

HELMUT HABERSTUMPF
JÜRGEN HINTERMEIER
EINFÜHRUNG IN DAS VERLAGSRECHT

DIE RECHTSWISSENSCHAFT

Einführungen in Gegenstand, Methoden und Ergebnisse
ihrer Teildisziplinen

1985

WISSENSCHAFTLICHE BUCHGESELLSCHAFT
DARMSTADT

HELMUT HABERSTUMPF
JÜRGEN HINTERMEIER

EINFÜHRUNG
IN DAS VERLAGSRECHT

1985

WISSENSCHAFTLICHE BUCHGESELLSCHAFT
DARMSTADT

CIP-Kurztitelaufnahme der Deutschen Bibliothek

Haberstumpf, Helmut:

Einführung in das Verlagsrecht / Helmut

Haberstumpf; Jürgen Hintermeier. – Darmstadt:

Wissenschaftliche Buchgesellschaft,


1985.

(Die Rechtswissenschaft)

ISBN 3-534-09118-3

NE: Hintermeier, Jürgen Heinrich:

1 2 3 4 5

 Bestellnummer 9118-3

© 1985 by Wissenschaftliche Buchgesellschaft, Darmstadt

Satz: Maschinensetzeri Janß, Pfungstadt

Druck und Einband: Wissenschaftliche Buchgesellschaft, Darmstadt

Printed in Germany

Schrift: Linotype Garamond, 9/11

ISSN 0724-505X

ISBN 3-534-09118-3

*Für
Ute und Liselotte*

INHALTSVERZEICHNIS

Vorwort	XI
Abkürzungs- und Literaturverzeichnis	XIII
1. Kapitel. Einleitung	1
§ 1. Begriff und Bedeutung des Verlagsrechts	1
§ 2. Geschichte des Verlagsrechts	3
I. Altertum	3
II. Mittelalter	5
III. Neuzeit	6
2. Kapitel. Urheberrechtliche Vorfragen	14
§ 3. Das urheberrechtlich geschützte Werk	14
I. Werk der Literatur, Wissenschaft und Kunst	14
II. Die Individualität des Werks	17
§ 4. Inhalt und Schranken des Urheberrechts	21
I. Urheberpersönlichkeitsrechtliche Befugnisse ('droit moral')	22
II. Verwertungsrechtliche Befugnisse	24
III. Vergütungsansprüche	33
IV. Schranken des Urheberrechts	35
§ 5. Das Urheberrecht im Rechtsverkehr	37
I. Vererbung des Urheberrechts	37
II. Verfügung über das Urheberrecht	38
III. Arten der Rechtseinräumung	44
§ 6. Leistungsschutzrechte	46
I. Lichtbildschutz	47
II. Wissenschaftliche Ausgaben	47
III. Ausgaben nachgelassener Werke (editio princeps)	48
§ 7. Ansprüche bei Urheberrechtsverletzungen	48
I. Allgemeine Voraussetzungen	49
II. Die besonderen Voraussetzungen und Rechtsfolgen der urheberrechtlichen Ansprüche	50
III. Die Geltendmachung der Ansprüche	55
IV. Prozessuales	57

3. Kapitel. Der Verlagsvertrag	59
1. Abschnitt. Der Verlagsvertrag als Verpflichtungsgeschäft	59
§ 8. Wesen des Verlagsvertrages	59
I. Der Verlagsvertrag als eigenständiger Vertragstypus und seine Abgrenzung von den Schuldverträgen des BGB	59
II. Der Verlagsvertrag als gegenseitiger Vertrag	64
III. Der Verlagsvertrag als Dauerschuldverhältnis	65
§ 9. Vertragsschluß	66
I. Die Vertragsparteien	66
II. Der Vertragsgegenstand	71
III. Vertragsinhalt	74
IV. Form des Vertragsschlusses	76
§ 10. Anfechtbarkeit und Nichtigkeit des Verlagsvertrages	80
I. Verstoß gegen ein Verbotsgesetz	80
II. Verstoß gegen die guten Sitten	82
III. Ungültigkeit von verlagsvertraglichen Bestimmungen nach dem AGBG	85
§ 11. Auslegung des Verlagsvertrages	88
I. Allgemeine Grundsätze	88
II. Der Zweckübertragungsgrundsatz	89
§ 12. Hauptpflichten des Verfassers	92
I. Gestattungs- und Enthaltungspflicht	92
II. Ablieferungspflicht	100
III. Pflicht zur Herstellung des Werkes	105
IV. Rechtsverschaffungspflicht	108
V. Druckkostenzuschuß	111
§ 13. Nebenpflichten des Verfassers	112
I. Korrekturpflicht	113
II. Optionsverpflichtungen	115
III. Wettbewerbsverbote	118
§ 14. Hauptpflichten des Verlegers	120
I. Vervielfältigungspflicht	120
II. Verbreitungspflicht	123
III. Vergütungspflicht	129
§ 15. Nebenpflichten des Verlegers	135
I. Die Überlassung von Frei- und Vorzugsexem- plaren	135
II. Die Auswertung von Nebenrechten	137
III. Die Pflicht zur Auskunft und Rechnungslegung	139
IV. Die Pflicht zur Rückgabe des Manuskripts	141

§ 16. Vertragliche Rechte der Vertragsparteien	142
I. Änderungsrechte	142
II. Verramschen und Makulieren	146
§ 17. Die Auflage	148
I. Der Begriff	148
II. Auflagenhöhe	148
III. Das Recht der Neuauflage	152
§ 18. Leistungsstörungen im Verlagsvertrag	154
I. Nichterfüllung und Verzug	155
II. Unmöglichkeit	160
III. Positive Vertragsverletzung (pVV)	163
IV. Wegfall der Geschäftsgrundlage	165
§ 19. Internationales Verlagsrecht	165
I. Verpflichtungsgeschäft	166
II. Verfügungsgeschäft	167
2. Abschnitt. Der Verlagsvertrag als Verfügungsgeschäft	169
§ 20. Das subjektive Verlagsrecht	169
I. Das Wesen des subjektiven Verlagsrechts	169
II. Das Entstehen des Verlagsrechts	170
III. Das Erlöschen des Verlagsrechts	175
IV. Inhalt und Umfang	176
§ 21. Nebenrechte	182
I. Die Einräumung urheberrechtlicher Nutzungsrechte	183
II. Die Vergütungsansprüche	186
§ 22. Übertragung der verlegerischen Nutzungsrechte und Vergabe von Lizenzen	187
I. Arten der Einräumung verlegerischer Rechte	189
II. Zustimmung des Verfassers	191
III. Rechtsfolgen der zulässigen Weitergabe von Verleger- rechten	196
IV. Die Rechtsbeziehungen zwischen Originalverleger und Erwerber	198
3. Abschnitt. Die Beendigung des Verlagsvertrages	202
§ 23. Ordentliche Beendigungsgründe	202
I. Zeitablauf	202
II. Vergriffensein der Auflage	203
§ 24. Außerordentliche Beendigungsgründe	204
I. Unmöglichkeit der Vertragserfüllung	205
II. Rücktritt	207

III. Rückruf	210
IV. Kündigung	214
§ 25. Konkurs des Verlegers und Verfassers und Pfändung von Verlegerrechten	218
I. Konkurs des Verlegers	218
II. Konkurs des Verfassers	222
III. Pfändung der Verlegerrechte	222
4. Abschnitt. Verlagsvertragliche Sonderformen	223
§ 26. Musikverlag	223
§ 27. Der Herausgebervertrag	225
I. Gegenstand des Herausgebervertrages	226
II. Das Urheberrecht am Sammelwerk	228
III. Das Recht an der Unternehmerleistung	228
IV. Arten von Herausgeberverträgen	229
§ 28. Mitarbeiterverträge, insbesondere Verträge über Beiträge für Zeitschriften und Zeitungen	232
I. Verträge über Beiträge zu nichtperiodischen Samm- lungen	232
II. Verträge über Beiträge zu periodischen Sammlungen	233
Sachregister	237

VORWORT

Trotz der erheblichen wirtschaftlichen Bedeutung des Buchhandels, von der die auf der Frankfurter Buchmesse herrschende Geschäftigkeit alljährlich ein beredtes Zeugnis ablegt, führte das Verlagsrecht in der Rechtslehre über dreißig Jahre ein ausgesprochenes Dornröschen-Dasein. Einzig in den Lehrbüchern und Kommentaren zum Urheberrecht wurden die neueren Entwicklungen des Verlagsrechts in den Grundzügen dargestellt. Erst seit der Neuauflage des verdienten Kommentars von BAPPERT/MAUNZ liegt wieder ein ausschließlich dem Verlagsrecht gewidmetes Werk vor. Es fehlt jedoch bislang ein spezielles Lehrbuch, das den Interessierten den ersten Zugang zu diesem Rechtsgebiet erschließt. Die Lücke soll mit diesem Buche geschlossen werden. Insbesondere haben wir versucht, das Verlagsrecht in die Bestimmungen des Urhebervertragsrechts und des Schuldrechts einzubetten, um dem Charakter des Verlagsverhältnisses als eines eigenständigen Vertragstypus gerecht zu werden, der neben den im BGB geregelten besonderen Schuldverträgen seinen Platz hat.

Das vorliegende Buch geht deshalb über eine bloße Einführung hinaus. Wohl will es dem nicht rechtskundigen Leser aus dem Kreis der Autoren und Verlage helfen, Zugang zu dem nicht ohne weiteres erschließbaren Gebiet des Verlagsrechts zu finden. Aus diesem Grunde wurde auch eine Darstellung der urheberrechtlichen Grundlagen, ohne deren Kenntnis die Erörterung verlagsrechtlicher Fragen nicht möglich ist, vorangestellt. Es soll jedoch auch dem versierten Praktiker Antworten auf Einzelfragen des verlegerischen Rechtsverkehrs geben. Wir haben versucht, beiden Leserkreisen durch die optische Gestaltung gerecht zu werden: Wem allein an einer Einführung gelegen ist, überlese den Kleindruck.

Bei der Abfassung dieser Einführung konnten wir auf den reichen Schatz an Erfahrungen zurückgreifen, der am Lehrstuhl für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht der Universität Erlangen-Nürnberg zu unserer Verfügung stand. Unserem verehrten Lehrer HEINRICH HUBMANN gilt daher unser tief empfundener Dank für die freundliche Überlassung dieses gesamten Materials und die großzügige Förderung unseres Vorhabens, das auf seine Anregung hin erst konkrete Gestalt angenommen hat.

Von vielen Verlagen wurden uns Exemplare von üblicherweise verwandten Vertragsmustern zur Verfügung gestellt, die für die Erforschung der

verlegerischen Verkehrssitte sehr nützlich waren und wofür wir an dieser Stelle bestens danken wollen.

Dank gebührt auch Brigitte Meier für die rasche und sorgfältige Erstellung des Manuskripts.

Die bis Januar 1985 veröffentlichte Literatur und Rechtsprechung konnte berücksichtigt werden.

Nürnberg, im Januar 1985

Helmut Haberstumpf
Jürgen Heinrich Hintermeier

ABKÜRZUNGS- UND LITERATURVERZEICHNIS

a. A.	anderer Auffassung
a. a. O.	am angegebenen Ort (bezieht sich stets auf Literaturangaben, die im Literaturkopf oder innerhalb desselben Paragraphen bereits vollständig zitiert sind)
abgedr.	abgedruckt
Abs.	Absatz
a. E.	am Ende
AfP	Archiv für Presserecht (Zeitschrift)
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
AGBG	Gesetz zur Regelung des Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen
<i>Allfeld</i>	<i>Allfeld</i> , Das Verlagsrecht, 2. Aufl., 1929
a. M.	anderer Meinung
Anh.	Anhang
Anm.	Anmerkung
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
<i>Bappert/Maunz</i>	<i>Bappert/Maunz</i> , Verlagsrecht, 1. Aufl., 1952
<i>Bappert/Maunz/Schricker</i>	<i>Bappert/Maunz/Schricker</i> , Verlagsrecht, 2. Aufl., 1984
<i>Bappert/Wagner</i>	<i>Bappert/Wagner</i> , Rechtsfragen des Buchhandels, 2. Aufl., 1958
BBl	Börsenblatt für den Deutschen Buchhandel (Zeitschrift)
Bd.	Band
BegrRegE	Amtliche Begründung zum Regierungsentwurf eines Urheberrechtsgesetzes (Bundestagsdrucksache IV/270)
Betr	<i>Der Betrieb</i> (Zeitschrift)
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
<i>de Boor</i>	<i>de Boor</i> , Urheberrecht und Verlagsrecht, 1917
<i>de Boor, Wesen</i>	<i>de Boor</i> , Vom Wesen des Urheberrechts, 1933
BRDs	Bundesratsdrucksache
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
<i>Delp</i>	<i>Delp</i> , Der Verlagsvertrag, 4. Aufl., 1978
<i>Delp, Publizistik 1/2</i>	<i>Delp</i> , Das gesamte Recht der Publizistik, Bd. 1 und 2 seit 1979

dergl.	dergleichen
ders.	derselbe
Diss.	Dissertation
DJZ	Deutsche Juristenzeitung (Zeitschrift)
dt.	deutsch(-e, -er, -es)
<i>Erman</i>	<i>Erman</i> , Handkommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, 7. Aufl., 1981
<i>Esser/Schmidt</i>	<i>Esser/Schmidt</i> , Schuldrecht, Bd. I, Allgemeiner Teil, 6. Aufl., 1984
<i>Esser/Weyers</i>	<i>Esser/Weyers</i> , Schuldrecht, Bd. II, Besonderer Teil, 6. Aufl., 1984
EuGH	Europäischer Gerichtshof
f.	folgende Seite
ff.	fortfolgende Seiten
<i>Fikentscher</i>	<i>Fikentscher</i> , Schuldrecht, 6. Aufl., 1976
Fn.	Fußnote
<i>Forkel</i>	<i>Forkel</i> , Gebundene Rechtsübertragungen, 1977
<i>Fromm/Nordemann</i>	<i>Fromm/Nordemann</i> , Urheberrecht, 5. Aufl., 1983
FS	Festschrift
FuR	Film und Recht (Zeitschrift)
<i>v. Gamm</i>	<i>v. Gamm</i> , Urheberrechtsgesetz, 1968
GEMA	Gesellschaft für musikalische Aufführungs- und mechanische Vervielfältigungsrechte
GG	Grundgesetz
ggfs.	gegebenenfalls
GjS	Gesetz über die Verbreitung jugendgefährdender Schriften
<i>Goldbaum</i>	<i>Goldbaum</i> , Urheber- und Urhebervertragsrecht, 3. Aufl., 1961
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht (Zeitschrift)
GRUR Int.	GRUR Internationaler Teil (Zeitschrift)
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
Halbbd.	Halbband
Hans. OLG Hamburg	Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg
<i>v. Hase</i>	<i>v. Hase</i> , Der Musikverlagsvertrag, 1961
HGB	Handelsgesetzbuch
<i>Hillig I</i>	<i>Hillig</i> , Gutachten über urheberrechtliche, verlagsrechtliche und verlegerische Fragen, Bd. I, 1953
h. M.	herrschende Meinung
<i>Hoffmann</i>	<i>Hoffmann</i> , Das Reichsgesetz über das Verlagsrecht, 1925
HRR	Höchstrichterliche Rechtsprechung (Entscheidungssammlung)
Hrsg.	Herausgeber
<i>Hubmann</i>	<i>Hubmann</i> , Urheber- und Verlagsrecht, 5. Aufl., 1984
i. S. v.	im Sinne von

i. Verb. m.	in Verbindung mit
JW	Juristische Wochenschrift (Zeitschrift)
JZ	Juristenzeitung (Zeitschrift)
KG	Kammergericht (Berlin)
KO	Konkursordnung
<i>Kobler</i>	<i>Kobler</i> , Urheberrecht an Schriftwerken und Verlagsrecht, 1907
KUG	Gesetz, betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und der Photographie
<i>Larenz, AT</i>	<i>Larenz</i> , Allgemeiner Teil des deutschen bürgerlichen Rechts, 6. Aufl., 1983
<i>Larenz, Schuldrecht I</i>	<i>Larenz</i> , Lehrbuch des Schuldrechts, I. Bd., Allgemeiner Teil, 13. Aufl., 1982
<i>Larenz, Schuldrecht II</i>	<i>Larenz</i> , Lehrbuch des Schuldrechts, II. Bd., Besonderer Teil, 12. Aufl., 1981
<i>Leiss</i>	<i>Leiss</i> , Verlagsgesetz, 1973
LG	Landgericht
<i>Löffler I 69</i>	<i>Löffler</i> , Presserecht, Bd. I, 2. Aufl., 1969
<i>Löffler I 83</i>	<i>Löffler</i> , Presserecht, Bd. I, 3. Aufl., 1983
LM	Lindenmaier/Möhring, Nachschlagewerk des Bundesgerichtshofs
LUG	Gesetz, betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst
LZ	Leipziger Zeitschrift für Deutsches Recht
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht (Zeitschrift)
MittHV	Mitteilungen des Hochschulverbandes (Zeitschrift)
<i>Möhring/Nicolini</i>	<i>Möhring/Nicolini</i> , Urheberrechtsgesetz, 1970
MüKomm	Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch, seit 1978
m. w. N.	mit weiteren Nachweisen
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Zeitschrift)
Normvertrag	Normvertrag für den Abschluß von Verlagsverträgen (zwischen dem Verband deutscher Schriftsteller [VS] in der IG Druck und Papier und dem Verlegerausschuß des Börsenvereins des Deutschen Buchhandels vom 19. 10. und 20./27. 12. 1979)
Nr.	Nummer
o.	oben
OGH	Oberster Gerichtshof (Österreich)
OLG	Oberlandesgericht
<i>Palandt</i>	<i>Palandt</i> , Bürgerliches Gesetzbuch, 43. Aufl., 1984
pVV	Positive Vertragsverletzung
RBÜ	Revidierte Berner Übereinkunft
RG	Reichsgericht
RGBl	Reichsgesetzblatt

RGSt	Entscheidungen des Reichsgerichts in Strafsachen
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
<i>Riezler</i>	<i>Riezler</i> , Deutsches Urheber- und Erfinderrecht, 1909
Rnr.	Randnummer
Rspr.	Rechtsprechung
<i>Runge</i>	<i>Runge</i> , Urheber- und Verlagsrecht, 1948–1953
S.	Seite, Satz
s.	siehe
Schulze	Schulze, Rechtsprechung zum Urheberrecht (Entscheidungssammlung)
<i>Schulze</i> , Urhebervertragsrecht	<i>Schulze</i> , Urhebervertragsrecht, 3. Aufl., 1982
sog.	sogenannt (-e, -er, -es)
Sp.	Spalte
<i>Staudinger</i> /Bearbeiter	J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch und Nebengesetzen, 12. Aufl., seit 1978
StGB	Strafgesetzbuch
<i>v. Tuhr</i>	<i>von Tuhr</i> , Der allgemeine Teil des Deutschen Bürgerlichen Rechts, Bd. I, 1910, Bd. II, 1. Halbbd. 1914, 2. Halbbd. 1918
u.	unten
u. a.	unter anderem
u. ä.	und ähnlich(e)
UFITA	Archiv für Urheber-, Film- und Theaterrecht, seit 1954 Archiv für Urheber-, Film-, Funk- und Theaterrecht (Zeitschrift; zitiert nach Band und Jahr)
<i>Ulmer</i>	<i>Ulmer</i> , Urheber- und Verlagsrecht, 3. Aufl., 1980
UrhG	Urheberrechtsgesetz
UStG	Umsatzsteuergesetz
UStR	Umsatzsteuerrecht (Zeitschrift)
u. U.	unter Umständen
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
VerlG	Verlagsgesetz
vgl.	vergleiche
Vertragsnormen	Vereinbarung über Vertragsnormen bei wissenschaftlichen Verlagswerken (zwischen dem Hochschulverband und dem Börsenverein des Deutschen Buchhandels e. V. vom 22. 12. 1980)
VG	Verwertungsgesellschaft
<i>Voigtländer/Elster</i>	<i>Voigtländer/Elster</i> , Gesetz über das Verlagsrecht, 3. Aufl., 1939
<i>Voigtländer/Elster/Kleine</i>	<i>Voigtländer/Elster/Kleine</i> , Die Gesetze, betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst sowie an Werken der bildenden Kunst und der Photographie, 4. Aufl., 1952

WahrnG	Wahrnehmungsgesetz
WM	Wertpapiermitteilungen (Zeitschrift)
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis (Zeitschrift)
WUA	Welturheberrechtsabkommen
z. B.	zum Beispiel
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Konkursrecht (Zeitschrift)
Ziff.	Ziffer
ZPO	Zivilprozeßordnung

1. Kapitel

EINLEITUNG

§ 1. *Begriff und Bedeutung des Verlagsrechts*

Literatur: MEYER-DOHM/STRAUß (Hrsg.), Handbuch des Buchhandels in 4 Bänden, 1974–1977.

Der Begriff des Verlagsrechts wird ähnlich wie der Begriff des Rechts überhaupt in einem subjektiven und einem objektiven Sinn verstanden. Gemeint sind zum einen die privatrechtliche Ordnung des Verhältnisses zwischen dem Verfasser eines Werkes der Literatur oder der Tonkunst und einem Verleger und zum anderen das aus dem Urheberrecht des Verfassers abgeleitete subjektive Recht des Verlegers zur Vervielfältigung und Verbreitung des ihm überlassenen Werkes (s. u. § 20). Die hier vorgelegte Darstellung des Verlagsrechts umfaßt beides.

Das Verlagsrecht im objektiven Sinn wird im wesentlichen in dem Gesetz über das Verlagsrecht (VerlG) vom 19. 6. 1901 (RGBl, S. 217) geregelt, das der Praxis des Verlagsgewerbes entwachsen ist und sich im Laufe seiner langen Geschichte durchaus bewährt hat. Zentraler Gegenstand dieses Gesetzes ist der Verlagsvertrag, den der Verfasser eines Werkes der Literatur oder der Musik mit einem Verleger schließt und in dem sich dieser verpflichtet, das ihm überlassene Werk zu vervielfältigen und zu verbreiten. Als schuldrechtlicher Vertrag eigener Art ist der Verlagsvertrag darüber hinaus eingebettet in die allgemeinen Regeln der bürgerlichen Rechtsordnung. Das VerlG umgreift die Rechtsbeziehungen der Buchautoren und Komponisten zu einem Verleger im Rahmen des Buch- und Musikverlages und enthält Sondervorschriften für Beiträge zu periodisch erscheinenden Sammlungen im Rahmen des Zeitungs- und Zeitschriftenverlages. Wegen des engen inneren Zusammenhangs gehören zum Verlagsrecht auch die Vertragsbeziehungen des Herausgebers einer Sammlung mehrerer Einzelwerke zu einem Verleger, auch wenn diese nicht immer auf einem Verlagsvertrag beruhen. Das VerlG hat davon abgesehen, den Vertragsschluß über Lichtbildwerke oder über Werke der bildenden Kunst (Kunstverlag) in seine Regelung einzubeziehen, weil die auf dem Gebiet des Kunstverlages in Betracht kommenden Verhältnisse so mannigfaltig sind, daß eine einheitliche, allen Ansprüchen gerecht werdende Regelung kaum möglich ist. Dementsprechend werden hier, schon allein um den behandelten Stoff nicht ausufern zu las-

sen, die Besonderheiten des Kunstverlages ebensowenig Berücksichtigung finden wie andere ähnliche Vertragsgestaltungen, z. B. über ein Bühnenwerk im Rahmen des Bühnenverlages oder über ein Filmwerk.

Wenn Verlagsverträge auch über urheberrechtlich nicht geschützte Werke geschlossen werden können, so steht doch in der Praxis der Vertragsschluß über ein Werk, das dem Schutz des Urheberrechts unterliegt, eindeutig im Vordergrund. Das Verlagsrecht ist daher auch Teil des Urhebervertragsrechts, das in den §§ 31 ff. des Urheberrechtsgesetzes vom 9. 9. 1965 (UrhG; BGBI I, S. 1273) eine allgemeine Regelung gefunden hat. Obwohl sich der Gedanke des Urheberschutzes historisch aus dem Verlagswesen entwickelte (s. u. § 2 III), hat sich insbesondere seit dem Auftauchen neuer Kommunikationstechniken dieses Verhältnis umgekehrt. Die wesentlichen Impulse zur Fortentwicklung des Verlagsrechts gehen heutzutage vom Urheberrecht aus, was sich am augenfälligsten an der zunehmenden Bedeutung der sog. Nebenrechte im Buchverlag (s. u. § 15 II, § 21) zeigt. Eine Einführung in das Verlagsrecht muß daher auch einen Überblick über die Grundzüge des Urheberrechts enthalten, ohne deren Kenntnis die Besonderheiten des hier behandelten Rechtsgebiets nicht ausreichend verständlich gemacht werden können (s. u. §§ 3–7). Der technische Fortschritt im 20. Jahrhundert hat aber auch dazu geführt, daß der Verleger als der früher dominierende Verwerter fremden Geistesgutes etwas an Bedeutung verloren hat. Viele seiner ursprünglichen Aufgaben werden heute durch Verwertungsgesellschaften wahrgenommen. Das sind Gesellschaften, die den Zweck verfolgen, solche Urheberrechte gemeinschaftlich zu verwerten, die der einzelne selbst nicht sinnvoll ausüben könnte. Für das Gebiet des Verlagsrechts sind als wichtigste die GEMA (Gesellschaft für musikalische Aufführungs- und mechanische Vervielfältigungsrechte), der Komponisten, Textdichter und Verleger angehören, und die Verwertungsgesellschaft WORT, in der sich Schriftsteller und Verleger zusammengeschlossen haben, zu nennen. Das Recht der Verwertungsgesellschaften ist im Gesetz über die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten vom 9. 9. 65 (BGBI I, S. 1294) geregelt.

Neben den genannten gesetzlichen Vorschriften spielen das verlegerische Gewohnheitsrecht und die im Verlagswesen herrschende Verkehrssitte als Rechtsquelle eine große Rolle. Verkehrssitten, die sich vielfach in Abkommen zwischen den Interessenverbänden der Verleger und Autoren niederschlagen (s. u. § 11 I), sind maßgeblich für die Auslegung und Ergänzung von Verlagsverträgen und bestimmen vor allem den Umfang der Nutzungsbefugnisse mit, die dem Verleger eingeräumt werden.

Das Verlagsrecht bildet die Grundlage für einen nicht unbedeutenden Zweig der Kulturwirtschaft. Dies mögen einige Zahlen verdeutlichen:

In der Bundesrepublik Deutschland betrug die Buchproduktion im Jahre 1979: 50306 Erstauflagen, 11776 Neuauflagen, insgesamt 62082 Titel; 1980: 54572 Erstauflagen, 12604 Neuauflagen, insgesamt 67176 Titel; 1981: 47260 Erstauflagen, 11908 Neuauflagen, insgesamt 59168 Titel.

Es wurden 1980 6243 Zeitschriften (1978: 5268; 1979: 6042) verlegt. Die Zahl der verlegten Zeitungen belief sich im Jahre 1980 auf 368 (1978: 371; 1979: 370). Nach den Ermittlungen des Börsenvereins des Deutschen Buchhandels (Buch und Buchhandel in Zahlen 1982) verzeichnete der Buchhandel 1981 einen geschätzten Umsatz zu Endverbraucherpreisen von 8,055 Mrd. DM (1980: 7,745 Mrd. DM), wovon 7,180 Mrd. DM auf Bücher und 0,875 Mrd. DM auf Zeitschriften entfallen.

Die GEMA erzielte 1982 aus der Wahrnehmung von Musikurheberrechten Erträge von 532,78 Mill. DM (1981: 502,6 Mill. DM); zur Verteilung an in- und ausländische Berechtigte (Komponisten, Textdichter und Verleger, s. u. § 26) standen davon 467 Mill. DM zur Verfügung (Quelle: Der Fischer Welt Almanach 84, S. 803). Auch die VG WORT nahm in den zurückliegenden Jahren nicht unbeträchtliche Beträge ein. Im Jahre 1982 beliefen sich ihre Nettoerlöse auf insgesamt 25,307 Mill. DM.

§ 2. Geschichte des Verlagsrechts

Literatur: BAPPERT, Wege zum Urheberrecht, 1962; DERS., Vom Ertragsrecht zum Verlagsrecht, UFITA 63, 1972, 85–108; GIESEKE, Die geschichtliche Entwicklung des deutschen Urheberrechts, 1957; KLEBERG, Buchhandel und Verlagswesen in der Antike, 1967; WIDMANN, Geschichte des Buchhandels, 2. Aufl., 1975.

I. Altertum

„Es nimmt kein Ende mit dem vielen Bücherschreiben“ (Prediger 12,12).

1. In welcher hohen Blüte die Buchproduktion in der alten Welt stand, zeigen die reich ausgestatteten Bibliotheken. So sollen die in Alexandrien zur Zeit des von Cäsar im Kampf mit Pompeius verursachten Brandes im Jahre 47 v. Chr. über 700000 Buchrollen verfügt haben (GÖBER, in: Handbuch der Bibliothekswissenschaft Bd. III, 1953–1955, S. 69). Plutarch erzählt, daß die Attalidenbibliothek von Pergamon, die Antonius der Kleopatra schenkte, 200000 Rollen umfaßt hat (GÖBER, a. a. O., S. 69). Es gab jedoch auch zahlreiche Bücher im Privatbesitz; viele römische Villen hatten eine private Bibliothek. Serenus Sammonicus soll von seinem Vater 62000 Rollen geerbt haben. Es war geradezu ein Statussymbol, eine eigene Bibliothek zu besitzen, und die Schriftsteller der Zeit sparten nicht mit ironischen Seitenhieben auf ungebildete Bibliophile, die das Büchersammeln nur um des Prunks willen betrieben (vgl. dazu KLEBERG, a. a. O., S. 50).

2. *Buchhändler* gab es in Griechenland bereits im 5. Jhdt. v. Chr., was u. a. in den Komödien des Aristophanes (Die Betrüger, Die Vögel, KLEBERG, a. a. O., S. 6) und für das 4. Jhdt. in der Apologie des Sokrates belegt ist. In römischer Zeit geschah die Verbreitung der handschriftlich verfertigten Bücher überaus rasch und erstreckte sich auf die gesamte antike Welt. Durch die Verbreitung und Vervielfältigung im Schneeballsystem war solches möglich, denn in den verschiedenen Schreiboffizinen waren Belegschaften besonders trainierter Leibeigener und Lohnschreiber nach Vorlage bzw. nach Diktat in der Lage, eine Vielzahl von Abschriften zu fertigen.

3. *Eine Anerkennung urheberrechtlicher Grundsätze ist aber trotz des hohen Entwicklungsstandes des römischen Buchhandels nicht ersichtlich.* Die Einsicht in das Wesen des geistigen Schaffens war noch nicht so weit fortgeschritten, daß eine Unterscheidung des in einem Manuskript enthaltenen geistigen Gutes und des Werkstücks getroffen wurde, obwohl das römische Recht bereits zwischen körperlichen und nichtkörperlichen Gegenständen unterschied. Das Eigentum wurde nur am körperlichen Substrat des Werkes, dem Manuskript, anerkannt (HUBMANN, S. 9). Durch die kostenintensive Produktion des Vervielfältigungsexemplars wurde der wirtschaftliche Wert der schöpferischen Leistung überdeckt.

Das Bewußtsein des Urhebers bezüglich des Wertes seiner Schöpfung und der ihm zustehenden Urheberehre war hingegen vorhanden. Martial, der seine Verse mit von ihm freigelassenen Leibeigenen vergleicht, nennt denjenigen, der sich dieselben dadurch aneignet, daß er sich als deren Schöpfer geriert, einen Menschenräuber (plagiarius). Das Bestreben, die Werkintegrität gewahrt zu wissen, ist auch der Grund der beredten Klagen der Autoren über die Verfälschung ihrer Texte durch eine fehlerhafte und liederliche Vervielfältigung.

Das Geisteswerk warf in der Regel keine wirtschaftlichen Früchte ab. Der Autor überließ sein Manuskript den Verlegern allein deshalb, weil er als Gegenleistung dessen Verbreitung erwartete.

Es sind uns jedoch Zeugnisse überkommen, die beweisen, daß Verleger auch Honorare gezahlt haben. Martial schreibt sogar, daß er Geld brauche und deshalb sein Manuskript abschließe, um beim Verleger das Honorar abzuholen. In einem Schreiben an seinen Verleger und Freund Atticus lobt Cicero den hervorragenden Verkauf der Verteidigungsrede für den Sigurius und kündigt an, nach diesem Erfolg sämtliche künftigen Werke von diesem herausgeben zu lassen. Doch dürften die als Gegenleistung für die Überlassung des Manuskripts gezahlten Honorare die Ausnahmen dargestellt und sich auf die bedeutendsten Autoren beschränkt haben.

Die Verfasser haben häufig zu den Kosten der Veröffentlichung ihrer Schriften einen Beitrag leisten müssen (BAPPERT, a. a. O., S. 49). Diese Aufwendungen wurden den Dichtern manchmal von reichen Gönnern

abgenommen, die auch in anderer Weise zum Lebensunterhalt ihrer Schützlinge beitrugen. Als Gegengabe widmeten die so Geförderten die Erstveröffentlichung ihrer Werke diesen Gönnern, welche sich von ihrer Großzügigkeit Ruhm und Unsterblichkeit versprachen. Maecenas, dem Förderer von Horaz, ist diese Ehre in besonderem Maße zuteil geworden.

Eine bessere wirtschaftliche Stellung hatten die erfolgreichen Bühnendichter, da sich ihre Produktion umgehend in klingende Münze verwandeln ließ. Sie konnten ihre Stücke an Theater verkaufen, die das Werk durch die nichtkörperliche Wiedergabe einer Vielzahl von Personen zugänglich machten. Hierbei spielte für die Preisgestaltung die Konkurrenz der Theater untereinander eine ebenso wichtige Rolle wie das Bestreben reicher Privatleute, ihren Gästen durch Uraufführungen eine besondere Unterhaltung zu bieten.

Hatten die Urheber ihr Manuskript einmal aus der Hand gegeben, so flossen ihnen keine weiteren Einkünfte mehr zu, wenn sich Dritte des Werkes bemächtigten. Auch die Schriftverleger waren gegen Abschriften rechtlich nicht geschützt. Der Anreiz zur gewerbsmäßigen Herstellung von Raubschriften war wegen der gleichhohen Kopierkosten und der aufgrund größerer Fehlerhaftigkeit schlechten Marktresonanz gering. KOHLER (S. 326) führt darüber hinaus die Seltenheit der Raubschriften auf die in-nungsmäßige Selbstdisziplin der in einem collegium bibliopolae zusammengeschlossenen Verleger sowie auch auf staatliche Privilegien und Veröffentlichungsmonopole zurück.

II. Mittelalter

Die Auflösung der alten Welt durch die eindringenden Barbarenvölker führte auch zum Zusammenbruch des hochentwickelten Buchhandels. Allein in den Klöstern wurde die Buchherstellung weiter gepflegt. Durch die beschränkte Anzahl der Schreib- und Lesekundigen wurden Bücher jetzt nicht mehr auflagenmäßig hergestellt. Da Papyrus nicht mehr zur Verfügung stand, führte die nunmehr ausschließliche Verwendung des teureren Pergaments zur Form des Kodex, die dem kostbaren Material angemessener war. Der hochwertige Beschreibstoff wurde sorgfältig mit zumeist geistlichen Texten 'ad maiorem dei gloriam' beschriftet, reich verziert und mit prächtig ausgestatteten Einbänden versehen. Man schuf Kostbarkeiten, die nicht zur Verbreitung der Mitteilungen zeitgenössischer Autoren dienten, sondern die als Behältnisse des Wortes Gottes oder der Gedanken der Kirchenväter bestimmt waren. Es bestand absolute Vervielfältigungs- und Verbreitungsfreiheit; denn das Werkschaffen war gottgefälliges Tun, das

seinen Lohn im Jenseits fand, was auf Erden allenfalls eine Be-, aber keine Entlohnung zuließ.

Auch die weltliche Dichtung des Hochmittelalters wurde überwiegend nur individuell fixiert, da sie zumeist für den mündlichen Vortrag bestimmt war. Die Herstellungsaufwendungen der Bücher wie auch die Lebenshaltungskosten der Dichter wurden häufig von Mäzenen getragen, die nur an einem oder wenigen Exemplaren interessiert waren (vgl. dazu BUMKE, Mäzene im Mittelalter, 1979). Lehrbücher wurden an den Universitäten von sog. 'stationarii' vermietet. Erst die Verbreitung des Papiers im 14. Jhd. lieferte in Europa wieder einen Beschreibstoff, der eine wirtschaftlich interessante Vervielfältigung ermöglichte, wodurch der Handschriftenhandel einen gewissen Aufschwung nahm.

III. Neuzeit

1. Mit der *Erfindung des Buchdrucks* beginnt die Entwicklung des Verlagsrechts im heutigen Sinn. Der Buchhandel lag in der Anfangszeit ausschließlich in den Händen der Drucker. Als Handwerker, die Waren produzierten und vermarkteten, mußten sie wegen der Besonderheit des Produkts und des beschränkten Kundenkreises an einer möglichst breiten Streuung ihrer Artikel interessiert sein.

Die Frankfurter Drucker Fust und Schöffer, Partner bzw. Gehilfen Gutenbergs, und der Nürnberger Anton Koberger hatten Bücherlager von Frankreich bis Polen und von Schweden bis Ungarn errichtet. Koberger verkaufte als einer der ersten auch fremde Bücher, welche er durch Tausch gegen eigene Erzeugnisse erwarb.

a) Die *Buchherstellung* machte erhebliche Investitionen nötig. Neben der Bereitstellung von Produktionsanlagen mußten Material sowie zur Vervielfältigung bestimmte Werke beschafft werden.

Im Zeitalter des Inkunabeldrucks war die humanistische Gelehrtenwelt vor allem an Texten klassischer Autoren interessiert. Die Drucker waren zu diesem Zweck gezwungen, teure Handschriften zu erwerben, die sie oftmals einer Textbereinigung durch namhafte Gelehrte unterziehen ließen.

Dieses erhebliche wirtschaftliche Risiko warf alsbald die Frage nach der Vervielfältigungs- und Verbreitungsbefugnis auf. War im Mittelalter durch die mühsame Vervielfältigungstechnik gewährleistet, daß die Verbreitungsfreiheit keine wirtschaftlichen Auswirkungen hatte, so wurde nunmehr der Nachdruck zu einem Problem. Wohl die Hälfte der vor 1500 n. Chr. gedruckten Bücher waren Nachdrucke (HAEBLER, Handbuch der Inkunabel-

kunde, 1925, S. 113ff.). Von den Druckern wurde der Nachdruck als wirtschaftliche Schädigung empfunden und als unlauterer Entzug einer erschlossenen Erwerbsquelle angesehen.

Die Autoren wehrten sich ebenfalls gegen das Nachdruckübel, vor allem aus der Besorgnis heraus, ihr Werk könnte verfälscht werden. Berühmt ist Luthers Vernehmung an die Drucker von 1525 (WIDMANN, Der deutsche Buchhandel in Quellen und Urkunden, 1965 Bd. II, S. 324 ff.), sowie seine Vorrede zu der Bibelausgabe von 1545, in denen er die Nachdrucker als Räuber und Diebe bezeichnete, die seiner Arbeit Früchte raubten und darüber hinaus noch seine Schriften fälschten.

b) Um gegen den Raubdruck einzuschreiten, verfiel man auf die Lösung, den Druckern Ausschließlichkeitsrechte zu verleihen. Diese *Privilegien* dienten anfangs vor allem dazu, die neue Kunst, deren enorme Bedeutung allenthalben erkannt wurde, in dem jeweiligen Territorium heimisch zu machen. Als eines der ersten dieser Rechte ist das fünfjährige Privileg zu nennen, das Venedig dem Johann von Speyer im Jahre 1469 verlieh, um den Buchdruck in der Stadt einzuführen. Solche reinen Gewerbemonopole sollten der Wirtschaftsförderung dienen, sie waren an das Unternehmen gebunden. In der alsbald aufkommenden Übung, Privilegien zum Schutz bestimmter Druckwerke zu vergeben bzw. dem Urheber in Anerkennung seiner Leistung sog. Autorenprivilegien zuzuerkennen, können die Wurzeln des Verlagsrechts, aber auch der Zensur gesehen werden (vgl. näher POHLMANN, Das neue Geschichtsbild der deutschen Urheberrechtsentwicklung, 1961; DERS., Die Frühgeschichte des musikalischen Urheberrechts, 1962).

Das älteste deutsche Druckprivileg ist das Reichsregiment von 1501, das Conrad Celtis von Kaiser Maximilian für seine in Nürnberg gedruckte Ausgabe der Werke Hrotsviths von Gandersheim erhielt.

Geschützt wurde in diesen Privilegien nur das Druckwerk, nicht das darin enthaltene Geistesgut (GIESEKE, a. a. O., S. 33). Das ergibt sich nicht nur aus der Befristung, die nach dem zu erwartenden Absatz bemessen wurde, sondern auch aus dem Umstand, daß die Verwendung eines anderen Formats und anderer Typengrößen nicht als Nachdruck angesehen wurde, sowie aus der Druckbezogenheit des Autorenprivilegs (BAPPERT UFITA 63, 1972, 89). Die Druckprivilegien sind deshalb in der Regel nicht als ein Instrument zum wirtschaftlichen Schutz des Urhebers anzusehen.

Wohl hat bereits 1582 in einem vom Rat der Stadt Nürnberg entschiedenen Rechtsstreit zwischen zwei Verlegern, die beide ein Werk Orlando di Lassos im Druck herausgaben, nicht jener obsiegt, der sich auf ein Generalprivileg berief, das ihm für sein gesamtes Verlagsprogramm verliehen worden war, sondern sein Gegner, der sich auf Orlando di Lassos Autorenprivileg berufen konnte, weil die Drucklegung mit „Wissen und Willen“ des Urhebers erfolgte (ULMER, S. 53). Ebenfalls be-

reits im 16. Jhd. schrieb der Pariser Advokat Marion, daß der Autor eines Buches dessen absoluter Herr sei und als solcher frei darüber verfügen dürfe. Er könne es wie einen Sklaven für immer im eigenen Besitz halten, oder es vorbehaltlos in die Freiheit entlassen, er könne sich aber auch eine Art « *droit de patronage* » dergestalt zurückhalten, daß es erst nach einer gewissen Zeit nachgedruckt werden dürfe. Der Grund dafür sei der gemeinsame Instinkt der Menschen, demzufolge ein jeder dem anderen zugestehe, der Herr über das zu sein, was er erzeuge, erfinde oder komponiere (COLOMBET, *Propriété littéraire et artistique*, 2. Aufl. 1980, S. 3). So interessant solche ersten Ansätze eines Urheberrechtsbewußtseins auch sein mögen (vgl. dazu die ausführlichen Quellennachweise von POHLMANN, a. a. O.), ist doch BAPPERT (UFITA 63, 1972, 91) und GIESEKE (a. a. O., S. 51 ff.) zuzustimmen, daß sich Nutzungsrecht und alleinige Verbreitungsbefugnis auf das Druckwerk bezog, d. h., daß im Rechtsbewußtsein der Zeit das Privileg ein Instrument zum Schutze eines Ertragsrechts war, dessen Entstehen an den Tatbestand des Erscheinens eines Druckwerks geknüpft war (BAPPERT UFITA 63, 1972, 91), so daß das Verlagsrecht originär beim Verleger entstand und nicht von bereits kraft Werkschöpfung entstandenen Rechten abgeleitet wurde.

c) Die allgemeinen *Nachdruckverbote* gewährten neben den Privilegien, die weiterhin in der Regel Voraussetzung für eine Rechtsverfolgung waren, den Druckerverlegern Schutz. Bereits 1531 verbot der Rat der Stadt Basel allen ortsansässigen Druckern, dort erschienene Werke innerhalb von drei Jahren nachzudrucken. Später wurden auch zeitlich unbeschränkte Nachdruckverbote erlassen, wie die Buchdruckerordnungen von Frankfurt (1588, 1598 und 1660) und Nürnberg (1673), das kaiserliche Patent (1685) und vor allem das chursächsische Mandat (1686 und 1773).

Besonders das chursächsische Mandat trug durch eine umfassende Schutzgewährung zur wachsenden Bedeutung Leipzigs als Buchhandelsplatz bei. Es untersagte in seiner letzten Fassung (1773) den Nachdruck aller Bücher, welche die Verleger „von den Autoribus redlicherweise an sich gebracht, auch wohl darüber privilegia erlangt“; ein Schutz, der dann auch landesfremden Buchhändlern gewährt wurde, die ein *chursächsisches Privileg* erhalten hatten. Aus beiden Schutzbestimmungen entwickelte sich das Leipziger Messeprivileg, aufgrund dessen von der Messe all jene Nachdrucke ausgeschlossen wurden, die ein solcherart geschütztes Werk zum Gegenstand hatten. Neben dem besseren Schutz war es vor allem auch die liberale Handhabung der behördlichen Aufsicht über die Buchinhalte, die eine Verlagerung des Büchertauschverkehrs von seinem ursprünglichen Mittelpunkt Frankfurt nach Leipzig bewirkte, waren doch die Zensurmaßnahmen der kaiserlichen Bücherkommission sehr restriktiv und oft auch willkürlich.

d) Die wirtschaftliche Absicherung der Verleger durch solche Schutzmaßnahmen trug dazu bei, daß etwa ab der Mitte des 16. Jhdts. eine *Honorierung der Urheberleistung* üblich wurde. Die Übung, dem Autor eine Anzahl der Druckexemplare zur Verfügung zu stellen, wurde dahingehend

abgelöst oder ergänzt, daß der Verleger gegen die Übergabe des Manuskripts eine einmalige Zahlung leistete. Diese Transaktion verfestigte bei den Verlegern die Überzeugung, mit dem Manuskript das Eigentum an dem Werk zu erwerben.

Als Beispiel sei eine Eingabe des Nürnberger Druckers Wolf Endter an den Rat der Stadt genannt, der darauf hinwies, daß er von verschiedenen Autoren unter erheblichen Aufwendungen die Vorlagen für von ihm hergestellte Kalender „ordentlich und aufrichtig an sich gebracht habe, weshalb es seine eigentümlichen Kalender seien“ (HUBMANN, S. 13).

All diese Umstände bewirkten, daß die ersten Grundsätze über Rechte an Schriftwerken von den Standpunkten der Verleger und Drucker ausgingen und auch allein deren Interessen berücksichtigten. GIESEKE bezeichnet diese Auffassung auch als die Lehre vom Verlageigentum (a. a. O., S. 51). In welchem Umfang diese überragende Bedeutung der Drucklegung einer geistigen Schöpfung die Entwicklung des Verlagsrechts geprägt hat, mag man daran messen, daß das subjektive Verlagsrecht auch heute in erster Linie die buchmäßige Vervielfältigung des Werkes umfaßt.

2. *Das Zeitalter der Aufklärung* brachte neue Impulse in die rechtliche Betrachtung des geistigen Schaffens und dessen wirtschaftliche Verwertung. Wohl hat es, wie bereits erwähnt, schon seit dem 16. Jhd. immer wieder Ansätze gegeben, sowohl das persönlichkeitsrechtliche als auch das vermögensrechtliche Moment der Urheberleistung herauszustellen, es war jedoch der Naturrechtslehre vorbehalten, durch die Lehre vom geistigen Eigentum einen wirklichen Urheberschutz zu entwickeln.

a) Anfangs dienten die *Naturrechtsthesen* allerdings lediglich dazu, den Schutz des Verlagsrechts auch ohne Bezugnahme auf die Privilegien herzuleiten. Der Naturrechtler Carpzow behandelt die Nachdruckfrage erstmals unter diesem Aspekt (GIESEKE, a. a. O., S. 62). Auch der Satz des Jenaer Juristen Adrian Baier (aus dessen kurzem Bericht von der nützlichen und vortrefflichen Buchhandlung, 1690): „Das natürliche Recht, die Vernunft weist einen jeden an, liegen zu lassen, was nicht sein ist“, rechtfertigt keinen Urheberschutz, sondern das Recht des Verlegers in bezug auf das von ihm edierte Druckwerk (GIESEKE, a. a. O., S. 63). Vom Verleger- zum Autorschutz war es für die Naturrechtslehre nur ein konsequenter Schritt. Lehrte John Locke doch, daß das Sacheigentum seine Grundlage und Rechtfertigung in der Neu- und Umgestaltung einer ursprünglich jedermann zugänglichen naturgegebenen Sache durch eigene Arbeit habe (GIESEKE, a. a. O., S. 74). Man übertrug diesen Gedanken auch auf das Schaffen des Urhebers, weil „ein jeder das, was seiner Geschicklichkeit und seinem Fleiß sein Dasein zu danken hat, als sein Eigentum ansehen kann“ (PÜTTNER, *Der Büchernachdruck nach ächten Grundsätzen des Rechts*, 1779; zitiert nach ULMER, S. 54).

b) In *England* wurde aufgrund solcher Lehren mit dem Act 8 Anne, cap 19 von 1710 das erste neuzeitliche Urhebergesetz geschaffen, denn es sicherte dem Autor bzw. dessen Bestimmungsperson für die Dauer von 14 Jahren das alleinige Druckrecht zu. Die Schutzfrist konnte um weitere 14 Jahre verlängert werden, falls der Autor bei Ablauf noch am Leben war. Die Eintragung in das Register der Buchhändlergilde (Stationers Company) blieb aber Voraussetzung für eine Bestrafung des Nachdruckers.

c) In *Frankreich* brachte die Große Revolution den entscheidenden Durchbruch der Thesen über das geistige Eigentum. Mit den sonstigen Privilegien des Ancien régime wurden auch die Druckprivilegien beseitigt. Die Gesetze von 1791 und 1793 brachten eine Kodifizierung der Ideen über die « propriété littéraire et artistique ». Die Normen begrenzten den Schutz aber auf 10 Jahre 'post mortem auctoris'. Wegbereiter der Neuerung waren die großen Denker der französischen Aufklärung, unter denen sich besonders Voltaire und Diderot für die Lehre vom geistigen Eigentum eingesetzt haben. Louis d'Héricourt, ein Pariser Advokat, plädierte 1725 in einem Prozeß dafür, daß der Autor über die Frucht seiner Arbeit als Eigentümer frei verfügen können müsse, um außer der ihm daraus erwachsenden Ehre auch wirtschaftlichen Nutzen ziehen zu können. Eine Argumentation, die ihm zu dieser Zeit gewisse Unannehmlichkeiten eintrug (COLOMBET, a. a. O., S. 4). Der wendige Kaufmann Beaumarchais, dem die ökonomische Nutzung seiner Urhebertätigkeit besonders am Herzen lag, initiierte einen Interessenverband der Autoren, mit dem er gegen die mit königlichem Privileg ausgestattete Comédie française höhere Honorare erstritt. Er leistete auch durch Stellungnahmen einen direkten Beitrag zu den während der Revolution verabschiedeten Urheberrechtsgesetzen.

d) Die Konzeption vom *geistigen Eigentum* des Urhebers an seinem Werk ging bezüglich der Rechtsbeziehungen zwischen Verleger und Autor davon aus, daß das Verlagsrecht nicht mehr originär beim Verleger entstand, sondern daß dieser das Vervielfältigungs- und Verbreitungsrecht vom Werkschöpfer übertragen bekam. Die deutschen Verleger versuchten, ihre starke Stellung allerdings dadurch zu wahren, daß sie sich auf den Standpunkt stellten, das volle Eigentum am Werk zumindest in dem Fall zu erwerben, in dem der Verfasser beim Abschluß des Verlagsvertrages keine Vorbehalte gemacht hatte. Die Autoren vertraten demgegenüber den Standpunkt, daß die Unveräußerlichkeit des geistigen Eigentums ihre Zustimmung für jede Neuauflage erforderlich mache und der Verfasser im Rahmen einer Gesamtausgabe seiner Werke auch einem anderen als dem ersten Verleger das Druckrecht einräumen könne. Während die Autoren die Pachtvorschriften analog anwenden wollten, verfochten die Buchhändler die auch von verschiedenen Juristenfakultäten vertretene Ansicht des unbeschränkten Eigentumserwerbs (ausführlich dazu GIESEKE, a. a. O., S. 101). Überhaupt vollzog sich in Deutschland der Übergang vom Privilegienwesen zur Anerkennung des kraft Werkschöpfung entstehenden, nicht über-

tragbaren Urheberrechts nur ganz allmählich. Obwohl die bedeutendsten deutschsprachigen Denker dieser Zeit wie Fichte, Hegel und Schopenhauer die Idee vom geistigen Eigentum vertraten und Kant die Beziehung des Autors zu dem geistigen Gehalt seines Werkes als ein bei diesem verbleibendes persönliches Recht begriff, bedurfte es noch einer geraumen Weile, bis das Privilegiensystem aus dem Rechtsleben verschwand.

In den verschiedenen deutschen Teilstaaten behielt die Privilegienerteilung bis in das 19. Jhd. hinein erhebliche Bedeutung. Die territoriale Zersplitterung trug wesentlich zur Zählebigkeit des überkommenen Systems bei, sicherte doch die Kompetenz der Privilegienerteilung den Duodezfürsten Hoheitsrechte, auf deren Ausübung sie eifrig bedacht waren. Darüber hinaus ermöglichte der Raubdruck von Werken, denen man im Inland kurzerhand die Privilegienerteilung verweigerte, die wohlfeile Ausbeutung der fremden schöpferischen Leistung. Im Zeitalter des Merkantilismus wurde dies als probates Mittel zur Stärkung der eigenen Wirtschaftskraft angesehen. Vor allem in den habsburgischen Erblanden wurden Raubdrucker von allerhöchster Stelle ermuntert. Der Erbprinz von Hessen-Kassel hat 1774 sogar eine Nachdruckermesse, den sog. Hanauer Umschlag, ins Leben rufen lassen. Auf diese Weise wurden nicht nur die Buchhändler, sondern vor allem auch die Autoren um die Früchte ihrer Arbeit gebracht, denn dem Durchschnittsautor gelang nicht, was der Erfolgsschriftsteller Goethe, einer der am häufigsten nachgedruckten Autoren, aufgrund seiner Notorietät erreichte. Ihm waren mit Unterstützung des Deutschen Bundes 1825 in 39 deutschen Staaten Privilegien erteilt worden.

3. *Das 19. Jahrhundert* brachte schließlich auch in den meisten deutschen Staaten die Kodifizierung der Idee des Verlagsrechts als einer vom Autor übertragenen Befugnis, die bei diesem als Schöpfer des Werkes entstanden war. Aber auch die neu erlassenen Gesetze, die den wissenschaftlichen Erkenntnissen Rechnung trugen, wie das Preußische Allgemeine Landrecht, das Badische Landrecht von 1810, das Bürgerliche Gesetzbuch des Königreichs Sachsen, das österreichische ABGB von 1811 stellten nicht vordringlich auf den Schutz des Urheberrechts ab, sondern postierten den Schutz des daraus aufgrund des Verlagsvertrages abgeleiteten Verlagsrechts in den Mittelpunkt (ULMER, S. 58).

Weil in vielen Staaten noch positive Rechtsregeln fehlten und die Gerichte anhand der hergebrachten Grundsätze entschieden, versuchte der Buchhandel einheitliche Normen für das gesamte ehemalige Reichsgebiet zu initiieren. Der in Wien gegründete Deutsche Bund, der die Souveränität seiner Mitglieder unangetastet lassen wollte, sagte aber in Art. 18 der Bundesakte vom 8. 6. 1815 lediglich zu, daß sich die Bundesversammlung bei ihrer ersten Zusammenkunft mit der Abfassung gleichförmiger Verfügungen über die Preßfreiheit und die Sicherstellung der Rechte der Schriftsteller und Verleger beschäftigen werde. Bei dieser Absichtserklärung blieb es je-

doch trotz verschiedener Anläufe und Entwürfe, die zumeist in irgendwelchen Kommissionen versandeten. Der mangelnde Fortschritt dürfte in erster Linie eine Auswirkung der Restaurationspolitik Metternichs gewesen sein, der wohl befürchtete, daß eine einheitliche Gesetzgebung den grenzüberschreitenden Buchhandel und damit auch die Verbreitung unerwünschter Ideen fördern würde. Allein die Übung der Buchhändler, deren Organisation, der Börsenverein, 1825 gegründet worden war, gewährleistete eine gewisse Einheitlichkeit im innerdeutschen Verkehr.

Die Vereinheitlichung der Urheberrechtsgesetzgebung ging schließlich von Preußen aus, das im Jahre 1837 mit dem Gesetz zum Schutze des Eigentums an Werken der Wissenschaft und Kunst das erste moderne Urheberrechtsgesetz Deutschlands schuf. Diese preußische Initiative wurde vom Deutschen Bund zum Anlaß genommen, gewisse Mindestgrundsätze über den Urheberschutz und die Fortdauer der Schutzfrist über den Tod des Autors hinaus zu beschließen, die jedoch hinter den preußischen Bestimmungen – 10 statt 30 Jahre Schutzfrist *post mortem auctoris* – zurückblieben. Parallel zum preußischen Einfluß auf Norddeutschland bzw. auf das gesamte Reichsgebiet vollzog sich auch die Vereinheitlichung des Urheberrechts im Sinne der preußischen Gesetzgebung. Der Schutz des geistigen Eigentums wurde in der Reichsverfassung ausdrücklich zur Sache der Reichsgesetzgebung erhoben. 1870 wurde ein Urheberrechtsgesetz des Norddeutschen Bundes erlassen, das 1871 vom Reich übernommen und 1876 durch ein Kunsturhebergesetz ergänzt wurde.

Nachdem die vordringlichsten Probleme gelöst waren, dauerte es noch eine geraume Weile, bis eine gesetzliche Regelung des Verlagsrechts zustande kam. Sie wurde durch den Deutschen Schriftstellerverband vorbereitet, der 1891 einen Entwurf eines Gesetzes über das Verlagsrecht erarbeitete. Der Standpunkt der Gegenseite kam in der Verlagsordnung der Deutschen Buchhändler von 1893 zum Ausdruck. Beide Stellungnahmen waren wichtige Beiträge zum Gesetzgebungsverfahren, gaben sie doch nicht allein den Stand der im Rechtsverkehr üblichen und allgemein akzeptierten Vertragsinhalte wieder, sondern brachten sie ebenfalls die Forderungen an das neue Gesetz vor. Solches ist auch der amtlichen Begründung des Verlagsgesetzes zu entnehmen, die klarstellt, „daß es sachlich kein wesentlich neues Recht schaffen, sondern nur das in Übung befindliche Recht, wie es durch die Wissenschaft und die Rechtsprechung aufgrund der Gepflogenheiten des hochangesehenen deutschen Verlagsgewerbes sich ausgebildet habe, feststellen, bestimmte Streitfragen entscheiden und die einzelnen Vorschriften mit den Grundsätzen des Bürgerlichen Gesetzbuches in Einklang bringen soll“ (Entwurf eines Gesetzes über das Verlagsrecht, Amtl. Ausgabe 1900, S. 14). Das Gesetz über das Verlagsrecht trat am 1. 1. 1902 in

Kraft und regelt als heute noch geltende Norm die Rechtsbeziehungen zwischen Urheber und Verleger.

4. *Im 20. Jahrhundert* hat die Entwicklung des Verlagsrechts mit dem Inkrafttreten des Gesetzes jedoch keineswegs ihren Abschluß gefunden. Zur gleichen Zeit wie das Verlagsgesetz wurde auch das Literatur- und 1907 das Kunsturhebergesetz verabschiedet, die vor allen Dingen durch die verschiedenen internationalen Urheberrechtsabkommen – z. B. die Revisionskonferenzen der Berner Übereinkunft, das Welturheberrechtsabkommen, das Romabkommen – ergänzt wurden. Durch das Urheberrechtsgesetz der Bundesrepublik Deutschland von 1965 erfolgte eine grundlegende Modernisierung des deutschen Urheberrechts, in dem auch das Urhebervertragsrecht neu gestaltet wurde. Diese Entwicklung hatte auch erheblichen Einfluß auf das Verlagsrecht (vgl. dazu vor allem § 5).

Die heutige Rechtswirklichkeit wurde aber nicht nur von normativen Eingriffen, sondern auch durch die Verkehrssitte und die Rechtsprechung geprägt. Zu nennen sind hier in erster Linie die Richtlinien, die zwischen bestimmten Verlegerverbänden und Verfassergruppen abgeschlossen wurden, um den Parteien für den Einzelfall ein ausgewogenes Vertragsmuster an die Hand zu geben. Den Anfang machte im Jahre 1929 ein Abkommen über die Vertragsnormen bei wissenschaftlichen Verlagswerken (abgekürzt mit „*Vertragsnormen*“), das zwischen dem Verband der Deutschen Hochschullehrer, dem Börsenverein der Deutschen Buchhändler und dem Deutschen Verlegerverein abgeschlossen wurde. Das Abkommen wurde 1951 erneuert und am 22. 12. 1980 zwischen dem Deutschen Hochschulverband und dem Börsenverein des Deutschen Buchhandels unter Berücksichtigung der in den letzten 30 Jahren erfolgten Veränderung der Umstände aufs neue abgeschlossen. Auch für den Bereich der Belletristik wurden im Jahre 1932 Richtlinien für den Geschäftsverkehr zwischen *erzählenden Schriftstellern* und Verlegern geschaffen, die mittlerweile durch den Normvertrag zwischen dem Verband Deutscher Schriftsteller in der IG Druck und Papier und dem Börsenverein ersetzt wurden, dessen neueste Fassung seit 1. 1. 1980 gilt (abgekürzt mit „*Normvertrag*“). Unter dem nationalsozialistischen Regime waren die Vertragsschließenden verpflichtet, Muster der Reichsschrifttumskammer zu benutzen. Heute sind die Vertragswerke wie früher Modelle, deren Benutzung den Angehörigen von ihren Verbänden nahegelegt wird. Besondere Bedeutung erlangten diese Musterverträge durch das Gewicht, das ihnen von den Gerichten beigemessen wird. Die Rechtsprechung betrachtet sie als gute Verkehrssitte. Den Gepflogenheiten und Beziehungen zwischen Verleger und Autor kommt daher auch heute noch große Bedeutung als rechtsbildender Faktor zu (näher s. u. § 11 I).

2. Kapitel

URHEBERRECHTLICHE VORFRAGEN

§ 3. *Das urheberrechtlich geschützte Werk*

Literatur: HABERSTUMPF, Zur Individualität wissenschaftlicher Sprachwerke, 1982; HUBMANN, Das Recht des schöpferischen Geistes, 1954; KUMMER, Das urheberrechtlich schützbare Werk, 1968; TROLLER, Immaterialgüterrecht, 3. Aufl. Bd. I 1983, 2. Aufl. Bd. II 1971.

I. Werk der Literatur, Wissenschaft und Kunst

Das UrhG schützt Werke der Literatur, Wissenschaft und Kunst (§ 1) und zählt in § 2 Abs. 1 Nr. 1–7 als Beispiele auf: Sprachwerke, Werke der Musik, pantomimische Werke einschließlich der Werke der Tanzkunst, Werke der bildenden Künste einschließlich der Werke der Baukunst und der angewandten Kunst, Lichtbildwerke, Filmwerke, Darstellungen wissenschaftlicher oder technischer Art. Die Aufzählung ist nicht erschöpfend, die Beispiele geben aber ein Verständnis davon, welchen Bereich menschlichen Schaffens das Gesetz umgreifen will. Für das Verlagsrecht sind in erster Linie die Sprachwerke, die Werke der Musik, die pantomimischen Werke und die Darstellungen wissenschaftlicher oder technischer Art von Bedeutung; denn diese Werke können zum Gegenstand von nach dem VerhG zu beurteilenden Verlagsverträgen gemacht werden. Für die Werke aus den übrigen in § 2 Abs. 1 UrhG genannten Gattungen haben sich eigene Vertragsgestaltungen und -typen herausgebildet, so z. B. die Regeln des Kunstverlages, die Verfilmungsverträge usw. (s. u. § 9 II, III).

Anders als im Werkvertragsrecht, dessen Grundnorm (§ 631 BGB) unter „Werk“ körperliche wie geistige Arbeitsergebnisse versteht, ist das Werk im Sinne des Urheberrechts ausschließlich ein geistiger Gegenstand. Von der konkreten empirisch faßbaren Erscheinungsform, z. B. vom Manuskript, ist das Werk als das darin verkörperte geistige Gut zu unterscheiden. Der Schöpfer eines Sprachwerks produziert als Redner bestimmte Schallwellen, als Schreiber bestimmte Schwärzungen auf Papier. Nimmt man nun an, seine Rede werde mitstenographiert oder auf Tonband genommen, der handschriftlich beschriebene Papierstapel werde gedruckt, dann haben das Stenogramm, das besprochene Tonband, der gedruckte Buchband mit der

Originaläußerung des Urhebers in ihrer jeweiligen äußerlichen sinnlich wahrnehmbaren Gestaltung nichts oder jedenfalls fast nichts gemein; dennoch repräsentieren sie alle dasselbe Werk. Das Werk im Sinne des Urheberrechts läßt sich als das Ergebnis einer Abstraktion begreifen, die von gewissen Besonderheiten seiner jeweiligen Erscheinungsform absieht. Daraus folgt, daß ein urheberrechtliches Werk nie ohne eine sinnlich wahrnehmbare Gestaltung zur Existenz gelangen kann (KUMMER, a. a. O., S. 7f.); denn liegt eine solche Gestaltung nicht vor, kann keine Abstraktion vorgenommen werden: Was allein in der Phantasie des Schöpfers lebt, ist urheberrechtlich irrelevant (BGHZ 9, 240, 241).

Das Werk aus seiner Gestaltung zu abstrahieren, zu identifizieren und von anderen Werken abzugrenzen (Spezialitätsproblem, s. HUBMANN, S. 31), gelingt am einfachsten bei den Sprachwerken. Das Ausdrucksmittel der Sprache ist nämlich dadurch gekennzeichnet, daß sie ein umfassendes System von Regeln darstellt, das für eine bestimmte Sprachgemeinschaft verbindlich festlegt, welche Ausdrücke zulässig sind und welche Bedeutung sie haben. Äußerungen, die zwar ihrer empirisch faßbaren Erscheinungsform nach verschieden sind, ihre sprachlichen Ausdrucksobjekte aber nach denselben Regeln verwenden, repräsentieren dasselbe Werk. Je genauer und strenger die Regeln sind, nach denen die sprachlichen Ausdrucksmittel verwendet werden, desto exakter kann das ausgedrückte Sprachwerk bestimmt und von anderen abgegrenzt werden. Bei den Werken der Wissenschaft, die sich entsprechend der wissenschaftlichen Zielsetzung, zu einer intersubjektiven Verständigung über Sachverhalte zu gelangen, reglementierter Fachterminologien oder streng normierter Kunstsprachen bedienen, ist daher zu ihrer Identifizierung nicht nur von der Laut- oder Schriftgestalt der verwendeten Wörter (Dialektfärbung der Rede, Buchstabengröße, Druckart, Papiersorte, Schrifttype usw.) abzusehen, sondern sogar von den benutzten Wörtern selbst und deren Verlauf; für diese Werke ist maßgebend, welcher Sachgehalt ausgedrückt wird. Wissenschaftliche Äußerungen gleichen Sachgehalts repräsentieren dasselbe Werk (vgl. dazu näher HABERSTUMPF, a. a. O., S. 15ff., 24f.).

Für die künstlerischen Werke einschließlich der künstlerischen Sprachwerke ist dagegen nicht der Sachgehalt, sondern der ästhetische Gehalt (vgl. MÖHRING/NICOLINI, § 2 Anm. 6 a, cc; v. GAMM, § 2 Rnr. 5) zur Identifizierung des Werkes entscheidend. Der ästhetische Gehalt eines solchen Werks ergibt sich aus dem Sachgehalt (Geschehensablauf eines Romans oder Dramas, Fabel einer Dichtung) oder der Form der verwendeten Ausdrucksmittel oder aus beidem. Zur Bestimmung und Abgrenzung eines künstlerischen Sprachwerks ist z. B. die Schrifttype, Buchstabengröße, Papiersorte usw. ohne Bedeutung, nicht aber die Wahl und der Verlauf der

Worte, Ausdrücke oder Satzkonstruktionen, die in wissenschaftlichen Kontexten als synonym ersetzt werden können, müssen nicht auch in künstlerischen Texten austauschbar sein; oft wird dadurch der ästhetische Gehalt der Äußerung verändert oder gar zerstört. Dies ist ganz augenscheinlich bei Gedichten der Fall, die ihre ästhetische Wirkung darauf gründen, daß sich die Endsilben der Zeilen reimen oder daß die Wortwahl einem bestimmten Versmaß entspricht. Eine noch stärkere Bindung des Werks an seine sinnlich faßbare Erscheinungsform ist bei den Nichtsprachwerken nach § 2 Abs. 1 Nr. 2–6 UrhG zu beobachten. Für ein Sprachwerk ist es gleichgültig, ob es auf Hochglanz- oder billigem Recyclingpapier gedruckt ist oder ob die Worte in goldenen Lettern erscheinen; der ästhetische Gehalt eines Gemäldes z. B. wird dagegen durch die Wahl des Untergrunds (Leinwand, Papier, Pergament, Stein usw.) oder die Art der Herstellung der Farben wesentlich (mit-)bestimmt. Dies hat seinen Grund darin, daß die Ausdrucksmittel insbesondere der bildenden Künste nicht annähernd so regelhaft verwendet werden wie die der Sprachwerke. Die künstlerischen Ausdrucksmittel sind grundsätzlich auf keine bestimmten Gestaltungsformen begrenzt; die Künstler nehmen inzwischen ein nahezu unbeschränktes Maß an künstlerischer Freiheit bei der Auswahl und Formung ihrer Ausdrucksmittel in Anspruch. Trotz der engen Bindung dieser Werke an ihre jeweilige Erscheinungsform kann das Werk, der ästhetische Gehalt, als geistiges Gut von dem empirisch faßbaren Substrat abgelöst und anderen Gegenständen aufgeprägt werden: So kann selbst ein vom Künstler als einmalig und nicht reproduktionsfähig bezeichnetes Kunstwerk in allen Details so nachgeahmt werden, daß die Nachschöpfung denselben ästhetischen Gehalt verkörpert. Beide Gestaltungen repräsentieren dasselbe Werk, für dessen Identifizierung und Abgrenzung von anderen Werken wenigstens die Zeit und der Ort der Herstellung, häufig auch das Material, das Format usw. unerheblich sind.

Obwohl der ästhetische Gehalt eines künstlerischen Werkes selten völlig zweifelsfrei bestimmt, allenfalls mehr oder weniger vage beschrieben werden kann, wie dies z. B. in Kunstkritiken oder in Gerichtsurteilen zu „Plagiatsprozessen“ (Beispiel: BGH GRUR 58, 502 – Mecki-Igel) geschieht, reicht das in der Praxis erzielbare Maß der Beschreibungsgenauigkeit zur Werksidentifikation aus (KUMMER, a. a. O., S. 6f.), denn der Urheber ist ja nicht nur gegen identische Repräsentationen (Vervielfältigung) seines Werkes geschützt, sondern kann auch gegen jede ähnliche Werksverkörperung einschreiten, die nicht die Qualität einer freien Benutzung nach § 24 UrhG (s. u. § 4 II 4 b) erreicht.

Durch die Abstraktion wird das Werk neben seiner empirisch faßbaren Erscheinungsform zu einem selbständigen wirtschaftlichen Verkehrsgut,

das umlaufsfähig ist, gehandelt werden kann und für das sich ein Preis bildet. Als geistiges Gut kann es Gegenstand von Rechtsgeschäften, z. B. von Verlags-, Verfilmungs-, Aufführungsverträgen sein (HUBMANN, S. 40f.). Das Werk und die es verkörpernden Werkstücke können verschiedene Rechtsschicksale haben: Welche Rechte an den Werkstücken bestehen, bestimmt sich in erster Linie nach der Eigentumsordnung (HUBMANN, a. a. O., S. 83); das geistige Gut dagegen steht in niemandes Sacheigentum; an ihm bestehen auch keine Besitzrechte. Für die Beziehungen des Urhebers zu dem von ihm geschaffenen Werk ist das Urheberrecht maßgebend. Das Eigentum an den Werkstücken und das Urheberrecht an dem in ihnen verkörperten geistigen Gut kann verschiedenen Personen zustehen, woraus sich zuweilen Konfliktfälle ergeben (vgl. §§ 25, 26, 44 Abs. 2, 98, 99 UrhG; s. auch BGH Schulze BGHZ 1).

II. Die Individualität des Werks

Nicht jedes Gebilde, das unter eine der Werksgattungen des § 2 Abs. 1 UrhG fällt, ist urheberrechtlich geschützt, sondern nur solche, die persönliche geistige Schöpfungen sind (§ 2 Abs. 2 UrhG). Trotz aller terminologischen und inhaltlichen Unterschiede bei der Beurteilung der Frage, wie die geschützten Werke von den ungeschützten im einzelnen abzugrenzen sind, ist man sich in Rechtsprechung und Literatur weitgehend einig, daß diese Abgrenzung grundsätzlich nicht nach dem wissenschaftlichen oder künstlerischen Wert der Werke vorgenommen werden kann, da dessen Beurteilung dem Richter verwehrt ist (FROMM/NORDEMANN, § 2 Anm. 6; HUBMANN, S. 37; ULMER, S. 133).

Das maßgebliche Kriterium zur Abgrenzung der geschützten von den ungeschützten Werken wird darin gesehen, daß in einem schützbaaren Werk die Individualität seines Schöpfers ihren Ausdruck finden muß. Nur ein auf die Person des Schöpfers bezogenes Kriterium kann die Rechtfertigung dafür liefern, daß diesem ausschließliche Rechte an seinem Arbeitsergebnis zugestanden werden (zum Zuordnungsproblem s. HUBMANN, S. 31). Jeder Kulturschaffende schöpft aus fremden Quellen. Er entnimmt vielfältige Anregungen aus der überlieferten Naturdeutung, der Geschichte, den künstlerischen und literarischen Traditionen oder baut auf sonstigen Leistungen anderer auf. Sofern sich das Schaffen ausschließlich an Vorgegebenem orientiert und sich bekannter Fertigungstechniken bedient, ist nicht einzusehen, weshalb dem Schöpfer an dem geistigen Gehalt seines Produkts ausschließliche Rechte zustehen sollten; denn dieser ist auch anderen zugänglich. Die Zuordnung eines geistigen Gutes ausschließlich zu einer

Person rechtfertigt sich demnach nur, wenn es etwas enthält, das gerade von dieser Person stammt, das sie von sich den verarbeiteten fremden Gedanken, Ideen und Quellen hinzugegeben hat. Das so Geschaffene ragt dank der individuellen Persönlichkeit des Schöpfers aus der Masse der alltäglichen Arbeitsprodukte heraus, die mit allgemein menschlichen Fähigkeiten oder mit durchschnittlichen Fachkenntnissen – auf Gebieten, auf denen Fachkenntnisse erforderlich sind – geschaffen werden können. Der Grad der Individualität kann von verschiedener Stärke sein: Je weniger Vorgegebenes der Urheber in seinem Werk verwendet, desto höher ist das Maß der Individualität.

Zuweilen wird in der Literatur unter einem individuellen Werk etwas Einzigartiges verstanden (vgl. z. B. TROLLER UFITA 50, 1967, 412), also etwas, das nur von seinem Schöpfer und keinem anderen geschaffen werden konnte. Ein solcher Individualitätsbegriff enthält jedoch zu starke Voraussetzungen, da er den Urheberrechtsschutz auf wenige Werke großer Meister beschränken würde (so FROMM/NORDEMANN, § 2 Anm. 3). Er ist praktisch unbrauchbar, da, ohne mit Unterstellungen zu arbeiten, schwerlich feststellbar ist, ob ein bestimmtes Werk nur von diesem Urheber geschaffen werden konnte oder nicht. Schließlich spricht gegen diesen Individualitätsbegriff, daß zwei Personen, die unabhängig voneinander Gleiches oder wesentlich Gleiches schaffen (Doppelschöpfung), jeweils ein selbständiges Urheberrecht an ihrer Schöpfung erwerben können (FROMM/NORDEMANN, § 24, Anh. Anm. 11; HUBMANN, S. 37). Setzt man Individualität mit Einzigartigkeit gleich, wäre dagegen keine der Doppelschöpfungen geschützt; denn für jedes dieser Werke steht fest, daß es von einem anderen geschaffen werden konnte.

In der Praxis werden daher an das erforderliche Maß der Individualität keine hohen Anforderungen gestellt, was sich in der Behandlung der Werke der „kleinen Münze“ zeigt; das sind Werke von geringer Individualität, die gerade noch dem Urheberrechtsschutz unterstellt werden (Kritik an dieser Rechtsprechung üben FROMM/NORDEMANN, § 2 Anm. 6e und HUBMANN, S. 38). Als Beispiele sind hier zu nennen: Adreßbücher (RGZ 116, 292), Kataloge (RG GRUR 26, 117), Formulare (RGZ 143, 415; OLG Nürnberg GRUR 72, 435), Gebrauchsanleitungen (RGZ 172, 29), Kochbücher (RGZ 81, 120), Fernsprechbücher (RG JW 25, 2777) usw. Zur Feststellung der erforderlichen Individualität genügt es demnach, daß der Urheber neben Bekanntem, von anderen Personen Stammendem etwas Eigenes – mag es auch von geringem Umfang sein – zur Werkerstellung hinzugefügt hat. Ein Werk ist individuell und damit geschützt, wenn es erkennen läßt, daß es dem Schöpfer nicht vollständig vorgegeben war. Es muß ausgeschlossen werden können, daß jeder andere mit seinen allgemeinen Fähigkeiten bzw. mit durchschnittlichem Fachwissen das Werk ebenfalls schaffen konnte (vgl. RGZ 108, 63 ff.). Letzteres ist der Fall, wenn ausschließlich bekannte

Stoffe oder Gegenstände nach üblichen, von anderen bereits ausgearbeiteten Fertigungstechniken oder Konzeptionen verarbeitet werden oder wenn es auf dem betreffenden Gebiet verbindliche Normen, methodische Anweisungen u. ä. gibt, so daß für eigenpersönliches Schaffen kein Raum bleibt. Läßt sich dies für ein bestimmtes Werk ausschließen, dann liegt eine persönliche geistige Schöpfung im Sinne von § 2 Abs. 2 UrhG vor. In Grenzfällen, wo eine eindeutige Klärung nicht möglich ist, wird zugunsten des Urheberrechtes zu entscheiden sein (FROMM/NORDEMANN, § 2 Anm. 6g).

Daraus folgt, daß nur ein Mensch Urheber eines geschützten Werkes sein kann, nicht ein Tier oder eine Maschine. Das blinde Waltenlassen der Natur, die völlig dem Zufall überlassene Schöpfung, die Präsentation lediglich aufgefundener Gegenstände erzeugen kein schutzwürdiges Werk; denn in diesen Fällen ist die inmitten stehende Person auswechselbar, das Produkt enthält nichts, was auf eine bestimmte Person hinweist. Für vorgefundene Zivilisations- und Naturprodukte kommt aber dann ein Urheberrechtsschutz in Frage, wenn sie schöpferisch bearbeitet, nach einer individuellen Konzeption ausgewählt oder angeordnet werden; denn wie sich aus § 4 UrhG ergibt, kann eine urheberrechtsschutzfähige Leistung auch in der Sammlung, Auslese oder Anordnung eines vorgegebenen Stoffes liegen.

Geschützt sind nicht nur die Werke im ganzen, sondern auch Teile von Werken, wobei es gleichgültig ist, in welchem Verhältnis der Werkteil zum Werksganzen steht (anders RGSt 8, 430; RGZ 12, 117; 116, 303). Entscheidend ist allein, ob einem bestimmten Werkteil Individualität zukommt, d. h. ob es allein schon erkennen läßt, daß der Schöpfer sich nicht ausschließlich an Vorgegebenem orientierte. Diese Forderung kann im Einzelfall, insbesondere bei den Werken der „kleinen Münze“, dazu führen, daß das Werk überhaupt nicht in selbständig schützbare Teile aufgespalten werden kann (so der österr. OGH GRUR Int. 78, 369: für ein Stichwörterverzeichnis; vgl. auch BGH GRUR 61, 633 – Fernsprehbuch). Andererseits kann bei Werken von hoher Individualität, z. B. bei Gedichten, bereits eine Folge von wenigen Worten oder von wenigen Zeilen selbständig geschützt sein (RGSt 39, 152; BGHZ 9, 267; 22, 219; 28, 237; FROMM/NORDEMANN, § 2 Anm. 8b; HUBMANN, S. 97; ULMER, S. 134).

Abweichend von dem dargestellten Begriff der Individualität hat KUMMER (a. a. O., S. 30 ff., 75 ff., 80) zwei neuartige Kriterien zur Unterscheidung der geschützten von den ungeschützten Werken vorgeschlagen: Statistische Einmaligkeit und Präsentation durch den Schöpfer als Werk der Literatur und Kunst. Beide Kriterien sind mit der h. M. abzulehnen. Statistische Einmaligkeit ist weder eine hinreichende noch eine notwendige Bedingung für den Erwerb des Urheberrechtes. Statistisch einmalig kann auch ein Werk sein, das ausschließlich an Vorgegebenem orien-

tiert ist. So weicht z. B. ein Schlagwortregister, das ein Assistent für das neue Lehrbuch eines Gelehrten erstellt, von jedem bisher und später existierenden Register darin ab, daß es nicht dieselben Stichwörter enthält und auf die Seitenzahlen oder Abschnitte dieses Lehrbuchs Bezug nimmt, was naturgemäß bei keinem anderen Register der Fall sein kann. Daß ein solches Register trotz statistischer Einmaligkeit deswegen nicht dem Urheberrechtsschutz unterliegt, ist evident. Statistische Einmaligkeit schließt die Möglichkeit der Doppelschöpfung aus (KUMMER, a. a. O., S. 79). Nun ist aber durchaus nicht einzusehen, warum jemand, der etwas Individuelles geschaffen hat, allein deshalb für sein Werk kein Urheberrecht erwerben kann, weil ein anderer zufällig unabhängig von ihm dasselbe oder wesentlich dasselbe geschaffen hat oder schaffen wird. Beide genießen vielmehr den Schutz des UrhG; im Gegensatz zum Patent äußert das Urheberrecht keine Sperrwirkung (HUBMANN, S. 67; ULMER, S. 20). Ebenso wenig kann das Kriterium der Präsentation eines Gebildes als Werk zur Abgrenzung der geschützten von den ungeschützten Werken beitragen. Als Werk präsentiert ja bereits jeder sein Arbeitsprodukt, für das er den Schutz des Urheberrechts begehrt. Das Urteil über die Schutzfähigkeit kann wohl schwerlich dem Schöpfer selbst überlassen werden (FROMM/NORDEMANN, § 2 Anm. 2; ULMER, S. 128). Hinzu kommt, daß nach dem UrhG (s. § 12 Abs. 2) die Rechte des Urhebers bereits mit der Vollendung des Werkes entstehen und nicht erst mit der Präsentation des Werks als Kunstwerk gegenüber der Öffentlichkeit (ULMER, S. 128 m. w. N.).

Bei der Beurteilung der Individualität eines Werkes ist die in Literatur und Rechtsprechung häufig gemachte Unterscheidung zwischen Inhalt und Form, die wiederum in innere und äußere Form (vgl. HUBMANN, S. 34) geschieden wird, entbehrlich. Diese Unterscheidung geht auf die Lehre KOHLERS (S. 128 ff.) zurück, die die Werke der Literatur und Kunst nur in ihrer Form, nicht aber im Inhalt für geschützt hielt. Diese Lehre ist jedoch bald auf Widerspruch gestoßen, da es sich insbesondere für die künstlerischen Werke herausgestellt hat, daß eine solche Trennung nicht durchführbar ist; Form und Inhalt erscheinen uns dort als untrennbare Einheit. Für die künstlerischen Werke ist daher (seit der Entscheidung des KG GRUR 26, 441 ff. – Alt-Heidelberg – Jung-Heidelberg) nahezu unbestritten, daß auch der Inhalt die Individualität des Werkes begründen und an dessen Schutz teilhaben kann: So ist die von einem Dichter ersonnene Fabel schutzfähig und schutzwürdig.

Das gilt entgegen der h. M. (vgl. BGH GRUR 79, 464 – Flughafenpläne; GRUR 81, 352 – Staatsexamensarbeit), die den Inhalt wissenschaftlicher Werke für gemeinfrei ansieht, auch und erst recht für die wissenschaftlichen Sprachwerke und die Darstellungen wissenschaftlicher oder technischer Art. Wegen der reglementierten Struktur der verwendeten Sprachformen und Ausdrucksmittel, die zu dem Zweck eingesetzt werden, den darzustellenden Sachgehalt möglichst exakt und unverfälscht hervortreten zu lassen, kann die Schutzfähigkeit dieser Werke nicht allein auf die Form der Darstellung gegründet werden. Nicht in der Form, sondern im Inhalt zeigt

sich die schöpferische Kraft eines wissenschaftlichen Autors, d. h. in der Stellung ungewohnter Fragen, die neue Forschungstraditionen begründet, in der Präsentation neuer Erkenntnisse und Begründungen, in der scharfsinnigen wissenschaftlichen Kritik usw. (näher HABERSTUMPF, a. a. O., S. 63 ff.; DERS., UFITA 95, 1983, 234 ff.).

An die Stelle der Unterscheidung zwischen Form und Inhalt muß daher entsprechend der These ULMERS (S. 122) die Unterscheidung zwischen dem für den Werkschöpfer Vorgegebenen und den individuellen Zügen des Werks treten.

§ 4. Inhalt und Schranken des Urheberrechts

Literatur: BLACHIAN, Die Lehre von der Erschöpfung des Verbreitungsrechts im Urheberrecht, Diss. 1964; MELICHAR, Die Wahrnehmung von Urheberrechten durch Verwertungsgesellschaften, 1983; RUZICKA, Die Problematik eines „ewigen Urheberpersönlichkeitsrechts“ unter besonderer Berücksichtigung des Schutzes musikalischer Werke, 1979.

Mit der Vollendung des Werks entsteht in der Person des oder der Urheber das Urheberrecht, ohne daß hierzu irgendwelche Förmlichkeiten erforderlich sind. Der Schöpfungsakt ist Realakt, kein Rechtsgeschäft, so daß auch Minderjährige oder Geschäftsunfähige Inhaber des Urheberrechts werden können. Das Urheberrecht ist ein subjektives Recht, das dem Urheber die Rechtsmacht gibt, seine vom Gesetzgeber als berechtigt anerkannten geistigen (ideellen) und vermögensrechtlichen Interessen, die sich auf seine Schöpfung beziehen (§ 11 UrhG), gegenüber jedermann durchzusetzen.

Die Grundfrage der Urheberrechtstheorie nach dem Wesen des Urheberrechts ist durch die jetzt h. M. zugunsten der monistischen Theorie beantwortet worden, was auch in den §§ 11, 29 S. 2, 31 UrhG seinen Ausdruck gefunden hat. Die dualistische Theorie, die von KOHLER (S. 439 ff.) begründet wurde, lehrte, daß durch die Schöpfung des Werkes ein Doppelrecht entstehe, nämlich ein Vermögensrecht und ein Persönlichkeitsrecht; beide Rechte seien voneinander zu scheiden. Die monistische Theorie geht dagegen mit Recht davon aus, daß sich die vermögens- und persönlichkeitsrechtlichen Interessen des Urhebers nicht trennen lassen; denn der Urheber will sein Werk nur verwerten unter gleichzeitiger Wahrung seiner ideellen Interessen. So veröffentlicht er sein Werk nicht nur aus wirtschaftlichen Erwägungen, sondern zugleich, um Ehre und Ansehen zu gewinnen oder um belehrend und erbauend zu wirken (BGHZ 15, 249 – Cosima Wagner). Das Urheberrecht ist daher ein einheitliches Recht, aus dem eine Reihe von Einzelbefugnissen fließen, bei denen teils der persönlichkeitsrechtliche, teils der vermögensrechtliche Aspekt im Vordergrund steht (HUBMANN, S. 52 f.; ULMER, S. 112 ff.).

Das Urheberrecht hat wie z. B. das Eigentumsrecht einen positiven und einen negativen Inhalt. Zum positiven Kern des Urheberrechts gehören die Handlungsbefugnisse, die dem Urheber in bezug auf sein Werk zustehen, z. B. die Vervielfältigungs-, Verbreitungs-, Aufführungsbefugnis usw.; der negative Kern umfaßt dagegen die Verbotensrechte, aufgrund derer der Urheber gegen Störungen seiner Interessen durch Dritte vorgehen kann. Dabei ist es möglich, daß das Verbotensrecht umfassender ist als das positive Benutzungsrecht. So ist z. B. der Verleger kraft des ihm eingeräumten subjektiven Verlagsrechts, das sich auf die Ausgabe eines Werks als Einzelwerk bezieht, nicht zur Aufnahme in ein Sammelwerk berechtigt. Zum Schutz seines Absatzes kann er aber anderen, auch dem Urheber selbst, eine solche Aufnahme versagen (ULMER, S. 368).

I. Urheberpersönlichkeitsrechtliche Befugnisse (‘droit moral’)

1. a) Das *Veröffentlichungsrecht* (§ 12 Abs. 1 UrhG) gibt dem Urheber die ausschließliche Befugnis zu bestimmen, ob, wann und in welcher Form sein Werk der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden soll (BGHZ 15, 257 – Cosima Wagner). Es ist seiner Entscheidung überlassen, in welcher Verwertungsart und unter welchen Umständen die Veröffentlichung erfolgt.

b) In Ergänzung hierzu schützt das *Recht der ersten Inhaltsmitteilung* nach § 12 Abs. 2 UrhG davor, daß der Inhalt des Werkes durch Mitteilung oder Beschreibung bekannt wird, solange nicht das Werk oder seine Beschreibung mit Zustimmung des Urhebers veröffentlicht ist. Die Mitteilung oder Beschreibung des Inhalts ist nur eine Darstellung, die Leser über das Werk unterrichtet, ohne seine Lektüre, Anhörung oder Betrachtung zu ersetzen (FROMM/NORDEMANN, § 12 Anm. 3). Die beiden in § 12 UrhG enthaltenen Rechte sind gebunden übertragbar (s. u. § 5 II 4).

2. a) Das unverzichtbare *Recht auf Anerkennung der Urheberschaft* am Werk nach § 13 S. 1 UrhG beinhaltet vor allem die Befugnis des Urhebers, sich jederzeit auf seine Urheberschaft zu berufen, das Bestreiten seiner Urheberschaft abzuwehren und deren Anmaßung durch Dritte entgegenzutreten.

b) Der Urheber hat ferner gemäß § 13 S. 2 UrhG das *Recht auf Bestimmung der Urheberbezeichnung*. Er kann bestimmen, ob das Werk mit einer Urheberbezeichnung zu versehen und welche Bezeichnung (z. B. Pseudo-

nym) zu verwenden ist. Daraus folgt auch, daß der Urheber ein Recht auf Nennung seines Namens hat, wann immer das Werk der Öffentlichkeit zugänglich gemacht oder seine Darbietung angekündigt wird (ULMER, S. 214). Wie dem Urheberbezeichnungsrecht im Einzelfall Rechnung zu tragen ist, s. FROMM/NORDEMANN, § 13 Anm. 2c.

Das Recht auf Namensnennung bei der Werkverwertung und auf Anbringung einer Urheberbezeichnung auf den Werkstücken ist verzichtbar.

So v. GAMM, § 13 Rnr. 3; FROMM/NORDEMANN, § 13 Anm. 2; SEETZEN, Der Verzicht im Immaterialgüterrecht, 1969, S. 56, 63; die Gegenansicht (MÖHRING/NICOLINI, § 13 Anm. 3b) vermag nicht zu erklären, warum im Fall entgegenstehender Branchengepflogenheiten das Namensnennungsrecht des Urhebers entfallen kann.

Ein solcher Verzicht erfolgt häufig stillschweigend in einem Verwertungsvertrag über das Werk, wenn nach den Gepflogenheiten des Rechtsverkehrs auf dem betreffenden Gebiet (Beispiele bei v. GAMM, § 13 Rnr. 14 und DERS. NJW 59, 319f.) üblicherweise eine Urheberrnennung unterbleibt. Die Willenserklärung des Urhebers ist dann als eine stillschweigende Unterwerfung unter diese Gepflogenheiten anzusehen (§§ 133, 157 BGB). Vertragliche Beschränkungen des Urheberbenennungsrechts finden aber dort ihre Grenze, wo nach Art des Werkes ein berechtigtes Interesse des Urhebers besteht, in der Öffentlichkeit als Schöpfer des Werkes genannt zu werden (ULMER, S. 215f., 382). Vereinbarungen, die diese Grenze nicht beachten, sind wegen Verstoßes gegen § 138 BGB nichtig (HUBMANN, S. 217f.).

3. a) Gemäß § 14 UrhG hat der Urheber das Recht, jedermann eine Entstellung oder andere Beeinträchtigung seines Werkes zu verbieten, die geeignet ist, seine berechtigten geistigen oder persönlichen Interessen am Werk zu gefährden (*Entstellungsverbot*). Dieses Recht ist unverzichtbar.

b) Das in § 14 UrhG normierte Entstellungsverbot wird ergänzt durch § 39 Abs. 1 UrhG, das dem Inhaber eines Nutzungsrechts verbietet, das Werk, dessen Titel oder Urheberbezeichnung zu ändern (*Änderungsverbot*). Änderungen des Werks und seines Titels, zu denen der Urheber nach Treu und Glauben seine Einwilligung nicht versagen kann, sind jedoch zulässig. Ferner sind beliebige Änderungen erlaubt, wenn der Urheber ausdrücklich oder stillschweigend ein Änderungsrecht eingeräumt hat (s. u. § 16 I 2). Derartige Vereinbarungen finden ihre Grenzen im Entstellungsverbot des § 14 UrhG.

4. Zu den Einzelbefugnissen, die vornehmlich den ideellen Bedürfnissen des Urhebers dienen, zählen neben den genannten das Recht auf Zugang zum Werkstück (§ 25 UrhG), dessen Behandlung im Rahmen einer Darstellung des Verlagsrechts entbehrlich ist, und das *Rückrufsrecht* nach § 42 UrhG, das im Abschnitt über die Beendigung des Verlagsvertrages zu erörtern ist (§ 24 III 3).

II. Verwertungsrechtliche Befugnisse

Das UrhG unterscheidet bei den verwertungsrechtlichen Befugnissen zwischen dem Recht, das Werk in körperlicher Form zu verwerten, und dem Recht der öffentlichen Wiedergabe in unkörperlicher Form; beide Arten der Verwertung werden in § 15 Abs. 1 und Abs. 2 UrhG durch Aufzählung von Beispielen erläutert, die die zur Zeit bekannten, im Geschäftsverkehr entwickelten Verwertungsformen umfaßt. Damit ist klargestellt, daß auch künftige Verwertungsarten, die den gesetzlichen Bestimmungen nicht unterfallen, mit den in § 15 UrhG aufgezählten Beispielen aber vergleichbar sind und dieselbe Interessenlage aufweisen, dem Urheber vorbehalten sein sollen (BegrRegE, S. 45). Neben die Verwertungsbefugnisse nach § 15 UrhG tritt das Bearbeitungsrecht (§ 23 UrhG). Dem Urheber sind nicht nur diejenigen Verwertungsarten ausschließlich vorbehalten, bei denen das Werk unverändert reproduziert wird, sondern auch solche, bei denen es in seinen wesentlichen individuellen Zügen wiederkehrt. Daher macht § 23 UrhG auch die Verwertung des Werkes in bearbeiteter oder umgestalteter Form von der Einwilligung des Urhebers abhängig.

Menschliche Handlungen, die ein geschütztes Werk in anderer Weise wirtschaftlich ausnutzen, sind daher keine urheberrechtlichen Verwertungshandlungen und können vom Urheber nicht untersagt werden. Beispiele hierfür sind: der Bau einer Maschine nach einem geschützten Handbuch der Maschinenkunde (ULMER, S. 139, 140, 224), die Anfertigung einer Steuererklärung nach einem geschützten Steuerleitfaden, die Erschließung eines Siedlungsgeländes nach einem geschützten Bebauungsplan (BGHZ 18, 319 ff. – Bebauungsplan; D. REIMER GRUR 80, 580 ff.), das Backen eines Kuchens nach einer geschützten Rezeptsammlung usw. Das Urheberrecht schützt vor der unberechtigten Reproduktion individueller Werke, die Handlungsanweisungen enthalten, nicht dagegen vor der Anwendung der Handlungsanweisungen und demnach auch nicht vor der wirtschaftlichen Nutzung der Ergebnisse solcher Anwendungen. In den Anwendungsergebnissen kehrt das dazu benutzte Werk nicht wieder, weil sie nicht den Inhalt des zu ihrer Herstellung benutzten Werks zum Ausdruck bringen. So beschreiben die Maschine im Gegensatz zum Maschinenhandbuch, die Steuererklärung im Gegensatz zum Steuerleitfaden nicht, wie die Maschine zu bauen, die Steuererklärung auszufüllen ist usw. Das Be-

dürfnis, demjenigen, der derartige Handlungsanweisungen verfaßt und entwickelt hat, die Ergebnisse aus ihrer Anwendung ausschließlich zuzuweisen, kann nicht durch das Urheberrecht, sondern kann nur durch die technischen Schutzrechte (Patent- und Gebrauchsmusterrecht) befriedigt werden (HABERSTUMPF GRUR 82, 150f.), falls die zu ihrem Erwerb erforderlichen Voraussetzungen in formeller und materieller Hinsicht erfüllt sind.

Anders stellt sich die Sachlage für Vorstufen zu einem Werk (z. B. Datenflußplan als Vorstufe eines Computerprogramms; vgl. KÖHLER, Der urheberrechtliche Schutz der Rechenprogramme, 1968, S. 60–80), für Entwürfe (vgl. § 2 Abs. 1 Nr. 4 UrhG) oder Werksfragmente dar. Sofern es sich hierbei um individuelle Schöpfungen handelt, ist z. B. die Ausführung eines Entwurfs der bildenden Künste eine Vervielfältigung, wenn das so geschaffene Werk denselben ästhetischen Gehalt aufweist wie der Entwurf (BGHZ 24, 69 – Ledigenheim; Hans. OLG Hamburg UFITA 65, 1972, 295; BegrRegE, S. 47). Ansonsten wird die Ausführung eines Entwurfs, die Vollendung eines Fragments oder die Weiterführung einer Vorstufe eines Werks eher als eine unschöpferische Nachahmung, schöpferische Bearbeitung oder als eine freie Benutzung zu qualifizieren sein (ULMER, S. 163, 269).

Das Recht zur körperlichen Verwertung umfaßt nach der Aufzählung in § 15 Abs. 1 UrhG das Vervielfältigungsrecht (§ 16 UrhG), das Verbreitungsrecht (§ 17 UrhG) und das Ausstellungsrecht (§ 18 UrhG); letzteres kann hier unerörtert bleiben, weil es für das Verlagsrecht ohne Bedeutung ist. Zum Recht der öffentlichen Wiedergabe zählt § 15 Abs. 2 UrhG das Vortrags-, Aufführungs- und Vorführungsrecht (§ 19 UrhG), das Senderecht (§ 20 UrhG), das Recht der Wiedergabe durch Bild- oder Tonträger (§ 21 UrhG) und das Recht der Wiedergabe von Funksendungen (§ 22 UrhG). Obwohl sich angesichts der anderen Interessenlage bei der Verwertung der Rechte auf unkörperliche Werkwiedergabe eigenständige Vertragsgestaltungen herausgebildet haben (vgl. HUBMANN, S. 251 ff. und ULMER, S. 483 ff.), sollte das Recht der öffentlichen Wiedergabe in einer Darstellung des Verlagsrechts wenigstens eine kurze Erwähnung finden. In Verlagsverträgen werden nämlich den Verlegern nicht selten als Nebenrechte Verwertungsbefugnisse aus dem Bereich der öffentlichen Wiedergabe eingeräumt.

