

Recht im Verlag

von

Stefan Haupt, Dr. Daniel Kaboth, Dr. Ulrich Reber, Dieter Wallenfels, Dr. Konstantin Wegner, Rechtsabteilung des
Börsenvereins des Deutschen Buchhandels

2. Auflage

[Recht im Verlag – Haupt / Kaboth / Reber / et al.](#)

schnell und portofrei erhältlich bei [beck-shop.de](#) DIE FACHBUCHHANDLUNG

Thematische Gliederung:

[Verlagsrecht](#)



Verlag C.H. Beck München 2011

Verlag C.H. Beck im Internet:

www.beck.de

ISBN 978 3 406 58519 7

ohne konkrete Vereinbarung nur eine branchenübliche Laufzeit vereinbart wurde, wenn im Einzelfall nicht konkrete Anhaltspunkte dafür sprechen, dass der Vertragszweck auf eine längere Laufzeit angelegt war. Üblich und empfehlenswert sind Regelungen für die Voraussetzungen einer außerordentlichen Kündigung, z.B. im Falle der Zahlungsunfähigkeit des Lizenznehmers (siehe, auch zu der Möglichkeit einer auf den Insolvenzfall bedingten Lizenzeinräumung, 7. Kap.) oder bei Vertragsverstößen wie etwa dem Verzug mit wesentlichen Vertragspflichten (z.B. Zahlung der Lizenzgebühren).

4. Lizenzverträge mit ausländischen Vertragspartnern

Bei der **Beteiligung ausländischer Parteien** befindet sich der deutsche Verlag häufig in der Rolle des lizenznehmenden Vertragspartners. Das internationale Lizenzgeschäft findet unverändert im Wesentlichen von den angelsächsischen in die asiatischen und europäischen Länder statt. Gerade bei Lizenzverträgen mit amerikanischen Verlagen ist der deutsche Verlag meist an die vertraglichen Vorgaben Vertragspartners gebunden, der sich hinsichtlich etwaiger Änderungswünsche meist wenig flexibel zeigt. Vor allem die **Vereinbarung deutschen Rechts** ist in der Regel nur schwierig durchsetzbar. Ohne vertragliche Regelung gilt nach internationalem Vertragsrecht für Verlags- und Lizenzverträge in der Regel, dass das Land, in dem der Verwerter bzw. Lizenznehmer seinen Geschäftssitz bzw. seine Hauptniederlassung hat, die engste Beziehung mit dem Vertrags aufweist, so dass an dessen Recht als Vertragsstatut anzuknüpfen ist.³²⁷ Eine Einschätzung der Risiken und vertraglichen Regelungen ist für den deutschen Verlag aber ohne Kenntnis der jeweiligen Rechtsordnung kaum zu bewerkstelligen. Im Rahmen eines eventuellen lizenzvertraglichen Rechtsstreits vor einem ausländischen Gericht bestehen zudem erhebliche Kostenrisiken. Wenn möglich sollte ein deutscher Verlag daher jedenfalls den Versuch unternehmen, die Zuständigkeit und Anwendbarkeit deutschen Rechts oder zumindest eine Gerichtsstands- und Rechtswahlklausel durchzusetzen, die dem Angegriffenen die Wahl des Verfahrensortes und des anzuwendenden Rechts erlaubt („jurisdiction and court venue of defendant's choice“). Hierdurch kann zumindest verhindert werden, dass der deutsche Vertragspartner sich ungewollt als Beklagter vor einem ausländischen Gericht wiederfindet.

Auch wenn der deutsche Verlag als Lizenzgeber eines ausländischen Vertragspartners sollte darauf geachtet werden, dass deutsches Recht und ein deutscher Gerichtsstand vereinbart werden. Wird nur die Anwendbarkeit deutschen Rechts ohne einen ausdrückliche Vereinbarung eines Gerichtsstands vertraglich geregelt, kann dies nach den in diesem Fall anwendbaren internationalen Zuständigkeitsregeln dazu führen, dass das Gericht des ausländischen Vertragspartners für den Rechtsstreit zuständig ist, aber den Fall auf Grund der vertraglichen Rechtswahl unter Anwendung deutschen Rechts zu entscheiden hat.

5. Haftung des Lizenznehmers (§ 32 a Abs. 2 UrhG)

Auf alle Lizenzverträge, seien sie im Sinne von Verlags- oder sonstige Lizenzen, findet eine im Jahr 2002 eingeführte Regelung des Urheberrechts Anwendung, welche mit dem Gesetz zur Stärkung der vertraglichen Stellung von Urhebern und ausübenden Künstlern Eingang in das Urheberrecht gefunden hat. Der sog. **Bestselleranspruch nach § 32 a Abs. 1 UrhG** wurde schon behandelt (siehe 1. Kap. Rn. 151 f.).

