragung der Rechte auf den Produzenten wird von den Parteien in einem Produktionsvertrag geregelt, der in der Regel individuell zwischen dem Kreativschaffenden und dem Produzenten ausgehandelt wird. Ausgenommen hiervon sind vor allem die Rechte

⁹¹ WIPO – Guide to the Berne Convention, Article 14bis5 on Article 14bis, paragraph (2)(b) on Presumption of Legitimation. https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/en/copyright/615/wipo_pub_615.pdf.

⁹² Richtlinie 92/100/EG zum Vermietrecht und Verleihrecht und Richtlinie 93/98/EWG zur Schutzdauer. Weitere Details finden sich in Kapitel 2 dieser Publikation.

⁹³ Einen vollständigen Überblick über die Vielfalt der Lösungen für die audiovisuelle Urheberschaft in Europa enthält die CISAC-Studie „Remuneration right for audiovisual authors“, Xalabarder R., 2017, S. 13, <https://www.cisac.org/CISAC-University/Library/Studies-Guides/AV-Remuneration-Study>.

⁹⁴ In einigen Rechtsordnungen gelten Filmproduzenten als „Urheber“ audiovisueller Werke (in den USA hat z. B. der Produzent das Urheberrecht an einem audiovisuellen Werk und gilt als „alleiniger Urheber“).



an den im Film verwendeten Musikwerken; hier ist die Einschaltung einer Verwertungsgesellschaft (VG) zur Regel geworden.⁹⁵ Da die Verhandlungsposition von Urhebern und ausübenden Künstlern gegenüber Produzenten nicht allzu stark ist (zumal in vielen Ländern die Übertragungsvermutung gilt),⁹⁶ sind aktuelle Vertragspraktiken wie Buy-out-Verträge (Einmalzahlungen für die Rechteübertragung) in vielen europäischen Ländern die Regel. Alternativ können Verträge auch, wie in einigen Common-Law-Ländern, kollektiv zwischen Interessenvereinigungen oder Berufsverbänden ausgehandelt werden.⁹⁷ In anderen Ländern ist es einigen VGen gelungen, Standardklauseln für Produktionsverträge auszuhandeln, um Urhebern und ausübenden Künstlern durch eine kollektive Rechtswahrnehmung eine weitere Vergütung zu sichern.

Es gibt daher keine Standardlösung, und verschiedene Länder haben sich etwa aufgrund ihrer Geschichte oder lokalen Infrastruktur für unterschiedliche Verhandlungsmethoden entschieden. Unabhängig vom geltenden Rechtssystem spielen Produktionsverträge eine wichtige Rolle, weil sie die Arbeitsbeziehung zwischen Urhebern, ausübenden Künstlern und Produzenten regeln und die Bedingungen für die Übertragung von Verwertungsrechten auf den Produzenten sowie die Vergütung für weitere Verwertungen des Werks oder der Aufführung festlegen.

3.1.3.2. Die Lizenzierung des audiovisuellen Werks an die Nutzer

Nach dieser ersten Rechteklärung kann der Produzent mit Dritten Lizenzvereinbarungen über die Verbreitung und Verwertung des Werks in verschiedenen Formaten und Plattformen aushandeln. Hieran können in Abhängigkeit von den jeweils vereinbarten Verwertungsfenstern verschiedene Arten von Nutzern beteiligt sein. So umfasst die Rechteklärung für Spielfilme in der Regel Kinos, physische Träger (DVD usw.) und deren Online-Äquivalente („Electronic-Sell-Through“), Online-Pay-per-View, Pay-TV, Online-Abonnementdienste und frei empfangbare Sender.

⁹⁵ Weitere Details zur Klärung von Musikrechten in Cabrera Blázquez F., Cappello M., Grece C., Valais, S., Territorialität und ihre Auswirkungen auf die Finanzierung audiovisueller Werke, IRIS Plus, Europäische Audiovisuelle Informationsstelle, Straßburg, 2015, S. 47–49, <https://rm.coe.int/168078347d>.

⁹⁶ In Ländern mit Miturheberschaftsstatus gilt in der Regel die Vermutung, dass Miturheber audiovisueller Werke ihre Verwertungsrechte an den Produzenten übertragen haben, sofern nichts anderes vereinbart ist. Diese Vermutung ist entweder widerlegbar (*iuris tantum*) (wenn die Übertragung Gegenstand gegenteiliger vertraglicher Regelungen ist) oder zwingend (wenn die Übertragung der Rechte automatisch erfolgt, sobald der Urheber oder ausübende Künstler die Herstellung des Films genehmigt). In einigen anderen Rechtsordnungen müssen Urheber und ausübende Künstler im Vertrag angeben, welche Rechte sie an die Produzenten übertragen. Darüber hinaus kann der Umfang einer solchen Übertragungsvermutung sich je nach nationalem Recht unterscheiden oder für verschiedene Miturheber unterschiedlich gelten.

⁹⁷ In Ländern mit Kollektivverhandlungen handeln die Parteien in der Regel Mindeststandards aus, die jeder Vertrag erfüllen muss. Ein einzelner Urheber oder ausübender Künstler kann dann seine Verhandlungsmacht nutzen, um bessere Bedingungen auszuhandeln.



3.1.3.2.1. Die Besonderheiten der Lizenzierung von Rechten für die Online-Übertragung digitaler Inhalte

Wie bereits erwähnt, stellt der Zugang zu Rechten für attraktive hochwertige Inhalte den wichtigsten Wettbewerbsfaktor auf den Märkten für digitale Inhalte dar. Die Verfügbarkeit von Online-Rechten hängt davon ab, ob sich die Rechteinhaber für eine Lizenzierung entscheiden und welchen Umfang die gewährte Lizenz hat. Lizenzvereinbarungen zwischen Rechteinhabern und Anbietern digitaler Inhalte nutzen spezifische Begriffe, um den Umfang der gewährten Rechte genau festzulegen. Bei der Lizenzierung von Rechten für die Online-Verbreitung hat die Europäische Kommission in der Praxis mehrere Besonderheiten festgestellt:⁹⁸

- *Umfang von Lizenzrechten:* Es ist möglich, Rechte separat auszuhandeln und in unterschiedliche Komponenten aufzuteilen und Lizenzen für einige oder alle Teile davon an verschiedene Anbieter in verschiedenen Mitgliedstaaten zu vergeben. Der in der Lizenzvereinbarung festgelegte Umfang der Lizenzrechte kann im Hinblick auf folgende Punkte variieren: (i) die für den Vertrieb und den Zugang zu den Inhalten verwendeten Übertragungs-, Empfangs- und Nutzungstechnologien; (ii) das Inverkehrbringen des Produkts und/oder die Laufzeit der Lizenzrechte; und (iii) den geografischen Umfang. Die Bündelung von Rechten für die Online-Übertragung digitaler Inhalte mit Rechten für andere Übertragungstechnologien ist ebenfalls üblich. So berichten beispielsweise Anbieter digitaler Inhalte, dass insbesondere Online-Rechte sehr häufig mit Rechten für die mobile Übertragung, terrestrische Übertragung und Satellitenübertragung lizenziert werden.⁹⁹ Dies ist auch eine Möglichkeit für die Rechteinhaber, ihre Exklusivrechte zu schützen und zu vermeiden, dass verschiedene Anbieter von Inhalten dasselbe Produkt verkaufen können.
- *Geografischer Umfang:* Die Online-Rechte an hochwertigen Inhalten wie Filmen oder Fernsehfilmen und -serien werden traditionell größtenteils auf nationaler Basis oder für das Gebiet einer begrenzten Anzahl von Mitgliedstaaten, die eine gemeinsame Sprache haben, vergeben. Der Sektoruntersuchung zum elektronischen Handel zufolge nutzte 2017 die große Mehrheit der Anbieter digitaler Inhalte (68 %) Geoblocking-Maßnahmen, um den Zugriff auf ihre Online-Inhalte zu beschränken, und 59 % von ihnen taten dies aufgrund vertraglicher Beschränkungen in Vereinbarungen mit Rechteinhabern. Besonders verbreitet ist Geoblocking in Vereinbarungen über TV-Serien (74 %), Filme (66 %) und Sportereignisse (63 %).¹⁰⁰

⁹⁸ Siehe Bericht der Kommission an den Rat und das Europäische Parlament, Abschlussbericht über die Sektoruntersuchung zum elektronischen Handel, 10. Mai 2017, COM(2017) 229 final, Seite 16 f., https://ec.europa.eu/competition/antitrust/sector_inquiry_final_report_de.pdf.

⁹⁹ Ibid., S. 16 f.

¹⁰⁰ Wie in Kapitel 2 dieser Publikation ausgeführt, verbietet die seit dem 3. Dezember 2018 in der Europäischen Union geltende Verordnung 2018/302 ungerechtfertigtes Geoblocking und andere Formen der Diskriminierung aufgrund der Nationalität, des Wohnsitzes oder des Niederlassungsorts des Kunden. Ausgeschlossen aus dem Geltungsbereich der Verordnung sind jedoch audiovisuelle Dienste, die den Zugang zu urheberrechtlich geschützten Inhalten wie Filmen, Serien oder anderen Inhalten ermöglichen, sowie Sportübertragungen.



Darüber hinaus ergab die Sektoruntersuchung zum elektronischen Handel auch Unterschiede zwischen den Mitgliedstaaten und den verschiedenen Inhaltskategorien im Hinblick darauf, in welchem Umfang Geoblocking in der EU eingesetzt wird.¹⁰¹

- *Laufzeit von Lizenzvereinbarungen:* Die Vertragslaufzeiten liegen in der Regel zwischen drei und fünf Jahren. Vertragsbeziehungen halten jedoch häufig noch länger, mit einer Dauer von mehr als zehn oder gar zwanzig Jahren, was möglicherweise eine Folge von Klauseln ist, die Vertragsverlängerungen begünstigen.¹⁰²

3.1.3.2.2. Fallstudie: Die Lizenzierung von Rechten bei Fernsehveranstaltern

Wie alle übrigen Nutzer müssen auch Fernsehveranstalter die Rechte an audiovisuellen Werken wie Fernsehprogrammen, Filmen, Serien oder Dokumentationen erwerben, wenn sie diese für Rundfunk- und Zusatzdienste nutzen wollen. Dies erfolgt entweder durch Eigen- oder Auftragsproduktionen (als Produzent) oder von unabhängigen Produzenten. Die Lizenzierung umfasst bei Fernsehveranstaltern, insbesondere für unabhängige Produktionen, im Wesentlichen fünf Aspekte:¹⁰³

- *Nutzungsformen oder Verwertungsarten:* Dies bezieht sich auf die „Version“ des Werks aus dem Ursprungsland (Original-, synchronisierte und/oder untertitelte Version) und die Rechte zur (linearen) Ausstrahlung (Pay-TV, Free-to-Air, terrestrisch, Satellit, Kabel, Weiterverbreitung, Vervielfältigung). Hinzukommen können die Rechte zur Online-Übertragung (Simulcast) für „Zusatzdienste“ wie z. B. Abruf-Optionen nach einer Ausstrahlung (Catch-up).¹⁰⁴ Die Rechte zur On-Demand-Nutzung umfassen das Recht zur „öffentlichen Zugänglichmachung“ (kostenlos, Pay-per-View, Pay-per-Channel, Pay-per-Bouquet, Abonnement für Streaming oder Download) und das Vervielfältigungsrecht. Der Erwerb von On-Demand-Rechten – selbst für reinen nachträglichen Abrufs (Catch-up) – wird für den Sektor zu einer fundamentalen Herausforderung, da diese ebenso wichtig werden dürften wie lineare Rechte (mit Ausnahme von „Live-Rechten“ für Sport). Je mehr die Fernsehveranstalter umfangreiche On-Demand-Rechte erwerben, desto mehr können sie mit nichtlinearen On-Demand-Diensten konkurrieren.

¹⁰¹ Ibid., S. 17.

¹⁰² Ibid.