Der Normvertrag erwähnt in § 2 Abs. 2 g das Recht zum Vortrag durch Dritte, in § 2 Abs. 3 a–d das Recht zur Aufführung eines als Bühnenstück bearbeiteten Werks, das Recht zur Vorführung eines Films, der auf dem vertragsgegenständlichen Werk beruht, das Recht zur Verwertung des Werks in Rundfunk und Fernsehen einschließlich der Wiedergaberechte. Vgl. auch die Erläuterungen zu § 2 der Vertragsnormen.

1. Das *Vervielfältigungsrecht* nach §§ 15 Abs. 1 Nr. 1, 16 UrhG gibt dem Urheber die ausschließliche Befugnis, Vervielfältigungsstücke seines Werks herzustellen. Dabei wird unter Vervielfältigung jede körperliche

Festlegung verstanden, die geeignet ist, das Werk den menschlichen Sinnen auf irgendeine Art unmittelbar oder mittelbar wahrnehmbar zu machen (BegrRegE, S. 47; BGHZ 17, 269f.). Gleichgültig ist, welches Verfahren zur Herstellung der Festlegungsexemplare verwendet wird und in welcher Zahl sie produziert werden. Vervielfältigungen sind demnach Bücher, Notenblätter, Photographien eines Gemäldes, Photokopien, eigenhändige Abschriften usw. Vervielfältigung des im Manuskript verkörperten Werkes ist bereits die Herstellung des Drucksatzes, der Korrekturfahnen, der Klischees oder der Bildnegative für ein Buch, wie aus § 98 Abs. 2 UrhG und aus einem Vergleich mit § 16 Abs. 2 UrhG entnommen werden kann (h. M.; vgl. FROMM/NORDEMANN, § 16 Anm. 2; anders RGZ 107, 277ff., für den Drucksatz und die Korrekturabzüge: nur Vorbereitungshandlungen). Dem Drucksatz und dem Negativ kann zwar nicht unmittelbar das Werk entnommen werden, aber mittelbar; durch geeignete technische Vorkehrungen (Druck, Entwicklung) wird das Werk den menschlichen Sinnen faßbar. Darin gleicht die Herstellung des Drucksatzes oder des Negativs der Aufnahme eines Werks auf einen Ton- oder Bildträger, die nach der Bestimmung des § 16 Abs. 2 UrhG eine Vervielfältigung darstellt und bei der es ebenfalls eines Wiedergabegeräts, z. B. eines Plattenspielers, eines Tonbandgeräts, bedarf, um das Werk hörbar oder sichtbar zu machen. Urheberrechtliche Vervielfältigung ist folglich auch die Eingabe geschützter Werke auf interne oder externe Speicher einer Datenverarbeitungsanlage (ULMER, S. 232).

Vom urheberrechtlichen Vervielfältigungsbegriff ist der verlagsrechtliche zu unterscheiden; letzterer ist enger gefaßt. Entsprechend der historischen Entwicklung und der im Verlagswesen herausgebildeten Übung versteht das VerlG unter Vervielfältigung nur die graphische Reproduktion, d. h. die Wiedergabe eines Werkes der Literatur oder der Tonkunst in einer Vielzahl körperlicher Vervielfältigungsstücke zur Wahrnehmung durch den Gesichts- oder Tastsinn (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 1 Rnr. 51). Dementsprechend beschränkt sich auch die verlagsrechtliche Verbreitung nur auf die Weitergabe derartiger Werkexemplare. Verlagsrechtliche Vervielfältigung ist daher nicht die Aufnahme von Werken der Literatur auf Schallplatten und Tonbändern, ihre Sendung in Rundfunk und Fernsehen und ihre Verfilmung (vgl. SCHRICKER GRUR Int. 83, 449f.).

2. a) Aufgrund seines *Verbreitungsrechts* nach §§ 15 Abs. 1 Nr. 2, 17 UrhG hat der Urheber die ausschließliche Befugnis, das Original oder Vervielfältigungsstücke seines Werks der Öffentlichkeit anzubieten oder in Verkehr zu bringen. Ein Angebot an die Öffentlichkeit liegt vor, wenn das Werkexemplar in Ladengeschäften, Leihbüchereien, Katalogen, Prospekten, Inseraten usw. der Öffentlichkeit zum Verkauf oder zur Besitzüberlassung (Verleihen oder Vermieten) dargeboten wird. Der Begriff der Öffent-

lichkeit ist gemäß § 15 Abs. 3 UrhG zu bestimmen: Das Angebot muß an eine Mehrzahl von Personen gerichtet sein, deren Kreis weder bestimmt abgegrenzt noch durch gegenseitige Beziehungen oder durch Beziehungen zum Anbietenden persönlich untereinander verbunden ist (Beispiele bei v. GAMM, § 17 Rnr. 5 i. Verb. m. § 15 Rnr. 14, 17, 18). Mit Inverkehrbringen ist die Überlassung von Werkstücken an die Öffentlichkeit gemeint (teilweise anders MÖHRING/NICOLINI, § 17 Anm. 2; KG Schulze KGZ 56, S. 12); auch hierfür ist gleichgültig, ob die Besitzüberlassung durch Veräußern, Verleihen, Vermieten oder sonstwie erfolgt.

Das Verbreitungsrecht steht dem Urheber unabhängig vom Vervielfältigungsrecht zu, wobei jedoch nach § 96 Abs. 1 UrhG zu beachten ist, daß rechtswidrig hergestellte Vervielfältigungsstücke nicht verbreitet werden dürfen, selbst wenn dem Verbreiter das Verbreitungsrecht zusteht. Die Selbständigkeit der beiden Rechte zeigt sich aber dann, wenn rechtmäßig hergestellte Vervielfältigungsstücke der Öffentlichkeit durch Angebot oder Besitzüberlassung zugänglich gemacht werden, etwa wenn unter den Voraussetzungen der §§ 53, 54 UrhG zulässigerweise Kopien eines Werkes hergestellt werden; der Urheber kann trotzdem die Verbreitung dieser Kopien verbieten.

b) Nach der Definition des § 17 Abs. 1 UrhG fällt nicht nur die Erstverbreitung – etwa durch einen Verleger im Wege der Auslieferung eines Buches an den Buchhandel – unter das Verbreitungsrecht des Urhebers, sondern auch jede Weiterverbreitung, etwa das Angebot oder der Weiterverkauf des Buchhandels an das Käuferpublikum. Demnach müßte sich auch jeder Weitervertreiber (z. B. Buchhändler, Antiquar, Kommissionär, Buchauktionator) durch Vertrag mit dem Urheber das Verbreitungsrecht einräumen lassen. Daß dies den Verkehr übermäßig belasten, teilweise sogar die Verbreitung unmöglich machen und auch den Interessen des Urhebers zuwiderlaufen würde, liegt auf der Hand. Dem Urheber ist daher im Normalfall nur die Erstverbreitung vorbehalten. Seinen Interessen ist dadurch Genüge getan, daß er bei der ersten Verbreitungshandlung die Möglichkeit gehabt hat, seine Zustimmung von der Zahlung eines Entgelts abhängig zu machen (HUBMANN, S. 144). Dieser Gedanke hat in § 17 Abs. 2 UrhG seinen Ausdruck gefunden, wo es sinngemäß heißt: Die Weiterverbreitung des Originals oder bestimmter Vervielfältigungsstücke ist zulässig, wenn sie mit Zustimmung des zur Verbreitung im Inland Berechtigten im Wege der Veräußerung in Verkehr gebracht worden sind (*Erschöpfung des Verbreitungsrechts*). Das Verbreitungsrecht erschöpft sich somit an denjenigen Werkexemplaren, welche durch eine Verbreitungshandlung, die im Wege der Veräußerung und mit Zustimmung der Berechtigten erfolgt, in Verkehr

gebracht werden. So hat der Verkauf von Büchern an einen Altpapierhändler zum Zweck der Vernichtung (des Makulierens) der Exemplare nicht das Erlöschen des Verbreitungsrechts zur Folge (BLACHIAN, a. a. O., S. 66; OLG Karlsruhe GRUR 79, 772), weil hierin keine Verbreitungshandlung liegt: Das Werk soll nicht an das Publikum herangeführt werden. Von einer Erschöpfung des Verbreitungsrechts kann nur dann gesprochen werden, wenn es ausgeübt wurde.

Unter Veräußerung i. S. v. § 17 Abs. 2 UrhG ist die Überlassung der tatsächlichen Gewalt über Werkstücke zu verstehen, bei der der Veräußerer zu erkennen gibt, daß er die Kontrolle über deren Verbleib nicht mehr ausüben will. Das ist nicht der Fall bei der Vermietung, der Leihe oder der Sicherungsübereignung (BegrRegE, S. 48). Eine Veräußerung liegt dagegen vor, wenn das Eigentum durch Übergabe gemäß § 929 BGB übertragen wird, wenn eine Übertragung unter Eigentumsvorbehalt erfolgt, wenn Freixemplare nach § 25 VerlG, Vorzugsexemplare nach § 26 VerlG oder Besprechungsexemplare versandt werden usw. Gehen bereits veräußerte Werkstücke wieder an den Erstverbreiter zurück, etwa aufgrund eines vertraglichen Remissionsrechts, durch Geltendmachung des Eigentumsvorbehalts oder wegen der Auflösung des der Veräußerung zugrundeliegenden Vertrags, lebt das Verbreitungsrecht wieder auf (OLG Karlsruhe GRUR 79, 771, 773; BLACHIAN, a. a. O., S. 67; HUBMANN, S. 146; ULMER, S. 236).

Das Verbreitungsrecht erschöpft sich schließlich nur, wenn eine wirksame Zustimmung (§§ 183, 184 BGB) des zur Verbreitung im Inland Berechtigten vorliegt. Z. B. kann der Urheber das Verbreitungsrecht des Verlegers auf einen bestimmten Absatzweg beschränken, etwa auf den Vertrieb über den Sortimentsbuchhandel, und kann die Verbreitung über Buchgemeinschaften ausschließen (s. u. § 20 IV 3b). Überläßt dann der Verleger Werkexemplare einer Buchgemeinschaft, so ist seine Zustimmung zur Veräußerung der Werkstücke durch diese nicht wirksam. Eine Erschöpfung des Verbreitungsrechts des Urhebers an diesen Exemplaren ist nicht eingetreten, weswegen die Weiterverbreitung durch die Buchgemeinschaft unzulässig ist. Die Erschöpfungswirkung des § 17 Abs. 2 UrhG ist somit dinglich aufspaltbar (vgl. u. § 20 IV 1, 3b; OLG Karlsruhe GRUR 84, 198ff.; GRUR 84, 521 f.; BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 8 Rnr. 28a).

Weitere Beispiele sind bei HUBMANN, S. 146 und ULMER, S. 236–240 mit Hinweisen auf die durch das Recht der Europäischen Gemeinschaften hervorgerufene Problematik aufgezählt. Vgl. auch u. § 20 IV 1.

Der Erschöpfungsgrundsatz gilt nur für das Verbreitungsrecht des § 17 Abs. 1 UrhG; er bezieht sich also nur auf körperliche Werkstücke und gilt

nicht für unkörperliche Werkwiedergaben, wie z. B. für das Senderecht.

Demgegenüber hat der BGH in einer neueren Entscheidung (BGH GRUR 81, 413 ff. in Anschluß an v. GAMM, § 11 Rnr. 12 f., § 20 Rnr. 7) entgegen der h. M. und seiner bisherigen Rechtsprechung (z. B. BGHZ 5, 116, 120 – Parkstraße 13; 38, 362 – Öffentliche Fernseh wiedergabe von Sprachwerken) das Senderecht des Urhebers bei der Weiterverbreitung von Fernsehsendungen durch Kabelübertragungen in sog. Abschattungsgebiete erlöschen lassen. Diese Entscheidung fand einhellige Ablehnung; s. HUBMANN, in FS für Roeber zum 80. Geburtstag, 1982, S. 181 ff.; NORDEMANN GRUR 81, 417 f.; ULMER GRUR Int. 81, 375 ff.

3. Die urheberrechtlichen Befugnisse zur *öffentlichen Wiedergabe* des Werks dienen dem Zweck, dem Urheber auch die Erfassung derjenigen Verbraucher zu ermöglichen, die das Werk nicht an Hand eines Werkexemplars genießen. Da der private Verbraucherkreis bereits über das Vervielfältigungs- und Verbreitungsrecht erfaßt wird, beschränken sich die Rechte nach § 15 Abs. 2 UrhG auf öffentliche Wiedergabearten (HUBMANN, S. 148). Zum Begriff der Öffentlichkeit, der in § 15 Abs. 3 UrhG definiert ist, s. o. unter Ziff. 2. a.

a) § 19 Abs. 1 UrhG definiert das *Vortragsrecht* als das Recht, ein Sprachwerk durch persönliche Darbietung des Urhebers selbst oder eines Interpreten öffentlich zu Gehör zu bringen.

b) Beim *Aufführungsrecht* sind nach § 19 Abs. 2 UrhG das konzertmäßige (musikalische) und das bühnenmäßige Aufführungsrecht zu unterscheiden. Ersteres gibt die Befugnis, ein Werk der Musik durch persönliche Darbietung, gleichgültig ob dies durch die menschliche Stimme oder durch Instrumente geschieht, öffentlich zu Gehör zu bringen. Das bühnenmäßige Aufführungsrecht ist die Befugnis, ein Werk öffentlich durch bewegtes Spiel für das Auge wiederzugeben (FROMM/NORDEMANN, § 19 Anm. 3).

c) Das *Vorführungsrecht* beinhaltet gemäß § 19 Abs. 4 UrhG das Recht, ein Werk der bildenden Künste, ein Filmwerk oder Darstellungen wissenschaftlicher oder technischer Art – aber auch Sprachwerke (s. ULMER, S. 245) – durch technische Einrichtungen (Zelluloidstreifen, elektromagnetische Verfahren usw., nicht dagegen durch Funksendungen, § 19 Abs. 4 S. 2 UrhG) öffentlich wahrnehmbar zu machen. Anders als bei Vortrag und Aufführung handelt es sich hier der Natur der Sache nach nicht um eine persönliche Darbietung.

d) § 20 UrhG regelt das *Senderecht*. Es gewährt dem Urheber die Befugnis, das Werk durch Funk, wie Ton- und Fernschrundfunk, Drahtfunk

oder ähnliche technische Einrichtungen der Öffentlichkeit zugänglich zu machen. Unter „Funk“ ist dabei jede Übertragung von Zeichen, Tönen oder Bildern durch elektromagnetische Wellen zu verstehen, die von einer Sendestelle ausgesandt werden und an anderen Orten von einer beliebigen Zahl von Empfangsanlagen aufgefangen und wieder in Zeichen, Töne oder Bilder zurückverwandelt werden können; ob die Sendungen durch die Empfangsanlagen tatsächlich aufgenommen werden oder ob die Empfangsgeräte abgeschaltet sind, ist für den Begriff der Sendung im Unterschied zu den übrigen Tatbeständen der öffentlichen Wiedergabe unerheblich. Beim Drahtfunk wird das Werk von einer Sendestelle aus einer Mehrzahl von Empfangsanlagen über Drahtleitungen (Telephonnetz, Breitbandkabel usw.) zugeleitet. Dem Senderecht des Urhebers unterliegen nicht nur Erstsendungen, sondern auch Wiederholungs- und Weitersendungen, bei denen die Sendung durch eine andere Rundfunkanstalt übernommen und ausgestrahlt wird. Eine Erschöpfung des Senderechts tritt nicht ein, was besondere Probleme bei Gemeinschaftsantennen (s. FROMM/NORDEMANN, § 20 Anm. 2; ULMER, S. 256 ff.) und beim Kabelfunk (s. BGH GRUR 81, 413 ff. und o. Ziff. 2. b) aufwirft. Der Herrschaftsmacht des Urhebers unterliegt nur die Sendung, d. h. die Ausstrahlung seines Werks, nicht dagegen der Empfang; der Empfänger braucht keine Zustimmung des Urhebers, wenn er das gesendete Werk empfangen und genießen will, es sei denn, er gibt es durch eine neue Handlung öffentlich wieder, etwa indem er das Sendeprogramm in seinem Lokal einem nicht abgegrenzten Kreis von Personen, die mit ihm und untereinander nicht persönlich verbunden sind, durch Lautsprecher wahrnehmbar macht (§ 22 UrhG).

e) In §§ 21 und 22 UrhG sind schließlich die *Rechte der Wiedergabe* von Vorträgen (§ 19 Abs. 1 UrhG) oder Aufführungen (§ 19 Abs. 2 UrhG), die nicht öffentlich erfolgt sein müssen (Studiosmusik), *durch Bild- oder Tonträger und der Wiedergabe von Funksendungen* genauer umschrieben. Sie werden als Zweitverwertungsrechte bezeichnet (BegrRegE, S. 46, 47; v. GAMM, § 15 Rnr. 8), weil ihnen jeweils eine dem Urheber vorbehaltene Werkverwertung vorausgegangen ist: bei der Wiedergabe durch Bild- oder Tonträger die Aufnahme des Werks auf den Bild- oder Tonträger (= Vervielfältigung i. S. v. §§ 15 Abs. 1 Nr. 1, 16 Abs. 2 UrhG), bei der Wiedergabe von Funksendungen die Sendung (§ 20 UrhG). Beispiele hierfür sind das öffentliche Vorspielen von Schallplatten- oder Tonbandaufnahmen geschützter Werke oder von Rundfunk- und Fernsehsendungen in öffentlich zugänglichen Lokalen.

4. a) Die in § 15 UrhG aufgezählten und oben beschriebenen Verwertungshandlungen beziehen sich auf Gestaltungen, die das Werk unverändert oder nahezu identisch repräsentieren. Die positiven Benutzungsbefugnisse und die negativen Verbotensrechte des Urhebers gehen jedoch weiter. Zu den Verwertungsrechten zählen auch die *Bearbeitungsrechte*, die sich auf die Verwertung des Werkes in geänderter, umgestalteter, insbesondere in bearbeiteter Form beziehen. Den Schutzzumfang, den ein Werk in sachlicher Hinsicht genießt, kann man wie folgt beschreiben:

(1) Benutzungshandlungen, die vom Werkoriginal verschiedene empirisch faßbare Erscheinungsformen (Stapel handbeschriebenen Papiers, Schallplatte, Tonband, Licht-, Schall-, Funkwellen usw.) hervorbringen, die aber alle dasselbe Werk repräsentieren, sind entweder Vervielfältigungen oder unkörperliche Wiedergaben. Sie unterliegen unter den Voraussetzungen der §§ 15, 16, 19–22 UrhG dem positiven Nutzungs- und negativen Verbotensrecht des Urhebers.

(2) Empirisch faßbare Erscheinungsformen, die ein geschütztes Werk geändert verkörpern, ohne daß die vorgenommenen Änderungen auf einer individuellen (nicht vorgegebenen) Leistung beruhen, wollen wir hier mit „Nachahmungen“ des benutzten Werkes bezeichnen. Typische Beispiele für unschöpferische Änderungen sind bloße Kürzungen und Erweiterungen oder Überarbeitungen nach bekannten Gesichtspunkten und üblichen Methoden. Solche Nachahmungen unterliegen in der Regel allein dem negativen Verbotensrecht des Urhebers in einer der Verwertungsformen des § 15 UrhG; sie fallen nicht unter das Recht des § 23 UrhG (v. GAMM, § 24 Rnr. 3 c und § 23 Rnr. 4). Ausnahmsweise ist aber dem Inhaber eines Nutzungsrechts unter den Voraussetzungen des § 39 UrhG die Vornahme von unschöpferischen Änderungen erlaubt.

(3) Bearbeitungen und andere Umgestaltungen im Sinne von § 23 UrhG gleichen den Nachahmungen darin, daß sie von den individuellen Zügen eines fremden Werkes abhängig sind; im Unterschied zu diesen beruhen Bearbeitungen wie Umgestaltungen auf einer individuellen Tätigkeit des Bearbeiters bzw. des Umgestaltenden, die aber von der Individualität des benutzten Werkes in dessen wesentlichen Zügen abhängig bleibt.

Zur Terminologie: Die Bearbeitung unterscheidet sich von der anderen Umgestaltung i. S. v. § 23 UrhG dadurch, daß sie dem benutzten Werk dient, es insbesondere an einen bestimmten Zweck (z. B. Übersetzung) anpaßt. Beispiele für andere Umgestaltungen sind Plagiate, die schöpferische Zusätze enthalten, die Vollendung von Werksfragmenten oder -vorstufen usw. (BegrRegE, S. 51; HUBMANN, S. 113; ULMER, S. 163). In der Kommentarliteratur (FROMM/NORDEMANN, § 23 Anm. 1; v. GAMM, § 23 Rnr. 8; MÖHRING/NICOLINI, § 23 Anm. 3 a) werden dagegen zu den anderen Umgestaltungen die unschöpferischen Nachahmungen gezählt. Dabei wird

aber verkannt, daß § 23 UrhG dem Originalurheber positive Benutzungsbefugnisse an den dort genannten Nachschöpfungen gewährt, während die Nachahmungen nur dem aus den Verwertungsrechten des § 15 UrhG resultierenden negativen Verbotungsrecht unterliegen. Über das Recht, sein Werk in unschöpferisch geänderter Form zu verwerten, kann der Urheber bereits durch Vereinbarung mit dem Inhaber eines Nutzungsrechts nach § 39 UrhG verfügen. Es besteht daher kein Grund, Nachahmungen zusätzlich § 23 UrhG zu unterwerfen.

Das Bearbeitungsrecht des Urhebers bezieht sich auf diese in schöpferischer Weise bearbeiteten und umgestalteten, von der Individualität seines Werkes abhängigen Werke. Es gewährt die Befugnis, die Veröffentlichung oder Verwertung von Bearbeitungen bzw. anderen Umgestaltungen zu erlauben oder zu verbieten (§ 23 S. 1 UrhG). Handelt es sich um eine Verfilmung des Werkes, um die Ausführung von Plänen und Entwürfen für Werke der bildenden Künste oder um den Nachbau eines Baukunstwerkes, so bedarf bereits das Herstellen der Bearbeitung oder Umgestaltung der Einwilligung des Urhebers (§ 23 S. 2 UrhG).

In der Literatur ist das gegenseitige Verhältnis der Sätze 1 und 2 von § 23 UrhG streitig; vgl. FROMM/NORDEMANN, § 23 Anm. 4; v. GAMM, § 23 Rnr. 10; HUBMANN, S. 155 einerseits und ULMER, S. 270 ff. andererseits. In der Mehrzahl der Fälle werden beide Auffassungen zu denselben Ergebnissen gelangen.

Die Zuweisung des Bearbeitungsrechts an den Urheber des Ursprungswerks rechtfertigt sich daraus, daß die Bearbeitung oder Umgestaltung das Originalwerk in seinen wesentlichen Zügen, wenn auch schöpferisch verändert, enthält. Die Veröffentlichung und Verwertung der Bearbeitung ist zugleich eine Veröffentlichung und Verwertung des Originalwerks. Bearbeitung und Umgestaltung haben urheberrechtlich gesehen ein doppeltes Gesicht. Da der Bearbeiter bzw. Umgestalter das benutzte Werk individuell verändert, steht ihm das Urheberrecht mit allen seinen daraus fließenden Befugnissen an der Bearbeitung oder Umgestaltung zu (§ 3 UrhG). Sein Urheberrecht ist aber abhängiges Urheberrecht: Zur Vervielfältigung, Verbreitung, öffentlichen Wiedergabe usw. ist nach § 23 UrhG die Zustimmung des Urhebers des Ursprungswerks erforderlich.

In diesem Zusammenhang wird häufig der Ausdruck „Plagiat“ gebraucht. Dieser umgangssprachliche Begriff, den das Gesetz nicht verwendet, ist häufig unklar. Wird gegen ein bestimmtes Werk der Plagiatsvorwurf erhoben, ist daher stets zu prüfen, ob überhaupt ein Tatbestand einer Urheberrechtsverletzung gegeben ist oder nicht, insbesondere ob eine freie oder unfreie Benutzung vorliegt. Als Rechtsbegriff ist der Ausdruck „Plagiat“ entbehrlich. Um seine Präzisierung bemühen sich FROMM/NORDEMANN, § 24 Anh. Anm. 1–6.

Die wichtigsten Bearbeitungsrechte sind das Übersetzungsrecht, das Dramatisierungsrecht, das Verfilmungsrecht (vgl. § 88 Abs. 1 Nr. 1 UrhG), das Instrumentations- und Adaptionenrecht bei Musikwerken, das Nachbildungsrecht bei Werken der bildenden Kunst (näher HUBMANN, S. 156 ff.).

b) Das Bearbeitungsrecht findet seine Grenze in dem Recht jedermanns, ein fremdes Werk i. S. v. § 24 UrhG frei zu benutzen. Eine *freie Benutzung* liegt vor, wenn die Individualität des benutzten Werkes in den Hintergrund tritt und gegenüber der Individualität des neugeschaffenen Werkes verblaßt (BGH GRUR 58, 402, 404 – Lili Marleen; 58, 500, 502 – Mecki-Igel; 59, 379, 381 – Gasparone; 65, 45, 47 – Stadtplan). Freie Benutzung ist nichts weiter als eine gesteigerte Form der Bearbeitung; der frei benutzende Werkschöpfer schafft ein neues selbständiges Werk, das erkennen läßt, daß das benutzte Werk nur als Anregung für eigenständiges Schaffen diene. Die Einschränkung des Urheberrechts durch die Zulassung der freien Benutzung rechtfertigt sich aus dem Interesse der Allgemeinheit am wissenschaftlichen und künstlerischen Fortschritt. Wissenschaft und Kunst entwickeln sich um so besser, je ungehinderter der Austausch der Gedanken und Ideen erfolgt und je größer die gegenseitige Befruchtung der auf diesen Gebieten Tätigen ist. Die Abgrenzung zwischen der abhängigen Nachschöpfung, die gemäß § 23 UrhG dem Urheberrecht des Schöpfers des Originalwerks unterfällt, und der freien Benutzung ist im Einzelfall nicht immer leicht zu treffen. Sie erfordert eine umfassende Abwägung der Interessen der Allgemeinheit am kulturellen Fortschritt gegen das Interesse des Urhebers, vor einer Aneignung und Ausbeutung seiner individuellen Leistung durch andere geschützt zu werden. Diese Abwägung führt nicht zu Ergebnissen, die gleichermaßen für alle Werke und WerkGattungen gelten: Bei den Werken der Dichtung, Kunst und Musik – bei letzteren ist dies durch § 24 Abs. 2 UrhG sogar ausdrücklich vorgeschrieben – ist zugunsten des Urhebers ein strenger Maßstab anzulegen, während beim sonstigen literarischen Schaffen, insbesondere beim wissenschaftlichen Schrifttum, der Spielraum für die freie Benutzung größer ist (ULMER, S. 276 ff.).

III. Vergütungsansprüche

Die Vergütungsansprüche bilden die dritte Gruppe der Rechte, die aus dem Urheberrecht fließen. Sie sind, anders als die urheberpersönlichkeitsrechtlichen Befugnisse und die Verwertungsrechte, reine Vermögensrechte; d. h. über sie kann ungehindert verfügt werden.

Vergütungsansprüche erwachsen dem Urheber aus dem Folgerecht nach § 26 UrhG und aus der „Bibliothekstantieme“ gemäß § 27 UrhG. Der Anspruch aus der Bibliothekstantieme entsteht für den Urheber, wenn Vervielfältigungsstücke – nicht Originale – eines Werkes, deren Weiterverbreitung nach § 17 Abs. 2 UrhG zulässig ist, zu Erwerbzzwecken oder durch eine der Öffentlichkeit zugängliche Einrichtung vermietet oder verliehen werden. Die Bibliothekstantieme kann nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden (§ 27 Abs. 1 S. 2 UrhG).

Die Verwertungsgesellschaften – VG WORT für Sprachwerke, GEMA für Musikwerke und VG BILD/KUNST für die Werke der bildenden Künste – können die Bibliothekstantieme von privaten Bibliotheken und Verleihern (z. B. Lesezirkeln) unmittelbar einkassieren. Wegen der Ausleihe in öffentlich zugänglichen Bibliotheken wurde 1974 zwischen den drei genannten Verwertungsgesellschaften einerseits, dem Bund und den Ländern andererseits ein Gesamtvertrag geschlossen (vgl. DIETZ GRUR 76, 289 ff.; weitere Nachweise bei FROMM/NORDEMANN, § 27 Anm. 3), aufgrund dessen Bund und Länder zur Abgeltung der Ansprüche aus § 27 UrhG gegen die von ihnen, den Gemeinden und anderen Gebietskörperschaften getragenen Bibliotheken eine Pauschalsumme von z. Z. jährlich 13 400 000 DM (ab 1. 1. 82; vgl. MELICHAR, a. a. O., S. 158) zahlen. Die Verwertungsgesellschaften teilen den Betrag unter sich auf, wobei der Hauptanteil der VG WORT zukommt, und schütten ihn nach ihren Verteilungsplänen teilweise an die wahrnehmungsberechtigten Urheber und Verlage aus; teilweise verwenden sie die Gelder für soziale und wissenschaftliche Zwecke.

Ferner sind einzelne Verwertungshandlungen, die der Gesetzgeber aus übergeordneten Interessen für zulässig erklärt hat, mit Vergütungspflichten zugunsten der Urheber belegt worden. Derartige Vergütungsansprüche sind in den §§ 46 Abs. 4, 49 Abs. 1 S. 2, 52 Abs. 1 Nr. 1 und 2, 53 Abs. 5, 54 Abs. 2 UrhG normiert. Praktisch wichtig ist vor allem der Anspruch nach § 53 Abs. 5 UrhG (Geräteabgabe), der sich gegen die Hersteller von Bild- oder Tonträgern richtet und der Urhebern von Werken zusteht, bei denen nach ihrer Art zu erwarten ist, daß sie durch Aufnahme von Funksendungen oder durch Übertragung von einem Bild- oder Tonträger auf einen anderen zum persönlichen Gebrauch vervielfältigt werden; auch die Geräteabgabe kann nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden. Eine entsprechende Regelung der Geräteabgabe gegen die Hersteller von Fotokopiergeräten hat der Gesetzgeber des UrhG von 1965 für nicht geboten erachtet. Angesichts des Ausmaßes, das die Fotokopierpraxis heute erreicht hat, wird dies inzwischen allgemein als ungerechtfertigt angesehen. Dementsprechend sieht der in das Gesetzgebungsverfahren eingebrachte Entwurf der Bundesregierung zur Änderung von Vorschriften auf dem Gebiet des Urheberrechts (BRDs 370/82; abgedr. UFITA 96, 1983,

107ff.) einen Vergütungsanspruch auch gegen die Hersteller und Betreiber von Fotokopiergeräten vor. (Zur geplanten Urheberrechtsnovelle vgl. näher ULMER, S. 307ff.; KRIEGER GRUR 80, 541ff.; KRÜGER-NIELAND UFITA 85, 1979, 99ff.; THOMS GRUR 83, 539ff.)

IV. Schranken des Urheberrechts

Wie alle subjektiven Rechte ist das Urheberrecht sozial gebunden; soweit die vermögensrechtliche Seite des Urheberrechts, die der verfassungsmäßigen Eigentumsgarantie unterfällt (BVerfG NJW 71, 2163, 2165, 2167, 2169; NJW 72, 146), betroffen ist, ergibt sich dies aus Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG. Das UrhG sieht daher zugunsten privater und allgemeiner Interessen eine Reihe von Einschränkungen der Befugnisse des Urhebers vor.

1. Eine bedeutsame Beschränkung liegt in der *zeitlichen* Begrenzung des Urheberrechts auf 70 Jahre nach dem Tode des Urhebers (§ 64 Abs. 1 UrhG). Für Werke, die erst nach dem Tode des Urhebers veröffentlicht werden (nachgelassene Werke), räumt § 64 Abs. 2 UrhG eine Ergänzungsfrist von 10 Jahren ab der Veröffentlichung ein, wenn das Werk nach Ablauf von 60, aber vor Ablauf von 70 Jahren seit dem Tode des Autors der Öffentlichkeit präsentiert wird. Bei gemeinschaftlich geschaffenen Werken ist der Tod des längstlebenden Miturhebers maßgebend (§ 65 UrhG). Für Lichtbildwerke nach § 2 Abs. 1 Nr. 5 UrhG beträgt die Schutzfrist nur 25 Jahre (§ 68 UrhG). Mit Ablauf der Schutzfrist erlöschen alle Verwertungsrechte einschließlich der aus ihnen abgeleiteten Nutzungsrechte (z. B. das subjektive Verlagsrecht), wie auch nach h. M. die urheberpersönlichkeitsrechtlichen Befugnisse. Das Werk steht nun der Allgemeinheit zur freien Verwertung zur Verfügung.

Die Frage, ob ein „ewiges Urheberpersönlichkeitsrecht“ anerkannt werden sollte, wird im neueren Schrifttum bejaht von HUBMANN, S. 61, verneint dagegen von RUZICKA, a. a. O., S. 180ff. und ULMER, S. 347ff.

2. Seine *inhaltliche* Grenze findet das Urheberrecht im Interesse des Fortschritts von Kunst und Wissenschaft an dem bereits erwähnten Recht anderer Kulturschaffender (s. o. II 4b), auf den individuellen Zügen fremder Werke aufzubauen und diese zu eigenem selbständigen Schaffen zu benutzen. Die freie Benutzung fremder Werke nach § 24 UrhG verletzt weder die verwertungs- noch die persönlichkeitsrechtlichen Befugnisse des Urhebers des benutzten Werkes.

3. In *persönlicher* Hinsicht erstreckt sich der Schutzbereich des UrhG grundsätzlich nur auf deutsche Staatsangehörige (§ 120 UrhG), ausnahmsweise auch auf Ausländer für im Inland erscheinende Werke (§ 121 UrhG). Den Schutz nach den §§ 12–14 UrhG (Urheberpersönlichkeitsrecht) genießen dagegen alle Urheber ohne Rücksicht auf ihre Staatsangehörigkeit (§ 121 Abs. 6 UrhG).

4. *Räumlich* endet der Schutz des UrhG an den Grenzen der Bundesrepublik Deutschland. Wenn auch die natürliche Herrschaftsmacht des Urhebers über seine geistige Schöpfung territorial unbegrenzt ist, wendet sich das Verbotsrecht, das ihn sichert, nur an Personen im Inland. Umgekehrt erkennt die deutsche Rechtsordnung auch ein von einem ausländischen Staat gewährtes Schutzrecht auf deutschem Gebiet nicht an (Territorialitätsprinzip). Durch den Abschluß von mehrseitigen völkerrechtlichen Verträgen, insbesondere durch die Revidierte Berner Übereinkunft (RBÜ) und das Welturheberrechtsabkommen (WUA), denen die wichtigsten Nationen beigetreten sind, genießen aber deutsche Urheber im Ausland und Ausländer im Inland Schutz. Dies erreichen die beiden Abkommen dadurch, daß die Rechtsstellung von ausländischen Angehörigen eines der Vertragsstaaten der jeweiligen Position der inländischen Urheber gleichgestellt wird (Grundsatz der Inländerbehandlung); ein deutscher Autor ist damit in Frankreich grundsätzlich nach französischem, der französische in Deutschland nach deutschem Recht geschützt. Im Gegensatz zur RBÜ muß aber ein Urheber, der in einem anderen Land, das nur dem WUA angehört und dessen Gesetzgebung die Einhaltung von Formalitäten erfordert, geschützt sein will, auf allen Werkexemplaren von der ersten Veröffentlichung an das Copyright-Zeichen © zusammen mit dem Namen des Inhabers des Urheberrechts und der Jahreszahl der ersten Veröffentlichung anbringen lassen (s. u. § 14 II 3).

Neben der Inländerbehandlung garantieren beide Abkommen gewisse Mindestrechte, wobei die im WUA vorgesehenen weit hinter dem Niveau der RBÜ zurückbleiben (HUBMANN, S. 86).

Literatur zum internationalen Urheberrecht: BAPPERT/WAGNER, Internationales Urheberrecht, 1956; NORDEMANN/VINCK/HERTIN, Internationales Urheberrecht, 1977; PINNER, World Copyright, Encyclopedia, 1953–1958; ULMER, Die Immaterialgüterrechte im internationalen Privatrecht, 1975.

5. Innerhalb der so gezogenen persönlichen, räumlichen, zeitlichen und inhaltlichen Grenzen ist das Urheberrecht zugunsten bestimmter *Einzelinteressen* beschränkt durch die Freiheit, einzelne Vervielfältigungsstücke (bis zu 7 Exemplare, BGH GRUR 78, 476 – Vervielfältigungsstücke) zum

persönlichen oder sonstigen eigenen Gebrauch herzustellen (§§ 53, 54 UrhG), zugunsten von Kunst und Wissenschaft durch die Zitier- und Entlehnungsfreiheit (§§ 51, 59, 46 UrhG). Im Interesse einer schnellen und vollständigen Information der Öffentlichkeit genießen amtliche Werke nach § 5 UrhG keinen urheberrechtlichen Schutz, dürfen Reden über Tagesfragen, die bei öffentlichen Versammlungen, im Rundfunk oder bei öffentlichen Verhandlungen vor staatlichen oder kirchlichen Organen gehalten wurden, in Zeitungen oder durch öffentliche Wiedergabe verbreitet werden (§ 48 UrhG). Ähnliches gilt für Zeitungsartikel, Rundfunkkommentare usw. (§§ 49, 50 UrhG). § 47 UrhG privilegiert Schulen im Hinblick auf Schulfunksendungen; Beschränkungen zugunsten der Rechtspflege und der Kulturwirtschaft sehen die §§ 45, 55 bis 58 UrhG vor. Soweit nach den Vorschriften der §§ 45 bis 61 UrhG die Benutzung eines geschützten Werkes zulässig ist, dürfen keine Änderungen vorgenommen werden (§ 62 UrhG), es sei denn es liegen die Voraussetzungen des § 39 UrhG (Änderungen eines Werkes) oder des § 62 Abs. 2 bis 4 UrhG vor. Für eine Reihe von zulässigen Benutzungshandlungen, z. B. bei Zitaten, verpflichtet § 63 UrhG den Benutzer zur deutlichen Quellenangabe.

§ 5. Das Urheberrecht im Rechtsverkehr

Literatur: BÜCHLER, Rechtswirkungen einschränkender Vertragsklauseln bei der Übertragung des Urheberrechts nach deutschem und schweizerischem Recht, 1924; SEETZEN, Der Verzicht im Immaterialgüterrecht, 1969.

I. Vererbung des Urheberrechts

Das Urheberrecht ist vererblich (§ 28 UrhG) und kann in Erfüllung einer Verfügung von Todes wegen oder an Miterben im Wege der Erbauseinandersetzung übertragen werden (§ 29 S. 1 UrhG). Der vom Urheber eingesetzte oder kraft Gesetzes (§§ 1924 ff. BGB) berufene Erbe rückt in die volle Rechtsstellung des Urhebers ein, wobei zwei Einschränkungen zu beachten sind: Der Erbe als Rechtsnachfolger (§ 30 UrhG) kann den Rückruf wegen gewandelter Überzeugung nach § 42 Abs. 1 S. 2 UrhG nur erklären, wenn er nachweist, daß der Urheber vor seinem Tod zum Rückruf berechtigt gewesen wäre und an der Erklärung des Rückrufs gehindert war oder dies letztwillig verfügt hat. Die Zwangsvollstreckung gegen den Rechtsnachfolger ist erheblich erleichtert (§§ 115, 116 UrhG).

Durch Verfügung von Todes wegen kann der Urheber die Befugnisse

seiner Erben durch Ernennung eines Testamentsvollstreckers oder durch Auflagen beschränken; er kann sein Urheberrecht auch einer bestimmten Person vermachen.

Im Wege der Teilungsanordnung (§ 2048 BGB) oder durch Vermächtnis (§ 2147 ff. BGB) kann er sein Urheberrecht in einzelne Nutzungsrechte nach Maßgabe der §§ 31 ff. UrhG aufspalten und auch seine urheberrechtlichen Befugnisse gesondert zuteilen. Das Urheberrecht fällt dann als Vollrecht den Erben zu (§§ 28, 30 UrhG, 1922 BGB); die Auseinandersetzung unter den Mitgliedern der Erbengemeinschaft, die sich nach den §§ 2032 ff. BGB, nicht nach den Vorschriften über die Miturheberschaft (§ 8 UrhG) richtet, und die Erfüllung der Vermächtnisanordnung führt zu der entsprechenden Rechtseinräumung gemäß § 29 S. 1, 31 ff. UrhG (v. GAMM, § 28 Rnr. 2).

II. Verfügung über das Urheberrecht

Zwar kann der Urheber seine Befugnisse persönlich oder durch Hilfskräfte ausüben, praktisch ist er dazu aber regelmäßig nicht in der Lage. So setzt z. B. das derzeit noch bestehende Monopol der öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten Privatpersonen außer Stand, selbst Sendungen zu veranstalten und über das Fernmeldeanlagenetz der Deutschen Bundespost auszustrahlen. Der Urheber muß seine Rechte aus der Hand geben. Dies birgt aber die Gefahr, daß insbesondere die urheberpersönlichkeitsrechtlichen Interessen des Urhebers beeinträchtigt werden, die zumindest in ihrem Kern unverzichtbar sind und nicht auf andere übertragen werden können. In konsequenter Anwendung der durch die monistische Theorie (s. o. § 4 vor I) herausgearbeiteten Erkenntnis, daß sich die persönlichkeitsrechtlichen Interessen des Urhebers nicht von den vermögensrechtlichen trennen lassen, erklärt daher § 29 S. 2 UrhG das Urheberrecht weder als Ganzes noch in Teilen für übertragbar.

Anders in den vor dem Inkrafttreten des UrhG geltenden Gesetzen: Nach § 8 Abs. 3 LUG und § 10 Abs. 2 KUG war das Urheberrecht unbeschränkt oder beschränkt übertragbar. Noch unter der Herrschaft dieser Gesetze wurde aber in Rspr. und Literatur der Grundsatz der vollen Übertragbarkeit weitgehend eingeschränkt, weil sich der Gedanke durchsetzte, daß das Urheberrecht jedenfalls in seinem Kern unveräußerlich ist und trotz einer Vollrechtsübertragung beim Urheber zurückbleibt (RGZ 123, 312 ff. – Wilhelm Busch; BGHZ 15, 249 ff. – Cosima Wagner; BGH GRUR 63, 42 f. – Straßen gestern und morgen).

Um sein Werk zu verwerten, ist der Urheber regelmäßig darauf angewiesen, anderen aus seinem Urheberrecht abgeleitete Nutzungsrechte als einfache oder ausschließliche Berechtigungen einzuräumen (§ 31 UrhG). In der Praxis haben sich zwei Arten der Rechtseinräumung herausgebildet: Der

Urheber kann Nutzungsrechte zur Wahrnehmung oder zur Nutzung einräumen. Im zweiten Fall erhält der Erwerber die Befugnis, das Werk selbst zu nutzen, d. h. zu vervielfältigen, zu verbreiten, zu senden usw. Im ersten Fall erwirbt er nur das Recht, anstelle des Urhebers im eigenen Namen die Zustimmung zur Nutzung zu erteilen, indem er das erworbene Nutzungsrecht weiter überträgt (§ 34 UrhG) oder ein einfaches Nutzungsrecht einräumt (§ 35 UrhG).

1. Die *Rechtsnatur der Nutzungsrechtseinräumung*, über die im einzelnen mancherlei Unklarheiten herrschen, läßt sich am zweckmäßigsten an Hand eines Vergleichs mit dem Eigentumsrecht (§ 903 BGB) und den Prinzipien des Sachenrechts erläutern:

Das Eigentumsrecht ist ebenso wie das Urheberrecht ein subjektives Recht, das seinem Inhaber eine Reihe von positiven Benutzungs- und negativen Verbotbefugnissen an einem Rechtsobjekt, einer Sache bzw. einem geistigen Gut, gewährt. Beide Rechte sind absolute Rechte; sie richten sich in ihren Wirkungen nicht gegen einzelne Personen, sondern teilen die jeweiligen Rechtsobjekte dem Inhaber so zu, daß alle anderen diese Zuteilung zu respektieren haben – eine Ausnahme bilden beim Urheberrecht die Vergütungsansprüche, die nur gegenüber dem Vergütungspflichtigen wirken. Die ersten gravierenden Unterschiede zeigen sich aber beim Umfang der Verfügungsmacht, die der Inhaber der beiden Rechte besitzt. Die Verfügungsmacht ist die Befugnis, ein Rechtsgeschäft vorzunehmen, das unmittelbar darauf gerichtet ist, ein subjektives Recht inhaltlich zu verändern, zu veräußern, zu belasten oder aufzugeben (v. TUHR, Bd. I, S. 61, 62 und Bd. II, 1. Halbbd., S. 238, 365; LARENZ, AT, S. 311). Verfügungen durch echte Inhaltsänderungen kommen weder für das Eigentums- noch für das Urheberrecht in Betracht, weil deren Inhalt durch das Gesetz festgelegt ist (KRASSER GRUR Int. 73, 232). Darüber hinaus unterliegt die Verfügungsmacht des Eigentümers grundsätzlich keiner Beschränkung. Dem Urheber ist es dagegen verwehrt, abgesehen vom Fall der Verfügung von Todes wegen (§§ 28, 29 S. 1 UrhG), das Urheberrecht oder einzelne aus ihm fließende Befugnisse zu veräußern. § 29 S. 2 UrhG entzieht ihm die Befugnis, sich völlig und endgültig von seinem Recht oder von Teilen des Urheberrechts zu lösen. Durch die Veräußerung eines Rechts oder des Teils eines Rechts geht dieses nämlich auf ein neues Rechtssubjekt über, so daß der Veräußerer einen definitiven Rechtsverlust erleidet (translative Übertragung, s. v. TUHR, Bd. II, 1. Halbbd., S. 59).

Statt dessen erlaubt das Gesetz dem Urheber in § 31 UrhG lediglich, sein Werk durch Einräumung von Nutzungsrechten zu verwerten. Damit soll erreicht werden, daß das Urheberrecht selbst beim Urheber verbleibt, wo-

durch sichergestellt wird, daß dieser auch dann, wenn er die wirtschaftliche Auswertung seines Werks einem anderen überläßt, stets eine gewisse Kontrolle über das künftige Schicksal des Werks behält (BegrRegE, S. 30). Das Gesetz unterscheidet folglich auch schon sprachlich zwischen den *Verwertungsrechten* als Bestandteilen des Urheberrechts in der Hand seines Inhabers und den *Nutzungsrechten* als abgeleiteten Rechten, die der Erwerber erhält, und bringt dadurch zum Ausdruck, daß sich der Inhalt der Berechtigung des Erwerbers nicht mit dem Inhalt der Befugnis deckt, in die sich das subjektive Recht des Urhebers gliedert. Der Urheber einigt sich mit dem Erwerber der Nutzungsrechte über die Verfolgung konkreter Interessen und räumt ihm eine entsprechende engere Berechtigung ein (FORKEL, S. 136). Die gesetzlich festgelegten Einzelbefugnisse (Vervielfältigungs-, Verbreitungs-, Aufführungs-, Senderecht usw.) verbleiben beim Urheber und werden dadurch eingeschränkt, daß die Verfolgung des konkreten Interesses, das dem Nutzungsrecht zugrunde liegt, dem Erwerber zugewiesen ist. Aus diesem Grund kann der Urheber trotz Einräumung einzelner Nutzungsrechte einer Urheberrechtsverletzung entgegenreten, soweit seine Interessen dadurch berührt werden. Hat er jedoch ausnahmsweise sämtliche Nutzungsrechte vergeben, kommt eine Klagebefugnis allerdings in der Regel nur noch wegen einer Gefährdung seiner persönlichen Interessen in Betracht (HUBMANN, S. 204, 208; BGH UFITA 25, 1958, 96). Erledigt sich das dem Erwerber durch die Rechteinräumung zugewiesene konkretere Interesse, indem es etwa befriedigt oder von ihm aufgegeben wird, entfällt die Beschränkung für den Urheber. Seine Befugnisse, die er als solche behalten hatte, stehen ihm wieder unbegrenzt zu, ohne daß es einer Rückübertragung der eingeräumten Rechte vom Erwerber auf den Urheber bedarf. Die Einräumung eines Nutzungsrechts ist als eine Belastung des Urheberrechts anzusehen (HUBMANN, S. 202; ULMER, S. 359; v. TUHR, Bd. II, 1. Halbbd., S. 62 ff.; weitere Nachweise bei FORKEL, S 23 Fn. 46). Durch die Belastung eines Rechts wird aus diesem ein qualitativer Teil abgespalten und auf einen anderen übertragen (konstitutive Übertragung; nach FORKEL, S. 44 ff.: gebundene Übertragung), wobei das abgeleitete Recht (Tochterrecht) in vielfacher Weise an die bei dem Inhaber des Ursprungsrechts (Mutterrecht) verbleibenden Befugnisse gebunden bleibt.

2. Die *Belastung* des Urheberrechts durch die Einräumung daraus abgeleiteter Nutzungsrechte unterscheidet sich von der Belastung des Eigentumsrechts in zweierlei Weise, und zwar erstens im Hinblick auf den Inhalt, den das abgeleitete Recht hat, und zweitens in bezug auf das Maß der Bindung des Tochterrechts an das Mutterrecht.

a) Im Sachenrecht herrscht Typenzwang: Das BGB stellt den Parteien nur eine begrenzte Zahl dinglicher Rechte an Sachen und Grundstücken zur Verfügung, die inhaltlich in Umrissen zwingend durch das Gesetz festgelegt sind. Im Urheberrechtsverkehr gibt es dagegen *keinen Typenzwang* (h. M.; Nachweise bei FORKEL, S. 144 Fn. 126). Wie besonders die §§ 32, 31 Abs. 1 S. 1 und S. 2, 34 Abs. 4 UrhG zeigen, ist der Inhalt der abgeleiteten Berechtigung wie allgemein im Immaterialgüterrecht im Gesetz nicht umrissen, sondern der Bestimmung der Parteien anheimgegeben (allerdings nicht völlig schrankenlos, s. REIMER GRUR 62, 624 ff.), ganz wie es die konkreten Bedürfnisse verlangen. So kann der Urheber jederzeit das Nutzungsrecht des Werkverwerters inhaltlich, zeitlich oder räumlich begrenzen (§ 32 UrhG).

Die Frage, welche Beschränkungen üblich sind und wo die Beschränkbarkeit ihre Grenze findet, wird weiter unten in § 20 IV näher behandelt.

b) Wegen der Berücksichtigung der persönlichkeitsrechtlichen Interessen des Urhebers sind die aus seinem Urheberrecht abgeleiteten Nutzungsrechte *weit enger an das Mutterrecht gebunden*, als dies im Sachenrecht der Fall ist. Die Gebundenheit der aus dem Eigentumsrecht durch Belastung abgespaltenen beschränkt dinglichen Rechte (Pfandrecht, Nießbrauch, Grunddienstbarkeiten usw.) äußert sich darin, daß diese nach ihrer Beendigung ohne Rückübertragung an den Inhaber des Vollrechts zurückfallen und daß der Eigentümer verfügungs- und klagebefugt bleibt, soweit er nicht die Interessen des Teilrechtsinhabers beeinträchtigt. Im Urheberrecht ist dagegen die Rechtsstellung des Nutzungsrechtsinhabers an die des Urhebers darüber hinaus gebunden durch den Zweckübertragungsgrundsatz (s. u. § 11 II), durch die Schranken in § 40 UrhG (s. u. § 9 IV 3), sowie durch die Rückrufsrechte nach §§ 41, 42 UrhG (s. u. § 24 III). Die Weiterübertragung der Nutzungsrechte ist nur mit Zustimmung des Urhebers zulässig (§ 34 Abs. 1 UrhG).

Die Gebundenheit der Nutzungsrechte manifestiert sich insbesondere auch darin, daß sie in ihrem Entstehen und Bestand von der Gültigkeit und dem Fortbestehen der schuldrechtlichen Verpflichtungsgeschäfte (z. B. des Verlagsvertrages) abhängen, aufgrund derer die Nutzungsrechtseinräumungen erfolgen. Das Abstraktionsprinzip des Sachenrechts gilt im Urheberrechtsverkehr grundsätzlich nicht. Für das subjektive Verlagsrecht ist dieser Grundsatz in den §§ 8, 9 VerlG niedergelegt (s. u. § 20 II, III). Das Verfügungsgeschäft, durch das das Verlagsrecht bestellt wird, ist somit nicht abstrakter, sondern kausaler Natur (BGH GRUR 58, 506 – Privatsekretärin). Der Rechtsgedanke der §§ 8, 9 VerlG ist aber entsprechend auf andere Urheberrechtsverträge anzuwenden. Für die Zahl und den Inhalt

der Nutzungsrechte besteht nämlich kein Typenzwang. Der Inhalt des eingeräumten Rechts muß dann notwendigerweise seine nähere Ausgestaltung und Konkretisierung durch den schuldrechtlichen Vertrag und die aus ihm zu erschließende Zweckbestimmung erfahren. Die analoge Anwendung der §§ 8, 9 VerlG auf andere Verträge, z. B. auf Aufführungs-, Verfilmungs-, Sende- oder Wahrnehmungsverträge, rechtfertigt sich aus der Interessenlage, die im wesentlichen ähnlich der bei Verlagsverträgen gelagert ist (KRASSER GRUR Int. 73, 237; BRANDI-DOHRN, Der urheberrechtliche Optionsvertrag, 1967, S. 34). Der Urheber bleibt auch nach der Rechtseinräumung in hohem Maße daran interessiert, wie das Werk der Öffentlichkeit präsentiert wird, z. B. daß die Ausstattung der Druckexemplare zweckmäßig ist, daß die nötige Reklame gemacht wird, daß die Ausführung des Stücks etwas taugt usw. Diese Dinge regelt der Schuldvertrag, in dessen Rahmen die Verfügung steht. Dieser Interessenlage entspricht es, den Rechtserwerb viel näher an den Schuldvertrag heranzubringen, als es mittels abstrakter Verfügung möglich ist.

Wie hier: BÜCHLER, a. a. O., S. 72 f.; FORKEL, S. 155 ff.; FROMM/NORDEMANN, Anm. 5 vor § 31; KRASSER GRUR Int. 73, 236 ff.; ULMER, S. 391. Zu demselben Ergebnis gelangt HUBMANN, S. 219, der das Abstraktionsprinzip des bürgerlichen Rechts auch im Urheberrecht gelten lassen will, es aber wegen des Zweckübertragungsgrundsatzes abschwächt. Er meint, daß die Einräumung von Nutzungsrechten unter der stillschweigenden Bedingung der Gültigkeit des Verpflichtungsgeschäfts erfolge. Dieser Umweg scheint aber entbehrlich. Von der abstrakten Natur der urheberrechtlichen Verfügungen gehen dagegen vor allem v. GAMM, Einf. Rnr. 70, 90 und DE BOOR, Wesen, S. 63 aus.

Wo allerdings die geschilderte Interessenlage nicht besteht, kommt das Abstraktionsprinzip zum Tragen. Das ist der Fall, wenn es dem Sinn des Vertrages entspricht, daß die während der Vertragsdauer erworbenen Nutzungsrechte auch nach dem Erlöschen des Vertrages weiterbestehen sollen. Beispiele sind: das Werkschaffen in Dienst- und Arbeitsverhältnissen (§ 43 UrhG; vgl. FORKEL, S. 163 f.), die Auftragsproduktion selbständiger Urheber, bei der Nutzungsrechte im Rahmen eines Werkvertrages übertragen werden (FORKEL, S. 164), die *nicht gebundene* Weiterübertragung von Nutzungsrechten durch einen Werkverwerter an einen anderen (so im Ergebnis BGH GRUR 58, 504 ff. – Privatsekretärin – mit dogmatisch richtigstellender Anm. von ULMER Schulze BGHZ 83, S. 18, 19; vgl. auch KRASSER GRUR Int. 73, 238).

3. Im Urheberrechtsverkehr gilt nicht der *Publizitäts- oder Offenkundigkeitsgrundsatz* des Sachenrechts. Allerdings bewirkt der dem Publizitätsprinzip zugrundeliegende Gedanke der Verkehrssicherheit ausnahms-

weise dann eine Beschränkung der Aufspaltbarkeit des Urheberrechts, wenn dadurch unklare und unübersichtliche Rechtsverhältnisse geschaffen werden; so ist z. B. die räumliche Begrenzung des Verbreitungsrechts auf ein Teilgebiet des Inlands (Bayern, Baden-Württemberg usw.) unzulässig (ULMER, S. 362 f. und näher u. § 20 IV 1). Verfügungen über das Urheberrecht erfolgen durch formlosen Vertrag nach den §§ 398, 413 BGB. Ein äußerlich sichtbarer, für Dritte erkennbarer Vorgang (Besitzübertragung oder Grundbucheintragung), der die Vermutung für die Rechtsinhaberschaft zugunsten einer Person begründen könnte, ist nicht erforderlich. Ein gutgläubiger Erwerb urheberrechtlicher Befugnisse kommt daher nicht in Betracht (BGHZ 5, 119 – Parkstraße 13).

Davon abweichend bestimmt die abdingbare Vorschrift des § 9 VerlG, daß das subjektive Verlagsrecht erst mit der Ablieferung eines Werkexemplars entsteht. Damit wollte der Gesetzgeber aber keine Vermutungs- und Gutgläubenswirkung verbinden (DE BOOR, S. 241 f.), denn der Besitz an einem Werkexemplar kann keinen Aufschluß darüber geben, wem welche Rechte an dem darin verkörperten geistigen Gut zustehen. Die gesetzliche Regel ist nur eine konkrete Ausprägung des aus der Zweckübertragungstheorie ableitbaren Grundsatzes, daß das Urheberrecht die Tendenz hat, soweit wie möglich beim Urheber zurückzubleiben (ULMER, S. 365): Der Verleger bedarf der Sicherung seiner Rechtsstellung durch ein ausschließliches Recht erst ab dem Zeitpunkt, in dem er ein Werkstück erhält und damit in die Lage versetzt wird, das Werk zu vervielfältigen (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 9 Rnr. 4).

4. Der Urheber kann nicht nur über seine Verwertungsrechte verfügen, sondern auch über sein *Urheberpersönlichkeitsrecht*. Sofern nicht ihr unverzichtbarer Kern betroffen ist, sind die urheberpersönlichkeitsrechtlichen Befugnisse gebunden (konstitutiv) übertragbar (FORKEL, S. 168 ff.; HUBMANN, S. 216 f.). Die Gegenmeinung (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 8 Rnr. 3; FROMM/NORDEMANN, Anm. 2 vor § 12; ULMER, S. 379 f.), die nur eine Ermächtigung zur Geltendmachung dieser Befugnisse im eigenen Namen oder deren Ausübung mittels rein schuldrechtlicher Gestattung für zulässig hält, überzeugt nicht. Es besteht nämlich für den Urheber ein Bedürfnis, Entscheidungen, die seine persönlichkeitsrechtlichen Belange betreffen – etwa über Art und Durchführung von Änderungen, über die günstigste Zeit und Form der Veröffentlichung – in die Hände anderer legen zu können. Will der Urheber andere Personen zur Verfolgung seiner persönlichkeitsrechtlichen Belange einsetzen, muß er diesen im allseitigen Interesse auch gewisse Berechtigungen verschaffen, damit sie mit einiger Sicherheit disponieren können. Dazu gehört auch ein Mindestmaß an Schutz vor Willkür und Unberechenbarkeit des Urhebers (FORKEL, S. 187). Ein Autor, der in einem Verlagsvertrag zulässigerweise das Erscheinen seines bisher noch nicht veröffentlichten Werks in das Ermessen des Verlegers stellt, ermächtigt die-

sen nicht nur, im eigenen Namen gegen Personen vorzugehen, die das Veröffentlichungsrecht des Urhebers verletzen; er räumt ihm vor allem das auch von ihm selbst zu respektierende Recht ein, den Zeitpunkt, an dem das Werk der Öffentlichkeit angeboten wird, selbständig unter Berücksichtigung der beiderseitigen Interessen festzusetzen. Gesteht ein Autor seinem Verleger ein weit gefaßtes Änderungsrecht nach § 39 Abs. 1 UrhG zu, dann besteht der Zweck dieser Vereinbarung darin, dem Verleger zu erlauben, das Werk auch in unschöpferisch veränderter Form zu vervielfältigen und zu verbreiten. Die Einräumung des Vervielfältigungs- und Verbreitungsrechts nach § 15 Abs. 1 Nr. 1 und 2 UrhG bezieht sich nur auf das Werk in seiner konkreten, vom Urheber geschaffenen Form; sie gewährt dem Verleger zwar die Befugnis, anderen die Vervielfältigung und Verbreitung des Werks in unschöpferisch veränderter Form zu verbieten, nicht aber schon die positive Befugnis, dies selbst zu tun (v. GAMM, § 16 Rnr. 6). Hierzu bedarf es einer Verfügung des Urhebers über sein zum Urheberpersönlichkeitsrecht zählendes Änderungsrecht. Diese Beispiele belegen, daß es weder im Sinne der Parteien noch in deren Interesse liegt, vertraglich vorgesehene und rechtlich zulässige Beschränkungen des Urheberpersönlichkeitsrechts als jederzeit widerrufliche (§ 183 BGB) Ermächtigungen im Sinne von § 185 Abs. 1 BGB oder als schuldrechtliche Gestattungen aufzufassen. Der Verleger soll in den genannten Beispielen jeweils eine auch gegen den Urheber wirkende und von diesem nicht zu widerrufende Rechtsmacht erhalten; und es soll möglich sein, daß diese Rechtsmacht auf eine weitere Person übergeht, wenn der Verleger seine Befugnisse nach §§ 34 UrhG, 28 VerlG weiterüberträgt. Die Stellung aus einer Ermächtigung oder aus einer schuldrechtlichen Gestattung ist kein übertragbarer Gegenstand (FORKEL, S. 181). Die Gleichbehandlung der Verwertungsrechte und der urheberpersönlichkeitsrechtlichen Befugnisse im Rechtsverkehr entspricht am besten der vom Gesetzgeber gebilligten Auffassung vom Wesen des Urheberrechts, nach der Persönlichkeitsrecht und Vermögensrecht eine untrennbare Einheit bilden (s. o. § 4 vor I).

Neben den bereits genannten persönlichkeitsrechtlichen Befugnissen kommt eine gebundene Übertragung für das Recht der ersten Inhaltsmitteilung nach § 12 Abs. 2 UrhG und das Recht auf Bestimmung der Urheberbezeichnung nach § 13 S. 2 UrhG in Betracht (FORKEL, S. 206 ff., 210 ff.; HUBMANN, S. 217).

III. Arten der Rechtseinräumung

Wie erwähnt, kann man verschiedene Arten der Rechtseinräumung unterscheiden: die Einräumung eines Nutzungsrechts zur eigenen Nutzung

des Werkes durch den Verwerter oder zur Wahrnehmung. Der Urheber kann diese Rechte zudem als einfache oder ausschließliche Berechtigungen übertragen.

1. Im Fall der *Rechtseinräumung zur Wahrnehmung* erhält der Erwerber nicht die positive Befugnis, das Werk selbst zu verwerten, sondern die Erlaubnis, anderen im eigenen Namen und aus eigenem Recht Nutzungsrechte einzuräumen (vgl. BEILHARZ, Der Bühnenvertriebsvertrag als Beispiel eines urheberrechtlichen Wahrnehmungsvertrages, 1970, S. 26 ff.). Der Wahrnehmungsberechtigte tritt somit als Vermittler zwischen Urheber und den Werkverwertern auf. Die Einräumung von Wahrnehmungsrechten stellt eine treuhänderische Rechtsübertragung dar (BGHZ 32, 67, 70; BGH GRUR 66, 567, 569 – GELU; GRUR 68, 321, 327 – Haselnuß). Die treuhänderische Bindung hat nicht nur schuldrechtliche Wirkungen – wie z. B. im Fall der Sicherheitsübereignung –, sondern wirkt sich hier vielmehr unmittelbar auf den Inhalt der übertragenen Befugnis aus (BEILHARZ, a. a. O., S. 33), so daß nur im Rahmen des Treuzwecks (Vertrieb, nicht eigene Nutzung der Nutzungsrechte) liegende Verfügungen des Wahrnehmungsberechtigten Wirksamkeit erlangen können. Die Einräumung von Wahrnehmungsrechten beruht daher stets auf einer gebundenen Rechtsübertragung. Endet das Wahrnehmungsrecht, fällt somit die Befugnis ohne Rückübertragungsakt an den Urheber zurück (BGH GRUR 66, 569 – GELU). Die Einräumung von Nutzungsrechten zur Wahrnehmung erfolgt typischerweise in den Fällen, in denen der Urheber selbst nicht ausreichend in der Lage ist, mit allen in Frage kommenden Verwertern Verträge abzuschließen. Beispiele für Wahrnehmungsverträge sind Verträge, in denen der Urheber die Nutzung seiner Werke einer Verwertungsgesellschaft anvertraut (vgl. die Vertragsmuster der Verwertungsgesellschaften WORT, BILD/KUNST und GEMA, abgedr. bei DELP, Publizistik 2, Nr. 806, 826, 841), und die Bühnenvertriebsverträge (eingehend BEILHARZ, a. a. O., S. 26 ff.).

2. a) Ein *ausschließliches Nutzungsrecht* (ausschließliche Lizenz) liegt vor, wenn der Erwerber berechtigt ist, das Werk unter Ausschluß aller anderen Personen einschließlich des Urhebers auf die ihm erlaubte Art zu nutzen und einfache Nutzungsrechte einzuräumen (§ 31 Abs. 3 UrhG). Dadurch überträgt der Urheber dem Erwerber einen Teil seiner absoluten Rechtsmacht, die diesen in die Lage versetzt, das Werk in dem vertraglich vorgesehenen Umfang positiv zu nutzen und anderen diese Nutzung zu verbieten. Es ist möglich, daß das Verbotungsrecht über den Inhalt der erteilten positiven Benutzungsbefugnis hinausgeht (BGHZ 9, 265 ff.); in der

Regel gilt das aber nur soweit, als die Abwehrbefugnis zur Sicherung der positiven Handlungsbefugnis erforderlich ist (BGH UFITA 25, 1958, 99).

b) Das *einfache Nutzungsrecht* (einfache Lizenz) berechtigt den Erwerber, das Werk neben dem Urheber oder anderen Berechtigten auf die ihm erlaubte Art zu nutzen (§ 31 Abs. 2 UrhG). Wie das ausschließliche Recht geht das einfache Nutzungsrecht durch gebundene Rechtsübertragung auf den Erwerber über; es belastet das Urheberrecht. Das einfache Nutzungsrecht genießt Sukzessionsschutz, d. h. es bleibt gegenüber demjenigen, dem der Urheber später ein ausschließliches Nutzungsrecht gewährt, wirksam (§ 33 UrhG).

Über die Rechtsnatur der Einräumung eines einfachen Nutzungsrechts herrscht Streit. Vielfach wird angenommen, es handele sich hierbei um eine rein obligatorische Gestattung der Nutzung und nicht um eine Verfügung über das Urheberrecht (so z. B. BegrRegE, S. 56; RGZ 106, 366; BÜCHLER, a. a. O., S. 18; DE BOOR, Wesen, S. 68 ff.; FROMM/NORDEMANN, §§ 31, 32 Anm. 1 a; MÖHRING/NICOLINI, § 31 Anm. 8). Dafür, daß auch das einfache Nutzungsrecht mittels Verfügung des Urhebers übertragen wird, spricht aber der Wortlaut der §§ 31 Abs. 4 und 40 Abs. 3 UrhG, in denen jeweils zwischen der Einräumung von Nutzungsrechten und der Verpflichtung hierzu unterschieden wird, ohne daß der Anwendungsbereich dieser Vorschriften auf die ausschließlichen Nutzungsrechte beschränkt wäre. Für die hier vertretene Ansicht spricht auch, daß ein Schutzbedürfnis des einfach Berechtigten besteht und auch anerkannt ist, um Störungen Dritter abwehren zu können, die nicht in eigenen Nutzungshandlungen des Dritten bestehen (Verruf, Warnungen, unberechtigte Klagen usw.), aber den Berechtigten in der eigenen Nutzung stören. Ein solcher Schutz ist nur möglich, wenn der einfach Berechtigte ein dinglich wirkendes Nutzungsrecht erwirbt, das mit absolutem Schutz gegen Störungen der genannten Art ausgestattet ist (so BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 28 Rnr. 23; FORKEL, S. 222 ff.; ebenso v. GAMM, § 31 Rnr. 11; HUBMANN, S. 207; KOHLER, S. 282; v. TUHR, Bd. II, 1. Halbbd., S. 67; ULMER, S. 368 f.). Abgesehen davon kann selbstverständlich ein einfaches Nutzungsrecht auch als ein rein obligatorisches Recht eingeräumt werden, das nur Wirkungen zwischen den Vertragsparteien äußert und nicht gegen den späteren Erwerber einer ausschließlichen Lizenz wirkt (HUBMANN, S. 207).

§ 6. Leistungsschutzrechte

Das UrhG bietet nicht nur den Urhebern für ihre Werke Schutz, sondern gewährt in seinem 2. Teil unter der Überschrift „Verwandte Schutzrechte“ für eine Reihe von geistigen Leistungen subjektive Rechte, die auch als Leistungsschutzrechte bezeichnet werden. Für eine Darstellung des Verlagsrechts sind dabei jedoch nur der Lichtbildschutz nach § 72 UrhG, der

Schutz wissenschaftlicher Ausgaben und der Ausgaben nachgelassener Werke (§§ 70, 71 UrhG) von Bedeutung, da diese Leistungen Gegenstand von Verlagsverträgen sein können. Die Rechte der ausübenden Künstler, der Hersteller von Ton- und Bildträgern und der Sendeunternehmen bleiben daher außer Betracht. Den geistigen Leistungen, die mit der Bezeichnung „verwandte Schutzrechte“ zusammengefaßt werden, ist gemeinsam, daß sie nicht wie die nach § 2 UrhG geschützten Werke etwas Individuelles hervorbringen, sondern einem bereits vorhandenen Gut gewidmet sind, indem sie es entdecken, wiedergeben bzw. interpretieren oder realisieren. Da sie aber teils den Leistungen der Urheber ähnlich sind, teils im Zusammenhang mit deren Werken erbracht werden, unterstellt sie das UrhG einem gewissen Schutz.

I. Lichtbildschutz

Für Lichtbilder und Erzeugnisse, die ähnlich wie Lichtbilder hergestellt werden, sieht § 72 UrhG ein verwandtes Schutzrecht vor. Das Gesetz unterscheidet zwar terminologisch streng zwischen Lichtbildwerken i. S. v. § 2 Abs. 1 Nr. 5 UrhG und Lichtbildern (Photographien), die mangels einer schöpferischen Leistung keine Lichtbildwerke sind, stellt sie aber wegen der außerordentlichen praktischen Schwierigkeiten (BegrRegE, S. 80) bei der beiderseitigen Abgrenzung in ihrer rechtlichen Behandlung gleich, indem es die für geschützte Lichtbildwerke geltenden Vorschriften für sinngemäß anwendbar erklärt. Dabei ist allerdings zu beachten, daß Lichtbilder keine individuellen Schöpfungen sind, was im Einzelfall zu einer Einschränkung der persönlichkeitsrechtlichen Befugnisse führt und eher die Annahme einer freien Benutzung rechtfertigt. Das Schutzrecht steht dem Lichtbildner zu (§ 72 Abs. 2 UrhG). Die Schutzfrist beträgt wie für das Urheberrecht an Lichtbildwerken 25 Jahre und beginnt mit dem Ablauf des Jahres, in dem das Lichtbild erschienen ist bzw. hergestellt wurde (§§ 68, 72 UrhG).

II. Wissenschaftliche Ausgaben

§ 70 UrhG gewährt für Ausgaben nicht geschützter Werke oder Texte ein Leistungsschutzrecht, wenn sie das Ergebnis wissenschaftlich sichtender Tätigkeit darstellen und sich wesentlich von den bisher bekannten Ausgaben der Werke oder Texte unterscheiden. Der Gesetzgeber will dadurch die wissenschaftlich fundierte Herstellung eines bisher unbekanntes Originaltextes, die zwar keine schöpferische Leistung ist, aber häufig bedeutende wissenschaftliche Arbeit voraussetzt und die Aufwendung hoher Kosten

erfordert, unter Schutz stellen (BegrRegE, S. 87). Beispiele sind die Entzifferung alter Schriften, Ausgabe historischer Landkarten und Pläne, originalgetreue Rekonstruktion eines Prozesses („Reichswehrprozeß“, s. BGH GRUR 75, 667ff. m. Anm. NORDEMANN) usw.

Inhaber des Schutzrechts, das in seinem Inhalt dem Urheberrechtsschutz entspricht, ist der Verfasser, nicht der Verleger oder das Institut, in deren Auftrag er tätig wird. Es erlischt 10 Jahre nach dem Erscheinen der Ausgabe, jedoch bereits 10 Jahre nach der Herstellung, wenn die Ausgabe innerhalb dieser Frist nicht erschienen ist (§ 70 Abs. 3 UrhG).

III. Ausgaben nachgelassener Werke (editio princeps)

Ein besonderes Leistungsschutzrecht sieht § 71 UrhG für den Herausgeber der Erstausgabe eines Werkes vor, das bisher noch nirgends erschienen ist und für das ein Urheberrecht wegen des Ablaufs der Schutzfrist nicht mehr besteht. Der Erwerb dieses Schutzrechts knüpft an der Tatsache an, daß jemand ein bisher unbekanntes oder nur durch mündliche Überlieferung bekanntes Werk (Beispiele: Märchen, Volkslieder, Volkstänze, alte Schriften und Kompositionen) nach Ablauf der Schutzfrist im Inland erscheinen (§ 6 Abs. 2 UrhG) läßt. Damit soll es dem Herausgeber ermöglicht werden, für seinen oft beträchtlichen Arbeits- und Kostenaufwand ein Entgelt zu erhalten (BegrRegE, S. 87). Der Inhalt des Schutzrechts entspricht nicht in vollem Umfang dem des Urheberrechts. Dem Herausgeber einer editio princeps stehen nicht die urheberpersönlichkeitsrechtlichen Befugnisse zu, wohl aber das ausschließliche Recht, das Werk zu vervielfältigen, zu verbreiten, sowie die Vervielfältigungsstücke zur öffentlichen Wiedergabe zu benutzen. Die §§ 5, 15 bis 24, 27, 45 bis 63 UrhG sind sinngemäß anwendbar. Im Gegensatz zum Urheberrecht ist dieses Leistungsschutzrecht frei übertragbar; es erlischt 10 Jahre nach dem Erscheinen des Werks (§ 71 Abs. 2 und 3 UrhG).

§ 7. Ansprüche bei Urheberrechtsverletzungen

Literatur: HAINES, Bereicherungsansprüche bei Warenzeichenverletzungen und unlauterem Wettbewerb, 1970; JAKOBS, Eingriffserwerb und Vermögensverschiebung in der Lehre von der ungerechtfertigten Bereicherung, 1964.

Welche zivilrechtlichen Folgen die Verletzung des Urheberrechts und der Leistungsschutzrechte nach sich zieht, ist in den §§ 97ff. UrhG umfas-

sind geregelt. Die Urheberrechtsverletzung ist ein Sonderfall der unerlaubten Handlung. Soweit das UrhG keine besonderen Vorschriften enthält, kann somit auf die allgemeinen Regelungen des Rechts der unerlaubten Handlungen zurückgegriffen werden (z. B.: §§ 830, 840, 421 ff.; §§ 831, 31, 89; §§ 249 ff. BGB). Gemeinsame Voraussetzung für die in den §§ 97–99 UrhG genannten Ansprüche ist das Vorliegen eines tatbestandmäßigen und rechtswidrigen Eingriffs in ein geschütztes Recht; im Falle des Schadensersatzanspruchs ist zusätzlich Verschulden des Verletzers erforderlich.

I. Allgemeine Voraussetzungen

1. *Eingriffe in ausschließliche, absolute Rechte* sind im Bereich des Urheberrechts Eingriffe in das Urheberpersönlichkeitsrecht (§§ 12 bis 14, 39, 62, 63 UrhG), die Verwertungsrechte (§§ 15 bis 22, 23 UrhG) der Urheber und ihrer Rechtsnachfolger, sowie Eingriffe in ausschließliche Nutzungsrechte (z. B. subjektives Verlagsrecht des Verlegers), die aus dem Urheberrecht abgeleitet sind. Geschützt sind auch die persönlichkeits- und verwertungsrechtlichen Befugnisse des Verfassers wissenschaftlicher Ausgaben nach § 70 UrhG und des Lichtbildners nach § 72 UrhG. Das Leistungsschutzrecht des Herausgebers einer editio princeps kann dagegen nur durch eine ohne seine Zustimmung erfolgende Vervielfältigung, Verbreitung der Ausgabe oder durch Benutzung von Vervielfältigungsstücken derselben zur öffentlichen Wiedergabe verletzt werden. Desgleichen fallen Verstöße gegen das in § 96 UrhG aufgestellte Verwertungsverbot unter die §§ 97 ff. UrhG.

Die Vergütungsansprüche (§§ 26, 27, 46 Abs. 4, 47 Abs. 2, 52 Abs. 1 Nr. 2, 53 Abs. 5, 54 Abs. 2 UrhG) und sonstige nur gegen einzelne Personen gerichtete Ansprüche (§§ 25, 36 UrhG) werden dagegen nicht von den §§ 97 ff. UrhG erfaßt. Für sie gelten die allgemeinen Regeln des bürgerlichen Rechts, namentlich die Verzugsvorschriften der §§ 284 ff. BGB.

2. Eingriffe in die genannten ausschließlichen Rechte, die ohne Zustimmung des Berechtigten erfolgen und nicht durch das Gesetz erlaubt sind, sind grundsätzlich *rechtswidrig*, es sei denn zugunsten des in Anspruch Genommenen greift ausnahmsweise ein Rechtfertigungsgrund ein. Als Rechtfertigungsgründe kommen hier in Betracht: Notwehr (§ 227 BGB), erlaubte Selbsthilfe (§ 229 BGB), der rechtfertigende Notstand (§ 34 StGB; vgl. LG Berlin GRUR 62, 210 – Maifeiern). Die Einwilligung des Berechtigten spielt als Rechtfertigungsgrund praktisch keine Rolle, da sie bereits regelmäßig die Tatbestandmäßigkeit des Eingriffs ausschließt.

3. Unter *Verschulden* im Sinne von § 97 Abs. 1 UrhG ist wie allgemein im Zivilrecht Vorsatz und Fahrlässigkeit zu verstehen. Nach der herrschenden Vorsatztheorie schließt fehlendes Unrechtsbewußtsein, insbesondere der Irrtum über die Tragweite der nicht immer einfachen urheberrechtlichen Vorschriften, den Vorsatz aus; in solchen Fällen liegt dann aber meist Fahrlässigkeit vor. Die Rechtsprechung legt im allgemeinen strenge Maßstäbe an die im Urheberrechtsverkehr zu beachtenden Sorgfaltspflichten. So müssen vor allem Fachleute, Verleger, Herausgeber, Drucker usw. sich besonders sorgfältig über die Sach- und Rechtslage einschließlich der von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze informieren (RGZ 153, 27f.; 144, 113; BGH GRUR 74, 671f. – Tierfiguren), um Eingriffe in fremde Urheberrechte zu vermeiden. Ausnahmsweise entschuldigt aber eine schwierige und unklare Rechtslage, zu der noch keine höchstrichterliche Rechtsprechung vorliegt und sich eine herrschende Meinung in der Literatur noch nicht gebildet hat.

II. Die besonderen Voraussetzungen und Rechtsfolgen der urheberrechtlichen Ansprüche

1. Der *Unterlassungsanspruch* des § 97 Abs. 1 UrhG bezweckt die Abwehr künftiger rechtswidriger Beeinträchtigungen der geschützten Rechte, die entweder eine Fortsetzung früherer Eingriffe sind oder erstmals drohen. Der Anspruch ist gegeben, wenn die auf Tatsachen gegründete Gefahr besteht, daß die bereits begangenen Rechtsverletzungen wiederholt werden (Wiederholungsgefahr); es genügt aber auch die Gefahr einer ersten Störung (Erstbegehungsgefahr). In aller Regel folgt allerdings aus der Tatsache einer bereits begangenen Rechtsverletzung die Gefahr ihrer Wiederholung, die nur unter besonderen Umständen wieder entfällt (BGHZ 14, 167f. – Constanze II; BGH GRUR 61, 140 – Familie Schölermann). In Klageantrag und Urteilsausspruch (Vollstreckung nach § 890 ZPO) muß die zu unterlassende Verletzungshandlung konkret bezeichnet werden.

2. Der *Beseitigungsanspruch* setzt eine bereits eingetretene, gegenwärtig – im Prozeß zur Zeit der letzten mündlichen Verhandlung – noch fortbestehende rechtswidrige Urheberrechtsverletzung voraus. Klageantrag und Urteil (Vollstreckung nach §§ 887 oder 888 ZPO) lauten in der Regel nur auf Beseitigung der konkret bezeichneten Beeinträchtigung und überlassen die Wahl des Mittels dem in Anspruch genommenen Störer. Der Beseitigungsanspruch darf nicht mit dem Anspruch auf Wiederherstellung des früheren Zustands verwechselt werden, der als Schadensersatzanspruch

nur bei Verschulden gegeben ist. Ersterer wirkt nur in die Zukunft und will das Entstehen künftigen Schadens verhindern, während der Schadensersatzanspruch bereits entstandene Schäden ausgleichen soll.

3. Zur Sicherung des Berechtigten gegen Verletzung des Urheberrechts oder eines Leistungsschutzrechts gewährt ihm das Gesetz in den §§ 98, 99 einen *Anspruch auf Vernichtung* bzw. Unbrauchbarmachung bestimmter Sachen oder statt dessen *auf Übernahme* dieser Gegenstände gegen eine angemessene Vergütung. Der Vernichtungsanspruch bezieht sich auf alle rechtswidrig hergestellten, rechtswidrig verbreiteten und zur rechtswidrigen Verbreitung bestimmten Vervielfältigungsstücke – nicht auf Originale – eines Werks, z. B. Bücher, Filmkopien, Schallplatten, Photokopien usw. Darüber hinaus kann der Verletzte verlangen, daß die ausschließlich zur rechtswidrigen Herstellung von Vervielfältigungsstücken bestimmten Vorrichtungen, wie Formen, Platten, Steine, Druckstöcke, Matrizen und Negative, unbrauchbar gemacht werden (§ 98 Abs. 2 UrhG). Beide Ansprüche stehen unter dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit: Kann der durch die Rechtsverletzung verursachte Zustand von Vervielfältigungsstücken oder Vorrichtungen auf eine andere Weise als durch Vernichtung bzw. Unbrauchbarmachung beseitigt werden, können nur diese Maßnahmen verlangt werden (§ 98 Abs. 3 UrhG; z. B. Schwärzen einzelner Stellen in Büchern, Retuschieren von Lichtbildern, Kennzeichnung von Änderungen als nicht vom Berechtigten herrührend usw.). Statt der in § 98 UrhG vorgesehenen Maßnahmen kann der Verletzte verlangen, daß ihm die Vervielfältigungsstücke und Vorrichtungen ganz oder teilweise gegen eine angemessene Vergütung überlassen werden, welche die Herstellungskosten nicht übersteigen darf (§ 99 Abs. 1 UrhG). Auch dieser Anspruch steht unter dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz des § 98 Abs. 3 UrhG (§ 99 Abs. 2 UrhG).

4. Der *Schadensersatzanspruch* verpflichtet den Verletzer dazu, den Zustand herzustellen, der ohne die Rechtsverletzung bestehen würde (Naturalrestitution; § 249 BGB). Da dies regelmäßig nicht oder nur unter erschwerenden Bedingungen möglich ist, pflegt der Schadensersatzanspruch gemäß § 251 Abs. 1 BGB auf eine Entschädigung in Geld zu gehen. Für dessen Berechnung hat die Rechtsprechung drei Methoden entwickelt, die inzwischen zu Gewohnheitsrecht geworden sind. Der Verletzte hat das Wahlrecht, welche Berechnung er seinem Anspruch zugrunde legen will.

Zunächst kann er nach den allgemeinen Grundsätzen des Schadensersatzrechts den Ersatz seiner Vermögenseinbuße, die adäquat kausal auf die Rechtsverletzung zurückzuführen ist, einschließlich des entgangenen Ge-

winns (§ 252 BGB) verlangen. Die Vermögenseinbuße besteht in der Differenz zwischen der durch die Verletzung geschaffenen Vermögenslage und der, die ohne dieses Ereignis bestehen würde. Häufig läßt sich aber eine Vermögenseinbuße nicht feststellen, oft ist keine eingetreten, oder die Rechtsverletzung macht den verletzten Urheber gar erst berühmt und führt zu einem Gewinn. Da es unbillig wäre, dem Verletzer die Vorteile aus seiner schuldhaften Verletzung fremder Rechte zu belassen, muß ein Schaden angenommen werden können, auch wenn eine Vermögenseinbuße nicht eingetreten oder feststellbar ist. Der Verletzte kann daher statt dessen die übliche Lizenzgebühr für die unbefugte Werknutzung verlangen. Für die Bemessung der Lizenzgebühr ist maßgebend, was bei vertraglicher Einräumung der unbefugt in Anspruch genommenen Werknutzung ein vernünftiger Lizenzgeber gefordert und ein vernünftiger Lizenznehmer gewährt hätte (BGH GRUR 75, 324 – Geflügelte Melodien). Die GEMA darf wegen ihrer erhöhten Verwaltungskosten dagegen das Doppelte der normalen Tarifgebühr verlangen (BGH GRUR 55, 549; 73, 379). Schließlich kann der Verletzte auch die Herausgabe des Reingewinns verlangen, den der Verletzer durch die Rechtsverletzung erzielt hat (§ 97 Abs. 1 S. 2 UrhG), ohne daß es darauf ankommt, ob dem Berechtigten selbst ein entsprechender Gewinn entgangen ist (BGH GRUR 59, 382 – Gasparone). Die beiden zuletzt genannten Berechnungsmethoden zeigen deutlich die Tendenz, den zu ersetzenden Schaden mit normativen Wertungen zu definieren. Das Schadensersatzrecht erfüllt im Bereich der Immaterialgüterrechte nicht bloß eine Ausgleichsfunktion, sondern dient auch der Sanktion und der Verhinderung rechtsverletzenden Verhaltens (KRASSER GRUR Int. 80, 269; v. BAR UFITA 81, 1978, 57 ff.).

Die drei Berechnungsarten schließen sich gegenseitig aus. Hat der Verletzte sich einmal endgültig für eine entschieden, z. B. durch einen genau bezifferten Klageantrag, ist er daran gebunden (BGH GRUR 77, 543 – Prozeßrechner). In anderen Fällen darf er von einer Methode zur anderen übergehen, und zwar so lange, bis der Verletzer den Anspruch nach einer der drei Berechnungsarten erfüllt hat (BGH GRUR 66, 379 – Meßmer Tee II; GRUR 73, 375 – Miß Petite; GRUR 74, 54 – Nebelscheinwerfer).

Daneben können Urheber, Verfasser wissenschaftlicher Ausgaben (§ 70 UrhG), Lichtbildner (§ 72 UrhG) und ausübende Künstler (§ 73 UrhG) – nicht dagegen der Herausgeber einer Erstausgabe (§ 71 UrhG) und der Nutzungsberechtigte, der sein Recht vom Urheber ableitet – wegen des Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, eine Geldentschädigung beanspruchen, wenn und soweit es der Billigkeit entspricht (§ 97 Abs. 2 UrhG). Dieser Anspruch besteht in erster Linie bei Verletzung des Urheberpersönlichkeitsrechts, aber auch bei Eingriffen in Verwertungsrechte, wenn durch

Art und Schwere der Beeinträchtigung auch die gleichzeitig geschützten ideellen Interessen des Urhebers verletzt werden (ULMER, S. 557 gegen FROMM/NORDEMANN, § 97 Anm. 11 und MÖHRING/NICOLINI, § 97 Anm. 13). Der Anspruch ist vererblich (BegrRegE, S. 104), jedoch im Gegensatz zu den anderen Ansprüchen des § 97 UrhG nicht übertragbar, es sei denn, daß er durch Vertrag anerkannt oder rechtshängig geworden ist (§ 97 Abs. 2 S. 2 UrhG).

5. § 97 Abs. 3 UrhG läßt Ansprüche aus anderen gesetzlichen Vorschriften unberührt. Praktische Bedeutung kommt dabei nur den vertraglichen Ansprüchen, die aus einer gleichzeitigen Verletzung eines Nutzungsvertrages erwachsen, und vor allem den *Ansprüchen aus ungerechtfertigter Bereicherung* nach §§ 812 ff. BGB zu.

Soweit die Verletzung der in § 97 Abs. 1 UrhG geschützten absoluten Rechte gleichzeitig eine unerlaubte Handlung i. S. v. § 823 Abs. 1 und 2 BGB ist, bzw. Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche analog § 1004 Abs. 1 BGB begründet, wird die Anwendung der zuletzt genannten Bestimmungen durch die Spezialvorschrift des § 97 Abs. 1 UrhG ausgeschlossen (ULMER, S. 555; MÖHRING/NICOLINI, § 97 Anm. 18d). Für die §§ 823, 1004 BGB ist dagegen Raum, wenn zugleich in andere absolut geschützte Rechte, wie das allgemeine Persönlichkeitsrecht, das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb, das Recht am eigenen Bild und dergl., eingegriffen wird.

Die Ansprüche aus §§ 812 ff. BGB sind deshalb wichtig, weil sie kein Verschulden voraussetzen, häufig im Ergebnis dem Schadensersatz gleichkommen und einer längeren Verjährungsfrist unterliegen. Während es im allgemeinen unproblematisch ist, bei unbefugter Ausnutzung fremder Verwertungs- und Nutzungsrechte den Tatbestand der selten vorkommenden Leistungskondition (Bereicherung durch Leistung; vgl. hierzu MüKomm, § 812 Rnr. 311 ff.) oder der Eingriffskondition (Bereicherung in sonstiger Weise) festzustellen, bereitet die Bestimmung dessen, was von dem Bereicherten an den Rechtsinhaber nach §§ 812, 818 BGB herauszugeben ist, große Schwierigkeiten. Insbesondere ist in der Literatur (Nachweise bei BGH GRUR 77, 255 – Kunststoffhohlprofil I – und KRASSER GRUR Int. 80, 266 ff.) streitig, ob der Rechtsinhaber auch den vom Verletzer erzielten Reingewinn verlangen kann oder sein Anspruch auf die angemessene Lizenzgebühr beschränkt ist. Für den Bereich der gewerblichen Schutzrechte hat der BGH (GRUR 82, 303 – Kunststoffhohlprofil II) diese Frage im letzteren Sinne entschieden.

Nach der hier vertretenen Ansicht richtet sich dagegen bei Urheberrechtsverletzungen der Bereicherungsanspruch auf Herausgabe des Verletzergewinns, mindestens jedoch auf Bezahlung einer angemessenen Lizenz-

gebührt. Es ist mit der Billigkeit nicht zu vereinbaren, wenn der Verletzer unangefochten behalten darf, was er durch eine widerrechtliche Verletzungshandlung erlangt hat. Daß bei rechtswidrigen schuldlosen Eingriffen der Berechtigte auch die Herausgabe der durch die angemäße Benutzungsbefugnis hervorgebrachten Gegenstände verlangen kann, ist für den Fall der Verletzung des Vervielfältigungsrechts gesetzlich anerkannt. Der in § 99 Abs. 1 UrhG normierte Anspruch auf Überlassung der Vervielfältigungsstücke gegen Erstattung der Herstellungskosten deckt sich im Umfang mit dem entsprechenden Bereicherungsanspruch (so mit Recht JAKOBS, a. a. O., S. 72 ff.; a. A. HAINES, a. a. O., S. 139 f.; ULLMANN GRUR 78, 618 f.). Nimmt jemand unbefugt Handlungen vor, die zusätzlich unter das Verbreitungsrecht oder das Recht der öffentlichen Wiedergabe fallen, gilt nichts anderes. Die Verwertungsrechte weisen dem Urheber nicht nur die ausschließliche Befugnis zu, sein Werk der Öffentlichkeit zugänglich zu machen, sondern auch, dadurch Vermögenswerte zu erwirtschaften und Gewinne zu erzielen. Da der Urheber, um sein Werk an die Öffentlichkeit zu bringen, sich nicht immer eines Werkverwerters zu bedienen braucht, sondern dies auch selbst, z. B. im Wege des Selbstverlages, tun kann, wird er durch einen Eingriff in die genannten Rechte nicht nur in seiner Aussicht auf Erlangung eines Honorars – der Verleger nicht nur in seiner Aussicht auf Erzielung von Lizenzeinnahmen – gestört, sondern auch in seinem Recht, durch die Verbreitung und öffentliche Wiedergabe des Werks Erträge und Gewinne zu erzielen. Die vom Verletzer erzielten Gewinne stehen daher in Widerspruch zu dem Zuweisungsgehalt des beeinträchtigten Rechts und sind grundsätzlich im Wege der Eingriffskondition an den Urheber bzw. den Berechtigten herauszugeben (ESSER/WEYERS, S. 419). Der herauszugebende Gewinn errechnet sich aus den vom Verletzer eingenommenen Erträgen abzüglich der Vermögensaufwendungen, die er dafür einsetzen mußte (z. B. Herstellungskosten für die vertriebenen Vervielfältigungsstücke, Werbe-, Versandkosten usw.) und abzüglich des Gewinnanteils, der auf dem eigenen Kapital- und Arbeitseinsatz des Verletzers und nicht auf dem Eingriff in das fremde Urheberrecht beruht (BGH NJW 78, 1578; HAINES, a. a. O., S. 123 ff.; HUBMANN, S. 295; JAKOBS, a. a. O., S. 123 ff.; MüKomm, § 818 Rnr. 17 ff.; REUTER/MARTINEK, Ungerechtfertigte Bereicherung, 1983, S. 538 ff.). Gegebenenfalls muß dieser Gewinnanteil vom Richter nach § 287 ZPO geschätzt werden.

Es gibt aber auch Verwertungshandlungen, die keine Erträge abwerfen, z. B. wenn Werkexemplare durch unbefugtes Verleihen oder kostenlose Abgabe verbreitet werden. Auch in diesen Fällen erlangt der Verletzer einen Vermögensvorteil, der im Widerspruch zu dem Zuweisungsgehalt des verletzten Rechts steht. Dieser besteht in der bloßen Werknutzung, in dem

Gebrauchsvorteil selbst, für dessen Erwerb regelmäßig ein Entgelt – Lizenzvergütung – zu zahlen ist (MüKomm, § 812 Rnr. 307f.; § 818 Rnr. 10), und zwar unabhängig davon, ob die Realisierung des Gebrauchsvorteils zu Gewinnen oder Verlusten führt oder ob das Werk unentgeltlich der Öffentlichkeit präsentiert wird. Da die Herausgabe der Nutzung in Natur nicht in Frage kommt, ist nach § 818 Abs. 2 BGB ihr objektiver Wert, die angemessene Lizenzgebühr, zu ersetzen.

Gegen den Bereicherungsanspruch auf Herausgabe des Gewinns bzw. der angemessenen Lizenzgebühr kann sich der gutgläubige, unverklagte Verletzer gemäß § 818 Abs. 3 BGB auf den Wegfall der Bereicherung berufen, wenn eine Vermögensmehrung bei ihm nicht eingetreten oder nicht mehr oder nicht mehr ganz vorhanden ist. So kann er einwenden, daß er in Kenntnis der wahren Sachlage die Nutzung unterlassen, sich anderweitig beholfen oder die erzielten Gewinne anderweitig gemacht hätte (HAINES, a. a. O., S. 117f., 146ff.; JAKOBS, a. a. O., S. 136ff.; KOPPENSTEINER/KRAMER, Ungerechtfertigte Bereicherung, 1975, S. 143). Die vom BGH hierzu vertretene Gegenansicht (BGHZ 20, 355; GRUR 79, 734 – Fußballtor; NJW 81, 2403), der Verletzer müsse sich an der von ihm selbst geschaffenen Sachlage festhalten lassen, berücksichtigt nicht ausreichend die berechtigten Interessen des gutgläubigen Bereicherungsschuldners (so KRASSER GRUR Int. 80, 268 Fn. 109 und HAINES, a. a. O., S. 117f.). Der Verletzer, der von seiner Nichtberechtigung weiß oder auf Herausgabe der Bereicherung verklagt ist, haftet dagegen – ohne die Möglichkeit, sich auf den Wegfall der Bereicherung berufen zu können – nach den allgemeinen Vorschriften (§§ 819, 818 Abs. 4, 292, 987 ff. BGB); er muß daher auch schuldhaft nicht erzielte Gewinne an den Rechtsinhaber herausgeben.

6. Zur Unterstützung des Schadensersatz- und Bereicherungsanspruchs gewährt die Rechtsprechung dem Berechtigten einen *Anspruch auf Auskunftserteilung und Rechnungslegung* über den Gewinn (§ 97 Abs. 1 S. 2 UrhG) oder die Bereicherung des Verletzers (Nachweise bei HUBMANN, S. 295). Bei Auskunfts- und Rechnungslegungsansprüchen, die der Vorbereitung einer Schadensersatzforderung dienen, kann der Berechtigte die Angaben verlangen, die die Basis für die Schadensberechnung nach allen drei Methoden bieten, weil andernfalls sein Wahlrecht verkürzt würde (BGH GRUR 80, 232, 233). Zu den Auskunfts- und Rechnungslegungsansprüchen bei der Abwicklung des Verlagsvertrages vgl. u. § 15 III.

III. Die Geltendmachung der Ansprüche

1. Berechtigt zur Geltendmachung all dieser Ansprüche (*Aktivlegitimation*) ist der Inhaber des ausschließlichen Rechts, das verletzt oder gefährdet ist. Neben dem Werkverwerter, der sein ausschließliches Recht vom Urheber

ber ableitet, bleibt der Urheber zur Geltendmachung der Ansprüche befugt, wenn er ein eigenes schutzwürdiges Interesse hieran hat (vgl. o. § 5 II 1; BGHZ 22, 212 – Europapost; BGH GRUR 57, 615 – Ferien vom Ich; GRUR 60, 251 f. – Mecki-Igel II). So kann er beispielsweise gegen den Nachdruck eines von ihm in Verlag gegebenen Werks nicht nur vorgehen, weil ihm Honorare entgehen, sondern auch weil ihm die Art der Ausgabe unerwünscht ist.

Ausnahmsweise kommt die Geltendmachung fremder Rechte im eigenen Namen im Weg der gewillkürten Prozeßstandschaft in Betracht (nähere Einzelheiten bei FROMM/NORDEMANN, § 97 Anm. 3 f.).

