

Stellungnahme des DFB und der DFL zum 2. EU-Urheberrechtspaket *Oktober 2016*

Der **Deutsche Fußball-Bund e.V. (DFB)** ist mit über **6,9 Millionen registrierten Mitgliedern** einer der größten Sportfachverbände der Welt. Knapp 25.000 Vereine und 160.000 Mannschaften nehmen an dem vom DFB organisierten Spielbetrieb teil. Der DFB vermarktet die Länderspiele der deutschen Fußball-Nationalmannschaft, den DFB-Pokal und die 3. Liga im In- und Ausland.

Der DFL Deutsche Fußball Liga e.V. ist der Zusammenschluss der 36 Profifußballklubs der Bundesliga und 2. Bundesliga in Deutschland. In seinem Auftrag organisiert die **DFL Deutsche Fußball-Liga GmbH (DFL)** die Ligawettbewerbe und vermarktet die Bundesliga und 2. Bundesliga im In- und Ausland. Die 36 deutschen Profiklubs erwirtschafteten mit der Organisation und Durchführung von Sportveranstaltungen sowie mit dem Betrieb von Fußballvereinen (NACE-Klassifizierung: 93.1, 93.11 bzw. 93.12) in der Saison 2014/15 einen Umsatz von insgesamt 3,127 Milliarden Euro (2013/14: 2,904 Milliarden Euro) und zahlten 981 Millionen Euro an Steuern und Sozialabgaben. Viele der Vereine operieren dabei als kleine und mittlere Unternehmen (KMU). Insgesamt arbeiten direkt und indirekt 50.237 Menschen (2013/14: 48.830 Menschen) für den professionellen Fußball in Deutschland.

Die wirtschaftliche Verwertung der Rechte erfolgt auch auf Basis gebietsbezogener Exklusivität. Entsprechend der jeweiligen Nachfrage werden die audiovisuellen Verwertungsrechte zur Nutzung in territorial abgrenzbaren Lizenzgebieten vertraglich eingeräumt. Diese Lizenzgebiete können, müssen aber nicht mit den nationalen Grenzen der EU-Mitgliedstaaten im europäischen Binnenmarkt übereinstimmen. Den Verträgen liegt das jeweilige nationale Urheberrecht gemäß dem Schutzlandprinzip aus dem Berner Übereinkommen zugrunde.

Die Verwertung der Rechte, insbesondere der territorial-exklusiv vergebenen und besonders werthaltigen Rechte, trägt dazu bei, den Fortbestand eines qualitativ hochwertigen und attraktiven Fußballs sicherzustellen sowie die Förderung und Ausbildung des sportlichen Nachwuchses in der Breite zu finanzieren. Die Vereine der Bundesliga reinvestieren die Vermarktungserlöse z.B. in die Sicherheit am Veranstaltungsort, den Spielerkader, die Nachwuchsförderung und die Sportinfrastruktur. Die vereinseigenen Nachwuchsleistungszentren der deutschen Profifußballmannschaften sowie die Errichtung und Aufrechterhaltung eines flächendeckenden Stützpunktsichtungssystems des DFB kosten jährlich etwa 120 Millionen Euro (Saison 2014/15). Seit Einführung der Leistungszentren im Jahr 2002 haben die Lizenzclubs mehr als 1 Milliarde Euro in die Nachwuchsarbeit investiert.

I. Allgemeine Anmerkungen zum zweiten Urheberrechtspaket der EU

Der DFB und die DFL lehnen **eine Ausweitung des Anwendungsbereichs der Satelliten- und Kabelrichtlinie (93/83/EWG) auf Online-Übertragungen grundsätzlich ab**. Die Vorschläge der Kommission würden dazu beitragen, dass der im weltweiten Vergleich sehr gut funktionierende Markt für Sportveranstaltungen und deren wirtschaftlicher Verwertung massiv beeinträchtigt würde. Das betrifft nicht nur den Fußball, sondern auch viele andere Sportarten, die über Jahrzehnte Veranstaltungen entwickelt haben, die sich erfolgreich vermarkten lassen und die auf die Einnahmen aus Fernsehgeldern noch stärker angewiesen sind.

1. Negative Konsequenzen für Rechteinhaber und Verbraucher

Nach Einschätzung von DFB und DFL hätte der Regelungsvorschlag – sollte er in dieser Form in Kraft treten – sehr negative Konsequenzen, und zwar nicht nur für die Rechteinhaber, sondern auch für die Verbraucher.

Die Ausweitung des Ursprungslandprinzips und der Kabelweitersendung aus der Satelliten- und Kabelrichtlinie auf Online-Übertragungen hätte massive Auswirkungen auf die gebietsbeschränkte Nutzung ausschließlicher Verwertungsrechte von DFB und DFL im Hinblick auf die von ihnen organisierten Sportveranstaltungen. Eine solche Regelung käme einem allgemeinen grenzüberschreitenden Zugang zu audiovisuellen Inhalten sehr nahe. Dies widerspricht unserer Ansicht nach sowohl dem Sinn und Zweck des Vorschlags der Kommission vom 9. Dezember 2015 für eine „**Verordnung über die Gewährleistung der grenzüberschreitenden Mitnahme von Online-Inhaltediensten (Portabilitäts-VO)**“ (KOM (2015) 627 endg.) als auch ihren politischen Leitlinien in der Mitteilung vom 6. Mai 2015 über eine „**Strategie für einen digitalen Binnenmarkt für Europa**“ (KOM (2015) 192 endg.), dass die Gewährleistung eines grenzüberschreitenden Zugangs zu exklusiven audiovisuellen Inhalten gleichzeitig den Wert dieser Rechte im audiovisuellen Sektor zu wahren habe.

Die Einführung des Ursprungslandprinzips auf Online-Übertragungen würde zu einer Aushöhlung des (nationalen) urheberrechtlichen Schutzes ausschließlicher Rechte führen. Denn die grundsätzlich weiterhin geltende Vertragsfreiheit (Erwägungsgrund 11 VO-Entw) wäre durch die Ausweitung des Ursprungslandprinzips einer strengeren Kartellaufsicht unterworfen und damit stark eingeschränkt.¹ Nach Auffassung des EuGH und der Generaldirektion Wettbewerb der Kommission ändert sich durch das Ursprungslandprinzip die rechtliche Perspektive. *Ohne* Ursprungslandprinzip für Online-Übertragungen kann eine territorialbeschränkte Einräumung ausschließlicher Rechte im Zusammenspiel mit der Vertragsfreiheit zum Kernbestand des urheberrechtlichen Schutzes gezählt werden. *Nach* Einführung eines Ursprungslandprinzips für Online-Übertragungen wird gemäß Art. 101 Abs. 1 AEUV bei der territorialen Beschränkung eines ausschließlichen Rechts durch vertragliche Vereinbarungen ein wettbewerbsbeschränkender Zweck dieser Abreden vermutet („unzulässige vertikale Vereinbarung“).

¹ Siehe dazu ausführlich unten unter III.1.

Für die Verwertung der Live-Bilder einer Sportveranstaltung ist die territoriale Exklusivität von Nutzungsrechten unabdingbar. Exklusivität ist die Grundvoraussetzung, damit ein „Markt für Übertragungsrechte“ von Sportveranstaltungen überhaupt entstehen kann. Das Verwertungsinteresse eines Sendeunternehmens als Lizenznehmer richtet sich nämlich nach dem Grad an Exklusivität seiner Nutzungsrechte, der nur über eine territoriale Beschränkung des vertraglich eingeräumten Nutzungsrechts zu erreichen ist. Die Sendeunternehmen sind daher vornehmlich an ausschließlichen Nutzungsrechten für ein bestimmtes Lizenzgebiet interessiert (insbesondere zur Live-Ausstrahlung). Durch eine Ausweitung von grenzüberschreitenden Internet-Simulcasts oder Weitersendungen von Live-Sportveranstaltungen werden die Exklusivität und damit der Wert der Live-Übertragungsrechte bedroht.