³²⁷ LG Hamburg ZUM 2009, 667.

Dieser Anspruch kann vom Urheber einerseits gegen den eigenen Vertragspartner geltend gemacht werden. Nach der Regelung des § 32a Abs. 2 UrhG hat der Urheber nun aber nach folgenden Bedingungen auch einen Direktanspruch (sog. **Durchgriffshaftung**) auf zusätzliche Vergütung gegen den Lizenznehmer seines Vertragspartners:

- Das **auffällige Missverhältnis** ergibt sich aus **Erträgen und Vorteilen eines Dritten** (also eines Lizenznehmers) und der dem Urheber gewährten Gegenleistung. Unklar ist, ob bei der Beurteilung des Missverhältnisses auf sämtliche Erträge und Vorteile aus der Verwertung (aller Lizenznehmer) im Verhältnis zu der gesamten Vergütung des Urhebers oder nur die Erträge und Vorteile des jeweiligen Lizenznehmers maßgeblich sind.³²⁸ Nimmt man letzteres an, kann es nicht allein auf die Gegenleistung ankommen, die der Urheber von seinem Vertragspartner erhalten hat, sondern es müssen auch die Gegenleistungen zu berücksichtigen sein, die der fragliche Lizenznehmer an seinen Lizenzgeber erbracht hat. Nur wenn die Gegenleistung des Lizenznehmers an den Lizenzgeber in einem auffälligen Missverhältnis ergibt, wird der Urheber von dem Lizenznehmer das verlangen können, was der Lizenznehmer an den Lizenzgeber hätte zahlen müssen (unter Abzug der tatsächlich geleisteten Vergütung). Diese Berechnung kann auf jeder Stufe der Lizenzkette zu mehrfachen Teilansprüchen führen.³²⁹
- Beurteilung unter Berücksichtigung der vertraglichen Beziehungen in der Lizenzkette.
- In der **Rechtsfolge** haftet der Lizenznehmer gegenüber dem Urheber (nur) für **seine Erträge und Vorteile**. Der Anteil der Lizenzgebühren, die über den Lizenzgeber an den Urheber fließt, ist im Rahmen der Gegenleistung zu berücksichtigen. Jeder Lizenznehmer haftet auch in längeren Lizenzketten also für **seinen Anteil** an den Erträgen und Vorteilen aus der Nutzung und einen entsprechenden Anteil eines eventuellen Bestselleranspruchs.

184 Der Anspruch des Urhebers gegen den Lizenznehmer richtet sich **unmittelbar auf Zahlung**, da ein Vertragsänderungsanspruch mangels Vertragsbeziehung des Urhebers zum Dritten entfällt.³³⁰ Vergibt also ein Verlag an einen anderen Verlag eine Taschenbuchlizenz und wird die entsprechende Taschenbuchausgabe des Werkes ein großer Erfolg, sind sämtliche Erträge und Vorteile aus der Verwertung dieses Nutzungsrechts (Taschenbuchverwertung) mit der dem Urheber für dieses Nutzungsrecht gewährten Gegenleistung und der vom Lizenznehmer an den lizenzgebenden Verlag gezahlten Lizenzgebühr in Bezug zu setzen. Hat der Urheber einem Verlag mehrere Nutzungsrechte eingeräumt (Hardcover, Taschenbuch, Buchclub etc.) dann ist in diesem Beispiel nur der auf die Taschenbuchverwertung entfallende Anteil der Gegenleistung zu berücksichtigen. Ergibt sich hieraus ein auffälliges Missverhältnis haftet der Lizenznehmer des Erstverlags gegenüber dem Urheber direkt für seinen Anteil an den ihm zugeflossenen Verwertungserlösen.

185 Es ist weitverbreitete Vertragspraxis, den Urheber an den Erlösen aus der Verwertung von Lizenzen mit einem gewissen Prozentsatz (siehe Rn. 90f.) zu beteiligen. Soweit dies im Rahmen der Vergütungsregel für belletristische Autoren deutschsprachiger Werke (siehe dazu Rn. 93) geschieht, ist mit dieser Beteiligung ein Anspruch nach

³²⁸ Für letzteres *Dreier/Schulze*, UrhG, § 32a Rn. 52.

