

URTEIL DES GERICHTSHOFS (Große Kammer)

19. Dezember 2019(*)

„Vorlage zur Vorabentscheidung – Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft – Richtlinie 2001/29/EG – Art. 3 Abs. 1 – Recht der öffentlichen Wiedergabe – Zugänglichmachung – Art. 4 – Verbreitungsrecht – Erschöpfung – E-Books – Virtueller Markt für ‚gebrauchte‘ E-Books“

In der Rechtssache C-263/18

betreffend ein Vorabentscheidungsersuchen nach Art. 267 AEUV, eingereicht von der Rechtbank Den Haag (Gericht Den Haag, Niederlande) mit Entscheidung vom 28. März 2018, beim Gerichtshof eingegangen am 16. April 2018, in dem Verfahren

Nederlands Uitgeversverbond,

Groep Algemene Uitgevers

gegen

Tom Kabinet Internet BV,

Tom Kabinet Holding BV,

Tom Kabinet Uitgeverij BV

erlässt

DER GERICHTSHOF (Große Kammer)

unter Mitwirkung des Präsidenten K. Lenaerts, der Vizepräsidentin R. Silva de Lapuerta, des Kammerpräsidenten A. Arabadjiev, der Kammerpräsidentin A. Prechal, der Kammerpräsidenten M. Vilaras und P. G. Xuereb, der Kammerpräsidentin L. S. Rossi und des Kammerpräsidenten I. Jarukaitis sowie der Richter E. Juhász, M. Ilešič (Berichterstatter), J. Malenovský, C. Lycourgos und N. Piçarra,

Generalanwalt: M. Szpunar,

Kanzler: M. Ferreira, Hauptverwaltungsrätin,

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 2. April 2019,

unter Berücksichtigung der Erklärungen

- des Nederlands Uitgeversverbond und der Groep Algemene Uitgevers, vertreten durch C. A. Alberdingk Thijm, C. F. M. de Vries und S. C. van Velze, advocaten,
- der Tom Kabinet Internet BV, der Tom Kabinet Holding BV und der Tom Kabinet Uitgeverij BV, vertreten durch T. C. J. A. van Engelen und G. C. Leander, advocaten,

- der belgischen Regierung, vertreten durch J.-C. Halleux und M. Jacobs als Bevollmächtigte,
- der tschechischen Regierung, vertreten durch M. Smolek und J. Vlácil als Bevollmächtigte,
- der dänischen Regierung, vertreten durch P. Ngo, S. Wolff und J. Nymann-Lindegren als Bevollmächtigte,
- der deutschen Regierung, vertreten durch M. Hellmann, U. Bartl, J. Möller und T. Henze als Bevollmächtigte,
- der spanischen Regierung, vertreten durch A. Rubio González und M. A. Sampol Pucurull als Bevollmächtigte,
- der französischen Regierung, vertreten durch D. Colas und D. Segoin als Bevollmächtigte,
- der italienischen Regierung, vertreten durch G. Palmieri als Bevollmächtigte im Beistand von F. De Luca, avvocato dello Stato,
- der portugiesischen Regierung, vertreten durch L. Inez Fernandes, M. Figueiredo und T. Rendas als Bevollmächtigte,
- der Regierung des Vereinigten Königreichs, vertreten durch S. Brandon und Z. Lavery als Bevollmächtigte im Beistand von N. Saunders, QC,
- der Europäischen Kommission, vertreten durch J. Samnadda, A. Nijenhuis und F. Wilman als Bevollmächtigte,

nach Anhörung der Schlussanträge des Generalanwalts in der Sitzung vom 10. September 2019

folgendes

Urteil

- 1 Das Vorabentscheidungsverfahren betrifft die Auslegung von Art. 2, Art. 4 Abs. 1 und 2 und Art. 5 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. 2001, L 167, S. 10).
- 2 Dieses Ersuchen ergeht im Rahmen eines Rechtsstreits zwischen dem Nederlands Uitgeversverbond (im Folgenden: NUV) und der Groep Algemene Uitgevers (im Folgenden: GAU) auf der einen Seite und der Tom Kabinet Internet BV (im Folgenden: Tom Kabinet), der Tom Kabinet Holding BV und der Tom Kabinet Uitgeverij BV wegen der Bereitstellung eines Onlinedienstes in Form eines virtuellen Marktes für ‚gebrauchte‘ E-Books.

Rechtlicher Rahmen

Internationales Recht

3 Die Weltorganisation für geistiges Eigentum (WIPO) nahm am 20. Dezember 1996 in Genf den WIPO-Urheberrechtsvertrag (im Folgenden: WCT) an, der mit Beschluss 2000/278/EG des Rates vom 16. März 2000 (ABl. 2000, L 89, S. 6) im Namen der Europäischen Gemeinschaft genehmigt wurde und am 14. März 2010 für die Europäische Union in Kraft trat (ABl. 2010, L 32, S. 1).

4 Art. 6 („Verbreitungsrecht“) Abs. 1 WCT bestimmt:

„Die Urheber von Werken der Literatur und Kunst haben das ausschließliche Recht zu erlauben, dass das Original und Vervielfältigungsstücke ihrer Werke durch Verkauf oder sonstige Eigentumsübertragung der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden.“

5 Art. 8 („Recht der öffentlichen Wiedergabe“) dieses Vertrags sieht vor:

„Unbeschadet der Bestimmungen von Artikel 11 Absatz 1 Ziffer 2, Artikel 11bis Absatz 1 Ziffern 1 und 2, Artikel 11ter Absatz 1 Ziffer 2, Artikel 14 Absatz 1 Ziffer 2 und Artikel 14bis Absatz 1 der Berner Übereinkunft haben die Urheber von Werken der Literatur und Kunst das ausschließliche Recht, die öffentliche drahtlose oder drahtgebundene Wiedergabe ihrer Werke zu erlauben, einschließlich der Zugänglichmachung ihrer Werke in der Weise, dass sie Mitgliedern der Öffentlichkeit an Orten und zu Zeiten ihrer Wahl zugänglich sind.“

6 Von der Diplomatischen Konferenz wurden am 20. Dezember 1996 Vereinbarte Erklärungen zum WCT (im Folgenden: Vereinbarte Erklärungen) abgegeben.

7 Die Vereinbarten Erklärungen zu den Art. 6 und 7 WCT lauten:

„Die in diesen Artikeln im Zusammenhang mit dem Verbreitungs- und Vermietrecht verwendeten Ausdrücke ‚Vervielfältigungsstücke‘ und ‚Original und Vervielfältigungsstücke‘ beziehen sich ausschließlich auf Vervielfältigungsstücke, die als körperliche Gegenstände in Verkehr gebracht werden können.“

Unionsrecht

Richtlinie 2001/29

8 In den Erwägungsgründen 2, 4, 5, 9, 10, 15, 23 bis 25, 28 und 29 der Richtlinie 2001/29 heißt es:

„(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.

...

(4) Ein harmonisierter Rechtsrahmen zum Schutz des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte wird durch erhöhte Rechtssicherheit und durch die Wahrung eines hohen

Schutzniveaus im Bereich des geistigen Eigentums substanzielle Investitionen in Kreativität und Innovation einschließlich der Netzinfrastruktur fördern und somit zu Wachstum und erhöhter Wettbewerbsfähigkeit der europäischen Industrie beitragen, und zwar sowohl bei den Inhalten und der Informationstechnologie als auch allgemeiner in weiten Teilen der Industrie und des Kultursektors. Auf diese Weise können Arbeitsplätze erhalten und neue Arbeitsplätze geschaffen werden.

