

## URTEIL DES GERICHTSHOFS (Dritte Kammer)

24. November 2011(\*)

„Rechtsangleichung – Urheberrecht und verwandte Schutzrechte – Richtlinie 2001/29/EG – Art. 3 – Begriff der ‚Wiedergabe eines Werkes an eine Öffentlichkeit, die an dem Ort, an dem die Wiedergabe ihren Ursprung nimmt, anwesend ist‘ – Verbreitung musikalischer Werke in Anwesenheit einer Öffentlichkeit, ohne dass an die Verwertungsgesellschaft die entsprechenden urheberrechtlichen Vergütungen gezahlt werden – Abschluss von Verträgen mit den Urhebern der Werke über die Übertragung der Vermögensrechte – Anwendungsbereich der Richtlinie 2001/29“

In der Rechtssache C-283/10

betreffend ein Vorabentscheidungsersuchen nach Art. 267 AEUV, eingereicht vom Înalță Curte de Casație și Justiție (Rumänien) mit Entscheidung vom 14. Mai 2010, beim Gerichtshof eingegangen am 7. Juni 2010, in dem Verfahren

### **Circul Globus București (Circ & Variete Globus București)**

gegen

### **Uniunea Compozitorilor și Muzicologilor din România – Asociația pentru Drepturi de Autor (UCMR – ADA)**

erlässt

DER GERICHTSHOF (Dritte Kammer)

unter Mitwirkung des Kammerpräsidenten K. Lenaerts, des Richters J. Malenovský (Berichterstatter), der Richterin R. Silva de Lapuerta sowie der Richter E. Juhász und D. Šváby,

Generalanwältin: V. Trstenjak,

Kanzler: A. Calot Escobar,

aufgrund des schriftlichen Verfahrens,

unter Berücksichtigung der Erklärungen

- der Uniunea Compozitorilor și Muzicologilor din România – Asociația pentru Drepturi de Autor (UCMR – ADA), vertreten durch A. Roată-Palade, avocat,
- der rumänischen Regierung, vertreten durch A. Popescu als Bevollmächtigten sowie durch A. Wellman und A. Borobeică, Beraterinnen,
- der spanischen Regierung, vertreten durch N. Díaz Abad als Bevollmächtigte,
- der Europäischen Kommission, vertreten durch J. Samnadda und I. V. Rogalski als Bevollmächtigte,

aufgrund des nach Anhörung der Generalanwältin ergangenen Beschlusses, ohne Schlussanträge über die Rechtssache zu entscheiden,

folgendes

## **Urteil**

1 Das Vorabentscheidungsersuchen betrifft die Auslegung von Art. 3 Abs. 1 der 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 (ABl. L 167, S. 10).

2 Dieses Ersuchen ergeht im Rahmen eines Rechtsstreits zwischen der Uniunea Compozitorilor și Muzicologilor din România – Asociația pentru Drepturi de Autor (UCMR – ADA) (im Folgenden: UCMR – ADA) und dem Circul Globus București, jetzt Circ & Variete Globus București (im Folgenden: Zirkus Globus), wegen dessen angeblicher Verletzung von durch die UCMR – ADA verwalteten Rechten des geistigen Eigentums.

## **Rechtlicher Rahmen**

### *Völkerrecht*

3 Art. 11 der Berner Übereinkunft zum Schutz von Werken der Literatur und Kunst (Pariser Fassung vom 24. Juli 1971) in der am 28. September 1979 geänderten Fassung (im Folgenden: Berner Übereinkunft) bestimmt:

„(1) Die Urheber von dramatischen, dramatisch-musikalischen und musikalischen Werken genießen das ausschließliche Recht, zu erlauben:

1. die öffentliche Aufführung ihrer Werke einschließlich der öffentlichen Aufführung durch irgendein Mittel oder Verfahren,
2. die öffentliche Übertragung der Aufführung ihrer Werke durch irgendein Mittel.