³²⁹ *Dreier/Schulze*, UrhG, § 32a Rn. 52; siehe auch *Brauner*, Das Haftungsverhältnis mehrerer Lizenznehmer eines Filmwerks innerhalb einer Lizenzkette bei Inanspruchnahme aus § 32a UrhG, ZUM 2004, 96 ff.

³³⁰ *Dreier/Schulze*, UrhG, § 32a Rn. 44.

§ 32a UrhG (nach dem Wortlaut der Vergütungsregel) ausgeschlossen, wobei offen ist, ob dies auch gilt, wenn die Vergütung im Verhältnis zwischen Lizenznehmer und Lizenzgeber unangemessen im Sinne des § 32a UrhG ist und dementsprechend der Urheber an dem (unangemessenen) Anteil des Lizenzgebers beteiligt wird. Jedenfalls ist davon auszugehen, dass dem jeweiligen Urheber eine Bestsellerbeteiligung nach § 32a UrhG vor allem dann zusteht, wenn bei erfolgreicher Verwertung eine für das Werk maßgebliche Leistung des Urhebers nur in geringem Umfang pauschal vergütet und dem Urheber keine oder nur eine geringfügige absatz- oder umsatzabhängige Erfolgsbeteiligung zugestanden wird.³³¹

Der Lizenznehmer kann mangels Kenntnis des Vertrages zwischen Urheber und Lizenzgeber nicht beurteilen, ob eine hinreichende Beteiligung des Urhebers an den Lizenzlöhnen erfolgt. Insofern wird seitens der Lizenznehmer immer wieder versucht, sich bei ihren Lizenzgebern gegen den drohenden Direktanspruch des Urhebers nach § 32a Abs. 2 UrhG durch eine sog. **Haftungsfreistellung** abzusichern. Hiernach verpflichtet sich der Lizenzgeber, den Lizenznehmer von Ansprüchen Dritter, insbesondere des Urhebers aus § 32a UrhG, freizuhalten. Dem Urheber gegenüber sind solche Regelungen ohne Auswirkungen, d. h. er behält seinen gesetzlichen Anspruch nach § 32a UrhG auch gegenüber den Lizenznehmern seines Vertragspartners.³³² Im Innenverhältnis kann der Lizenznehmer jedoch auf Basis einer Freistellungsklausel bei seinem Lizenzgeber Regress nehmen, wenn er den Anspruch des Urhebers befriedigt hat.³³³ 186

6. Sublizenzen bei Wegfall des Autorenvertrages

Durch den Lizenzvertrag entsteht eine sog. Lizenzkette, an deren Anfang der Verfasser, dann (in der Regel) ein Verlag als dessen Vertragspartner und diesem folgend die weiteren Lizenznehmer stehen. Eine äußerst umstrittene Frage ist das **Schicksal der vom Verlagsrecht abgeleiteten Lizenzrechte**, wenn der Autorenvertrag als erstes Glied der Lizenzkette wegfällt (z. B. durch Kündigung). Im Sinne des Urhebers könnte davon auszugehen sein, dass mit Beendigung seines Vertrages auch alle weiterlizenzieren Rechte automatisch an ihn zurückfallen. Allerdings würde dies dem letzten Mitglied der Lizenzkette das **Risiko des Fehlverhaltens** (wie auch der **Insolvenz**; siehe dazu 7. Kap. Rn. 1 ff.) sämtlicher vor ihm stehender Vertragspartner aufbürden. In der urheberrechtlichen Literatur und Rechtsprechung wird daher seit längerem eine differenzierende Auffassung vertreten, die unter bestimmten Umständen einen **Fortbestand der Nutzungsbefugnisse** der weiteren Lizenznehmer trotz Wegfalls des Vertrags zwischen Urheber und Ersterwerbender annimmt.³³⁴ Diese Linie hat der BGH erst jüngst wieder – wenngleich nicht in einem verlagsrechtlichen Fall – vertreten,³³⁵ wonach (Sub)Lizenzen durch den Rechterückruf des Urhebers im Hauptvertragsverhältnis unberührt und somit wirksam bleiben. Im Falle eines Rückrufs fallen die aus- 187

³³¹ Siehe auch Nordemann, Das neue Urhebervertragsrecht, S. 96.

³³² LG München ZUM-RD 2007, 302, 311.

³³³ Dreier/Schulze, UrhG, § 32a Rn. 55, der daraufhin weist, dass bei unangemessener Vergütung des Lizenzgebers durch den (freigestellten) Lizenznehmer die Freistellungsklausel gem. § 138 BGB unwirksam sein kann.