- (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.

...

- (9) Jede Harmonisierung des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte muss von einem hohen Schutzniveau ausgehen, da diese Rechte für das geistige Schaffen wesentlich sind. Ihr Schutz trägt dazu bei, die Erhaltung und Entwicklung kreativer Tätigkeit im Interesse der Urheber, ausübenden Künstler, Hersteller, Verbraucher, von Kultur und Wirtschaft sowie der breiten Öffentlichkeit sicherzustellen. Das geistige Eigentum ist daher als Bestandteil des Eigentums anerkannt worden.

- (10) Wenn Urheber und ausübende Künstler weiter schöpferisch und künstlerisch tätig sein sollen, müssen sie für die Nutzung ihrer Werke eine angemessene Vergütung erhalten, was ebenso für die Produzenten gilt, damit diese die Werke finanzieren können. Um Produkte wie Tonträger, Filme oder Multimediaprodukte herstellen und Dienstleistungen, z. B. Dienste auf Abruf, anbieten zu können, sind beträchtliche Investitionen erforderlich. Nur wenn die Rechte des geistigen Eigentums angemessen geschützt werden, kann eine angemessene Vergütung der Rechtsinhaber gewährleistet und ein zufrieden stellender Ertrag dieser Investitionen sichergestellt werden.

...

- (15) Die Diplomatische Konferenz, die unter der Schirmherrschaft der Weltorganisation für geistiges Eigentum (WIPO) im Dezember 1996 stattfand, führte zur Annahme von zwei neuen Verträgen, dem WIPO-Urheberrechtsvertrag und dem WIPO-Vertrag über Darbietungen und Tonträger, die den Schutz der Urheber bzw. der ausübenden Künstler und Tonträgerhersteller zum Gegenstand haben. ... Die vorliegende Richtlinie dient auch dazu, einigen dieser neuen internationalen Verpflichtungen nachzukommen.

...

- (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.
- (25) Die Rechtsunsicherheit hinsichtlich der Art und des Umfangs des Schutzes der netzvermittelten Übertragung der urheberrechtlich geschützten Werke und der durch verwandte Schutzrechte geschützten Gegenstände auf Abruf sollte durch einen harmonisierten Rechtsschutz auf Gemeinschaftsebene beseitigt werden. Es sollte klargestellt werden, dass alle durch diese Richtlinie anerkannten Rechtsinhaber das ausschließliche Recht haben sollten, urheberrechtlich geschützte Werke und sonstige Schutzgegenstände im Wege der interaktiven Übertragung auf Abruf für die Öffentlichkeit zugänglich zu machen. Derartige interaktive Übertragungen auf Abruf zeichnen sich dadurch aus, dass sie Mitgliedern der Öffentlichkeit von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl zugänglich sind.

...

- (28) Der unter diese Richtlinie fallende Urheberrechtsschutz schließt auch das ausschließliche Recht ein, die Verbreitung eines in einem Gegenstand verkörperten Werks zu kontrollieren. Mit dem Erstverkauf des Originals oder dem Erstverkauf von Vervielfältigungsstücken des Originals in der Gemeinschaft durch den Rechtsinhaber oder mit dessen Zustimmung erschöpft sich das Recht, den Wiederverkauf dieses Gegenstands innerhalb der Gemeinschaft zu kontrollieren. Dies gilt jedoch nicht, wenn das Original oder Vervielfältigungsstücke des Originals durch den Rechtsinhaber oder mit dessen Zustimmung außerhalb der Gemeinschaft verkauft werden. Die Vermiet- und Verleihrechte für Urheber wurden in der Richtlinie 92/100/EWG [des Rates vom 19. November 1992 zum Vermietrecht und Verleihrecht sowie zu bestimmten dem Urheberrecht verwandten Schutzrechten im Bereich des geistigen Eigentums (ABl. 1992, L 346, S. 61)] niedergelegt. Das durch die vorliegende Richtlinie gewährte Verbreitungsrecht lässt die Bestimmungen über die Vermiet- und Verleihrechte in Kapitel I jener Richtlinie unberührt.
- (29) Die Frage der Erschöpfung stellt sich weder bei Dienstleistungen allgemein noch bei Online-Diensten im Besonderen. Dies gilt auch für materielle Vervielfältigungsstücke eines Werks oder eines sonstigen Schutzgegenstands, die durch den Nutzer eines solchen Dienstes mit Zustimmung des Rechtsinhabers hergestellt worden sind. Dasselbe gilt daher auch für die Vermietung oder den Verleih des Originals oder von Vervielfältigungsstücken eines Werks oder eines sonstigen Schutzgegenstands, bei denen es sich dem Wesen nach um Dienstleistungen handelt. Anders als bei CD-ROM oder CD-I, wo das geistige Eigentum in einem materiellen Träger, d. h. einem Gegenstand, verkörpert ist, ist jede Bereitstellung eines Online-Dienstes im Grunde eine Handlung, die zustimmungsbedürftig ist, wenn das Urheberrecht oder ein verwandtes Schutzrecht dies vorsieht.“

9 Art. 2 („Vervielfältigungsrecht“) der Richtlinie 2001/29 bestimmt:

„Die Mitgliedstaaten sehen für folgende Personen das ausschließliche Recht vor, die unmittelbare oder mittelbare, vorübergehende oder dauerhafte Vervielfältigung auf jede Art und Weise und in jeder Form ganz oder teilweise zu erlauben oder zu verbieten:

- a) für die Urheber in Bezug auf ihre Werke,

...“

- 10 Art. 3 („Recht der öffentlichen Wiedergabe von Werken und Recht der öffentlichen Zugänglichmachung sonstiger Schutzgegenstände“) dieser Richtlinie bestimmt in den Abs. 1 und 3:

„(1) 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.

...

(3) Die in den Absätzen 1 und 2 bezeichneten Rechte erschöpfen sich nicht mit den in diesem Artikel genannten Handlungen der öffentlichen Wiedergabe oder der Zugänglichmachung für die Öffentlichkeit.“

- 11 Art. 4 („Verbreitungsrecht“) dieser Richtlinie lautet:

„(1) Die Mitgliedstaaten sehen vor, dass den Urhebern in Bezug auf das Original ihrer Werke oder auf Vervielfältigungsstücke davon das ausschließliche Recht zusteht, die Verbreitung an die Öffentlichkeit in beliebiger Form durch Verkauf oder auf sonstige Weise zu erlauben oder zu verbieten.