(2) Die gleichen Rechte werden den Urhebern dramatischer oder dramatisch-musikalischer Werke während der ganzen Dauer ihrer Rechte am Originalwerk hinsichtlich der Übersetzung ihrer Werke gewährt.“

### *Unionsrecht*

4 Der zweite und der fünfte Erwägungsgrund der Richtlinie 2001/29 lauten:

„(2) Der Europäische Rat hat auf seiner Tagung in Korfu am 24. und 25. Juni 1994 die Notwendigkeit der Schaffung eines allgemeinen und flexiblen Ordnungsrahmens auf Gemeinschaftsebene für die Förderung der Entwicklung der Informationsgesellschaft in Europa hervorgehoben. Hierzu ist unter anderem ein Binnenmarkt für neue Produkte und Dienstleistungen erforderlich. Wichtige gemeinschaftsrechtliche Bestimmungen, mit denen ein derartiger Ordnungsrahmen sichergestellt werden sollte, wurden bereits eingeführt, in anderen Fällen steht ihre Annahme bevor. In diesem Zusammenhang spielen das Urheberrecht und die verwandten Schutzrechte eine bedeutende Rolle, da sie die Entwicklung und den Vertrieb neuer Produkte und Dienstleistungen und die Schaffung und Verwertung ihres schöpferischen Inhalts schützen und fördern.

...

(5) Die technische Entwicklung hat die Möglichkeiten für das geistige Schaffen, die Produktion und die Verwertung vervielfacht und diversifiziert. Wenn auch kein Bedarf an neuen Konzepten für den Schutz des geistigen Eigentums besteht, so sollten die Bestimmungen im Bereich des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte doch angepasst und ergänzt werden, um den wirtschaftlichen Gegebenheiten, z. B. den neuen Formen der Verwertung, in angemessener Weise Rechnung zu tragen.“

5 Der 18. Erwägungsgrund der Richtlinie 2001/29 lautet:

„Diese Richtlinie berührt nicht die Regelungen der betroffenen Mitgliedstaaten für die Verwaltung von Rechten, beispielsweise der erweiterten kollektiven Lizenzen.“

6 Der 23. und der 24. Erwägungsgrund der Richtlinie lauten:

„(23) Mit dieser Richtlinie sollte das für die öffentliche Wiedergabe geltende Urheberrecht weiter harmonisiert werden. Dieses Recht sollte im weiten Sinne verstanden werden, nämlich dahin gehend, dass es jegliche Wiedergabe an die Öffentlichkeit umfasst, die an dem Ort, an dem die Wiedergabe ihren Ursprung nimmt, nicht anwesend ist. Dieses Recht sollte jegliche entsprechende drahtgebundene oder drahtlose öffentliche Übertragung oder Weiterverbreitung eines Werks, einschließlich der Rundfunkübertragung, umfassen. Dieses Recht sollte für keine weiteren Handlungen gelten.

(24) Das Recht der öffentlichen Zugänglichmachung von Schutzgegenständen nach Artikel 3 Absatz 2 sollte dahin gehend verstanden werden, dass es alle Handlungen der Zugänglichmachung derartiger Schutzgegenstände für Mitglieder der Öffentlichkeit umfasst, die an dem Ort, an dem die Zugänglichmachung ihren Ursprung nimmt, nicht anwesend sind; dieses Recht gilt für keine weiteren Handlungen.“

7 Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie bestimmt:

„Die Mitgliedstaaten sehen vor, dass den Urhebern das ausschließliche Recht zusteht, die drahtgebundene oder drahtlose öffentliche Wiedergabe ihrer Werke einschließlich der öffentlichen Zugänglichmachung der Werke in der Weise, dass sie Mitgliedern der Öffentlichkeit von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl zugänglich sind, zu erlauben oder zu verbieten.“

### *Nationales Recht*

8 Art. 15 Abs. 1 des Gesetzes Nr. 8/1996 über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (legea n° 8/1996 privind drepturile de autor și drepturile conexe) in der durch das Gesetz Nr. 285/2004 geänderten Fassung (im Folgenden: Gesetz über das Urheberrecht) sieht vor:

„Als öffentliche Wiedergabe ist jede Wiedergabe eines Werkes anzusehen, die unmittelbar oder durch technische Mittel an einem der Öffentlichkeit zugänglichen Ort oder an jedem Ort erfolgt, an dem sich eine Anzahl von Personen versammelt, die den gewöhnlichen Kreis einer Familie und deren Bekannten überschreitet, einschließlich der szenischen Darstellung, des Vortrags oder der unmittelbaren Darbietung oder Darstellung eines Werkes, gleich in welcher öffentlichen Art und Weise, des öffentlichen Ausstellens von Werken der bildenden Künste, der angewandten Kunst, der Fotografie und der Architektur, der öffentlichen Projektion eines Filmwerks und anderer audiovisueller Werke, einschließlich der Werke der digitalen Kunst, der Darbietung an

