

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

---

UrhG §§ 17 Abs. 2, 27 Abs. 1

- Zeitschriftenauslage in  
Wartezimmern -

Das Auslegen von Zeitschriften und Zeitungen im  
Wartezimmer eines (Zahn-)Arztes stellt kein ver-  
gütungspflichtiges Verleihen im Sinne des § 27  
Abs. 1 UrhG dar.

BGH, Urt. vom 28. Juni 1984 - I ZR 65/82 - LG München I

# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 65/82

URTEIL

Verkündet am  
28. Juni 1984  
Kühn  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

V [REDACTED] B [REDACTED]-K [REDACTED], rechtsfähiger Verein  
kraft staatlicher Verleihung, gesetzlich vertreten durch  
die Vorstandsmitglieder Gerhard P [REDACTED] und Friedrich R [REDACTED],  
M [REDACTED]straße 15, M [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und [REDACTED] -

g e g e n

- 1.
- 2.
- 3.
- 4.
- 5.
- 6.
- 7.

- 2 -

- 8.
- 9.
- 10.
- 11.
- 12.
- 13.
- 14.
- 15.
- 16.
- 17.
- 18.

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]  
und Dr. [REDACTED] -



Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 28. Juni 1984 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Frhr. v. Gamm und die Richter Dr. Merkel, Dr. Erdmann, Dr. Teplitzky und Dr. Mees

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des Landgerichts München I - 21. Zivilkammer - vom 12. März 1982 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

#### Tatbestand

Die Kläger sind freiberuflich tätige Zahnärzte. Sie legen in ihren Wartezimmern Zeitschriften und teilweise auch Zeitungen zur Einsichtnahme durch die Patienten aus.

Die Beklagte - VG B[REDACTED]/K[REDACTED] - ist eine Verwertungsgesellschaft zur Wahrnehmung der Rechte bildender Künstler, Bildjournalisten, Grafik-Designer, Fotografen und Bildagenturen.

Die Beklagte ist der Meinung, das Überlassen von Zeitschriften und Zeitungen an Patienten zum vorübergehenden Gebrauch im Wartezimmer eines Zahnarztes sei als vergütungspflichtiges Verleihen im Sinne des § 27 Abs. 1 UrhG zu beurteilen. Sie hat die Kläger aufgefordert, bis Ende 1979 eine Vergütung von je 106,50 DM und für die Zeit danach - unabhängig von der Anzahl der ausgelegten Vervielfältigungs-

stücke - jährlich je 30,-- DM für Zeitschriften und 15,-- DM für Zeitungen zu zahlen.

Die Kläger begehren mit ihrer Klage Feststellung, daß der Beklagten derartige Ansprüche nicht zustehen.

Sie haben die Auffassung vertreten, das Auslegen von Zeitschriften und Zeitungen in einer Zahnarztpraxis sei nicht vergütungspflichtig, da es weder ein Verleihen sei noch einem Erwerbszweck diene. Im übrigen habe die Beklagte nicht dargelegt und bewiesen, für welche Lichtbildner und Künstler sie wahrnehmungsberechtigt sei und welche Zeitschriften und Zeitungen mit urheberrechtlich geschützten Bildbeiträgen von ihnen - den Klägern - ausgelegt würden. Ferner sei auch die Höhe der Vergütung unangemessen.

Die Beklagte ist dem entgegengetreten. Sie hat vorgetragen, sie sei in ihrem Bereich die einzige Verwertungsgesellschaft, so daß eine tatsächliche Vermutung für ihre Wahrnehmungsbefugnis spreche. Ferner habe sie mit sämtlichen Pressebildagenturen und einer Reihe namentlich aufgeführter Karikaturisten Wahrnehmungsverträge abgeschlossen. Sie hat im übrigen daran festgehalten, daß das Auslegen von Zeitschriften und Zeitungen in Fällen der vorliegenden Art als vergütungspflichtiges Verleihen zu Erwerbszwecken anzusehen sei.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben (abgedruckt in Film und Recht 1982, 216 ff.).