³³⁴ BGH GRUR 1958, 504 ff. – Die Privatsekretärin; Beck, S. 82 ff.: bei „natürlichem“ Erlöschen des Verlagsvertrages automatischer Rückfall, bei außerordentlicher Beendigung dagegen Fortbestehen des Lizenzrechts; Schwarz/Klingner, GRUR 1998, 103 ff.; Schricker/Schricker, Urheberrecht, § 35 Rn. 11.

³³⁵ BGH GRUR 2009, 946 ff. – Reifen Progressiv.

schließlichen Nutzungsrechte zwar an den Urheber zurück; vom bis dahin Berechtigten Dritten eingeräumte einfache Nutzungsrechte erlöschen jedoch nicht, so dass die Nutzungsberechtigungen trotz des Rückrufs weiterhin bestehen bleiben.

Auf Verlagsverträge und verlagsvertragliche Lizenzverträge (d.h. solche, welche die drucktechnische Vervielfältigung und Verbreitung eines Werkes im Sinne des § 1 VerlG zum Inhalt haben) findet hingegen die **verlagsgesetzliche Sonderregelung des § 9 VerlG** Anwendung. Hiernach erlischt das Verlagsrecht mit der Beendigung des Vertragsverhältnisses (§ 9 Abs. 1 VerlG). Durch diese Sonderregelung werden der Bestand des schuldrechtlichen Verlagsvertrages und das grundsätzlich hiervon getrennt zu betrachtende dingliche Verlagsrecht (dessen Unabhängigkeit vom Vertrag nach dem Gesetzeswortlaut durch seine gesonderte Entstehung mit Manuskriptabgabe dokumentiert wird) in ihrem rechtlichen Schicksal miteinander verknüpft. Hieraus wird gefolgert,³³⁶ dass bei Verträgen im Anwendungsbereich des Verlagsgesetzes mit **Beendigung des Vertrages zwischen Urheber und Ersterwerber** auch **sämtliche weiterlizenziierten Rechte automatisch an den Urheber zurückfallen**.³³⁷ Die Meinung, die für einen Fortbestand der Sublizenzen argumentiert,³³⁸ konnte sich bisher – zumindest im Verlagsbereich – nicht durchsetzen. Ob die jüngste BGH-Entscheidung³³⁹ auch Einfluss auf das verlagsrechtliche Meinungsbild haben wird, bleibt abzuwarten.

188 Es ist bisher (noch) davon auszugehen, dass mit Beendigung eines Vertrages auch sämtliche folgenden Glieder in der Lizenzkette die ihnen eingeräumten Nutzungsrechte verlieren. Dies hat zur Folge, dass der Lizenznehmer seine Nutzungsmöglichkeit einbüßt und der Lizenzgeber seinen vertraglichen Pflichten (nämlich dem Lizenznehmer die Auswertung in der lizenzvertraglich vorgesehenen Form zu ermöglichen) nicht mehr nachkommen kann. Im Verhältnis der Vertragspartner zueinander finden dann die allgemeinen Leistungsstörungenregeln, insbesondere die §§ 323 ff. BGB, Anwendung.³⁴⁰

189 § 9 VerlG ist allerdings disponibel. Insofern kann von den Vertragsparteien eine **andere Regelung vertraglich vereinbart** werden. Es kann also bereits im Verlagsvertrag zwischen Urheber und Verlag bestimmt werden, dass eventuelle Lizenzrechte auch bei Beendigung des Verlagsvertrages – zumindest für einen gewissen Zeitraum – fortbestehen.³⁴¹ Nicht ausreichend ist eine derartige Regelung alleine im Lizenzvertrag; vielmehr muss der Urheber sein Einverständnis mit diesem Fortbestand der Lizenz trotz Beendigung des Vertrages zwischen ihm und dem Verlag geben. Insofern können Urheber und Verleger ihren Verlagsvertrag auch einvernehmlich aufheben und ausdrücklich regeln, dass das vom Verlagsrecht abgeleitete Lizenzrecht eines Dritten aufrechterhalten bleiben soll.³⁴²

7. Vertragsbeendigung

190 Zwischen den Parteien des Lizenzvertrages gelten die vertraglich vereinbarten Kündigungsrechte bzw. die allgemeinen Regelungen in diesem Bereich. Über § 48 VerlG finden die Kündigungsregeln nach §§ 30 ff. VerlG auch auf den Verlagslizenzvertrag

³³⁶ Zum Meinungsstand *Schricker/Schricker*, Urheberrecht, § 35 Rn. 11.