(2) Das Verbreitungsrecht erschöpft sich in der Gemeinschaft in Bezug auf das Original oder auf Vervielfältigungsstücke eines Werks nur, wenn der Erstverkauf dieses Gegenstands oder eine andere erstmalige Eigentumsübertragung in der Gemeinschaft durch den Rechtsinhaber oder mit dessen Zustimmung erfolgt.“

- 12 Art. 5 („Ausnahmen und Beschränkungen“) der Richtlinie 2001/29 bestimmt in Abs. 1:

„Die in Artikel 2 bezeichneten vorübergehenden Vervielfältigungshandlungen, die flüchtig oder begleitend sind und einen integralen und wesentlichen Teil eines technischen Verfahrens darstellen und deren alleiniger Zweck es ist,

- a) eine Übertragung in einem Netz zwischen Dritten durch einen Vermittler oder
- b) eine rechtmäßige Nutzung

eines Werks oder sonstigen Schutzgegenstands zu ermöglichen, und die keine eigenständige wirtschaftliche Bedeutung haben, werden von dem in Artikel 2 vorgesehenen Vervielfältigungsrecht ausgenommen.“

Richtlinie 2009/24/EG

- 13 In Art. 4 („Zustimmungsbedürftige Handlungen“) der Richtlinie 2009/24/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 23. April 2009 über den Rechtsschutz von Computerprogrammen (ABl. 2009, L 111, S. 16) heißt es:

„(1) Vorbehaltlich der Bestimmungen der Artikel 5 und 6 umfassen die Ausschließlichkeitsrechte des Rechtsinhabers im Sinne des Artikels 2 das Recht, folgende Handlungen vorzunehmen oder zu gestatten:

...

c) jede Form der öffentlichen Verbreitung des originalen Computerprogramms oder von Kopien davon, einschließlich der Vermietung.

(2) Mit dem Erstverkauf einer Programmkopie in der Gemeinschaft durch den Rechtsinhaber oder mit seiner Zustimmung erschöpft sich in der Gemeinschaft das Recht auf die Verbreitung dieser Kopie; ausgenommen hiervon ist jedoch das Recht auf Kontrolle der Weitervermietung des Programms oder einer Kopie davon.“

Niederländisches Recht

14 Art. 1 der Auteurswet (Urheberrechtsgesetz) vom 23. September 1912 in der auf den Ausgangsrechtsstreit anzuwendenden Fassung (im Folgenden: Urheberrechtsgesetz) bestimmt:

„Das Urheberrecht ist vorbehaltlich der gesetzlichen Beschränkungen das ausschließliche Recht des Urhebers eines Werks der Literatur, der Wissenschaft oder der Kunst oder dessen Rechtsnachfolgers, dieses Werk zu veröffentlichen oder zu vervielfältigen.“

15 Art. 12 Abs. 1 des Urheberrechtsgesetzes sieht vor:

„Unter der Veröffentlichung eines Werks der Literatur, der Wissenschaft oder der Kunst ist u. a. zu verstehen:

1. die Veröffentlichung eines Vervielfältigungsstücks des gesamten oder eines Teils des Werks,

...“

16 Art. 12b dieses Gesetzes bestimmt:

„Ist ein Exemplar eines Werks der Literatur, der Wissenschaft oder der Kunst von seinem Urheber oder dessen Rechtsnachfolger oder mit ihrer Zustimmung durch Eigentumsübertragung erstmalig in einem der Mitgliedstaaten der Europäischen Union oder in einem Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum in Verkehr gebracht worden, stellt das anderweitige Inverkehrbringen dieses Exemplars – mit Ausnahme der Vermietung und des Verleihs – keine Urheberrechtsverletzung dar.“

17 Art. 13 dieses Gesetzes schreibt vor:

„Unter Vervielfältigung eines Werks der Literatur, der Wissenschaft oder der Kunst ist die Übersetzung, die Vertonung, die Verfilmung oder die Bühnenfassung sowie allgemein jede vollständige oder teilweise Bearbeitung oder Vervielfältigung in geänderter Form zu verstehen, die nicht als Originalwerk zu betrachten ist.“

18 Art. 13a dieses Gesetzes lautet:

„Unter der Vervielfältigung eines Werks der Literatur, der Wissenschaft oder der Kunst ist nicht die vorübergehende Vervielfältigung zu verstehen, die flüchtig oder begleitend ist und einen integralen und wesentlichen Teil eines technischen Verfahrens darstellt und deren alleiniger Zweck es ist,

a) eine Übertragung in einem Netz zwischen Dritten durch einen Vermittler oder

b) eine rechtmäßige Nutzung

eines Werks zu ermöglichen, und die keine eigenständige wirtschaftliche Bedeutung hat.“

19 Art. 16b Abs. 1 des Urheberrechtsgesetzes sieht vor:

„Eine auf wenige Exemplare beschränkte Vervielfältigung, die ausschließlich der eigenen Übung, dem Studium oder der Nutzung der natürlichen Person dient, die ohne direkte oder indirekte kommerzielle Absicht die Vervielfältigung vornimmt oder die die Vervielfältigung ausschließlich zu ihrem eigenen Bedarf in Auftrag gibt, gilt nicht als eine Verletzung des Urheberrechts an einem literarischen, wissenschaftlichen oder künstlerischen Werk.“

Ausgangsverfahren und Vorlagefragen

20 NUV und GAU sind Verbände, deren Ziel die Vertretung der Interessen der niederländischen Verleger ist. Mehrere Verleger beauftragten sie, den Schutz und die Wahrung der Urheberrechte zu sichern, die ihnen von Inhabern dieser Rechte durch ausschließliche Lizenzen gewährt wurden.

21 Die Tom Kabinet Holding ist die alleinige Gesellschafterin von Tom Kabinet Uitgeverij, einer Verlagsgesellschaft für Bücher, E-Books und Datenbanken, sowie von Tom Kabinet. Die letztgenannte Gesellschaft betreibt eine Website, auf der sie am 24. Juni 2014 einen Onlinedienst in Form eines virtuellen Marktes für ‚gebrauchte‘ E-Books eröffnete.

22 Am 1. Juli 2014 legten NUV und GAU auf der Grundlage des Urheberrechtsgesetzes einen gegen Tom Kabinet, Tom Kabinet Holding und Tom Kabinet Uitgeverij gerichteten Rechtsbehelf bei dem für die Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes zuständigen Richter der Rechtbank Amsterdam (Gericht Amsterdam, Niederlande) wegen dieses Onlinedienstes ein. Die Rechtbank Amsterdam (Gericht Amsterdam) wies ihren Antrag zurück, weil ein Verstoß gegen das Urheberrecht dem ersten Anschein nach nicht hinreichend wahrscheinlich sei.

23 NUV und GAU legten Rechtsmittel gegen dieses Urteil beim Gerichtshof te Amsterdam (Berufungsgericht Amsterdam, Niederlande) ein, das mit Urteil vom 20. Januar 2015 dieses Urteil bestätigte, es Tom Kabinet jedoch untersagte, einen Onlinedienst bereitzustellen, der den Verkauf rechtswidrig heruntergeladener E-Books ermöglicht. Eine Kassationsbeschwerde wurde gegen dieses Urteil nicht eingelegt.

24 Ab dem 8. Juni 2015 änderte Tom Kabinet die bis dahin angebotenen Leistungen und ersetzte sie durch den „Toms Leesclub“ (Tom-Leseclub, im Folgenden: Leseclub), in dem Tom Kabinet als E-Book-Händler auftritt. Der Leseclub bietet seinen Mitgliedern gegen Zahlung einer Geldsumme ‚gebrauchte‘ E-Books an, die entweder von Tom Kabinet gekauft worden sind oder die Mitglieder dieses Klubs diesem schenkwweise abgegeben haben. Im letztgenannten Fall müssen die Mitglieder den Download-Link des betreffenden Buches zur Verfügung stellen und erklären, dass sie keine Kopie dieses Buches aufbewahrt haben. Tom Kabinet lädt dann das E-Book von der Website des Händlers herunter und bringt sein eigenes digitales Wasserzeichen an, wodurch bestätigt werden soll, dass es sich um ein rechtmäßig erworbenes Exemplar handelt.

