
Datum: 06.12.2017
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 6. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 6 U 8/17
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2017:1206.6U8.17.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 14 O 302/15

Tenor:

I. Die Berufung des Antragsgegners gegen das am 15.12.2016 verkündete Urteil der 14. Zivilkammer des Landgerichts Köln – 14 O 302/15 – wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass in Ziff. 1 und 2 des Tenors des angegriffenen Urteils hinter der Wortfolge „öffentlich zugänglich machen“ jeweils die Wortfolge „zu lassen“ eingefügt wird.

II. Der Antragsgegner trägt die Kosten des Berufungsverfahrens.

•	1
<u>Gründe</u>	2
I.	3
Der Antragsteller ist eine bundesunmittelbare rechtsfähige Anstalt des öffentlichen Rechts. Sein Aufgabenbereich ist in § 2 Abs. 1 BfRG (Gesetz über die Einrichtung eines Bundesinstituts für Risikobewertung) beschrieben und umfasst u.a. die Erstellung von wissenschaftlichen Ausarbeitungen, die wissenschaftliche Beratung des Bundesministeriums und anderer Bundesbehörden, die Zusammenarbeit mit Dienststellen der Europäischen	4

Gemeinschaft, auch auf dem Gebiet der Auswirkungen von Pflanzenschutzmitteln im Hinblick auf die Gesundheit von Mensch und Tier sowie die Unterrichtung der Öffentlichkeit auf seinen Tätigkeitsgebieten.

Der Antragsgegner produziert u.a. das politische Magazin G für die B und betreibt unter „www.anonym.de“ eine Seite, auf der weiterführende und ergänzende Informationen zu seiner Sendung abrufbar sind. Der Aufbau der Seite, wie sie hier als konkrete Verletzungsform im Tenor aufgeführt ist, ergibt sich aus der Anlage Ast 4. 5

Das Herbizid Glyphosat ist seit 2002 in der EU als Pflanzenschutzmittel amtlich zugelassen und wird weltweit am häufigsten eingesetzt. Es steht jedoch im Verdacht, ursächlich für schwere gesundheitliche Schäden beim Menschen (Krebserkrankungen, Missbildung Neugeborener) zu sein. Seit 2013 läuft eine routinemäßige Neubewertung des Wirkstoffs in der EU. Berichterstattender Mitgliedstaat ist die BRD. Die Werkstoffprüfung wird vom Bundesamt für Verbraucherschutz und Lebensmittelsicherheit (BVL) unter fachlicher Beteiligung des Antragstellers durchgeführt. Er führte im Dezember 2013 eine Risiko-Neubewertung durch und gelangte zu der Einschätzung, dass die Analyse neuerer Dokumente keinen Hinweis auf eine reproduktions-/fruchtschädigende oder krebserregende Wirkung ergebe. Eine Überarbeitung ergänzt durch eine Version 1.4.2015 übergab er dem BVL zur Weiterleitung an die Europäische Behörde für Lebensmittelsicherheit (EFSA). 6

Die International Agency for Research on Cancer (IARC) stufte laut einer Pressemitteilung aus März 2015 Glyphosat als wahrscheinlich krebserregend ein. Im Juli 2015 erschien die Monographie des IARC. 7

Die EFSA verweigerte die Veröffentlichung ihrer vorläufigen Einschätzung der Risiko-Neubewertung. 8

Der Antragsteller ließ unter dem 31.8.2015 einen neuen Bewertungsbericht erstellen mit dem Titel „Renewal Assessment Report, Glyphosate Addendum I to RAR, Assessment of IARC Monographies Vol. 1123 (2015): Glyphosate“ (nachfolgend: Addendum) sowie eine Zusammenfassung des Addendum mit dem Titel „Stellungnahme des BfR zur IARC-Monographie über Glyphosat“ vom 4.9.2015 (nachfolgend: Zusammenfassung). Das Addendum wurde am 1.9.2015 an die EFSA übermittelt. 9

Am 20.10.2015 sendete der Antragsgegner im Rahmen der Sendung G einen 5.30 Minuten langen Beitrag mit dem Titel „Glyphosat: Bundesinstitut hat falsch informiert“ (Bl. 438). Während des Berichts wurden das Deckblatt des Addendum und eine Seite des Addendum an zwei Stellen für einige Sekunden gezeigt. Am Ende des Fernsehbeitrags erfolgte der Hinweis, dass der „Text mit der Neubewertung“ im Internet auf der Webseite des Antragsgegners abrufbar sei, „damit Sie sich selber informieren können“. 10

Unter dem 23.10.2015 wurde der Antragsgegner abgemahnt und erfolglos zur Unterlassung aufgefordert. 11

Am 19.11.2015 veröffentlichte die EFSA das Addendum im Internet. 12

Am 17.11.2015 hat das Landgericht antragsgemäß eine Beschlussverfügung erlassen, mit der es dem Antragsgegner unter Androhung der üblichen Ordnungsmittel sinngemäß untersagt worden ist, 13

1. das „Addendum“	
und/oder	16
• 2. die „Zusammenfassung“	1178
ohne Zustimmung des Antragstellers jeweils ganz oder in Teilen im Internet zu veröffentlichen und/oder veröffentlichen zu lassen und/oder zu vervielfältigen und/oder vervielfältigen zu lassen und/oder öffentlich zugänglich zu machen und/oder öffentlich zugänglich machen zu lassen, wenn dies geschieht wie unter http://www.anonym.de (Stand: 22. Oktober 2015).	19
Mit Urteil vom 15.12.2016, auf das wegen der weiteren tatsächlichen Feststellungen Bezug genommen wird, hat das Landgericht auf den Widerspruch des Antragsgegners hin die einstweilige Verfügung insoweit bestätigt, als dem Antragsgegner unter Androhung der gesetzlichen Ordnungsmittel verboten wurde,	20
• 1. den „Renewal Assessment Report, Glyphosate Addendum I to RAR Assessment of IARC Monographies Volume 112 (2015): Glyphosate“ vom 31.8.2015, wie dem Beschluss der Kammer vom 17.12.2015 – 14 O 302/15 – beigelegt als Anlage Ast 1,	222
ohne Zustimmung des Antragstellers jeweils ganz oder in Teilen im Internet öffentlich zugänglich zu machen und/oder öffentlich zugänglich machen und/oder zu vervielfältigen und/oder vervielfältigen zu lassen	23
und/oder	24
• 2. die „Stellungnahme des BfR zur IARC-Monographie über Glyphosat“ vom 4.9.2015, wie im Beschluss der Kammer vom 17.12.2015 – 14 O 302/15 – als Anlage Ast 2 beigelegt,	226
ohne Zustimmung des Antragstellers jeweils ganz oder in Teilen im Internet öffentlich zugänglich zu machen und/oder öffentlich zugänglich machen und/oder zu vervielfältigen und/oder vervielfältigen zu lassen,	27
wenn dies geschieht wie unter http://www.XXXhtml (Stand: 22.10.2015).	28
Im Übrigen hat es festgestellt, dass das Verfahren in der Hauptsache erledigt ist.	29
Mit seiner Berufung wendet sich der Antragsgegner gegen seine Verurteilung. Er behauptet nunmehr, dass die von ihm veröffentlichte Version des Addendum der der später von der EFSA veröffentlichten entspreche. Er rügt die fehlende Aktivlegitimation unter Verweis auf die Struktur des EU-Zulassungsrechts und den bloßen Auftragscharakter der Berichterstellung durch den Antragsteller. Das Zulassungsverfahren richte sich nach der EG-VO 1107/2009. Aus dem Erwägungsgrund (12) ergebe sich, dass die BRD nur im Auftrag der Gemeinschaft handle. Der Antragsteller trage selbst vor, dass er seine Einschätzung termingerecht an das BVL übermittelt habe und das BVL die deutsche Einschätzung an die EFSA weiterzuleiten gehabt habe. Der Antragsteller sei nur beauftragt und habe alle geforderten Zuarbeiten im	30

Dezember 2014 an das BVL gesandt, das den Gesamtbericht an die EFSA weitergeleitet habe (AG 53). Der Antragsteller sei also quasi nur mit der Vorbereitung der Bewertung beauftragt gewesen (AG 55, Mitteilung Nr. 031/2016 der Antragstellerin vom 30.9.2016).