¹⁰³ Siehe die Präsentation von Jan Bernd Nordemann, Honorarprofessor an der Humboldt-Universität Berlin und Partner der Kanzlei Boehmert & Boehmert beim Workshop „Online (re)transmission of TV programmes“, der Europäischen Audiovisuellen Informationsstelle am 21. Juni 2017 in Brüssel, <https://rm.coe.int/168078332c>.

¹⁰⁴ Die Lizenzpraktiken für Fernsehveranstalter unterscheiden sich in der Europäischen Union in Bezug auf die Rechte zur On-Demand-Nutzung. Einige versuchen, zumindest die Rechte für Zusatznutzungen wie nachträglichen Abruf (z. B. für sieben Tage nach der linearen Übertragung) zu erwerben, erhalten sie aber nicht immer, während andere versuchen, weniger begrenzte On-Demand-Rechte zu erwerben.



- Laufzeit der Lizenz: Beträgt in der Regel drei bis zehn Jahre, mit der Möglichkeit der Lizenzierung für eine begrenzte Nutzungsdauer für Catch-up-Zusatzdienste, z. B. sieben Tage nach der linearen Übertragung.
- Nutzungsumfang: Möglich ist etwa eine Begrenzung der Anzahl der linearen Übertragungen innerhalb der Lizenzlaufzeit.
- Exklusivität oder Nichtexklusivität der Lizenz: Dieser Aspekt ist von besonderer Bedeutung. Die Rechte für eine lineare Übertragung sind in der Regel exklusiv, während Catch-up- oder On-Demand-Rechte oft auf nicht exklusiver Basis gewährt werden, da diese Rechte auch anderen On-Demand-Diensten gewährt werden können.
- Territorialer Geltungsbereich der Lizenz: Traditionell werden im audiovisuellen Sektor Rechte für das Heimatland des Fernsehveranstalters lizenziert, und multiterritoriale Lizenzen werden überwiegend für Gruppen von Ländern mit der gleichen Sprache vergeben. Für die Satellitenübertragung kommt das Herkunftslandprinzip gemäß der SatCab-Richtlinie zur Anwendung.¹⁰⁵

3.1.4. Die Rolle der kollektiven Rechtewahrnehmung im audiovisuellen Sektor

Anders als in der Musikindustrie, in der die überwiegende Mehrheit der Rechte kollektiv wahrgenommen wird, gibt es im audiovisuellen Sektor keine Harmonisierung der kollektiven Rechtewahrnehmung. Hier dominieren bei der Übertragung der Rechte von Urhebern und ausübenden Künstlern auf Produzenten Vertragsfreiheit und Einzelverhandlungen. Die kollektive Rechtewahrnehmung wurde traditionell zur Verwaltung sekundärer Verwertungen (z. B. Kabelweiterverbreitung, Vermietung, Nutzungen für Bildungszwecke und private Vervielfältigung) eingesetzt, bevor sie in vielen Ländern für den Rundfunk entwickelt wurde, um die Lizenzvergabe zu erleichtern. Freiwillige kollektive Lizenzierungslösungen werden jedoch in Zukunft möglicherweise eine größere Rolle spielen, da die Online- bzw. On-Demand-Verwertung audiovisueller Werke immer wichtiger wird.

3.1.4.1. Der Rechtsrahmen für die kollektive Rechtewahrnehmung

Im Rahmen der nationalen Rechtsvorschriften können sich die Inhaber von Rechten an einem audiovisuellen Werk – einschließlich der Kreativschaffenden (Urheber und ausübende Künstler) und Finanzierungspartner (Produzenten, Rundfunkveranstalter bei Eigenproduktionen usw.) – einer Vielzahl von VGen anschließen, um ihre Interessen gemeinsam zu vertreten. Modell, Rolle und Funktionen audiovisueller VGen können von Land zu Land sehr unterschiedlich sein. Ihr Zuständigkeitsbereich in Bezug auf die Vertretung von Rechteinhabern und Rechten ist vielfältig und spiegelt vor allem die

¹⁰⁵ Zu weiteren Details siehe Kapitel 2 dieser Publikation.



historischen, wirtschaftlichen, sozialen und kulturellen Besonderheiten des jeweiligen Landes wider.

Zu den wichtigsten Gruppen audiovisueller VGen gehören die VGs für audiovisuelle Urheber (z. B. Drehbuchautoren und Filmregisseure), die VGen für ausübende Künstler (z. B. Schauspieler), die VGen für Filmproduzenten und die VGen, die gemeinsam verschiedene Kategorien audiovisueller Rechteinhaber oder Werkarten vertreten. Sie können eingreifen, um verschiedene Nutzungsarten zu genehmigen: *Erstverwertungen* (z. B. im Kino und Fernsehen) oder nur spätere Nutzungen nach der Erstverwertung (auch als *Zweit- oder Drittverwertung* bezeichnet).¹⁰⁶ Der Kreis der Rechte, die im Namen der Rechteinhaber kollektiv wahrgenommen werden, ist ebenfalls von Land zu Land sehr verschieden. Dies können Exklusiv- oder Vergütungsrechte sein, ob unverzichtbar oder nicht und unveräußerlich oder nicht, die einer obligatorischen oder einer freiwilligen kollektiven Rechtswahrnehmung unterliegen.¹⁰⁷

Tabelle 1 veranschaulicht diese Vielfalt an Ansätzen, indem sie die verschiedenen Rechte beschreibt, die in Europa auf freiwilliger oder obligatorischer Basis kollektiv verwaltet werden.

¹⁰⁶ Die Unterscheidung zwischen Erst- und Zweit- oder Drittverwertungsrechten verschwimmt in der aktuellen Medienlandschaft zunehmend.

¹⁰⁷ Neben der Wahrnehmung von Verwertungs- und Vergütungsrechten können VGen Urheber und ausübende Künstler auch bei der Wahrnehmung ihrer Urheberpersönlichkeitsrechte an audiovisuellen Werken oder Darbietungen vertreten.

**Tabelle 1. Von audiovisuellen VGen in Europa (freiwillig oder obligatorisch) wahrgenommene Rechte**

Recht	Beschreibung
Kabelweiterverbreitungsrecht	In Anwendung der Kabel- und Satellitenrichtlinie von 1993 in ganz Europa kollektiv wahrgenommen.
Private Vervielfältigung	In den meisten EU-Mitgliedstaaten bestehen Regelungen für die private Vervielfältigung.
Senderechte	Senderechte werden von den meisten VGen, die audiovisuelle Urheber in der Europäischen Union vertreten, kollektiv wahrgenommen, entweder per Gesetz oder per Vertrag. Diese Rechte stellen eine sehr wichtige Einnahmequelle für audiovisuelle Urheber dar.
Vermietrecht	Unterliegt einem unverzichtbaren Recht auf angemessene Vergütung gemäß der Richtlinie zum Vermiet- und Verleihrecht von 1992, wird von einigen VGen in der Europäischen Union auf freiwilliger Basis wahrgenommen.
Online-/On-Demand-Rechte	Online-/On-Demand-Rechte umfassen sowohl die Online-Rundfunkübertragung als auch neue Online-Dienste. Die Wahrnehmung dieser Rechte ermöglicht es audiovisuellen VGen, ihre Vereinbarungen mit Rundfunkveranstaltern so anzupassen, dass die Online-Nutzung von Programmen eingeschlossen ist. Allerdings sind Vereinbarungen mit Internet-Anbietern noch immer selten, und für diese Rechtegruppe wird derzeit sehr wenig Geld für audiovisuelle Urheber eingenommen.
Sonstige Zweitnutzungen	Öffentliche Aufführungsrechte (Rundfunk in Hotels, Gaststätten usw.), Verleihrechte, Nutzungen für Bildungszwecke und Archivnutzungen beispielsweise werden von einer Reihe audiovisueller VGen in der Europäischen Union kollektiv wahrgenommen.
Kinovorführung	Kinovorführungsrechte werden für audiovisuelle Urheber nur in Spanien und Polen kollektiv wahrgenommen.

3.1.4.2. Der Prozess der kollektiven Rechtswahrnehmung

Sobald ein Urheber, der Mitglied einer VG ist, ein Werk fertiggestellt hat, beginnt ein Prozess, mit dem die Wahrnehmung der Rechte an diesem Werk sichergestellt wird. Die VG führt diesen Prozess fort, bis die Rechte des Urhebers an dem betreffenden Werk erlöschen. Damit soll vor allem gewährleistet werden, dass der Urheber seinen Anteil aus dem Werk erhält. Der Prozess umfasst folgende Schritte:

- **Registrierung und Dokumentation:** Der Urheber schließt mit der VG einen Mitgliedsvertrag oder einen nicht-exklusiven Lizenzvertrag ab. In vielen Ländern übertragen die Rechteinhaber ihre Rechte an ihre lokale VG, in anderen dagegen



gewähren sie ihr nur eine nicht-exklusive Lizenz. Nach der Registrierung recherchiert und erfasst die VG die grundlegenden Elemente des Werks (Dokumentationsphase), damit die korrekte Verteilung der Lizenzgebühren organisiert werden kann. Alle VG verfügen über umfassende Datenbanken über ihre Mitglieder und das Repertoire, das sie vertreten.

- Lizenzierung: Die VG haben die Aufgabe, als Beauftragte der Urheber die Nutzung ihrer Werke zu genehmigen. Ein Nutzer, der die von der VG festgelegten Voraussetzungen erfüllt, erhält die Lizenz zur Nutzung eines bestimmten Werks oder des gesamten Repertoires, das die Gesellschaft vertritt. Die wichtigste Voraussetzung für die Nutzung ist die Zahlung einer Lizenzgebühr. Diese wird in der Regel zwischen VG und Nutzer ausgehandelt oder anhand eines von der VG veröffentlichten Standardtarifs festgelegt. In einigen Fällen ist der Tarif per Gesetz oder durch die Entscheidung eines Urheberrechtsgerichts vorgeschrieben.¹⁰⁸
- Einziehung und Verteilung von Lizenzgebühren: Sobald eine VG eine Lizenz für die Nutzung eines Werks erteilt hat, besteht ihre nächste Aufgabe darin, die Lizenzgebühren, zu deren Zahlung sich der Nutzer verpflichtet hat, einzuziehen und Informationen über die tatsächliche Nutzung des Werks durch diesen Nutzer zu sammeln. Sobald die Lizenzgebühren eingezogen sind, ist die VG dafür verantwortlich, die Beträge so an ihre Mitglieder oder die Mitglieder anderer VGen auszuschütten, dass jeder Urheber den ihm zustehenden Anteil erhält. Dabei wird von den Lizenzgebühren in der Regel eine Gebühr zur Deckung der Verwaltungskosten für die Einziehung und Verteilung abgezogen.¹⁰⁹

3.1.4.3. Kollektive Rechtswahrnehmung und Territorialität

Nach dem in der Berner Übereinkunft verankerten Grundsatz der Inländerbehandlung genießen ausländische Urheber überall dieselben Rechte und die gleiche Behandlung wie Inländer. Somit wird eine VG in ihrem Gebiet die nationalen Rechtsvorschriften im Bereich der Urheberrechte unterschiedslos auf in- und ausländische Urheber anwenden. Die International Confederation of Societies of Authors and Composers (CISAC),¹¹⁰ der Weltverband der Verwertungsgesellschaften, fördert ein globales VG-Netzwerk, in dem dieser Grundsatz im Rahmen der sogenannten Gegenseitigkeitsvereinbarungen gewahrt wird. Über diesen Mechanismus können VGen ausländische Repertoires in ihrem jeweiligen Gebiet verwalten, Informationen austauschen und Lizenzgebühren an ausländische Rechteinhaber zahlen.

¹⁰⁸ Aufgrund des Umfangs des Vertretungsmandats, das die Urheber ihnen erteilen, können die VGen eine breite Palette von Lizenzen für verschiedene Nutzungen und Nutzer vergeben. Eine der Besonderheiten audiovisueller Werke besteht darin, dass die Verwertungsrechte in der Regel in der Hand des Produzenten gebündelt werden, um die spätere Verwertung des Werks zu erleichtern.