Der Sport als Premiuminhalt für Sendeunternehmen unterscheidet sich in Angebot und Nachfrage wesentlich von anderen audiovisuellen Inhalten, wie zum Beispiel Musik. Auch der Fußball ist ein weitgehend nationales Produkt. In den jeweiligen EU-Mitgliedstaaten besteht eine länderspezifische Nachfrage vor allem nach den Spielen der jeweiligen Heimatliga bzw. dem heimischen Pokalwettbewerb und insbesondere der Spiele der eigenen Fußball-Nationalmannschaft. Beispielsweise ist die Nachfrage nach Live-Übertragungen der polnischen Fußballliga in Polen am höchsten und nicht in Frankreich. Die lizenzierten Rechtepakete und die darauf aufbauenden Sendeformate entsprechen den jeweiligen nationalen und sprachlichen Besonderheiten und sind damit passgenau auf die Bedürfnisse der Verbraucher in den jeweiligen EU-Mitgliedstaaten ausgerichtet. Live-Übertragungen der Bundesliga in Polen legen einen Schwerpunkt auf eine Vor- und Nachberichterstattung mit Interviews polnischer Spieler oder verwenden Kameras mit Fokus auf das Spiel der polnischen Fußballer. Auch die Spiele, die ausgestrahlt werden, sind meistens Spiele derjenigen deutschen Vereine, in denen auch polnische Spieler unter Vertrag stehen. Obwohl die Nachfrage nach Live-Spielen der Bundesliga in Polen steigt, ist sie bei weitem nicht so hoch wie im Kernmarkt der Bundesliga (Deutschland). Die sehr unterschiedliche Nachfrage drückt sich zudem in einem niedrigeren Preis für ein Bezahlabonnement für Live-Spiele der Bundesliga in Polen im Vergleich zu Deutschland aus. Dieser unterschiedlichen Nachfrage tragen die Sportveranstalter mit entsprechend preislich und inhaltlich differenzierten Angeboten Rechnung.

Lässt sich eine länderspezifische Exklusivität wegen der Einführung des Ursprungslandprinzips und dem Recht auf Weitersendung für Online-Übertragungen nicht mehr sicherstellen, sind die Rechteinhaber gezwungen, die Exklusivität ihrer Inhalte durch die Schaffung neuer (paneuropäischer) Vermarktungsmodelle zu schützen. Denn aus Sicht der Rechteinhaber bestünde die Gefahr, dass Verbraucher mit Wohnsitz in einem Mitgliedstaat (z.B. Deutschland), in dem ein bestimmtes (Sport-)Recht eine hohe Nachfrage aufweist und daher auch ein höherer Preis für den Zugang zu einem Bezahlfernsehdienst verlangt wird, auf ein günstigeres Bezahlfernsehangebot in einem anderen Mitgliedstaat (z.B. Malta) ausweichen, in dem eine geringere Nachfrage nach diesem Recht besteht und daher der Zugang zu den Live-Übertragungen über Bezahlfernsehdienste günstiger ist. Ein immenser Nachfragerückgang und Wertverlust für die im wertvollsten Kernmarkt (hier: Deutschland) zu vergebenden Übertragungsrechte wären die Folge. Um einem solchen Szenario vorzubeugen, wären DFB und

DFL *de facto* gezwungen, nur noch ein exklusives Recht zur Nutzung in allen 28 EU-Mitgliedstaaten auszuschreiben und einzuräumen, weil wegen der Einführung des Ursprungslandprinzips und der Auslegung der Vertragsfreiheit im Lichte des EU-Wettbewerbsrechts die exklusiven Übertragungsrechte nicht mehr wirksam auf Deutschland und die jeweiligen anderen Territorien begrenzt werden könnten.

Ein solches „paneuropäisches“ Recht hätte allerdings schwerwiegende negative Folgen für die Verbraucher aus anderen EU-Mitgliedstaaten als Deutschland. Ohne Schutz der territorialen Exklusivität würde sich nur noch die Produktion eines am Kernmarkt (Deutschland) orientierten Sendeinhalts lohnen. Das würde bedeuten, dass alle Verbraucher außerhalb des Kernmarkts ein im Vergleich zur Situation vorher (territorial-exklusive Verwertung) qualitativ schlechteres Angebot erhielten, da es dann keine auf diese Verbraucher zugeschnittenen, „nationalen“ Angebote (z.B. hinsichtlich Sprache, spezifische Formate, Fokus der Berichterstattung auf einheimische Spieler) zu entsprechend günstigeren Preisen mehr geben würde.

Für die **Verbraucher** außerhalb des Kernmarkts würde die Schaffung eines Binnenmarktes für Sportrechte damit sehr wahrscheinlich zu **einem geringeren Angebot an attraktiven (ausländischen) Inhalten, einem Verlust an sprachlicher und kultureller Vielfalt (wegen der fehlenden individuellen Ausrichtung der Sendungen an den Bedürfnissen des jeweiligen nationalen Publikums) und möglicherweise Preiserhöhungen** führen.

2. Negative Auswirkungen auf den Wettbewerb

Außerdem würde die Praxis der Vergabe „paneuropäischer Rechte“, zu denen die Rechteinhaber durch die vorgeschlagenen Regelungen faktisch gezwungen wären, auf dem Markt für Sendeunternehmen mit großer Wahrscheinlichkeit zu einer Konsolidierung und Oligopolisierung beitragen. Nur sehr große Unternehmen und integrierte Medienkonzerne verfügen über eine ausreichende Finanzkraft, um überhaupt paneuropäische Rechte der attraktivsten Sportveranstaltungen in der EU erwerben zu können. Neben der schlichtweg unzureichenden Nachfrage (siehe unten) nach europaweiten Lizenzen für die Nutzung von Sportrechten sprechen daher auch schwerwiegende **wettbewerbspolitische Erwägungen** gegen die Gesetzesinitiative der Kommission. Zusammengefasst hätten die Vorschläge der Kommission bei ihrer Umsetzung mit hoher Wahrscheinlichkeit folgende wirtschaftlichen Auswirkungen:

- **Keine** wesentliche **Verbesserung** des grenzüberschreitenden Zugangs
- **Ende der territorial-exklusiven Verwertung**
- Quantitative und qualitative **Verringerung des Angebots** für den Verbraucher
- **Wettbewerbsverzerrungen** auf dem Markt der Rechteerwerber (Oligopolisierung)
- **Beherrschung** des „Markts für audiovisuelle Inhalte“ in der EU durch **außereuropäische Konzerne**
- **Verringerung kultureller Vielfalt** durch Verdrängung nationaler/regionaler Sender
- **Geringere Kontrollmöglichkeiten für (kleinere) Sportveranstalter** über die Nutzung ihrer Rechte
- **Begrenzung des wirtschaftlichen Potenzials** europäischer Sportwettbewerbe

Die Schaffung eines allgemeinen grenzüberschreitenden Zugangs zu audiovisuellen Premiuminhalten führt zu einer Verringerung des Angebots und einer Erhöhung der Preise für die Verbraucher außerhalb der bisherigen jeweiligen nationalen Kernmärkte sowie einer wettbewerbsverzerrenden Marktkonsolidierung zugunsten der großen, internationalen Sendeunternehmen.

3. Keine Notwendigkeit einer europäischen Regulierung

Unabhängig von den dargelegten negativen Konsequenzen halten wir die Ausweitung des Ursprungslandprinzips und der Kabelweitersendung aus der Satelliten- und Kabelrichtlinie auf Online-Übertragungen auch nicht für erforderlich.

Die Europäische Kommission hat ihre Vorschläge für eine „**Verordnung zur Gewährleistung der grenzüberschreitenden Portabilität von Online-Inhaltediensten im Binnenmarkt**“ (KOM (2015) 627 endg.) und eine „**Verordnung über die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten in Bezug auf bestimmte Online-Übertragungen von Rundfunkveranstaltern und die Weiterverbreitung von Fernseh- und Hörfunkprogrammen**“ (KOM (2016) 594 endg.) hauptsächlich mit einer stark gestiegenen Nachfrage nach einer Verbesserung des grenzüberschreitenden Zugangs der europäischen Verbraucher zu audiovisuellen Inhalten begründet. Insbesondere sprachliche Minderheiten oder Bürger, die in einem anderen EU-Mitgliedstaat als dem ihrer Herkunft wohnen, tragen maßgeblich diese grenzüberschreitende Nachfrage.

