Verlagsrecht

Ulmer-Eilfort / Obergfell

2. Auflage 2021
ISBN 978-3-406-75342-8
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
beck-shop.de

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.
beck-shop.de hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

darauf ebenfalls abstellend BVerfG GRUR 2014, 169 Rn. 68, 74 ff. – Übersetzerhonorare). Das Argument wird dabei als verfassungsrechtliche Rechtfertigung des Eingriffs in die Privatautonomie verstanden. Allerdings lässt sich in Zweifel ziehen, ob die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur gestörten Vertragsparität auch als Rechtfertigung für eine *typisierte* gesetzliche Regelung im Urheberrecht dienen kann (*v. Becker* in Loewenheim UrhR-HdB § 29 Rn. 7; *Thüsing* GRUR 2002, 203 (206)). Es lassen sich schon Zweifel daran hegen, ob bezogen auf urheberrechtliche Vergütungsansprüche überhaupt die Maßgaben dieser Rechtsprechung greifen, die Fälle extrem einseitiger, zur Nichtigkeit des Vertrags führender Belastungen meint (*Stickelbrock* GRUR 2001, 1087 (1094); s. auch *Bayreuther* UFITA 2002/III, 623 (631 f.)). Lässt sich aber schon keine verfassungsrechtliche Gebotenheit des gesetzgeberischen Tätigwerdens hinsichtlich einer generellen, typisierten angemessenen Vergütung aus dem Eigentumsschutz ableiten (→ Rn. 335), dann fehlt es bereits an der Voraussetzung der Gebotenheit einer entsprechenden gesetzgeberischen Schutzpflicht (*Grzeszick* AfP 2002, 383 (388)). Es müsste sich vielmehr um die Umsetzung einer legitimen staatlichen Zielsetzung im Einklang mit dem Übermaßverbot handeln, die man mit *Grzeszick* in der Verhinderung des **Missbrauchs überlegener ökonomischer Verhandlungsmacht des urheberrechtlichen Verwerters** sehen kann (so *Grzeszick* AfP 2002, 383 (389), in Anlehnung an die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts zur Künstlersozialabgabe; vgl. BVerfGE 75, 108 (159)). Die vom Gesetzgeber gefundene Lösung in § 32 UrhG hat das BVerfG als **verfassungsgemäß** bewertet (BVerfG GRUR 2014, 169 Rn. 73 ff. – Übersetzerhonorare). Allerdings bedeutet dies, dass eine Rechtfertigung der Beschränkung der Privatautonomie durch das urheberrechtliche Vergütungsrecht jeweils nur dann gegeben ist, wenn die (im Rahmen der Angemessenheitskontrolle bei § 32 UrhG vorzunehmende) Prüfung **im Einzelfall** eine solche **strukturelle Unterlegenheit und Fremdbestimmung des Urhebers** und den Missbrauch überlegener Verhandlungsmacht auf Verwerterseite nachweisen kann (so zutreffend *Grzeszick* AfP 2002, 383 (390); *v. Becker* in Loewenheim UrhR-HdB § 29 Rn. 7; aA *Berger* in Berger/Wündisch UrhVertrR § 2 Rn. 37). Zu Recht weist *Grzeszick* auf die Korrelation zwischen der vereinbarten Vergütung und der Verhandlungsmacht der Vertragspartner hin, die es erlaubt, im Falle einer Vergütung, die unüblich niedrig und nicht redlich ist, grundsätzlich eine unterlegene Position des Urhebers anzunehmen (*Grzeszick* AfP 2002, 383 (389 f.)). Diese Annahme wird im Verlagsbereich besonders für die Übersetzervergütungen richtig sein und zumeist auch im Bereich der Vergütungen freier Publizisten (→ Rn. 388 ff.). Bei vielen anderen Urheberrechtsverträgen und Verlagsverträgen wird eine derartige unterlegene Position des Urhebers grundsätzlich nachweisbar sein, sodass die gesetzgeberische urheberschützende Intention unbenommen zum Tragen kommt (*Grzeszick* AfP 2002, 383 (389 f.)). Diese strukturelle Unterlegenheit kann aber nicht pauschal für jegliche Urhebervertragssituation unterstellt werden. Denn es sind durchaus auch Fälle denkbar, in denen eine strukturelle Unterlegenheit auf Seiten des Autors und die Ausnutzung einer überlegenen Verhandlungsmacht auf Verlagsseite nicht gegeben sind. Zu denken ist etwa an Fälle von Politiker-Autobiographien oder auch den Bereich der Wissenschaftsliteratur. Hier wird es für den Verfasser weniger entscheidend sein, ob die Vergütung im 10%- oder 12%-Bereich angesiedelt werden soll. Von einer strukturellen Unterlegenheit kann man hinsichtlich dieser Verfasser meist nicht sprechen. Solche Beispiele lassen sich auch im Bereich der Belletristik finden, wenn bekannte Autoren mit ihrem Namen auch dem Verlagsprogramm gewissen

