URTEIL DES GERICHTS (Fünfte Kammer)

15. Oktober 2002 *

In der Rechtssache T-233/00

Scanbox Entertainment A/S mit Sitz in Farum (Dänemark), Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt T. Steffensen,

Klägerin,

gegen

Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch N. Rasmussen und H. Støvlbæk als Bevollmächtigte, Zustellungsanschrift in Luxemburg,

Beklagte,

wegen Nichtigerklärung der Entscheidung der Kommission vom 30. Juni 2000, mit der es abgelehnt wurde, die Förderungsfähigkeit der Klägerin im Rahmen des Programms zur Förderung der Projektentwicklung und des Vertriebs europäischer audiovisueller Werke (MEDIA II — Projektentwicklung und Vertrieb) (1996—2000) anzuerkennen,

* Verfahrenssprache: Dänisch.

erlässt

DAS GERICHT ERSTER INSTANZ
DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN (Fünfte Kammer)

unter Mitwirkung des Präsidenten J. D. Cooke sowie des Richters R. García-Valdecasas und der Richterin P. Lindh,

Kanzler: D. Christensen, Verwaltungsrätin

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 14. März 2002,

folgendes

Urteil

Rechtlicher Rahmen

1 Der Rat erließ am 10. Juli 1995 den Beschluss 95/563/EG über ein Programm zur Förderung der Projektentwicklung und des Vertriebs europäischer audiovisueller Werke (MEDIA II — Projektentwicklung und Vertrieb) (1996—2000) (ABl. L 321, S. 25).

2 Artikel 2 Absatz 2 des Beschlusses 95/563 legt u. a. die Ziele des Programms MEDIA II im Bereich Ausstrahlung und Vertrieb wie folgt fest:

„— Stärkung des europäischen Vertriebssektors im Kino- und im Videobereich durch Förderung der Vernetzung der europäischen Verleihunternehmen und durch Förderung der Bereitschaft dieser Unternehmen, in die Produktion von europäischen Spielfilmen zu investieren;

— Förderung einer breiteren transnationalen Ausstrahlung europäischer Filme durch Anreize für ihren Vertrieb und ihre Aufführung in Kinos sowie Förderung der Vernetzung der Betreiber; ..."

3 Die Kommission ist für die Durchführung dieses Programms zuständig, dessen Modalitäten im Anhang des Beschlusses 95/563 vorgesehen sind. Nach Nummer 1.2.1 Buchstabe b dieses Anhangs wird „ein System zur Unterstützung der europäischen Verleihfirmen [eingeführt], das sich nach den von europäischen Filmen außerhalb des nationalen Hoheitsgebiets erzielten Zuschauerzahlen richtet".

4 Aufgrund der in dieser Nummer enthaltenen Bestimmungen erließ die Kommission eine Aufforderung zur Einreichung von Vorschlägen 8/2000 mit dem Titel „Förderung des grenzüberschreitenden Vertriebs europäischer Filme und der Vernetzung der europäischen Verleihunternehmen — ‚System der automatischen Förderung'" (im Folgenden: System der automatischen Förderung). Dieses Dokument enthält Leitlinien für die Einreichung eines Vorschlags im Hinblick auf die Gewährung eines Zuschusses (im Folgenden: Leitlinien).

5 Das System der automatischen Förderung gliedert sich in zwei verschiedene Phasen. Die erste dient der Feststellung, ob die Verleihunternehmen für die fraglichen Zuschüsse der Gemeinschaft in Betracht kommen, die zweite ihrer Gewährung.

6 In der ersten Phase geht es darum, für jedes Verleihunternehmen, das einen Antrag stellt, den Betrag der „pozentiellen Förderung" zu ermitteln, auf den es Anspruch erheben kann. Dieser Betrag errechnet sich auf der Grundlage der Leistungen des Verleihunternehmens im Jahr 1999. Diese Leistung wird durch die Anzahl der zahlenden Zuschauer jüngerer europäischer Filme bestimmt, die außerhalb des Herkunftslandes dieser Filme registriert werden („nichteinheimische europäische Filme"), und zwar bis zu einer Obergrenze von 700 000 Zuschauern pro Film. Die Kommission lässt sich diese Daten durch die zuständige nationale Stelle bescheinigen, legt dann den Betrag der potenziellen Förderung fest, indem sie die Anzahl der auf diese Weise bescheinigten Zuschauer mit einem festen Betrag zwischen 0,40 und 0,70 Euro nach einer Formel multipliziert, die sich auf Seite 6 der Leitlinien findet, und unterrichtet darüber das Verleihunternehmen.

7 Die zweite Phase betrifft die eigentliche Gewährung des Zuschusses. Das Verleihunternehmen, dem am Ende der ersten Phase eine „potenzielle Förderung" zusteht, muss bei der Kommission beantragen, dass ihm dieser Betrag in Form eines — „Reinvestition" genannten — Zuschusses ausgezahlt wird. Dieser Zuschuss wird für folgende im Jahr 2000 zu realisierende Projekte gewährt:

— die Produktion neuer nichteinheimischer europäischer Filme;

— die Deckung der Minimumgarantien für den Vertrieb jüngerer nichteinheimischer europäischer Filme;

— die Deckung der Kosten für den Vertrieb jüngerer nichteinheimischer europäischer Filme.

