

SCHIEDSSTELLE

nach dem Gesetz über die Wahrnehmung
von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten
durch Verwertungsgesellschaften
beim Deutschen Patent- und Markenamt

München, den 01.04.2025

Tel.: 089 / 2195 – (...)

Fax: 089 / 2195 – (...)

Az: Sch-Urh 02/22

In dem Verfahren

(...)

- Antragstellerin -

Verfahrensbevollmächtigte:

(...)

gegen

(...)

- Antragsgegnerin -

Verfahrensbevollmächtigte:

(...)

erlässt die Schiedsstelle nach dem Gesetz über die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten durch Verwertungsgesellschaften beim Deutschen Patent- und Markenamt durch (...) folgenden

Einigungsvorschlag:

1. Auf die Musikknutzungen innerhalb des Film-/Video-on-Demand-Angebots des On-Board-Entertainment-Systems (OBES) der Antragstellerin, über das sie ihren Fahrgästen während der Zugreise in Fernverkehrszügen die Möglichkeit zum Streamen

filmischer Inhalte auf deren Endgeräten (Smartphone, Tablet, Notebook etc.) angeboten, ist der Tarif der Antragsgegnerin „für die Wiedergabe von Werken des GEMA-Repertoires in Verkehrsmitteln“ WR-VM Ziffer II. 2. c) in der Fassung vom 1. Januar 2020 anwendbar.

2. Der Tarif WR-VM Ziffer II. 2. c) ist jedoch nur in folgender Höhe angemessen

		jährlich	vierteljährlich	monatlich
je Sitzplatz	2020	EUR 1,10	EUR 0,30	EUR 0,11
je Sitzplatz	2021	EUR 1,10	EUR 0,30	EUR 0,11
je Sitzplatz	ab 2022	EUR 1,29	EUR 0,36	EUR 0,13

und mit der Maßgabe, dass die Vergütung nur für Tage anfällt, an denen der jeweilige Zug mit dem betriebsbereiten OBES-Angebot mit Passagieren verkehrt, nicht aber auch für Tage, an denen beispielsweise nur Mess- oder Testfahrten, Wartungen oder Überführungen stattfinden.

3. Im Übrigen werden die Anträge zurückgewiesen.
4. Die Amtskosten des Verfahrens tragen die Antragstellerin und die Antragsgegnerin je zur Hälfte. Die Beteiligten tragen die ihnen entstandenen notwendigen Auslagen jeweils selbst.

Gründe:

I.

Die Beteiligten streiten über die angemessene Vergütung für Musiknutzungen innerhalb des Film-/Video-on-Demand-Angebots im Rahmen eines von der Antragstellerin in ihren Fernverkehrszügen angebotenen On-Board-Entertainment-Systems (im Folgenden: OBES).

Die Antragstellerin ist (...). Sie betreibt ein Netz von über (...) täglichen Schienenfernverkehrsverbindungen in Deutschland und verbindet mit ihren mehr als (...) (...) -Zügen viele Regionen Deutschlands. (...)

Antragsgegnerin ist die in der Bundesrepublik Deutschland bestehende Verwertungsgesellschaft für musikalische Aufführungs- und mechanische Vervielfältigungsrechte. Sie nimmt aufgrund von Berechtigungsverträgen mit den ihr angeschlossenen Komponisten, Textdichtern und Musikverlegern sowie aufgrund von gegenseitigen Wahrnehmungsverträgen mit ausländischen Verwertungsgesellschaften die Rechte an geschützter Unterhaltungs- und Tanzmusik wahr.

Die (...) -Züge und Teile der (...) -Züge der Antragstellerin sind seit Mitte 2021 mit einem wagenübergreifenden Netzwerk ausgerüstet, das Bahnreisende ausschließlich mit ihren eigenen Geräten wie z.B. Smartphone, Tablet oder Laptop über ein Zug-WLAN nutzen können. Über das Zug-WLAN gelangt der Nutzer auch in das (...) -Portal, das neben einem Internetzugang als Zusatzangebot u.a. auch ein kostenloses Video-On-Demand-Angebot mit einer Auswahl von mehr als 150 Filmen und Serien enthält. Überwiegend handelt es sich, neben einigen US-Inhalten, um europäische und deutsche Inhalte. Des Weiteren werden TV-Inhalte, Hörbücher, Hörspiele und Podcasts angeboten. Ein Download ist nicht möglich. Um die Inhalte konsumieren zu können, muss keine zusätzliche App heruntergeladen werden. Bahnreisende können unabhängig davon über den im (...) -Portal zur Verfügung gestellten Internetzugang während der Fahrt auch auf eigene Abonnements wie z.B. Netflix oder Amazon Prime zugreifen.

Die Antragstellerin bewirbt ihr Angebot unter anderem im Internet. Die Anzahl der im Rahmen des Angebots abgerufenen Filme wird von der Antragstellerin für jeden einzelnen Zug und jede einzelne Fahrt erfasst.

Die (...) erbringt Dienstleistungen rund um die Instandhaltung und (technische) Ausstattung von Schienenfahrzeugen und richtete in dieser Funktion eine WLAN-Internet-Verbindung in Nahverkehrszügen ein sowie ein Video-On-Demand-Angebot für derartige Züge. Sie hatte mit der Antragsgegnerin im Rahmen eines Pilotprojekts zu ihrem Video-On-Demand-Angebot im Jahr 2015 eine pauschale Vergütung von (...) EUR je Sitzplatz und Monat vereinbart, die zudem nach Nutzungstagen gestaffelt wurde. Hiernach (...). Die Vereinbarung wurde für die Jahre 2015 bis einschließlich 2019 durchgeführt und die Nutzungen wurden hiernach abgerechnet.

Ab dem Jahr 2020 verlangte die Antragsgegnerin gegenüber der (...) eine Abrechnung auf Grundlage ihres Tarifs WR-VM und bot eine übergangsweise, schrittweise Anpassung an diesen Tarif an (2020: EUR (...) pro Sitzplatz, 2021: EUR (...) pro Sitzplatz, ab 2022: EUR (...) pro Sitzplatz), was seitens der (...) jedoch abgelehnt wurde. Die (...) und die Antragsgegnerin sowie - mit Blick auf das ab Mitte des Jahres 2021 geplante Angebot eines OBES in Fernverkehrszügen – auch die Antragstellerin schlossen am (...) 2021 eine Interimsvereinbarung, die während der Laufzeit der Vereinbarung, aber ohne Präjudiz für die Sach- und Rechtslage, eine Vergütung von EUR (...) pro Sitzplatz und Monat in Zügen vorsieht, in denen das Video-On-Demand Angebot verfügbar ist. Mess- und Testfahrten, Wartungszeiten, Überführungen und nächtliche Pausenzeiten der Züge sind hiervon ausgenommen (Anlage (...)).

Die (...) hat ihr Angebot zwischenzeitlich eingestellt, so dass der Streit über die angemessene Vergütung nun nur noch zwischen der Antragstellerin und der Antragsgegnerin fortgeführt wird.

Der Tarif WR-VM (in der Fassung vom 1. Januar 2020) gilt für die Wiedergabe ohne Veranstaltungscharakter und die öffentliche Zugänglichmachung von Werken des Repertoires der Antragsgegnerin in Verkehrsmitteln der Personenbeförderung (WR-VM Ziffer I. 1.). Nach seiner Ziffer II. 2) c) fällt für die Musikknutzung in Zügen bei Wiedergabe des auf einem Server gespeicherten digitalen Programms über ein Bordsystem eine Vergütung von monatlich EUR 10,00 je 10 Sitzplätze und somit in Höhe von EUR 1,00 pro Sitzplatz an. Bei vierteljährlicher Bezahlung beträgt der Pauschalvergütungssatz EUR 27,50 je 10 Sitzplätze (entspricht 91,7 % der Normalvergütung), bei jährlicher Bezahlung EUR 100,00 (entspricht 83 % der Normalvergütung). Wenn ein zusätzliches Entgelt erhoben wird, erhöht sich der Pauschalvergütungssatz um 25 % (Ziffer II. des Tarifs WR-VM, am Ende).

Der Tarif VR-OD 4 (in der Fassung vom 1. März 2020) gilt für die Nutzung von Werken des GEMA-Repertoires im Rahmen von Film-/ Video-on-Demand-Angeboten via Download

und/oder Streaming (inklusive sogenannte „unlimitierte Abonnements“). Für Filmvideo-on-Demand-Angebote, wenn und soweit der zu lizenzierende Dienst Filmvideowerke unter Nutzung des GEMA-Repertoires zum Abruf und zur Wiedergabe mittels eines Wiedergabemediums durch den Endnutzer anbietet, ohne dass der Endnutzer eine dauerhafte Kopie anfertigen kann („Streaming“, Ziffer I.2.), werden nach Ziffer II.2.a) des Tarifs nach Filmkategorien unterschiedliche Regelvergütungssätze als Prozentvergütungen im Bereich zwischen mindestens 1,00 % (Ratgeber, Reportagen, Berichterstattung) und höchstens 4,50 % (Konzert-Film / Musikformate) der Bemessungsgrundlage festgelegt. Bemessungsgrundlage sind alle kausal auf die Filmvideonutzung zurückzuführenden Netto-Einnahmen (Brutto-Einnahmen abzüglich der geltenden Mehrwertsteuer), insbesondere der Netto-Endnutzerpreis für den jeweiligen Abruf bzw. das Abonnement (Ziffer II.3. des Tarifs). Die Mindestvergütung beträgt je nach Filmkategorie mindestens EUR 0,0011 (für Clips) und höchstens EUR 0,1045 (Konzert-Film / Musikformate). Für Spielfilme beträgt die Mindestvergütung EUR 0,0550. Die Vergütungspflicht entsteht u.a. durch den Abruf eines Endnutzers (Ziffer II.1.d) des Tarifs). Im Vergütungssatz Streaming ist die Möglichkeit der Anfertigung einer zeitlich beschränkten Kopie auf einem Speichermedium des Endnutzers enthalten. Endnutzer ist diejenige Person, welche das Filmvideo-on-Demand-Angebot entgeltlich oder unentgeltlich zum privaten Gebrauch wahrnimmt (Ziffer I. des Tarifs). Für kostenpflichtige, unlimitierte Abonnements („All you can eat“ – AYCE) für Filmvideowerke zum Abruf mit eingeschränkter Vervielfältigungsmöglichkeit („Subscription Video-on-Demand“) beträgt die Mindestvergütung nach Ziffer II.5.b) des Tarifs pro Monat und Abonnent/Endkunde EUR 0,25.

Die Antragstellerin trägt vor, Kernfunktionalität des (...) -Portals sei das Zug-WLAN mit Informationen unterschiedlichster Art. Im Verhältnis zur Nutzung des Internet-Zugangs nehme das Video-On-Demand Angebot in den Zügen nur eine untergeordnete Rolle ein. Die abrufbaren Filme seien nur ein Teilaspekt unter vielen Angeboten wie Informationen zur Fahrt, Tageszeitungen und Zeitschriften, Podcasts und Hörbücher, Spiele, Informationen zur Bordgastronomie, etc. Es finde keine intensive Nutzung der Filmauswahl des (...) -Portals statt. Im Zeitraum Januar bis November 2022 seien umgerechnet auf die Sitzplätze der (...) -Flotte (im Jahr 2021: (...)) monatlich im Durchschnitt lediglich 0,8 Film-Abrufe je (...) -Sitzplatz zu verzeichnen. Im Jahr 2023 ergäben sich auf Basis der insgesamt (...) Abrufe und (...) Sitzplätze gerundet durchschnittlich 2 Abrufe pro Sitzplatz und Monat. Demgegenüber würden beispielsweise über die ARD Mediathek monatlich im Durchschnitt knapp 167 Millionen Abrufe verzeichnet (Anlage (...)). Im Vergleich zu Reisen in Fernbussen oder Flugzeugen stehe den Reisenden in (...) eine

große Bandbreite an Aktivitäten offen, um sich die Zeit zu vertreiben. Dazu komme, dass die im Streaming-Portal bereitgestellten Inhalte nicht so attraktiv seien wie aktuelle Inhalte marktführender Anbieter (Netflix u.a.). 60 % der im Streaming-Filmportal bereitgestellten Inhalte (monatlich etwa 31 Kinofilme und ca. 163 TV-Inhalte) seien älter als 5 Jahre, 38 % älter als 3 Jahre und 2 % älter als 2 Jahre. (...) -Züge seien außerdem im Jahr 2023 durchschnittlich nur zu 49 % ausgelastet gewesen. Des Weiteren betrage die durchschnittliche Reisezeit im Fernverkehr 2,5 Stunden, so dass es in aller Regel nicht möglich sei, mehrere Filme nacheinander anzusehen, und es lasse sich weiterhin feststellen, dass Filme nur zu ca. 55 % bis zum Ende geschaut und im Übrigen vorher abgebrochen würden.

Auf der Eingangsseite der Internetpräsenz der Antragstellerin würden die angebotenen Fahrkarten beworben. Erst auf der Unterseite „(...)“ befände sich wiederum unter dem Punkt „(...)“ ein allgemeiner Hinweis zum WLAN und auch zum (...) -Portal.

Die (...) -Züge seien nicht durchgehend im Einsatz und das Streaming-Angebot daher nicht 365 Tage im Jahr 24 Stunden täglich verfügbar. Es gebe Mess- und Testfahrten, Wartungszeiten, Überführungen und nächtliche Pausenzeiten. Diese Aspekte seien in der Vereinbarung zum Pilot-Projekt (Anlage (...)) und auch in der Interimsvereinbarung (Ziffer 2. (2), Anlage (...)) entsprechend berücksichtigt worden. Die Interimsvereinbarung habe die Antragstellerin aus der Not heraus abgeschlossen, um einen Rechteerwerb nach § 37 VGG durch Hinterlegung zu verhindern, bei dem sie allein für die ersten 11 Monate des Jahres 2022 etwa EUR (...) geschuldet hätte. Andernfalls wäre das Angebot wirtschaftlich nicht mehr darstellbar gewesen und sie hätte es einstellen müssen.