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Glanz verleihen und ihre Verhandlungsposition gegenüber dem Verlag keineswegs unterlegen ist. Gleiches gilt für den Fall, in dem der Verfasser durch einen **Literaturagenten** vertreten wird, der es geschäftsmäßig unternimmt, die Interessen des Verfassers gegenüber seinen Verlagen durchzusetzen wie auch zu verteidigen, und dabei insbesondere auch die Vergütung aushandelt (→ Rn. 270). Die **fehlende Unterlegenheit des Urhebers im konkreten Einzelfall** ist im Rahmen der Ermittlung der Angemessenheit, bei der alle Umstände zu berücksichtigen sind, entsprechend einzubeziehen (*Grzeszick* AfP 2002, 383 (390); auch das BVerfG hebt hervor, dass den Gerichten die Aufgabe übertragen werde, „in Ermangelung gemeinsamer Vergütungsregeln i.S.v. § 36 UrhG eine dem Einzelfall angemessene Vergütung zu ermitteln", vgl. BVerfG GRUR 2014, 169 Rn. 115 – Übersetzervergütung). In praktischer Hinsicht bedeutet dies, dass die Umstände der Vereinbarung einer unüblich niedrigen Vergütung daraufhin zu prüfen sind, ob sie in einem Missbrauch überlegener Verhandlungsmacht des Verlegers begründet sind oder andere Umstände Ursache für die entsprechende Vergütungsvereinbarung waren (s. auch *Grzeszick* AfP 2002, 383 (390); aA *Berger* in Berger/Wündisch UrhVertrR § 2 Rn. 37). Finden sich Vergütungsregeln in formularmäßigen Abreden, so kann nach der Entscheidung des BVerfG (GRUR 2012, 1031 Rn. 28 ff. – Honorarbedingungen Freie Journalisten) eine Inhaltskontrolle gem. §§ 307 ff. BGB nicht vorgenommen werden, weil Leistung und Gegenleistung nach dem Grundsatz der Vertragsfreiheit durch die Parteien frei bestimmt werden können und sich nicht über einen abstrakt-generellen Maßstab, wie er bei der Inhaltskontrolle nach §§ 307 ff. BGB anzulegen ist, prüfen lassen. Dies gelte auch angesichts des gesetzlichen Leitbilds des § 11 S. 2 UrhG (BGH GRUR 2012, 1031 Rn. 30 – Honorarbedingungen Freie Journalisten; zustimmend *J. B. Nordemann* NJW 2012, 3121 (3124 f.)). Es bleibt damit bei der alleinigen individuellen Angemessenheitskontrolle anhand der §§ 32, 32a UrhG (BGH GRUR 2012, 1031 Rn. 29 – Honorarbedingungen Freie Journalisten).

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

339 **Vereinbarkeit mit der Tarifautonomie.** Gegen die Regelungsvorschläge für den heutigen § 36 UrhG wurde aus tarifvertragsrechtlicher Perspektive vielfältige Kritik erhoben, die sich insbesondere dagegen richtete, dass praktisch eine Zwangsschlichtung normiert worden wäre, weil ein verbindlicher Schieds- und Schlichtungsstellenspruch Resultat des geplanten neuen Verfahrens hätte sein sollen, gegen den allein der Rechtsweg zu den ordentlichen Gerichten zulässig gewesen wäre. Eine Zwangsschlichtung verstößt indessen gegen die negative Koalitionsfreiheit gem. Art. 9 Abs. 3 GG – im Falle eines derartigen zwingenden Schiedsspruchs gegen die negative Koalitionsfreiheit desjenigen Urhebers, der nicht organisiert sein will und dennoch unter eine solche Zwangsschlichtung gefallen wäre (*Thüsing* GRUR 2002, 203 (204)). Die im Hinblick auf die **Tarifautonomie nach Art. 9 Abs. 3 GG** angemeldeten Bedenken hinsichtlich der Verbindlichkeit eines Spruchs der Schieds- und Schlichtungsstelle sind wegen der geltenden Regelung des § 36 Abs. 4 UrhG, der es den Parteien offen stellt, den Spruch anzunehmen oder nicht, obsolet geworden. Nach § 36 Abs. 4 UrhG hat die Schlichtungsstelle den Parteien einen begründeten Einigungsvorschlag zu machen, der den Inhalt der gemeinsamen Vergütungsregeln enthält und der erst dann als angenommen gilt, wenn ihm nicht innerhalb von drei Monaten nach Empfang des Vorschlages schriftlich widersprochen wird. Damit ist das urheberrechtliche Vergütungsrecht aus dieser verfassungsrechtlichen Perspektive unproblematisch (*v. Becker* in Loewenheim UrhR-HdB § 29 Rn. 9; zu weiteren möglicher-

weise verbleibenden verfassungsrechtlichen Problemen s. *Bayreuther* UFITA 2002/III, 623 (657); *Thüsing* GRUR 2002, 203 (204 ff.)).