8 Jedes Projekt, für das das Verleihunternehmen einen Zuschuss beantragt, muss von der Kommission genehmigt werden.

Sachverhalt, Verfahren und Anträge der Parteien

9 Die Klägerin, die Scanbox Entertainment A/S (früher Scanbox Danmark A/S), vertreibt Filme in Dänemark sowie in Schweden und Norwegen durch örtliche Tochtergesellschaften. Sie ist Inhaberin der ausschließlichen Vertriebsrechte an den Filmen „Elizabeth I", „Little Voice" und „The Ninth Gate" für diese drei Länder.

10 Die Svensk Filmindustri AB (im Folgenden: SF) ist eine schwedische Gesellschaft, die im Bereich des Filmvertriebs und der Filmproduktion tätig ist und zu einer Unternehmensgruppe gehört, die in Schweden und Norwegen Kinos betreibt. SF hat aufgrund eines Vertrages mit der Klägerin den Vertrieb der drei genannten Filme in ihren Kinos in Schweden und die Eintreibung ihrer jeweiligen Betriebseinnahmen übernommen.

11 Am 27. Oktober 1999 hoben SF und die Klägerin ihren Vertrag auf.

12 Im Rahmen der Aufforderung zur Einreichung von Vorschlägen 8/2000 stellten sowohl die Tochtergesellschaft der Klägerin, die Scanbox Sweden AB, als auch SF einen Antrag auf potenzielle Förderung für den Vertrieb der Filme „Elizabeth I", „Little Voice" und „The Ninth Gate" in Schweden.

13 Mit Schreiben vom 16. Juni 2000 erläuterte der Anwalt der Klägerin und ihrer schwedischen und norwegischen Tochtergesellschaften der Kommission, weshalb seine Mandantin — und nicht SF — als „Verleihunternehmen" für die fraglichen Filme in Schweden angesehen und daher ihrem Antrag auf potenzielle Förderung entsprochen werden müsse.

14 Am 30. Juni 2000 teilte die Kommission der Klägerin mit, dass sie ihren Antrag ablehne und dem von SF stattgebe. Die maßgebende Begründung dieser Entscheidung (im Folgenden: angefochtene Entscheidung) lautet wie folgt:

„Das System der automatischen Förderung ist als eine Förderung für rechtliche Einheiten angelegt, die in einem bestimmten Gebiet Tätigkeiten des Filmvertriebs ausüben. Dieses System stellt auf die von jedem Verleihunternehmen erzielten Zuschauerzahlen (verkaufte Eintrittskarten) ab, um die potenzielle Förderung zu berechnen, die für die Reinvestition in den Vertrieb neuer Filme zur Verfügung steht. Diese Förderung kann keinesfalls als eine an einen bestimmten Film oder Lizenzgeber geknüpfte Einnahme angesehen werden, und zwar unabhängig davon, wer der Berechtigte ist.

Die Leistung der europäischen Verleihunternehmen (die anhand der in einem bestimmten Gebiet verkauften Eintrittskarten bemessen wird) ist lediglich ein Mittel, um die potenzielle Förderung durch die Gemeinschaft zu errechnen. Dass die Svensk Filmindustri AB die Kosten für den Vertrieb der Filme, die zu einer potenziellen Förderung geführt haben, vollständig oder nur teilweise getragen hat, ist daher unerheblich. Folgende Faktoren sind maßgebend: Die Svensk Filmindustri AB hat den Film in Schweden unmittelbar vertrieben, den Zeitpunkt des Filmstarts ausgehandelt und die in Nummer 2.3 der Leitlinien beschriebenen Tätigkeiten ausgeübt, die den Filmvertrieb kennzeichnen.

Die Auslegung der Kommission zu diesem speziellen Punkt wird auch von den schwedischen Stellen (Filmägarnas Kontrollbyrå AB) geteilt, die 1999 in Schweden für die Feststellung der Zuschauerzahlen (verkauften Eintrittskarten) zu-

ständig waren. Ihnen zufolge hat ‚die Scanbox Sweden AB... die vorgelegten Titel nicht vertrieben. Diese Titel werden von der Svensk Filmindustri AB vertrieben.' Zu Ihrer Information fügen wir diesem Schreiben eine Kopie dieses Dokuments bei.

Nach alledem bedauern wir, Ihnen mitteilen zu müssen, dass die Kommission die Svensk Filmindustri AB als die Gesellschaft ansieht, die im Rahmen der Aufforderung zur Einreichung von Vorschlägen 8/2000 (automatische Förderung) für folgende Titel zu einer potenziellen Förderung berechtigt ist: ‚Elizabeth', ‚The Ninth Gate', ‚Little Voice'."