Aus Sicht von DFB und DFL handelt es sich bei diesen Argumenten um einfache Behauptungen, die von der Kommission nicht mit Zahlen oder Studien belegt werden können, wie die Kommission selbst zugibt.² Der Sport als Premiuminhalt für Sendeunternehmen unterscheidet sich in Angebot und Nachfrage wesentlich von anderen audiovisuellen Inhalten. In der laufenden Diskussion wird bislang nicht berücksichtigt, dass, im Gegensatz zu anderen audiovisuellen Inhalten, die „Live-Dimension“ bei der Verwertung von Sportveranstaltungen eine entscheidende Rolle spielt. Der eigentliche Wert einer Sportveranstaltung als Medieninhalt steckt in der zeitgleichen und/oder unmittelbar zeitversetzten Teilhabe an dem sportlichen Wettbewerb. Eine Sportveranstaltung trifft daher nur während ihres tatsächlichen „Stattdfindens“ auf ein maximales Interesse und ist somit – im Gegensatz zu z.B. Filmen oder TV-Serien – **nur ein einmal verwertbares Immaterialgut**. Zudem besteht wie oben bereits dargestellt nur eine nationale, länderspezifische Nachfrage nach Sportveranstaltungen. **Eine gleichartige, grenzüberschreitende Nachfrage aus anderen EU-Mitgliedstaaten besteht nicht**. Das haben zuletzt die von Eurostat im Auftrag der Kommission erhobenen Daten bestätigt: Nur 2 Prozent der EU-Bürger wollen *grenzüberschreitend* einen Zugang zu Sportinhalten über das Internet.³

² Europäische Kommission, Arbeitspapier – Folgenabschätzung (Impact Assessment) zur Modernisierung der EU-Urheberrechtsregeln vom 14.09.2016, Teil 1/3, SWD (2016) 301 endg., S. 17.

³ Eurostat, Flash Eurobarometer 411, Cross-border access to online content (August 2015), S. 93.

Die attraktivsten Sportveranstaltungen Europas, z.B. die Live-Spiele der Bundesliga oder des DFB-Pokals, stehen in allen 28 EU-Mitgliedstaaten live über legale Angebote der lizenznehmenden Sendeunternehmen zum unentgeltlichen oder entgeltlichen Empfang zur Verfügung. Auch bei dem Verweis auf sprachliche Minderheiten und EU-Bürger, die in einem anderen EU-Mitgliedstaat als dem ihrer Herkunft wohnen, wird vergessen, dass einerseits schon nach geltendem Recht sprachliche Minderheiten in die für sie sprachlich interessanteren Gebietslizenzen vertraglich einbezogen werden können und andererseits der Anteil sprachlicher Minderheiten (0,54 Prozent) und der Personen, die in einem anderen EU-Mitgliedstaat als dem ihrer Herkunft wohnen (2,6 Prozent), im Vergleich zur Gesamtbevölkerung der EU-Mitgliedstaaten (510 Millionen Menschen im Jahr 2016) sehr gering ist.

II. Darüber hinausgehende Themen, die in den Vorschlägen nicht enthalten sind, die die Kommission jedoch adressieren sollte

Die folgenden Ausführungen hätten auch unter Punkt 4 des Gliederungsvorschlags des BMJV angeführt werden können. Wir haben uns für eine Ausführung unter Punkt 2 entschieden, da der Text hiernach zwar Bezug zur Richtlinie über das Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt aufweist, allerdings ein aus Sicht des DFB und der DFL wichtiges Thema aufgreift, das bisher nicht in den Vorschlägen der Kommission enthalten ist, aber von der Kommission adressiert werden sollte.

1. Presseverlegerleistungsschutzrecht

In ihrem Vorschlag für eine „**Richtlinie über das Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt**“ (KOM (2016) 593 endg.) sieht die Kommission in Art. 11 des RL-Entw die Normierung eines Presseverlegerleistungsschutzrechts vor. Fortan sollen den Presseverlagen dieselben ausschließlichen Rechte zustehen wie den anderen in den Art. 2 und 3 Abs. 2 EU-Urheberrechts-RL (2001/29/EG) begünstigten Personengruppen.

Der DFB und die DFL können die von der Kommission angeführten Gründe zur Normierung eines Presseverlegerleistungsschutzrechts in Art. 11 RL-Entw des Vorschlags für eine „**Richtlinie über das Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt**“ (KOM (2016) 593 endg.) nachvollziehen. Die Einführung eines absoluten Rechts auf Vervielfältigung und öffentliche Zugänglichmachung (Erwägungsgrund 34 RL-Entw) wird nicht zuletzt mit der Amortisierung der von den Presseverlegern getätigten Investitionen (Erwägungsgrund 31 RL-Entw) und einem harmonisierten Rechtsschutz begründet (Erwägungsgrund 32 RL-Entw). Die Kommission verweist in ihrer Folgenabschätzung (Impact Assessment) zudem auf vergleichbare nationale Regelungen in zwei EU-Mitgliedstaaten (Deutschland und Spanien).⁴

⁴ Europäische Kommission, Arbeitspapier – Folgenabschätzung (Impact Assessment) zur Modernisierung der EU-Urheberrechtsregeln vom 14.09.2016, Teil 2/3, SWD (2016) 301 endg., S. 23.

2. Leistungsschutzrecht für Sportveranstalter

Die organisatorischen und investiven Leistungen der Sportveranstalter sind mit denen der Presseverleger vergleichbar. Erst durch die Veranstalterleistungen werden sportliche Wettbewerbe ausgerichtet, die in der Öffentlichkeit auf ein herausragendes Interesse der Allgemeinheit treffen. Nicht zuletzt wegen der herausgehobenen gesellschaftlichen Bedeutung besonders attraktiver Sportveranstaltungen haben mittlerweile fünf EU-Mitgliedstaaten (Frankreich⁵, Italien⁶, Polen⁷, Ungarn⁸ und zuletzt Spanien⁹) gesetzliche Regelungen eingeführt, die den jeweiligen nationalen Sportveranstaltern ausschließliche Nutzungsrechte für die wirtschaftliche Verwertung der von ihnen organisierten und ausgerichteten Sportveranstaltungen zuweisen.

Auch DFB und DFL vertreten seit Jahren die Ansicht, dass der nationale Gesetzgeber den Sportveranstaltern, insbesondere zum besseren Schutz gegen Internet-Piraterie, ein ausschließliches Verwertungsrecht im Sinne eines Leistungsschutzrechts *sui generis* zuweisen sollte. Im Zeitalter des Internets und vor dem Hintergrund der immensen Zunahme an unbefugten unmittelbaren Übernahmen des wirtschaftlichen Werts von Live-Sportübertragungen durch gewerblich handelnde Dritte, bedarf es einer eindeutigen Rechtsgrundlage. Diese Forderung nach einem einfachgesetzlichen Schutzrecht zugunsten der Sportveranstalter findet auch außerhalb des Sports immer mehr Fürsprecher. So haben sich sowohl der EuGH als auch die Monopolkommission¹⁰ für entsprechende gesetzliche Regelungen ausgesprochen.

Der EuGH stellte schon in seinem Urteil in der Rechtssache C-403/08 „Murphy“ fest, dass es einem EU-Mitgliedstaat freisteht *„Sportereignisse – gegebenenfalls unter dem Gesichtspunkt des Schutzes des geistigen Eigentums – zu schützen, indem er eine spezielle nationale Regelung einführt oder unter Beachtung des Unionsrechts einen Schutz anerkennt, den diese Ereignisse auf der Grundlage von Verträgen genießen, die zwischen den Personen, die berechtigt sind, den audiovisuellen Inhalt dieser Ereignisse der Öffentlichkeit zur Verfügung zu stellen, und den Personen, die diesen Inhalt an die Öffentlichkeit ihrer Wahl verbreiten wollen, geschlossen werden.“*¹¹ Er verweist in diesem Zusammenhang ausdrücklich darauf, dass der Unionsgesetzgeber eigentlich davon ausgegangen war, *„dass die EU-Mitgliedstaaten von dieser Befugnis Gebrauch machen werden, da er im 21. Erwägungsgrund der Richtlinie*

⁵ Art. L. 333-1 Code du Sport (1992).