2. Systematik

Sicherung des Grundanspruchs auf angemessene Vergütung und Nachvergütung. Im Zentrum des urheberrechtlichen Vergütungsrechts steht die Vorschrift des **§ 32 UrhG,** die durch die Urhebervertragsrechtsreform von 2002 (zur Reform von 2002 → Rn. 54; → Rn. 342) in das UrhG aufgenommen wurde. Die Vorschrift normiert einen **vertraglichen Vergütungsanspruch** und vor allem einen **Anspruch auf Vertragsanpassung** in § 32 Abs. 1 S. 3 UrhG (näher → Rn. 371 ff.). Sie wird ergänzt durch die Vorschrift des **§ 32a UrhG** über den nachträglichen **Fairnessausgleich** bei einem unerwarteten Gewinn (näher → Rn. 398 ff.) und die Vorschrift des **§ 32c UrhG** über die **Nachvergütung** bei Nutzung in bei Vertragsschluss unbekannten Nutzungsarten (→ Rn. 406). Seit der Urhebervertragsrechtsreform von 2016 (→ Rn. 59; → Rn. 344) sind **Auskunftsansprüche** des Urhebers gegen seinen Vertragspartner **(§ 32d UrhG)** und gegen bestimmte Dritte **(§ 32e UrhG)** gesetzlich geregelt (→ Rn. 344). Die Regelungen über den vertraglichen Vergütungsanspruch werden flankiert von **gemeinsamen Vergütungsregeln** (→ Rn. 382 ff.), die nach Maßgabe des **§ 36 UrhG** privatautonom zwischen den Interessengruppen vereinbart werden können (mit einer ergänzenden Vorschrift zur **Schlichtung** in **§ 36a UrhG**). Diese abstrakten Vergütungsregeln begründen eine unwiderlegbare Angemessenheitsvermutung iSd § 32 Abs. 1 UrhG (näher → Rn. 358). Die Wirkung gemeinsamer Vergütungsregeln wird seit der Urhebervertragsrechtsreform von 2016 durch einen **Unterlassungsanspruch bei Verstoß gegen gemeinsame Vergütungsregeln** gemäß **§ 36b UrhG** und durch die Anordnung **individualvertraglicher Folgen** des Verstoßes gegen gemeinsame Vergütungsregeln in **§ 36c UrhG** abgesichert. 340

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

Verlagsrechtliches Vergütungsrecht. Das Vergütungsrecht des VerlG in den §§ 22–24 VerlG stammt aus der Zeit weit vor Schaffung der vergütungsrechtlichen Vorschriften des UrhG. Das verlagsrechtliche Vergütungsrecht ist durch diese aber nicht außer Kraft gesetzt worden, sondern wird durch die neuen urheberrechtlichen Regeln ergänzt (zum Verhältnis des Vergütungsrechts des UrhG und VerlG → Rn. 346). In systematischer Hinsicht steht die Vorschrift des § 22 VerlG im Zentrum des verlagsrechtlichen Vergütungsrechts. Die Vorschrift des **§ 22 VerlG** normiert (als dispositive Bestimmung) einen **privatautonom zu vereinbarenden Vergütungsanspruch,** der keineswegs eine gestörte Vertragsparität ausgleichen will (so wie es für § 32 UrhG angenommen wird; → Rn. 337 f.), und wird ergänzt einerseits durch die Regelung des **§ 23 VerlG** zur **Fälligkeit der Vergütung** und andererseits durch einen **Rechnungslegungs- und Einsichtnahmeanspruch** in **§ 24 VerlG.** 341

