



BUNDESGERICHTSHOF

HINWEISBESCHLUSS

I ZR 127/17

vom

21. März 2018

in dem Rechtsstreit

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 21. März 2018 durch die Richter Prof. Dr. Koch und Dr. Löffler, die Richterin Dr. Schwonke, den Richter Feddersen und die Richterin Dr. Schmaltz

einstimmig beschlossen:

Die Parteien werden darauf hingewiesen, dass der Senat beabsichtigt, die vom Berufungsgericht zugelassene Revision der Klägerin gegen das Urteil der Zivilkammer 15 des Landgerichts Berlin in Berlin-Mitte vom 27. Juni 2017 durch Beschluss gemäß § 552a ZPO zurückzuweisen.

Streitwert: 1.400,84 €

Gründe:

1

A. Die Klägerin ist die Gesellschaft für musikalische Aufführungs- und mechanische Vervielfältigungsrechte (GEMA). Sie nimmt die ihr von Komponisten, Textdichtern und Musikverlegern eingeräumten urheberrechtlichen Nutzungsrechte wahr. Außerdem führt die Klägerin das Inkasso für Ansprüche der Verwertungsgesellschaft Wort (VG Wort), der Gesellschaft zur Verwertung von Leistungsschutzrechten (GVL), der Zentralstelle für die Wiedergabe von Fernsehwerken (ZWF) und der Gesellschaft zur Verwertung der Urheber- und Leistungsschutzrechte von Medienunternehmen (VG Media) durch. Diese Verwertungsgesellschaften nehmen die ihnen von Urhebern, ausübenden Künstlern, Tonträgerherstellern, Sendeunternehmen und Filmherstellern eingeräumten urheberrechtlichen Nutzungsrechte und Vergütungsansprüche wahr.

2 Der Beklagte betreibt in Berlin zwei Hotels, deren Zimmer mit Fernsehgeräten ausgestattet sind. Die Fernsehgeräte verfügen über eine Zimmerantenne, mit der das digitale terrestrische Fernsehprogramm (DVB-T) unmittelbar empfangen werden kann. Die Sendesignale der Fernsehprogramme werden vom Beklagten nicht mit einer Gemeinschaftsantenne empfangen und nicht über eine zentrale Verteileranlage an die einzelnen Fernsehgeräte weitergeleitet.

3 Die Klägerin ist der Ansicht, der Beklagte habe durch das Bereitstellen der Fernsehgeräte in das Recht der Urheber und Leistungsschutzberechtigten zur öffentlichen Wiedergabe ihrer Werke und Leistungen eingegriffen. Sie hat den Beklagten - soweit für das Revisionsverfahren noch von Bedeutung - auf Zahlung von Schadensersatz sowie auf die Erstattung von Abmahnkosten in Höhe von insgesamt 1.400,84 € nebst Zinsen in Anspruch genommen. Das Amtsgericht hat die entsprechenden Klageanträge abgewiesen. Die Berufung der Klägerin ist ohne Erfolg geblieben. Mit ihrer vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Klägerin ihre Klageanträge weiter.

4 B. Der Senat beabsichtigt, die vom Berufungsgericht zugelassene Revision der Klägerin durch einstimmigen Beschluss gemäß § 552a Satz 1 ZPO zurückzuweisen. Die Voraussetzungen für die Zulassung der Revision liegen nicht vor (dazu B I). Die Revision hat zudem keine Aussicht auf Erfolg (dazu B II).

5 I. Ein Grund für die Zulassung der Revision liegt nicht vor. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts kommt der Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung im Sinne von § 543 Abs. 2 Nr. 1 ZPO zu.