⁶ Legge 19/07/2007 n° 106, G.U. vom 25.07.2007 *„Diritti televisivi sugli eventi sportivi nazionali: delega per la revisione della disciplina“* und die Umsetzungsverordnung Decreto legislativo vom 09.01.2008, n°9 *„Comercializzazione dei diritti audiovisivi sportivi“*.

⁷ Art. 31 (2), Dz. U. 2009 No. 201 position 1540 vom 19.11.2009.

⁸ Art. 37 (1), évi I. törvény a sportról, 2011.

⁹ Art. 2, Real Decreto-Ley 5/2015 vom 30.04.2015.

¹⁰ Monopolkommission, XXI. Hauptgutachten - Wettbewerb 2016, Rz. 362, S. 85, wonach *„eine allgemeine gesetzliche Klarstellung der Vermarktungsrechte an Sportübertragungen“* im Sinne eines absoluten Rechts wettbewerbspolitisch zu begrüßen wäre.

¹¹ EuGH, Rs. C-403/08 und C-429/08 – FAPL u.a., Slg. 2011, I-9083, Rn. 102 und 103.

97/36¹² auf Ereignisse Bezug nimmt, die von einem Veranstalter organisiert werden, der kraft Gesetzes befugt ist, die Rechte an diesem Ereignis zu veräußern.“

Aus den genannten Gründen sprechen sich DFB und DFL für die Aufnahme einer europäischen Vorschrift in den Richtlinienentwurf „Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt“ (KOM (2016) 593 endg.) aus, die die EU-Mitgliedstaaten zur Normierung eines einfachgesetzlichen Leistungsschutzrechts *sui generis* zugunsten der Sportveranstalter im nationalen Recht verpflichtet.

III. Verordnung zur Anwendung der Satelliten- und Kabelrichtlinie auf bestimmte Nutzungen im Internet

1. Ausweitung des Ursprungslandprinzips (Online-Übertragungen von Rundfunkveranstaltern)

a. Anwendungsbereich

Der Verordnungsentwurf der Kommission für die „**Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten in Bezug auf bestimmte Online-Übertragungen von Rundfunkveranstaltern und die Weiterverbreitung von Fernseh- und Hörfunkprogrammen**“ (KOM (2016) 594 endg.) sieht in Art. 2 VO-Entw die Ausweitung des Ursprungslandprinzips aus der Satellitenübertragung auf die öffentliche Wiedergabe und öffentliche Zugänglichmachung so genannter „ergänzender Online-Dienste“ durch einen Rundfunkveranstalter vor. Für die Zwecke des Urheberrechts und verwandter Schutzrechte, die für diese Vorgänge relevant sind, gilt die urheberrechtlich relevante Handlung als in dem Mitgliedstaat erfolgt, in dem der jeweilige Rundfunkveranstalter seine Hauptniederlassung hat.

Gemäß Art. 1 (a) VO-Entw werden alle „ergänzenden Online-Dienste“ vom Ursprungslandprinzip erfasst, über die durch einen Rundfunkveranstalter oder unter dessen Kontrolle und Verantwortung Fernseh- oder Hörfunkprogramme zeitgleich mit oder einen begrenzten Zeitraum nach ihrer Übertragung durch den Rundfunkveranstalter online öffentlich zugänglich gemacht werden.

Gemäß Erwägungsgrund 5 VO-Entw umfasst der Anwendungsbereich die Rechte an Werken und sonstigen Schutzgegenständen, die durch die Richtlinie 2001/29/EG (EU-Urheberrechts-RL) sowie die Richtlinie 2006/115/EG (Vermiet- und Verleih-RL) auf EU-Ebene harmonisiert wurden. Das bedeutet, dass gemäß Art. 2 und 3 EU-Urheberrechts-RL die ausschließlichen Rechte auf Vervielfältigung, öffentliche Wiedergabe und öffentliche Zugänglichmachung der Urheber, die ausschließlichen Rechte auf Vervielfältigung und öffentliche Zugänglichmachung der ausübenden Künstler, Tonträgerhersteller, Filmhersteller und Sendeunter-

¹² Aktuell: Erwägungsgrund 52 der AVMD-RL (2010/13/EU). „Ereignisse von `erheblicher gesellschaftlicher Bedeutung' (...) die im Voraus von einem Veranstalter organisiert werden, **der kraft Gesetzes befugt ist, die Rechte an diesen Ereignissen zu veräußern.**“

nehmen sowie gemäß Art. 9 Vermiet- und Verleih-RL das ausschließliche Verbreitungsrecht der ausübenden Künstler, Tonträgerhersteller, Filmhersteller und Sendeunternehmen von der Ausweitung des Ursprungslandprinzips betroffen sind.

b. Bewertung aus Sicht des DFB und der DFL

Anwendungsbereich umfasst Sportübertragungen

Der Anwendungsbereich umfasst gemäß Erwägungsgrund 5 VO-Entw die Rechte an Werken und sonstigen Schutzgegenständen, die durch die Richtlinie 2001/29/EG (EU-Urheberrechts-RL) sowie die Richtlinie 2006/115/EG (Vermiet- und Verleih-RL) auf EU-Ebene harmonisiert wurden. Nach Ansicht der Kommission sind daher die Verwertungsrechte der Sportveranstalter nicht vom Anwendungsbereich des VO-Entw betroffen.

DFB und DFL teilen diese Rechtsauffassung nicht. Seit einigen Jahren wird die Erstaufzeichnung der Bilder- und Tonsequenzen der Spiele des DFB-Pokals sowie der Bundesliga als Auftragsproduktion von der hundertprozentigen DFL-Tochter Sportcast GmbH durchgeführt. Die Sportcast GmbH produziert das so genannte „Basissignal“, das als Grundlage für die weltweite Live-Verwertung des jeweiligen Spiels dient. Als Basissignal werden die komplett geschnittenen, aber redaktionell unbearbeiteten Aufnahmen (Live-Bild und Live-Ton) vom Veranstaltungsort in voller Länge bezeichnet. Sendeunternehmen, die über die Spiele der Bundesliga berichten wollen, werden von der DFL mit einheitlichem Sendematerial beliefert. Zur Herstellung des Basissignals sind bestimmte Kamerakonzepte (Kamera- und Mikrofonpläne), technische Produktionsstandards und Leistungsbeschreibungen für Bild und Ton (z.B. spezielle Kamerastandards, Bildformat, Bild- und Tonqualität, Signalstärke), besondere Funktionen (z.B. eine Superzeitlupe) und Vorgaben für die Verbreitung des Signals ab dem Ausgang vom Übertragungswagen und Uplink auf einen europäischen Satelliten zu gewährleisten. Bei den Aufzeichnungen der Live-Spiele kommen bis zu vierzehn Kameras zum Einsatz, die das Spiel aus verschiedenen Perspektiven filmen. Der Regisseur vor Ort entscheidet laufend während der Sportveranstaltung darüber, welches Bildmaterial welcher Kamera in das Basissignal eingespielt wird, wann auf das Material einer anderen Kamera umgeschaltet wird, ob Kamerafahrten als Perspektivwechsel zum Einsatz kommen oder ob und wann eine Zeitlupe bzw. Aufnahmen der neuen Torlinientechnologie-Kameras in das Basissignal aufgenommen werden. Zudem bestimmt er die Übergänge von Live-Bildmaterial zu vorher aufgenommenen Bildaufnahmen und Randszenen.

Aus den genannten Gründen sind DFB und DFL im Hinblick auf die Herstellung des Basissignals Film- oder zumindest Laufbildhersteller gemäß §§ 94, 95 UrhG¹³, die sich somit für die Aufzeichnung der Live-Spiele auf ein verwandtes Schutzrecht berufen können.