einem öffentlichen Ort mittels Ton- oder audiovisueller Aufnahmen, sowie der gleich mit welchem Mittel erfolgenden Darbietung eines rundfunkgesendeten Werkes an einem öffentlichen Ort. Des Weiteren ist jede drahtgebundene oder drahtlose Wiedergabe eines Werkes als öffentlich anzusehen, durch die dieses der Öffentlichkeit zur Verfügung gestellt wird, einschließlich derjenigen über das Internet oder andere Rechnernetze, so dass jedes Mitglied der Öffentlichkeit von jedem Ort aus und zu jeder Zeit, die es individuell bestimmt, Zugang erlangen kann. ...“

9 Art. 123 Abs. 1 des Gesetzes über das Urheberrecht bestimmt:

„Die Inhaber des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte können die ihnen durch dieses Gesetz zuerkannten Rechte persönlich oder unter den Voraussetzungen dieses Gesetzes auf der Grundlage einer Vollmacht durch Verwertungsgesellschaften ausüben.“

10 Art. 123<sup>1</sup> Abs. 1 Buchst. e und Abs. 2 des Gesetzes über das Urheberrecht bestimmt:

„(1) Die kollektive Verwaltung ist für die Ausübung folgender Rechte obligatorisch:

...

e) das Recht der öffentlichen Wiedergabe musikalischer Werke mit Ausnahme der öffentlichen Projektion von Filmwerken;

...

(2) Hinsichtlich der in Abs. 1 genannten Kategorien von Rechten vertreten die Verwertungsgesellschaften auch diejenigen Rechteinhaber, die ihnen keine Vollmacht erteilt haben.

...“

11 Gemäß Art. 130 Abs. 1 des Gesetzes über das Urheberrecht sind die Verwertungsgesellschaften verpflichtet,

„a) den Nutzern, die dies vor jeder Nutzung der geschützten Bestände beantragen, gegen Vergütung im Wege einer nichtausschließlichen Lizenz schriftlich eine nichtausschließliche Genehmigung zu erteilen;

b) für ihren Tätigkeitsbereich Verwertungsbedingungen einschließlich angemessener Verwertungsgebühren auszuarbeiten, die mit den Nutzern im Hinblick auf die Zahlung dieser Gebühren auszuhandeln sind, soweit es sich um Werke handelt, deren Verwertungsform die Erteilung einer Einzelgenehmigung durch die Rechteinhaber ausschließt;

...

e) die von den Nutzern geschuldeten Beträge einzuziehen und nach Maßgabe der Satzungsbestimmungen unter den Rechteinhabern aufzuteilen;

...

h) von den Nutzern oder den von ihnen beauftragten Stellen die zur Berechnung der einzuziehenden Beträge erforderlichen Angaben und Dokumente sowie die genutzten Werke

betreffenden Informationen einschließlich des Namens des Rechteinhabers zu verlangen, damit diese Beträge aufgeteilt werden können ...“

12 Art. 131<sup>1</sup> Abs. 1 Buchst. e und 4 des Gesetzes bestimmt:

„(1) Die Verwertungsgesellschaften und die in Art. 131 Abs. 2 Buchst. b genannten Vertreter handeln die Verwertungsbedingungen auf der Grundlage folgender Hauptkriterien aus:

...

e) dem Anteil der Nutzungen, für die der Nutzer die Zahlungsverpflichtungen durch unmittelbare Verträge mit den Rechteinhabern erfüllt hat;

...

(4) Ist die kollektive Verwaltung gemäß Art. 123<sup>1</sup> obligatorisch, bleiben bei der Aushandlung der Verwertungsbedingungen die in Abs. 1 Buchst. c und e genannten Kriterien unberücksichtigt, da die Bestände als erfasste Bestände angesehen werden.“

### **Ausgangsverfahren und Vorlagefragen**

13 Die UCMR – ADA ist eine Verwertungsgesellschaft für Urheberrechte an musikalischen Werken.

14 Zwischen Mai 2004 und September 2007 gab der Zirkus Globus als Veranstalter von Zirkus- und Kabarettvorstellungen zu Gewinnzwecken öffentlich musikalische Werke wieder, ohne hierzu durch eine „nichtausschließliche“ Lizenz der UCMR – ADA berechtigt gewesen zu sein und ohne an diese die den Urhebervermögensrechten entsprechenden Beträge zu zahlen.