¹⁰⁹ Obwohl VGen moderne Datenbanken und leistungsstarke Computersysteme haben, ist die genaue Verteilung eine große Aufgabe, denn in den meisten Fällen haben sie es mit Millionen von Werken und Informationen über Millionen von Nutzungen zu tun, wobei viele Werke mehrere Urheber haben und jedes von ihnen zahlreiche Rechteinhaber in verschiedenen Gebieten und für verschiedene Nutzungen haben kann.

¹¹⁰ <https://www.cisac.org/>.



In der Praxis erfordert die globale Nutzung audiovisueller Werke einen internationalen Austausch enormer Mengen an Informationen über Werke und Nutzungen. Wenn beispielsweise ein japanischer Film in Chile ausgestrahlt wird, muss die japanische VG, die die japanischen Urheber des Werks vertritt, von der chilenischen VG die relevanten Informationen über dessen Nutzung in Chile erhalten. Ein großer Teil der Arbeit der CISAC besteht in der Förderung dieses Informationsaustauschs über ihr internationales Netzwerk angeschlossener VGs und durch die Festlegung von Standards und Regeln. Dazu gehört auch die Festlegung und Verwaltung der Spezifikationen für die eindeutige Identifizierung kreativer Werke und ihrer Urheber.

3.2. Das Herkunftslandprinzip bei der Finanzierung audiovisueller Werke

Auf der Ebene der EU-Mitgliedstaaten wurden verschiedene Arten von Maßnahmen zur Förderung und Finanzierung europäischer audiovisueller Werke eingeführt. Diese umfassen in der Regel eine Mischung aus Geldern des privaten Sektors, öffentlichen Mitteln aus Abgaben und Steuern, die verschiedenen Akteuren des audiovisuellen Sektors auferlegt werden, und als Ergänzung zur staatlichen Unterstützung Verpflichtungen für Fernseh- und VoD-Anbieter zu Finanzinvestitionen. Wie in Kapitel 2 erwähnt, hat Artikel 13 Absatz 2 der überarbeiteten AVMD-Richtlinie eine erste Bresche in das Territorialitätsprinzip geschlagen, indem er bestimmt: „Verpflichten die Mitgliedstaaten die ihrer Rechtshoheit unterworfenen Mediendienstanbieter dazu, finanziell zur Produktion europäischer Werke beizutragen, auch durch Direktinvestitionen in Inhalte und durch Beiträge zu nationalen Fonds, können sie auch Mediendienstanbieter, die auf Zuschauer in ihrem Gebiet abzielen, aber in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassen sind, zur Leistung solcher Beiträge verpflichten (...)“

In der Praxis haben bisher nur Deutschland, Frankreich und die Flämische Gemeinschaft Belgiens VoD-Diensten eine Abgabe auferlegt, die auch für ausländische VoD-Dienste gilt, die auf die heimischen Zuschauer abzielen. In der Flämischen Gemeinschaft Belgiens ist die Abgabe jedoch nicht obligatorisch, sondern optional, sodass VoD-Dienste zwischen einer Finanzinvestition (direkter Beitrag) und einer Abgabe an den Film- bzw. audiovisuellen Fonds (indirekter Beitrag) wählen können.

3.2.1. Die „Filmabgabe“ an die deutsche Filmförderungsanstalt

Die Filmförderungsanstalt (FFA)¹¹¹ hat die Aufgabe, die deutsche Filmwirtschaft und die kreative und künstlerische Qualität des deutschen Filmschaffens zu fördern. Sie wird

¹¹¹ Die FFA ist für die nationale Filmförderung Deutschlands zuständig und unterstützt sämtliche Belange des deutschen Films. Neben ihrer Aufgabe als Förderinstanz ist die FFA zentraler Dienstleister für die deutsche



weitgehend durch die Erhebung einer Filmabgabe aus verschiedenen Quellen finanziert. Neben linearen AVMD-Anbietern (öffentlich-rechtliche Fernsehveranstalter und Veranstalter frei empfangbarer Fernsehprogramme privaten Rechts), Verleihern, Kinos und Videoverleihern haben nach § 153 Filmförderungsgesetz (FFG)¹¹² auch VoD-Anbieter (Inhaber von Lizenzrechten), die zu gewerblichen Zwecken hergestellte Kinofilme verwerten, eine Abgabe in Höhe von 1,8 % ihres Jahresumsatzes (bzw. 2,5 % bei einem Jahresumsatz von über EUR 20 Millionen) zu entrichten, sofern ihr Umsatz mit der Verwertung von Kinofilmen EUR 500 000 im Jahr übersteigt.¹¹³

Die Abgabe gilt nicht nur für VoD-Dienste mit Sitz oder Niederlassung in Deutschland, sondern auch für ausländische VoD-Anbieter, die sich mit einem deutschsprachigen Angebot an die deutsche Öffentlichkeit wenden. Bei diesen Diensten richtet sich die Höhe der Abgabe nach dem in Deutschland erzielten Umsatz. Die Abgabepflicht besteht nicht, wenn die entsprechenden Umsätze am Ort des Unternehmenssitzes zu einem vergleichbaren finanziellen Beitrag herangezogen werden. Die FFA ist die für die Erhebung und Kontrolle des im Rahmen der Abgabe fälligen Betrags zuständige Stelle.

Mit Beschluss vom 1. September 2016 hat die Europäische Kommission die Vereinbarkeit dieser extraterritorialen Ausweitung der Abgabe auf außerhalb Deutschlands niedergelassene VoD-Dienste mit dem Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) bestätigt und erklärt, dass die Maßnahme keinen Verstoß gegen die Richtlinie 2010/13/EU über audiovisuelle Mediendienste (AVMD-RL) darstellt.¹¹⁴ Nach diesem Beschluss klagte Netflix beim Gericht der Europäischen Union gegen diese Regeln mit der Begründung, das FFG verstoße gegen die Dienstleistungsfreiheit, die Niederlassungsfreiheit sowie die Beihilfe- und Steuerbestimmungen der EU. Mit Urteil vom 16. Mai 2018 (Rechtssache T-818/16) wies das Gericht die Nichtigkeitsklage von Netflix gegen den Beschluss der Europäischen Kommission von 2016 zu den Regeln für ausländische Anbieter als unzulässig ab.¹¹⁵

3.2.2. Die „Videosteuer“ in Frankreich

Seit dem 1. Januar 2018 wird für die Zugänglichmachung von Diensten für die französische Allgemeinheit, die auf individuelle Anforderung und mittels eines elektronischen

Filmwirtschaft. Finanziert wird ihr Etat über die so genannte „Filmabgabe“, die unter anderem von Kinobetreibern, der Videowirtschaft und den Fernsehveranstaltern zu entrichten ist.

¹¹² Filmförderungsgesetz:

<https://www.ffa.de/download.php?f=a8aa7d2a4a9f9c74f714bc64b7d7e218>.

¹¹³ Siehe auch: Mapping of national rules for the promotion of European works in Europe, European Audiovisual Observatory, Strasbourg, 2019, <https://rm.coe.int/european-works-mapping/16809333a5>.

¹¹⁴ Wie in Kapitel 2 dieser Publikation erwähnt, bestätigte Artikel 13 Absatz 2 der überarbeiteten AVMD-Richtlinie diese Möglichkeit später.

¹¹⁵ Rechtssache T-818/16, Netflix International BV v. European Commission, Judgment of the General Court (Eighth Chamber), 16. Mai 2018, <http://merlin.obs.coe.int/redirect.php?id=19413>. Zu Einzelheiten des Urteils siehe Kapitel 5 dieser Publikation.



Kommunikationsverfahrens Zugang zu Kinospielefilmen oder audiovisuellen Werken ermöglichen, eine Steuer von 2 % auf den Jahresumsatz¹¹⁶ fällig (bzw. bei pornografischen oder gewalttätigen Werken 10 %).

Zur Erinnerung: Die Steuer wurde ursprünglich 1993 für physische Tonbildträger (VHS/DVD) eingeführt, im Jahr 2004 auf französische Websites ausgedehnt, die für Video-on-Demand („VoD“) Gebühren erheben, und 2013 auf außerhalb Frankreichs niedergelassene Pay-Videoplattformen ausgeweitet, wobei nur der Umsatzanteil erfasst wird, der mit deren Abonnenten in Frankreich erzielt wird. Im Jahr 2016 stimmte das französische Parlament für eine nochmalige Ausweitung auf alle Plattformen, die überwiegend kostenlose Videos anbieten, unabhängig davon, ob sie in Frankreich oder im Ausland niedergelassen sind. In diesem Fall wird die Steuer auf die Werbeeinnahmen der Plattformen erhoben. Diese beiden letzten Ausweitungen wurden der Europäischen Kommission zur Prüfung und Genehmigung vorgelegt. Mit der Verabschiedung eines Haushaltsnachtragsgesetzes nahm das französische Parlament am 29. Dezember 2016 im Rahmen des neuen Artikels 1609 sexdecies B des Allgemeinen Steuergesetzbuchs die Werbeeinnahmen von Websites, die kostenlos oder gegen Entgelt Videos online zugänglich machen, in die Bemessungsgrundlage für die Steuer auf den Verkauf und die Vermietung von Tonbildträgern (VHS/VoD) zugunsten des *Centre national du cinéma et de l'image animée* (CNC) auf.

Erhoben wird die Steuer sowohl von den Herausgebern audiovisueller Mediendienste auf Abruf (z. B. Netflix) als auch von Community-Plattformen (z. B. YouTube), wenn sie den Zugang zu audiovisuellen Inhalten ermöglichen. Sie gilt unabhängig davon, ob der Anbieter von audiovisuellen Inhalten auf Abruf in Frankreich niedergelassen ist oder nicht (Artikel 1069eB des Steuergesetzbuchs). Steuerpflichtig ist somit unabhängig vom Niederlassungsort jeder Betreiber, der in Frankreich einen Dienst anbietet, der kostenlos oder gegen Entgelt den Zugang zu Kinospielefilmen oder audiovisuellen Werken oder anderen audiovisuellen Inhalten gewährt oder zulässt.

Bei VoD-Anbietern richtet sich die Steuer nach dem für den Zugang zu Kinospielefilmen und audiovisuellen Werken gezahlten Nettopreis. Die Bemessungsgrundlage für die Steuer beinhaltet keine Beträge, die Werbetreibende und Sponsoren für die Verbreitung ihrer Werbe- und Sponsoringbotschaften in Catch-up-Fernsehdiensten entrichten, da diese bereits einer anderen Steuer unterliegen. Bei kostenlosen Diensten basiert sie auf den Nettobeträgen, die Werbetreibende und Sponsoren für die Verbreitung ihrer Werbe- und Sponsoringbotschaften in den fraglichen

¹¹⁶ Konkret richtet sich die Steuer bei audiovisuellen Mediendiensten auf Abruf nach dem für den Zugang zu Kinospielefilmen und audiovisuellen Werken gezahlten Nettopreis. Die Bemessungsgrundlage für die Steuer beinhaltet keine Beträge, die Werbetreibende und Sponsoren für die Verbreitung ihrer Werbe- und Sponsoringbotschaften in Catch-up-Fernsehdiensten zahlen, da diese bereits einer anderen Steuer unterliegen. Bei kostenfrei verfügbaren Diensten basiert sie auf den Nettobeträgen, die Werbetreibende und Sponsoren für die Verbreitung ihrer Werbe- und Sponsoringbotschaften in den fraglichen Diensten an die betroffenen Steuerzahler oder an die Agenturen zahlen, die die Werbe- und Sponsoringbotschaften bearbeiten. Auf diese Beträge gilt eine pauschale Ermäßigung von 4 %, die sich auf 66 % erhöht, wenn ein Dienst den Zugang zu audiovisuellen Inhalten gewährt oder zulässt, die von privaten Nutzern zum Zwecke der Weitergabe und des Austauschs innerhalb von „Interessengemeinschaften“ erstellt wurden.