25 Ursprünglich konnten die über den Leseclub verfügbaren E-Books zu einem festen Preis von 1,75 Euro pro E-Book gekauft werden. Nach der Bezahlung konnte das Mitglied das E-Book von der Website von Tom Kabinet herunterladen und später an dieses zurückverkaufen. Für die Mitgliedschaft im Leseclub musste das Mitglied einen monatlichen Beitrag von 3,99 Euro zahlen. Jedes von einem Mitglied kostenlos zur

Verfügung gestellte E-Book ermöglichte es ihm, einen Preisnachlass von 0,99 Euro auf den Mitgliedsbeitrag für den folgenden Monat zu erhalten.

- 26 Seit dem 18. November 2015 ist für die Mitgliedschaft im Leseklub kein monatlicher Beitrag mehr zu entrichten. Zum einen ist der Preis für jedes E-Book nunmehr auf 2 Euro festgelegt. Zum anderen benötigen die Mitglieder des Leseklubs auch „Credits“ (Guthabepunkte), um im Leseklub ein E-Book erhalten zu können, wobei diese Guthabepunkte durch die Schenkung oder den Verkauf eines E-Books erworben werden können. Solche Guthabepunkte können auch bei der Bestellung erworben werden.
- 27 NUV und GAU erhoben bei der Rechtbank Den Haag (Gericht Den Haag, Niederlande) Klage und beantragten, Tom Kabinet, Tom Kabinet Holding und Tom Kabinet Uitgeverij die Verletzung von Urheberrechten ihrer Mitglieder durch Zugänglichmachung oder Vervielfältigung von E-Books unter Androhung eines Zwangsgelds zu untersagen. Sie sind insbesondere der Ansicht, dass Tom Kabinet im Rahmen des Leseklubs eine unbefugte öffentliche Wiedergabe von E-Books vornehme.
- 28 Das vorliegende Gericht vertrat in seinem Zwischenurteil vom 12. Juli 2017 die Auffassung, dass die in Rede stehenden E-Books als Werke im Sinne der Richtlinie 2001/29 einzustufen seien und dass das Angebot von Tom Kabinet unter Umständen wie denen des Ausgangsverfahrens keine öffentliche Wiedergabe dieser Werke im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der genannten Richtlinie darstelle.
- 29 Es weist jedoch darauf hin, dass die Antworten auf die Fragen, ob die zahlungspflichtige Zugänglichmachung eines E-Books durch Herunterladen zur zeitlich unbeschränkten Nutzung eine Verbreitungshandlung im Sinne von Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29 sein könne und ob daher das Verbreitungsrecht im Sinne von Art. 4 Abs. 2 dieser Richtlinie erschöpft sein könne, nicht eindeutig seien. Das vorliegende Gericht fragt sich überdies, ob der Urheberrechtsinhaber bei einem Wiederverkauf eines E-Books gemäß Art. 2 der Richtlinie den für eine rechtmäßige Übertragung zwischen späteren Erwerbern notwendigen Vervielfältigungshandlungen in Bezug auf ein Exemplar, für das das Verbreitungsrecht gegebenenfalls erschöpft sei, widersprechen könne. Die Beantwortung dieser Frage ergebe sich auch nicht aus der Rechtsprechung des Gerichtshofs.
- 30 Unter diesen Umständen hat die Rechtbank Den Haag (Gericht Den Haag) das Verfahren ausgesetzt und dem Gerichtshof folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:
1. Ist Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29 dahin auszulegen, dass unter „in Bezug auf das Original ihrer Werke oder auf Vervielfältigungsstücke davon ... die Verbreitung an die Öffentlichkeit in beliebiger Form durch Verkauf oder auf sonstige Weise“ im Sinne dieser Vorschrift auch eine zeitlich unbegrenzte Gebrauchsüberlassung von E-Books (d. h. digitaler Vervielfältigungsstücke urheberrechtlich geschützter Bücher) zu verstehen ist, die online durch Herunterladen zu einem Preis vorgenommen wird, mit dem der Inhaber des Urheberrechts eine Vergütung erhält, die dem wirtschaftlichen Wert der Kopie des ihm gehörenden Werkes entspricht?
 2. Für den Fall, dass Frage 1 zu bejahen ist: Ist das Verbreitungsrecht in Bezug auf das Original oder auf Vervielfältigungsstücke eines Werkes im Sinne von Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie 2001/29 in der Union erschöpft, wenn der Erstverkauf oder eine andere erstmalige Übertragung – worunter hier eine zeitlich unbegrenzte Gebrauchsüberlassung von E-Books (d. h. digitaler Vervielfältigungsstücke urheberrechtlich geschützter Bücher), die online durch Herunterladen zu einem Preis vorgenommen wird, mit dem der Inhaber des Urheberrechts eine Vergütung erhält, die dem wirtschaftlichen Wert der Kopie des ihm gehörenden Werkes entspricht, zu

verstehen ist – in der Union durch den Rechtsinhaber oder mit dessen Zustimmung erfolgt?

3. Ist Art. 2 der Richtlinie 2001/29 dahin auszulegen, dass eine Übertragung zwischen späteren Erwerbern eines rechtmäßig erworbenen Exemplars, für das das Verbreitungsrecht erschöpft ist, eine Erlaubnis zu den dort genannten Vervielfältigungshandlungen beinhaltet, sofern die Vervielfältigungshandlungen für eine rechtmäßige Nutzung des Exemplars notwendig sind, und welche Bedingungen gelten gegebenenfalls dafür?
4. Ist Art. 5 der Richtlinie 2001/29 dahin auszulegen, dass der Urheberrechtsinhaber den für eine Übertragung zwischen späteren Erwerbern notwendigen Vervielfältigungshandlungen in Bezug auf ein rechtmäßig erworbenes Exemplar, für das das Verbreitungsrecht erschöpft ist, nicht mehr widersprechen kann, und welche Bedingungen gelten gegebenenfalls dafür?