15 Da der Zirkus Globus damit nach Ansicht der UCMR – ADA deren Rechte verletzt hatte, erhob diese Klage beim Tribunalul București (Amtsgericht Bukarest). Zur Begründung ihrer Klage machte sie geltend, dass gemäß dem Gesetz über das Urheberrecht für die Ausübung des Rechts der öffentlichen Wiedergabe der musikalischen Werke die kollektive Verwaltung obligatorisch sei.

16 Der Zirkus Globus erwiderte hierauf, dass er mit den Komponisten der in seinen Vorstellungen verwendeten musikalischen Werke Verträge über die Übertragung der Urhebervermögensrechte geschlossen und ihnen die für die Nutzung vereinbarte Vergütung gezahlt habe. Da sich die Rechteinhaber gemäß Art. 123 Abs. 1 des Gesetzes über das Urheberrecht für die individuelle Verwaltung ihrer Rechte entschieden hätten, habe die Verwertungsgesellschaft keinerlei Rechtsanspruch auf die verlangten Vergütungen.

17 Die Vierte Kammer für Zivilsachen des Tribunalul București gab der Klage teilweise statt und verurteilte den Zirkus Globus zur Zahlung der Beträge, die für die zwischen Mai 2004 und September 2007 zu Gewinnzwecken erfolgten öffentlichen Aufführungen musikalischer Werke geschuldet worden seien, nebst Säumniszuschlägen. Die vom Zirkus Globus eingelegte Berufung wurde von der Curtea de Apel București (Berufungsgericht Bukarest) zurückgewiesen.

18 Diese beiden Gerichte befanden, dass Art. 123<sup>1</sup> Abs. 1 Buchst. e des Gesetzes über das Urheberrecht ausdrücklich vorsehe, dass das Recht der öffentlichen Wiedergabe musikalischer Werke obligatorisch der kollektiven Verwaltung unterstehe. Der Beklagte sei daher ungeachtet der Verträge, die er mit den Komponisten für verschiedene zwischen 2004 und 2007 gegebene

Vorstellungen geschlossen habe, zur Zahlung der Beträge verpflichtet gewesen, die nach den von der Verwertungsgesellschaft ausgehandelten Verwertungsbedingungen berechnet worden seien.

19 Der Zirkus Globus legte daraufhin beim Înalță Curte de Casație și Justiție (Oberster Kassations- und Gerichtshof) gegen die Entscheidung des Curtea de Apel București Revision ein, zu deren Begründung er u. a. vortrug, dass die Richtlinie 2001/29 nicht ordnungsgemäß in das innerstaatliche Recht umgesetzt worden sei. Obwohl das Recht der öffentlichen Wiedergabe im 23. und 24. Erwägungsgrund der Richtlinie 2001/29 klar dahin definiert worden sei, dass es im weiten Sinne jede Wiedergabe an eine Öffentlichkeit umfasse, die an dem Ort, an dem die Wiedergabe ihren Ursprung nehme, nicht anwesend sei, sei Art. 123<sup>1</sup> des Gesetzes über das Urheberrecht nicht geändert worden und schreibe weiterhin zwingend die kollektive Verwaltung des Rechts der öffentlichen Wiedergabe musikalischer Werke vor, ohne zwischen der direkten und der indirekten Wiedergabe zu unterscheiden.

20 Damit sei den in der Richtlinie 2001/29 vorgesehenen Beschränkungen der Ausübung des Rechts zur öffentlichen Wiedergabe eine weitere Beschränkung hinzugefügt worden. Zwischen die Urheber musikalischer Werke und die Veranstalter von Vorstellungen werde so die Verwertungsgesellschaft geschaltet, was dazu führe, dass dem Urheber eine von der Verwertungsgesellschaft erhobene Provision und dem Nutzer eine doppelte Zahlung aufgebürdet werde, da dieser, obwohl er die Vermögensrechte der Urheber entgeltlich erworben habe, verpflichtet sei, sie noch einmal über die Verwertungsgesellschaft zu bezahlen.