Diensten an die betroffenen Steuerzahler oder an die Agenturen zahlen, die die Werbe- und Sponsoringbotschaften bearbeiten. Für kostenlose Dienstleistungen gilt eine Ermäßigung von 66 % oder EUR 100 000.¹¹⁷ Die Steuer ist unter denselben Bedingungen und nach demselben Verfahren zu zahlen, die auch für die Mehrwertsteuer gelten. Der Erlös der Steuer geht an das CNC zur Finanzierung der Förderung für die Schaffung neuer Werke.¹¹⁸

Nach Angaben des CNC haben die 2018 eingeführten so genannten „YouTube“- und „Netflix-Steuern“ EUR 9,5 Millionen eingebracht, davon allein fast EUR 8 Millionen aus der Steuer für Bezahlplattformen. Im Vergleich zu den etwa EUR 300 Millionen, die von den Fernsehveranstaltern an Steuern gezahlt werden, ist dieser Betrag nach wie vor gering, aber angesichts des Vormarschs von SVoD, des erwarteten Eintritts neuer Akteure und der Möglichkeit, dass diese Steuer mit dem neuen, derzeit in Vorbereitung befindlichen Audiovisuelle-Dienste-Gesetz erhöht wird, dürfte das Aufkommen künftig steigen.¹¹⁹

Hingewiesen sei auch darauf, dass nach jüngsten Ankündigungen des französischen Kulturministers der nächste Entwurf eines Audiovisuelle-Dienste-Gesetzes Finanzierungsverpflichtungen von VoD-Plattformen für die Produktion französischer und europäischer Werke beinhalten wird (in Höhe von 16 % ihres Umsatzes in Frankreich).¹²⁰ Es wird zweifellos sehr interessant sein zu verfolgen, wie diese Verpflichtungen unter dem Aspekt des Territorialitätsprinzips genau formuliert werden und wie sie mit Blick auf Betreiber mit Sitz in anderen Mitgliedstaaten umgesetzt werden.

3.2.3. Flämische Gemeinschaft Belgiens

In Flandern wurde gemäß einem flämischen Dekret vom 29. Juni 2018¹²¹ in Artikel 157 Absatz 2 des flämischen Mediendekrets eine Verpflichtung eingeführt, wonach sich nichtlineare Fernsehveranstalter jährlich an der Produktion flämischer audiovisueller Werke zu beteiligen haben.

Diese „Anreizregelung“ (stimuleringsregeling) gilt sowohl für nichtlineare Fernsehveranstalter, die in der Flämischen Gemeinschaft niedergelassen sind, als auch für nichtlineare Fernsehveranstalter, die ihren Sitz in einem Mitgliedstaat der Europäischen Union haben und an die Flämische Gemeinschaft gerichtete nichtlineare Fernsehdienste anbieten. Ein privater nichtlinearer Fernsehveranstalter kann zwischen zwei Optionen zur

¹¹⁷ Ausnahmen bestehen für Dienste, bei denen audiovisuelle Inhalte zweitrangig sind, bei denen der Informationszweck im Vordergrund steht oder deren Hauptzweck darin besteht, die Allgemeinheit über Kinospielefilme und audiovisuelle Werke und deren Verbreitung zu informieren und für diese zu werben, insbesondere durch Auszüge oder Trailer.

¹¹⁸ Siehe auch: Mapping of national rules for the promotion of European works in Europe, op. cit.

¹¹⁹ <https://www.lesechos.fr/tech-medias/medias/video-a-la-demande-netflix-et-consorts-ont-double-leur-chiffre-daffaires-en-france-en-2018-1017036>.

¹²⁰ Ibid.

¹²¹ Decreet van 29 juni 2018 houdende wijziging van diverse bepalingen van het decreet van 27 maart 2009 betreffende radio-omroep en televisie (Dekret vom 29. Juni 2018 zur Änderung verschiedener Bestimmungen des Dekrets vom 27. März 2009 über Hörfunk und Fernsehen), <http://www.ejustice.just.fgov.be/eli/decreet/2018/06/29/2018040490/staatsblad>.



Erfüllung seiner Verpflichtung wählen: entweder einem finanziellen Beitrag zur (Ko-) Produktion flämischer audiovisueller Werke oder einem gleichwertigen finanziellen Beitrag zum Flämischen Audiovisuellen Fonds (Vlaams Audiovisueel Fonds, VAF). Letzterer Beitrag wird vom VAF für hochwertige unabhängige flämische Koproduktionen in Serienform ausgegeben. Absatz 3 sieht vor, dass nichtlineare Fernsehveranstalter dem flämischen Medienregulierer jedes Jahr vor dem 31. März einen Bericht darüber vorlegen, wie die Verpflichtung erfüllt wurde. Der flämische Medienregulierer wird diese Informationen veröffentlichen.

Am 1. Februar 2019 nahm die flämische Regierung einen Beschluss an, der weitere Einzelheiten zur Pflichtbeteiligung nichtlinearer Rundfunkorganisationen an der Produktion flämischer audiovisueller Werke enthält.¹²² Vorweg heißt es in diesem Beschluss, dass er nicht für nichtlineare Fernsehveranstalter gilt, deren Jahresumsatz (im Sinne von Artikel 4 des Beschlusses) weniger als 500 000 EUR beträgt. Weitere Ausnahmen kommen für Akteure (Fernsehveranstalter und Diensteverbreiter) in Betracht, die anderen Anreizregelungen gemäß den Artikeln 154, 155, 156 und 184/1 des flämischen Mediendekrets unterliegen.

Jedes Jahr (X) muss jeder nichtlineare Fernsehveranstalter den VAF, den flämischen Medienregulierer und die flämische Regierung vor dem 15. Februar per Einschreiben über die von ihm gewählte Form der Beteiligung ((Ko-)Produktion oder Zahlung an den VAF) und die Höhe des Beitrags – der 2 % des Umsatzes zwei Jahre zuvor (X-2) betragen sollte – informieren oder dem flämischen Medienregulierer den Nachweis erbringen, dass er nicht in den Geltungsbereich des Beschlusses fällt (basierend auf Daten aus X-2). Bleibt eine Meldung des Veranstalters aus, so wird davon ausgegangen, dass er sich für die Zahlung eines pauschalen Beitrags an den VAF in Höhe von EUR 3 Millionen pro Jahr entschieden hat.

Entscheidet sich ein Veranstalter dafür, sich durch einen finanziellen Beitrag zu Original-Koproduktionsprojekten zu beteiligen, muss er diese Projekte dem flämischen Medienregulierer vorlegen, der dann ihre Zulässigkeit anhand einer Reihe von Bedingungen gemäß Artikel 7 des Beschlusses beurteilt (so muss es sich etwa um eine Animations-, Dokumentations- oder Fiktionsserie handeln) und darüber entscheidet, ob sie genehmigt werden oder nicht.

Entscheidet sich ein Veranstalter für eine Beteiligung durch einen finanziellen Beitrag an den VAF, so muss er diesen spätestens bis zum 30. April des betreffenden Jahres überweisen. Artikel 17 Absatz 3 sieht für nichtlineare Fernsehveranstalter die Möglichkeit vor, gegen Zahlung eines zusätzlichen finanziellen Beitrags bestimmte Rechte an Produktionen zu erwerben, die auf der Grundlage des Beschlusses mit finanzieller Unterstützung des VAF realisiert werden.¹²³

¹²² Besluit van de Vlaamse Regering betreffende de deelname van de particuliere niet-lineaire televisieomroeporganisaties aan de productie van Vlaamse audiovisuele werken (Beschluss der Flämischen Regierung über die Beteiligung privater nichtlinearer Fernsehveranstalter an der Produktion flämischer audiovisueller Werke), <http://reflex.raadvst-consetat.be/reflex/pdf/Mbbs/2019/03/18/140890.pdf>.

¹²³ Weitere Details in Lievens, E., A ‚Netflix tax‘ in Flanders? The participation of non-linear broadcasters in the production of Flemish audiovisual works? <http://merlin.obs.coe.int/iris/2019/9/article6.de.html>.



4. Stellungnahmen aus der Branche

Die Haltung der europäischen audiovisuellen Industrie im Hinblick auf die Entwicklungen beim Territorialitätsprinzip im Urheberrecht der EU kann dahingehend zusammengefasst werden, dass zunehmend Besorgnis besteht, die auch mehrfach fast einstimmig zum Ausdruck gebracht worden ist.

Einige dieser Sorgen sind in einem Brief der Audiovisual Sector Coalition („die Coalition“)¹²⁴ zum Vorschlag der Europäischen Kommission für eine Geoblocking-Verordnung nachzulesen.¹²⁵ Darin erklärt die Coalition, die europäische audiovisuelle Industrie stütze sich stark auf die Freiheit, Lizenzen und Verträge auf territorialer Basis zu vereinbaren, um von Produktions- und Distributionspartnern in mehreren Ländern Mittel für die Konzeption, Produktion und Distribution neuer Inhalte zu erhalten. Der Gebietsschutz ermögliche nicht nur größere Investitionen in die Entwicklung und Schaffung neuer Werke, sondern auch das Zuschneiden des Angebots an Filmen und audiovisuellen Inhalten auf die vielen verschiedenen Zielgruppen in ganz Europa. Dies fördere die Entstehung lokaler Märkte für ausländische Inhalte und die kulturelle und sprachliche Vielfalt, sodass die europäischen Zuschauer mehr Auswahl hätten. Mit Blick auf das Ziel der Förderung der kulturellen Vielfalt erinnert die Coalition in ihrem Schreiben unter anderem an folgende Elemente:

- Das Europäische Parlament hat wiederholt mit überwältigender Mehrheit Entschließungen angenommen, in denen es die Besonderheiten der audiovisuellen Wirtschaft in Europa und die Bedeutung von Territorialität und Vertragsfreiheit für die Finanzierung und Verbreitung audiovisueller Inhalte und für die kulturelle Vielfalt würdigt.
- Die Vertragsfreiheit ist nach wie vor ein entscheidender Faktor für die Fähigkeit der audiovisuellen Industrie, die Finanzierung neuer audiovisueller Inhalte sicherzustellen, und ein wichtiger Katalysator für kulturelle Vielfalt.

In ihrem Beitrag zur öffentlichen Konsultation über den Zwischenbericht der Europäischen Kommission über die Sektoruntersuchung zum elektronischen Handel¹²⁶ forderte die Audiovisual Coalition die Kommission darüber hinaus nachdrücklich auf, die Rolle des Urheberrechts als Grundrecht anzuerkennen und die Erkenntnisse aus den Studien zu berücksichtigen, die gezeigt hätten, dass die unternehmerische Freiheit, die Finanzierung

¹²⁴ Die Audiovisual Sector Coalition ist ein Dachverband für Organisationen aus allen Bereichen der audiovisuellen Industrie Europas, die Film- und Fernsehregisseure, kommerzielle Rundfunkveranstalter, Sportrechteinhaber, Publisher, Verleiher, Film- und Fernsehproduzenten sowie Kinobetreiber vertreten.

¹²⁵ Letter from the Audiovisual Sector Coalition on the European Commission's Proposal for a Regulation on Geo-Blocking, 29. November 2019, https://99ff6266-dd25-42d5-a566-c2ad860fe46d.filesusr.com/ugd/7bf01a_fb8851dfc1734feaa8f2b9ee64e525a2.pdf.