Es werde bestritten, dass die Antragsgegnerin in Bezug auf die streitgegenständlichen Nutzungshandlungen über die erforderlichen Vervielfältigungsrechte und Rechte zur öffentlichen Zugänglichmachung verfüge. Auf die GEMA-Vermutung könne sie sich nicht berufen, da im Bereich der Online-Musikrechte sogenannte Option-3-Gesellschaften die Rechte am anglo-amerikanischen Repertoire wahrnähmen.

Die Antragstellerin behauptet, die Antragsgegnerin lizenziere das vergleichbare On-Board-Entertainment der (...) nach dem Tarif VR-OD 4. Die (...) biete Airlines mit In-Flight-Entertainment/Board Connect eine drahtlose On-Board-Plattform an, über die Passagiere mit ihren eigenen Endgeräten ein umfangreiches Unterhaltungs- und Informationsangebot genießen könnten.

Es werde bestritten, dass der Tarif WR-VM mit der (...) vereinbart worden sei. Der Tarif WR-VM sei auch nicht am Markt akzeptiert.

Die Antragstellerin ist der Auffassung, die Anzahl von ca. 150 abrufbaren Filmen sei im Vergleich mit mehreren Tausend Filmen und Serien bei Streaming-Anbietern wie Netflix oder Prime Video oder den Mediatheken von öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten sehr beschränkt und stelle lediglich einen Service unter vielen dar, der nicht darüber entscheide, ob ein Fahrgast mit der Bahn fahre oder nicht.

Auf ihr Video-On-Demand Angebot finde der Tarif VR-OD 4 „für die Nutzung von Werken des GEMA-Repertoires im Rahmen von Film-/Video-on-Demand Angeboten via Download und/oder Streaming (inklusive sogenannte „unlimitierte Abonnements“)“ der Antragsgegnerin vom 1. März 2020 Anwendung. Bei ihrem Angebot handele es sich um ein Filmvideo-on-Demand-Angebot an Endnutzer im Sinne von Ziffer I. Abs. 1 Nr. 2. und Abs. 2 des Tarifs VR-OD4, da Filmvideowerke zum Abruf und zur Wiedergabe mittels eines Wiedergabemediums durch den Endnutzer angeboten werden, ohne dass dieser eine dauerhafte Kopie fertigen könne (Streaming). Endnutzer sei dabei nach dem Tarif, wer das Angebot entgeltlich oder unentgeltlich zum privaten Gebrauch wahrnehme. Für unentgeltliche Angebote sehe der Tarif eine Mindestvergütung pro Abruf vor.

Die Antragsgegnerin sei gegenüber der Antragstellerin gemäß § 34 VGG zur Nichtdiskriminierung verpflichtet und müsse ihr dieselben Bedingungen wie der (...) anbieten. Wende man den Tarif VR-OD 4 auf die Nutzung des vergleichbaren Angebots der (...) im Jahr 2019 an, errechne sich bei Zugrundelegung der höchsten Tarifstufe für „Spielfilme“ und auf Basis der Mindestvergütung (da es sich um ein kostenloses Angebot handle) für Streaming in Höhe von 0,0550 EUR pro Abruf anhand der tatsächlichen Anzahl an Abrufen in Höhe von (...) eine Vergütung von insgesamt nur EUR 20.603,88 anstatt der von der Antragsgegnerin geforderten EUR (...) pro Monat (entspricht EUR 1,00 je WLAN-fähigen Sitzplatz pro Monat) bzw. EUR (...) pro Jahr. Für das Jahr 2022 läge die Forderung der Antragsgegnerin sogar bei EUR (...), während sich auf Basis der tatsächlichen Abrufe von Januar bis November 2022 von insgesamt (...) eine Vergütung nach dem Tarif VR-OD 4 in Höhe von insgesamt nur EUR 129.057,22 ergäbe. Dabei sei zu berücksichtigen, dass der Tarif VR-OD 4 sogar eine zeitlich beschränkte Kopie erlaube, was beim (...) -Portal hingegen nicht möglich sei, so dass noch ein Abschlag von 15 % angemessen sei.

Die Vergütungsforderung der Antragsgegnerin, die grundsätzlich EUR 1,00 pro Sitzplatz und Monat ohne Staffelung nach Nutzungstagen betragen solle, stehe außer Verhältnis zur tatsächlichen Musikknutzung im Rahmen des Angebots. Dies zeige auch ein Vergleich mit der für das Pilotprojekt vereinbarten Vergütung von EUR (...) pro Sitzplatz, gestaffelt nach Nutzung.

Der Tarif VR-OD 4 enthalte angemessene Vergütungssätze für die verfahrensgegenständlichen Nutzungshandlungen. Eine nutzungsbezogene Vergütung sei immer dann indiziert, wenn der Umfang und die Intensität der Nutzung – wie vorliegend – präzise erfasst und dokumentiert werden könnte. Eine Pauschalvergütung sei hingegen nur dann gerechtfertigt, wenn vielzählige Nutzungsvorgänge lediglich mit unverhältnismäßigem Aufwand erfassbar seien.

Die Nutzungsqualität sei bei herkömmlichen Streamingdiensten sogar noch viel intensiver als bei dem Angebot der Antragstellerin. Auf eine potentielle Reichweite komme es beim Streaming hingegen nicht an, da jeder Abruf eines urheberrechtlich geschützten Werks exakt erfasst und dokumentiert werde. Folglich sehe der Streamingtarif eine Mindestvergütung pro Abruf vor. Die Urheber würden an jeder einzelnen Nutzung beteiligt, was dem Idealzustand einer fairen und gerechten Beteiligung entspreche. Das zentrale urheberrechtliche Verwertungsrecht, das beim Streaming betroffen sei und im Rahmen des Tarifs VR-OD 4 lizenziert werde, sei das Recht der öffentlichen Zugänglichmachung nach § 19a UrhG. Für eine angemessene Vergütung komme es hier auf die Anzahl der Abrufe an, denn allein die Möglichkeit zum Abruf stelle keinen geldwerten Vorteil dar.

Der Tarif WR-VM sei auf die verfahrensgegenständlichen Nutzungshandlungen unanwendbar. Insbesondere liege keine Wiedergabe des auf einem Server gespeicherten digitalen Programms über ein Bordsystem nach Ziffer II. 2) c) des Tarifs vor, da die Nutzer die Inhalte über die eigenen, mitgebrachten Endgeräte abrufen und somit keine Wiedergabe über ein Bordsystem erfolge. Bordsystem bedeute in diesem Zusammenhang und vor dem Hintergrund einer sitzplatzbezogenen Vergütung, dass die Werke über im Zug an den jeweiligen Sitzplätzen vorhandene Bildschirme und Lautsprecher wiedergegeben werden müssen. Darüber hinaus werde auch kein „digitales Programm“ wiedergegeben, da die Werke nicht in einer bestimmten, vorab zeitlich festgelegten Reihenfolge nach einem Sendeplan abgespielt werden.

Jedenfalls seien die pauschalen Vergütungssätze des Tarifs WR-VM unangemessen. Der Tarif unterscheide hinsichtlich der Musikknutzung nicht zwischen Streaming von Filmen und

Streaming von nur Musik. Beim Streaming von Filmen sei aber die Musik immer nur integraler Bestandteil des Films und habe eine untergeordnete Rolle, da im Fokus der Wahrnehmung der Film mit seiner Handlung stehe. Die Nutzungsintensität sei daher beim Streamen von Filmen sehr viel niedriger als beim reinen Musik-Streaming.

Die von der Antragstellerin geleisteten jährlichen Lizenzzahlungen für die Rechte aller übrigen Urheber und Leistungsschutzberechtigte der Filme seien marktüblich und angemessen und lägen unterhalb der Vergütung, die die Antragsgegnerin für die Nutzungsrechte von nur zwei Berechtigten an der Musik als lediglich ein Teil von Filmen, nämlich der Textdichter und Komponisten, verlange. Da die Antragsgegnerin nur zwei Berechtigte aus der Vielzahl der Filmschaffenden vertrete, könne ihre Vergütung nur einen Bruchteil der an alle anderen bezahlten Vergütung betragen.

Die Antragsgegnerin trage die Darlegungs- und Beweislast für die Angemessenheit der von ihr aufgestellten Tarife, die nach § 38 S. 1 VGG unverbindlich sind. Die Antragsgegnerin habe ihre Vergütungsforderung in Höhe von tariflich EUR 1,00 pro Sitzplatz und Monat schon im Ansatz nicht begründet, dann überraschend auf die Hälfte reduziert und außerdem auf die Züge beschränkt, die ständig im Einsatz sind, was sich allerdings nicht im Tarif WR-VM wiederfinde. Insgesamt fehle es an einer Substantiierung der Angemessenheit der geforderten Vergütung. Ihr Film-Angebot stelle aus betriebswirtschaftlicher Sicht ein absolutes Nischenprodukt dar, wie die vorgelegten Abruf- und Nutzungszahlen dokumentierten. Zu Unrecht blende die Antragsgegnerin diese messbare Nutzungsintensität aus. Die bloße Möglichkeit, einen Film abrufen zu können, sei nicht relevant, da nicht die Nutzungsmöglichkeit, sondern die Nutzung selbst ein geldwerter Vorteil sei, was der Streaming-Tarif auch korrekt abbilde. Da im vorliegenden Verfahren, anders als in dem Fernbus-Verfahren Sch-Urh 23/19 (Einigungsvorschlag der Schiedsstelle vom 9. Februar 2022), die konkreten Nutzungszahlen bekannt seien, sei der Tarif VR-OD4 unmittelbar anwendbar und die unter Ziffer II. 2 a) des Tarifs vorgesehene Mindestvergütung pro Stream lasse sich exakt berechnen.

Es sei aber auch nicht sachgerecht – wie die Schiedsstelle in der mündlichen Verhandlung erwogen habe –, die Angemessenheit der Vergütung unter Heranziehung des Krankenhaustarifs WR-S KKH zu ermitteln, da es sich sowohl um eine andere Nutzungshandlung (§ 19a UrhG anstatt § 20b UrhG) als auch um einen anderen Adressatenkreis (Personenbeförderungsunternehmen anstatt Krankenhausbetreiber) handle. Auch sei die Situation im Grundsatz nicht ver-

gleichbar, da Patienten sich zu einem völlig anderen Zweck und außerdem – anders als Bahnreisende – in der Regel nicht freiwillig ins Krankenhaus begeben, und eine viel längere Verweildauer haben. Auch sei die Auslastung von Krankenhausbetten mit etwa 69 % höher als die Auslastung der (...) -Züge. Dazu komme, dass das Unterhaltungsangebot in Krankenhäusern einen viel höheren Stellenwert habe als dasjenige in (...) -Zügen. Die durchschnittliche Fernsehdauer im Krankenhaus dürfte viel höher sein als die Nutzungsdauer des Streaming-Filmportals, zumal der Bildschirm am Krankenhausbett zur Verfügung gestellt werde. Im Übrigen werde bestritten, dass der Tarif WR-S KKH angemessen sei.

Die Antragstellerin beantragt, mit der Maßgabe, dass sich die Anträge nur auf das Film-/Video-on-Demand-Angebot der Antragstellerin beziehen,

- I. festzustellen, dass der von der Antragsgegnerin zum 1. Januar 2020 in Kraft gesetzte Tarif „für die Wiedergabe von Werken des GEMA-Repertoires in Verkehrsmitteln“ (Tarif WR-VM) auf das On-Demand-Angebot der Antragstellerin unanwendbar ist und dass die Antragstellerin insofern nicht verpflichtet ist, nach diesem Tarif abzurechnen und an die Antragsgegnerin zu vergüten, sowie
- II. festzustellen, dass für das On-Demand-Angebot der Antragstellerin der Tarif der Antragsgegnerin „für die Nutzung von Werken des GEMA-Repertoires im Rahmen von Film-/Video-on-Demand Angeboten via Download und/oder Streaming (inklusive sogenannte „unlimitierte Abonnements““ (Tarif VR-OD 4) in der Fassung vom 1. März 2020 anwendbar ist;
- III. hilfsweise festzustellen, dass die in Ziffer II. 2) c) vorgesehenen Vergütungssätze des Tarifs der Antragsgegnerin „für die Wiedergabe von Werken des GEMA-Repertoires in Verkehrsmitteln“ (Tarif WR-VM) vom 1. Januar 2020 in Bezug auf das Video-On-Demand-Angebot der Antragstellerin unangemessen sind und die Antragstellerin nicht verpflichtet ist, nach diesem Tarif abzurechnen und an die Antragsgegnerin zu vergüten.
- IV. Der Antragsgegnerin werden die Kosten des Verfahrens einschließlich der notwendigen Auslagen der Antragstellerin auferlegt.

Die Antragsgegnerin beantragt zuletzt,

den Antrag der Antragstellerin zurückzuweisen, sowie

1. den Erlass eines Einigungsvorschlags, in dem festgestellt wird, dass die Vergütungssätze des Tarifs WR-VM II 2 c) in der als Anlage (...) beigefügten Fassung für den Einsatz des On Board Entertainment Angebots der Antragstellerin („(...) Portal“) anwendbar und angemessen sind mit der Maßgabe, dass die sich nach der tariflichen Bestimmung errechnende Vergütung um 50 % reduziert wird.
2. die Kosten des Verfahrens der Antragstellerin aufzuerlegen.

Die Beteiligten beantragen übereinstimmend gemäß § 99 Abs. 2 VGG die Durchführung eines Termins zur mündlichen Verhandlung.