Insbesondere das Veröffentlichungsrecht nach § 12 UrhG habe dem Antragsteller nie zugestanden. Spätestens mit der Übermittlung des Addendum an das BVL, spätestens am 31.8.2015, also vor Erlass der einstweiligen Verfügung, habe nach eigenen Angaben des Antragstellers nur noch die EFSA zu entscheiden gehabt, wann und wie das Addendum veröffentlicht würde. Gleiches gelte auch für das Vervielfältigungsrecht und das Recht der öffentlichen Zugänglichmachung. Das Landgericht gehe fehl in der Annahme, dass der EFSA nur ein einfaches Nutzungsrecht übertragen worden, das ausschließliche aber bei dem Antragsteller verblieben sei. Wenn - unterstellt – der Antragsteller nur ein einfaches Nutzungsrecht an die EFSA übertragen habe, bedeute auch dies, dass der Antragsteller durch die Abspaltung des einfachen Nutzungsrechts denkllogisch nicht mehr über ein ausschließliches Nutzungsrecht verfüge. Damit stehe ihm auch nach der Argumentation des Landgerichts kein vollgültiges ausschließliches Nutzungsrecht nach § 31 Abs. 3 S. 1 UrhG mehr zu. Nur ein solches begründe jedoch nach einhelliger Auffassung ein umfassendes Verbotsrecht. Zwar sei entschieden, dass das negative Verbotsrecht weiter gehen könne als das positive Benutzungsrecht (BGH-Laras Tochter). Im zitierten Fall sei der Anspruchsteller aber weiterhin an Lizenzentnahmen beteiligt gewesen, sodass die Annahme eines weiter reichenden Verbotsrechts erforderlich gewesen sei, um wirksamen Schutz der verbliebenen Rechte zu gewährleisten. Solche materiellen Interessen seien hier nicht vorgetragen. 31

Seit der Veröffentlichung durch die EFSA handele es sich bei dem Addendum zudem um ein amtliches Werk. Hinsichtlich der fehlenden Übereinstimmung liege die Darlegungslast nicht bei dem Antragsgegner, sondern dem Antragsteller. Außerdem stimmten die Texte überein, wie das Berufungsgericht nun anhand der Anlagen Ast 1 und AG 48 selbst nachvollziehen könne. 32

Eine Erledigung sei nicht eingetreten, weil die Veröffentlichung vor Zustellung der einstweiligen Verfügung erfolgt sei. Das Landgericht stelle zu Unrecht auf die Einreichung des Antrags ab. Außerdem habe von Anfang an kein Anspruch des Antragstellers bestanden. 33

Schließlich gehe das Landgericht zu Unrecht davon aus, dass sich die Erledigung nur auf das Veröffentlichungsrecht des § 12 UrhG beziehe. Die Veröffentlichung durch die EFSA führe auch dazu, dass Ansprüche wegen der behaupteten Verletzung der Rechte aus § 16 und 19a UrhG vom 19.11.2015 entfallen seien. Am 19.11.2015 sei das Addendum von der EFSA dem gesamten interessierten Publikum zugänglich gemacht worden, seitdem habe der Antragsgegner kein neues Publikum mehr erschließen können, sodass schon keine öffentliche Zugänglichmachung mehr vorliegen könne, § 19a UrhG. Wenn man dem folge könne auch keine rechtswidrige Vervielfältigung gem. § 16 UrhG mehr angenommen werden, weil ohne eine solche das Bereithalten zum Download technisch nicht möglich sei. 34

§ 51 UrhG sei zu Unrecht abgelehnt worden. Insoweit verweist der Antragsgegner auf die Entscheidung des BVerfG -1 BvR 1145/11-, wonach das europäische Recht zur Rechtfertigung eines Eingriffs in die Meinungsäußerungsfreiheit des Art. 10 EMRK aufgrund des Urheberrechts eine Prüfung dahingehend fordere, ob der Eingriff „in einer demokratischen Gesellschaft notwendig“ sei, was bei einem „dringenden sozialem Bedürfnis“ vorliege. 35

Eine Anknüpfung an die vom BGH in der Sache „Afghanistan-Papiere“ aufgestellten Grundsätze sei vorliegend unzutreffend, weil der Sachverhalt ein anderer sei. Vorliegend 36

existiere gerade eine redaktionelle Einbettung der streitigen Werke. Das Argument, dass auszugsweise Veröffentlichungen den Interessen der Öffentlichkeit gerecht geworden wären, greife vorliegend nicht, weil auch das Fachpublikum angesprochen gewesen sei. Insoweit wäre eine auszugsweise Darstellung zu Lasten der Authentizität und Vollständigkeit gegangen. Anders als in der Sache „Afghanistan-Papiere“ gehe es vorliegend um schwierige wissenschaftliche Bewertungen, sodass eine eigene Wertung des Antragsgegners die Gefahr von Fehlinterpretationen in sich getragen habe.	
Der Antragsgegner beantragt sinngemäß,	37
unter Abänderung des Urteils vom 15.12.2016 die einstweilige Verfügung des Landgerichts vom 17.11.2015 – 14 O 302/15 – aufzuheben und den auf ihren Erlass gerichteten Verfügungsantrag zurückzuweisen,	38
hilfsweise,	39
dem EuGH gem. Art. 267 AEUV die hier relevanten Fragen zur Auslegung des Zitatrechts, § 51 UrhG, sowie auch zur Auslegung der Schranke des § 50 UrhG zur Vorabentscheidung vorzulegen,	40
bzw. das Verfahren bis zur Entscheidung des EuGH über die Vorlagefragen des BGH im Verfahren I ZR 139/15 („Afghanistan Papiere“) auszusetzen und solange das Ruhen des Verfahrens anzuordnen.	41
Der Antragsteller beantragt,	42
die Berufung zurückzuweisen.	43
Er verteidigt das angefochtene Urteil und wiederholt und vertieft seine erstinstanzlichen Ausführungen.	44
Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der von den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen sowie den sonstigen Akteninhalt Bezug genommen.	45
II.	46
Die zulässige Berufung des Antragsgegners bleibt in der Sache ohne Erfolg. Der Tenor war gemäß § 319 Abs. 1 ZPO wegen offensichtlicher Unrichtigkeit wie geschehen zu berichtigen.	47
1. Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung ist zulässig.	48
a. Der Antrag auf Aussetzung des Verfahrens zwecks Vorabentscheidung gem. Art. 267 AEUV war zurückzuweisen, weil ein Aussetzen im Verfügungsverfahren nach allgemeiner Auffassung im Hinblick auf den Eilcharakter unzulässig ist (s. OLG München, Urt. v. 20.10.2016 – 6 U 2046/16 – juris, Rn. 77; Zöller-Greger, ZPO, 31. Aufl. § 148 Rn. 4). Des Weiteren besteht eine Vorlagepflicht im Eilverfahren nicht, weil die Parteien das Hauptsacheverfahren betreiben können (Köhler/Bornkamm, UWG, 35. Aufl., Einl. UWG Rn. 3.7 mwN).	49
Für ein Ruhen des Verfahrens nach § 251 ZPO fehlt es bereits an einem übereinstimmenden Antrag beider Parteien. Im Übrigen wäre eine solche Anordnung auch nicht zweckmäßig. Mit Rücksicht auf die Förderungspflicht der Parteien und des Gerichts müssen wichtige Gründe	50

vorliegen. Solche Gründe fehlen stets, wo Eilbedürftigkeit des Verfahrens vorausgesetzt wird (Zöller-Greger, ZPO, 31. Aufl., § 251 Rn. 2).

b. Nach § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO darf ein Verbotsantrag nicht derart undeutlich gefasst sein, dass Gegenstand und Umfang der Entscheidungsbefugnis des Gerichts (§ 308 Abs. 1 ZPO) nicht erkennbar abgegrenzt sind, sich der Beklage deshalb nicht erschöpfend verteidigen kann und letztlich die Entscheidung darüber, was dem Beklagten verboten ist, dem Vollstreckungsgericht überlassen bleibt (st. Rspr.; vgl. nur BGH, Urt. v. 2.3.2017 – I ZR 194/15, GRUR 2017, 537 ff. Rn. 12 – Konsumgetreide, mwN). Nach diesen Grundsätzen ist der Antrag hinreichend bestimmt. Es wird insoweit auf die Ausführungen des Landgerichts Bezug genommen. Zu ergänzen ist, dass gerade die konkrete Verletzungsform, die mit dem Beschluss verbunden wurde, verboten werden sollte und wurde. Da sich das Verbot auch auf kerngleiche Handlungen bezieht, die sowohl in einem Nutzen des Textes in Ganzem als auch in Teilen bestehen kann, ist die Antragsformulierung „ganz oder in Teilen letztlich unschädlich. Denn es ist ersichtlich nicht verboten, kleinere Auszüge in Artikel integriert zu nutzen, sondern es geht – wie aus der konkreten Verletzungsform ersichtlich - darum, dass die Werke auf einer Internetseite fast vollständig der Allgemeinheit als separate Downloadmöglichkeit angeboten werden.“ 51