2. a) Der Anspruchsgegner des *Unterlassungs-* und *Beseitigungsanspruchs* (*Passivlegitimation*) heißt Störer. Störer ist, wer die Rechtsbeeinträchtigung selbst durch seine Tätigkeit oder in Verbindung mit einer pflichtwidrigen Unterlassung unmittelbar hervorbringt oder durch eine Willensbetätigung mittelbar adäquat kausal den beeinträchtigenden Zustand herbeigeführt hat, sofern er in der Lage ist, den Zustand zu beseitigen (BGHZ 49, 347). Als Störer können im Einzelfall daher mehrere Personen nebeneinander in Anspruch genommen werden: Der Autor, der unbefugt ein fremdes Werk verwertet; der Drucker; der Verleger, der den Druckauftrag erteilt hat; der Importeur, der das Urheberrecht verletzende Druckserzeugnisse einführt; der Buchhändler usw. Weitere Beispiele: RGZ 78, 86; KG Schulze KGZ 26, S. 4; BGHZ 17, 291; 42, 118; BGH GRUR 60, 340; GRUR 60, 607; GRUR 64, 91, 94.

Wird das Urheberrecht oder ein Leistungsschutzrecht in einem Unternehmen von einem Arbeitnehmer oder Beauftragten verletzt bzw. gefährdet, so richten sich der Unterlassungs- und Beseitigungsanspruch auch gegen den Inhaber des Unternehmens (§ 100 UrhG). Bei einer Mehrheit von Störern hat jeder seinen eigenen beeinträchtigenden Beitrag zu beseitigen; nur wenn sich die Anteile nicht trennen lassen, liegt Gesamtschuld vor (MüKomm, § 1004 Rnr. 63).

b) Der *Schadensersatzanspruch* ist gegen jeden begründet, dessen Verhalten (Tun oder pflichtwidriges Unterlassen) adäquat kausal die Urheberrechtsverletzung bewirkt hat und den ein Verschulden trifft. Eine schuldhaftige Urheberrechtsverletzung kann in den Formen der Allein-, Mit- und Nebentäterschaft, der Anstiftung und Beihilfe begangen werden (§ 830 BGB). § 100 UrhG gilt nicht. Der Inhaber eines Unternehmens bzw. das Unternehmen als juristische Person haftet für Verletzungshandlungen der Angestellten unter den Voraussetzungen der §§ 831 bzw. 31 BGB (BGHZ 17, 383; 24, 212 ff.). Sind mehrere Personen zum Schadensersatz verpflichtet, liegt Gesamtschuldnerschaft gemäß §§ 840, 421 ff., 426 BGB vor.

c) Der *Vernichtungs- und Überlassungsanspruch* gemäß §§ 98, 99 UrhG richtet sich gegen jeden Eigentümer, der an der rechtswidrigen Herstellung oder Verbreitung der dort genannten Vervielfältigungsstücke oder Vorrichtungen beteiligt war. Beteiligter ist, wer einen adäquat kausalen Tatbeitrag zu der rechtswidrigen Urheberrechtsverletzung geleistet hat. § 100 UrhG gilt auch hier.

d) Der *Bereicherungsanspruch* ist gegen den Bereicherten geltend zu machen. Dies muß nicht der Verletzer sein; ist die Verletzungshandlung von einem Angestellten vorgenommen worden, so ist in der Regel der Unternehmer bereichert. Sind mehrere Personen bereichert, hat jeder nur für das einzustehen, was er selbst auf Kosten des Rechtsinhabers erlangt hat. Eine gesamtschuldnerische Haftung kommt insoweit nicht in Betracht (BGH GRUR 79, 734 – Fußballtor).

3. Der Schadensersatzanspruch nach § 97 Abs. 1 UrhG unterliegt einer *Verjährungsfrist* von drei Jahren von dem Zeitpunkt an, in welchem der Verletzte von dem Schaden und der Person des Ersatzpflichtigen Kenntnis erlangt, höchstens aber von 30 Jahren ab Begehung der Handlung (§ 102 Abs. 1 UrhG). Die Ansprüche aus den §§ 98, 99 UrhG verjähren nicht (§ 102 Abs. 2 UrhG). Die übrigen Ansprüche verjähren nach § 195 BGB in 30 Jahren. Die Geltendmachung der Verjährung bedarf der Einrede im Prozeß.

Daneben ist Verwirkung möglich, die die Ansprüche erlöschen läßt (BGH GRUR 81, 652; näher FROMM/NORDEMANN, § 102 Anm. 4).

IV. Prozessuales

Für alle Rechtsstreitigkeiten, durch die ein Anspruch aus einem im UrhG geregelten Rechtsverhältnis geltend gemacht wird (Urheberrechtsstreitsachen), ist der ordentliche Rechtsweg zu den Zivilgerichten gegeben, ausnahmsweise der Rechtsweg zu den Arbeits- und Verwaltungsgerichten (§ 104 UrhG).

Für die Zuständigkeitsabgrenzung zwischen Amts- und Landgericht sowie für die Frage der örtlichen Zuständigkeit gelten die allgemeinen Vorschriften des GVG und der ZPO. § 105 UrhG ermächtigt die Landesregierungen, ausschließliche Gerichtsstände für besondere Land- und Amtsgerichte in Urheberrechtsstreitsachen zu bestimmen. In einer Reihe von Ländern sind inzwischen entsprechende Verordnungen erlassen worden (Übersicht bei FROMM/NORDEMANN, § 105 Anm. 1).

Unter den Vorschriften, die die örtliche Zuständigkeit regeln, kommt § 32 ZPO praktisch die größte Bedeutung zu. Für Klagen aus Urheberrechtsverletzungen ist das Gericht zuständig, in dessen Bezirk die Verletzungshandlung begangen wurde. Es genügt, wenn irgendein Tatbestandsmerkmal der Urheberrechtsverletzung – die nicht verschuldet sein muß – im Bezirk des angerufenen Gerichts verwirklicht wurde. Das ist der Ort der Vervielfältigung, des Vortrags, der Aufführung, der Vorführung. Bei der Verbreitung oder der öffentlichen Wiedergabe durch Sendung ist der Gerichtsstand des § 32 ZPO überall auch dort gegeben, wo die Exemplare bestimmungsmäßig vertrieben werden (BGH GRUR 78, 194 f.) oder die Sendung nach dem Willen des Verletzers empfangen werden sollte. Für Rechtsstreitigkeiten über Ansprüche von Verwertungsgesellschaften sieht § 17 WahrnG einen besonderen ausschließlichen Gerichtsstand vor (vgl. dazu BGH NJW 69, 1532).

3. Kapitel

DER VERLAGSVETRAG

1. Abschnitt. Der Verlagsvertrag als Verpflichtungsgeschäft

§ 8. Wesen des Verlagsvertrages

Literatur: NIELAND, *Der verlagsrechtliche Bestellvertrag*, Diss. 1938.

Durch den Verlagsvertrag über ein Werk der Literatur oder der Tonkunst wird der Verfasser verpflichtet, dem Verleger das Werk zur Vervielfältigung und Verbreitung für eigene Rechnung zu überlassen. Der Verleger ist verpflichtet, das Werk zu vervielfältigen und zu verbreiten (§ 1 VerlG).

Als Schuldverhältnis unterliegt der Verlagsvertrag dem Prinzip der Vertragsfreiheit. Da das VerlG mit Ausnahme von § 36 nur nachgiebiges (dispositives) Recht enthält, besteht bei der inhaltlichen Gestaltung des Vertragsverhältnisses ein großer Spielraum. Grenzen für die inhaltliche Gestaltungsfreiheit ergeben sich vor allem aus den zwingenden Normen des UrhG (z. B. §§ 36, 40–42), aus der Rechts- und Sittenordnung (§§ 134, 138 BGB) und aus dem Gesetz zur Regelung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen (§§ 9–11 AGBG).

I. Der Verlagsvertrag als eigenständiger Vertragstypus und seine Abgrenzung von den Schuldverträgen des BGB

Der Verlagsvertrag ist ein eigenständiger schuldrechtlicher Vertragstypus, der mit den besonderen Verträgen des BGB auf gleicher Ebene steht (h. M.; BGH GRUR 60, 643; ALLFELD, § 1 Anm. 1; BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, Einl. Rnr. 3; RUNGE, S. 431 ff.).

Durch die Schaffung von Schuldvertragstypen stellt der Gesetzgeber dem Geschäftsverkehr Regelungsmuster zur Verfügung, die er regelmäßig vorgefunden hat und die mit Rücksicht auf die ihnen zugrundeliegenden Interessenlagen und möglichen Konfliktsituationen näher ausgestaltet sind. Die Ausgestaltung des Typus knüpft an bestimmte, im Gesetz angegebene typenbildende Merkmale an, auf die die vielfältigen Pflichten reduziert werden. Um die den jeweiligen Vertragstypus konstituierenden Normen sind Bestimmungen gruppiert, die teils dispositiven, teils zwin-

genden Charakter haben. Aufgabe der dispositiven Regeln ist es, das zur Geltung zu bringen, was nach der Auffassung des Gesetzgebers verständige und redlich denkende Parteien vereinbart hätten, sofern sie diesen Punkt bedacht hätten; die zwingenden Vorschriften dienen meist dem Schutz des schwächeren Vertragsteils oder sind im Interesse der Allgemeinheit oder Dritter eingefügt worden. Die Einordnung eines einzelnen Vertrages zu einem gesetzlichen Vertragstypus entscheidet über die Anwendbarkeit dieser Vorschriften (vgl. LARENZ, Schuldrecht II, S. 3; ESSER/SCHMIDT, S. 182).

Auch der Gesetzgeber des Verlagsgesetzes, der sachlich kein wesentlich neues Recht schaffen wollte (s. o. § 2 III 3), übernahm bereits vorhandene Regelungsmuster, die sich durch die Wissenschaft und Rechtsprechung aufgrund der Gepflogenheiten des Verlagsgewerbes herausgebildet hatten. Er bezog sich damit auf eine typische Interessenlage, die dem Verlagsvertrag als der ältesten und bedeutsamsten Verwertungsart geistiger Werke eigen ist (DE BOOR, S. 230–232): Das vornehmlichste Interesse eines Werkschöpfers geht dahin, sein Werk einer breiten Öffentlichkeit zu präsentieren, um die erwünschte geistige Wirkung zu erzielen. Dies setzt die Herstellung von Vervielfältigungsstücken und deren Verbreitung voraus, wozu der Werkschöpfer meist mangels technischer Hilfsmittel und geschäftlicher Erfahrung nicht in der Lage ist. Neben dieses ideelle Interesse tritt das wirtschaftliche, aus der Verbreitung des Werkes materielle Vorteile zu ziehen. Um beide Interessen optimal verwirklichen zu können, muß sich der Werkschöpfer Personen bedienen, die mit den nötigen technischen Hilfsmitteln, der geschäftlichen Erfahrung und dem erforderlichen Betriebskapital ausgestattet sind, um das Risiko der Verbreitung des Werks, dessen wirtschaftlicher Wert selten genau abschätzbar ist, übernehmen zu können. In dem Bestreben, das Werk einem breiten Publikum zugänglich zu machen, decken sich die Interessen des Werkschöpfers und des Werkverwerter, wobei bei letzterem das wirtschaftliche Moment im Vordergrund steht, wenn auch das Verlegerhandeln nicht ausschließlich vom wirtschaftlichen Interesse bestimmt wird. Sofern der Werkverwerter die Verpflichtung zur Vervielfältigung und Verbreitung auf eigene Kosten übernimmt, also einen Verlagsvertrag abschließt und das volle unternehmerische Risiko trägt, besteht das Bedürfnis, den Verleger davor zu schützen, daß das Werk vom Verfasser oder Dritten in Verkehr gebracht wird, die sich dadurch ohne wirtschaftliches Wagnis an einem etwaigen Erfolg des Werks beteiligen können. Deshalb wird den Verlegern von alters her (vgl. oben § 2 III 1) ein ausschließliches Recht zur Vervielfältigung und Verbreitung, das subjektive Verlagsrecht, zugestanden. Diesem „rechtspolitisch wohlbegündeten“ (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 8 Rnr. 1) Bedürfnis der Verleger auf Verstärkung ihrer Rechtsposition trägt die Vorschrift des § 8 Verlg

Rechnung, die den Verfasser zur Verschaffung des subjektiven Verlagsrechts verpflichtet.

Die skizzierte, für das Verlagsverhältnis charakteristische Interessenlage weist zwar manche Ähnlichkeiten mit denen auf, die den Regelungen der BGB-Vertragstypen zugrunde liegen, zeigt aber andererseits deutliche Unterschiede, die es verbieten, den Verlagsvertrag anderen Vertragstypen unterzuordnen.

1. Mit dem *Kaufvertrag* bestehen insoweit Ähnlichkeiten, als sich der Verfasser in den meisten Verlagsverträgen zur Übertragung des subjektiven Verlagsrechts gegen die Zahlung eines Honorars verpflichtet. Im Unterschied zum Kauf ist die Eingehung dieser Pflichten aber nicht konstitutiv für das Vorliegen eines Verlagsvertrages. § 8 VerlG ist dispositiv und kann abbedungen werden; bei Verlagsverträgen über urheberrechtlich nicht geschützte Werke entsteht die Pflicht zur Verschaffung des Verlagsrechts naturgemäß nicht. Gleiches gilt für die Honorarzahlpflicht: Auch Verträge über die Vervielfältigung und Verbreitung von Werken ohne Honorarvereinbarung oder gar mit der Pflicht zur Zahlung eines Druckkostenzuschusses sind Verlagsverträge. Anders als beim Kauf, der auf die Veräußerung des Eigentums an der Kaufsache oder die volle Übertragung des verkauften Rechts gerichtet ist, wird mit der Einräumung des subjektiven Verlagsrechts nur die Belastung des Urheberrechts bezweckt, da das Urheberrecht weder als Ganzes noch in Teilen frei übertragbar ist: Bei der Verpflichtung zur Abspaltung von Teilen eines Rechtes spricht man nicht von Kauf (ULMER, S. 433f. mit Hinweis auf RGZ 123, 312; vgl. auch STUMPF, Der Lizenzvertrag, 5. Aufl. 1984, S. 35f.).

2. Verlagsvertrag und *Werkvertrag* ähneln sich darin, daß die Überlassungspflicht des Verfassers die Pflicht zur Herstellung des Werkes beinhaltet, wenn das Werk bei Vertragsschluß noch nicht fertiggestellt ist. Gegenstand eines Werkvertrages kann auch ein geistiges Werk sein. Auch der Verleger schuldet einen Erfolg, nämlich die Herstellung der vertraglich vereinbarten Vervielfältigungsstücke.

Wegen dieser Gemeinsamkeiten ist der Verlagsvertrag in der älteren Lehre gelegentlich dem Werkvertragsrecht unterstellt worden (KÖHLER, S. 335, für noch herzustellende Werke). LEHMANN (Handelsrecht, 2. Aufl. 1912, S. 854) sieht den Verlagsvertrag als zwei ineinander verschlungene Werkverträge an, die sich gegenseitig bedingen. Gegen diese Konstruktion spricht, daß im Werkvertragsrecht der Leistung des vorleistungspflichtigen Unternehmers die Vergütungspflicht des Bestellers nachfolgt; im Verlagsrecht bringt dagegen die Erfüllung der Verlegerpflichten keine Pflicht des Verfassers zur Entstehung, sie läßt vielmehr das Verlagsverhältnis erlöschen (§ 29 VerlG).

Werkvertrag und Verlagsvertrag unterscheiden sich aber darin, daß bei ersterem die Übernahme der Pflicht zur Werkherstellung gegen Vergütung konstitutiv ist, während in einem Verlagsvertrag eine Vergütung für die Leistung des Verfassers nicht vereinbart zu werden braucht. Der Werkvertrag erschöpft sich im Austausch einmaliger Leistungen; der Abschluß eines Verlagsvertrages begründet dagegen wesensmäßig ein Dauerschuldverhältnis.

Die unterschiedliche Interessenlage läßt sich besonders gut an Hand des verlagsrechtlichen Bestellvertrages im Sinne von § 47 Abs. 1 VerlG, der als Werkvertrag anzusehen ist (RGZ 140, 103 ff.; HUBMANN, S. 224), darstellen. Nach dieser Vorschrift liegt im Zweifel ein Verlagsvertrag nicht vor, wenn das Werk nach einem Plan hergestellt wird, in welchem der Besteller den Inhalt des Werkes sowie die Art und Weise der Behandlung genau vorschreibt. Bei derartigen Vorhaben, in denen der Autor zugunsten der speziellen Wünsche und Bedürfnisse des Bestellers tätig wird, liegt das Schwergewicht – auch literarisch gesehen – bei diesem (vgl. BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 47 Rnr. 1, 7–12). Der Besteller hat ein Interesse daran, etwa bei Änderungen in seiner Konzeption, auch ein vertragsgemäßes Werk nicht stets vervielfältigen und verbreiten zu müssen. Demgegenüber tritt das Interesse des Autors an der Veröffentlichung und Verbreitung seines Werkes zurück (NIELAND, a. a. O., S. 6; v. GAMM GRUR 80, 531); sein Interesse beschränkt sich meist darauf, eine Vergütung für seine Leistung zu erlangen (Entwurf eines Gesetzes über das Verlagsrecht, Amtl. Ausgabe 1900, S. 59). Die beim Abschluß eines Bestellvertrages nach § 47 VerlG wirkende Interessenlage ist daher nicht dadurch gekennzeichnet, daß die Interessen beider Parteien gleichgerichtet auf eine möglichst weite Verbreitung des Werkes abzielen, sondern dadurch, daß sie sich auf die Pflicht zur Herstellung eines Werkes gegen Vergütung reduzieren, wobei dem Besteller zugestanden werden soll, über das Arbeitsergebnis des anderen weitgehend frei zu verfügen. Diese Gedanken können verallgemeinert werden: Sie treffen auf die Mitarbeit bei enzyklopädischen oder sonstigen Reihenwerken im Sinne von § 47 Abs. 2 VerlG, deren Anlage bzw. Gesamtplan vom Verleger bestimmt wird (vgl. § 1 Abs. 2 der Vertragsnormen; RIEZLER, bei EHRENBERG, Handbuch des Handelsrechts, 5. Bd., II. Abt. 1915, S. 14f.; ULMER, S. 434), und auf die in Dienst- oder Arbeitsverhältnissen geschaffenen Werke zu. Im Zweifel soll in solchen Fällen keine Verwertungspflicht entstehen (NIELAND, a. a. O., S. 15; v. GAMM GRUR 80, 532f.): Verlagsverträge sind diese Verträge nicht.

Diese Ausführungen dürfen jedoch nicht so mißverstanden werden, als sei die Abhängigkeit des Werkschöpfers von einem Plan oder einer Leistungsbeschreibung das allein ausschlaggebende Kriterium zur Abgrenzung von Werk- und Verlagsvertrag. Eine derartige Bindung läßt lediglich im Zweifel, d. h. wenn sich aus den Parteiab-

sprachen nichts Abweichendes ergibt, den Schluß zu, daß eine Vervielfältigungs- und Verbreitungspflicht des Auftraggebers nicht begründet werden soll. Diese Vermutung ist widerlegbar. So kann durchaus der Abschluß eines Verlagsvertrages gewollt sein, auch wenn dem Verfasser mehr oder weniger detaillierte Angaben über Inhalt, Art, Umfang des Werkes gemacht werden (BGH GRUR 60, 644 – Drogenlexikon; v. GAMM GRUR 80, 533), wie andererseits das Bestehen von künstlerischer oder literarischer Gestaltungsfreiheit nicht ausschließt, daß ein Werkvertrag zustande gekommen ist (BGHZ 19, 382 – Kirchenfenster).

3. Da die Erträge, die aus der bestimmungsgemäßen Verwertung von Immaterialgüterrechten erzielt werden, unter den Fruchtbegriff des § 99 Abs. 2 BGB fallen, bestehen zum *Pachtvertrag* dann Gemeinsamkeiten, wenn dem Verleger das Verlagsrecht gegen Zahlung eines Honorars eingeräumt wird. Gerade aber diese für die Annahme einer Rechtspacht wesentlichen Verpflichtungen sind für das Verlagsverhältnis nicht konstitutiv. Hier ist das beiderseitige Interesse an der Verbreitung des Werkes grundlegend, weswegen im Verlagsvertrag der Verleger immer die Verpflichtung hierzu zu übernehmen hat, während sich bei der Pacht nur in Einzelfällen aus der Natur des Pachtgegenstandes oder der Eigenart des Pachtverhältnisses eine Gebrauchs- und Fruchtziehungspflicht des Pächters ergeben kann (h. M.; vgl. ERMAN, § 581 Rnr. 28; PALANDT, § 581 Anm. 3c).

Zum Lizenzvertrag, der regelmäßig für den Lizenznehmer keine Verwertungspflicht vorsieht, ergeben sich dagegen einige Parallelen, weswegen auf diese Verträge Pachtvorschriften analog angewendet werden (RGZ 76, 236; 90, 164; 116, 82; 122, 70; STUMPF, a. a. O., S. 37).

4. Ähnlichkeiten zum *Gesellschaftsvertrag* bestehen in der teilweisen Identität der Interessen von Verleger und Verfasser an einer möglichst weiten Verbreitung des Werks. Dennoch ist der Verlagsvertrag kein gesellschaftsähnliches Verhältnis. Es fehlt die für das Gesellschaftsrecht wesentliche Zweckgemeinschaft. Das unternehmerische Risiko trägt allein der Verleger; ein gemeinsames Gesellschaftsvermögen wird nicht gebildet; der Verfasser ist weder am Reingewinn noch am Verlust beteiligt. Daran ändert sich auch dann nichts, wenn der Verfasser durch die Vereinbarung eines Absatzhonorars am wirtschaftlichen Erfolg des Werkes Anteil hat oder wenn durch einen Druckkostenzuschuß das Risiko des Verlegers vermindert wird. Der Verfasser erwirbt dadurch keine Einfluß- und Kontrollmöglichkeiten über die Vervielfältigung und Verbreitung des Werkes.

Kein gesellschaftsähnliches Verhältnis begründet auch ein Vertrag, in dem der Verfasser nicht bloß mittels fester Prozentsätze am Erfolg des Werkes, sondern am Reingewinn des Verlegers beteiligt werden soll: Hier liegt ein partiarischer Verlagsvertrag vor (ULMER, S. 435). Das RG hat dagegen solche Verträge zu Unrecht nach

dem Recht der Gesellschaft behandelt (RGZ 78, 301; 81, 235; 126, 67; 140, 275), denn durch die Beteiligung am Reingewinn hat der Verfasser noch nicht die Möglichkeit erworben, auf die Geschäftsführung des Verlegers einzuwirken; die Bildung eines Gesellschaftsvermögens ist damit nicht erstrebt. Gegen die Behandlung solcher Verträge nach dem Gesellschaftsrecht spricht auch, daß die ideellen Interessen der Vertragspartner, die gleichberechtigt neben den materiellen Interessen zu berücksichtigen sind, vom Gesellschaftsrecht nicht adäquat erfaßt werden können.

Abgrenzungsprobleme tauchen aber auf, wenn der Verfasser nicht nur am Gewinn, sondern auch am Verlust beteiligt werden soll, wenn beide Vertragspartner das Risiko gemeinsam tragen. Diese Verträge unterliegen dem Gesellschaftsrecht. Praktisch bedeutsam wird die Abgrenzungsfrage gelegentlich bei Herausgeberverträgen, wie eine von HUBMANN, MittHV 80, 50f., eingehend besprochene und kritisierte Entscheidung des OLG Düsseldorf zeigt.

5. Der Verlagsvertrag stellt auch *keine Abwandlung eines anderen Typus* oder eine *Vermischung verschiedener Vertragstypen* dar. Um dies annehmen zu können, müßten wenigstens einige Elemente des Verlagsverhältnisses so deutliche Parallelen zu bestimmten Vertragstypen, die das BGB kennt, aufweisen, daß es angemessen erscheint, die Regeln oder wenigstens einen Großteil der Regeln dieses Vertragstypus auf das Verlagsverhältnis oder auf Elemente des Verlagsverhältnisses anzuwenden. Dies trifft ersichtlich nicht auf den Verlagsvertrag zu. Der Abschluß eines Vertrages über geistige Werke wirft vielmehr ganz andere Ordnungsprobleme auf, indem er Persönlichkeitsschutz sowie Publikationsinteresse des Verfassers und das Unternehmerinteresse und -risiko des Verlegers gegeneinander abzuwägen sucht (ESSER/SCHMIDT, S. 185). Die Vertragstypen des BGB sollen dagegen überwiegend einen gerechten Ausgleich zwischen reinen Vermögensinteressen herbeiführen. Das hat zur Folge, daß zur Lösung verlagsrechtlicher Fragen nicht – auch nicht analog – die Vorschriften und Regeln der anderen Vertragstypen herangezogen werden können, wie das RG (RGZ 74, 361) ausdrücklich in bezug auf die Frage der Anwendbarkeit des § 638 BGB festgestellt hat. Der Verlagsvertrag ist daher aus sich heraus unter Berücksichtigung der im VerlG und UrhG getroffenen gesetzlichen Regelungen und auf dem Hintergrund seiner spezifischen Interessenlage auszulegen.

II. Der Verlagsvertrag als gegenseitiger Vertrag

Der Verlagsvertrag begründet zweiseitige Leistungspflichten, die im Verhältnis der Gegenseitigkeit zueinander stehen (BGH GRUR 60, 642 ff.

– Drogenlexikon): Der Verfasser geht die Verpflichtung zur Überlassung des Werkes nur ein, weil der Verleger es übernimmt, das Werk zu vervielfältigen und zu verbreiten und umgekehrt. Das Gegenseitigkeitsverhältnis ist jedoch nicht auf diese den Typ des Verlagsvertrages konstituierenden Hauptpflichten beschränkt. Nach dem Parteiwillen können auch andere Leistungspflichten gegenseitig aufeinander bezogen werden. Regelmäßig trifft dies auf die Pflicht des Verfassers zu, dem Verleger gemäß § 8 VerlG das subjektive Verlagsrecht einzuräumen oder einen Druckkostenzuschuß zu leisten, im Verhältnis zur Vervielfältigungs- und Verbreitungspflicht des Verlegers, wie auf die Honorarzahlpflicht im Verhältnis zur Überlassungspflicht des Verfassers (BGH GRUR 60, 642 f.). Die gegenseitige Gebundenheit der Pflichten hat zur Folge, daß sich die Nicht- oder Schlechterfüllung der einen Pflicht auf die Gegenpflicht auswirkt: Die §§ 320 ff. BGB sind grundsätzlich anwendbar, es sei denn aus dem VerlG oder aus den Regelungen des Einzelvertrages ergibt sich etwas anderes. Sofern nicht eine Partei vorleistungspflichtig ist, wie z. B. der Verfasser hinsichtlich seiner Ablieferungs- und Rechtsverschaffungspflicht, kann sie daher ihre Leistung bis zur vertragsgemäßen Bewirkung der Gegenleistung verweigern (§ 320 BGB).

Zu den weiteren Konsequenzen der Gegenseitigkeit der wichtigsten Vertragspflichten im Fall der Nicht- oder Schlechterfüllung s. u. § 18 I, II.

III. Der Verlagsvertrag als Dauerschuldverhältnis

Der Verlagsvertrag ist ein Dauerschuldverhältnis. Ein Dauerschuldverhältnis ist dadurch gekennzeichnet, daß die geschuldete Leistung in einem dauernden Verhalten oder in wiederkehrenden, sich über einen längeren Zeitraum erstreckenden Einzelleistungen besteht. Es hebt sich durch das Merkmal ständiger Pflichtanspannung von dem auf einmalige Leistung gerichteten Schuldverhältnis ab (ESSER/SCHMIDT, S. 225). Die Verbreitungspflicht verlangt vom Verleger laufende Anstrengungen, die Werkverbreitung durch eine zweckentsprechende und übliche Werbung zu fördern; ist ein Absatzhonorar vereinbart, hat der Verleger jährlich über den Absatz des Werkes Rechnung zu legen und das sich daraus errechnende Honorar auszuzahlen (§ 24 VerlG), was bereits für die Annahme eines Dauerschuldverhältnisses genügt (BGH GRUR 64, 329 – Subverleger). Auch der Verfasser schuldet ein dauerndes Verhalten. So hat er während der Dauer des Vertragsverhältnisses Handlungen zu unterlassen, die die Vervielfältigungs- und Verbreitungsbefugnis des Verlegers gefährden oder vereiteln könnten.

Der Verfasser vertraut dem Verleger seine geistige Schöpfung an, die vorher seinem persönlichen Herrschaftsbereich unterstand. Die Veröffentlichung und Verbreitung des Werks können seine gesellschaftliche Stellung erheblich tangieren. Andererseits geht der Verleger sehr häufig ein großes unternehmerisches Risiko ein, da der Werkabsatz in vielen Fällen von Umständen (Zeitgeschmack, Modetrends usw.) abhängt, die nicht verlässlich kalkulierbar sind. Da somit für das Verlagsverhältnis derart vielschichtige und empfindliche Interessen im Spiel sind, ist ein hohes Maß gegenseitiger Rücksichtnahme und Loyalität erforderlich, was ebenfalls für das Vorliegen eines Dauerschuldverhältnisses kennzeichnend ist. Das Verlagsverhältnis ist daher ein Dauerschuldverhältnis, das auf persönlichem Vertrauen zwischen Verleger und Verfasser beruht. Schon bei den Vorverhandlungen ist persönliches Vertrauen wirksam und begründet Offenbarungs- und Mitteilungspflichten sowie eine Haftung aus culpa in contrahendo (HUBMANN, S. 233). Dies ist auch besonders bei der Auslegung des Verlagsvertrages und bei der inhaltlichen Bestimmung der geschuldeten Leistungen zu beachten (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 1 Rnr. 19–24). Schließlich führt die Qualifikation des Verlagsvertrages als Dauerschuldverhältnis dazu, daß jedem Vertragspartner neben den vertraglichen und gesetzlichen Beendigungsgründen ein außerordentliches Kündigungsrecht zusteht.

Dieses Kündigungsrecht aus wichtigem Grund, das die Rechtsprechung in Analogie zu den §§ 626, 723 BGB bei allen Dauerschuldverhältnissen gewährt, wurde für den Verlagsvertrag anerkannt durch RGZ 79, 160; 112, 188; 140, 275; BGHZ 15, 213; BGH GRUR 54, 131; 59, 51; 64, 329; 74, 789; 77, 551; OLG München GRUR 80, 913.

§ 9. Vertragsschluß

I. Die Vertragsparteien

1. § 1 VerlG bezeichnet die Vertragsparteien mit „Verfasser“ und „Verleger“. Damit soll nicht etwa das Verlagsverhältnis auf Personen beschränkt bleiben, die das Vertragswerk „verfaßt“ haben – was durch die Formulierung des § 48 VerlG nahegelegt wird – oder Verleger im handelsrechtlichen (§ 1 Abs. 2 Nr. 8 HGB) oder presserechtlichen Sinn sind. Mit diesen beiden Ausdrücken wird vielmehr nur die formale Parteirolle innerhalb des Verlagsverhältnisses bezeichnet. Verfasser (oder synonym: Verlagegeber) ist der Vertragsteil, der sich verpflichtet, ein Werk der Literatur oder Tonkunst zur Vervielfältigung und Verbreitung zu überlassen, ohne daß es darauf an-

kommt, ob er zur Vornahme urheberrechtlicher Verfügungen befugt ist (vgl. BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 1 Rnr. 25, 38), ob überhaupt ein Urheberrecht an dem Werk besteht (§ 39 UrhG) oder wer das Werk geschaffen hat.

Die terminologischen Bedenken ALLFELDS (§ 1 Anm. 3 a; § 48 Anm. 1) gegen diese Begriffsbestimmung sind inzwischen gegenstandslos geworden, da das UrhG im Unterschied zu § 2 Abs. 1 LUG den Ausdruck „Verfasser“ zur Bezeichnung des Urhebers nicht mehr kennt.

Dementsprechend ist Verleger (Verlagnehmer) jede Person, die die Pflicht zur Vervielfältigung und Verbreitung auf eigene Kosten und eigenes Risiko übernimmt, ohne daß es darauf ankommt, ob dies in Ausübung eines Gewerbebetriebs zur Gewinnerzielung geschieht oder ob der Verlagnehmer „gelernter Fachmann“ ist (VOIGTLÄNDER/ELSTER, § 1 Anm. 6). Partner eines Verlagsvertrages können Urheber, ihre Rechtsnachfolger, Leistungsschutzberechtigte nach §§ 70, 71 UrhG, juristische Personen des Privatrechts und des öffentlichen Rechts (etwa wenn sie die Urheberrechte ihrer Arbeitnehmer verwerten, s. § 43 UrhG) sein. Partner eines Verlagsvertrages können auch zwei Verleger sein, wenn der eine sein subjektives Verlagsrecht oder daraus abgespaltene Teile an einen anderen Verleger weiterüberträgt und diesen verpflichtet, die Vervielfältigung und Verbreitung des Werks zu übernehmen. Verlagsverträge sind auch die sog. Producer-Verträge, die neuerdings eine Rolle zu spielen beginnen. Es handelt sich um Vertragsgestaltungen, bei denen der Verlagegeber (Produzent) einen Großteil der traditionell von den Verlagen wahrgenommenen Lektoratsarbeit übernimmt, d. h. ein eigenes Verlagsprogramm ausarbeitet, Verträge mit Autoren schließt, die eingehenden Manuskripte satzfertig macht und die von den Urhebern erworbenen Nutzungsrechte an den Verlagnehmer weiterüberträgt; diesem obliegt nur noch die Herstellung der erforderlichen Werkexemplare und deren Verbreitung.

In der Literatur ist die Terminologie nicht ganz einheitlich. Die hier vertretene Position entspricht der Ansicht von BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 1 Rnr. 25, 30, 32; BECK, Der Lizenzvertrag im Verlagswesen, 1961, S. 23; HOFFMANN, § 1 Anm. 3.

LANGE, Der Lizenzvertrag im Verlagswesen, 1979, S. 58 ff. und RAMBOUR, Die Lizenzausgabe, 1954, S. 55, vertreten die Meinung, daß ein Vertrag zwischen zwei Verlegern nur als Lizenz-, nicht aber als Verlagsvertrag angesehen werden könne. Hierbei wird übersehen, daß der Typ eines Schuldverhältnisses durch die übernommenen Hauptpflichten konstituiert wird, nicht durch Besonderheiten in der Person der Vertragsschließenden. Für den Verlagsvertrag ist charakteristisch, daß der Verlagnehmer die Herstellung der Werkexemplare und deren Verbreitung auf eigene Kosten übernimmt, wozu die Übernahme einer Auswertungspflicht tritt (vgl. BGHZ 2, 335; 13, 119; 19, 113; BGH Schulze BGHZ 71, S. 6, 7; BGH GRUR 59, 387 – Post-

kalender; 60, 448 – Comics; 64, 329 ff. – Subverleger). Diese Interessenlage ist auch dann gegeben, wenn der Verlagegeber nicht der Urheber, sondern z. B. ein sein subjektives Verlagsrecht belastender Verleger ist, zumal im Rechtsverhältnis zwischen den beiden Verlegern die Persönlichkeitsrechte des Werkschöpfers ebenso zu beachten sind, wie wenn der zweite Verleger direkt mit dem Urheber abgeschlossen hätte. Würde man eine Differenzierung etwa danach vornehmen, ob der Verlagegeber das Werk selbst geschaffen hat oder nicht, ob das Werk urheberrechtlich geschützt ist oder nicht, müßte man eine Reihe von verschiedenen Vertragstypen auseinanderhalten, etwa zwischen echten und unechten (RIEZLER, S. 381 ff.) bzw. verlagsähnlichen (v. GAMM, Einf. Rnr. 88), eigentlichen und uneigentlichen (KOHLE, S. 336 ff.) Verlagsverträgen unterscheiden und diese wiederum in einen Gegensatz zu den Lizenzverträgen mit Auswertungspflicht (LANGE, a. a. O., S. 60) bringen, ohne daß durch diese Inflation von Vertragstypen ein Zuwachs an Klarheit gewonnen würde (vgl. die verwirrende und teils unrichtige Übersicht bei LEISS, § 48 Rnr. 1).

Handelt der Verlagnehmer im Rahmen eines Gewerbebetriebes mit Gewinnerzielungsabsicht, ist er Vollkaufmann nach § 1 Abs. 2 Nr. 8 HGB oder gegebenenfalls Minderkaufmann gemäß § 4 HGB; die von ihm abgeschlossenen Verlagsverträge sind auf seiner Seite Handelsgeschäfte im Sinne von § 343 HGB. Die Vorschriften der §§ 2, 10, 11, 12 AGBG finden auf ihn keine Anwendung (§ 24 Nr. 1 AGBG).

Von dem Begriff des Verlegers im verlags- und handelsrechtlichen Sinn ist der presserechtliche Begriff des Verlegers zu unterscheiden. Dieser ist umfassender. Verleger im presserechtlichen Sinn ist jeder Inhaber eines Verlagsunternehmens (Einzelhandelsgeschäft, Handelsgesellschaft, juristische Person), der das Erscheinen und Verbreiten von Druckwerken (Zeitschriften, Zeitungen, Büchern, Schallplatten, Tonbändern usw.) bewirkt, gleichgültig ob mit den Autoren der Beiträge für die Druckwerke Verlagsverträge abgeschlossen werden oder nicht. Die presserechtliche Verlegertätigkeit bezieht sich nicht nur auf Werke der Literatur und Tonkunst, sondern auf alle verkörperten Massenvervielfältigungen geistigen Sinngehalts (LÖFFLER I 69, S. 160); sie unterliegt den Regeln des Presserechts, das größtenteils in den Pressegesetzen der Länder niedergelegt ist. Da die presserechtlichen Verlegerpflichten im Rahmen dieser Einführung außer Betracht bleiben, wird der Ausdruck „Verleger“ im folgenden ausschließlich im verlagsrechtlichen Sinn verwandt (zur Stellung des Verlegers im öffentlichen Recht vgl. näher BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 1 Rnr. 100–110).

2. Auf beiden Seiten des Verlagsvertrages können *Personenmehrheiten* stehen.

a) Regelmäßig wird dies der Fall sein, wenn mehrere *Miturheber* (§ 8 UrhG) ihr gemeinsam geschaffenes Werk in Verlag geben oder wenn meh-

rere Urheber ihre eigenständigen Werke zu *gemeinsamer Verwertung verbinden* (§ 9 UrhG); Beispiele für letzteren Fall sind: Verfasser und Illustrator eines Buches oder Textdichter und Komponist eines Schlagers (BGH GRUR 64, 330 – Subverleger; NJW 82, 641 – Musikverleger III).

Mehrere Miturheber und die Urheber eines verbundenen Werkes bilden jeweils Gesamthandsgemeinschaften; im Fall der Miturheberschaft ergibt sich dies aus § 8 Abs. 2 UrhG; zwischen den Urhebern der verbundenen Werke besteht eine Verwertungsgemeinschaft in der Form einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts (BGH NJW 82, 641 – Musikverleger III). Die Führung der Geschäfte und die Vertretung der Gemeinschaft steht grundsätzlich ihren Mitgliedern gemeinschaftlich zu. Nur unter Mitwirkung aller ist der Abschluß, die Änderung oder die Beendigung eines Verlagsvertrages (z. B. durch Kündigung bzw. Rücktritt) möglich. Abweichende Vereinbarungen sind jedoch zulässig: So kann einstimmig festgelegt werden, daß künftig durch Mehrheitsbeschluß entschieden werden soll (FROMM/NORDEMANN, § 8 Anm. 6; § 9 Anm. 4c); solche Mehrheitsbeschlüsse haben Außenwirkung, weil dadurch die Mehrheit bevollmächtigt und ermächtigt wird, die beschlossene Maßnahme durchzuführen, z. B. einen Verlagsvertrag abzuschließen, abzuändern, zu beenden, die erforderlichen urheberrechtlichen Verfügungen zu treffen usw. Natürlich kann auch einem der Urheber Vollmacht zum Abschluß derartiger Rechtsgeschäfte im Namen der Gesamthandsgemeinschaft eingeräumt werden; die *rückwirkende* Genehmigung eines von einem vollmachtlosen Vertreter ohne das Einverständnis der anderen Urheber geschlossenen Rechtsgeschäfts nach § 177 Abs. 1 BGB kommt allerdings nicht in Betracht, da sonst das in den §§ 8 und 9 UrhG statuierte Einwilligungserfordernis (§ 183 BGB) ausgehöhlt werden könnte (vgl. BegrRegE, S. 41; MÖHRING/NICOLINI, § 8 Anm. 7d, § 9 Anm. 7; FROMM/NORDEMANN, § 9 Anm. 4c und ausführlich SONTAG, Das Miturheberrecht, 1972, S. 39ff.; a. A. v. GAMM, § 8 Rnr. 14 und HUBMANN, S. 125).

Vom Fall des Vertragsschlusses durch einen vollmachtlosen Vertreter ist der Abschluß eines Verlagsvertrages durch einen Miturheber oder einen Urheber eines verbundenen Werkes im eigenen Namen ohne vorherige Einwilligung der anderen zu unterscheiden. Ein solcher Vertrag ist *wirksam zustande gekommen* und bindet den Handelnden allein, da sich jeder innerhalb der vom Gesetz gezogenen Grenzen zu beliebigen Leistungen verpflichten kann (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 1 Rnr. 26; HOFFMANN, § 1 Anm. 5a; RIEZLER, S. 320; a. A. ALLFELD, § 1 Anm. 3a). Er haftet ggfs. dem Verleger verschuldensunabhängig wegen subjektiver anfänglicher Unmöglichkeit, weil er ohne die Einwilligung der anderen Urheber zur *Einräumung* des subjektiven Verlagsrechts und anderer urheberrechtlicher Befugnisse außerstande

ist. Willigen die anderen Urheber später ein, wird er erst ab diesem Zeitpunkt (ex nunc) in die Lage versetzt, seiner Rechtsverschaffungspflicht nachzukommen.

Ein Verlagsvertrag, der den Verlagegeber zur Überlassung eines gemeinschaftlichen oder verbundenen Werkes und zur Übertragung seines Gesamthandsanteils verpflichtet, ist dagegen gemäß § 306 BGB nichtig, da er auf eine anfängliche objektiv unmögliche Leistung gerichtet ist; über den Anteil an dem Gesamthandsgut kann nicht verfügt werden (§§ 719 BGB, 29 UrhG; BGH GRUR 59, 335 – Wenn wir alle Engel wären; HUBMANN, S. 126).

Die Haftung mehrerer Miturheber oder Urheber verbundener Werke für die im Verlagsvertrag übernommenen Pflichten ist nicht einheitlich. Hinsichtlich der Rechtsverschaffungs- und Herstellungspflicht liegt eine gemeinschaftliche Schuld im Sinne einer Gesamthandsschuld vor, da der Leistungserfolg nur gemeinschaftlich durch alle Verfasser aus dem Gesamthandsgut herbeigeführt werden kann (vgl. MüKomm, Rnr. 5 vor § 420, § 431 Rnr. 1; BGH NJW 75, 311). Eine Klage des Verlegers auf Erfüllung dieser Pflichten muß folglich gegen alle Verfasser, die insoweit notwendige Streitgenossen sind (ROSENBERG/SCHWAB, Zivilprozeßrecht, 13. Aufl. 1981, § 50 III 1 b α , β ; vgl. auch OLG Karlsruhe GRUR 84, 812 – Egerlandbuch), gerichtet werden. Für die Erfüllung der Gestattungs- und Enthaltungspflicht haftet jeder einzelne Verfasser gesondert (ALLFELD, § 2 Anm. 5). Bei den übrigen Pflichten wird man dagegen Gesamtschuld (§§ 421, 427 BGB) annehmen müssen, wobei sich entgegen der Regel des § 425 Abs. 1 BGB wegen des verlagsrechtlichen Vertrauensverhältnisses jeder Verfasser das Verhalten und Verschulden der anderen zurechnen lassen muß; grob vertragswidriges Verhalten nur eines Verfassers bei der Erfüllung einer Gesamtschuld kann daher den Verleger z. B. zur fristlosen Kündigung des Verlagsvertrages berechtigen. Zur Zwangsvollstreckung in das Gesamthandsvermögen ist in allen Fällen ein Titel gegen jeden Verfasser erforderlich (§ 736 ZPO).

Aus der gesamthänderischen Bindung der Miturheber und der Verfasser eines verbundenen Werks folgt, daß sie ihre Ansprüche aus dem Verlagsvertrag grundsätzlich nur gemeinsam geltend machen können und sie gegebenenfalls im Prozeß (z. B. durch Klage auf Honorarzah lung) als notwendige Streitgenossen nach § 61 Abs. 1 ZPO einklagen müssen. Ausnahmsweise ist aber jeder Miturheber zur alleinigen Geltendmachung von Forderungen dann befugt, wenn der Anspruch – auch – auf einer Verletzung des gemeinsamen Urheberrechts beruht, wobei er nur Leistung an alle Miturheber verlangen kann (§ 8 Abs. 2 S. 3 UrhG). Mit dieser Regelung soll der Schutz des gemeinsamen Urheberrechts erleichtert werden (BegrRegE, S. 41). Den Urhebern verbundener Werke steht eine entsprechende Befugnis nicht zu (MÖHRING/NICOLINI, § 9 Anm. 10).

b) Auf der Verlegerseite kommen Personenmehrheiten vor, wenn sich mehrere Verleger zum Zweck der Herausgabe größerer Verlagswerke (Mehrbändige Enzyklopädien oder Wörterbücher, Großkommentare usw.) zusammenschließen. Diese zum *Gemeinschaftsverlag* zusammengeschlossenen Verleger bilden in der Regel eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts (§§ 705 ff. BGB) und haften dem Verfasser für die Erfüllung ihrer Pflichten aus dem Verlagsvertrag als Gesamtschuldner (§§ 421, 427 BGB).

II. Der Vertragsgegenstand

1. Gegenstand eines nach dem VerlG zu beurteilenden Verlagsvertrages sind *Werke der Literatur oder der Tonkunst*. Was darunter zu verstehen ist, ergibt sich nicht aus dem VerlG, sondern ist aus § 1 des gleichzeitig erlassenen Gesetzes betr. das Urheberrecht an Werken der Literatur und Tonkunst (LUG) zu entnehmen (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 1 Rnr. 33). Der Verlagsvertrag bezieht sich demnach auf Schriftwerke und Reden, Abbildungen wissenschaftlicher oder technischer Art, welche ihrem Hauptzweck nach nicht als Kunstwerke zu betrachten sind, Werke der Tonkunst sowie choreographische und pantomimische Werke. Bei letzteren Werken ist nach § 2 Abs. 1 Nr. 3 UrhG im Gegensatz zu dem früher geltenden § 1 Abs. 2 LUG für die Erlangung des Urheberrechtsschutzes nicht mehr erforderlich, daß das Werk irgendwie (z. B. auf Film oder in der der Notenschrift verwandten Tanzschrift) körperlich fixiert ist. Da ein Verlagsvertrag auch über urheberrechtlich nicht geschützte Werke geschlossen werden kann, unterfallen dem Anwendungsbereich des VerlG auch wissenschaftliche Ausgaben (§ 70 UrhG), Ausgaben nachgelassener Werke (§ 71 UrhG) einschließlich sonstiger Erzeugnisse der Literatur („Texte“) oder der Tonkunst, die die Qualität einer persönlichen geistigen Schöpfung im Sinne von § 2 Abs. 2 UrhG nicht erreichen.

Die Spannweite der Werke, die in einem Verlagsvertrag erfaßt werden können, zeigt sich am besten mittels der folgenden exemplarischen Aufzählung:

- *Schriftwerke und Reden*: Romane; Novellen; Dichtungen einschließlich der Libretti zu Opern, Operetten und Musicals; Filmdrehbücher; Hörspiele; Kinderbücher; pornographische und jugendgefährdende Schriften; Briefe; Kataloge; Verzeichnisse; Adreßbücher; Koch- und Rezeptbücher; Programme; wissenschaftliche Werke einschließlich der Fach- und Sachbücher; Aufsätze für Zeitungen, Zeitschriften und Kalender; Tagebücher; Vorträge wissenschaftlichen, politischen oder künstlerischen Inhalts; Interviews; Rundfunk- und Fernsehkommentare; Predigten.
- *Darstellungen wissenschaftlicher oder technischer Art*: Landkarten; Kon-

struktionszeichnungen; Formulare; Tabellen; wissenschaftliche Photographien.

- *Tonkunstwerke*: Symphonien; Konzerte; Kammermusik; Computermusik; Orgelwerke und Kirchenmusik; Opern, Operetten und Musicals; Tanz- und Marschmusik; Lieder; Schlagermelodien.
- *Choreographische und pantomimische Werke*: Balletaufführungen; Gebärden-spiele; Eisrevuen.

Das VerlG umfaßt demnach nicht Verträge über Filmwerke (zum Verfilmungsvertrag s. ULMER, S. 493 ff.; v. HARTLIEB, Handbuch des Film-, Fernseh- und Videorechts, 2. Aufl., 1984, S. 201 ff.), über Werke der bildenden Kunst und Lichtbildwerke; letztere Werke unterliegen den Regeln des Kunstverlages, die wegen der Verschiedenheit und Mannigfaltigkeit der in Betracht kommenden Verhältnisse ausdrücklich nicht in den Anwendungsbereich des VerlG einbezogen wurden: „Der Verlag einer teuren, nur in wenigen Exemplaren zu vervielfältigenden Bronze, eines wertvollen kunstgewerblichen Gegenstandes oder eines Stiches von hohem Kunstwert läßt sich nicht denselben Rechtsregeln unterstellen, wie der Verlag einer vielleicht in Tausenden von Exemplaren herzustellenden billigen Ansichtspostkarte. Die großen Schwierigkeiten einer Regelung werden noch dadurch vermehrt, daß beim Kunstverlag die mannigfaltigsten Vervielfältigungsarten in Betracht kommen, und daß gerade die Vervielfältigungstechnik in stärkster Entwicklung begriffen ist“ (Motive zum KUG; abgedr. bei BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 1 Rnr. 88).

2. Die Vorschriften des VerlG können aber anwendbar sein auf Photographien und Zeichnungen, die einem literarischen Werk zur *Illustration* beigefügt werden sollen. Für wissenschaftliche oder technische Abbildungen gilt dies ohne weiteres. Bei Illustrationen für belletristische und vergleichbare Werke, wie Sach-, Kinder- und Jugendbücher, kommt es für die unmittelbare Anwendbarkeit des VerlG darauf an, ob der Charakter des Werkes wesentlich durch Zeichnungen und Photographien oder durch den Textteil bestimmt wird (vgl. Ziff. 3 a des Rahmenvertrages zwischen IG Druck und Papier und dem Börsenverein des Dt. Buchhandels vom 19. 10. 78 und 20./27. 12. 79).

Wegen der hohen Kosten, die die Vervielfältigung von Abbildungen verursacht, erstreckt sich der Verlagsvertrag im Zweifel nur dann auf die vom Verfasser gelieferten Abbildungen, wenn dies vereinbart wurde (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 1 Rnr. 33). Hat der Autor ohne eine dementsprechende Vereinbarung Bildvorlagen geliefert, besteht nach Treu und Glauben abweichend von dieser Regel eine Vervielfältigungs- und Verbreitungspflicht des Verlegers dann, wenn sich dadurch die Vervielfältigungs-

kosten nur unwesentlich (um nicht viel mehr als 10%) erhöhen; dieser Fall ist mit der Überschreitung des vereinbarten Umfangs des Werkes vergleichbar (vgl. ALLFELD, § 31 Anm. 2).

Abgesehen davon sollten Verfasser und Verleger stets detaillierte Vereinbarungen darüber treffen, ob Abbildungen in das Werk aufgenommen werden, welcher Art die Zeichnungen, Pläne, Karten, Tabellen, farbigen oder schwarz-weißen Abbildungen sein, wie die vom Autor zu stellenden Bildvorlagen beschaffen sein sollen und wer die Kosten für die Anfertigung der Bildvorlagen zu tragen hat (vgl. § 8 Abs. 2 der Vertragsnormen).

3. Um einen wirksamen Verlagsvertrag zustande zu bringen, muß der Vertragsgegenstand *bestimmt* oder wenigstens *bestimmbar* sein, da andernfalls ein Schuldverhältnis nicht begründet wird (RGZ 124, 83).

Dies könnte in den – sehr selten vorkommenden – Fällen zweifelhaft sein, in denen der Vertrag über ein nicht körperlich festgehaltenes Werk geschlossen wird, wie z. B. bei einem Stegreifvortrag, einer Musik- oder Tanzdarbietung, die nicht mitgeschnitten wurden. Hier kann fraglich werden, ob das in dem später abzuliefernden Manuskript (§ 10 VerlG) verkörperte Werk mit dem Werk identisch ist, das nach dem Willen der Parteien Vertragsgegenstand sein sollte. Läßt sich dies nicht eindeutig klären, muß der Vertrag mangels ausreichender Bestimmbarkeit als ungültig angesehen werden; es kommt dann nur ein Neuabschluß über das in dem Manuskript manifestierte Werk in Frage.

Zu Zweifeln über die erforderliche Bestimmbarkeit des Vertragsgegenstandes können aber auch Verträge Anlaß geben, die sich auf künftige Werke beziehen. Zur Bestimmbarkeit reicht es aus, wenn das Werk durch eine kurze Beschreibung seines Inhalts, durch Anführung eines Arbeitstitels, durch Bezugnahme auf ein bestimmtes Exposé u. ä. charakterisiert ist. Genügend bestimmt sind auch Verträge über „das nächste Werk“, „alle innerhalb der folgenden 10 Jahre geschaffenen Werke“, „alle künftigen Werke“ usw. In diesen Fällen bezieht sich der Verlagsvertrag auf das nächste oder alle künftigen Werke, sobald sie in einer Formgebung vorliegen, die der Verfasser als abgeschlossen und zur Veröffentlichung geeignet erachtet (BGHZ 9, 237ff.; HOLZER, Die Übertragung urheberrechtlicher Befugnisse an künftigen Werken, 1963, S. 56ff.). Dieser Grundsatz ist eine Folgerung daraus, daß der Verfasser in einem Verlagsvertrag über ein künftiges Werk noch nicht über sein Veröffentlichungsrecht nach § 12 Abs. 1 UrhG verfügt hat, so daß eine Überlassungsverpflichtung des Urhebers nur bezüglich eines Werkes entstehen kann, das er für veröffentlichungsreif erklärt hat (s. näher u. § 20 II 1c). Daraus darf nicht der Fehlschluß gezogen werden, ein Verlagsvertrag könne sich nur auf ein körperlich

fixiertes, etwa in einem druckfertigen Manuskript niedergelegtes Werk beziehen.

Unbestimmt und damit ungültig sind dagegen Verlagsverträge über „die nächsten Werke“ ohne eine zahlen- oder zeitmäßige Begrenzung.

4. Gelegentlich wird gefordert, daß Gegenstand eines Verlagsvertrages nur ein „*verlagsfähiges*“ Werk sein kann. Gemeint ist damit, daß das Werk „reproduzierbar in einer Vielzahl von Exemplaren“ (ALLFELD, § 1 Anm. 4) oder „vervielfältigungs- und verbreitungsfähig im technischen Sinn“ (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 1 Rnr. 35) sein muß. Diese Einschränkung ist nicht nur unklar, sondern auch überflüssig. Das Kriterium der Verlagsfähigkeit kann sich nicht auf das Manuskript beziehen; ist nämlich das vom Verfasser abgelieferte Manuskript nicht als Vorlage zur Vervielfältigung geeignet, macht sich der Verfasser gemäß § 10 VerlG einer Vertragsverletzung schuldig, was voraussetzt, daß ein wirksamer Verlagsvertrag zustande gekommen ist. Andererseits ist der Gegenstand eines Verlagsvertrages stets ein geistiges Gut. Das Werk als geistiges Gut wird dadurch charakterisiert, daß es von der empirischen Erscheinungsform, die es verkörpert, unterschieden, abgelöst und anderen Gestaltungen aufgeprägt werden kann (s. o. § 3 I). Zum Wesen insbesondere eines Sprach- oder Tonkunstwerks gehört gerade seine Reproduzierbarkeit.

III. Vertragsinhalt

Das Verlagsverhältnis wird dadurch konstituiert, daß der eine Partner sich verpflichtet, dem anderen das Werk zur Vervielfältigung und Verbreitung auf dessen Rechnung zu überlassen und diese Vertragspartei die Vervielfältigungs- und Verbreitungspflicht übernimmt.

Die Pflicht des Verfassers zur Überlassung des Werkes beinhaltet zweierlei: Er muß dem Verleger die Vervielfältigung und Verbreitung gestatten („geschehen lassen“, ALLFELD, § 1 Anm. 9), sich insbesondere nach Maßgabe des § 2 VerlG jeder eigenen Vervielfältigung und Verbreitung des Werks enthalten und muß dem Verleger durch Ablieferung eines Werkexemplars nach § 10 VerlG die Vervielfältigung ermöglichen.

Wie bereits ausgeführt (o. § 4 II 1), sind die vom VerlG verwendeten Begriffe der Vervielfältigung und Verbreitung enger gefaßt als im Urheberrecht. Entsprechend der historischen Entwicklung versteht das VerlG unter Vervielfältigung die graphische Wiedergabe eines Werkes der Literatur oder Tonkunst in einer Vielzahl körperlicher Vervielfältigungsstücke zur Wahrnehmung durch den Gesichts- oder Tastsinn (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 1 Rnr. 51). Die verlagsrechtliche Vervielfältigung umfaßt nicht nur jedes Druckverfahren, sondern auch photomechanische (z. B. Mikrofiche) und klischeemäßige Vervielfältigungsweisen, sofern das in den

hergestellten Exemplaren verkörperte Werk durch das Auge oder den Tastsinn (Blindenschrift) aufgenommen werden kann.

Hierher gehören nicht die Schallplatten- und Tonbandaufnahme, die Fixierung eines Films, einer Rundfunk- oder Fernsehsendung auf Bild- und Tonträger usw., da in all diesen Fällen die Vervielfältigungsstücke – jedenfalls auch – zur Wahrnehmung des Werkes durch das Gehör bestimmt sind. Schallplattenaufnahme-, Sende-, Verfilmungs-, Bühnenaufführungsverträge usw. sind daher keine Verlagsverträge, sondern Urheberrechtsverträge eigener Art. Beim Musikverlag bezieht sich daher das VerlG unmittelbar nur auf die Vervielfältigung und Verbreitung des Notenmaterials (sog. Papiergeschäft oder Musikalien); die wirtschaftlich weit bedeutenderen Rechte zur Schallplattenaufnahme, Aufführung des Tonkunstwerks usw. werden als Nebenrechte oder gesondert – etwa über einen Wahrnehmungsvertrag mit der GEMA – vergeben (s. näher u. § 26).

Dementsprechend ist auch der verlagsrechtliche Verbreitungsbegriff enger als der urheberrechtliche: Gemeint ist das Angebot und das Inverkehrbringen von verlagsrechtlich vervielfältigten Werkexemplaren an bzw. in die Öffentlichkeit. Nicht erforderlich ist, daß der Verleger die Verbreitung gewerbsmäßig, d. h. im Rahmen eines Gewerbebetriebes mit Gewinnerzielungsabsicht, übernehmen soll (vgl. BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 1 Rnr. 52; SCHRICKER GRUR Int. 83, 451). Allerdings wird sich der Verleger der übernommenen Verbreitungspflicht nicht dadurch entledigen können, daß er die Vervielfältigungsstücke durch (unentgeltliches) Verleihen oder Verschenken an die Öffentlichkeit bringt; denn die Vervielfältigung und Verbreitung hat nach § 14 VerlG in zweckentsprechender und üblicher Weise zu erfolgen, wozu vorbehaltlich anderer vertraglicher Abmachungen das Verleihen und Verschenken in der Regel (s. u. § 14 II 1) nicht gehört.

Für das Vorliegen eines Verlagsvertrages ist es erforderlich, daß der Verleger beide Pflichten auf eigene Rechnung übernimmt. Der Verleger tritt dem Verfasser als selbständiger Unternehmer entgegen, der das geschäftliche Wagnis und damit das Gewinn- und Verlustrisiko trägt. Das trifft auch dann zu, wenn sein Risiko durch die Vereinbarung eines Druckkostenzuschusses vermindert wird oder wenn der Verfasser am Reingewinn beteiligt ist (partiarisches Rechtsverhältnis, s. o. § 8 I 4). An diesen Erfordernissen fehlt es in folgenden Fällen:

1. Im *Selbstverlag*, bei dem Verfasser und Verleger in Personalunion verbunden sind, übernimmt der Verfasser die Vervielfältigung und Verbreitung auf eigene Rechnung und im eigenen Namen.
2. Beim *Verlag auf gemeinsame Rechnung* von Verfasser und Verleger liegt ein Gesellschaftsverhältnis vor, das nach §§ 705 ff. BGB zu beurteilen ist.
3. Im *Kommissionsverlag* verpflichtet sich der Verleger zur Vervielfälti-

- gung und Verbreitung im eigenen Namen, handelt aber für Rechnung des Verfassers. Auf diesen Fall finden die Regeln über das Kommissionsgeschäft (§§ 383 ff. HGB) Anwendung (näheres s. BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 1 Rnr. 73–80).
4. Im *Bestellvertrag* (§ 47 Abs. 1 VerlG) übernimmt der eine Vertragspartner die Herstellung eines Werkes nach einem vom Besteller genau vorgeschriebenen Plan. Das gleiche gilt für die Mitarbeit bei enzyklopädischen Unternehmungen sowie bei Hilfs- oder Nebentätigkeiten für das Werk eines anderen oder für ein Sammelwerk (§ 47 Abs. 2 VerlG). In diesen Fällen liegen meist Werkverträge vor; es fehlt im Zweifel an der Verpflichtung zur Vervielfältigung und Verbreitung des hergestellten Werkes oder Beitrages (eingehend zum Bestellvertrag BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 47 Rnr. 7ff.).
 5. Ebenso fehlt meist die Vervielfältigungs- und Verbreitungsverpflichtung in *Lizenzverträgen* über die Einräumung urheberrechtlicher Nutzungsrechte. Im Verlagswesen werden Lizenzverträge im Zusammenhang mit der Weitervergabe von Verlegerrechten geschlossen (s. u. § 22). Wird der Erwerber des weiterübertragenen Rechts zur Vervielfältigung und Verbreitung verpflichtet, ist ein solcher Lizenzvertrag gleichzeitig auch ein Verlagsvertrag (s. o. § 9 I 1).
 6. Ein Verlagsvertrag liegt nicht vor, wenn im Rahmen des *Zeitschriftenverlags* dem Verfasser eines Beitrages zu einem periodischen Sammelwerk vom Verleger nicht der Zeitpunkt bezeichnet worden ist, zu dem der Beitrag erscheinen soll. Denn nur dann steht dem Verfasser nach der Regel des § 45 Abs. 2 VerlG ein Anspruch auf Vervielfältigung und Verbreitung des Beitrages zu.
 7. Die das Verlagsverhältnis konstituierenden Verpflichtungen werden schließlich nicht in einem *Optionsvertrag* übernommen. Im Optionsvertrag wird der Verfasser nur verpflichtet, künftige Werke dem Verleger zum Abschluß eines Verlagsvertrages anzubieten. Der durch den Optionsvertrag bevorrechtigte Verleger ist in seinem Entschluß, ob er von seinem Optionsrecht Gebrauch machen will, völlig frei. Optionsvereinbarungen finden sich häufig als Nebenabreden in Verlagsverträgen.

IV. Form des Vertragsschlusses

Der Verlagsvertrag kommt nach den allgemeinen Vorschriften (§§ 145 ff. BGB) durch Angebot und Annahme zustande, wobei es ausreicht, daß sich die Vertragsparteien auf die das Verlagsverhältnis konstituierenden Pflichten einigen; in diesem Fall wird der gesamte Vertragsinhalt ergänzend

durch die Normen des VerlG bestimmt. Überwiegend treffen aber die Parteien mehr oder weniger detaillierte Abmachungen. Der Vertrag ist dann erst geschlossen, wenn sich die Vertragspartner über alle Punkte geeinigt haben, über die nach der Erklärung auch nur einer Partei eine Vereinbarung getroffen werden soll (§ 154 Abs. 1 BGB).

1. Von der Ausnahme des § 40 UrhG und des § 34 GWB abgesehen, ist der Vertragsschluß *formfrei*. Der Verlagsvertrag kann daher schriftlich, mündlich oder stillschweigend, d. h. durch schlüssiges Verhalten beider Parteien, geschlossen werden. Ein Beispiel für das stillschweigende Zustandekommen eines Verlagsvertrages ist die unverlangte Übersendung eines Manuskripts, das der Verleger in Satz gibt. Ansonsten ist bloßes Schweigen auf ein Vertragsangebot als Ablehnung zu werten. Ausnahmsweise wird ein Vertragsverhältnis durch bloßes Schweigen dann begründet, wenn der Vertragsgegner nach Treu und Glauben eine ausdrückliche Ablehnung erwarten durfte. Das ist z. B. bei einer verspäteten Annahme der Fall, die nach § 150 Abs. 1 BGB als ein neues Angebot gilt (BGH LM Nr. 1 zu § 150 BGB). Aus der Nichtrückgabe eines eingesandten Manuskripts innerhalb einer angemessenen Durchsichtspflicht wird man nur dann auf eine stillschweigende Annahme des Werkes schließen können, wenn sich aus einer ständigen Geschäftsbeziehung zwischen Verfasser und Verleger die Übung gebildet hat, daß das Schweigen auf ein Vertragsangebot zum Vertragsschluß führt (ERMAN, § 147 Rnr. 3; BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 1 Rnr. 14).

2. In der Praxis vollzieht sich der Abschluß eines Verlagsvertrages meistens schriftlich. Der Verleger legt dem Verfasser ein von ihm vorgefertigtes Vertragsformular vor, das von beiden unterschrieben wird, oder die Vertragspartner tauschen zwei gleichlautende Vertragsurkunden nach Unterzeichnung durch die Gegenseite aus (ausführliche Vertragsmuster mit Erläuterungen sind abgedr. bei DELP und im Münchener Vertragshandbuch, Bd. 3, 1984, VIII. 4–27).

Auf derartige Vertragsschlüsse kann das Gesetz zur Regelung des *Rechts der Allgemeinen Geschäftsbedingungen* (AGBG) Anwendung finden. Allgemeine Geschäftsbedingungen im Sinne des AGBG sind für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierte Vertragsbedingungen, die eine Vertragspartei (Verwender) der anderen bei Abschluß eines Vertrages stellt, wobei gleichgültig ist, ob die Bedingungen einen äußerlich gesonderten Bestandteil bilden oder in die Vertragsurkunde selbst aufgenommen werden (§ 1 Abs. 1 AGBG). Dies trifft regelmäßig auf die von den Verlagen benutzten Vertragsformulare zu. Den Schranken des AGBG unterliegen solche Bedin-

gungen jedoch dann nicht, wenn und soweit sie zwischen den Parteien im einzelnen ausgehandelt wurden (§ 1 Abs. 2 AGBG). Das kann auch dann der Fall sein, wenn die Bedingungen unverändert in der vom Verwender vorformulierten Form in den Vertrag aufgenommen werden. Um das AGBG nach § 1 Abs. 2 unanwendbar zu machen, genügt es, daß der Verwender ernsthaft und tatsächlich seine Bereitschaft erklärt hat, über die von ihm gestellten Vertragsbedingungen zu verhandeln und sie ggfs. zu ändern, und daß die andere Vertragspartei die Verhandlungsbereitschaft des Verwenders in Anspruch nimmt (vgl. BGH NJW 77, 624; WM 78, 1386; ERMAN, § 1 AGBG Rnr. 18, 19). Werden in einem Klauselwerk nur einzelne Bestimmungen ausgehandelt, verlieren die übrigen nicht ihre Eigenschaft als Allgemeine Geschäftsbedingungen; grundsätzlich ist daher für jede einzelne Klausel festzustellen, ob die Voraussetzungen des § 1 Abs. 2 AGBG gegeben sind.

Da die von den Verlegern gestellten allgemeinen Vertragsbedingungen regelmäßig in die von beiden Parteien zu unterzeichnenden Vertragsformulare aufgenommen werden, ist in diesen Fällen eine gesonderte Vereinbarung über die Geltung der Allgemeinen Geschäftsbedingungen nach § 2 AGBG nicht erforderlich.

Überraschende Klauseln, mit denen der Vertragspartner des Verwenders nicht zu rechnen braucht, werden nicht Vertragsbestandteil (§ 3 AGBG; vgl. OLG Frankfurt a. M. GRUR 84, 515 ff.)

Individuelle Vertragsabreden haben Vorrang vor Allgemeinen Vertragsbedingungen (§ 4 AGBG). Praktische Bedeutung gewinnt § 4 AGBG vor allem bei den auch häufig in Verlagsverträgen verwendeten Schriftformklauseln, in denen die Gültigkeit von Nebenabreden, Änderungen oder Ergänzungen von der Einhaltung der Schriftform oder von der schriftlichen Bestätigung durch den Verleger abhängig gemacht wird: Trotz der entgegenstehenden Schriftformklausel sind mündliche Abreden zwischen Verfasser und Verleger gültig (ERMAN, § 125 Rnr. 10, § 4 AGBG Rnr. 9; MüKomm, § 4 AGBG Rnr. 8, 9). Um Beweisschwierigkeiten zu vermeiden, sollte dennoch stets die Schriftform eingehalten werden.

Für Schriftformklauseln außerhalb des Anwendungsbereichs des AGBG gelten die allgemeinen Auslegungsregeln der §§ 125 S. 2 und 154 Abs. 2 BGB, wobei allerdings auch hier eine nachträgliche Aufhebung des rechtsgeschäftlich vereinbarten Formzwanges in Frage kommt; unter Umständen kann die Berufung auf die Formvorschrift gegen Treu und Glauben verstoßen (s. näher ERMAN, § 125 Rnr. 8, 9, 23 ff.; MüKomm, § 125 Rnr. 82, 83 u. 53 ff.).

3. Nach der *Formvorschrift des § 40 Abs. 1 UrhG* müssen Verträge, in denen sich ein Urheber zur Einräumung von Nutzungsrechten an künfti-

gen Werken verpflichtet, die überhaupt nicht näher oder nur der Gattung nach bestimmt sind, schriftlich abgefaßt werden. Diese Vorschrift ist anwendbar auf Verträge über „das nächste Werk“, „alle künftigen Romane“, „künftige Schlagerkompositionen“ usw., nicht dagegen auf Verträge über künftige Werke, die dem Inhalt nach – etwa durch Angabe eines Arbeitstitels oder durch Bezugnahme auf ein vorliegendes Exposé – beschrieben sind. Mit der Verpflichtung zur Einräumung von Nutzungsrechten an künftigen, inhaltlich nicht näher umgrenzten Werken kann eine ungewöhnlich starke, in ihren wirtschaftlichen Folgen kaum abzusehende Bindung verbunden sein. Das Formerfordernis verfolgt daher den Zweck, den Urheber auf die Bedeutung eines solchen Vertrages hinzuweisen und die Beweisführung über Inhalt und Umfang der übernommenen Pflichten zu erleichtern (BegrRegE, S. 59). § 40 Abs. 1 UrhG gilt für Vorverträge, da der Urheber sich bereits zum Abschluß eines auf die Rechtseinräumung gerichteten Hauptvertrages verpflichtet, für Optionsverträge, da sich dadurch der Urheber der Freiheit begibt, über die von der Abrede erfaßten Werke frei verfügen zu können (h. M., vgl. FROMM/NORDEMANN, § 40 Anm. 4b), für Wahrnehmungsverträge und selbstverständlich auch für Verlagsverträge.

Zur Wahrung der Schriftform ist nach § 126 Abs. 2 BGB erforderlich, daß die Vertragsurkunde von beiden Parteien unterzeichnet wird oder bei mehreren gleichlautenden Urkunden jede Partei die für die andere bestimmte Urkunde unterschreibt. Die Nichteinhaltung der Form führt zur Nichtigkeit des Vertrages (§ 125 S. 1 BGB).

Ob ein mündlich geschlossener Verlagsvertrag über ein bestimmtes Werk, der aber zusätzlich eine Optionsabrede über inhaltlich nicht näher umgrenzte künftige Werke enthält, wegen der Formnichtigkeit der Optionsvereinbarung als ganz unwirksam ist, richtet sich danach, ob die Parteien den Verlagsvertrag auch ohne den nichtigen Teil geschlossen hätten (§ 139 BGB); dies wird meist zu bejahen sein, weil die Formvorschrift des § 40 Abs. 1 UrhG für die Optionsabrede den Urheber schützen soll.

4. Gemäß § 34 GWB sind Verlagsverträge, die Beschränkungen des Wettbewerbs der in § 18 Abs. 1 Nr. 1–4 GWB beschriebenen Art enthalten, schriftlich abzufassen. Das trifft z. B. auf Verträge zu, die Wettbewerbsverbote zu Lasten des Verfassers oder Verlegers aufstellen, in denen Nebenrechte eingeräumt werden oder den Verfasser hinsichtlich seines künftigen Schaffens an den Verlag binden. Die Schriftform ist für den gesamten Vertrag einschließlich aller Vertragsänderungen erforderlich (näher BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, Einl. Rnr. 39, 41).

§ 10. *Anfechtbarkeit und Nichtigkeit des Verlagsvertrages*

Literatur: BRANDI-DOHRN, Der urheberrechtliche Optionsvertrag, 1967; SCHMITT-KAMMLER, Die Schaffensfreiheit des Künstlers in Verträgen über künftige Geisteswerke, 1978.

Die Frage, wann ein Verlagsvertrag anfechtbar oder nichtig ist, richtet sich nach den allgemeinen Vorschriften des BGB. So können zwar Geschäftsunfähige oder beschränkt Geschäftsfähige Inhaber des Urheberrechts sein, da die Schöpfung eines Werks ein Realakt und kein Rechtsgeschäft ist, zum Abschluß eines gültigen Verlagsvertrages und zu einer wirksamen Verfügung über das Urheberrecht ist dagegen die Mitwirkung ihrer gesetzlichen Vertreter nötig.

Der Verlagsvertrag kann wegen Irrtums (§§ 119 ff. BGB) und wegen arglistiger Täuschung oder Drohung angefochten werden; letzteres ist beispielsweise der Fall, wenn der Verfasser dem Verleger ein Werk als eigenes geistiges Erzeugnis anbietet, obwohl er weiß, daß dieses Werk ein Plagiat ist und fremdes Urheberrecht verletzt (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 1 Rnr. 38).

Unter den Gründen, die zur Nichtigkeit des Verlagsvertrages oder einzelner Klauseln führen, sind hier besonders hervorzuheben der Verstoß gegen ein Verbotsgesetz (§ 134 BGB), gegen die guten Sitten (§ 138 BGB) und gegen die Bestimmungen des AGBG (§§ 9–11 AGBG).

I. Verstoß gegen ein Verbotsgesetz

Nach § 134 BGB kann ein Vertrag nichtig sein, in dem der Verleger sich verpflichtet, ein Werk in Verlag zu nehmen, dessen Vervielfältigung und Verbreitung verboten oder gar unter Strafe gestellt sind. Das sind z. B. Propagandamittel verfassungswidriger Organisationen (§ 86 StGB), Schriften, die bestimmte Staatsorgane verunglimpfen (§§ 90–90b StGB), oder Schriften volksverhetzenden (§ 130 StGB), pornographischen (§ 184 Abs. 3 StGB) oder beleidigenden Inhalts (§ 185 StGB). Für die Frage, ob ein Vertrag wegen Verstoßes gegen ein Verbotsgesetz nichtig ist, kommt es stets auf den Sinn und Zweck des Verbotsgesetzes an. So sind z. B. Verlagsverträge über Werke, die dem Gesetz über die Verbreitung jugendgefährdender Schriften (GjS) unterfallen, gültig. Die §§ 3–6 GjS verbieten nämlich nur das Feilbieten oder Zugänglichmachen der indizierten Schriften an Kinder und Jugendliche, einige genau umschriebene Verbreitungshandlungen und Werbemaßnahmen, nicht die Herstellung und Verbreitung sol-

cher Schriften an sich (unrichtig LEISS, § 1 Rnr. 13). Ist das Verbotsgesetz eine Strafvorschrift, dann ist der Verlagsvertrag in der Regel nur nichtig, wenn *beide* Vertragspartner den objektiven und subjektiven Tatbestand der Strafnorm erfüllen (BGH NJW 68, 2286; Hans. OLG Hamburg MDR 75, 226; GRUR 80, 999 – Tiffany). Da es sich bei den oben aufgezählten Vorschriften des StGB ausnahmslos um Vorsatzdelikte handelt, bedeutet dies u. a., daß sich Verleger und Verfasser bei Vertragsschluß des pornographischen, volksverhetzenden, beleidigenden Charakters des Vertragswerkes bewußt sein müssen; ihnen muß wenigstens bedingter Vorsatz vorzuwerfen sein (vgl. ALLFELD, § 31 Anm. 2). Nach denselben Grundsätzen ist ein Verlagsvertrag über ein Werk zu behandeln, dessen Verwertung fremdes Urheberrecht verletzt. Ist z. B. der Vertrag über die Herstellung, Vervielfältigung und Verbreitung eines „Plagiats“ geschlossen, d. h. richtet sich der beiderseitige Vorsatz auf die Begehung einer Straftat nach § 106 UrhG, so ist er nichtig. Gültig ist der Verlagsvertrag dagegen, wenn keine oder nur eine der Vertragsparteien sich der Verletzung einer Strafnorm schuldig macht. Die Ablieferung, Vervielfältigung und Verbreitung eines gesetzeswidrigen Werkes kann in diesen Fällen dann aber Anfechtungsrechte, Schadensersatzansprüche oder Rücktrittsrechte begründen (vgl. BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 1 Rnr. 38, § 31 Rnr. 4).

Verstößt der Verlagsvertrag nur gegen ein inländisches Verbotsgesetz, bleibt er insoweit gültig (§ 139 BGB), als die Verbreitung des Werks im Ausland in Frage kommt (RGZ 65, 40).

HUBMANN (S. 36) vertritt die Ansicht, daß dem Urheber eines geschützten Werkes, dessen Inhalt gegen ein gesetzliches Verbot verstößt, nur die negativen Abwehrrechte, aber keine positiven Benutzungsbefugnisse zustehen. Diese Auffassung hätte zur Folge, daß Verlagsverträge über gesetzeswidrige Werke stets nach § 306 BGB nichtig wären, da niemand, auch der Urheber nicht, dem Verleger das subjektive Verlagsrecht vollständig einräumen könnte. Es führt zu weit, Urhebern verbotswidriger Werke generell die positiven Benutzungsrechte aus der Hand zu schlagen, weil sich der Charakter des Werkes durch Änderungen des Gesetzes, der herrschenden Anschauungen (z. B. in Fragen der Moral) oder der tatsächlichen Gegebenheiten wandeln kann: Was heute ein Staatsgeheimnis (vgl. § 93 StGB) ist, kann morgen allgemein bekannt sein; was heute als pornographisch angesehen wird, kann morgen unbedenklich sein. Um die Einheit der Rechtsordnung zu wahren, reicht es aus, die Benutzungsrechte des Urhebers in ihrer Ausübung so weit und so lange einzuschränken, wie das Verbotsgesetz reicht und Geltung besitzt. Die Gültigkeit von Verträgen über solche Werke bemißt sich daher nicht nach § 306 BGB, sondern allein nach § 134 BGB.

II. Verstoß gegen die guten Sitten

An einen Verstoß des Verlagsvertrages oder einzelner Klauseln gegen § 138 BGB ist namentlich dann zu denken, wenn ein auffälliges Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung besteht oder wenn die Durchführung des Verlagsvertrages zu einer übermäßigen Einschränkung der Schaffensfreiheit des Verfassers führt.

1. Die Feststellung eines *auffälligen Mißverhältnisses zwischen der Leistung des Verfassers und der Gegenleistung des Verlegers* setzt voraus, daß im Zeitpunkt des Vertragsschlusses (vgl. ERMAN, § 138 Rnr. 15 m. w. N.) der Erfolg des in Verlag gegebenen Werkes einigermaßen abschätzbar ist: Leistung und Gegenleistung können nur dann miteinander verglichen werden, wenn das Werk zu diesem Zeitpunkt bereits einen Marktwert hat (so im Ergebnis BGH GRUR 62, 257 – Im weißen Rößl; BGH Schulze BGHZ 71, S. 13).

Weil der Erfolg des Werkes bei Vertragsschluß von den Vertragspartnern meist nicht sicher genug voraussehbar ist, bleibt für die Anwendung des § 138 BGB wenig Raum. Führt allerdings ein unerwartet hoher Absatz des Werkes zu einem groben Mißverhältnis zwischen der *Leistung des Verlegers und dessen Erträgen aus der Werknutzung*, kann der Urheber nach § 36 UrhG eine angemessene Beteiligung an diesen Erträgen verlangen (s. u. § 14 III 3); § 36 UrhG entspricht daher nicht dem objektiven Tatbestand des § 138 Abs. 2 BGB, wie die BegrRegE, S. 58, meint.

Läßt sich ausnahmsweise ein auffälliges Mißverhältnis zwischen den beiderseitigen Vertragspflichten feststellen, tritt die Nichtigkeitsfolge ein, wenn der begünstigte Vertragsteil die Zwangslage, die Unerfahrenheit, einen Mangel an Urteilsvermögen oder die Willensschwäche des anderen ausbeutet (§ 138 Abs. 2 BGB). Der Vertrag ist auch dann nichtig (§ 138 Abs. 1 BGB), wenn der begünstigte Vertragsteil, ohne daß die in § 138 Abs. 2 BGB aufgezählten Umstände vorliegen, mit verwerflicher Gesinnung handelt, insbesondere die schwierige Lage des anderen bewußt ausnutzt (vgl. BGH Schulze BGHZ 71). Ein ganz besonders grobes Mißverhältnis zwischen Leistung und Gegenleistung kann den Schluß auf eine bewußte oder zumindest grob fahrlässige Ausnutzung irgendeines den Vertragsgegner hemmenden Umstandes zwingend nahelegen (BGH WM 66, 835; Betr. 76, 2106; NJW 79, 758).

2. Wegen *übermäßiger Einschränkung der Schaffensfreiheit* bestehen nicht selten Bedenken gegen die Gültigkeit von Optionsvereinbarungen und von Verlagsverträgen über alle künftigen Werke des Verfassers.

a) Bei der Beurteilung von *Optionsvereinbarungen* ist es zweckmäßig, zwischen qualifizierten Optionsabreden (Optionsvertrag im engeren Sinn), das sind solche, die bereits die Bedingungen des später abzuschließenden Verlagsvertrages festlegen, und einfachen Optionsabreden (Optionsvertrag im weiteren Sinn; vgl. hierzu eingehend BRANDI-DOHRN, a. a. O., S. 13, 60 ff.) zu unterscheiden. Bei letzteren ist der Verfasser nur verpflichtet, ein künftiges Werk zuerst dem begünstigten Verleger zum Abschluß eines Verlagsvertrages anzubieten, wobei ihm die Freiheit verbleibt, mit einem anderen Verleger abzuschließen, sofern dieser günstigere Vertragsbedingungen bietet. Als Grundregel für beide Arten von Optionen gilt (vgl. BGHZ 22, 347 ff.): Sie sind sittenwidrig, wenn sie ohne zeitliche oder gegenständliche Beschränkung für das gesamte künftige Schaffen des Verfassers gelten sollen und der Verleger für die Einräumung des Optionsrechts keine angemessene Gegenleistung übernimmt. Dem Autor wird dadurch nämlich praktisch das ganze wirtschaftliche Risiko für den Absatz seiner Werke aufgebürdet, während der Verleger sein Wagnis nahezu ausschalten kann, indem er sich nur die erfolversprechenden Werke herausucht. Bei einer Optionsvereinbarung im engeren Sinn ist die Stellung des Verfassers noch ungünstiger, weil er für sein gesamtes künftiges Schaffen auf bestimmte Vertragsbedingungen festgelegt wird, ohne die Möglichkeit zu haben, sie durch Konkurrenzangebote anderer Verleger zu verbessern. Akzeptabel ist eine solch einseitige Belastung des Verfassers nur, wenn der Verleger sie durch eine angemessene Gegenleistung ausgleicht; das kann z. B. durch die Zahlung einer Optionspauschale (vgl. BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 1 Rnr. 49) oder durch die Einführung des Erstlingswerkes des Autors geschehen, sofern dies mit einem außergewöhnlichen verlegerischen Risiko verbunden ist.

Diese Grundsätze des BGH werden in der Regel nicht eingreifen, wenn die Optionsabrede sich auf inhaltlich nicht näher oder nur der Gattung nach bestimmte Werke bezieht und daher dem Anwendungsbereich des § 40 Abs. 1 UrhG unterfällt. Durch das unverzichtbare Recht in § 40 Abs. 1 S. 2 UrhG, nach Ablauf von 5 Jahren seit Vertragsschluß mit einer Frist von 6 Monaten zu kündigen, ist der Autor in der Lage, sich von einer Optionsbindung wieder zu lösen, wobei an die Kündigungserklärung keine besonderen Anforderungen zu stellen sind (SCHMITT-KAMMLER, a. a. O., S. 174 Fn. 325).

Die von der Rechtsprechung herausgearbeiteten Kriterien zur Beurteilung von Optionsverpflichtungen sind nicht abschließend (ULMER, S. 398), da im Rahmen des § 138 Abs. 1 BGB stets auf alle Besonderheiten des Einzelfalls zu achten ist. Unter Umständen kann eine Option trotz gegenständlicher oder zeitlicher Beschränkung sittenwidrig sein. Dies ist z. B. der Fall, wenn für einen älteren Autor die 5jährige Frist des § 40 Abs. 1 S. 2

UrhG bereits eine unzumutbare Bindung bedeutet (BRANDI-DOHRN, a. a. O., S. 90). Ungültig ist eine sog. Kettenoption, da dadurch im Ergebnis eine unbegrenzte Bindung des Verfassers erreicht wird: Der Verleger läßt sich in einem Verlagsvertrag die Option für das nächste Werk mit der Abrede einräumen, daß der künftige Verlagsvertrag mit den Bedingungen des ersten gelten soll, also wieder mit einem Optionsrecht für das nächste Werk usw.

An Optionsverträge im engeren Sinn sind strengere Anforderungen zu stellen. Sie sind ungültig, wenn ohne Gegenleistung des Verlegers ungünstige Bedingungen des Erstvertrages für die künftigen Verlagsverträge fortgeschrieben werden, wenn z. B. das Honorar für die künftigen Werke nach dem niedrigen Ersthonorar bemessen wird (weitere Beispiele: ISELE, in HODEIGE [Hrsg.], Das Recht am Geistesgut, 1964, S. 95 f).

Die Sittenwidrigkeit einer Optionsnebenabrede führt im Zweifel nicht zur Nichtigkeit des gesamten Verlagsvertrages (§ 139 BGB).

b) In Rechtsprechung (BGHZ 22, 354) und Literatur (ALLFELD, § 1 Anm. 4; ULMER, S. 398) werden *Verlagsverträge über alle künftigen Werke* für weniger bedenklich angesehen als entsprechende Optionsvereinbarungen, da sich der Verleger zur Vervielfältigung und Verbreitung dieser Werke verpflichtet. Hierbei wird nicht ausreichend bedacht, daß sich andererseits der Verfasser einer ganz erheblichen Vertragsbindung unterzieht. Er ist für die später hergestellten Werke auf die im Verlagsvertrag vereinbarten Bedingungen festgelegt und kann sich anders als beim einfachen Optionsvertrag nicht auf günstigere Angebote anderer Verleger berufen. In § 15 Abs. 1 der Vertragsnormen wird es dementsprechend für unzulässig angesehen, in den Verlagsvertrag Bestimmungen aufzunehmen, wonach der Verfasser für alle seine künftigen Werke an den Verlag gebunden sein soll.

Verlagsverträge über sämtliche künftigen Werke wird man daher nur dann als statthaft erachten können, wenn der Verleger dem Verfasser eine angemessene Gegenleistung für dessen Bindung gewährt, d. h. ihm günstige Vertragsbedingungen für die einzelnen künftigen Werke einräumt; denn dann liegt weder Ausbeutung noch sittenwidrige Ausnutzung einer Monopolstellung vor, weil der Verleger sich so verhält, als stünde er in Konkurrenz mit anderen Verlegern (vgl. BRANDI-DOHRN, a. a. O., S. 97).

Verlagsverträge, die sich nicht auf künftige Werke, sondern auf alle Auflagen des Vertragswerkes beziehen, sind grundsätzlich unbedenklich, selbst wenn der Verfasser die oft sehr drückende Pflicht zur Bearbeitung der jeweiligen Neuauflage übernimmt (RGZ 112, 175 ff.; 140, 266 ff.). Vor einer übermäßigen Bindung ist der Verfasser durch das Rücktrittsrecht des § 17 VerLG geschützt. Seine Interessen im Fall

eines Überzeugungswandels werden durch das Rückrufsrecht nach § 42 UrhG und das Rücktrittsrecht nach § 35 VerlG gewahrt. Für die Zulässigkeit solcher Verträge sprechen gewichtige Interessen. Der Verfasser kann durch eine Neubearbeitung das Werk stets auf dem neuesten Stand halten, der Verleger erzielt vielfach erst aus den folgenden Auflagen Gewinn, womit er rechnen können muß, wenn er das Werk in Verlag nimmt (RUNGE, S. 444). Die Öffentlichkeit schließlich ist daran interessiert, daß ein gängig gewordenes wissenschaftliches Werk nicht vom Markt verschwindet.

III. Ungültigkeit von verlagsvertraglichen Bestimmungen nach dem AGBG

Sind allgemeine Geschäftsbedingungen gemäß §§ 2–4 AGBG (s. o. § 9 IV 2) Inhalt eines Verlagsvertrages geworden, schließt sich die Inhaltskontrolle nach den §§ 9–11 dieses Gesetzes an.

1. Nach den *Klauselverboten des § 11 AGBG* sind Bestimmungen schlechthin unwirksam, durch die dem Vertragspartner des Verwenders das Leistungsverweigerungsrecht des § 320 BGB oder ein auf demselben Vertragsverhältnis beruhendes Zurückbehaltungsrecht ausgeschlossen oder eingeschränkt wird (§ 11 Nr. 2 AGBG), die den Verwender von der gesetzlichen Obliegenheit freistellen, den anderen Vertragsteil zu mahnen oder ihm eine Nachfrist zu setzen (§ 11 Nr. 4 AGBG), was für das Verlagsrecht im Hinblick auf die §§ 30, 31 VerlG Bedeutung erlangen kann.

§ 11 Nr. 13 AGBG verbietet den Eintritt eines Dritten anstelle des Verwenders in die sich aus dem Vertrag ergebenden Rechte und Pflichten, es sei denn der Dritte wird namentlich bezeichnet oder dem anderen Vertragsteil wird das Recht eingeräumt, sich vom Vertrag zu lösen. Diese Vorschrift ist nur auf Kauf-, Dienst- oder Werkverträge direkt anwendbar, also z. B. auf verlagsrechtliche Bestellverträge nach § 47 VerlG, nicht dagegen auf sonstige Verträge. Für Verlagsverträge ergibt sich aber dasselbe Ergebnis aus der Anwendung von § 9 AGBG (STAUDINGER/SCHLOSSER, § 11 AGBG Nr. 13 Rnr. 9) in Verbindung mit § 34 Abs. 5 UrhG. Wegen des gegenseitigen Vertrauensverhältnisses sind die berechtigten Interessen des Verfassers im hohen Maße gefährdet, wenn ihm aufgrund einer AGB-Klausel eine dritte Person als Schuldner aufgenötigt wird, über deren Erfüllungsbereitschaft und -fähigkeit er sich vorab nicht unterrichten konnte. Diese Wertung findet sich in § 34 Abs. 5 UrhG bestätigt, aus der entnommen werden kann, daß dem Verleger nicht gestattet ist, sich ohne Zustimmung des Verfassers bei der Weiterübertragung seiner Nutzungsrechte von seinen Vertragspflichten zu befreien (FROMM/NORDEMANN, § 34 Anm. 8). Ein

Beispiel einer derartigen Klausel findet sich bei DELP, S. 58: § 13 S. 2 des Vertragsmusters.

2. *Unwirksamkeit nach § 10 AGBG*, der unbestimmte Rechtsbegriffe enthält und dessen Anwendung eine richterliche Wertung erfordert, kommt beispielsweise in folgenden Fällen in Betracht:

Eine Klausel bestimmt für einen Bestellvertrag, daß das vereinbarte Pauschalhonorar – entsprechend § 10 Abs. 4 der Vertragsnormen – erst 2 Jahre nach Abnahme des Manuskripts fällig wird; hier behält sich der Verleger unangemessen lang die Erbringung seiner Leistung vor (§ 10 Nr. 1 AGBG; ULMER/BRANDNER/HENSEN, AGBG, 4. Aufl. 1982, Anh. zu §§ 9–11 Rnr. 766).

Dem Verleger wird gestattet, die vereinbarte Vergütung nach seinem Ermessen herabzusetzen, wenn er eine Änderung des gelieferten Werks für geboten hält (§ 10 Nr. 4 AGBG; vgl. BGH GRUR 84, 49 – Honorarbedingungen: Sendevertrag).

Der Verleger räumt sich das Recht ein, im Fall des Rücktritts oder der Kündigung des Vertrages einen unangemessen hohen Ersatz seiner Aufwendungen zu verlangen (§ 10 Nr. 7 AGBG). Diese Bestimmung greift ein, wenn dem Verleger entgegen §§ 41 Abs. 6 und 42 Abs. 3 UrhG für den Fall des Rückrufes eine unangemessene Entschädigung, z. B. ein Anspruch auf Rückzahlung des Honorars, zugebilligt wird (HERTIN AfP 78, 75 f.; vgl. auch HUBMANN UFITA 74, 1975, 4; so auch BGH, a. a. O., S. 52, der dieses Ergebnis allerdings auf § 9 Abs. 2 Nr. 1 AGBG stützt).

3. Größere Bedeutung als den speziellen Klauselverboten der §§ 10, 11 AGBG kommt der *Generalklausel des § 9 AGBG* zu, die unangemessen benachteiligende Bedingungen verbietet. Eine unangemessene Benachteiligung ist im Zweifel anzunehmen, wenn eine Klausel von wesentlichen Grundgedanken der abdingbaren gesetzlichen Regelung abweicht, die Leitbildfunktion besitzt, oder wesentliche Rechte und Pflichten, die sich aus der Natur des Vertrages ergeben, so einschränkt, daß die Erreichung des Vertragszweckes gefährdet ist.

Auf dem Gebiet des Urhebervertragsrechts hat vor allem der Zweckübertragungsgrundsatz, der im wesentlichen in § 31 Abs. 5 UrhG seine Ausprägung gefunden hat (s. u. § 11 II), Leitbildfunktion (HERTIN AfP 78, 79); von ihm darf in Allgemeinen Geschäftsbedingungen nicht erheblich zum Nachteil des Urhebers abgewichen werden. Danach kann gemäß § 9 Abs. 2 Nr. 1 AGBG die formularmäßige Einräumung von Nutzungsrechten, auch wenn sie einzeln genau aufgeführt werden und keine bloße Beschreibung der vertragsspezifischen Hauptleistungen (vgl. ULMER/BRAND-

NER/HENSEN, a. a. O., § 8 Rnr. 7ff.) beinhalten, keinen Bestand haben, soweit sie in einem gegenständlichen, räumlichen oder zeitlichen Umfang über den primären Vertragszweck hinaus auf den Verleger übertragen werden (vgl. auch HUBMANN UFITA 74, 1975, 3f., 8, 9; im Ergebnis ähnlich OLG Karlsruhe UFITA 92, 1982, 229ff.).

Demgegenüber hat der BGH (GRUR 84, 49 – Honorarbedingungen: Sendevertrag; ähnlich KG GRUR 84, 509ff.) es abgelehnt, Honorarbedingungen zu Sendeverträgen einer Inhaltskontrolle nach § 9 AGBG i. Verb. m. § 31 Abs. 5 UrhG zu unterziehen, da letztere Vorschrift eine Auslegungsregel sei, die nur zur Anwendung komme, wenn die Nutzungsrechte im Vertrag nicht einzeln genannt würden. Diese Entscheidung überzeugt nicht (zur Kritik HERTIN FuR 83, 151ff.). Einmal spricht der Wortlaut des § 31 Abs. 5 UrhG (vgl. STAUDINGER/DILCHER, §§ 133, 157 Rnr. 13) dafür, daß hier eine Norm dispositiven Rechts vorliegt (so auch ULMER, Urhebervertragsrecht, 1977, S. 42). Zum anderen erfüllen Auslegungsregeln und dispositive Gesetzesvorschriften denselben Normzweck (LARENZ, AT, S. 339), so daß es nicht gerechtfertigt erscheint, es von der mehr oder weniger zufälligen Formulierung des Gesetzgebers abhängig zu machen, ob eine Norm Maßstab für die Inhaltskontrolle einer AGB-Klausel nach den §§ 9–11 AGBG sein kann oder nicht (STAUDINGER/SCHLOSSER, § 8 AGBG Rnr. 2). In Rechtsprechung und Literatur werden daher immer schon AGB-Klauseln an Auslegungsregeln (z. B. an § 455 BGB: BGHZ 78, 307; an § 315 BGB: SCHLOSSER/COESTER-WALTJEN/GRABA, AGBG 1977, § 9 Rnr. 99) und allgemeinen Rechtsgrundsätzen (vgl. ULMER/BRANDNER/HENSEN, a. a. O., § 9 Rnr. 99) gemessen. Da formularmäßige Nebenrechtseinräumungen in einem Verlagsvertrag keine Beschreibung der beiderseitigen *Hauptleistungen* enthalten, unterliegen derartige Klauseln daher sehr wohl einer Inhaltskontrolle nach § 9 AGBG an Hand des *fundamentalen* Zweckübertragungsgrundsatzes und seiner spezialgesetzlichen Ausprägungen. Deshalb dürfte die kritisierte Rechtsprechung nicht auf das Verlagsrecht übertragbar sein (so auch BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, Einl. Rnr. 15, § 8 Rnr. 5f.).

Ebenso verstößt die von Verwertern in Allgemeinen Geschäftsbedingungen in Anspruch genommene Befugnis, Nutzungsrechte entgegen §§ 28 Abs. 1 VerlG, 34 Abs. 1 UrhG ohne Zustimmung des Verfassers weiterzuübertragen, gegen § 9 Abs. 2 Nr. 1 AGBG (BGH a. a. O., S. 52; ULMER, S. 464).

Die Unwirksamkeit einzelner Klauseln, die dem AGBG unterliegen, läßt die Geltung des Vertrages im übrigen unberührt. An die Stelle der ungültigen Bestimmung tritt die gesetzliche Vorschrift, von der abgewichen wurde (§ 6 AGBG).

§ 11. Auslegung des Verlagsvertrages

Literatur: GENTHE, Der Umfang der Zweckübertragungstheorie im Urheberrecht, 1981; SCHWEYER, Die Zweckübertragungstheorie im Urheberrecht, 1982.