¹²⁶ Audiovisual Coalition submission to the Public Consultation on the European Commission's Preliminary Report on the E-Commerce Sector Inquiry, 18. November 2016, https://ec.europa.eu/competition/antitrust/e_commerce_files/federation_of_european_film_and_tv_directors_en.pdf.



und künftige Verbreitung jedes Films und Fernsehprogramms auf territorialer und auch auf exklusiver Basis zu organisieren, unerlässlich sei, damit die Branche auch weiterhin Film- und Fernsehhalte in Europa finanzieren könne. Die meisten Filme und Fernsehhalte in Europa würden in aller Regel auch über territoriale Koproduktions- und/oder Pre-Sale-Vereinbarungen mit verschiedensten künftigen lokalen Distributionspartnern finanziert werden, entweder durch Output-Deals oder durch einzelntitelbezogene Vereinbarungen. Die Gesamtkosten des Erwerbs der Verbreitungsrechte für ein bestimmtes Gebiet würden über verschiedene Verbreitungs Kanäle (Kino / physische Träger / online / verschiedene Fernsehformen) amortisiert. In vielen Fällen würden die Verbreitungsrechte für einzelne Gebiete von einzelnen Unternehmen erworben, die die Investition über die verschiedenen Verbreitungs Kanäle amortisieren. Daher müsse die Möglichkeit erhalten bleiben, Gebietsschutzvereinbarungen in gleicher Weise für die verschiedenen Verbreitungs Kanäle zu treffen. Unterschiedliche Ansätze für verschiedene Verbreitungsformen und/oder Rechte würden sich negativ auf den Wert der Rechte und künftige Amortisationsmöglichkeiten auswirken. Darüber hinaus seien die grundlegenden Kosten für Entwicklung, Produktion, Vermarktung und Verbreitung von Filmen und Fernsehhalten sehr hoch, und Investitionen in die Entwicklung, Produktion und Verbreitung von Inhalten seien riskant. Die Coalition nennt eine Reihe von Studien, die bestätigen würden, dass Exklusivlizenzen für einzelne Gebiete unerlässlich seien, um diese massiven Vorabinvestitionen zu bewältigen, die für die Finanzierung von Filmen und audiovisuellen Produktionen unverzichtbar seien. Exklusive Lizenzverträge sind für die Coalition absolut vereinbar mit der legitimen Ausübung von Exklusivrechten, die nicht nur durch das EU-Recht geschützt seien, sondern auch durch internationale Abkommen, denen die Europäische Union und ihre Mitgliedstaaten beigetreten sind. Der wahrgenommene/geschätzte Wert der territorialen Exklusivrechte an den verschiedenen Werken diene Produzenten bei der Finanzierung von Filmen und Fernsehwerken als Währung und ermögliche es künftigen Verbeitern derselben Werke, ihre Investitionen in die Schaffung eines Marktes für diese Werke in den verschiedenen Verbreitungs Kanälen zu amortisieren, im Hinblick auf kulturelle/sprachliche Besonderheiten, soziales Klima, Geschmack und kulturellen Zeitgeist jeweils zugeschnitten auf das betreffende Gebiet.¹²⁷

In Bezug auf Fragen der Übertragbarkeit sprach sich die Coalition für ausgewogene Maßnahmen aus,¹²⁸ um Verbrauchern auf Auslandsreisen in der gesamten Europäischen Union einen vorübergehenden Zugang zu ordnungsgemäß abonnierten Online-Film- und Fernsehdiensten zu ermöglichen. Gleichzeitig müsse das Risiko vermieden werden, dass die Annahme einer EU-weiten Lizenzierung aus Zufall oder Absicht obligatorisch wird. Ihr einziger Vorbehalt betraf Maßnahmen, die das wirtschaftliche und rechtliche System zur Finanzierung und Verbreitung audiovisueller Werke und Inhalte in Europa zum Vorteil der Verbraucher beeinträchtigen würden, also die Möglichkeit, Exklusivlizenzen für einzelne

¹²⁷ Siehe auch Erklärung von Cannes der European Film Agency Directors (EFADs), Preserving territoriality to improve the circulation of European films and access to European culture, 22 Mai 2017, <http://www.efads.eu/wp-content/uploads/EFADs-Cannes-Declaration.pdf>.

¹²⁸ Making portability work: key principles for the film and audiovisual sector, 18. Januar 2016, https://99ff6266-dd25-42d5-a566-c2ad860fe46d.filesusr.com/ugd/7bf01a_cd1d7aa5af084306999f1abc6c4b0b67.pdf.



Gebiete zu vergeben. Damit Gebietsschutz möglich bleibt, schlug die Coalition eine Reihe von Garantien und Grundsätzen vor:

- die Verpflichtung, eine effektive und zuverlässige Authentifizierung für die relevanten Online-Inhaltedienste zu gewährleisten,
- die Einengung der Definition eines „vorübergehenden Aufenthalts“,
- die Regelung des Auftrags an die Diensteanbieter,
- die Gewährung einer praktikablen Übergangszeit,
- die Bezugnahme auf den Drei-Stufen-Test, um die Einhaltung des internationalen Rechts sicherzustellen.

Wie in Kapitel 2 dieser Publikation dargelegt, stieß der ursprüngliche Vorschlag der Kommission für eine Verordnung mit Vorschriften für die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten in Bezug auf bestimmte Online-Übertragungen von Rundfunkveranstaltern und die Weiterverbreitung von Fernseh- und Hörfunkprogrammen in der gesamten audiovisuellen Industrie auf erheblichen Widerstand. Von wenigen Ausnahmen abgesehen war die gesamte Branche von Anfang an gegen die Einführung des Herkunftslandprinzips für bestimmte Arten von Online-Übertragungen von Fernseh- und Hörfunkprogrammen.¹²⁹ Die meisten Branchenakteure befürchteten, dass dies ein erster Schritt zur Abschaffung des Territorialitätsprinzips im Urheberrecht sein werde, auf dem ihre Geschäftsmodelle beruhen. Daher sahen sie in diesem Vorschlag eine existenzielle Bedrohung für die europäische audiovisuelle Wirtschaft und eine Maßnahme, die sich nachteilig auf Vielfalt und Kreativität auswirken würde. Besonders besorgt waren sie über das Zusammenspiel zwischen dieser Verordnung und den wettbewerbsrechtlichen Entscheidungen in diesem Bereich, insbesondere der (damals) mit Spannung erwarteten Entscheidung im sogenannten Pay-TV-Fall.¹³⁰ Nach Ansicht der Coalition¹³¹ war die Logik hinter der Einführung des Herkunftslandprinzips in die vorgeschlagene Online-Rundfunkverordnung (die „Verordnung“) höchst fragwürdig: Erstens bestehe kein nennenswerter Bedarf an einer grenzüberschreitenden Verfügbarkeit audiovisueller Inhalte, der ein regulatorisches Eingreifen rechtfertigen würde. Zudem sei es eine unbegründete Behauptung, dass der Erwerb von Lizenzen für Urheberrechte und verwandte Schutzrechte mit dem Ziel, Inhalte grenzüberschreitend zugänglich zu machen, zu aufwändig wäre. Im Gegenteil hätte die Erosion des Gebietsschutzes erhebliche negative Auswirkungen auf die kulturelle Vielfalt, die Beschäftigung, die Nachhaltigkeit der Branche und letztlich auf die Wahlmöglichkeiten der Verbraucher. Daher forderte die Coalition die europäischen Entscheidungsträger nachdrücklich auf, die Territorialität des Urheberrechts zu schützen, indem sie die engstmögliche Anwendung des Herkunftslandprinzips – als Ausnahme, nicht als Regel – beschließen, es auf die Lizenzierung von Nachrichteninhalten und Inhalten zum aktuellen Geschehen beschränken und die von der Europäischen

¹²⁹ Siehe *Online (re)transmission of TV programmes, Summary of the EAO workshop*, Brüssel, 21. Juni 2017, Europäische Audiovisuelle Informationsstelle, Straßburg, 2017, <https://rm.coe.int/168078332d>.

¹³⁰ Siehe Kapitel 5 dieser Publikation.

¹³¹ Siehe z. B.: *Joint Position on the Country-of-Origin Aspects of the Online Broadcasting Regulation*, 15. Februar 2018, https://99ff6266-dd25-42d5-a566-c2ad860fe46d.filesusr.com/ugd/7bf01a_f0ed6b7065884b9b84086c34acce64e3.pdf.



Kommission und dem Europäischen Parlament vorgeschlagene enge Definition von „Zusatzdiensten“ beibehalten.¹³²

¹³² Siehe auch EFAD-Schreiben “SatCab”- Recommendations for the Trilogues, <https://europeanfilmagencies.eu/en/news-publications/our-positions/104-european-film-agency-directors-efads-letter-on-the-satcab-proposal>. Siehe auch SAA-Kommentare zum Vorschlag der EG für eine Verordnung über die Weiterverbreitung von Fernseh- und Radioprogrammen und bestimmten Online-Übertragungen von Fernsehanstalten, 14. September 2016, <https://www.saa-authors.eu/file/322/download>. Für die Analyse der endgültigen Richtlinie und der Lösung des Herkunftslandprinzips durch die SAA siehe SAA, Broadcasting and retransmissions – from a bad proposal to a hopeful directive, https://www.saa-authors.eu/en/blog/565-broadcasting-and-retransmissions---from-a-bad-proposal-to-a-hopeful-directive#.XdQIJXdFx_d.



5. Rechtsprechung

5.1. Territoriale Exklusivlizenzen aus der Sicht von EU-Gerichten und Wettbewerbsbehörden

5.1.1. Von Coditel zu Sportradar: Territorialität bestätigt

Der Gerichtshof der Europäischen Union (GHEU) hat in mehreren Urteilen das Territorialitätsprinzip im Urheberrecht bestätigt. Die beiden ersten dieser Urteile stammen noch aus der Zeit vor Beginn der Harmonisierung des Urheberrechts in der Europäischen Union; es handelt sich um die Coditel-Fälle,¹³³ in denen es um den Gebietsschutz im Rundfunk aus Wettbewerbs- und Binnenmarktsicht ging.

Weitere Urteile haben später den Grundsatz der Territorialität im Hinblick auf die Anwendung verschiedener Richtlinien zum Urheberrecht bestätigt. Insbesondere in der Rechtssache Lagardère (C-192/04)¹³⁴ bestätigte der Gerichtshof den territorialen Charakter bestimmter Vergütungsansprüche, die im Rahmen der Richtlinie 92/100/EWG zum Vermietrecht und Verleihrecht harmonisiert wurden. Im Fall Stichting De Thuiskopie (Rechtssache C-462/09)¹³⁵ traf der GHEU eine Vorabentscheidung zur territorialen Umsetzung der Privatkopieausnahme gemäß Artikel 5 Absatz 2 Buchstabe b der InfoSoc-Richtlinie. Im Fall Donner (Rechtssache C-5/11)¹³⁶ definierte der GHEU den Geltungsbereich des Begriffs „Verbreitung an die Öffentlichkeit“ gemäß Artikel 4 Absatz 1 der InfoSoc-Richtlinie aus territorialer Sicht. Im Fall Sportradar (Rechtssache C-173/11)¹³⁷ bestätigte der

¹³³ Urteil des Gerichtshofes vom 18. März 1980, Rechtssache C-62/79, SA Compagnie générale pour la diffusion de la télévision, Coditel, und andere gegen Ciné Vog Films und andere (Coditel I), <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=CELEX:61979CJ0062>; und Urteil des Gerichtshofes vom 6. Oktober 1982, Rechtssache C-262/81, Coditel SA, Compagnie générale pour la diffusion de la télévision, und andere gegen Ciné-Vog Films SA und andere (Coditel II), <http://curia.europa.eu/juris/liste.jsf?language=de&num=C-262/81>.

¹³⁴ Urteil des Gerichtshofes (Dritte Kammer) vom 14. Juli 2005, Rechtssache C-192/04, Lagardère Active Broadcast gegen Société pour la perception de la rémunération équitable (SPRE) und Gesellschaft zur Verwertung von Leistungsschutzrechten mbH (GVL), <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?doclang=DE&text=&pageIndex=0&part=1&mode=lst&docid=60584>.

¹³⁵ Urteil des Gerichtshofes (Dritte Kammer) vom 16. Juni 2011, Rechtssache C-462/09, Stichting de Thuiskopie gegen Opus Supplies Deutschland GmbH und andere, <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=85089&doclang=de>.