2. Der Verfügungsantrag ist auch in der Sache begründet. Der geltend gemachte Unterlassungsanspruch ergibt sich aus den §§ 97 Abs. 1 iVm 16, 19a UrhG und bis zur Erledigung iVm § 12 UrhG. Der Senat folgt den Ausführungen des Landgerichts in der angefochtenen Entscheidung, die die maßgeblichen rechtlichen Grundsätze umfassend und erschöpfend darstellen und zutreffend auf den Streitfall anwenden. Die Ausführungen in der Berufungsbegründung rechtfertigen keine abweichende Bewertung: 52

a. Die Berufung beanstandet zunächst ohne Erfolg die Feststellungen des Landgerichts zur Aktivlegitimation des Antragstellers. 53

Mittlerweile ist unstreitig geworden, dass Angestellte und Bedienstete des Antragstellers das Addendum sowie die Zusammenfassung in Erfüllung ihrer Arbeits- bzw. Dienstpflicht erstellt haben. Dass auch von dem Antragsteller zunächst nicht benannte Mitarbeiter des Antragstellers das Addendum und die Zusammenfassung mit erstellt haben sollen, wird in der Berufung nicht mehr gerügt. Solange es sich um Mitarbeiter des Antragstellers handelt, wirkt sich dieser Umstand auch nicht auf die Aktivlegitimation des Antragstellers aus, solange es sich – wie unstreitig - um Angestellte oder Beamte des Antragstellers iSd § 43 UrhG handelt, die in Erfüllung ihrer Arbeits- bzw. Dienstpflicht gehandelt haben. 54

Soweit der Antragsgegner die Ansicht vertritt, dass schon nach dem Wesen der Arbeits- und Dienstverhältnisse keine ausschließlichen Nutzungsrechte übertragen werden mussten und deshalb auch nicht übertragen worden seien, ist auf die Besonderheit des § 43 UrhG zu verweisen. Da Arbeitgeber und Dienstherr ein berechtigtes Interesse daran haben, ein in ihrem Arbeits- und Dienstverhältnis entstandenes Werk zu verwerten, erleichtert § 43 UrhG den Rechtserwerb insoweit, als sich die Notwendigkeit einer Nutzungseinräumung bereits aus dem Inhalt oder Wesen des Arbeits- oder Dienstverhältnisses ergibt. Aus arbeits- wie beamtenrechtlicher Sicht steht das Arbeitsergebnis dem Arbeit-/Dienstgeber zu und ist daher der Arbeitnehmer/Beamte zur Übertragung zumeist eines ausschließlichen Nutzungsrechts verpflichtet (Dreier/Schulze-Dreier, UrhG, 5. Aufl. § 43 Rn.18). Der Umfang der Übertragung richtet sich zwar letztlich nach der sog. Lehre vom Übertragungszweck (§ 31 Abs. 5 UrhG), wobei jedoch den berechtigten Interessen der Arbeitgeber/Dienstherrn in größerem Umfang Rechnung zu tragen ist, als bei einer Nutzungsrechteinräumung außerhalb eines Arbeits-/Dienstverhältnisses (Dreier/Schulze-Dreier, aaO, Rn. 20). Da der Antragsteller u.a. auch die 55

Befugnis brauchte, Dritten wie der EFSA oder Ministerien, Nutzungsrechte einzuräumen, reichte jedenfalls ein einfaches Nutzungsrecht im Ergebnis für die Zwecke des Arbeits-/Dienstverhältnisses nicht aus. Auch ging es vorliegend nicht um von den Arbeitnehmern/Beamten eigeninitiativ erstellte Schöpfungen oder Erfindungen, sondern um das Ergebnis eines konkret erteilten Arbeitsauftrags, die Monographie des IARC und weitere Studien auszuwerten. Da diese Auswertung von vornherein anderen Behörden zur Verfügung gestellt werden sollte, bestand ein besonderes Interesse des Arbeitgebers/Dienstherrn an den ausschließlichen Nutzungsrechten für eine weitgehend freie Verwendung und nachfolgende Nutzungsrechteeinräumung.

b. Weiter stellt der Antragsgegner in der Berufung darauf ab, dass der Antragsteller im Verhältnis zur EFSA lediglich eine Auftragnehmerstellung im Rahmen des Risiko-Neubewertungsverfahrens einnehme. Er vertritt die Ansicht, dass der Antragsteller die Bewertung nicht in eigener hoheitlicher (nationaler) Zuständigkeit erstellt habe, sondern lediglich als „Dienstleister“, nämlich als Berichterstatter für die EFSA tätig geworden sei. Da es sich lediglich um eine „Zuarbeit“ handle, habe von Anfang an nicht der Antragsteller als bloßer „Dienstleister“ oder „Auftragnehmer“ über die Werke verfügen können und dürfen, sondern diese seien entweder direkt für die EFSA oder vermittelt über die BVL für die EFSA erstellt worden, sodass dieser von Anfang an die Verfügungsgewalt zugestanden habe. Eine gesetzliche Aufgabenzuweisung wie in § 2 Abs. 1 Nr. 1-3 BfRG geregelt, besage noch nichts über die urheberrechtliche Zuordnung von Arbeitsergebnissen aus. Dies gelte jedenfalls im Verhältnis des Antragstellers zur EU bzw. der EFSA. Das Landgericht habe rechtsverletzend festgestellt, dass der Antragsgegner ein Auftragsverhältnis nicht glaubhaft gemacht habe, obwohl es sich bei dem Auftragsverhältnis um eine unstreitige Tatsache handle und zum anderen er bereits erstinstanzlich genügend Glaubhaftmachungsmittel dazu vorgelegt habe. 56

Auch diese Argumentation des Antragsgegners kann nicht überzeugen. Unabhängig davon, ob das Landgericht zu Unrecht auf eine unzureichende Glaubhaftmachung eines Auftragsverhältnisses abgestellt hat, ist jedenfalls bei einem bloßen Auftragsverhältnis – anders als bei einem Arbeits- oder Dienstverhältnis - § 43 UrhG gerade nicht anwendbar. Es bleibt vielmehr bei § 31 Abs. 5 UrhG und der Auftraggeber muss sich wie bei einem bereits vorbestehenden fremden Werk, das nicht nach seinen Angaben geschaffen wurde, sämtliche Nutzungsrechte, die er zur Verwertung der beim Auftragnehmer in Auftrag gegebenen Werke benötigt, auf vertraglichem Wege sichern (vgl. Dreier/Schulze-Dreier, aaO, § 43 Rn. 5). Es kann daher dahinstehen, ob die Struktur und das Binnenverhältnis der Behörden zueinander im Rahmen des EU-Zulassungsverfahrens – wie vom Antragsgegner behauptet – als Auftragsverhältnis zu qualifizieren sind. Denn selbst wenn man mit dem Antragsgegner von einer Beauftragung ausginge, reichte diese für sich betrachtet nicht für die Annahme aus, dass sich die Notwendigkeit der Übertragung ausschließlicher Nutzungsrechte an die EFSA bereits aus dem Wesen oder Inhalt des Auftrags ergebe. 57

c. Es kommt daher – wie es das Landgericht geprüft hat – darauf an, welche Rechte an die EFSA übertragen wurden. 58

aa. Eine Einräumung eines ausschließlichen Nutzungsrechts liegt hier nicht vor. Das Landgericht hat zu Recht auf die in § 31 Abs. 5 UrhG zum Ausdruck kommende Lehre vom Übertragungszweck abgestellt, die auch bei der Weiterübertragung von Nutzungsrechten anwendbar ist (vgl. Kotthoff in: Dreyer/Kotthoff/Meckel, Urheberrecht, 3. Aufl. 2013, § 31 Einräumung von Nutzungsrechten, Rn. 133), und ist von der Übertragung von nur einfachen Nutzungsrechten ausgegangen. Das Addendum diene der Berichterstattung und Vorbereitung der Stellungnahme der EFSA bzgl. der Verlängerung der Zulassung von 59