I. Allgemeine Grundsätze

Nach den Vorschriften der §§ 133, 157 BGB ist für die Frage, ob der Vertrag durch übereinstimmende Willenserklärungen und mit welchem Inhalt zustande gekommen ist, wesentlich, wie der jeweilige Erklärungsempfänger die Erklärung des anderen nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte verstehen konnte und mußte. Welche Bezeichnung die Vertragspartner für den geschlossenen Vertrag gewählt haben, ist gleichgültig; weist die getroffene Vereinbarung die konstituierenden Merkmale eines Verlagsvertrages auf, liegt ein nach dem VerlG zu beurteilender Vertrag vor (RG HRR 35, Nr. 943; BGH Schulze BGHZ 71). Da das Verlagsverhältnis ein besonderes persönliches Vertrauensverhältnis begründet, kommt den Erfordernissen von Treu und Glauben bereits bei der Auslegung gesteigerte Bedeutung zu. Vertragsbestimmungen sind daher so zu verstehen, daß sie eine angemessene Berücksichtigung der beiderseitigen Interessen ermöglichen und mit der herrschenden Wirtschafts- und Sozialordnung immanenten Rechtsethik verträglich sind (MüKomm, § 157 Rnr. 7). Hilfsmittel zur Ermittlung der Bedeutung der beiderseitigen Erklärungen sind: die Vorverhandlungen, die bisherigen Gepflogenheiten der Parteien im Falle längerer Geschäftsverbindung, Ort, Zeit, Begleitumstände des Vertragsschlusses und, wie § 157 BGB hervorhebt, die „Verkehrssitte“. Unter Verkehrssitte versteht man eine im Verkehr bestehende geschäftliche Übung oder sprachliche Gepflogenheit, deren sich die Angehörigen dieses Verkehrskreises regelmäßig zu bedienen pflegen und die daher grundsätzlich bei jedem von ihnen als bekannt vorausgesetzt werden kann. Soll sich eine Verkehrssitte auf die Auslegung eines Verlagsvertrages auswirken, muß sie sich in Verfasser- und Verlegerkreisen eingebürgert haben (STAUDINGER/DILCHER, §§ 133, 157 Rnr. 36; RGZ 69, 153; 135, 345). Häufig schlägt sie sich in Vereinbarungen und Abkommen nieder, die zwischen den im Verlagswesen tätigen Verbänden und Interessengruppen geschlossen werden (BGHZ 13, 121; 22, 356f.).

Für das Verlagsrecht sind als wichtigste zu nennen:

- Die Hinweise für den Abschluß von Verlagsverträgen, die der Verlegerausschuß des Börsenvereins des Dt. Buchhandels mit dem Verband der Schriftsteller in der IG Druck und Papier am 11. 8. 1977 vereinbart haben (abgedr. bei DELP, Publi-

stik 2, Nr. 780); sie sollen Autoren und Verlegern bei der Ausgestaltung von Verlagsverträgen behilflich sein.

- Die Vereinbarung zwischen dem Hochschulverband und dem Börsenverein des Dt. Buchhandels vom 22. 12. 1980 über Vertragsnormen bei wissenschaftlichen Verlagswerken (DELP, a. a. O., Nr. 788).
- Der Normvertrag für den Abschluß von Verlagsverträgen, den der Verband der Dt. Schriftsteller in der IG Druck und Papier und der Börsenverein des Dt. Buchhandels am 19. 10. 1978 und 20./27. 12. 1979 für den Bereich der belletristischen und vergleichbaren Werke im Sachbuchbereich einschließlich der Kinder- und Jugendbücher ausgehandelt haben (DELP, a. a. O., Nr. 781, 781 a).
- Im Musikverlagswesen sind die Vertragsmuster der Musik-Handel Verlag GmbH für ernste (E-Musik) und Unterhaltungsmusik (U-Musik) weit verbreitet (SCHULZE, Urhebervertragsrecht, Materialien Nr. 39, 40).

Besondere Grundsätze gelten für die Auslegung von Allgemeinen Geschäftsbedingungen und anderen typischen Geschäftsklauseln. Nach dem Grundsatz der objektiven Auslegung sind Allgemeine Geschäftsbedingungen aus sich heraus und ohne Rücksicht auf die Umstände des Einzelvertrages auszulegen; nur die typischen Umstände sowie die durchschnittlichen Interessen, Vorstellungen und Verständnismöglichkeiten (BGHZ 33, 218) sind maßgeblich. Nach der Unklarheitenregel des § 5 AGBG gehen Zweifel bei der Auslegung Allgemeiner Geschäftsbedingungen zu Lasten des Verwenders (so schon das RG GRUR 37, 325, 328, im Fall Warwick Deeping). Die Regel greift ein, wenn eine Vertragsklausel unklar oder mehrdeutig und dieser Fehler nicht im Wege der Auslegung zu beseitigen ist. Abweichend von § 155 BGB tritt keine Unwirksamkeit ein; vielmehr wird der Sinn der Klausel zugrunde gelegt, der für den Geschäftspartner des Verwenders typischerweise der günstigste ist (STAUDINGER/DILCHER, §§ 133, 157 Rnr. 50–58).

II. Der Zweckübertragungsgrundsatz

Der Zweckübertragungsgrundsatz gewinnt bei der Auslegung und Anwendung eines Verlagsvertrages Bedeutung, wenn die Frage streitig wird, welche Nutzungsrechte in welchem Umfang vom Urheber auf den Verleger übertragen wurden. Er besagt, daß der Urheber Nutzungsrechte an seinem Werk nur in dem Umfang überträgt, wie es zur Erreichung des Vertragszweckes unbedingt erforderlich ist. In Zweifelsfällen ist bei Verfügungen über das Urheberrecht anzunehmen, eine Befugnis sei beim Urheber zurückgeblieben (zur Bedeutung der Zweckübertragungsregel im Verlagsrecht besonders ausführlich: BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 8 Rnr. 5 a–g).

Im Schrifttum ist die Lehre von der Zweckübertragung insbesondere von GOLDBAUM, Urheberrecht und Urhebervertragsrecht, 2. Aufl. 1927, S. 75 ff., 163 ff., ent-

wickelt worden. Sie wurde in der Rechtsprechung erstmals in RGZ 118, 287 – Das Musikantenmädel – aufgegriffen und vom BGH (BGHZ 9, 265 – Lied der Wildbahn) übernommen und ist zu einem festen Auslegungsgrundsatz geworden (zur Entwicklung SCHWEYER, a. a. O., S. 1–68).

Die Zweckübertragungstheorie hat im UrhG vielfache Berücksichtigung gefunden. Die wichtigsten Bestimmungen finden sich in § 31 Abs. 4 und 5 UrhG; daneben sind zu nennen die §§ 37, 38, 44, 88, 89 UrhG und 2–7 VerlG. Alle diese Vorschriften regeln nur Ausschnitte aus dem Anwendungsbereich des allgemeinen Grundsatzes der Zweckübertragungstheorie, wie er sich im Laufe von Jahrzehnten herausgebildet hat und der weiterhin neben den spezielleren Vorschriften fortwirkt (SCHWEYER, a. a. O., S. 98, 72).

Der Grund für die Entwicklung eines eigenen Prinzips liegt in der inhaltlichen Gestaltungsfreiheit bei der Einräumung von Nutzungsrechten. Sie ermöglicht es, das Recht des Urhebers in noch mehr Formen aufzufächern, als dies auf den anderen Gebieten des Immaterialgüterrechts möglich und üblich ist. Hinzu kommt, daß bei urheberrechtlichen Verträgen überdurchschnittlich oft Anlaß bestand, dem in der Regel wirtschaftlich und sozial schwächeren Urheber zu Hilfe zu kommen und bei der Auslegung zu weit gefaßte Formulierungen auf den viel engeren Vertragszweck zu reduzieren. Die Zweckübertragungstheorie wird daher vor allem angewandt, um den Urheber vor unangemessenen wirtschaftlichen Folgen einer Pauschalvergabe mehrerer oder aller Nutzungsrechte zu bewahren und dem Leitgedanken des UrhG, einer möglichst weitgehenden Beteiligung des Urhebers an den wirtschaftlichen Früchten aus der Verwertung seines Werkes, zu entsprechen (v. GAMM, Einf. Rnr. 10; HUBMANN, S. 57). Schließlich ist wegen der empfindlichen persönlichkeitsrechtlichen Interessen des Urhebers eine umfassende Rechtseinräumung nicht so leicht anzunehmen wie bei einem Recht, bei dem die Nutzung die persönlichkeitsrechtlichen Belange des Verfügenden nicht berührt. Der Zweckübertragungsgrundsatz gilt daher auch für die Übertragung urheberpersönlichkeitsrechtlicher Befugnisse (FORKEL, S. 142 ff.; BGHZ 15, 255 f. – Cosima Wagner). Er ist nicht nur Auslegungsregel, sondern hat auch Leitbildfunktion. Das hat zur Folge (s. o. § 10 III 3), daß durch Klauseln, die dem AGBG unterliegen, davon nicht zu Lasten des Verfassers abgewichen werden darf. Auf diese Weise kann durch formularmäßige Aufzählung von Nebenrechten in Verlagsverträgen die Orientierung der Rechtseinräumung an dem Vertragszweck nicht mehr beiseite geschoben werden, was HUBMANN (UFITA 74, 1975, 3) mit Recht an der bisherigen Vertragspraxis rügt (vgl. auch SCHWEYER, a. a. O., S. 118). Der Zweckübertragungsgrundsatz greift somit nur dann nicht ein, wenn jedes Nebenrecht durch eine *Individualvereinbarung* einzeln aufgezählt und inhaltlich genau umschrieben ist.

1. Im einzelnen hat die *Regel des § 31 Abs. 5 UrhG*, die den größten Teil des Anwendungsbereichs der Zweckübertragungstheorie abdeckt, folgende Bedeutung: Da der Begriff „Nutzungsart“ im Sinne von § 31 UrhG nur die konkrete wirtschaftliche Verwertung des Werkes, die von den Parteien bezweckt wird (BGH GRUR 74, 787 – Kassettenfilm), bezeichnet, werden im Zweifel nicht mehr Rechte übertragen, als zur Erreichung dieses Zwecks erforderlich ist. Positiv gewendet heißt das, daß diejenigen Rechte, die die Zweckerreichung erst ermöglichen, auch von der Rechtseinräumung umfaßt sind. Daraus folgt, daß selbst aus einer nach dem Wortlaut des Vertrages uneingeschränkten Übertragung eines im Gesetz abstrakt umschriebenen Nutzungsrechts – z. B. des Vervielfältigungs- und Verbreitungsrechts – über den konkreten Umfang der Rechtseinräumung nichts Abschließendes entnommen werden kann (BGH a. a. O.). So hat die Übertragung des subjektiven Verlagsrechts nicht die Folge, daß der Verleger alle Vervielfältigungs- und Verbreitungshandlungen im verlagsrechtlichen Sinn vornehmen, also z. B. das Werk in allen möglichen Ausgaben herausbringen, im Wege des Vorab- oder Nachdrucks vervielfältigen und über Buchgemeinschaften vertreiben darf. Die konkrete wirtschaftliche Verwertungsart, die mit der Übertragung des subjektiven Verlagsrechts regelmäßig nach dem Parteiwillen in Verbindung mit der im Verlagswesen praktizierten Übung bezweckt wird, geht vielmehr dahin, das Werk in Buchform herzustellen und über den Sortimentsbuchhandel zu vertreiben (vgl. u. § 20 IV 5; BGH GRUR 59, 203 – Heiligenhof; 68, 153 f. – Angélique). Will der Verleger sich darüber hinaus weitere Verwertungsformen sichern, muß er dies im Vertrag klarstellen oder sich gegebenenfalls durch Individualvereinbarung entsprechende Nebenrechte einräumen lassen.

Über den Wortlaut des § 31 Abs. 5 UrhG hinaus gilt der Zweckübertragungsgrundsatz nicht nur für die Frage, welche Nutzungsarten dem Erwerber zustehen, sondern auch für die Frage, ob und mit welchen räumlichen, zeitlichen und inhaltlichen Beschränkungen die Rechtseinräumung erfolgen soll (§ 32 UrhG). Bleibt unklar, ob ein einfaches oder ausschließliches Recht erworben wurde, ist im Zweifel die Übertragung eines einfachen Rechts anzunehmen. Ebenso findet der allgemeine Zweckübertragungsgrundsatz über § 31 Abs. 5 UrhG hinaus nicht nur auf Verträge Anwendung, die der Urheber selbst schließt, sondern auch auf die Weiterübertragung von Nutzungsrechten durch den Erwerber (BGHZ 9, 262; GRUR 60, 199 – Keine Ferien für den lieben Gott).

2. Nach § 31 Abs. 4 UrhG sind die Einräumung von Nutzungsrechten für *noch nicht bekannte Nutzungsarten* sowie Verpflichtungen hierzu unwirksam. Durch diese Vorschrift wird der Urheber davor bewahrt, Rechte

zu übertragen, deren wirtschaftlichen Wert er, weil er sie nicht kennt, nicht beurteilen kann. Eine Nutzungsart ist bekannt, wenn sie zur Zeit des Vertragsschlusses dem durchschnittlichen Urheber als praktisch durchführbare Nutzungsart geläufig war (FROMM/NORDEMANN, §§ 31, 32 Anm. 3).

§ 12. Hauptpflichten des Verfassers

I. Gestattungs- und Enthaltungspflicht

Aus der Überlassungsverpflichtung folgt die Pflicht, dem Verleger die Vervielfältigung und Verbreitung des Werkes zu gestatten, d. h. die vertraglich vorgesehene Werknutzung nicht zu verhindern oder zu beeinträchtigen.

Der wichtigste Unterfall der Gestattungspflicht ist die Verpflichtung des Verfassers, sich während der Dauer des Vertragsverhältnisses jeder Vervielfältigung und Verbreitung des Werkes zu enthalten, die einem Dritten während der Dauer des Urheberrechts untersagt ist (§ 2 Abs. 1 VerlG). Dies schließt natürlich nicht nur das Verbot ein, das Werk im Selbstverlag herauszubringen, sondern z. B. auch, es anderweitig in Verlag zu geben oder durch einen Kommissionsverleger zu vertreiben (LEISS, § 2 Rnr. 4). Ihrem Wesen nach ist die Enthaltungspflicht nach § 2 Abs. 1 VerlG eine rein schuldrechtliche Verpflichtung; sie wirkt nur zwischen den Vertragsparteien. Die Ausschließlichkeit der Rechtsstellung des Verlegers gegenüber Dritten folgt erst aus dem subjektiven Verlagsrecht. Der mißverständliche Wortlaut des § 2 Abs. 1 VerlG darf nicht zu dem Fehlschluß verleiten, als sei die Enthaltungspflicht von Entstehen und Fortbestand des subjektiven Verlagsrechts abhängig. Wie sich weiter unten (§ 20 III) näher zeigen wird, ist es genau umgekehrt. So entsteht die Enthaltungspflicht auch, wenn wie im Falle eines Verlagsvertrages über ein nicht geschütztes Werk das subjektive Verlagsrecht gar nicht begründet werden soll oder kann (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 2 Rnr. 1; ALLFELD, § 2 Anm. 3). Ganz ausnahmsweise wird eine derartige Pflicht nicht begründet, wenn dem Verleger nur einfache Nutzungsrechte eingeräumt werden.

Die schuldhafte Verletzung der Enthaltungspflicht hat Schadensersatzansprüche des Verlegers nach den Grundsätzen der positiven Vertragsverletzung zur Folge; bei schwerwiegenden Verstößen besteht das Recht zur außerordentlichen Kündigung. Daneben kann der Verleger, dem das Verlagsrecht zusteht, gegen den Verfasser die in §§ 97ff. UrhG (s. o. § 7) geregelten Ansprüche geltend machen. Zwischen diesen und den vertraglichen Ansprüchen besteht Anspruchskonkurrenz (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 9 Rnr. 17). Der vertragliche Schadensersatzanspruch aus

positiver Vertragsverletzung hat gegenüber dem Schadensersatzanspruch aus § 97 Abs. 1 UrhG den Vorteil, daß der Verfasser entsprechend § 282 BGB die Beweislast für mangelndes Verschulden trägt, während im Fall des § 97 Abs. 1 UrhG der Verleger den vollen Tatbestand des Schadensersatzanspruchs beweisen muß (MÖHRING/NICOLINI, § 97 Anm. 21). Außerdem muß der Verfasser im Rahmen der vertraglichen Haftung für das Verschulden von Hilfspersonen (§ 278 BGB) eintreten, ohne sich wie ein nach § 97 Abs. 1 UrhG in Anspruch Genommener gemäß § 831 Abs. 2 BGB entlasten zu können.

Um den Umfang der Enthaltungspflicht zu umreißen, bedient sich das VerLG in § 2 Abs. 1 einer Fiktion, indem es die Stellung des Verfassers der urheberrechtlichen Position eines jeden Dritten gleichstellt. Was dem Verfasser durch die Enthaltungspflicht geboten ist, bemißt sich daher nach dem Umfang der Verbotungsrechte, die das Verlagsrecht beinhaltet. Dabei ist unerheblich, ob das Verlagsrecht schon entstanden ist, da die Enthaltungspflicht bereits mit Abschluß des Verlagsvertrages und nicht erst mit Ablieferung des Manuskripts zu beachten ist, oder ob es überhaupt nicht entstehen kann, weil der Vertrag sich auf ein nicht geschütztes Werk bezieht (§ 39 Abs. 3 VerLG). Der genaue Umfang dieser Verpflichtung ergibt sich im Einzelfall aus einem Zusammenspiel von vertraglichen Abreden mit Vorschriften des VerLG und des UrhG.

1. Die Enthaltungspflicht besteht während der *Dauer des Verlagsverhältnisses*. Sie beginnt daher bereits mit Abschluß des Verlagsvertrages.

Ist dem Verleger das Recht zur Veranstaltung weiterer Auflagen eingeräumt worden, entfällt die Enthaltungspflicht nicht schon, wenn die alte Auflage vergriffen ist, sondern erst, wenn der Verfasser zulässigerweise vom Vertrag zurücktritt (§ 17 VerLG) oder das Verlagsverhältnis auf sonstige Weise beendet wird (zu den einzelnen Beendigungsgründen s. u. §§ 23, 24).

Ausnahmsweise wird der Verfasser vor Beendigung des Verlagsverhältnisses in folgenden Fällen aus seiner Pflicht zur Enthaltung frei:

a) Mit *fruchtlosem Ablauf* einer gemäß § 326 Abs. 1 BGB oder §§ 30 bis 32 VerLG gesetzten Nachfrist, denn damit erlöschen die Erfüllungsansprüche und die dazu im Gegenseitigkeitsverhältnis stehenden Vertragspflichten der Parteien (näher unter § 20 III).

b) Bei *Verlagsverträgen über ungeschützte Werke* fällt die Enthaltungspflicht weg, wenn seit dem Erscheinen des Werks (§ 6 Abs. 2 UrhG) 6 Monate verstrichen sind. Hat der Verfasser dem Verleger gegen Zahlung einer neuerlichen Vergütung (§ 40 S. 2 VerLG) das Recht zur Veranstaltung

weiterer Auflagen oder zur Herstellung weiterer Abzüge eingeräumt, dann läuft diese Frist erneut vom Erscheinen der neuen Auflage bzw. der neuen Abzüge an (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, §§ 39, 40 Rnr. 6).

c) Eine Verkürzung der Dauer der Enthaltungspflicht findet zugunsten von *Gesamtausgaben* statt. Der Verfasser darf das Werk anderweitig in einer Gesamtausgabe vervielfältigen und verbreiten lassen, wenn seit dem Ablauf des Kalenderjahres, in welchem das Werk erschienen (§ 6 Abs. 2 UrhG) ist, 20 Jahre verstrichen sind (§ 2 Abs. 3 VerlG). Ihm wird dadurch ermöglicht, noch zu seinen Lebzeiten die Zusammenfassung seines Lebenswerks in einer in sich geschlossenen Ausgabe herauszubringen, und zwar auch gegen den Willen des oder der Verleger der bisher erschienenen Einzelwerke. Sind die Einzelwerke von verschiedenen Verlegern herausgebracht worden oder will der Verfasser die Gesamtausgabe bei einem anderen Verleger erscheinen lassen, muß er die ab Erscheinen des letzten Einzelwerks laufende 20-Jahres-Frist abwarten.

Eine Gesamtausgabe enthält die Hauptwerke ein und desselben Verfassers oder wenigstens seine Hauptwerke einer bestimmten Schaffensrichtung (z. B. Novellen und Romane ohne die Gedichte des Verfassers usw.). Sie muß ein einigermaßen abgerundetes Bild vom Schaffen des Autors geben (RGZ 139, 338 – Kleines Wilhelm-Busch-Album). Keine Gesamtausgabe sind daher die „Ausgewählten Werke“ eines Verfassers (eingehend zum Recht der Gesamtausgabe BAPPERT/WAGNER, S. 177 ff.).

Der Begriff der Gesamtausgabe ist von dem des Sammelwerks i. S. v. § 4 UrhG zu unterscheiden. Unter Sammelwerk versteht das Gesetz Sammlungen von Werken oder anderen Beiträgen, die durch Auslese oder Anordnung eine persönliche geistige Schöpfung sind. § 4 UrhG verlangt anders als die früher geltenden §§ 4 LUG, 6 KUG nicht mehr, daß das Sammelwerk Arbeiten verschiedener Autoren umfaßt. Eine Gesamtausgabe kann daher auch ein Sammelwerk sein, wenn in der Auslese und Anordnung der Werke desselben Verfassers eine persönliche geistige Schöpfung liegt.

d) Bei Verträgen über die *Aufnahme von Einzelwerken in eine Sammlung* verkürzt sich die Enthaltungspflicht in bestimmten Fällen auf ein Jahr seit Erscheinen der Sammlung (zu den Begriffen „Sammlung“ und „Sammelwerk“ s. u. § 27 I 1). § 38 UrhG, der die in § 141 Nr. 4 UrhG aufgehobenen §§ 3 und 42 VerlG ersetzt, unterscheidet in diesem Zusammenhang zwischen periodisch und nicht periodisch erscheinenden Sammlungen. Bei der Aufnahme eines urheberrechtlich geschützten Beitrages in eine periodisch erscheinende Sammlung gilt die einjährige Frist ohne weiteres (§ 38 Abs. 1 UrhG). Wird der Beitrag in eine nicht periodisch erscheinende Sammlung aufgenommen, verkürzt sich die Dauer der Enthaltungspflicht

nur dann auf ein Jahr, wenn dem Verfasser kein Vergütungsanspruch zusteht (§ 38 Abs. 2 UrhG); andernfalls besteht die Enthaltungspflicht nach § 2 Abs. 1 VerlG bis zur Beendigung des Vertragsverhältnisses (FROMM/NORDEMANN, § 38 Anm. 4). Ist die Sammlung eine Zeitung, darf der Verfasser sogleich nach dem Erscheinen der Zeitungsausgabe, die seinen Beitrag enthält, diesen anderweitig vervielfältigen und verbreiten (§ 38 Abs. 3 UrhG). Näheres s. u. § 28.

2. In *räumlicher Hinsicht* ist die Enthaltungspflicht nicht auf den Geltungsbereich des VerlG beschränkt. Grundsätzlich darf der Verfasser das Werk weder im Inland noch im Ausland vervielfältigen und verbreiten. Enthält der Verlagsvertrag allerdings räumliche Beschränkungen auf bestimmte Gebiete, was zur Folge hat, daß der Verleger ein sog. geteiltes Verlagsrecht erwirbt (s. u. § 20 IV 1), muß sich der Verfasser der Vervielfältigung und Verbreitung seines Werkes nur innerhalb dieser Gebiete enthalten; für alle anderen Gebiete behält er freie Hand, es sei denn er hat mit anderen Verlegern Verlagsverträge über die anderen Gebiete geschlossen.

3. a) In *inhaltlicher Hinsicht* markiert die Grenze des Urheberrechts die äußerste Grenze der Enthaltungspflicht nach § 2 Abs. 1 VerlG. Handlungen, die einem Dritten wegen der Schranken des Urheberrechts (s. o. § 4 IV) gestattet sind, darf auch der Verfasser vornehmen (vgl. aber u. 4. b.).

Er darf also das Werk bei seinem weiteren Schaffen frei benutzen (§ 24 UrhG), es ganz oder zum Teil zum persönlichen oder sonstigen eigenen Gebrauch vervielfältigen (§§ 53, 54 UrhG) oder aus ihm zitieren (§§ 51, 63 UrhG). Der Verfasser kann Werkexemplare, an denen sich das Verbreitungsrecht des Verlegers nach § 17 Abs. 2 UrhG erschöpft hat, z. B. Vorzugs- und Freixemplare (§§ 26, 25 VerlG), ohne Verstoß gegen seine Enthaltungspflicht weiterverbreiten. Ebenso ist es ihm erlaubt, den Inhalt des Werkes nach der Veröffentlichung öffentlich mitzuteilen oder zu beschreiben, wenn dadurch dessen Lektüre nicht ersetzt wird (FROMM/NORDEMANN, § 12 Anm. 3).

Da die Abwehrbefugnisse eines Nutzungsrechtinhabers immer nur so weit reichen, wie dies zum Schutz seiner positiven Nutzungsrechte erforderlich ist (BGHZ 9, 265; BGH GRUR 60, 637 – Kommentar), bleibt der Verfasser zur Verwertung des Werkes befugt, die nicht Vervielfältigung und Verbreitung im *verlagsrechtlichen* Sinne ist (so auch BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 2 Rnr. 9): Ihm verbleibt das Recht der öffentlichen Wiedergabe (§ 15 Abs. 2 UrhG), und er ist berechtigt, das Werk durch Übertragung auf Bild- und Tonträger (§ 16 Abs. 2 UrhG) zu vervielfältigen; letzteres ergibt sich auch aus der Vorschrift des § 2 Abs. 2 Nr. 4 und 5

VerlG, die sich daraus erklärt, daß das LUG (§ 2 Abs. 2) die Übertragung von Werken der Literatur und Tonkunst auf Tonträgern anders als der jetzt geltende § 16 Abs. 2 UrhG einer Bearbeitung gleichstellte. Schließlich verbleiben dem Verfasser die Vergütungsansprüche und grundsätzlich auch seine urheberpersönlichkeitsrechtlichen Befugnisse, soweit er nicht über letztere schon unwiderruflich verfügt hat, wie dies z. B. für das Veröffentlichungs- und das Urheberbezeichnungsrecht bei Vertragsschluß über ein bereits fertiggestelltes Werk in der Regel der Fall ist (s. o. § 5 II 4 und u. § 18 I 1 a).

Die Frage, inwieweit die Enthaltungspflicht auch die Ausübung der persönlichkeitsrechtlichen Befugnisse des Verfassers ergreift, kann vor allem beim Recht der ersten Inhaltsmitteilung praktische Bedeutung gewinnen. Da es häufig vorkommt und dem Willen beider Parteien entspricht, daß der Verleger bereits vor der Veröffentlichung, z. B. in Werbeanzeigen, den Inhalt des Werkes darstellt oder beschreibt, wird der Vertragsschluß die stillschweigende Einräumung einer entsprechenden Nutzungsbefugnis enthalten; im Zweifel erhält der Verleger jedoch nur eine einfache Berechtigung (vgl. FROMM/NORDEMANN, §§ 31, 32 Anm. 7c), weil die Einräumung eines ausschließlichen Rechts der ersten Inhaltsmitteilung zur Erreichung des Vertragszwecks nicht unbedingt erforderlich ist. Daraus folgt, daß der Verfasser neben dem Verleger grundsätzlich zur öffentlichen Mitteilung oder Beschreibung des Werks vor dessen Veröffentlichung befugt ist (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 2 Rnr. 18; HOFFMANN, § 2 Anm. 2; a. A. RUNGE, S. 477). Unter Umständen kann aber die an sich erlaubte vorzeitige Inhaltsmitteilung nach dem Grundsatz von Treu und Glauben vertragswidrig sein, wenn dadurch der Erfolg, den das Werk erzielen soll, vorweggenommen wird oder das Werk, das gerade durch die Aktualität des Inhalts wirken soll, diese Wirkung einbüßt (ALLFELD, § 2 Anm. 8; DE BOOR, S. 277).

Positiv ausgedrückt beinhaltet die Enthaltungspflicht das Verbot an den Verfasser, graphische Vervielfältigungsstücke jeglicher Art herzustellen und zu verbreiten. Sie bezieht sich auch auf selbständig geschützte Teile des Vertragswerkes.

Beispiele für Verstöße gegen die Enthaltungspflicht sind: Vorab- und Nachdruck; die Herausgabe anderer Ausgaben des Werks; die Aufnahme eines Einzelwerkes in eine von einem anderen verlegte Gesamtausgabe oder Sammlung, wobei hier die zeitlichen Begrenzungen der §§ 2 Abs. 3 VerlG und 38 UrhG zu beachten sind (die in § 4 VerlG festgelegten Schranken der Verlegerrechte begrenzen nur die positiven Nutzungsbefugnisse des Verlegers, lassen dessen Verbotensrechte und damit die Enthaltungspflicht des Verfassers unberührt, s. BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 4 Rnr. 7); die Veröffentlichung eines Auszuges aus einem wissenschaftlichen Werk in einer Zeitschrift; der Abdruck einer einzelnen Novelle aus einer Novellensammlung; die gesonderte Herausgabe einer einzelnen Nummer aus einer Oper usw.

Da nach § 17 Abs. 1 UrhG entgegen dem früheren Recht (§ 11 Abs. 1 LUG, § 15 KUG) dem Urheber auch die Befugnis zur nicht gewerbsmäßi-

gen Verbreitung vorbehalten ist, muß sich der Verfasser auch jeder ohne Gewinnerzielungsabsicht vorgenommenen Werksverbreitung (z. B. Verschenkungsaktionen, unentgeltliches Verleihen an die Öffentlichkeit) enthalten (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 2 Rnr. 16). Die in den älteren Darstellungen des Verlagsrechts (z. B. ALLFELD, § 2 Anm. 10) geschilderte Rechtslage trifft nicht mehr zu.

b) Die Enthaltungspflicht bezieht sich nicht nur auf die Herstellung und Verbreitung von Exemplaren, die das Werk identisch, nahezu identisch oder unschöpferisch verändert repräsentieren, sondern auch auf schöpferische *Bearbeitungen* im Sinne von §§ 3, 23 UrhG. Von diesem Grundsatz macht § 2 Abs. 2 VerlG, der als Spezialvorschrift § 37 Abs. 1 UrhG vorgeht (FROMM/NORDEMANN, § 37 Anm. 2; anders BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 2 Rnr. 12, die § 37 Abs. 1 UrhG in § 2 Abs. 2 VerlG hineinlesen wollen, obwohl der Gesetzgeber des UrhG diese verlagsrechtliche Vorschrift unangetastet ließ), für einige Bearbeitungsrechte Ausnahmen. Da diese Ausnahmen die wichtigsten Bearbeitungsrechte umfassen, wird dadurch der Grundsatz praktisch in sein Gegenteil verkehrt. Dem Verfasser verbleibt demnach das Übersetzungsrecht (§ 2 Abs. 2 Nr. 1 VerlG), das Dramatisierungsrecht (§ 2 Abs. 2 Nr. 2 VerlG) und das Recht zur Bearbeitung eines musikalischen Werks (§ 2 Abs. 2 Nr. 3 VerlG). Die in § 2 Abs. 2 Nr. 4 und 5 VerlG dem Verfasser vorbehaltenen Rechte zur Übertragung des Werkes auf Bild- oder Tonträger gehören nicht hierher, da sie keine Bearbeitung des Werks voraussetzen; die Ausübung dieser Rechte ist bereits wegen des engen Vervielfältigungs- und Verbreitungsbegriffs des VerlG von der Enthaltungspflicht ausgenommen.

Eine Übersetzung ist die Übertragung eines Sprachwerks in eine andere Sprache (z. B. Englisch), Sprachart (z. B. Althochdeutsch) oder Mundart (z. B. Kölsch), die Übertragung aus einem Dialekt in die Schriftsprache und auch die Weiterübertragung in eine dritte Sprache, Mundart oder Sprachart. § 2 Abs. 1 Nr. 1 VerlG gestattet jedoch nicht die Verwertung einer Rückübersetzung des in eine fremde Sprache übertragenen Werks in die Originalsprache. Das ergibt sich daraus, daß in § 12 Abs. 2 Nr. 2 LUG das Recht zur Rückübersetzung ausdrücklich neben dem Übersetzungsrecht aufgeführt war, in § 2 Abs. 2 Nr. 1 VerlG dagegen nicht gesondert angesprochen ist. Durch die Verwertung einer Rückübersetzung macht sich der Verfasser nicht nur einer Verletzung der Enthaltungspflicht (so aber HOFFMANN, § 2 Anm. 3 a), sondern auch des subjektiven Verlagsrechts des Verlegers schuldig (ALLFELD, § 2 Anm. 13; a. A. BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 2 Rnr. 20, unter Abweichung von der Voraufgabe), da andernfalls die Verlegerrechte umgangen werden könnten.

§ 2 Abs. 2 Nr. 2 VerlG behält dem Verfasser die Umwandlung einer Erzählung (z. B. Roman, Gedicht, Novelle, Epos) in ein Bühnenwerk und umgekehrt vor. Gleiches gilt für die Umgestaltung eines Lust- oder Schauspiels in einen Operetten- oder Operntext. Allerdings ist auch hier wie im Falle der Rückübersetzung die Rückübertragung in die ursprüngliche Kunstform und deren Verwertung dem Verfasser untersagt (KÖHLER, S. 353).

§ 2 Abs. 2 Nr. 3 VerlG stellt klar, daß dem Komponisten alle Bearbeitungen seines Tonkunstwerks durch Einrichtung (Transskription) für andere Klangmittel gestattet sind, z. B. die Orchestrierung eines Klavierstücks, die Bearbeitung eines Liedes für Chor usw. Nicht erlaubt sind dem Verfasser dagegen Bearbeitungen, bei denen das Klangmittel gleich bleibt. Beispiele sind Auszüge aus einem größeren Werk, in denen die Partitur zu einem Satz für wenige Stimmen oder nur für Klavier zusammengezogen wird, oder sonstige Abkürzungen gewisser Teile des Werks in eine zusammengedrückte neue Form (VOIGTLÄNDER/ELSTER/KLEINE, § 12 LUG Anm. 2c); ein weiteres Beispiel ist die Übertragung eines Liedes aus der Sopran- in die Altlage oder eines in C-Dur geschriebenen Klavierwerks nach G-Dur.

4. Die vorstehenden Grundsätze über den Umfang der Enthaltungspflicht sind nicht zwingend. In der Praxis kommen die verschiedensten *Erweiterungen der Enthaltungspflicht* vor.

a) Durch Einzelabrede können die in den §§ 2 Abs. 3 VerlG, 38 UrhG und 39 Abs. 3 VerlG vorgesehenen Fristen verlängert oder ganz ausgeschaltet (natürlich auch verkürzt) werden.

Über § 2 Abs. 1 VerlG hinausgehende Unterlassungspflichten können entstehen, wenn sich der Verfasser zur Einräumung weiterer ausschließlicher Nutzungsrechte als *Nebenrechte* verpflichtet. In diesem Zusammenhang muß man zwischen Nebenrechten unterscheiden, die ohne Einfluß auf den Umfang der Enthaltungspflicht sind, und solchen, die eine Ausweitung der Unterlassungsverpflichtung zur Folge haben.

Zur ersten Gruppe gehören die Rechte, die dem Verleger zusätzliche positive Benutzungsbefugnisse gewähren, aber innerhalb des negativen Kerns des subjektiven Verlagsrechts liegen (ULMER, S. 447). Beispiele sind das Recht des Vorab- und Nachdrucks, zur Veranstaltung anderer Ausgaben usw.

Zur zweiten Gruppe sind zu zählen das Recht zur Übertragung des Werkes auf Bild- oder Tonträger, die Rechte aus dem Bereich der öffentlichen Wiedergabe und die in § 2 Abs. 2 VerlG genannten Bearbeitungsrechte. Die

Verpflichtung zur Einräumung solcher Nebenrechte begründet für den Verfasser die vertragliche Pflicht, alle Handlungen zu unterlassen, die vom negativen Verbotungsrecht, das das jeweilige Nebenrecht gewährt, umfaßt sind (FROMM/NORDEMANN, vor §§ 31, 32 Anm. 10; RUNGE, S. 581). Da der Umfang der Befugnisse bei den Nebenrechten nicht annähernd so genau festgelegt ist wie im Fall des subjektiven Verlagsrechts, kann im Einzelfall die Bestimmung dessen, was dem Verfasser verboten ist, Schwierigkeiten bereiten. Als Faustregel gilt: Zunächst ist zu ermitteln, welche positiven Benutzungsbefugnisse der Verleger durch die Übertragung des jeweiligen Nebenrechts erhalten soll. Die negativen Abwehrrechte des Verlegers und damit die Enthaltungspflichten des Verfassers reichen dann genau so weit, wie dies zum Schutz der eingeräumten positiven Benutzungsbefugnisse unbedingt erforderlich ist (BGHZ 9, 265; BGH GRUR 60, 637 – Kommentar; HUBMANN, S. 232). Hierbei ist stets der Zweckübertragungsgrundsatz zu beachten, der in den §§ 88, 89 und 37 Abs. 1 und 2 UrhG eine – hier beachtenswerte – spezialgesetzliche Ausprägung erfahren hat.

b) Während die bisher behandelten Enthaltungspflichten die Grenze des Urheberrechts nicht überschreiten, gebieten die berechtigten Interessen des Verlegers in bestimmten Fällen, dem Verfasser zusätzliche über diese Grenze hinausgehende Beschränkungen aufzuerlegen. Es handelt sich dabei um schuldrechtliche Verhaltensgebote, die nur zwischen den Parteien wirken und dem Verleger keine Verbotungsrechte gegen Dritte geben. In Verlagsverträgen finden sich daher vielfach *Wettbewerbsverbote*, die dem Verfasser die anderweitige Veröffentlichung eines ähnlichen Werkes über den gleichen Gegenstand untersagen. Aber auch, wenn eine ausdrückliche Wettbewerbsabrede fehlt, ergibt sich eine entsprechende Unterlassungsverpflichtung aus dem allgemeinen Wettbewerbsverbot, das die Rechtsprechung (BGH GRUR 73, 426 – Medizin-Duden) aus dem Grundsatz von Treu und Glauben abgeleitet hat (näher u. § 13 III): Im Einzelfall kann dies dazu führen, daß der Verleger dem Autor die gesonderte Herausgabe eines Werkes untersagen kann, das dieser in freier Benutzung (§ 24 UrhG) des Vertragswerks geschaffen hat. Ein anderes, bereits geschildertes Beispiel (o. 3. a) ist die öffentliche Mitteilung des Inhalts oder der öffentliche Vortrag des Werkes durch den Verfasser, wenn dadurch der Erfolg des Werkes vorweggenommen und dessen Verkaufsaussichten erheblich geschmälert werden.

Daneben können Handlungen, die dem Verfasser nach § 2 VerLG erlaubt sind, die Regeln des lautereren Wettbewerbs verletzen (vgl. näher BAPPERT/MAUNZ/SCHRIK-KER, § 2 Rnr. 6; § 9 Rnr. 14) und Unterlassungs- bzw. Schadensersatzansprüche des Verlegers insbesondere nach § 1 UWG begründen.

II. Ablieferungspflicht

Um seiner Pflicht zur Überlassung des Werkes zu genügen, muß der Verfasser dem Verleger durch Ablieferung eines Manuskripts die Vervielfältigung und Verbreitung des Werkes ermöglichen. Als Manuskript bezeichnet man den körperlichen Gegenstand, in dem die geistige Schöpfung des Urhebers ihre sinnlich wahrnehmbare Gestalt angenommen hat. Das VerlG selbst verwendet diesen Ausdruck nicht und spricht auch dann vom „Werk“, wenn es nicht das geistige Gut, sondern dessen gegenständliche Verkörperung (z. B. in §§ 10, 11 VerlG) meint.

1. Die *äußere Form des Manuskripts* muß bestimmten Voraussetzungen genügen, damit die Leistung als ordnungsgemäße Erfüllung der Ablieferungspflicht angesehen werden kann. § 10 VerlG, der sich nach h. M. (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 10 Rnr. 2; VOIGTLÄNDER/ELSTER, § 10 Anm. 1) nur auf die äußere Beschaffenheit des Manuskripts bezieht, verlangt, daß es in einem für die Vervielfältigung geeigneten Zustand abgeliefert wird. Dies ist in Abwandlung einer Formel ELSTERS (Urheber- und Erfinder-, Warenzeichen- und Wettbewerbsrecht, 2. Aufl. 1928, S. 219) der Fall, wenn das Manuskript von einem Setzer durchschnittlicher Tüchtigkeit ohne erhebliche Verlangsamung seiner durchschnittlichen Arbeitsleistung gesetzt bzw. eingegeben werden kann, wenn ein modernes Verfahren vorgesehen ist.

a) Die *Leserlichkeit* des Manuskripts ist deshalb die erste Voraussetzung für dessen vertragsgemäße Beschaffenheit. Heute bedeutet das in der Regel maschinenschriftliche Abfassung (§ 8 Abs. 1 der Vertragsnormen; § 6 Abs. 1 des Normvertrages).

Die Verpflichtung, ein maschinengeschriebenes Werkexemplar abzuliefern, bedeutet nicht, daß es auch maschinenlesbar sein muß (vgl. § 6 Abs. 1 des Normvertrages). Geringfügige handschriftliche Korrekturen oder Änderungen, aber auch vereinzelt unleserliche Stellen bewirken daher nicht, daß das Manuskript zur Vervielfältigung ungeeignet ist. Ebenso wenig schaden einzelne Orthographiefehler oder eine geringfügige Unordnung in der Seitenfolge.

b) Auch bei den *Werken der Tonkunst* muß die äußere Beschaffenheit des Manuskripts so sein, daß einem durchschnittlichen Notenstecher oder -setzer ein flüssiges Arbeiten möglich ist. Dabei darf mit den üblichen Verweisungstechniken gearbeitet werden (vgl. BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 10 Rnr. 12).

c) *Abbildungen, Zeichnungen und Schaubilder*, falls sich der Verlagsvertrag auch auf sie erstreckt (vgl. o. § 9 II 2), müssen reproduzierbar sein.

Allgemeine Bebilderungshinweise, Bildkopien und Skizzen genügen diesen Anforderungen nicht. Der Verfasser ist verpflichtet, Vorlagen zu liefern, von denen auf chemigraphischem Weg Druckstöcke (sog. Klischees) hergestellt werden können. Bei photographischen Abbildungen werden Hochglanzphotos, Filmnegative oder Diapositive zur Herstellung der Klischees benötigt. Zeichnungen, Schaubilder oder einfache Karten müssen so beschaffen sein, daß sie als Grundlage für die Anfertigung von Strichätzungen dienen können; das sind Klischees, die auf photomechanischem Wege hergestellt werden. Auch für den Offsetdruck werden Negative oder Diapositive für die Anfertigung von Lithographien, Filmen oder Blechen benötigt.

Wegen der erheblichen Kosten, die mit der Vervielfältigung von Abbildungen anfallen, sollten die Parteien stets detaillierte Vereinbarungen treffen, die auch die Kosten für die Herstellung der Druckvorlagen regeln. Läßt der Verfasser nämlich ohne Rücksprache mit dem Verlag die Vorlagen durch Dritte erarbeiten, so gehen die dadurch entstehenden Kosten allein zu seinen Lasten (§ 8 Abs. 2 der Vertragsnormen). Allerdings wird in der Praxis dem Umstand, daß die Verlage über die besseren Geschäftsbeziehungen und die größeren technischen Mittel verfügen, oftmals dadurch Rechnung getragen, daß dem Autor gestattet wird, nur sog. Rohskizzen zu liefern, die dem Verleger als Grundlage für die Herstellung von reproduktionsfähigen Vorlagen dienen.

d) Der vertraglich vorgesehene *Umfang* des Manuskripts muß eingehalten sein. Ist eine bestimmte Seitenzahl im Vertrag vorgeschrieben, darf davon nicht wesentlich abgewichen werden; eine Abweichung von 10% wird man noch als zulässig ansehen können. Erhebliche Abweichungen vom vereinbarten Umfang – sofern dieser wesentlicher Vertragsinhalt ist – berechtigen den Verleger, das Werk wegen nicht vereinbarungsgemäßer Beschaffenheit abzulehnen (vgl. dazu aber KG UFITA 10, 1937, 288).

Die in vielen Verträgen vorgeschriebene Anzahl von Zeilen pro Seite und von Anschlägen pro Zeile (z. B. 60 Anschläge pro Zeile und 30 Zeilen pro Seite) dienen grundsätzlich nur dazu, eine einheitliche Berechnungsgrundlage für den Gesamtumfang des Manuskripts zu liefern. Nur wenn der so berechnete Gesamtumfang nicht eingehalten wird, ist das Werk nicht vertragsgemäß; Abweichungen auf den einzelnen Seiten schaden nicht.

Nach § 266 BGB ist der Schuldner zu Teilleistungen nicht berechtigt; der Verleger kann deshalb ein nicht abgeschlossenes Manuskript zurückweisen. Für manche Werke können allerdings Teillieferungen vereinbart oder üblich sein (z. B. bei Lexika). Auch wenn der Verleger Teillieferungen

akzeptiert, braucht er nicht mit der Vervielfältigung zu beginnen, bevor nicht die Leistung des Verfassers gänzlich erbracht ist.

2. Der *Inhalt des Werkes* ist Sache des Autors. Grundsätzlich steht ihm allein die Freiheit zu, was er schreiben und wie er seine Gedanken und Empfindungen darstellen will. Der Verleger hat kein Recht, über den Inhalt mitzubestimmen, denn er darf sich nicht zum Beurteiler des Werkes aufwerfen (KOHLER, S. 308). Daraus folgt, daß der Verleger keine Beanstandungen hinsichtlich der wissenschaftlichen, künstlerischen oder literarischen Qualität des Werkes erheben kann (BGH GRUR 60, 644 – Drogistenlexikon; OLG Karlsruhe UFITA 92, 1982, 234 f.). Es ist seine Sache, sich vor Vertragsschluß über Gegenstand, Inhalt und Gestaltung des Werkes und, soweit das Werk noch hergestellt oder bearbeitet werden muß, über die Gestaltungskraft, -art und Darstellungsweise des Verfassers zu vergewissern. Daher gibt auch die negative Aufnahme des Werkes durch Fachkritiker dem Verleger nicht das Recht, seine Verpflichtung zur Vervielfältigung und Verbreitung zu verweigern oder zurückzuhalten (RG LZ 13, 474; OLG Dresden UFITA 3, 1930, 206).

Von diesem Grundsatz gibt es jedoch einige Ausnahmen, weil die inhaltliche Gestaltungsfreiheit des Verfassers nicht unbegrenzt ist und durch vertragliche Vereinbarungen eingeschränkt sein kann.

a) So erfüllt der Verfasser die Ablieferungspflicht nicht, wenn er ein ganz *anderes Werk* (aliud) liefert. Soll er nach dem Verlagsvertrag eine geschichtswissenschaftliche Abhandlung erstellen und bietet er einen historischen Roman oder statt geistlicher Chormusik weltliche Tanzmusik an (vgl. BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 31 Rnr. 7), kann der Verleger die Annahme verweigern.

b) Das Werk ist ferner nicht vertragsgemäß, wenn es *vertraglichen Vereinbarungen* oder dem Zweck, den es den Parteiabreden gemäß erfüllen soll, nicht entspricht. Das ist z. B. der Fall, wenn das Manuskript eines Schulbuchs für den Unterrichtsgebrauch nicht geeignet ist, weil es den von der Schulverwaltung vorgeschriebenen Bedingungen nicht genügt (ALLFELD, § 31 Anm. 2). Soll ein wissenschaftliches Werk für eine Neuauflage auf den neuesten Stand gebracht werden, so entspricht das abgelieferte Manuskript nicht dem Vertragszweck, wenn der Verfasser die Überarbeitung unterlassen hat.

Auch das unvollständige Werk ist nicht von vertragsmäßiger Beschaffenheit. Wissenschaftliche Werke müssen das Stoffgebiet erschöpfen und die bedeutenden Lehrmeinungen und Erkenntnisse darstellen (Beispiele bei BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 31 Rnr. 5), wobei allerdings dem Verfasser

freisteht, was er eingehend und was er weniger ausführlich behandeln will.

Ein Werk, dessen Inhalt gegen ein gesetzliches Verbot, gegen die guten Sitten verstößt (s. o. § 10 I) oder durch das sonstwie rechtswidrig in absolute Rechte Dritter eingegriffen wird, ist vertragswidrig. So braucht der Verleger ein Manuskript nicht anzunehmen, durch dessen Veröffentlichung er sich strafbar macht, sich zivilrechtlichen Schadensersatzansprüchen aussetzt (vgl. BGH GRUR 79, 396 – Herren und Knechte) oder wirtschaftliche Einbußen riskiert, die er durch ein Verbot der Verbreitung des Werkes zu gewärtigen hat (zur Haftung des Verlegers gegenüber seinen Abnehmern und dem Käuferpublikum vgl. näher LANG, Die Haftung für Fehler in Druckwerken, 1982, S. 28ff. u. 78ff.).

c) Die Gestaltungsfreiheit des Verfassers hinsichtlich des Inhalts entspringt seiner Stellung als Schöpfer des Werkes. Es sollte jedoch nicht übersehen werden, daß auch der Verleger „ein der besonderen Berufstätigkeit entsprechendes eigenes Persönlichkeitsrecht“ (RGZ 125, 178) geltend machen kann. Demgemäß darf der Verleger ein an sich vertragsgemäßes Werk zurückweisen, wenn ihm dessen Veröffentlichung nicht zuzumuten ist. Das Werk muß nach einem von KOHLER (S. 308) geprägten Begriff *ausgabefähig* sein. Es ist ausgabefähig, wenn es so beschaffen ist, daß der Verleger es in den Verkehr bringen kann, ohne seiner Persönlichkeit oder seinem Verlagsgeschäft Abbruch zu tun (so ELSTER UFITA 2, 1929, 53; HOFFMANN, § 31 Anm. 1; zustimmend BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 31 Rnr. 11 m. w. N.).

So kann einem Verleger religiöser Erbauungsschriften die Verbreitung eines prononciert antiklerikalen Werkes ebensowenig zugemutet werden, wie man von einem Verlag sozialistischen bzw. konservativen Schrifttums die Herausgabe von Schriften mit Angriffen auf die von ihm vertretene Richtung verlangen kann. Ein weiteres Beispiel ist ein Werk, das im Vorwort unhaltbare Vorwürfe gegen andere Autoren des gleichen Verlages (ELSTER UFITA 2, 1929, 54) enthält oder gar den Verlag selbst angreift (vgl. LG Berlin UFITA 83, 1978, 242).

Allerdings treffen auch hier den Verleger gewisse Sorgfalts- und Erkundigungspflichten, denen nachzukommen er im Fall der Existenz konkreter Anhaltspunkte verpflichtet ist. Schuldhaftes Unterlassen kann zur Folge haben, daß er ein nicht ausgabefähiges Werk akzeptieren und verbreiten muß (OLG Dresden UFITA 2, 1929, 339).

3. Den *Zeitpunkt der Ablieferung* des Werkes können die Parteien frei vereinbaren. Sind keine Absprachen getroffen, sind die gesetzlichen Regeln heranzuziehen. Hierbei unterscheidet das Gesetz zwischen den bereits bei

Vertragsschluß vollendet vorliegenden und erst noch herzustellenden Werken (§ 11 Abs. 1 und 2 VerlG). Ist der Verlagsvertrag über ein bereits vollendetes Werk geschlossen, so ist das Werk sofort abzuliefern; zum Ablieferungszeitpunkt bei noch herzustellenden Werken s. u. III.

a) Ein Werk ist *vollendet* im Sinne von § 11 VerlG, wenn es diejenige körperliche Formgebung aufweist, in der es an die Öffentlichkeit treten soll (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 11 Rnr. 2). Die Entscheidung darüber, ob und wann dies der Fall ist, steht als Ausfluß seines Urheberpersönlichkeitsrechts (§ 12 UrhG) allein dem Urheber zu, weshalb auch ein Fragment, das nach dem Willen des Autors veröffentlicht werden soll, diese Qualität aufweisen kann.

b) Die Pflicht zur *sofortigen Ablieferung* nach § 11 Abs. 1 VerlG beinhaltet nicht, daß zwischen Vertragsschluß und Ablieferung keine Zeit verstreichen darf. Vollendung ist nicht gleichbedeutend mit äußerer Druckreife. Dem Verfasser muß auch bei einem Vertragsschluß über ein vollendetes Werk Zeit eingeräumt sein, letzte Hand an das Manuskript zu legen, um es in einen vervielfältigungs- und damit ablieferungsfähigen Zustand zu bringen. Es entspricht auch dem wohlverstandenen Interesse des Verlegers, wenn in das Werk neuere Entwicklungen eingearbeitet werden. Der Ausdruck „sofort“ in § 11 Abs. 1 VerlG ist daher so auszulegen, daß die Ablieferung zum frühesten nach Treu und Glauben gebotenen Zeitpunkt zu erfolgen hat.

„Sofort“ bedeutet nicht „unverzüglich“ i. S. v. § 121 BGB, wie RUNGE (S. 459) meint. Gegen die analoge Anwendung des § 121 BGB spricht, daß es hier nicht um die Ausübung eines Gestaltungsrechts, sondern um die Bestimmung der Fälligkeit einer Leistungspflicht geht, die verschuldensunabhängig zu treffen ist.

4. Der Ort der *Ablieferung* wird durch die allgemeinen Regeln des Schuldrechts bestimmt. In erster Linie ist für die Frage, wo der Verfasser zu leisten hat, die Parteiabrede maßgeblich. Fehlt eine ausdrückliche oder stillschweigende Vereinbarung, ergibt sich der Leistungsort aus den Umständen, insbesondere aus der Natur des Verlagsverhältnisses (§ 269 Abs. 1 BGB). Da es im Verlagswesen unüblich ist, daß der Verleger umherreist, um die Manuskripte bei seinen Autoren einzusammeln, und auch der Verfasser üblicherweise nicht persönlich sein Werk im Geschäft des Verlegers übergibt, ist die Ablieferungspflicht in der Regel eine Schickschuld (selbstverständlich kann sich aus den besonderen Gepflogenheiten der Parteien im Einzelfall etwas anderes ergeben). Im Regelfall ist dann der Wohnsitz des Verfassers Leistungsort (ALLFELD, § 10 Anm. 4 m. w. N.; a. A. RIEZLER, S. 327; BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 10 Rnr. 9, gehen von einer Bring-

schuld aus), der damit gleichzeitig auch der Gerichtsstand des § 29 ZPO ist. Der Verfasser hat die ihm gebotene Leistungshandlung erbracht, wenn er das Manuskript rechtzeitig absendet. Verzögert sich dessen Ankunft oder geht ausnahmsweise gar durch den Verlust des Manuskripts auf dem Transportweg das Werk selbst unter, dann hat der Verfasser dies nicht zu vertreten, es sei denn, der Vertrag enthält die Verpflichtung, für den Fall des Verlustes des Manuskripts eine Zweitschrift bereitzuhalten (ohne eine solche Vereinbarung ist der Verfasser im allgemeinen hierzu nicht verpflichtet). Der Leistungserfolg, nämlich Erfüllung der Ablieferungspflicht, tritt allerdings erst dann ein, wenn das abgesandte Werkexemplar beim Verleger ankommt, d. h. so in seine Verfügungsgewalt gelangt, daß er mit der Vervielfältigung und Verbreitung beginnen kann; erst dann ist es abgeliefert im Sinne der §§ 9–11 VerlG (s. u. § 20 II 2). In Annahmeverzug nach § 294 BGB kommt daher der Verleger erst, wenn das Manuskript bei ihm angeliefert wird und er es nicht annimmt (vgl. STAUDINGER/LÖWISCH, § 294 Rnr. 10).

Die in diesem Zusammenhang befürwortete analoge Anwendung der §§ 447, 644 Abs. 2 BGB (ALLFELD, § 33 Anm. 5a; HOFFMANN, § 33 Anm. 3 a) ist nicht zulässig. Dies hätte nämlich zur Folge, daß in dem Fall, in dem durch Verlust des (einzigen) Manuskripts auf dem Transportweg auch das Werk selbst mit untergeht, der Verfasser entgegen der allgemeinen Regel des § 323 BGB seinen Anspruch auf die Gegenleistung behalten würde. Obwohl der Verleger mangels eines Werkexemplars nicht in der Lage wäre, das Werk zu vervielfältigen und zu verbreiten, wäre er hierzu verpflichtet; er wäre gehalten, dem Verfasser das vereinbarte Honorar zu bezahlen usw. Dieses Ergebnis ist mit dem Wesen des Verlagsverhältnisses nicht vereinbar, das eben kein auf den Austausch von Ware gegen Geld gerichtetes Schuldverhältnis ist, zumal es dem Verfasser ein leichtes ist, durch Anfertigung von Abschriften (Photokopien) den Untergang des Werkes zu verhindern. Im Falle des Untergangs des Werkes vor Ablieferung hat es daher bei der Regel des § 323 Abs. 1 BGB zu verbleiben, wenn keine der Parteien den Untergang des Werkes zu vertreten hat. Es ist daher jedem Autor auch im eigenen Interesse dringend zu empfehlen, stets ein oder zwei Manuskriptabschriften vorrätig zu halten, selbst wenn sich aus dem Vertrag eine Verpflichtung hierzu nicht ergeben sollte (ebenso jetzt BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 10 Rnr. 11).

III. Pflicht zur Herstellung des Werkes

Beim Vertragsschluß über künftige Werke sind zwei Fälle zu unterscheiden:

1. Bezieht sich der Vertrag auf *inhaltlich nicht näher charakterisierte*

Werke, sondern allgemein auf das nächste Werk, die nächsten beiden Werke usw. (zur Bestimmbarkeit des Vertragsgegenstandes s. o. § 9 II 3), dann ist der Verfasser zur Herstellung nicht verpflichtet. Erst wenn ein unter derartige Vertragsbestimmungen fallendes Werk in veröffentlichungsreifer Form vorliegt, wird es vom Verlagsverhältnis erfaßt (BGHZ 9, 241).

2. Die Pflicht zur Herstellung wird dagegen begründet, wenn das vertragsgegenständliche Werk dem *Inhalt nach bestimmt* ist. Der Verfasser hat die Herstellung im Zweifel persönlich vorzunehmen. Er darf keinen Dritten mit der Abfassung betrauen. Das RG (UFITA 7, 1934, 492) hat dementsprechend die Vertonung eines Operettenlibrettos nicht als ordnungsgemäße Vertragserfüllung anerkannt, weil der berühmte Vertragspartner Teile der Musik von seinem Sohn komponieren ließ. In diesem Zusammenhang ist jedoch zu beachten, daß besonders bei wissenschaftlichen Werken der Verfasser häufig auf die Mitarbeit von Hilfskräften angewiesen ist. Solange die Zuziehung von Hilfskräften sachdienlich ist und sich im Rahmen des üblichen bewegt, ist ein solches Verfahren zulässig (RGZ 86, 111).

Die Mitarbeit von Hilfskräften wirft gelegentlich urheberrechtliche Probleme auf, wenn sie einen schöpferischen Beitrag zum Entstehen des Werkes liefern. Das Werk darf dann nur mit der Zustimmung der Mitarbeiter veröffentlicht werden, es sei denn sie haben ihre urheberrechtlichen Befugnisse ausdrücklich oder stillschweigend (vgl. § 43 UrhG) auf den Verfasser übertragen. Zu den vielfältigen Problemen im universitären Bereich vgl. HUBMANN MittHV 62, 144 ff. und HUBMANN/HABERSTUMPF MittHV 82, 211 ff.

3. Die *Frist zur Ablieferung* eines noch herzustellenden Werkes richtet sich gemäß § 11 Abs. 2 VerlG in erster Linie nach dem Zweck, dem das Werk dienen soll; ergibt sich hieraus nichts, wird die Ablieferungsfrist durch den Zeitraum festgelegt, innerhalb dessen der Verfasser das Werk bei einer seinen Verhältnissen entsprechenden Arbeitsleistung herstellen kann.

In der Praxis kommt diese Regelung selten zur Anwendung, da abweichend von der abdingbaren Regel des § 11 Abs. 2 VerlG im Verlagsvertrag meist ein fester Termin zur Ablieferung vereinbart wird. Diese Frist ist ohne Rücksicht auf eine anderweitige Tätigkeit des Verfassers einzuhalten. Auch wenn in der Praxis Verleger bei sich abzeichnenden Termenschwierigkeiten oftmals bereit sind, Entgegenkommen zu zeigen, besteht ein Anspruch auf Fristverlängerung nicht. Hält der Autor die Herstellungsfrist nicht ein, ist der Verleger berechtigt, seinen Erfüllungsanspruch und etwaige Verzugsschäden (§§ 284 Abs. 2, 285, 286 BGB) geltend zu machen oder

die sich aus § 30 VerlG ergebenden Rechte auszuüben. Die vorzeitige Ablieferung des Manuskripts löst nicht die Pflicht des Verlegers nach § 15 VerlG aus, sofort mit der Vervielfältigung zu beginnen; andernfalls könnte der Verfasser den Verleger dazu zwingen, sein Verlagsprogramm umzustoßen.

a) Fehlt eine vertragliche Fristbestimmung, bemißt sich der Ablieferungstermin nach dem *Zweck*, dem das Werk dienen soll. Dies ist dann von Bedeutung, wenn das Erscheinen zu einem besonderen Ereignis (Olympische Spiele, Lutherjahr usw.) oder Jahrestag vorgesehen ist. Die Ablieferung muß dann so zeitig erfolgen, daß die rechtzeitige Herausgabe zu dem fraglichen Ereignis sichergestellt ist.

Wird dieser Zeitpunkt nicht eingehalten, so ist es auch in diesen Fällen grundsätzlich notwendig, dem Verfasser eine angemessene Nachfrist zu setzen, bevor die Rechte aus § 30 VerlG geltend gemacht werden können. Meist wird aber bei einer Fristüberschreitung das Interesse des Verlegers an der Ablieferung des Werkes wegfällen, was den Verleger ohne Nachfristsetzung zum sofortigen Rücktritt berechtigt (§ 30 Abs. 2 VerlG). Dieser muß nämlich die Möglichkeit haben, mit anderen Autoren Abmachungen zu treffen, um das Werk noch rechtzeitig zu dem bestimmten Ereignis herausbringen zu können (ALLFELD, § 30 Anm. 8c; BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 30 Rnr. 19).

b) Wenn der Zweck keine Rückschlüsse auf den Ablieferungstermin zuläßt, ist maßgeblich, innerhalb welchen Zeitraums der Verfasser das Werk *bei einer seinen Verhältnissen entsprechenden Arbeitsleistung* herstellen kann. Das Gesetz trägt damit dem Umstand Rechnung, daß die Schöpfung eines Geisteswerks der *Inspiration* bedarf und in viel höherem Maße von der kreativen Verfassung des Autors abhängt als eine Betätigung körperlicher oder geistiger Art, die nach vorgegebenen Regeln und Schemata zu verrichten ist. Die persönlichen Verhältnisse schlagen sich bei schöpferischer Tätigkeit weitaus stärker auf das Arbeitsergebnis nieder. Gesundheitliche oder familiäre Probleme des Verfassers und seiner Angehörigen sind daher bei der Bemessung der Herstellungsfrist zu berücksichtigen, auch wenn sie erst nach Vertragsschluß auftreten.

Zu den persönlichen Verhältnissen zählt insbesondere eine anderweitige Tätigkeit des Verfassers, wie das Gesetz hervorhebt. Damit ist nicht nur die berufliche Tätigkeit gemeint, sondern auch das Wirken in öffentlichen Ämtern, Vereinen, Verbänden, politischen Parteien sowie die anderweitige schriftstellerische oder künstlerische Beschäftigung.

c) Die in der Literatur (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 11 Rnr. 10; VOIGTLÄNDER/ELSTER, § 11 Anm. 4) diskutierte Frage der *unerwarteten Ablieferung* wirft keine speziellen Probleme auf. Es handelt sich um Fälle, in denen

der Verleger den Verfasser nach jahrelangem Schweigen zur Ablieferung auffordert oder der Verfasser nach langer Zeit ein Manuskript abgeliefert, mit dessen Eingang der Verleger längst nicht mehr gerechnet hat. Ist der Vertrag von den Parteien nicht beendet worden, bestehen die beiderseitigen Vertragspflichten grundsätzlich noch nach vielen Jahren fort (OLG Köln GRUR 50, 584f.). Ausnahmsweise können nach Treu und Glauben vor Ablauf der für die Ansprüche aus dem Verlagsverhältnis geltenden Verjährungsfrist von 30 Jahren (§ 195 BGB) die Pflichten zur Ablieferung und Vervielfältigung entfallen, wenn der jeweils andere Vertragspartner annehmen durfte, der Anspruch werde nicht mehr geltend gemacht (Verwirkung). Bei einer zwischenzeitlichen grundlegenden Änderung der Verhältnisse ist wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage der Vertrag anzupassen oder, falls eine Anpassung keine befriedigenden Ergebnisse verspricht, ein Rücktritts- oder Kündigungsrecht gegeben.

IV. Rechtsverschaffungspflicht

1. Gemäß § 8 VerlG ist der Verfasser verpflichtet, dem Verleger das *subjektive Verlagsrecht* zu verschaffen. Er hat die rechtlichen Voraussetzungen zu schaffen, die nötig sind, damit das Verlagsrecht mit der Ablieferung des Manuskripts beim Verleger zur Entstehung gelangt. Das bereits anderweitig vergebene Vervielfältigungs- und Verbreitungsrecht muß zurückerworben werden; auf dem Verlagsrecht ruhende Belastungen und Beschränkungen sind zu beseitigen, es sei denn aus den Parteivereinbarungen ergibt sich etwas anderes.

Ein Verfasser, der Verträge mit verschiedenen Partnern über dasselbe Werk abschließt und diesen gleichzeitig ein Werkexemplar abgeliefert, überträgt keinem der Verleger das Verlagsrecht. Dieser in der Literatur häufig diskutierte Fall hat geringe praktische Bedeutung, da es äußerst selten vorkommt, daß mehreren Personen wirklich gleichzeitig das Manuskript abgeliefert wird. Etwas anderes gilt, falls der Verlagegeber räumlich beschränkte Verlagsrechte überträgt (geteiltes Verlagsrecht; s. u. § 20 IV 1). Diese können in verschiedenen Territorien zur gleichen Zeit nebeneinander bestehen.

Verschafft der Verfasser dem Verleger das Verlagsrecht nicht oder entgegen den vertraglichen Vereinbarungen nicht frei von Belastungen, haftet er diesem nach den Vorschriften der §§ 320 ff., 445, 437, 439 und 440 BGB (s. u. § 18 II 1 b).

2. Sieht der Vertrag die Einräumung von *Nebenrechten* vor, erstreckt sich die Rechtsverschaffungspflicht grundsätzlich auch auf diese Rechte.

Hierbei können Haftungsprobleme auftreten, falls der Autor vor Abschluß des Verlagsvertrages einen Wahrnehmungsvertrag, z. B. mit der GEMA oder der VG WORT, abgeschlossen hat. Wegen des Prioritätsgrundsatzes ist der Verfasser nicht in der Lage, die von dem Wahrnehmungsvertrag erfaßten und vorweg eingeräumten Rechte nochmals in einem späteren Verlagsvertrag an einen Verleger zu übertragen (vgl. u. § 20 II und § 21 I 1 b, II). In der Regel ist damit aber eine Vertragsverletzung seitens des Autors nicht verbunden.

a) In *Musikverlagsverträgen*, bei denen das wirtschaftliche Schwergewicht auf der Einräumung der Nebenrechte liegt, wird dieser Problematik dadurch Rechnung getragen, daß die gebräuchlichen Vertragsformulare (s. Ziff. 1 der Formulare für E- und U-Musik, abgedr. bei SCHULZE, Urhebervertragsrecht, Materialien Nr. 39 und 40) Nutzungsrechte nur insoweit auf den Verleger übergehen lassen, als sie nicht von einer Verwertungsgesellschaft wahrgenommen werden.

b) In *Verlagsverträgen über literarische Werke* sind solche Bestimmungen üblicherweise nicht vorgesehen. Die Verlagegeber verpflichten sich daher häufig auch zur Übertragung bereits vergebener Nebenrechte, bezüglich derer sie der Verschaffungspflicht nur durch einen Rückerwerb von der Verwertungsgesellschaft nachkommen könnten. Bei der Frage, wann der Verfasser hierzu verpflichtet ist und im Falle, daß der Rückerwerb fehlschlägt, haftbar gemacht werden kann, sind verschiedene Möglichkeiten zu unterscheiden:

Die Vergütungsansprüche nach den §§ 27 und 53 Abs. 5 UrhG, die nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden können, kann der Verleger nur so verwerten, daß er sie in die zuständige Verwertungsgesellschaft (bei Sprachwerken in die VG WORT) einbringt, wozu er auch verpflichtet ist (§ 3 Abs. 1 der Vertragsnormen). Er unterwirft sich dadurch ebenso wie der Verfasser, der aufgrund eines Wahrnehmungsvertrages das Werk bei der VG WORT anmeldet, dem jeweiligen Verteilungsplan der Gesellschaft (zu den Verteilungsplänen der VG WORT vgl. DELP, Publizistik 2, Nr. 807, 807a). Der Verteilungsplan legt den Schlüssel fest, nach dem die Erträge an die Verleger und Verfasser ausgeschüttet werden, unabhängig davon, wer die Rechte an dem Vertragswerk eingebracht hat (vgl. auch Erl. zu § 2 Abs. 4b des Normvertrages). Das Verlangen des Verlegers an den Verfasser, die genannten Vergütungsansprüche, die im Verlagsvertrag an ihn abgetreten wurden, von der VG WORT zurückzuerwerben, um den Vertrag zu erfüllen, wäre somit rechtsmißbräuchlich, da der Verleger sie sofort wieder an die Verwertungsgesellschaft abtreten müßte.

Nichts anderes gilt für die Übertragung anderer Nebenrechte, sofern sie von der VG WORT nach deren Wahrnehmungsvertrag (s. DELP, a. a. O., Nr. 806) wahrgenommen werden. Es handelt sich u. a. um die Vergütungsansprüche gemäß §§ 46 Abs. 4, 49 Abs. 1 S. 2 UrhG, die Rechte der Vervielfältigung zum persönlichen oder sonstigen eigenen Gebrauch, soweit nicht nur einzelne Vervielfältigungsstücke hergestellt werden (§§ 53, 54 UrhG), sowie eine Reihe von Rechten aus dem Bereich der öffentlichen Wiedergabe (z. B. §§ 21, 22, 19 Abs. 4, 20 UrhG). Diese Rechte beinhalten Befugnisse, die individuell weder vom Verfasser noch vom Verleger sinnvoll ausgeübt werden können. Aus diesem Grund ist der Verleger im Rahmen seiner Pflicht zur angemessenen Verwertung dieser Nebenrechte gehalten, sie ebenfalls in die VG WORT einzubringen, womit er sich deren Verteilungsplänen unterwirft (vgl. § 3 Abs. 1 der Vertragsnormen mit Erläuterungen zu § 2 und § 3 Abs. 1; § 5 Abs. 3 des Normvertrages). Hat nun der Verfasser vor Abschluß des Verlagsvertrages einen Wahrnehmungsvertrag geschlossen, dann hat er wie im Falle der Vergütungsansprüche nach §§ 27 und 53 Abs. 5 UrhG bereits die Situation geschaffen, die herbeizuführen der Verleger nach dem Verlagsvertrag verpflichtet wäre, wenn die fragliche Nebenrechtseinräumung Wirksamkeit entfalten würde. Es ist daher unschädlich, wenn der Verfasser neben dem Verlagsvertrag einen Wahrnehmungsvertrag mit der VG WORT abschließt.

Bei wissenschaftlichen Werken sind auch Urheber, die keinen Wahrnehmungsvertrag geschlossen haben, berechtigt, an den Ausschüttungen der VG WORT teilzunehmen. Voraussetzung dafür ist, daß sie die Ansprüche für ihre Einzelwerke mit einer hierfür vorgesehenen und bei der VG WORT (Goethestr. 49, München) erhältlichen Meldekarte abgetreten haben. Die Meldekarte muß bis spätestens 28. Februar des auf das Erscheinen des betreffenden Werks folgenden Jahres bei der VG WORT eingehen; zwei Jahre nach Erscheinen des Werks eingehende Meldungen werden nicht mehr berücksichtigt (§ 2 der Verteilungspläne Wissenschaft, DELP, a. a. O., Nr. 807a).

Etwas anderes gilt allerdings, wenn der Verleger etwa aufgrund besonderer Beziehungen Wert darauf legt, die üblicherweise von der VG WORT wahrgenommenen Rechte selbst individuell auszuüben und geltend zu machen, was er im Verlagsvertrag klarstellen muß. Dann ist der Verfasser – falls er sich auf eine solche Abrede einläßt – verpflichtet, die betreffenden Rechte von der Verwertungsgesellschaft zurückzuerwerben, um seiner Rechtsverschaffungspflicht zu genügen. Gelingt ihm das nicht, haftet er dem Verleger auf Schadensersatz.

c) Eine *Rechtsverschaffungspflicht besteht nicht*, wenn sich aus dem Vertrag ergibt, daß der Verleger weder ein ausschließliches Recht i. S. v. § 31

Abs. 3 UrhG noch ein einfaches Recht nach § 31 Abs. 2 UrhG erwerben soll. Die Befugnis des Verlegers zur Vervielfältigung und Verbreitung ergibt sich dann nur aus einer rein schuldrechtlichen Gestattung seitens des Verfassers, die wiederum als ausschließliche (vgl. LANGE, Der Lizenzvertrag im Verlagswesen, 1979, S. 21 f.) oder einfache (s. o. § 5 III 2 b) Befugnis ausgestattet sein kann.

Der Verfasser ist zur Rechtsverschaffung auch nicht verpflichtet, wenn sich der Verlagsvertrag auf ein urheberrechtlich nicht geschütztes Werk bezieht (§ 39 Abs. 1 VerlG). Halten die Parteien ein gemeinfreies Werk irrig für geschützt, ist der Vertrag nach § 306 BGB nichtig. Nach den Umständen des Einzelfalls ist dann zu bestimmen, ob gemäß § 140 BGB eine Umdeutung in einen Verlagsvertrag über ein ungeschütztes Werk nach §§ 39 ff. VerlG möglich ist. Dies ist zu bejahen, wenn die Parteien den Vertrag auch bei Kenntnis der mangelnden Schutzfähigkeit des Werkes geschlossen hätten.

BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER (§ 8 Rnr. 39) sind der Meinung, daß die Verschaffungspflicht in entsprechender Anwendung des § 439 Abs. 1 BGB entfällt, wenn dem Verleger bekannt ist, daß dem Verfasser ein Urheberrecht nicht zusteht oder daß er das Verlagsrecht bereits anderweitig vergeben hat. Dies ist in mehrfacher Hinsicht ungenau und mißverständlich. Besteht kein Urheberrecht an dem Werk, ist der Vertrag gem. § 306 BGB nichtig, weil er auf eine objektiv unmögliche Leistung gerichtet ist; unter Umständen kommt eine Umdeutung in einen Verlagsvertrag nach § 39 VerlG in Betracht (s. o.). Handelt es sich dagegen um ein geschütztes Werk und ist der Verfasser nur deshalb nicht zur Rechtsverschaffung in der Lage, weil er nicht der Urheber ist oder weil er bereits wirksam über sein Verlagsrecht verfügt hat (subjektive Unmöglichkeit), ist der Vertrag dagegen gültig. Kennt nun der Verleger bei Vertragsschluß diesen Mangel, dann führt die analoge Anwendung des § 439 Abs. 1 BGB lediglich dazu, daß der Verfasser nicht nach den §§ 325, 326 BGB haftet (vgl. § 17 Abs. 2 S. 2 der Vertragsnormen); die Vorschriften der §§ 320–323 BGB bleiben dagegen anwendbar mit der Folge, daß der Verfasser gehalten ist, alle zumutbaren Anstrengungen zu unternehmen, um die zur Erfüllung des Verlagsvertrages erforderlichen urheberrechtlichen Befugnisse zu erwerben; falls ihm das nicht gelingt, verliert er seinen Anspruch auf die Gegenleistung (§ 323 BGB). Kenntnis i. S. v. § 439 Abs. 1 BGB liegt nur vor, wenn dem Verleger die tatsächlichen Umstände bekannt sind und er die zutreffenden rechtlichen Folgerungen daraus zieht (h. M.; vgl. PALANDT, § 439 Anm. 2; a. A. ALLFELD, § 8 Anm. 15).

V. Druckkostenzuschuß

Vor allem bei wissenschaftlichen Werken, die sich nur an einen kleinen Kreis von Interessenten wenden, ist häufig die Beteiligung des Verfassers an

dem wirtschaftlichen Risiko der Vervielfältigung und Verbreitung unumgänglich. Nach der Verkehrsübung wird der Druckkostenzuschuß betragsmäßig festgesetzt; es wird eine bestimmte Summe – auch Höchstsumme – für das gesamte Werk, pro Druckbogen à 16 Seiten oder pro Druck- bzw. Manuskriptseite, vereinbart. Eine Beteiligung am etwaigen Verlust des Werkes ist nicht üblich. Hiervon ist abzuraten, da der Verfasser das auf ihn zukommende Risiko nicht übersehen kann. Um die Belastung des Verfassers zu verringern, wird in § 7 Abs. 3 der Vertragsnormen empfohlen, eine Vereinbarung in den Verlagsvertrag aufzunehmen, die den Verleger nach Verkauf der Anzahl von Werkexemplaren, durch die sein Risiko abgedeckt ist (Deckungsaufgabe), verpflichtet, ein Honorar zu zahlen und/oder den geleisteten Druckkostenzuschuß wenigstens teilweise zurückzuerstatten. Für spätere Auflagen sollte ein Honorar für den Autor nicht ausgeschlossen werden.

Da auch die finanzielle Leistungsfähigkeit der wissenschaftlichen Autoren meist beschränkt ist, wird der geforderte Druckkostenzuschuß häufig von dritter Seite geleistet, um die Veröffentlichung des Werkes zu ermöglichen. Wichtigster Zuschußgeber ist die Deutsche Forschungsgemeinschaft (DFG, Kennedy-Allee 40, Bonn). Voraussetzung für die Förderung ist ein Antrag des Autors, der Vertragsschluß mit einem Verlag, der sich unter der Bedingung der Gewährung eines Druckkostenzuschusses zur Werksveröffentlichung bereit erklärt hat, die Übersendung des satz- und druckfertigen Manuskripts und eine Verlagskalkulation über die Herstellungskosten. Gefördert werden nur Vorhaben bis zu einer Auflage von 1000 Exemplaren, wobei der Verfasser auf eine Honorierung für die erste Auflage verzichten muß. Ähnliche Vergaberichtlinien hat der „Förderungs- und Beihilfefonds Wissenschaft“ der VG WORT, der durch die Verlegeranteile aus der Bibliothekstantieme finanziert wird. Daneben leisten Universitäten, Fördervereine, wissenschaftliche Gesellschaften, Stiftungen und Industrieunternehmen in bestimmten Fällen Beiträge zum Druckkostenzuschuß, wenn ihn der Autor allein nicht erbringen kann.

Die Pflicht zur Zahlung des Druckkostenzuschusses wird nach den Vereinbarungen im Verlagsvertrag meist bei Erscheinen des Werkes fällig. Da es sich hierbei in der Regel um eine Hauptpflicht handelt, kann der Verleger im Falle des Verzuges die in § 326 BGB genannten Rechte geltend machen. Der Anspruch auf Zahlung des Druckkostenzuschusses verjährt in 30 Jahren (§ 195 BGB).

§ 13. Nebenpflichten des Verfassers

Literatur: BRANDI-DOHRN, Der urheberrechtliche Optionsvertrag, 1967; ISELE, in: HODEIGE (Hrsg.), Das Recht am Geistesgut, 1964, S. 87–100; LANG, Die Haftung für Fehler in Druckwerken, 1982.

Die die Vertragspartner treffenden Hauptpflichten aus dem Verlagsverhältnis werden durch eine Reihe von Nebenpflichten ergänzt. Sie ergeben sich aus den Abmachungen der Parteien oder dem Gesetz; zumeist beruhen sie aber auf dem Grundsatz von Treu und Glauben. Dieser Grundsatz läßt je nach den Besonderheiten des Einzelfalles vielfältige Treue-, Schutz-, Mitwirkungs- und Aufklärungspflichten entstehen (PALANDT, § 242 Anm. 4 B a–f), die sich einer abschließenden Aufzählung entziehen. Im folgenden kann daher nur auf die wichtigsten Nebenverpflichtungen eingegangen werden.

I. Korrekturpflicht

1. Nach dem Gesetz (§ 20 Abs. 1 VerlG) hat der Verleger für die Korrektur des gesetzten Werkes zu sorgen. In der Verlagspraxis hat sich indes davon abweichend die Verkehrssitte gebildet, nach der der Verfasser verpflichtet ist, die Fahnenkorrektur und die Bogenrevision ohne besondere Vergütung unverzüglich vorzunehmen und das Imprimatur zu erteilen (§ 8 Abs. 3 der Vertragsnormen). Diese Verkehrssitte ist inzwischen so verfestigt, daß grundsätzlich auch dann von einer *Korrekturverpflichtung als verlagsvertraglicher Nebenpflicht des Verfassers* auszugehen ist, wenn der Vertrag keine ausdrückliche Abrede enthalten sollte (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 20 Rnr. 10; ULMER, S. 450; LG Berlin UFITA 83, 1978, 245ff.). Abgesehen davon ist der Autor stets berechtigt, eine Druckfehlerkorrektur durchzuführen. Hierzu hat der Verleger ihm rechtzeitig einen Abzug zur Durchsicht vorzulegen; bei Beiträgen zu periodischen Sammlungen entfällt die Pflicht zur Vorlage eines Korrekturabzuges (§ 43 S. 2 VerlG). Der Abzug gilt als genehmigt, wenn der Verfasser ihn nicht binnen einer angemessenen Frist beanstandet (§ 20 Abs. 2 VerlG). Die Angemessenheit der Frist richtet sich nach den Umständen, z. B. nach dem Umfang des Korrekturabzuges, der Berufstätigkeit des Verfassers usw. Bleibt der Verfasser innerhalb dieser Frist untätig oder sendet er den Korrekturabzug unbeanstandet zurück, bezieht sich die Genehmigung nicht nur auf die Druckfähigkeit („Imprimatur“, „druckreif“, „gut zum Druck“), sondern auch auf das äußere Erscheinungsbild des Abzuges, z. B. das Druckformat, Satzspiegel, Drucktype u. ä. (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 20 Rnr. 7) und auf etwaige vom Verleger angebrachte Änderungen.

Der Korrekturengang läuft in der Praxis regelmäßig so ab, daß nach dem Setzen des Manuskripts in der Druckerei oder im Verlag die sog. Hauskorrektur gelesen wird, bevor dem Verfasser die Druckfahnen übersandt werden. Der Autor kann in den Fahnen, die nicht die Größe der späteren Buchseiten haben, noch größere Änderungen vornehmen. Je nach Umfang der nötigen Verbesserungen bekommt der Ver-

fasser von den Fahnen nochmals eine Revision, bevor der Satz auf die endgültigen Druckseiten umbrochen wird. Daraufhin erhält der Autor die Bogenkorrektur (auch Umbruchkorrektur genannt), bei der nur kleine Verbesserungen möglich sind. Das Imprimatur ist mit der Bogenkorrektur zu erteilen. Zum Umfang der Änderungsrechte des Verfassers und zu den Kosten der Korrektur s. u. § 16 I 1.

Erfüllt der Verfasser die Korrekturverpflichtung nicht binnen angemessener Frist, kann der Verleger mit der Vervielfältigung des Werkes fortfahren oder sogar mit dem Ausdruck beginnen, weil ja der Korrekturabzug nach § 20 Abs. 2 VeriG als genehmigt gilt. Falls der Verfasser sich weigert, Korrektur zu lesen oder infolge des Verzuges die Erfüllung der Korrekturpflicht für den Verleger ohne Interesse ist (§ 286 Abs. 2 BGB), kann dieser die Korrektur auch durch geeignete dritte Personen auf Kosten des Verfassers vornehmen lassen (die Ansicht von LEISS, § 20 Rnr. 6, der Verleger könne *stets* die Kosten der Ersatzvornahme vom Verfasser verlangen, ist mangels einer Anspruchsgrundlage unzutreffend).

2. Der Verfasser ist zur sorgfältigen Korrektur verpflichtet. Erfüllt er diese Pflicht schlecht, stellt sich die Frage, ob und in welchem Umfang eine *Haftung für stehengebliebene Fehler* aus positiver Vertragsverletzung in Frage kommt. Diese Haftungsproblematik kann vor allem bei Anleitungsbüchern und Nachschlagewerken akut werden, die dem Leser zuverlässige Informationen und unmittelbare Handlungsanweisungen, z. B. für die Dosierung gefährlicher Medikamente (BGH NJW 70, 1963 f.), geben sollen und bei denen durch eine falsche Angabe die Gefahr erheblicher Rechtsverletzungen oder Vermögensschäden besteht. Der Käufer und Leser eines Druckwerkes, der wegen eines sinnentstellenden Druckfehlers einen Schaden erleidet, wird daran interessiert sein, gegen den Verleger vorgehen zu können, da dieser regelmäßig der wirtschaftlich potentere Anspruchsgegner ist. Zur Durchsetzung seiner Schadensersatzforderungen stehen ihm gelegentlich Gewährleistungsansprüche (BGH NJW 73, 843), Ansprüche aus positiver Vertragsverletzung (BGH NJW 78, 997 f.) oder in der Regel nur aus unerlaubter Handlung wegen schuldhafter Verletzung von Verkehrssicherungspflichten gemäß § 823 Abs. 1 BGB zur Seite, weil es meist an direkten Vertragsbeziehungen zum Verleger und Autor fehlt; ob daneben die Regeln der Produkthaftung anzuwenden sind, haben die Gerichte bislang offengelassen (bejahend DEUTSCH JZ 71, 65 und RÖHL JZ 79, 374 ff.; verneinend LANG, a. a. O., S. 73 ff.). Die Druckfehlerkorrektur als Verkehrssicherungspflicht obliegt ursprünglich demjenigen, der die Vervielfältigung und Verbreitung des Druckwerkes betreibt, also dem Verleger. Aus der verlagsrechtlichen Verkehrssitte, die den Verfasser entgegen § 20 Abs. 1 VeriG zur Druckfehlerkorrektur verpflichtet, schließen jedoch

Rechtsprechung (BGH NJW 70, 1964) und Literatur (DEUTSCH JZ 71, 65), daß der Verleger seine Verkehrssicherungspflichten insoweit auf den Autor völlig abgewälzt habe und nicht mehr für die Druckfehlerfreiheit hafte. Dieser Auffassung kann nicht gefolgt werden. Sie mißachtet zunächst die wohlverstandenen Interessen des Geschädigten. Der (unversicherte) Autor ist für den Leser eine inadäquate Haftungsperson. Für die Druckfehlerkorrektur muß wie auch sonst der allgemeine Grundsatz gelten, daß eine Übertragung von Verkehrssicherungspflichten auf Personen, für deren Verschulden der Verlag nicht eintreten muß, wegen der Aushöhlung der deliktischen Ansprüche Dritter bei gefahrenträchtigen Werken ein Organisationsverschulden des Verlages darstellt. Auch im Verhältnis zwischen Verleger und Verfasser führt diese Auffassung zu keinen angemessenen Ergebnissen. Die im Verlagsvertrag übernommene Korrekturpflicht kann nicht als stillschweigende Übernahme der verlegerischen Verkehrssicherungspflichten interpretiert werden, da dem Verfasser das damit verbundene Haftungsrisiko regelmäßig nicht bewußt ist. Dem Verfasser kann um so weniger der Wille unterstellt werden, für die vom Verlag bzw. dessen Erfüllungsgehilfen, der Druckerei, verursachten Fehler geradezustehen, als er für die Korrekturtätigkeit keine Gegenleistung erhält (so ausführlich und überzeugend LANG, a. a. O., S. 108 ff.).

Muß der Verleger wegen sinnentstellender Druckfehler nach den vorstehenden Ausführungen Schadensersatz leisten, wird die Frage relevant, ob und inwiefern er Regreß beim Verfasser wegen schuldhafter Schlechterfüllung der Korrekturpflicht nehmen kann. Da der Fehler durch den Verlag bzw. die Druckerei verursacht wurde, ist zumeist ein Mitverschulden des Verlegers anzunehmen. Darüber hinaus werden wegen der gleichgelagerten Interessenlage die Grundsätze der schadensgeneigten Arbeit angewendet werden können, so daß der Verfasser dem Verlag gegenüber nicht für leicht fahrlässig übersehene Druckfehler einzustehen hat (DEUTSCH JZ 71, 65; LANG, a. a. O., S. 111 ff.).

II. Optionsverpflichtungen

Verleger sind im Verlaufe der Geschichte hin und wieder Mäzene für Literaten gewesen. Auch heute werden vielversprechende Autoren in der Hoffnung finanziert, deren künftige Schöpfungen gewinnbringend verwerten zu können. Um eine Bindung des Autors an den Verlag für das künftige Schaffen herbeizuführen, lassen sich die Verleger häufig Optionen einräumen. Nicht selten finden sich Optionsvereinbarungen als Nebenabreden in Verlagsverträgen über ein bestimmtes Werk. Es handelt sich

dabei um Verträge, die den Verfasser verpflichten, künftige Werke zum Abschluß eines Verlagsvertrages anzubieten. Von Verlagsverträgen über künftige Werke oder von Vorverträgen unterscheiden sie sich dadurch, daß den Verleger keine Pflicht zum Abschluß eines Vertrages oder zur Annahme des unter die Optionsabrede fallenden Werkes trifft. Wegen ihres einseitig verpflichtenden Charakters bestehen nicht selten Bedenken gegen die Gültigkeit von Optionsvereinbarungen (s. o. § 10 II 2 a). Sie unterliegen der Formvorschrift des § 40 Abs. 1 UrhG (s. o. § 9 IV 3), falls die vertragsgegenständlichen Werke nicht näher oder nur der Gattung nach bestimmt sind.

1. Im Rechtsleben lassen sich verschiedene *Arten von Optionsvereinbarungen* unterscheiden.

a) *Optionsverträge im engeren Sinn* (auch qualifizierte Optionen genannt, vgl. FROMM/NORDEMANN, vor § 31 Anm. 7b) legen bereits die Bedingungen für den Verlagsvertrag über das der Optionsabrede unterfallende Werk fest und räumen dem Verleger das Recht ein, durch die einseitige Erklärung, daß er das Werk annehme, den Verlagsvertrag zum Entstehen zu bringen. Voraussetzung für die Ausübung des Optionsrechts durch den Verleger ist, daß das Werk geschaffen und vom Verfasser für veröffentlichungsreif erklärt wurde. Die Ausübung des Optionsrechts ist daher nicht der Formvorschrift des § 40 Abs. 1 UrhG unterworfen, weil dadurch ein Verlagsvertrag über ein konkretes, inzwischen fertiggestelltes und somit dem Inhalt nach bestimmtes Werk zum Entstehen gebracht wird. Qualifizierte Optionen kommen in verschiedenen Spielarten vor, deren Einordnung in die Denkfiguren des bürgerlichen Rechts im einzelnen Schwierigkeiten bereitet und umstritten ist (vgl. MüKomm, vor § 145 Rnr. 42–46).

b) Eine schwächere Bindung für den Verfasser wird durch den Abschluß eines *Optionsvertrages im weiteren Sinne* (oder einfache Option) herbeigeführt. Hier ist der Verfasser nur verpflichtet, das zu schaffende Werk dem Verleger zum Abschluß eines Verlagsvertrages anzubieten, dessen Bedingungen erst noch konkret ausgehandelt werden müssen. In der urheberrechtlichen Literatur wird heute überwiegend angenommen, daß es sich auch dabei um einen Optionsvertrag handelt (BRANDI-DOHRN, a. a. O., S. 13, 70f.; BAPPERT/WAGNER, S. 156; ISELE, a. a. O., S. 89; BGHZ 22, 347, 349). In der Verlagspraxis kommt diese Art der Option weitaus am häufigsten vor.

2. Je nach Art des Optionsvertrages treffen die Parteien verschiedene *Vertragspflichten*.

Bei der einfachen Option ist der Verfasser gehalten, das Werk dem Verleger vorzulegen und mit ihm einen Verlagsvertrag abzuschließen, falls ihm die gebotenen Vertragsbedingungen genehm sind; allenfalls wenn ein anderer Verleger bessere Bedingungen bietet, darf er den Vertragsschluß verweigern (BGHZ 22, 349; BRANDI-DOHRN, a. a. O., S. 61; BAPPERT/WAGNER, S. 157; HUBMANN, S. 225). Der Autor ist nicht verpflichtet, bei Vorlage des Werkes seine Bedingungen zu nennen; er kann die des Verlegers abwarten. Nach Treu und Glauben obliegt es ihm jedoch, seine Gegenvorstellungen darzulegen und etwaige bessere Angebote von dritter Seite mitzuteilen, damit der bevorrechtigte Verleger sich darauf einstellen kann. Bei schuldhafter Verletzung dieser Pflichten macht sich der Autor Schadensersatzpflichtig. Übergeht der Autor den bevorrechtigten Verleger und schließt er mit einem Dritten einen Verlagsvertrag, entsteht dem Optionsberechtigten jedoch nur dann ein Schaden, wenn er das Werk zu gleichen oder besseren Bedingungen in Verlag genommen hätte (BGHZ 22, 350).

Der Verleger kann das angebotene Werk annehmen oder ablehnen, ohne eine Vertragspflicht zu verletzen. Die Ablehnung bewirkt nur, daß der Autor das abgelehnte Werk in einem anderen Verlag veröffentlichen darf; hinsichtlich weiterer Werke, die der Optionsabrede unterfallen, bleibt er gebunden. Übt der Verleger innerhalb der vereinbarten oder angemessener Frist sein Optionsrecht nicht aus, wird der Verfasser ebenfalls frei. Während die überwiegende Meinung (BGHZ 22, 350; BAPPERT/WAGNER, S. 158; ISELE, a. a. O., S. 94) davon ausgeht, daß das Optionsrecht mit der Ablehnung des Werks erlischt, vertritt BRANDI-DOHRN (a. a. O., S. 62 f.; ebenso BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 1 Rnr. 43) überzeugend die Ansicht, daß auf den Ablehnungsgrund abzustellen ist. Danach muß z. B. der Verfasser das Werk erneut anbieten, wenn der Verleger nur wegen einzelner Vertragsbedingungen, z. B. wegen der Höhe des Honorars, abgelehnt hat und ein Vertragsschluß mit Dritten zu günstigeren Bedingungen, als sie vom bevorrechtigten Verleger offeriert wurden, scheitert. Häufig verpflichtet sich der Verleger zu einer Gegenleistung für die Einräumung des Optionsrechts. Diese kann bestehen in Honorarvorschüssen, in der Inverlagnahme eines Erstlingswerkes, wenn es mit einem besonderen verlegerischen Risiko verbunden ist, oder in einer Optionspauschale. Die Optionspauschale ist eine im voraus bezahlte Abstandssumme, die dem Verfasser verbleibt, wenn der Verleger das Werk ablehnt, und im Falle der Annahme auf das anfallende Honorar verrechnet wird.

Im Fall einer Optionsvereinbarung im engeren Sinne bestehen die Pflichten des Autors darin, das geschaffene Werk, das veröffentlicht werden soll,

dem bevorrechtigten Verleger anzubieten und den bereits im Optionsvertrag festgelegten Verlagsvertrag zu erfüllen, sobald der Verleger ihn durch Ausübung seines Optionsrechts zum Entstehen gebracht hat. Für den Verleger bestehen die gleichen Pflichten wie beim Optionsvertrag im weiteren Sinne.

3. Welche künftigen Werke *Gegenstand der Optionsvereinbarung* sind, richtet sich nach der Parteiabsprache. Es kann eine Bevorrechtigung für eine bestimmte Anzahl von künftigen Werken oder für die innerhalb eines bestimmten Zeitraumes geschaffenen Werke eingeräumt werden. Die Werke können der Gattung oder dem Inhalt nach bestimmt werden. Zur Frage der Bestimmbarkeit des Vertragsgegenstandes s. o. § 9 II 3.

III. Wettbewerbsverbote

Durch ein Wettbewerbsverbot wird die Enthaltungspflicht des Verfassers nach § 2 Abs. 1 VerlG erweitert (s. o. § 12 I 4b). Häufig enthält der Verlagsvertrag eine ausdrückliche Konkurrenzschutzklausel (z. B. bei DELP, S. 56). Aber auch wenn eine ausdrückliche Parteiabrede fehlt, ist der Verfasser aufgrund des beiderseitigen Treueverhältnisses verpflichtet, kein vergleichbares Werk zu publizieren, das geeignet ist, dem vertragsgegenständlichen ernsthaft Konkurrenz zu bereiten (BGH GRUR 73, 426 – Medizin-Duden). Die Bindung des Verfassers durch ein Wettbewerbsverbot ist eine höchstpersönliche (SCHRAMM UFITA 64, 1972, 25).

Will dagegen der Verleger ein Konkurrenzwerk eines anderen Autors herausbringen, ist die Interessenlage anders, weil sich ohnehin nicht vermeiden läßt, daß ein solches Konkurrenzwerk auf dem Markt erscheint. Darum ist hier ein derartiges Verbot für den Verleger nicht begründet. Er ist jedoch nach Treu und Glauben verpflichtet, sich in angemessenem Umfang weiter um die Verbreitung des zuerst erschienenen Werkes zu bemühen (§ 15 Abs. 3 der Vertragsnormen).

1. Welches Erzeugnis geeignet ist, dem vertragsgegenständlichen Werk ernsthaft Konkurrenz zu machen (*echtes Konkurrenzwerk*), ist jeweils im Einzelfall zu ermitteln. Nach einer Formel von FROMM/NORDEMANN (VOR § 31 Anm. 10) muß das spätere Werk das vertragliche überflüssig machen. Erste Voraussetzung ist deshalb, daß das Konkurrenzwerk den gleichen Gegenstand behandelt. Ein Werk, das praktischen Zwecken dient, kann eher durch ein anderes ersetzt werden, als dies bei belletristischer Literatur der Fall ist. Allerdings muß bedacht werden, daß einem Fachbuchautor als Spezialisten nur ein begrenztes Feld zur Verfügung steht und er gezwungenermaßen benachbarte und ähnliche Gebiete behandeln muß. Eine wissen-

schaftliche Abhandlung wendet sich an andere Leser als eine populäre Darstellung über den gleichen Gegenstand. Um eine ernsthafte Konkurrenz darzustellen, muß sich daher das spätere Werk an den gleichen Abnehmerkreis wenden, wie der BGH in der Medizin-Duden-Entscheidung (GRUR 73, 427) hervorgehoben hat. Zu berücksichtigen ist auch der Zweck, dem das Werk dienen soll. Ein Lehrbuch ist z. B. nicht geeignet, mit einer Fall- oder Vertragsmustersammlung ernsthaft in Wettbewerb zu treten. Für die Frage, ob ein echtes Konkurrenzwerk vorliegt, ist schließlich noch maßgebend, ob es zu einem vergleichbaren Preis oder in ähnlicher Ausstattung verbreitet werden soll (vgl. HILLIG I, Nr. 196–202).