21 Dem hält die UCMR – ADA entgegen, dass zwischen dem nationalen Recht und der Richtlinie 2001/29 keine Divergenz bestehe, da in deren Anwendungsbereich nur die öffentliche Wiedergabe bestimmter musikalischer Werke der Informationsgesellschaft falle. Was das im vorliegenden Fall einschlägige Recht der direkten öffentlichen Wiedergabe anbelange, so belasse der 18. Erwägungsgrund der Richtlinie 2001/29 dessen Regelung gerade den Mitgliedstaaten, und der rumänische Gesetzgeber habe sich für die obligatorische kollektive Verwaltung entschieden.

22 Das vorliegende Gericht weist in seiner Entscheidung darauf hin, dass der Nutzer auch dann, wenn der Urheber der verwendeten Musik nicht Mitglied der Verwertungsgesellschaft sei, zur Einholung einer nichtausschließlichen Lizenz und nach Art. 123<sup>1</sup> Abs. 2 des Gesetzes über das Urheberrecht zur Zahlung einer Vergütung an die Verwertungsgesellschaft verpflichtet sei, die hinsichtlich der in Art. 123a Abs. 1 festgelegten Kategorien von Rechten auch diejenigen Rechteinhaber vertrete, die sie nicht bevollmächtigt hätten.

23 Das Gesetz enthalte auch keine Vorschrift, die diesen Rechteinhabern die Möglichkeit einräume, ihre Werke von der kollektiven Verwaltung auszuschließen, während diese Möglichkeit z. B. für das Recht der öffentlichen Wiedergabe über Satellit in Art. 3 Abs. 2 der Richtlinie 93/83/EWG des Rates vom 27. September 1993 zur Koordinierung bestimmter urheber- und leistungsschutzrechtlicher Vorschriften betreffend Satellitenrundfunk und Kabelweiterverbreitung (ABl. L 248, S. 15) ausdrücklich vorgesehen sei.

24 Das vorliegende Gericht schließt daraus, dass eine solche Regelung die Vertragsfreiheit übermäßig zu beschränken und dem doppelten Zweck zu widersprechen scheine, der mit der obligatorischen Kollektivverwaltung des Rechts zur öffentlichen Wiedergabe musikalischer Werke verfolgt werde und der darin bestehe, sowohl die Nutzung der Werke als auch die Vergütung der Urheber zu gewährleisten.

25 Vor diesem Hintergrund erscheine fraglich, ob eine solche Kollektivverwaltung nicht nur dem Zweck des Schutzes der Urheberrechte, sondern auch dem mit der Richtlinie 2001/29

verfolgten Ziel gerecht werde, einen angemessenen Ausgleich zwischen den Rechten der Urheber und denen der Nutzer zu wahren.

26 Der Înaltă Curte de Casație și Justiție hat daher das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:

1. Ist Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29 dahin auszulegen, dass unter „öffentlicher Wiedergabe“ zu verstehen ist:

a) nur die Wiedergabe an eine Öffentlichkeit, die an dem Ort, an dem die Wiedergabe ihren Ursprung nimmt, nicht anwesend ist, oder

b) auch jede unmittelbare Wiedergabe eines Werkes an einem der Öffentlichkeit zugänglichen Ort durch unmittelbare Darbietung oder Darstellung des Werkes, gleich in welcher Art und Weise?

2. Falls bei der ersten Frage Buchst. a bejaht wird: Bedeutet dies, dass die unter Buchst. b angeführten Handlungen der unmittelbaren Wiedergabe eines Werkes an die Öffentlichkeit nicht in den Anwendungsbereich dieser Richtlinie fallen, oder bedeutet es, dass es sich dabei nicht um eine öffentliche Wiedergabe des Werkes handelt, sondern um Handlungen der öffentlichen Aufführung/Darbietung eines Werkes im Sinne von Art. 11 Abs. 1 Nr. 1 der Berner Übereinkunft?

3. Falls bei der ersten Frage Buchst. b bejaht wird: Erlaubt Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29 die gesetzliche Regelung einer obligatorischen kollektiven Verwaltung des Rechts der öffentlichen Wiedergabe musikalischer Werke durch die Mitgliedstaaten, unabhängig von der Art und Weise, in der die Wiedergabe erfolgt, auch wenn dieses Recht individuell verwaltet werden kann und von Urhebern auch so verwaltet wird, ohne für die Urheber die Option vorzusehen, ihre Werke von der kollektiven Verwaltung auszuschließen?