³³⁷ OLG Hamburg ZUM 2001, 1005 – Sesamstrasse; OLG Hamburg GRUR Int 1998, 431, 435 – Felixas Bajoras; *Schricker/Schricker*, Urheberrecht, § 35 Rn. 11; *Fromm/Nordemann/Hertin*, Urheberrecht, § 34 Rn. 15; kritisch zur h.M. *Schwarz/Klingner* GRUR 1998, 103 ff.

³³⁸ LG Stuttgart FuR 1983, 608; *Sieger* FuR 1983, 580 ff.; *Held* GRUR 1983, 161.

³³⁹ BGH GRUR 2009, 946 ff. – Reifen Progressiv.

³⁴⁰ Siehe Rn. 114 ff.

³⁴¹ *Dreier/Schulze*, UrhG, § 33 Rn. 10; siehe auch Vertragsmuster im Anhang.

³⁴² BGH ZUM 1986, 278, 280 – Alexis Sorbas.

Anwendung (siehe Rn. 110ff.). Im Übrigen gelten die allgemeinen schuldrechtlichen Regelungen zur Beendigung von Verträgen.

Allerdings kann der lizenzgebende Verlag die Rechte nicht nach den Regeln 191 über den Rückruf wegen Nichtausübung bzw. gewandelter Überzeugung (§§ 41, 42 UrhG) zurückrufen. Diese Rechte bestehen nur zu Gunsten des Urhebers bzw. Inhabern verwandter Schutzrechte.³⁴³ Letztere können, auch wenn keine vertraglichen Beziehungen zu dem lizenznehmenden Verlag bestehen, die Rechte von diesem unter den oben genannten Voraussetzungen zurückrufen (siehe Rn. 122ff.).³⁴⁴

V. Der Optionsvertrag

Schließen Urheber und Verlag einen Vertrag, wonach sich der Urheber verpflichtet, 192 ein (künftiges) Werk dem Verlag zum Abschluss eines Verwertungsvertrages anzubieten, wird von einem **Vorrechts- oder Optionsvertrag** gesprochen. Ein Optionsvertrag kann auch zwischen Verwertern (überaus häufig im Filmgeschäft) über den Erwerb von Nutzungsrechten geschlossen werden, allerdings ist dies im Verlagsbereich nicht allzu häufig der Fall. Im Verlagswesen werden zwei Arten von Optionsverträgen unterschieden, nämlich der Optionsvertrag im **engeren** und der Optionsvertrag im **weiteren Sinne**.

1. Der Optionsvertrag im engeren und im weiteren Sinn

Mit dem verlagsrechtlichen Optionsvertrag **im engeren Sinn** (auch als qualifizierte 193 Option³⁴⁵ bezeichnet) wird dem Verleger von seinem Vertragspartner, meist dem Urheber, ein, in der Regel zeitlich befristetes, Recht eingeräumt, durch **einseitige Erklärung** einen Nutzungsvertrag zustande kommen zu lassen, über dessen Bedingungen sich die Parteien bereits bei Abschluss der Optionsvereinbarung geeinigt haben.³⁴⁶ Idealerweise wird in diesen Fällen der Verlagsvertrag bereits ausformuliert dem Optionsvertrag beigelegt. Es kann auch auf einen bereits zwischen den Parteien über ein anderes Werk geschlossenen Verlagsvertrag Bezug genommen werden.³⁴⁷ Außerdem ist es vielfach üblich, in einem Verlagsvertrag bereits über das nächste Werk des Autors eine Optionsvereinbarung zu treffen.

Der Autor ist nach der Optionsvereinbarung verpflichtet, das Werk dem Verleger 194 **zur Prüfung vorzulegen**. Eine Bearbeitung des Werkes zum Zwecke der weiteren Nutzung durch den Verleger ist auf Basis des Optionsvertrages im Zweifel nicht zulässig.³⁴⁸ Es kann unter Umständen auch schwierig zu ermitteln sein, welches der vom Verfasser zu schaffenden Werke von der Option erfasst sein soll. Nach der Rechtsprechung ist dasjenige Werk Gegenstand eines Optionsvertrages, durch den ein Verfasser einem Verleger ein Vorrecht zum Abschluss eines Verlagsvertrages über sein „nächstes Werk“ eingeräumt hat, welches der Verfasser als erstes nach der Optionsabrede fertig stellt und für eine Veröffentlichung geeignet erachtet.³⁴⁹ Übt der

³⁴³ *Schricker/Schricker*, Urheberrecht, § 41 Rn. 7.

³⁴⁴ *Schricker/Schricker*, Urheberrecht, § 41 Rn. 11.

³⁴⁵ *Loewenheim/J. B. Nordemann*, Handbuch des Urheberrechts, § 60 Rn. 48.