Gegen dieses Urteil hat die Beklagte mit Einwilligung des Prozeßbevollmächtigten der Kläger Sprungrevision eingelegt, mit der sie ihren Klagabweisungsantrag weiterverfolgt.

Die Kläger beantragen, die Revision zurückzuweisen.

### Entscheidungsgründe

Die Revision hat keinen Erfolg.

I. Das Landgericht ist ohne Rechtsverstoß davon ausgegangen, daß die Feststellungsklage nicht bereits deshalb begründet ist, weil die Beklagte nicht zur Geltendmachung des Vergütungsanspruchs nach § 27 Abs. 1 UrhG, dessen sie sich berühmt, berechtigt sei. Dazu hat das Landgericht rechtsfehlerfrei festgestellt, daß zahlreiche Karikaturisten und andere Bildurheber Wahrnehmungsverträge mit der Beklagten abgeschlossen haben. Es spreche daher eine sehr hohe Wahrscheinlichkeit dafür, daß von den Klägern auch Zeitungen und Zeitschriften mit Bildern dieser von der Beklagten vertretenen Künstler ausgelegt würden, so daß damit die Aktivlegitimation der Beklagten zur Geltendmachung etwaiger Vergütungsansprüche erwiesen sei. Dies wird von der Revision als ihr günstig nicht angegriffen und von den Klägern in ihrer Revisionserwiderung nicht beanstandet.

II. 1. Nach Auffassung des Landgerichts hat die Klage aber Erfolg, weil das Auslegen der Druckschriften durch die Kläger nicht nach § 27 Abs. 1 UrhG vergütungspflichtig sei; das Auslegen diene zwar zumindest mittelbar Erwerbszwecken der Kläger, es falle jedoch nicht unter den Begriff des Verleihens. Das Landgericht hat zunächst angeführt, daß der Begriff des Verleihens in § 27 Abs. 1 UrhG mit dem der Leihe in § 598 BGB gleichbedeutend sei; ein Leihverhältnis liege nicht vor, da es am Rechtsbindungswillen fehle und die Patienten der Kläger auch keinen unmittelbaren Besitz erlangten. Maßgebend hat das Landgericht aber darauf abgestellt, daß sowohl

nach der Entstehungsgeschichte als auch nach dem Sinn der Regelung, dem Urheber einen Ausgleich für den Verlust von Käufern zu verschaffen, vom Begriff des Verleihens nur die unentgeltliche Gebrauchsüberlassung durch Leihbibliotheken erfaßt werden sollte.

2. Diese Beurteilung hält den Angriffen der Revision im Ergebnis stand.

Nach § 27 Abs. 1 UrhG ist dem Urheber für das Vermieten oder Verleihen von Vervielfältigungsstücken eines Werkes, deren Weiterverbreitung nach § 17 Abs. 2 UrhG zulässig ist, eine angemessene Vergütung zu zahlen, wenn das Vermieten oder Verleihen Erwerbszwecken dient oder die Vervielfältigungsstücke durch eine der Öffentlichkeit zugängliche Einrichtung (Bücherei, Schallplattensammlung oder Sammlung anderer Vervielfältigungsstücke) vermietet oder verliehen werden.

Das Landgericht ist bei der Auslegung dieser Vorschrift ohne Rechtsirrtum davon ausgegangen, daß das Auslegen von Zeitschriften und Zeitungen in den Praxisräumen der klagenden Ärzte kein Verleihen darstellt. Dabei kann auf sich beruhen, ob dies bereits daraus folgt, daß der Begriff des Verleihens in § 27 Abs. 1 UrhG mit dem der Leihe in § 598 BGB gleichbedeutend sei (so Loewenheim GRUR 1980, 550, 552 f.; Nirk BB 1980, 553 f.; a.A. OLG München GRUR 1979, 546, 547; Girth GRUR 1975, 58 f.; Sack GRUR 1979, 522, 523 ff. und BB 1984, 1195, 1196 ff.). Denn diese Art der Zeitschriftenauslage fällt jedenfalls nach der Entstehungsgeschichte und dem Normzweck des § 27 Abs. 1 UrhG nicht unter diese Bestimmung.