### **Zur Zuständigkeit des Gerichtshofs**

27 Wie aus der Vorlageentscheidung hervorgeht, betrifft das Ausgangsverfahren Vorgänge, die sich zwischen Mai 2004 und September 2007 ereigneten, während Rumänien erst am 1. Januar 2007 der Europäischen Union beigetreten ist.

28 Insoweit ist daran zu erinnern, dass der Gerichtshof für die Auslegung der Bestimmungen des Unionsrechts ausschließlich im Hinblick auf ihre Anwendung in einem neuen Mitgliedstaat ab dem Zeitpunkt seines Beitritts zur Europäischen Union zuständig ist (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 10. Januar 2006, Ynos, C-302/04, Slg. 2006, I-371, Randnr. 36, sowie vom 14. Juni 2007, Telefónica O2 Czech Republic, C-64/06, Slg. 2007, I-4887, Randnr. 23).

29 Da die Tatsachen, die dem Ausgangsverfahren zugrunde liegen, teilweise nach dem Beitritt Rumäniens zur Europäischen Union eingetreten sind, ist der Gerichtshof für die Beantwortung der Vorlagefragen zuständig (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 15. April 2010, CIBA, C-96/08, Slg. 2010, I-2911, Randnr. 15).

### **Zu den Vorlagefragen**

*Zur ersten und zur zweiten Frage*

30 Mit seiner ersten und seiner zweiten Frage, die gemeinsam zu prüfen sind, möchte das vorliegende Gericht wissen, ob die Richtlinie 2001/29 und insbesondere ihr Art. 3 Abs. 1 dahin auszulegen sind, dass sie nur die Wiedergabe an eine Öffentlichkeit betreffen, die an dem Ort, an dem die Wiedergabe ihren Ursprung nimmt, nicht anwesend ist, oder ebenso jede direkte Wiedergabe eines Werkes an einem der Öffentlichkeit zugänglichen Ort in allen Formen der direkten Aufführung oder Darbietung des Werkes.

31 Es ist festzustellen, dass weder Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29 noch andere ihrer Bestimmungen den Begriff der „öffentlichen Wiedergabe“ definieren.

32 Unter solchen Umständen sind für die Auslegung eines unionsrechtlichen Begriffs nicht nur der Wortlaut der Bestimmung, in der er zu finden ist, sondern auch der Kontext, in dem diese steht, und der mit der Regelung, zu der sie gehört, verfolgte Zweck zu berücksichtigen.

33 Zu dem Kontext ist zunächst festzustellen, dass laut dem zweiten Satz des 23. Erwägungsgrundes der Richtlinie 2001/29 das Recht zur öffentlichen Wiedergabe „im weiten Sinne verstanden werden [sollte], nämlich dahin gehend, dass es jegliche Wiedergabe an die Öffentlichkeit umfasst, die an dem Ort, an dem die Wiedergabe ihren Ursprung nimmt, nicht anwesend ist“.

34 Insoweit hat der Gerichtshof in seinem Urteil vom 4. Oktober 2011, Football Association Premier League u. a. (C-403/08 und C-429/08, Slg. 2011, I-0000), die Tragweite dieses Erwägungsgrundes und insbesondere seines zweiten Satzes geklärt.

35 Der Gerichtshof hat dort unter Heranziehung der Entstehungsgeschichte der Richtlinie 2001/29 und insbesondere des vom Rat im Hinblick auf den Erlass der Richtlinie festgelegten Gemeinsamen Standpunkts (EG) Nr. 48/2000 vom 28. September 2000 (ABl. C 344, S. 1) ausgeführt, dass der 23. Erwägungsgrund der Richtlinie dem Vorschlag des Europäischen Parlaments folgt, das darin klarstellen wollte, dass die öffentliche Wiedergabe im Sinne der Richtlinie keine „direkten Aufführungen und Darbietungen“ umfasst, eine Formulierung, die auf den Begriff „öffentliche Aufführung“ in Art. 11 Abs. 1 der Berner Übereinkunft Bezug nimmt, wobei dieser Begriff die Aufführung von Werken vor der Öffentlichkeit umfasst, die sich in unmittelbarem körperlichem Kontakt mit der Person befindet, die dieses Werk aufführt oder darbietet (vgl. Urteil Football Association Premier League u. a., Randnr. 201).