3. Entstehungsgeschichte des urheberrechtlichen Vergütungsrechts

Reform von 2002: Stärkung der urhebervertragsrechtlichen Stellung der Urheber. Betrachtet man die Entstehungsgeschichte des urheberrechtlichen Vergütungsrechts auf Grundlage des UrhG, so können die wesentlichen Entwicklungsschübe an zwei Reformen festgemacht werden: der Urhebervertragsrechtsre- 342

form von 2002 (s. das „Gesetz zur Stärkung der vertraglichen Stellung der Urheber und ausübenden Künstler" vom 22.3.2002, BGBl. 2002 I 1155; → Rn. 54) und dem sog. Zweiten Korb der Urheberrechtsreform von 2007 (s. das „Zweite Gesetz zur Regelung des Urheberrechts in der Informationsgesellschaft" vom 26.10.2007, BGBl. 2007 I 2513; → Rn. 55, sowie → Rn. 343). Einschneidende Änderungen brachte zunächst die Reform von 2002. Erklärtes Reformziel war die Stärkung der urhebervertragsrechtlichen Stellung des Urhebers. Im Zuge dieser Reform wurden vor allem die heutigen Vorschriften über das urheberrechtliche Vergütungsrecht (insbes. die **§§ 32, 32a UrhG**) geschaffen (→ Rn. 359 ff. und → Rn. 398 ff.).

343 **Reform von 2007: Verträge über unbekannte Nutzungsarten und Vergütung.** Die zweite wesentliche Neukonzeption hat das Urhebervertragsrecht und damit auch das urheberrechtliche Vergütungsrecht durch die Reform von 2007 erfahren (→ Rn. 55). Nach dem seither geltenden Recht sind Nutzungsrechtsvereinbarungen über unbekannte Nutzungsarten, die der nach § 31a Abs. 1 S. 1 UrhG erforderlichen Schriftform genügen, prinzipiell zulässig (→ Rn. 704). Dem Urheber wird allerdings für die Nutzung in der neuen Nutzungsart ein Anspruch gem. **§ 32c Abs. 1 UrhG** auf eine **gesonderte angemessene Vergütung** wegen der Nutzung in der bei Vertragsschluss **unbekannten Nutzungsart** zugebilligt. Eine nach Bekanntwerden der neuen Nutzungsart gem. § 32c Abs. 1 UrhG getroffene Vergütungsvereinbarung lässt das ansonsten nach § 31a Abs. 1 S. 2 UrhG bestehende Widerrufsrecht entfallen (zum Widerrufsrecht näher → Rn. 707).

344 **Reform von 2016: Verbesserung der Durchsetzung des Anspruchs auf angemessene Vergütung.** Die jüngste Reform des Urhebervertragsrecht war darauf gerichtet, die praktische Durchsetzung des Anspruchs auf angemessene Vergütung zu erleichtern. Zu diesem Zwecke wurde der Kriterienkatalog des **§ 32 Abs. 2 S. 2 UrhG erweitert** und mit **§ 32d UrhG** ein **Auskunftsanspruch** im Vertragsverhältnis geschaffen. Flankiert wird dieser durch einen korrespondierenden Anspruch in der Lizenzkette nach **§ 32e UrhG.** Schließlich wurde das kollektive Urhebervertragsrecht gestärkt, indem das Verfahren zur Aufstellung gemeinsamer Vergütungsregeln gestrafft wurde und mit **§ 36b UrhG** die kollektive Durchsetzung gemeinsamer Vergütungsregeln ermöglicht wird – ergänzt durch den individuellen Anspruch des Urhebers auf Vertragsanpassung bei Verstoß gegen gemeinsame Vergütungsregeln nach **§ 36c UrhG** (zum Ganzen im Überblick *Obergfell/Zurth* ZGE 9 (2017) 21 ff.; *Lucas-Schloetter* GRUR 2017, 235 ff.).

345 **Änderungsbedarf durch die DSM-RL.** Obwohl dies lange für undenkbar gehalten wurde, finden sich neuerdings im europäischen Richtlinienrecht urhebervertragsrechtliche Bestimmungen. So behandelt die DSM-RL (Richtlinie (EU) 2019/790 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 17.4.2019 über das Urheberrecht und die verwandten Schutzrechte im digitalen Binnenmarkt und zur Änderung der Richtlinie 96/9/EG und 2001/29/EG (ABl. 2019 L 130, 92) in ihrem Kapitel 3 das Thema „Faire Vergütung in Verwertungsverträgen mit Urhebern und ausübenden Künstlern". In **Art. 18 DSM-RL** wird erstmals auf europäischer Ebene der **Grundsatz der angemessenen Vergütung** festgeschrieben. Art. 19 DSM-RL enthält die Vorgabe einer **Transparenzpflicht.** Zudem führt Art. 20 DSM-RL einen sog. **„Vertragsanpassungsmechanismus"** an, der im Wesentlichen der nationalen Regelung des § 32a UrhG entspricht. Es ist daher davon auszugehen, dass eine Umsetzung in das deutsche Recht mangels Änderungsbedarfs nicht erforderlich ist (so auch *Reber* GRUR 2019, 891 (897);

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

s. zu den urhebervertraglichen Regelungen der DSM-RL im Überblick *Schulze* GRUR 2019, 682 ff.).