Vorlagefragen

Zur ersten Frage

- 31 Zunächst ist daran zu erinnern, dass es im Rahmen des durch Art. 267 AEUV eingeführten Verfahrens der Zusammenarbeit zwischen den nationalen Gerichten und dem Gerichtshof Sache des Gerichtshofs ist, dem nationalen Gericht eine für die Entscheidung des bei ihm anhängigen Rechtsstreits sachdienliche Antwort zu geben. Hierzu hat der Gerichtshof die ihm vorgelegten Fragen gegebenenfalls umzuformulieren. Es ist nämlich Aufgabe des Gerichtshofs, alle Bestimmungen des Unionsrechts auszulegen, die die nationalen Gerichte benötigen, um die bei ihnen anhängigen Verfahren zu entscheiden, auch wenn die Bestimmungen in den dem Gerichtshof von diesen Gerichten vorgelegten Fragen nicht ausdrücklich genannt sind (Urteil vom 13. September 2016, Rendón Marín, C-165/14, EU:C:2016:675, Rn. 33 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 32 Zu diesem Zweck kann der Gerichtshof aus dem gesamten vom nationalen Gericht vorgelegten Material, insbesondere aus der Begründung der Vorlageentscheidung, diejenigen Elemente des Unionsrechts herausarbeiten, die unter Berücksichtigung des Gegenstands des Ausgangsrechtsstreits einer Auslegung bedürfen (Urteil vom 13. September 2016, Rendón Marín, C-165/14, EU:C:2016:675, Rn. 34 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 33 Obwohl im vorliegenden Fall das vorlegende Gericht mit seiner ersten Frage den Gerichtshof im Wesentlichen fragt, ob der Ausdruck „in Bezug auf das Original ihrer Werke oder auf Vervielfältigungsstücke davon ... die Verbreitung an die Öffentlichkeit in beliebiger Form durch Verkauf oder auf sonstige Weise“ in Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29 „eine zeitlich unbegrenzte Gebrauchsüberlassung von E-Books ... durch Herunterladen zu einem Preis“ abdeckt, geht aus der Begründung der Vorlageentscheidung hervor, dass sich im Rahmen des bei diesem Gericht anhängigen Rechtsstreits die Frage stellt, ob die Überlassung eines E-Books zur dauerhaften Nutzung durch Herunterladen eine Verbreitungshandlung im Sinne von Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29 ist oder unter den Begriff der „öffentlichen Wiedergabe“ im Sinne von Art. 3 Abs. 1 dieser Richtlinie fällt. Bei dieser Frage geht es im Ausgangsrechtsstreit darum, ob eine solche Überlassung der in Art. 4 Abs. 2 dieser Richtlinie vorgesehenen Regel der Erschöpfung des Verbreitungsrechts unterliegt oder im Gegenteil nicht unter diese Regel fällt, wie dies in Art. 3 Abs. 3 der genannten Richtlinie in Bezug auf das Recht auf öffentliche Wiedergabe ausdrücklich vorgesehen ist.

- 34 In Anbetracht dieser Erwägungen ist die erste Vorlagefrage dahin umzuformulieren, dass das vorliegende Gericht damit wissen möchte, ob die Überlassung eines E-Books zur dauerhaften Nutzung durch Herunterladen unter den Begriff der „öffentlichen Wiedergabe“ im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29 oder unter den der „Verbreitung an die Öffentlichkeit“ im Sinne von Art. 4 Abs. 1 dieser Richtlinie fällt.
- 35 Nach Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29 steht den Urhebern das ausschließliche Recht zu, 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.
- 36 Art. 4 Abs. 1 dieser Richtlinie sieht vor, dass Urhebern in Bezug auf das Original ihrer Werke oder auf Vervielfältigungsstücke davon das ausschließliche Recht zusteht, die Verbreitung an die Öffentlichkeit in beliebiger Form durch Verkauf oder auf sonstige Weise zu erlauben oder zu verbieten, wobei sich dieses Recht gemäß Art. 4 Abs. 2 der genannten Richtlinie erschöpft, wenn der Erstverkauf des Originals eines Werks oder eines Vervielfältigungsstücks oder eine andere erstmalige Eigentumsübertragung in der Union durch den Rechtsinhaber oder mit dessen Zustimmung erfolgt.
- 37 Weder diese Bestimmungen noch eine andere Bestimmung der Richtlinie 2001/29 erlauben allein anhand ihres Wortlauts die Feststellung, ob die Überlassung eines E-Books zur dauerhaften Nutzung durch Herunterladen eine öffentliche Wiedergabe, insbesondere eine öffentliche Zugänglichmachung eines Werks in der Weise, dass sie Mitgliedern der Öffentlichkeit von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl zugänglich sind, oder eine Verbreitungshandlung im Sinne dieser Richtlinie darstellt.
- 38 Nach ständiger Rechtsprechung sind bei der Auslegung einer Unionsvorschrift nicht nur ihr Wortlaut, sondern auch ihr Kontext und die Ziele, die mit der Regelung, zu der sie gehört, verfolgt werden, sowie gegebenenfalls ihre Entstehungsgeschichte zu berücksichtigen (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 20. Dezember 2017, *Acacia* und *D’Amato*, C-397/16 und C-435/16, EU:C:2017:992, Rn. 31, und vom 10. Dezember 2018, *Wightman* u. a., C-621/18, EU:C:2018:999, Rn. 47 und die dort angeführte Rechtsprechung). Bestimmungen des Unionsrechts sind ferner nach Möglichkeit im Licht des Völkerrechts auszulegen, insbesondere wenn mit ihnen ein von der Union geschlossener völkerrechtlicher Vertrag durchgeführt werden soll (Urteile vom 7. Dezember 2006, *SGAE*, C-306/05, EU:C:2006:764, Rn. 35, vom 13. Mai 2015, *Dimensione Direct Sales* und *Labianca*, C-516/13, EU:C:2015:315, Rn. 23, und vom 19. Dezember 2018, *Syed*, C-572/17, EU:C:2018:1033, Rn. 20 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 39 Erstens ist darauf hinzuweisen, dass die Richtlinie 2001/29, wie sich aus ihrem 15. Erwägungsgrund ergibt, insbesondere dazu dient, Verpflichtungen nachzukommen, die der Union nach dem WCT obliegen. Daraus folgt, dass die Begriffe „öffentliche Wiedergabe“ in Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29 und „Verbreitung an die Öffentlichkeit“ in Art. 4 Abs. 1 dieser Richtlinie nach Möglichkeit im Einklang mit den Definitionen in Art. 8 bzw. Art. 6 Abs. 1 WCT auszulegen sind (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 17. April 2008, *Peek & Cloppenburg*, C-456/06, EU:C:2008:232, Rn. 31, und vom 19. Dezember 2018, *Syed*, C-572/17, EU:C:2018:1033, Rn. 21 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 40 Hierzu wird in Art. 6 Abs. 1 WCT das Verbreitungsrecht als das ausschließliche Recht der Urheber definiert, zu erlauben, dass das Original und Vervielfältigungsstücke ihrer Werke durch Verkauf oder sonstige Eigentumsübertragung der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden. Schon aus dem Wortlaut der Vereinbarten Erklärungen zu den Art. 6 und 7 WCT

geht jedoch hervor, dass die in diesen Artikeln im Zusammenhang mit dem Verbreitungs- und Vermietrecht verwendeten Ausdrücke „Vervielfältigungsstücke“ und „Original und Vervielfältigungsstücke“ sich ausschließlich auf Vervielfältigungsstücke, die als körperliche Gegenstände in Verkehr gebracht werden können, beziehen, so dass dieser Art. 6 Abs. 1 nicht die Verbreitung nicht körperlicher Werke wie E-Books erfassen kann.