Die Antragsgegnerin trägt vor, sie sei im Anwendungsbereich der Vergütungssätze WR-VM umfassend wahrnehmungsbefugt und nehme annähernd das Weltrepertoire an geschützter Tanz- und Unterhaltungsmusik wahr. Die Berechtigten hätten ihr sowohl das Vervielfältigungsrecht, als auch das Recht der öffentlichen Zugänglichmachung übertragen. Ausnahmen könne es allenfalls für Auftragskompositionen mit vereinbartem, allumfassendem Buyout geben, wobei für die verfahrensgegenständliche Nutzung in Verkehrsmitteln, Kinos u.Ä. die Filmstudios ihre Rechte wiederum in die kollektive Wahrnehmung eingebracht hätten, da eine individuelle Lizenzierung der massenhaften Nutzungen schlicht nicht möglich sei. Das Repertoire von Mitgliedern ausländischer Schwesterngesellschaften sei über Gegenseitigkeitsverträge abgedeckt. Es handle sich bei der verfahrensgegenständlichen Nutzung entgegen dem Vorbringen der Antragstellerin auch nicht um eine Online-Nutzung, sondern um eine reine Intranet-Nutzung, hinsichtlich der auch die angloamerikanischen Verlage bezüglich des Vervielfältigungsrechts nicht die Herausnahme aus der kollektiven Rechtewahrnehmung erklärt hätten. Die Antragstellerin müsse konkretisierend darlegen, hinsichtlich welcher Inhalte sie die Antragsgegnerin für nicht wahrnehmungsbefugt halte.

Die Nutzungen der (...), die diese ihren Fluggästen über Bordsysteme anbiete, würden ebenfalls nach den Bestimmungen der Vergütungssätze WR-VM lizenziert.

Die Antragsgegnerin bestreitet rein vorsorglich die von der Antragstellerin vorgetragenen Nutzungszahlen sowie die Angaben zu der Anzahl der insgesamt vorgehaltenen Sitzplätze.

Die Antragsgegnerin meint, der Tarif WR-VM sei anwendbar. Die Vergütungssätze in Ziffer II.2.c) seien gerade auch in Ansehung der Nutzungen der Antragstellerin für die Nutzungsform „On-board-entertainment-System“ („OBES“) erstellt und veröffentlicht worden und gälten gleichermaßen in Flugzeugen, Omnibussen und in der Bahn. Das (...) -Portal sei ein Bordsystem im Sinne des Tarifs. Der Begriff „Programm“ sei im Kontext des „Bordsystems“ zu verstehen und nicht förmlich, wie im Rundfunkrecht definiert.

Die Antragstellerin ziehe, wie auch andere Anbieter eines OBES, einen erheblichen geschäftlichen Nutzen aus dem Entertainment-Angebot, das sie ihren Kunden kostenlos zur Verfügung stelle. Hierüber gestalte sie ihre Fahrdienstleistungen als solche attraktiver und komfortabler aus. Dies gelte vor allem im Fernverkehr, wo die Reisen in der Regel lange dauern und als unkomfortabel empfunden werden. Das Entertainment-Programm sei vor diesem Hintergrund eine extrem werthaltige Leistung, die gegenüber den Kunden auch klar beworbene werde, etwa an fest installierten Bildschirmen in den Zügen oder in ihrem Online-Auftritt, und die gemessen an den Fahrgastzahlen eine enorme Reichweite habe. Das Geschäftsmodell, dass diese Leistung nicht extra bepreist, sondern mit dem regulären Fahrpreis abgegolten werde, müsse bei der tariflichen Gestaltung berücksichtigt werden und dürfe nicht zu Lasten der Urheber gehen.

Die Inhalte würden in sämtlichen Zügen, in denen die Antragstellerin das (...) -Portal anbiete, auf jeweils lokal vorgehaltenen Servern abgespeichert und somit im Sinne von § 16 UrhG vervielfältigt. Dass die Inhalte sodann störungsfrei über das zuginterne WLAN durch die Fahrgäste jederzeit on demand abgerufen werden können, stelle eine sehr intensive und reichweitenstarke Dauernutzung des Rechts aus § 19a UrhG dar. Im Jahr 2023 habe die Antragstellerin (...) Fahrgäste (nach ihrem eigenen Vorbringen sogar (...) Fahrgäste) mit (...) befördert und (...) Sitzplätze in diesen Zügen vorgehalten. Das Angebot der Antragstellerin richte sich an jeden einzelnen dieser Fahrgäste, 365 Tage im Jahr und 24 Stunden am Tag, und werde dahingehend beworben. Auf den tatsächlichen Abruf komme es bei einer Nutzung des Rechts nach § 19a UrhG gerade nicht an.

Der Unterschied zu herkömmlichen Streamingplattformen wie Netflix, Disney+ oder Amazon Prime sei, dass dort entgeltpflichtige Abonnements gegenüber einzelnen Endnutzern angeboten würden. Für solche Geschäftsmodelle, bei denen der Verwerter mit seinem Dienst durch

den entgeltspflichtigen Zugang zum Dienst und/oder durch Werbeeinnahmen Einnahmen erzielen möchte, sei der Tarif VR-OD 4 konzipiert, der zwischen Regel- und Mindestvergütung differenziere.

Demgegenüber sei vorliegend das pauschale, weit gestreute und einschränkungslose Bereithalten eines Zugangs zu einer eigens für die Zwecke der Antragstellerin entwickelten Film- und Serienmediathek mit stetig wechselnd selektierten Inhalten für jeden einzelnen Fahrgast ohne Abonnement und bewusst ohne zusätzliches Entgelt zu tarifieren. Wie bei jedem Pauschalangebot gehe es somit um die jederzeit bestehende Nutzungsmöglichkeit und nicht um die konkrete Nutzung. Mit dem Angebot sei eine sehr intensive Nutzung der Rechte verbunden. Auf die Mindestvergütungssätze des Tarifs VR-OD 4 könne nicht zurückgegriffen werden, da diese nicht den Zweck hätten, dem Anbieter bewusst kostenloser Angebote zu ermöglichen, die Rechte zum geringst möglichen Preis zu erwerben. Sie dürfe nicht mit einer Pauschalvergütung verwechselt oder gleichgesetzt werden. Fehle es bestimmungsgemäß an der Absicht des Verwerthers, mit der Verwertung ein unmittelbares Entgelt zu erwirtschaften, müsse ein pauschaler Vergütungssatz festgesetzt werden, der die Besonderheiten und die Intensität der Nutzungshandlungen hinreichend abbilde. Dies sei vorliegend mit einer Anknüpfung an die vorgehaltenen Sitzplätze gewährleistet. Dabei sei zu berücksichtigen, dass der Sitzplatz über das Jahr betrachtet von unzähligen Fahrgästen genutzt werde – im Durchschnitt von (...) Fahrgästen ((...) Fahrgäste in 2023 ./.) (...) Sitzplätze) – und bereits an jedem einzelnen Tag eine ständige Fluktuation bestehe, so dass auch kein Vergleich zu einem Abonnement für einen einzelnen Verbraucher hergestellt werden könne. Für jeden einzelnen Sitzplatz müssten daher die Nutzungsrechte erworben werden.

Das mit der (...) geführte Pilotprojekt habe ausschließlich einige wenige, noch dazu regional stark begrenzte Verbindungen im Nahverkehr betroffen und sei auch hinsichtlich der Nutzungszahlen mit dem hier verfahrensgegenständlichen Angebot nicht ansatzweise vergleichbar. Es sei explizit ohne Präjudiz für zukünftige Nutzungszeiträume geschlossen worden.

Ziffer II.2.c) des Tarifs WR-VM sei auch angemessen, jedenfalls in der antragsgegenständlichen, modifizierten Fassung, die einen Abschlag in Höhe von 50 % auf die tarifliche Vergütung vorsehe, so dass sich eine Vergütung von EUR 0,50 pro Sitzplatz und Monat bzw. in Höhe von EUR 6,00 jährlich ergebe. Der eingetretene Kaufkraftverlust sei zu berücksichtigen; die Antragstellerin erhöhe ihre Preise ebenfalls inflationsbedingt jährlich. Auch wenn keine Forderung nach einer prozentualen Beteiligung an den Einnahmen der Antragstellerin gestellt werde, so

sei die pauschale und gewerbliche Nutzungsmöglichkeit des kompletten Repertoires der Antragsgegnerin an 365 Tagen im Jahr und 24 Stunden täglich an einem Sitzplatz der (...) in Betracht des hohen wirtschaftlichen Werts der Fahrdienstleistung der Antragstellerin die geforderte Vergütung wert.

Der Tarif WR-VM sei am Markt akzeptiert und seine Angemessenheit werde daher indiziert. Sowohl die (...), als auch das Unternehmen, welches Fernbus- und Fernzugreisen anbiete und dessen On-Board-Entertainment-System in den relevanten Eigenschaften sehr ähnlich zu dem System der Antragstellerin sei, hätten Lizenzvereinbarungen gemäß dem Tarif WR-VM abgeschlossen.

Der Einigungsvorschlag der Schiedsstelle zu dem mit einem Fernbus- und Fernzugreiseanbieter geführten Verfahren (Sch-Urh 23/19, Einigungsvorschlag vom 9. Februar 2022) sei von unzutreffenden Annahmen geleitet. Die Beteiligten des Fernbus-Verfahrens hätten daher nicht an den Einigungsvorschlag angeknüpft, sondern im Nachgang eine Anwendung des Tarifs WR-VM unter Reduzierung der Vergütungssätze um (...) vereinbart. Damit sollte dem Umstand Rechnung getragen werden, dass der Tarif ohne einen solchen Abschlag mit der (...) vereinbart worden sei, die Nutzungssituation in einem Flugzeug aufgrund der besonderen Reiseumstände aber als noch intensiver eingeordnet werden könne als auf Bahnreisen. Demensprechend habe die Antragsgegnerin auch im vorliegenden Verfahren ihren Antrag angepasst. Des Weiteren sei die Vergütung nur insoweit zu bezahlen, wie die Flotte tatsächlich im Einsatz ist, weshalb Züge, die längerfristig gewartet oder repariert werden, für den entsprechenden Zeitraum nicht der Vergütungspflicht unterlägen. Die Anzahl der Sitzplätze variere also von Monat zu Monat. Sämtliche Berechnungen der Antragstellerin hierzu seien daher falsch, zumal sie unterstelle, dass monatlich abgerechnet werde, wodurch die Rechnung weiter verfälscht werde.

Die geforderte Vergütung von EUR 0,50 pro Sitzplatz und Monat befinde sich – wenn auch im oberen Drittel – im Angemessenheitskorridor und halte darüber hinaus auch dem Angemessenheitsvergleich mit dem Tarif VR-OD4 stand, wonach die Mindestvergütung nach Ziffer II. 5. pro Monat und Abonnent/Endkunde bei unlimitierten Abonnements („All you can eat“ – AYCE) bereits EUR 0,25 betrage. Dabei müsse Berücksichtigung finden, dass die Antragstellerin das Angebot nicht nur einem einzelnen Abonnenten zugänglich mache, sondern jedem einzelnen Fahrgast, der über das Jahr verteilt den Sitzplatz nutze. Des Weiteren sei eine Mindestvergütung nur die untere Angemessenheitsschwelle und somit nicht der passende Maßstab für die

Festsetzung einer Pauschalvergütung. Maßgeblich sei, welchen Wert die Lizenznehmerin mittelbar dadurch erwirtschafte, dass sie gegenüber der Öffentlichkeit mit ihrem kostenlosen Angebot werbe und beispielsweise auch dadurch, dass ein großer Medienpartner (...) das Angebot dafür nutze, seinen eigenen Service bundesweit zu promoten.

Dem von der Schiedsstelle in der mündlichen Verhandlung gezogenen Vergleich zu den Vergütungssätzen WR-S KKH sei nicht zu folgen, da bei der (passiven) Weiterleitung von bestehenden, allgemein ausgestrahlten Programmen an ein Krankenhausbett die Weitersenderechte nach § 20b UrhG betroffen seien, mithin gänzlich andere Nutzungsrechte als beim Video-on-Demand. Demgegenüber habe die Antragstellerin in aktiver Rolle und aus eigenem Antrieb als Geschäftsentscheidung exklusiv für die Unterhaltung ihrer Kunden ein Portal zum Abruf von Inhalten erstellt. Dies stelle eine deutlich intensivere Leistung dar als das bloße Weiterleiten vorbestehender Programme. Jedenfalls stelle auch in einer solchen Vergleichsbetrachtung der Betrag von EUR 0,25 pro Sitzplatz und Monat die unterste Schwelle der Angemessenheit dar.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Schriftsätze der Beteiligten samt Anlagen verwiesen.

Am 20. Juni 2024 fand vor der Schiedsstelle eine mündliche Verhandlung statt. Auf das Protokoll vom 20. Juni 2024 wird Bezug genommen.

II.

Die zulässigen Anträge sind teilweise begründet. Die Hauptanträge zu I. und II. sind unbegründet. Der Hilfsantrag zu III. ist begründet.

1. Die Anträge sind zulässig.

Die Anrufung der Schiedsstelle ist gemäß § 92 Abs. 1 Nr. 1 VGG statthaft, da der Streitfall die Nutzung von Werken oder Leistungen betrifft, die nach dem Urheberrechtsgesetz geschützt sind, und an dem Streitfall eine Verwertungsgesellschaft beteiligt ist.

Der Antrag ist auch formgerecht eingereicht worden, § 97 Abs. 1 VGG.

2. Die Anträge sind teilweise begründet.

Für die verfahrensgegenständliche Musikknutzung innerhalb des Film-/Video-on-Demand-Angebots des On-Board-Entertainment-Systems (OBES) der Antragstellerin ist Ziffer II.2)c) des Tarifs WR-VM „für die Wiedergabe von Werken des GEMA-Repertoires in Verkehrsmitteln“ in der Fassung vom 1. Januar 2020 anwendbar. Der Tarif ist jedoch der Höhe nach nicht angemessen.