³⁴⁶ Zu der Auslegung einer Optionsklausel in einem Lizenzvertrag s. LG München I ZUM 2009, 594 ff.

³⁴⁷ *Schricker*, Verlagsrecht, § 1 Rn. 41.

³⁴⁸ BGH GRUR 1963, 441, 443 – Mit Dir allein.

³⁴⁹ BGH GRUR 1953, 497 ff.

Verleger sein Optionsrecht aus, kommt ohne weiteres Zutun der Parteien der bereits vereinbarte Verlagsvertrag zustande. Lehnt der Verleger das Werk ab oder übt er sein Recht nicht innerhalb der im Optionsvertrag vereinbarten Frist aus, erlischt die Option. Der Urheber ist dann frei, sein Werk anderweitig zur Verwertung anzubieten.

195 Grundsätzlich bedarf es für die **Wirksamkeit** einer umfassenden Option einer **angemessenen Gegenleistung** für den Urheber als Optionsverpflichteten.³⁵⁰ Jedenfalls können verlagsrechtliche Optionsvereinbarungen nach der bisherigen Rechtsprechung sittenwidrig und daher **nichtig** sein, wenn sie **ohne zeitliche oder gegenständliche Beschränkung** für das gesamte künftige Schaffen des Verfassers gelten sollen und der Verleger für die Einräumung des Optionsrechtes keine angemessene Gegenleistung übernimmt.³⁵¹ Bei einer umfassenden Optionsverpflichtung soll hiernach ein in Aussicht gestellter Vorschuss als Optionsvergütung ebenso wenig genügen wie eine großzügige Garantiezahlung im Rahmen eines anderen zwischen den Parteien bestehenden Verlagsvertrages.³⁵² Da sich im Anwendungsbereich des § 40 UrhG (siehe dazu Rn. 197) der Verfasser auch aus unbefristeten Optionsvereinbarungen durch ein Kündigungsrecht lösen kann, ist diese Rechtsprechung wohl nicht mehr uneingeschränkt auf neuere Fälle übertragbar. Eine Optionsvereinbarung im Rahmen eines Verlagsvertrages nur für *ein* künftiges Werk („nächstes Werk“) soll aber unter Umständen auch ohne eine Gegenleistung des Verlegers zulässig sein.³⁵³ Diese Gegenleistung muss nicht unbedingt finanzieller Natur sein, es können auch andere geldwerte Vorteile vereinbart werden, z.B. dass der Verfasser einen besonderen Rabatt für von ihm bezogene Bücher des Verlages erhält o.ä. Voraussetzung ist aber, dass die Vergütung dem Verfasser auch für den Fall verbleibt, dass der Verlagsvertrag nicht zustande kommt.

196 Bei der Optionsvereinbarung **im weiteren Sinne** haben die Parteien noch keine Einigung über den Verlagsvertrag erzielt, sondern vereinbaren die bevorrechtigte Verhandlung über den Abschluss des Vertrags. Auch hier ist der Autor verpflichtet, dem Verleger das Werk zur Prüfung vorzulegen. Macht der Verleger daraufhin ein Angebot zum Abschluss eines Verlagsvertrages darf der Autor nur dann das Angebot eines anderen Verlegers annehmen, wenn dieses für ihn günstigere Bedingungen bereithält.³⁵⁴ Die auch bei Optionsverträgen wie bei Lizenzverträgen geltende **Treuepflicht** (siehe Rn. 135) gebietet es dem Verfasser jedoch, sich zu dem Angebot des optionsberechtigten Verlegers zu äußern bevor er ein anderes annimmt.³⁵⁵

2. Form und Abschluss des Optionsvertrages

197 Insbesondere wenn die Optionsvereinbarung für alle in einem gewissen Zeitraum geschaffenen oder generell alle künftigen Werke eines Autors gelten soll, ist § 40 UrhG zu beachten. Hiernach müssen Verträge über Nutzungsrechte an **künftigen Werken**, welche nicht näher oder nur der Gattung nach bestimmt sind, **schriftlich**

³⁵⁰ BGH GRUR 1957, 387 ff. – Clemens Laar; *Dreier/Schulze*, Urheberrecht, Vor § 31 Rn. 156.

³⁵¹ BGH GRUR 1957, 387, 390 – Clemens Laar; siehe auch LG München GRUR 1951, 287 f.

³⁵² BGH GRUR 1957, 387, 390 – Clemens Laar.

³⁵³ KG NJWE-WettbR 1998, 269 f. (im einstweiligen Verfügungsverfahren).

³⁵⁴ *Schricker*, Verlagsrecht, § 1 Rn. 42.