Auf dem Gebiet der Unterhaltungsliteratur kann trotz unterschiedlicher Fabeln ein Verstoß gegen das Konkurrenzverbot gegeben sein, wenn bei Serienbüchern verschiedene Erlebnisse derselben handelnden Personen geschildert werden, wie dies z. B. in Jugend-, Abenteuer- und Kriminalromanen der Fall ist (SCHRAMM, a. a. O., S. 24).

Zu den Problemen bei mehreren Autoren oder bei Sammelwerken vgl. näher GREUNER GRUR 72, 110ff.

2. Enthält ein vertraglich vereinbartes Wettbewerbsverbot keine Aussage über seine *Dauer*, ist diese durch Abwägung der beiderseitigen Interessen zu bestimmen. Um eine unbillige Einschränkung der künstlerischen oder wissenschaftlichen Schaffensfreiheit zu vermeiden, muß ein Wettbewerbsverbot auf die Zeitdauer der unmittelbaren Kollision auf dem Markt begrenzt bleiben (FROMM/NORDEMANN, vor § 31 Anm. 10). So können unter Umständen bereits zwei Jahre genügen, um dem Verleger den ihm zuzubilligenden zeitlichen Vorsprung auf dem Markt zu sichern (SCHRAMM, a. a. O., S. 29). Ansonsten wirkt ein Wettbewerbsverbot für die Dauer des Verlagsverhältnisses.

3. Wegen ihres die Schaffensfreiheit des Autors beschränkenden Charakters sind vertragliche Wettbewerbsverbote restriktiv auszulegen, was auch durch § 18 Abs. 1 Nr. 2 GWB nahegelegt wird (s. BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, Einl. Rnr. 39). Ist die Reduzierung einer Klausel auf den oben skizzierten Inhalt durch Auslegung nicht möglich, ist sie wegen *Sittenwidrigkeit* nach § 138 Abs. 1 BGB nichtig (HUBMANN, S. 228), es sei denn, der Verleger gleicht die übermäßige Bindung durch eine besondere Gegenleistung aus. Ungültig sind demnach grundsätzlich Konkurrenzverbote auf Lebenszeit des Verfassers oder Klauseln, die auch für die Zeit nach Beendigung des Verlagsverhältnisses gelten sollen, ferner solche, die keine Begrenzung auf echte Konkurrenzwerke zulassen (näher SCHRAMM, a. a. O., S. 26ff.).

Die Nichtigkeit einer Wettbewerbsabrede führt in der Regel nicht zur Unwirksamkeit des Verlagsvertrages, da den Parteien meist der Wille unterstellt werden kann, daß sie den Vertrag auch ohne die Klausel geschlossen hätten (§ 139 BGB). Liegt die Sittenwidrigkeit allein in der Dauer der Wettbewerbsbindung, hält sich die Rechtsprechung für berechtigt, die unzulässige zeitliche Bindung nach der Regel des § 139 BGB auf ein angemessenes Maß abzukürzen.

§ 14. Hauptpflichten des Verlegers

Literatur: FRANZEN, Die Preisbindung des Buchhandels, 2. Aufl. 1979.

I. Vervielfältigungspflicht

Die Vervielfältigung ist die technische Herstellung der vertraglich festgelegten Anzahl von Werkexemplaren. Diese Aufgabe umfaßt die Beschaffung des Papiers und sonstigen Materials, die Satzkorrektur (s. o. § 13 I), die Organisation des Drucks sowie die Durchführung der Buchbinderarbeiten. Gewöhnlich haben die Verlage keine eigenen Fertigungsbetriebe, so daß der Verleger seiner Pflicht aus dem Verlagsvertrag durch Einschaltung anderer Unternehmen nachkommt, die seine Erfüllungsgehilfen sind (§ 278 BGB).

1. Gemäß § 14 VerlG hat die Vervielfältigung in der *üblichen und zweckentsprechenden Weise* zu erfolgen. Soweit keine besonderen Vereinbarungen entgegenstehen, kann der Verleger die Form und die Ausstattung der Abzüge bestimmen. Er muß dabei auf Zweck und Inhalt des Werkes Rücksicht nehmen und die im Buchhandel gebräuchlichen Formen der Vervielfältigung beachten. Nach der derzeit vorherrschenden Übung bedeutet dies, daß das Werk in Buchform herzustellen und zu verbreiten ist (§ 5 Abs. 3 der Vertragsnormen). Bezieht sich der Verlagsvertrag auf die Herausgabe eines Taschenbuchs, haben die Werkexemplare in Format, Drucktechnik und Einbanddecke der diesen Büchern eigenen Gestaltung zu entsprechen.

Wegen der geringen wirtschaftlichen Bedeutung des Notenhandels ist im Musikverlagswesen neben dem Notenstein und -druck auch die Lichtpause oder Photokopie handschriftlicher Vorlagen eine übliche und zweckentsprechende Art der Vervielfältigung.

Die Herstellungstechnik schafft zwischen Vervielfältigung und Ausstattung des Werkes einen engen tatsächlichen Zusammenhang. Die Entscheidung für das eine oder andere Druckverfahren kann bereits das Schriftbild

festlegen. Die Bestimmung der Ausstattung, falls sie nicht besonders im Vertrag geregelt ist, obliegt ebenfalls dem Verleger, der ohnehin das Geschäftsrisiko trägt. Die Wahl des Papiers, des Druckverfahrens und der buchbinderischen Verarbeitung wird vor allem von dem durch den Markt diktierten Preis bestimmt. So verursachen der traditionelle Bleisatz und die gebundene Verarbeitung so erhebliche Kosten, daß sie z. B. für auflagenschwache wissenschaftliche Spezialliteratur unüblich geworden sind.

Aus dem das Verlagsverhältnis beherrschenden Treuegedanken erwächst dem Verfasser allerdings ein gewisses Widerspruchsrecht gegen die vom Verleger gewählte Art der Ausstattung. Er kann verlangen, daß die Ausstattung sein Ansehen nicht herabsetzt und z. B. den vergleichbaren Werken des Verlages entspricht. Ist die Ausstattung einer wissenschaftlichen Reihe mit dem Herausgeber der Reihe festgelegt, so wird bei einer Einzelveröffentlichung im Rahmen der Reihe diese Ausstattung zum Inhalt des Verlagsvertrages. Etwaige Einwendungen gegen die Art der Ausstattung muß der Verfasser spätestens bei der Bogen- oder Umbruchkorrektur vorbringen, da andernfalls sein Einverständnis nach § 20 Abs. 2 VerlG insoweit als erteilt gilt, als er aus den vorgelegten Auszügen auf Form und Ausstattung der Werkexemplare schließen konnte (vgl. o. § 13 I 1 und BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 14 Rnr. 7).

Grenzen für die Festlegung von Form und Ausstattung der Werkexemplare durch den Verleger ergeben sich ferner aus dem Umfang der positiven Benutzungsbefugnisse, die aus dem Verlagsrecht oder sonstigen Nebenrechten fließen: Durch die Wahl der Ausstattung darf der Verleger seine Benutzungsbefugnisse nicht überschreiten, da er sich sonst einer Urheberrechtsverletzung schuldig macht (vgl. u. § 20 IV 3).

Illustrationen, Pläne oder Zeichnungen gehören nicht zur Ausstattung, sondern zum Inhalt des Werkes; sie dürfen daher nicht ohne Einwilligung des Autors in das Werk aufgenommen werden. Gleiches gilt für die Angabe der Verlagsfirma, die nach allgemeiner Auffassung auf jedes Werkexemplar gehört (ALLFELD, § 14 Anm. 3) – eine entsprechende Pflicht ergibt sich im übrigen auch aus den Vorschriften über das Impressum der Landespressesetze (vgl. LÖFFLER I 83, S. 397 ff.). Der Verfasser kann verlangen, daß sich der Verlag in der Öffentlichkeit zu ihm bekennt (HILLIG I, Nr. 151). Im Text des Werkes sind Werbeanzeigen ohne Einwilligung des Autors nicht zulässig; ob sie im Anhang abgedruckt werden dürfen, richtet sich nach dem Einzelfall. Dagegen bestehen nach allgemeiner Meinung gegen die Beigabe von Prospekten und den Abdruck von Inseraten verlagseigener Werke keine Bedenken (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 14 Rnr. 6).

2. Gemäß § 15 VerlG hat der Verleger *mit der Vervielfältigung zu beginnen*, sobald ihm das vollständige Werk zugegangen ist. Damit will das Gesetz den Verleger für den Fall, daß der Autor sein Werk nicht fertigstellt, vor nutzlosen Aufwendungen bewahren.

Vollständigkeit liegt vor, wenn der eigentliche Text samt Anmerkungen, Abbildungen und Vorwort druckfertig abgeliefert ist. Die Erstellung der Titelei, der Inhaltsübersicht, des Sach- und Personenregisters ist hierfür nicht Voraussetzung; diese Werkbestandteile darf der Verfasser mit der Umbruchkorrektur nachliefern, weil erst nach dem Umbruch die endgültigen Seitenzahlen des Druckexemplars festliegen (ALLFELD, § 15 Anm. 2; BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 15 Rnr. 2).

Weil die Autoren in vielen Fällen nicht in der Lage sind, vertraglich vereinbarte Ablieferungszeiten einzuhalten, machen die Verlage häufig von der Möglichkeit Gebrauch, die Vorschrift des § 15 VerlG abzubedingen, um eine kontinuierliche Auslastung der Fertigungsbetriebe sicherzustellen. Sie behalten sich vor, den Vervielfältigungsbeginn nach pflichtgemäßem Ermessen festzusetzen (§ 315 BGB). Das bedeutet nicht, daß dieser auf unbestimmte Zeit hinausgeschoben werden darf, vielmehr hat die Drucklegung dann binnen angemessener Frist zu erfolgen (HILLIG I, Nr. 233).

Hat der Verfasser sein Manuskript verspätet abgeliefert, stehen dem Verleger wohl Ansprüche auf Ersatz des Verzugschadens zu, er darf aber nun seinerseits nicht die Vervielfältigung hinausschieben (zum Verzug des Verlegers vgl. OLG München GRUR 56, 236 f.).

Die gemäß § 15 VerlG begonnene Vervielfältigung hat der Verleger ohne schuldhafte Verzögerung zu Ende zu bringen (§ 271 Abs. 1 BGB; ALLFELD, § 15 Anm. 4; BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 15 Rnr. 9) und anschließend die Werkstücke sofort zu verbreiten.

3. Eine Sonderbestimmung trifft § 15 S. 2 VerlG für den Fall, daß das *Werk vereinbarungsgemäß in einzelnen getrennten Abteilungen erscheinen soll*. Hier muß der Verleger mit der Vervielfältigung beginnen, sobald der Verfasser eine Abteilung abgeliefert hat, die nach ordnungsmäßiger Folge zur Herausgabe ansteht. Als Abteilungen sind einzelne Bände, Hefte oder Lieferungen anzusehen, die aufgrund der Vereinbarung als ein Ganzes behandelt werden sollen. Dabei ist nicht notwendig, daß jede vom Verfasser gelieferte und von ihm als druckfertig angesehene Abteilung auch inhaltlich in sich abgeschlossen ist (HOFFMANN, § 15 Anm. 1). Dieses Verfahren wird vor allem bei mehrbändigen wissenschaftlichen Handbüchern, Lexika, juristischen Großkommentaren u. ä. gewählt, deren Veröffentlichung sich über Jahre hinweg erstrecken kann. Die Bestimmung des § 15 S. 2 VerlG gilt auch, wenn das in Abteilungen erscheinende Werk ein Sammelwerk

nach § 4 UrhG ist, das sich aus Beiträgen mehrerer Verfasser zusammensetzt (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 15 Rnr. 5).

4. § 16 VerlG bestimmt, daß der Verleger verpflichtet ist, diejenige *Zahl von Abzügen* herzustellen, die er nach dem Vertrag oder gemäß § 5 VerlG herzustellen berechtigt ist. Ist im Verlagsvertrag die Auflagenhöhe nicht ausdrücklich festgelegt und auch nicht in das Ermessen des Verlegers gestellt, ist der Verleger nach § 5 Abs. 2 VerlG zur Herstellung von 1000 Werkexemplaren berechtigt und verpflichtet (zur Auflage näher u. § 17 II). Das Gesetz schreibt nicht vor, daß die zu verlegende Anzahl der Werkstücke auf einmal produziert wird, der Verleger darf vielmehr auch in Abständen vervielfältigen. Dabei muß er allerdings rechtzeitig dafür sorgen, daß der Bestand nicht vergriffen wird (§ 16 S. 2 VerlG). Dieser Verpflichtung genügt der Verleger, wenn er stets so viele Werkexemplare herstellt, daß die jeweilige Nachfrage befriedigt werden kann und im Vertrieb keine Stockung eintritt.

Vergriffensein bedeutet daher in § 16 S. 2 VerlG etwas anderes als in § 29 VerlG, wo es auf die objektive Erschöpfung der Auflage ankommt (s. u. § 23 II 1).

Kommt die Nachfrage trotz entsprechender auf Förderung des Absatzes gerichteter Bemühung des Verlegers längere Zeit hindurch zum Stillstand, so daß er zum Verramschen oder Makulieren berechtigt wäre (s. u. § 16 II), ist er zur weiteren Vervielfältigung nicht mehr verpflichtet, auch wenn die vertragliche Auflagenhöhe noch nicht erreicht ist (ALLFELD, § 16 Anm. 3; BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 16 Rnr. 8).

II. Verbreitungspflicht

1. Die Verbreitung des Werkes hat sich wie bei der Vervielfältigung an den *üblichen und zweckentsprechenden Vertriebsarten* zu orientieren (§ 14 S. 1 VerlG). Dazu gehört in erster Linie die Belieferung des Sortimentsbuchhandels, wobei sich die Verlage der Buchgroßhändler (Barsortiment und Grossogeschäft) als Absatzmittler und der Buchhandelskommissionäre oder Verlagsauslieferer als Absatzhelfer bedienen (vgl. näher STIEHL, Der Verlagsbuchhändler, 1980, S. 47 ff.; BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 14 Rnr. 11, 12).

Grundsätzlich tritt dabei der Verleger mit dem Endabnehmer, dem Käufer selbst, nicht in direkte Vertragsbeziehungen. Dies gilt auch für direkt an den Verlag gerichtete Bestellungen. Der Verlag vermittelt die Bestellungen einem Sortimentsbuchhändler, der das Buch an den Kunden ausliefert (BAPPERT/WAGNER, S. 29 ff.). Die

direkte Belieferung des Käuferpublikums unter Ausschaltung des Sortimentsbuchhandels erfolgt dagegen durch Verlage, die als Versand- oder Mail-Order-Buchverlage und als Buchgemeinschaften tätig sind.

Je nach Lage des Einzelfalles kann auch der Absatz über Warenhäuser, Buchverkaufsstellen (Spielwaren-, Kunst- und Musikalienhandlungen, sowie neuerdings über Kaffeegeschäfte und Bäckereien) oder den Reisebuchhandel (vor allem bei teuren Nachschlagewerken, Enzyklopädien, Gesamtausgaben in Kassetten) die zweckentsprechende Verbreitung sein.

Das Verleihen im Sinne einer unentgeltlichen Gebrauchsüberlassung ist keine vertragsgemäße Erfüllung der Verbreitungspflicht. Im Musikverlagswesen ist die mietweise Überlassung von Noten für Opern, große Chor- und Orchesterwerke wegen der hohen Reproduktionskosten zulässig, wenn der Verfasser einen bestimmten Anteil an den Materialleihgebühren erhält (v. HASE, S. 24 ff.; vgl. auch LG Hamburg Schulze LGZ 96); im Bereich der Unterhaltungsmusik ist aber auch die kostenlose Versendung von Noten üblich und geboten, um das Werk bekannt zu machen (s. u. § 26).

2. Um seine Verbreitungspflicht zu erfüllen, muß der Verleger in üblicher und zweckentsprechender Weise für das Werk *Absatzwerbung* betreiben.

Die Verlage werben gewöhnlich in zweifacher Form: Zum einen bedienen sie sich der sog. Vertriebswerbung, die sich an die Sortimentsbuchläden wendet. Diese Händlerwerbung stellt vor allem den zu erwartenden Verkaufserfolg und den daraus resultierenden Gewinn heraus. Üblicherweise geschieht dies in den einschlägigen Buchhandelszeitschriften (z. B. Börsenblatt des Dt. Buchhandels), auf Messen, durch Anzeigen, Beilagen und Werbebriefe. Darüber hinaus werden dem Einzelhändler kostenlos Prospekte, Plakate, Schaufenstermaterial u. ä. zur Verfügung gestellt, um damit die Käufer ansprechen zu können.

Zum anderen wenden sich die Verlage auch in Zeitungsanzeigen und Prospektbeilagen direkt an die Endabnehmer, um sie zum Kauf beim Sortimenter anzuregen. Eine wichtige Werbemaßnahme ist die Besprechung des Werkes, für die der Verlag zu sorgen hat. Ein wissenschaftliches Werk wird in den einschlägigen Fachzeitschriften, schöngeistige Literatur hingegen in der Tagespresse, Rundfunk und Fernsehen besprochen. Den Verfassern der Buchbesprechungen wird in der Regel hierfür ein Werkexemplar kostenlos zur Verfügung gestellt, das aus der Zahl der Freixemplare (§ 6 VerlG) stammt. Die Weigerung, Besprechungsexemplare, die von eingeführten Zeitungen oder gar von Rundfunkanstalten angefordert werden, diesen zur Verfügung zu stellen, verstößt gegen die Verbreitungspflicht, es sei denn es ist wegen des Preises keine kostenlose Abgabe, sondern nur eine Leihe zumutbar.

Der Verleger bestimmt nach freiem, pflichtgemäßem Ermessen den Umfang und die Art der Werbung. Auch wenn ein Absatzhonorar vereinbart ist, kann sein Ermessensspielraum nicht eingeschränkt werden. Die ge-

richtliche Nachprüfung, ob insoweit eine Verletzung der Verbreitungspflicht vorliegt, beschränkt sich auf die Frage, ob der Verleger sein Ermessen überschritten hat (OLG Celle GRUR 64, 333).

3. Im Zweifel ist der Verleger berechtigt, das Werk in der Originalsprache weltweit zu verbreiten (s. u. § 20 IV 1). Eine *Verpflichtung zum Vertrieb im Ausland* trifft ihn jedoch nur, wenn nennenswerte Marktchancen jenseits der Grenzen bestehen. Für Werke der deutschen Literatur beschränkt sich daher in der Regel die Verbreitungspflicht auf den deutschsprachigen Raum.

Soweit die Staaten des Verbreitungsgebietes *Verbandsstaaten der Berner Übereinkunft (RBÜ)* sind, genießt das Werk den urheberrechtlichen Schutz, der dort auch den inländischen Werken zukommt, ohne daß der Inhaber des Verlagsrechts besondere formale Voraussetzungen zu beachten hätte.

Im Geltungsbereich des *Welturheberrechtsabkommens (WUA)* ist es dagegen notwendig, daß alle Werkexemplare, die mit Zustimmung des Berechtigten veröffentlicht werden, das Kennzeichen © in Verbindung mit dem Namen des Inhabers des Urheberrechts und der Jahreszahl der ersten Veröffentlichung tragen, um auch in den Vertragsstaaten Schutz zu genießen, die die Schutzfähigkeit von der Wahrung bestimmter Formalien abhängig machen. Zur Anbringung des Copyright-Vermerkes (vgl. hierzu eingehend BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 14 Rnr. 19 ff.) ist der Verleger verpflichtet (vgl. § 12 Abs. 2 des Normvertrages).

Diese Bestimmung gewinnt vor allem in den USA Bedeutung, die nur dem WUA beigetreten sind und die auch eine nicht unbedeutende Anzahl deutschlesender Einwohner haben. Nach amerikanischer Rechtsprechung führte das Fehlen des Copyright-Vermerkes früher unweigerlich zum Verlust des Schutzes. Der Copyright Act von 1976 hat diese für die Verfasser sehr nachteilige Rechtslage weitgehend abgemildert. Wohl ist der Aufdruck der genannten Angaben auf jedem Werkexemplar nach wie vor erforderlich, ein diesbezüglicher Formmangel kann aber in den ersten fünf Jahren geheilt werden, was ein Fortbestehen des Schutzes für die normale Dauer zur Folge hat (WESTERHOLT-WEISSTHANNER UFITA 82, 1978, 10). Weitere Voraussetzung für die Geltendmachung urheberrechtlicher Ansprüche ist der Antrag auf Registrierung des Werkes beim Copyright Office in Washington. Dagegen hat die Verletzung der Pflicht zur Hinterlegung von zwei Exemplaren der besten Ausgabe des Werkes beim Copyright Office nicht den Verlust des urheberrechtlichen Schutzes zur Folge; der Copyright Act sieht vielmehr eine Geldstrafe für den Fall vor, daß Werke in den USA ohne die Hinterlegung der beiden Exemplare veröffentlicht werden (näher ULMER, S. 73 ff.).

4. Ein wichtiger Faktor für die Verbreitung des Werkes ist der *Ladenpreis* der einzelnen Werkstücke, dessen Bestimmung dem Verleger für jede

Auflage zusteht (§ 21 S. 1 VerlG). Natürlich können die Parteien von dieser Regel abweichen und einen Fest-, Höchst- oder Mindestpreis vereinbaren, wie dies ausnahmsweise der Fall ist, wenn wissenschaftliche Gesellschaften das Verlagsrecht an Artikeln, Vorträgen, Forschungsprojektveröffentlichungen einräumen. Die vertragliche Festlegung des Ladenpreises ist ebenso wie die Einflußmöglichkeit des Verfassers auf Erhöhungen und Herabsetzungen des Ladenpreises gemäß § 21 S. 2 und 3 VerlG mit § 15 GWB vereinbar (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, Einl. Rnr. 38). Die überwiegende Anzahl der gebräuchlichen Vertragsformulare wiederholt jedoch ausdrücklich die in § 21 S. 1 VerlG enthaltene gesetzliche Regelung, die der beiderseitigen Interessenlage und den Bedürfnissen der Praxis entspricht, weil der Verleger das wirtschaftliche Risiko trägt und am besten in der Lage ist, den Ladenpreis richtig zu kalkulieren. Sein Bestimmungsrecht darf indes nicht willkürlich ausgeübt werden, sondern unterliegt wie das ganze Verlagsverhältnis dem Grundsatz von Treu und Glauben. Der Verfasser sollte zur Festsetzung des Ladenpreises gehört werden, falls er dies wünscht und dadurch das Erscheinen des Werkes nicht verzögert wird (§ 9 Abs. 1 der Vertragsnormen). Das Bestimmungsrecht steht dem Verleger für sämtliche Ausgaben des Werkes zu, für die er verschiedene Preise festlegen darf (ALLFELD, § 21 Anm. 1).

a) Die *Bestimmung* des Ladenpreises erfolgt in verbindlicher Weise dadurch, daß der vom Verlag *festgesetzte Preis bekanntgemacht wird*. Eine Preisangabe in einer Voranzeige legt den Verleger noch nicht fest. Die Bekanntmachung ist nach buchhändlerischer Verkehrssitte dann ordnungsgemäß, wenn der Preis unmittelbar vor oder mit dem Erscheinen des Werkes im Börsenblatt des Dt. Buchhandels angezeigt wird (h. M.; ALLFELD, § 21 Anm. 1; BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 21 Rnr. 6; HOFFMANN, § 21 Anm. 1 b). Erst dann ist eine abweichende Bestimmung nicht mehr ohne weiteres zulässig (§ 21 S. 2 und 3 VerlG). Die Mitteilung des Preises an den Verfasser ist wohl üblich, bindet den Verleger aber noch nicht (so die h. M.; a. A. GOLDBAUM, § 21 VerlG Anm. 2 f und LEISS, § 21 Rnr. 14).

b) Der einmal verbindlich festgesetzte Ladenpreis darf nur *unter bestimmten Voraussetzungen wieder geändert* werden.

Der Verleger ist grundsätzlich berechtigt, ihn ohne Zustimmung des Verfassers zu ermäßigen, soweit er nicht dessen berechnete Interessen verletzt. Die Herabsetzung des Preises verletzt die ideellen Interessen des Verfassers, wenn dadurch sein Ruf beeinträchtigt wird (ALLFELD, § 21 Anm. 2). Bestimmt sich das Honorar nach einem Prozentsatz des Ladenpreises, werden materielle Belange des Autors betroffen. Der Verleger hat dies in Betracht zu ziehen und mit seinem Interesse an der Preisermäßi-

gung abzuwägen. Sie ist dann zu akzeptieren, wenn der Verleger damit einem mangelnden Absatz begegnen kann (ULMER, S. 454). Bei länger-dauernder Absatzstockung ist der Verleger sogar zur gänzlichen Aufhebung des Ladenpreises berechtigt (Verramschen und Makulieren, s. u. § 16 II).

Eine Erhöhung des Ladenpreises bedarf dagegen gemäß § 21 S. 3 VerlG stets der Zustimmung des Verfassers, weil das Gesetz davon ausgeht, daß durch einen erhöhten Preis die Interessen des Autors stärker betroffen sind als durch eine Herabsetzung. Die Zustimmung kann ohne Angabe von Gründen verweigert werden, ohne daß dem Verfasser ein wichtiger Grund zur Seite steht (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 21 Rnr. 13); die Grenze bildet nur das Schikaneverbot des § 226 BGB. Die Zustimmungsbedürftigkeit gilt immer für dieselbe Auflage, weil der Verleger bei der Preisgestaltung für jede neue Auflage freie Hand hat (§ 21 S. 1 VerlG). In der Praxis wird das Zustimmungsrecht des Autors bei Preiserhöhungen vielfach vertraglich abbedungen (vgl. § 9 Abs. 1 S. 2 der Vertragsnormen).

c) In der Tradition des deutschen Buchhandels hat sich das Prinzip des *festen Ladenpreises* durchgesetzt. Das System der Preisbindung wurde in der Kartellrechtsnovelle 1973 (§ 16 GWB) aus kulturpolitischen Gründen (vgl. ULMER, S. 452) für Verlagsserzeugnisse ausdrücklich aufrechterhalten und legalisiert.

Trotz dieser gesetzgeberischen Entscheidung ist die Preisbindung für Verlags-erzeugnisse nicht unumstritten. Vgl. näher BÖHM, *Ordo*, Jahrbuch für Ordnung von Wirtschaft und Gesellschaft, XIV (1963), 197ff.; WINTERHOFF, *Ordo* XIV (1963), 235ff.; IMMENGA/MESTMÄCKER, *GWB-Kommentar*, 1981, § 16 Rnr. 16f.; MÖSCHEL, *Recht der Wettbewerbsbeschränkungen*, 1983, S. 225f. (Rnr. 289f.). In einer Entschließung vom 9. 11. 1984 hat sich der Dt. Bundestag einstimmig für die Erhaltung der Preisbindung für Verlagsserzeugnisse ausgesprochen (Betr 85, 102).

§ 16 GWB gestattet dem Verleger, die verbreitenden Sortimentsbuchhändler durch schriftlichen Vertrag (§ 34 GWB) zur Einhaltung des vom Verlag festgesetzten Ladenpreises zu verpflichten. Der Buchhandel hat das damit verbundene Massenproblem durch Einschaltung eines Preisbindungstreuhändlers und durch Entwicklung des sog. Sammelrevers gelöst: Unter „Sammelrevers“ versteht man die Zusammenfassung der Preisbindungen mehrerer Verlage in einer einzigen, von den Buchhändlern zu unterzeichnenden Urkunde, die bei dem Treuhänder hinterlegt wird (FRANZEN, a. a. O., S. 41ff. und 115ff.).

Die Preise selbst müssen nicht in den Revers Eingang finden, es reicht aus, wenn der Verlag auf seine jeweils gültige Preisliste Bezug nimmt; zulässig sind auch Ein-

zelmitteilungen und der Hinweis auf künftige Preislisten. Voraussetzung dafür ist eine rechtzeitige Information – auch von Preisänderungen – der Sortimenter. Wenn nicht Preislisten übersandt werden, können zur Unterrichtung der Buchhändler auch Preisänderungsanzeigen im Börsenblatt des Dt. Buchhandels unter Einhaltung der herkömmlichen Frist von mindestens zwei Wochen ausreichen, sofern der Verlag nur den klassischen Buchhandel beliefert.

Wesentlich für die Durchsetzung der Preisbindung ist, daß der Verleger für ihre Lückenlosigkeit Sorge trägt: Den gebundenen Buchhändlern ist die Einhaltung der Preisbindung nur zumutbar, wenn der Verleger auch die Mitkonkurrenten in entsprechender Weise bindet. Dazu gehört, daß er nur an solche Buchhändler liefert, die einen Reversvertrag unterschrieben haben. Die Lückenlosigkeit des Preisbindungssystems ist auch Voraussetzung für die Geltendmachung von Ansprüchen nach § 1 UWG bzw. § 826 BGB gegen die Verkäufer, die die festgesetzten Preise unterbieten und sich vertraglich nicht der Preisbindung unterworfen haben (sog. Außenseiter). Vgl. näher zu den damit verbundenen Problemen: IMMENGA/MESTMÄCKER, a. a. O., § 16 Rnr. 88–144; BAUMBACH/HEFERMEHL, Wettbewerbsrecht, 14. Aufl. 1983, § 1 UWG Rnr. 583 ff.

In einigen Sonderfällen darf das Prinzip des festen Ladenpreises durchbrochen werden. Beim Direktvertrieb größerer Mengen desselben Titels an einen Endabnehmer wird ein Mengennachlaß gewährt. Wissenschaftliche Bibliotheken öffentlicher Träger und Volksbüchereien erhalten traditionsgemäß ebenso einen Nachlaß wie die studentischen Hörer wissenschaftlicher Autoren (zum „Hörerschein“ s. u. § 15 I 4). Für schulische Lernmittel wurden durch Verordnung bestimmte Nachlaßstaffeln verbindlich vorgeschrieben, deren Inhalt von den Verlagen in die Preisbindungsbestimmungen aufgenommen wurde (wegen weiterer Einzelheiten und Beispiele s. FRANZEN, a. a. O., S. 45 ff.).

Ein besonderes Problem stellt die Praxis des zweigleisigen Vertriebs dar, die vor allem bei Buchgemeinschaftsausgaben zu Diskussionen Anlaß gegeben hat (BUNGEROTH WRP 74, 185; KROITZSCH NJW 70, 1661; SIEGER WRP 73, 569). Es wurde versucht, mit Hilfe der sog. Teilmarkttheorie den Vertrieb einer identischen Ausgabe über Buchgemeinschaften und über den Sortimentsbuchhandel zu einem jeweils verschiedenen Preis zu rechtfertigen. Es ist aber nunmehr gesichert, daß Buchgemeinschaftsmitglieder keinen Sondermarkt darstellen, so daß der Verleger, um das Preisbindungssystem aufrechtzuerhalten, für Ausgaben desselben Werkes nur dann unterschiedliche Preise festsetzen darf, wenn sie sich deutlich auch in der Ausstattung unterscheiden (FRANZEN, a. a. O., S. 75 ff. m. w. N.; DERS., BBl 83, 887 ff.).

III. Vergütungspflicht

1. Da die Verpflichtung des Verlegers, für die Überlassung des Werkes eine Vergütung zu zahlen, nicht zu den konstituierenden Merkmalen eines Verlagsvertrages gehört, muß der Verfasser eine gesonderte *Vereinbarung* mit dem Verleger treffen, will er einen Honoraranspruch erwerben. Die *Honorarvereinbarung erfolgt entweder ausdrücklich, wie dies in den verwendeten Vertragsformularen überwiegend vorgesehen ist, oder stillschweigend, wenn die Überlassung des Werkes den Umständen nach nur gegen eine Vergütung zu erwarten ist* (§ 22 Abs. 1 S. 2 VerlG). Im Streitfall muß daher der Verfasser das Zustandekommen einer ausdrücklichen Honorarabrede beweisen oder zumindest Umstände dartun, die objektiv für eine Vergütungspflicht des Verlegers sprechen.

Diese Umstände können sehr verschiedener Art sein: Als erste Auslegungshilfe ist die verlegerische Verkehrssitte heranzuziehen, da bei bestimmten Literaturgattungen durchaus festgefügte Übungen bezüglich der Honorierung bestehen. Für Unterhaltungsliteratur ist gemeinhin eine Vergütung üblich. Auflagenschwache wissenschaftliche Abhandlungen können dagegen oftmals nur unter Beteiligung des Verfassers an den Druckkosten verlegt werden, was eine Honorierung ausschließt (vgl. o. § 12 V). Bei Urhebern, die ihren Lebensunterhalt durch ihre Tätigkeit bestreiten, bei erfolgreichen und bekannten Autoren ist in der Regel davon auszugehen, daß sie ihr Werk nicht ohne Vergütung in Verlag geben wollen. Für eine Vergütungspflicht spricht auch der Umstand, daß der Verleger die Werkschöpfung angeregt hatte. Besondere Bedeutung gewinnt die Regel des § 22 Abs. 1 S. 2 VerlG für Zeitungs- und Zeitschriftenbeiträge, weil hierüber fast nie schriftliche Verlagsverträge geschlossen werden. Pflegt eine Zeitung oder Zeitschrift Beiträge zu honorieren, so kann sie ohne ausdrückliche Verwahrung hiervon keine Ausnahme machen und muß die gewöhnlich gewährte Vergütung zahlen. Gleiches gilt, wenn sie den Beitrag bestellt hat oder der Verfasser ein ständiger Mitarbeiter des Unternehmens ist. Bei spezialisierten Fachzeitschriften mit geringer Auflage kann nicht immer mit einem Honorar gerechnet werden (vgl. näher BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 22 Rnr. 3).

2. Auch die Bestimmung von *Art und Höhe der Vergütung* ist der Vereinbarung zwischen den Parteien vorbehalten. Die Gegenleistung des Verlegers muß nicht in Geld bestehen, die Parteien können auch andere vermögenswerte Leistungen als Entgelt, z. B. die Lieferung einer größeren Anzahl von Freixemplaren, für die Überlassung des Werkes vorsehen. Nur wenn Art und Höhe des Honorars vertraglich nicht festgelegt wurden, ist nach § 22 Abs. 2 VerlG eine angemessene Vergütung in Geld als vereinbart anzusehen. Als angemessen gilt das Honorar, welches für Werke der gleichen Art regelmäßig gezahlt wird (HOFFMANN, § 22 Anm. 3; zur Frage,

welche Faktoren im einzelnen hierfür maßgeblich sind, vgl. näher ALLFELD, § 22 Anm. 4).

In der Praxis finden sich die verschiedensten Regelungen über Höhe und Art der Honorarberechnung; Vergütungsvereinbarungen sind in besonderem Ausmaß eine Frage des gegenseitigen Vertrauens.

a) Die Vereinbarung eines *Pauschalhonorars* hat den Vorteil der Klarheit und der einfachen Abwicklung für sich. Der Verfasser erhält einen zum festgelegten Zeitpunkt fällig werdenden, betragsmäßig feststehenden Vergütungsanspruch. Der Verleger schuldet diesen Betrag ohne Rücksicht darauf, ob, wie und wann das Werk abgesetzt wird, so daß er hierüber auch nicht abzurechnen braucht. Bemessungsgrundlage für das Honorar ist entweder das Werk als solches für alle Auflagen und Ausgaben (vgl. BGH GRUR 68, 154 – Angélique; KG UFITA 86, 1980, 243) oder nur für eine Auflage; das Honorar kann aber auch von der Anzahl der (Druck-)Seiten bzw. der Druckbogen, die 16 Seiten umfassen – in der Regel pro Auflage – abhängig gemacht werden.

Im letzteren Fall erfolgt die Berechnung nach dem Umfang des ganzen Werkes, weshalb die leeren und halbleeren Seiten, das Inhaltsverzeichnis, Titelblatt und Register sowie Abbildungen, soweit sie vom Verfasser zur Verfügung gestellt wurden, den Druckseiten hinzuzuzählen sind. Der Verleger darf durch willkürliche Veränderung des Schriftbildes oder Druckes die Bogenzahl nicht einschränken. Überschreitet das abgelieferte Werk die vertraglich fest vereinbarte Zahl der Seiten bzw. Druckbogen erheblich, verletzt der Verfasser den Vertrag (s. o. § 12 II 1 d). Der Verleger muß dennoch das Werk nach der Zahl der tatsächlich hergestellten Bogen honorieren, wenn er das vertragswidrige Manuskript vervielfältigt, ohne von seinem Rücktrittsrecht nach den §§ 30, 31 VerlG Gebrauch gemacht zu haben (ALLFELD, § 22 Anm. 5; BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 22 Rnr. 11).

Bei Beiträgen für Zeitungen oder Zeitschriften, die das Verfasserhonorar üblicherweise nach der Anzahl der Zeilen berechnen (Zeilenhonorar), gilt der Honorartarif dieser Zeitung oder Zeitschrift stillschweigend als vereinbart, falls der Verfasser bei der Einsendung seines Manuskripts nicht ein besonderes Honorar fordert.

b) Wenn auch das Pauschalhonorar den Vorteil der größeren Klarheit und einfacheren Abwicklung vor anderen Berechnungsmethoden hat, so muß der Autor jedoch in Kauf nehmen, daß es meist niedriger liegt als ein am Absatz orientiertes Honorar bei Ausverkauf der Auflage. Um dem Verfasser eine gewisse Beteiligung an dem eventuellen Erfolg des Werks zu garantieren und zum anderen das Risiko des Verlegers zu beschränken, werden in der Praxis am häufigsten *Absatzhonorare* vereinbart, deren Höhe prozentual vom Preis der Werkexemplare abhängt.

Die Verbreitung dieser Honorierungsart bewirkt, daß nur dann, wenn ganz besondere Umstände es rechtfertigen, aus dem Fehlen einer Klausel, die auf den Absatz des Werkes Bezug nimmt, geschlossen werden darf, daß der Verfasser die Vergütung für die gesamte Auflage unabhängig von der Zahl der tatsächlich verkauften Werkexemplare verlangen kann (OLG Celle GRUR 64, 333; BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 22 Rnr. 7).

Für die Berechnung der am Absatz orientierten Honorare gibt es verschiedene Grundlagen: Die prozentuale Beteiligung des Autors kann entweder auf den Ladenpreis, zu dem der Endabnehmer das Buch im Laden erwirbt, oder den Verlagsabgabepreis einschließlich Mehrwertsteuer (Bruttoladenverkaufspreis, Bruttoverlagsabgabepreis) oder auf den Ladenpreis oder Verlagsabgabepreis abzüglich der darin enthaltenen Mehrwertsteuer (Nettoladenpreis, Nettoverlagsabgabepreis) bezogen sein. Häufig gewählter Satz sind 10 % des Ladenpreises, was in etwa 15 % des Verlagsabgabepreises entspricht. Oft werden auch Pauschal- und Absatzhonorare in der Weise miteinander kombiniert, daß bis zum Verkauf einer bestimmten Stückzahl ein Pauschalhonorar und danach Absatzhonorare gezahlt werden oder daß bei Absatzhonoraren eine bestimmte Mindestvergütung garantiert wird (vgl. § 4 Abs. 4 des Normvertrages).

Der Honoraranteil ist grundsätzlich nach dem Preis zu berechnen, zu dem die Werkexemplare tatsächlich verkauft werden, also nach dem Absatz der gebundenen, nicht gebundenen (broschierten) und/oder in sonstigen Ausgaben erscheinenden Stücke, sofern die Parteien nicht Abweichendes festlegen. Soll dagegen der Honoraranteil vom Preis der broschiierten Exemplare abhängig sein, wie z. B. in Ziff. 7 der Vertragsnormen aus dem Jahre 1951 (abgedr. bei BAPPERT/MAUNZ, Anh. S. 478 ff.) noch empfohlen wurde, so darf der Verleger die Verfasservergütung danach berechnen, auch wenn er nur gebundene Werkstücke herausbringt. Allerdings darf die Preisdifferenz zwischen dem gebundenen und broschiierten Exemplar dann wirklich nur die erhöhten Materialkosten umfassen; andernfalls kann der Verfasser seine Vergütung nach dem Preis des gebundenen Werkstücks beanspruchen (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 22 Rnr. 7; RGZ 110, 285; vgl. auch § 10 Abs. 2 der Vertragsnormen).

Soll neben dem Ladenpreis auch der Subskriptionspreis oder ein anderer Vorzugspreis Bezugsgröße für das Honorar sein, so bestimmt § 10 Abs. 3 der Vertragsnormen, daß, um Mißverständnisse zu vermeiden, diese vor Erscheinen des Werkes dem Verfasser mitgeteilt werden müssen (a. A. LG Frankfurt a. M. BB 84, 695 mit Anm. BÜLOW). Sonst richtet sich das Honorar nach dem vollen Ladenpreis.

Wird der Preis im nachhinein erhöht (vgl. o. II 4 b) oder verringert (z. B. beim Verramschen), so ist immer der jeweils geltende Preis als Bezugsgröße

zu nehmen (HILLIG I, Nr. 254, 255; § 9 Abs. 3 der Vertragsnormen; vgl. aber auch LG Berlin GRUR 69, 554).

Grundsätzlich sind alle verkauften Exemplare vergütungspflichtig, einschließlich der Portoersatzstücke, Vorzugs- und Partieexemplare (Mengenrabattstücke, die bei Abnahme einer bestimmten Anzahl von Exemplaren als kostenlose Draufgabe geliefert werden). Kein Honorar schuldet dagegen der Verleger für die Besprechungs-, Prüf-, Werbe- und Autorenfreixemplare. Auch die Belegstücke, die der Verleger als sog. Pflichtexemplare kostenlos an staatliche Bibliotheken abzuliefern hat (s. u. § 17 II 2 a), unterfallen nicht der Vergütungspflicht.

Ein Werkexemplar ist abgesetzt, wenn das Eigentum an ihm vom Verlag kraft Rechtsgeschäfts endgültig auf einen Dritten übergegangen ist (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 24 Rnr. 3). Ob der Verleger den dafür vereinbarten Kaufpreis erhält, ist gleichgültig, weil dies in sein Geschäftsrisiko fällt. Etwas anderes gilt, wenn das Honorar ausnahmsweise von den tatsächlichen Eingängen aus dem Verkauf des Werkes beim Verleger abhängig sein soll (sog. Eingangshonorar, näher BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 22 Rnr. 9). Ein Werk ist dann nicht abgesetzt, wenn es unter Vereinbarung eines Remissionsrechts an den Buchhändler geliefert wird und dieser es innerhalb der festgelegten Frist remittiert. Beim Verkauf unter Eigentumsvorbehalt tritt der Absatz erst mit der vollständigen Bezahlung des Kaufpreises durch den Buchhändler oder mit der Weiterveräußerung an das Käuferpublikum ein (vgl. auch BAPPERT/WAGNER, S. 142 ff.). Kein Absatz ist ferner die Makulierung der Restexemplare.

c) Neben den gebräuchlichen Pauschal- und Absatzhonoraren kommen vereinzelt auch Vereinbarungen vor, die die Vergütung nach dem *Reingewinn* oder *Umsatz* des Verlegers aus der Verwertung des Werkes berechnen. Bei diesen Honorararten wirft die Ermittlung des geschuldeten Honorars im einzelnen nicht unerhebliche Schwierigkeiten auf. Sie sollten daher vermieden werden. Vgl. hierzu näher HOFFMANN, § 22 Anm. 1 c; BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 22 Rnr. 12, 13; RGZ 81, 233 (für das Reingewinnhonorar).

d) *Honorarvorschüsse* sind je nach vertraglicher Abrede garantierte Mindesthonorare (§ 4 Abs. 4 des Normvertrages) oder Erfüllungsvorausleistungen (LG Berlin GRUR 55, 208). Im letzteren Fall ist der Vorschuß mit den später entstehenden Vergütungsansprüchen zu verrechnen, die mit ihrer Entstehung sofort erlöschen; bleibt das Honorar hinter dem Vorschuß zurück, ist der Mehrbetrag nach §§ 812 ff. BGB an den Verleger zurückzuerstatten (PALANDT, § 362 Anm. 1; BAPPERT/WAGNER, S. 169).

3. Vielfach läßt sich bei Abschluß eines Vertrages über die Verwertung eines urheberrechtlich geschützten Werkes dessen Erfolg nicht abschätzen.

Es ist daher immer wieder vorgekommen, daß das vereinbarte Entgelt sehr niedrig war, während die Verwertung für den Werknutzer erhebliche Erträge abwarf (vgl. den Fall in BGH GRUR 62, 256 – Im weißen Rößl). Das UrhG hat in § 36 eine neue Bestimmung geschaffen, durch die dem Urheber in solchen Fällen eine angemessene Beteiligung an den Erträgen gesichert wird. Demnach hat der Verfasser einen entsprechenden *Anspruch auf Vertragsänderung* gegen den Verleger, wenn das vereinbarte Honorar – ob Pauschal- oder Absatzhonorar ist gleichgültig – in einem groben Mißverhältnis zu den Erträgen des Verlegers aus der Nutzung des Werkes steht. Wann dies der Fall ist, läßt sich nur im Einzelfall entscheiden, wobei die gesamten Beziehungen des Verfassers zum Verleger zu berücksichtigen sind, also auch Gewinne oder Verluste, die der Berechtigte bei der Herausgabe anderer Werke des Autors gezogen bzw. erlitten hat (Einzelheiten bei BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 22 Rnr. 19a; FROMM/NORDEMAN, § 36 Anm. 3, 4; KATZENBERGER GRUR Int. 83, 410 ff.). Eine angemessene Beteiligung ist die Vergütung, die im allgemeinen vereinbart wird. Der Anspruch ist unverzichtbar und verjährt grundsätzlich in zwei Jahren von der Kenntnis der Umstände ab, aus denen er sich ergibt (§ 36 Abs. 2 und 3 UrhG). Der Urheber hat einen Anspruch auf Auskunftserteilung und Rechnungslegung gegen den Werknutzer (OLG Nürnberg Schulze OLGZ 130).

4. Die *Fälligkeit des Honorars* tritt nach § 23 S. 1 VerlG bei Ablieferung des Werkes ein. Ist die Höhe der Vergütung unbestimmt (s. § 22 Abs. 2 VerlG) oder hängt sie vom Umfang der Vervielfältigung, insbesondere von der Zahl der Druckbogen ab, so wird das Honorar fällig, sobald das Werk vervielfältigt ist (§ 23 S. 2 VerlG). Haben die Parteien ein Absatzhonorar vereinbart, so hat der Verleger dem Verfasser nach § 24 VerlG jährlich Rechnung zu legen und ihm, soweit erforderlich, die Einsicht seiner Geschäftsbücher zu gestatten. Das sich daraus ergebende Honorar ist mit der Abrechnung zu dem vertraglich bestimmten Abrechnungszeitpunkt, üblicherweise zum Jahresende, zu zahlen. Ein *Zeilenhonorar* wird frühestens mit dem Satz fällig, da es vorher nicht bestimmt werden kann. Es ist aber verkehrsmäßig, daß Zeitungen und Zeitschriften nur in gewissen Abschnitten (monatlich oder vierteljährlich) honorieren, da eine Einzelabrechnung zu umständlich wäre. Von diesen Grundsätzen wird in der Verlagspraxis vielfach durch gesonderte Vereinbarungen abgewichen (s. § 10 Abs. 4 der Vertragsnormen; s. o. § 10 III 2).

5. Die *Verjährungsfrist* für den Vergütungsanspruch beträgt gemäß § 195 BGB 30 Jahre, sofern es sich um ein Pauschalhonorar handelt.

Entgegen der Meinung von FLECHSIG (AfP 78, 194 ff.) ist § 196 Abs. 1 Nr. 7 BGB auf den Honoraranspruch nicht anwendbar, da Autoren weder die Besorgung fremder Geschäfte noch die Leistung von Diensten gewerbmäßig betreiben (so auch HILLIG UFITA 73, 1975, 126). Das Honorar stellt eben keine Entlohnung für geleistete Dienste dar. Aus diesen Gründen ist § 196 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 2 BGB ebenfalls nicht anwendbar. Auch der BGH geht von einer 30jährigen Verjährungsfrist aus, wie ein Urteil aus jüngster Zeit zeigt (GRUR 84, 50 – Honorarbedingungen: Sendevertrag).

Ist dagegen ein Beteiligungshonorar, etwa nach dem Absatz oder dem Reingewinn des Verlegers, vereinbart, das zu bestimmten Zeitpunkten zu zahlen ist, handelt es sich um wiederkehrende Leistungen, die gemäß § 197 BGB in 4 Jahren verjähren. Es schadet nicht, daß die Einzelleistungen in ihrer Höhe variieren; denn es kommt nicht auf die Gleichmäßigkeit der Leistungen an, sondern auf ihre regelmäßige Wiederkehr (RGZ 153, 378; BGHZ 28, 151).

Die unterschiedliche Beurteilung von Pauschal- und Absatzhonoraren unter dem Gesichtspunkt der Verjährung ist sachlich gerechtfertigt (a. A. FLECHSIG, a. a. O.). Das Pauschalhonorar läßt sich auch nach Jahren problemlos ermitteln und stellt meist die gesamte Gegenleistung für die Übertragung des Verlagsrechts dar. Die Einzelansprüche eines Absatzhonorars hingegen müssen für jeden Abrechnungszeitraum neu erstellt werden. Das Interesse des Verlegers, seine Geschäftsunterlagen nur einen kürzeren Zeitraum aufbewahren zu müssen, rechtfertigt hier eine Verkürzung der Verjährungsfrist ebenso wie der Umstand, daß jeder Einzelanspruch (aus einer Jahresabrechnung) gesondert verjährt und der Autor bei einer jeden Wiederkehr des Leistungstermins erinnert sein sollte, seine Ansprüche geltend zu machen.

6. Honorareinkünfte sind einkommenssteuerpflichtig. Daneben sind Urheber als Unternehmer im Sinne des Umsatzsteuergesetzes grundsätzlich auch verpflichtet, *Mehrwertsteuer* nach dem halben Steuersatz (§ 12 Abs. 2 Nr. 7c UStG) auf ihre Leistungen, die sich nach dem dafür empfangenen Entgelt bemessen, abzuführen. Die überwiegende Zahl der Verfasser dürfte jedoch von der Steuerpflicht befreit sein, weil sie die Freigrenzen nach § 19 Abs. 1 UStG (Jahresumsätze bis DM 20 000,- im vorangegangenen Kalenderjahr, voraussichtlich nicht mehr als DM 100 000,- im laufenden Kalenderjahr) nicht überschreiten. Autoren, die durch ihre sonstige berufliche Tätigkeit (z. B. als Ärzte, Anwälte, Ingenieure, Architekten) bereits mehrwertsteuerpflichtig sind, müssen auf jeden Fall auf ihre Honorareinkünfte Mehrwertsteuer zahlen.

Die Verfasser, die als Kleinunternehmer von der Steuerpflicht befreit sind, können allerdings durch Erklärung gegenüber dem Finanzamt auf die Befreiung verzichten, was im Hinblick auf die Möglichkeit des Vorsteuerabzuges durchaus vorteilhaft sein kann. Ein weiterer Vorteil kommt einem Unternehmer, dessen Jahresumsatz unter

DM 60 000,- liegt, gemäß § 19 Abs. 3 UStG zugute, sofern er der Besteuerung unterliegt, d. h. einen Umsatz von mehr als DM 20 000,- jährlich hat oder auf die Steuerbefreiung verzichtet: Er ist berechtigt, 1 bis 80 % – abhängig vom Umsatz des laufenden Kalenderjahres – des Überschusses der von ihm zu zahlenden Mehrwertsteuer über die Vorsteuerbeträge für sich zu behalten. BALKE (UStR 83, 69) spricht in diesem Zusammenhang von einer „(verdeckten) Quasi-Subvention“.

Soweit der Verfasser Mehrwertsteuer abzuführen hat und das (Absatz-)Honorar vom Nettoladen- oder Nettoverlagsabgabepreis errechnet wird, zahlt der Verleger dem Verfasser die Mehrwertsteuer zusätzlich zum Honorar. Ist der Bruttoladenverkaufs- oder Bruttoverlagsabgabepreis Bemessungsgrundlage, so schließt die Absatzvergütung die Mehrwertsteuer ein: der Verleger muß aber die im Honorar enthaltene Mehrwertsteuer gesondert ausweisen. Bei Pauschalhonoraren sollten die Parteien klarstellen, daß die darauf entfallende Mehrwertsteuer nicht im Pauschalbetrag enthalten ist und vom Verlag zusätzlich überwiesen wird. In jedem Fall muß der Verfasser den Verleger informieren, daß er mehrwertsteuerpflichtig ist oder auf die Befreiung verzichtet hat, da er sonst die Mehrwertsteuer nicht zusätzlich erhalten kann.

§ 15. Nebenpflichten des Verlegers

I. Die Überlassung von Frei- und Vorzugsexemplaren

1. Gemäß § 25 VerlG erwächst dem Verleger die Nebenpflicht, dem Verfasser für je 100 Abzüge einer Auflage ein *Freiexemplar*, jedoch insgesamt nicht weniger als fünf und nicht mehr als fünfzehn, zu überlassen. Im Musikverlag ist die übliche Zahl von Exemplaren geschuldet, die besonders bei größeren Musikwerken niedriger ist als im Buchverlag.

Diese Verpflichtung stammt aus der Frühzeit des Buchhandels, als die Drucker- verleger die Verfasser mit einer Anzahl von Werkstücken honorierten. Heute haben die Freistücke keinen Vergütungscharakter mehr (ALLFELD, § 25 Anm. 1); sie stehen daher dem Autor auch dann zu, wenn kein Honorar geschuldet ist.

Dem Verfasser eines Beitrages zu einer Sammlung braucht der Verleger keine Freiexemplare der Sammlung zu überlassen. Er genügt seiner Verpflichtung mit der Lieferung der gesetzlichen Zahl von Sonderabzügen des Beitrages (§ 25 Abs. 3 VerlG). Diese Vorschrift gilt für periodische und nichtperiodische Sammlungen mit Ausnahme der Zeitungen (zu den Begriffen s. u. § 27 I), bei denen die Pflicht zur Lieferung von Freistücken entfällt (§ 46 Abs. 1 VerlG). Der Herausgeber der Sammlung hat dagegen, sofern er mit dem Verleger einen Verlagsvertrag abgeschlossen hat (s. u.

§ 27 IV), einen Anspruch auf Lieferung von Freistücken des gesamten Werkes. Er muß sich jedoch der Verkehrssitte entsprechend mit einer geringeren Anzahl begnügen (ALLFELD, § 25 Anm. 4).

Die Bestimmung des § 25 Abs. 1 S. 2 VerlG, dem Verfasser auf Verlangen ein Werkexemplar in Aushängebogen zu überlassen, ist durch moderne Vervielfältigungsmethoden weitgehend gegenstandslos geworden (§ 8 Abs. 5 der Vertragsnormen). Im Hinblick auf die Bearbeitung des Werks für spätere Auflagen soll dem Verfasser statt dessen ein durchschossenes Exemplar, bei dem zwischen den Seiten Blätter aus Schreibpapier für Notizen eingefügt sind, zur Verfügung gestellt werden.

Die Freistücke sind in derselben Ausstattung zu liefern wie die zum Verkauf bestimmten Exemplare. Werden mehrere Parallelausgaben verbreitet, so sind die Freiexemplare im Verhältnis dieser Ausgaben zur gesamten Auflage zur Verfügung zu stellen.

2. Neben den Freistücken kann der Verfasser auch die *Überlassung von Werkexemplaren zum Vorzugspreis* verlangen (§ 26 VerlG). Das Verlangen des Autors ist kein Kaufvertragsangebot, das anzunehmen der Verleger verpflichtet ist, sondern bringt unmittelbar die bereits im Verlagsvertrag enthaltene Überlassungsverpflichtung zum Entstehen (ULMER, S. 457). Mit Vorzugspreis ist der niedrigste Verlagsabgabepreis gemeint, wobei der Verleger dem Verfasser auch alle im Sortimentsverkehr üblichen Vergünstigungen (z. B. Lieferung von Partiefreistücken) gewähren muß.

Das Ankaufsrecht für eine Sammlung steht dem Herausgeber der Sammlung zu, wenn er allein einen Verlagsvertrag (s. u. § 27 IV) mit dem Verleger geschlossen hat, sonst nur der Gesamtheit der beteiligten Autoren und Herausgeber. Wollen die Urheber eines gemeinschaftlichen oder verbundenen Werkes die gesamte Restauflage des Werkes nach § 26 VerlG ankaufen, dann ist ebenso das Zusammenwirken aller notwendig, da dies Einfluß auf den Bestand des Verlagsvertrages hat. Davon abgesehen bestehen keine Bedenken, jedem einzelnen Miturheber oder Urheber des verbundenen Werkes ein Recht zum Kauf *einzelner* Exemplare zum Vorzugspreis zuzubilligen.

Das Ankaufsrecht umfaßt die zur Verfügung des Verlegers stehenden Abzüge des Werkes (hierzu näher BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 26 Rnr. 2), wobei er unter Umständen gemäß § 16 S. 2 VerlG innerhalb der noch nicht ausgeschöpften Auflage nachdrucken lassen muß, auch wenn dies nur zur Erfüllung des Überlassungsanspruchs des Verfassers geschieht.

Vom Ankaufsrecht nach § 26 VerlG ist der Autorenrabatt zu unterscheiden, den manche Verlage ihren Schriftstellern gewähren. Der Autorenrabatt bezieht sich nicht auf das Vertragswerk, sondern auf die anderen Erzeugnisse des Verlages. Eine bindende Verkehrssitte ist das allerdings nicht (unrichtig LEISS, § 6 Rnr. 9).

3. Frei- und Vorzugsexemplare stehen grundsätzlich zur *freien Verfügung des Verfassers*. Er kann sie zum Ladenpreis, zum Selbstkostenpreis oder auch umsonst an beliebige Personen abgeben. Das subjektive Verlagsrecht wird dadurch nicht verletzt, weil das Verbreitungsrecht des Verlegers erschöpft ist (s. o. § 4 II 2 b; unrichtig DELP, S. 51). Der Verfasser verletzt aber seine dem Verlagsverhältnis entspringende Treuepflicht, wenn er durch einen Handel mit Frei- und Vorzugsexemplaren die Beziehung des Verlegers zum Buchhandel stört, insbesondere mittels Verkauf unter dem Ladenpreis die Lückenlosigkeit des Preisbindungssystems durchbricht (dazu ausführlich BAPPERT/WAGNER, S. 145 ff.). Benutzt er jedoch sein Ankaufsrecht dazu, die gesamte Restauflage zu erwerben und damit das Verlagsverhältnis nach § 29 VerlG zum Erlöschen zu bringen, darf er die erworbenen Exemplare natürlich zu jedem beliebigen Preis weiterveräußern.

4. Aus dem bereits 1906 (vgl. RG DJZ 1906, Sp. 81) entbrannten Streit, ob Dozenten berechtigt sind, ihre Lehrbücher an Hörer zu Vorzugspreisen abzugeben, hat sich die Institution des *Hörerscheins* entwickelt. Gegen die Vorlage eines solchen Scheines gewähren die Sortimentsbuchhändler 20 bis 25 % Nachlaß auf den gebundenen Ladenpreis. Die Nachlässe sind durch die Preisbindungsreverse der Verlage gedeckt (FRANZEN, *Die Preisbindung des Buchhandels*, 2. Aufl. 1979, S. 147). Die Vertragsnormen sprechen sich daher in § 13 Abs. 3 für die Beibehaltung dieser Übung aus.

Diese Nachlässe dürfen nur gewährt werden, wenn der Verleger dem Verfasser Hörerscheine in gedruckter Form mit Eindruck des Verlegers (nicht notwendigerweise auch des Verfassers und des Titels) zur Verfügung stellt. Die Hörerscheine bedürfen der eigenhändigen Unterschrift des Autors. Bei Werken mit einer Vielzahl von Verfassern (mindestens vier) ist die Ausgabe von Hörerscheinen nur zulässig, wenn der betreffende Verfasser das Werk mit geprägt hat.

II. Die Auswertung von Nebenrechten

1. a) Falls und soweit der Verleger Nebenrechte erworben hat (s. o. § 12 IV 2 und u. § 21), ist er verpflichtet, sich im Rahmen des Möglichen und Zumutbaren für die *Verwertung dieser Rechte* einzusetzen; eine Ausübungspflicht besteht grundsätzlich nicht. Dieser Pflicht genügt er, wenn er die Rechte, die von einer Verwertungsgesellschaft wahrgenommen werden (vgl. o. § 12 IV 2 b), in dieselbe einbringt. Ansonsten hat er sich für das jeweilige Nebenrecht unter Berücksichtigung von Art und Absatz der Originalausgabe innerhalb angemessener Frist zu bemühen. Bei mehreren sich

untereinander ausschließenden Verwertungsmöglichkeiten soll er die für den Autor materiell und ideell günstigste wählen, auch wenn er selbst bei dieser Nebenrechtsauswertung konkurriert (s. § 5 Abs. 1 des Normvertrages; § 3 Abs. 1 der Vertragsnormen).

b) Einzelne Nebenrechte (z. B. das Übersetzungs-, Verfilmungs-, Sende-, Dramatisierungsrecht usw.) bedürfen in der Regel einer *Bearbeitung des Werkes*, die die Interessen des Verfassers besonders berühren kann. Dieser wird daher häufig daran interessiert sein, an der Bearbeitung mitzuwirken. Andererseits kann hier eine weitgehende Beteiligung des Verfassers zu einem Hindernis für eine Lizenzvergabe werden, da der Lizenznehmer in der Regel für die Durchführung der Bearbeitung, insbesondere für die Auswahl des Bearbeiters (z. B. des Übersetzers), freie Hand haben will. Eine umfassende Mitwirkung des Verfassers kann daher nicht zur Regel erhoben werden, wohl aber eine rechtzeitige Unterrichtung über die Person des Bearbeiters und die Fassung der Bearbeitung (§ 3 Abs. 2 und 3 der Vertragsnormen). Dies gibt dem Autor Gelegenheit, Bedenken und Beanstandungen zu äußern und Änderungen vorzuschlagen, wodurch spätere Streitigkeiten vermieden werden können. Nimmt jedoch der Verleger selbst oder ein mit ihm wirtschaftlich verbundener Verwerter eine Bearbeitung zum Zweck der Nutzung eines Nebenrechts vor, kann der Verfasser eine weitergehende Mitwirkung verlangen; zumindest soll er angehört werden, wobei die letzte Entscheidung über die Art der Beteiligung auch hier beim Verleger bzw. beim Inhaber des Nebenrechts liegt.

c) Aus den vorstehenden Grundsätzen ergeben sich *keine* einklagbaren *Erfüllungsansprüche des Verfassers auf Vornahme bestimmter Verwertungshandlungen*. Nur wenn die Umstände des Einzelfalles die Nutzung eines Nebenrechts in bestimmter Weise dringend nahelegen oder die beiderseitigen Parteierklärungen (vgl. LANGE, *Der Lizenzvertrag im Verlagswesen*, 1979, S. 87ff.; v. GAMM, § 31 Rnr. 13) hierauf schließen lassen, wird man eine Verwertungspflicht des Verlegers annehmen können. In jedem Fall aber hat der Autor das Recht, ein Nebenrecht nach den Regeln des § 41 UrhG zurückzurufen, wenn der Verleger es nicht verwertet oder sich nicht ausreichend dafür einsetzt (s. u. § 24 III 2).

2. Werden Nebenrechte in eine Verwertungsgesellschaft eingebracht, so richtet sich die *Vergütung des Verfassers* für die Vergabe dieser Rechte allein nach dem Verteilungsplan der Gesellschaft. Bei verlagsgebundenen Werken nichtwissenschaftlicher Literatur stehen nach dem Verteilungsplan der VG WORT (abgedr. bei DELP, *Publizistik* 2, Nr. 807) grundsätzlich dem

Autor 70% und dem Verleger 30% aus den Erträgen zu, während bei den wissenschaftlichen Werken die Erträge überwiegend zu gleichen Teilen an Urheber und Verlag ausgeschüttet werden (Verteilungspläne Wissenschaft der VG WORT; DELP, a. a. O., Nr. 807a).

Ob und in welcher Höhe dem Verfasser eine Vergütung für die Verwertung der anderen, nicht von einer Verwertungsgesellschaft wahrgenommenen Nebenrechte zu gewähren ist, richtet sich nach der Parteivereinbarung. Es ist üblich, die Verfasservergütung durch einen prozentualen Anteil an den tatsächlich beim Verleger eingehenden Einnahmen („Eingangshonorar“, dazu BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 22 Rnr. 9) aus der Nebenrechtsverwertung zu bestimmen (§ 5 Abs. 3 des Normvertrages).

Gemäß § 11 Abs. 1 der Vertragsnormen soll dieser Anteil bei einer Auswertung durch Dritte nicht weniger als 50% betragen. Erfolgt die Verwertung durch den Verleger selbst, erhält der Verfasser mangels einer anderweitigen Abrede mindestens das marktübliche Honorar bzw. die marktübliche Lizenzgebühr, falls die Verwertung durch ein mit dem Verleger wirtschaftlich verbundenes Unternehmen erfolgt (§ 11 Abs. 3 der Vertragsnormen).

Zur Frage, ob und in welchem Umfang der Verleger seine eigenen Aufwendungen (Agenturprovisionen u. ä.) aus dem ihm zustehenden Anteil bestreiten muß, vgl. § 5 Abs. 3 des Normvertrages und die Erläuterungen zu § 11 Abs. 1 der Vertragsnormen.

III. Die Pflicht zur Auskunft und Rechnungslegung

Bei der Abwicklung des Verlagsverhältnisses entsteht nicht selten das Bedürfnis, Informationen vom anderen Vertragspartner über bestimmte Vorgänge, z. B. über den Absatz des Werkes, zu erhalten, die nur diesem zugänglich sind. Dementsprechend sieht das VerlG in § 29 Abs. 2 einen Auskunftsanspruch des Verfassers über den Bestand der Auflage und in § 24 einen Rechnungslegungsanspruch über den Absatz der Werkstücke vor. Gemäß § 97 Abs. 1 S. 2 UrhG kann der Urheber oder ein Nutzungsinhaber von einem schuldhaft handelnden Verletzer seiner Rechtsposition Rechnungslegung über den vom Verletzer erzielten Gewinn verlangen. Diese Vorschriften erfüllen den Großteil der berechtigten Informationsbedürfnisse von Verfasser und Verleger.

1. Darüber hinaus hat die Rspr. aus dem Grundsatz von Treu und Glauben einen *allgemeinen Auskunftsanspruch* entsprechend § 260 BGB entwickelt, der dann gewährt wird, wenn der Berechtigte entschuldbar über das Bestehen und den Umfang seines Rechts im ungewissen ist und der Verpflichtete unschwer Auskunft erteilen kann. Eine *Pflicht zur Rech-*

nungslegung besteht zusätzlich für jeden, der fremde Angelegenheiten besorgt oder solche, die zugleich fremde und eigene sind (ERMAN, § 261 Rnr. 5 und 8 m. w. N.). Nach diesen Grundsätzen kann bei der Verletzung urheberrechtlicher Ausschließlichkeitsrechte der Verletzte zur Vorbereitung von Schadensersatzansprüchen nach § 97 UrhG oder von Bereicherungsansprüchen nach § 812 BGB Auskunfts- und Rechnungslegungsansprüche gegen den Verletzer erheben (vgl. BGH Schulze BGHZ 208). Auch zur Vorbereitung des Rechts auf Vertragsänderung gemäß § 36 UrhG (s. o. § 14 III 3) ist ein solches Begehren des Urhebers gegen den Werknutzer berechtigt.

Bezieht sich das Auskunftsbegehren auf einen Inbegriff von Gegenständen (Sachen, Forderungen, Gewinn, Verkaufserlöse usw.; s. STAUDINGER/SELB, § 260 Rnr. 3), so hat der Auskunftspflichtige ein Bestandsverzeichnis vorzulegen (§ 260 Abs. 1 BGB). Der Rechenschaftspflichtige hat eine geordnete Zusammenstellung der Einnahmen und/oder Ausgaben herzustellen, die nachvollziehbar sein muß (§ 259 BGB). Besteht Grund zur Annahme, daß die Abrechnung oder die Auskunft nicht mit der erforderlichen Sorgfalt gemacht wurde, kann der Schuldner zur Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung in Anspruch genommen werden (§§ 259 Abs. 2, 260 Abs. 2, 261 BGB).

2. Während bei der Vereinbarung eines Pauschalhonorars kaum Streit über die auszahlende Vergütung entsteht, kann das nach dem wechselnden Absatz berechnete Honorar Anlaß zu Meinungsverschiedenheiten darüber geben, was der Verleger schuldet. Nach § 24 VerlG hat deshalb der Verleger für das vorangegangene Geschäftsjahr *jährlich Rechnung zu legen* und, soweit dies für eine Prüfung erforderlich ist, dem Verfasser Einsicht in die Geschäftsbücher zu gestatten. In vielen Verlagsverträgen ist davon abweichend eine halbjährige Abrechnung vereinbart. Häufig ist auch die Regelung anzutreffen, daß nicht der Verfasser selbst, sondern ein von ihm beauftragter, vereidigter Wirtschaftsprüfer die Absatz- und Honorarabrechnung in den Geschäftsräumen des Verlegers kontrollieren kann (vgl. § 4 Abs. 8 des Normvertrages; § 14 der Vertragsnormen). Die Kosten dieser Überprüfung fallen dem Verleger zur Last, wenn sich die Abrechnungen als fehlerhaft erweisen, ansonsten hat sie der Verfasser zu tragen. Die Einsichtnahme in seine Geschäftsbücher muß der Verleger allerdings nur insoweit gestatten, als sie zur Feststellung der Absatzzahlen notwendig ist.

Etwas anderes gilt, wenn der Verfasser am Reingewinn des Verlegers beteiligt ist. Hier muß der Verleger dem Verfasser alle für die Gewinnermittlung maßgebenden Umstände offenbaren. Dementsprechend steht dem

Verfasser auch ein umfassenderes Einsichtsrecht in die Geschäftsbücher zu (ALLFELD, § 24 Anm. 4).

3. Zum Inhalt und Umfang des *Auskunftsanspruchs des Verfassers nach § 29 Abs. 2 VerlG* s. u. § 23 II 1.

IV. Die Pflicht zur Rückgabe des Manuskripts

Durch die Ablieferung des Manuskripts nach § 10 VerlG wird – mangels einer ausdrücklichen anderslautenden Vereinbarung – das Eigentum an diesem Werkstück nicht auf den Verleger übertragen (h. M.; BGH GRUR 69, 552 – Der deutsche Selbstmord; Hans. OLG Hamburg GRUR 80, 908 ff. – Gebrauchsgrafik für Werbezwecke; ebenso OLG München GRUR 84, 516, für Originalvorlagen zur Buchillustration). Dieser erhält vielmehr nur den Besitz, um das im Manuskript verkörperte Werk verwerten zu können. Dementsprechend hat der Verleger gemäß § 27 VerlG die ihm vom Verfasser abgelieferte Niederschrift nach Beendigung der Vervielfältigung zurückzugeben, sofern sich der Verfasser die Rückgabe vor Beginn der Vervielfältigung vorbehalten hat (der Vorbehalt ist keine auflösende Bedingung für den Weiterbestand des Verlagsvertrages, wie LEISS, § 27 Rnr. 6, fälschlich meint): In der Praxis erfolgt die Rückgabe meist in der Weise, daß der Verfasser mit der Übersendung der Korrekturfahnen auch sein Manuskript zum Vergleich erhält und dieses dann nicht mehr an den Verleger zurückgibt.

Hat sich der Verfasser die Rückgabe des Manuskripts nicht vorbehalten, so folgt aus § 27 VerlG nicht, daß der Verleger es für immer behalten darf. Mit der Beendigung des Verlagsvertrages erlischt das Recht des Verlegers zum Besitz auf jeden Fall, so daß er dem Herausgabeverlangen des Verfassers nach § 985 BGB nichts mehr entgegensetzen kann (so BGH GRUR 69, 552 f.). Die Bedeutung des § 27 VerlG erschöpft sich vielmehr darin, bei fehlendem Vorbehalt den Verleger von der Pflicht zur Rückgabe des *unversehrten* Manuskripts zu befreien, weil dieses in der Druckerei häufig verschmutzt, mit Satzanzweisungen versehen oder zur Beschleunigung des Drucks in einzelne Blätter oder Teile zerlegt wird (BGH a. a. O.). Zum anderen wird man aus der Fassung von § 27 VerlG folgern können, wie BAPPERT (GRUR 69, 554) mit Recht ausführt, daß bei fehlendem Vorbehalt dem Verleger für die Dauer des Verlagsverhältnisses ein Recht zum Besitz zusteht. Es besteht in mehrfacher Hinsicht für den Verleger ein Bedürfnis, das Manuskript so lange zurückhalten zu dürfen, etwa um die vom Verfasser zu tragenden Satzkosten (s. u. § 16 I 1 c) zu ermitteln oder feststellen

zu können, wer einen stehengebliebenen Fehler verursacht hat (s. o. § 13 I 2).

Eines Rückgabebewahrs bedarf es nicht, wenn der Verfasser für Abbildungen Originalvorlagen von besonderem geschichtlichem oder künstlerischem Wert zur Verfügung gestellt hat.

Die obigen Grundsätze gelten nicht für Klischees, die zur Vervielfältigung von Abbildungen hergestellt werden. Diese stehen nicht im Eigentum des Verfassers, sondern des Verlegers oder der Druckerei. Der Eigentümer der Klischees kann über sie frei verfügen und auch das darin verkörperte Werk verwerten, sofern er das Urheberrecht des Verfassers nicht verletzt (zum „Klischeehandel“ vgl. BGH GRUR 60, 443 ff. – Orientteppich – mit Anm. v. D. REIMER; VOIGTLÄNDER/ELSTER, § 8 Anm. 8; HILLIG I, Nr. 367, 368).

§ 16. Vertragliche Rechte der Vertragsparteien

I. Änderungsrechte

Auch wenn der Verfasser sein Manuskript bereits für veröffentlichungsreif erklärt und abgeliefert hat, haben die Vertragsparteien häufig ein Interesse, Änderungen an dem Werk vorzunehmen, bevor es der Öffentlichkeit zugänglich gemacht wird. Das Gesetz trägt in § 12 VerlG und § 39 UrhG dieser beiderseitigen Interessenlage Rechnung.

1. a) Das *Änderungsrecht des Verfassers* nach § 12 VerlG (vgl. BGH GRUR 60, 645 – Drogistenlexikon) ist umfassend; seine Ausübung kann grundsätzlich bis zu einer fundamentalen Umgestaltung ganzer Teile des Werkes führen. Es besteht bis zur Beendigung der Vervielfältigung. Damit ist der Zeitpunkt gemeint, zu dem der Drucksatz fertig vorliegt (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 12 Rnr. 6 und § 20 Rnr. 7; HOFFMANN, § 12 Anm. 2). Der letzte Zeitpunkt zur Vornahme von Änderungen fällt daher praktisch mit der Bogen- (oder Umbruch-)korrektur (BAPPERT/WAGNER, S. 18, anders aber auf S. 266) zusammen, nach der der Verfasser auch das Imprimatur erteilt (s. o. § 13 I 1), weil dann der endgültige Drucksatz fertiggestellt wird. Danach vorgebrachte Änderungswünsche sind gegen den Willen des Verlegers nicht mehr durchsetzbar, es sei denn, es liegen die Voraussetzungen eines Rückrufs nach § 42 UrhG vor (so mit Recht BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 12 Rnr. 4, 6).

Das mit Abschluß der Drucklegung zunächst erschöpfte Änderungsrecht des Verfassers lebt bei der Veranstaltung jeder Neuauflage des Werkes in vollem Umfang wieder auf. Vor Veranstaltung einer neuen Auflage hat

der Verleger daher dem Autor zur Vornahme von Änderungen Gelegenheit zu geben (§ 12 Abs. 1 S. 2 VerlG). Die diesem dafür einzuräumende Frist muß angemessen sein und ist an § 11 Abs. 2 VerlG (s. o. § 12 III 3) zu orientieren. Diese Grundsätze finden zwar in erster Linie bei der Neuauflage wissenschaftlicher Werke Anwendung, gelten aber auch mit gewissen Einschränkungen für belletristische Werke (s. u. b).

Der Verfasser darf Änderungen auch durch einen Dritten vornehmen lassen (§ 12 Abs. 2 VerlG). Das Gesetz geht dabei aber davon aus, daß ein vom Verfasser in persönlicher Arbeit geschaffenes Werk vorliegt, das durch Änderungen von dritter Hand nichts an seiner ursprünglichen Eigenart verlieren darf; weitgehende Eingriffe in die Substanz des Werkes durch Dritte werden in der Regel die berechtigten Interessen des Verlegers i. S. v. § 12 Abs. 1 S. 3 VerlG verletzen (zu den Neubearbeitungsklauseln bei der Veranstaltung von Neuauflagen s. u. § 17 III 2).

Gibt der Verleger eine neue Auflage heraus, ohne dem Verfasser Gelegenheit zur Ausübung des Änderungsrechts gegeben zu haben, macht er sich einer Vertragsverletzung schuldig, die ihn bei Verschulden nach den Grundsätzen der positiven Vertragsverletzung zum Schadensersatz verpflichtet. Geht er auf rechtzeitig angekündigte Änderungswünsche des Autors nicht ein, verletzt er zusätzlich dessen Urheberrecht; denn in diesem Fall wird das Werk in einer anderen Gestalt veröffentlicht als in der, die ihm der Verfasser geben wollte (h. M.; ALLFELD, § 12 Anm. 5; HILLIG I, Nr. 64, 65).

b) Das umfassende Änderungsrecht des Verfassers findet seine *Grenze an den berechtigten Interessen des Verlegers*. In erster Linie ist hierbei an Änderungen zu denken, deren Berücksichtigung das Erscheinen des Werkes absatzmindernd verzögern würde; bei der Umbruch- oder Bogenkorrektur sind daher in der Regel nur noch kleinere Verbesserungen zulässig. Bei belletristischen Werken pflegt die Fassung des Werkes meist für alle Auflagen unverändert festzustehen, so daß die Vornahme von – jedenfalls von größeren – Änderungen bei Neuauflagen dem berechtigten Interesse des Verlegers widerspricht. Unzulässig sind auch Titeländerungen, nachdem der Verleger das Erscheinen des Werkes bereits unter dem vom Verfasser genannten Titel angekündigt hatte.

c) Die *Kosten*, die durch die Berücksichtigung zulässiger Änderungswünsche des Autors verursacht werden, fallen grundsätzlich dem Verleger zur Last. § 12 Abs. 3 VerlG macht davon dann eine Ausnahme, wenn die Änderungen nach Beginn der Vervielfältigung, d. h. mit der Herstellung des Drucksatzes, vorgenommen werden und sie das übliche Maß übersteigen, es sei denn, die Änderungen werden durch inzwischen eingetretene Umstände (z. B. Gesetzesänderungen bei juristischen Werken, neue wis-

senschaftliche Erkenntnisse) erforderlich. Diese Regelung geht davon aus, daß der Verfasser ein veröffentlichungsfähiges Manuskript abliefern und Ergänzungen nicht erst im Korrekturang nachholt. Nach einer zur Verkehrssitte gewordenen Faustformel hat der Verfasser die Selbstkosten des Verlegers für von ihm verursachte Korrekturen im fertigen Satz insoweit zu tragen, als sie 10% der Satzkosten des Gesamtwerkes übersteigen (§ 8 Abs. 2 des Normvertrages; § 8 Abs. 4 der Vertragsnormen; vgl. auch BAPPERT/WAGNER, S. 266).

2. Während § 12 VerlG dem Verfasser ein umfassendes Änderungsrecht einräumt, spricht § 39 UrhG, der den aufgehobenen § 13 VerlG ersetzt, für den Werknutzer grundsätzlich ein Änderungsverbot aus. Eine *Änderungsbefugnis für den Verleger* besteht nur ausnahmsweise.

Durch die Aufhebung von § 13 VerlG (§ 141 Nr. 4 UrhG) hat der Gesetzgeber eine Lücke gerissen, da § 39 UrhG nur für urheberrechtlich geschützte Werke gilt, während § 13 VerlG nach allgemeiner Ansicht (ALLFELD, § 13 Anm. 2; BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 13 Rnr. 3) auch auf ungeschützte Werke angewendet wurde. Diese Lücke ist durch die analoge Anwendung des aufgehobenen § 13 VerlG auf Verlagsverträge über ungeschützte Werke zu schließen (SCHRICKER GRUR Int. 83, 448). Dem Verleger eines ungeschützten Werkes, der auf urheberpersönlichkeitsrechtliche Befugnisse nicht Rücksicht zu nehmen braucht, kann nach Treu und Glauben auch ein berechtigtes Interesse zustehen, die Bezeichnung des Werkverfassers zu ändern (Beispiele bei ALLFELD, § 13 Anm. 7). Ein derartiges Interesse kann nur über § 13 Abs. 2 VerlG, nicht jedoch über § 39 Abs. 2 UrhG Berücksichtigung finden, weil letztere Vorschrift ausdrücklich nur von „Änderungen des Werkes und seines Titels“ spricht (vgl. BegrRegE, S. 59).

Das Änderungsverbot des § 39 Abs. 1 UrhG bezieht sich auf das Werk selbst, dessen Titel und die Urheberbezeichnung. Damit ist auch der Werktitel, der in der Regel nicht gesondert urheberrechtlich geschützt ist, teilweise in den Urheberrechtsschutz einbezogen (sog. innerer Titelschutz; näher v. GAMM, Einf. Rnr. 40ff.; zum „äußeren Titelschutz“ vgl. eingehend BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 13 Rnr. 17–32). Zum grundsätzlichen Umfang des Änderungsverbot vgl. ALLFELD, § 13 Anm. 3–5 und BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 13 Rnr. 6–9.

a) Erste Ausnahme vom Änderungsverbot ist die *abweichende Vereinbarung*, die ausdrücklich oder stillschweigend getroffen werden kann. Eine stillschweigende Genehmigung von Änderungen liegt z. B. in der unbeantworteten Rücksendung eines Korrekturabzuges (s. o. § 13 I 1). Häufig läßt sich der Verleger ausdrücklich die Befugnis zur Korrektur von orthographischen, grammatikalischen und stilistischen Fehlern einräumen. Änderungsbefugnisse werden dem Verleger vor allem dann stillschweigend ge-

währt, wenn der Autor eine Werkverwertung gestattet, bei der er mit der Notwendigkeit von Umgestaltungen rechnen muß; dies ist bei der Einräumung von Bearbeitungsrechten der Fall, wie der Gesetzgeber in § 88 Abs. 1 Nr. 1 UrhG speziell für das Verfilmungsrecht klargestellt hat. Bei Übersetzungen dürfen zwar die Sprachform und der Titel geändert werden, doch sind Kürzungen nicht ohne weiteres zulässig (vgl. RGZ 102, 141). Änderungsbefugnisse in bezug auf die Urheberbezeichnung können sich auch aus branchenüblichen Gepflogenheiten ergeben, denen sich der Verfasser bei Vertragsschluß stillschweigend unterwirft, falls sie ihm bekannt sind (s. o. § 11 I und näher FROMM/NORDEMANN, § 13 Anm. 2b).

Trotz der Gestattung von umfassenden Änderungen kann der Verfasser in jedem Fall Entstellungen des Werkes, durch die seine geistigen oder persönlichen Interessen gefährdet werden (§ 14 UrhG), verbieten.

b) § 39 Abs. 2 UrhG macht eine zweite Ausnahme von dem grundsätzlichen Änderungsverbot dann, wenn die Weigerung des Urhebers, der Änderung zuzustimmen, *gegen Treu und Glauben* verstößt. Diese Bestimmung spricht nur von „Änderungen des Werkes und des Titels“, nicht aber von Änderungen an der Urheberbezeichnung. Der Gesetzgeber (vgl. BegrRegE, S. 59) hat damit klargestellt, daß gegen den Willen des Urhebers die Urheberbezeichnung nicht geändert werden kann, es sei denn, der Autor hat hierzu ausdrücklich oder stillschweigend seine Zustimmung erklärt (§ 39 Abs. 1 UrhG).

Welche Änderungen nach Treu und Glauben zulässig sind, richtet sich im Einzelfall vor allem nach Rang und Gestaltungshöhe des Werkes und der Verwertungsart (vgl. z. B. OLG Hamburg Schulze OLGZ 175, S. 9 ff.). In keinem Fall darf aber dadurch der Sinn oder die Tendenz des Werkes berührt werden (BGH GRUR 54, 80; 71, 35 – Maske in Blau; OLG Frankfurt GRUR 76, 199 – Götterdämmerung; OLG Saarbrücken UFITA 79, 1977, 365).

Zu den zulässigen Änderungen zählen die Berichtigung unzweifelhafter Schreib- und Interpunktionsfehler, Verbesserungen sprachlicher Ausdrücke im Werk eines Ausländers usw. Zeitschriften- und Zeitungsartikel dürfen gekürzt werden, sofern damit nur dem beschränkten Raum Rechnung getragen wird; ausgeschlossen sind aber erhebliche Änderungen und die Einfügung kritischer Äußerungen des Verlegers (RGZ 119, 404). Weitergehende Änderungsbefugnisse bestehen an anonym erscheinenden Beiträgen für periodische Sammlungen nach § 44 VerlG (s. u. § 28 II 2b). Wegen Einzelheiten s. ALLFELD, § 13 Anm. 7; BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 13 Rnr. 11; v. GAMM, § 39 Rnr. 8, 9.

II. Verramschen und Makulieren

Nicht selten wird wegen stark nachlassender Nachfrage des Käuferpublikums das Werk trotz aller Verbreitungsbemühungen des Verlegers unverkäuflich, wodurch der Verlagsvertrag jedoch nicht beendet wird (s. u. § 23 II 1). Um dennoch eine Beendigung des Verlagsverhältnisses herbeizuführen und seine Lager räumen zu können, wird seit altersher dem Verleger das Recht zugestanden, die Restauflage zu einem verbilligten Preis zu verkaufen (Verramschen) oder vernichten zu lassen (Makulieren). Da dadurch die Rechte und Interessen des Verfassers erheblich tangiert werden, dürfen diese Maßnahmen nur unter einschränkenden Voraussetzungen ergriffen werden.

1. a) Unter *Verramschen* versteht man den Gesamtverkauf der Restauflage an ein Modernes Antiquariat, an einen Grossisten oder an ein Warenhaus unter Aufhebung der Preisbindung (ausführlich BAPPERT/WAGNER, S. 162 ff.). Diese Maßnahme ist nur zulässig, wenn nach den Erfahrungen des Verlagswesens ein Absatz zu dem festgesetzten oder zu einem herabgesetzten Ladenpreis in nennenswertem Umfang nicht zu erwarten ist. Dies ist in der Regel der Fall, wenn in den letzten zwei Kalenderjahren jeweils weniger als 5% der gedruckten und zum Verkauf bestimmten Exemplare verkauft wurden (Erläuterungen zu § 9 Abs. 2 der Vertragsnormen). Auf dem Gebiet der wissenschaftlichen Literatur, wo es erfahrungsgemäß länger dauert, bis abgeschätzt werden kann, ob ein Werk sich am Markt durchsetzt oder nicht, darf gemäß § 9 Abs. 2 der Vertragsnormen frühestens nach fünf Jahren ab Erscheinen des Werkes verramscht oder makuliert werden. An dem Ramscherlös ist der Verfasser, wenn ein Absatzhonorar vereinbart ist, in Höhe seines Anteils beteiligt. Die Zustimmung des Verfassers ist nicht erforderlich. Der Verleger muß aber vor der Verramschung den Autor rechtzeitig von seiner Absicht in Kenntnis setzen, um ihm die Möglichkeit zu geben, die Restbestände zum Ramschpreis (abzüglich seines Honoraranteils) selbst zu erwerben.

b) *Rechtsfolge des unberechtigten Verramschens* oder der Verletzung der Informationspflicht ist die Verpflichtung des Verlegers zum Schadensersatz nach den Grundsätzen der positiven Vertragsverletzung, falls ihn ein Verschulden trifft. Der Verleger hat in beiden Fällen zwar seine Verbreitungspflicht hinsichtlich der fraglichen Auflage an sich erfüllt, so daß diese im Sinne von § 29 Abs. 1 VerlG vergriffen ist und gegebenenfalls eine Neuauflage veranstaltet werden kann, seine Leistung ist aber nicht ordnungsgemäß. Der Schadensersatzanspruch des Autors umfaßt im wesentlichen den Gewinn, den er erzielen hätte können, wenn der Verleger den Vertrieb

des Werkes vertragsgemäß zum Ladenpreis fortgesetzt hätte oder wenn der Verfasser nach Ankauf der Restauflage das Werk selbst verbreitet hätte (vgl. näher Hans. OLG Hamburg GRUR 74, 413 ff. – Weihnachten).

2. a) *Makulieren* bedeutet die Vernichtung der Restauflage. Sie ist unter denselben Voraussetzungen wie das Verramschen zulässig. Zusätzlich muß aber gefordert werden, daß auch ein Absatz zum Ramschpreis nicht mehr erzielt werden kann (§ 10 Abs. 2 des Normvertrages). Auch hier ist der Autor vor der beabsichtigten Makulierung zu informieren. Dieser ist berechtigt, eine beliebige Anzahl von vorhandenen Exemplaren unentgeltlich ab Lager zu übernehmen; dies gilt nicht für die Makulierung einer Restauflage, die einer Neuauflage Platz machen soll.

b) Während die zulässige Vernichtung der Restauflage dazu führt, daß diese Auflage im Sinne von § 29 Abs. 1 VeriG vergriffen ist, ist dies im Falle der *unberechtigten Makulierung* nicht ohne weiteres der Fall. Vernichtet der Verleger nämlich die Restexemplare, ohne daß ihn ein Verschulden trifft, etwa weil er annehmen kann, daß die Voraussetzungen für die Makulierung gegeben sind, darf er die untergegangenen Exemplare gemäß § 7 VeriG ersetzen und so die Erschöpfung der Auflage verhindern (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 29 Rnr. 3). Dasselbe gilt, wenn er die Restauflage schuldhaft vernichtet und der Verfasser zur Befriedigung der Nachfrage als Schadensersatzleistung den Nachdruck der untergegangenen Abzüge verlangt (s. u. § 17 II 2 b). In allen anderen Fällen hat dagegen die unzulässige Makulierung der restlichen Werkstücke die Erschöpfung der Auflage zur Folge.

Hat der Verleger die Restbestände berechtigterweise makuliert, es aber schuldhaft unterlassen, den Autor vorher zu informieren, macht er sich schadensersatzpflichtig. Die Höhe des Schadens bemißt sich nach denselben Grundsätzen wie im Fall des Verramschens (vgl. OLG Düsseldorf SCHULZE OLGZ 155, wo die Vernichtung von Rohbogen des Werkes mit der Vernichtung verkaufsfertiger Exemplare gleichgesetzt wird). Da der Verfasser häufig große Schwierigkeiten hat, einen effektiven Schaden nachzuweisen, ist eine Schadenspauschalierung in Höhe des dreifachen Honorars des letzten Abrechnungsjahres, wie § 9 Abs. 4 der Vertragsnormen empfiehlt, zweckmäßig.

§ 17. Die Auflage

Literatur: SCHERINGER, Das Recht der Neuauflage im Buch- und Kunstverlag, 1928.

I. Der Begriff

Der Begriff der Auflage ist im Buchverlag aufgrund der Technik des Drucks mit beweglichen Lettern entstanden. Der Satz mußte nach dem Druckgang auseinandergenommen (abgelegt) werden, damit die Lettern anderweitig verwendet werden konnten. Unter Auflage verstand man deshalb die Zahl der Werkexemplare, die von *einem* Drucksatz hergestellt wurden. Mit der Einführung neuerer Satz- und Drucktechniken ist diese Begriffsbestimmung indes hinfällig geworden. Heutzutage definiert man daher die „Auflage“ als diejenige Zahl von Werkstücken, zu deren Herstellung der Verleger im Rahmen des Verlagsverhältnisses oder eines Abschnitts desselben berechtigt und, soweit es der Bedarf erfordert (§ 16 S. 2 VerlG; s. o. § 14 I 4), auch verpflichtet ist (ULMER, S. 458; HUBMANN, S. 234; BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 5 Rnr. 2).

Für den Musikverlag ist dieser Auflagenbegriff nur bedingt verwertbar, da das Verlagsrecht dem Musikverleger grundsätzlich für alle Auflagen oder schlechthin für die Dauer des Urheberrechtsschutzes übertragen wird, wodurch dieser auch freie Hand für die Bestimmung der Auflagenhöhe bekommt (v. HASE, S. 15ff.).

Der daneben im Verlagswesen verwendete Begriff der Ausgabe ist kein gesetzlicher; er wird zudem nicht eindeutig gebraucht. Meist bezeichnet man mit Ausgabe die Art der Ausstattung des Werkes (Normal-, Luxus-, Taschenbuchausgabe usw.; vgl. STIEHL, Der Verlagsbuchhändler, 1980, S. 288ff.). Eine neue Ausgabe kann sich rechtlich als Auflage oder als Teil einer solchen darstellen.

II. Auflagenhöhe

1. Verlagsverträge pflegen meist die Zahl der herzustellenden Exemplare ausdrücklich festzuhalten.

Vielfach wird aber auch dem Verleger erlaubt, die Auflagenhöhe zu bestimmen. Das bedeutet nicht, daß der Verleger das Werk in beliebiger Zahl drucken und verbreiten darf; die *Bestimmung der Auflagenhöhe* ist vielmehr im Zweifel nach billigem Ermessen zu treffen (§ 315 Abs. 1 BGB). Aus dem Bestimmungsrecht des Verlegers folgt eine Bestimmungspflicht (ERMAN, § 315 Rnr. 17; PALANDT, § 315 Anm. 3 b), da er den Autor nicht im unklaren über die Höhe der Auflage lassen darf. Die Auflagenhöhe legt

nämlich unmittelbar den Umfang der Vervielfältigungspflicht (§ 16 S. 1 VerlG) und damit die Gegenleistung des Verlegers für die Überlassung des Werkes fest. Sie ist zudem für die Frage von Bedeutung, wann die Veranstaltung einer Neuauflage ansteht. Der Verleger muß sich folglich innerhalb angemessener Zeit für eine bestimmte Zahl entscheiden. Als angemessene Zeitspanne wird man den Zeitraum ansehen können, den er braucht, um die Absatzchancen des Werkes einigermaßen zuverlässig beurteilen zu können. Dies wird spätestens nach Ablauf eines Jahres ab Erscheinen des Werkes der Fall sein. Verzögert er die Festlegung der Auflagenhöhe über diese Zeitspanne hinaus, verliert er sein Bestimmungsrecht, so daß der Autor gemäß § 315 Abs. 3 S. 2 BGB die verzögerte Bestimmung durch Urteil treffen lassen kann (die Fassung von § 5 Abs. 4 der Vertragsnormen begegnet daher Bedenken, weil sie nur einen Auskunftsanspruch des Verfassers über die Anzahl der jeweils gedruckten Exemplare vorsieht). Ebenso verliert der Verleger sein Bestimmungsrecht, wenn die von ihm getroffene Bestimmung nicht der Billigkeit entspricht (§ 315 Abs. 3 BGB), so daß auch hier die Festlegung der Leistung des Verlegers durch Urteil zu erfolgen hat. Für die Ermessensausübung des Verlegers sind in erster Linie der Vertragszweck sowie die im Verlagswesen für Ausgaben der vertraglich vorgesehenen Art herrschende Übung maßgeblich.

Einen größeren Entscheidungsspielraum hat der Verleger, wenn die Festlegung der Auflagenhöhe in sein „freies Ermessen“ oder „Belieben“ gestellt wird (vgl. näher ERMAN, § 315 Rnr. 18; STAUDINGER/MAYER-MALY, § 315 Rnr. 15, 69). Nur im letzteren Fall darf der Verleger das Werk in beliebiger Zahl vervielfältigen. Die Bestimmung der Auflagenhöhe dem Belieben des Verlegers zu überlassen, ist indes nicht ohne weiteres zulässig. Eine derartige Vereinbarung kann ausnahmsweise dann angenommen werden, wenn keine Neuauflagen zu erwarten sind, z. B. bei Abschluß eines Herausgebervertrages über ein periodisches Sammelwerk (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 5 Rnr. 9; für die Verträge der Beitragsverfasser gilt nach § 43 S. 1 VerlG Entsprechendes), oder wenn der Verfasser ein Pauschalhonorar für alle Auflagen und Ausgaben erhält und sein Änderungsrecht nach § 12 Abs. 1 S. 2 VerlG nicht tangiert wird.

Ist die Anzahl der herzustellenden Exemplare weder vertraglich festgelegt noch der Bestimmung durch den Verleger anheimgegeben, so ist er nach § 5 Abs. 2 VerlG berechtigt und verpflichtet, 1000 Exemplare herzustellen. Er kann aber vor Beginn der Vervielfältigung durch Erklärung gegenüber dem Autor die Auflagenhöhe reduzieren (§ 5 Abs. 2 S. 2 VerlG). Vielfach wird ihm bis zu diesem Zeitpunkt auch ein Recht zur Erhöhung der Auflage über die Zahl von 1000 Exemplaren hinaus vertraglich eingeräumt (vgl. § 5 Abs. 1 der Vertragsnormen).

2. a) In die Auflagenhöhe werden nach § 6 VerlG die *üblichen Zuschuß- und die Freiemplare* nicht eingerechnet; um deren Anzahl darf die Auflagenhöhe überschritten werden.

Zuschußexemplare sind die Werkstücke, die zusätzlich gedruckt werden, um die während der Herstellung (Druck, Heften, Binden) beschädigten Abzüge zu ersetzen. Sie dürfen nur zu diesem Zweck verwendet und ansonsten nicht verbreitet werden (§ 6 Abs. 2 VerlG). Die übliche Zahl der Zuschußexemplare beläuft sich bei Durchschnittsauflagen und gewöhnlichen Druckverfahren auf 5 %, bei Illustrationsdruck auf 7,5 % der Auflage (ALLFELD, § 6 Anm. 2); ein Verstoß gegen diese Bestimmungen verletzt sowohl den Vertrag wie das Urheberrecht des Verfassers.

Freiemplare sind solche Werkstücke, die der Verleger gemäß § 25 VerlG dem Verfasser zur Verfügung stellt oder zu Werbezwecken als Besprechungsstücke an Presse und Rundfunk und sonst als Einführungsstücke an interessierte Publikumskreise unentgeltlich verteilt. Hierzu zählen nach h. M. (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 6 Rnr. 3; LÖFFLER I 69, S. 718; HUBMANN, S. 236; ULMER, S. 459; a. A. ALLFELD, § 6 Anm. 3) auch die Pflichtexemplare, die aufgrund öffentlichrechtlicher Vorschriften an bestimmte Bibliotheken abzuliefern sind (einen Überblick gibt LEISS, § 6 Rnr. 11 ff.; zur Vereinbarkeit dieser Vorschriften mit Art. 14 GG vgl. BVerfG NJW 82, 633). Partieexemplare sind dagegen keine Freistücke im Sinne von § 6 VerlG. Die Zahl der zusätzlich gedruckten Freistücke darf 5 % der Auflage nicht übersteigen. Die zweckwidrige Verbreitung der Freiemplare stellt nur eine Verletzung des Vertrages dar (GOLDBAUM, § 6 VerlG Anm. 2), während die Überschreitung der Höchstzahl von Freistücken gleichzeitig das Urheberrecht des Verfassers beeinträchtigt.

b) *Gehen Abzüge unter, die der Verleger auf Lager hat*, so darf er sie durch neue ersetzen (§ 7 VerlG); er kann aber auch Zuschußexemplare im Sinne von § 6 VerlG als Ersatz nehmen (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 7 Rnr. 1). Diese Vorschrift gewinnt praktische Bedeutung, wenn der Verleger die zulässige Zahl der Werkstücke bereits gedruckt hat – für während der Herstellung beschädigte Abzüge gilt ausschließlich die Regelung des § 6 VerlG über die Zuschußexemplare – und Exemplare völlig vernichtet oder durch Beschädigung unverkäuflich werden, so daß der Verleger der noch bestehenden Nachfrage nicht genügen kann. Er darf nur die Stücke ersetzen, die zur Zeit des Untergangs seiner Verfügungsgewalt unterlagen. Er hat daher die Werkstücke „auf Lager“, die beim Drucker, Buchbinder, Kommissionär und selbst beim Sortimentsbuchhändler lagern, sofern sie letzterem nur bedingt mit Rücksendungsrecht geliefert wurden („à condi-

tion', vgl. STIEHL, a. a. O., S. 318, 338). Sind die Werkexemplare dagegen fest verkauft, verliert der Verleger seine Ersetzungsbefugnis, sobald er sie auf den Transport zum Sortimentsbuchhändler bringt.