Glyphosat. Die EFSA hat das Addendum auch als Teil ihrer Stellungnahme veröffentlicht. Ausschließliche Nutzungsrechte an dem Addendum benötigte die EFSA zur Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgaben nicht, weil sie das Addendum vervielfältigen und öffentlich zugänglich machen durfte, ohne dass es eines Ausschlusses der Antragstellerin bedurfte oder sie selbst zur Einräumung weiterer Nutzungsrechte befugt sein musste. Soweit hingegen der Antragsgegner darauf abstellen will, dass der Antragsteller als bloßer „Zuarbeiter“ keine weitergehenden Rechte benötigte und deshalb der EFSA ausschließliche Nutzungsrechte eingeräumt worden seien, verkennt er, dass es im Rahmen der Übertragungszwecklehre nicht darauf ankommt, welche Rechte der Übertragende noch benötigt, sondern es im Rahmen des § 31 Abs. 5 UrhG vielmehr darauf ankommt, welche Rechte zur Erfüllung des jeweiligen Vertragszwecks erforderlich sind. Denn nach dem Übertragungszweckgedanken des § 31 Abs. 5 UrhG räumt der Urheber Nutzungsrechte im Zweifel nur in dem Umfang ein, den der Vertragszweck unbedingt erfordert. In dieser Auslegungsregel kommt zum Ausdruck, dass die urheberrechtlichen Befugnisse die Tendenz haben, soweit wie möglich beim Urheber zu verbleiben, damit dieser an den Erträgen seines Werks in angemessener Weise beteiligt wird. Dies bedeutet, dass im Allgemeinen nur diejenigen Nutzungsrechte stillschweigend eingeräumt sind, die für das Erreichen des Vertragszwecks unerlässlich sind. Dagegen kann die Einräumung von über den Vertragszweck hinausgehenden Nutzungsrechten nur angenommen werden, wenn ein entsprechender Parteiwille - und sei es nur aufgrund der Begleitumstände und des schlüssigen Verhaltens der Beteiligten - unzweideutig zum Ausdruck gekommen ist (vgl. nur BGH, Urt. v. 27.3.2013 – I ZR 9/12, GRUR 2013, 1213 ff. Rn. 32 – SUMO, mwN). Dass an dem Addendum weitergehende Nutzungsrechte erforderlich waren, damit die EFSA das Addendum zur Vorbereitung ihrer eigenen Stellungnahme verwenden konnte, ist weder hinreichend vorgetragen noch sonst ersichtlich, sodass es bei der zur Erfüllung des Berichtsauftrags ausreichenden Übertragung eines einfachen Nutzungsrechts verbleibt.

bb. Soweit der Antragsgegner weiter die Ansicht vertritt, dass selbst wenn der EFSA nur ein einfaches Nutzungsrecht eingeräumt worden sei, dem Antragsteller dann kein uneingeschränktes ausschließliches Nutzungsrecht und damit kein Verbotsrecht mehr zustünde, ist diese Argumentation nicht verständlich vor dem Hintergrund, dass ein Inhaber eines einfachen Nutzungsrechts ohne Ermächtigung nicht aus eigenem Recht gegen Urheberrechtsverletzungen klagen könnte, sondern nur berechtigt ist, das Werk auf die erlaubte Weise zu nutzen, § 31 Abs. 2 UrhG. Zur Klage befugt und zu ihr aufgrund vertraglicher Vereinbarung auch häufig verpflichtet, ist stattdessen der Urheber selbst bzw. der Inhaber des ausschließlichen Nutzungsrechts, § 31 Abs. 3 UrhG (vgl. Dreier/Schulze-Dreier/Specht, aaO, § 97 Rn. 20). Die weitere mit Zustimmung des Urhebers erfolgte Einräumung eines einfachen Nutzungsrechts seitens des ausschließlichen Nutzungsberechtigten an einen Dritten berechtigt den Dritten zwar, ein Werk in einer bestimmten Weise rechtmäßig zu nutzen. Darin liegt aber kein „Abspalten“ eines Teils des ausschließlichen Nutzungsrechts als Verbotsrecht des Rechteeinräumenden. Anders als bei der Übertragung von ausschließlichen Nutzungsrechten, die nach der Übertragung zum Erlöschen des Verbotsrechts beim Übertragenden führen und die Aktivlegitimation des neuen Inhabers begründen können (vgl. Dreier/Schulze-Dreier/Specht, aaO, Rn. 19), geht bei einem einfachen Nutzungsrecht die Aktivlegitimation hinsichtlich des Verbotsrechts nicht (auch nicht teilweise) über. Deshalb sind auch die vom Antragsgegner angeführten Gerichtsentscheidungen, wie etwa „Laras Tochter“ (BGH, Urt. v. 29.4.1999 – I ZR 65/96, GRUR 1999, 984-988) vorliegend nicht einschlägig, weil diese sich – anders als hier - mit der Frage der Aktivlegitimation trotz Einräumung eines ausschließlichen Nutzungsrechts auf Dritte befassen.

60

cc. Auch bzgl. des Veröffentlichungsrechts nach § 12 UrhG ist der Antragsteller aktivlegitimiert geblieben. Dass die EFSA über den Zeitpunkt der Veröffentlichung entscheiden musste, ergab sich zwar zwingend daraus, dass das Addendum nur ein Teil der von der EFSA zu treffenden Entscheidung bzw. Stellungnahme war und es deshalb ihr obliegen musste, wann und in welchem Rahmen und Umfang sie das Addendum im Rahmen ihrer Bewertung veröffentlichen wollte. Da das Veröffentlichungsrecht die Besonderheit aufweist, dass es mit dem erstmaligen Veröffentlichen „verbraucht“ ist, will der Antragsgegner insoweit von einem ausschließlichen Rechteübergang ausgehen mit der Folge, dass mit der Übermittlung der Unterlagen und der Einräumung anderer Nutzungsrechte auch das Veröffentlichungsrecht an die EFSA übertragen worden und der Antragsteller seit der Übermittlung (1.9.2015) nicht mehr aktivlegitimiert gewesen sei. Der Antragsgegner beruft sich hierzu auf Art. 12 Abs. 1 der EG-VO Nr. 1107/2009, wonach sich ergebe, dass die Behörde, also die EFSA, den Bewertungsbericht der Öffentlichkeit zugänglich mache und es nicht Sache der nationalen Behörden sei, über die Veröffentlichung zu entscheiden.

Beim Veröffentlichungsrecht ist zwischen dem positiven Inhalt und dem Abwehrrecht zu unterscheiden. Dem Urheber steht nach § 12 UrhG das Veröffentlichungsrecht zu, d. h. er hat das Recht zu bestimmen, ob und wie sein Werk der Öffentlichkeit zugänglich gemacht wird. Das Veröffentlichungsrecht aus § 12 UrhG gibt damit gleichzeitig ein Abwehrrecht gegen unerlaubte Veröffentlichungen (Dreier/Schulze-Schulze, aaO, § 12 Rn. 18). Die Entscheidung über die Erstveröffentlichung geht auch der tatsächlichen Veröffentlichung, insbesondere wenn diese aufgrund von Nutzungsverträgen durch Dritte erfolgt, in der Regel voraus. Bis zur Erstveröffentlichung durch den Vertragspartner kann sich der Urheber gegenüber Dritten uneingeschränkt auf sein Veröffentlichungsrecht berufen, das im Verhältnis zur Allgemeinheit noch nicht ausgeübt und damit nicht verbraucht wurde (Schricker/Loewenheim-Dietz/Peukert, UrhG, 5. Aufl., § 12 Rn. 18 mwN). 62

d. Der Antragsgegner wendet weiter ein, dass das Veröffentlichungsrecht dem Antragsteller nie zugestanden haben könne, weil es urheberpersönlichkeitsrechtlich geprägt sei und von vornherein nur einer natürlichen Person habe zustehen können und im Übrigen nicht übertragbar sei. § 43 UrhG helfe nicht weiter. 63

Das Veröffentlichungsrecht aus § 12 UrhG steht dem Urheber zu und ist als Urheberpersönlichkeitsrecht grundsätzlich nicht übertragbar. Der Urheber kann aber die Veröffentlichung selbst Dritten überlassen; so kann er im Rahmen einer Nutzungsrechtseinräumung dem Nutzungsberechtigten die Veröffentlichung des Werks zunächst gestatten und es dem Nutzungsberechtigten überlassen, wann er von seiner Befugnis Gebrauch macht (vgl. Wandtke/Bullinger, UrhR, 4. Aufl., § 12 Rn. 2; Senat, Urt. v. 12.6.2017 – 6 U 5/15, juris, Rn. 34 - Afghanistan Papiere). In der Regel wird das Veröffentlichungsrecht auch stillschweigend ausgeübt, indem der Urheber das Werkexemplar abgeliefert und das jeweilige Nutzungsrecht hieran einräumt (Dreier/Schulze-Schulze, UrhG, 5. Aufl. § 12 Rn. 9). Die Beamten und Angestellten, die das Addendum und die Zusammenfassung für den Antragsteller im Rahmen ihres dienstlichen Aufgabenbereichs zur Erfüllung ihrer Arbeits- bzw. Dienstpflichten erstellt haben, haben spätestens mit Übergabe der Werke an den Antragsteller die ausschließlichen Nutzungsrechte übertragen, § 43 UrhG. Damit ist dem Antragsteller konkludent auch die Ausübung des Veröffentlichungsrechts übertragen worden. Es wird sogar vertreten, dass eine isolierte Übertragung des Veröffentlichungsrechts ohne Verbindung mit dem eingeräumten Nutzungsrecht schon gar nicht möglich sei (vgl. Dreier/Schulze-Schulze, aaO, § 12 Rn. 11 mwN). So oder so kann jedenfalls entweder die Ausübung des Veröffentlichungsrechts isoliert oder konkludent mit der Einräumung anderer Nutzungsrechte gestattet werden, sodass im vorliegenden Fall, in 64

dem die Urheber Mitarbeiter des Antragstellers sind und ihm die Nutzungsrechte zustehen, er auch zur Ausübung des Veröffentlichungsrechts berechtigt ist.