¹³⁶ Urteil des Gerichtshofes (Vierte Kammer) vom 21. Juni 2012, Rechtssache C-5/11, Strafverfahren gegen Titus Alexander Jochen Donner, <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=124189&doclang=de>.

¹³⁷ Urteil des Gerichtshofes (Dritte Kammer) vom 18. Oktober 2012, Football Dataco Ltd und andere gegen Sportradar GmbH und Sportradar AG,



GHEU das Territorialitätsprinzip für das Schutzrecht *sui generis* im Zusammenhang mit dem Schutz von Datenbanken.¹³⁸

5.1.2. Von Murphy zum Pay-TV-Fall: Territorialität auf dem Prüfstand

Durch die Neubewertung territorialer Exklusivlizenzen für die Verbreitung urheberrechtlich geschützter Inhalte aus Binnenmarkts- und Wettbewerbssicht wurden die Grenzen des Territorialitätsprinzips im Urheberrecht in den letzten Jahren von den EU-Gerichten und -Wettbewerbsdiensten in Frage gestellt.

5.1.2.1. Der Fall Murphy – Satellitenübertragung von Fußballspielen der Premier League

Im Jahr 2011 schlug der GHEU mit dem Murphy-Urteil zur Satellitenübertragung von Fußballspielen der Premier League (auch als „Premier-League-Urteil“ bezeichnet) eine erste Bresche in das Territorialitätsprinzip.¹³⁹ Der Gerichtshof stellte darin fest, dass ein Lizenzsystem für die Ausstrahlung von Fußballspielen, das Fernsehveranstaltern Gebietsschutz für bestimmte Mitgliedstaaten gewährte und Fernsehzuschauern verbot, die Sendungen mit einer Decoderkarte in anderen Mitgliedstaaten zu sehen, gegen EU-Recht verstößt. In seinem Urteil entschied der Gerichtshof zu dem System territorialer Exklusivlizenzvereinbarungen, das die Football Association Premier League (FAPL) geschaffen hatte, dass Klauseln, die es dem Sendeunternehmen untersagen, Decodiervorrichtungen zur Verfügung zu stellen, die Zugang zu den Streitgegenständen des Rechteinhabers gewähren (die durch den Lizenzvertrag gegen extraterritoriale Nutzung geschützt sind), eine nach Artikel 101 AEUV verbotene Wettbewerbsbeschränkung darstellen.

Der Gerichtshof erkannte das Recht des Rechteinhabers auf Vergütung als Teil der wesentlichen Funktion des Urheberrechts an und wies darauf hin, dass der Rechteinhaber beim Aushandeln einer „angemessenen Vergütung“ durch nichts daran gehindert sei, „einen Betrag zu verlangen, der der tatsächlichen und potenziellen Einschaltquote sowohl im Sendemitgliedstaat als auch in jedem anderen Mitgliedstaat, in dem die Sendungen mit

<http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=128651&doclang=de>.

¹³⁸ Zu weiteren Informationen zu dieser Rechtsprechung siehe: Cabrera Blázquez F., Cappello M., Grece C., Valais, S., Territorialität und ihre Auswirkungen auf die Finanzierung audiovisueller Werke, IRIS Plus, Europäische Audiovisuelle Informationsstelle, Straßburg, 2015, S. 55 ff., <https://rm.coe.int/168078347d>.

¹³⁹ Urteil des Gerichtshofs (Große Kammer) vom 4. Oktober 2011, verbundene Rechtssachen C-403/08 und C-429/08, Football Association Premier League Ltd und andere gegen QC Leisure und andere (C-403/08) und Karen Murphy gegen Media Protection Services Ltd (C-429/08), <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=110361&doclang=de>. Weitere Details zum Premier-League-Urteil enthält Cabrera Blázquez F., Cappello M., Grece C., Valais, S., Territorialität und ihre Auswirkungen auf die Finanzierung audiovisueller Werke, *op. cit.*



den Schutzgegenständen ebenfalls empfangen werden, Rechnung trägt.“¹⁴⁰ Der Rechteinhaber habe in diesem Fall jedoch eine Vergütung angestrebt, die über das hinausgegangen sei, was zur Erreichung des Ziels erforderlich war, das betreffende Urheberrecht zu schützen. Der Aufschlag, den die Premier League im Austausch für die Garantie eines absoluten Gebietsschutzes erhalten habe, habe zu künstlichen Preisunterschieden geführt, die geeignet gewesen seien, die Abschottung nationaler Märkte wiederherzustellen.¹⁴¹ Eine Abschottung von Märkten mit dem alleinigen Ziel, künstliche Preisdifferenzen zwischen verschiedenen Mitgliedstaaten zu erzeugen und dadurch die Gewinne zu maximieren (Preisdiskriminierung), sei nicht mit dem Vertrag vereinbar.¹⁴²

Obwohl sich die Konsequenzen dieses Urteils zunächst auf Änderungen der Vertragsbedingungen der Premier League gegenüber den Kunden beschränkten,¹⁴³ scheint es in der Anwendung des Territorialitätsprinzips einen Wendepunkt markiert zu haben, der sich einige Jahre später in anderen audiovisuellen Bereichen widerspiegeln sollte.

5.1.2.2. Der Pay-TV-Fall Canal+ – Filmlizenzverträge für Pay-TV

Drei Jahre nach dem Fall Murphy weitete die Europäische Kommission ihre Überprüfung der Vergabe territorialer Exklusivlizenzen für urheberrechtlich geschützte Inhalte aus, indem sie im Januar 2014 eine Untersuchung zu möglichen Beschränkungen bei der Bereitstellung von Pay-TV-Diensten im Rahmen von Filmlizenzvereinbarungen einleitete. Die Untersuchung führte dazu, dass die EU-Wettbewerbsdienste im Juli 2015 den damals sechs großen Hollywood-Studios (20th Century Fox, Warner Bros., Disney, NBCUniversal, Sony und Paramount) und dem Sender Sky UK offiziell eine Mitteilung der Beschwerdepunkte zur grenzübergreifenden Erbringung von Pay-TV-Diensten übermittelten.¹⁴⁴

Traditionell lizenzieren Inhaber von Urheberrechten an Filmen Inhalte oft für einzelne Länder (oder für einige wenige Mitgliedstaaten mit gemeinsamer Sprache). Nach der vorläufigen Prüfung der Kommission verstießen die bilateralen vertraglichen Vereinbarungen zwischen den Studios und dem Sender gegen Artikel 101 AEUV, nach dem wettbewerbswidrige Vereinbarungen unzulässig sind. Kern des Problems waren nach Ansicht der Kommission die Geoblocking-Bestimmungen in der Lizenzvereinbarung zwischen Sky UK und den einzelnen Studios, nach der Sky UK absoluten Gebietsschutz

¹⁴⁰ Ibid., Randnr. 112.

¹⁴¹ Ibid., Randnr. 139.

¹⁴² Ibid., Randnr. 115.

¹⁴³ Die Lizenznehmer durften ihren Verbrauchern keinen englischsprachigen Audiokanal mehr anbieten. Sie durften Spiele der Premier League nur noch mit dem Kommentar in der jeweiligen Landessprache übertragen. Der englischsprachige Audiokanal ist jetzt den Lizenznehmern im Vereinigten Königreich und Irland vorbehalten. Lizenznehmer außerhalb des Vereinigten Königreichs durften samstags nachmittags nur noch ein Spiel der Premier League live übertragen.

¹⁴⁴ Europäische Kommission, Kartellrecht: Kommission übermittelt Mitteilung der Beschwerdepunkte zur grenzübergreifenden Erbringung von Pay-TV-Diensten im Vereinigten Königreich und in Irland, Pressemitteilung, 23. Juli 2015, https://europa.eu/rapid/press-release_IP-15-5432_de.htm.



genoss.¹⁴⁵ Die Kommission befürchtete, dass diese Klauseln den grenzüberschreitenden Wettbewerb zwischen den Pay-TV-Sendern ausschalten und den EU-Binnenmarkt künstlich entlang nationaler Grenzen aufteilen.

Im April 2016 bot Paramount Verpflichtungen an, die Bedenken der EU-Wettbewerbsdienste in Bezug auf Satellitenrundfunk und Online-Übertragungen auszuräumen.¹⁴⁶ Die Kommission akzeptierte die Verpflichtungen und erklärte sie im Juli 2016 für rechtlich bindend.¹⁴⁷ Mehr als zwei Jahre später, im Oktober 2018, bot Disney der Europäischen Kommission ebenfalls als Reaktion auf die Pay-TV-Untersuchung Verpflichtungen an.¹⁴⁸ Im Dezember 2018 fällte das Gericht ein Urteil in der Rechtssache *Groupe Canal+ gegen Europäische Kommission* und wies die Beschwerde des wichtigsten französischen Pay-TV-Senders gegen den Beschluss der Kommission zurück, die Verpflichtungen von Paramount für verbindlich zu erklären (Rechtssache T-873/16).¹⁴⁹ In diesem Urteil bestätigte das Gericht die vorläufige Einschätzung der Kommission, dass die Verpflichtungen des Senders und der Studios in der Filmlizenzvereinbarung von Paramount mit Sky gegen Artikel 101 AEUV verstießen, weil durch sie der grenzübergreifende Wettbewerb zwischen den Pay-TV-Sendern ausgeschaltet wurde. Insbesondere erklärte das Gericht in Bezug auf Fälle, in denen die vom Urheberrechtsinhaber geschlossenen Vereinbarungen Klauseln enthalten, nach denen er „passive Verkäufe“ von Sendern im Europäischen Wirtschaftsraum (EWR) an Verbraucher außerhalb des Mitgliedstaats, für den er ihnen eine Exklusivlizenz erteilt, verhindern muss, dass diese Klauseln absoluten Gebietsschutz gewähren und daher gegen Artikel 101 Absatz 1 AEUV verstoßen.

In Anlehnung an das Murphy-Urteil stellte das Gericht fest, dass für den Fall, dass ein Lizenzvertrag darauf gerichtet ist, die grenzüberschreitende Erbringung von Rundfunkdiensten zu untersagen oder einzuschränken, die Vermutung besteht, dass er eine Wettbewerbsbeschränkung bezweckt, es sei denn, andere Umstände, die sich aus seinem wirtschaftlichen und rechtlichen Kontext ergeben, lassen die Feststellung zu, dass ein solcher Vertrag nicht geeignet ist, den Wettbewerb zu beeinträchtigen.¹⁵⁰ Zum wirtschaftlichen und rechtlichen Kontext der betreffenden Klauseln wies das Gericht darauf

¹⁴⁵ Diese Klauseln verpflichteten Sky UK, den Zugang zu Filmen, die über seine Pay-TV-Dienste und/oder seine Satellitenprogramme ausgestrahlt werden, für Gebiete außerhalb des Lizenzgebiets (d. h. Vereinigtes Königreich und Irland) zu blockieren (so genanntes „Geoblocking“). Zudem verpflichteten sie einige der Filmstudios, sicherzustellen, dass Sender außerhalb des Vereinigten Königreichs und Irlands ihre Pay-TV-Dienste nicht im Vereinigten Königreich und in Irland anbieten dürfen. Derartige Klauseln schränken Sender in ihren Möglichkeiten ein, ungeforderten Anfragen in Bezug auf ihre Pay-TV-Dienste von nicht im Lizenzgebiet ansässigen Verbrauchern nachzukommen (sogenannte „passive Verkäufe“).

¹⁴⁶ Europäische Kommission, Kartellrecht: Kommission bittet im Rahmen von Pay-TV-Untersuchung um Stellungnahmen zu den Verpflichtungsangeboten von Paramount Pictures, Pressemitteilung, 22. April 2016, https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/de/IP_16_1530.

¹⁴⁷ Rechtssache AT.40023 – Cross-border access to Pay-TV, https://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/40023/40023_5273_5.pdf.