- 2.1. Zum Umfang der begehrten Lizenzierung hat die Antragstellerin in der mündlichen Verhandlung am 20. Juni 2024 klargestellt, dass sich ihre Anträge nur auf das Film-/Video-on-Demand Angebot und nicht auf etwaige Musikknutzungen in Hörspielen, Hörbüchern oder Podcasts beziehen. Nur im Hinblick auf die begehrte Lizenzierung dieser Nutzung möchte sie die Anwendbarkeit und Angemessenheit der Tarife der Antragsgegnerin feststellen lassen. Dementsprechend ergeht der Einigungsvorschlag nur hinsichtlich dieser beantragten Nutzungen und es bedarf keiner weiteren Aufklärung durch die Schiedsstelle, ob und ggf. in welchem Umfang das Repertoire der Antragsgegnerin auch in sonstigen Inhalten des OBES genutzt wird.
- 2.2. Die Schiedsstelle geht davon aus, dass die Antragsgegnerin hinsichtlich der streitgegenständlichen Nutzungsrechte für die Nutzungen im Rahmen des OBES in den Zügen der Antragstellerin derzeit umfassend wahrnehmungsberechtigt ist. Zwar bestreitet die Antragstellerin, dass die Antragsgegnerin über alle erforderlichen Rechte zur Vervielfältigung

und öffentlichen Zugänglichmachung verfüge und bringt vor, dass sie sich im Bereich der Online-Musikrechte nicht auf die GEMA-Vermutung berufen könne, da zum Teil sogenannte Option-3-Gesellschaften die Rechte am anglo-amerikanischen Repertoire wahrnehmen.

Die Antragstellerin hat diese Einwände jedoch nur pauschal formuliert und nicht weiter hinsichtlich bestimmter Inhalte substantiiert. Fraglich ist auch bereits, ob es sich – wie die Antragsgegnerin zu Recht einwendet – bei der verfahrensgegenständlichen Nutzung überhaupt um eine Online-Nutzung handelt oder vielmehr um eine reine Intranet-Nutzung, die unter Umständen von der Herausnahme der Rechte aus der kollektiven Wahrnehmung gar nicht betroffen gewesen wäre.

Jedenfalls hat die Antragsgegnerin plausibel vorgebracht, dass sie hinsichtlich der verfahrensgegenständlichen Musikknutzungen umfassend wahrnehmungsbefugt sei und sie annähernd das Weltrepertoire wahrnehme, weil die Berechtigten ihr das Vervielfältigungsrecht und das Recht der öffentlichen Zugänglichmachung eingeräumt hätten. Das gelte selbst bei den seltenen Ausnahmen von Auftragskompositionen mit allumfassendem Rechte-Buyout, weil auch hier eine individuelle Lizenzierung von massenhaften Nutzungen in Verkehrsmitteln, Kinos u.ä. nicht möglich sei, so dass die Filmstudios ihre Rechte auch in diesen Fällen kollektiv wahrnehmen lassen würden. Das Repertoire von Mitgliedern ausländischer Schwesterngesellschaften sei über Gegenseitigkeitsverträge abgedeckt.

Gestützt wird dieses Vorbringen durch die Regelungen in dem von der Antragsgegnerin mit dem (...) im (...) 2018 geschlossenen Gesamtvertrag für die Nutzung von Musikwerken im Rahmen von Subscription-Video-on-Demand (S-VoD) in Verbindung mit dem dazugehörigen Einzelvertrag (online abrufbar unter: (...)). Diese Verträge betreffen die Einräumung von Nutzungsrechten für einen Dienst im Internet und/oder für die mobile Datenkommunikation mit Bereitstellung von in Filmwerken eingebundenen Musikwerken über das Internet oder über Mobilfunknetze und somit die Online-Nutzung, hinsichtlich derer die Antragsgegnerin in der Vergangenheit teilweise nicht über das Weltrepertoire verfügte. Gemäß Ziffer 4. des Gesamtvertrags bemüht sich die Antragsgegnerin, die erfolgte Re-Aggregation aller Rechte für S-VoD aufrechtzuerhalten. Hieraus ergibt sich, dass die Antragsgegnerin zwischenzeitlich alle erforderlichen Rechte für die Online-Nutzung re-aggregieren konnte. Zwar wird in Artikel I. (1) des Einzelvertrags darauf hingewiesen, dass im

Einzelfall dennoch bestimmte Rechte oder Anteile an Musikwerken bestimmter Repertoirekataloge ggf. von einer Lizenzierung durch die Antragsgegnerin ausgenommen sein könnten und somit nicht Bestandteil ihres Repertoires seien („ausgeschlossenes Repertoire“). Das insofern gemäß Artikel I. (2) des Einzelvertrags in Anlage 2 gesondert aufzuführende, ausgeschlossene Repertoire belief sich jedoch im Zeitpunkt (...) 2018 auf null Nennungen. Die Schiedsstelle geht daher davon aus, dass wenn schon im (...) 2018 für die (echte) Online-Nutzung im Rahmen von S-VoD kein ausgeschlossenes Repertoire aufgelistet war, derzeit und jedenfalls für die vorliegende, verfahrensgegenständliche (u.U. bloße Intranet-) Nutzung im Rahmen eines OBES sämtliche erforderliche Rechte von der Antragsgegnerin wahrgenommen werden.

2.3. Die Anträge zu I. und II. sind unbegründet. Auf die verfahrensgegenständliche Nutzung findet entgegen der Auffassung der Antragstellerin der Tarif WR-VM Ziffer II.2.c) Anwendung.

- a. Der Geltungsbereich des Tarifs WR-VM umfasst „die Wiedergabe ohne Veranstaltungscharakter und die öffentliche Zugänglichmachung von Werken des GEMA-Repertoires in Verkehrsmitteln der Personenbeförderung“ (Ziffer I.1. Abs. 1 des Tarifs). Dies ist vorliegend gegeben.

Das Recht der öffentlichen Zugänglichmachung ist das Recht, das Werk drahtgebunden oder drahtlos der Öffentlichkeit in einer Weise zugänglich zu machen, dass es Mitgliedern der Öffentlichkeit von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl zugänglich ist, § 19a UrhG. Der entscheidende Akt bei der öffentlichen Zugänglichmachung ist das Bereitstellen zum interaktiven Abruf durch Dritte (vgl. hierzu auch BGH, Urteil vom 29.04.2010, Az.: I ZR 69/08 – Vorschaubilder, MMR 2010, 475, 476) und damit das Eröffnen des Zugriffs auf das betreffende geschützte Werk für Dritte (vgl. auch Dreier, in: Dreier/Schulze, UrhG, 8. Aufl. 2025, § 19a UrhG Rn. 6). Das Werk muss zur (automatischen) Übertragung auf Initiative eines Mitglieds der Öffentlichkeit zugänglich sein, ohne dass es dazu noch einer Einzelfallentscheidung des Bereithaltenden bedarf (v. Ungern-Sternberg in: Schricker/Loewenheim, Urheberrecht, 6. Aufl. 2020, § 19a Rn. 61). Die Zugänglichmachung ist eine Dauerhandlung (v. Ungern-Sternberg a.a.O. § 19a Rn. 66). Sie beginnt nicht erst, wenn es tatsächlich zu Abrufen kommt und endet nicht schon mit dem erfolgreichen Upload auf den Server (Dustmann/Engels in: Fromm/Nordemann, Urheberrecht, 13. Aufl. 2024, § 19a Rn. 9).

Vorliegend liegt der Akt der öffentlichen Zugänglichmachung i.S.d. § 19a UrhG in der jeweiligen Zurverfügungstellung und kontinuierlichen Bereithaltung des Entertainment-Angebots im Zug, dadurch dass es auf dem Festplatten-Server des Zuges abgespeichert wird und den Reisenden während der Reise in diesem Zug über das ebenfalls zur Verfügung gestellte, zuginterne WLAN zum Abruf bereitgehalten wird.

§ 19a UrhG erfordert nicht, dass ein Vervielfältigungsstück eines Werks durch Herunterladen und eine dauerhafte Speicherung in den Besitz der Reisenden gelangt. Dies, so die Rechtsprechung, zeige auch die systematische Einordnung des § 19a UrhG zwischen den Vortrags-, Aufführungs- und Vorführungsrechten (§ 19 UrhG) und dem Senderecht (§ 20 UrhG). In allen Fällen gehe es um Formen der öffentlichen Wiedergabe, ohne dass dem Rezipienten der Verwertungshandlung etwas verbleiben müsse (vgl. OLG Hamburg, Urteil vom 11.02.2009, Az.: 5 U 154/07, MMR 2009, 560, 560).

Öffentlich ist eine Werkwiedergabe bereits dann, wenn sie für eine Mehrzahl von Mitgliedern der Öffentlichkeit bestimmt ist, wobei zur Öffentlichkeit jeder gehört, der nicht mit demjenigen, der das Werk verwertet, oder mit den anderen Personen, denen das Werk in unkörperlicher Form wahrnehmbar oder zugänglich gemacht wird, durch persönliche Beziehungen verbunden ist, § 15 Abs. 3 UrhG. Der Begriff der öffentlichen Wiedergabe ist dabei unter Berücksichtigung der zu Art. 3 Abs. 1 der Richtlinie 2001/29 EG zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft ergangenen Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union zu bestimmen. Hiernach erfordert die Öffentlichkeit eine unbestimmte Zahl potentieller Leistungsempfänger und muss ferner aus recht vielen Personen bestehen (EuGH Urteil v. 15.03.2012, C-135/10, GRURInt 2012, 440 – SCF, Rn. 84 m.w.N.).

Aufgrund der danach gebotenen individuellen Beurteilung ist vorliegend von einer öffentlichen Wiedergabe auszugehen, worüber auch zwischen den Beteiligten Konsens herrscht. Das Angebot des OBES richtet sich nicht an einen bestimmten, geschlossenen Teilnehmerkreis, sondern an die Reisenden der Fernverkehrszüge und damit an eine unbestimmte Zahl potenzieller Empfänger. Die (...) -Fernverkehrszüge der Antragstellerin haben je nach Baureihe pro Zug zwischen 250 und 830 Sitzplätze (...),

die regelmäßig sowohl während einer Fahrt als auch an sämtlichen Betriebstagen von einer Vielzahl von Fahrgästen genutzt werden. Das Angebot des OBES richtet sich somit auch an recht viele Personen.

Das Recht der Zugänglichmachung nach § 19a UrhG erfordert weiterhin, dass den Mitgliedern der Öffentlichkeit der Zugang von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl möglich ist. Auch dies ist zu bejahen.

Das Tatbestandsmerkmal „zu Zeiten ihrer Wahl“ grenzt das Recht nach § 19a UrhG vom Senderecht ab und setzt voraus, dass der Anwender die Möglichkeit hat, den Zeitpunkt zu wählen, an dem er das Werk abrufen. Dies setzt voraus, dass ein Werk nicht nur kurzzeitig zugänglich gemacht wird. Da das OBES-Angebot während der Zugreise durchgehend und ohne Unterbrechung verfügbar ist und der Fahrgast jederzeit während seiner Reise und damit zu einem Zeitpunkt seiner Wahl darauf zugreifen kann, ist dies vorliegend gegeben.

Des Weiteren müssen die Nutzer gemäß § 19a UrhG auch eine Wahlmöglichkeit bezüglich des Ortes haben, von dem aus sie das Werk abrufen. Diese gesetzliche Anforderung ist im Interesse der Vermeidung von Schutzlücken nicht so weit auszulegen, dass der Werknutzer das Werk von jedem erdenklichen oder beliebigen Ort aus abrufen können muss. Der Gesetzgeber hat das Recht der öffentlichen Zugänglichmachung ausdrücklich technologieneutral gefasst und damit nicht ausschließlich auf den Bereich des „Internets“ begrenzt (vgl. den Regierungsentwurf eines Gesetzes zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft, BT-Drucks 15/38, Seite 17). Ausreichend ist, dass der Nutzer unter mehreren Orten wählen kann (Bullinger, in: Wandtke/Bullinger, UrhR, 6. Aufl. 2022, § 19a UrhG Rn. 7-8). Ein Inhalt ist den Nutzern erst dann nicht mehr von Orten ihrer Wahl zugänglich, wenn der Zugriff auf einen oder einige wenige eng eingegrenzte Orte beschränkt ist. Dies wird etwa in der Begrenzung des Zugriffs auf einen stationären Rechner in einer Bibliothek gesehen; der Zugriff über ein internes Netzwerk im gesamten räumlichen Bereich einer Bibliothek wird dagegen als öffentliche Zugänglichmachung qualifiziert, da den Nutzern insoweit in Bezug auf den Ort des Zugriffs eine Wahlmöglichkeit offenstehe (Dustmann/Engels, in: Fromm/Nordemann, UrhR, 13. Aufl. 2024, § 19a Rn. 11; für wenige Plätze in beieinander liegenden Räumen derselben Einrichtung ablehnend: von Ungern-Sternberg, a.a.O., Rn. 76). Zwar wird vereinzelt die Bereithaltung von Filmen zum individuellen

Abruf an den einzelnen Sitzplätzen in einem Flugzeug oder einem Reisezug als nicht ausreichend im Hinblick auf § 19a UrhG angesehen (so von Ungern-Sternberg, a.a.O.). Vorliegend bestehen jedoch – wenn auch auf den konkreten Zug, mit dem der Nutzer fährt, beschränkte –Wahlmöglichkeiten hinsichtlich des Ortes innerhalb des Zuges, in dem die Inhalte des OBES abgerufen werden können. Dies kann vom eigenen Sitzplatz aus geschehen, den sich der Nutzer entweder bereits im Vorfeld der Reise aussucht oder spontan nach dem Zustieg, im Bordrestaurant oder beispielsweise auch auf dem Gang, beziehungsweise stehend innerhalb des gesamten Zuges, falls kein Sitzplatz frei ist. Diese gegebenen, räumlichen Wahlmöglichkeiten erachtet die Schiedsstelle als ausreichend für eine öffentliche Zugänglichmachung i.S.v. § 19a UrhG.