Ein verwandtes Schutzrecht im Sinne eines ausschließlichen Verwertungsrechts für die audiovisuelle Verwertung von Sportveranstaltungen zugunsten der jeweiligen Veranstalter besteht zudem in mittlerweile 5 Mitgliedstaaten der EU. Selbst, wenn man der Ansicht der Kommis-

¹³ Vgl. Manegold/Czernik, in: Wandtke/Bullinger (Hrsg.), UrhG, § 94, Rn. 7.

sion darin folgt, dass es sich hierbei um keine EU-weit harmonisierten Ausschließlichkeitsrechte handelt, so muss man doch feststellen, dass durch die nationalen „verwandten Schutzrechte“ zugunsten der Sportveranstalter sowie die bestehenden Lizenzverträge mit Sendeunternehmen, deren Online-Übertragungen des eigenen Fernsehprogramms, inklusive der Sportübertragungen, von der Geltung des Ursprungslandprinzips erfasst wären, auch die Sportrechteinhaber zumindest mittelbar von der Ausweitung betroffen wären. Die Anwendung des Ursprungslandprinzips auf die Ausstrahlung audiovisueller Inhalte von Sportveranstaltungen wäre damit nicht zu verhindern.

Unklarer Anwendungsbereich bei weiter Auslegung „ergänzende Online-Dienste“

Die Ausweitung des Ursprungslandprinzips betrifft nach unserer Einschätzung lineare (zeitgleiche und unveränderte) Internetübertragungen in Form des so genannten „Simulcasts“. Der Simulcast im Internet erfolgt zeitgleich mit der „Erstausstrahlung“ des jeweiligen Fernseh- oder Hörfunkprogramms. Außerdem unterfallen andere zeitversetzte Inhalte, die für „einen begrenzten Zeitraum nach ihrer Übertragung durch den Rundfunkveranstalter online öffentlich zugänglich gemacht werden“ dem Ursprungslandprinzip. Laut Erwägungsgrund 8 VO-Entw handelt es sich bei den ergänzenden Online-Diensten um von den Rundfunkveranstaltern bereitgestellte Dienste, die eindeutig auf die jeweilige Übertragung bezogen und ihr untergeordnet sind. Hierzu gehören einerseits Dienste, die vom Rundfunkveranstalter bereits übertragen wurden und zeitversetzt für einen begrenzten Zeitraum nach ihrer Übertragung zugänglich gemacht werden (Catch-up). Andererseits sollen darüber hinaus aber auch Dienste umfasst sein, die die von Rundfunkveranstaltern übertragenen Fernseh- und Hörfunkprogramme ergänzen oder anderweitig ihren Umfang vergrößern. Als Beispiele werden Vorschauen, Erweiterungen, Beilagen oder Besprechungen zum jeweiligen Programminhalt genannt.

Nach Ansicht des DFB und der DFL ist nicht zu erkennen, welche Dienste hiervon umfasst sein sollen. Je nach Auslegung des Begriffs eines „ergänzenden“ oder „anderweitig den Umfang des Fernseh- oder Hörfunkprogramms vergrößernden“ Dienstes können sehr unterschiedliche Inhalte und Angebote betroffen sein, die jeweils ganz besondere Lizenzierungspraktiken betreffen. Die Kommission hat ihrerseits bereits erkennen lassen, dass sie eine extensive Auslegung des Anwendungsbereichs befürwortet.

Eingeschränkte Vertragsfreiheit

Die Ausweitung des Ursprungslandprinzips gemäß Art. 2 Abs. 1 VO-Entw auf Online-Übertragungen hat grundsätzlich die europaweite Verfügbarkeit frei empfangbar ausgestrahlter Fernseh- und Rundfunkprogramme zur Folge. Den damit einhergehenden vollständigen Verlust der Möglichkeit zur Vergabe territorial-exklusiver Lizenzen will die Kommission gemäß Erwägungsgrund 11 VO-Entw durch die Geltung des Grundsatzes der Vertragsfreiheit verhindern, wonach weiter gestattet ist, eine vertragliche Einschränkung der Verwertung der vom Ursprungslandprinzip betroffenen Rechte, insbesondere im Hinblick auf bestimmte Übertragungstechniken oder bestimmte Sprachfassungen, zu vereinbaren.

Nach Ansicht des DFB und der DFL reicht die in Erwägungsgrund 11 VO-Entw beschriebene Vertragsfreiheit ohne zusätzliche Klarstellungen des Gesetzgebers nicht aus, um in Zukunft – trotz oder gerade wegen der Ausweitung des Ursprungslandprinzips – noch rechtssicher territorial-exklusive Lizenzvereinbarungen einzugehen. Denn die Einführung des Ursprungslandprinzips für Online-Übertragungen muss im Zusammenhang mit den parallel zu den Gesetzgebungsvorschlägen der Kommission laufenden Verfahren und Auskunftersuchen der für die Wettbewerbsaufsicht zuständigen Generaldirektion Wettbewerb der Kommission gesehen werden.

Die Generaldirektion Wettbewerb hat im Januar 2014 ein offizielles Wettbewerbsverfahren gegen sechs US-Filmstudios und das Sendeunternehmen Sky eingeleitet.¹⁴ Unter Bezug auf das nach ganz herrschender Meinung nur für die Besonderheiten der Satellitenübertragung geltende *Murphy-Urteil*¹⁵ des EuGH wirft die Kommission den US-Studios und Sky z.B. vor, unzulässige Vertragsklauseln zur Sicherstellung einer gebietsabhängigen Exklusivität ausschließlicher Filmrechte für Online-Dienste zu verwenden, die als verbotene „vertikale Vereinbarungen“ gegen das Kartellverbot aus Art. 101 Abs. 1 AEUV verstoßen. Nach Ansicht der Kommission gelten die Prinzipien des *Murphy-Urteils* nach einer Einführung des Ursprungslandprinzips für Internetübertragungen entsprechend. Das bedeutet, die grundsätzlich EU-weite Empfangbarkeit einer Live-Übertragung kann nachträglich nicht wieder durch vertragliche Exklusivitätsklauseln auf ein bestimmtes Lizenzgebiet eingeschränkt werden. Daran ändert auch Erwägungsgrund 11 VO-Entw mit Verweis auf den Grundsatz der Vertragsfreiheit nichts. Denn entscheidend für die wettbewerbsrechtliche Bewertung ist der zweite Halbsatz des Erwägungsgrundes: „(...) vorausgesetzt, dass eine Einschränkung der Verwertung der betreffenden Rechte im Einklang mit dem Unionsrecht steht.“

Auf diesen Umstand weist die Kommission selbst in ihrer Folgenabschätzung (Impact Assessment) hin: „*The application of the CoO [country of origin] rule and the contractual freedom of broadcasters and rightholders would be subject to the application of the Treaty as well as to the applicable secondary law (notably, as regards the freedom to provide services).*“¹⁶ An anderer Stelle heißt es: „*Options which, in addition to establishing the CoO rule, would prohibit contractual arrangements concerning territorial exploitation of content were discarded. Such options could de facto result in pan-European licences.*“¹⁷

Die Folge dieser Gesetzgebung im Zusammenspiel mit der am *Murphy-Urteil* des EuGH orientierten Rechtsauffassung der Generaldirektion Wettbewerb in den anhängigen Wettbewerbsverfahren wäre das **Ende einer territorial-exklusiven Vermarktung** durch die Zulässigkeit EU-weiter Ausstrahlungen frei empfangbarer Fernsehprogramme und die Zulässigkeit grenzüberschreitender „passiver Verkäufe“ von Bezahlfernsehdiensten. Die Lizenznehmer

¹⁴ Vgl. Europäische Kommission, Pressemitteilung vom 13.01.2014, Case AT.40023 – grenzüberschreitende Erbringung von Pay-TV-Diensten, http://europa.eu/rapid/press-release_IP-14-15_de.htm.

¹⁵ EuGH, Rs. C-403/08 und C-429/08 – FAPL u.a., Slg. 2011, I-9083.

¹⁶ Europäische Kommission, Arbeitspapier – Folgenabschätzung (Impact Assessment) zur Modernisierung der EU-Urheberrechtsregeln vom 14.09.2016, Teil 1/3, SWD (2016) 301 endg., S. 26.