3. Der Antragsgegner hat zum einen das (Erst-)Veröffentlichungsrecht (§ 12 UrhG) verletzt und hat durch das Speichern und Bereithalten der Texte auf seiner Homepage sowohl die Texte vervielfältigt (§ 16 UrhG) als auch öffentlich zugänglich gemacht (§ 19a UrhG). 65

4. Der Antragsgegner handelt auch rechtswidrig. Er ist insbesondere nicht gem. § 5 Abs. 2 UrhG zur Nutzung des Addendums berechtigt. Denn unabhängig davon, ob es sich bei dem Addendum um ein anderes amtliches Werk iSd Norm handelt, das urheberrechtlich nicht geschützt wäre, hat jedenfalls der Antragsgegner ein Addendum auf seiner Internetseite veröffentlicht, das sich von der von der EFSA veröffentlichten Fassung unterscheidet. Die Fassung des Antragsgegners enthält, was unstreitig ist, mehr Schwärzungen als die Fassung der EFSA, hat einen anderen Seitenumbruch, die Datumsangabe ist anders und der Abschnitt unter Ziff. 6 „Environmental risk assessment“ fehlt. Weiter ist unstreitig, dass die Seiten 95 ff., die das Literaturverzeichnis enthalten, von dem Antragsgegner nicht bereitgehalten werden. Im Berufungsverfahren hat der Antragsgegner nunmehr auch die Fassung, wie sie von der EFSA veröffentlicht worden ist, zur Akte gereicht. Ein Vergleich beider Fassungen ergibt – soweit ersichtlich – zusätzlich noch weitere Unterschiede. So unterscheidet sich auf S. 38 der Fassung des Antragsgegners die Tabelle 3-4 von der Fassung der EFSA auf S. 37. Es ist insoweit ein Test nicht aufgeführt. Und im Fließtext ist in der Fassung des Antragsgegners in einer Klammer „(Table 3-5)“ enthalten, bei der EFSA-Version steht an gleicher Stelle „(Fehler! Ungültiger Eigenverweis auf Textmarke)“. Weiter wurde in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat unstreitig gestellt, dass die EFSA ihre Version mit den S. 95 ff. veröffentlicht hat. 66

Aufgrund dieser Abweichungen liegt – selbst wenn von einem amtlichen Werk iSd § 5 UrhG ausgegangen würde – ein Verstoß gegen das entsprechend anzuwendende Änderungsverbot des § 62 UrhG vor. Die entsprechende Anwendung des Änderungsverbots ermöglicht der Behörde eine Überwachung der Genauigkeit der Wiedergabe der amtlichen Werke auch auf urheberrechtlicher Grundlage (Dreier-Schulze-Dreier, aaO, § 5 Rn. 12). Änderungen am Werk können zwar nach § 62 Abs. 1 S. 2 iVm § 39 Abs. 2 UrhG zulässig sein, wenn der Urheber sie nach Treu und Glauben nicht versagen kann. Ob diese Voraussetzungen gegeben sind, ist aufgrund einer umfassenden Interessenabwägung zu ermitteln. Dabei gelten die gleichen Grundsätze wie im Rahmen des § 39, wobei jedoch zu berücksichtigen ist, dass der Urheber die Werknutzung aufgrund einer gesetzlichen Schrankenregelung anders als im Rahmen des § 39 nicht veranlasst hat und mit Änderungen nicht zu rechnen braucht. Das führt zu einer deutlich restriktiveren Beurteilung der Interessen des Nutzers als im Rahmen des § 39 (vgl. Dreyer/Kotthoff/Meckel-Dreyer, Urheberrecht, 3. Aufl. 2013, § 62 Rn. 20, mwN). 67

Die vorliegenden Abweichungen mögen marginal erscheinen. Vorliegend begründet der Antragsgegner jedoch selbst das Interesse an der Veröffentlichung des vollständigen Textes gerade mit dem Argument, dass eine öffentliche Diskussion und Konsultation der Fachkreise ermöglicht werden sollte und dies die Vorabveröffentlichung des gesamten Addendum erforderlich gemacht habe. Eine Zusammenfassung durch den Antragsgegner hätte aus seiner Sicht mit aller Wahrscheinlichkeit zu Missverständnissen oder Unklarheiten geführt. Wenn es aus Sicht des Antragsgegners jedoch erforderlich war, den gesamten Text zu veröffentlichen, um Fachkreisen die Möglichkeit zu geben, sich selbst ein Bild zu machen und sich in die Diskussion einzubringen, so wäre insoweit für diese wichtig gewesen, eine inhaltlich identische Version nebst Literaturverzeichnis zu erhalten. Ob daneben auch die 68

Schwärzungen eine Nachprüfbarkeit erschweren, kann dahingestellt bleiben. Bei einem wissenschaftlichen Text, der sich mit der Validität einer Monografie und verschiedenen Studien und den daraus zu ziehenden Schlüssen befasst, muss jedenfalls eine inhaltliche Identität gewährleistet sein und es müssen vor allem in allen Punkten dieselben Studien erfasst werden. Der Urheber hat ein berechtigtes Interesse daran, dass seine Ausführungen, die er im Original wissenschaftlich belegt hat und die er auf bestimmte Studienauswertungen stützt, auch mit diesen Belegen und Auswertungen zugänglich gemacht werden. Ein Interesse des Antragsgegners an einer öffentlichen Zugänglichmachung in einer abgeänderten Form ist hingegen unter keinem Gesichtspunkt erkennbar, zumal für die wissenschaftliche Diskussion jedenfalls seit Juli die neue Monographie des IARC als Primärquelle, mit der sich das Addendum letztlich auseinandersetzt, bereits für die Fachkreise zugänglich war.

Die Veröffentlichung durch die EFSA hat daher zwar den Verbrauch des 69
Veröffentlichungsrechts nach § 12 UrhG zur Folge und führt insoweit zur Erledigung des Rechtsstreits in der Hauptsache (s. dazu Ziff. 6). Soweit der Antragsgegner einen abgeänderten Text veröffentlicht hat und weiter öffentlich zugänglich gemacht hält, liegt aber ein Verstoß gegen die Rechte aus §§ 16, 19a UrhG vor, weil der Antragsgegner jedenfalls das veröffentlichte Werk abgeändert genutzt hat. Auf die Frage, ob seit der Veröffentlichung durch die EFSA ein öffentliches Zugänglichmachen durch den Antragsgegner nicht mehr möglich ist, weil der Antragsgegner, der das gleiche Medium benutzt, durch sein Bereitstellen der Texte im Internet diese keinem neuen Publikum eröffne, kommt es danach bereits mangels Identität nicht an.