- b. Die Vergütungssätze nach Ziffer II.2.c) des Tarifs gelten für Musikenutzungen in Zügen durch Wiedergabe des auf einem Server gespeicherten digitalen Programms über ein Bordsystem.

Ein Bordsystem ist vorliegend gegeben. System bezeichnet nach dem allgemeinen Sprachgebrauch eine Einheit aus technischen Anlagen und Bauelementen, die eine gemeinsame Funktion haben (vgl. Duden Online, abrufbar unter <https://www.duden.de/rechtschreibung/System>). Ein Bordsystem bezeichnet somit ein sich an Bord eines Fahrzeuges befindliches System und damit eine in diesem verbaute Einheit aus technischen Anlagen und Bauelementen, die eine gemeinsame Funktion haben. Diese Funktion liegt vorliegend in dem Bereitstellen einer Zugriffsmöglichkeit auf urheberrechtlich geschützte Werke. Dass die Werke nicht über an den jeweiligen Sitzplätzen vorhandenen Bildschirmen und Lautsprechern wiedergegeben werden, sondern die Nutzer die Inhalte über eigene, mitgebrachte Endgeräte abrufen, steht dem Vorliegen eines Bordsystems nicht entgegen. Nach der oben dargestellten weiten Definition ist es nicht erforderlich, dass die Wiedergabegeräte Teil des Bordsystems sind. Letztlich spricht auch die Antragstellerin von einem On-Board-Entertainment-System.

Hinsichtlich des weiteren tariflichen Merkmals „Wiedergabe des auf einem Server gespeicherten digitalen Programms“ ist allerdings unklar, wie der Begriff „Programm“ zu verstehen ist. Der Begriff „Programm“ wird beim Weitersenderecht in § 20b UrhG verwendet, ist aber weder im UrhG noch in der RL 2019/798 (SatCab-RL) näher definiert.

In der Kommentarliteratur wird als Programm - in Abgrenzung zur Weitersendung lediglich einzelner Werke oder Leistungen - ein über eine längere Zeitdauer gestaltetes Mischprogramm verstanden, das sich ggf. auch thematisch auf bestimmte Sparten (z.B. klassische Musik, Jazz) ausrichten kann (vgl. Dreier, in: Dreier/Schulze, UrhG, 8. Aufl. 2025, § 20b Rn. 9). In Anlehnung an das Medienrecht (§ 2 Abs. 2 Nr. 4-6 MStV) soll eine nach einem Sendeplan zeitlich geordnete Folge von Inhalten vorauszusetzen sein, welche als Vollprogramm, Spartenprogramm oder Regionalprogramm ausgestaltet sein kann (so Hillig/Oster, in: BeckOK UrhR, 44. Ed. 1. November 2024, § 20b UrhG, Rn. 10).

Diese Voraussetzungen für ein „Programm“ wären vorliegend bei der Möglichkeit zum Abruf einzelner Inhalte über das OBES nicht gegeben. Es wird gerade kein feststehendes Programm gesendet, sondern die Inhalte können individuell ausgewählt werden. Allerdings liegt nahe, dass „digitales Programm“ vorliegend nicht in dem für das Weitersenderecht entwickelten Sinn verstanden werden soll, sondern „untechnisch“ die reine Zusammenstellung bzw. Gesamtheit von Inhalten im OBES für den Abruf durch den Bahnkunden meint, ähnlich einem Veranstaltungsprogramm eines Kinos oder Theaters. Für dieses Verständnis spricht auch die Systematik des Tarifs. Ziffer II.2 des Tarifs unterscheidet zwischen „Hörfunk- und / oder Tonträgerwiedergabe“ (Buchst. a), „Bildtonträger- und / oder Fernseh wiedergabe“ (Buchst. b) und „Wiedergabe des auf einem Server gespeicherten digitalen Programms über ein Bordsystem“ (Buchst. c). Die Nennung der Tonträger- bzw. Bildtonträgerwiedergabe in Buchstabe a) und b) legt nahe, dass damit eine mit der dort gleichfalls genannten Hörfunk- bzw. Fernseh wiedergabe vergleichbare Nutzung erfasst werden soll. Eine solche Vergleichbarkeit besteht insbesondere bei der Wiedergabe einer vorab festgelegten Abfolge von Audio- bzw. audiovisuellen Werken, bei der der Nutzer – ebenso wie bei der Fernseh- bzw. Radiowiedergabe – weder den Zeitpunkt des Beginns der Wiedergabe einzelner Werke bestimmen noch die Wiedergabe pausieren kann. Derartige Angebote existieren beispielsweise im Einzelhandel als sog. Ladenfunk und sind auch im Anwendungsbereich des vorliegenden Tarifs denkbar. Bei einer an § 20b UrhG und dem Rundfunkrecht orientierten Auslegung des Programmbegriffs unterfielen derartige Angebote als ein Programm Buchstabe c) des Tarifs, während das vorliegend streitgegenständliche Angebot der Antragstellerin als Bildtonträgerwiedergabe unter Buch-

stabe b) einzuordnen wäre. Eine solche Einordnung würde aber aufgrund der gegebenen bzw. fehlenden Vergleichbarkeit mit der in Buchstabe b) gleichfalls genannten Fernsehwiedergabe der Systematik des Tarifs widersprechen.

Gegen diese Auslegung lässt sich entgegen der Auffassung der Antragstellerin auch nicht einwenden, die Nennung der Tonträger- bzw. Bildtonträgerwiedergabe in Buchstabe a) und b) begrenze deren Anwendungsbereich auf das Recht der Wiedergabe durch Bild- oder Tonträger gem. § 21 UrhG im Sinne einer öffentlichen Wahrnehmbarmachung durch Vortrag oder Aufführung. Denn der Tarif verwendet lediglich den in § 16 Abs. 2 UrhG definierten Begriff Bild- und Tonträger, fordert aber im Gegensatz zu § 21 UrhG nicht, dass mittels dieser Vorträge oder Aufführungen des Werks öffentlich wahrnehmbar gemacht werden. Die tarifliche Regelung erfasst deshalb jedwede Wiedergabe von Bild- und Tonträgern.

Jedenfalls wäre der Tarif WR-VM aber als sachnächster Tarif heranzuziehen, selbst wenn man davon ausginge, dass das Merkmal „Programm“ vorliegend nicht gegeben ist. Denn ein anderer, sachnäher anwendbarer Tarif ist nicht ersichtlich.

Insbesondere kann der Tarif VR-OD 4 nach Überzeugung der Schiedsstelle aus folgenden Gründen nicht zur Anwendung kommen:

- c. Der Tarif VR-OD 4 in der Fassung vom 1. März 2020 ist nicht anwendbar. Er gilt gemäß der hier einzig in Betracht kommenden Ziffer I.2. für Filmvideo-on-Demand-Angebote, wenn und soweit der zu lizenzierende Dienst Filmvideowerke unter Nutzung des GEMA-Repertoires zum Abruf und zur Wiedergabe mittels eines Wiedergabemediums durch den Endnutzer anbietet, ohne dass der Endnutzer eine dauerhafte Kopie anfertigen kann (Streaming), wobei Endnutzer diejenige Person ist, welche das Filmvideo-on-Demand-Angebot entgeltlich oder unentgeltlich zum privaten Gebrauch wahrnimmt. Einen derartigen Dienst betreibt die Antragstellerin nicht.

Der Tarif bezieht sich, anders als der hier einschlägige Tarif WR-VM, nicht auf die Wiedergabe von geschützten Werken an einem bestimmten Ort („Verkehrsmittel“) oder bei einer bestimmten Gelegenheit (z.B. Veranstaltung). Er zielt vielmehr auf einen Dienst ab, der individuellen Kunden Filmwerke zum Abruf anbietet. Dementsprechend werden die Nutzungsmöglichkeiten kategorisiert, die der Dienst hinsichtlich der

Werke dem jeweiligen Endkunden bietet, nämlich Video-on-Demand-Download (Ziffer I.1.), Video-on-Demand-Streaming (Ziffer I.2.) und Subscription Video-on-Demand (Ziffer I.3.).

Hieran zeigt sich, dass im Verhältnis zum individuellen Endkunden die Nutzung des Film-/Video-Angebots Hauptzweck des zu lizenzierenden Dienstes ist. Demensprechend stellt der Tarif VR-OD 4 bei der Vergütung auf die vom Nutzer – dem Diensteanbieter – kausal auf die Film-/Videonutzung zurückzuführenden Netto-Einnahmen ab. Dies ist insbesondere der vom Endkunden zu zahlende Netto-Endnutzerpreis für den jeweiligen Abruf oder das Abonnement. Alternativ kann auf getrennt finanzierte oder berechnete geldwerte Leistungen und Gegenleistungen, wie z.B. Übermittlungsentgelte oder Entgelte aus Werbung, Sponsoring, etc. abgestellt werden, die der Diensteanbieter vereinnahmt (Ziffer II.3. i.V.m. II.2. des Tarifs). Als Regelvergütung setzt der Tarif einen bestimmten Prozentsatz dieser Einnahmen an, als Mindestvergütung gelten – hieraus abgeleitet – Pauschalbeträge pro Übermittlung bzw. Abruf. Die Mindestvergütung soll für den Fall, dass keine oder keine ausreichenden Einnahmen erzielt werden, beispielsweise weil im Rahmen eines Abonnements kostenfreie Probemonate angeboten werden, den Rechteinhaber vor einer Entwertung seiner Rechte absichern und knüpft insoweit nicht mehr an die (nicht vorhandenen) Einnahmen an, sondern an die Anzahl der Abrufe.

Damit ergibt sich in der Gesamtschau, dass Anbieter, die anlässlich oder bei Gelegenheit einer von ihnen erbrachten anderweitigen Dienstleistung auch ein Film-/Video-on-Demand-Angebot zur Verfügung stellen, um die eigentliche Hauptleistung attraktiver zu gestalten, keinen dem Tarif VR-OD 4 unterfallenden Dienst betreiben.

Im vorliegenden Fall bietet die Antragstellerin der breiten Öffentlichkeit in erster Linie eine entgeltliche Beförderungsdienstleistung an. Nur bei Gelegenheit der Beförderung wird dem nicht individuell identifizierten Endkunden als kostenloser Service auch der Abruf eines begrenzten Angebots von Film-/Videoinhalten angeboten, wodurch sich die Attraktivität der Hauptleistung erhöhen soll. Die Antragstellerin begehrt somit nicht die Lizenzierung eines Dienstes, dessen Hauptzweck das kostenpflichtige (bzw. unter Umständen kostenlose, dafür werbefinanzierte) Angebot eines Streaming- oder Download-Dienstes an einen individuellen (identifizierbaren) Kunden ist und der darauf abzielt, Einnahmen durch das Zurverfügungstellen von Film-/Videoinhalten zu erzielen.

Auch die Nutzungshandlung durch die verschiedenen, wechselnden Fahrgäste der Antragstellerin ist mit der Nutzung durch einen individuellen Kunden bzw. Haushalt nicht vergleichbar.

Vor diesem Hintergrund bleibt es bei einer Anwendbarkeit des einschlägigen und jedenfalls sachnächsten Tarifs WR-VM. Dieser ist im Gegensatz zum Tarif VR-OD 4 als Pauschaltarif ausgestaltet, da mit der Nutzung der Rechte jedenfalls keine unmittelbaren Einnahmen erzielt werden.

- 2.4. Der anwendbare Tarif WR-VM II.2.c) ist für die verfahrensgegenständliche Nutzung jedoch nicht angemessen, auch nicht mit der im Gegenantrag formulierten Maßgabe, dass die nach der tariflichen Bestimmung errechnete Vergütung um 50 % reduziert wird. Der Hilfsantrag zu III. ist daher begründet.
- a. Der Tarif ist als Pauschaltarif ausgestaltet und sieht bei der Musikknutzung in Zügen für die Wiedergabe des auf einem Server gespeicherten digitalen Programms über ein Bordsystem einen monatlichen Pauschalvergütungssatz von EUR 10,00 je 10 Sitzplätze vor, der bei vierteljährlicher Bezahlung EUR 27,50 und bei jährlicher Bezahlung EUR 100,00 beträgt. Der Pauschalvergütungssatz erhöht sich um 25 %, wenn ein zusätzliches Entgelt erhoben wird (was vorliegend aber nicht der Fall ist). Pro Sitzplatz und Monat fallen vorliegend nach dem Tarif somit, je nach Zahlungsweise, mindestens EUR 0,83 und höchstens EUR 1,00 als Lizenzvergütung an. Unter Einbeziehung der von der Antragsgegnerin zuletzt beantragten Reduzierung um 50 % beträgt die monatliche Vergütung pro Sitzplatz mindestens EUR 0,416 und höchstens EUR 0,50.
 - b. Es ist grundsätzlich angemessen und vorliegend auch geboten, die verfahrensgegenständliche Nutzung durch einen Pauschaltarif zu vergüten.