15 Die Klägerin hat mit Klageschrift, die am 6. September 2000 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangen ist, die vorliegende Klage erhoben.

16 Am 13. November 2000 teilte die Kommission der schwedischen Tochtergesellschaft der Klägerin die Ablehnung ihres Antrags auf potenzielle Förderung mit.

17 Das Gericht (Fünfte Kammer) hat auf Bericht des Berichterstatters beschlossen, die mündliche Verhandlung zu eröffnen, und im Rahmen der in Artikel 64 der Verfahrensordnung des Gerichts vorgesehenen prozessleitenden Maßnahmen den Parteien Fragen gestellt, die diese innerhalb der gesetzten Frist beantwortet haben.

18 Die Parteien haben in der Sitzung vom 14. März 2002 mündlich verhandelt und Fragen des Gerichts beantwortet.

19 Nachdem die Klägerin in der mündlichen Verhandlung den Inhalt ihrer Schriftsätze erläutert hat, beantragt sie,

— die angefochtene Entscheidung für nichtig zu erklären;

— der Kommission die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

20 Die Kommission beantragt,

— die Klage abzuweisen;

— der Klägerin die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

Entscheidungsgründe

Vorbemerkungen

21 Die Klägerin ist der Ansicht, dass sie alle vier in Nummer 2.4 der Leitlinien genannten Kriterien für die Förderungsfähigkeit im Rahmen des Systems der automatischen Förderung erfülle. Ungeachtet der Einschaltung von SF als Sub-

unternehmerin sei sie das Verleihunternehmen für die fraglichen drei Filme in Schweden. Daher komme allein sie für die automatische Förderung in Betracht. Die Kommission habe dadurch, dass sie ihr diese Eigenschaft abspreche, einen offensichtlichen Beurteilungsfehler begangen und sich auf unzutreffende Tatsachen gestützt.

22 Die Kommission weist diese Rügen zurück. Im vorliegenden Fall sei die Förderungsfähigkeit im Rahmen der automatischen Förderung weniger anhand der in Nummer 2.4 der Leitlinien genannten Kriterien als anhand derjenigen der Nummer 3 und der Zielsetzung der automatischen Förderung zu beurteilen. Allein SF komme für diese Förderung in Betracht.

23 Was die Auslegung der Leitlinien angeht, so weist das Gericht darauf hin, dass darin ausgeführt wird, dass die Aufforderung zur Einreichung von Vorschlägen 8/2000 „sich an europäische Unternehmen, insbesondere im Bereich Kinovertrieb, [richtet], deren Tätigkeit auf die... Ziele [des Programms MEDIA II] abstellt".

24 In Nummer 2.3 der Leitlinien wird der „Filmvertrieb" wie folgt definiert:

„Jede Geschäftstätigkeit, die darauf gerichtet ist, einem breiten Publikum einen Film auf verschiedenen Trägermedien zur Kenntnis zu bringen. Diese Tätigkeit kann Aspekte der technischen Herstellung des Werks (Synchronisierung/Untertitelung, Erstellung von Kopien, Versand usw.) sowie Marketing- und Werbeaktionen (Herstellung von Trailern und Werbematerial, Ankauf von Werbeflächen, Organisation von Werbeveranstaltungen usw.) umfassen."

25 In Nummer 2.4 der Leitlinien wird das „Filmverleihunternehmen" wie folgt definiert:

„Jedes europäische Unternehmen, das nach dem vertraglichen Erwerb der Vertriebsrechte an einem Film für ein bestimmtes Gebiet unmittelbar für dessen Vertrieb sorgt, den jeweiligen Zeitpunkt des Kinostarts aushandelt und die damit verbundenen Vertriebskosten übernimmt. (Die Subunternehmer oder ‚physischen Verleiher' gehören nicht zu dieser Kategorie.)"

26 Aus diesen Ausführungen ergibt sich somit, dass nur die Verleihunternehmen, die den in Nummer 2.4 der Leitlinien genannten Kriterien entsprechen, für das System der automatischen Förderung in Betracht kommen. Außerdem ist unstreitig, dass die Kriterien der Nummer 2.4 der Leitlinien kumulativ sind.

27 Die Kommission hat diese Auslegung jedoch insofern bestritten, als sie geltend macht, dass im vorliegenden Fall festzustellen sei, welches der beiden Unternehmen — die Klägerin oder SF — die größte „Fähigkeit" gehabt habe, „ein Publikum für europäische Filme zu gewinnen", da dieses Kriterium in Nummer 3.1 der Leitlinien genannt sei. In der mündlichen Verhandlung hat die Kommission hervorgehoben, dass die Kriterien der Nummer 3 der Leitlinien denen der Nummer 2.4 vorgingen, die ein engeres Ziel verfolgten. Hätte sie sich darauf beschränkt, die Anträge auf potenzielle Förderung ausschließlich auf der Grundlage der Kriterien der Nummer 2.4 der Leitlinien zu prüfen, so wäre keines der beiden in Frage stehenden Unternehmen für förderungsfähig erklärt worden. Das somit angewandte Kriterium entspreche der Zielsetzung des Programms MEDIA II, nämlich die Entwicklung des Vertriebs europäischer Filme zu fördern. Die Kommission habe verschiedene maßgebende Faktoren in ihrer Gesamtheit beurteilt und die Aufgabenverteilung zwischen der Klägerin und SF berücksichtigt, wie sie ihren vertraglichen Vereinbarungen und den von den schwedischen Stellen vorgelegten Dokumenten zu entnehmen gewesen sei.