4. Verhältnis der §§ 32, 32a–32e UrhG und §§ 36, 36a–36c UrhG zu §§ 22 ff. VerlG

Geltung des urheberrechtlichen Vergütungsrechts auch im Verlagsrecht. Obgleich das VerlG als spezielleres Gesetz in seinem Anwendungsbereich den Vorschriften des UrhG grundsätzlich vorgeht, gilt das Vergütungsrecht des UrhG umfassend auch im Verlagsrecht (Fromm/Nordemann/*Nordemann-Schiffel* VerlG Einl. Rn. 12; *Nordemann-Schiffel/J. B. Nordemann* in Loewenheim UrhR-HdB § 64 Rn. 14; *Obergfell* in Obergfell/Hauck, Lizenzvertragsrecht, 2. Aufl. 2020, 2. Kap. Rn. 35 und 52; *Schricker* FS Nordemann, 2004, 243 f.; Schricker/Loewenheim/*Ohly* UrhG Vor §§ 31 ff. Rn. 18; → Rn. 17 ff.). Eine gesetzliche Norm zur Anwendung des urheberrechtlichen Vergütungsrechts im Verlagsrecht fehlt zwar, doch ergibt sich seine Anwendung aus der gesetzlichen Systematik und der gesetzgeberischen Motivation bei Schaffung der urhebervertragsrechtlichen Vergütungsvorschriften (s. *Schricker* FS Nordemann, 2004, 243 f.). Diese Vergütungsvorschriften des UrhG sollen auf Urheberrechtsverträge insgesamt Anwendung finden. Dass der wichtige Bereich der Verlagsverträge vom Anwendungsbereich der §§ 32, 32a–32e UrhG und §§ 36, 36a–36c UrhG nicht ausgespart bleiben sollte, stand seit jeher außer Frage. Auch in der Reformdiskussion um die Vergütungsregelungen in den §§ 32, 32a UrhG wurde mit besonderem Nachdruck für den Verlagsbereich argumentiert (s. auch die Begründung des Regierungsentwurfs, BT-Drs. 14/7564, 11). Der Gesetzgeber hat sich allerdings nicht die Mühe gemacht, die Vorschrift des § 22 VerlG an die §§ 32 ff. UrhG anzupassen. Obwohl die Vorschrift des § 22 VerlG zu großen Teilen sehr ähnlich zum Vergütungsrecht des § 32 UrhG formuliert ist, verdrängt die Vorschrift nicht etwa das allgemeine Vergütungsrecht des UrhG, sondern sie findet als Durchbrechung des allgemeinen Grundsatzes *lex specialis derogat leges generales* wie der Annahme, das spezielle Gesetz werde durch ein neueres allgemeines Gesetz nicht berührt, daneben Anwendung und **§ 22 VerlG wird von § 32 UrhG überlagert** (*Schricker* FS Nordemann, 2004, 243 (245); s. auch *Obergfell* in Obergfell/Hauck, Lizenzvertragsrecht, 2. Aufl. 2020, 2. Kap. Rn. 52). Im Kollisionsfall, wenn also eine Vorschrift des allgemeinen Urhebervergütungsrechts im Widerspruch zum Vergütungsrecht des VerlG steht oder das verlagsrechtliche Vergütungsrecht dazu schweigt, greift das **Vergütungsrecht des UrhG.** Das betrifft insbesondere den neuartigen und in § 22 VerlG nicht enthaltenen **Anspruch auf Einwilligung in die Vertragsänderung gem. § 32 Abs. 1 S. 3 UrhG.** Dieser Anspruch ist – selbst, wenn § 22 VerlG Vergleichbares nicht formuliert – auch im Verlagsbereich anwendbar (*Schricker* FS Nordemann, 2004, 243 (245 f.)). Die Bedeutung des verlagsrechtlichen Vergütungsrechts ist durch die Normierung eines urheberrechtlichen Vergütungsrechts damit insgesamt stark vermindert worden. 346

beck-shop.de DIE FACHBUCHHANDLUNG

5. Urheberrechtliches Vergütungsrecht als zwingendes Recht

a) Zwingende Geltung des urheberrechtlichen Vergütungsrechts im nationalen Kontext. Die Vergütungsvorschrift des **§ 32 UrhG** stellt für den Vertragspartner des Urhebers zwingendes Recht dar. Nach § 32 Abs. 3 S. 1 UrhG 347