Die Ersetzungsbefugnis besteht ferner nur für die Exemplare, die durch Zufall oder jedenfalls ohne ein Verschulden des Verlegers oder seiner Erfüllungsgehilfen untergehen (GOLDBAUM, § 7 VerlG Anm. 2; a. A. die h. M.; vgl. BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 7 Rnr. 3 m. w. N.). Da der Verleger nur zur Vervielfältigung und Verbreitung von Werkexemplaren in der vertraglich vereinbarten oder gesetzlichen Auflagenhöhe verpflichtet ist, wird ihm die Verbreitung der Werkstücke unmöglich, die nach ihrer Herstellung auf seinem Lager untergehen. Trifft ihn an ihrem Untergang kein Verschulden, wird er hinsichtlich dieser Exemplare von jeder Leistungspflicht frei (§§ 275, 323 BGB); hat er dagegen den Verlust zu vertreten, tritt an die Stelle der unmöglich gewordenen Leistungspflicht nach § 325 BGB die Pflicht zur Schadensersatzleistung oder für den Autor das Recht zum Rücktritt. Wollte man dem Verleger auch im Falle seines Verschuldens die Ersetzungsbefugnis nach § 7 VerlG gewähren, deren Bestehen und Ausübung vom Willen des Verfassers unabhängig ist, könnte er die Rechtsfolgen des § 325 BGB vermeiden; die Vertragsverletzung bliebe sanktionslos (dies wird von BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, a. a. O., übersehen).

Verlangt der Verfasser nach § 325 BGB Schadensersatz wegen Nichterfüllung, stehen ihm zwei Möglichkeiten zur Wahl: Er kann verlangen, daß der Verleger im Wege der Naturalrestitution (§ 249 S. 1 BGB) die untergegangenen Abzüge nachdruckt und verbreitet, vorausgesetzt es besteht noch Nachfrage (§ 16 S. 2 VerlG). Das Verlangen nach Naturalrestitution ist hier ausnahmsweise zulässig, weil das Erfüllungsinteresse des Verfassers primär darauf gerichtet ist, daß das Werk in möglichst hoher Zahl verbreitet wird und daher durch Schadensersatz in Geld nicht befriedigt werden kann und weil der Verleger unschwer in der Lage ist, neue Exemplare herzustellen (vgl. STAUDINGER/OTTO, § 325 Rnr. 43; ERMAN, § 280 Rnr. 4; RGZ 106, 88). In dem Verlangen auf Naturalrestitution ist gleichzeitig die Zustimmung des Autors zur Ausdehnung des subjektiven Verlagsrechts auf die nachzudruckenden Exemplare über die Auflagenhöhe hinaus zu erblicken.

Der Verfasser kann es aber bei dem eingetretenen Zustand belassen, so daß der Verleger über die Auflagenhöhe hinaus keine weiteren Abzüge mehr drucken lassen darf. Die Auflage ist dann vergriffen, und der Verleger hat nun den Autor in Geld zu entschädigen (§ 251 Abs. 1 BGB).

Bevor der Verleger von seiner Ersetzungsbefugnis Gebrauch macht, ist dem Verfasser vorher Anzeige zu machen (§ 7 S. 2. VerlG). Freilich hat die Unterlassung der Anzeige keine rechtlichen Konsequenzen, da sie nach h. M. (ALLFELD, § 7 Anm. 6 m. w. N.; a. A. BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 7 Rnr. 5) nur eine Ordnungsvorschrift darstellt.

Da die Auflage noch nicht vergriffen ist, solange dem Verleger die Ersetzungsbefugnis zusteht, kann der Autor in analoger Anwendung von § 17 VerlG seinen Vertragspartner binnen angemessener Frist zur Erklärung auffordern, ob dieser sein Recht nach § 7 VerlG ausüben will (näher BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 7 Rnr. 6).

III. Das Recht der Neuauflage

Nach dem Gesetz (§ 5 Abs. 1 S. 1 VerlG) ist der Verleger nur zu einer Auflage berechtigt. Die Praxis sieht freilich anders aus.

1. In der Regel wird dem Verleger das *Verlagsrecht für mehrere oder für alle Auflagen* eingeräumt. Dadurch wächst ihm das Recht zu, jeweils eine neue Auflage zu veranstalten, sobald die vorhergehende im Sinne von § 29 Abs. 1 VerlG vergriffen ist. Nach der Regel des § 17 S. 1 VerlG, die jedoch Raum für eine gegenteilige Abrede läßt, steht dem Recht des Verlegers keine entsprechende Verpflichtung gegenüber. Hat der Verleger allerdings bereits zum Ausdruck gebracht, daß er eine Neuauflage veranstalten wird, etwa durch bejahende Antwort auf eine Anfrage des Verfassers oder indem er ihm Gelegenheit zur Vornahme von Änderungen für eine neue Auflage gibt, dann ist er an diese Erklärung gebunden und muß die Neuauflage herausbringen (SCHERINGER, a. a. O., S. 128). Mit dieser Regelung nimmt das Gesetz auf die Interessenlage des Verlegers Rücksicht, der selten bei Vertragsschluß ausreichend sicher überblicken kann, ob weitere Auflagen ihren Absatz finden werden. Um aber andererseits die dadurch entstehende einseitige Bindung des Verfassers herabzumildern, wird diesem zugebilligt, dem Verleger eine angemessene Frist zur Ausübung des Rechts auf Veranstaltung einer Neuauflage zu setzen und nach fruchtlosem Ablauf der Frist vom Verlagsvertrag zurückzutreten. Verweigert der Verleger die Veranstaltung der Neuauflage, ist der Autor ohne Fristsetzung zum Rücktritt berechtigt (§ 17 S. 2 und 3 VerlG).

Bevor der Autor eine Frist zur Veranstaltung einer Neuauflage setzt, ist es zweckmäßig, beim Verleger erst anzufragen, ob dieser überhaupt von seinem Recht Gebrauch machen will. Wird die Anfrage bejaht, ist der Verleger daran gebunden und muß das Werk neu auflegen. Lehnt er ab, so kann der Autor sofort vom Vertrag zurücktreten. Erst wenn keine Reaktion erfolgt, muß der Verfasser die Frist zur Veranstaltung der Neuauflage bestimmen, da nur eine Fristsetzung dieses Inhalts die Voraussetzung für das Rücktrittsrecht schafft.

Die zu bestimmende Frist muß eine angemessene sein; hierfür ist maßgeblich, welche Zeit der Verleger braucht, um so viele absatzfähige Exem-

plare herzustellen, daß die einsetzende Nachfrage nach der neuen Auflage zunächst einmal befriedigt werden kann (zum Begriff der „Veranstaltung“ näher BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 17 Rnr. 5); sie kann bereits gesetzt werden, bevor die alte Auflage vergriffen ist. Eine zu kurze Fristbestimmung setzt eine angemessene Frist in Lauf. Der Rücktritt des Verfassers beendet den Verlagsvertrag im Zweifel nur für die Zukunft (§ 38 Abs. 2 VerlG) und läßt das Vertragsverhältnis hinsichtlich der früheren Auflagen unberührt (s. u. § 24 II 1, 2).

Macht der Verleger von seinem Recht zur Veranstaltung einer Neuauflage Gebrauch, so gelten im Zweifel für die neue Auflage die gleichen Abreden wie für die vorhergehende (§ 5 Abs. 1 S. 2 VerlG). Ein Autor, der einen Druckkostenzuschuß geleistet hat, sollte daher darauf achten, daß für spätere Auflagen ein Honorar nicht ausgeschlossen wird (vgl. auch § 6 Abs. 7 der Vertragsnormen).

2. Wenn auch der Verleger dem Verfasser vor Veranstaltung einer Neuauflage Gelegenheit zu geben hat, Änderungen an dem Werk vorzunehmen, ist dieser grundsätzlich zu einer Bearbeitung nicht verpflichtet, es sei denn, die unveränderte Neuauflage würde sich nicht mehr als ein Werk vertragsgemäßer Beschaffenheit darstellen (ALLFELD, § 12 Anm. 5). Lehnt der Autor ab, das Werk zu ändern, bleibt dem Verleger nichts anderes übrig, als das Werk in unveränderter Neuauflage erscheinen zu lassen. Werke, bei denen die Notwendigkeit besteht, sie jeweils auf den neuesten Stand zu bringen (wissenschaftliche Literatur, Sachbücher), können so sehr schnell unverkäuflich werden. Dem Autor wird daher vielfach eine Bearbeitungspflicht bei der Neuauflage des Werkes auferlegt. Gegen die Zulässigkeit derartiger *Neubearbeitungsklauseln* bestehen grundsätzlich keine Bedenken (RGZ 112, 175 ff.; 140, 266 ff.). Die Beurteilung, ob eine Neubearbeitung überhaupt und in welchem Umfang erforderlich ist, bleibt aber auch hier dem Autor überlassen, weil es dem Verleger grundsätzlich verwehrt ist, über den Inhalt des Werkes mitzubestimmen (s. o. § 12 II 2). Verweigert der Verfasser vertragswidrig die Neubearbeitung, so kann der Verleger einen Dritten nicht damit betrauen; er ist vielmehr auf die Rechte nach § 30 VerlG beschränkt (SCHERINGER, a. a. O., S. 175 ff.).

Verlagsverträge, insbesondere über Schul- und Lehrbücher, Kommentare usw., sehen nicht selten das Recht des Verlegers vor, das Werk durch einen geeigneten Fachmann bearbeiten zu lassen, falls der Verfasser die *erforderliche* Bearbeitung des Werkes für eine Neuauflage verweigert oder hierzu nicht in der Lage ist.

In den Vertragsnormen (§ 6 Abs. 4–6) ist vorgesehen, daß der Autor in erster Linie dazu berufen ist, einen Neubearbeiter vorzuschlagen. Das Vorschlagsrecht geht auf den Verleger über, wenn der Verfasser nicht innerhalb von drei Monaten nach

Aufforderung einen Bearbeiter benennt. Ob der Autor den Vorschlag des Verlegers annehmen muß oder nicht, soll nach Treu und Glauben beurteilt werden. Solange das Werk noch im wesentlichen auf der geistigen Leistung des ausgeschiedenen Verfassers beruht, ist das vereinbarte Honorar zwischen ihm bzw. seinen Rechtsnachfolgern und dem neuen Bearbeiter im Verhältnis der weiterhin verwendeten zu den neuen Teilen aufzuteilen. So lange hat der ausgeschiedene Verfasser auch einen Anspruch, daß sein Name in einer seiner Urheberschaft am Werk entsprechenden Weise in der Titlei des Werkes erscheint.

§ 18. Leistungsstörungen im Verlagsvertrag

Wie aus der relativ geringen Zahl veröffentlichter Gerichtsurteile zu Fragen des Verlagsrechts entnommen werden kann, werden die Verlagsverträge überwiegend ordnungsgemäß abgewickelt, indem die Vertragspartner ihre Verpflichtungen erfüllen. Die Rechtsordnung muß aber stets Regeln für jene pathologischen Fälle bereithalten, in denen bei der Abwicklung des Verlagsverhältnisses Störungen auftreten. Diese Störungen können vielfältige Ursachen haben: Der Schuldner leistet einfach nicht, obwohl er dazu durchaus imstande wäre. Dieser Fall der bloßen Nichterfüllung wird an sich noch nicht zu den Leistungsstörungen gerechnet, weil der Gläubiger primär darauf verwiesen ist, seinen Erfüllungsanspruch im Wege der Leistungsklage mit anschließender Zwangsvollstreckung durchzusetzen und damit zu einer Durchführung des Schuldverhältnisses in der ursprünglich geplanten Form zu kommen. Dennoch soll hier wegen des engen Zusammenhangs mit den Leistungsstörungen die bloße Nichterfüllung mit einbezogen werden, insbesondere weil auch das VerlG diese Fälle in seine Regelung einbezogen hat.

Um Leistungsstörungen im eigentlichen Sinne geht es aber, wenn das Verlagsverhältnis sich nicht mehr uneingeschränkt durchführen läßt, weil z. B. geschuldete Leistungen nur noch mit Verspätung (Verzug) oder überhaupt nicht mehr (Unmöglichkeit) erbracht werden können. Daneben treten die Fälle, in denen Vertragspflichten schuldhaft verletzt werden, ohne daß Unmöglichkeit oder Verzug vorliegt; sie werden unter dem Sammelbegriff der positiven Vertragsverletzung zusammengefaßt, womit in erster Linie die Fälle der Schlechterfüllung und der Verletzung von Schutz-, Fürsorge- und Obhutspflichten gemeint sind. Entsprechend der heute üblichen Praxis zählt man auch das Rechtsinstitut des Wegfalls der Geschäftsgrundlage zu den Leistungsstörungen.

Die Verletzung einer vertraglichen Pflicht beeinträchtigt nicht selten gleichzeitig das Urheberrecht des Autors oder die Nutzungsrechte des Verlegers. Die daraus erwachsenden urheberrechtlichen Ansprüche nach

§§ 97 ff. UrhG (s. o. § 7) treten neben die vertraglichen; es besteht Anspruchskonkurrenz.

Das Recht der Leistungsstörungen ist gesetzlich nur unvollkommen geregelt; vieles wurde durch Rechtsprechung und Wissenschaft entwickelt. Auch das VerlG enthält nur einige Sonderbestimmungen in den §§ 30–32 (bloße Nichterfüllung und Verzug), §§ 33, 34 (Unmöglichkeit) und §§ 35, 18 (Wegfall der Geschäftsgrundlage). Soweit der Anwendungsbereich dieser Vorschriften reicht, ist ein Rückgriff auf die allgemeinen Vorschriften und Regeln des BGB ausgeschlossen (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 30 Rnr. 2).

I. Nichterfüllung und Verzug

1. Kommen die Parteien ihren jeweiligen Pflichten zum Fälligkeitszeitpunkt nicht nach, hat der Vertragspartner zunächst und in erster Linie einen *Anspruch auf Erfüllung*. Wenn auch dies das VerlG in den §§ 30–32 ausdrücklich nur für die Ablieferungspflicht des Verfassers sowie die Vielfältigungs- und Verbreitungspflicht des Verlegers hervorhebt, gilt dies grundsätzlich für alle Obligationen der Parteien, für Haupt- und Nebenpflichten, für Handlungs- wie für Unterlassungspflichten (vgl. STAUDINGER/SCHMIDT, Einl. zu § 241 ff. Rnr. 270 ff.).

Dabei ist allerdings zu beachten, daß Erfüllungsansprüche nur für die Zukunft geltend gemacht werden können. Die Folgen einer in der Vergangenheit liegenden Pflichtverletzung werden durch Leistung von Schadensersatz kompensiert; der Schadensersatzanspruch tritt entweder neben den Erfüllungsanspruch (z. B. Verzögerungsschaden nach § 286 I BGB) oder an dessen Stelle (Schadensersatz wegen Nichterfüllung).

a) Seinen *Anspruch auf Ablieferung eines Werkexemplars* kann der Verleger gerichtlich durchsetzen, indem er ein Urteil auf Herausgabe des Manuskripts erwirkt. Voraussetzung dafür ist allerdings, daß das Werk bereits fertiggestellt ist und der Verfasser die Fertigstellungserklärung abgegeben hat (s. u. § 20 II 1 c), was z. B. bei Vertragsschluß über ein bereits vollendetes Werk der Fall ist (FROMM/NORDEMANN, § 12 Anm. 2). Ist das Werk dagegen bei Fälligkeit noch nicht fertiggestellt, muß der Verleger zusätzlich auf Herstellung klagen (ULMER, S. 437; ALLFELD, § 30 Anm. 5; BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 30 Rnr. 3, 4; a. A. HOFFMANN, § 30 Anm. 1 und HILLIG I, Nr. 210). Wird das Werk zwar abgeliefert, befindet sich aber in einem nicht vertragsgemäßen Zustand, so richtet sich der Erfüllungsanspruch des Verlegers nach § 31 VerlG nicht auf Herstellung eines neuen vertragsgemäßen Werkes, sondern nur auf Beseitigung der konkret zu bezeichnenden Mängel (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 31 Rnr. 13; VOIGT-

LÄNDER/ELSTER, § 31 Anm. 3e), es sei denn, das Werk entspricht dem Vertrag überhaupt nicht (sog. aliud, s. o. § 12 II 2a).

b) Die *Zwangsvollstreckung* aus einem Urteil, das den Verfasser zur Herausgabe des Manuskripts, zur Herstellung oder Beseitigung äußerer oder inhaltlicher Mängel des Werkes verpflichtet, ist nicht selten problematisch.

Ein Herausgabeteil wird dadurch vollstreckt, daß der Gerichtsvollzieher gemäß § 883 ZPO das Manuskript dem Autor wegnimmt und dem Verleger übergibt. Damit gilt das Werk auch als abgeliefert im Sinne von § 9 VerlG. Der Vollstreckungsakt braucht nur die äußere Komponente der Verlagsrechtseinräumung zu erfüllen, weil die Einigungserklärung des Verfassers in der Regel mit dem Vertragsschluß erfolgt, so daß diese nicht nach § 894 ZPO ersetzt werden muß (a. A. HOFFMANN, § 30 Anm. 1).

Die Vollstreckung zur Herausgabe des Manuskripts hängt nicht von der Einwilligung des Verfassers ab. § 114 Abs. 1 UrhG verlangt diese nur für die *Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen* in die dem Urheber gehörenden Originale (dies übersieht LEISS, § 30 Rnr. 6, wenn er die Argumentation von BAPPERT/MAUNZ, § 30 Rnr. 8, übernimmt, der noch die anderslautende Vorschrift des § 10 LUG zugrunde lag). Die Durchsetzung eines Herausgabeteils kann der Autor auch nicht dadurch willkürlich verhindern, daß er dem Werk die Druckreife abspricht, wie BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER (§ 11 Rnr. 4) unter Berufung auf ULMER (S. 437) meinen; denn im Vertragsschluß über ein fertiggestelltes Werk hat der Verfasser bereits über sein Veröffentlichungsrecht verfügt und zum Ausdruck gebracht, daß das Werk veröffentlichungsreif sei. Ohne eine solche Verfügung besteht kein Anspruch auf Ablieferung des Manuskripts zum Zweck der Vervielfältigung und Verbreitung.

Demgegenüber ist ein Urteil auf Herstellung des Werkes nicht vollstreckbar. Die Schöpfung eines Werkes ist nämlich eine unvertretbare Handlung, die nicht nur vom Willen des Verfassers abhängt, sondern auch von seiner Inspiration, von seinen Stimmungen und anderen unkontrollierbaren Faktoren, so daß eine Vollstreckung nach § 888 ZPO ausscheidet (ULMER, S. 437). Der Gesetzgeber hat den Urheber darüber hinaus dergestalt privilegiert, daß dieser das Recht hat, kraft seiner Urheberpersönlichkeit ein Werk, das er nicht für veröffentlichungsreif hält, selbst dann zurückzubehalten, wenn die Fertigstellung ausnahmsweise allein in seinem Willen liegt. Klage auf Herstellung eines noch nicht fertiggestellten Werkes wird der Verleger daher nur dann erheben, wenn er sich ein freiwilliges Tätigwerden des Autors unter dem Druck eines Urteils verspricht. Er kann allenfalls noch daran interessiert sein, gegen den rechtskräftig verurteilten Verfasser durch Setzung einer angemessenen Frist mit Ablehnungsandro-

lung gemäß § 283 BGB einen Schadensersatzanspruch wegen Nichterfüllung zu erlangen, ohne den Nachweis führen zu müssen, daß sich dieser mit der Fertigstellung des Werkes in Verzug befindet.

Klage auf Beseitigung von Mängeln an dem abgelieferten Manuskript zu erheben, wird selten zweckmäßig sein. In der Regel reicht es aus, die Erfüllung der Vervielfältigungs- und Verbreitungspflicht zu verweigern (§ 320 BGB), um den an der Veröffentlichung interessierten Verfasser zur Berücksichtigung der Beanstandungen zu bewegen. Gelegentlich ist der Verleger im Rahmen seines Änderungsrechts (s. o. § 16 I 2) in der Lage, selbst die Fehler des Werkes zu korrigieren. Hat der Verleger ein Urteil auf Beseitigung von Mängeln erwirkt, hängt die Vollstreckung davon ab, ob die geschuldeten Leistungen vertretbare oder nicht vertretbare Handlungen sind. Ersteres ist in der Regel der Fall, wenn die äußere Form des Manuskripts nicht der vertragsgemäßen Beschaffenheit entspricht (s. o. § 12 II 1); der Verleger kann dann sich im Wege der Zwangsvollstreckung gemäß § 887 ZPO ermächtigen lassen, auf Kosten des Verfassers die Mängel zu beseitigen. Ist dagegen der Inhalt des Werkes nicht vertragsgemäß (s. o. § 12 II 2), ist ein Urteil auf Beseitigung solcher Mängel genausowenig vollstreckbar wie ein Titel, der den Verfasser zur Herstellung des vertragsgegenständlichen Werks verpflichtet.

c) Der *Erfüllungsanspruch* des Verfassers auf *Vervielfältigung und Verbreitung* richtet sich darauf, daß das Werk von dem Verleger selbst (§ 28 VerlG) in zweckentsprechender und üblicher Form an die Öffentlichkeit gebracht wird (§ 14 VerlG), daß mit der Vervielfältigung sofort begonnen wird (§ 15 VerlG), unzulässige Änderungen unterbleiben (§ 39 UrhG), die Auflagenhöhe eingehalten wird (§ 16 VerlG), der Verleger die vereinbarte Neuauflage sofort in Angriff nimmt, dabei die vom Verfasser gewünschten Änderungen berücksichtigt (§§ 12, 17 VerlG) und den Ladenpreis nicht in unzulässiger Weise herabsetzt oder erhöht (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 32 Rnr. 2, 3). Wird der Verleger zur Erfüllung verurteilt, dann ist das Urteil gemäß § 887 ZPO in der Weise zu vollstrecken, daß sich der Verfasser durch das Prozeßgericht der ersten Instanz ermächtigen läßt, die Vervielfältigung und Verbreitung durch einen Dritten auf Kosten des Verlegers ausführen zu lassen. Hierbei hat der ausführende Verlag auf den Werkstücken nicht seine Firma, sondern die des verurteilten Verlegers anzubringen (vgl. BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 32 Rnr. 4).

d) Für die *Durchsetzung der übrigen Ansprüche* (z. B. auf Abrechnung und Honorarzahlung, auf Zahlung des Druckkostenzuschusses usw.) sind dagegen keine aus dem Verlagsverhältnis resultierenden Besonderheiten zu beachten, so daß eine nähere Darstellung entbehrlich ist.

2. Anstatt die Erfüllungsansprüche auf rechtzeitige und vertragsgemäße Ablieferung des Manuskripts bzw. auf vertragsgemäße Vervielfältigung oder Verbreitung geltend zu machen, kann der jeweilige Gläubiger nach den §§ 30–32 VerlG dem Vertragspartner eine angemessene Frist zur Erbringung dieser Leistungen mit der Erklärung setzen, daß er die Annahme der Leistung nach Ablauf der Frist ablehne. Der Ablauf der *unter Ablehnungsandrohung gesetzten Frist* begründet für den Berechtigten ein Rücktrittsrecht; der Anspruch auf Erfüllung ist dann ausgeschlossen (s. u. § 20 III). Es handelt sich um einen speziellen Rechtsbehelf des Verlagsrechts, der nur für die nicht rechtzeitige Ablieferung, die nicht vertragsgemäße Ablieferung, Vervielfältigung und Verbreitung des Werkes (s. o. 1. a, c) gilt und weder Verschulden noch Verzug (unrichtig LEISS, § 30 Rnr. 8ff., der eine Mahnung verlangt) voraussetzt. Beruht der Mangel eines vertragswidrig abgelieferten Werkes auf einem Verschulden des Verfassers, kann der Verleger statt des Rücktritts Schadensersatz wegen Nichterfüllung verlangen (§ 31 Abs. 2 VerlG), ohne daß Verzug vorliegen muß. Durch diese Sonderbefugnisse wird den Partnern des Verlagsverhältnisses ermöglicht, unter erleichterten Bedingungen den Vertrag aufzulösen und in ein Rückgewährschuldverhältnis – Schadensersatzverhältnis – umzuwandeln, weil die Durchsetzung der Ansprüche auf Erfüllung dieser Verpflichtungen unständiglich ist und auf Schwierigkeiten stößt.

Die Rechtsfolgen einer Verletzung der übrigen Pflichten bestimmen sich dagegen allein nach den allgemeinen Vorschriften des BGB.

a) Als *angemessene Frist* ist der unter Abwägung der Interessen beider Parteien nach Treu und Glauben im Einzelfall gebotene Zeitraum anzusehen. Maßgeblich sind u. a. der Vertragszweck, der Werksumfang, auch die anderweitige Belastung des Schuldners. Keinesfalls muß die Frist so bemessen sein, daß sie die Herstellung des gesamten Werkes erlaubt. Eine zu kurze Frist setzt eine angemessene in Lauf. Die Fristsetzung kann – ausgenommen im Falle des § 31 VerlG, wo sie nur nach Ablieferung denkbar ist – sowohl zum Fälligkeitszeitpunkt als auch vor- oder nachher erfolgen; der Gläubiger, der voraussieht, daß der Erfüllungszeitpunkt erfolglos verstreichen wird, hat nur darauf zu achten, daß die gesetzte Frist nach der Fälligkeit abläuft (§ 30 Abs. 1 S. 2 VerlG).

Gleichzeitig oder zumindest in einem engen Zusammenhang mit der Fristsetzung muß der Berechtigte unzweideutig zum Ausdruck bringen, daß er die Leistung nach fruchtlosem Ablauf der Frist ablehnen wird. Erklärungen anderen Inhalts, z. B. Androhung gerichtlicher Schritte, des Rücktritts oder von Schadensersatz oder der Vorbehalt dieser Rechte, genügen hierfür nicht.

b) Die *Fristsetzung mit Ablehnungsandrohung ist entbehrlich*, wenn die rechtzeitige oder vertragsgemäße Erfüllung nicht möglich ist, vom Schuldner ernsthaft und endgültig verweigert wird oder wenn der sofortige Rücktritt – bzw. Schadensersatz im Fall der verschuldeten mangelhaften Manuskriptablieferung nach § 31 Abs. 2 VerlG – durch ein besonderes Interesse des Berechtigten (vgl. z. B. o. § 12 III 3 a) gerechtfertigt wird (§ 30 Abs. 2 VerlG). Dasselbe gilt, wenn der Berechtigte nach den Umständen des Einzelfalles kein Vertrauen in die Leistungsfähigkeit und Zuverlässigkeit des anderen Vertragspartners mehr haben kann. Die Fristbestimmung ist ferner entbehrlich, wenn ein Fixgeschäft im Sinne des § 361 BGB vereinbart worden ist. Wegen näherer Einzelheiten wird auf die Kommentierung von BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER (§ 30 Rnr. 17–20; § 31 Rnr. 15–17 und § 32 Rnr. 5) und PALANDT (§ 326 Anm. 6) Bezug genommen.

c) Der fruchtlose Ablauf einer nach den §§ 30–32 VerlG mit Ablehnungsandrohung gesetzten Frist läßt automatisch die Erfüllungsansprüche erlöschen und das Rücktrittsrecht entstehen. *Das Recht, den Rücktritt zu erklären*, ist an keine Frist gebunden, es kann jedoch verwirkt werden (MüKomm, § 355 Rnr. 3). Es ist ausgeschlossen, wenn die Vertragsverletzung für den Berechtigten nur einen unerheblichen Nachteil mit sich bringt (§ 30 Abs. 3 VerlG). Zur Erklärung des Rücktritts und seinen Wirkungen s. näher u. § 24 II 1, 2.

3. a) Den Vertragspartnern stehen *im Falle des Verzuges* weitergehende Rechte zu, die durch die Sondervorschriften der §§ 30–32 VerlG nicht berührt werden (§ 30 Abs. 4 VerlG). Verzug tritt ein, wenn der Schuldner trotz Mahnung nach Fälligkeit nicht leistet und die Verzögerung zu vertreten hat (§§ 284, 285 BGB). Eine Mahnung braucht dann nicht ausgesprochen zu werden, wenn die Leistung nach dem Kalender bestimmt ist. Rechtsfolge des Verzuges ist zunächst, daß der Verpflichtete dem Gläubiger, der den Erfüllungsanspruch weiterhin geltend machen kann, den durch die verzögerte Leistung entstehenden Schaden ersetzen muß (§ 286 Abs. 1 BGB; zum Umfang des Verzögerungsschadens vgl. PALANDT, § 286 Anm. 2).

b) Kommt ein Vertragspartner mit einer *Hauptpflicht* in Verzug, wozu neben den in den §§ 30–32 VerlG genannten Pflichten in der Regel die Pflicht zur Zahlung von Honorar oder Druckkostenzuschuß, zur Enthaltung, sowie zur Verschaffung des Verlagsrechts gehören (die Einräumung von Nebenrechten ist dagegen keine Hauptleistung, FROMM/NORDEMANN, vor § 31 Anm. 13), ist § 326 BGB zu beachten. Durch Fristsetzung mit Ablehnungsandrohung kann der Gläubiger die im Gegenseitigkeitsverhältnis zueinander stehenden Erfüllungsansprüche zum Erlöschen bringen und das Verlagsverhältnis wahlweise in ein Rückabwicklungsver-

hältnis umwandeln oder Schadensersatz wegen Nichterfüllung des ganzen Vertrages verlangen. Im Unterschied zu der Fristsetzung nach den §§ 30–32 VerlG kann diejenige des § 326 BGB erst nach Verzugseintritt wirksam erfolgen; es ist aber zulässig, sie mit der den Verzug begründenden Mahnung zu verbinden (PALANDT, § 326 Anm. 5 a bb). Für die Bemessung der Frist, für die Frage, wann sie entbehrlich ist, und für den Inhalt der Ablehnungsandrohung sind dieselben Grundsätze maßgeblich, wie sie oben unter Ziff. 2. a, b dargestellt wurden.

Das Wahlrecht des Gläubigers ist grundsätzlich unbefristet. Er kann vom Schadensersatzanspruch zum Rücktritt übergehen, aber nicht umgekehrt, weil durch einen wirksamen Rücktritt bereits ein Rückabwicklungsschuldverhältnis begründet wurde (BGH NJW 79, 762). Auch hier richten sich die Wirkungen des Rücktritts nach den Sondervorschriften der §§ 37, 38 VerlG (s. u. § 24 II 1, 2).

Der Schadensersatzanspruch wegen Nichterfüllung bemißt sich nach dem Unterschied zwischen der jetzigen Vermögenslage des Gläubigers und der Lage, die entstanden wäre, wenn der Schuldner ordnungsgemäß erfüllt hätte; diese Differenz ist grundsätzlich als Schadensersatz in Geld zu erstatten. Wegen der vielfältigen Probleme bei der Bestimmung und Berechnung des Schadensersatzes muß auf die Kommentarliteratur zu den §§ 325, 326 BGB verwiesen werden: MüKomm, § 325 Rnr. 65 ff.; PALANDT, § 325 Anm. 3–5; STAUDINGER/OTTO, § 325 Rnr. 30 ff.

II. Unmöglichkeit

Die Erfüllung von Vertragspflichten ist unmöglich, wenn niemand die geschuldete Leistung aus tatsächlichen oder rechtlichen Gründen erbringen kann (objektive Unmöglichkeit), aber auch wenn nur der Schuldner hierzu außerstande ist (subjektive Unmöglichkeit). Unmöglichkeit kann bereits bei Vertragsschluß bestehen (anfängliche Unmöglichkeit) oder bei der Abwicklung des Verlagsvertrages eintreten (nachträgliche Unmöglichkeit).

1. a) Ist bei Vertragsschluß die Erfüllung vertraglicher Leistungspflichten objektiv unmöglich, so tritt nach § 306 BGB die Nichtigkeit des Verlagsvertrages ein; gegebenenfalls ist er nur teilweise unwirksam, wenn es dem Willen der Parteien entspricht, den Vertrag im übrigen aufrechtzuerhalten (§ 139 BGB). Als Beispielfälle für *anfänglich objektive Unmöglichkeit* sind zu nennen: Verlagsvertrag über ein urheberrechtlich geschütztes Werk, das entgegen den Vorstellungen der Parteien nicht geschützt ist (s. o. § 12 IV 2c); Verlagsvertrag über ein fertiggestelltes Werk, das durch Vernichtung des Manuskripts und aller anderen Unterlagen bereits untergegangen war.

b) Der typische Beispielsfall für die *anfängliche subjektive Unmöglichkeit* ist der Vertragsschluß über ein geschütztes Werk, das auch tatsächlich geschützt ist, wobei aber dem Verlagegeber die Verfügungsbefugnis über die einzuräumenden Nutzungsrechte fehlt, etwa weil er auch Nutzungsrechte an von ihm nicht geschaffenen Illustrationen und Bildern eingeräumt oder das Verlagsrecht bereits vergeben hat. Der Vertrag ist gültig; der Verfasser haftet dem Verleger für das Ausbleiben seiner Leistung, auch wenn ihn daran kein Verschulden trifft, weil jeder Schuldner die Garantie für seine Leistungsfähigkeit im Augenblick des Vertragsschlusses übernimmt (vgl. § 17 Abs. 1 der Vertragsnormen). Steht fest, daß der Verlagegeber seine Rechtsverschaffungspflicht nicht erfüllen kann, ist der Verleger in der Lage, sofort in analoger Anwendung der §§ 445, 437, 439, 440, 325 BGB Schadensersatz wegen Nichterfüllung zu verlangen oder vom Verlagsvertrag zurückzutreten.

Da insbesondere bei wissenschaftlichen Werken häufig auf anderweitig publiziertes Material zurückgegriffen wird oder Hilfskräfte eingesetzt werden, ist die Rechtslage für den Verfasser häufig schwer zu übersehen. Deswegen ist es zweckmäßig, die volle Haftung des Verfassers für die Verletzung der Rechtsverschaffungspflicht nur bei Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit eintreten zu lassen und dem Verleger bei leichter Fahrlässigkeit oder bei Nichtverschulden nur einen Anspruch auf Ersatz seiner Aufwendungen zu gewähren (§ 17 Abs. 2 der Vertragsnormen).

2. Die Rechtsfolgen einer *nachträglichen Unmöglichkeit* sind für die subjektive wie die objektive Unmöglichkeit dieselben (§ 275 Abs. 2 BGB). Das VerLG hat einige Fälle einer besonderen Regelung unterzogen. Der von keinem der beiden Vertragspartner zu vertretende Untergang des Werkes nach der Ablieferung wird in § 33 VerLG behandelt (s. u. § 24 I 2); § 34 VerLG regelt die Unmöglichkeit der Vertragserfüllung durch den Tod oder dauernde Erkrankung des Verfassers vor der Vollendung des Werks (s. u. § 24 I 1); schließlich wird in den §§ 30 Abs. 1, 31, 32 VerLG den Vertragspartnern ein sofortiges Rücktrittsrecht (ohne Fristsetzung mit Ablehnungsandrohung) eingeräumt, wenn die rechtzeitige Ablieferung, die Beseitigung von Mängeln oder die vertragsgemäße Vervielfältigung oder Verbreitung unmöglich werden (ALLFELD, § 33 Anm. 1 A).

In allen anderen Fällen sind die allgemeinen Vorschriften der §§ 275 ff., 323 ff. BGB anzuwenden. Der Schuldner einer unmöglich gewordenen Leistung wird von seiner Leistungspflicht frei, denn Unmögliches wird nicht geschuldet (unrichtig LEISS, § 30 Rnr. 14). Ansonsten richtet sich das weitere Schicksal des Verlagsverhältnisses danach, wer die Unmöglichkeit zu vertreten hat:

a) *Haben weder Verleger noch Verfasser die Unmöglichkeit zu vertreten*, wird der Schuldner nicht nur von der vertraglichen Leistungspflicht

frei, sondern auch von jeder weiteren Einstandspflicht (§ 275 Abs. 1 BGB); er verliert jedoch gemäß § 323 BGB seinen Anspruch auf die Gegenleistung. Wird z. B. der Verfasser unverschuldet außer Stand gesetzt, seiner Ablieferungspflicht nachzukommen, entfällt somit auch sein Anspruch auf die vereinbarte Vergütung – die Vervielfältigung und Verbreitung ist ohnehin nicht möglich, wenn kein Manuskript abgeliefert werden kann. Das bereits vorschußweise ausgezahlte Honorar kann der Verleger nach §§ 323 Abs. 3, 812 BGB zurückfordern.

Zu beachten ist, daß der Schuldner einer Geldverbindlichkeit (Honorar oder Druckkostenzuschuß) sein Vermögen stets zu vertreten hat, weil jeder für seine finanzielle Leistungsfähigkeit einstehen muß. Aus diesem Grund wird dem Verleger auch nicht die Vervielfältigung und Verbreitung unmöglich, wenn er in Vermögensverfall gerät (a. A. ALLFELD, § 32 Anm. 4 b).

b) Ist die *Unmöglichkeit* einer gegenseitigen Leistungspflicht vom Schuldner zu vertreten, so kann der Vertragspartner nach § 325 BGB Schadensersatz wegen Nichterfüllung verlangen oder vom Vertrag zurücktreten. Auch eine nur teilweise Unmöglichkeit hat diese Rechtsfolge, wenn die Teilerfüllung für den Gläubiger ohne Interesse ist, was beim unwiederbringlichen Verlust von Teilen eines in sich geschlossenen Werkes der Fall sein wird. Bei inhaltlich selbständigen Abteilungen kann dagegen das Interesse an einer Teilerfüllung fortbestehen.

c) Wieder anders gestalten sich die Rechtsfolgen, wenn eine Leistung *durch Verschulden* oder während des Annahmeverzuges *des Gläubigers unmöglich wird*. Obwohl der Schuldner von seiner Pflicht frei wird, behält er den Anspruch auf die Gegenleistung (§ 324 BGB).

d) Nach diesen Grundsätzen sind folgende *Beispielfälle* nachträglicher Unmöglichkeit zu behandeln:

- Tod oder dauernde Erkrankung des Verfassers vor Vollendung des Werkes, ohne daß ein Teil desselben abgeliefert ist (vgl. u. § 24 I 1 a).
- Untergang des Werkes durch Verlust des Manuskripts; dieser in der älteren Literatur sehr häufig diskutierte Fall kommt heute äußerst selten vor, da wohl kaum ein Autor darauf verzichten wird, sich mehrere Manuskriptexemplare anzufertigen.
- Unberechtigte Makulierung der Restauflage (s. o. § 17 II 2 b).
- Beschlagnahme von Werkexemplaren und/oder von Druckvorlagen beim Verleger bzw. Drucker (vgl. §§ 98, 99 UrhG, 74 d StGB) oder Anordnung eines gerichtlichen Verbreitungsverbot. Welche Auswirkungen ein solcher Eingriff in das Verlagsverhältnis hat, richtet sich auch hier danach, wer das hoheitliche Handeln verursacht und verschuldet hat. Wird die Verbreitung unterbunden, weil sie fremde Urheberrechte verletzt, haftet der Verfasser dem Verleger nach § 325 BGB, wenn er vertraglich verpflichtet war, die urheberrechtlichen Befugnisse (z. B. an Illu-

strationen) zu erwerben. Hat sich umgekehrt der Verleger verpflichtet, die Rechte, derentwegen die Verbreitung oder Vervielfältigung verboten wird, zu erwerben, hat dagegen der Verfasser die Wahlmöglichkeiten nach § 325 BGB.

Wird die Verbreitung untersagt, weil das Werk das Persönlichkeitsrecht Dritter verletzt oder gegen Strafgesetze verstößt, so wird der Verfasser die Unmöglichkeit zu vertreten haben. Die für einen solchen Fall vorgesehenen Rechtsfolgen des § 324 BGB reichen allein für eine sachgerechte Lösung nicht aus, weil die bereits vom Verfasser erbrachten Gegenleistungen (Manuskriptablieferung, Einräumung des Verlagsrechts) keinen Ausgleich für einen durch die Vervielfältigung beim Verleger entstandenen Vermögensschaden bieten. Der Verleger kann daher auch Schadensersatz aus positiver Vertragsverletzung fordern (STAUDINGER/OTTO, § 324 Rnr. 51; ERMAN, § 324 Rnr. 4). Häufig wird aber den Verleger ein Mitverschulden treffen, da er meist besser als der Verfasser in der Lage ist, die Rechtslage zu beurteilen. Ein beiderseitiges Verschulden ist besonders dann anzunehmen, wenn sich Verfasser wie Verleger von einer „chronique scandaleuse“ ein gutes Geschäft versprechen. Die Rechtsfolgen einer solchen von beiden Teilen zu vertretenden Unmöglichkeit der Verbreitungspflicht ergeben sich aus einer kombinierten Anwendung der §§ 324 und 325 BGB unter Berücksichtigung des beiderseitigen Mitverschuldens nach § 254 BGB (vgl. MüKomm, § 324 Rnr. 31 ff.).

III. Positive Vertragsverletzung (pVV)

Es ist seit langem anerkannt, daß die Vorschriften des BGB zur Unmöglichkeit und zum Verzug nicht ausreichen, um alle Fälle der Leistungsstörungen zu erfassen. Das zu Gewohnheitsrecht gewordene Rechtsinstitut der positiven Vertragsverletzung läßt daher den Schuldner subsidiär auch überall dann haften, wenn er eine Verpflichtung aus dem Schuldverhältnis schuldhaft verletzt.

Diese Haftung kommt zunächst in Betracht, wenn der Schuldner eine Leistungspflicht schlecht erfüllt, sofern die unzureichende Leistung nicht in einer Verzögerung besteht oder zur Unmöglichkeit führt; für letztere Fälle gelten allein die Verzugs- und Unmöglichkeitsregeln. Allerdings kann die Pflichtwidrigkeit, die zur Unmöglichkeit geführt hat, schon vorher oder gleichzeitig auch Schäden an sonstigen Rechtsgütern des Gläubigers verursacht haben (Beispiel: Die vom Verfasser allein verschuldete Beschlagnahme des Werks macht dessen weitere Verbreitung unmöglich und läßt die Aufwendungen des Verlegers für die Vervielfältigung nutzlos werden; s. o. II 2 d). Hier tritt die Schadensersatzpflicht aus pVV neben die Unmöglichkeitshaftung. Im Rahmen des Verlagsverhältnisses ist allerdings weiter zu beachten, daß in den §§ 31 und 32 VerlG auch Fälle der Schlechtfüllung der Ablieferungs- und Verbreitungspflicht behandelt sind.

Soweit der Anwendungsbereich dieser Vorschriften geht, braucht nicht auf die Grundsätze der pVV zurückgegriffen zu werden.

Neben der Schlechtleistung ist die Verletzung von weiteren Verhaltenspflichten (LARENZ, Schuldrecht I, S. 336), die sich aus der Abwicklung des Verlagsverhältnisses ergeben, der zweite Hauptanwendungsfall der pVV. Ein solcher Anspruch kommt beispielsweise in Betracht, wenn der Verfasser seine Enthaltungspflicht oder ein Wettbewerbsverbot mißachtet, seiner Korrekturverpflichtung nicht ausreichend nachkommt (s. o. § 13 I 2) oder einer Optionsverpflichtung zuwiderhandelt (vgl. BRANDI-DOHRN, Der urheberrechtliche Optionsvertrag, 1967, S. 124 ff.). Umgekehrt haftet der Verleger auch vertraglich, wenn er das Urheberrecht oder sonstige Rechtsgüter des Autors (z. B. Beschädigung wertvoller vom Verfasser gestellter Originalvorlagen) verletzt, wenn er dem Autor keine Gelegenheit zur Vornahme von Änderungen bei Veranstaltung einer Neuauflage gibt (s. o. § 16 I 1 a), die Restauflage unberechtigt verramscht oder den Verfasser über die beabsichtigte Makulierung bzw. Verramschung nicht informiert (s. o. § 16 II 1 b, 2 b).

Jeder Vertragspartner haftet dem anderen für eigenes Verschulden wie für das Verschulden seiner Erfüllungsgehilfen oder gesetzlichen Vertreter (§ 278 BGB). Zur Beweislast für das Verschulden des Verletzers vgl. PALANDT, § 282 Anm. 2.

Die pVV begründet für den geschädigten Vertragsteil einen Schadensersatzanspruch, der sich auf alle unmittelbaren und mittelbaren Nachteile aus der Verletzungshandlung erstreckt. Der Schadensersatzanspruch tritt grundsätzlich neben den Anspruch auf Erfüllung. Die pVV kann aber auch Folgen für den weiteren Bestand des gesamten Verlagsverhältnisses haben. Ist sie nämlich so schwerwiegend, daß dem Gläubiger das Festhalten am Vertrag nicht mehr zugemutet werden kann, so berechtigt sie ihn in analoger Anwendung der §§ 280, 286 Abs. 2, 325, 326 BGB, Schadensersatz wegen Nichterfüllung des ganzen Vertrages zu verlangen, wobei die Erfüllungsansprüche erlöschen, oder den Rücktritt zu erklären (Beispiel: endgültige und ernsthafte Verweigerung der Erfüllung einer Hauptpflicht; vgl. BGH GRUR 59, 53 – Subverlagsvertrag; GRUR 79, 399 – Herren und Knechte – und o. 12 b, 3 b).

Nach allgemeiner Ansicht tritt – jedenfalls bei in Vollzug gesetzten Dauerschuldverhältnissen – an die Stelle des Rücktrittsrechts das Recht zur Kündigung aus wichtigem Grund (MüKomm, vor § 275 Rnr. 265). Dieser Grundsatz spielt im Verlagsrecht keine entscheidende Rolle, da ein Rücktritt nach teilweiser oder vollständiger Manuskriptablieferung gemäß § 38 Abs. 2, 3 VerlG im Zweifel die Rechtsfolgen einer Kündigung hat.

IV. Wegfall der Geschäftsgrundlage

Mit Geschäftsgrundlage bezeichnet die Praxis die bei Geschäftsabschluß zutage getretene und vom Vertragspartner in ihrer Bedeutsamkeit erkannte und nicht beanstandete Vorstellung eines Beteiligten oder die gemeinsamen Vorstellungen der Parteien vom Vorhandensein, Fortbestand oder vom Eintritt gewisser Umstände, sofern sich der Geschäftswille der Parteien auf diesen Vorstellungen aufbaut (PALANDT, § 242 Anm. 6 Ba). Fehlt die Geschäftsgrundlage von Anfang an oder fällt sie nachträglich weg und ist der betroffenen Partei deshalb die unveränderte Fortsetzung des Vertrages nicht mehr zuzumuten, so ist der Vertrag nach Treu und Glauben an die geänderten Umstände anzupassen. In schwerwiegenden Fällen erwächst dem betroffenen Vertragspartner ein Kündigungsrecht. Die Annahme eines Wegfalls der Geschäftsgrundlage darf jedoch niemals zu einer Veränderung der vertraglichen oder gesetzlichen Risikoverteilung führen; Umstände, die in den Risikobereich einer Partei fallen, können somit von dieser nicht benutzt werden, um eine Vertragsanpassung zu verlangen (vgl. näher BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 35 Rnr. 16–21). Von einem Wegfall der Geschäftsgrundlage kann daher z. B. keine Rede sein, wenn die Gewinnerwartungen des Verlegers sich nicht bewahrheiten oder wenn die Herstellungskosten unerwartet steigen.

In der Verlagspraxis wird es selten erforderlich sein, auf dieses Rechtsinstitut zurückzugreifen, weil die wichtigsten Fälle bereits gesetzlich geregelt sind. Veränderungen der Umstände gewähren unter den Voraussetzungen der §§ 18 und 35 VerlG (s. u. § 24 IV 1, II 3 c) den Vertragspartnern ein Kündigungs- bzw. Rücktrittsrecht. Auch das Recht des Urhebers, gemäß § 36 UrhG (s. o. § 14 III 3) eine Erhöhung der Vergütung verlangen zu können, gehört hierher.

§ 19. Internationales Verlagsrecht

Literatur: MACKENSEN, Der Verlagsvertrag im internationalen Privatrecht, 1965; REITHMANN, Internationales Vertragsrecht, 3. Aufl. 1980; ULMER, Die Immaterialgüterrechte im internationalen Privatrecht, 1975.

Von den Sprachbarrieren abgesehen, die der Verbreitung von Sprachwerken im fremdsprachlichen Ausland entgegenstehen, macht die Wirkung geistiger Werke nicht an den Ländergrenzen halt. Dadurch ergeben sich bei Abschluß und Durchführung eines Verlagsvertrages vielfach Berührungspunkte mit den Rechtsordnungen anderer Staaten, etwa weil die Vertrags-

partner verschiedene Nationalitäten haben oder die Leistungen aus dem Vertrag, insbesondere die Verbreitung des Werkes (s. o. § 14 II 3), im Geltungsbereich verschiedener Rechtsordnungen zu erbringen sind. Da in den berührten Staaten das Verlagswesen nicht einheitlich geregelt ist (vgl. z. B. MACKENSEN, a. a. O., S. 32 ff.), stellt sich die Frage, welche dieser Rechtsordnungen auf die Beziehungen zwischen Verfasser und Verleger im einzelnen Anwendung finden soll. So hängt z. B. das Entstehen des Verlagsrechts vor Ablieferung des Manuskripts davon ab, ob das Recht der Bundesrepublik Deutschland für den Verlagsvertrag maßgeblich ist oder z. B. das französische, österreichische oder schweizerische, nach denen die Manuskriptablieferung nicht Voraussetzung für das Vervielfältigungs- und Verbreitungsrecht des Verlegers ist. Welche Rechtsordnung das Verlagsverhältnis bestimmt, richtet sich nach den Regeln des internationalen Privatrechts, das für das Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft unterschiedliche Grundsätze entwickelt hat.

I. Verpflichtungsgeschäft

1. a) Die Beziehungen zwischen den Parteien eines schuldrechtlichen Vertrages werden grundsätzlich *nach dem von den Parteien gewählten Recht* beurteilt. Dieser Grundsatz der Privatautonomie, nach dem die Parteien selbst bestimmen können, welchem Recht ihr Vertrag unterstehen soll, gilt im wesentlichen in allen Rechtsordnungen (REITHMANN, a. a. O., S. 14 f.). Voraussetzung für die Wirksamkeit der Rechtswahl ist allerdings, daß es sich um einen Sachverhalt mit Auslandsberührung handelt; reine Inlandsgeschäfte dürfen nicht ausländischem Recht unterstellt werden (Mü-Komm, Vor Art. 12 EGBGB Rnr. 12 f.).

In Art. 27 Abs. 3 des Entwurfs der Bundesregierung für ein Gesetz zur Neuregelung des Internationalen Privatrechts (BRDs 222/83) ist aber vorgesehen, daß die Parteien ein Recht wählen können, zu dem keine Bezüge räumlicher, wirtschaftlicher oder rechtlicher Art bestehen: Sollte diese Vorschrift Gesetzeskraft erwerben, darf dann in einem Vertrag zwischen einem deutschen Verfasser und Verleger über ein Werk, das in Deutschland verbreitet werden soll, z. B. auf schweizerisches Recht verwiesen werden; die zwingenden Vorschriften des allein berührten Rechts, hier des deutschen Verlagsrechts (§§ 36, 41, 42 UrhG), bleiben dadurch allerdings unberührt und müssen trotz der Wahl des fremden Rechts angewandt werden. Eine weitere Beschränkung für die Vereinbarung ausländischen Rechts in Formulklauseln ergibt sich aus § 10 Nr. 8 AGBG.

b) Haben die Parteien weder eine ausdrückliche noch eine stillschweigende Rechtswahl getroffen, ist der „*hypothetische Parteiwille*“ maßgeblich. Es ist das Recht des Staates, in dem der Schwerpunkt des Rechtsverhältnisses liegt, oder, wie es in Art. 28 des Regierungsentwurfes zur Neuregelung des Internationalen Privatrechts heißt, zu dem der Vertrag die engsten Verbindungen aufweist. Nach herrschender Ansicht liegt der rechtliche Schwerpunkt des Verlagsvertrages in der Regel beim Sitz der gewerblichen Niederlassung des Verlegers (RGZ 118, 282; BGH GRUR 56, 135; REITHMANN, a. a. O., S. 423 f.; ULMER, a. a. O., S. 54 f.), weil die charakteristischen Leistungen, die Vervielfältigung und Verbreitung, von dort aus zu erbringen sind. Dies gilt auch für verlagsrechtliche Lizenzverträge (BGH Schulze BGHZ 69).

2. Die nach dem realen oder hypothetischen Parteiwillen ermittelte Rechtsordnung (*Schuldstatut*) bestimmt die Frage des Zustandekommens und der Gültigkeit des Verpflichtungsvertrages, aber auch des Verfügungsgeschäfts. Anwendbar sind ferner die dispositiven Vorschriften und Auslegungsregeln des Schuldstatuts, insbesondere die Regeln, die im Interesse der Urheber eine einschränkende Auslegung vorschreiben (z. B. der Zweckübertragungsgrundsatz, der im deutschen Urhebervertragsrecht die maßgebende Rolle spielt).

Die Frage, nach welcher Rechtsordnung sich die Form eines Verlagsvertrages richtet, beurteilt sich alternativ nach dem Recht, das den gesamten Vertrag beherrscht, oder nach dem Recht des Staates, in dem der Vertrag abgeschlossen wird (Art. 11 Abs. 1 des Regierungsentwurfes zur Neuregelung des Internationalen Privatrechts).

II. Verfügungsgeschäft

1. Wie bereits hervorgehoben (s. o. § 4 IV 4), endet der *Schutz des Urheberrechts* an den Staatsgrenzen, da sich für das Urheberrecht das Territorialitätsprinzip durchgesetzt hat. Durch den Abschluß mehrseitiger Verträge, insbesondere durch die RBÜ und das WUA, ist jedoch der urheberrechtliche Schutz ausgedehnt worden, indem nach dem Grundsatz der Inländerbehandlung die Rechtsstellung von ausländischen Angehörigen der Vertragsstaaten der jeweiligen Rechtsposition der inländischen Urheber gleichgestellt wird. Die geschützten Personen können in jedem Vertragsstaat den Schutz der nationalen Gesetze in Anspruch nehmen. Für die Frage nach dem Entstehen, Erlöschen und der Wirkung des Urheberrechts ist damit grundsätzlich auf die Rechtsordnung des Landes (Schutzland) verwiesen, in dem die Verwertung oder sonstige Eingriffshandlung vorge-

nommen wird (ULMER, a. a. O., S. 12 ff., 37 ff.; OLG Karlsruhe GRUR 84, 521 – Atari-Spieltassetten). Wird beispielsweise ein Werk, das von einem deutschen Staatsangehörigen geschaffen wurde, in Belgien oder Italien unerlaubt nachgedruckt, ist die Rechtslage nach belgischem bzw. italienischem Urheberrecht zu beurteilen. Der verletzte Urheber ist allerdings nicht gezwungen, in dem ausländischen Staat, in dem die Urheberrechtsverletzung erfolgte, seine Rechte gerichtlich geltend zu machen. Sofern im Inland ein Gerichtsstand gegen den Verletzer begründet ist, kann der Urheber auch hier wegen der im Ausland begangenen und nach ausländischem Recht zu bemessenden Verletzungshandlung gegen ihn vorgehen (ULMER, S. 82; DERS., a. a. O., S. 10 ff.).

Wegen Einzelheiten muß auf die in § 4 IV 4 genannte Literatur verwiesen werden.

2. Diese Grundsätze gelten mit Einschränkungen auch für die *Rechtsstellung eines Werkeverwerters*, dem der Urheber ein Nutzungsrecht eingeräumt hat. Der Verleger kann daher Schutz gegen Eingriffe in sein Verlagsrecht oder andere Nutzungsrechte grundsätzlich nur nach den rechtlichen Bestimmungen begehren, die in dem Staat gelten, wo jeweils die Verletzungshandlung erfolgt. Einschränkungen dieses Grundsatzes ergeben sich aber daraus, daß das Verfügungsgeschäft zur Einräumung urheberrechtlicher Befugnisse an den Verleger in vielfältiger Weise mit dem Verpflichtungsgeschäft verknüpft ist und für das Schuldstatut andere Regeln gelten als im internationalen Urheberrecht. So hängt nach der deutschen Rechtsordnung das Entstehen und der Bestand des Verlagsrechts von der Gültigkeit und der Dauer des Verlagsvertrages ab; aus dem Vertragszweck ist zu entnehmen, welche Nebenrechte mit welchem Inhalt auf den Verleger übergehen. Folglich unterliegen nur einzelne Elemente des Verfügungsgeschäfts dem Recht des Schutzlandes (ULMER, a. a. O., S. 47 ff.; OLG München Schulze OLGZ 2, S. 4; OLGZ 8 mit Anm. ULMER; OLG Hamburg Schulze OLGZ 32, S. 11 ff.; im Ergebnis ebenso BGH Schulze BHGZ 21, S. 5 ff.; das Recht des Schutzlandes generell auf das Verfügungsgeschäft anwenden wollen MACKENSEN, a. a. O., S. 67 f.; REITHMANN, a. a. O., S. 432; ähnlich OLG München Schulze OLGZ 36, S. 4 f. mit Anm. TROLLER). Das Recht des Schutzlandes gilt für die Frage, ob das dem Verleger übertragene Recht überhaupt übertragbar ist oder ob die in der Rechtsordnung des Schutzlandes zu beachtenden Schranken bei der Übertragung der erhobenen urheberrechtlichen Befugnisse eingehalten sind. Es entscheidet ferner darüber, welche Einzelansprüche der Verleger wegen der Verletzung seiner Rechtsposition erheben kann, ob ein gutgläubiger Erwerb eines Nutzungsrechts für den Anspruchsteller in Frage kommt und welche formellen Voraussetzungen (z. B. öffentliche Registrierung der getroffenen

Vereinbarungen) zur Erlangung des Schutzes zu beachten sind (ULMER, a. a. O., S. 50–52; BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, Einl. Rnr. 31 m. w. N.). Alle übrigen, die Gültigkeit, den Inhalt und Fortbestand des Verfügungsgeschäfts betreffenden Fragen richten sich dagegen einheitlich nach dem für das Verpflichtungsgeschäft geltenden Schuldstatut.

2. Abschnitt. Der Verlagsvertrag als Verfügungsgeschäft

§ 20. *Das subjektive Verlagsrecht*

Literatur: BECK, Der Lizenzvertrag im Verlagswesen, 1961; BÜCHLER, Rechtswirkungen einschränkender Vertragsklauseln bei der Übertragung des Urheberrechts nach deutschem und schweizerischem Recht, 1924; HERBST, Die rechtliche Ausgestaltung der Lizenz und ihre Einordnung in das System des bürgerlichen Rechts, Diss. 1968; HOLZER, Die Übertragung urheberrechtlicher Befugnisse an künftigen Werken, 1963; LANGE, Der Lizenzvertrag im Verlagswesen, 1979.

Mit dem Abschluß eines Verlagsvertrages begründen die Parteien nicht nur wechselseitige Verpflichtungen, sondern treffen auch gleichzeitig Verfügungen über das Urheberrecht des Verfassers am vertragsgegenständlichen Werk. So enthalten die in der Praxis verwendeten Vertragsformulare einen mehr oder weniger umfangreichen Katalog von Rechtseinräumungen (vgl. § 2 des Normvertrages). Auch wenn Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft faktisch in einem Erklärungsakt zusammenfallen, müssen sie sorgfältig auseinandergehalten werden (s. § 31 Abs. 4 und 40 UrhG; näher BRANDI-DOHRN, Der urheberrechtliche Optionsvertrag, 1967, S. 27 ff.). Insbesondere durch die Einräumung des subjektiven Verlagsrechts erhält die Rechtsstellung des Verlegers die nötige Verstärkung, die erforderlich ist, um das ihn treffende wirtschaftliche Risiko überschaubar und berechenbar zu machen (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 8 Rnr. 1; DE BOOR, S. 231). Mit der Übertragung ausschließlicher Rechte ist er vor anderweitigen Verfügungen des Verfassers geschützt und kann gegen Dritte vorgehen, die das Werk in einer seinen Rechten widersprechenden Weise nutzen, so daß seine Aussicht, Erträge und Gewinne aus der Werkverwertung zu erzielen, ungeschmälert bleibt.

I. Das Wesen des subjektiven Verlagsrechts

§ 8 VerlG definiert das Verlagsrecht als das ausschließliche Recht zur Vervielfältigung und Verbreitung des Werks. Während lange Zeit das Wesen

dieses Rechts umstritten und ungeklärt war (vgl. DE BOOR, S. 218ff., insbes. S. 233 ff.), ist man sich heute weitgehend einig: Das subjektive Verlagsrecht ist ein aus dem Urheberrecht abgeleitetes ausschließliches Nutzungsrecht im Sinne von § 31 Abs. 1, 3 UrhG (s. o. § 5 III 2a). Es beruht auf einer konstitutiven (gebundenen) Rechtsübertragung, durch die der Verfasser sein Urheberrecht belastet. Das Verlagsrecht ist zwar in mannigfacher Hinsicht an das beim Werkschöpfer verbleibende Mutterrecht gebunden, einmal entstanden, ist es aber gegenüber dem Mutterrecht selbständig. Spätere Verfügungen des Urhebers berühren den Bestand des Verlagsrechts nicht; es besteht daher auch dann fort, wenn der Verfasser auf sein Vervielfältigungs- und Verbreitungsrecht verzichtet.

So die h. M.: HOFFMANN, § 1 Anm. 1 b; HUBMANN, S. 230; ULMER, S. 442 ff.; VOIGTLÄNDER/ELSTER, § 8 Anm. 1. Ebenso DE BOOR, S. 220 ff.; seine Ansicht, das Verlagsrecht entstehe als akzessorisches Recht kraft Gesetzes und beruhe nicht auf einer Verfügung des Verfassers (S. 240 ff., 263 ff.; ALLFELD, § 8 Anm. 1, § 9 Anm. 4), hat er später wieder aufgegeben (Wesen, S. 62 Fn. 94). Die Ansicht von ALLFELD (Einl. III; ähnlich BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 8 Rnr. 4, Einl. Rnr. 1), die Deutung des Verlagsrechts als Belastung des Urheberrechts sei unvereinbar mit der Tatsache, daß im Falle des Verzichts oder des erblosen Todes des Urhebers – letzterer Fall ist nicht mehr möglich, da nach § 28 UrhG letztlich der Staat Erbe ist (§ 1936 BGB; s. Begr-RegE, S. 55) – der Verleger während des Vertragsverhältnisses weiterhin im Genuß des Verlagsrechts verbleibe, trifft nicht zu (v. TUHR, Bd. II, 1. Halbbd., S. 74 f.; ULMER, S. 443 f.).

II. Das Entstehen des Verlagsrechts

Das subjektive Verlagsrecht entsteht, wenn folgende Voraussetzungen erfüllt sind: Vorliegen eines gültigen Verlagsvertrages, Einigung der Parteien gemäß §§ 413, 398 BGB (RGZ 140, 250 – Tonfilm), Ablieferung eines Manuskripts und Verfügungsbefugnis des Verfassers.

1. Die *Einigung* gemäß §§ 413, 398 BGB zwischen den Parteien mit dem Inhalt, daß dem Verleger das ausschließliche Recht zur Vervielfältigung und Verbreitung eingeräumt werde, erfolgt herkömmlicherweise bereits im Verlagsvertrag.

a) Anders als die dingliche Einigung über den Eigentumsübergang an beweglichen Sachen gemäß § 929 BGB können die Einigungserklärungen über die Bestellung des Verlagsrechts bis zur Manuskriptablieferung nicht widerrufen werden; eine Verfügung, die in Bestand und Inhalt von einem schuldrechtlichen Verpflichtungsgeschäft abhängt, für das der Grundsatz: „Verträge sind zu halten“, gilt, kann schwerlich frei widerruflich sein (un-

zutreffend BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 9 Rnr. 4). Diese *Bindungswirkung* hat allerdings keine Verfügungsbeschränkung für den Verfasser zur Folge, solange nicht der Rechtserwerb des Verlegers vollständig abgeschlossen ist.

b) Die beiderseitigen Einigungserklärungen können bereits abgegeben werden, wenn ein Urheberrecht, aus dem das Verlagsrecht abgespalten werden soll, noch nicht entstanden ist. Wie im Falle der Abtretung künftiger Forderungen ist die *Übertragung des künftigen Verlagsrechts* zulässig. In der Praxis geschieht dies beim Abschluß von Verlagsverträgen über künftige Werke und besonders in Wahrnehmungsverträgen (RGZ 140, 249 ff. – Tonfilm; BGH GRUR 68, 323 – Haselnuß). Die *Wirksamkeit* derartiger Vorausübertragungen urheberrechtlicher Befugnisse hängt davon ab, daß die zukünftigen Rechte bestimmt oder zumindest bestimmbar sind. Für die Übertragung des künftigen Verlagsrechts bedeutet dies im wesentlichen, daß im Zeitpunkt des Entstehens des Urheberrechts zweifelsfrei ermittelt werden kann, auf welches Werk sich die Einigungserklärungen beziehen (zur Bestimmbarkeit des Vertragsgegenstandes s. o. § 9 II 3).

Der Bestimmbarkeit des Vertragsgegenstandes steht nicht entgegen, daß es dabei gelegentlich, z. B. bei einem Vertrag über das „nächste“ Werk, im Belieben des Verfassers steht, welches Werk er als nächstes vollenden will (anders FROMM/NORDEMANN, vor § 31 Anm. 7c). So steht es beispielsweise bei der Abtretung aller künftigen Kaufpreisforderungen ebenso im Belieben des Zedenten, ob und zu welchen Preisen er Kaufverträge abschließt, ohne daß dies zu Bedenken hinsichtlich der Bestimmbarkeit der Abtretungserklärungen Anlaß gegeben hätte.

c) Die Vorausübertragung des künftigen Verlagsrechts wird frühestens wirksam, wenn das Urheberrecht, aus dem es sich ableitet, zur Entstehung gelangt ist, d. h. wenn der Verfasser ein geschütztes Werk geschaffen hat. Da es wegen des Veröffentlichungsrechts nach § 12 Abs. 1 UrhG allein dem Urheber obliegt zu bestimmen, ob ein von ihm geschaffenes Werk fertiggestellt ist oder nicht (BGHZ 15, 257 – Cosima Wagner), ist zum Entstehen des Urheberrechts und damit des daraus abgespaltenen Verlagsrechts zusätzlich die Erklärung des Werkschöpfers erforderlich, daß das Werk abgeschlossen und veröffentlichungsreif sei (BGHZ 9, 241; BRANDI-DOHRN, a. a. O., S. 32; FROMM/NORDEMANN, vor § 31 Anm. 7c; HOLZER, a. a. O., S. 56 ff.). Die *Fertigstellungserklärung* ist keine Willenserklärung; sie ist wie die ganze Schöpfungshandlung ein Realakt und kann jedem Dritten gegenüber ausdrücklich oder in Form schlüssiger Handlungen geäußert werden, z. B. auch dadurch, daß der Urheber einem anderen Verleger Nutzungsrechte an dem betreffenden Werk einräumt (näher HOLZER, a. a. O., S. 66 ff.).

Die Fertigstellung eines geschützten Werkes setzt nicht notwendig voraus, daß es körperlich fixiert ist. Das Urheberrecht entsteht z. B. auch an einem Stegreifvortrag, auch wenn dieser nicht mitgeschrieben, mitstenographiert oder sonst körperlich festgehalten wurde; daher kann der Vortragende ohne weiteres das Verlagsrecht an einem solchen Vortrag einem Verleger übertragen, der das Nutzungsrecht auch sofort ohne Ablieferung eines Manuskripts erwirbt, wenn die Regel des § 9 Abs. 1 VerlG abbedungen ist (ALLFELD, § 9 Anm. 5 und RIEZLER, S. 324 Fn. 14; vgl. auch o. § 9 II 3).

2. Nach § 9 Abs. 1 VerlG entsteht das Verlagsrecht mit der *Ablieferung des Werkes* an den Verleger. Der rechtspolitische Grund für diese Regelung liegt darin, daß der Verleger erst dann, wenn er das Werk in Händen hat und mit der kostenaufwendigen Vervielfältigung beginnen kann, der Befugnisse bedarf, die das Verlagsrecht bietet. Ablieferung ist daher (ähnlich wie in §§ 477 BGB, 377 HGB) ausschließlich ein faktischer Vorgang. Das Werk ist abgeliefert, wenn der Verfasser in Erfüllung des Verlagsvertrages dem Verleger ein Werkexemplar so zugänglich macht, daß dieser vermöge der ihm eingeräumten Verfügungsgewalt mit der Vervielfältigung und Verbreitung beginnen kann (vgl. BGH GRUR 66, 391 – Werbefilm). Die Übertragung des mittelbaren Besitzes oder die Abtretung des Herausgabeanspruchs an den Verleger genügen dafür nicht (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 9 Rnr. 4).

Vom Standpunkt des Verfassers aus bedeutet die Ablieferung die Übergabe des Manuskripts an den Verleger zum Zweck der Erfüllung seiner Pflichten aus dem Verlagsvertrag. Gelangt ein Werkexemplar ohne den Willen des Verfassers, z. B. durch Diebstahl, an den Verleger oder wird es diesem nur zur Prüfung und Ansicht ausgehändigt, entsteht das Verlagsrecht nicht. Der entgegenstehende Wille des Verfassers ist allerdings dann unbeachtlich, wenn ihm aufgrund eines Herausgabeurteils das Manuskript im Wege der Zwangsvollstreckung weggenommen und vom Gerichtsvollzieher an den Verleger ausgehändigt wird; denn dies geschieht ebenfalls zur Erfüllung des Verlagsvertrages.

Das Manuskript ist auch dann abgeliefert, wenn es einem Besitzdiener des Verlegers (§ 855 BGB) oder einer anderen Person, etwa der Druckerei, ausgehändigt wird, an die es auf Weisung des Verlegers übermittelt werden soll. Von einer Abnahme (entsprechend §§ 433 Abs. 2, 640 BGB) im Sinne einer Billigung des Manuskripts als vertragsgemäß hängt das Entstehen des Verlagsrechts nicht ab. Dagegen spricht nicht nur der Wortlaut des § 9 Abs. 1 VerlG, sondern vor allem, daß die Abnahme in §§ 433 Abs. 2 und 640 BGB eine ganz andere Funktion hat als die Ablieferung in § 9 VerlG.

Hat der Verleger bei Abschluß des Verlagsvertrages bereits das Manuskript in den Händen, etwa weil es ihm zur Ansicht übersandt

wurde, erwirbt er das Verlagsrecht mit der im Verlagsvertrag enthaltenen Einigung.

Liefert der Verfasser das Manuskript in Etappen ab, entsteht das Verlagsrecht an dem gesamten Werk erst, wenn der Verleger das vollständige Manuskript in Händen hat; erst ab diesem Zeitpunkt ist er zur Vervielfältigung verpflichtet (§ 15 S. 1 VerlG). Soll dagegen das Werk nach § 15 S. 2 VerlG in Abteilungen erscheinen, erhält auch der Verleger mit der Ablieferung jeder Abteilung das Verlagsrecht an ihr (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 9 Rnr. 4; DE BOOR, S. 256 ff.; HILLIG I, Nr. 210; a. A. ALLFELD, § 9 Anm. 3).

Die Regel des § 9 Abs. 1 VerlG ist nicht zwingend. Die Parteien können abweichend den Beginn des Rechtserwerbes auf eine Zeit vor oder nach der Ablieferung legen. Sie können auch diese Regel ganz abbedingen: Der Entstehungszeitpunkt für das subjektive Verlagsrecht fällt dann mit dem Vertragsschluß zusammen, falls die übrigen Voraussetzungen schon erfüllt sind. Vertragliche Abänderungen des § 9 Abs. 1 VerlG müssen einen deutlichen Ausdruck finden, etwa indem ausdrückliche Bestimmungen in den Vertragstext aufgenommen werden oder die Umstände einen unzweideutigen Schluß auf den Willen der Vertragspartner zulassen, diese Regel abzuändern oder zu ändern.

3. Die *Verfügungsbefugnis* des Verfassers muß spätestens zu dem Zeitpunkt vorliegen, an dem die letzte Voraussetzung für das Entstehen des Verlagsrechts verwirklicht wird. Das ist meist der Zeitpunkt der Manuskriptablieferung.

a) Bei der *Vorausübertragung des Verlagsrechts an einem künftigen Werk*, bei der das Erfordernis der Ablieferung nach § 9 Abs. 1 VerlG vertraglich abbedungen ist, muß die Verfügungsbefugnis des Verfassers spätestens bei der Vollendung des Werkes und der Fertigstellungserklärung des Urhebers gegeben sein. Zu diesem Zeitpunkt spalten sich die vorausübertragenen Nutzungsrechte ohne weitere Übertragungshandlung ab; von da an stehen die Rechte dem Verleger zu. Wegen des hier geltenden Prioritätsgrundsatzes sind zwischenzeitliche Verfügungen des Verfassers wirkungslos. Der Verleger erwirbt seine Rechte jedoch nicht unmittelbar in seiner Person, sondern erst nach dem Urheber (Durchgangserwerb), da der Rechtsgrund für das Entstehen des übertragenen Rechts – hier: die Schaffung des Werkes – noch nicht gelegt ist (LARENZ, Schuldrecht I, S. 532 f.; BRANDI-DOHRN, a. a. O., S. 31). Von einer Anwartschaft des Verlegers auf Erwerb des Verlagsrechts kann keine Rede sein, weil der Verfasser nicht gezwungen werden kann, das Werk herzustellen (vgl. § 888

Abs. 1 ZPO und o. § 18 I 1 b; a. A. BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 9 Rnr. 5). Der vorherige Durchgangserwerb beim Verfasser erlangt z. B. Bedeutung, wenn dieser nach der Einigung über die Rechtseinräumung und vor Entstehen des künftigen Verlagsrechts in Konkurs fällt. Das Verlagsrecht als Bestandteil des Urheberrechts gehört nämlich dann zur Konkursmasse, sofern der Verfasser eingewilligt hat (§ 113 UrhG), daß das Verlagsrecht an dem inzwischen fertiggestellten Werk in den Konkurs einbezogen wird; der Verleger wird in diesem Fall nicht geschützt (zum Konkurs des Verfassers näher JAEGER, Konkursordnung, 9. Aufl. 1977, § 1 KO Rnr. 19–21 und u. § 25 II).

b) Verfügungsbefugt ist grundsätzlich der *Inhaber des Rechts*; das ist der Urheber oder sein Rechtsnachfolger nach § 30 UrhG, bei der Weiterübertragung der Verleger oder ein sonst Nutzungsberechtigter. Miturheber oder die Urheber eines verbundenen Werkes (§§ 8, 9 UrhG) sind nur gemeinschaftlich Verfügungsbefugt (§ 719 BGB, § 29 S. 2 UrhG). Eine ohne die vorherige Zustimmung der anderen vorgenommene Verfügung ist unwirksam (s. o. § 9 I 2 a). Dagegen hängt die Verfügungsmacht eines Bearbeiters, z. B. eines Übersetzers (§ 3 UrhG), und des Herausgebers eines Sammelwerkes (§ 4 UrhG) nicht von der Zustimmung des Originalautors oder Urhebers der Einzelbeiträge für das Sammelwerk ab (BGH GRUR 62, 370 – Schallplatteneinblendung). Bearbeiter und Herausgeber erwerben nämlich ein eigenes Urheberrecht, über das sie zur Verfügung befugt sein müssen: Häufig ist es nämlich zweckmäßig, daß nicht der Bearbeiter oder Herausgeber die Einwilligung der Schöpfer der benutzten Werke einholt, sondern der Verleger, weil dieser oft über Art und Umfang der beabsichtigten Auswertung der Werke am besten unterrichtet ist (BGH GRUR 62, 374).

c) *Verfügungsbeschränkungen*, die eine entgegenstehende Übertragung urheberrechtlicher Befugnisse auf den Verleger unwirksam machen, ergeben sich insbesondere aus folgenden Umständen: aus den Einwilligungsrechten anderer Miturheber oder der anderen Urheber eines verbundenen Werkes nach §§ 8, 9 UrhG; aus der Einsetzung eines Testamentsvollstreckers durch den Urheber für seine Erben (§ 28 Abs. 2 UrhG, § 2211 BGB); aus der Eröffnung des Konkursverfahrens, wenn die Voraussetzungen der §§ 113, 115, 118 UrhG erfüllt sind; aus der Pfändung des Vervielfältigungs- und Verbreitungsrechts im Rahmen der Zwangsvollstreckung wegen einer Geldforderung unter Beachtung der §§ 112 ff. UrhG, die allerdings entgegenstehende Verfügungen nur relativ, d. h. gegenüber dem Pfändungsgläubiger, unwirksam macht (§§ 136, 135 Abs. 1 BGB).

Hat der Verfasser sich mit einem Verleger über die Einräumung des Ver-

lagsrechts geeinigt, ohne ihm aber das Manuskript schon abgeliefert zu haben, hat er seine Verfügungsmacht noch nicht verloren. Er kann daher den Rechtserwerb des Verlegers vereiteln, indem er aufgrund eines gültigen Verlagsvertrags einem anderen Verleger ebenfalls das Verlagsrecht einräumt und diesem das Manuskript aushändigt. Hiergegen kann sich der erste Verleger aber dadurch schützen, daß er im Verlagsvertrag die Regel des § 9 Abs. 1 VerlG abdingt, was angesichts der bestehenden Machtverhältnisse im Verlagswesen in der Regel ohne weiteres durchsetzbar ist. Dann besteht keine Möglichkeit mehr für den Verfasser, durch eine spätere Verfügung den Rechtserwerb des Verlegers zu verhindern (s. o. 3 a).

Auf Verfügungen eines nicht oder nicht allein Berechtigten ist § 185 BGB anwendbar.

III. Das Erlöschen des Verlagsrechts

1. Nach § 9 Abs. 1 VerlG erlischt das Verlagsrecht mit der *Beendigung des Vertragsverhältnisses*. In dieser Bestimmung zeigt sich am deutlichsten die kausale Natur des Verfügungsgeschäfts: Nicht nur das Entstehen des Verlagsrechts ist von der Gültigkeit des Verlagsvertrages abhängig, auch der Fortbestand des Rechts ist mit der Weitergeltung des Verpflichtungsgeschäfts verknüpft. Zu den einzelnen Beendigungsgründen s. u. §§ 23, 24. Unabhängig vom Fortbestand des Verlagsverhältnisses erlischt das Verlagsrecht mit Ablauf der urheberrechtlichen Schutzfrist für das in Verlag gegebene Werk (§§ 64 ff., 70 Abs. 3, 71 Abs. 3 UrhG) und durch den Verzicht des Verlegers auf sein Recht (vgl. BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 9 Rnr. 9).

Die Formulierung des Gesetzes ist allerdings etwas ungenau. Liegt nämlich ein Fall verschuldeter Unmöglichkeit (§ 325 BGB) oder ein Sachverhalt vor, der einem der Vertragspartner die in den §§ 30–32 VerlG, 326 BGB genannten Rechte eröffnet, wird durch die Erklärung des Rücktritts oder die Geltendmachung von Schadensersatz wegen Nichterfüllung das Verlagsverhältnis nicht beendet, sondern in ein Rückgewährschuldverhältnis bzw. in ein Schadensersatzverhältnis umgewandelt. Andererseits kann keine Rede davon sein, daß das Verlagsrecht bis zum Erlöschen des Rückgewährschuldverhältnisses (vgl. BGH Schulze BGHZ 32, S. 7) bzw. bis zur Erfüllung des Schadensersatzanspruchs Bestand hat. Richtigerweise erlischt das Verlagsrecht, sobald die Überlassungspflicht des Verfassers nach § 1 VerlG entfällt. Im Fall des § 326 BGB oder der §§ 30–32 VerlG steht somit dem Verleger das Verlagsrecht bereits dann nicht mehr zu, wenn die gesetzte Nachfrist fruchtlos abgelaufen ist (anders ALLFELD, § 9 Anm. 6; BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 9 Rnr. 8; DE BOOR, S. 267 Fn. 1: erst mit der Wahl der Sanktion), weil nach § 326 Abs. 1 S. 2, 2. Halbsatz BGB und § 30 Abs. 1 S. 3, 2. Halbsatz VerlG mit Ablauf der Nachfrist die im Gegenseitigkeitsverhältnis stehenden Pflichten nicht mehr geltend gemacht werden

können (BGHZ 20, 338 ff.). Die so erloschenen Vertragspflichten einschließlich des an den Urheber zurückgefallenen Verlagsrechts können nur durch einen erneuten Vertragsschluß und durch eine neue Rechtseinräumung wiederaufleben.

Den Vertragspartnern steht es frei zu vereinbaren, daß das Verlagsverhältnis trotz Erlöschens des subjektiven Verlagsrechts, etwa nach Ablauf der urheberrechtlichen Schutzfrist oder durch Verzicht des Verlegers, weiterbestehen soll.

2. Das Verlagsrecht erlischt dagegen nicht

- durch nachträgliche anderweitige Verfügungen des Verfassers; daher hat der Verzicht des Urhebers auf sein Vervielfältigungs- und Verbreitungsrecht keinen Einfluß auf ein bereits entstandenes Verlagsrecht (SEETZEN, Der Verzicht im Immaterialgüterrecht, 1969, S. 70),
- durch den Tod des Urhebers,
- durch Übertragung der Verlegerrechte auf einen anderen Verleger (§§ 28 VerlG, 34 UrhG), wodurch das Verlagsrecht nicht untergeht, sondern vielmehr auf den Erwerber übergeht (mißverständlich: VOIGTLÄNDER/ELSTER, § 9 Anm. 4),
- durch Rückgabe des Manuskripts, gleichgültig ob es sich nur um eine vorübergehende Rückgabe oder um eine Rückgabe nach der Vervielfältigung (§ 27 VerlG) handelt,
- durch die Unverkäuflichkeit des Werkes, die nicht zur Unmöglichkeit der verlegerischen Verbreitungspflicht führt (BGH GRUR 60, 636, 640 – Kommentar). Der Verleger kann aber die unverkäuflichen Restexemplare verramschen oder makulieren, so daß die Auflage vergriffen ist und das Verlagsverhältnis nach § 29 Abs. 1 VerlG endigt.

IV. Inhalt und Umfang

Wie das Urheberrecht hat auch das aus ihm abgeleitete Verlagsrecht einen positiven und negativen Inhalt: Es gewährt dem Verleger Verwertungsbefugnisse und Abwehrrechte. Der genaue Umfang dieser Rechte ergibt sich aus einem mitunter recht komplizierten Zusammenspiel von einzelvertraglichen Abreden mit Vorschriften des UrhG und VerlG. Dabei bestimmen die gesetzlichen Regeln nur ganz allgemein den Umfang des subjektiven Verlagsrechts. Der einzelvertraglichen Parteiabsprache bleibt es vorbehalten, durch Beschränkungen im Sinne von § 32 UrhG das übertragene Nutzungsrecht den konkreten Bedürfnissen und Zielsetzungen der Vertragspartner anzupassen. Da derartige Beschränkungen zu einer näheren Bestimmung der dem Verleger erlaubten Art der Werknutzung führen, haben

sie in gleicher Weise wie das Verwertungsrecht selbst dingliche Wirkung: Eine Überschreitung dieser Beschränkungen durch den Nutzungsberechtigten ist eine Verletzung des Urheberrechts, nicht nur des Vertrages. Von dinglich wirkenden Beschränkungen des Nutzungsrechts sind rein schuldrechtlich wirkende Abreden zwischen den Parteien zu unterscheiden, die sich nur auf die Art und Weise der Ausübung des Rechts und nicht auf dessen Umfang beziehen; die Überschreitung solcher Abreden ist urheberrechtlich irrelevant, sie verletzt nur den Vertrag. Die dinglich wirkende Aufspaltung der urheberrechtlichen Verwertungsrechte in konkrete Werknutzungsformen durch Beschränkungen nach § 32 UrhG ist indes nicht beliebig. Sie findet ihre Grenze an den Interessen der Rechts- und Verkehrssicherheit (REIMER GRUR 62, 626; LANGE, a. a. O., S. 63). Wenn auch das Urhebervertragsrecht bei der Bildung neuer Tochterrechte keinen Typenzwang kennt, darf die Vereinbarung einer konkreten Werknutzungsart nicht zu unklaren und unübersichtlichen Rechtsverhältnissen führen. Die Aufspaltbarkeit der Verwertungsrechte konzentriert sich daher auf Nutzungsarten, die sich als besonders bedeutsame Typen herausgeschält und durch eine längere Erprobung und Bewährung in der Praxis des Rechtsverkehrs einen solchen Grad an Reife und Profil gewonnen haben, daß eine dingliche Institutionalisierung auch angesichts mangelnder Verlautbarungsakte unbedenklich ist (HERBST, a. a. O., S. 231 ff.; REIMER GRUR 62, 627). Hierfür geben die Kataloge der in Betracht kommenden Nebenrechte (§ 2 Abs. 2 des Normvertrages; Erl. zu § 2 der Vertragsnormen) wichtige Anhaltspunkte.

Unter Berücksichtigung dieser Erwägungen bestimmt sich der Umfang der positiven Benutzungsbefugnisse des Verlegers, die aus dem Verlagsrecht fließen, wie folgt:

1. Das Verlagsrecht wird im Zweifel *ohne räumliche Beschränkung* für das In- und Ausland eingeräumt. Nicht selten, insbesondere im Musikverlagswesen, wird jedoch das Vervielfältigungs- und Verbreitungsrecht nur für ein bestimmtes Gebiet vergeben und zwischen mehreren Verlegern räumlich aufgeteilt (geteiltes Verlagsrecht).

Umstritten ist, ob die örtliche Aufteilung des Verlagsrechts nur für geschlossene Staatsgebiete möglich ist oder auch für bestimmte Gebiete innerhalb eines Staates vorgenommen werden kann (BECK, a. a. O., S. 51; v. GAMM, § 32 Rnr. 4; LANGE, a. a. O., S. 70; REIMER GRUR 62, 626 Fn. 45; ULMER, S. 444 f.). Im allgemeinen werden die Verkehrsinteressen an klaren und übersichtlichen Rechtsverhältnissen eine solche Aufteilung verbieten; denn es kann nicht zugelassen werden, daß z. B. der im benachbarten Landkreis oder Bundesland ansässige Buchhändler beim Vertrieb des Werkes sich einer Urheberrechtsverletzung schuldig macht (vgl. auch

REIMER GRUR Int. 72, 226). Anders ist die Sachlage z. B. beim Aufführungs-, Vortrags- oder Vorführungsrecht, bei denen eher ein Interesse an einer regionalen Teilung des Nutzungsrechts anzuerkennen ist (BÜCHLER, a. a. O., S. 118f.; v. GAMM, § 32 Rnr. 4).

Besondere Probleme wirft die räumlich begrenzte Vergabe des Verlagsrechts im Hinblick auf den Erschöpfungsgrundsatz des § 17 Abs. 2 UrhG (ausführlich hierzu BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 8 Rnr. 28–32) auf: Hat ein Verleger, dem das Verlagsrecht räumlich unbegrenzt, d. h. für das In- und Ausland, eingeräumt wurde, Werkstücke im Ausland durch Veräußerung in den Verkehr gebracht, ist sein Verbreitungsrecht an diesen Exemplaren erschöpft. Weder er noch der Urheber können deren Weiterverbreitung z. B. durch Einfuhr und Vertrieb im Inland verbieten, weil der Verleger auch zur Verbreitung im Inland befugt ist und somit die Verbreitung mit Zustimmung des im Inland Berechtigten erfolgte (ULMER, S. 237; HUBMANN, S. 146; DEUTSCH UFITA 79, 1977, 18). Dies gilt jedoch nicht, wenn der Werkschöpfer sein Recht territorial begrenzt. Durch den Abschluß von Verträgen für einen oder mehrere Staaten hat er sein Verwertungsrecht für andere Staaten noch nicht ausgeschöpft. Bei einer Teilung des Verlagsrechts auf das Inland und das Ausland erschöpft daher die rechtmäßige Verbreitung der Werkstücke im Ausland das inländische Verbreitungsrecht nicht. Der Urheber bzw. der nur für das Inland berechnete Verleger kann daher der Einfuhr derartiger Exemplare entgegenreten (Hans. OLG Hamburg GRUR Int. 78, 140 – membran; BGH GRUR 81, 589 – Schallplattenimport; BGH GRUR Int. 82, 58 – Gebührendifferenz III).

Für den Bereich der Europäischen Gemeinschaften sind diese urheberrechtlichen Grundsätze durch die Vorschriften der Art. 30 ff. des EWG-Vertrages, die den freien Warenverkehr innerhalb des Gemeinsamen Marktes sichern sollen, erheblich eingeschränkt. Nach der Entscheidung des EuGH vom 20. 1. 81 (GRUR Int. 81, 229 ff. – Gebührendifferenz II) kann sich weder der Urheber noch sein Lizenznehmer (Verleger) auf seine urheberrechtlichen Befugnisse berufen, um die Einfuhr von Werkexemplaren zu verbieten, die auf dem Markt eines anderen Mitgliedsstaates entweder vom Rechtsinhaber selbst oder mit seiner Zustimmung rechtmäßig in den freien (Handels-)verkehr gebracht worden sind (vgl. auch BGH GRUR Int. 82, 58 f. – Gebührendifferenz III); wo die Stücke hergestellt wurden, spielt dafür keine Rolle. Durch diese Auslegung der Bestimmungen über den freien Warenverkehr innerhalb des Gemeinsamen Marktes werden die wirtschaftlichen Interessen des Urhebers stark beeinträchtigt. Sie wird dazu führen, daß der Inhaber eines territorial begrenzten Verlagsrechts, der in seinem Land die niedrigsten Produktionskosten hat, die übrigen europäischen Märkte überschwemmen kann, obwohl seine Lizenzgebühr nach den in seinem Land erzielbaren Verkäufen berechnet worden ist. Die Gebietslizenzen für die anderen EG-Staaten können dadurch völlig entwertet werden. Es wird

daher für den Urheber oder den Originalverleger kaum mehr möglich sein, für den EG-Raum Gebietslizenzen zu angemessenen Bedingungen zu vergeben (HUBMANN in: Schulze, Anm. zu BGHZ 285, S. 16).

2. Im Zweifel erwirbt der Verleger das Verlagsrecht für die Dauer des Urheberrechts. Nicht selten ist aber sein Recht *zeitlich* begrenzt durch eine vertragliche Befristung des Verlagsrechts bzw. des gesamten Vertragsverhältnisses (§ 29 Abs. 3 i. Verb. m. § 9 Abs. 1 VerlG) oder durch die *zahlenmäßige Beschränkung* des Vervielfältigungs- und Verbreitungsrechts auf eine bestimmte Anzahl von Auflagen (§§ 5–7 VerlG). Zum Begriff der Auflage und zur Auflagenhöhe s. o. § 17 I, II. In der Praxis werden abweichend von der gesetzlichen Regel Verlagsverträge meistens für alle Auflagen geschlossen, was zur Folge hat, daß der Verleger das Verlagsrecht zeitlich unbeschränkt, d. h. für die Dauer des Urheberrechtsschutzes, erwirbt, falls das Vertragsverhältnis nicht vorher aus anderen Gründen sein Ende findet.

Die in § 2 Abs. 3 VerlG und § 38 Abs. 1 S. 2 UrhG genannten Fristen enthalten keine zeitliche Beschränkung für die positiven Benutzungsbefugnisse des Verlegers. § 2 Abs. 3 VerlG regelt nur die Enthaltungspflicht des Verfassers im Hinblick auf Gesamtausgaben; zur Verbreitung des Einzelwerks bleibt der Verleger nach Ablauf der 20-Jahres-Frist weiterhin befugt. Auch der Ablauf der Jahresfrist nach § 38 Abs. 1 S. 2 UrhG läßt nicht die positiven Nutzungsrechte des Verlegers entfallen; vielmehr wandelt sich das bisherige ausschließliche Nutzungsrecht kraft Gesetzes in ein einfaches um (v. GAMM, § 38 Rnr. 5; MÖHRING/NICOLINI, § 38 Anm. 3).

3. Von größerer Bedeutung als die bisher behandelten einschränkenden Vereinbarungen sind Absprachen, die die Benutzungsbefugnisse des Verlegers *inhaltlich* begrenzen.

a) Nach § 4 VerlG ist dem Verleger nicht gestattet, ein Werk, das laut Vertrag als Einzelwerk herausgebracht werden soll, für eine Gesamtausgabe oder eine Sammlung (zum Begriff s. u. § 27 I 1) zu verwenden, sowie Teile einer Gesamtausgabe oder einer Sammlung gesondert in den Verkehr zu bringen. Das Gesetz geht davon aus, daß Gesamtausgaben bzw. Sammlungen einerseits und Einzelwerke andererseits wesentlich verschiedene Formen der verlegerischen Werknutzung sind und daß der Verleger an die im Vertrag vorgesehene Art des Erscheinens des Werks gebunden sein soll (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 4 Rnr. 1ff.; BÜCHLER, a. a. O., S. 132). § 4 VerlG betrifft nur die positive Seite des Verlagsrechts und läßt die Abwehrbefugnisse des Verlegers gegenüber Verfasser und Dritten unberührt.

b) Inhaltliche Beschränkungen können auch hinsichtlich der *Art der Ausstattung und des Vertriebs* des Vertragswerkes vereinbart werden. Hier

geht es darum, ob das Verlagsrecht auf ein bestimmtes Format, eine besondere Druckform oder einen speziellen Vertriebsweg eingeschränkt werden kann. Hält man sich vor Augen, daß man unter dem Gesichtspunkt der Ausstattung die verschiedensten Ausgaben eines Werkes (Großdruck-, Kleindruck-, Dünndruck-, Dickdruck-, Taschenbuch-, Mikrofilm-, Blindenschrift-, Prachtausgabe usw.; vgl. näher STIEHL, *Der Verlagsbuchhändler*, 1980, S. 288ff.) unterscheiden kann, wird klar, daß die Zulassung von beschränkenden Abreden für all diese Ausgaben zu einer unangemessenen Aufsplitterung der urheberrechtlichen Verwertungsrechte führen würde, was mit den Verkehrsinteressen nicht vereinbar ist. Wie ausgeführt, hat die Beschränkung auf eine bestimmte Art der Ausstattung daher nur dann dingliche Wirkung, wenn die Nutzung des Werks in der fraglichen Ausgabe sich im Verlagswesen als eine selbständige und wirtschaftlich bedeutende Verwertungsform etabliert und bewährt hat.

Dies trifft für die Taschenbuchausgabe zu. Das Taschenbuch ist nicht nur durch seinen niedrigen Verkaufspreis geprägt, sondern unterscheidet sich durch eine Reihe von zusätzlichen Merkmalen von der normalen Buchausgabe. Das kleinere Format, das billigere Druckmaterial, der einfache Einband, die hohe Auflagenziffer und die erhebliche wirtschaftliche Bedeutung haben das Taschenbuch zu einem bestimmten Typ von Buchausgabe gemacht, für den nach der Vorstellung des Publikums etwa die Reclam-, rororo-, dtv-, Fischer- und Ullstein-Reihen repräsentativ und richtungweisend sind (HERBST, a. a. O., S. 239; LANGE, a. a. O., S. 68; REIMER GRUR 62, 629, a. A. BECK, a. a. O., S. 58). Ebenso wird man neben der Originalausgabe den Mikroform-, Schulbuch-, Blindenschrift- und den illustrierten Ausgaben eine selbständige Bedeutung zusprechen müssen.

Dagegen sind dinglich wirkende Begrenzungen des Verlagsrechts auf Pracht- oder Luxusausgaben, auf Volksausgaben, sofern diese nicht die Merkmale eines Taschenbuchs erfüllen, oder auf Ausgaben, die sich nur im Format, im Einband, in der Papiersorte oder im Schriftgrad von der Originalausgabe unterscheiden, nicht zulässig. Derartige Vereinbarungen haben daher ebenso wie Absprachen über den Preis der Werkexemplare (RGZ 63, 399f.; RGSt 39, 110ff.) oder über die Art und Weise der Werbung nur schuldrechtlichen Charakter. Der Verleger überschreitet somit seine positiven Benutzungsbefugnisse nicht, wenn er innerhalb derselben Auflage das Werk in verschiedener Ausstattung herausbringt; u. U. macht er sich jedoch einer Vertragsverletzung schuldig, falls er dadurch die im Verlagswesen herrschende Übung (§ 14 S. 2 VerlG) oder eine ausdrückliche Abrede mit dem Verfasser nicht einhält.

Hinsichtlich der Verbreitung des Werkes ist in der Rechtsprechung die Zulässigkeit einer dinglich wirkenden Beschränkung des Verlagsrechts auf

den Vertrieb über Buchgemeinschaften anerkannt (BGH GRUR 59, 203 – Heiligenhof; BGH GRUR 68, 153 f. – Angélique), da diese Vertriebsart sich seit langem als ein besonderer, von dem herkömmlichen System der Verbreitung über den Sortimentshandel deutlich unterschiedener Vertriebszweig herausgebildet hat (zur Buchgemeinschaft und ihrer wirtschaftlichen Bedeutung vgl. RUNGE, in: HODEIGE [Hrsg.], Das Recht am Geistigesgut, 1964, S. 219 ff.). Nach h. M. kommen weitere Beschränkungen des Verbreitungsrechts, etwa auf den Versand-, Reisebuchhandel oder Ramschverkauf, nicht in Betracht (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 28 Rnr. 23; BECK, a. a. O., S. 56; HERBST, a. a. O., S. 246; REIMER GRUR 62, 627; a. A. LANGE, a. a. O., S. 66 f.).

Im Musikverlagswesen haben sich im Unterschied zum Buchverlag wegen der geringeren wirtschaftlichen Bedeutung des Musikalienhandels (Papiergeschäft) keine vergleichbaren eigenständigen Verwertungsformen herausgebildet. Hier sind gleichermaßen üblich die Vervielfältigung des Tonwerks durch Stich und Druck der Noten, durch Photokopie oder Lichtpause (v. HASE, S. 19 f.) sowie dessen Verbreitung durch Verkauf oder Vermietung (KG Schulze KGZ 41).

4. Der Verleger ist zur Vervielfältigung und Verbreitung des Werkes nur in der Form berechtigt, in der es ihm der Verfasser überlassen hat. *Änderungen und Bearbeitungen sind ihm grundsätzlich nicht erlaubt.* Ausnahmen ergeben sich jedoch aus § 39 UrhG (s. o. § 16 I 2).