a) Die Bedeutung dieser Vorschrift ergibt sich aus dem Zusammenhang mit den §§ 15 Abs. 1 Nr. 2, 17 UrhG. Nach diesen

Bestimmungen steht dem Urheber das ausschließliche Recht zu, sein Werk in körperlicher Form zu verbreiten. Die Weiterverbreitung eines Vervielfältigungsstücks ist jedoch grundsätzlich zulässig, wenn die Erstverbreitung mit Zustimmung des Berechtigten im Wege der Veräußerung erfolgt ist (§ 17 Abs. 2 UrhG). Dieser Grundsatz der Erschöpfung des Verbreitungsrechts beruht auf der Erwägung, daß der Urheber mit der Veräußerung die Herrschaft über das Werkexemplar aufgibt; er gibt es zur weiteren Benutzung frei. Seinem verwertungsrechtlichen Interesse ist in der Regel genügt, wenn er bei der ersten Verbreitungshandlung die Möglichkeit gehabt hat, seine Zustimmung von der Zahlung eines Entgelts abhängig zu machen. Eine spätere Benutzung des Werkstückes - wozu auch das Vermieten und Verleihen von Werkexemplaren zählt - soll frei sein.

Aus dem Kreis dieser grundsätzlich freien Verbreitungshandlungen hat der Gesetzgeber die in § 27 UrhG geregelten Fälle ausgenommen und der Vergütungspflicht unterstellt. Bei diesem Vergütungsanspruch handelt es sich in Anbetracht der nach § 17 Abs. 2 UrhG eingetretenen Erschöpfung nicht um eine Nachwirkung des Verbreitungsrechts, sondern um einen besonderen, aus dem Urheberrecht fließenden vermögensrechtlichen Anspruch eigener Art (vgl. auch E. Ulmer, Urheber- und Verlagsrecht, 3. Auflage 1980, S. 287). Insoweit ist die rechtliche Ausgangslage anders als bei der öffentlichen Werkwiedergabe nach § 52 Abs. 1 Nr. 1 UrhG, so daß die von der Revision geforderte Gleichbehandlung nicht gerechtfertigt ist. Der Vergütungsanspruch nach § 27 Abs. 1 UrhG stellt sich als Ausnahme zu der mit der Veräußerung eines Vervielfältigungsstücks grundsätzlich eintretenden Erschöpfung des Verbreitungsrechts dar, während es sich bei der durch § 52 Abs. 1 Nr. 1 UrhG zugelassenen öffentlichen Wiedergabe eines erschienenen Werkes um eine Ausnahme von dem ausschließlichen Recht des Urhebers

handelt.

Die Vergütungspflicht für die nach § 17 Abs. 2 UrhG zulässige Weiterverbreitung von Vervielfältigungsstücken ist danach keine selbstverständliche Folge der urheberrechtlichen Verwertungshandlung; sie ist vielmehr nur für bestimmte Fälle ausnahmsweise vorgesehen, so daß es im Einzelfall der Prüfung bedarf, ob die Voraussetzungen für die Anwendung dieser Ausnahmebestimmung vorliegen und vom Sinn und Zweck der Ausnahme getragen werden.

b) Grundlage für die Einführung dieses besonderen - rein schuldrechtlichen - Vergütungsanspruchs war zwar der allgemeine urheberrechtliche Grundsatz, den Urheber tunlichst angemessen an den wirtschaftlichen Früchten seines Werkschaffens zu beteiligen (vgl. Begr. des Regierungsentwurfs, BT-Drucks. IV/240, S. 54; ebenso Bericht des Rechtsausschusses, BT-Drucks. IV/3401, S. 4). Dieser Grundsatz besagt jedoch nicht, daß dem Urheber jede nur denkbare wirtschaftliche Verwertungsmöglichkeit zuzuordnen ist (BVerfG GRUR 1972, 485, 486 - Bibliotheksgroschen; vgl. auch BGHZ 58, 270, 275 - Werkbücherei). Ein Prinzip der finanziellen Beteiligung des Urhebers an jedem Nutzungsvorgang besteht nicht und ist verfassungsrechtlich im Hinblick auf Art. 14 GG auch nicht geboten (vgl. BVerfGE 31, 229 ff.; auch BVerfGE 49, 382, 392, 394).