Nach § 39 Abs. 1 Satz 1 VGG sollen als Berechnungsgrundlage für die Tarife in der Regel die geldwerten Vorteile herangezogen werden, die durch die Verwertung erzielt werden. Die Vorschrift trägt dem urheberrechtlichen Grundsatz Rechnung, nach dem der Urheber angemessen am wirtschaftlichen Nutzen des Werkes zu beteiligen ist (vgl. BGH, Urteil vom 22.01.1986, GRUR 1986, 376, 378 – Filmmusik). Maßstab für diesen wirtschaftlichen Nutzen ist in erster Linie der wirtschaftliche Erfolg des Verwerter, soweit er in unmittelbarem Zusammenhang mit der Nutzung der geschützten Werke steht

(Reinbothe in: Schricker, Urheberrecht, 6. Aufl. 2020, § 39 VGG Rn. 5; Gerlach in: Wandtke/Bullinger, Urheberrecht, 6. Aufl. 2022, § 39 VGG Rn. 2). Der wirtschaftliche Erfolg ist nicht mit dem Gewinn gleichzusetzen, denn dafür sind zahlreiche Faktoren verantwortlich, die nicht unbedingt mit dem Werk zusammenhängen müssen. Der Grundsatz der angemessenen Beteiligung des Urhebers darf aber nicht so weit gehen, dass er zu Lasten des Nutzers in einem unangemessenen Verhältnis überschritten wird (BGH, Urteil vom 28.10.1987, GRUR 1988, 373, 376 – Schallplattenimport III; einschränkend BGH, Urteil vom 29.01.2004, GRUR 2004, 669, 671 - Mehrkanaldienste). Eine Mindestvergütung ist in jedem Falle vorzusehen; auch dann, wenn mit einer wirtschaftlichen Nutzung keine geldwerten Vorteile erzielt werden, um die Urheber vor einer möglichen Entwertung ihrer Rechte zu schützen (st. Rspr. – vgl.: nur BGH, Urteil vom 27. 10. 2011, I ZR 175/10, GRUR 2012, 715 Rn. 26 - Bochumer Weihnachtsmarkt).

Vorliegend stellt das kostenlose Film-/Video-on-Demand-Angebot der Antragstellerin – wie gesehen – nicht den Kern ihrer Dienstleistung dar. Sie bietet vielmehr Beförderungsdienstleistungen mit Fernverkehrszügen an und erzielt ihre Einnahmen in erster Linie durch den Verkauf von Fahrscheinen. Als zusätzlichen Service bietet die Antragstellerin ihren Kunden im Rahmen des (...) -Portals auch das kostenlose Film-/Video-on-Demand-Angebot an, wodurch sie den Reisekomfort und damit die Attraktivität der Bahnreise erhöhen möchte.

Unstrittig erzielt die Antragstellerin durch das verfahrensgegenständliche Angebot keine unmittelbaren Einnahmen. Dazu kommt, dass nicht die reine Musikknutzung gegenständlich ist, sondern lediglich die Nutzung von Musik als Bestandteil von Filmen bzw. Videos.

Jedoch trägt die verfahrensgegenständliche Musikknutzung aus dem Repertoire der Antragsgegnerin trotz der vorgenannten Aspekte insoweit zur Erzielung von Umsätzen der Antragstellerin bei, als das kostenlose Film-/ Videoangebot die Attraktivität der kostenpflichtigen Hauptleistung steigern soll. Der Anteil der Musikknutzung an den insbesondere aus dem Verkauf von Fahrkarten erlösten geldwerten Vorteilen der Antragstellerin ist allerdings sehr gering. Wie die Antragstellerin nachvollziehbar vorbringt, nimmt das Film-/Video-on-Demand-Angebot in den Zügen eine völlig untergeordnete Rolle ein. Dies belegt sie auch durch die tatsächlichen Abrufzahlen, welche sie zuletzt bezogen auf das

Jahr 2023 mit rund 2,1 Abrufen pro Sitzplatz und Monat angibt (vgl. eidesstattliche Versicherung (...)). Im Zeitraum Januar bis November 2021 seien es im Durchschnitt sogar nur 0,8 Abrufe pro Sitzplatz und Monat gewesen (Schriftsatz vom (...)).

Da hiernach eine Anknüpfung an die geldwerten Vorteile, die durch den Fahrkartenverkauf erzielt werden, nur in marginalem Umfang denkbar wäre, und außerdem der Anteil der Einnahmen, der auf die Möglichkeit zur Nutzung der Musik innerhalb des Film-/Videoangebots zurückzuführen ist, praktisch nicht zu ermitteln ist, ist auf eine Pauschalvergütung zurückzugreifen, um die angemessene Beteiligung der Urheber zu gewährleisten. Diese Möglichkeit des Abstellens auf eine andere Berechnungsgrundlage als die geldwerten Vorteile eröffnet § 39 Abs. 1 Satz 2 VGG, dessen Anwendungsbereich sich nicht auf Fälle beschränkt, in denen überhaupt kein geldwerter Vorteil erzielt wird. Vielmehr kommt ein Rückgriff auf eine andere Berechnungsgrundlage unter anderem in Betracht, wenn – wie vorliegend – der Anteil der Werknutzung an der gesamten Wertschöpfung nicht messbar ist oder nicht sinnvoll ermittelt werden kann und deshalb eine umsatzbezogene Tarifierung nicht in Betracht kommt.

Vor diesem Hintergrund ist auch die von der Antragsgegnerin vorgenommene Anknüpfung an die Sitzplätze, an denen das Angebot durchgehend verfügbar ist, im Grundsatz nicht zu beanstanden. Denn es kommt im Rahmen der zu tarifierenden Nutzung nach § 19a UrhG entgegen der Antragstellerin gerade nicht darauf an, in welchem Umfang tatsächlich Filme oder Videos abgerufen wurden (vgl. oben), so dass nicht auf die reinen Nutzungs-/Abrufzahlen abgestellt werden kann. Angemessen zu vergüten ist die bloße Bereitstellung der Inhalte zum Abruf. Da das Film-/Video-on-Demand-Angebot in den jeweiligen Fernverkehrszügen verfügbar ist, ist das Vorgehen der Antragsgegnerin angemessen und praktikabel, auf die im Zug vorhandenen Sitzplätze abzustellen. Unbeschadet der schwankenden Auslastungen der Züge korreliert die Zahl der Sitzplätze zudem grundsätzlich auch mit der Zahl der beförderten Personen und damit mit den Einnahmen der Antragstellerin, zu denen die Möglichkeit des Abrufs von Musikwerken über das OBES-System beitragen soll, sowie mit der Reichweite des Angebots.

- c. Der Pauschaltarif WR-VM II.2.c) ist der Höhe nach nicht angemessen. Auch die beantragte reduzierte Vergütung ist im Hinblick auf Art und Umfang der verfahrensgegenständlichen Nutzung unangemessen hoch.

- aa) Aus dem Vorbringen der Antragsgegnerin, sie habe den Pauschaltarif gerade auch in Hinblick auf die verfahrensgegenständliche Nutzung in Fernzügen entwickelt, lassen sich keine Anhaltspunkte für die Angemessenheit des Tarifs ableiten. Denn die Antragsgegnerin hat schon im Ausgangspunkt nicht dargelegt, woraus sie die konkrete Höhe der pauschalen Vergütung ableitet bzw. wie sie diese ermittelt hat. Auch für die zuletzt reduzierte Vergütungsforderung von EUR 0,50 pro Sitzplatz und Monat wurden keine konkreten Maßstäbe vorgebracht, welche für die Angemessenheit in dieser Höhe sprechen.
- bb) Dem Vorbringen, der Tarif WR-VM sei am Markt akzeptiert und seine Angemessenheit daher indiziert, kann ebenfalls nicht gefolgt werden. Die Antragsgegnerin hat zwar unter Beweisantritt behauptet, sowohl die (...), als auch das Fernbusunternehmen, welches Bus- und Zugreisen anbiete und dessen On-Board-Entertainment-System in den relevanten Eigenschaften sehr ähnlich zu dem System der Antragstellerin sei, hätten Lizenzvereinbarungen gemäß dem Tarif WR-VM abgeschlossen. Hinsichtlich des Services in den Fernbussen wurde jedoch von der Antragstellerin mit Screenshot der Internetseite dieses Unternehmens vom (...) (Anlage (...)) dargelegt, dass in den Fernbussen mittlerweile nur noch WLAN, aber kein Film-/Video-on-Demand-Angebot mehr zur Verfügung steht. Die Schiedsstelle geht daher davon aus, dass es insoweit aktuell an einer nach dem Tarif WR-VM abzurechnenden Nutzung fehlt.

Auch aus einem unterstellten Vertragsschluss mit der (...) zu den Bedingungen des Tarifs WR-VM ergäbe sich kein Indiz für die Angemessenheit der darin vorgesehenen Vergütungssätze. Insoweit fehlt es bereits an der Vergleichbarkeit der Nutzungssituation auf Bahn- und Flugreisen. Im Flugzeug gibt es kaum andere Beschäftigungsmöglichkeiten, insbesondere steht den Passagieren Internet entweder überhaupt nicht oder nur kostenpflichtig zur Verfügung und die Möglichkeit zu arbeiten, ist aufgrund der beengten Sitzplatzsituation nur sehr eingeschränkt gegeben. Auch ein Herumlaufen, Besuch des Bordbistros oder Wechsel des Sitzplatzes bzw. Gesprächspartners ist im Flugzeug nicht möglich. Während der Dauer des Fluges muss der Fluggast grundsätzlich auf seinem Platz sitzen bleiben. Daher ist im Flugzeug grundsätzlich eine andere, intensivere Form der Nutzung von Film-/Videoangeboten anzunehmen, die mit der Nutzung auf einer Bahnreise somit kaum vergleichbar ist.

Hinzu kommt, dass die Antragstellerin jährlich rund (...) Passagiere mit (...) -Zügen befördert (Stand: 2023, vgl. (...)). Angesichts des daraus resultierenden hohen Anteils der Antragstellerin am Gesamtmarkt der innerdeutschen Personenbeförderungsdienstleistungen kann nicht davon gesprochen werden, ein von ihr nicht akzeptierter Tarif habe sich am Markt durchgesetzt.

- cc) Auf die in der Interimsvereinbarung vom (...) vereinbarte Vergütung in Höhe von EUR (...) pro Sitzplatz und Monat kann nicht zurückgegriffen werden. Zwar wurde die Interimsvereinbarung (Anlage (...)) auch von der Antragstellerin abgeschlossen, für deren Angebot sie nach ihrer Ziffer 4. auch gilt. Die Vertragsparteien der Interimsvereinbarung haben die Vergütung aber ausdrücklich ohne Präjudiz für die Sach- und Rechtslage vereinbart. Die Interimsvereinbarung regelt, dass mit ihrem Abschluss weder eine Anerkennung der Anwendbarkeit des Tarifs WR-VM, noch dessen Angemessenheit verbunden sein soll (Ziffer 2. (3) i.V.m. (2) der Interimsvereinbarung, Anlage (...)).
- dd) Auch die im Jahr 2015 von der Antragsgegnerin mündlich mit der (...) vereinbarte und bis 2019 abgerechnete Vergütung (EUR (...) pro Monat und Sitzplatz mit nach Betriebstagen gestaffelten Abzügen) kann nicht zur Bestimmung der angemessenen Vergütung herangezogen werden. Insoweit handelte es sich nach dem übereinstimmenden Vorbringen der Beteiligten um ein Pilotprojekt und die vereinbarte Vergütung sollte nach dem Vortrag der Antragsgegnerin ohne Präjudiz für künftige Nutzungszeiträume sein. Dies erscheint auch in Ansehung des Vorbringens der Antragstellerin plausibel, die geltend macht, man habe sich „in pragmatischer Weise“ auf eine Vergütung von EUR (...) pro Monat und Sitzplatz „verständigt“ (Antragsschrift (...)).
- ee) Aus dem Tarif VR-OD 4 können keine unmittelbaren Rückschlüsse für die Angemessenheit einer Vergütung für die hier verfahrensgegenständliche Nutzung gezogen werden. Der Tarif ist nicht anwendbar, da sich die tarifizierte Nutzungshandlung in vielerlei Hinsicht von der vorliegenden Nutzung durch das Film-/Video-on-Demand Angebot der Antragstellerin unterscheidet (vgl. oben).

Die Vergütungssätze des Tarifs können wegen der im Grundsatz völlig verschiedenen Nutzungssituation auch nicht vergleichsweise herangezogen werden. Die Bedeutung der Nutzung der Rechte der Antragsgegnerin für den wirtschaftlichen Erfolg der Antragstellerin weicht erheblich von dem mit dem Tarif VR-OD 4 abgebildeten Nutzungssachverhalt kommerzieller Streaminganbieter ab.

Die in Ziffer II.2.a) des Tarifs VR-OD 4 vorgesehene abrufbezogene Mindestvergütung kann ebenfalls nicht herangezogen werden. Sie wurde aus der Regelvergütung abgeleitet und gilt wie diese für kommerzielle Nutzungsangebote gegenüber individuellen Endkunden. Für den Fall, dass bei diesen Angeboten ausnahmsweise keine oder keine ausreichenden geldwerten Vorteile erzielt werden, soll sie die unterste Schwelle der angemessenen Vergütung für den Urheber festlegen. Vor diesem Hintergrund kann sie nicht als Regelvergütung für Nutzungsangebote herangezogen werden, für die kein gesondertes Entgelt von dem Endkunden verlangt wird.

- ff) Aus denselben Gründen kann der zwischen der Antragsgegnerin und (...) im Jahr 2018 geschlossene Gesamtvertrag für die Nutzung von Musikwerken im Rahmen von Subscription-Video-on-Demand (S-VoD) nicht herangezogen werden, um vorliegend eine angemessene Vergütung zu finden. An der insoweit zu Fernbussen vertretenen Auffassung (Einigungsvorschlag vom 9. Februar 2022, Sch-Urh 23/19) hält die Schiedsstelle nicht fest.

Die Antragsgegnerin bietet darüber hinaus schon kein S-VoD an, sondern lediglich das Streamen von Inhalten, ohne dass die Möglichkeit der Speicherung besteht. Abgesehen davon ist insbesondere auch nicht die Regelung in Artikel I. (9) des Einzelvertrags zu dem Gesamtvertrag einschlägig. Diese gilt für Abonnement-Dienste, die lediglich als Teil eines sogenannten Bundle-Angebots angeboten werden (z.B. mit anderen Inhalten wie Musik, Hörbücher, lineares TV), bzw. die als Special-Interest-Angebot ausgestaltet sind, etwa wenn dem Kunden in einem Dienst nur Filmwerke aus einer bestimmten Kategorie wie z.B. Serien oder Dokumentarfilme angeboten werden. In diesen Fällen können die Vertragskonditionen des Gesamtvertrags S-VoD angepasst werden, insbesondere indem die Mindest- und ggf. auch die Regelvergütung verringert wird, wenn zugleich auch tatsächlich eine geringere Nutzung vorliegt.