¹⁴⁸ Europäische Kommission, Kartellrecht: Kommission bittet im Rahmen von Pay-TV-Untersuchung um Stellungnahmen zu den Verpflichtungsangeboten von Disney, Pressemitteilung, 9. November 2018, https://europa.eu/rapid/press-release_IP-18-6346_de.htm

¹⁴⁹ Entscheidung vom 12. Dezember 2018, Rechtssache T-873/16, *Groupe Canal + SA v European Commission* (EU:T:2018:904), <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=208860&doclang=EN>.

¹⁵⁰ Ibid., Randnr. 48.



hin, dass die mit dem Beschluss der Kommission für rechtlich bindend erklärten Verpflichtungen nicht die Vergabe territorialer Exklusivlizenzen als solche berühren, sondern darauf abzielen, den absoluten Gebietsschutz zu beenden, der jeden Wettbewerb zwischen Sendern in Bezug auf unter diese Rechte fallende Werke im Rahmen einer Reihe gegenseitiger Verpflichtungen ausschalten soll. Im direkten Anschluss an dieses Urteil schlugen im Dezember 2018 auch die übrigen Studios und Sky UK Verpflichtungen vor.¹⁵¹

Die Kommission kam nach einem Markttest im März 2019 zu dem Schluss, dass die folgenden von Disney, NBCUniversal, Sony Pictures und Warner Bros. angebotenen Verpflichtungen ihre Bedenken ausräumen, und erklärte sie für die Studios für rechtlich bindend:

- Bei der Vergabe von Pay-TV-Lizenzen für ihre Filmproduktionen an einen Sender im EWR werden sie keine vertraglichen Verpflichtungen einführen (bzw. erneuern), die einen Pay-TV-Sender an grenzüberschreitenden passiven Verkäufen an Verbraucher hindern, die zwar im EWR, aber außerhalb des Lizenzgebiets des Senders ansässig sind (keine „Sender-Verpflichtung“).
- Bei der Vergabe von Pay-TV-Lizenzen für ihre Filmproduktionen an einen Sender im EWR werden sie keine vertraglichen Verpflichtungen einführen (bzw. erneuern), nach denen das betreffende Filmstudio außerhalb des Lizenzgebiets ansässige Pay-TV-Sender an passiven Verkäufen an Verbraucher im Lizenzgebiet hindern muss (keine „Studio-Verpflichtung“).
- Gegen etwaige Verletzungen von Sender-Verpflichtungen und/oder Studio-Verpflichtungen in bestehenden Vereinbarungen über die Vergabe von Pay-TV-Lizenzen für ihre Filmproduktionen werden sie nicht gerichtlich vorgehen.
- Sender-Verpflichtungen und/oder Studio-Verpflichtungen, die in bestehenden Vereinbarungen über die Vergabe von Pay-TV-Lizenzen für ihre Produktionen enthalten sind, werden sie nicht durchsetzen bzw. einhalten.

Die Kommission war angesichts der Ergebnisse dieses Markttests zudem davon überzeugt, dass die von Sky angebotenen Verpflichtungen ihre Bedenken ausräumen, und erklärte sie für Sky für rechtlich bindend:

- Sky wird in Vereinbarungen über die Vergabe von Pay-TV-Lizenzen für die Filmproduktionen von Disney, Fox, NBCUniversal, Paramount Pictures, Sony Pictures und Warner Bros. keine Sender-Verpflichtungen oder Studio-Verpflichtungen einführen (bzw. erneuern).
- Sky wird Sender-Verpflichtungen und Studio-Verpflichtungen in Vereinbarungen über die Vergabe von Pay-TV-Lizenzen für die Filmproduktionen von Disney, Fox, NBCUniversal, Paramount Pictures, Sony Pictures und Warner Bros. nicht durchsetzen bzw. einhalten.

¹⁵¹ Europäische Kommission, Kartellrecht: Kommission holt im Rahmen von Pay-TV-Untersuchung Stellungnahmen zu den Verpflichtungsangeboten von NBCUniversal, Sony Pictures, Warner Bros. und Sky ein, Pressemitteilung, 20. Dezember 2018, https://europa.eu/rapid/press-release_IP-18-6894_de.htm.



Die Verpflichtungen gelten im gesamten EWR für einen Zeitraum von fünf Jahren, und zwar sowohl für Online- und Satelliten-Pay-TV-Dienste als auch, soweit in der Lizenz bzw. den Lizenzen mit einem Pay-TV-Sender enthalten, für Video-on-Demand-Abonnementdienste. Die Verpflichtungen enthalten zudem eine Nichtumgehungsklausel sowie Klauseln über die Überprüfung der Verpflichtungen und die Ernennung eines Überwachungstreuhänders. Darüber hinaus erfassen sie alle derzeitigen und zukünftigen Tochtergesellschaften der genannten Unternehmen.¹⁵² Die Verpflichtungen gelten unbeschadet der Rechte, die den Studios im Rahmen der „Portabilitätsverordnung“ oder des Urheberrechts zustehen. Sie berühren auch nicht die Rechte der Studios oder eines Pay-TV-Senders, einseitig über den Einsatz von Geofiltertechnologie zu entscheiden.¹⁵³

Nach dem Markttest der obigen Verpflichtungen kündigte die Kommission im Juli 2019 den Abschluss des fünf Jahre zuvor eingeleiteten Kartellverfahrens gegen Disney, NBCUniversal, Sony Pictures, Warner Bros., Fox, Canal +, DTS Distribuidora de Televisión Digital, Promotora de Informaciones, S.A. (PRISA), Sky Deutschland und Sky Italia im Zusammenhang mit dem grenzüberschreitenden Zugang zum Pay-TV in Frankreich, Spanien, Deutschland und Italien an.¹⁵⁴

5.2. Vom absoluten zum relativen Herkunftslandprinzip für die finanzielle Förderung der Filmproduktion

Die Europäische Kommission bestätigte mit Beschluss¹⁵⁵ vom 1. September 2016 die Vereinbarkeit der extraterritorialen Ausweitung der deutschen Filmabgabe auf außerhalb Deutschlands niedergelassene VoD-Dienste mit dem Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union (AEUV) und stellte fest, dass die Maßnahme keinen Verstoß gegen die Richtlinie 2010/13/EU über audiovisuelle Mediendienste (AVMD-RL) darstellt.

Die Kommission erinnerte in dem Beschluss zunächst daran, dass nach Artikel 107 Absatz 3 Buchstabe d AEUV „Beihilfen zur Förderung der Kultur und der Erhaltung des kulturellen Erbes, soweit sie die Handels- und Wettbewerbsbedingungen in der Union nicht in einem Maß beeinträchtigen, das dem gemeinsamen Interesse zuwiderläuft“, als mit dem Binnenmarkt vereinbar angesehen werden können. Sie wies darauf hin, dass sie bereits im Beschluss in der Sache SA.36753 (3. Dezember 2013) festgestellt hatte, dass die derzeitige Regelung mit Artikel 107 vereinbar ist und „dass sich die Ausweitung des Kreises der in Frage kommenden Beihilfeempfänger auf nicht in Deutschland ansässige Unternehmen an

¹⁵² Die Verpflichtungen gelten somit auch für Fox nach der Übernahme durch Disney im März 2019.

¹⁵³ Siehe Europäische Kommission, Kartellrecht: Kommission akzeptiert Verpflichtungen von Disney, NBCUniversal, Sony Pictures, Warner Bros. und Sky für grenzüberschreitende Pay-TV-Dienste, Pressemitteilung, 7. März 2019, https://europa.eu/rapid/press-release_IP-19-1590_de.htm.

¹⁵⁴ Abschluss des Verfahrens, 26. Juli 2019, https://ec.europa.eu/competition/antitrust/cases/dec_docs/40023/40023_10719_5.pdf.
Siehe auch Zusammenfassung des Beschlusses der Kommission vom 7. März 2019, https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=uriserv:OJ.C_.2019.132.01.0008.01.DEU.

¹⁵⁵ Beschluss (EU) 2016/2042 der Kommission vom 1. September 2016 über die Beihilferegulation SA.38418 – 2014/C (ex 2014/N), <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/DE/TXT/?uri=CELEX%3A32016D2042#>.



sich nicht negativ auf das Ergebnis der nach dem genannten Artikel durchgeführten Vereinbarkeitsprüfung auswirkt.“

Anschließend prüfte die Kommission, ob die Abgabe gegen Artikel 110 AEUV verstößt, der bestimmt: „Die Mitgliedstaaten erheben auf Waren aus anderen Mitgliedstaaten weder unmittelbar noch mittelbar höhere inländische Abgaben gleich welcher Art, als gleichartige inländische Waren unmittelbar oder mittelbar zu tragen haben“, und auch „keine inländischen Abgaben, die geeignet sind, andere Produktionen mittelbar zu schützen.“ Die Kommission stellte fest, dass die neue Abgabe nicht gegen Artikel 110 verstößt, denn: „Ausländische Anbieter von Videoabrufdiensten können auch in der Praxis die Förderung in gleicher Weise in Anspruch nehmen“ und „die Regelung (sieht) wirksame Vorkehrungen vor, die es ausländischen Anbietern von Videoabrufdiensten ermöglichen, in gleicher Weise eine Vertriebsförderungsbeihilfe zu beantragen wie ihre deutschen Wettbewerber.“

Schließlich prüfte die Kommission, ob die Maßnahmen gegen die AVMD-Richtlinie verstoßen. In diesem Zusammenhang legt Artikel 2 Absatz 2 Buchstabe a das Herkunftslandprinzip fest und bestimmt, dass „diejenigen Mediendiensteanbieter der Rechtshoheit eines Mitgliedstaats (unterliegen), (...) die gemäß Absatz 3 in diesem Mitgliedstaat niedergelassen sind“. Artikel 13 Absatz 1 betrifft die Förderung europäischer Werke und bestimmt: „Die Mitgliedstaaten sorgen im Rahmen des praktisch Durchführbaren und mit angemessenen Mitteln dafür, dass audiovisuelle Mediendienste auf Abruf, die von ihrer Rechtshoheit unterworfenen Mediendiensteanbietern bereitgestellt werden, die Produktion europäischer Werke und den Zugang hierzu fördern.“ Zwei interessierte Parteien wandten ein, dass die Abgabe eine Maßnahme zur Förderung des Zugangs zu europäischen Werken darstelle und gegen das Herkunftslandprinzip verstoße. Die Kommission entschied jedoch, dass „die Zulässigkeit der Erhebung der Abgabe auf bestimmte Anbieter von Videoabrufdiensten, die ihre Dienste von Standorten außerhalb Deutschlands erbringen,“ nicht gegen die AVMD-Richtlinie verstößt. Die Kommission erklärte: „Eine Auslegung, wonach das Herkunftslandprinzip (...) auf eine Abgabe wie (diejenige) im vorliegenden Fall Anwendung findet, führt zu Situationen, in denen Anbieter, die auf demselben Markt tätig sind, unterschiedlichen Verpflichtungen unterliegen.“ Darüber hinaus verwies die Kommission auf die vorgeschlagene Änderung der AVMD-Richtlinie, mit der „insbesondere präzisiert (wird), dass die Mitgliedstaaten das Recht haben, Anbieter audiovisueller Mediendienste auf Abruf, die auf Zuschauer in ihrem Gebiet ausgerichtet, aber in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassen sind, zur Leistung solcher Beiträge zu verpflichten.“ Der Vorschlag sei eine „Klarstellung dessen, was bereits im Rahmen der derzeit geltenden Richtlinie möglich war.“

Nach diesem Beschluss klagte Netflix, das sich seit 2014 mit Diensten an deutsche Zuschauer richtet, beim Gericht der Europäischen Union gegen diese Regeln mit der Begründung, das FFG verstoße gegen die Dienstleistungsfreiheit, die Niederlassungsfreiheit sowie die Beihilfe- und Steuerbestimmungen der EU.