Aus den Gesetzesmaterialien zu § 27 UrhG ergibt sich, daß der Gesetzgeber bei der Fassung dieser Bestimmung nur an die Vergütungspflicht von Büchereien (und vergleichbaren Sammlungen anderer Vervielfältigungsstücke) gedacht hat und nur sie erfassen wollte. Er ist dabei ersichtlich davon ausgegangen, daß dem Urheber neben dem Erlös aus der zum Verbrauch führenden Veräußerung eine zusätzliche Beteiligung an der

Weiterverbreitung dann gebührt, wenn die Weiterverbreitung zu einer besonders intensiven Werknutzung führt und die Benutzer deshalb in aller Regel als potentielle Käufer von Vervielfältigungsstücken des Werkes ausfallen. Für die über das übliche Maß hinausgehende Werknutzung im Falle der Weiterverbreitung und die dadurch eintretende Verkürzung der Einnahmen aus der Werkveräußerung sollte dem Urheber mit der Einführung der Vergütungspflicht durch § 27 Abs. 1 UrhG ein Ausgleich verschafft werden.

Schon nach dem bis zum Inkrafttreten des UrhG 1965 geltenden Recht war das Vermieten und Verleihen von Werkstücken ohne Zustimmung des Urhebers frei zulässig; ein Vergütungsanspruch gegen den Vermieter oder Verleiher war aber noch nicht vorgesehen (vgl. § 11 Abs. 1 Satz 1 LUG, § 15 Abs. 1 Satz 1 KUG; dazu Begr. des Regierungsentwurfs, BT-Drucks. IV/270, S. 54; BGHZ 58, 270, 274 - Werkbücherei; BVerfG GRUR 1972, 485, 486 f. - Bibliotheksgroschen). Durch das UrhG 1965 wurde eine Vergütungspflicht für die Erwerbszwecke des Vermieters dienende Vermietung von Vervielfältigungsstücken eingeführt, weil "eine angemessene Beteiligung des Urhebers an den Einnahmen der Leihbüchereien und Lesezirkel für billig gehalten" wurde (Begr. des Regierungsentwurfs, BT-Drucks. IV/270, S. 54). Mit der Novellierung des § 27 UrhG (1972) wurde das Ziel verfolgt, die beschränkte Vergütungspflicht für die Vermietung von Vervielfältigungsstücken urheberrechtlich geschützter Werke auf alle (auch die unentgeltlichen) Ausleihen gewerblicher und öffentlicher Büchereien zu erstrecken (vgl. schriftl. Bericht des Rechtsausschusses, BT-Drucks. VI/3264, S. 1 f. und 4); die Notwendigkeit einer Gleichstellung von Verleihen und Vermieten wurde damit begründet, daß andernfalls bei der zunehmenden Tendenz der öffentlichen Bibliotheken, für die Ausleihe kein Entgelt mehr zu fordern, der Vergütungsanspruch praktisch bedeutungslos und als Grundlage für einen in

Aussicht genommenen Sozialfond der Autoren ungeeignet wäre (vgl. Begründung zum Entwurf BT-Drucks. VI/1076, S. 2; auch schriftl. Bericht des Rechtsausschusses, BT-Drucks. VI/3264, S. 5). In den Beratungen des Rechtsausschusses wurde als wesentlicher Grund für die Novellierung angeführt, daß die Zahl der Ausleihen durch öffentliche Bibliotheken ständig zunehme und der Verkauf von Werkexemplaren demgegenüber ständig abnehme (vgl. stenografische Protokolle des Rechtsausschusses, 6. Wahlperiode, Protokoll Nr. 67, S. 31 und 35 a).