28 Diesem Vorbringen kann nicht gefolgt werden.

29 Zum einen ergibt sich aus den beschriebenen Umständen, dass die für die Förderungsfähigkeit eines Unternehmens im Rahmen des Systems der automatischen Förderung entscheidenden Kriterien in Nummer 2.4 der Leitlinien genannt sind, während Nummer 3 mit der Überschrift „Einzelheiten der Förderung" ein anderes Ziel verfolgt. Denn die von der Kommission besonders hervorgehobene Nummer 3.1 der Leitlinien mit der Überschrift „Ziel der Förderung" sieht vor, dass das System der automatischen Förderung dazu bestimmt ist, „eine breitere transnationale Ausstrahlung europäischer Filme durch Finanzhilfen an die Verleihunternehmen zu fördern und zu unterstützen, die sich nach ihrer Fähigkeit richten, ein Publikum für europäische Filme zu gewinnen, und zugunsten jüngerer nichteinheimischer europäischer Filme reinvestiert zu werden, und [dass es] ebenfalls dazu [dient], die Entwicklung von Verbindungen zwischen dem Vertriebs- und dem Produktionssektor zu fördern, damit die Voraussetzungen dafür geschaffen werden, dass nichteinheimische europäische Filme auf dem Markt besser vertreten sind". Im Übrigen beschreibt Nummer 3.1 der Leitlinien allgemein die Durchführung dieses Programms, das in den nachfolgenden Nummern eingehender dargestellt wird.

30 Zum anderen ist die Auffassung der Kommission abzulehnen, die darauf hinausläuft, dass Nummer 2.4 der Leitlinien außer Acht gelassen wird, weil keines der beiden betroffenen Unternehmen den darin genannten Kriterien entspreche. Würde diese Auffassung nämlich akzeptiert, so würde das dazu führen, dass die Gewährung von Gemeinschaftsmitteln über das automatische System in das freie Ermessen der Kommission gestellt wäre. Nach den Grundsätzen der Rechtssicherheit und der ordnungsgemäßen Verwaltung muss die Kommission die Kriterien beachten, die sie selbst in den Leitlinien aufgestellt hat, und kann kein Unternehmen im Rahmen der automatischen Förderung für förderungsfähig erklären, das diesen Kriterien nicht entspricht.

31 Hieraus ergibt sich, dass die Kommission verpflichtet war, zu prüfen, ob der ihr von der Klägerin vorgelegte Antrag auf potenzielle Förderung den in Nummer 2.4 der Leitlinien genannten Kriterien entsprach.

32 Unter Berücksichtigung der vorstehenden Erwägungen sind die Rügen zu prüfen, die auf die Feststellung gerichtet sind, dass die Kommission in der angefochtenen Entscheidung zu Unrecht davon ausgegangen ist, dass SF und nicht die Klägerin im Rahmen des Systems der automatischen Förderung förderungsfähig sei.

33 Die Klägerin ist der Ansicht, dass sie alle in Nummer 2.4 der Leitlinien genannten Kriterien erfülle, was SF nicht von sich behaupten könne.

34 Die Kommission wendet ein, dass die Klägerin im Rahmen des Systems der automatischen Förderung nicht förderungsfähig sei, da nach der Aufgabenverteilung zwischen der Klägerin und SF nur die Letztgenannte als Verleihunternehmen im Sinne der Leitlinien angesehen werden könne.

35 Das Gericht hält es für zweckmäßig, das Kriterium des Erwerbs der Vertriebsrechte zu prüfen, bevor die anderen in Nummer 2.4 der Leitlinien genannten Kriterien untersucht werden.

Kriterium des Erwerbs der Vertriebsrechte

36 Die Klägerin trägt vor, dass SF nicht Inhaberin der ausschließlichen Vertriebsrechte an den fraglichen Filmen für Schweden sei. Allein aufgrund dieses Umstands könne die Kommission SF nicht als das Verleihunternehmen ansehen, das im Rahmen des Systems der automatischen Förderung förderungsfähig sei.

37 Die Kommission verweist darauf, dass sie in der angefochtenen Entscheidung angegeben habe, dass die Tätigkeiten von SF eher der tatsächlichen Arbeit eines Verleihunternehmens als der eines physischen Verleihers ähnelten, einer Kategorie, die für die automatische Förderung nicht in Betracht komme. Dass die Klägerin Inhaberin der Vertriebsrechte sei, sei nicht entscheidend.