¹⁷ Europäische Kommission, Arbeitspapier – Folgenabschätzung (Impact Assessment) zur Modernisierung der EU-Urheberrechtsregeln vom 14.09.2016, Teil 1/3, SWD (2016) 301 endg., S. 27.

(Sendeunternehmen) müssten fortan unaufgeforderte Bestellungen einzelner Kunden aus anderen EU-Mitgliedstaaten, d. h. das Liefern von Waren an bzw. das Erbringen von Dienstleistungen für solche Kunden, zulassen. Beispielsweise könnten so deutsche Kunden das billigere Pay-TV-Angebot z.B. eines kroatischen oder maltesischen Senders mit Live-Übertragungen der Bundesliga-Spiele in Anspruch nehmen. Um den Wert ihrer Rechte auf dem heimatischen Kernmarkt zu schützen, wären der DFB und die DFL als Rechteinhaber damit *de facto* gezwungen, nur noch EU-weite Lizenzen für Live-Übertragungsrechte der Bundesliga-Spiele zu vergeben.¹⁸

Aus Sicht des DFB und der DFL bedeutet die Ausweitung des Ursprungslandprinzips auf Simulcast und andere Internet-Nebendienste einen schweren Eingriff in die gebietsbeschränkte (territoriale) Exklusivität von Live-Übertragungsrechten des Sports.

2. „Technologieneutrale“ Ausweitung des Weitersendungsrechts (Weiterverbreitung von Fernseh- und Hörfunkprogrammen)

a. Anwendungsbereich der „technologieneutralen“ Weitersendung

Gemäß Art. 1 (b) VO-Entw gilt als „Weiterverbreitung“ die zum öffentlichen Empfang bestimmte zeitgleiche, unveränderte und vollständige Weiterverbreitung einer drahtgebundenen, drahtlos oder über Satellit, nicht aber online erfolgenden Erstübertragung von zum öffentlichen Empfang bestimmten Fernseh- oder Hörfunkprogrammen aus einem anderen Mitgliedstaat, die von einem anderen als dem Rundfunkveranstalter erfolgt, durch den oder unter dessen Kontrolle und Verantwortung die Erstübertragung erfolgte.

Durch die Ausweitung des Rechts auf zeitgleiche, unveränderte und vollständige Weiterverbreitung einer zum öffentlichen Empfang bestimmten Erstübertragung über Kabel, Terrestrik und Satellit gemäß Art. 1 b) VO-Entw i.V.m. Art. 3 VO-Entw soll die Regelung der Kabelweitersendung in Art. 9 Abs. 1 Satelliten- und Kabelrichtlinie (entspricht § 20 b UrhG) „*technologieneutral*“ ausgestaltet und dieser gleichgestellt werden (Erwägungsgrund 12 VO-Entw).

Das „technologieneutrale“ Recht auf Weitersendung soll zudem einer Pflicht zur kollektiven Rechtewahrnehmung durch eine Verwertungsgesellschaft unterliegen. Umfasst sein sollen Weiterverbreitungstechnologien wie Kabel, Satellit, digitale terrestrische Netze, geschlossene internetprotokollgestützte Netze oder Mobilfunknetze (Erwägungsgrund 2 VO-Entw). Weiterverbreitungsdienste, die über das offene Internet angeboten werden, sind vom Anwendungsbereich nicht erfasst, da sie nur bedingt eine Kontrolle der dem Weitersendungsrecht unterfallenden Inhalte gewährleisten (Erwägungsgrund 12 VO-Entw).

¹⁸ Siehe ausführlich oben unter I.1. und 2, S. 2-4.

b. Bewertung aus Sicht des DFB und der DFL

Enorme Ausweitung der Reichweite

Die vorgeschlagene, „technologieneutrale“ Ausgestaltung des Weitersendungsrechts auf grenzüberschreitende Weitersendungen in Form der Satellitenübertragung, der digitalen erdgebundenen Übertragung, der Mobilfunkübertragung und der Übertragung über geschlossene internetprotokollgestützte Netze (IP-TV) hätte eine enorme Ausweitung der Reichweite von Weitersendungen öffentlich empfangbarer Erstübertragungen von Fernseh- und Rundfunkprogrammen zur Folge, die alle frei empfangbaren Erstaussstrahlungen von Live-Sportveranstaltungen, z.B. Länderspiele, Spiele des DFB-Pokals und Spiele der Bundesliga betrifft.

Den **erheblichen Eingriff in den Bestand der Verwertungsrechte und in die Privatautonomie der Rechteinhaber** durch die so genannte „technologieneutrale“ Ausweitung des Anwendungsbereichs der Richtlinie 93/83/EWG beschrieb das LG Hamburg in seinem Urteil vom 8. April 2009 („Zattoo“) treffend:

*„Gestützt auf die **Eigentumsgarantie des Art. 14 GG** geht das UrhG grundsätzlich von der individuellen Wahrnehmung der Verwertungsrechte durch den Berechtigten aus. **Lediglich dort, wo eine individuelle Wahrnehmung aufgrund der Massenhaftigkeit der für die Werknutzung erforderlichen Transaktionen nicht durchführbar erscheint und sich die Berechtigten nicht bereits individualvertraglich zur kollektiven Wahrnehmung entschieden haben, verpflichtet das Gesetz zur Wahrnehmung der Rechte durch Verwertungsgesellschaften.** Da Verwertungsgesellschaften dem Kontrahierungszwang des § 11 UrhWahrnG unterliegen, führt die gesetzlich angeordnete kollektive Wahrnehmung im Ergebnis dazu, **dass der einzelne Rechteinhaber keinen Einfluss darauf hat, ob und wem das Recht zur Nutzung seines Werks bzw. seiner Leistung eingeräumt wird.**“*

Für Sportveranstalter, die unterschiedliche Vermarktungsmodelle in verschiedenen EU-Mitgliedstaaten betreiben (z.B. frei empfangbare und unentgeltliche Live-Übertragung [Free-TV] einer Sportveranstaltung in Frankreich, zugangsbeschränkte und entgeltliche Live-Übertragung [Pay-TV] derselben Sportveranstaltung in Italien), bedeutet diese Ausweitung der Reichweite von Weitersendungen einen schweren Eingriff in die Exklusivität und die Art und Weise der wirtschaftlichen Verwertung ihrer Rechte.

Definition geschlossener Netzwerke

Die Kommission weist in Erwägungsgrund 12 VO-Entw darauf hin, dass Weiterverbreitungsdienste, die über das „offene Internet“ angeboten werden, nicht vom Geltungsbereich der Verordnung erfasst sein sollen. Erfasst sein sollen jedoch Weitersendungsdienste privater Anbieter, die durch „geschlossene internetprotokollgestützte“ Netze oder Mobilfunknetze erfolgen (Erwägungsgrund 2 VO-Entw).

Aus Sicht des DFB und der DFL besteht hier Klärungsbedarf, was der Begriff der „geschlossenen, internetprotokollgestützten“ Netze genau bedeutet. Sollten hierzu auch frei zugängliche, individuell betriebene Internetseiten fallen, die lediglich eine Bezahlungsfunktion zur Erschwerung des Zugangs bereithalten, sind die betroffenen Inhalte *de facto* EU-weit verfügbar. Denn das Internet ist alles andere als ein dezentrales, räumlich begrenztes Netz. Eine umfassende Kontrolle der Verbreitung ist hier nicht möglich.

Verwertungsgesellschaftspflicht

Die vorgeschlagene Neuregelung des Rechts auf Weitersendung hätte zudem zur Folge, dass sämtliche Weitersendungen über das Internet, mobile Netzwerke und IP-TV in der EU einer **Verwertungsgesellschaftspflicht** unterworfen würden (Art. 3 Abs. 1 VO-Entw). Neben dem massiven **Eingriff in die ausschließlichen Rechte der Berechtigten und die Vertragsfreiheit** ist eine solche Pflicht weder für Urheber noch Verwerter vorzugswürdig gegenüber der individuellen Rechtevergabe. Aus Sicht des DFB und der DFL muss klargestellt werden, dass die Rechteinhaber, die ihre Rechte individuell wahrnehmen möchten und können, weiterhin das Recht haben, ihre Rechte selbst zu verwerten. Das bedeutet, dass der Rechteinhaber weiterhin das Recht haben sollte, individuell darüber zu entscheiden, ob er seine Genehmigung zur Weiterverbreitung erteilt oder eine Weiterverbreitung ablehnt (vgl. Art. 3 Abs. 1 VO-Entw).