Mit Urteil vom 16. Mai 2018 (Rechtssache T-818/16)¹⁵⁶ wies das Gericht die Nichtigkeitsklage von Netflix gegen den Beschluss der Europäischen Kommission von 2016 zu den Regeln für ausländische Anbieter als unzulässig ab.

Die jüngste Ankündigung von Netflix, die Filmabgabe ab September 2019 zu zahlen, könnte das Ende dieses langjährigen Streits markieren und darauf hindeuten, dass das Unternehmen von weiteren Klagen gegen die deutsche Filmförderung Abstand genommen hat. Wie bereits erwähnt, beträgt die Filmabgabe nach § 153 Abs. 3 FFG bei einem Jahresumsatz von bis zu EUR 20 Millionen 1,8 % und bei einem Jahresumsatz von über EUR 20 Millionen 2,5 % des in Deutschland erzielten Umsatzes. Netflix wies für 2018 einen weltweiten Umsatz von rund USD 15 Milliarden aus. Zahlen für einzelne (nationale) Märkte werden allerdings nicht bekannt gegeben, sodass sich die Berechnung der Abgabe schwierig gestaltet. Wie viel Netflix letztlich also zahlen wird oder muss, bleibt momentan abzuwarten.

¹⁵⁶ Rechtssache T-818/16, Netflix International BV v. European Commission, Judgment of the General Court (Eighth Chamber), 16. Mai 2018, <http://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?text=&docid=202021&doclang=EN>.



6. Aktueller Stand

Seit dem Erscheinen unserer Publikation über Territorialität und ihre Auswirkungen auf die Finanzierung audiovisueller Werke im Jahr 2015 ist viel passiert, wie die vorliegende Aktualisierung zeigt.

6.1. Das Herkunftslandprinzip und die Förderung europäischer Werke

Wie in Kapitel 2 dieser Veröffentlichung erläutert, können Mitgliedsstaaten gemäß Artikel 13 der AVMD-Richtlinie einige Mediendiensteanbieter, die sich an Zuschauer auf ihrem Territorium richten, aber in einem anderen Mitgliedstaat niedergelassen sind, dazu verpflichten, finanziell zur Produktion europäischer Werke beizutragen. Da der Anbieter im Zielmitgliedstaat Einnahmen erzielt, muss er auch dort zur Förderung europäischer Werke beitragen. Man könnte argumentieren, dass die Annahme der überarbeiteten AVMD-Richtlinie und die Einführung der Bestimmung in Artikel 13 zu Diensten, die auf das Ausland abzielen, dazu geführt hat, dass ein Riss im Herkunftslandprinzip entstanden ist¹⁵⁷ und zwischen den Beteiligten mehrfach Diskussionen über die möglichen Auswirkungen und die praktische Umsetzung entflammt sind. Es bleibt abzuwarten, wie diese Bestimmung in der Praxis – auch im Hinblick auf die Koordination zwischen den für die Berechnung zuständigen nationalen Behörden – funktionieren wird, wenn sie in das innerstaatliche Recht der Mitgliedstaaten umgesetzt wird.

Bei Redaktionsschluss war die wichtigste Nachricht zu diesem Thema die Ankündigung des französischen Kulturministers, der nächste Gesetzentwurf zu audiovisuellen Diensten werde Finanzierungsverpflichtungen für VoD-Plattformen im Hinblick auf die Produktion französischer und europäischer Werke beinhalten (in Höhe von 16 % ihres Umsatzes in Frankreich).¹⁵⁸ Es wird zweifellos sehr interessant sein zu verfolgen, wie diese Verpflichtungen unter dem Aspekt des Territorialitätsprinzips genau formuliert werden und wie sie mit Blick auf Betreiber mit Sitz in anderen Mitgliedstaaten umgesetzt werden.

Zudem könnte die Ankündigung von Netflix, ab Februar 2019 in Deutschland die Filmabgabe zu zahlen, das Ende dieses langjährigen Streits markieren und darauf hindeuten, dass das Unternehmen von weiteren Klagen gegen die deutsche Filmförderung Abstand genommen hat. Wie bereits in Kapitel 3 dieser Veröffentlichung erwähnt, beträgt die Filmabgabe nach § 153 Abs. 3 FFG bei einem Jahresumsatz von bis zu EUR 20 Millionen 1,8 % und bei einem Jahresumsatz von über EUR 20 Millionen 2,5 % des in Deutschland

¹⁵⁷ Siehe z. B. Kenny R., Suter T., „An unravelling of the Digital Single Market“, November 2016, <http://www.cciagnet.org/wp-content/uploads/2016/11/The-New-AVMSD-An-Unravelling-of-the-DSM.pdf>.

¹⁵⁸ Ibid.



erzielten Umsatzes. Netflix wies für 2018 einen weltweiten Umsatz von rund USD 15 Milliarden aus. Zahlen für einzelne (nationale) Märkte werden allerdings nicht bekannt gegeben, sodass sich die Berechnung der Abgabe schwierig gestaltet. Wie viel Netflix letztlich also zahlen wird oder muss, bleibt bislang abzuwarten.¹⁵⁹

6.2. Das Territorialitätsprinzip und die grenzüberschreitende Bereitstellung audiovisueller Inhalte

Als weitaus umstrittener haben sich die unterschiedlichen Entwicklungen rund um das Territorialitätsprinzip im EU-Urheberrecht erwiesen. Während die Portabilitätsverordnung in der audiovisuellen Industrie nicht auf großen Widerstand stieß, löste der Vorschlag der Kommission für eine Verordnung mit Vorschriften für die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten in Bezug auf bestimmte Online-Übertragungen von Rundfunkveranstaltern und die Weiterverbreitung von Fernseh- und Hörfunkprogrammen in der gesamten Branche eine Gegenreaktion aus, wie in Kapitel 2 dieser Publikation erläutert. Dass der Anwendungsbereich des angenommenen Texts (der nun in eine Richtlinie umgewandelt wurde) erheblich eingeschränkt wurde, erleichterte es der audiovisuellen Industrie, dies zu akzeptieren. Die größeren Sorgen macht man sich dort über die Auswirkungen des so genannten Pay-TV-Falls.

Eines der Ziele der Kommission im Pay-TV-Fall war es nach den Worten der EU-Wettbewerbskommissarin Margrethe Vestager, den europäischen Verbrauchern eine größere Auswahl an grenzüberschreitenden Pay-TV-Diensten anzubieten, um ihnen die Möglichkeit zum Konsum von Filmen und Fernsehprogrammen zu eröffnen, die ihren eigenen kulturellen Interessen entsprechen, ohne dass diese Wahl durch Geoblocking-Bestimmungen in Lizenzverträgen zwischen den wichtigsten Filmstudios und Pay-TV-Sendern eingeschränkt wird.¹⁶⁰ Daher ergibt sich aus den in diesem Fall gegebenen Verpflichtungen, dass ein italienischer Kunde nun theoretisch bei Sky UK einen Zugang zu den großen Hollywood-Filmen kaufen kann. Erwartet wird zudem, dass ein solches Szenario den Wettbewerb zwischen den Sendern verstärken dürfte, da diese nun Kunden mit Wohnsitz in anderen Mitgliedstaaten Zugang zu ihren Diensten gewähren können. Es setzt jedoch auch voraus, dass die Sender ihre Geschäftsmodelle anpassen wollen, um ihre Dienste potenziellen Kunden EU-weit anzubieten, und dass sie die entsprechenden Verwertungsrechte von den Rechteinhabern erwerben.

Abzuwarten bleibt insbesondere angesichts der Ergebnisse der Sektoruntersuchung der Kommission zum elektronischen Handel im Jahr 2017, inwieweit dies in der Praxis der

¹⁵⁹ Siehe auch Etteldorf, C., Zugeständnis im jahrelangen Streit um deutsche Filmförderung: Netflix wird Filmabgabe zahlen, IRIS Newsletter 2019-4/9, Europäische Audiovisuelle Informationsstelle, Straßburg, <http://merlin.obs.coe.int/iris/2019/4/article9.de.html>.

¹⁶⁰ Celebrating European culture, Rede von Margrethe Vestager, 24. Januar 2017, https://ec.europa.eu/commission/commissioners/2014-2019/vestager/announcements/celebrating-european-culture_en.



Fall sein wird. Laut dem im Mai 2017 veröffentlichten Abschlussbericht¹⁶¹ ist die Verfügbarkeit der jeweiligen (Online-)Rechte von zentraler Bedeutung für den Wettbewerb auf den Märkten für digitale Inhalte. Die Verfügbarkeit wird hauptsächlich dadurch bestimmt, ob ein Rechteinhaber sich für eine Lizenzvergabe entscheidet und gegebenenfalls in welchem Umfang er Rechte in der Lizenzvereinbarung gewährt. Andererseits ist zu erwähnen, dass Lizenzen häufig auf exklusiver Basis vergeben werden, da der Zugang zu exklusiven Inhalten die Attraktivität der angebotenen digitalen Inhalte erhöht. Die Kommission selbst hat wiederholt bekräftigt, dass eine exklusive Lizenzvergabe nicht bereits als solche problematisch ist.¹⁶² Darüber hinaus haben die Fälle Murphy und Pay-TV klar bestätigt, dass Rechteinhaber bei Verhandlungen über ihre Rechte die tatsächliche und potenzielle Einschaltquote nicht nur in dem Land berücksichtigen können, für das die Exklusivlizenz vergeben wurde (aktive Verkäufe), sondern auch in den Ländern, in denen ein Inhalt empfangen wird (passive Verkäufe). Diese Möglichkeit hat natürlich Auswirkungen auf die Kosten des Erwerbs dieser Rechte; dies wird neben der unzureichenden Nachfrage der Verbraucher nach ausländischen Inhalten von den Anbietern digitaler Inhalte, die an der Sektoruntersuchung zum elektronischen Handel teilgenommen haben, auch als erster Faktor dafür genannt, dass sie ihre Dienste nur in den Mitgliedstaaten zugänglich machen, in denen sie derzeit tätig sind.¹⁶³

Die weiteren praktischen Auswirkungen der Fälle Murphy und Pay-TV auf die grenzüberschreitende Bereitstellung audiovisueller Inhalte sind schwer abschätzbar, zumal in einem Markt, der durch das Aufkommen neuer Vermittler und Geschäftsmodelle gekennzeichnet ist. Dessen ungeachtet lohnt ein Hinweis darauf, welche Rolle das Wettbewerbsrecht in den letzten Jahren bei der Gestaltung des Anwendungsbereichs des Territorialitätsprinzips in der audiovisuellen Industrie gespielt hat.¹⁶⁴ Wie in Kapitel 2 dieser Veröffentlichung dargelegt, ist für 2020 eine Neubewertung der Geoblocking-Verordnung 2018/302 geplant. Sie soll klären, ob audiovisuelle Dienste in ihren Anwendungsbereich einbezogen werden sollen, und dürfte mehr Aufschluss darüber geben, wie im audiovisuellen Bereich angesichts der aktuellen Marktentwicklungen mit Geoblocking praktisch umgegangen wird.

¹⁶¹ Europäische Kommission, Abschlussbericht über die Sektoruntersuchung zum elektronischen Handel, 10. Mai 2017,

https://ec.europa.eu/competition/antitrust/sector_inquiry_final_report_de.pdf. Siehe Kapitel 2 dieser Publikation.

¹⁶² Ibid., Randnr. 59, S. 16.

¹⁶³ European Commission, Commission Staff Working Document, Final Report on the e-Commerce Sector Inquiry, 10. Mai 2017, Tabelle C. 7, S. 234,

https://ec.europa.eu/competition/antitrust/sector_inquiry_swd_en.pdf.

¹⁶⁴ Siehe Vezzoso, S., Geo-blocking of Audio-visual Services in the EU: Gone with the Wind?, 13. Januar 2019, https://www.competitionpolicyinternational.com/geo-blocking-of-audio-visual-services-in-the-eu-gone-with-the-wind/#_edn11.

Eine Publikation
der Europäischen Audiovisuellen Informationsstelle