38 Das Gericht stellt fest, dass der Begriff des Verleihunternehmens nach Nummer 2.4 der Leitlinien auf jedes europäische Unternehmen Anwendung findet, das u. a. die Vertriebsrechte an einem Film für ein bestimmtes Gebiet vertraglich erworben hat. Die Leitlinien begründen keinerlei Rangordnung oder Gewichtung zwischen den vier in Nummer 2.4 genannten Kriterien. Die Bedeutung, die die Leitlinien dem Kriterium des Erwerbs der Vertriebsrechte beimessen, wird dadurch bestätigt, dass im Antragsformular für die automatische Förderung, das diesen Leitlinien beigefügt ist, von den Antragstellern der Nachweis verlangt wird, dass sie ein europäisches Unternehmen sind und die Vertriebsrechte an den nichteinheimischen europäischen Filmen besitzen, für die sie die Finanzhilfe der Gemeinschaft beantragen. Außerdem ergibt sich die Bedeutung des Kriteriums des Erwerbs der Vertriebsrechte aus den Merkmalen der Tätigkeit des Kinofilmverleihs. Denn der Erwerb der Vertriebsrechte ist eine notwendige Voraussetzung für diese Tätigkeit und stellt gegenüber den anderen Vertriebskosten (beispielsweise den Kosten für die Bereitstellung, die Kopie, die Lieferung, die Untertitelung oder die Werbung für den Film) im Allgemeinen den Hauptkostenfaktor dieser Tätigkeit dar.

39 Im vorliegenden Fall steht fest, dass SF nicht Inhaberin der Vertriebsrechte an diesen Filmen für Schweden ist; diese Rechte stehen ausschließlich der Klägerin zu. Daher erfüllt SF das erste der vier in Nummer 2.4 der Leitlinien genannten Kriterien nicht und kann somit nicht als ein Verleihunternehmen angesehen werden, das im Rahmen des Systems der automatischen Förderung förderungsfähig ist.

40 Demzufolge ist die angefochtene Entscheidung, soweit darin festgestellt wird, dass SF ein Verleihunternehmen ist, das im Rahmen des Systems der automatischen Förderung förderungsfähig ist, mit einem Beurteilungsfehler behaftet.

Zu den anderen Kriterien

41 Die Klägerin ist der Ansicht, dass SF lediglich eine Subunternehmerin sei, die örtlich für den physischen Vertrieb der Filme verantwortlich sei und deren Ein-

schaltung mit der Zielsetzung des Systems der automatischen Förderung in Einklang stehe. Keine Bestimmung der Leitlinien gestatte es der Kommission, einem Verleihunternehmen die Zulassung zur automatischen Förderung allein deshalb zu verweigern, weil es sich eines Subunternehmers bediene.

42 Die Klägerin trägt vor, dass sie sämtliche Führungsaufgaben in Bezug auf den Vertrieb der Filme wahrnehme. Sie allein treffe die Entscheidung über ihre Aufführung, trage die Verantwortung und das geschäftliche Risiko, sorge für die Leitung und die Durchführung ihrer Vermarktung und komme für alle damit verbundenen Kosten auf.

43 Aufgrund all dieser Gesichtspunkte sorge sie unmittelbar für den Vertrieb der Filme, handele den jeweiligen Zeitpunkt des Filmstarts aus und übernehme die Vertriebskosten, so dass sie alle in Nummer 2.4 der Leitlinien genannten Kriterien erfülle.

44 Die Kommission weist diese Rügen zurück. Sie habe in der angefochtenen Entscheidung angegeben, dass die Tätigkeiten von SF eher der tatsächlichen Arbeit eines Verleihunternehmens als der eines physischen Verleihers ähnelten, da diese

— für den unmittelbaren Vertrieb sorge,

— die Vermarktungskampagne plane,

— die unmittelbaren Kosten für die Vermarktung und den Vertrieb trage.

45 Die Kommission habe verschiedene maßgebende Faktoren insgesamt beurteilt und die Aufgabenverteilung zwischen der Klägerin und SF berücksichtigt, wie sie ihren vertraglichen Vereinbarungen und den von den schwedischen Stellen vorgelegten Dokumenten zu entnehmen gewesen sei.

46 Den Subunternehmern könne keine automatische Förderung zugute kommen. Der Subunternehmer erbringe lediglich bestimmte Dienstleistungen für das Verleihunternehmen, wie die Bereitstellung der Filme und ihren Transport zu den Kinos sowie die Eintreibung der Einnahmen. Es handele sich also um Personen, die für den „physischen" Vertrieb der Filme sorgten.