³⁵⁵ *Schricker*, Verlagsrecht, § 1 Rn. 42.

abgeschlossen werden (siehe auch 1. Kap. Rn. 131 f.). Ein solcher Vertrag kann gemäß § 40 Abs. 1 Satz 2 UrhG **nach Ablauf von fünf Jahren** seit Abschluss des Vertrages ohne Angabe von Gründen mit einer Frist von sechs Monaten **gekündigt werden**. Dieses **unverzichtbare Kündigungsrecht** gilt für **beide Parteien**. Auch wenn der Optionsvertrag im weiteren Sinne aus juristischer Sicht kein Vertrag über Nutzungsrechte an künftigen Werken ist, da ein Verlagsvertrag über die Nutzungsrechte durch Ausübung der Option nicht zwingend zustande kommen muss, hat sich inzwischen die Auffassung durchgesetzt, dass auch für diese Optionsverträge § 40 UrhG anzuwenden ist.³⁵⁶ Soweit § 40 UrhG einschließlich des Kündigungsrechts auf den Optionsvertrag Anwendung findet, ist Zurückhaltung bei der Annahme der Sittenwidrigkeit – auch bei fehlender Gegenleistung – geboten.

3. Rechte und Pflichten der Parteien

Über das optionierte Werk hat der Optionsinhaber ein **Vorabentscheidungs- und -prüfungsrecht**. Der Verfasser darf über das von einer Option erfasste Werk nicht mit einem anderen Verleger einen Verlagsvertrag abschließen, bevor sich der berechtigte Verleger zu der Option erklärt hat. Tut er dies dennoch, kann der Verleger als Inhaber einer **Option im engeren Sinne** vom Verfasser Erfüllung verlangen: Kennt der berechtigte Verleger das Werk noch nicht, kann er vom Verfasser verlangen, dass dieser ihm das Werk zwecks Prüfung überlässt. Auch besteht für den berechtigten Verleger die Möglichkeit, die Option (mit oder ohne Kenntnis des Werks) auszuüben. Dies hat zur Folge, dass der vereinbarte Verlagsvertrag zustande kommt. Hat der Verfasser zwar den Verlagsvertrag mit dem anderen Verleger schon geschlossen, aber diesem die Rechte an dem Werk noch nicht eingeräumt (s. § 9 VerlG, die Verlagsrechte entstehen nach dem Gesetz erst im Zeitpunkt der Manuskriptabgabe), kann der Verfasser den durch Optionsausübung zustande gekommenen Verlagsvertrag noch erfüllen. Er muss dem Verleger das Werkmanuskript übergeben mit der Folge, dass der Verleger Inhaber der Vervielfältigungs- und Verbreitungsrechte wird. Hat der Verfasser aber die Rechte bereits dem anderen Verleger wirksam eingeräumt, so bleibt dem Optionsberechtigten in diesem Fall nur ein Schadensersatzanspruch gegen den Verfasser, da dieser seiner Verpflichtung zur Verschaffung der Verlagsrechte nicht mehr nachkommen kann. Hat der andere Verleger in Kenntnis der Optionsverpflichtung des Verfassers mit diesem zusammengewirkt und von ihm optionsgebundene Nutzungsrechte erworben, kann auch er sich wegen Verleitung zum Vertragsbruch nach § 1 UWG i. V. m. § 826 BGB gegenüber dem optionsberechtigten Verleger schadensersatzpflichtig machen.³⁵⁷ Ist eine **Option im weiteren Sinne** vereinbart, hat der berechtigte Verleger gegen den Verfasser einen Anspruch auf Überlassung des Werkes zwecks Prüfung sowie Auskunft über den Stand der Vertragsverhandlungen einschließlich der Konditionen mit dem Dritten.³⁵⁸ Hat der Verfasser bereits einen Vertrag zu Konditionen abgeschlossen, die auch der optionsberechtigte Verleger akzeptiert hätte, macht sich der Verfasser schadensersatzpflichtig.

³⁵⁶ OLG Schleswig ZUM 1995, S. 872; s. m. w. N. *Schricker/Schricker*, Urheberrecht, § 40 Rn. 7; s. a. *Dreier/Schulze*, Urheberrecht, Vor § 31 Rn. 156.

³⁵⁷ BGHZ 37, 30; KG Berlin NJWE-WettbR 1998, 269 f. (im einstweiligen Verfügungsverfahren).

³⁵⁸ *Schricker*, Verlagsrecht, § 1 Rn. 44; *Delp*, Der Verlagsvertrag, S. 64 ff.