6 1. Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs hat eine Rechtssache grundsätzliche Bedeutung gemäß § 543 Abs. 2 Nr. 1 ZPO, wenn sie eine entscheidungserhebliche, klärungsbedürftige und klärungsfähige Rechtsfrage aufwirft, die sich in einer unbestimmten Vielzahl von Fällen stellen

kann und deswegen das abstrakte Interesse der Allgemeinheit an der einheitlichen Entwicklung und Handhabung des Rechts berührt, das heißt allgemein von Bedeutung ist (BVerfG, Beschluss vom 28. Juni 2012 - 1 BvR 2952/08, WM 2013, 15, 16; BGH, Beschluss vom 8. Februar 2010 - II ZR 54/09, NJW-RR 2010, 1047 Rn. 3 mwN). Klärungsbedürftig ist eine Rechtsfrage dann, wenn die durch das Berufungsurteil aufgeworfene Rechtsfrage zweifelhaft ist, also über Umfang und Bedeutung einer Rechtsvorschrift Unklarheiten bestehen. Derartige Unklarheiten bestehen unter anderem dann, wenn die Rechtsfrage vom Bundesgerichtshof bisher nicht entschieden ist und von einigen Oberlandesgerichten unterschiedlich beantwortet wird, oder wenn in der Literatur unterschiedliche Meinungen vertreten werden. Unklarheiten bestehen dagegen nicht, wenn abweichende Ansichten in der Literatur vereinzelt geblieben und nicht oder nicht nachvollziehbar begründet sind (BGH, NJW-RR 2010, 1047 Rn. 3; vgl. auch Saenger/Koch, ZPO, 7. Aufl., § 543 Rn. 9). Hat der Bundesgerichtshof eine Rechtsfrage bereits geklärt, fehlt es in aller Regel an der Klärungsbedürftigkeit (BVerfG, Beschluss vom 1. August 2013 - 1 BvR 2515/12, juris Rn. 13; Saenger/Koch aaO § 543 Rn. 8). Weiterer Klärungsbedarf kann sich aber dann ergeben, wenn neue Argumente ins Feld geführt werden können, die den Bundesgerichtshof zu einer Überprüfung seiner Auffassung veranlassen könnten (vgl. BVerfG, WM 2013, 15, 16; Ball in Musielak/Voit, ZPO, 14. Aufl., § 543 Rn. 5a).

7

2. Im Streitfall fehlt es an dem Merkmal der Klärungsbedürftigkeit. Die vom Berufungsgericht für grundsätzlich bedeutsam angesehene Frage, ob eine Handlung der Wiedergabe im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29/EG und Art. 8 Abs. 1 und 2 der Richtlinie 2006/115/EG vorliegt, wenn ein Hotelbetreiber die Hotelzimmer mit Fernsehgeräten ausstattet, mit denen Hotelgäste lediglich digital-terrestrisch ausgestrahlte Fernsehsendungen (DVB-T) über eine Zimmerantenne empfangen können, also nicht die durch den Hotelbetreiber mit einer Gemeinschaftsantenne empfangenen Sendesignale der Fernsehprogram-

me über eine zentrale Verteileranlage an die einzelnen Fernsehgeräte weitergeleitet werden, ist vom Bundesgerichtshof bereits entschieden worden. Weiterer Klärungsbedarf besteht nicht.

8

a) Der Senat hat die vom Berufungsgericht für klärungsbedürftig gehaltene Frage bereits dahin entschieden, dass es bei einem solchen - auch im Streitfall vorliegenden - Sachverhalt an einer Handlung der Wiedergabe fehlt (BGH, Urteil vom 17. Dezember 2015 - I ZR 21/14, GRUR 2016, 697 Rn. 24 bis 27 und 45 = WRP 2016, 1009 - Königshof; zustimmend BeckOK UrhR/Hillig, 18. Edition Stand 1. Nov. 2017, § 20 UrhG Rn. 19; Grünberger, GRUR 2016, 977, 981; Ettig/Kaase, K&R 2016, 474, 477; ebenso Berberich, MMR 2014, 849 ff.). Der vom Berufungsgericht angeführte Umstand, dass die Entscheidung des Senats von einer - soweit ersichtlich - vereinzelt gebliebenen Stimme in der Literatur kritisch besprochen wurde (vgl. von Ungern-Sternberg, GRUR 2017, 217, 221; ders. in Schricker/Loewenheim, Urheberrecht, 5. Aufl., § 15 Rn. 283), führt nicht zur Annahme einer weiteren Klärungsbedürftigkeit.