36 Um also eine solche direkte öffentliche Aufführung und Darbietung vom Anwendungsbereich des Begriffs der „öffentlichen Wiedergabe“ im Rahmen der Richtlinie 2001/29 auszuschließen, ist im genannten Erwägungsgrund klargestellt worden, dass die öffentliche Wiedergabe jegliche Wiedergabe an die Öffentlichkeit umfasst, die an dem Ort, an dem die Wiedergabe ihren Ursprung nimmt, nicht anwesend ist (vgl. Urteil Football Association Premier League u. a., Randnr. 202).

37 In einer Situation wie der im Ausgangsverfahren fraglichen, in der, wie aus der Vorlageentscheidung hervorgeht, die öffentlich wiedergegebenen musikalischen Werke im Rahmen von Zirkus- und Kabarettvorstellungen direkt aufgeführt werden, besteht jedoch ein solcher unmittelbarer körperlicher Kontakt, so dass die Öffentlichkeit entgegen der Anforderung, die sich aus dem zweiten Satz des 23. Erwägungsgrundes der Richtlinie 2001/29 ergibt, an dem Ort, an dem die Wiedergabe ihren Ursprung nimmt, anwesend ist.

38 Was weiter den mit der Richtlinie 2001/29 verfolgten Zweck anbelangt, so geht aus ihrem zweiten und fünften Erwägungsgrund hervor, dass mit ihr ein allgemeiner und flexibler Ordnungsrahmen auf Unionsebene für die Förderung der Entwicklung der

Informationsgesellschaft geschaffen werden und die Bestimmungen im Bereich des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte angepasst und ergänzt werden sollten, um der technischen Entwicklung Rechnung zu tragen, die zu neuen Formen der Verwertung der geschützten Werke geführt hat.

39 Daraus folgt, dass die mit der Richtlinie 2001/29 angestrebte Harmonisierung, auf die im ersten Satz ihres 23. Erwägungsgrundes Bezug genommen wird, nicht dahin zu verstehen ist, dass mit ihr die „traditionellen“ Formen der öffentlichen Wiedergabe wie die direkte Aufführung oder Darbietung eines Werkes erfasst werden sollen.

40 Dies wird im Übrigen durch den dritten und vierten Satz des 23. Erwägungsgrundes der Richtlinie 2001/29 bestätigt, wonach das Recht der öffentlichen Wiedergabe jegliche entsprechende drahtgebundene oder drahtlose öffentliche Übertragung oder Weiterverbreitung eines Werkes, einschließlich der Rundfunkübertragung, umfasst und für keine weiteren Handlungen gilt. Somit umfasst dieses Recht keine Handlungen, bei denen es, wie bei der direkten Aufführung oder Darbietung eines Werkes, keine „Übertragung“ oder „Weiterverbreitung“ eines Werkes gibt.

41 Nach alledem ist auf die erste und die zweite Frage zu antworten, dass die Richtlinie 2001/29 und insbesondere ihr Art. 3 Abs. 1 dahin auszulegen sind, dass sie nur die Wiedergabe an eine Öffentlichkeit betreffen, die an dem Ort, an dem die Wiedergabe ihren Ursprung nimmt, nicht anwesend ist, und zwar unter Ausschluss jeder direkten Wiedergabe eines Werkes an einem der Öffentlichkeit zugänglichen Ort in allen Formen der direkten Aufführung oder Darbietung des Werkes.

#### *Zur dritten Frage*

42 In Anbetracht der Antwort auf die erste und die zweite Frage ist die dritte Frage nicht zu beantworten.

#### **Kosten**

43 Für die Parteien des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren ein Zwischenstreit in dem bei dem vorliegenden Gericht anhängigen Rechtsstreit; die Kostenentscheidung ist daher Sache dieses Gerichts. Die Auslagen anderer Beteiligter für die Abgabe von Erklärungen vor dem Gerichtshof sind nicht erstattungsfähig.

Aus diesen Gründen hat der Gerichtshof (Dritte Kammer) für Recht erkannt:

**Die 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 und insbesondere ihr Art. 3 Abs. 1 sind dahin auszulegen, dass sie nur die Wiedergabe an eine Öffentlichkeit betreffen, die an dem Ort, an dem die Wiedergabe ihren Ursprung nimmt, nicht anwesend ist, und zwar unter Ausschluss jeder direkten Wiedergabe eines Werkes an einem der Öffentlichkeit zugänglichen Ort in allen Formen der direkten Aufführung oder Darbietung des Werkes.**