- 41 Die Begründung des Vorschlags für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft vom 10. Dezember 1997 (KOM[97] 628 endg., im Folgenden: Richtlinienvorschlag), auf den die Richtlinie 2001/29 zurückgeht, knüpft an diese Feststellung an. Es wird dort nämlich festgestellt, dass die Wendung „einschließlich der Zugänglichmachung ihrer Werke in der Weise, dass sie Mitgliedern der Öffentlichkeit an Orten und zu Zeiten ihrer Wahl zugänglich sind“ in Art. 8 WCT, die in Art. 3 Abs. 1 der genannten Richtlinie im Wesentlichen übernommen wurde, den diesbezüglichen Vorschlag widerspiegelt, den die Europäische Gemeinschaft und ihre Mitgliedstaaten in den Verhandlungen unterbreitet hatten und die die „interaktiven Tätigkeiten“ betrifft.
- 42 Zweitens betonte die Europäische Kommission in dieser Begründung des Richtlinienvorschlags auch, dass dieser Vorschlag „die Möglichkeit [ermöglichte], kohärente Rahmenbedingungen für die elektronische und [die] körperliche Verbreitung von geschütztem Material zu schaffen und diese Verbreitungsformen klar voneinander abzugrenzen“.
- 43 In diesem Zusammenhang stellte die Kommission fest, dass die interaktive Übertragung auf Abruf eine neue Form der Verwertung des geistigen Eigentums ist, zu der die Mitgliedstaaten der Ansicht waren, dass diese durch das Recht über die öffentliche Wiedergabe erfasst werden sollte, wobei im Allgemeinen Einvernehmen dahin bestand, dass das Verbreitungsrecht, welches nur für die Verbreitung körperlicher Vervielfältigungsstücke gilt, eine solche Übertragung nicht umfasst.
- 44 In der genannten Begründung fügte die Kommission hinzu, dass der Ausdruck „öffentliche Wiedergabe“ eines Werks die interaktive Übertragung auf Abruf umfasst, wobei sie bestätigte, dass das Recht der öffentlichen Wiedergabe auch einschlägig ist, wenn mehrere nicht miteinander verbundene Personen (Mitglieder der Öffentlichkeit) von verschiedenen Orten und zu verschiedenen Zeiten individuellen Zugang zu einem Werk haben können, das der Öffentlichkeit auf einer Website zugänglich ist, sie jedoch zugleich deutlich machte, dass dieses Recht jede Wiedergabe umfasst, die nicht „Verbreitung materieller Vervielfältigungsstücke“ ist, so dass die körperlichen Vervielfältigungsstücke, die als körperliche Gegenstände in Verkehr gebracht werden können, dem Verbreitungsrecht unterliegen.
- 45 Aus dieser Begründung geht somit hervor, dass die dem Richtlinienvorschlag zugrunde liegende Absicht darin bestand, zu erreichen, dass jede öffentliche Wiedergabe eines Werks, die nicht die Verbreitung materieller Vervielfältigungsstücke desselben ist, nicht unter den Begriff „Verbreitung an die Öffentlichkeit“ in Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29, sondern unter den der „öffentlichen Wiedergabe“ im Sinne von Art. 3 Abs. 1 dieser Richtlinie fällt.
- 46 Drittens wird diese Auslegung durch das Ziel dieser Richtlinie, wie es in deren Erwägungsgründen wiedergegeben wird, sowie durch den Zusammenhang, in dem Art. 3 Abs. 1 und Art. 4 Abs. 1 dieser Richtlinie stehen, bestätigt.
- 47 Aus den Erwägungsgründen 2 und 5 der Richtlinie 2001/29 geht nämlich hervor, dass mit ihr ein allgemeiner und flexibler Ordnungsrahmen auf Unionsebene für die Förderung der Entwicklung der Informationsgesellschaft geschaffen werden und die derzeit geltenden

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 (Urteil vom 24. November 2011, *Circul Globus București*, C-283/10, EU:C:2011:772, Rn. 38).

- 48 Außerdem ergibt sich aus den Erwägungsgründen 4, 9 und 10 dieser Richtlinie, dass ihr Ziel hauptsächlich darin besteht, ein hohes Schutzniveau für Urheber einzuführen und diesen für die Nutzung ihrer Werke, insbesondere bei einer öffentlichen Wiedergabe, eine angemessene Vergütung zu gewährleisten (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 19. November 2015, *SBS Belgium*, C-325/14, EU:C:2015:764, Rn. 14 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 49 Um dieses Ziel zu erreichen, sollte der Begriff „öffentliche Wiedergabe“, wie im 23. Erwägungsgrund der Richtlinie hervorgehoben wird, in weitem Sinne verstanden werden, nämlich dahin gehend, dass er jegliche Wiedergabe an die Öffentlichkeit umfasst, die an dem Ort, an dem die Wiedergabe ihren Ursprung nimmt, nicht anwesend ist, und somit jegliche entsprechende drahtgebundene oder drahtlose öffentliche Übertragung oder Weiterverbreitung eines Werks, einschließlich der Rundfunkübertragung, umfasst (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 7. Dezember 2006, *SGAE*, C-306/05, EU:C:2006:764, Rn. 36, und vom 13. Februar 2014, *Svensson u. a.*, C-466/12, EU:C:2014:76, Rn. 17 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 50 Der 25. Erwägungsgrund der Richtlinie 2001/29 fügt hinzu, dass die durch diese Richtlinie anerkannten Rechtsinhaber das ausschließliche Recht haben, ihre Werke im Wege der interaktiven Übertragung auf Abruf für die Öffentlichkeit zugänglich zu machen, wobei sich derartige interaktive Übertragungen auf Abruf dadurch auszeichnen, dass sie Mitgliedern der Öffentlichkeit von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl zugänglich sind.
- 51 Im Übrigen heißt es in den Erwägungsgründen 28 und 29 der Richtlinie 2001/29 zum Verbreitungsrecht, dass dieses Recht das ausschließliche Recht einschließt, „die Verbreitung eines in einem Gegenstand verkörperten Werks“ zu kontrollieren und dass die Frage der Erschöpfung sich weder bei Dienstleistungen allgemein noch bei Onlinediensten im Besonderen stellt, da anders als bei CD-ROM oder CD-I, wo das geistige Eigentum in einem materiellen Träger, d. h. einem Gegenstand, verkörpert ist, jede Bereitstellung eines Onlinedienstes im Grunde eine Handlung ist, die zustimmungsbedürftig ist, wenn das Urheberrecht oder ein verwandtes Schutzrecht dies vorsieht.
- 52 Viertens ergibt sich eine Auslegung des Verbreitungsrechts in Art. 4 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29 dahin, dass dieses Recht nur auf die Verbreitung eines in einem Gegenstand verkörperten Werks Anwendung findet, auch aus Art. 4 Abs. 2 dieser Richtlinie in der Auslegung durch den Gerichtshof zur Erschöpfung dieses Rechts. Der Gerichtshof hat nämlich festgestellt, dass der Unionsgesetzgeber durch die Verwendung der Begriffe „Gegenstand“ und „dieser Gegenstand“ im 28. Erwägungsgrund der genannten Richtlinie den Urhebern die Kontrolle über das erstmalige Inverkehrbringen jedes ihre geistige Schöpfung verkörpernden Gegenstands auf dem Markt der Union geben wollte (Urteil vom 22. Januar 2015, *Art & Allposters International*, C-419/13, EU:C:2015:27, Rn. 37).
- 53 Zwar hat der Gerichtshof, wie das vorlegende Gericht ausführt, zur in Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie 2009/24 geregelten Erschöpfung des Rechts auf Verbreitung von Programmkopien entschieden, dass aus dieser Bestimmung nicht hervorgeht, dass sich diese Erschöpfung auf Kopien von Computerprogrammen beschränkt, die sich auf einem materiellen Datenträger befinden, sondern vielmehr davon auszugehen ist, dass diese Bestimmung, da sie ohne weitere Erläuterung auf den „[Verkauf] einer Programmkopie“ Bezug nimmt, nicht danach unterscheidet, ob die fragliche Kopie in körperlicher oder nicht

körperlicher Form vorliegt (Urteil vom 3. Juli 2012, UsedSoft, C-128/11, EU:C:2012:407, Rn. 55).