9

b) Ein weiterer Klärungsbedarf ergibt sich auch nicht daraus, dass neue Argumente vorgebracht werden, die den Senat zu einer Überprüfung seiner Auffassung veranlassen könnten.

10

aa) Soweit die Revision geltend macht, die Beurteilung des Senats entspreche nicht der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union, wonach für das Merkmal einer Wiedergabehandlung unerheblich sei, welches technische Mittel oder Verfahren angewandt werde (ebenso von Ungern-Sternberg, GRUR 2017, 217, 221), kann dem nicht zugestimmt werden.

11

Allerdings umfasst die Handlung der Wiedergabe nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union jede Übertragung geschützter Werke unabhängig vom eingesetzten technischen Mittel und Verfahren (vgl. EuGH, Urteil vom 4. Oktober 2011 - C-403/08 und C-429/08, GRUR 2012, 156 Rn. 193 = WRP 2012, 434 - Football Association Premier League und Murphy; Urteil vom 27. Februar 2014 - C-351/12, GRUR 2014, 473 Rn. 25 = WRP 2014, 418 - OSA/Léčebné lázně; Urteil vom 19. November 2015 - C-325/14, GRUR 2016, 60 Rn. 16 - SBS/SABAM; Urteil vom 31. Mai 2016 - C-117/15, GRUR 2016, 684 Rn. 38 - Reha Training). Hiervon ist auch der Senat in seiner Entscheidung "Königshof" ausgegangen (GRUR 2016, 697 Rn. 20). Er hat eine Handlung der Wiedergabe nicht wegen des eingesetzten technischen Verfahrens verneint, sondern angenommen, es fehle deswegen an dem vom Gerichtshof der Europäischen Union geforderten Merkmal der "Übertragung", weil sich aus Erwägungsgrund 27 der Richtlinie 2001/29/EG ergibt, dass in einem bloßen Bereitstellen von Fernsehgeräten keine Wiedergabe gesehen werden kann (vgl. BGH, GRUR 2016, 697 Rn. 24 - Königshof). Dies entspricht der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union, nach der das bloße Bereitstellen von Einrichtungen zur Wiedergabe keine Wiedergabe im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29/EG ist (vgl. EuGH, Urteil vom 7. Dezember 2006 - C-306/05, GRUR 2007, 225 Rn. 45 bis 47 - SGAE/Rafael; Urteil vom 18. März 2010 - C-136/09, MR-Int. 2010, 123 Rn. 33 = BeckRS 2011, 87330 - OSDD/Divani Akropolis).

12

bb) Aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union zur öffentlichen Zugänglichmachung durch das Setzen eines Hyperlinks, wonach für das Merkmal einer Wiedergabehandlung unerheblich ist, welches technische Mittel oder Verfahren angewandt werde, ergibt sich nichts anderes (aA von Ungern-Sternberg, GRUR 2017, 217, 221).

13 Zwar reicht es danach für eine Handlung der Wiedergabe gemäß Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29/EG aus, wenn ein Werk einer Öffentlichkeit in der Weise zugänglich gemacht wird, dass deren Mitglieder dazu Zugang haben, ohne dass es darauf ankommt, ob sie diese Möglichkeit nutzen oder nicht (EuGH, Urteil vom 13. Februar 2014 - C-466/12, GRUR 2014, 360 Rn. 19 = WRP 2014, 414 - Svensson/Retriever Sverige). Daraus folgt allerdings nicht, dass das vom Gerichtshof der Europäischen Union in ständiger Rechtsprechung geforderte Merkmal der Übertragung der geschützten Werke für den Begriff der Wiedergabehandlung unerheblich ist (aA von Ungern-Sternberg, GRUR 2017, 217, 221). Eine solche Beurteilung würde dazu führen, dass auch in einem bloßen Bereitstellen einer Einrichtung, die eine Wiedergabe ermöglichen oder bewirken soll, immer auch eine Wiedergabehandlung zu sehen wäre. Ein solches Ergebnis ist aber mit Erwägungsgrund 27 der Richtlinie und der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union nicht vereinbar (vgl. BGH, GRUR 2016, 697 Rn. 24 - Königshof; EuGH, GRUR 2007, 225 Rn. 45 bis 47 - SGAE/Rafael; MR-Int. 2010, 123 Rn. 33 - OSDD/Divani Akropolis).