Sowohl im schriftlichen Bericht des Rechtsausschusses (vgl. BT-Drucks. VI/3264, Vorblatt und Begründung S. 1 ff.) als auch in den vorangegangenen Sitzungen des Rechtsausschusses und in den vom Rechtsausschuß eingeholten Stellungnahmen (vgl. stenografische Protokolle des Rechtsausschusses, 6. Wahlperiode, vor allem Protokoll Nr. 67, S. 31 - 39 und Anlagen) als auch in den beiden Initiativentwürfen BT-Drucks. VI/911 und VI/1076 ging es ausschließlich um die Büchereiabgabe. An keiner Stelle der Gesetzesmaterialien findet sich ein Hinweis darauf, daß der Gesetzgeber bei der Novellierung des § 27 UrhG etwas anderes als die Büchereiabgabe im Blick gehabt hat. Ein solcher Hinweis läßt sich entgegen der von der Revision vertretenen Auffassung (ebenso OLG München GRUR 1979, 546, 547) auch nicht dem schriftlichen Bericht des Rechtsausschusses zur Neufassung des § 27 Abs. 1 UrhG durch die Novelle 1972 entnehmen (BT-Drucks. VI/3264, S. 4). Wenn es dort heißt, nach § 27 UrhG 1965 bleibe u.a. das Vermieten und Verleihen von Büchern durch öffentliche und kirchliche Bibliotheken und das Verleihen durch Werkbüchereien vergütungsfrei, so läßt sich daraus nicht schließen, daß das Vermieten und Verleihen durch Büchereien nur beispielhaft angeführt und die Vergütungspflicht auch in anderen Fällen als unbillig empfunden worden sei. Nach dem Kontext der Begründung des Rechtsausschusses kann die angeführte Stelle nur in dem Sinne ver-

standen werden, daß nach § 27 Abs. 1 UrhG 1965 bislang - eine Folge des nach § 17 Abs. 2 UrhG mit der Veräußerung eintretenden Verbrauchs des Verbreitungsrechts - Gebrauchsüberlassungen in einer Vielzahl von Fällen, u.a. auch in den besonders herausgestellten Miet- und Leihfällen, vergütungsfrei möglich waren.

Nach alledem ist davon auszugehen, daß der Gesetzgeber bei der Novellierung des § 27 UrhG nur die Vergütungspflicht in den Fällen der Gebrauchsüberlassung durch Bibliotheken erweitern und nicht auch den Tatbestand der Zeitschriftenauslage in Wartezimmern u.ä. neu in die gesetzliche Regelung einbeziehen und damit als einen urheberrechtlich relevanten Leihvorgang werten wollte. Denn die Praxis des Auslegens war - wovon die Revision selbst ausgeht - seinerzeit bereits bekannt.

Die am Zweck der danach vom Gesetzgeber allein berücksichtigten Büchereiabgabe ausgerichtete Auslegung führt zu dem Ergebnis, daß eine Vergütungspflicht nur dann in Frage kommt, wenn die Gebrauchsüberlassung - wie bei der Büchereiausleihe - eine besonders intensive Werknutzung zuläßt, die zur Folge hat, daß ein Kauf des Werkes vielfach unterbleibt. Die Ausleihe durch eine Bibliothek ermöglicht eine uneingeschränkte und - durch beliebig wiederholbare Ausleihvorgänge - ständig andauernde Werknutzung, die zudem in aller Regel für einen selbst bestimmbaren Zeitraum im häuslichen Bereich erfolgt. Die Büchereibenutzer werden infolge des uneingeschränkt möglichen Werkgenusses zumeist als potentielle Käufer ausfallen. Ohne die Möglichkeit der Ausleihe wären sie darauf angewiesen, die sie interessierenden und von ihnen benötigten Werke käuflich zu erwerben. Es ist deshalb davon auszugehen, daß die Ausleihpraxis zumindest in einem gewissen Umfang zu einer Verkürzung der Einnahmen aus der Werkveräußerung führt.