kann sich der Vertragspartner des Urhebers nicht auf eine für den Urheber nachteilige, von der gesetzlichen Regelung abweichende Vergütungsvereinbarung berufen. Die aus dem Verbraucherschutzrecht bekannte (in Anlehnung an §§ 444, 475, 478, 639 BGB geschaffene) Gesetzesformulierung in § 32 Abs. 3 S. 1 UrhG bedeutet, dass zwar kein gesetzliches Verbot iSv § 134 BGB mit der Folge der Gesamtnichtigkeit des Vertrags nach § 139 BGB aufgestellt wird, es sich aber um eine *einseitig* zwingende Anordnung zugunsten des Urhebers handelt (Schricker/Loewenheim/*Haedicke/Peifer* UrhG § 32 Rn. 42; *Berger* in Berger/Wündisch UrhVertrR § 2 Rn. 77, spricht von „halbzwingend"). Der durch den Vergütungsanspruch des Urhebers Verpflichtete darf sich nicht auf eine für den Urheber nachteilige, von der gesetzlichen Normierung in § 32 Abs. 1 und 2 UrhG abweichende Vereinbarung berufen, sondern unterliegt ungeachtet einer derartigen Klausel weiterhin seiner **Verlegerpflicht,** dem Urheber eine angemessene Vergütung zu zahlen. Infolge dieser Gesetzesformulierung bleibt der Nutzungsvertrag ansonsten wirksam (Amtl. Begr. BT-Drs. 14/8058, 19; s. im allgemeinen zivilrechtlichen Zusammenhang Palandt/*Weidenkaff* BGB § 444 Rn. 14). Der Urheber hat einen Anspruch gegen seinen Vertragspartner auf **Einwilligung in eine Vertragsänderung** mit dem Ziel der Vergütungsanpassung. Zusätzlich wird in § 32 Abs. 3 S. 2 UrhG ein Umgehungsverbot normiert (→ Rn. 379). Der Urheber kann auf seinen Anspruch auf weitere Beteiligung iSv **§ 32a UrhG** gem. § 32a Abs. 3 UrhG **nicht im Voraus verzichten.** Um sicher zu stellen, dass der Anspruch auf weitere Vergütung tatsächlich beim Urheber entsteht, ist auch die Anwartschaft auf weitere Beteiligung nach § 32a Abs. 3 S. 2 UrhG von einer etwaigen Zwangsvollstreckung ausgenommen und Verfügungen hierüber sind unzulässig. Ist der Anspruch aber erst einmal entstanden, also das Werk in der Auswertung so erfolgreich, dass die vereinbarte Gegenleistung in einem auffälligen Missverhältnis zu den Erträgen und Vorteilen aus der Werknutzung stehen und der Urheber weitere Beteiligung verlangen kann, so bestehen keine Beschränkungen mehr und der Urheber darf frei über diesen Anspruch verfügen sowie auch auf den *bestehenden* Anspruch auf weitere Beteiligung verzichten (*Berger* in Berger/Wündisch UrhVertrR § 2 Rn. 281).

beck-shop.de
DIE FACHBUCHHANDLUNG

348 **b) International zwingende Anwendung gem. § 32b UrhG.** Nach § 32b UrhG sind die Vergütungsvorschriften der §§ 32, 32a UrhG auch international zwingend. Sie setzen sich als sog. **Eingriffsnormen** gem. Art. 9 Rom I-VO auch gegenüber einem anderslautenden anwendbaren ausländischen Recht durch (s. näher *Obergfell* in Reithmann/Martiny IntVertragsR Rn. 6.1225–6.1228; sowie → Rn. 1249). Nach § 32b Nr. 1 UrhG ist auch dann das deutsche Vergütungsrecht der §§ 32, 32a UrhG anzuwenden, wenn das Internationale Privatrecht im Wege der objektiven Anknüpfung auf das deutsche Recht verweisen würde (zur objektiven Anknüpfung → Rn. 1241 ff.). Eine entgegenstehende Rechtswahl kann hieran nichts ändern. Hat ein Verlag zB seinen Sitz in Deutschland und vereinbart er mit einem Verfasser die Anwendung des schweizerischen Rechts, so könnte das schweizerische Verlagsrecht grundsätzlich auf den Verlagsvertrag angewendet werden, doch müssten trotzdem die Bestimmungen der §§ 32, 32a UrhG beachtet werden. Außerdem ordnet § 32c Nr. 2 UrhG die zwingende Geltung des deutschen Urhebervergütungsrechts der §§ 32, 32a UrhG an, wenn der „Gegenstand des Vertrages maßgebliche Nutzungshandlungen im räumlichen Geltungsbereich (des Urheberrechtsgesetzes) sind" (näher → Rn. 1249).