47 Die Leitlinien trügen den besonderen Merkmalen des Filmvertriebs auf dem geografischen Markt, der aus Schweden, Dänemark und Norwegen bestehe, nicht in vollem Umfang Rechnung. Auf diesem Markt erzeugten die Zuschauerzahlen nicht den größten Teil der Einnahmen. Es sei im Allgemeinen nicht rentabel, die Vertriebsrechte an einem Film für nur eines dieser Länder zu erwerben. Aus diesem Grund kauften die Verleihunternehmen in der Regel so genannte „Multiplattformrechte" (Kino, Fernsehen, Video usw.) für diese Länder insgesamt. Der Inhaber solcher Rechte, der nicht persönlich über ein Vertriebsnetz für dieses gesamte Gebiet verfüge, übertrage den Vertrieb der Filme in einem Teil davon auf einen Dritten. So habe die in Dänemark niedergelassene Klägerin im vorliegenden Fall SF, einer schwedischen Gesellschaft, den Vertrieb der Filme in Norwegen und Schweden übertragen.

48 SF entspreche der in Nummer 2.4 der Leitlinien enthaltenen Definition des Verleihunternehmens am besten. Die Klägerin gehöre nicht zur Zielgruppe, die Anspruch auf die automatische Förderung erheben könne. Von den vier in Nummer 2.4 der Leitlinien genannten Kriterien sei dasjenige, wonach das Verleihunternehmen „unmittelbar für den Vertrieb sorgen" müsse, auf die Klägerin nicht anwendbar. Denn SF schließe sämtliche relevanten Vertriebsverträge und

zahle selbst alle Rechnungen. Im Rahmen der Einschaltung eines Subunternehmers sei es aber üblich, dass die Rechnungen an den Inhaber der Vertriebsrechte weitergeleitet würden. SF habe ein gewisses finanzielles Risiko beim Vertrieb der fraglichen Filme getragen.

49 Die eigentliche Arbeit der Planung, der Vermarktung und des Vertriebs sei durch SF geleistet worden, deren Tätigkeit offenkundig über die eines Subunternehmers hinausgehe. Die Eigenständigkeit, über die SF bei der Organisation der Vertriebskampagne verfügt habe, belege, dass SF das Verleihunternehmen für die fraglichen Filme sei. Die Klägerin habe die von SF vorgeschlagenen Vermarktungs- und Vertriebspläne genehmigt, aber alle Entscheidungen seien von SF getroffen worden, da sich die Klägerin darauf beschränkt habe, die Vorschläge von SF zu genehmigen.

50 Dass die Klägerin die von SF vorgestreckten Vertriebskosten erstattet habe, sei unerheblich. Denn dies ergebe sich aus einer Standardklausel, die in allen Vertriebsverträgen enthalten sei, und könne vielmehr als Bestätigung dafür dienen, dass SF kein bloßer physischer Verleiher sei.

51 Das Gericht stellt zunächst im Hinblick auf das Kriterium der Belastung mit den Vertriebskosten fest, dass die Klägerin nach ihrem Vertrag mit SF die Vertriebskosten für die fraglichen Filme in Schweden getragen hat. Aus dem Wortlaut des Vertrages zwischen der Klägerin und SF („Cinema Film Distribution Sweden Agreement") in seiner durch eine Zusatzvereinbarung vom 22. Septemer 1998 geänderten Fassung ergibt sich nämlich, dass die mit dem Vertrieb der Filme in Schweden verbundenen Kosten zunächst von SF vorgestreckt werden, die sie anschließend vom Betrag der Betriebseinnahmen für die Filme abzieht, den sie der Klägerin zahlt. Reichen die Einnahmen zur Deckung dieser Kosten nicht aus, so erhält SF nach Artikel 3 dieses Vertrages deren Erstattung unmittelbar bei der Gesellschaft Scanbox Sweden oder durch Verrechnung mit den Einnahmen aus anderen Filmen, die SF vertreibt. Die in Artikel 4 des Vertriebsvertrags genannten

anderen Dienstleistungen von SF (Geschäftspolitik, Markteinführung, Bestellung der Filme, Fakturierung, Berichte, Statistiken, Kopien) werden von der Klägerin durch eine Provision von 15,5 % des Betrages der Einnahmen vergütet. In der mündlichen Verhandlung hat die Klägerin ohne Widerspruch seitens der Kommission bestätigt, dass sie aufgrund dieser vertraglichen Vereinbarungen sämtliche Vertriebskosten getragen habe, da SF alle vorgestreckten Kosten auf sie abgewälzt habe.

52 Zu dem Argument der Kommission, dass sich die Übernahme der Kosten aus einer in allen Vertriebsverträgen enthaltenen Standardklausel ergebe, ist lediglich festzustellen, dass dieses Argument, abgesehen davon, dass es nicht untermauert wird, die Tatsache nicht in Frage stellen kann, dass die Klägerin tatsächlich für die Vertriebskosten aufgekommen ist. Es ist daher zurückzuweisen.

53 Die Kommission hat außerdem in der mündlichen Verhandlung eingewandt, dass es nicht entscheidend sei, dass die Klägerin letztlich die Vertriebskosten trage, da SF die Vertriebskosten vorstrecke.

54 Das Gericht ist jedoch der Auffassung, dass die Klägerin, da sie die von SF vorgestreckten Kosten dieser anschließend erstattet, somit wirtschaftlich allein dafür aufkommt.