5. Wegen der Nutzung des Addendums – soweit noch streitgegenständlich – kann sich der 70
Antragsgegner auch nicht auf die Schrankenregelungen der §§ 50, 51 UrhG berufen. Die nationalen Regelungen setzen Art. 5 der Richtlinie 2001/29/EG um, der wie folgt lautet:

(3) Die Mitgliedstaaten können in den folgenden Fällen Ausnahmen oder Beschränkungen in 71
Bezug auf die in den Artikel 2 und 3 vorgesehenen Rechte vorsehen:

(...) c) für die Vervielfältigung durch die Presse, die öffentliche Wiedergabe oder die 72
Zugänglichmachung von veröffentlichten Artikeln zu Tagesfragen wirtschaftlicher, politischer oder religiöser Natur oder von gesendeten Werken oder sonstigen Schutzgegenständen dieser Art, sofern eine solche Nutzung nicht ausdrücklich vorbehalten ist und sofern die Quelle, einschließlich des Namens des Urhebers, angegeben wird, oder die Nutzung von Werken oder sonstigen Schutzgegenständen in Verbindung mit der Berichterstattung über Tagesereignisse, soweit es der Informationszweck rechtfertigt und sofern - außer in Fällen, in denen sich dies als unmöglich erweist - die Quelle, einschließlich des Namens des Urhebers, angegeben wird;

d) für Zitate zu Zwecken wie Kritik oder Rezensionen, sofern sie ein Werk oder einen 73
sonstigen Schutzgegenstand betreffen, das bzw. der der Öffentlichkeit bereits rechtmäßig zugänglich gemacht wurde, sofern - außer in Fällen, in denen sich dies als unmöglich erweist - die Quelle, einschließlich des Namens des Urhebers, angegeben wird und sofern die Nutzung den anständigen Gepflogenheiten entspricht und in ihrem Umfang durch den besonderen Zweck gerechtfertigt ist;

a. Der Antragsgegner stellt unter Verweis auf die Entscheidung des BVerfG (BVerfG, Urt. v. 74
17.11.2011 – I BvR 1145/11, NJW 2014, 754-756) die These auf, dass eine widerrechtliche Verletzung des ausschließlichen Rechts des Antragstellers zur Vervielfältigung und öffentlichen Zugänglichmachung des Addendum und der Zusammenfassung deshalb

ausschieden, weil die hier in Betracht kommenden Schrankenregelungen der §§ 50, 51 UrhG im Lichte der im Streitfall betroffenen Grundrechte und Interessen auszulegen und anzuwenden seien und die vom Antragsgegner geltend gemachte Behinderung der Informationsfreiheit und Rundfunkfreiheit durch das Urheberrecht des Antragstellers an Texten schwerer wiege als der Schutz der Interessen des Antragstellers. Insoweit muss zwar die Auslegung und Anwendung der urheberrechtlichen Schrankenbestimmungen im Einklang mit der Verfassung erfolgen, wozu auch die Grundsätze der „praktischen Konkordanz“ gehören (s. Mann, AfP 2015, 295, 298). Der BGH hat jedoch bereits in seiner Entscheidung „Gies-Adler“ (BGH, Urt. v. 20.3.2003 – I ZR 117/00, GRUR 2003, 956-958 – Gies-Adler) zum Ausdruck gebracht, dass in Fällen, in denen an der Wiedergabe eines geschütztes Werkes ein „gesteigertes öffentliches Interesse“ besteht, dem dadurch Rechnung getragen werden könne, dass dies bei der Auslegung der Schrankenbestimmungen berücksichtigt wird. Dies könne im Einzelfall dazu führen, dass eine enge am Gesetzeswortlaut orientierte Auslegung einer großzügigeren, dem Informations- und Nutzungsinteresse der Allgemeinheit Rechnung tragenden Interpretation weichen müsse. Das dem Urheber vom Gesetz eingeräumte Ausschließlichkeitsrecht sei aber das Ergebnis einer vom Gesetzgeber bereits vorgenommenen Abwägung (BGH, aaO, Rn. 15 – Gies-Adler). Diese Auffassung hat der BGH auch in Bezug auf Art. 5 Abs. 3 der Richtlinie 2001/29/EG nochmals bestätigt. Im Vorlagebeschluss „Reformistischer Aufbruch“ (BGH, Beschl. V. 27.07.2017 – I ZR 228/15) hat er keine Umsetzungsspielräume bzgl. der Ausnahmen oder Beschränkungen nach Art. 5 Abs. 3 der Richtlinie 2001/29/EG gesehen. Der BGH geht davon aus, dass die Richtlinie die in ihr geregelten Verwertungsrechte der Urheber vollständig harmonisiert hat. Den Mitgliedstaaten stehe zwar frei, ob sie die in Art. 5 Abs. 3 genannten Ausnahmen oder Beschränkungen vorsehen, sie dürften jedoch in keinem anderen Fall eine Ausnahme oder Beschränkung schaffen, da diese in der Richtlinie erschöpfend aufgeführt seien (Erwägungsgrund 32 S. 1). Sie müssten weiter, wenn sie eine Ausnahme oder Beschränkung einführen, deren Voraussetzungen vollständig umsetzen, weil eine inkohärente Umsetzung dem Harmonisierungsziel der Richtlinie zuwiderlaufe (BGH, aaO, Rn. 24 – Reformistischer Aufbruch). Außerdem seien bei der Auslegung und Anwendung der in Rede stehenden Bestimmungen nach Art. 51 Abs. 1 S. 1 EU-Grundrechtscharta die dort aufgeführten Grundrechte zu beachten. Dabei sei zu berücksichtigen, dass die den Urhebern von der Richtlinie eingeräumten Ausschließlichkeitsrechte und die in Bezug auf diese Rechte vorgesehenen Ausnahmen oder Beschränkungen bereits das Ergebnis einer vom Richtliniengeber vorgenommenen Abwägung zwischen dem Interesse der Urheber an einer möglichst umfassenden und uneingeschränkten Ausschließlichkeitsbefugnis und den Interessen der Allgemeinheit an einer möglichst umfassenden und uneingeschränkten Nutzung der urheberrechtlich geschützten Werke seien (Rn. 25). Dagegen komme eine außerhalb der urheberrechtlichen Verwertungsbefugnisse und Schrankenbestimmungen angesiedelte allgemeine Interessenabwägung aus Sicht des BGH nicht in Betracht (BGH, aaO, Rn. 31 – Reformistischer Aufbruch).

Dieser Bewertung ist zu folgen. Sie kommt ansatzweise auch in der Entscheidung des EuGH vom 3.9.2014 – C -201/13 – zum Ausdruck. Dort hatte sich der EuGH zwar mit der Ausnahme für Parodien, also Art. 5 Abs. 3 Buchst. k, nicht d, zu befassen. Er hat aber ausgeführt, dass bei der Anwendung der Ausnahme für Parodien im Sinne von Art. 5 Abs. 3 Buchst. k der Richtlinie 2001/29 in einem konkreten Fall ein angemessener Ausgleich zwischen den Interessen und Rechten der in den Art. 2 und 3 der Richtlinie genannten Personen auf der einen und der freien Meinungsäußerung des Nutzers eines geschützten Werkes, der sich auf die Ausnahme für Parodien im Sinne des Art. 5 Abs. 3 Buchst. k beruft, auf der anderen Seite gewahrt werden müsse (in juris, Rn. 34). Es sei Aufgabe des vorlegenden Gerichts, unter Berücksichtigung sämtlicher Umstände des Ausgangsverfahrens

zu beurteilen, ob bei der Anwendung der Ausnahme für Parodien im Sinne des Art. 5 Abs. 3 Buchst. k der Richtlinie 2001/29 – sofern die im Ausgangsverfahren in Rede stehende Zeichnung die genannten wesentlichen Merkmale der Parodie aufweist – dieser angemessene Ausgleich gewahrt werde. Dass über die Schrankenregelungen des Art. 5 Abs. 3 der Richtlinie hinaus bzw. daneben eine weitere Grundrechtsabwägung stattzufinden hätte, ergibt sich aus der zitierten Entscheidung des EuGH gerade nicht. Der Interessenausgleich findet vielmehr im Rahmen der in Art. 5 Abs. 3 geregelten Ausnahmen statt.

b. Eine Grundrechtsabwägung hat danach im Rahmen des Art. 5 der Richtlinie 2001/29/EG bzw. den §§ 50, 51 UrhG zu erfolgen, deren Tatbestandsvoraussetzungen jedenfalls vorliegen müssen. 76

aa. Nach § 50 UrhG ist zur Berichterstattung über Tagesereignisse durch Funk oder ähnliche technische Mittel, in Zeitungen, Zeitschriften und in anderen Druckschriften oder sonstigen Datenträgern, die im Wesentlichen Tagesinteressen Rechnung tragen, sowie im Film, die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Wiedergabe von Werken, die im Verlauf dieser Ereignisse wahrnehmbar werden, in einem durch den Zweck gebotenen Umfang zulässig. 77