II. Vertraglicher Vergütungsanspruch gem. § 32 UrhG

1. Vergütungsanspruch

a) Maßgeblichkeit der Parteivereinbarung. Nachdem in der Reformdis- **349**
kussion ursprünglich ein gesetzlicher Vergütungsanspruch des Urhebers diskutiert worden war, herrscht mit der seit dem Jahr 2002 geltenden Gesetzesfassung Klarheit: Die Vorschrift des § 32 UrhG setzt auf die Maßgeblichkeit der Parteivereinbarung. Der Anspruch des Urhebers auf Vergütung folgt aus der jeweiligen Vereinbarung mit dem Werknutzer, nicht aus dem Gesetz. Es handelt sich damit um einen **vertraglichen Vergütungsanspruch** (*Berger* in Berger/Wündisch UrhVertrR § 2 Rn. 15; Dreier/Schulze/*Schulze* UrhG § 32 Rn. 22). Im Grunde wird damit eine Selbstverständlichkeit ausgedrückt (Dreier/Schulze/*Schulze* UrhG § 32 Rn. 22): Der Urheber erhält im Gegenzug zu seiner Nutzungsrechtseinräumung einen Vergütungsanspruch. Das Gesetz gibt dem Urheber – anders noch als im sog. Professorenentwurf – keinen Anspruch *ex lege* an die Hand, sondern will lediglich durchsetzen, dass erstens regelmäßig **überhaupt eine Vergütung vereinbart** wird und, dass zweitens die **vereinbarte Vergütung angemessen** ist. Die Qualifizierung als vertraglicher Anspruch wird auch dadurch bestätigt, dass im Falle der Unangemessenheit der Vergütung nicht etwa ein gesetzlicher Vergütungsanspruch an die Stelle der Vertragsvereinbarung tritt, sondern es bei der vertraglichen Vereinbarung als Grundlage des Vergütungsanspruchs bleibt. § 32 Abs. 1 S. 3 UrhG sieht daher vor, dass sich die Parteien über eine Anpassung des Urhebervertrags einigen sollen und dem Urheber zur Stärkung seiner Verhandlungsposition ein (gesetzlicher) **Anspruch auf Einwilligung in die Vertragsanpassung** bezüglich der Vergütungshöhe gegen den Verleger zusteht. Im Falle einer vereinbarten Vergütung, die nicht angemessen ist, kann der Urheber von seinem Vertragspartner die Einwilligung in die Vertragsänderung mit dem Ziel verlangen, dass er schließlich eine angemessene Vergütung erhält (BGH GRUR 2011, 328 Rn. 12 – Destructive Emotions). Gleiches gilt in entsprechender Anwendung von § 32 Abs. 1 S. 3 UrhG für Miturheber, ob diese nun als Gesamthandsgemeinschaft ihre Werke verwerten oder als Gesellschaft bürgerlichen Rechts iSv § 705 BGB, deren alleinige Gesellschafter sie sind (BGH GRUR 2012, 1022 Rn. 16 und 21 – Kommunikationsdesigner). Über die Vertragsanpassung gem. § 32 Abs. 1 S. 3 UrhG wird der Urheber sodann in die Lage versetzt, Vergütungsdifferenzen für die Vergangenheit, aber auch bei Dauerschuldverhältnissen künftige angemessene Vergütungen bei Fälligkeit einzuklagen (Dreier/Schulze/*Schulze* UrhG § 32 Rn. 25). Bereits im Vorfeld der Urhebervertragsrechtsreform wurde allerdings bezweifelt, dass ein angemessener, gerechter Preis überhaupt von den Gerichten bestimmt werden kann (s. die vehemente Kritik bei *Schack* ZUM 2001, 453 (459)).

Normverträge und Vergütungsstatistiken. Tarifvertragliche Vergütungsre- **350**
geln beanspruchen grundsätzlich Vorrang sowohl gegenüber einzelvertraglichen Vereinbarungen der Urhebervergütung als auch gegenüber gemeinsamen Vergütungsregeln nach § 36 UrhG (→ Rn. 358). Fehlen solche kollektivrechtlichen Vorgaben bezüglich der Vergütungshöhe, so ist die Parteivereinbarung Grundlage des Vergütungsanspruchs. **Normverträge** können hier nur bei (ausdrücklicher oder konkludenter) Einbeziehung in den Vertrag Bestandteil der Parteivereinbarung werden. Ohne derartige Einbeziehung in den Vertrag bleibt es bei dem Charakter des Normvertrags als unverbindliche Verbandsempfehlung (→ Rn. 276 sowie → Rn. 61). Bloße **Vergütungsstatistiken** (zB die Zusammenstellung der

beck-shop.de

Bildhonorare der Mittelstandsgemeinschaft Foto-Marketing, abgedruckt in ZUM 1998, 695) lassen sich allenfalls als Anhaltspunkte bei der Branchenüblichkeit im Rahmen der Angemessenheitsprüfung heranziehen (so auch *Berger* in Berger/Wündisch UrhVertrR § 2 Rn. 1).