Unstreitig ist vorliegend aber hinsichtlich der in Frage stehenden Nutzung kein Abonnement-Dienst gegeben, dessen Teil das OBES-Angebot wäre. Außerdem müsste es sich um einen kostenpflichtigen Dienst handeln (Art. I (5) des Einzelvertrags).

Dem entsprechend setzt auch die tarifliche Regelung für S-VoD in Ziffer I.3. des Tarifs VR-OD 4 (in der Fassung vom 1. März 2020) voraus, dass es sich um ein kostenpflichtiges Abonnement für Filmvideowerke zum Abruf mit eingeschränkter Vervielfältigungsmöglichkeit handelt. Gleiches gilt für die Sonderregelungen für S-VoD-Angebote (Testvergütungssätze) in Ziffer II.5. des Tarifs, die eine alternative Berechnung der Mindestvergütung nach der Zahl der Abonnenten vorsehen.

gg) Zur Bestimmung der angemessenen Pauschalvergütung, kann im Ausgangspunkt vergleichsweise der Tarif WR-S-KKH (in der jeweiligen Fassung vom 1. Januar 2022 bzw. vom 1. Januar 2023) für die Weiterleitung von Musik durch eine Verteileranlage an Empfangsstellen in Krankenhäusern, Kliniken und ähnlichen Einrichtungen bzw. für die Zeiträume 2020 und 2021 der Einigungsvorschlag der Schiedsstelle vom 30. November 2020 (Sch-Urh 10/17) herangezogen werden.

Der Tarif gilt für die Musikknutzung durch Sendung i.S.v. § 20 i.V.m. § 15 Abs. 2 und 3 UrhG und ist nach Abschluss eines Schiedsstellenverfahrens (Sch-Urh 10/17, a.a.O.) durch Gesamtvertrag zwischen (...) und (...) vom (...) mit initialer Geltung von 1. Januar 2022 bis 31. Dezember 2024 gesamtvertraglich vereinbart worden und am Markt durchgesetzt (Gesamtvertrag online abrufbar unter: (...)).

Der Tarif sieht eine Pauschalvergütung je Bett vor, an dem ein Gerät zum individuellen Empfang bereitgestellt oder vorgehalten wird. Diese beträgt in den jeweiligen Fassungen des Tarifs

- ab 1. Januar 2022: monatlich EUR 0,25 bzw. jährlich EUR 2,48 (umgerechnet monatlich rund EUR 0,207);
- ab 1. Januar 2023: monatlich EUR 0,26 bzw. jährlich EUR 2,58 (umgerechnet monatlich EUR 0,215).

Der Einigungsvorschlag der Schiedsstelle sah für das Jahr 2019 eine Vergütung je Bett von monatlich EUR 0,22 vor, die ab dem Jahr 2020 und für alle weiteren Jahre

jährlich um die von EUROSTAT für den Euro-Raum ermittelte Inflationsrate des jeweiligen Vorjahres angepasst werden sollte.

Zwar wird – wie die Beteiligten im Ausgangspunkt zutreffend einwenden – mit dem Tarif WR-S-KKH das Senderecht tarifiert, während der streitgegenständliche Fall das Recht zur Wiedergabe und öffentlichen Zugänglichmachung nach § 19a UrhG betrifft. Beide Rechte sind aber nach § 15 Abs. 2 UrhG vom Recht, das Werk in unkörperlicher Form öffentlich wiederzugeben (Recht der öffentlichen Wiedergabe), umfasst.

Grundsätzlich vergleichbar ist auch die Verwertungssituation des Lizenznehmers. Sowohl Krankenhausbetreiber als auch die Antragsgegnerin erbringen gegenüber ihren Kunden eine kostenpflichtige Hauptleistung, die im Grundsatz völlig unabhängig von einer etwaigen Musiknutzung erbracht werden kann und erbracht wird (Krankenhausversorgung bzw. Beförderungsdienstleistung). Bei Gelegenheit der Hauptleistung wird den Kunden die Möglichkeit der Musiknutzung mit dem Ziel angeboten, den zur Inanspruchnahme der Hauptleistung erforderlichen Aufenthalt in den Räumlichkeiten bzw. Fahrzeugen des Lizenznehmers möglichst kurzweilig zu gestalten. Dem Angebot, Musik zu nutzen, kommt im Verhältnis zur erbrachten Hauptleistung jeweils nur eine nachrangige Bedeutung zu.

Des Weiteren ähnelt sich die Nutzung des Repertoires der Antragsgegnerin bei den gegebenen Sachverhalten insoweit, dass sowohl im Krankenhaus als auch beim OBES der Antragstellerin ein Herunterladen und Speichern von Inhalten durch den Endkunden nicht möglich ist.

Aufgrund dieser Gemeinsamkeit hält die Schiedsstelle trotz der von den Beteiligten insoweit geltend gemachten Einwände eine vergleichsweise Heranziehung der Vergütungssätze des Tarifs WR-S-KKH für sachgerecht. Die aufgezeigten Unterschiede der jeweils lizenzierten Nutzungssachverhalte können bei dem gezogenen Vergleich und somit bei der Bestimmung der konkreten Höhe des Vergütungssatzes berücksichtigt werden.

Dazu im Einzelnen:

- (1) Die Entscheidung für ein bestimmtes Krankenhaus wird ein Patient regelmäßig in erster Linie von der Qualität der medizinischen Versorgung abhängig machen. Weitere Faktoren wie die Qualität des angebotenen Essens oder die Möglichkeit der Fernsehwiedergabe werden bei der Wahl des Krankenhauses eine allenfalls nachgeordnete Rolle spielen. Ein Kunde der Antragstellerin wird sich ebenso für deren Beförderungsdienstleistung und gegen andere Beförderungsmöglichkeiten nicht in erster Linie wegen der angebotenen Wiedergabe von Filmen und Serien über das verfahrensgegenständliche OBES entscheiden. Vorrangig wird er seine Wahl regelmäßig von der Dauer der Beförderung und deren Qualität und Preis abhängig machen. Jedoch spielt der Reisekomfort, zu dem auch das angebotene OBES beiträgt, für die Wahl des Beförderungsmittels nach Auffassung der Schiedsstelle eine größere Rolle als vergleichbare Komfortüberlegungen bei der Wahl eines Krankenhauses. Dies ist erhöhend zu berücksichtigen.
- (2) Des Weiteren kann nach Auffassung der Schiedsstelle analog der Nutzung an einem Krankenbett auf die Nutzung an einem Sitzplatz in der Bahn abgestellt werden. Innerhalb eines bestimmten Zeitraums haben jeweils nacheinander mehrere Personen die Möglichkeit, das Angebot in Anspruch zu nehmen. Im Krankenhaus sind dies die wechselnden Patienten des Zimmers, welche das Fernsehangebot nutzen können, in der Bahn sind es die wechselnden Fahrgäste, die während der Reise auf das OBES zugreifen können. In diesem Punkt ist bei den Fahrgästen auf einem Sitzplatz der Antragstellerin allerdings von einer (wesentlich) höheren Fluktuation auszugehen, so dass das Nutzungsangebot insgesamt im Vergleich zu der Krankenhausnutzung, wo Patienten mindestens eine Nacht, meist aber mehrere Nächte bleiben, einem deutlich größeren Kundenkreis zur Verfügung gestellt wird. Dies ist erhöhend zu berücksichtigen.
- (3) Vergleicht man das Angebotsspektrum an linearem Fernsehen im Krankenhaus mit dem Angebot der Antragstellerin, so dürfte das Fernsehangebot in Betracht der vielen verschiedenen öffentlich-rechtlichen sowie privaten Sender insgesamt deutlich größer und vielfältiger sein als die von der Antragstellerin zur Verfügung gestellten 150 Filme und Serien, wenn auch der Patient auf das aktuelle (lineare) Programm angewiesen ist und bis auf die Senderauswahl in seiner individuellen Entscheidung begrenzt ist. Dies ist verringernd zu berücksichtigen.

Dazu kommt, dass der Tarif WR-S-KKH auch die Radionutzung in den Patientenzimmern der Krankenhäuser miterfasst. Diese ist als reine Musikknutzung intensiver zu bewerten als die Musikknutzung innerhalb eines Film-/Videoangebots, worauf sich vorliegend aber die Anträge der Antragstellerin beschränken. Eine entsprechende Bewertung findet sich auch im Tarif WR-VM, wonach in Flugzeugen oder Zügen für die Hörfunk- und/oder Tonträgerwiedergabe je 10 Sitzplätze eine Vergütung von jährlich EUR 70,00 gelten soll, während die Bildtonträger und/oder Fernseh wiedergabe mit jährlich EUR 30,00 tarifiert wird, was einem Abschlag von rund 57 % entspricht (vgl. Ziffer II.1) und 2) des Tarifs WR-VM vom 1. Januar 2020). Eine solche Bewertung muss auch wegen § 39 Abs. 2 VGG erfolgen, nach dem zu berücksichtigen ist, inwieweit der Verwertungsvorgang auch anderweitig zu lizenzierende Rechte – vorliegend insbesondere die an Filmen bestehenden Urheber- und Leistungsschutzrechte – betrifft (vgl. BGH, Urteil vom 30.09.2014, VI ZR 490/12, ZUM-RD 2015, 89, Rdn. 52 – Gesamtvertrag Tanzschulkurse zu von anderen Verwertungsgesellschaften wahrgenommenen Rechten).

- (4) Im Krankenhaus ist außerdem von einer deutlich intensiveren Nutzung des Fernseh- und Radioangebots auszugehen. Sowohl Bildschirme als in der Regel auch Kopfhörer werden zur Verfügung gestellt. Die durchschnittliche Aufenthaltsdauer im Krankenhaus ist deutlich länger als bei einer Bahnreise, so dass sich die Wahrscheinlichkeit erhöht, dass auch von der Möglichkeit der Fernseh wiedergabe Gebrauch gemacht wird. Zum anderen gibt es für behandlungsbedürftige Personen im Krankenhaus in der Regel weniger alternative Beschäftigungsmöglichkeiten als für Zugreisende in einem Fernverkehrszug (vgl. bereits oben).

Dass demgegenüber während der Bahnreise, wo die Kunden für die Nutzung des Film-/Video-on-Demand-Angebots ihre eigenen mobilen Endgeräte und Kopfhörer mitbringen müssen, ein deutlich geringeres Interesse an dem Film-/Video-on-Demand-Angebot der Antragstellerin besteht, zeigt sich insbesondere an den von der Antragstellerin vorgebrachten tatsächlichen Abrufzahlen von zuletzt rund 2,1 Abrufen pro Sitzplatz und Monat (2023) bzw. 0,8 Abrufe pro Sitzplatz und Monat im Zeitraum Januar bis November 2021 (vgl. oben). Diese Abrufzahlen erscheinen sowohl im Hinblick auf die vorgebrachte, durchschnittliche Reisedauer im

Fernverkehr von nur 2,5 Stunden, als auch in Anbetracht der vielfältigen Möglichkeiten, sich im Zug anderweitig zu beschäftigen, auch plausibel. Reisende, die ihre eigenen mobilen Endgeräte mitbringen, können insbesondere arbeiten, sie können über das verfügbare WLAN im Internet surfen oder auf eigene Streaming-Abonnements wie z.B. Netflix zugreifen, die ein vielfach größeres und aktuelleres Programm bieten. Auch können sie lesen, ins Bordbistro gehen, schlafen bzw. ausruhen, den Sitzplatz wechseln oder sich mit wechselnden Fahrgästen unterhalten. An den verfügbaren Tischen können z.B. auch Gesellschaftsspiele gespielt werden. Die von der Antragstellerin genannten Abrufzahlen sind darüber hinaus auch deshalb plausibel, weil nach deren Vorbringen in ihrem OBES nur etwa 150 Filmen und Serien angeboten werden und diese zu 98 % älter als drei Jahre sind. Insoweit weicht das Angebot der Antragstellerin sowohl vom Umfang als auch von der Aktualität her deutlich von dem kommerzieller Streaminganbieter ab. So waren beispielsweise bei Netflix im Jahr 2024 in Deutschland 5.360 Filme und 2.580 Serien verfügbar (Quelle: <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/1484021/umfrage/anzahl-der-filme-und-serien-auf-netflix-in-deutschland-und-den-usa/>), wobei das Angebot laufend aktualisiert und erweitert wird. Prime Video (Amazon) bietet etwa 4.000 Filme (Quelle: <https://www.justwatch.com/de/Anbieter/amazon-prime-video/Filme>), Disney+ bietet mehr 1.000 Filme und über 350 Serien (Quelle: <https://www.schauhin.info/grundlagen/disney-plus-das-streaming-angebot-fuer-familien>) an.

Entgegen dem Einwand der Antragsgegnerin sind die von der Antragstellerin dargelegten Abrufzahlen auch nicht deshalb unplausibel, weil sie von 0,8 Abrufen pro Sitzplatz und Monat im Zeitraum Januar bis November 2022 auf rund 2,1 Abrufe pro Sitzplatz und Monat im Jahr 2023 angestiegen sind. Aus den von der Antragstellerin vorgelegten Zahlen ergibt sich ein kontinuierlicher Anstieg der monatlichen Abrufzahlen von anfangs unter 100.000 (Monate Januar bis März 2022) auf gut 300.000 Abrufe zum Jahresende 2022 sowie ein weiterer Anstieg auf knapp 400.000 Abrufe in 2023 (mit Ausnahme des Monats Oktober 2023, in dem ein Anstieg auf gut 489.000 Abrufe zu verzeichnen war). Die Antragstellerin hatte die Einführung ihres verfahrensgegenständlichen Angebots ab Mitte des Jahres 2021 geplant (...). Der kontinuierliche Anstieg der monatlichen Abrufzahlen ist mutmaßlich der zunehmenden Bekanntheit des Angebots der Antragstellerin geschuldet und vor diesem Hintergrund plausibel.