Mit der Einführung der Vergütungspflicht für bestimmte Miet- und Leihvorgänge durch § 27 UrhG sollte dafür ein Ausgleich geschaffen werden (ebenso Loewenheim GRUR 1980, 550, 555; Ricker WRP 1983, 75, 77 f.; a.A. Sack BB 1984, 1195, 1201).

c) Unter dem Gesichtspunkt des Umfangs und der Intensität der Werknutzung einerseits und des Ausgleichsgedankens andererseits ist der Tatbestand der Zeitschriftenauslage in einer Zahnarztpraxis nicht mit dem der Ausleihe durch Bibliotheken vergleichbar. Einer Vergütungspflicht steht vorliegend allerdings nicht schon grundsätzlich die Erwägung entgegen, daß ein Kaufausfall bei Zeitschriften und Zeitungen wirtschaftlich in der Regel nur den Verlag - und nicht auch den Urheber - unmittelbar trifft; denn dies kann auch bei Büchern der Fall sein, wenn der Autor dem Verlag das Werk gegen ein Festhonorar ohne prozentuale Beteiligung an den Einnahmen überläßt. Nach den vom Landgericht getroffenen Feststellungen kann aber auch nicht angenommen werden, daß hier die Zeitschriftenauslage - wie dies bei der Bücherausleihe möglich ist - zu einem nennenswerten Kaufausfall führt. Während die in eine Bibliothek eingestellten Bücher von den Interessenten gezielt ausgewählt und einer intensiven Nutzung im persönlichen Bereich zugeführt werden, greift der Patient im Wartezimmer eines Arztes eher beiläufig zu den dort zufällig ausgelegten Zeitschriften, um die Wartezeit zu überbrücken. Zu einem Werkgenuß, der den Benutzer dazu bringt, das Werk als solches auf sich wirken zu lassen, kommt es regelmäßig nicht, da die Zeitspanne der Nutzung - anders als bei der Ausleihe durch eine Bücherei - vom Benutzer nicht bestimmbar ist (vgl. auch Ricker WRP 1983, 75, 78). Ein Kauf wird erfahrungsgemäß nur in Ausnahmefällen unterbleiben, wenn die - meist nicht voraussehbare - Dauer der Wartezeit es ermöglicht, die Zeitschrift oder Zeitung vollständig zu lesen bzw. zu betrachten und der Patient ohnehin

beabsichtigt, gerade dieses Druckerzeugnis zu erwerben. Diese Fälle werden, soweit es sich um Tageszeitungen oder wöchentlich erscheinende Zeitschriften handelt, auch schon deshalb selten sein, weil diese Druckerzeugnisse schnell veralten. Eher denkbar ist der Fall, daß die kurzfristige Einsicht in ein Druckwerk während der Wartezeit das Interesse des Patienten weckt und zu einem Kauf führt. Diese Feststellungen entsprechen der Lebenserfahrung; die dagegen gerichteten Einwände der Revision greifen nicht durch.

Zusammenfassend ist festzustellen, daß der Tatbestand der Zeitschriftenauslage in Wartezimmern von (Zahn-)Ärzten bei einer am Normzweck ausgerichteten Auslegung und unter Berücksichtigung der Entstehungsgeschichte nicht als urheberrechtlich relevanter Leihvorgang im Sinne des § 27 UrhG angesehen werden kann. Dabei kann offenbleiben, ob die Zeitschriftenauslage in anderen Fällen - z.B. im Lesesaal eines Kurzentrums - zu einer mit der Bücherausleihe vergleichbaren intensiven Werknutzung führen und deshalb eine Vergütungspflicht auslösen kann.

III. Da das landgerichtliche Urteil auch im übrigen keinen Rechtsfehler zum Nachteil der Beklagten erkennen läßt, war die Sprungrevision mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

v. Gamm

Merkel

Erdmann

Teplitzky

Mees