Der DFB und die DFL sprechen sich wegen der unkontrollierbaren Ausdehnung der Reichweite von Weitersendungen und ihrer negativen Auswirkungen auf die Exklusivität der Live-Übertragungsrechte des Sports gegen die „technologieneutrale“ Ausweitung des Rechts auf Weitersendung aus.

3. Weitere Anmerkungen zum Verordnungsentwurf

An dieser Stelle möchten DFB und DFL die Gelegenheit nutzen, um auf verschiedene Unklarheiten aufmerksam zu machen, die sich im Zusammenspiel der unterschiedlichen Gesetzgebungsinitiativen der Kommission im Rahmen der „Strategie für einen Digitalen Binnenmarkt“ ergeben.

a. Grenzüberschreitender Zugang reduziert keine Internet-Piraterie

Zur Begründung einer „Verbesserung des grenzüberschreitenden Zugangs zu audiovisuellen Online-Inhalten“ führen die Kommission und verschiedene Verbraucherorganisationen immer wieder das Argument an, dass eine Verbesserung des grenzüberschreitenden Zugangs zu (exklusiven) Online-Inhalten einen herausragenden Beitrag zur Verhinderung und Bekämpfung von Internet-Piraterie leisten würde.

Die dem DFB und der DFL zur Verfügung stehenden Zahlen können diese bisher nicht belegte Behauptung nicht bestätigen, sondern weisen in eine andere Richtung. Beispielsweise lag Ende der Saison 2007/2008 die Anzahl der illegalen Streams von Live-Spielen der Bundesliga im dreistelligen Bereich, in der Spielzeit 2013/2014 bei 8.605 illegalen Live-Streams (basie-

rend auf dem Signal des deutschen Lizenznehmers Sky) und in der Saison 2014/2015 schon bei 19.524 Live-Streams. Nicht nur die vereinfachten technischen Möglichkeiten, illegale Live-Streams abzurufen und weiterzuverbreiten, sondern auch die vereinfachten Möglichkeiten, diese illegalen Angebote über Werbeerlöse zu eigenen gewerblichen Zwecken zu verwerten, haben die Anzahl der illegalen Live-Streams signifikant steigen lassen. Auffällig ist hierbei, dass die hinter den Rechtsverletzern stehenden und diesen die erforderliche Infrastruktur bereitstellenden Zugangs- und Speicherdiensteanbieter (z.B. Access-, Host- und Upstream-Provider) sich weiterhin in beträchtlicher Zahl innerhalb der EU befinden (z.B. in den Niederlanden, Schweden, Frankreich, aber auch Deutschland). Auch bei einem detaillierten Blick auf die einzelnen Plattformen ergibt sich kein anderes Bild: Zum Ende der Saison 2014/15 hatten rund zwei Drittel der relevanten Upstream-Provider ihren Unternehmenssitz in Europa und waren für 80 Prozent der dokumentierten Verstöße verantwortlich. Allein 55 Prozent der illegalen Live-Streams wurden von den Top 3 der Upstream-Provider aus Schweden und den Niederlanden abgewickelt. Ähnliches gilt für die Nutzer der Streaming-Linkseiten. Beispielsweise ist für livetv-sx, einer der Marktführer im Bereich illegaler Live-Streams mit einer Reichweite von 24 Millionen monatlichen Nutzern, Deutschland mit rund 10 Prozent der Nutzer der Hauptmarkt.

Wir möchten erneut betonen, dass z.B. die Live-Spiele des DFB-Pokals und der Bundesliga in allen 28 EU-Mitgliedstaaten legal im Rahmen länderspezifischer Produkte in der jeweiligen Landessprache verfügbar und zugänglich sind. Dennoch hat sich die Zahl der illegalen Live-Streams – wie gezeigt – massiv erhöht. Die Zunahme der Internet-Piraterie liegt also nicht in einem fehlenden legalen Angebot oder einer gestiegenen grenzüberschreitenden Nachfrage begründet, sondern in der Tatsache, dass die Nutzer solcher illegalen Angebote **kein** Entgelt für die Nutzung der betroffenen Inhalte zu zahlen bereit sind. Dieser Umstand wird dadurch bekräftigt, dass die messbare illegale Internetnutzung nicht grenzüberschreitend (wie z.B. von der Kommission behauptet), sondern vornehmlich in den jeweiligen Kernmärkten (d.h. in Deutschland für den Zugang zu Live-Bildern von Bundesligaspielen oder Spielen des DFB-Pokals) stattfindet.

Will man eine bessere Bekämpfung von Internet-Piraterie tatsächlich umsetzen, ist die Ausweitung des Ursprungslandprinzips auf Simulcast-Dienste bzw. ergänzende Nebendienste, wie sie die Kommission in ihrem neuen Verordnungsentwurf vorschlägt, strikt abzulehnen. Durch die Einführung des Ursprungslandprinzips für Internetübertragungen würde die Bestimmung des Orts der Verletzungshandlung sehr schwierig. Aufgrund der unterschiedlichen Rechtsanwendung des nationalen Urheberrechts in den verschiedenen EU-Mitgliedstaaten könnte dadurch, insbesondere in „liberaleren“ EU-Mitgliedstaaten, die Verfolgung von Rechtsverletzungen gegen die Betreiber einer die Internet-Piraterie fördernden Infrastruktur zusätzlich erschwert werden.

Der DFB und die DFL begrüßen insofern das kürzlich ergangene Urteil des EuGH in der **Rechtssache C-160/15 („GS Media“)**¹⁹, wonach das Setzen elektronischer Verweise (Hyper-

¹⁹ *EuGH*, Urteil vom 08.09.2016, Rs. C-160/15 – GS Media.

links) zu geschützten Werken auf eine Webseite, die auf einer anderen Webseite ohne Erlaubnis des Urheberrechtsinhabers frei zugänglich sind, unter gewissen Voraussetzungen eine urheberrechtlich relevante „öffentliche Wiedergabe“ darstellen kann und der Erlaubnis des Rechteinhabers bedarf.

b. Ungeklärtes Verhältnis zum Vorschlag für eine Portabilitäts-VO

Der DFB und die DFL begrüßen die Vorschläge der Kommission, einen in einem Mitgliedstaat rechtmäßig erworbenen Zugang zu Bezahldiensten bei einem Aufenthalt in einem anderen Mitgliedstaat auch grenzüberschreitend über das Internet und auf verschiedenen Empfangsgeräten nutzen zu können („Portabilität“), solange die Regelungen der Portabilitäts-VO nicht zu einem grenzüberschreitenden Zugang zu audiovisuellen Inhalten „über die Hintertür“ führen. Strenge Verifizierungsvorgaben und eine strikte Kontrolle ihrer Einhaltung sind daher entscheidend für das Gelingen der Portabilitäts-VO.

Während das Gesetzgebungsvorhaben auf EU-Ebene noch nicht abgeschlossen ist, unterbreitet die Kommission mit der Verordnung über die Ausweitung der Prinzipien der Satelliten- und Kabelrichtlinie allerdings bereits Vorschläge, die nach unserer Einschätzung zu einem diskriminierungsfreien Zugang aller Nutzer zu allen verfügbaren Inhalten im Internet führen (z.B. in Form so genannter „passive sales“ oder verpflichtender paneuropäischer Lizenzen) und viel weiter reichen, als die Verwendung von Inhalten im Rahmen der Portabilität. Aus den oben genannten Gründen (geringeres Angebot, höhere Preise, ungewollte Wettbewerbsverzerrungen) sind diese weiterreichenden Vorschläge abzulehnen. Insbesondere würden sie bei ihrem Inkrafttreten vermutlich die Vorgaben der Portabilitäts-VO derart aushöhlen, dass die Portabilitäts-VO praktisch obsolet wäre. Das gilt selbst dann, wenn Weiterverbreitungsdienste, die über das offene Internet angeboten werden, nicht vom Geltungsbereich der Verordnung zur Ausweitung der Prinzipien der Satelliten- und Kabelrichtlinie erfasst sein sollten (Erwägungsgrund 12 VO-Entw).