Angesichts dieser deutlich weniger intensiven Nutzung durch die Kunden der Bahn im Vergleich zu den Patienten in Krankenhäusern schlägt sich die von der Antragsgegnerin behauptete intensivere Leistung der Antragstellerin bei der individuellen Auswahl der in dem OBES zur Verfügung gestellten Filme im Gegensatz zu der rein passiven Weiterleitung von Programmen im Krankenhaus jedenfalls nicht in einer höheren Nutzung nieder und ist somit auch nicht erhöhend zu berücksichtigen.

Für die verfahrensgegenständliche Nutzung ist aufgrund der vorgenannten Erwägungen ein deutlicher Abschlag vorzusehen.

- (5) Verringernd ist weiterhin zu berücksichtigen, dass die Auslastung der Krankenhausbetten in den Jahren 2021, 2022 und 2023 im Durchschnitt 69,5 % betrug (Quelle: Statista, unter <https://de.statista.com/statistik/daten/studie/157050/umfrage/bettenauslastung-in-deutschen-krankenhaeusern-seit-1998/>), während die Fernverkehrszüge der Antragstellerin im Jahr 2023 nach deren Vorbringen nur zu 49 % ausgelastet waren (vgl. auch: ...).

Insgesamt erachtet die Schiedsstelle unter Einbeziehung aller vorgenannten Erwägungen für die verfahrensgegenständliche Nutzung einen Abschlag in Höhe von 50 % auf den Tarif WR-S-KKH für angemessen, aber auch ausreichend.

- d. Bei der Tenorierung der angemessenen Vergütungssätze war zu berücksichtigen, dass die Beteiligten zwar die Feststellung der Angemessenheit bzw. Unangemessenheit des als Anlage (...) vorgelegten Tarifs WR-VM in der Fassung vom 1. Januar 2020 (hilfsweise) beantragt haben. Ein nur auf die Angemessenheit dieser Tarifversion beschränkter Einigungsvorschlag entspricht aber nicht den wohlverstandenen Interessen der Beteiligten, die sich mit der als Anlage (...) vorgelegten Interimsvereinbarung verpflichtet haben, bis zur rechtskräftigen Klärung der Anwendbarkeit und Angemessenheit des Tarifs die in dieser vorgesehenen Vergütungssätze zu bezahlen. In dem vorliegenden Schiedsstellenverfahren und einem ggf. nachfolgenden Gerichtsverfahren soll somit die

künftig zu zahlende Vergütung bestimmt werden. Dieser Zweck kann nur erreicht werden, wenn nicht nur Feststellungen für die das Jahr 2020 betreffende Tarifversion, sondern auch für die Folgejahre getroffen werden. Denn sowohl der verfahrensgegenständliche Tarif WR-VM als auch der von der Schiedsstelle vergleichsweise herangezogene Tarif WR-S-KKH sehen in für spätere Jahre geltenden Versionen eine entsprechend dem inflationsbedingten Kaufkraftverlust erhöhte Vergütung vor.

Es ergibt sich auf Basis des Einigungsvorschlags der Schiedsstelle vom 31.11.2020 zum Tarif WR-S-KKH (Sch-Urh 10/17, a.a.O.) unter Berücksichtigung der von EUROSTAT für das jeweilige Vorjahr ausgewiesenen Inflationsrate für den Euro-Raum in Höhe von 1,2 % für das Jahr 2019 und 0,3 % für das Jahr 2020, sowie im Weiteren unter Heranziehung der ab dem Jahr 2022 geltenden Tarife, für den Tarif WR-VM II.2)c) jeweils folgende angemessene Vergütung pro Sitzplatz und Monat (auf die zweite Nachkommastelle gerundet):

- für das Jahr 2020: EUR 0,11 (EUR 0,22 * 50 %)
- für das Jahr 2021: EUR 0,11 (EUR 0,22 * 50 %)
- für das Jahr 2022: EUR 0,13 (EUR 0,25 * 50 %), sowie
- ab dem Jahr 2023: EUR 0,13 (EUR 0,26 * 50 %).

Die Kategorisierung des Tarifs WR-VM II.2)c) „je 10 Sitzplätze“ hält die Schiedsstelle als weitere Pauschalierung nicht für geboten, da die konkrete Anzahl der Sitzplätze in den Fernzügen der Antragstellerin ohne weiteres ermittelt werden kann. Somit ist auf eine Vergütung je Sitzplatz und Monat abzustellen.

Die Schiedsstelle schlägt darüber hinaus vor, auch die im Tarif WR-VM II.2)c) bestehenden Rabattierungen bei vierteljährlicher und jährlicher Zahlung zu übernehmen. Nach dem Tarif fällt vierteljährlich nur 91,7 % der Normalvergütung an und jährlich nur 83 % der Normalvergütung.

Mithin ergeben sich folgende Vergütungen:

		jährlich	vierteljährlich	monatlich
je Sitzplatz	2020	EUR 1,10	EUR 0,30	EUR 0,11
je Sitzplatz	2021	EUR 1,10	EUR 0,30	EUR 0,11
je Sitzplatz	ab 2022	EUR 1,29	EUR 0,36	EUR 0,13

Die Vergütung fällt nur für betriebsbereite Züge an. In diesem Punkt orientiert sich die Schiedsstelle an der in der Interimsvereinbarung (Anlage (...)) gefundenen Regelung, wonach entsprechend darauf abzustellen ist, ob ein Zug mit dem betriebsbereiten O-BES-Angebot mit Passagieren verkehrt. Tage, an denen dies nicht der Fall ist, etwa weil an diesen nur Mess- oder Testfahrten, Wartungsarbeiten oder Überführungen stattfinden, verringern die Vergütung zeitanteilig. Dass auch nur insoweit eine Vergütung zu zahlen ist, erkennt im Grundsatz auch die Antragsgegnerin an, wenn sie gegen die von der Antragstellerin vorgenommenen vergleichenden Berechnung der sich nach dem Tarif WR-VM einer- und dem Tarif VR-OD 4 andererseits ergebenden Vergütung einwendet, diese verkenne, dass die Vergütung nach ersterem Tarif nur insoweit zu bezahlen sei, wie die Flotte tatsächlich im Einsatz sei (Schriftsatz vom (...)). Anders als in der Interimsvereinbarung ist die Frage nach der Betriebsbereitschaft jedoch nicht auf Monatsbasis, sondern auf Tagesbasis zu ermitteln, was eine möglichst genaue Abrechnung ermöglicht. Aufgrund der in Anlage (...) getätigten Angaben zum Pilotprojekt ist davon auszugehen, dass die monatliche Anzahl der Betriebstage eines Fernverkehrszuges ohne weiteres von der Antragstellerin zu ermitteln ist und diese Angabe als Grundlage der Abrechnung herangezogen werden kann. Vor diesem Hintergrund erscheint auch die im Rahmen des Pilotprojekts gefundene, relative grobe Pauschalierung (...) nicht angemessen. Zudem stellt auch der Tarif WR-S-KKH auf betriebsbereit aufgestellte Betten ab, was auf eine tageweise Betrachtung hinausläuft.

- e. Es wird klargestellt, dass die Schiedsstelle davon ausgeht, dass von dem Tarif WR-VM auch die für die Wiedergabe und öffentliche Zugänglichmachung zwingend notwendige, (einmalige) Vervielfältigung auf dem zuginternen Server miterfasst ist und durch die zu zahlende Pauschalvergütung abgegolten ist. Dies ist derzeit dem Tarif nicht zu entnehmen. Die Vervielfältigung wird jedoch tariflich vorausgesetzt, indem Ziffer II.2.c) an den Begriff des „gespeicherten“ digitalen Programms anknüpft.

III.

Die Amtskosten des Verfahrens tragen die Antragstellerin und die Antragsgegnerin je zur Hälfte. Dies entspricht in der Gesamtschau dem Ausgang des Verfahrens (§ 121 Abs. 1 Satz 1 VGG), weil die Antragstellerin zwar mit ihren Hauptanträgen unterliegt, im Hilfsantrag jedoch obsiegt und statt der von der Antragsgegnerin geforderten Vergütung von EUR 0,50 pro Sitzplatz und Monat lediglich eine Vergütung in angemessener Höhe von EUR 0,11 (Jahre 2020 und 2021) beziehungsweise EUR 0,13 (ab 2022) schuldet.

Die Anordnung einer Kostenerstattung für die notwendigen Auslagen erscheint nicht angemessen, insbesondere liegen keine Anhaltspunkte vor, die aus Billigkeitsgründen eine Kostenauflegung rechtfertigen würden (§ 121 Abs. 1 Satz 2 VGG). Es verbleibt somit bei dem aus § 121 Abs. 1 Satz 2 VGG abzuleitenden Grundsatz, dass die Beteiligten die ihnen erwachsenen notwendigen Auslagen jeweils selbst tragen.

IV.

Die Beteiligten haben die Möglichkeit, innerhalb eines Monats gegen diesen Einigungsvorschlag Widerspruch einzulegen.

Die Widerspruchsfrist beginnt mit dem Tag der Zustellung zu laufen. Der Widerspruch ist schriftlich zu richten an:

Schiedsstelle
nach dem Gesetz über die Wahrnehmung
von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten
durch Verwertungsgesellschaften
beim Deutschen Patent- und Markenamt,
80297 München.

Wird kein Widerspruch eingelegt, gilt der Einigungsvorschlag als angenommen und eine dem Inhalt des Vorschlags entsprechende Vereinbarung als zustande gekommen.

V.

Die Entscheidung über die Kosten kann durch Antrag auf gerichtliche Entscheidung angefochten werden. Der Antrag ist an das Amtsgericht München, 80333 München, zu richten.

(...)

(...)

(...)

Beschluss:

Der Streitwert wird auf EUR (...) festgesetzt.

Nach § 117 Abs. 2 Satz 4 VGG bemisst sich der von der Schiedsstelle festzusetzende Gebührenstreitwert nach den Vorschriften, die für das Verfahren vor den ordentlichen Gerichten nach der Zivilprozessordnung gelten. Nach § 3 Abs. 1 i.V.m. § 1 Abs. 1 Nr. 1 GKG richten sich die Gebühren für Verfahren vor den ordentlichen Gerichten nach der Zivilprozessordnung nach dem Wert des Streitgegenstands (soweit nichts anderes bestimmt ist). Dieser bestimmt sich nach den allgemeinen (§§ 39 ff. GKG) und den besonderen Wertvorschriften (§§ 48 ff. GKG). In bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten vermögensrechtlicher Art (wie im vorliegenden Schiedsstellenverfahren) richten sich die Gebühren nach den §§ 3 bis 9 ZPO, soweit die §§ 39 ff. GKG keine Sonderregelung treffen, § 48 Abs. 1 Satz 1 GKG.

Nach § 4 ZPO, § 40 GKG ist für die Wertberechnung der Zeitpunkt der den jeweiligen Streitgegenstand betreffenden Antragstellung maßgebend, die den Rechtszug einleitet. Dabei kommt den Wertangaben der Parteien, insbesondere des Klägers, zu den mit der Klage verfolgten wirtschaftlichen Interessen erhebliches Gewicht zu, wenn sie nicht offensichtlich unzutreffend sind, auch wenn diese für das Gericht nicht bindend sind (vgl. Wendtland, in: BeckOK ZPO, 38. Ed.

01.09.2020, § 3 ZPO Rn. 1). Die Angaben können aber beispielsweise dann nicht zur Streitwertbemessung im Rahmen des § 3 ZPO herangezogen werden, wenn sie außerhalb objektiv vertretbarer Grenzen liegen (OLG München, Beschluss vom 12. Juni 2003, Az.: 6 WG 1/03).

Vorliegend ist das negative Leistungsinteresse der Antragstellerin maßgeblich. Dieses ist darauf gerichtet, dass die Vergütungsforderung der Antragsgegnerin nicht nach deren Tarif WR-VM II.2. c), sondern nach dem Tarif VR-OD 4 berechnet wird. Dieses Interesse hat die Antragstellerin in ihrem Antrag mit (...) Euro geschätzt. Die Antragsgegnerin bringt mit Schriftsatz vom (...) vor, dass sie aufgrund der bis zum rechtskräftigen Abschluss des Verfahrens geltenden Interimsvereinbarung einen Streitwert von EUR (...) für angemessen halte.

Aus der Antragsschrift ergibt sich aber, dass das wirtschaftliche Interesse der Antragstellerin weit darüber liegt. Sie sah sich zum maßgeblichen Zeitpunkt der Antragstellung für künftige Zeiträume nach Ablauf der Interimsvereinbarung Vergütungsforderungen der Antragsgegnerin nach dem Tarif WR-VM in Höhe von EUR 1,00 pro Sitzplatz und Monat ausgesetzt. Bei den in der Antragsschrift dargelegten (...) Sitzplätzen im Jahr 2019 ergab sich somit eine geforderten Jahresvergütung von EUR (...) ((...) * EUR 1,00 * 12).

Demgegenüber vertrat die Antragstellerin die Ansicht, dass anhand der konkreten Abrufzahlen auf Basis der Mindestvergütung nach Tarif VR-OD 4 abzurechnen sei, was für das Jahr 2019 zu einer Vergütungsforderung von nur EUR 20.603,88 führen würde.

Die Schiedsstelle setzt daher als Streitwert die Differenz der Vergütungsforderungen nach den beiden Tarifen unter Anwendung eines Feststellungsabschlags von 20 % fest (...).

(...)

(...)

(...)