14 Der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union ist vielmehr zu entnehmen, dass das Bereitstellen einer Einrichtung zur Wiedergabe (nur) in Verbindung mit einer Handlung der Wiedergabe als Wiedergabe im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29/EG anzusehen ist (BGH, GRUR 2016, 697 Rn. 26 f. und Rn. 45 - Königshof, mwN.). Der Gerichtshof der Europäischen Union geht davon aus, dass zwischen der bloßen Bereitstellung der Einrichtungen, die die öffentliche Wiedergabe ermöglichen oder ausführen, und der Verbreitung eines Signals an die Hotelgäste zu unterscheiden ist (EuGH, MR-Int. 2010, 123 Rn. 35 f. - OSDD/Divani Akropolis). Lediglich in Bezug auf die im Streitfall nicht vorliegende Verbreitungshandlung kommt es nicht auf die eingesetzte Technik der Signalübertragung an (vgl. EuGH, MR-Int. 2010, 123 Rn. 34 - OSDD/Divani Akropolis).

15 cc) Eine Handlung der Wiedergabe durch das bloße Bereitstellen von Fernsehgeräten mit DVB-T-Zimmerantennen kann ferner nicht durch eine allein wertende Betrachtung angenommen werden.

16 Dass es für den Begriff der Handlung der Wiedergabe nicht auf eine rein wertende Betrachtung ankommt, sondern auf eine Übertragung oder Weiterübertragung eines Werks nach einem spezifischen technischen Verfahren, ergibt sich aus der ständigen Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union (vgl. nur EuGH, GRUR 2016, 684 Rn. 39 - Reha Training). Abweichendes kann insbesondere nicht aus der Entscheidung "PPL/Irland" (EuGH, Urteil vom 15. März 2012 - C-162/10, GRUR 2012, 597 Rn. 56 ff.) hergeleitet werden (aA von Ungern-Sternberg, GRUR 2017, 217, 221). In dieser Entscheidung hat der Gerichtshof der Europäischen Union gerade nicht allein in dem Bereitstellen von Abspielgeräten in Hotelzimmern eine Handlung der Wiedergabe gesehen. Der Hotelbetreiber hat seinen Gästen vielmehr darüber hinaus auch Tonträger zur Verfügung gestellt, die mit diesem Gerät wiedergegeben werden konnten (EuGH, GRUR 2012, 597 Rn. 57 und Rn. 69 - PPL/Irland; BGH, GRUR 2016, 697 Rn. 45 - Königshof). Im Streitfall hat der Beklagte mit den Fernsehgeräten lediglich Einrichtungen zur Wiedergabe bereitgestellt und darüber hinaus keine weiteren Handlungen vorgenommen, die dazu führen könnten, darin eine öffentliche Wiedergabe zu sehen.

17 dd) In dem bloßen Bereitstellen von TV-Geräten mit DVB-T-Antenne liegt entgegen der Ansicht der Revision auch nicht deswegen eine Wiedergabehandlung, weil der Beklagte als Hotelbetreiber mit dieser Handlung darauf abzielt, seinen Gästen den Rundfunkempfang zu ermöglichen (aA von Ungern-Sternberg, GRUR 2017, 217, 221).

18 Zwar setzt eine Wiedergabe voraus, dass der Nutzer in voller Kenntnis der Folgen seines Verhaltens - also absichtlich und gezielt - tätig wird, um Dritten einen Zugang zum geschützten Werk zu verschaffen (vgl. EuGH, GRUR 2007, 225 Rn. 42 - SGAE/Rafael; GRUR 2012, 156 Rn. 195 - Football Association Premier League und Murphy; GRUR 2014, 473 Rn. 26 - OSA/Léčebné lázně; GRUR 2016, 684 Rn. 47 f. - Reha Training; EuGH, Urteil vom 26. April 2017 - C-527/15, GRUR 2017, 610 Rn. 31 = WRP 2017, 677 - Stichting/Wullems; Urteil vom 14. Juni 2017 - C-610/15, GRUR 2017, 790 Rn. 26 = WRP 2017, 936 - Stichting/Ziggo). Dieses subjektive Moment allein ist jedoch nicht ausreichend. Hinzukommen muss nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs immer auch eine Übertragung oder Weiterverbreitung des Werks nach einem spezifischen technischen Verfahren (EuGH, GRUR 2016, 684 Rn. 39 - Reha Training, mwN).