- 54 Wie das vorliegende Gericht jedoch zutreffend ausführt und wie der Generalanwalt in Nr. 67 seiner Schlussanträge betont hat, ist ein E-Book kein Computerprogramm, so dass die spezifischen Bestimmungen der Richtlinie 2009/24 nicht anzuwenden sind.
- 55 Wie hierzu der Gerichtshof in den Rn. 51 und 56 des Urteils vom 3. Juli 2012, UsedSoft (C-128/11, EU:C:2012:407), ausdrücklich festgestellt hat, ist zum einen die Richtlinie 2009/24, die speziell den rechtlichen Schutz von Computerprogrammen betrifft, im Verhältnis zur Richtlinie 2001/29 eine *lex specialis*. Die einschlägigen Bestimmungen der Richtlinie 2009/24 lassen jedoch deutlich den Willen des Unionsgesetzgebers erkennen, im Hinblick auf den in dieser Richtlinie vorgesehenen Schutz körperliche und nicht körperliche Programmkopien einander gleichzustellen, so dass die Erschöpfung des Verbreitungsrechts nach Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie 2009/24 alle diese Kopien betrifft (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 3. Juli 2012, UsedSoft, C-128/11, EU:C:2012:407, Rn. 58 und 59).
- 56 Diese Gleichstellung von körperlichen und nicht körperlichen Kopien geschützter Werke für die einschlägigen Bestimmungen der Richtlinie 2001/29 war vom Unionsgesetzgeber beim Erlass dieser Richtlinie hingegen nicht gewollt. Wie in Rn. 42 des vorliegenden Urteils ausgeführt, geht aus den Vorarbeiten der Richtlinie nämlich hervor, dass eine klare Abgrenzung zwischen der elektronischen und der körperlichen Verbreitung von geschütztem Material gewollt war.
- 57 Zum anderen hat der Gerichtshof in Rn. 61 des Urteils vom 3. Juli 2012, UsedSoft (C-128/11, EU:C:2012:407), festgestellt, dass die Veräußerung eines Computerprogramms auf einem materiellen Datenträger und durch Herunterladen aus dem Internet wirtschaftlich gesehen vergleichbar sind, da die Online-Übertragung funktionell der Aushändigung eines materiellen Datenträgers entspricht, so dass die Auslegung von Art. 4 Abs. 2 der Richtlinie 2009/24 im Licht des Grundsatzes der Gleichbehandlung es rechtfertigt, dass diese beiden Arten der Übertragung in vergleichbarer Weise behandelt werden.
- 58 Es kann jedoch nicht angenommen werden, dass die Überlassung eines Buches auf einem materiellen Träger und die Überlassung eines E-Books in wirtschaftlicher und funktioneller Hinsicht vergleichbar sind. Wie der Generalanwalt in Nr. 89 seiner Schlussanträge ausgeführt hat, werden die nicht körperlichen digitalen Kopien – anders als Bücher auf einem materiellen Träger – nämlich durch den Gebrauch nicht verschlechtert, so dass die „gebrauchten“ Kopien einen perfekten Ersatz für neue Kopien darstellen. Darüber hinaus erfordert der Austausch dieser Kopien weder Aufwand noch zusätzliche Kosten, so dass ein paralleler Secondhandmarkt die Interessen der Rechtsinhaber, für ihre Werke eine angemessene Vergütung zu erhalten, weitaus stärker zu beeinträchtigen droht als der Secondhandmarkt für körperliche Gegenstände, was gegen das in Rn. 48 des vorliegenden Urteils angeführte Ziel verstößt.
- 59 Selbst wenn ein E-Book als ein komplexer Gegenstand betrachtet werden sollte (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 23. Januar 2014, Nintendo u. a., C-355/12, EU:C:2014:25, Rn. 23), der sowohl ein geschütztes Werk als auch ein Computerprogramm umfasst, das von der Richtlinie 2009/24 geschützt werden kann, ist davon auszugehen, dass ein solches Programm gegenüber dem in einem solchen Buch enthaltenen Werk nur akzessorischen Charakter hat. Wie der Generalanwalt in Nr. 67 seiner Schlussanträge nämlich ausgeführt hat, wird ein E-Book wegen seines Inhalts geschützt, der daher als dessen wesentlicher Teil zu betrachten ist, so dass der Umstand, dass ein Computerprogramm Teil eines E-Books sein

kann, das es ermöglichen soll, dieses zu lesen, nicht zur Anwendung dieser spezifischen Bestimmungen führen kann.

- 60 Das vorliegende Gericht führt weiter aus, dass die Überlassung eines E-Books unter Umständen wie denen des Ausgangsverfahrens nicht den vom Gerichtshof aufgestellten Voraussetzungen entspreche, um als öffentliche Wiedergabe im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29 betrachtet zu werden. Insbesondere weist das vorliegende Gericht zum einen darauf hin, dass von einer Wiedergabehandlung keine Rede sein könne, wenn der eigentliche Inhalt des geschützten Werks im Verkaufsangebot des E-Books auf der Plattform des Leseklubs nicht mitgeteilt worden sei. Zum anderen fehle es an einer Öffentlichkeit, da das E-Book nur einem einzigen Mitglied des Leseklubs zur Verfügung gestellt werde.
- 61 Hierzu ergibt sich aus Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29, dass der Begriff der öffentlichen Wiedergabe zwei kumulative Tatbestandsmerkmale vereint, nämlich eine „Handlung der Wiedergabe“ eines Werks und seine „öffentliche“ Wiedergabe (Urteil vom 14. Juni 2017, Stichting Brein, C-610/15, EU:C:2017:456, Rn. 24 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 62 Was als Erstes die Frage angeht, ob die Überlassung eines E-Books wie die im Ausgangsverfahren in Rede stehende eine Wiedergabehandlung im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29 darstellt, ist darauf hinzuweisen, dass, wie in Rn. 49 des vorliegenden Urteils dargelegt, der Begriff „öffentliche Wiedergabe“ im Sinne der letztgenannten Bestimmung jegliche drahtgebundene oder drahtlose öffentliche Übertragung oder Weiterverbreitung eines Werks an die Öffentlichkeit umfasst, die an dem Ort, an dem die Wiedergabe ihren Ursprung nimmt, nicht anwesend ist.
- 63 Was ferner den Begriff der „öffentlichen Zugänglichmachung“ im Sinne dieser Bestimmung betrifft, der Teil des weiter gefassten Begriffs der „öffentlichen Wiedergabe“ ist, hat der Gerichtshof festgestellt, dass eine Handlung, um als „öffentliche Zugänglichmachung“ qualifiziert werden zu können, kumulativ die beiden Voraussetzungen dieser Bestimmung erfüllen muss, nämlich, dass der betreffenden Öffentlichkeit der Zugriff auf den betreffenden Schutzgegenstand sowohl von Orten als auch zu Zeiten ihrer Wahl ermöglicht wird (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 26. März 2015, C More Entertainment, C-279/13, EU:C:2015:199, Rn. 24 und 25), ohne dass es darauf ankommt, ob die Mitglieder dieser Öffentlichkeit diese Möglichkeit nutzen oder nicht (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 14. Juni 2017, Stichting Brein, C-610/15, EU:C:2017:456, Rn. 31 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 64 Was speziell die öffentliche Zugänglichmachung eines Werks oder Schutzgegenstands in der Weise, dass sie Mitgliedern der Öffentlichkeit von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl zugänglich sind, anbelangt, geht aus der Begründung des Richtlinienvorschlags hervor, dass „die kritische Handlung die Zugänglichmachung des Werkes für die Öffentlichkeit [ist], also das Angebot eines Werkes an einem öffentlich zugänglichen Ort, das dem Stadium seiner eigentlichen ‚Übertragung auf Abruf‘ vorangeht“ und dass „unerheblich [ist], ob eine Person es tatsächlich abgerufen hat oder nicht“.
- 65 Im vorliegenden Fall ist unstrittig, dass Tom Kabinet die betreffenden Werke jeder Person zur Verfügung stellt, die sich auf der Website des Leseklubs registriert, und dass diese Person von einem Ort und zu einer Zeit ihrer Wahl darauf zugreifen kann, so dass die Bereitstellung eines solchen Dienstes als Wiedergabe eines Werks im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29 anzusehen ist, ohne dass es hierfür erforderlich wäre, dass diese Person diese Möglichkeit wahrnimmt, indem sie das E-Book tatsächlich von dieser Website abrufen.