Ein Tagesereignis liegt zwar vor. Ein solches ist jedes zur Zeit des Eingriffs in das Urheberrecht aktuelle Geschehen zu verstehen, das für die Öffentlichkeit von Interesse ist, wobei ein Geschehen so lange aktuell ist, wie ein Bericht darüber von der Öffentlichkeit noch als Gegenwartsberichterstattung empfunden wird (Dreier/Schulze-Dreier, aaO, § 50 Rn. 4 mwN). Das ist bei einer Risiko-Neubewertung im Rahmen der Verlängerung einer Zulassung eines möglicherweise gesundheitsschädlichen Pflanzenschutzmittels der Fall, jedenfalls so lange bis die Entscheidung getroffen ist. 78

Sinn und Zweck des § 50 UrhG ist es, die Allgemeinheit in anschaulicher Form über aktuelle Tagesereignisse unterrichten zu können, ohne dass der Berichterstatte die Vervielfältigungs-, Verbreitungs- und Rechte der öffentlichen Wiedergabe an jedem einzelnen der im Zuge der Berichterstattung akustisch oder optisch in Erscheinung tretenden geschützten Werke erwerben müsste (Dreier/Schulze-Dreier, aaO, § 50 Rn. 1). Privilegiert ist allein die Berichterstattung. Darunter wird man die ausschnittsweise, gleichwohl möglichst wirklichkeitsgetreue Wiedergabe oder sachliche Schilderung tatsächlicher Geschehnisse verstehen können. Nicht mehr unter den Begriff fallen hingegen die vollständige Übertragung sowie Darstellungen, die lediglich Ansichten des Verfassers wiedergeben (Dreier/Schulze-Dreier, aaO, § 50 Rn. 3 mwN). Die Privilegierung setzt nicht voraus, dass die Werke in der Berichterstattung nur bruchstückhaft wiedergegeben werden oder dass sie lediglich als Hintergrund zu dem Geschehen erscheinen, über das berichtet wird (Dreier/Schulze-Dreier, aaO, § 50 Rn. 7). Zum anderen darf in fremde Urheberrechte nur in einem durch den Zweck der Berichterstattung gebotenen Umfang eingegriffen werden. Ausgangspunkt ist hier, dass wohl nie über das Werk selbst, sondern immer nur über ein mit diesem in Zusammenhang stehendes Ereignis berichtet wird. Mithin bestimmt der Zweck der Berichterstattung über dieses Ereignis den Maßstab für die in jedem Einzelfall zu ermittelnden Grenzen des gebotenen Umfangs. Schließlich sind bei der Berichterstattung grundsätzlich auch das Änderungsverbot (§ 62) sowie das Gebot der Quellenangabe (§ 63 Abs. 1) zu beachten (Dreier/Schulze-Dreier, aaO, § 50 Rn. 9). 79

Vorliegend ist anders als in dem vom Senat entschiedenen Fall „Afghanistan-Papiere“ eine Berichterstattung nicht von vornherein abzulehnen, denn die Unterlagen sind in Verbindung mit einem Beitrag über die Einschätzung der Antragstellerin als PDF bereitgestellt worden. In der Vorlage-Entscheidung „Reformistischer Aufbruch“ vom 27.7.2017 (I ZR 228/15, Bl. 880 ff. GA) hat der BGH ausgeführt, dass sich die Frage stellt, ob schon deshalb nicht von einer 80

erlaubnisfreien Berichterstattung über Tagesereignisse auszugehen ist, weil es im dortigen Fall der Beklagten möglich und zumutbar war, vor der Zugänglichmachung der Werke des dortigen Klägers dessen Zustimmung einzuholen. Der BGH geht davon aus, dass es dann keine Rechtfertigung gibt, sich über die Belange des Berechtigten hinwegzusetzen (Rn. 41). Vorliegend ist aber unstreitig, dass die EFSA jedenfalls eine Veröffentlichung ihrer vorläufigen Einschätzungen abgelehnt hatte und dass der Antragsteller nicht über die Erstveröffentlichung zu entscheiden hatte. Damit dürfte eine Einholung einer Zustimmung jedenfalls nicht möglich gewesen sein und steht der Anwendung der Schrankenregelung des § 50 UrhG jedenfalls nicht entgegen. Dies bedarf letztlich keiner Entscheidung. Denn es war dem Antragsgegner offensichtlich durchaus möglich, die Allgemeinheit anschaulich über das Zulassungsverfahren und die Rolle des Antragstellers zu unterrichten, ohne dass es auf die Einblendung der vollständigen Dokumente in der Sendung angekommen wäre. Im Rahmen der Sendung, also der eigentlichen Berichterstattung, war auf die Einblendung der vollständigen Unterlagen verzichtet worden, diese mithin offensichtlich nicht für die Berichterstattung erforderlich. Das Addendum und die Zusammenfassung wurden als PDF-Datei als Hintergrundinformation zur weiteren eigenen Informierung durch die Zuschauer neben der Sendung bereitgestellt, d.h. lediglich in ihrer Belegfunktion. Damit greift jedoch nicht die Schrankenregelung des § 50 UrhG; es ist vielmehr § 51 UrhG zu prüfen.

bb. Die Vervielfältigung und das öffentliche Zugänglichmachen des Addendum und der Zusammenfassung sind jedoch im Ergebnis auch nicht durch die Schrankenregelung des § 51 S. 1 UrhG gedeckt. 81

Zulässig ist nach § 51 S. 1 UrhG die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Wiedergabe eines veröffentlichten Werkes zum Zwecke des Zitats, sofern die Nutzung in ihrem Umfang durch den besonderen Zweck gerechtfertigt ist. Diese Privilegierung dient dem Interesse an geistiger Kommunikation und Auseinandersetzung (Dreyer in: Dreyer/Kotthoff/Meckel, Urheberrecht, 3. Aufl. 2013, § 51 Zitate, Rn. 3 mwN). Ein Zitat ist grundsätzlich nur zulässig, wenn es als Belegstelle oder Erörterungsgrundlage für selbständige Ausführungen des Zitierenden erscheint (BGHZ 175, 135 ff. Rn. 42 mwN – TV-Total). Als Einschränkung des verfassungsrechtlich geschützten Urheberrechts (Art. 14 sowie 1 und 2 GG) ist auch das Zitatrecht grundsätzlich eng auszulegen, das schließt jedoch eine am Zweck der Vorschrift ausgerichtete erweiternde Auslegung im Lichte der gleichfalls verfassungsrechtlich geschützten Meinungsfreiheit, Presse- und Rundfunkfreiheit nicht aus (vgl. Dreier/Schulze-Dreier, aaO, § 51 Rn. 1 mwN). 82

aaa. Der BGH hat dem EuGH die Vorlagefrage gestellt, ob es an einer Veröffentlichung zum Zwecke des Zitats gem. Art. 5 Abs. 3 Buchst. d der RL 2001/29/EG fehle, wenn zitierte Textwerke oder Teile davon nicht untrennbar in den neuen Text eingebunden werden, sondern im Internet im Wege der Verlinkung als neben dem neuen Text selbständig abrufbare PDF-Dateien öffentlich zugänglich gemacht werden (BGH, aaO, - Reformistischer Aufbruch, Frage 5). Im Fall „Reformistischer Aufbruch“ waren die Texte auf einer einheitlichen Internetseite links neben dem redaktionellen neuen Text abrufbar. Der BGH neigte in dem dortigen Fall der Auffassung zu, dass das maßgebliche Kriterium für die Annahme der seiner Ansicht nach erforderlichen inneren Verbindung zwischen dem fremden Werk und den eigenen Gedanken des Zitierenden nicht die technische Frage ist, ob das Werk oder Teile davon, in das zitierte Werk eingebunden wird. Als entscheidend sieht er vielmehr an, ob der Zitierende mit dem fremden Werk eine innere Verbindung zu seinen Gedanken herstellt (Rn. 57). Dies hat er in dem dortigen Fall angenommen. Auf den Umstand, dass die PDF-Dateien durch die Eingabe der Internetadresse (URL) auch isoliert aufgerufen werden können und in einem solchen Fall ihre äußere Verbindung zum Bericht der Beklagten verlieren könnten, 83

kam es nicht an, weil sich der Kläger dagegen gewendet hatte, dass sein Manuskript und der Buchbeitrag im inhaltlichen und räumlichen Zusammenhang mit dem Bericht „C täuscht Öffentlichkeit über Pädophilie-Text“ öffentlich zugänglich gemacht worden sind (Rn. 57).