VI. Herausgebervertrag

- 199 Den Herausgebervertrag schließen Verlag und Herausgeber. Er ist regelmäßig eine **Mischung aus Verlags-, Dienst- und Werkvertrag**.³⁵⁹ Der Herausgeber wird hiernach verpflichtet, die editorische Verantwortung und Betreuung eines Werkes zu übernehmen, insbesondere geeignete Verfasser für die einzelnen Beiträge des Werkes auszuwählen, deren Beiträge zu begutachten und eventuell zu bearbeiten sowie das Gesamtwerk – in Abstimmung mit dem Verlag – zu konzeptionieren, zu gliedern und die Beiträge zu ordnen und zusammenzustellen. Der Herausgeber steht gegenüber dem Verlag, insbesondere bei wissenschaftlichen Werken, in der Regel vertraglich für die fachliche Qualität der einzelnen Beiträge ein.³⁶⁰ Insofern sollten die Verträge mit den einzelnen Beitrags-Verfassern als Bestellverträge (siehe Rn. 142 ff.) oder jedenfalls so ausgestaltet sein, dass genaue Qualitäts- und Quantitätsangaben des Beitrags definiert werden.
- 200 **Urheberrechtlich relevante Leistungen** können beim Herausgebervertrag auf zwei Ebenen entstehen und zwar auf Herausgeber- und auf Verfasserseite. Konzeptioniert der Herausgeber das Werk und stellt er die einzelnen Beiträge individuell zusammen, kommt durch diese eigenschöpferische **Auswahl und Anordnung** des Stoffes ein Urheberrecht an der so entstandenen **Sammlung** in Betracht (siehe 1. Kap. Rn. 54 ff.). Angenommen wurde beispielsweise ein Sammelwerk im wissenschaftlichen Bereich bei einem geschichtlichen Dokumentationswerk,³⁶¹ einem wissenschaftlichen Archiv³⁶² und Gesetzessammlungen.³⁶³ Die entsprechenden Nutzungsrechte müssen dem Verlag zwecks Verwertung eingeräumt werden. Dies gilt auch für die Zusammenstellung gemeinfreier Werke. Außerdem sind nach § 70 UrhG die Ausgaben von urheberrechtlich nicht geschützten Werken oder Texten geschützt, wenn sie das Ergebnis **wissenschaftlich sichtender Tätigkeit** darstellen und sich wesentlich von den bisher bekannten Ausgaben der Werke oder Texte unterscheiden (siehe 1. Kap. Rn. 64). Ferner hat der Herausgeber nach § 71 UrhG ein urheberrechtliches Leistungsschutzrecht, wonach **Schutz der Erstausgabe** solcher Werke gewährt wird, die bisher **nicht erschienen** sind und deren **urheberrechtlicher Schutz abgelaufen** ist bzw. nie bestand (siehe 1. Kap. Rn. 68). Es ist im Rahmen des Herausgebervertrages darauf zu achten, dass die entsprechenden Nutzungs- bzw. übertragbaren Leistungsschutzrechte des Herausgebers dem Verlag zwecks rechtmäßiger Verwertung eingeräumt werden.³⁶⁴ Auf der Verfasserseite entstehen Urheberrechte in der Regel durch die **Erstellung eines Beitrags**, welche regelmäßig als Sprach- bzw. Schriftwerke gemäß § 2 Abs. 1 Nr. 1 UrhG geschützt sind. Die Einräumung der entsprechenden Nutzungsrechte an den Beiträgen kann auf zweierlei Weise geschehen, nämlich entweder im Rahmen eines **Vertrages zwischen Herausgeber und Beitrags-Verfasser**, mit welchem sich dieser zwecks Weiterreichung an den Verlag die entsprechenden Nutzungsrechte

³⁵⁹ Zur Rechtsnatur des Herausgebervertrages BGH GRUR 1954, 129 ff.; siehe auch *Schricker*, Verlagsrecht, § 1 Rn. 7.

³⁶⁰ Siehe auch § 4 des Herausgebervertrages für wissenschaftliche Werke (Ziff. 6 der Vertragsnormen für wissenschaftliche Werke).

³⁶¹ BGH GRUR 1982, 37, 39 – WK-Dokumentation.

³⁶² OLG Frankfurt GRUR 1967, 151 – Archiv.

³⁶³ OLG Frankfurt GRUR 1986, 242 – Gesetzessammlung.

³⁶⁴ Siehe auch § 5 des Herausgebervertrages über ein wissenschaftliches Werk mit mehreren Verfassern, abgedruckt bei *Schricker*, Verlagsrecht, Anhang 2.