- 66 Als Zweites ist darauf hinzuweisen, dass der Begriff „öffentliche Wiedergabe“ im Sinne dieser Bestimmung voraussetzt, dass die geschützten Werke tatsächlich öffentlich wiedergegeben werden (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 14. Juni 2017, Stichting Brein, C-610/15, EU:C:2017:456, Rn. 40 und die dort angeführte Rechtsprechung), und diese Wiedergabe auf eine unbestimmte Zahl möglicher Adressaten abzielt (Urteil vom 7. Dezember 2006, SGAE, C-306/05, EU:C:2006:764, Rn. 37 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 67 Jedoch geht aus der Begründung des Richtlinienvorschlags auch hervor, dass zum einen, wie in Rn. 44 des vorliegenden Urteils ausgeführt, das Recht der öffentlichen Wiedergabe auch einschlägig ist, wenn mehrere nicht miteinander verbundene Personen (Mitglieder der Öffentlichkeit) von verschiedenen Orten und zu verschiedenen Zeiten individuellen Zugang zu einem Werk haben können, das der Öffentlichkeit auf einer Website zugänglich ist, und zum anderen, dass die Öffentlichkeit aus einzelnen Mitgliedern der Öffentlichkeit besteht.
- 68 Hierzu hat der Gerichtshof bereits klargestellt, dass zum einen der Begriff „öffentlich“ eine bestimmte Mindestschwelle beinhaltet, womit dieser Begriff eine allzu kleine Zahl betroffener Personen ausschließt, und zum anderen, dass die kumulative Wirkung zu berücksichtigen ist, die sich aus der Zugänglichmachung eines geschützten Werks durch Herunterladen bei den möglichen Adressaten ergibt. Somit ist insbesondere zu berücksichtigen, wie viele Personen gleichzeitig Zugang zu demselben Werk haben können, aber auch, wie viele von ihnen nacheinander Zugang zu diesem Werk haben können (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 14. Juni 2017, Stichting Brein, C-610/15, EU:C:2017:456, Rn. 41 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 69 Im Hinblick auf den in Rn. 65 des vorliegenden Urteils hervorgehobenen Umstand, dass jeder Interessent Mitglied im Leseklub werden kann und dass auf der Plattform dieses Klubs eine technische Maßnahme fehlt, die garantieren kann, dass nur eine Kopie eines Werks während des Zeitraums, in dem der Nutzer eines Werks tatsächlich Zugang diesem hat, heruntergeladen werden kann und dass der Nutzer nach Ablauf dieser Frist die von ihm heruntergeladene Kopie nicht mehr nutzen kann (vgl. entsprechend Urteil vom 10. November 2016, Vereniging Openbare Bibliotheken, C-174/15, EU:C:2016:856), ist im vorliegenden Fall jedoch davon auszugehen, dass die Anzahl der Personen, die über diese Plattform parallel oder nacheinander Zugang zu demselben Werk haben können, erheblich ist. Somit ist vorbehaltlich einer Nachprüfung durch das vorliegende Gericht unter Berücksichtigung aller maßgeblichen Umstände das in Rede stehende Werk als öffentlich wiedergegeben im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29 anzusehen.
- 70 Schließlich hat der Gerichtshof bereits entschieden, dass es für eine Einstufung als „öffentliche Wiedergabe“ erforderlich ist, dass ein geschütztes Werk unter Verwendung eines technischen Verfahrens, das sich von den bisher verwendeten unterscheidet, oder ansonsten für ein „neues Publikum“ wiedergegeben wird, d. h. für ein Publikum, an das die Inhaber des Urheberrechts nicht bereits gedacht hatten, als sie die ursprüngliche öffentliche Wiedergabe erlaubten (Urteil vom 14. Juni 2017, Stichting Brein, C-610/15, EU:C:2017:456, Rn. 28 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 71 Da im vorliegenden Fall die Zugänglichmachung eines E-Books, wie NUV und GAU ausgeführt haben, im Allgemeinen mit einer Nutzungslizenz einhergeht, die nur das Lesen des E-Books durch den Benutzer, der das betreffende E-Book mit seinem eigenen Gerät heruntergeladen hat, gestattet, ist davon auszugehen, dass eine Wiedergabe, wie sie von Tom Kabinet vorgenommen wird, für ein Publikum, an das die Inhaber des Urheberrechts nicht bereits gedacht hatten, d. h. für ein neues Publikum im Sinne der in der vorstehenden Randnummer des vorliegenden Urteils angeführten Rechtsprechung, vorgenommen wird.

- 72 Nach alledem ist auf die erste Frage zu antworten, dass die Überlassung eines E-Books zur dauerhaften Nutzung an die Öffentlichkeit durch Herunterladen unter den Begriff der „öffentlichen Wiedergabe“ und insbesondere unter den Begriff der „Zugänglichmachung der Werke in der Weise, dass sie Mitgliedern der Öffentlichkeit von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl zugänglich sind“, im Sinne von Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29 fällt.

Zur zweiten bis vierten Frage

- 73 In Anbetracht der Antwort auf die erste Frage sind die zweite, die dritte und die vierte Frage nicht zu beantworten.

Kosten

- 74 Für die Parteien des Ausgangsverfahrens ist das Verfahren ein Zwischenstreit in dem beim vorlegenden 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 (Große Kammer) für Recht erkannt:

Die Überlassung eines E-Books zur dauerhaften Nutzung an die Öffentlichkeit durch Herunterladen fällt unter den Begriff der „öffentlichen Wiedergabe“ und insbesondere unter den Begriff der „Zugänglichmachung der Werke in der Weise, dass sie Mitgliedern der Öffentlichkeit von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl zugänglich sind“, im Sinne 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.

Unterschriften

* Verfahrenssprache: Niederländisch.