5. Ob und in welchem Umfang Beschränkungen der positiven Benutzungsbefugnisse vereinbart wurden, ist im Einzelfall durch *Auslegung* zu ermitteln, wobei dem Zweckübertragungsgrundsatz größte Bedeutung zukommt.

a) Enthält der Verlagsvertrag hierzu keine ausdrücklichen Abreden, geht die konkrete wirtschaftliche Verwertungsform, die mit der Einräumung des subjektiven Verlagsrechts bezweckt wird, nach der im *Buchverlagswesen* praktizierten Übung dahin, das Werk ohne räumliche und zeitliche Begrenzung, beschränkt auf eine Auflage, in Buchform zu vervielfältigen und über den Sortimentsbuchhandel zu verbreiten.

b) Im *Musikverlagswesen* wird durch die Übertragung des subjektiven Verlagsrechts auf den Verleger im Zweifel bezweckt, das Tonwerk graphisch ohne räumliche, zeitliche und auflagenmäßige (v. HASE, S. 15 ff.; KAROW, Die Rechtsstellung des Subverlegers im Musikverlagswesen, Diss. 1970, S. 32) Beschränkungen zu vervielfältigen und zu verbreiten. Die Rechtsstellung des Musikverlegers ist daher üblicherweise weiter als die des Buchverlegers.

6. Der *Umfang des Verbotungsrechts* deckt sich in räumlicher, zeitlicher und inhaltlicher Hinsicht mit dem Umfang der Enthaltungspflicht des Verfassers nach § 2 Abs. 1 VerlG (s. o. § 12 I 1–3). Soweit und solange sich der Verfasser danach einer Vervielfältigung und Verbreitung des Werks zu enthalten hat, ist dies auch jedem Dritten verboten (§ 9 Abs. 2 VerlG). Um sein Verbotungsrecht wirksam durchsetzen zu können, stehen dem Verleger die in den §§ 97 ff. UrhG geregelten Ansprüche (s. o. § 7) zu; er kann auch Strafantrag stellen (§ 109 UrhG). Die Mitwirkung des Verfassers ist in keinem Fall erforderlich, da der Verleger aus eigenem Recht handelt.

Der Verleger ist dem Verfasser gegenüber verpflichtet, Eingriffen Dritter in das Verlagsrecht entgegenzutreten (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 9 Rnr. 19). Daneben bleibt aber auch der Verfasser zur Geltendmachung der urheberrechtlichen Ansprüche befugt, soweit seine schutzwürdigen Interessen berührt sind (s. o. § 7 III 1). Hierzu ist er nur ausnahmsweise verpflichtet, wenn dies der das Vertragsverhältnis beherrschende Treuegrundsatz gebietet (ALLFELD, § 9 Anm. 9; BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, a. a. O., mit Beispielen).

Neben den urheberrechtlichen Ansprüchen stehen dem Verleger gegen den Verfasser gegebenenfalls vertragliche Ansprüche wegen Verletzung der Enthaltungspflicht und gegen ihn oder Dritte nach den Vorschriften des UWG zu (vgl. näher BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 2 Rnr. 4, 6; § 9 Rnr. 14 und HUBMANN, S. 69 f., 233). Eingriffe in seinen Gewerbebetrieb kann er nach § 823 Abs. 1 BGB abwehren (BGH GRUR 59, 331 – Dreigroschenroman). Ist ihm das subjektive Verlagsrecht nicht eingeräumt, weil ein nicht geschütztes Werk Vertragsgegenstand ist oder die Parteien § 8 VerlG abbedungen haben, ist der Rechtsschutz des Verlegers auf diese Ansprüche beschränkt.

§ 21. Nebenrechte

Literatur: KÜFNER, Die Vergütungsansprüche des Urhebers nach dem Urheberrechtsgesetz, Diss. 1971.

Im Verlagswesen ist es verbreitete Übung, daß sich der Verleger über das subjektive Verlagsrecht hinaus weitere Rechte, sog. Nebenrechte, einräumen läßt. Beim Musikverlag liegt sogar das wirtschaftliche Übergewicht bei den Nebenrechten. Mit der Einräumung solcher Rechte wird die umfassende Nutzung des Werkes bezweckt, zu der der Verleger meist besser in der Lage ist als der Verfasser. Die Übertragung weiterer Rechte liegt daher grundsätzlich auch im Interesse des Autors. Trotzdem sollten sich die Vertragsparteien nur auf solche Rechte beschränken, deren Verwertung durch den Verlag realistisch erscheint oder deren Auswertung durch den Verfas-

ser oder Dritte den Absatz der Originalausgabe zu beeinträchtigen geeignet ist. Besondere Vorsicht ist bei der Übertragung von Bearbeitungsbefugnissen oder von Rechten geboten, die eine Bearbeitung voraussetzen (z. B. das Verfilmungsrecht, § 88 Abs. 1 Nr. 1 UrhG); durch eine allzu großzügige Rechtseinräumung würde der Autor sein Werk weitgehend aus der Hand geben, wodurch seine persönlichkeitsrechtlichen Interessen erheblich beeinträchtigt werden können (Erl. zu § 2 der Vertragsnormen).

Rechtlich gesehen ist der Ausdruck „Nebenrechte“ nichtssagend; es handelt sich um eine Sammelbezeichnung für Rechte und Ansprüche, die über den primären Vertragszweck hinausgehen. Die Nebenrechte umfassen die verschiedensten urheberrechtlichen Nutzungsrechte und Vergütungsansprüche. Die im Buchverlag häufig gemachte Unterscheidung zwischen buchnahen und buchfernen Nebenrechten (STIEHL, Der Verlagsbuchhändler, 1980, S. 77) ist zwar anschaulich, juristisch aber ohne Belang.

Als Nebenrechte kommen beispielsweise in Betracht: das Übersetzungsrecht; das Recht des Vorab- und Nachdrucks; das Recht zur Veranstaltung anderer Ausgaben, sofern diese eine selbständige und wirtschaftlich bedeutsame Verwertungsform darstellen (s. o. § 20 IV 3 b); das Recht zur Aufnahme auf Bild- oder Tonträger; das Vortrags-, Verfilmungs-, Vertonungs- und Senderecht in Rundfunk und Fernsehen; die Vergütungsansprüche nach den §§ 27, 46 Abs. 4, 49 Abs. 1 S. 2 UrhG usw.

Als eine ganz neue – auch wirtschaftlich nicht unbedeutende – Verwertungsart präsentiert sich das Recht zur Einspeicherung geschützter Werke oder Werkteile in Datenverarbeitungsanlagen zur Weiterverbreitung über die Fernmeldenetze der Deutschen Bundespost (sog. Btx-Rechte). Bislang ist noch nicht endgültig geklärt, ob diese Rechte kollektiv von den Wahrnehmungsgesellschaften oder individuell durch die Verleger ausgewertet werden sollen. Der Wahrnehmungsvertrag der VG WORT in der Fassung vom 12. 5. 84 beinhaltet unter § 1 Nr. 8 nur das Recht der Vervielfältigung und Wiedergabe von erstmals in Zeitungen erschienenen oder nur für diese bestimmten Artikeln und erstmals im Rundfunk gesendeten Werken entsprechenden Charakters in bzw. aus Datenverarbeitungs- und Kommunikationssystemen. Da diese Art der Wahrnehmung durch die VG WORT noch nicht üblich geworden ist, sind die unter § 12 IV 2 b dargestellten Grundsätze hier nicht anwendbar: Werden dem Verleger die Btx-Rechte an Zeitungs- und Rundfunkartikeln eingeräumt, muß sie ihm der Verfasser zur individuellen Auswertung auch verschaffen.

I. Die Einräumung urheberrechtlicher Nutzungsrechte

Sofern die auf den Verleger übertragenen Nebenrechte nicht Vergütungsansprüche sind, handelt es sich um Nutzungsrechte im Sinne von § 31 UrhG, die als einfache oder ausschließliche Rechte zur eigenen Nutzung oder zur Wahrnehmung vergeben werden können; in der Praxis herrscht die Einräumung ausschließlicher Rechte zur eigenen Nutzung durch den

Verleger vor. Ihrem Wesen nach sind sie wie das Verlagsrecht aus dem Urheberrecht abgespaltene Teilbefugnisse, die durch gebundene (konstitutive) Übertragung an den Verleger vergeben werden. Schließt das übertragene Nebenrecht das Recht zur Vergabe von Lizenzen ein, bedeutet dies, daß der Verfasser bereits mit dem Abschluß des Verlagsvertrages in eine Weiterübertragung des Nutzungsrechts oder daraus abgespaltener Teile einwilligt (s. u. § 22 II 3).

1. Wie bei der Einräumung des subjektiven Verlagsrechts ist das *Entstehen* des Nutzungsrechts an mehrere Voraussetzungen geknüpft: Vorliegen eines gültigen Vertrages (s. o. § 5 II 2 b), Einigung gemäß §§ 413, 398 BGB über den Übergang des Rechts auf den Verleger und Verfügungsbefugnis des Verfassers; wegen Einzelheiten kann auf die Ausführungen unter § 20 II 1, 3 Bezug genommen werden.

a) Nach den Vorschriften über die Einräumung urheberrechtlicher Nutzungsrechte der §§ 31 ff. UrhG ist zum Entstehen des Rechts in der Hand des Erwerbers die *Ablieferung eines Werkexemplars* nicht erforderlich. Dies könnte bei Abschluß eines Verlagsvertrages dazu führen, daß die Nebenrechte und das subjektive Verlagsrecht verschiedene Rechtsschicksale haben. Der Verleger erwirbt nämlich die Nebenrechte ohne Manuskriptablieferung sofort mit Vertragsschluß und der darin enthaltenen Einigung über die Rechtseinräumung, während der Verfasser über das Verlagsrecht nach wie vor verfügen und dieses wirksam durch Ablieferung eines Manuskripts gemäß § 9 Abs. 1 VerlG an einen zweiten Verleger übertragen kann. Dieses Ergebnis, das nicht dem Interesse und Willen beider Parteien entspricht, läßt sich vermeiden, indem man § 9 Abs. 1 VerlG analog auf die als Nebenrechte vergebenen urheberrechtlichen Nutzungsrechte anwendet. Die Analogie kann problemlos mit dem Zweckübertragungsgrundsatz gerechtfertigt werden, da die Regel des § 9 Abs. 1 VerlG nur eine konkrete Ausprägung dieses Prinzips ist (s. o. § 5 II 3). Der rechtspolitische Grund, das Entstehen des Verlagsrechts von der Manuskriptablieferung abhängig zu machen, trifft auch für die Einräumung der Nebenrechte zu: Der Sicherung seiner Rechtsstellung durch Erwerb eines absoluten und ausschließlichen Rechts bedarf der Verleger erst, wenn er mit der Verwertung des Werkes beginnen kann. Die Bezeichnung „Nebenrechte“ spricht ebenfalls dafür, diese im Gefolge und gleichzeitig mit dem Hauptrecht entstehen zu lassen (v. HASE, S. 43 ff.).

Wollen die Parteien diese Rechtsfolge vermeiden, steht es ihnen frei, für das Verlagsrecht die Regel des § 9 Abs. 1 VerlG abzubedingen; auch dann entstehen Verlagsrecht und Nebenrechte gleichzeitig, nämlich bereits mit

Vertragsschluß, falls die übrigen Entstehungsvoraussetzungen gegeben sind. Dieser Fall ist im Musikverlagswesen die Regel, da die Musikverleger weitgehend die Möglichkeit in Anspruch nehmen, § 9 Abs. 1 VerlG auszuschließen (v. HASE, S. 12 f.). Anders als beim Buchverlag liegt hier der wirtschaftliche Schwerpunkt bei den Nebenrechten, so daß es im Musikverlag gerechtfertigt ist, das Rechtsschicksal des Verlagsrechts an das der Nebenrechte anzugleichen.

b) Gelegentlich scheidet der Rechtserwerb des Verlegers daran, daß dem Verfasser die *Verfügungsbefugnis* über das fragliche Recht nicht mehr zusteht. Dies kommt vor allem dann vor, wenn der Verfasser bereits vor Abschluß des Verlagsvertrages in einem Wahrnehmungsvertrag an eine Verwertungsgesellschaft Rechte übertragen hat (ULMER, S. 448 f.). Zur Frage, ob und wann sich der Verfasser dabei wegen einer Verletzung der Rechtsverschaffungspflicht haftbar macht, s. o. § 12 IV 2.

2. Wegen der kausalen Natur der Rechtseinräumung *erlöschen die Nutzungsrechte* analog § 9 Abs. 1 VerlG, wenn das Verlagsverhältnis sein Ende findet. Die Nebenrechte fallen dann gleichzeitig mit dem Verlagsrecht automatisch an den Verfasser zurück (§ 3 Abs. 6 der Vertragsnormen), von Ausnahmen bei der Weiterübertragung (s. u. § 22 IV 2 d) abgesehen.

Umgekehrt gilt dies nicht. Der Autor kann gemäß § 41 UrhG nämlich jedes vergebene Recht gesondert zurückrufen (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 32 Rnr. 9; FROMM/NORDEMANN, § 41 Anm. 2; a. M. v. GAMM, § 41 Rnr. 2). Rechtsfolge des berechtigten Rückrufs ist der Heimfall des betroffenen Nutzungsrechts an den Urheber und die teilweise Auflösung des Verlagsvertrages, soweit dieser Rechte und Pflichten hinsichtlich dieses Rechts begründete. Ob die teilweise Vertragsauflösung die Beendigung des gesamten Verlagsverhältnisses bewirkt, hängt davon ab, ob die Einräumung des zurückgerufenen Nebenrechts ein selbständiger Vertragsteil sein oder mit den übrigen Vertragsbestandteilen stehen und fallen sollte (vgl. RGZ 79, 310 ff.; FROMM/NORDEMANN, § 41 Anm. 2). Für den Buchverlag folgt daraus, daß der Rückruf von Nebenrechten regelmäßig den Bestand des Vertrages im übrigen unberührt läßt (§ 3 Abs. 5 S. 3 der Vertragsnormen; § 5 Abs. 2 des Normvertrages), während beim Musikverlag eher die gegenteilige Annahme gerechtfertigt ist (vgl. BGH GRUR 64, 330 – Subverleger; BGH GRUR 70, 43 – Musikverleger I).

3. Der *Umfang* der jeweils eingeräumten Nutzungsrechte bestimmt sich nach der konkreten wirtschaftlichen Verwertungsart, die die Parteien mit der Rechtsübertragung unter Berücksichtigung des Zweckübertragungs-

grundsatzes und seiner gesetzlichen Konkretisierungen (§§ 31 Abs. 4 und 5, 37, 38, 88, 89 UrhG) bezwecken.

Vgl. im einzelnen FROMM/NORDEMANN, §§ 31, 32 Anm. 11 und die Kommentierung zu § 88; MÖHRING/NICOLINI, § 31 Anm. 11. Zum Umfang des Verbotungsrechts des Verlegers s. o. § 12 I 4a.

Die vergebenen Nebenrechte können räumlich, zeitlich, zahlenmäßig und inhaltlich beschränkt werden, wobei mangels einer anderweitigen Parteiabsprache die für das subjektive Verlagsrecht vereinbarten Beschränkungen auch für die Nebenrechte zu gelten haben. So darf beispielsweise der Verleger, der eine andere Ausgabe (z. B. Taschenbuchausgabe) herausbringen will, trotz einer entsprechenden Nebenrechtseinräumung durch die Vervielfältigung der Original- und der Sonderausgabe die vereinbarte Auflagenziffer insgesamt nicht überschreiten (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 28 Rnr. 9; GOLDBAUM, § 28 VerlG Anm. 2; vgl. auch RAMBOUR, Die Lizenzausgabe, 1954, S. 40).

II. Die Vergütungsansprüche

Die Vergütungsansprüche entstehen anders als das Urheberrecht nicht mit der Schöpfung des Werkes, sondern erwachsen aus Verwertungshandlungen Dritter, die u. a. nach den §§ 27, 53 Abs. 5, 46 Abs. 4 und 49 Abs. 1 S. 2 UrhG deren Vergütungspflicht begründen (zum Verhältnis des Vergütungsanspruchs zum Urheberrecht vgl. KÜFNER, a. a. O., S. 79 ff.); mit der Werkschöpfung hat der Urheber nur die abstrakte Möglichkeit, künftige Vergütungsansprüche zu erwerben. Sie sind rein schuldrechtliche Forderungen, die frei nach den §§ 398 ff. BGB durch Abtretung übertragen werden können. Sie unterliegen daher nicht der Schutzfrist des Urheberrechts, sondern verjähren gemäß § 195 BGB in 30 Jahren (BGH Schulze BGHZ 275, S. 15 f.). Wie bei einer normalen Geldforderung ist auch hier die Vorausabtretung künftiger Vergütungsansprüche zulässig; welche Forderungen von der Vorausabtretung erfaßt werden, ist mit Hilfe der vom Verfasser bereits geschaffenen und der später entstehenden Werke sowie der Anspruchsnormen des UrhG bestimmbar. Einer unbegrenzten Globalzession aller künftigen Vergütungsansprüche sind allerdings Grenzen gezogen: Sie bezieht sich in entsprechender Anwendung des § 31 Abs. 4 UrhG nicht auf künftige Ansprüche, die erst durch eine Gesetzesänderung begründet werden oder auf dem Vordringen völlig neuer Nutzungsarten mit großer wirtschaftlicher Bedeutung beruhen (KÜFNER, a. a. O., S. 171 ff.). Sie umfaßt ferner nicht solche Vergütungsansprüche, die nach der Beendigung des Verlagsvertrages entstehen (KÜFNER, a. a. O., S. 184 f.). Nicht selten ent-

faltet die Abtretung von Vergütungsansprüchen im Verlagsvertrag keine Wirkung, weil der Verfasser in einem Wahrnehmungsvertrag über sie bereits verfügt hat; eine Vertragsverletzung ist damit in der Regel nicht verbunden (s. o. § 12 IV 2b).

§ 22. Übertragung der verlegerischen Nutzungsrechte und Vergabe von Lizenzen

Literatur: Wie vor § 20 und KAROW, Die Rechtsstellung des Subverlegers im Musikverlagswesen, Diss. 1970; RAMBOUR, Die Lizenzausgabe, 1954.

Mit dem Erwerb von Nutzungsrechten erhält der Verleger nicht nur positive Benutzungs- und negative Verbotungsbefugnisse, sondern auch die Rechtsmacht, über die erworbenen Rechte zu verfügen. Während der Verleger an der freien und unbegrenzten Übertragbarkeit seiner Rechte interessiert ist, weil er so den darin steckenden Vermögenswert realisieren kann, hat der Verfasser ein Interesse daran, die Kontrolle darüber zu behalten, in welchem Verlagsunternehmen sein Werk erscheint. Für ihn ist es wichtig zu wissen, daß das vergebene Nutzungsrecht nicht in die Hand von Personen gelangt, die sein Vertrauen nicht besitzen und von denen er befürchten muß, daß sie von dem Recht einen seinen Absichten zuwiderlaufenden Gebrauch machen werden (BegrRegE, S. 57).

Das Gesetz hat die gesamte Problematik in den §§ 28 VerlG, 34, 35 UrhG nur teilweise und unvollkommen geregelt. Der Grundsatz lautet: Die Rechte des Verlegers sind frei übertragbar; bezieht sich die Verfügung auf einzelne Werke, so ist die Zustimmung des Urhebers erforderlich, die nicht willkürlich verweigert werden darf.

Die Parteien können von dieser Grundregel abweichende Vereinbarungen treffen. So können sie ausdrücklich oder durch schlüssiges Verhalten die Übertragbarkeit der Rechte ausschließen, wodurch sie in Ausnahme zu § 137 S. 1 BGB zu unveräußerlichen Rechten werden (ALLFELD, § 28 Anm. 5; BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 28 Rnr. 4): Jede entgegenstehende Verfügung des Verlegers ist absolut unwirksam. Ein solcher Ausschluß der Übertragbarkeit, der äußerst selten vorkommt, kann angenommen werden, wenn der Verfasser aus besonderen Gründen sein gesamtes Schaffen nur diesem Verlag anvertrauen wollte (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 28 Rnr. 2; GOLDBAUM, § 28 VerlG Anm. 4 gegen HOFFMANN, § 28 Anm. 2). In der Praxis kommen dagegen häufiger Verträge vor, in denen das Zustimmungrecht des Verfassers bei der Weiterübertragung abbedungen ist (näher s. u. II 2d).

In der Literatur ist streitig, ob die Bestimmung des § 28 VerlG, die Vorbild für die Fassung von § 34 UrhG war (BegrRegE, S. 57), durch § 34

UrhG gegenstandslos wurde oder als spezielle Vorschrift für Verlagsverträge weitergilt. Wenn auch diese Streitfrage von geringer praktischer Relevanz ist, weil sich die sachlichen Unterschiede beider Normen (s. HELD GRUR 83, 164–166) auf ein Minimum reduzieren lassen, ist mit der h. M. (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 28 Rnr. 1; v. GAMM, § 34 Rnr. 5, 6; HUBMANN, S. 211; LEISS, § 28 Rnr. 3; MÖHRING/NICOLINI, § 34 Anm. 1; ULMER, S. 462; a. A. FROMM/NORDEMANN, § 34 Anm. 2; HELD GRUR 83, 166; LANGE, a. a. O., S. 47) grundsätzlich davon auszugehen, daß § 28 VerlG weitergilt, weil diese Bestimmung in § 141 UrhG nicht ausdrücklich aufgehoben wurde. Dabei ist allerdings zu beachten, daß die Weitergeltung des § 28 VerlG nur auf dessen unmittelbaren Anwendungsbereich, nämlich die vollständige und freie (translative) Übertragung des subjektiven Verlagsrechts und der sonstigen verlegerischen Rechtsstellung (s. u. I 1: Möglichkeit b) beschränkt bleiben kann. In den Fällen jedoch, in denen der Verleger einem Dritten nur einen Ausschnitt aus seiner Rechtsposition, d. h. Teilbefugnisse, einräumt, wie dies z. B. bei der Lizenzvergabe vorkommt, und bei denen vor Inkrafttreten des UrhG die ausdehnende bzw. analoge Anwendung des § 28 VerlG befürwortet wurde (vgl. BECK, a. a. O., S. 63; LANGE, a. a. O., S. 43, jeweils mit der Darstellung des Meinungsstandes), wird jetzt nur noch ein Rückgriff auf die in den §§ 34, 35 UrhG enthaltenen Wertungen in Frage kommen, weil der Gesetzgeber den Urheber durch diese Vorschriften besserstellen wollte (so LANGE, a. a. O., S. 47; a. A. BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 28 Rnr. 25, die § 28 VerlG kombiniert mit § 34 UrhG für die Lizenzierung heranziehen wollen, wofür allerdings kein Bedürfnis besteht).

Es bestehen aber auch darüber hinaus keine Bedenken, innerhalb des unmittelbaren Anwendungsbereiches von § 28 VerlG die Wertungen des UrhG bei der Auslegung heranzuziehen und § 34 UrhG dort ergänzend anzuwenden, wo diese Vorschrift dem § 28 VerlG nicht widerspricht: So gilt die in § 34 Abs. 2 UrhG für Beiträge an Sammelwerken getroffene Regelung neben § 28 VerlG ebenso wie die in § 34 Abs. 5 UrhG eingeführte Verbesserung der Rechtsstellung des Urhebers (vgl. ULMER, S. 462). Soweit eine derartige Harmonisierung angesichts des eindeutigen Wortlauts der beiden Normen, z. B. im Hinblick auf § 28 Abs. 1 S. 4 VerlG, nicht möglich ist, geht die Vorschrift des VerlG vor (ebenso BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 28 Rnr. 1).

I. Arten der Einräumung verlegerischer Rechte

1. Um Rechtspositionen auf Dritte übergehen zu lassen, stehen dem Originalverleger eine *Reihe von rechtlich zulässigen Möglichkeiten* offen:

- a) Die Übertragung der gesamten obligatorischen Rechts- und Pflichtenstellung, die sog. *Vertragsübernahme*, durch die der Originalverleger für den Erwerber ganz aus dem Verlagsvertrag ausscheidet, kann durch eine dreiseitige Vereinbarung zwischen dem Verfasser, dem alten und neuen Verleger oder auch durch einen Vertrag zwischen den beiden Verlegern mit Zustimmung des Verfassers vorgenommen werden (vgl. ERMAN, vor § 414 Rnr. 1; MüKomm, § 398 Rnr. 4). Davon sind zu unterscheiden die Weitergabe einzelner Pflichten aus dem Verlagsverhältnis, die gemäß §§ 414 ff. BGB nicht ohne Mitwirkung des Verfassers erfolgen kann, und die Abtretung einzelner Forderungen, die an den §§ 398 ff. BGB zu messen ist.
- b) Der Originalverleger kann über seine gesamte dingliche Rechtsposition – subjektives Verlagsrecht und Nebenrechte – einschließlich der obligatorischen Rechte aus dem Verlagsverhältnis durch Veräußerung an den Erwerber verfügen, der insoweit an dessen Stelle tritt. Diesen Fall hat § 28 Abs. 1 VerlG im Auge, wo ausdrücklich von den „*Rechten des Verlegers*“ die Rede ist (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 28 Rnr. 7). Soweit urheberrechtliche Nutzungsrechte betroffen sind, handelt es sich um freie (translative) Übertragungen.
- c) Die dinglichen Rechte des Verlegers können auch *einzelnen vollständig oder nur partiell veräußert* werden, so daß der Originalverleger insoweit einen endgültigen Rechtsverlust erleidet. Ein Beispiel für letzteres ist die Veräußerung des Verlagsrechts für ein bestimmtes räumlich umgrenztes Gebiet.
- d) Daneben tritt die Möglichkeit, daß der Originalverleger einem anderen ausschließliche Nutzungsrechte ganz oder teilweise *durch gebundene (konstitutive) Übertragung* einräumt, ohne seine Rechtsstellung endgültig aufzugeben.
- e) Der Verleger kann aber nach § 35 UrhG auch nur *einfache Nutzungsrechte* im Sinne von § 31 Abs. 2 UrhG einräumen. Verwertungsgesellschaften sind wegen des in § 11 Abs. 1 WahrnG statuierten Abschlußzwangs lediglich zur Gewährung einfacher Rechte in der Lage.
- f) Schließlich steht dem Verleger die Möglichkeit offen, anderen Verlegern *schuldrechtlich zu gestatten*, das Werk in einer bestimmten Weise zu benutzen, ohne eine Weiterübertragung dinglicher Rechte vorzunehmen.

g) Zur Bestellung eines *Nießbrauchs* oder eines *Pfandrechts* an den Verlegerrechten s. BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 28 Rnr. 29–31.

Schon diese Aufstellung zeigt, daß die Verfügungsmacht eines Nutzungsrechtsinhabers weiter geht als die des Urhebers. Während der Urheber gemäß § 29 S. 2 UrhG nur zu einer Belastung seines Urheberrechts befugt ist (s. o. § 5 II 1), ist der Verleger in der Lage, seine dingliche Rechtsstellung durch translative Übertragung ganz oder teilweise zu veräußern.

Da niemand mehr Rechte übertragen kann, als er selbst hat, erhält der Erwerber das Recht nur so, wie es dem Originalverleger zustand, d. h. mit allen Bindungen an das Urheberrecht des Autors (s. o. § 5 II 2 b), weil ein gutgläubiger lastenfreier Erwerb nicht möglich ist.

2. Welche der aufgezählten Möglichkeiten Originalverleger und Erwerber gewählt haben, ist im Einzelfall durch *Auslegung* zu ermitteln.

Die Übertragung des Verlagsrechts, einzelner Nebenrechte oder von Teilen ist translativ (Möglichkeiten b und c), wenn der Rechtsverlust endgültig sein soll und daher der Rückfall des Rechts an den Originalverleger nach den Vorstellungen der Parteien nicht in Betracht kommt (BECK, a. a. O., S. 49 f. mit Beispielen). Solche Verfügungen erfolgen meist in Erfüllung eines Kaufvertrages oder im Rahmen von Veränderungen in der Gesellschaftsstruktur des Verlages.

In der Verlagspraxis ist die konstitutive (gebundene) Übertragung von Rechten des Originalverlegers auf Dritte beim Vollzug von Lizenz- oder Subverlagsverträgen vorherrschend (Möglichkeiten d und e). Durch solche Verfügungen entäußert sich der Originalverleger seiner Rechtsposition nicht vollständig, sondern begründet beim Erwerber ein „Enkelrecht“, das an die Rechtsstellung des Originalverlegers (*und des Urhebers*) gebunden bleibt: So fällt beim Erlöschen eines solchen Enkelrechts dieses zunächst an den Originalverleger zurück (vgl. FORKEL, S. 164 Fn. 224); der Erwerb und der Fortbestand des eingeräumten Rechts hängen von der Gültigkeit und dem Bestand des schuldrechtlichen Überlassungsvertrages ab (vgl. BECK, a. a. O., S. 42 mit Hinweis auf die für Subverlagsverträge anwendbaren §§ 48, 9 Abs. 1 VerlG); der Originalverleger besitzt trotz Einräumung eines ausschließlichen Rechts neben dem Erwerber eine eigenständige Klagebefugnis, wenn durch Eingriffe Dritter in das vergebene Recht seine schutzwürdigen Interessen tangiert werden (OLG München Schulze OLGZ 6; GRUR 84, 524 – Nachtblende; BECK, a. a. O., S. 48).

Wegen der beiderseitigen Interessenlage und der im Verlagswesen herrschenden Übung sind die durch konstitutive Übertragung weitergegebenen Rechte überwiegend ausschließlicher Natur. Bei der Gestattung von Bearbeitungen für spezielle Zwecke mit geringer wirtschaftlicher Bedeutung

wird dagegen häufig nur ein einfaches Nutzungsrecht eingeräumt. Ebenso bei der Aufnahme kleinerer Werke in Sammlungen: Hier will der Verleger berechtigt sein, das Werk mehrfach in verschiedene Sammlungen aufnehmen zu lassen (näher BECK, a. a. O., S. 28f., 59).

Rein schuldrechtliche Gestattungen liegen demgegenüber vor (Möglichkeit f), wenn die Befugnisse des Erwerbers nicht mit dinglicher Wirkung abspaltbare Teile des subjektiven Verlagsrechts betreffen, etwa wenn einem Lizenznehmer erlaubt wird, das Werk in einer Luxusausgabe herauszubringen oder es über den Reise- und Versandbuchhandel zu verbreiten (s. o. § 20 IV 3b).

In der älteren Literatur (BAPPERT/MAUNZ, § 28 Rnr. 23–26; BÜCHLER, a. a. O., S. 62f.; KRAUSE, Der urheberrechtliche Lizenzvertrag, Diss. 1938, S. 13ff.) wurde die Auffassung vertreten, daß der Abschluß eines Lizenzvertrages zwischen dem Originalverleger und dem Lizenznehmer immer nur rein schuldrechtliche Gestattungen beinhaltet. Diese Ansicht wird der typischen Interessenlage nicht gerecht: Der Lizenznehmer ist mit Recht daran interessiert, Beeinträchtigungen seiner Rechtsposition im eigenen Namen und aus eigenem Recht abwehren zu können, weswegen er in der Regel ein gegenständliches Recht erwerben will, was in der neueren Lehre durchweg anerkannt ist (vgl. BGH GRUR 68, 153f. – Angélique; ULMER, S. 464f.; BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 28 Rnr. 23; BECK, a. a. O., S. 39ff.; KAROW, a. a. O., S. 17, 32ff.; RAMBOUR, a. a. O., S. 54ff.). LANGE (a. a. O., S. 27ff.) vertritt die Ansicht, daß die Übertragung von Nutzungsrechten in Erfüllung eines verlagsrechtlichen Lizenzvertrages ausschließlich translativ erfolge; dabei wird übersehen, daß auch für die Weiterübertragung von Nutzungsrechten durch den Ersterwerber der Zweckübertragungsgrundsatz zu beachten ist (s. o. § 11 II 1 am Ende). Das bedeutet, daß auch der Originalverleger im Zweifel nicht mehr Rechte überträgt, als zur Erreichung des jeweiligen Vertragszweckes erforderlich ist. Daher wird er die Art der Rechtsübertragung wählen, die ihm eine gewisse Kontrolle über die Rechtsausübung durch den Zweitverwerter sichert. Sofern der Originalverleger die Vervielfältigung und Verbreitung des Vertragswerkes nicht ganz aufgeben will, ist daher die gebundene Rechtsübertragung (Möglichkeiten d und e) diejenige Form, die auch im Verhältnis zwischen Originalverleger und Erwerber den beiderseitigen Interessen am nächsten kommt.

II. Zustimmung des Verfassers

1. Für sämtliche Arten der Rechtseinräumung durch den Verleger ist grundsätzlich die Zustimmung des Verfassers erforderlich. Im Fall der Vertrags- und Schuldübernahme ergibt sich dies aus den allgemeinen Vorschriften des BGB. § 28 Abs. 1 S. 2–4 VerlG sieht ein *Zustimmungsrecht des Verfassers* für die vollständige translative Übertragung des Verlags-

rechts samt der übrigen Rechte aus dem Verlagsverhältnis (Möglichkeit b) vor, § 34 Abs. 1 UrhG bestimmt dies für die vollständige translative Übertragung einzelner Nutzungsrechte (Möglichkeit c); gleiches gilt nach § 35 Abs. 1 UrhG bei der Einräumung einfacher Rechte (Möglichkeit e). Die übrigen Fälle sind vom Gesetzgeber nicht ausdrücklich geregelt worden. Es besteht aber kein Zweifel, daß auch hier in entsprechender Anwendung der §§ 34, 35 UrhG das Zustimmungsrecht des Urhebers zu beachten ist. Für den Fall der schuldrechtlichen Gestattung (Möglichkeit f) folgt dies schon daraus, daß der Gesetzgeber die Einräumung eines einfachen Nutzungsrechts entgegen der hier vertretenen Ansicht als eine rein obligatorische Ermächtigung angesehen hat (BegrRegE, S. 56; a. A. BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 28 Rnr. 25). Erst recht ist die Zustimmung des Verfassers erforderlich, wenn die schuldrechtliche Gestattung ausschließlichen Charakter haben soll (LANGE, a. a. O., S. 48) oder wenn der Originalverleger Teilbefugnisse aus seiner dinglichen Rechtsstellung weitergibt (Möglichkeiten c und d); denn auch hier muß der Verfasser in der Lage sein, die Werknutzung durch ungeeignete Personen zu verhindern und sich einen angemessenen Anteil an den Lizenzverträgen zu verschaffen.

2. Die Zustimmung des Verfassers ist nicht erforderlich in folgenden Fällen:

a) Zustimmungsrechte bestehen nur bei Rechtsgeschäften unter Lebenden; zu Verfügungen von Todes wegen ist der Verleger unbeschränkt befugt. Die Vererbung und Verfügung von Todes wegen richten sich allein nach den §§ 1922 ff. BGB.

b) Die Zustimmungsbedürftigkeit entfällt, wenn die Weiterübertragung des Verlagsrechts und/oder sonstiger Nutzungsrechte im Rahmen der Gesamtveräußerung des Verlagsunternehmens oder von Teilen des Unternehmens geschieht (§§ 28 Abs. 1 VerlG, 34 Abs. 3 UrhG). Dadurch wird der Verleger von der für ihn unzumutbaren Obliegenheit freigestellt, vor der Veräußerung seines Unternehmens die Zustimmung sämtlicher Urheber einholen zu müssen, mit denen er Nutzungsverträge geschlossen hat. Ein Unternehmen im Sinne dieser Bestimmungen ist jede auf Dauer angelegte Zusammenfassung wirtschaftlicher und finanzieller Mittel (Sachen und Grundstücke, Forderungen, Immaterialgüterrechte, Kundenstamm, Geschäftsgeheimnisse usw.), die als wirtschaftliche Einheit am Wirtschaftsleben teilnimmt (RGZ 68, 51 f.; v. GAMM, § 34 Rnr. 14). Ein Unternehmen kann auch schon die Veranstaltung und Herausgabe einer einzigen Sammlung sein, wenn diese Tätigkeit zu einem hierfür besonders eingerich-

teten Geschäftsbetrieb mit Mitarbeiterstab und zu einem gewissen Ruf und Ansehen führt (v. GAMM, § 4 Rnr. 4; RGZ 68, 51 ff.; OLG Köln GRUR 50, 580; OLG Hamm GRUR 67, 155). Die Veräußerung eines Unternehmensteils liegt vor, wenn ein ganzer Geschäftszweig davon betroffen ist, etwa der juristische oder naturwissenschaftliche Teil des Verlages oder eine in sich geschlossene Unterabteilung.

Im Einzelfall kann die Übertragung des Verlagsunternehmens oder einer seiner Fachabteilungen den berechtigten Interessen des Verfassers so sehr widersprechen, daß die Auswertung der Verlagsrechte durch den Übernehmer als untragbar erscheint. Dem Verfasser steht dann ein Recht zur Kündigung aus wichtigem Grund zu, wenn der Verleger die berechtigten Einwände des Verfassers gegen den übernehmenden Verleger in den Wind schlägt (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 28 Rnr. 6; ULMER, S. 463; vgl. auch § 13 Abs. 2 des Normvertrages).

c) Um die Übertragung von Nutzungsrechten an *Sammelwerken* im Sinne von § 4 UrhG zu erleichtern, sieht § 34 Abs. 2 UrhG vor, daß zur Übertragung der Nutzungsrechte an den Einzelbeiträgen nicht die Zustimmung der einzelnen Urheber nötig ist, sondern die des Urhebers des Sammelwerkes genügt.

Weitere Ausnahmen von der Zustimmungsbedürftigkeit enthalten die §§ 35 Abs. 1 S. 2 und 90 UrhG, die für das Verlagsrecht kaum Bedeutung haben.

d) Ein Zustimmungsrecht besteht schließlich dann nicht, wenn es vertraglich – ausdrücklich oder stillschweigend – ausgeschlossen wurde. Da durch die ungehinderte Verfügung des Verlegers über seine Rechte die berechtigten Interessen des Verfassers erheblich tangiert werden können, muß ein *vertraglicher Ausschluß der Zustimmungsrechte* einen unzweideutigen Ausdruck im Vertrag gefunden haben. Formulklauseln, die das Zustimmungsrecht des Verfassers nach den §§ 28 Abs. 1 VerlG, 34 Abs. 1, 35 Abs. 1 UrhG ausschließen, schränken die rechtliche Möglichkeit des Verfassers, den Weitervertrieb seines Werkes durch ungeeignete Zweitverwerter zu verhindern, erheblich und unangemessen ein und sind gemäß § 9 Abs. 2 Nr. 1 AGBG unwirksam (s. o. § 10 III 3), zumal man den berechtigten Interessen des Verlegers an einer freieren Verfügbarkeit über seine Rechte dadurch Rechnung tragen kann, daß man je nach der auf dem betreffenden Gebiet herrschenden Übung im Einzelfall eine stillschweigende Einwilligung des Verfassers in eine Weiterübertragung annimmt (s. u. 3). Beides ist nicht dasselbe. Im Fall des Ausschlusses des Zustimmungsrechts kann sich der Verfasser nicht dagegen wehren, daß der Originalverleger seine Rechte an einen aus der Sicht des Autors ungeeigneten Zweitverwerter vergibt; gegebenenfalls bleibt ihm die Möglichkeit, das betreffende Recht zurückzurufen oder den gesamten Verlagsvertrag aus wichtigem

Grund zu kündigen, auch wenn er dies gar nicht will und mit der Tätigkeit des Originalverlegers im übrigen zufrieden ist. Hat er dagegen den Verleger durch vorherige Zustimmung zur Verfügung ermächtigt, kann er seine Einwilligung gemäß § 183 BGB noch widerrufen. Er kann so eine seinen Belangen zuwiderlaufende Auswertung des Werks verhindern, ohne den Verlagsvertrag mit dem Originalverleger kündigen zu müssen, was auch in dessen Interesse liegt. Im Zweifel ist daher nicht der Ausschluß des Zustimmungswerts anzunehmen, sondern die Einwilligung des Verfassers zur Weitervergabe der Nutzungsrechte durch den Originalverleger.

Dies gilt entgegen der h. M. (BECK, a. a. O., S. 69 f.; FROMM/NORDEMAN, § 35 Anm. 2; LANGE, a. a. O., S. 44; BGH GRUR 64, 331 – Subverleger) auch im Musikverlagswesen (KAROW, a. a. O., S. 22 ff.; vgl. auch Ziff. 3 c des Vertragsformulars für E-Musik, in: SCHULZE, Urhebervertragsrecht, Materialien Nr. 39).

3. Die *Zustimmungserklärung des Verfassers* ist entweder vorherige Einwilligung gemäß § 183 BGB oder nachträgliche Genehmigung nach § 184 BGB. Sie ist eine einseitige Willenserklärung, die entweder dem Originalverleger oder dem Erwerber zugehen muß (§ 182 Abs. 1 BGB). Die Einwilligung ist bis zur Weitervergabe des Rechts widerruflich; ein stillschweigender Ausschluß der Widerruflichkeit wird angesichts der eindeutigen Interessenlage nicht angenommen werden können (a. A. LANGE, a. a. O., S. 52). Die nachträglich erteilte Zustimmung wirkt auf den Zeitpunkt der Weitervergabe zurück; bis zur Zustimmung ist das Rechtsgeschäft schwebend unwirksam. Häufig findet sich die Zustimmung bereits im Verlagsvertrag, wenn z. B. dem Verleger das Recht zur Vergabe von Lizenzen eingeräumt wird.

Die Zustimmung ist in der Regel stillschweigend erteilt, wenn der Originalverleger die erworbenen Nutzungsrechte selbst nicht oder nicht vollständig verwerten kann und für den Verfasser der materielle Verwertungszweck im Vordergrund steht. Dies trifft typischerweise auf den Musikverlag zu, weil sich das Verbreitungsgebiet nicht mit einem einheitlichen Sprachraum deckt, sondern auf die ganze Welt erstreckt und der Originalverleger meist nicht alle Verwertungsmöglichkeiten ausschöpfen kann. Andererseits kann aus der Einräumung des Verlagsrechts für alle Auflagen und Ausgaben oder der Vereinbarung eines Pauschalhonorars allein nicht auf die stillschweigende Einwilligung des Verfassers geschlossen werden (LANGE, a. a. O., S. 78 ff.; vgl. auch BGH GRUR 68, 152 ff. – Angélique).

Im Fall der vollständigen translativen Weiterübertragung seiner Rechtsstellung (Möglichkeit b) ermöglicht § 28 Abs. 1 S. 4 VerlG dem Verleger, seine Ungewißheit über die Entscheidung des Verfassers während der Schwebezeit zu beseitigen: Fordert er den Autor zur Zustimmung auf, so gilt diese als erteilt, wenn nicht die Verweigerung binnen zweier Monate

nach Empfang der Aufforderung dem Verleger gegenüber erklärt wird. Außerhalb des Anwendungsbereichs von § 28 VerlG ist diese Regel jedoch nicht anwendbar, weil § 34 UrhG sie nicht übernommen hat.

4. Die ältere Literatur (ALLFELD, § 28 Anm. 8; BAPPERT/MAUNZ, § 28 Rnr. 11, 13; HOFFMANN, § 28 Anm. 4) folgerte aus dem Wortlaut des § 28 VerlG, daß der Verfasser im Falle der Veräußerung der Verlegerrechte an einzelnen Werken grundsätzlich zur *Zustimmung verpflichtet* sei; nur wenn ihm ein wichtiger Grund zur Seite stehe, dürfe er die Zustimmung verweigern, wofür er im Prozeß die Darlegungs- und Beweislast trage (HELD GRUR 83, 164). Als wichtiger Grund wurden dabei dem Autor nur Umstände zugestanden, die in der Sphäre des Erwerbers (geschäftliche Untüchtigkeit, geringes verlegerisches Ansehen, bestimmte politische oder religiöse Einstellung usw.) liegen. Nach Inkrafttreten des UrhG sind diese Grundsätze nicht mehr aufrechtzuerhalten. Da nun die Vorschrift des § 28 VerlG im Licht der neuen urheberrechtlichen Normen gesehen und ausgelegt werden muß, wird durch den die Interessen des Urhebers stärker betonenden § 34 UrhG das Regel-Ausnahme-Verhältnis umgekehrt (so mit Recht BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 28 Rnr. 1, 13). Der Verfasser ist folglich innerhalb wie außerhalb des Anwendungsbereichs von § 28 VerlG frei in seiner Entscheidung, ob er zustimmt oder nicht. Eine Verpflichtung zur Zustimmung besteht nur ausnahmsweise, wobei die Frage, ob ein wichtiger Grund vorliegt, nach denselben Kriterien zu beantworten ist, wie sie für §§ 34 Abs. 1 S. 2, 35 Abs. 1 UrhG entwickelt wurden (ULMER, S. 463 f.; v. GAMM, § 34 Rnr. 6). Die Beweislast für das Fehlen eines wichtigen Grundes bzw. für treuwidriges Verhalten des Verfassers trägt der Verleger.

Wann der Verfasser die Zustimmung zu Unrecht verweigert, richtet sich nach einer umfassenden Interessenabwägung im Einzelfall. Die Verlegerinteressen müssen die des Verfassers so überwiegen, daß dem Verleger eine Blockierung der Weitergabe seiner Rechte nicht zumutbar ist. Hierbei finden neben den in der Sphäre des Erwerbers liegenden Umständen auch Gründe Berücksichtigung, die aus dem Bereich des Verfassers stammen (geänderte Anschauungen oder Lebensstellung usw.). Je stärker die persönliche Eigenart des Werkes ist, desto größeren Wert darf der Autor darauf legen, daß die Verwertung in Händen dessen bleibt, dem er seine Schöpfung anvertraut hat; ihm ist dagegen die Weitergabe der vergebenen Nutzungsrechte eher zuzumuten, wenn es sich um ein Werk von geringer Individualität handelt (v. GAMM, § 34 Rnr. 17; MÖHRING/NICOLINI, § 34 Anm. 3 a). Der Verfasser wird sich der Weitergabe von Verlegerrechten widersetzen können, wenn der Verlagsvertrag baldigst endet oder wenn er die Berechtigung hat, ihn aufzulösen (BECK, a. a. O., S. 72; v. GAMM, § 34 Rnr. 17). Die Zustimmung kann ferner davon abhängig gemacht werden, daß der Originalverleger den Autor an den Erlösen aus der Weitergabe der

Nutzungsrechte beteiligt oder daß der Erwerber die Verpflichtungen des Originalverlegers aus dem Verlagsvertrag übernimmt (ULMER, S. 370).

5. *Verweigert der Verfasser die Zustimmung*, dann bleibt dem Originalverleger nichts anderes übrig, als Klage auf Zustimmung zu erheben. Wird der Autor antragsgemäß verurteilt, ersetzt das rechtskräftige Urteil nach § 894 ZPO die Zustimmung. Unter Umständen muß er sich so behandeln lassen, als habe er die Zustimmung erteilt, wenn seine Weigerung gegen Treu und Glauben verstößt bzw. wenn kein wichtiger Grund vorliegt (vgl. RGZ 65, 40 ff.). Hierauf kann sich nur der Originalverleger, nicht aber der Erwerber berufen, da nur jener einen Anspruch auf Zustimmung hat (BECK, a. a. O., S. 12). Erfolgt die Weigerung des Autors zu Recht, so ist die ohne die erforderliche Zustimmung gemachte Weiterübertragung unwirksam. Gleichwohl vom Erwerber vorgenommene Verwertungshandlungen verletzen das Urheberrecht des Autors, der sich dagegen gemäß § 97 ff. UrhG zur Wehr setzen kann. Der Originalverleger haftet dann dem Erwerber verschuldensunabhängig wegen Verletzung der Rechtsverschaffungspflicht aus dem Überlassungsvertrag nach den §§ 437, 440, 325 BGB (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 28 Rnr. 14; BECK, a. a. O., S. 32).

III. Rechtsfolgen der zulässigen Weitergabe von Verlegerrechten

1. Im Falle der *Übertragung der gesamten Rechtsstellung* (Möglichkeit b) bestimmt § 28 Abs. 2 S. 1 VerlG, daß der neue Verleger die dem Originalverleger obliegende Vervielfältigung und Verbreitung bewirken kann. Dazu erwirbt er nicht nur das subjektive Verlagsrecht und die Nebenrechte, sondern auch die dafür erforderlichen schuldrechtlichen Ansprüche gegen den Verfasser: z. B. den Anspruch auf Enthaltung einer anderweitigen Werksverwertung (§ 2 Abs. 1 VerlG), auf Ablieferung des Manuskripts (§ 11 VerlG), auf Verschaffung des Verlagsrechts (§ 8 VerlG); der neue Verleger setzt den Ladenpreis fest und bestimmt die Form und Ausstattung des Werkes (§§ 21, 14 S. 2 VerlG). Er bringt das Werk unter seiner Verlagsbezeichnung heraus usw.

a) Es handelt sich um einen Fall der *Substitution*, die nach allgemeiner Ansicht (RGZ 78, 310 ff.; RGZ 161, 68 ff.; FIKENTSCHER, S. 286; STAUDINGER/WITTMANN, § 664 Rnr. 6) dann vorliegt, wenn der Schuldner die Ausführung der vertraglich geschuldeten Geschäfte einem Dritten zu eigener Verantwortung überläßt, wodurch dieser an die Stelle des Schuldners tritt, dem der maßgebliche Einfluß auf die Ausführung entzogen wird. Von

der Schuldübernahme unterscheidet sich die Substitution dadurch, daß der Schuldner nicht aus seiner Pflichtenstellung gegenüber dem Gläubiger entlassen wird; sie führt aber zu einer Beschränkung der Haftung des Schuldners. Der Originalverleger haftet dem Verfasser gegenüber nur für eigenes Verschulden bei der Auswahl des Erwerbers, den er ausreichend in die Ausführung der übertragenen Geschäfte einzuweisen und dabei zu überwachen hat (FIKENTSCHER, S. 286; MüKomm, § 664 Rnr. 7). Für das Verschulden des Erwerbers bei der Ausführung muß der Originalverleger nicht einstehen; jener ist nicht dessen Erfüllungsgehilfe (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 28 Rnr. 17).

Für den Verfasser kann dies die unangenehme Folge haben, daß er für Schäden, die er bei der Vervielfältigung und Verbreitung durch den Erwerber erleidet, keine direkten vertraglichen Schadensersatzansprüche besitzt: gegen den Originalverleger nicht, wenn dieser den Zweitverleger sorgfältig ausgesucht und überwacht hat; gegen den Erwerber nicht, weil er zu ihm in keinen vertraglichen Beziehungen steht. Vielmehr kann nur der Originalverleger den Schaden des Verfassers nach den Grundsätzen der Drittschadensliquidation gegen den neuen Verleger geltend machen (STAUDINGER/WITTMANN, § 664 Rnr. 9); aufgrund des verlagsrechtlichen Treueverhältnisses ist er allerdings zur Abtretung dieses Schadensersatzanspruchs an den Verfasser verpflichtet. Es ist daher jedem Autor zu empfehlen, seine etwa erforderliche Zustimmung zur Übertragung der Verlegerrechte nach § 28 VerlG davon abhängig zu machen, daß der Erwerber auch in die Pflichtenstellung des Erstverlegers aus dem Verlagsvertrag eintritt.

b) Wie bereits hervorgehoben, gehen die *Pflichten des Erstverlegers* grundsätzlich nicht auf den Erwerber über. Trotz der Rechtsübertragung kann der Verfasser seine Ansprüche auf Vervielfältigung, Verbreitung, Honorarzahung usw. nach wie vor nur gegen den Originalverleger erheben. Unter bestimmten Voraussetzungen tritt aber eine Mithaftung des Erwerbers ein, so daß beide Verleger dem Verfasser gemäß §§ 421 bis 425 BGB als Gesamtschuldner für die Erfüllung der Verlagspflichten einzustehen haben. Nach § 28 Abs. 2 S. 2 VerlG ist dies der Fall, wenn der zweite Verleger dem ursprünglichen gegenüber die Verpflichtung eingeht, das Werk zu vervielfältigen und zu verbreiten. Diese Haftung erstreckt sich nicht auf eine bereits begründete Verpflichtung zum Schadensersatz (vgl. näher BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 28 Rnr. 20a). Daneben ist die zwingende Regel des § 34 Abs. 5 UrhG anwendbar (s. o. vor I): Beide Verleger haften gesamtschuldnerisch, wenn die Weiterübertragung des Verlagsrechts nach dem Vertrag oder kraft Gesetzes ohne Zustimmung des Verfassers zulässig war. Schließlich kommt auch eine Mithaftung des Erwerbers nach den §§ 25 ff. HGB, 419 BGB in Betracht.

2. Die zulässige *Einräumung von Teilbefugnissen aus der dinglichen Rechtsstellung des Originalverlegers* (Möglichkeiten c–f) hat nur den Übergang der Rechte in dem vertraglich vereinbarten Umfang auf den Erwerber zur Folge. Die übrige dingliche und schuldrechtliche Rechtsposition des Originalverlegers bleibt davon ebenso unberührt wie seine Pflichtenstellung aus dem Verlagsvertrag. Da eine Substitution nicht stattfindet, muß der Erstverleger auch für ein Verschulden des Erwerbers einstehen, der sein Erfüllungsgehilfe ist, sofern dieser durch die Ausübung der erworbenen Befugnisse innerhalb des Pflichtenkreises des Erstverlegers tätig wird (vgl. BECK, a. a. O., S. 18; offengelassen in BGH GRUR 64, 331 – Subverleger).

Problematischer ist die Frage, ob und inwieweit der Erwerber neben dem Originalverleger gemäß § 34 Abs. 5 UrhG für die Erfüllung der Pflichten aus dem Verlagsvertrag haftet. Da § 34 UrhG sich nur auf die *vollständige und translativ* Weiterübertragung eines Nutzungsrechts bezieht und für die Weiterübertragung des subjektiven Verlagsrechts § 28 Abs. 2 S. 2 VerlG als Spezialnorm gilt, kommt eine gesamtschuldnerische Mithaftung des Erwerbers nach § 34 Abs. 5 UrhG folglich allein in Betracht, wenn auf ihn ein Nebenrecht vollständig übertragen wird. Er übernimmt dann auch nur die Pflicht, sich um eine angemessene Verwertung dieses Nebenrechts zu bemühen, nicht dagegen die Pflicht zur Ausübung des Verlagsrechts auf Vervielfältigung und Verbreitung, selbst wenn dieses Nebenrecht aus dem subjektiven Verlagsrecht abgespalten sein sollte (z. B. Buchgemeinschaftsrecht, Recht des Vorab- oder Nachdrucks). Eine analoge Anwendung des § 34 Abs. 5 UrhG auf die Vervielfältigungs- und Verbreitungspflicht sowie die anderen Pflichten aus dem Verlagsvertrag kann nicht befürwortet werden. Die Einräumung von Teilbefugnissen unterscheidet sich von der völligen Veräußerung des Verlagsrechts dadurch, daß der Originalverleger seine verlegerische Tätigkeit nicht aufgibt. Er bleibt nicht nur Vertragspartner des Verfassers, sondern ist auch weiter aktiv an der Werknutzung beteiligt. Dann besteht aber auch kein Anlaß, den Erwerber gegen seinen Willen mit einer Ausübungspflicht zu belasten (LANGE, a. a. O., S. 51; auch BECK, a. a. O., S. 75).

IV. Die Rechtsbeziehungen zwischen Originalverleger und Erwerber

1. Der *vollständigen nicht gebundenen Übertragung* der verlegerischen Rechte gemäß § 28 VerlG liegt zumeist ein Kaufvertrag zugrunde; nicht selten werden aber derartige Verfügungen auch in Erfüllung eines Gesell-

schaftsvertrages oder bei Unternehmenszusammenschlüssen vorgenommen. Die beiderseitigen Rechte und Pflichten bestimmen sich nach den für diese Veräußerungsverträge geltenden Vorschriften.

Die Übertragung des Verlagsrechts und der sonstigen Rechtsstellung des Originalverlegers ist wirksam, wenn er sich mit dem Erwerber über den Rechtsübergang nach §§ 413, 398 BGB einigt, wenn ihm die Verfügungsbefugnis zusteht und die etwa nach § 28 Abs. 1 S. 2 VerlG erforderliche Zustimmung vom Verfasser erteilt wird. Aus der translativen Natur des Übertragungsakts folgt, daß diese Verfügung in ihrem Bestand nicht von der Gültigkeit des zugrundeliegenden Verpflichtungsgeschäfts abhängt; die Regel des § 9 Abs. 1 VerlG ist auf die translative Veräußerung des Verlagsrechts nicht anwendbar (s. o. § 5 II 2 b; FORKEL, S. 164 Fn. 223). Folglich muß der Erwerber die erworbenen Rechte an den Originalverleger zurückübertragen, wenn der Veräußerungsvertrag etwa durch Rücktritt oder Anfechtung beendet wird. Dem Umfang nach erhält der Zweitverleger die Rechte so, wie sie dem ursprünglichen Verleger zustanden, d. h. mit allen Bindungen an das Urheberrecht des Verfassers, weil der Originalverleger nicht mehr Rechte vergeben kann, als er selbst hat. Ist das Verlagsrecht des Originalverlegers durch die Einräumung eines einfachen Nutzungsrechts belastet, hat der Erwerber die Befugnisse des einfach Berechtigten zu respektieren (§ 33 UrhG). Endet nach zulässiger Weiterübertragung des subjektiven Verlagsrechts der Verlagsvertrag zwischen Verfasser und Originalverleger, erlöschen automatisch auch die urheberrechtlichen Nutzungsrechte beim Erwerber und fallen direkt an den Verfasser zurück. Dies ist unabhängig davon, ob der Beendigungsgrund ein ordentlicher oder ein außerordentlicher war, denn der Zweitverleger tritt ja voll an die Stelle des ursprünglichen (FROMM/NORDEMANN, § 34 Anm. 9). Jede Weitergabe von Rechten durch den Zweitverleger an einen Dritterwerber bedarf unter den Voraussetzungen der §§ 28 Abs. 1 VerlG, 34 Abs. 1, 35 Abs. 1 UrhG erneut der Zustimmung des Verfassers.

2. Die Einräumung *einzelner Rechte wie auch die von Teilbefugnissen* aus der dinglichen Rechtsstellung des Erstverlegers (Möglichkeiten c–f) hat ihren Rechtsgrund in einem Lizenz- oder Subverlagsvertrag.

a) Ein urheberrechtlicher *Lizenzvertrag* ist dadurch gekennzeichnet, daß sich der Lizenzgeber zur Einräumung urheberrechtlicher Befugnisse verpflichtet, ohne seine gesamte Rechtsstellung an den Lizenznehmer zu übertragen. Dementsprechend fällt die vollständige Veräußerung des Verlagsrechts nicht unter den Begriff der Lizenz. Verlagsvertrag und Lizenzvertrag schließen sich begrifflich nicht aus, da ein Lizenzvertrag auch

vorliegen kann, wenn der Lizenznehmer zur Rechtsausübung verpflichtet wird. Übernimmt der Lizenznehmer die Pflicht zur graphischen Vervielfältigung und Verbreitung, ist der Lizenzvertrag im Rechtssinn ein Verlagsvertrag (s. o. § 9 I 1). Die Verträge, die auf eine Rechtseinräumung nach den Möglichkeiten c–f abzielen, sind typischerweise Lizenzverträge.

Der häufig verwendete Begriff der *Verlagslizenz* ist enger. Im verlagsrechtlichen Lizenzvertrag bewilligt der Originalverleger nach Abschluß des Verlagsvertrages einem Lizenznehmer das Recht zur Vervielfältigung und Verbreitung des Werks, ohne sein Verlagsrecht vollständig und endgültig aus der Hand zu geben (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 28 Rnr. 22).

Der Lizenzvertrag wird als Vertrag eigener Art angesehen, zu dessen Beurteilung einzelne Vorschriften aus dem Pacht-, Kauf- und Werkvertragsrecht ergänzend herangezogen werden können. Zu den beiderseitigen Pflichten im einzelnen vgl. BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 28 Rnr. 23; BECK, a. a. O., S. 31 ff.; LANGE, a. a. O., S. 82 ff.

b) Unter *Lizenzrecht* versteht man die Summe der Befugnisse, die der Erwerber an dem Vertragswerk erhalten soll. Werden ihm nicht bloß schuldrechtliche Nutzungsbefugnisse (Möglichkeit f) eingeräumt, erfordert der Rechtserwerb eine gesonderte Verfügung des Originalverlegers, die üblicherweise gleichzeitig mit dem Lizenzvertrag vorgenommen wird. Die Verfügung ist wirksam, wenn sich die Vertragsparteien gemäß §§ 413, 398 BGB geeinigt haben, dem Originalverleger die Verfügungsbefugnis zuzustehen und die Zustimmung des Verfassers erteilt wird. Im Fall der gebundenen Rechtseinräumung (Möglichkeiten d und e) hängen Entstehen und Fortbestand des Lizenzrechts von der Gültigkeit des Lizenzvertrages ab; hier ist das erworbene Recht sowohl an die Rechtsstellung des Verfassers als auch an die des Originalverlegers gebunden, wie bereits ausgeführt wurde. Im übrigen können die Parteien den Umfang des Lizenzrechts durch räumliche, zeitliche oder inhaltliche Beschränkungen nach § 32 UrhG (vgl. o. § 20 IV) näher bestimmen. Die Weiterübertragung des Lizenzrechts und die Einräumung einer Unterlizenz bedürfen der Zustimmung des Verfassers wie des Originalverlegers (BECK, a. a. O., S. 78 f.; LANGE, a. a. O., S. 116 f.).

c) Im *Subverlagsvertrag*, der fast ausschließlich im Musikverlagswesen vorkommt, verpflichtet der Originalverleger den Subverleger zur Vervielfältigung und Verbreitung des Werkes innerhalb bestimmter Staatsgebiete, weswegen diesem ein auf die Vertragsgebiete räumlich begrenztes Subverlagsrecht eingeräumt wird. Der Subverlagsvertrag ist ein echter Verlagsvertrag, auf den gemäß § 48 VerlG die Vorschriften des VerlG anwendbar sind. Das Subverlagsrecht geht in der Regel durch

gebundene Übertragung auf den Subverleger über (BECK, a. a. O., S. 49; KAROW, a. a. O., S. 17, 71); die Übertragung richtet sich nach denselben Grundsätzen wie die Einräumung des Lizenzrechts. Die Regel des § 9 Abs. 1 VerlG, wonach das Verlagsrecht mit der Manuskriptablieferung entsteht, ist zwischen den Parteien eines Subverlagsvertrages entsprechend der im Musikverlagswesen herrschenden Übung als stillschweigend abbedungen anzusehen, zumal das Werk dem Subverleger regelmäßig in Gestalt der Originalausgabe zugänglich ist. Zum Subverlagsvertrag im einzelnen vgl. KAROW, a. a. O., S. 29 ff.

d) Wie sich die *Beendigung des Verlagsvertrages zwischen Verfasser und Originalverleger auf das Lizenz- bzw. Subverlagsrecht des Erwerbers auswirkt*, wird nicht einheitlich beurteilt. Im Ergebnis besteht jedenfalls überwiegend Einigkeit darüber, daß mit ordentlicher Beendigung des Verlagsvertrages (Zeitablauf, Vergriffensein der vertraglich fixierten Auflagen) auch die gegenständlichen Rechte des Erwerbers erlöschen und über den Originalverleger an den Verfasser zurückfallen (LANGE, a. a. O., S. 93; OLG München FuR 83, 607; a. A. SIEGER FuR 83, 588, der auch dann den Fortbestand des Lizenzrechts bejaht). Umstritten ist, welche Auswirkungen eine außerordentliche Beendigung des Verlagsvertrages (Vertragsaufhebung, Rücktritt, Kündigung) auf die Berechtigung des Erwerbers hat. Die Interessenlage gebietet hier, das erworbene Teilrecht weiterbestehen zu lassen, wenn das Verlagsrecht vorzeitig endet. Der Erwerber kann nämlich bereits hohe Aufwendungen für die Herstellung seiner Werkausgabe gemacht haben, ohne Gelegenheit gehabt zu haben, die Exemplare in kostendeckender Weise abzusetzen. Insbesondere bei den Nebenrechten gehen Verfasser und Verleger regelmäßig nicht davon aus, daß der Originalverleger sie selbst ausübt. Diese sind in erster Linie zur Weitergabe an einen Lizenznehmer bestimmt, so daß es nicht sinnvoll wäre, wenn der Erwerber beim vorzeitigen Erlöschen des Verlagsvertrages seine Rechte wieder verlieren würde. Hinzu kommt, daß die Ursachen, die die Beendigung des Verlagsvertrages herbeiführen, für den Erwerber nicht vorhersehbar sind und meist nicht in seiner Einflußsphäre liegen, sondern im Rechtsverhältnis zwischen Verfasser und Originalverleger begründet sind, der ja nach Abschluß eines Lizenz- oder Subverlagsvertrages noch aktiv an der Vervielfältigung und Verbreitung des Werkes beteiligt ist. Dies ist der wesentliche Unterschied zum Fall der vollständigen Übertragung des Verlagsrechts, bei dem der Erwerber ganz an die Stelle des Originalverlegers tritt und der auch eine andere Behandlung rechtfertigt (vgl. BECK, a. a. O., S. 84 ff.; KAROW, a. a. O., S. 85 ff.; LANGE, a. a. O., S. 92 ff.; a. A. ULMER, S. 467; BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 28 Rnr. 27). Problematisch ist, wie dieses Ergebnis dogmatisch begründet werden kann. Da der Gedanke des Sukzessionsschutzes gemäß § 33 UrhG auf diesen Fall nicht übertragen werden

kann, weil der Heimfall eines vergebenen Nutzungsrechts keine Sukzession darstellt (so auch PLATHO FuR 84, 138; OLG Stuttgart FuR 84, 397), bleibt dem Originalverleger nur übrig, sich die ihm fehlende Rechtsmacht zur Einräumung von Lizenzrechten, die vom Bestand seines Verlagsvertrages mit dem Verfasser unabhängig sind, vom Autor zu verschaffen. Fehlt eine ausdrückliche Abrede im Verlagsvertrag, stellt sich die Frage, ob und wann eine stillschweigende Ermächtigung seitens des Verfassers anzunehmen ist. Wurde der Verlagsvertrag zeitlich begrenzt oder für eine bestimmte Anzahl von Auflagen geschlossen, dann gehen die Vertragspartner davon aus, daß mit Erreichung des Endtermins oder mit der Erschöpfung der letzten Auflage keine Verwertungshandlungen mehr vorgenommen werden dürfen; bei ordentlicher Beendigung des Verlagsvertrages (§ 29 VerLG) müssen daher auch die Rechte von Zweitverlegern erlöschen. Im Falle der außerordentlichen Beendigung des Verlagsvertrages spricht dagegen die geschilderte Interessenlage dafür, eine stillschweigende Ermächtigung seitens des Verfassers anzunehmen, und zwar nicht nur, wenn er im Verlagsvertrag in eine Lizenzvergabe einwilligt, sondern auch, wenn er nachträglich einer Rechtseinräumung durch den Originalverleger zustimmt. Dementsprechend gehen die Vertragsnormen in § 3 Abs. 6 S. 2 (ebenso § 2 Abs. 5b des Normvertrages) davon aus, daß der Bestand bereits abgeschlossener Lizenzverträge über Nebenrechte durch das Erlöschen des Verlagsrechts unberührt bleibt. Der Verfasser kann vom Originalverleger dann die Abtretung der obligatorischen Ansprüche aus dem Lizenz- bzw. Subverlagsvertrag verlangen. Allerdings sind Ausnahmen denkbar, etwa wenn der Verfasser den Verlagsvertrag gerade wegen der Vergabe von Lizenzen aus wichtigem Grund kündigt (PLATHO FuR 84, 138 f.); hier wird man nicht eine stillschweigende Ermächtigung annehmen können.

3. Abschnitt. Die Beendigung des Verlagsvertrages

§ 23. Ordentliche Beendigungsgründe

I. Zeitablauf

Die Parteien können vereinbaren, daß das Verlagsverhältnis mit Ablauf einer bestimmten Zeitspanne oder zu einem bestimmten Zeitpunkt sein Ende findet. Das Verlagsverhältnis wird dann aufgelöst, ohne daß es eines Aufhebungsaktes der Vertragspartner bedarf; gleichzeitig erlischt das Verlagsrecht (§ 9 Abs. 1 VerLG) und fällt an den Verfasser zurück. Der Verleger ist jetzt nicht mehr zur Verbreitung der noch vorhandenen Restexem-

plare berechtigt, wie § 29 Abs. 3 VerlG – an sich überflüssigerweise – hervorhebt.

Sofern die Voraussetzungen für ein Verramschen der Restexemplare gegeben sind (s. o. § 16 II 1), darf der Verleger grundsätzlich auch kurz vor Ablauf der Vertragsdauer seinen gesamten Bestand an den Restbuchhandel verkaufen, der diese Exemplare ohne Rücksicht auf die Beendigung des Verlagsvertrages weiterverbreiten kann; mit dem Verkauf an den Restbuchhandel ist nämlich das Verbreitungsrecht nach § 17 Abs. 2 UrhG erschöpft (a. A. ALLFELD, § 29 Anm. 4). Ist die Verramschung dagegen nicht zulässig, etwa weil der Verleger kurz vor Beendigung des Verlagsverhältnisses Werkstücke eigens zum Zweck des Vertriebes über den Restbuchhandel herstellen ließ, macht er sich dem Verfasser gegenüber wegen einer Verletzung von § 14 VerlG schadensersatzpflichtig, weil es sich hier nicht mehr um die übliche und zweckentsprechende Art der Verbreitung handelt (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 29 Rnr. 12; LEISS, § 29 Rnr. 15b).

II. Vergriffensein der Auflage

Da eine zeitliche Befristung des Verlagsverhältnisses selten vorkommt, besteht der Verlagsvertrag normalerweise so lange, bis die vertraglich bestimmte Zahl von Auflagen oder Abzügen vergriffen ist oder, falls der Vertrag über alle Auflagen abgeschlossen wurde, bis die urheberrechtliche Schutzfrist abgelaufen ist.

1. *Vergriffen* sind die Auflagen oder Abzüge, wenn dem Verleger keine Werkstücke mehr zur Verfügung stehen und er auch keine mehr herstellen darf (BGH GRUR 60, 639 – Kommentar). Beispiele hierfür sind neben dem Ausverkauf die Versteigerung sämtlicher Abzüge im Wege der Zwangsvollstreckung, die Übergabe des Restbestandes nach § 26 VerlG an den Verfasser oder die zulässige Verramschung und Makulierung aller Restexemplare.

Nach § 9 Abs. 5 der Vertragsnormen endet der Verlagsvertrag mit dem Beginn des Verramschens oder Makulierens – zu Unrecht, weil der Verleger die Verfügungsmacht über die bei ihm vorhandenen Werkstücke besitzt, solange er nicht dem Restbuchhändler die tatsächliche Gewalt über die zu verramschenden Exemplare überlassen hat bzw. solange nicht sämtliche Exemplare vernichtet sind.

Wenn der Verleger die Möglichkeit hat, untergegangene Abzüge durch neue zu ersetzen (§ 7 VerlG), ist das Werk noch nicht vergriffen; ebenso nicht, wenn es unverkäuflich wird (BGH GRUR 60, 640 – Kommentar).

Das Vergriffensein einer Auflage hat zunächst nur Auswirkungen auf

diese (erschöpfte) Auflage; insgesamt wird das Verlagsverhältnis erst dann beendet, wenn sie die letzte der zulässigen Auflagen ist. Hat der Verleger das Recht, weitere Auflagen zu veranstalten, bleibt daher das Verlagsverhältnis bestehen.

Um sich davon überzeugen zu können, ob die Auflage vergriffen ist, gesteht § 29 Abs. 2 VerlG dem Verfasser ein Auskunftsrecht zu, das von der h. M. (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 29 Rnr. 6; LEISS, § 29 Rnr. 11; ULMER, S. 470; a. A. LG München I Schulze LGZ 93; ALLFELD, § 29 Anm. 3 m. w. N.) dahingehend ausgedehnt wird, daß der Autor auch Auskunft über den jeweiligen Bestand der noch vorhandenen Exemplare verlangen kann, um ihm u. a. die Berechnung des Zeitpunktes zu ermöglichen, zu dem voraussichtlich eine Neuauflage erforderlich wird (vgl. auch § 14 der Vertragsnormen).

2. Bei einem *Verlagsvertrag*, der ohne zeitliche Begrenzung *über sämtliche Auflagen* abgeschlossen wurde, erlöschen mit Ablauf der urheberrechtlichen Schutzfrist nicht nur sämtliche dem Verleger eingeräumten Nutzungsrechte, es endet auch nach h. M. (RGZ 79, 160; ALLFELD, § 29 Anm. 1; BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 29 Rnr. 7; ULMER, S. 470; a. A. HOFFMANN, § 29 Anm. 2) in der Regel das schuldrechtliche Verpflichtungsgeschäft, weil der Fortbestand der beiderseitigen Pflichten über die Dauer des Verlagsrechts hinaus typischerweise nicht den Interessen der Parteien entspricht. So will insbesondere der Verleger regelmäßig nicht gehalten sein, das Werk verbreiten zu müssen, ohne gegen Verwertungshandlungen seitens des Verfassers oder anderer Personen einschreiten zu können.

Bei Ablauf der Schutzfrist noch vorhandene Exemplare darf der Verleger – anders als in den beiden vorher behandelten Beendigungsgründen – noch verbreiten, weil das Werk nun gemeinfrei ist.

Den Parteien steht es aber frei, den Vertrag durch Vereinbarung über die Schutzfrist hinaus zu verlängern, da der Verlagsvertrag nicht unbedingt ein geschütztes Werk voraussetzt (vgl. HILLIG I, Nr. 175). Wird ein Verlagsvertrag erst kurze Zeit vor dem den Parteien bekannten Ablauf der Schutzfrist geschlossen, kann auf das Zustandekommen einer solchen Verlängerungsabrede geschlossen werden. Ob und wie lange den Verfasser eine Enthaltungspflicht bezüglich seines gemeinfrei gewordenen Werkes trifft, muß dem Wortlaut und dem Sinn der Verlängerungsabrede entnommen werden; § 39 Abs. 3 VerlG ist nicht entsprechend anwendbar (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 29 Rnr. 8 m. w. N.).

§ 24. Außerordentliche Beendigungsgründe

Die Gründe, die zu einer vorzeitigen Beendigung des Verlagsverhältnisses führen, sind die Unmöglichkeit der Vertragserfüllung und die Aus-

übung eines Rücktritts-, Rückrufs- oder Kündigungsrechts. Daneben steht es den Vertragspartnern frei, vertraglich weitere Beendigungsgründe festzulegen (vgl. LG München I Schulze LGZ 95) oder den Vertrag einvernehmlich vorzeitig aufzuheben.

I. Unmöglichkeit der Vertragserfüllung

1. a) Die Erfüllung eines *Verlagsvertrages über ein noch herzustellendes Werk kann unmöglich werden, wenn der Verfasser vor der Vollendung stirbt* oder durch einen anderen von ihm nicht zu vertretenden Umstand (z. B. dauernde Erkrankung) für immer daran gehindert wird, das Werk fertigzustellen (§ 34 Abs. 1 und 3 VerlG), denn die Pflicht zur Herstellung des Werkes ist eine höchstpersönliche Leistungspflicht, die durch einen Dritten nicht bewirkt werden kann (s. o. § 12 III 2).

Daher läßt der Eintritt eines derartigen Umstandes *nach* Fertigstellung des Werkes den Verlagsvertrag ebenso unberührt wie eine nur vorübergehende *Hinderung* des Autors bei der Abfassung des Werks.

Durch die Unmöglichkeit der Vertragserfüllung werden der Verfasser bzw. seine Erben von ihren Leistungspflichten frei, verlieren aber auch den Anspruch auf die Gegenleistungen des Verlegers. Erhaltene Honorarvorschüsse sind nach Bereicherungsgrundsätzen zurückzuerstatten (§§ 275, 323 BGB). Gleiches gilt im Fall des Vertragsschlusses mit mehreren Urhebern, wenn das gemeinschaftliche oder zu verbindende Werk wegen des Todes oder der dauernden Erkrankung eines der Autoren nicht mehr hergestellt werden kann (s. o. § 9 I 2 a). Für den Eintritt der geschilderten Rechtsfolge ist es gleichgültig, ob der Verfasser schon einen Teil des Werkes geschaffen hat oder nicht; Gegenstand des Verlagsvertrages ist nämlich, sofern das Werk nicht in Abteilungen nach § 15 S. 2 VerlG erscheinen soll, ein in sich geschlossenes Werk.

b) Hat der Verfasser aber bereits einen Teil des Werkes beim Verleger abgeliefert, so steht diesem nach § 34 Abs. 1 VerlG *das Recht zu, den Vertrag in Ansehung des gelieferten Teiles aufrechtzuerhalten*.

Die Regelung des § 34 Abs. 1 VerlG beruht auf der Annahme des Gesetzgebers (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 34 Rnr. 3), der Autor habe mit der Ablieferung eines Werkteiles zu erkennen gegeben, daß er diesen Teil für verlagsfähig und veröffentlichungsreif hält. So allgemein formuliert, wird man dem nicht zustimmen können, da die Übersendung eines Fragments häufig nur aus drucktechnischen Gründen geschieht, um die Veröffentlichung zu beschleunigen, und der Verfasser

davon ausgeht, das Werk noch vollenden zu können. Um eine Kollision mit dem vorrangigen Veröffentlichungsrecht des Urhebers nach § 12 Abs. 1 UrhG zu vermeiden, muß § 34 Abs. 1 VerlG daher einschränkend ausgelegt werden: Der Verleger darf den Vertrag folglich nur dann aufrechterhalten, wenn der Verfasser tatsächlich zu erkennen gegeben hat, daß er den abgelieferten Teil für veröffentlichungsreif erachtet. Trifft dies nicht zu, so bleibt dem Verleger nichts anderes übrig, als mit dem Verfasser oder seinen Erben eine Vereinbarung über die teilweise Aufrechterhaltung des Vertrages herbeizuführen.

Das Recht zur Aufrechterhaltung des Vertrages muß durch eine empfangsbedürftige Willenserklärung gegenüber dem Verfasser oder dessen Erben ausgeübt werden. Dazu kann dem Verleger eine angemessene Frist gesetzt werden; das Recht erlischt, wenn er sich nicht vor Ablauf der Frist für die Fortführung des Vertrages entscheidet (§ 34 Abs. 2 VerlG).

Die h. M. (ALLFELD, § 34 Anm. 3g; BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 34 Rnr. 10; anders der Entwurf zum VerlG, S. 48) hält den Verleger für berechtigt, das teilweise abgelieferte Werk durch einen anderen Verfasser vollenden zu lassen. Dem steht entgegen, daß § 34 Abs. 1 und 2 VerlG nur von der Aufrechterhaltung des Vertrages spricht, nirgends aber zum Ausdruck bringt, daß sich die Rechtsstellung des Verlegers durch den Tod oder eine dauernde Verhinderung des Verfassers erweitern soll. Die Vollendung eines Fragments stellt aber in der Regel eine Bearbeitung oder andere Umgestaltung i. S. v. §§ 3 und 23 UrhG dar (s. o. § 4 II 4 a). Der Verleger darf folglich das Werk nur vollenden lassen, wenn ihm im Verlagsvertrag ein entsprechendes Bearbeitungsrecht bewilligt wurde oder nachträglich eingeräumt wird (so mit Recht RUNGE, S. 575 ff.); ansonsten ist er nur zu Änderungen im Rahmen von § 39 UrhG befugt.

2. a) Die Vertragserfüllung kann unmöglich werden, wenn das Manuskript einschließlich aller Durchschläge oder Abschriften verlorengeht oder unbrauchbar wird, so daß keine Werksverkörperung mehr existiert. Das Gesetz regelt in § 33 VerlG nur den *zufälligen Untergang des Werkes nach Ablieferung* eines Werkexemplars an den Verleger; der Ablieferung steht es gleich, wenn der Verleger in Verzug der Annahme kommt (§ 33 Abs. 3 VerlG).

Die übrigen Fälle der Unmöglichkeit bei Untergang des Werkes bestimmen sich nach den allgemeinen Vorschriften des BGB (s. o. § 18 II). Zum Begriff der Ablieferung s. o. §§ 12 II 4, 20 II 2 und zum Annahmeverzug des Verlegers s. o. § 12 II 4.

Beide Vertragsteile werden von ihren Leistungspflichten frei; der Verfasser behält jedoch den Anspruch auf die Vergütung, und zwar auch dann, wenn ein Absatzhonorar vereinbart ist. Der Anspruch des Autors berechnet sich dann nach dem voraussichtlichen Absatz der ersten Auflage – es sei es dann nach dem voraussichtlichen Absatz der ersten Auflage – es

sei denn, der Verleger hätte sich zu weiteren Auflagen ausnahmsweise verpflichtet – unter Berücksichtigung der Art des Werkes und der Persönlichkeit des Verfassers (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 33 Rnr. 8 m. w. N.; a. A. HOFFMANN, § 33 Anm. 3b).

b) Ein nach § 33 Abs. 1 VerlG *beendeter Vertrag kann aber mit all seinen Rechten und Pflichten wiederaufleben*. Ist der Verfasser aufgrund noch vorhandener Vorarbeiten oder sonstiger Unterlagen in der Lage, ohne besondere Mühe ein neues, im wesentlichen übereinstimmendes Werkexemplar zu liefern, so hat der Verleger das Recht, die Lieferung zu verlangen, wenn er dem Verfasser gleichzeitig eine angemessene Vergütung hierfür anbietet. Ebenso setzt sich der Verlagsvertrag fort, wenn der Autor von sich aus kostenfrei die Lieferung eines solchen Ersatzwerkes innerhalb angemessener Frist anbietet. Jeder Teil kann diese Rechte auch geltend machen, wenn das Werk nach der Ablieferung infolge eines Umstandes untergeht, den der andere zu vertreten hat (§ 33 Abs. 2 VerlG).

II. Rücktritt

Anders als die bisher behandelten Beendigungsgründe, die ipso iure den Vertrag auflösen, bedarf es im Fall des Rücktritts – wie beim Rückruf und der Kündigung – einer Willenserklärung des Zurücktretenden.

1. Die *Rücktrittserklärung* ist unwiderruflich, bedingungsfeindlich und wird wirksam, wenn sie dem Vertragspartner zugegangen ist. Bei Personmehrheiten muß das Rücktrittsrecht von allen und gegen alle ausgeübt werden (§ 356 BGB), wobei es ausreicht, daß der Rücktrittsgrund durch das Verhalten nur eines der Beteiligten geschaffen wurde.

2. Die *Wirkungen des Rücktritts* sind verschieden, je nachdem ob das Werk bereits dem Verleger abgeliefert wurde oder nicht.

a) Durch einen *Rücktritt vor Ablieferung* wird der Verlagsvertrag rückwirkend aufgehoben, wobei die §§ 346–356 BGB entsprechende Anwendung finden (§ 37 VerlG). An die Stelle des Verlagsverhältnisses tritt ein Rückgewährschuldverhältnis, das die Parteien verpflichtet, die jeweils empfangenen Leistungen Zug um Zug dem anderen Vertragspartner herauszugeben. Im wesentlichen handelt es sich um die Rückzahlung eines Honorarvorschusses, eines Druckkostenzuschusses sowie um die Rückgabe aller Gegenstände, die sich die Parteien als Hilfsmittel zur Vertragserfüllung übergeben haben. Gezogene Nutzungen durch den Verleger sind

nach der im Vertrag dafür vereinbarten Gegenleistung oder entsprechend ihrem Verkehrswert zurückzuerstatten; dies ergibt sich aus einer entsprechenden Anwendung von § 346 S. 2 BGB (ERMAN, § 346 Rnr. 8; MüKomm, § 346 Rnr. 18). Trotz der Rückwirkung der Rücktrittserklärung stellen die vorgenommenen Vervielfältigungs- und Verbreitungshandlungen des Verlegers keine Urheberrechtsverletzung dar, da ihm in der davorliegenden Zeit das Verlagsrecht zustand. Umgekehrt verlieren alle vorher begangenen Verletzungen des Vertrages oder des Verlagsrechts weder in zivilrechtlicher noch in strafrechtlicher Hinsicht ihren rechtswidrigen Charakter. Der Rücktritt schließt nur Ansprüche aus, die auf das Erfüllungsinteresse gerichtet sind (vgl. MüKomm, § 327 Rnr. 11, vor § 346 Rnr. 31–33, § 325 Rnr. 57ff.; BGH GRUR 54, 81); Ansprüche, die auf Ersatz der gemachten und nunmehr nutzlos gewordenen Aufwendungen gerichtet sind, können daher nicht erhoben werden (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, §§ 37, 38 Rnr. 7 m. w. N.). Andere bereits entstandene Schadensersatzansprüche, soweit sie über das Erfüllungsinteresse hinausgehen, bleiben dagegen bestehen (z. B. Ersatz des Verzugsschadens nach § 286 BGB; BGH NJW 84, 42; BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, §§ 37, 38 Rnr. 13; DE BOOR, S. 320; a. A. ALLFELD, §§ 37, 38 Anm. 10; HOFFMANN, §§ 37, 38 Anm. 5).

Die strenge Haftung nach § 347 BGB tritt nach h. M. (vgl. MüKomm, § 347 Rnr. 12) für den Rücktrittsberechtigten erst zu dem Zeitpunkt ein, in dem er Kenntnis von den Rücktrittsvoraussetzungen erlangt, da die in § 37 VerlG aufgezählten Rücktrittsrechte gesetzlicher Natur sind. Im übrigen haftet jeder Rückgewährpflichtige – sofern er den Rücktritt nicht zu vertreten hat – nur nach Bereicherungsgrundsätzen (§§ 818ff. BGB), gleichgültig, ob er oder der andere Teil den Rücktritt erklärt hat (RGZ 130, 123f.; BGHZ 53, 148f.). § 37 S. 2 VerlG trifft damit für die Rücktrittsrechte nach den §§ 17, 30, 35 und 36 VerlG eine gleichlautende Regelung wie § 327 S. 2 BGB für den Rücktritt nach den §§ 325, 326 BGB.

b) Ist die *Ablieferung des Manuskripts ganz oder teilweise schon erfolgt*, so hängt es nach § 38 VerlG von den Umständen ab, ob der Vertrag teilweise aufrechterhalten bleibt. Im Zweifel wird er nur für die Zukunft aufgelöst und ist insoweit gültig, als er sich auf die dem Verleger nicht mehr zur Verfügung stehenden Exemplare, auf frühere Abteilungen des Werkes oder auf ältere Auflagen erstreckt (§ 38 Abs. 2 VerlG). Die Wirkungen eines nach Ablieferung des Werkes erfolgten Rücktritts entsprechen damit denen einer Kündigung. Das Gesetz trägt dem Umstand Rechnung, daß die Rückabwicklung eines Verlagsvertrages nach Manuskriptablieferung wie bei sonstigen in Vollzug gesetzten Dauerschuldverhältnissen (MüKomm, vor § 346 Rnr. 16) meist undurchführbar ist. Die Auslegungsregel des § 38 Abs. 2 VerlG findet daher auch dann Anwendung, wenn der Rücktritt auf-

grund eines vertraglichen Rücktrittsvorbehalts erfolgt oder der Vertrag in anderer Weise, z. B. durch eine auflösende Bedingung oder durch wirk- same Anfechtung, rückgängig gemacht wird (§ 38 Abs. 1 S. 2, Abs. 4 VerlG). Soweit der Vertrag aufrechterhalten bleibt, kann also der Verfasser einen entsprechenden Teil der Vergütung verlangen.

Gegen die teilweise Aufrechterhaltung des Vertrages entgegen der Regel des § 38 Abs. 2 VerlG spricht insbesondere, wenn der Rücktritt erst unmittelbar nach Manuskriptablieferung, aber vor dem Beginn der Vervielfältigung erfolgt (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, §§ 37, 38 Rnr. 12); denn dann ist meist eine Rückabwick- lung noch problemlos durchzuführen.

3. Rücktrittsrechte bestehen im einzelnen:

a) für den Verfasser und Verleger *bei nicht ordnungsgemäßer Vertrags- erfüllung* durch den anderen Vertragsteil nach den §§ 30–32 VerlG und den §§ 325, 326 BGB (s. o. § 18 I – III).

b) für den Verfasser, wenn der Verleger eine *neue Auflage nicht rechtzei- tig veranstaltet* (§ 17 S. 3 VerlG; s. o. § 17 III 1) oder in *Konkurs* fällt (§ 36 Abs. 3 VerlG; s. u. § 25 I 1).

c) Darüber hinaus gewährt § 35 VerlG dem Verfasser ein Rücktrittsrecht *wegen veränderter Umstände*. Es handelt sich hier um einen gesetzlich normierten Fall des Wegfalls der Geschäftsgrundlage. Danach kann der Autor bis zum Beginn der Vervielfältigung zurücktreten, wenn sich Um- stände ergeben, die beim Vertragsschluß nicht vorauszusehen waren und ihn bei Kenntnis der Sachlage und verständiger Würdigung des Falles von der Veröffentlichung abgehalten hätten. Der Beginn der Vervielfältigung ist mit dem Beginn der Herstellung des Satzes gleichzusetzen. Die Umstände müssen nach Vertragsschluß eingetreten sein und dürfen nicht in der Person des Verlegers begründet sein (RG JW 22, 1208; OLG Köln GRUR 50, 585). Ein Rücktrittsrecht ist beispielsweise anzuerkennen, wenn das Werk durch neue wissenschaftliche Erkenntnisse oder andere Veröffentlichungen überholt oder ein zu kommentierendes Gesetz aufgehoben wird (RUNGE, S. 557), oder wenn der Autor seine politischen, religiösen oder wissen- schaftlichen Anschauungen ändert, so daß ihm die Herausgabe des Werkes überhaupt unzumutbar erscheint. Zur Vorhersehbarkeit: vgl. RGZ 140, 273; RUNGE, S. 557. Das Rücktrittsrecht steht dem Verfasser für jede Auf- lage neu zu (§ 35 Abs. 1 S. 2 VerlG).

Der Autor ist verpflichtet, dem Verleger die Aufwendungen zu ersetzen, z. B. Reklamekosten, Schadensersatzbeträge, die der Drucker für die Auf- lösung eines bereits abgeschlossenen Druckvertrages fordert. Ferner muß

er auch ohne Verschulden Schadensersatz wegen Nichterfüllung leisten, wenn er innerhalb eines Jahres nach dem Rücktritt dasselbe oder ein wesentlich gleiches Werk (ALLFELD, § 35 Anm. 13; BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 35 Rnr. 11) anderweitig veröffentlicht, es sei denn, er hat dem Verleger vergeblich angeboten, den Vertrag doch noch zur Ausführung zu bringen.

III. Rückruf

1. Mit den *Rückrufsrechten* nach §§ 41 und 42 UrhG hat der Gesetzgeber dem Urheber zur Wahrung seiner persönlichkeitsrechtlichen Belange zwei Gestaltungsrechte in die Hand gegeben, die es ihm ermöglichen, vergebene Nutzungsrechte wieder an sich zu ziehen. Rückrufsberechtigt sind daher nur der Urheber oder sein Rechtsnachfolger (§ 30 UrhG). Es handelt sich um vertragsauflösende Gestaltungsrechte eigener Art, die der Urheber gegenüber jedem Rechtsinhaber ausüben kann, also auch gegenüber einem Zweiterwerber, dem der Originalverleger das zurückgerufene Nutzungsrecht eingeräumt oder weiterübertragen hatte. Ein wirksamer Rückruf bringt das Nutzungsrecht zum Erlöschen (§§ 41 Abs. 5, 42 Abs. 5 UrhG), das direkt – ohne Durchgangserwerb beim Originalverleger – an den Urheber zurückfällt. Umstritten ist, welche Auswirkungen ein wirksamer Rückruf auf ein zwischen dem Urheber und dem Nutzungsrechtsinhaber bestehendes Vertragsverhältnis über das betroffene Recht hat. v. GAMB (§ 41 Rnr. 7, 14) faßt den Rückruf als einen Unterfall des Rücktritts auf, während BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER (§ 32 Rnr. 9, § 35 Rnr. 27) §§ 37, 38 VerlG analog anwenden wollen. Nach der hier vertretenen Ansicht beendet ein Rückruf den Vertrag immer nur für die Zukunft, wobei – anders als bei einer Kündigung – Entschädigungspflichten für den Urheber entstehen. Gegen die entsprechende Anwendung der §§ 37, 38 VerlG spricht, daß die Rückrufsvorschriften auch für andere Verträge gelten, die nicht dem VerlG unterfallen; die Rechtsfolgen des Rückrufs sollten jedoch für alle Urheberrechtsverträge gleich sein und allein den §§ 41, 42 UrhG entnommen werden. Aus diesen urheberrechtlichen Vorschriften ist zu entnehmen, daß der Verwerter gezogene Nutzungen nicht zurückgeben muß, der Urheber verdiente Honorare behalten darf und den Nutzungsrechtsinhaber für dessen Aufwendungen nach Billigkeit bzw. Angemessenheit zu entschädigen hat. Diese Rechtsfolgen sind mit den Wirkungen eines Rücktritts, der den Vertrag ex tunc rückabwickelt (s. o. II 2a), nicht vereinbar. Die Rückrufsrechte sind unverzichtbar (§§ 41 Abs. 4, 42 Abs. 2 UrhG); eine Verwirkung ist ausgeschlossen (FROMM/NORDEMAN, § 41 Anm. 14; § 42 Anm. 12).

Der Rückruf ist eine einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung, die mit Zugang beim Nutzungsrechtsinhaber wirksam wird. Mehrere Miturheber oder die Urheber eines verbundenen Werkes müssen den Rückruf gemeinsam erklären (BGH GRUR 73, 329 f. – Musikverleger II).

2. a) Das *Rückrufsrecht wegen Nichtausübung* nach § 41 UrhG setzt voraus, daß der Inhaber eines ausschließlichen Nutzungsrechts dieses nicht oder nur unzureichend ausübt, sofern dadurch berechnigte Interessen des Urhebers verletzt werden. Die Verwertung des ausschließlichen Rechts ist nicht ausreichend, wenn der Verleger weniger Mittel einsetzt, als sie zur Erreichung des Vertragszweckes objektiv erforderlich sind, gleichgültig, ob er zur Verwertung des Rechts verpflichtet ist und den Vertrag verletzt oder nicht (vgl. FROMM/NORDEMANN, § 41 Anm. 3 mit Beispielen für den Buch- und Musikverlag). Fördert der Verleger von mehreren in Verlag gegebenen Werken nur einige nicht genügend, so kann der Rückruf nur für diese erklärt werden, ggfs. kommt aber eine Kündigung des gesamten Vertrages aus wichtigem Grund in Betracht (BGH GRUR 73, 330 – Musikverleger II; GRUR 77, 551 – Textdichtermanmeldung). Meist folgt bereits aus der unzureichenden Verwertung des Rechts eine Verletzung erheblicher Interessen des Urhebers; bei Werken der kleinen Münze (s. o. § 3 II), bei denen in der Regel kein besonderes Interesse des Urhebers an der Veröffentlichung besteht, wird dagegen das Rückrufsrecht entfallen. Ausnahmsweise entfällt das Rückrufsrecht auch, wenn es dem Urheber ein leichtes ist, das Werk an veränderte Umstände, die der ausreichenden Verwertung entgegenstanden, anzupassen (§ 41 Abs. 1 S. 2 UrhG).

Nach den Erläuterungen zu § 3 Abs. 5 der Vertragsnormen soll auch der Rückruf für solche Nebenrechte nicht zulässig sein, deren Nutzung den Absatz der Originalausgabe beeinträchtigen könnte und damit gegen das den Verfasser treffende Wettbewerbsverbot (s. o. § 13 III) verstoßen würde. Dies erweckt Bedenken, da der Verleger sanktionslos untätig bleiben könnte. Andererseits verstößt der Rückruf eines solchen Nebenrechts noch nicht gegen ein vertragliches Wettbewerbsverbot, sondern erst dessen Verwertung. Auch wenn der Autor das Nebenrecht nicht auswerten darf, kann ein Interesse am Rückruf bestehen, etwa um den Verleger zu veranlassen, sich wieder verstärkt um die Nutzung der bei diesem noch verbleibenden Rechte zu bemühen.

b) Die Wirksamkeit des Rückrufs erfordert daneben die Erfüllung bestimmter *formeller Voraussetzungen*. Er kann nicht vor Ablauf von zwei Jahren seit Einräumung oder (Weiter-)Übertragung des Nutzungsrechts bzw. seit Ablieferung des Werkes erklärt werden. Bei Zeitungs- und Zeitschriftenbeiträgen sind die zu beachtenden Fristen kürzer, nämlich drei Monate, sechs Monate oder ein Jahr. Der Urheber muß dem Inhaber des

Nutzungsrechts ferner unter Ankündigung des Rückrufs eine angemessene Nachfrist zur zureichenden Ausübung des Rechts bestimmen. Eine zu kurz bemessene Nachfrist verlängert sich auf die angemessene. Die Bestimmung der Nachfrist ist entbehrlich, wenn die Ausübung des Nutzungsrechts seinem Inhaber unmöglich ist, von ihm verweigert wird, oder wenn durch die Gewährung einer Nachfrist überwiegende Interessen des Urhebers gefährdet würden.

c) Mit Zugang der die formellen und materiellen Voraussetzungen beachtenden Rückrufserklärung treten die bereits erwähnten *Rechtsfolgen* ein. Anstelle der erloschenen Rechte und Pflichten entsteht für den Urheber die Verpflichtung, den Verleger zu entschädigen, wenn und soweit es der Billigkeit entspricht (§ 41 Abs. 6 UrhG). Damit soll ein Ausgleich dafür geschaffen werden, daß der Verleger im Vertrauen auf den Bestand des Verwertungsvertrages ein Entgelt an den Urheber gezahlt oder sonstige Aufwendungen gemacht hatte (BegrRegE, S. 60).

Bei der Billigkeitsprüfung ist jedoch zu beachten, daß der Urheber dem Verleger das Nutzungsrecht mindestens zwei Jahre zur Verfügung gestellt hatte und damit selbst an der Ausübung des Rechts gehindert war. Es ist daher zu prüfen, ob und inwieweit die Aufwendungen des Verlegers dadurch abgegolten sind. Eine Entschädigung sollte grundsätzlich auch dann nicht gewährt werden, wenn der Verleger das Recht schuldhaft nicht ausreichend ausgewertet hat oder ihm die Ausübung dauernd unmöglich ist (FROMM/NORDEMANN, § 41 Anm. 12; ULMER, S. 375). § 3 Abs. 5 der Vertragsnormen sieht den Ausschluß der Entschädigungspflicht beim Rückruf einzelner Nebenrechte vor.

3. a) Der *Rückruf wegen gewandelter Überzeugung* nach § 42 UrhG kann erklärt werden, wenn das Werk der Überzeugung des Urhebers nicht mehr entspricht und ihm deshalb die weitere Verwertung nicht zugemutet werden kann. Der Urheber kann damit alle Arten von Nutzungsrechten – nicht nur ausschließliche wie bei § 41 UrhG – an sich ziehen.