19 Dass die Absicht des Hotelbetreibers, seinen Gästen durch die Bereitstellung von TV-Geräten mit DVB-T-Antenne den Rundfunkempfang zu ermöglichen, im Streitfall allein keine Wiedergabehandlung begründen kann, ergibt sich zudem aus dem Umstand, dass auch der Verkäufer und der Vermieter von Fernsehgeräten seine Leistung mit einer entsprechenden Absicht erbringt (aA offenbar von Ungern-Sternberg, GRUR 2017, 217, 221). Solche Personen nehmen jedoch nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union gerade keine Wiedergabehandlung vor, sondern stellen lediglich im Sinne des Erwägungsgrundes 27 der Richtlinie 2001/29/EG Einrichtungen bereit, die eine Wiedergabe ermöglichen oder bewirken (EuGH, GRUR 2007, 225 Rn. 46 - SGAE/Rafael; BGH, GRUR 2016, 697 Rn. 25 - Königshof).

20 ee) Ohne Erfolg rügt die Revision, der Senat habe in seiner Entscheidung "Königshof" maßgebliche Ausführungen übergangen, mit denen der Gerichtshof der Europäischen Union in der Entscheidung OSDD/Divani Akropolis (MR-Int. 2010, 123 Rn. 39 bis 41) klargestellt habe, dass allein auf den Verkauf und die Vermietung von Fernsehgeräten spezialisierte Unternehmen und nicht auch

Hotelbetreiber im Sinne von Erwägungsgrund 27 der Richtlinie 2001/29/EG Einrichtungen bereitstellen können.

21

Gegenstand der Entscheidung "OSDD/Divani Akropolis" des Gerichtshofs der Europäischen Union war ein Sachverhalt, in dem der Betreiber eines Hotels in seinen Gästezimmern Fernsehgeräte aufgestellt hatte, mit denen die Fernsehprogramme über die zentrale Hotelanlage, an die sie angeschlossen waren, empfangen werden konnten (EuGH, MR-Int. 2010, 123). Der Gerichtshof hat in seiner Entscheidung seine Rechtsprechung bestätigt, dass die bloße Bereitstellung der physischen Einrichtungen, an der neben dem Hotel in der Regel auf den Verkauf und die Einrichtung von Fernsehgeräten spezialisierte Installationsunternehmen beteiligt seien, als solche keine Wiedergabe im Sinne der Richtlinie 2001/29/EG darstellt (EuGH, MR-Int. 2010, 123 Rn. 33 - OSDD/Divani Akropolis). Auch wenn die bloße Bereitstellung der Einrichtung als solche keine öffentliche Wiedergabe darstelle, könne diese Einrichtung jedoch der Öffentlichkeit den Zugang zu den ausgestrahlten Werken ermöglichen. Leite das Hotel das Signal mittels der installierten Fernsehempfangsgeräte an die in den Zimmern befindlichen Gäste weiter, handele es sich um eine öffentliche Wiedergabe, ohne dass es auf die dabei eingesetzte Technik der Signalübertragung ankomme (EuGH, MR-Int. 2010, 123 Rn. 34 - OSDD/Divani Akropolis). Es sei mithin zwischen der bloßen Bereitstellung der Einrichtungen, die die öffentliche Wiedergabe ermöglichen oder ausführen, und der Verbreitung eines Signals an die Hotelgäste zu unterscheiden (EuGH, MR-Int. 2010, 123 Rn. 35 f. - OSDD/Divani Akropolis). Im Weiteren führt der Gerichtshof der Europäischen Union aus, dass der Hotelbetreiber nicht allein Einrichtungen bereitgestellt habe, sondern er durch den Anschluss der Fernsehgeräte an die zentrale Antenne einen Akt der öffentlichen Wiedergabe vorgenommen habe (EuGH, MR-Int. 2010, 123 Rn. 37 bis 42 - OSDD/Divani Akropolis). Vorliegend hat der Beklagte lediglich Einrichtungen zur Wiedergabe bereitgestellt und darüber hinaus gera-