55 Es zeigt sich daher, dass die Klägerin im Sinne der Nummer 2.4 der Leitlinien für die fraglichen Filme „die Vertriebskosten übernommen hat". Die Feststellung in der angefochtenen Entscheidung, dass es unerheblich sei, dass SF die Vertriebskosten ganz oder teilweise trage, ist daher mit einem Beurteilungsfehler behaftet.

56 Was ferner das Kriterium des unmittelbaren Vertriebs der Filme angeht, so steht fest, dass SF für den physischen Vertrieb der fraglichen Filme in Schweden gesorgt hat. Nummer 2.4 der Leitlinien erläutert kaum die Bedeutung der Formulierung „unmittelbar für den Vertrieb sorgen". Dagegen ist angegeben, dass Subunternehmer oder „physische Verleiher" keine „Verleihunternehmen" sind.

57 Dazu trägt die Kommission vor, dass die Tätigkeiten von SF über diejenigen hinausgingen, die einem physischen Verleiher im Allgemeinen übertragen würden. SF erfülle Aufgaben der Verkaufsförderung, die denen ähnelten, die das Programm MEDIA II fördern solle. Die Kommission schließt daraus, dass es eher als aufgrund ihres Wortlauts aufgrund der Zielsetzung der Leitlinien geboten sei, SF als das Verleihunternehmen für die fraglichen Filme anzusehen.

58 Das Gericht weist diese Einwände der Kommission zurück.

59 Erstens trägt unabhängig vom Grad der Eigenständigkeit von SF gleichwohl die Klägerin das geschäftliche Risiko im Zusammenhang mit dem Vertrieb der Filme. Wie bereits ausgeführt worden ist, trägt SF überhaupt keine Vertriebskosten. Letztlich erhält die Klägerin nur den Restbetrag der Einnahmen nach Abzug der SF geschuldeten Summen. Damit die Klägerin einen Gewinn erzielen kann, muss allerdings dieser Restbetrag über den Erwerbskosten für die Vertriebsrechte an den Filmen liegen. Diese stellen aber den Hauptkostenfaktor im Zusammenhang mit dem Vertriebsvorgang dar und zeigen somit das Ausmaß des von der Klägerin übernommenen geschäftlichen Risikos. Nach den von der Klägerin auf die Fragen des Gerichts erteilten Auskünften und den anderen Aktenstücken waren die Kosten für den Erwerb der Vertriebsrechte durch die Klägerin mehr als 60 % höher als sämtliche Kosten und Provisionen, die SF erhalten hat.

60 Zweitens entspricht die Tätigkeit der Klägerin der Zielsetzung des Systems der automatischen Förderung, nämlich den Vertrieb europäischer Filme außerhalb ihres Herkunftslandes zu fördern. Die automatische Förderung ist für die Verleihunternehmen und nicht für die Programmgestalter bestimmt, die Kinos betreiben.

61 Die Einwände der Kommission in Bezug auf den unüblichen Charakter des fraglichen Vertriebsvorgangs können diese Gesichtspunkte nicht in Frage stellen. Auch wenn die Form der Zusammenarbeit, die zwischen diesen Unternehmen vertraglich festgelegt wurde, von derjenigen abweicht, an die die Dienststellen der Kommission gewöhnt sind, ist festzustellen, dass die Beispiele von Beziehungen zwischen Verleihunternehmen und Subunternehmen, die die Kommission in die Diskussion eingebracht hat (Anlage G zur Klagebeantwortung), nur Beziehungen zwischen Verleihunternehmen und Subunternehmen innerhalb eines einzigen Mitgliedstaats betreffen. Im vorliegenden Fall sind die Vertragsbeziehungen zwischen der Klägerin und SF im Wesentlichen dadurch bestimmt, dass diese Gesellschaften in zwei verschiedenen Mitgliedstaaten niedergelassen sind. Die Klägerin besitzt keine Kinos in Schweden und versucht daher, sich die Dienstleistungen eines Kinobetreibers in diesem Mitgliedstaat zunutze zu machen. Es handelt sich damit um ein Beispiel für den „transnationalen Vertrieb europäischer Filme", dessen Stärkung ein Ziel des Programms MEDIA II ist.

62 Folglich ist davon auszugehen, dass ungeachtet der Aufgaben, die SF wahrnimmt, die Klägerin „unmittelbar für den Vertrieb" der fraglichen Filme im Sinne der Nummer 2.4 der Leitlinien sorgt und SF lediglich als Subunternehmerin tätig wird.

63 Daraus ist zu schließen, dass die Feststellung in der angefochtenen Entscheidung, dass SF die Filme in Schweden unmittelbar vertrieben hat, mit einem Beurteilungsfehler behaftet ist.