Ein bloß innerlich gebliebener Wandel in der künstlerischen, wissenschaftlichen oder politischen Überzeugung genügt nicht. Es müssen vielmehr Tatsachen eingetreten sein, die der Urheber im Prozeß darzulegen und zu beweisen hat und aus denen sich ergibt, daß der Urheber nunmehr eine andere Auffassung vertritt (FROMM/NORDEMANN, § 42 Anm. 5; v. GAMM, § 42 Rnr. 5).

Der Überzeugungswandel muß allerdings so gravierend sein, daß die weitere Verwertung des Werkes unzumutbar wird. Dies ist z. B. der Fall, wenn die im Werk vertretene Ansicht nach dem jetzigen Stand der Wissenschaft oder der Kunstkritik so unhaltbar geworden ist, daß die weitere Werksverbreitung den Ruf des Urhebers empfindlich schädigen kann. Die

Unzumutbarkeit kann entfallen, wenn durch Vornahme von Änderungen im Rahmen des § 39 Abs. 2 UrhG den Interessen des Urhebers gedient werden kann.

b) Da die Gründe für den Rückruf wegen gewandelter Überzeugung allein in der Sphäre des Urhebers liegen, sieht § 42 Abs. 3 UrhG vor, daß der *Inhaber des Nutzungsrechts stets angemessen zu entschädigen* ist. Die Entschädigung muß mindestens die Aufwendungen decken, die der Verleger bis zur Erklärung des Rückrufs gemacht hat; Aufwendungen, die auf bereits gezogene Nutzungen entfallen, bleiben dabei jedoch außer Betracht.

Wirksam wird der Rückruf erst, wenn der Urheber dem Verwerter die Aufwendungen ersetzt oder dafür Sicherheit geleistet hat. Dem Nutzungsberechtigten obliegt es dabei, dem Urheber binnen dreier Monate nach Erklärung des Rückrufs seine Aufwendungen mitzuteilen; versäumt er diese Frist, so wird der Rückruf mit deren Ablauf wirksam.

Um den Mißbrauch des Rückrufsrechts zu verhindern, verpflichtet § 42 Abs. 4 UrhG den Urheber, das Werk dem früheren Nutzungsberechtigten zu angemessenen Bedingungen wieder anzubieten, wenn er es wieder verwerten will.

4. Die Rückrufsrechte können *gleichrangig neben den anderen Auflösungsrechten* ausgeübt werden; der Bestimmung der §§ 41 Abs. 7 und 42 Abs. 5 UrhG zufolge bleiben Rechte und Ansprüche der Beteiligten nach anderen gesetzlichen Vorschriften unberührt.

Das gilt auch für den Rückruf wegen Nichtausübung im Verhältnis zum Rücktritt des Verfassers gemäß §§ 32 VerlG, 326 BGB (FROMM/NORDEMANN, § 41 Anm. 13; ULMER, S. 373 f.; a. A. OLG München UFITA 70, 1974, 303 und v. GAMM, § 41 Rnr. 5, die das Rücktrittsrecht vorgehen lassen): Für ein Vorrangverhältnis des Rücktrittsrechts könnte nämlich nur sprechen, daß ansonsten die strengen formellen Voraussetzungen für die Erklärung des Rücktritts (Nachfrist mit Ablehnungsandrohung) umgangen werden könnten. Diese Gefahr besteht indes nicht, weil ein Verfasser, der im Falle der Verletzung der Vervielfältigungs- und Verbreitungspflicht durch den Verleger anstelle eines Rücktritts nach § 32 VerlG den Rückruf nach § 41 UrhG erklärt, sich erheblich schlechter stellt; er muß nämlich dann die Wartefrist von zwei Jahren einhalten und den Verleger nach Billigkeit entschädigen.

Ebenso hat der Verfasser ein Wahlrecht zwischen dem Rücktritt wegen geänderter Umstände gemäß § 35 VerlG und dem Rückruf wegen gewandelter Überzeugung nach § 42 UrhG, deren Voraussetzungen gleichzeitig erfüllt sind, wenn eine Änderung der Umstände einen Überzeugungswandel beim Urheber und Verfasser zur Folge hat. Beide Rechte können nur bis

zum Beginn der Vervielfältigung nebeneinander bestehen, danach kommt nur noch der Rückruf in Betracht. Auch hier stellt sich der Verfasser in der Regel besser, wenn er nicht den Rückruf erklärt, sondern vom Vertrag zurücktritt (näher ULMER, S. 475).

IV. Kündigung

Die Kündigung löst den Vertrag nur für die Zukunft auf; sie hat daher in der Regel dieselben Rechtsfolgen wie ein nach Ablieferung des Manuskripts erklärter Rücktritt (s. o. II 2 b). Soweit der Vertrag bereits erfüllt ist, hat es damit sein Bewenden. So kann der Verfasser für die bis zur Kündigung bestandene Vertragszeit einen entsprechenden Teil der Vergütung verlangen. War das Honorar bereits voll gezahlt oder sind Vorschüsse geleistet worden, hat der Verfasser den ihm nicht gebührenden Teil der erhaltenen Leistungen nach den Grundsätzen der ungerechtfertigten Bereicherung zurückzuzahlen (ALLFELD, §§ 37, 38 Anm. 8; MÖHRING/NICOLINI, § 40 Anm. 11; FROMM/NORDEMANN, vor § 31 Anm. 19, halten dagegen zu Unrecht die §§ 346 ff. BGB für anwendbar). Mehreren Miturhebern oder den Urhebern eines verbundenen Werkes steht das Kündigungsrecht nur gemeinschaftlich zu (BGH NJW 82, 641 – Musikverleger III); umgekehrt muß es auch allen Vertragspartnern gegenüber ausgeübt werden. Kündigungsrechte bestehen für den Verfasser nach § 45 Abs. 1 VerlG (s. u. § 28 II 2 b), für den Verleger nach § 18 VerlG, für beide Vertragsteile nach § 40 Abs. 1 S. 2 UrhG und aus wichtigem Grund.

1. Nach § 18 VerlG kann der Verleger das Vertragsverhältnis kündigen, wenn *nach Vertragsschluß der Zweck wegfällt*, welchem das Werk dienen soll. Diese Vorschrift bildet das Gegenstück zum Rücktrittsrecht des Verfassers nach § 35 VerlG. Zweck i. S. v. § 18 VerlG ist nicht die vom Verleger gehegte Erwartung, das Werk abzusetzen und Gewinne erzielen zu können, da dies in seinem Risikobereich liegt. Das Kündigungsrecht ist vielmehr nur dann gegeben, wenn der spezielle literarische oder künstlerische Zweck, der mit der Herausgabe des Werkes verfolgt wird und ohne den die Veröffentlichung unterblieben wäre, nach Vertragsschluß weggefallen ist und das Werk dadurch seine Daseinsberechtigung verliert (ALLFELD, § 18 Anm. 2; BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 18 Rnr. 2, 3).

Beispiele sind: Der Vertrag wird über einen Kommentar zu einem Gesetz geschlossen, dessen Verabschiedung unterbleibt oder das für verfassungswidrig erklärt wird; eine Abhandlung über eine aktuelle Frage verliert wegen Wegfalls der Aktualität jedes Interesse; eine Festschrift wird wertlos, weil das Fest ausfällt. Im Einzelfall

ist aber stets sorgfältig zu prüfen, ob das Werk trotz Eintritts eines solchen Umstandes nicht doch noch eine selbständige – wenn auch verringerte – Bedeutung hat. Bloß verminderte Absatzchancen müßte der Verleger hinnehmen. Ebenso besteht nach § 18 Abs. 2 VerlG das Kündigungsrecht, wenn bei einem Verlagsvertrag über einen Einzelbeitrag zu einem Sammelwerk die Vervielfältigung des Sammelwerks, aus welchen Gründen auch immer, unterbleibt.

Da dieses Kündigungsrecht einseitig den Interessen des Verlegers dient, behält der Verfasser trotz der Auflösung des Verlagsverhältnisses seinen Anspruch auf die volle Vergütung, wobei er sich dasjenige anrechnen lassen muß, was er sich infolge der vorzeitigen Vertragsauflösung erspart (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 18 Rnr. 8; ULMER, S. 473; VOIGTLÄNDER/ELSTER, § 18 Anm. 2; a. A. ALLFELD, § 18 Anm. 4; HOFFMANN, § 18 Anm. 1 d).

2. Der Verlagsvertrag kann von beiden Teilen nach Ablauf von fünf Jahren seit Vertragsschluß mit einer sechsmonatigen Kündigungsfrist gekündigt werden, wenn er sich auf *künftige Werke* bezieht, die inhaltlich nicht näher oder nur der Gattung nach bestimmt sind (§ 40 Abs. 1 S. 2 UrhG). Die Kündigung erfaßt allerdings nur die künftigen Werke, die zu dem Zeitpunkt, zu dem sie wirksam wird, noch nicht abgeliefert sind. Alle Verfügungen über Nutzungsrechte an bereits abgelieferten Werken bleiben dagegen ebenso bestehen (§ 40 Abs. 3 UrhG) wie die zugrundeliegenden Verpflichtungsgeschäfte.

3. Unter den außerordentlichen Beendigungsgründen spielt in der Praxis das *Recht zur Kündigung aus wichtigem Grund*, das jedem Vertragsteil zusteht und das vertraglich nicht völlig ausgeschlossen werden kann, die größte Rolle. Wie andere Dauerschuldverhältnisse hängt auch das Verlagsverhältnis (s. o. § 8 III) vom ungetrübten Fortbestand des gegenseitigen Vertrauens ab. Ein Kündigungsgrund ist daher gegeben, wenn diese Vertrauensgrundlage zerstört ist und dem kündigenden Teil die Fortsetzung des Verlagsvertrages nicht mehr zugemutet werden kann (zum außerordentlichen Kündigungsrecht des Komponisten im Musikverlagsrecht vgl. KRÜGER-NIELAND UFITA 89, 1981, 29 ff.).

a) Die Kündigungsgründe müssen grundsätzlich *in der Person des Kündigungsggners* liegen oder jedenfalls aus dessen Risikobereich stammen (BGH GRUR 54, 131); ein Verschulden ist nicht erforderlich (KG Schulze KGZ 53). Andererseits wird das Kündigungsrecht beider Vertragsteile nicht ausgeschlossen, wenn beide das Vertrauensverhältnis zerstört haben (BGH GRUR 59, 53 – Subverlagsvertrag): Hier ist eine besonders sorgfält-

tige Prüfung erforderlich, ob die Vertragsfortsetzung noch zumutbar ist oder nicht. Wer die Vertrauensgrundlage überwiegend oder allein zerstört hat, kann jedenfalls nicht die Auflösung des Vertrages durch Kündigung herbeiführen (RGZ 112, 189).

b) Die fristlose Kündigung aus wichtigem Grund setzt im Fall vertragswidrigen Verhaltens des anderen Teils grundsätzlich *keine Abmahnung* voraus (BGH GRUR 71, 40 – Maske in Blau). Aus Treu und Glauben kann sich aber im Einzelfall etwas anderes ergeben, z. B. wenn es sich um leichtere wiederholte Vertragsverletzungen handelt, die erst in ihrer Summierung einen wichtigen Grund bilden (vgl. BGH GRUR 74, 793 – Hofbräuhaus-Lied), oder wenn der Kündigende die Vertragsverstöße des anderen längere Zeit geduldet hat und sein Verhalten jetzt ändern will.

c) Eine besondere *Frist zur Ausübung des Kündigungsrechts* ist zwar nicht vorgesehen – der BGH (NJW 82, 642 – Musikverleger III) hat mit Recht die entsprechende Anwendung des § 626 Abs. 2 BGB ausdrücklich abgelehnt –, die Kündigung darf aber nicht unangemessen verzögert werden. Wartet der Kündigende mit der Kündigung nämlich zu lange, so folgt aus seinem Verhalten, daß ihm die Vertragsfortsetzung trotz des Verhaltens des anderen Teils durchaus zuzumuten ist (OLG München UFITA 70, 1974, 304; vgl. auch BGH GRUR 77, 554 – Textdichteranmeldung). Die Teilkündigung eines Vertrages für einzelne Werke unter Aufrechterhaltung des übrigen Teils ist möglich (BGH GRUR 64, 329 – Subverleger); doch kann die teilweise Verletzung des Vertrages zur Erschütterung des Vertrauensverhältnisses hinsichtlich des gesamten Vertrages führen, so daß dieser auch insgesamt kündbar ist (BGH GRUR 77, 551 ff. – Textdichteranmeldung).

d) Die Zerstörung des Vertrauensverhältnisses kann auf den verschiedensten Umständen beruhen, so daß allgemeinverbindliche und abschließende Regeln nicht aufgestellt werden können. Als *Kündigungsgründe* kommen namentlich wiederholte Pflichtverletzungen, kränkendes Verhalten, Schädigung des Ansehens usw. in Betracht. Eine schwere finanzielle Krise des Verlages infolge geänderter Situation im Verlagswesen und die Unabsetzbarkeit des Werkes berechtigen den Verleger nicht zur Kündigung (BGH GRUR 54, 131), weil diese Umstände allein in seinem Risikobereich liegen (s. auch o. 1).

Im einzelnen hat die Rechtsprechung folgende Umstände als Gründe zur Kündigung aus wichtigem Grund anerkannt: die endgültige und ernsthafte Weigerung eines Vertragspartners, vertraglich übernommene Pflichten zu erfüllen (BGH GRUR 59, 53 – Subverlagsvertrag –: Zahlung von Vorschüssen); das beleidigende oder verletzende Verhalten eines Subverlegers gegenüber dem Verfasser, gegen das

der Originalverleger nicht einschreitet oder das er sogar deckt (BGH GRUR 64, 331 – Subverleger); die Weigerung des Verlegers, dem Verfasser vor der Veranstaltung einer Neuauflage Gelegenheit zu einer Bearbeitung des Werkes zu geben (LG München I Schulze LGZ 118, S. 4); die berechtigte Annahme des Verfassers, der Verleger werde seine unterbrochene Verlagstätigkeit auf absehbare Zeit nicht mehr wieder aufnehmen (BGHZ 15, 209 – Ludwig Thoma; vgl. auch KG Schulze KGZ 53, S. 7ff.); die Verheimlichung eines gewichtigen Verdienstes aus der Verleihung von Notenmaterial gegenüber dem Komponisten (KG Schulze KGZ 41). Es reicht sogar der dringende, auf konkrete Tatsachen gestützte Verdacht einer strafbaren Handlung seitens des anderen Teils aus, sofern sich der Verdacht auf Handlungen bezieht, die auf das Verlagsverhältnis einwirken und das Vertrauen des Kündigenden in die Rechtschaffenheit des anderen zerstören (BGH GRUR 77, 551 ff. – Textdichteranmeldung; dazu HERSCHEL UFITA 83, 1978, 91 ff.).

e) Im *Verhältnis des Kündigungsrechts* aus wichtigem Grund zu den anderen außerordentlichen Beendigungsgründen besteht grundsätzlich kein Vorrangverhältnis (anders v. GAMM, § 41 Rnr. 5). Ausnahmsweise gehen aber die Rücktrittsrechte nach §§ 30–32 VerlG, 326 BGB der Kündigung vor, wenn gemäß § 38 VerlG der Vertrag ganz oder teilweise aufrechterhalten bleibt. Da Kündigung und Rücktritt dann dieselben Rechtsfolgen auslösen, könnten die strengen formellen Voraussetzungen der §§ 30–32 VerlG, 326 BGB (Fristsetzung mit Ablehnungsandrohung) durch die gleichzeitige Zulassung der Kündigung aus wichtigem Grund umgangen werden (vgl. auch BGH MDR 85, 24). Dagegen bestehen keine Bedenken, vor Ablieferung des Werkes beide Rechte nebeneinander zuzulassen.

Da derjenige, der durch eine einseitige Erklärung den Verlagsvertrag auflösen will, seine Erklärung nicht zu begründen braucht, ist oft zweifelhaft, welches Recht er ausüben will. Auf den gewählten Wortlaut kommt es nicht an (BGH GRUR 70, 43 – Musikverleger I); welches Recht der Erklärende gewählt hat, ist vielmehr durch Auslegung an Hand der erstrebten Rechtsfolge zu ermitteln. Im Zweifel wird er das Recht mit den für ihn günstigeren Rechtsfolgen ausüben wollen.

§ 25. *Konkurs des Verlegers und Verfassers
und Pfändung von Verlegerrechten*

Literatur: JAEGER, Konkursordnung, 9. Aufl. 1977ff.

I. Konkurs des Verlegers

Fällt der Verleger in Konkurs, verliert er die Befugnis, sein zur Konkursmasse gehörendes Vermögen zu verwalten und über dasselbe zu verfügen (näher BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 36 Rnr. 3). Diese geht mit dem Beschluß des Konkursgerichts, der das Konkursverfahren eröffnet, auf den Konkursverwalter über, der u. a. gemäß § 17 KO zu entscheiden hat, ob ein bei Konkurseröffnung noch nicht beendeter Verlagsvertrag fortgesetzt werden soll oder nicht. Mit Rücksicht auf das zwischen Verfasser und Verleger bestehende Vertrauensverhältnis stellt § 36 VerlG einige zwingende Sonderbestimmungen zu § 17 KO auf, von denen vertraglich nicht zu Lasten der Konkursmasse abgewichen werden kann (JAEGER, a. a. O., § 17 Rnr. 241). Sie bewegen sich in drei Richtungen: Sie geben dem Verfasser ein Rücktrittsrecht (§ 36 Abs. 3 VerlG); sie legen die Anwendbarkeit des § 17 KO auch auf den Fall der Ablieferung des Manuskripts vor Konkurseröffnung fest (§ 36 Abs. 1 VerlG) undbürden schließlich der Konkursmasse eine selbstschuldnerische Bürgschaft neben einem dritten Erwerber auf, dem der Konkursverwalter die Verlegerrechte nach § 28 VerlG übertragen hat (§ 36 Abs. 2 S. 2 VerlG).

1. Das *Rücktrittsrecht* steht dem Verfasser zu, wenn zur Zeit der Konkurseröffnung mit der Vervielfältigung des Werkes noch nicht begonnen war. Das gilt unabhängig davon, ob das Werk bereits abgeliefert ist oder nicht (JAEGER, a. a. O., § 17 Rnr. 235, gegen die Ansicht von LEISS, § 36 Rnr. 6; letzterer übersieht, daß § 35 VerlG nicht anwendbar ist, weil der Konkurs seines Vertragspartners den Verfasser nicht gehindert hätte, das Werk überhaupt, d. h. bei einem anderen Verleger, herauszubringen). Durch die Ausübung seines Rücktrittsrechts hat es der Autor in der Hand, dem Konkursverwalter das Wahlrecht nach § 17 KO abzuschneiden und das Werk wieder an sich zu ziehen. Die Vervielfältigung beginnt mit der Herstellung des Satzes. Das Rücktrittsrecht besteht nur für den Vertrag als Ganzes, nicht nur für einzelne Auflagen, so daß der Verfasser bereits dann nicht mehr zurücktreten kann, wenn auch nur mit der Herstellung einer Auflage begonnen wurde. Die Wirkungen des Rücktritts, der dem Konkursverwalter gegenüber zu erklären ist, bemessen sich nach den §§ 37, 38 VerlG (s. o. § 24 II 2), wobei eine teilweise Aufrechterhaltung des Vertra-

ges nach § 38 Abs. 1 VerLG in der Regel nicht in Betracht kommt. Die Ansprüche, die dem Verfasser aus der Ausübung des Rücktrittsrechts erwachsen, sind allerdings nur einfache Konkursforderungen; sein Manuskript sondert er gemäß § 43 KO aus. Der Konkursverwalter kann dem Verfasser eine angemessene Rücktrittsfrist mit der Folge setzen, daß das Rücktrittsrecht mit fruchtlosem Ablauf der Frist erlischt (§ 37 VerLG mit § 355 BGB).

2. Wenn der Verfasser den ihm zustehenden Rücktritt nicht erklärt oder keine Rücktrittsbefugnis hat, etwa weil mit der Vervielfältigung des Werkes schon begonnen wurde, hat der Konkursverwalter das *Wahlrecht*, auf der Erfüllung des noch nicht vollständig erfüllten Verlagsvertrages zu bestehen oder nicht. Das Wahlrecht des § 17 KO besteht kraft ausdrücklicher Klarstellung in § 36 Abs. 1 VerLG auch dann, wenn das vollständige Manuskript vor Konkursöffnung an den Verleger abgeliefert war. Seine Entscheidung trifft der Konkursverwalter durch eine einseitige empfangsbedürftige Willenserklärung gegenüber dem Verfasser, die auch stillschweigend erfolgen kann und unwiderruflich ist. Solange der Verwalter seine Entscheidung dem Verfasser nicht bekanntgibt, herrscht ein Schwebezustand, während dessen das weitere Schicksal des Verlagsverhältnisses ungewiß ist. Um diese Ungewißheit zu beseitigen, kann der Verfasser den Konkursverwalter gemäß § 17 Abs. 2 KO auffordern, sich über seine Entscheidung zu erklären. Äußert sich dieser nicht unverzüglich, so gilt sein Schweigen als Ablehnung der Erfüllung.

a) *Wählt der Verwalter die Erfüllung*, so tritt er anstelle des Verlegers in dessen Rechte und Pflichten aus dem Verlagsverhältnis ein. Er hat das Werk zu vervielfältigen und zu verbreiten, das Honorar zu zahlen usw. Die Erfüllungsansprüche des Verfassers werden zu Masseschulden i. S. v. § 59 Abs. 1 Nr. 2 KO, die vor allen Konkursforderungen (§ 57 KO) und selbst vor den Massekosten und -schulden des § 59 Abs. 1 Nr. 3 und 4 KO zu befriedigen sind (§ 60 KO).

Zu den Masseschulden gehören auch alle Neben- und Schadensersatzansprüche, die von einer Verletzung des Verlagsvertrages herrühren. Das gilt jedoch nicht, wenn der Verleger vor Konkursöffnung eine ihm nach § 326 Abs. 1 BGB, §§ 32, 30 VerLG gesetzte Nachfrist ergebnislos hat verstreichen lassen. Dann sind nämlich bereits vor Konkursbeginn die beiderseitigen Erfüllungsansprüche erloschen, so daß das Wahlrecht des Verwalters gar nicht zum Entstehen kommt. Der Schadensersatzanspruch wegen Nichterfüllung ist in diesem Fall nur eine einfache Konkursforderung nach § 61 Abs. 1 Nr. 6 KO (JAEGER, a. a. O., § 17 Rnr. 141).

Andererseits muß auch der Verfasser seine Pflichten gegenüber dem Konkursverwalter erfüllen. Da ihm alle Einreden und Einwendungen aus dem Verlagsverhältnis

zustehen, kann er aber gemäß § 321 BGB die Ablieferung des Manuskripts verweigern, wenn infolge zu geringer Masse sein Anspruch auf die Gegenleistung – auf Vervielfältigung und Verbreitung durch den Konkursverwalter und auf das Honorar – gefährdet erscheint und die schlechte Vermögenslage nicht schon bei Vertragsschluß mit dem Verleger bestanden hat. Diese Einrede besteht so lange, bis der Verwalter die Gegenleistung bewirkt oder Sicherheit für sie leistet; so lange bleibt der Vertrag in der Schwebe; unter bestimmten Umständen (s. BGHZ 11, 85) wächst dem Verfasser aus Treu und Glauben ein Rücktrittsrecht zu, womit er die Ungewißheit über die Fortführung des Verlagsverhältnisses beseitigen kann (LEISS, § 36 Rnr. 25).

In den meisten Fällen wird es dem Konkursverwalter nicht möglich sein, selbst oder im Unternehmen des Gemeinschuldners das Werk zu vervielfältigen und zu verbreiten; da auch die Konkursgläubiger ein Interesse daran haben, daß das Konkursverfahren möglichst schnell sein Ende findet, wird der Verwalter den Verlagsvertrag in der Regel durch Übertragung der Verlegerrechte zu erfüllen suchen. Oft wird er gar die Erfüllung des Verlagsvertrages in der Absicht wählen, das Verlagsunternehmen oder einen Teil davon an einen Dritten zu veräußern. Die Zulässigkeit einer solchen Übertragung richtet sich nach § 28 VerlG, weil der Verwalter nur anstelle des Verlegers handelt und somit keine weitergehenden Übertragungsbefugnisse als dieser besitzt. Erste Voraussetzung für die Zulässigkeit der Weitergabe der Verlegerrechte ist daher, daß die Übertragbarkeit dieser Rechte nicht vertraglich ausgeschlossen wurde (s. o. § 22 vor I) – eine dennoch vorgenommene Veräußerung ist unwirksam. Zur Übertragung der Rechte an einzelnen Werken bedarf auch der Konkursverwalter der Zustimmung des Verfassers nach § 28 Abs. 1 S. 2 VerlG, die nur aus wichtigem Grund versagt werden darf (s. o. § 22 II 1, 4).

Die zulässige Übertragung der Verlegerrechte bewirkt, daß der Erwerber anstelle der Konkursmasse in den Verlagsvertrag einrückt (§ 36 Abs. 2 S. 1 VerlG); die Verlegerrechte und -pflichten gehen unverändert vom Gemeinschuldner auf den Erwerber über. Die Übertragung der gesamten Rechtsstellung des Verlegers im Rahmen des Verlegerkonkurses kommt damit einer Vertragsübernahme durch den Dritten gleich. Dieser ist nicht bloß Substitut des Originalverlegers – wie bei einer Übertragung nach § 28 VerlG außerhalb des Konkurses (s. o. § 22 III 1) –, sondern wird unmittelbarer Vertragspartner des Verfassers. Erfüllungsansprüche, z. B. auf Vervielfältigung, Verbreitung, Honorarzahlgung, sind nur noch gegen den Erwerber geltend zu machen. Die Konkursmasse haftet aber dem Verfasser im Falle der Nichterfüllung der Verpflichtungen durch den Erwerber für den hieraus entstehenden Schaden wie ein Bürge, der auf die Einrede der Vorausklage verzichtet hat (§ 36 Abs. 2 S. 2 VerlG; §§ 771, 773 Nr. 3 BGB). Wegen

seiner Schadensersatzansprüche kann der Autor daher auch gegen die Konkursmasse vorgehen, ohne vorher den Erwerber ergebnislos in Anspruch genommen zu haben. Es handelt sich um bedingte Masseschulden, die im Falle der Aufhebung des Konkursverfahrens durch den Konkursverwalter von Amts wegen sicherzustellen sind (§ 36 Abs. 2 S. 3 VerlG; näher JAEGER, a. a. O., § 17 Rnr. 239).

b) *Lehnt der Konkursverwalter die Erfüllung ab*, so entfallen die beiderseitigen Erfüllungsansprüche für die Zukunft; statt dessen entsteht eine einfache Konkursforderung des Verfassers auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung (§ 26 S. 2 KO), die auch den entgangenen Gewinn umfaßt. Im einzelnen bemißt sich die Höhe des Schadensersatzanspruchs nach den zu §§ 325, 326 BGB entwickelten Grundsätzen. Bereits empfangenes Honorar muß der Verfasser nicht zurückzahlen, es sei denn, es übersteigt seinen Schaden; dann muß er den Mehrwert zur Masse zurückerstatten (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 36 Rnr. 22).

Mit den Erfüllungsansprüchen erlischt auch das Verlagsrecht (s. o. § 20 III 1), das nun wieder dem Autor zusteht. Obwohl die bereits hergestellten Exemplare des Werkes zur Konkursmasse gehören, darf sie der Konkursverwalter nicht mehr verbreiten; er kann nur noch makulieren. Ehe er die Vertragserfüllung ablehnt, sollte er daher mit dem Verfasser eine Einigung über die Weiterverbreitung herbeizuführen versuchen.

c) Von den beiden bisher dargestellten Alternativen ist der Fall zu unterscheiden, daß sowohl *Verfasser wie Konkursverwalter untätig bleiben*: Der Verfasser tritt weder nach § 36 Abs. 3 VerlG zurück, noch fordert er den Verwalter auf, sich über seine Entscheidung zu erklären; der Verwalter übt sein Wahlrecht nicht aus. Nach h. M. (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 36 Rnr. 10; MENTZEL/KUHN/UHLENBRUCK, Konkursordnung, 9. Aufl. 1979, § 17 Rnr. 38; anders JAEGER, a. a. O., § 17 Rnr. 209ff.) wird in diesem Fall der Verlagsvertrag durch die Konkursöffnung überhaupt nicht berührt. Nach Beendigung des Konkursverfahrens können Verfasser und Verleger ihre gegenseitigen Ansprüche wieder gegeneinander geltend machen.

Zum Schicksal des Verlagsvertrages im Rahmen eines Vergleichsverfahrens zur Abwendung des Konkurses vgl. BLEY/MOHRBUTTER, Vergleichsordnung, 4. Aufl. 1979, § 50 Rnr. 6.

II. Konkurs des Verfassers

Auch im Konkurs des Verfassers als Inhaber des Urheberrechts findet § 17 KO grundsätzlich Anwendung, was allerdings davon abhängt, ob der Konkursverwalter in der Lage ist, anstelle des Gemeinschuldners den Verlagsvertrag zu erfüllen. Das Wahlrecht steht ihm folglich immer zu, falls das Urheberrecht des Verfassers in die Konkursmasse fällt, wenn also der Gemeinschuldner der Einbeziehung des Urheberrechts in die Masse zugestimmt hat (§ 113 UrhG) oder der Konkurs über den Nachlaß des Verfassers oder über das Vermögen des Erben eröffnet wird und das Werk zu diesem Zeitpunkt bereits erschienen ist (§ 115 UrhG). Der Konkursverwalter kann dann anstelle des Verfassers, der insoweit die Verfügungsbefugnis verliert (s. o. § 20 II 3 a), Nutzungsrechte einräumen und dem Verleger das subjektive Verlagsrecht verschaffen (vgl. JAEGER, a. a. O., § 1 Rnr. 21 ff.; § 17 Rnr. 242).

Es bestehen aber auch keine Bedenken, dem Verwalter das konkursrechtliche Wahlrecht ohne Rücksicht darauf zuzugestehen, ob das Urheberrecht in die Masse fällt, wenn vor Konkurseröffnung der Rechtserwerb des Verlegers bereits abgeschlossen war, weil die den Verfasser im wesentlichen nur noch treffende Enthaltungspflicht vom Verwalter ohne weiteres erfüllt werden kann. Der Gegenansicht (JAEGER, a. a. O., § 17 Rnr. 242; DE BOOR ZHR Bd. 79, S. 445 ff.) ist entgegenzuhalten, daß nach ihr der Verfasser ungerechtfertigt erhebliche Vermögenswerte der Masse und damit seinen Gläubigern vorenthalten könnte, indem er der Einbeziehung seines Urheberrechts nicht zustimmt und mit dem Verleger vereinbart, daß das Werk erst nach Beendigung des Konkursverfahrens erscheinen soll; ein vom Absatz abhängiges oder erst mit Erscheinen fälliges Honorar würde so der Konkursmasse entzogen.

III. Pfändung der Verlegerrechte

Als übertragbare Rechte sind die Rechte des Verlegers aus dem Verlagsverhältnis grundsätzlich auch der Einzelzwangsvollstreckung unterworfen; diese richtet sich nicht nach den §§ 112 ff. UrhG, sondern allein nach den Regeln der ZPO. Aus § 857 i. Verb. m. § 851 ZPO folgt, daß die Verlegerrechte nur insoweit pfändbar sind, als sie übertragen werden können. Soweit für das Verlagsrecht sowie die Nebenrechte die Übertragbarkeit ausgeschlossen wurde (s. o. § 22 vor I), ist somit die Pfändung unzulässig. Ist die Zustimmung des Verfassers zur Weiterübertragung der urheberrechtlichen Nutzungsrechte erforderlich (§ 28 Abs. 1 S. 2 VerlG; §§ 34 Abs. 1 und 3, 35 UrhG; s. o. § 22 II), so erfordert auch die Pfändung dieser Rechte die Zustimmung des Verfassers. Die Zustimmung darf zwar nicht

willkürlich verweigert werden; in der Regel kann aber dem Verfasser die Zustimmung nicht zugemutet werden, da die Pfändung dazu führt, daß sein Werk durch einen beliebigen Dritten vervielfältigt und verbreitet werden kann.

Die Vollstreckung in die obligatorischen Rechte des Verlegers erfolgt nach den §§ 829 ff. ZPO, in die urheberrechtlichen Nutzungsrechte gemäß §§ 857, 835, 844 ZPO. Die Art der Verwertung bestimmt das Vollstreckungsgericht nach pflichtgemäßem Ermessen (Einzelheiten bei LEISS, § 28 Rnr. 54 ff.). Gegen jede Vollstreckungshandlung, die ohne die erforderliche Zustimmung des Verfassers durchgeführt wird, kann dieser Drittwiderspruchsklage nach § 771 ZPO erheben. Die Pfändung und Verwertung der Verlegerrechte im Zwangsvollstreckungsverfahren lösen den Verlagsvertrag nicht auf. Die Rechtslage ist vielmehr so zu beurteilen, als habe der Verleger sein Recht zulässigerweise auf den Erwerber übertragen (BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 28 Rnr. 36).

Nicht pfändbar ist dagegen das Verlagsunternehmen als solches; dasselbe gilt für in sich geschlossene Unternehmenseinheiten, etwa den Verlag einer Zeitung oder Zeitschrift, der im Rahmen eines größeren Betriebes geführt wird (RGZ 68, 54 f.; 95, 235 ff.; BGH GRUR 68, 329 ff. – Der kleine Tierfreund; weiter BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 28 Rnr. 32); verpfändbar und pfändbar sind nur die einzelnen zum Unternehmen gehörenden Sachen und Rechte.

4. Abschnitt. Verlagsvertragliche Sonderformen

§ 26. Musikverlag

Wenn auch das VerLG den Vertragsschluß über ein Werk der Tonkunst in sein Regelwerk mit einbezieht, so hat es doch im allgemeinen die Eigentümlichkeiten des Musikverlagswesens außer acht gelassen (v. HASE, S. 5f.). Die Verpflichtung des Musikverlegers zur graphischen Vervielfältigung und Verbreitung und die Einräumung des Verlagsrechts haben zwar nach wie vor ihre Bedeutung, wirtschaftlich gesehen spielen aber die Einnahmen des Verlegers aus dem Notenvertrieb (sog. Papiergeschäft) inzwischen eine untergeordnete Rolle. Dem Musikverleger im herkömmlichen Sinn ist die weit umfassendere Aufgabe zugewachsen, Märkte für das Musikschaffen zu erschließen (vgl. BGH Schulze BGHZ 256, S. 8).

In der Praxis erwirbt der Verleger trotz gegenteiliger Formulierungen in manchen Musikverlagsverträgen nur das graphische Vervielfältigungs- und Verbreitungsrecht sowie einzelne Bearbeitungsrechte; die anderen als Nebenrechte zu bezeichnenden Nutzungsrechte (Aufführungs-, Senderecht, Recht zur Aufnahme auf Bild- und Tonträger usw.) gehen dagegen bereits

mit der Schaffung des Werkes auf eine Wahrnehmungsgesellschaft über, falls der Komponist, wie es regelmäßig der Fall ist, einen Wahrnehmungsvertrag abgeschlossen hat (s. o. § 12 IV 2 a; vgl. Berechtigungsvertrag der GEMA, abgedr. bei SCHULZE, Urhebervertragsrecht, Materialien Nr. 55). Nur wenn sich der Werkschöpfer ausnahmsweise keiner Verwertungsgesellschaft angeschlossen hat, erwirbt der Musikverleger die im Vertrag genannten Nebenrechte selbst. Ansonsten erwächst ihm, falls er ebenfalls der Verwertungsgesellschaft angehört, gegen diese mit Abschluß des Musikverlagsvertrages ein Beteiligungsanspruch, dessen Höhe sich nach dem Verteilungsplan der Gesellschaft richtet.

Dieser Anspruch des Verlegers ist nicht unbeträchtlich. Nach den Verteilungsplänen der GEMA erhält der Verleger von den Einnahmen für das Aufführungs- und Senderecht einen Anteil von $\frac{4}{12}$, für das mechanische Vervielfältigungsrecht (Aufnahme auf Tonträger) in der Regel einen Anteil von 40 % bei Werken, die nach dem 1. 1. 79 angemeldet wurden (§ 4 des Verteilungsplans A und § 3 des Verteilungsplans B; abgedr. bei DELP, Publizistik 2, Nr. 842 a und 842 c).

Die Einnahmen über die Verwertungsgesellschaft sind für Verfasser und Verleger die Haupteinnahmequellen im Musikverlagswesen. Der Zweck des Musikverlagsvertrages ist daher vornehmlich darauf gerichtet, daß der Verleger die für eine Verwertung des Werkes im Wege der Aufführung, Sendung und Tonträgeraufnahme erforderlichen Verbindungen zu den in Betracht kommenden Musikverbraucherkreisen schafft. Dem Notendruck kommt dabei die Aufgabe zu, die Aufführung, Sendung und Schallplattenaufnahme des Werkes anzuregen (BGH GRUR 70, 40, 42 – Musikverleger I; GRUR 74, 791 – Hofbräuhaus-Lied). In den Zuständigkeitsbereich der Verwertungsgesellschaft fällt nämlich nicht, den Markt für die ihr anvertrauten Rechte zu erschließen, insbesondere in irgendeiner Weise eine Werbetätigkeit zu entwickeln, was ihrer Neutralitätspflicht zuwiderlaufen würde. Dies ist Aufgabe des Musikverlegers, der verpflichtet ist, sich für die Verbreitung des Werkes in handelsüblicher Weise einzusetzen (vgl. KRÜGER-NIELAND UFITA 89, 1981, 26 f.).

In dem Bereich der Unterhaltungsmusik kommt der Verleger seinen Pflichten u. a. nach, indem er mit gezielter Werbung einfache Notenausgaben in großer Zahl den Leitern bekannter Orchester und anderen in Betracht kommenden Interessenten (Programmleiter, Schallplattenproduzenten usw.) zum Kauf anbietet und sogar kostenlos zur Verfügung stellt. Hierdurch sollen die Orchester veranlaßt werden, das Werk aufzuführen. Auch das Schallplattengeschäft hängt davon ab (vgl. FROMM/NORDEMANN, § 41 Anm. 3 b; v. HASE, S. 11). Wegen der Kurzlebigkeit der U-Musik wird er durch Versand von Verlagskatalogen und anderen Maßnahmen zusätzlich eine intensive Werbung treiben müssen.

Bei Werken ernster Musik hat der Verleger Orchestern, Sendeanstalten und Her-

stellern von Tonträgern das Notenmaterial in genügender Anzahl und in einer Form zur Verfügung zu stellen, die zur Benutzung im Orchester ohne weiteres geeignet ist. Die fotomechanische Vervielfältigung genügt nur dort, wo es in Form und Lesbarkeit einer gedruckten Partitur entspricht; der E-Musikverleger wird daher regelmäßig drucken müssen. Er braucht die Noten wegen der höheren Herstellungskosten jedoch nicht kostenlos zu verteilen, er kann sie vielmehr verkaufen oder vermieten. Darüber hinaus muß er das Werk auch propagieren, z. B. durch Druck und Versand von Verlagskatalogen, Publikation von Verlagsnachrichten, durch Information der Öffentlichkeit über besondere Ereignisse wie Uraufführungen, Jubiläen und Anzeigenwerbung (FROMM/NORDEMANN, a. a. O.).

Diese Besonderheiten des Musikverlagswesens bedingen in der rechtlichen Ausgestaltung der Vertragsbeziehungen eine Reihe von Abweichungen von den Bestimmungen des VerlG, die bereits im einzelnen dargestellt wurden. Der Musikverleger hat in vielfacher Hinsicht einen größeren Handlungsspielraum als der Buchverleger. So muß er die Noten nicht stets drucken lassen, bei geringer Nachfrage darf er sich auch mit Kopien des Manuskripts begnügen (s. o. § 14 I 1). Vermietung und kostenlose Versendung sind ebenfalls übliche und zweckentsprechende Vertriebsarten. Die Kosten für Änderungen seitens des Komponisten nach erfolgtem Satz oder Stich der Noten gehen voll zu dessen Lasten (Ziff. 4a der Vertragsmuster für E- und U-Musik, SCHULZE, Urhebervertragsrecht, Materialien Nr. 39, 40). Das Manuskript bleibt entgegen § 27 VerlG im Eigentum und Besitz des Verlegers. Die Festlegung der Auflagenhöhe in § 5 VerlG ist nicht interessengemäß (v. HASE, S. 15 ff.; s. o. § 17 I). Das subjektive Verlagsrecht hat einen größeren Umfang als im Buchverlag (§ 20 IV 5b); die Ablieferung des Manuskripts ist üblicherweise nicht Voraussetzung für das Entstehen des Verlagsrechts (s. o. § 21 I 1a). Die Übertragungsbefugnisse des Musikverlegers gehen weiter als die des Buchverlegers (s. o. § 22 II 2d, 3).

§ 27. Der Herausgebervertrag

Literatur: ROHNER, Der Herausgebervertrag, Diss. 1980; SELLIER, Die Rechte der Herausgeber, Mitarbeiter und Verleger bei Sammelwerken, Diss. 1964.

Zwischen dem Verfasser eines literarischen Werkes und dem Verleger stehen mitunter eine oder mehrere Personen, die das Erscheinen des Werkes in der Öffentlichkeit vermitteln, der oder die Herausgeber. Der Herausgeber übt eine Tätigkeit aus, die sowohl von der Verfasser- wie von der Verlegertätigkeit gesondert ist und die in einem Sammeln, Sichten, Prüfen, Ordnen, Einfügen von Beiträgen verschiedener Verfasser oder desselben

Autors in einen Gesamtplan besteht. Seine Rechtsstellung folgt in erster Linie aus den vertraglichen Vereinbarungen, die er im Herausgebervertrag über das von ihm durch Zusammenstellung von Einzelbeiträgen neu geschaffene Werk mit einem Verleger trifft.

Vom Herausgeber in diesem Sinne ist der Herausgeber einer Ausgabe nachgelassener Werke nach § 71 UrhG (s. o. § 6 III) zu unterscheiden.

I. Gegenstand des Herausgebervertrages

1. Gegenstand des Herausgebervertrages sind *Sammlungen* bzw. *Sammelwerke*. Als Sammlung ist eine Zusammenstellung von Werken zu bezeichnen, bei der es nicht darauf ankommt, ob sie speziell für diese Sammlung geschaffen worden sind, ob die Zusammenstellung aufgrund einer individuellen Leistung erfolgt ist oder ob die Werke von mehreren Verfassern stammen (SELLIER, a. a. O., S. 1). Der Begriff des Sammelwerkes ist enger: Sammelwerke bilden eine Teilklasse der Sammlungen, sie sind urheberrechtlich geschützte Sammlungen. § 4 UrhG definiert den Begriff des Sammelwerks als eine Sammlung von Werken oder anderen Beiträgen, die durch Auslese oder Anordnung eine persönliche geistige Schöpfung sind. Sie unterscheiden sich von den anderen nicht geschützten Sammlungen dadurch, daß die Einzelbeiträge, die ihrerseits nicht urheberrechtlich schutzfähig sein müssen, nach individuellen Gesichtspunkten und Konzeptionen (s. o. § 3 II) ausgewählt und zusammengestellt wurden.

Zur Terminologie: Das VerLG verwendet in den §§ 4, 41 ff. allein den Begriff des „Sammelwerks“, worunter die ältere Literatur vor Inkrafttreten des UrhG (BAPPERT/MAUNZ, § 3 Rnr. 2–4) in Anlehnung an § 4 LUG eine urheberrechtsschutzfähige Sammlung selbständig geschützter Beiträge verschiedener Verfasser verstand, die eigens für das Sammelwerk geschaffen wurden. Unter der Herrschaft des UrhG sind diese Einschränkungen nicht mehr aufrechtzuerhalten; der vom VerLG verwendete Ausdruck „Sammelwerk“ ist daher als „Sammlung“ i. S. v. §§ 4, 38 UrhG zu lesen, worunter auch Gesamtausgaben fallen. Die von SCHRICKER (GRUR Int. 83, 448 f.; BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 3 Rnr. 2–4) gemachten Vorbehalte gegen die unmittelbare Übernahme der Terminologie des UrhG ins Verlagsrecht überzeugen nicht. So scheint nicht gerechtfertigt zu sein, eine Gesamtausgabe entgegen dem Wortlaut des § 38 UrhG aus dem Anwendungsbereich dieser Vorschrift herauszunehmen, zumal die Gesamtausgabe nicht notwendigerweise allen Einzelwerken nachfolgt. Es ist auch nicht erforderlich, die Zweckbestimmung des Verfassers, sein Werk solle als Beitrag zu einer Sammlung erscheinen, zum Begriff der Sammlung bzw. des Sammelwerks zu ziehen. Diese Zweckbestimmung kann durchaus als ein zusätzliches Merkmal interpretiert werden, das nach § 4 VerLG über den Umfang der positiven Nutzungsrechte des Verlegers entscheidet.

Beispiele für Sammlungen sind: Lexika, Enzyklopädien, Lesebücher, Schlagerhefte, Kochbücher, Bildatlanten, Kommentare, Festschriften, Kalender, Jahrbücher, Zeitungen und Zeitschriften. Auch Buchserien oder Schriftenreihen (Reihenwerke) können unter den Begriff der Sammlung eingeordnet werden, sofern die einzelnen Bücher in gleicher Ausstattung unter einer gemeinschaftlichen Sammelbezeichnung erscheinen (SELLIER, a. a. O., S. 7 mit Beispielen; a. A. v. GAMM, § 4 Rnr. 9); für Beiträge zu Reihenwerken findet allerdings die Verkürzung der Enthaltungspflicht des Verfassers nach § 38 Abs. 2 UrhG nicht statt, da anders als bei sonstigen Sammlungen eine engere Verbindung zwischen den Einzelbänden fehlt (so BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 3 Rnr. 3).

2. a) Die Sammlungen – und als ihre Untergruppe die Sammelwerke – lassen sich in *nicht periodisch* und *periodisch erscheinende* unterteilen.

Eine unperiodische Sammlung ist ein nicht laufend erscheinendes einheitliches Werk mit abgeschlossenem Stoff (ROHNER, a. a. O., S. 15f.; HUBMANN, S. 116). Meistens umfaßt sie nur einen Band; sie kann aber auch in mehreren, zahlenmäßig begrenzten Bänden oder Lieferungen herauskommen. In diese Kategorie fallen auch Sammlungen, für die Nachträge geplant sind oder die als Loseblattausgaben erscheinen und ständig ergänzt werden.

Periodische Sammlungen erscheinen dagegen fortlaufend, ohne daß sie nach Stoff und Lieferung geschlossen sind. Jede einzelne Ausgabe ist bereits eine Sammlung aus mehreren Einzelbeiträgen; eine Schriftenreihe gehört daher nicht hierher.

b) Innerhalb der periodischen Sammlungen sind *Zeitungen* und *Zeitschriften* auseinanderzuhalten, da sie in mehreren Vorschriften (§ 38 UrhG, § 46 VerlG) verschieden behandelt werden. Das Unterscheidungsmerkmal liegt nicht in der äußeren Aufmachung oder Häufigkeit des Erscheinens, sondern im Inhalt. Zeitungen dienen zur Übermittlung von Nachrichten und zur Berichterstattung über Tagesereignisse, sei es, daß die Berichterstattung sich auf alle Gebiete des öffentlichen Lebens bezieht oder nur bestimmte Einzelgebiete ergreift (z. B. Sportzeitung). Zeitschriften behandeln dagegen in ihren Beiträgen vorwiegend Fragen von bleibendem Wert auf bestimmten Fachgebieten, z. B. auf wissenschaftlichem, technischem, religiösem Gebiet.

Mit dem Begriff der periodischen Sammlung ist der Begriff des periodischen Druckwerks verwandt, der für das Presserecht, z. B. für das Recht auf Gegendarstellung, von Bedeutung ist; ein periodisches Druckwerk ist meistens, aber nicht notwendigerweise eine Sammlung. Vgl. näher LÖFFLER I 83, S. 387ff.

II. Das Urheberrecht am Sammelwerk

Das Urheberrecht des Herausgebers, der durch eine persönliche geistige Schöpfung einzelne Beiträge zu einem neuen Werk zusammengefügt hat, ist vom Urheberrecht der Verfasser der Beiträge geschieden. Es ist aber wie das Urheberrecht des Bearbeiters (s. o. § 4 II 4 a) abhängiges Urheberrecht: Die Verwertung des Sammelwerks durch Einräumung von Nutzungsrechten bedarf der Einwilligung der Beitragsautoren, weil mit der Nutzung des Sammelwerkes eine Verwertung der aufgenommenen Werke verbunden ist. Der Verleger, der ein Sammelwerk vielfältigen und verbreiten will, muß sich daher die entsprechenden Befugnisse sowohl vom Herausgeber wie von den Beitragsautoren einräumen lassen. Möglich ist aber auch ein Vertragsschluß nur mit dem Herausgeber, der dem Verleger zugleich die vorher erworbenen Rechte der Beitragsautoren weiterüberträgt. Zur Weitergabe der Nutzungsrechte am Sammelwerk durch den Verleger ist allerdings nach § 34 Abs. 2 UrhG nur noch die Zustimmung des Herausgebers erforderlich (s. o. § 22 II 2 c).

Ist bei einem erschienenen Sammelwerk ein Herausgeber angegeben, so wird nach § 10 Abs. 1 UrhG vermutet, daß er der Urheber des Sammelwerkes ist. Wird jedoch nachgewiesen, daß ein anderer die schöpferische Leistung erbracht hat, so wird gemäß § 10 Abs. 2 UrhG vermutet, daß der als Herausgeber Genannte oder der Verleger – falls kein Herausgeber angegeben wird – ermächtigt ist, die Rechte des Urhebers geltend zu machen (BegrRegE, S. 43; zum Inhalt der Ermächtigung vgl. v. GAMM, § 10 Rnr. 11 ff.).

Das Urheberrecht am Sammelwerk kann sich auch auf eine Neuauflage erstrecken, wenn diese die Anordnung und Art der Zusammenstellung der Einzelbeiträge aus der Voraufgabe beibehält (OLG Frankfurt Schulze OLGZ 107, S. 9 f.). Bei periodischen Sammelwerken, bei denen jede Folge neu gestaltet wird, bezieht sich das Herausgeberurheberrecht nur auf die bereits *fertiggestellten Folgen, nicht auf künftige, die ein anderer Herausgeber zusammenstellt.*

III. Das Recht an der Unternehmerleistung

Die Herausgabe einer umfangreichen Sammlung, z. B. einer mehrbändigen Enzyklopädie, eines Großkommentars und insbesondere einer Zeitung oder Zeitschrift, verlangt neben der ordnenden und sichtenden Tätigkeit des Herausgebers auch eine erhebliche unternehmerische Leistung. Sie findet ihren Niederschlag in der Sammlung als Unternehmen, das durch seine Organisation, durch die Vereinigung von persönlichen und sachlichen Mitteln (z. B. Archiv, Inserentenliste), von Rechten und Beziehungen

sowie durch seine Entfaltungsmöglichkeiten einen erheblichen wirtschaftlichen Wert verkörpert (HUBMANN, S. 118). Nach außen hin wird es in der Regel durch den Titel repräsentiert (zur Frage des Titelschutzes vgl. näher BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 13 Rnr. 17 ff.; v. GAMM, Einf. Rnr. 40–66; HUBMANN, S. 265 ff.).

1. Die Sammlung wird so zu einem neuen Rechtsgegenstand, an dem ein besonderes Recht, *das Recht am Unternehmen*, besteht. Dieses Recht ist kein Urheberrecht und muß von dem Recht des Herausgebers an dem Geisteswerk unterschieden werden. Es kann verkauft, nicht aber verpfändet und gepfändet werden (s. o. § 25 III); es ist nach § 823 Abs. 1 BGB sowie nach dem UWG geschützt.

2. Inhaber dieses Rechts und damit *Herr des Unternehmens* ist derjenige, der die unternehmerische Leistung erbracht hat. Maßgebliche Kriterien hierfür sind, wer die Sammlung gründet, den Titel erfindet, die Mitarbeiter engagiert, die unternehmerischen Entscheidungen (Aufmachung des Werkes, Veränderung des Titels usw.) trifft und das wirtschaftliche Risiko trägt (RGZ 68, 49 ff.; BGH GRUR 55, 199 ff. – Sportwette; OLG Hamm GRUR 67, 153, 155 – Deutsche Bauzeitschrift; OLG Frankfurt GRUR 67, 151, 152 – Archiv). Endet der Herausgebervertrag, so kann der jeweilige Herr des Unternehmens das Sammelwerksunternehmen ohne weiteres mit einem neuen Herausgeber bzw. Verleger weiterführen (BAPPERT/WAGNER, S. 49 f.; LG München I Schulze LGZ 50). In der Regel wird Herr des Unternehmens der Verleger sein, der die Sammlung vervielfältigt und verbreitet. Wenn sie das einzige Objekt des Verlages ist, besteht zwischen dem Verlagsunternehmen und Sammelwerksunternehmen Identität. Es ist aber auch möglich, daß der Herausgeber oder ein Dritter, z. B. ein Verband, ein Verein, eine Fakultät, die Unternehmertätigkeit vollbringt und zum Herrn des Unternehmens wird (vgl. Hans. OLG Hamburg GRUR 52, 148 ff.). Gelegentlich besteht ein Gesellschaftsverhältnis zwischen Herausgeber und Verleger.

IV. Arten von Herausgeberverträgen

1. *Vertragspartner* des Herausgebervertrages sind der Verleger und der Herausgeber. Während der Verleger als die Partei bezeichnet werden kann, die es übernimmt, die Sammlung auf eigene Kosten und auf eigenes Risiko zu vervielfältigen und zu verbreiten, fällt es angesichts der Vielschichtigkeit seiner Aufgaben schwerer, die typischen Leistungen des Herausgebers zu bestimmen. Ihm obliegt die Planung der Sammlung, d. h. die Festlegung

ihres Inhalts, Wesens und ihrer Gestaltung; der Plan stellt auch Richtlinien über Umfang, Zahl, Inhalt, Form und Ablieferungstermine der Einzelbeiträge auf (vgl. § 12 Abs. 3 der Vertragsnormen). Diese Gesamtkonzeption hat der Herausgeber in der Regel mit dem Verleger abzusprechen und mit dessen Interessen in Einklang zu bringen, es sei denn, dem Verleger steht die Möglichkeit der Einflußnahme nicht zu, weil der Herausgeber Herr des Unternehmens ist. In vielen Fällen wird die Konzeption dem Herausgeber durch den Verleger, aber auch im Herausgebervertrag mehr oder weniger detailliert vorgegeben.

Die Verwirklichung des Planes ist die aufwendigste Tätigkeit des Herausgebers. Im wesentlichen geht es um die Einhaltung der Planung, um deren laufende Ergänzung und um die Überprüfung der Einzelbeiträge. Dazu tritt er in Beziehung zu den entsprechenden Fachkreisen, um Mitarbeiter für die Sammlung zu gewinnen. Je nach Vereinbarung im Herausgebervertrag schließt er mit den Beitragsautoren im eigenen Namen oder im Namen des Verlegers Verträge ab oder bereitet den Vertragsschluß mit dem Verleger vor. Ihm obliegt die Schriftleitung, die darin besteht, die eingehenden Manuskripte auf Eignung, Vollständigkeit und Übereinstimmung mit der Konzeption zu überprüfen. Gegebenenfalls ordnet er Änderungen, Ergänzungen oder Kürzungen an (vgl. RGZ 115, 361). Er sorgt dafür, daß die Manuskripte rechtzeitig abgeliefert und in druckreifem Zustand an den Verleger weitergeleitet werden. Bei seiner Tätigkeit wird er insbesondere bei periodischen Sammlungen und bei Enzyklopädien sehr häufig durch eine *Schriftleitung oder Redaktion*, die in der Regel vom Verleger gestellt und honoriert wird, unterstützt (zum Begriff des Redakteurs vgl. Protokollnotiz zu § 1 des Manteltarifvertrages für Redakteure an Tageszeitungen, abgedr. bei DELP, Publizistik 1, Nr. 296).

Es kommt aber auch vor, daß prominente Persönlichkeiten als Herausgeber fungieren, ohne die genannten Tätigkeiten zu übernehmen. Ihr Beitrag beschränkt sich darauf, ihren zugkräftigen Namen zur Verfügung zu stellen und gelegentliche Anregungen zu geben oder Beiträge zu stellen. Ein derartiger nur nomineller Herausgeber kann auch eine juristische Person, etwa ein Verband oder Verein, sein. Die eigentliche Herausgeberleistung wird dann von den Schriftleitern oder Redakteuren erbracht (hierzu und besonders zum Zeitungsherausgeber näher ROHNER, a. a. O., S. 59 ff.; BAPPERT/WAGNER, S. 57).

2. So vielfältig der Aufgabenkreis des Herausgebers im Einzelfall ist, so verschieden sind auch die *Vertragsgestaltungen im Verhältnis zum Verleger*. Erbringt der Herausgeber durch Auswahl und Anordnung der Einzelbeiträge eine schöpferische Leistung, dann ist der Herausgebervertrag ein Urheberrechtsvertrag, da der Verleger zur Vervielfältigung und Ver-

breitung des Sammelwerks die Einräumung entsprechender Nutzungsrechte durch den Herausgeber benötigt. Für die rechtliche Einordnung eines Herausgebervertrages ist weiter maßgeblich, wer Herr des Unternehmens an der Sammlung ist.

a) *Gehört die Sammlung als Unternehmen dem Herausgeber*, so wird er in der Regel mit dem Verleger einen Verlagsvertrag schließen, dem auch die Merkmale eines Geschäftsbesorgungs- (§ 675 BGB) oder Gesellschaftsvertrages (§ 705 BGB) anhaften können (OLG Frankfurt GRUR 67, 152 – Archiv; HUBMANN, S. 242).

Es kann aber auch sein, daß der Herausgeber mit dem Verleger einen Kommissionsvertrag schließt, bei dem die Vervielfältigung und Verbreitung für Rechnung des Herausgebers geschieht.

b) *Gehört die Sammlung als Unternehmen dem Verleger*, hängt die Qualifizierung des Herausgebervertrages davon ab, ob der Herausgeber selbständig tätig oder Angestellter des Verlegers ist. Die Rechtsbeziehungen eines angestellten Herausgebers beruhen auf dem der Anstellung zugrundeliegenden Arbeitsvertrag. Der Herausgeber ist verpflichtet, seine Dienste für die Herausgabe der Sammlung zur Verfügung zu stellen und alles, was er im Zusammenhang mit dieser Tätigkeit erwirbt, auf den Verleger als seinen Arbeitgeber zu übertragen. Sofern er ein Sammelwerk schafft, räumt er zumindest stillschweigend seine urheberrechtlichen Nutzungsrechte dem Verleger ein (§ 43 UrhG). Zu einer Vervielfältigung und Verbreitung ist dieser in der Regel nicht verpflichtet.

Der Herausgebervertrag mit einem selbständig Tätigen kann Dienst- (§§ 611 ff. BGB), Werk- (§§ 631 ff. BGB; ggfs. in der Form des verlagsrechtlichen Bestellvertrages nach § 47 VerlG), Geschäftsbesorgungsvertrag oder meist ein gemischter Vertrag sein, der Elemente dieser Vertragstypen enthält (RGZ 115, 361; BGH GRUR 54, 130). Dem Vertrag sind urheber- und verlagsrechtliche Merkmale beigemischt, wenn der Herausgeber dem Verleger das subjektive Verlagsrecht an dem Sammelwerk einräumt und ihn zur Vervielfältigung und Verbreitung verpflichtet (näher SELLIER, a. a. O., S. 96 ff.).

Ausführlich erläuterte Muster für Herausgeberverträge finden sich bei DELP, S. 82–111 und im Münchener Vertragshandbuch, Bd. 3, 1984, VIII. 6, 9, 10.

§ 28. *Mitarbeiterverträge,*
insbesondere Verträge über Beiträge für Zeitschriften und Zeitungen

Wie bei den Herausgeberverträgen ist bei Verträgen, die die Verfasser von Einzelbeiträgen für eine Sammlung (Mitarbeiter) schließen, eine Vielfalt an Vertragsgestaltungen zu beobachten. Vertragspartner des Mitarbeiters ist in der Regel der Verleger, der sich häufig bei den Vertragsverhandlungen und beim Vertragsschluß vom Herausgeber vertreten läßt (s. o. § 27 IV 1). Ein Interesse des Herausgebers, im eigenen Namen zu den Mitarbeitern in vertragliche Beziehungen zu treten, besteht dagegen, wenn er der Herr des Unternehmens an der Sammlung ist; er ist dann aber verpflichtet, die von den Mitarbeitern erworbenen Nutzungsrechte zur Vervielfältigung und Verbreitung der Einzelwerke auf den Verleger weiterzuübertragen.

I. Verträge über Beiträge zu nichtperiodischen Sammlungen

Beiträge zu unperiodischen Sammlungen sind vornehmlich Gegenstand von Verlags- oder Bestellverträgen.

1. *Bestellverträge* kommen vor allem für die Regelung der Rechtsbeziehungen zu Mitarbeitern an enzyklopädischen Unternehmungen oder lexikographischen Werken in Betracht (§ 47 VerlG; vgl. auch § 1 Abs. 2 der Vertragsnormen). Sie sind nach den Grundsätzen der §§ 631 ff. BGB zu beurteilen (s. o. § 8 I 2). Entspricht das abgelieferte Manuskript den vertraglichen Vereinbarungen, ist der Besteller zur Abnahme und zur Zahlung der vereinbarten Vergütung verpflichtet, auch wenn er das Werk nicht veröffentlichen will (zur Rechtslage im einzelnen vgl. BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 47 Rnr. 13–24).

2. Soweit die Auslegungsregeln des § 47 VerlG nicht eingreifen, ist der *Abschluß eines Verlagsvertrages* die übliche und interessengemäße Vertragsform. Die Bestimmungen des VerlG finden Anwendung, wobei jedoch einige Sondervorschriften zu beachten sind: Steht dem Mitarbeiter für die Überlassung des Werkes kein Vergütungsanspruch zu (Beispiel: Aufsatz für eine Festschrift), verkürzt sich seine Enthaltungspflicht nach § 38 Abs. 2 UrhG auf ein Jahr ab Erscheinen der Sammlung (s. o. § 12 I 1 d). Gemäß § 18 Abs. 2 VerlG kann der Verleger den Verlagsvertrag über einen Einzelbeitrag kündigen, wenn die Vervielfältigung der Sammlung, aus welchen Gründen auch immer, unterbleibt; der Honoraranspruch des Verfassers, der sein Werk sofort wieder anderweitig verwerten darf, bleibt unberührt. Der Verleger darf auch im Einverständnis mit dem Herausgeber einzelne Beiträge ganz weglassen, wenn von der Sammlung neue Abzüge

– auch innerhalb derselben Auflage – hergestellt werden (§ 19 VerlG); bei der Herstellung der ersten Abzüge der Sammlung besteht das Weglassungsrecht dagegen nicht. Die Rechtsfolgen der Weglassung einzelner Beiträge sind dieselben wie bei einer Kündigung nach § 18 VerlG (vgl. o. § 24 IV 1). Weitere Sonderbestimmungen sind in § 4 VerlG (s. o. § 20 IV 3 a) und § 25 Abs. 3 VerlG (s. o. § 15 I 1) enthalten.

II. Verträge über Beiträge zu periodischen Sammlungen

In den §§ 41 bis 46 trifft das VerlG für Beiträge, die für eine periodische Sammlung, insbesondere für eine Zeitschrift oder Zeitung, zur Veröffentlichung angenommen werden, eine detaillierte Spezialregelung. Das Gesetz trägt damit der besonderen Interessenlage der Beteiligten Rechnung, die freier gestellt sein wollen, als dies im Rahmen eines Verlagsvertrages möglich ist: Der Verfasser hat in der Regel das Bestreben, sein Werk in mehreren Zeitschriften unterzubringen, weil sich erst dadurch seine Arbeit voll bezahlt macht. Der Verleger oder Herausgeber möchte gern einen größeren Vorrat von Beiträgen ständig zu seiner Verfügung haben, ohne im Hinblick auf den häufigen Raummangel und die wechselnde Aktualität der Themen verpflichtet zu sein, einen eingesandten Beitrag zu einem bestimmten Zeitpunkt oder überhaupt zu veröffentlichen (LÖFFLER I 69, S. 722; OLG Frankfurt GRUR 67, 152 f. – Archiv). Verträge über Beiträge zu laufend erscheinenden Sammlungen sind daher üblicherweise keine Verlagsverträge. Eine Vervielfältigungs- und Verbreitungspflicht wird nur ausnahmsweise dann begründet, wenn dem Verfasser der Zeitpunkt, zu welchem der Beitrag erscheinen soll, bezeichnet worden ist, was auch durch die Angabe der Nummer der Zeitung oder des Heftes der Zeitschrift geschehen kann (§ 45 Abs. 2 VerlG; wegen näherer Einzelheiten BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 45 Rnr. 8–10).

Die Sonderbestimmungen des VerlG über Beiträge zu periodischen Sammlungen haben keinen zwingenden Charakter. Abweichende Vereinbarungen sind möglich. Den Parteien bleibt es daher unbenommen, über einen solchen Beitrag einen echten Verlagsvertrag zu schließen. Die verlagsrechtlichen Vorschriften spielen auch keine Rolle für Wort- oder Bildbeiträge, die von angestellten Redakteuren geliefert werden. Deren Rechtsbeziehungen zum Verleger ergeben sich aus dem Anstellungs- und dem jeweils geltenden Tarifvertrag (vgl. im einzelnen ROJAHN, Der Arbeitnehmerurheber in Presse, Funk und Fernsehen, 1978, S. 30 ff.). Musteranstellungsverträge für Redakteure an Zeitungen sind abgedr. bei SCHULZE, Urhebervertragsrecht, Materialien Nr. 50, 51; zum Manteltarifvertrag für Redakteure an Tageszeitungen vom 23. 11. 1980 und für Redakteure an Zeitschriften vom 14. 5. 1980 vgl. DELP, Publizistik 1, Nr. 296 und Nr. 310. Der Tarifvertrag für arbeitnehmerähnliche freie Journa-

listen an Tageszeitungen vom 24. Juli 1979 (SCHULZE, a. a. O., Materialien Nr. 48) enthält in §§ 10, 11 und 13 besondere Vorschriften über das Angebot und die Annahme eingesandter Beiträge und über den Umfang der urheberrechtlichen Rechteinräumung. Der Anwendungsbereich der §§ 41 ff. VerlG beschränkt sich folglich im wesentlichen auf vom Verleger oder Herausgeber unabhängige Mitarbeiter.

1. Da Verträge über Beiträge zu periodischen Sammlungen selten schriftlich abgefaßt werden, können Zweifel entstehen, ob und wann ein Vertrag zustande gekommen ist. Erteilt der Verleger oder Herausgeber dem Verfasser den Auftrag zur Lieferung eines Beitrages, so wird der Vertrag durch die Annahme des Auftrages seitens des Verfassers geschlossen. Wird das Werk unverlangt eingesandt, bedarf es einer ausdrücklichen oder stillschweigenden Annahmeerklärung durch den Verleger. Letzteres ist der Fall, wenn er den Beitrag in Druck gibt. Ebenso ist von einer stillschweigenden *Annahme des Beitrages* auszugehen, wenn der Verleger das Werk eines ständigen Mitarbeiters nicht innerhalb angemessener Frist zurücksendet, vorausgesetzt, der Verfasser hat das erforderliche Rückporto beigelegt. Im Impressum von Zeitungen und Zeitschriften werden häufig besondere Bedingungen für die Annahme unverlangt eingesandter Manuskripte genannt, die für den Vertragsschluß maßgeblich sind (WOHLFAHRTH GRUR 48, 245).

Will der Verleger oder Herausgeber einen unverlangt übersandten Beitrag nicht annehmen, ist er nach der Verkehrssitte zur Rücksendung nur verpflichtet, wenn das Rückporto beiliegt. Fehlt es, dann muß er das Manuskript zur Abholung durch den Verfasser bereithalten; ein Verwahrungsvertrag kommt in der Regel nicht zustande, so daß der Verleger für die Beschädigung oder den Verlust des Manuskripts nur bei Vorsatz oder grober Fahrlässigkeit haftet (LÖFFLER I 69, S. 723).

2. Auch wenn das Vertragsverhältnis über einen für eine periodische Sammlung angenommenen Beitrag kein Verlagsvertrag ist, finden die Vorschriften des VerlG (§§ 4, 10–12, 18–20, 22–24, 27, 28, 30, 31, 33–36) Anwendung, sofern sich nicht aus den §§ 42 bis 46 etwas anderes ergibt (§ 41 VerlG). *Im einzelnen gilt folgendes:*

a) Die wesentlich *freiere Stellung des Verfassers*, der einen Beitrag für eine periodische Sammlung erstellt, kommt vor allem in § 38 UrhG, der an die Stelle von § 42 VerlG getreten ist (§ 141 Nr. 4 UrhG), zum Ausdruck:

An einem Zeitungsbeitrag erwirbt der Verleger oder Herausgeber im Zweifel nur ein einfaches Nutzungsrecht (§ 38 Abs. 3 S. 1 UrhG; sog. Zweitdruckrecht). Der Verfasser kann daher sein Werk mehreren Zeitungen anbieten und vorher oder gleichzeitig anderweitig publizieren lassen. Aber auch wenn er ein ausschließliches Nutzungsrecht einräumt (sog. Erstdruckrecht), kann er seinen Beitrag anderweitig

verwerten, er muß nur das Erscheinen des Beitrags in der ersten Zeitung abwarten (§ 38 Abs. 3 S. 2 UrhG).

An Beiträgen zu Zeitschriften und anderen periodischen Sammlungen räumt der Verfasser mangels abweichender Absprachen ein ausschließliches Nutzungsrecht ein (§ 38 Abs. 1 UrhG). Es ist zulässig, den Umfang des Verlagsrechts sowie etwaiger Nebenrechte durch einen Vermerk im Impressum der Sammlung näher zu bestimmen (vgl. § 4 der Vertragsnormen). Nach Ablauf eines Jahres seit Erscheinen darf der Verfasser seinen Beitrag in einem anderen Verlag vervielfältigen und verbreiten lassen, wenn nichts anderes vereinbart ist (§ 38 Abs. 1 S. 2 UrhG).

b) Auch der *Verleger oder Herausgeber hat eine freiere Stellung*. Sofern nicht § 45 Abs. 2 VerlG eingreift, entfällt die Pflicht zur Vervielfältigung und Verbreitung. Die Pflicht zur Honorierung eines angenommenen Beitrages bleibt jedoch von der Entscheidung des Verlegers, ob er ihn veröffentlichen will, unberührt. Auf der anderen Seite ist dem Verfasser ein unbefristetes Warten auf die Veröffentlichung nicht zuzumuten; er kann daher das Vertragsverhältnis kündigen, wenn der Beitrag nicht innerhalb eines Jahres nach der Ablieferung veröffentlicht wird, ohne daß sein Honorarsanspruch geschmälert wird (§ 45 Abs. 1 VerlG).

Hinsichtlich der Höhe der Auflage unterliegt der Verleger einer periodischen Sammlung keiner Beschränkung (§ 43 S. 1 VerlG). Die Pflicht zur Vorlage von Korrekturbogen entfällt (§ 43 S. 2 VerlG).

Der Verleger oder Herausgeber ist von der Verpflichtung nach § 26 VerlG, dem Verfasser Exemplare zum Vorzugspreis zu überlassen, befreit (§ 46 Abs. 2 VerlG). Daneben ist der Verleger einer Zeitung nicht verpflichtet, dem Verfasser Freixemplare zur Verfügung zu stellen; diese Befreiung gilt nicht für Zeitschriften und sonstige periodische Sammlungen, bei denen dem Verfasser ein Anspruch auf vergütungsfreie Sonderabzüge zusteht (§ 46 Abs. 1 i. Verb. m. § 25 Abs. 3 VerlG).

Schließlich gesteht § 44 VerlG dem Verleger oder Herausgeber ein weitgehendes Änderungsrecht an anonym erscheinenden Beiträgen zu; über § 39 Abs. 2 UrhG hinaus dürfen solche Änderungen vorgenommen werden, welche für periodische Sammlungen derselben Art üblich sind (näher BAPPERT/MAUNZ/SCHRICKER, § 44 Rnr. 4–9; OLG Köln GRUR 53, 499 f.).

SACHREGISTER

Die kursiv gesetzten Stichworte bezeichnen wichtige Gerichtsentscheidungen.

- Abbildungen § 9 II 2.
Ablieferung des Manuskripts § 12 II 3 b. § 18 I 1 a. § 20 II 2. § 21 I 1 a. § 24 I 1 b. 2 a. II 2 a. 2 b.
–, Ort der § 12 II 4.
– -spflicht § 12 II.
–, unerwartete § 12 III 3 c.
–, Zeitpunkt der § 12 II 3. III 3.
Absatzhonorar § 14 III 2 b.
Abstraktionsprinzip § 5 II 2 b.
Abwehrrecht § 20 IV.
Adaptionsrecht § 4 II 4 a.
Änderung § 20 IV 4.
– -srecht § 5 II 4. § 16 I. § 28 II 2 b.
– -sverbot § 4 I 3 b. § 16 I 2.
–, unschöpferische § 4 II 4 a.
Adreßbücher § 3 II.
Aktivlegitimation § 7 III 1.
Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB) § 9 IV 2. § 10 III.
Alt-Heidelberg – Jung-Heidelberg § 3 II.
Anfechtung § 10 vor I.
Angélique § 11 II 1. § 14 III 2 a. § 20 IV 3 b. § 22 II 3.
Anspruch auf Übernahme oder Vernichtung § 7 II 3.
Archiv § 27 III 2. § 28 II vor 1.
Atari-Spielcassetten § 19 II 1.
Aufführungsrecht § 4 II vor 1. 3 b. § 20 IV 1. § 26.
Auflage § 17. § 23 II.
– nhöhe § 17 II.
Aufspaltung von Rechten § 20 IV vor 1.
Ausgabe § 17 I.
Auskunftserteilung § 7 II 6. § 15 III.
Ausstattung § 14 I 1. II 4 c. § 17 I. § 20 IV 3 b.
Ausstellungsrecht § 4 II vor 1.
Autorenprivilegien § 2 III 1 b.
Bearbeitung § 4 II. § 12 I 3 b. § 15 II 1 b. § 17 III 2. § 20 IV 4. § 21 vor 1. § 26.
– -srecht § 4 II 4 a. 4 b. § 21 vor 1.
Bebauungsplan § 4 II vor 1.
Beendigung des Verlagsvertrages § 23. § 24.
Belastung § 5 II 2 b.
–, des Urheberrechts § 5 II 2 vor a.
Benutzung, freie § 4 II 4 b. § 12 I 3 a. 4 b.
– -sbefugnis § 4 II 4 a. § 20 IV.
Bereicherung
– -sanspruch § 7 III 2 d.
–, ungerechtfertigte § 7 II 5.
Beschränkung
– von Nutzungsrechten § 20 IV. § 21 I 3.
– des Urheberrechts § 4 IV.
Beseitigungsanspruch § 7 II 2. III 2 a
Besprechungsexemplar § 4 II 2 b. § 14 II 2. § 17 II 2 a.
Bestellvertrag § 8 I 2. § 9 III. § 28 I 1.
Bibliothekstantieme § 4 III.
Bildträger § 4 II 1. § 9 III. § 12 I 3 a.
Börsenverein des Dt. Buchhandels § 1. § 2 III.
Btx-Rechte § 21 vor I.
Buchdruck § 2 III 1 vor a.

- Buchgemeinschaft § 4 II 2 b. § 20 IV 3 b.
 § 22 III 2.
 Buchherstellung § 2 II. III 1 a.
 Buchproduktion § 1. § 2 I 1.
 Bühnenvertriebsvertrag § 5 III 1.

Constanze II § 7 II 1.
 Copyright § 4 IV 4. § 14 II 3.
Cosima Wagner § 4 vor I. I 1 a. § 5 II
 vor 1. § 11 II vor 1. § 20 II 1 c.

 Darstellungen wissenschaftl. od. techn.
 Art § 3 I. § 9 II 1.
 Dauerschuldverhältnis § 8 III.
 Deckungsaufgabe § 12 V.
Der deutsche Selbstmord § 15 IV.
Der kleine Tierfreund § 25 III.
Deutsche Bauzeitschrift § 27 III 2.
 Doppelrecht § 4 vor I.
 Doppelschöpfung § 3 II.
 Drahtfunk § 4 II 3 d.
 Dramatisierungsrecht § 4 II 4 a. § 12
 I 3 b. § 15 II 1 b.
Drogistenlexikon § 8 I 2. II. § 16 I 1 a.
 droit moral § 4 I.
 Druckerverleger § 2 III 1 c.
 Druckkostenzuschuß § 8 II. § 12 V.
 § 18 I 3 b.
 Druckprivileg § 2 III 1 b.
 Druckwerk, periodisches § 27 I 2 b.

 editio princeps § 6 III. § 7 I 1.
Egerlandbuch § 9 I 2 a.
 Eigentum
 –, geistiges § 2 III.
 – -sgarantie § 4 IV vor 1.
 – -svorbehalt § 4 II 2 b.
 Eingriffskondition § 7 II 5.
 Einschränkung der Schaffensfreiheit
 § 10 II 2.
 Einzelwerk § 4 vor I. § 27 I 1.
 Enkelrecht § 22 I 2.
 Enthaltungspflicht § 12 I. § 18 III. § 20
 IV 6.
 Entstellungsverbot § 4 I 3 a.
- Erbengemeinschaft § 5 I.
 Erfüllung § 18 I 1.
 – -sanspruch § 18 vor I. I.
 Erkrankung des Verfassers § 24 I 1 a.
 Erschöpfung
 – des Verbreitungsrechts § 4 II 2 b.
 – -sgrundsatz § 4 II 2 b. § 20 IV I.
 Ersetzungsbefugnis § 17 II 2 b.
 Erstbegehungsgefahr § 7 II 1.
 Erstverbreitung § 4 II 2 b.
Europapost § 7 III 1.
 Europäische Gemeinschaften § 4 II 2 b.
 § 20 IV 1.

 Fahrlässigkeit § 7 I 3.
Familie Schölermann § 7 II 1.
Ferien vom Ich § 7 III 1.
 Fernsehsendung § 4 II 3 d. § 9 III.
 –, öffentliche Wiedergabe von Sprach-
 werken in § 4 II 2 b.
 Fernsprechbuch § 3 II.
 Fertigstellungserklärung § 20 II 1 c.
 Filmwerke § 3 I.
Flughafenpläne § 3 II.
 Folgerecht § 4 III
 Formulare § 3 II.
 Fotokopiergerät § 4 III.
 Freixemplar § 4 II 2 b. § 14 II 2. § 15 I.
 § 17 II 2 a.
 Fristsetzung § 18 I 2.
 Funksendung § 4 II 3 d.
Fußballtor § 7 II 5.

Gasparone § 4 II 4 b. § 7 II 4.
 Gebrauch
 –, eigener § 4 IV 5.
 –, persönlicher § 4 IV 5.
 Gebrauchsanleitung § 3 II.
Gebrauchsgrafik für Werbezwecke
 § 15 IV.
Gebührendifferenz II § 20 IV 1.
Gebührendifferenz III § 20 IV 1.
Geflügelte Melodien § 7 II 4.
 Geistesgut § 2 III 1 b. § 3 I.
 Geisteswerk § 2 I 3.

- GELU § 5 III 1.
 GEMA § 1. § 4 III. § 5 III 1. § 7 II 4.
 § 9 III vor 1. § 12 IV 2. § 26.
 Gemeinschaftsverlag § 9 I 2 b.
 Geräteabgabe § 4 III.
 Gesamtausgabe § 2 III 2 d. § 12 I 1 d. § 20
 IV 3 a.
 Gesamthandsgemeinschaft § 9 I 2 a.
 Gesamthandsschuld § 9 I 2 a.
 Gesamtschuld § 9 I 2 a.
 Gesamtschuldner § 22 III.
 Gesamtveräußerung des Verlagsunter-
 nehmens § 22 II 2 b.
 Gesellschaftsvertrag § 8 I 4.
 Gestattungspflicht § 12 I.
 Gewährleistungsanspruch § 13 I 2.
 Götterdämmerung § 16 I 2 b.

 Hanauer Umschlag § 2 III 2 d.
 Haselnuß § 5 III 1. § 20 II 1 b.
 Heiligenhof § 11 II 1. § 20 IV 3 b.
 Herausgeber § 27 vor I. II. § 28
 II 2 b.
 Herausgebervertrag § 27.
 Herren und Knechte § 12 II 2 b. § 18 III.
 Herstellung § 18 I 1 b.
 – -spflicht § 12 III
 Hörschein § 15 I 4.
 Hofbräuhaus-Lied § 24 IV 3 b.
 § 26.
 Honorar § 2 I 3. § 7 II 5. III 1. § 12 V.
 § 14 III. § 15 II 2. § 16 II 1 a. § 18 I 3 b.
 § 24 I. § 25 I 2 b.
 – -fälligkeit § 14 III 4.
 – -vorschuß § 14 III 2 d.
 – -zahlungspflicht § 8 II. § 14 III.
 Honorarbedingungen: Sendevertrag
 § 10 III 2. 3. § 14 III 5.

 Illustration § 9 II 2. § 14 I 1.
 Imprimatur § 13 I 1.
 Im weißen Rössl § 10 II 1. § 14 III 3.
 Individualität § 3 II. § 4 II 4.
 Inhaltsmitteilung § 4 I 1 b. § 12 I 3 a.
 Inkunabel § 2 III 1 a.

 Inländerbehandlung § 4 IV 4.
 Instrumentationsrecht § 4 II 4 a.
 Inverkehrbringen § 4 II 2 a.
 Irrtum § 7 I 3.

 Kartellrecht § 9 IV 4. § 13 III 3. § 14 II
 4. 4 c.
 Kassettenfilm § 11 II 1.
 Kataloge § 3 II.
 Kaufvertrag § 8 I 1.
 Keine Ferien für den lieben Gott
 § 11 II 1.
 Kettenoption § 10 II 2 a.
 kleine Münze § 3 II.
 Kleines Wilhelm-Busch-Album
 § 12 I 1 c.
 Klischee § 4 II 1. § 12 II 1 c. § 15 IV.
 Kochbücher § 3 II.
 Kodex § 2 II.
 Kommentar § 20 III 2. § 23 II 1.
 Kommission
 – sverlag § 9 III.
 – -sverleger § 12 I vor 1.
 Konkurrenzwerk § 13 III 1.
 Konkurs § 20 II 3 a. § 24 II 3 b. § 25.
 Korrekturpflicht § 13 I. § 18 III.
 Kündigung § 8 III. § 24 IV.
 Künstler, ausübende § 7 II 4.
 Kulturwirtschaft § 4 IV 5.
 Kunststoffhohlprofil I § 7 II 5.
 Kunststoffhohlprofil II § 7 II 5.
 Kunsturhebergesetz § 2 III 3. 4.
 Kunstverlag § 1. § 3 I.
 Kunstwerk § 3 I.

 Ladenpreis § 14 II 4. 18 I 1 c.
 Lautsprecher § 4 II 3 d.
 Ledigenheim § 4 II vor 1.
 Leistung
 – -skondiktion § 7 II 5.
 – -schutzrecht § 6 vor I. § 7 I 1.
 – -sstörung § 18 vor I.
 Lesezirkel § 4 III.
 Lichtbild § 6 I.
 – -ner § 6 I. § 7 II 4.

- Lichtbild (Forts.)
- -schutz § 6 vor I. I.
 - -werke § 3 I. § 4 IV 1.
 - Lili Marleen* § 4 II 4 b.
 - Literatururherbergesetz § 2 III 4.
 - Lizenz § 22.
 - , ausschließliche § 5 III 2 a.
 - , einfache § 5 III 2 b.
 - -gebühr § 7 II 4. 5. § 15 II 2.
 - -recht § 22 IV.
 - -vertrag § 8 I 3. § 9 III. § 22 IV 2 a.
 - Ludwig Thoma* § 24 IV 3 d.
- Mäzen § 2 II.
- Mahnung § 18 I 3.
- Maifeiern* § 7 I 2.
- Makulieren § 14 I 4. II 4 b. § 16 II. § 18 II 2 d.
- Mandat, chursächsisches § 2 III 1 c.
- Manuskript § 2 I 3. § 3 I. § 12 II. § 15 IV. § 18 I 1. § 20 II 2. § 25 I 1.
- , Ablieferung des s. dort
 - , Rückgabe des § 15 IV.
 - , Umfang des § 12 II 1 d.
 - Maske in Blau* § 16 I 2 b. § 24 IV 3 b.
 - Mecki-Igel* § 3 I. § 4 II 4 b.
 - Medizin-Duden* § 13 III.
 - Mehrwertsteuer § 14 III 6.
 - membran* § 20 IV 1.
 - Merkantilismus § 2 III 2 d.
 - Mesmer-Tee II* § 7 II 4.
 - Miß Petite* § 7 II 4.
 - Mitarbeitervertrag § 28
 - Miterbe § 5 I.
 - Miturheber § 4 IV 1. § 9 I 2 a. § 20 II 3 b.
 - -schaft § 5 I.
- Musik
- , ernste (E-Musik) § 11 I. § 26.
 - , Unterhaltungs (U-Musik) § 11 I. § 26.
 - -verlag § 20 IV 5 b. § 21 vor I. § 22 II 3. IV 2 c. § 26.
 - Musikverleger I* § 21 I 2. § 24 IV 3 e. § 26.
 - Musikverleger II* § 24 III 2 a.
- Musikverleger III* § 9 I 2 a. § 24 IV 3 c.
- Mutterrecht § 5 II 1. II 2 b. § 20 I.
- Nachahmungen § 4 II 4 a.
- Nachbildungsrecht § 4 II 4 a.
- Nachdruck § 2 III 1 a. 2 a. § 12 I 3 a. § 21 vor I. § 22 III 2.
- -verbot § 2 III 1 c.
- Nachschöpfung § 4 II 4.
- Nachtblende* § 22 I 2.
- Naturrechtslehre § 2 III 2 vor a.
- Nebelscheinwerfer* § 7 II 4.
- Nebenpflichten § 13. § 15.
- Nebenrechte § 1. § 12 I 4 a. IV. § 15 II. § 18 I 3 b. § 21. § 22 III 2. § 25 III. § 26.
- Neuaufgabe § 2 III 2 d. § 17 III.
- Neubearbeitung § 17 III 2.
- Nichterfüllung § 18 I.
- Nichtigkeit § 10 vor I.
- Normvertrag § 2 III 4. § 11 I.
- Notstand § 7 I 2.
- Notwehr § 7 I 2.
- Nutzung
- , eigene § 5 III vor 1.
 - -srecht § 5 II 1. III vor 1. § 7 I 1. § 21 I. § 22.
 - -, ausschließliches § 5 III 2 a. § 22 I 1 d.
 - -, einfaches § 5 III 2 b. § 22 I 1 e.
 - -seinräumung § 5 II 1. III vor 1.
- Öffentlichkeit § 4 II 2 a.
- Offenkundigkeitsgrundsatz § 5 II 3.
- Option
- -sverpflichtung § 13 II. § 18 III.
 - -svertrag § 9 II 3. III. IV 3. § 10 II 2 a. § 13 II.
- Pachtvertrag § 8 I 3.
- Papyrus § 2 II.
- Parkstraße 13* § 4 II 2 b. § 5 II 3.
- Partieexemplar § 14 III 2 b. § 17 II 2 a.
- Passivlegitimation § 7 III 2 a.
- Patent, kaiserliches § 2 III 1 c.

- Pauschalhonorar § 14 III 2 a.
 Pergament § 2 II.
 Pfändung § 25 III.
 Pflichtexemplar § 14 III 2 b. § 17 II 2 a.
 Plagiat § 2 I 3. § 4 II 4 a. § 10 I.
 Preisbindung § 14 II 4 c.
 Presserecht § 27 I 2 b.
 Preßfreiheit § 2 III 3.
 Privatrecht, internationales § 19 vor I.
Privatsekretärin § 5 II 2 b.
 Privilegien § 2 I 3. III.
 Producer-Vertrag § 9 I 1.
Prozeßrechner § 7 II 4.
 Pseudonym § 4 I 2 b.
 Publizitätsgrundsatz § 5 II 3.

 Quellenangabe § 4 IV 5.

 Raub
 – -druck § 2 III 2 d.
 – -schrift § 2 I 3.
 Rechnungslegung § 7 II 6. § 15 III.
 Recht
 – an der Unternehmerleistung § 27 III.
 – auf Anerkennung der Urheberschaft § 4 I 2 a.
 – auf Bestimmung der Urheberbezeichnung § 4 I 2 b.
 – der ersten Inhaltsmitteilung § 4 I 1 b. § 5 II 4. § 12 I 3 a.
 – des Vorab- oder Nachdrucks § 21 vor I.
 – -snachfolger § 5 I. § 7 I 1.
 – -sverschaffungspflicht § 8 II. § 12 IV. § 18 II 1 b.
 Reden § 9 II 1.
 Reihenwerk § 27 I 1.
 Reichsschrifttumskammer § 2 III 4.
 Remission § 4 II 2 b. § 14 III 2 b.
 Reversvertrag § 14 II 4 c.
 Revidierte Berner Übereinkunft (RBÜ) § 2 III 4. § 4 IV 4. § 14 II 3. § 19 II 1.
 Romabkommen § 2 III 4.
 Rückgabevorbehalt § 15 IV.
 Rückruf § 5 I. § 21 I 2. § 24 III.
 – -srecht § 4 I 4.
 Rücktritt § 18 I 2. § 24 II. § 25 I 1.
 – -srecht § 12 III 3 c. § 25 I 1.
 Rückübersetzung § 12 I 3 b.
 Rundfunk
 – -anstalt § 5 II vor 1.
 – -sendung § 4 II 3 d. § 9 III.

 Sammelwerk § 4 vor I. § 12 I 1 c. § 13 III 1. § 14 I 3. § 22 II 2 c. § 27 I 1. II.
 Sammlung § 3 II. § 12 I. § 20 IV 3 a. § 27 I 1. § 28 vor I.
 –, periodische § 27 I. § 28 II.
 –, unperiodische § 27 I 2 a. § 28 I.
 Schadensersatz § 18 I 2. II 1 b.
 – -anspruch § 7 II 4. III 2 b. § 18 I 1. III.
 Schaffensfreiheit § 10 II 2. § 13 III 3.
 Schallplattenaufnahme § 9 III.
Schallplatteneinblendung § 20 II 3 b.
Schallplattenimport § 20 IV 1.
 Schlechterfüllung § 18 vor I. III.
 Schöpfer § 2 I 3.
 Schöpfungsakt § 4 vor I.
 Schriftform § 9 IV 3.
 Schriftstellerverband, Deutscher § 2 III 3.
 Schulfunksendung § 4 IV 5.
 Schutzfrist § 4 IV 1.
 Selbsthilfe § 7 I 2.
 Selbstverlag § 7 II 5. § 9 III. § 12 I vor 1.
 Senderecht § 4 II 3. § 15 II 1 b. § 26.
 Sendung § 4 II 3 d.
 Sitten
 –, gute § 10 II. § 12 II 2 b.
 – -widrigkeit § 13 III 3.
 Sorgfaltpflicht § 7 I 3.
 Sortimentsbuchhandel § 4 II 2 b. § 14 II 1. § 20 IV 5 a.
Sportwette § 27 III 2.
 Sprachwerke § 3 I.
Staatsexamensarbeit § 3 II
Stadtplan § 4 II 4 b.
 stationarii § 2 II.
 Stationers Company § 2 III 2 b.

- Stichwörterverzeichnis* § 3 II.
Straßen gestern und morgen § 5 II vor 1.
 Substitution § 22 III 1 a. § 22 III 2.
 Subverlag
 – -srecht § 22 IV 2 d.
 – -svertrag § 22 IV 2 c.
Subverlagsvertrag § 18 III. § 24 IV.
Subverleger § 9 I 2 a. § 21 I 2. § 22 II 2 d.
 § 24 IV.
 Sukzessionsschutz § 22 IV 1. 2 d.
 Taschenbuchausgabe § 20 IV 3 b. § 21 I 3.
 Teilungsanordnung § 5 I.
 Territorialitätsprinzip § 4 IV 4. § 19 II 1.
 Testamentsvollstrecker § 5 I.
Textdichteranmeldung § 24 III 2 a.
 IV 3 c.
 Theorie,
 –, dualistische § 4 vor I.
 –, monistische § 4 vor I. § 5 II vor 1.
Tierfiguren § 7 I 3.
 Titelschutz § 16 I 2. § 27 III.
 Tochterrecht § 5 II 1. § 20 IV vor 1.
 Tod des Verfassers § 24 I 1 a.
 Tonbandaufnahme § 9 III.
 Tonrundfunk § 4 II 3 d.
 Tonträger § 4 II 1. § 9 III. § 12 I 3 a.
 § 26.
 Typenzwang § 5 II 2 a. II 2 b.
 Überlassung
 – -sanspruch § 7 III 2 c.
 – -spflicht § 8 II. § 12 I.
 Übersetzung § 12 I 3 b.
 – -srecht § 4 II 4 a. § 12 I 3 b. § 15 II 1 b.
 Übertragbarkeit § 5 II vor 1.
 Übertragung
 – der gesamten Verlegerrechte § 22 I 1 b. III 1.
 – des künftigen Verlagsrechts § 20 II 1 b.
 – der Nutzungsrechte § 5 II 2 b. § 22.
 –, gebundene (konstitutive) § 5 II 1. 4. III 1. 2 b. § 20. § 22.
 –, nicht gebundene (translative) § 5 II 1. § 22.
 Umgestaltung § 4 II 4 a.
 Unmöglichkeit § 18 vor I. II. § 24 I 1 a. 2 a.
 Unrechtsbewußtsein § 7 I 3.
 Untergang des Werkes § 24 I 2 a.
 Unterlassungsanspruch § 7 II 1. III 2 a.
 Urheber
 – -bezeichnung § 4 I 2 b.
 – -persönlichkeitsrecht § 4 I. § 5 II 4. § 7 I 1. II 4.
 – -recht,
 –, Inhalt des § 4 vor I.
 –, Schranken des § 4 vor I. IV.
 – -schutz § 1.
 – -vertragsrecht § 1.
 Veräußerung § 4 II 2 b. § 5 II 1.
 Verbotungsrecht § 4 vor I. II 4 a. § 20 IV 6. § 22 vor I.
 Verbot, gesetzliches § 10 I. § 12 II 2 b.
 Verbreitung § 8 vor I. I. § 9 I 1. III. § 14 II. § 18 I 1 c.
 – -sfreiheit § 2 III 1 a.
 – -spflicht § 8 II. § 14 II. § 28 II 2 b.
 – -srecht § 2 III 1 a. § 4 vor I. II 2 a. § 20 I.
 Vererbung § 5 I.
 Verfasser § 9 I 1.
 Verfilmung § 4 II 4 a.
 – -srecht § 4 II 4 a. § 21 vor I.
 – -svertrag § 3 I.
 Verfügung § 5 II.
 – von Todes wegen § 5 I. § 22 II 2 a.
 Vergleichsverfahren § 25 I 1 c.
 Vergriffensein § 14 I 4. § 17 III. § 23 II.
 Vergütung § 14 III. § 15 II 2. § 24 I 2 a.
 – -sansprüche § 4 III. § 7 I 1. § 21 I vor 1. II.
 – -spflicht § 14 III.
 Verjährung § 7 III 3. § 14 III 5.
 Verkehr
 – -ssicherungspflicht § 13 I 2.
 – -ssitte § 1. § 2 III 4. § 11 I.

- Verlag
- -slienz § 22 IV 2 a.
 - -sordnung der Deutschen Buchhändler § 2 III 3.
 - -srecht
 - -, Entstehen des § 20 II.
 - -, Erlöschen des § 20 III.
 - -, internationales § 19.
 - -, objektives § 1.
 - -, subjektives § 1. § 20.
 - -svertrag
 - -, Beendigung des § 22 IV 2 d. § 23. § 24. § 25 I.
- Verleger § 9 I 1.
- Verletzergegnung § 7 II 4. II 5.
- Vermächtnis § 5 I.
- Vermögensrecht § 4 III.
- Vernichtungsanspruch § 7 II 3. III 2 c.
- Veröffentlichung § 4 II 4 a. IV 1. § 8 I 2. § 24 I 1 b.
- -srecht § 4 I 1 a. § 5 II 4. § 20 II 1 c.
- Verramschen § 14 I 4. II 4 b. § 16 II 1. § 23 I. II 1.
- Verteilungsplan § 4 III. § 15 II 2. § 26.
- Vertragsnormen § 2 III 4. § 11 I.
- Vervielfältigung § 4 II 4 a. § 8 vor I. § 9 I 1. III. § 14 I. § 18 I 1 c.
- -spflicht § 8 II. § 9 III. § 14 I. § 28 II 2 b.
 - -srecht § 2 III 1 a. § 4 vor I. II 1. § 20 I.
- Verwertung
- -, körperliche § 4 II vor 1.
 - -sgesellschaft § 1. § 4 III. § 5 III 1. § 15 II 2. § 26.
 - -shandlung § 4 III. § 7 II 5.
 - -srecht § 4 II vor 1. II 4 a. § 5 II 1. § 7 I 1.
 - -svertrag § 4 I 2 b.
- Verwirkung § 7 III 3.
- Verzug § 18 vor I. I.
- VG Bild/Kunst § 4 III. § 5 III 1.
- VG Wort § 1. § 4 III. § 5 III 1. § 12 IV 2. V
- Vollendung § 24 I 1 a.
- Vollstreckung § 7 II 1. 2. § 18 I 1 b. c.
- Vorabdruck § 12 I 3 a. § 21 vor I. § 22 III 2.
- Vorausübertragung des künftigen Verlagsrechts § 20 II 1 c. 3 a.
- Vorführungsrecht § 4 II vor 1. 3 c.
- Vortrag
- durch Dritte § 4 II vor 1.
 - -srecht § 4 II vor 1. II 3 a.
- Vorzug
- -sexemplar § 4 II 2 b. § 15 I.
 - -spreis § 15 I 2.
- Wahrnehmung § 5 II vor 1. III vor 1. § 21 I vor 1.
- -sgesellschaft § 26.
- Wegfall der Geschäftsgrundlage § 18 vor I. IV.
- Weihnachten § 16 II 1 b.
- Weiterübertragung, translativ § 22 II 3. III 2.
- Weiterverbreitung § 4 II 2 b.
- Welturheberrechtsabkommen (WUA) § 2 III 4. § 4 IV 4. § 14 II 3. § 19 II 1.
- Werbefilm § 20 II 2.
- Werbung § 14 II 2.
- Werk
- , amtliches § 4 IV 5.
 - , choreographisches § 9 II 1.
 - der angewandten Kunst § 3 I.
 - der Baukunst § 3 I. § 4 II 4 a.
 - der bildenden Künste § 3 I. § 4 II 4 a.
 - der Musik § 3 I. § 26.
 - der Tanzkunst § 3 I.
 - der Tonkunst § 9 II 1. § 12 II 1 b. § 26.
 - , Film § 3 I.
 - , gemeinsames § 9 I 2 a.
 - , geschütztes § 3 II.
 - -sinnhalt § 12 II 2 vor a.
 - , künftiges § 12 III. § 24 IV 2.
 - , künstlerisches § 3 I. II.
 - , Lichtbild § 3 I.
 - , nachgelassenes § 6 vor I. III.
 - , pantomimisches § 3 I. § 9 II 1.