de keine weiteren Handlungen vorgenommen, die dazu führen könnten, darin eine öffentliche Wiedergabe zu sehen.

22 ff) Entgegen der Ansicht der Revision ergeben sich auch aus der nach Erlass der Senatsentscheidung "Königshof" ergangenen Entscheidung "Stichting/Wullems" des Gerichtshofs der Europäischen Union keine Argumente, die den Bundesgerichtshof zu einer Überprüfung seiner Auffassung veranlassen könnten.

23 In der Entscheidung "Stichting/Wullems" hat der Gerichtshof vielmehr die bereits in seiner Entscheidung "SGAE/Rafael" (EuGH, GRUR 2007, 225 Rn. 46) aufgestellten Grundsätze bestätigt, dass das bloße körperliche Bereitstellen von Einrichtungen als solche keine Wiedergabe im Sinne der Richtlinie 2001/29/EG ist (EuGH, GRUR 2017, 610 Rn. 40). Auf diese Grundsätze hat der Senat in der Entscheidung "Königshof" maßgeblich abgestellt (GRUR 2016, 697 Rn. 24 f.). Der Gerichtshof der Europäischen Union hat weiter ausgeführt, diese Einrichtung könne den Zugang der Öffentlichkeit zu den ausgestrahlten Werken technisch ermöglichen, so dass es sich um eine öffentliche Wiedergabe handelt, wenn das Hotel durch so aufgestellte Fernsehapparate das Signal an die in den Zimmern dieses Hotels wohnenden Gäste verbreitet, ohne dass es darauf ankommt, welche Technik zur Übertragung des Signals verwendet wird (vgl. EuGH, GRUR 2007, 225 Rn. 46 - SGAE/Rafael; GRUR 2017, 610 Rn. 40 - Stichting/Wullems). Damit hat der Gerichtshof gerade deutlich gemacht, dass zur Ermöglichung des Zugangs noch eine Verbreitungshandlung des Hotels hinzutreten muss.

24 Dies wird bestätigt durch die ebenfalls von der Revision angeführte Entscheidung "Hotel Edelweiß" des Gerichtshofs der Europäischen Union. Dort hat der Gerichtshof ausgeführt, dass ein Hotelbetreiber, der in seinen Gästezimmern Fernseh- und/oder Radiogeräte aufstellt, zu denen er ein Sendesignal

übermittelt, eine öffentliche Wiedergabe im Sinne von Art. 8 Abs. 2 dieser Richtlinie vornimmt (EuGH, GRUR 2017, 385 Rn. 18 = WRP 2017, 415 - Verwertungsgesellschaft Rundfunk/Hetteger Hotel Edelweiss).

25

Im Streitfall hat der Beklagte mit den Fernsehgeräten und DVB-T-Antennen lediglich Einrichtungen zur Wiedergabe bereitgestellt und darüber hinaus keine weiteren Handlungen der Übermittlung des Sendesignals vorgenommen. Die Sendesignale der Fernsehprogramme werden vom Beklagten gerade nicht mit einer zentralen Antennenanlage empfangen und über eine zentrale Verteileranlage an die einzelnen Fernsehgeräte weitergeleitet; darin liegt ein entscheidender Unterschied zu den Fallgestaltungen, in denen der Gerichtshof der Europäischen Union eine Wiedergabehandlung durch den Betreiber eines Hotels oder einer Kureinrichtung bejaht hat (vgl. BGH, GRUR 2016, 697 Rn. 26 - Königshof, mwN).