Vorliegend wird ebenfalls die konkrete Verletzungsform angegriffen (Anlage Ast4). Auch hier stehen die PDF-Dateien nicht isoliert, sondern unter einem kurzen Einleitungstext über die Bewertungsproblematik. Nach einem Klick auf den Link „mehr“ gelangt man zur AG 1 und von dort kann man über einen Link am rechten Rand das Manuskript der Sendung einsehen. Damit stehen die PDF-Dateien in einem räumlichen Zusammenhang, aber auch in einem inneren Zusammenhang mit dem Bericht. Es steht der Vorwurf im Raum, dass der Antragsteller eine fehlerhafte Einschätzung gegeben hat. Zum Beleg und als Erörterungsgrundlage werden das Addendum und die Zusammenfassung eingestellt. Der innere Zusammenhang ist damit nach Ansicht des Senats noch gewahrt. 84

bbb. Im Rahmen der Interessenabwägung ist vorliegend zu berücksichtigen, dass anders als im Fall „Afghanistan-Papiere“ keine offizielle Verschlussache vorliegt. Zwar hat der Antragsteller behauptet, seine Bewertung sei vertraulich zu behandeln, was sich aus Art. 12 Abs. 1 der EG-VO Nr. 1107/2009 ergebe. Aus der Verordnung ergibt sich jedoch nur eine Vertraulichkeitsverpflichtung in Bezug auf gesondert durch den Pharmahersteller beantragte Stellen und Auszüge. Dass solche Anträge auf Vertraulichkeitsbehandlung überhaupt gestellt worden sind bzw. worauf sie sich beziehen, wird nicht vorgetragen, so dass nicht nachvollzogen werden kann, welche Teile überhaupt vertraulich zu behandeln sind. Aus der EG-VO wird vielmehr deutlich, dass der Ordnungsgeber eine frühzeitige öffentliche Diskussion und Transparenz beabsichtigt hat. Schon der Antrag soll öffentlich gemacht werden, um eine frühzeitige Einbindung und Konsultation der Öffentlichkeit zu gewährleisten. Nachdem der eigentliche Bericht über die Risiko-Neubewertung schon zugänglich gemacht war, und kein Vortrag dazu erfolgt ist, dass der Hersteller um Vertraulichkeit gebeten hätte, stellt sich die Frage nach dem Geheimhaltungsinteresse am Addendum, was bei sicherheitsrelevanten militärischen Informationen anders zu beurteilen sein mag. 85

ccc. Auch diese Frage kann aber letztlich dahin gestellt bleiben, weil hier das Addendum – wie bereits im Rahmen des § 5 UrhG ausgeführt - in geänderter Fassung genutzt worden ist und nicht die Nutzung eines bereits veröffentlichten Werks iSd Schrankenregelung vorliegt. Es erscheint zwar nicht unumstritten, ob eine Verletzung von §§ 62, 63 UrhG ein an sich zulässiges Zitat unzulässig macht oder nicht (s. Dreier/Schulze-Schulze, UrhG, 5. Aufl., § 51 Rn. 26, § 62 Rn. 24; a.A. Schricker-Spindler, Rn. 15). Vorliegend begehrt der Antragsteller jedoch die Unterlassung einer konkreten Verletzungsform, so dass jedenfalls das Verbot gerechtfertigt ist, solange das Addendum in einer vom konkret veröffentlichten Werk abweichenden Form genutzt wird. Wie der Fall zu beurteilen wäre, wenn der Antragsgegner eine unveränderte Version nutzt, braucht vorliegend nicht entschieden zu werden. 86

In seinem Vorlagebeschluss „Reformistischer Aufbruch“ (Rn. 63) argumentiert der BGH entsprechend. Dort stellt der BGH die Frage, wann ein Werk iSd Art. 5 Abs. 3 Buchst. d der Richtlinie 2001/9/EG der Öffentlichkeit bereits rechtmäßig zugänglich gemacht wurde. Der deutsche Gesetzgeber habe in diesem Zusammenhang in § 51 UrhG darauf abgestellt, ob das Werk bereits veröffentlicht wurde. Der BGH hat dabei die Auffassung geäußert, dass er vor diesem Hintergrund bei der Beurteilung der Frage, ob das von der dortigen Beklagten auf ihrer Internetseite veröffentlichte Manuskript und der Buchbeitrag bereits zuvor der Öffentlichkeit zugänglich gemacht waren, darauf abstellen möchte, ob diese Werke mit Zustimmung des Klägers zuvor bereits veröffentlicht waren. Dabei soll bei der Frage nach dem Gegenstand der Veröffentlichung auf das Werk in der konkreten Gestalt abgestellt 87

werden, die der Urheber dafür vorgesehen hat (Rn. 63). Für eine solche Auslegung spreche, dass der Urheber in seinem Werk seine Anschauungen preisgebe, mit denen er sich der öffentlichen Kenntnissnahme und Kritik aussetze. Deshalb solle er bestimmen können, ob er den Schritt von der Privatsphäre in die Öffentlichkeit tut und in welcher Form er sein Werk und damit sich selbst der Öffentlichkeit offenbart (vgl. BGH „Reformistischer Aufbruch Rn. 64 mwN). Diese Ausführungen sprechen dafür, dass bei einem Zitat eines Werkes, auch nachdem das Werk selbst veröffentlicht wurde, es letztlich darauf ankommt, ob das Zitat in der Form erfolgt, wie der Urheber sein Werk veröffentlicht hat. Ansonsten muss er sich möglicherweise wegen der zitierten Fassung der öffentlichen Kritik aussetzen, obwohl diese von seinem eigentlichen Werk abweicht. Da vorliegend inhaltliche Unterschiede festzustellen sind, liegt bei Zugrundelegung dieser Grundsätze kein Zitat eines bereits rechtmäßig veröffentlichten Werks vor.

ddd. Die Zusammenfassung ist ohnehin bislang noch nicht veröffentlicht iSd § 51 UrhG. Es bestehen überdies auch Bedenken, ob insoweit überhaupt ein Zitatzweck und -bedürfnis iSd § 51 UrhG besteht. Ein Interesse, die Zusammenfassung zu zitieren, bestand nicht und besteht auch nach wie vor nicht, weil der Antragsgegner die Nutzung der Werke gerade damit begründet hatte, dass nur dadurch ein wissenschaftlicher Diskurs ermöglicht werden könne und Zusammenfassungen dafür unzureichend seien. Der Belegzweck, nämlich die Informierung und Einbeziehung der Fachkreise, ist daher nach der eigenen Argumentation des Antragsgegners nur mit der Zusammenfassung nicht erreichbar. 88

6. Das Verfahren ist im Übrigen zu Recht als in der Hauptsache erledigt erklärt worden. 89

Soweit der Antragsgegner hinsichtlich der Veröffentlichung meint, es sei keine Erledigung in der Hauptsache eingetreten, weil von Anfang an kein Anspruch des Antragstellers bestanden und das Landgericht auf den falschen Zeitpunkt abgestellt habe, so führen auch diese Einwendungen die Berufung nicht zum Erfolg. Zur Aktivlegitimation wird auf die Ausführungen dazu verwiesen. 90

Weiter ist im Grunde unumstritten, dass die Rechtshängigkeit einer einstweiligen Verfügung – und damit zugleich ein Prozessrechtsverhältnis zwischen den Parteien – bereits durch die Einreichung und nicht erst durch die Zustellung der Antragschrift begründet wird (vgl. Teplitzky-Feddersen, Wettbewerbsrechtliche Ansprüche und Verfahren, 11. Aufl., 55. Kap. Rn. 1 mwN). Da die Rechtshängigkeit des Eilverfahrens schon mit der Anhängigkeit des Antrags eintritt, ist eine Erledigungserklärung schon vor formeller Beteiligung des Antragsgegners möglich (Teplitzky-Feddersen, aaO Rn. 23 mwN). 91

An sich steht zwar einer einseitigen Erledigungserklärung und dem damit bezweckten Feststellungsantrag entgegen, dass im Eilverfahren keine Feststellungen getroffen werden sollen. Die Zulässigkeit einer einseitigen Erledigungserklärung wird aber sowohl in Rechtsprechung als auch Literatur entweder gar nicht problematisiert oder als unstreitig angesehen (vgl. Teplitzky-Feddersen, aaO, Rn. 24b i. Bernreuther, WRP 2010, 1191, 1193 – Die negative Feststellungsklage im einstweiligen Verfügungsverfahren -). Letztlich erscheint es jedenfalls unbillig, den Antragsteller wegen einer nach Anhängigkeit/Rechtshängigkeit eingetretenen Erledigung nur wegen der Kosten, um die es dann letztlich nur noch geht, auf den Klageweg zu verweisen. 92

III. 93

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 S. 1 ZPO. Das Urteil ist gemäß § 542 Abs. 2 S. 1 ZPO mit seiner Verkündung rechtskräftig. 94