351 **b) Rechtsnatur des Vergütungsanspruchs und des Anspruchs auf Vertragsänderung.** Der Vergütungsanspruch gem. § 32 Abs. 1 UrhG ist – anders als noch die entsprechende Entwurfsvorschrift – ein **vertraglicher Anspruch** (so → Rn. 349). Dieser Anspruch ist, wenn er entstanden ist, abtretbar und pfändbar (*Berger* in Berger/Wündisch UrhVertrR § 2 Rn. 16). Anders ist hingegen der Anspruch auf Einwilligung in die Rechtsänderung zu qualifizieren. Der Anspruch aus § 32 Abs. 1 S. 3 UrhG ist als korrigierender **Hilfsanspruch** gerade auf den Urheber zugeschnitten. Der Urheber soll mit Hilfe dieses Anspruchs eine Anpassung seines Vertrags im Hinblick auf die geschuldete Vergütungshöhe erlangen. Dies rechtfertigt sich dadurch, dass der Anspruch zum Ausgleich der in dem konkreten Fall gestörten Vertragsparität auf die unterlegene Position des Urhebers abzielt. Hieraus folgt, dass eine Abtretung oder Pfändung des Anspruchs auf Anpassung wegen seines höchstpersönlichen Charakters ausgeschlossen ist (*Berger* in Berger/Wündisch UrhVertrR § 2 Rn. 25).

352 **c) Anwendungsbereich.** Die Vergütungsvorschriften der §§ 32, 32a UrhG finden allein auf den Bereich der **vertraglichen Vergütung** Anwendung. Dies ergibt sich aus ihrer Zielrichtung, eine angemessene vertragliche (Nach-) Vergütung sicherzustellen. Im Rahmen der **gesetzlichen Vergütung** (→ Rn. 407 ff.) ist der Anwendungsbereich der §§ 32, 32a UrhG hingegen nicht eröffnet (Dreier/Schulze/*Schulze* UrhG § 32 Rn. 9 und § 32a Rn. 19).

353 **Keine Anwendung der §§ 32, 32a UrhG auf Wahrnehmungsverträge.** Auf die mit den Verwertungsgesellschaften geschlossenen Wahrnehmungsverträge finden die §§ 32, 32a UrhG ebenfalls keine Anwendung (Dreier/Schulze/*Schulze* UrhG § 32 Rn. 8 und § 32a Rn. 17). Im **Verhältnis von Urhebern und Verwertungsgesellschaften** stellt sich die Situation grundsätzlich anders dar als beim Abschluss eines Urheberrechtsvertrags: Der Vertragsschluss zwischen Verfasser und Verleger ist dem freien Kräftespiel auf dem Verwertungsmarkt ausgesetzt. Der Gesetzgeber zieht in dieser typisierten Situation mit dem Angemessenheitsgebot zugunsten des Urhebers als schwächer betrachteten Vertragspartner eine unterste Grenze (ob zu Recht oder zu Unrecht, soll an dieser Stelle dahingestellt bleiben, aber → Rn. 338). Demgegenüber agieren **Verwertungsgesellschaften als Treuhänder der Urheber** ohne Gewinnerzielungsabsicht; sie unterliegen ohnehin dem Willkürverbot des § 27 VGG und haben sich bei der Aufstellung ihrer Tarife an §§ 38, 39 VGG und dem Angemessenheitsprinzip zu orientieren (Dreier/Schulze/*Schulze* VGG § 27 Rn. 1; aA Wandtke/Bullinger/*Gerlach* VGG § 27 Rn. 5 mwN, der eine Angemessenheitskontrolle mit dem Argument der drohenden Überbelastung der Aufsichtsbehörde *per se* ablehnt). Eine Grenzziehung zugunsten des Urhebers im Hinblick auf die Höhe der jeweiligen Ausschüttung wird nicht durch §§ 32, 32a UrhG erreicht, sondern ergibt sich bereits aus den Grundsätzen des Urheberrechtswahrnehmungsgesetzes, insbesondere aus § 9 und § 39 Abs. 2 VGG (stRspr: BGH GRUR 2011, 720 Rn. 30 ff. – Multimediashow; BGH GRUR 2005, 757 (759 f.) – PRO Verfahren; aA *Wandtke/Schunke,* Rechtsprechung zum Urheberrecht, 2011, 250, der für eine Anwendung des in § 11 S. 2 UrhG und § 32 UrhG niedergelegten Prinzips der angemessenen Vergütung im Verhältnis zu den Verwertungsgesellschaften plädiert.).

beck-shop.de