26

gg) Die Revision macht weiter geltend, die Entscheidungen, mit denen der Gerichtshof der Europäischen Union die Ermöglichung des Rundfunkempfangs in Gästezimmern als öffentliche Wiedergabe beurteilt habe, stellten nicht darauf ab, dass die Sendungen mit einer zentralen Antennenanlage empfangen und über eine Verteileranlage zu den Empfangsgeräten in den Zimmern weitergeleitet worden seien. Das Schweigen zur Art der verwendeten Signalquelle zeige, dass die Fixierung auf diesen Umstand bei der Prüfung, ob in einer Fernsehnutzung eine Wiedergabe liege, dem europäischen Recht und der dazu ergangenen Rechtsprechung des Gerichtshofs fremd sei. Dem kann nicht zugestimmt werden.

27

Dass zwischen der Bereitstellung der Einrichtungen, die die Wiedergabe ermöglichen oder bewirken, und einer darüber hinausgehenden Wiedergabehandlung zu unterscheiden ist, ergibt sich bereits aus Erwägungsgrund 27 der Richtlinie 2001/29/EG. Dem entsprechend ist der Rechtsprechung des Ge-

richtshofs der Europäischen Union zu entnehmen, dass das Bereitstellen einer Einrichtung zur Wiedergabe (nur) in Verbindung mit einer Handlung der Wiedergabe als Wiedergabe im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29/EG sowie Art. 8 Abs. 2 der Richtlinie 2006/115/EG anzusehen ist (vgl. BGH, GRUR 2016, 697 Rn. 15, 45 - Königshof, mwN). Der Gerichtshof der Europäischen Union stellt bei der Prüfung einer Wiedergabehandlung entgegen der Darstellung der Revision darauf ab, dass Rundfunksendungen durch den Hotelbetreiber über eine Verteileranlage zu den Empfangsgeräten in Hotelzimmern weitergeleitet werden. Der Gerichtshof unterscheidet ausdrücklich zwischen der bloßen Bereitstellung der Einrichtungen, die die öffentliche Wiedergabe ermöglichen oder ausführen, und der Verbreitung des durch eine zentrale Antenne empfangenen Signals an die Hotelgäste (vgl. EuGH, MR-Int. 2010, 123 Rn. 35 f., Rn. 40 ff. - OSDD/Divani Akropolis). Erst in der Verbindung der aufgestellten Fernsehgeräte mit der zentralen Antenne des Hotels sieht der Gerichtshof der Europäischen Union eine Handlung der öffentlichen Wiedergabe (EuGH, MR-Int. 2010, 123 Rn. 43 - OSDD/Divani Akropolis).

28 II. Die Revision hat auch keine Aussicht auf Erfolg.

29 1. Entgegen der Ansicht der Revision hat das Berufungsgericht den Begriff der Wiedergabe im urheberrechtlichen Sinne nicht verkannt. Das Berufungsgericht hat - wie bereits dargelegt (vgl. unter B I) - eine öffentliche Wiedergabe vielmehr im Einklang mit der Rechtsprechung des Senats, die der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union entspricht und an der festzuhalten ist, verneint.

30 2. Die Revision rügt außerdem ohne Erfolg, das Berufungsgericht habe verfahrensfehlerhaft festgestellt, dass der Beklagte nur Fernsehgeräte aufgestellt, ihnen aber bei Verwendung einer Zimmerantenne kein Signal zugeführt habe.

31

a) Die Revision macht geltend, das Berufungsgericht habe seiner Pflicht zur Erteilung eines Hinweises gemäß § 139 ZPO und damit das Recht der Klägerin auf rechtliches Gehör im Sinne von Art. 103 Abs. 1 GG verletzt, soweit es eine Wiedergabe aufgrund einer rein technischen Betrachtungsweise ausgeschlossen habe, weil zum Fernsehen im Hotelzimmer mittels einer Zimmerantenne (DVB-T) die Bereitstellung des Fernsehgeräts genüge, ohne dass ein Signal über Kabel an das aufgestellte Fernsehgerät übertragen werde. Das Berufungsgericht habe insoweit das Fehlen einer nachrichtentechnischen Signalverbreitung oder -übertragung bei der Fernsehnutzung in den Gästezimmern der vom Beklagten betriebenen Hotels mit einem von keiner Partei vorgetragenen, sondern von ihm ermittelten Eintrag in einem Online-Nachschlagewerk (Wikipedia) über Nachrichtentechnik begründet. Damit habe es seine Entscheidung auf eine nur ihm bekannte Tatsache (§ 291 ZPO) gestützt, die es erst durch einen Hinweis nach § 139 ZPO in die mündliche Verhandlung hätte einführen müssen. Einträge in einem Online-Nachschlagewerk über nachrichtentechnische Themen seien den Parteien nicht ohne weiteres gegenwärtig.