DFB und DFL bitten um Klärung, inwieweit die Portabilitäts-VO neben den Vorschlägen zur Reform des europäischen Urheberrechts noch anwendbar wäre. In diesem Zusammenhang stellt sich zudem die Grundsatzfrage, wieso die Kommission ausgerechnet mit Verordnungen (Portabilitäts-VO, Verordnungs-Entw zur Ausweitung der Prinzipien der Satelliten- und Kabelrichtlinie) derart in die nationalen Kompetenzen zur Regelung des Urheberrechts eingreift, ohne einen eigenen Vorschlag für ein EU-weit harmonisiertes EU-Urheberrecht zur unterbreiten.

IV. Überlegungen der Kommission zur besseren Rechtsdurchsetzung

1. Hintergrund

Die Kommission hat ihrem Vorschlag für eine „**Richtlinie über das Urheberrecht im digitalen Binnenmarkt**“ (KOM (2016) 593 endg.) die Diensteanbieter, die große Mengen der von ihren Nutzern hochgeladenen Werke und sonstigen Schutzgegenstände (z.B. audiovisuel-

le Inhalte von Sportveranstaltungen) in Absprache mit den Rechteinhabern speichern oder öffentlich zugänglich machen, Maßnahmen zu ergreifen haben, die gewährleisten, dass die mit den Rechteinhabern geschlossenen Nutzungsvereinbarungen eingehalten werden (Art. 13 Abs. 1 RL-Entw). Die Kommission hat zudem mehrfach eine **Überarbeitung der „EU-Richtlinie zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums“ (2004/48/EG)** bis Ende 2016 in Aussicht gestellt.

2. Bewertung

Der DFB und die DFL setzen sich seit Jahren für eine bessere Rechtsdurchsetzung und Bekämpfung illegaler Nutzungen von Live-Übertragungsrechten im Internet ein. Die bisher von der Kommission vorgeschlagenen Legislativmaßnahmen reichen für eine effektive und wirk-same Bekämpfung von Internet-Piraterie jedoch nicht aus.

Vor allem die Live-Sendungen von Bundesliga-Spielen oder Spielen des DFB-Pokals werden regelmäßig von unbefugten Dritten ohne Einwilligung des DFB, der DFL oder der Lizenznehmer mittels internetbasierter Live-Streams oder zeitversetzter, zusammengeschnittener Clips (so genannte „nutzergenerierte Inhalte“) unmittelbar übernommen und in urheberrechtlich relevanter Weise gewerbsmäßig öffentlich wiedergegeben bzw. öffentlich zugänglich gemacht. Diese Schutzrechtsverletzungen erfolgen EU-weit, teilweise über für den Endnutzer kostenfreie, werbefinanzierte Live-Streaming-Portale, teilweise über kostenpflichtige Abonnement-Modelle sowie Sharing-Plattformen (Peer-to-peer). Daneben werden auch die Markenrechte des DFB und der DFL von unbefugten Dritten verwendet, um den Eindruck einer Assoziierung mit dem DFB und dem DFB-Pokal oder der DFL und der Bundesliga zu schaffen und eigene Angebote zu bewerben, indem die Veranstalter- und Produktionsleistungen von DFB und DFL ausgenutzt werden. **Die internetbasierten Rechtsverletzungen unbefugter Dritter bedrohen die Exklusivität und somit letztlich die Werthaltigkeit der den Lizenznehmern eingeräumten Medien- und Vermarktungsrechte des DFB und der DFL.**

Bei der Durchsetzung ihrer Rechte bestehen für Rechteinhaber wie den DFB und die DFL **unzählige tatsächliche und rechtliche Hindernisse**. Aufgrund **mangelnder Transparenz und mangelnder Verantwortlichkeit der Provider** (z.B. bestehen zahlreiche Briefkastenfirmen und offenkundig falsche Kontaktadressen) ist die Rechtsverfolgung der Straftäter, die sich hinter einer IP-Adresse verstecken, in vielen Fällen aussichtslos. Die potentiellen Täter (Uploader) sowie die Betreiber der illegalen Webseiten sind in aller Regel nicht ermittelbar. Die **rechtliche Durchsetzung ist sehr langwierig**. Mit gewissem Erfolg konnte auf der Grundlage der Störerhaftung gegen technische Dienstleister mit Sitz in Europa (Host- und Upstream-Provider) vorgegangen werden (z.B. nForce Entertainment). Dies hat dazu geführt, dass viele Streaming-Seiten von erreichbaren europäischen Providern zu anonymen, unter Briefkasten-Firmen in Off-Shore-Ländern agierenden Providern wechseln, die sich technische Infrastruktur in Europa nur mieten (Data Center). Selbst wenn man einen gerichtlichen Titel erstreiten kann, ist die grenzüberschreitende Durchsetzung dieser Titel zeitraubend und mit großen Mühen und Kosten verbunden. Beispielsweise setzt die Vollstreckung des Titels in anderen EU-Mitgliedstaaten die Übersetzung nicht nur des Tenors, sondern der gesamten Ent-

scheidung voraus, die bei den deutschen Gerichten einige Wochen bis hin zu mehreren Monaten in Anspruch nehmen kann. Auch nach Vorliegen einer solchen Übersetzung nimmt die Zustellung im EU-Ausland oft Monate in Anspruch, so dass von einer wirksamen und effektiven Rechtsdurchsetzung innerhalb der EU keine Rede sein kann.

Durch die zunehmende Internet-Piraterie entstehen z.B. allein der DFL jährliche **Überwachungs- und Durchsetzungskosten von mehr als 500.000 EUR**. Zusätzlich entstehen noch hohe Kosten auf Seiten der Lizenznehmer.

3. Handlungsoptionen aus Sicht des DFB und der DFL

Leistungsschutzrecht für Sportveranstalter

Der DFB und die DFL haben schon in mehreren vorangehenden Konsultationsverfahren der Kommission wiederholt darauf hingewiesen, dass es notwendig ist, die organisatorischen Leistungen und die Investitionen der Sportveranstalter gesetzlich über ein originäres Leistungsschutzrecht der Sportveranstalter zu schützen, um aus eigenem Recht gegen illegale Live-Streams vorgehen zu können. **Eine vergleichbare Rechtsgrundlage wie das von der Kommission vorgeschlagene Leistungsschutzrecht für Presseverleger (s. oben) würde die Durchgriffsmöglichkeiten des DFB und der DFL aus eigenem Recht unzweifelhaft stärken.**

Mehr Transparenz

Auf europäischer bzw. internationaler Ebene sollten inhaltliche Anforderungen an die Zuteilung von Ressourcen, wie Domains oder IP-Nummern, geknüpft werden. Selbstverwaltungsorganisationen sollten verpflichtet werden, bei der Vergabe von IP-Adressen der Transparenz dienende Mindeststandards hinsichtlich der Zuteilung von Ressourcen zu erfüllen und bei Verstößen gegen die Transparenzpflicht entsprechende IP-Adressen zu sperren und abzuschalten.

Harmonisierte Gesetzgebung auf EU-Ebene

Will man von Seiten des Gesetzgebers wirklich effektiv gegen die zunehmende Internet-Piraterie vorgehen, sind außerdem **EU-weit harmonisierte Verfahren im einstweiligen Rechtsschutz**, eine **Beschränkung der Haftungsprivilegien** von „Intermediären“ im Sinne der Art. 12 bis 15 der eCommerce-Richtlinie bzw. der entsprechenden Vorschriften des TMG, eine **Vereinfachung der Zustellung und Vollstreckung von Titeln** innerhalb der EU sowie verpflichtende alternative Streitbeilegungsverfahren (z.B. obligatorische Notice&Action-Verfahren) erforderlich. Außerdem sollte die Bundesrepublik Deutschland die Vorgaben des Art. 8 Abs. 3 Urheberrechts-RL (2001/29/EG) bzw. Art. 11 S. 3 Durchsetzungs-RL (2004/48/EG) in deutsches Recht umsetzen.