64 Was schließlich das Kriterium der Aushandlung des jeweiligen Zeitpunkts des Kinostarts angeht, so bestreitet die Klägerin die Behauptung in der angefochtenen Entscheidung, dass SF den Zeitpunkt des Filmstarts ausgehandelt und die in

Nummer 2.3 der Leitlinien bestimmten Vertriebstätigkeiten ausgeübt habe. Die Vorschläge von SF zum Zeitpunkt des Filmstarts hätten von ihr genehmigt werden müssen. SF verfüge somit nicht über eine eigenständige oder ausschließliche Befugnis in diesem Bereich.

65 Die Kommission macht im Wesentlichen geltend, dass das Vetorecht der Klägerin gegenüber den Vorschlägen von SF zur Vermarktung der Filme und zum Zeitpunkt ihres Kinostarts nicht als ein Beweis für eine aktive Rolle der Klägerin beim Vertrieb der Filme ausgelegt werden könne.

66 Das Gericht stellt fest, dass Nummer 2.4 der Leitlinien nicht verlangt, dass der Zeitpunkt des Kinostarts unmittelbar oder ausschließlich vom Verleihunternehmen festgelegt wird; es reicht aus, wenn es diesen Zeitpunkt „aushandelt".

67 Im vorliegenden Fall geben die Bestimmungen des Vertrages zwischen der Klägerin und SF nicht an, welches der beiden Unternehmen — die Klägerin oder SF — den jeweiligen Zeitpunkt des Kinostarts festgelegt hat. Aus den Akten ergibt sich jedoch, dass SF, wenn sie der Klägerin einen „Marketingplan" zur Genehmigung vorlegte, auch Informationen über den Zeitpunkt des Kinostarts beigefügt hat. Es zeigt sich somit, dass SF der Klägerin den Zeitpunkt des Kinostarts im Rahmen des Plans für die Vermarktung zur Genehmigung vorgelegt hat. Gerade weil die Klägerin nicht in Schweden niedergelassen ist, verlässt sie sich für die Festlegung des Zeitpunkts des jeweiligen Filmstarts auf die Beurteilung durch einen örtlichen Subunternehmer. Die in Dänemark niedergelassene Klägerin verfügt sicher nicht über die gleiche Kenntnis des schwedischen Marktes wie SF, der sie es überlässt, einen Zeitpunkt für den Filmstart vorzuschlagen, der auf die Art des fraglichen Films und die konkurrierenden Veranstaltungen abgestimmt ist. So hat SF beispielsweise vorgeschlagen, den Start des Films „The Ninth Gate" mit dem Besuch seines Regisseurs beim Filmfestival in Stockholm zusammenfallen zu lassen. Daher hat die Klägerin mit SF den jeweiligen Zeitpunkt des Kinostarts im Sinne der Nummer 2.4 der Leitlinien ausgehandelt.

68 Demzufolge ist die angefochtene Entscheidung, soweit darin festgestellt wird, dass SF „den Zeitpunkt des Filmstarts ausgehandelt" hat, mit einem Beurteilungsfehler behaftet.

69 Nach alledem ist die angefochtene Entscheidung mit mehreren Beurteilungsfehlern behaftet, die die Anwendung der Kriterien für die Förderungsfähigkeit eines Filmverleihunternehmens im Rahmen der automatischen Förderung betreffen, wie sie in den Leitlinien definiert sind. Die Kommission hat den Antrag der Klägerin auf potenzielle Förderung mit der Begründung abgelehnt, dass allein SF als förderungsfähiges Verleihunternehmen angesehen werden könne, ohne rechtlich hinreichend nachgewiesen zu haben, dass SF und nicht die Klägerin den in Nummer 2.4 der Leitlinien genannten Kriterien entspricht.

70 Daher ist dem auf die Beurteilungsfehler gestützten Klagegrund stattzugeben und die Entscheidung für nichtig zu erklären, ohne dass die übrigen Klagegründe und Rügen der Klägerin zu prüfen wären.

Kosten

71 Gemäß Artikel 87 § 2 der Verfahrensordnung ist die unterliegende Partei auf Antrag zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Da die Kommission mit ihrem Vorbringen unterlegen ist und die Klägerin in der mündlichen Verhandlung beantragt hat, der Kommission die Kosten aufzuerlegen, hat diese ihre eigenen Kosten sowie die Kosten der Klägerin zu tragen.

Aus diesen Gründen

hat

DAS GERICHT (Fünfte Kammer)

für Recht erkannt und entschieden:

1. **Die Entscheidung der Kommission vom 30. Juni 2000, mit der es abgelehnt wurde, die Förderungsfähigkeit der Klägerin im Rahmen des Programms zur Förderung der Projektentwicklung und des Vertriebs europäischer audiovisueller Werke (MEDIA II — Projektentwicklung und Vertrieb) (1996—2000) anzuerkennen, wird für nichtig erklärt.**

2. **Die Kommission trägt ihre eigenen Kosten und die Kosten der Klägerin.**

Cooke García-Valdecasas Lindh

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 15. Oktober 2002.

Der Kanzler

H. Jung

Der Präsident

R. García-Valdecasas