32

b) Mit dieser Rüge hat die Revision keinen Erfolg. Soweit das Berufungsgericht auf einen Eintrag in einem Online-Nachschlagewerk abgestellt hat, beruht darauf seine Entscheidung nicht.

33

aa) Die Verletzung der gerichtlichen Hinweispflicht gemäß § 139 Abs. 2 ZPO stellt einen mit der Revision angreifbaren Verfahrensfehler dar, wenn die Entscheidung im Sinne von § 545 Abs. 1 ZPO auf dem Verstoß beruht (vgl. BGH, Beschluss vom 24. April 2008 - I ZB 72/07, GRUR 2008, 1126 Rn. 12 = WRP 2008, 1550; Urteil vom 3. März 2016 - I ZR 245/14, NJW-RR 2016, 957 Rn. 24 = TranspR 2016, 304; Zöller/Greger, ZPO, 32. Aufl., § 139 Rn. 20; Stadler in Musielak/Voit, ZPO, 14. Aufl., § 139 Rn. 4; von Selle in BeckOK.ZPO, 27. Edition, Stand 1. Dezember 2017, § 139 Rn. 54; Wöstmann in Saenger, ZPO, 7. Aufl., § 139 Rn. 1). Daran fehlt es im Streitfall.

34 bb) Das Berufungsgericht hat zwar unter Hinweis auf einen Eintrag im Online-Nachschlagewerk Wikipedia ausgeführt, ein Signal sei in der Nachrichtentechnik stets ein Träger von Informationen, nicht jedoch die Information selbst. Diese Feststellung ist jedoch lediglich im Rahmen einer Hilfsbegründung erfolgt, die für die Entscheidung des Berufungsgerichts keine tragende Bedeutung hat. Das Berufungsgericht hat sich für die entscheidungserhebliche Frage, ob der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union die Unterscheidung zwischen der Bereitstellung eines Fernsehgeräts und einer Verbreitung als Handlung der Wiedergabe entnommen werden könne, vielmehr tragend auf den Wortsinn der vom Gerichtshof der Europäischen Union und vom Senat im Hinblick auf die Voraussetzungen einer urheberrechtlich relevanten Wiedergabebehandlung verwendeten Begriffe "Verbreitung" und "Übertragung" sowie "programmtragende Sendesignale" gestützt und insoweit angenommen, ein Fernsehgerät übertrage oder verbreite keine Signale, sondern empfangen sie und mache sie wahrnehmbar. Rechtserheblich war deshalb nach der Beurteilung des Berufungsgerichts keine rein nachrichtentechnische Begriffsbestimmung, sondern die Auslegung von höchstrichterlich geprägten Rechtsbegriffen, die lediglich an tatsächlichen Grundlagen anknüpfen.

35 III. Es besteht Gelegenheit zur Stellungnahme innerhalb von drei Wochen ab Zustellung dieses Beschlusses.

36

IV. Der Streitwert der Revision beträgt 1.400,84 €.

Koch

Löffler

Schwonke

Feddersen

Schmaltz

Hinweis: Das Revisionsverfahren ist durch Zurückweisungsbeschluss vom 19. Juli 2018 erledigt worden.

Vorinstanzen:

AG Berlin-Charlottenburg, Entscheidung vom 20.12.2016 - 224 C 412/16 -

LG Berlin, Entscheidung vom 27.06.2017 - 15 S 3/17 -