

# Inhalt

Abkürzungsverzeichnis . . . . .	13
Vorwort . . . . .	15
Einleitung . . . . .	17
Teil 1: Die Legaldefinition des § 32 Abs. 2 S. 2 UrhG: Entstehung und Systematik . . . . .	23
§ 1 Die Reformbemühungen um das Urhebervertragsrecht . . . . .	23
A. Die Urhebervertragsrechtsreform 2002 . . . . .	23
B. Die Urhebervertragsrechtsreform 2017 . . . . .	26
§ 2 Die Gesetzgebungsmaterialien der Reformen und ihre Vorgaben an die Rechtsprechung . . . . .	27
A. Die Legaldefinition in den Gesetzgebungsmaterialien . . . . .	28
I. Die »redliche Verkehrsübung« als Kriterium der Angemessenheit . . . . .	28
1. Der Professorenentwurf . . . . .	28
2. Der Regierungsentwurf . . . . .	29
3. Die Stellungnahme des Bundesrats . . . . .	29
II. Die »im Geschäftsverkehr übliche und redliche Vergütung« als Legaldefinition der Angemessenheit . . . . .	30
1. Die Gegenäußerung der Bundesregierung . . . . .	30
2. Die Formulierungshilfen . . . . .	30
3. Bericht und Beschlussempfehlung des Rechtsausschusses . . . . .	32
4. Die beschlossene Fassung . . . . .	32
III. Ergänzung der Legaldefinition durch die Häufigkeit und das Ausmaß der Nutzung . . . . .	33
B. Der Konkretisierungsauftrag an die Rechtsprechung . . . . .	34

I.	Beidseitiger Interessenausgleich durch gerichtliches Gerechtigkeitsurteil . . . . .	35
II.	Zu berücksichtigende Umstände des Einzelfalls . . . . .	36
III.	Die Notwendigkeit der weiteren Konkretisierung . . . . .	38
§ 3	Anwendungsbereich und Systematik der Legaldefinition . . . . .	38
A.	Der Anwendungsbereich der Legaldefinition . . . . .	38
I.	Die Hierarchie der Bestimmungsgrundlagen . . . . .	38
1.	Tarifverträge . . . . .	39
2.	Gemeinsame Vergütungsregeln . . . . .	39
3.	Die Legaldefinition . . . . .	40
II.	Anwendbarkeit trotz bestehender Vertragsparität . . . . .	40
III.	Anwendbarkeit bei vereinbarter wie fehlender Vergütung . . . . .	41
1.	§ 32 Abs. 1 S. 3 UrhG . . . . .	41
2.	§ 32 Abs. 1 S. 2 UrhG . . . . .	43
B.	Unbestimmtheiten in der Systematik der Legaldefinition . . . . .	43
I.	Individualisierende oder generalisierende Betrachtungsweise? . . . . .	44
1.	Generalisierung der Betrachtungsweise durch das OLG München . . . . .	44
2.	Grundsatzentscheidung durch den BGH . . . . .	45
3.	Stellungnahme . . . . .	46
II.	Verhältnis der Elemente der Legaldefinition zueinander . . . . .	47
1.	Ursprung des Problems . . . . .	47
a)	Vier unbestimmte Rechtsbegriffe . . . . .	48
b)	Konkurrenz von Redlichkeit und billigem Ermessen . . . . .	49
c)	Verhältnis von billigem Ermessen und Üblichkeit . . . . .	50
d)	Die resultierende Problematik . . . . .	51
2.	Lösungsoptionen . . . . .	52
a)	Zwei gegensätzliche Lesarten der Legaldefinition . . . . .	52
aa)	Üblichkeit und Redlichkeit als reines Prüfungsschema. . . . .	52
bb)	Die Redlichkeit als zentrales Korrektiv . . . . .	53
cc)	Mischformen . . . . .	54
b)	Stellungnahme und Lösungsvorschlag . . . . .	56
aa)	Wertende Korrektur einer Branchenpraxis am Maßstab der Redlichkeit . . . . .	56
bb)	Ausfüllung des billigen Ermessens durch Üblichkeit und Redlichkeit . . . . .	57
cc)	Funktionelle Definition von Üblichkeit und Redlichkeit . . . . .	59
dd)	Methodische Aspekte des Lösungsvorschlags . . . . .	60
ee)	Konsequenzen für die weitere Untersuchung . . . . .	61

Teil 2: Methodik der Konkretisierung und Auswertung der	
Rechtsprechung . . . . .	63
§ 4 Methodik der Konkretisierung von Üblichkeit und Redlichkeit . .	63
A. Der Prozess einer Normkonkretisierung: Spezifizierung und Typisierung . . . . .	63
B. Die Typologie der Normkonkretisierung nach Röthel . . . . .	65
I. Scheinkonkretisierungen . . . . .	66
II. Beurteilungsmaßstäbe . . . . .	67
III. Qualifizierungen und Quantifizierungen . . . . .	67
C. Die auf Üblichkeit und Redlichkeit anzuwendende Konkretisierungsform . . . . .	68
I. Die Konkretisierung der Redlichkeit in Form der Qualifizierung . . . . .	69
1. Konkretisierung von Tatbestand und Rechtsfolgenanordnung . . . . .	69
2. Die relevanten Umstände des Einzelfalls als Abwägungsfaktoren . . . . .	70
II. Die Konkretisierung der Üblichkeit in Form der Qualifizierung . . . . .	71
D. Methodische Vorgaben an die Normkonkretisierung . . . . .	72
I. Bindung an den Konkretisierungsauftrag des Gesetzgebers.	72
II. Berücksichtigung folgenorientierter Erkenntnisse und Feststellungen . . . . .	73
III. Rationale Begründbarkeit . . . . .	74
E. Berücksichtigung von Branchenunterschieden durch die Lehre des beweglichen Systems? . . . . .	74
I. Die Lehre des beweglichen Systems . . . . .	75
II. Die Legaldefinition als bewegliches System . . . . .	76
III. Folgerungen für die Konkretisierung von Üblichkeit und Redlichkeit . . . . .	78
§ 5 Typisierung des Begriffs der Üblichkeit . . . . .	79
A. Analyse der Rechtsprechungspraxis . . . . .	80
I. Empirische Daten . . . . .	80
1. Auswertung von Übungen in vergleichbaren Märkten .	80
2. Studien zu Durchschnittsvergütungen und Vergütungsempfehlungen . . . . .	81
3. Tarife von Verwertungsgesellschaften . . . . .	82
II. Kollektivvereinbarungen und vergleichbare Dokumente . .	83
1. Nicht unmittelbar anwendbare gemeinsame Vergütungsregeln . . . . .	84
2. Nicht unmittelbar anwendbare Tarifverträge . . . . .	86

3. Normverträge . . . . .	88
4. Einigungsvorschläge von Schlichtungsstellen . . . . .	88
B. Folgerungen . . . . .	89
I. Die vorrangige Orientierung an Vergütungen aus Kollektivverträgen . . . . .	89
II. Die subsidiäre Bedeutung empirischer Daten . . . . .	90
III. Die nötige Differenzierung zwischen üblicher und angemessener Vergütung . . . . .	91
§ 6 Typisierung des Begriffs der Redlichkeit . . . . .	92
A. Analyse der Rechtsprechungspraxis . . . . .	93
I. Nutzungsbezogene Kriterien . . . . .	93
1. Der Umfang und das Ausmaß der Nutzung . . . . .	93
a) Die Häufigkeit der Nutzung . . . . .	94
aa) Die Zahl der hergestellten Werkstücke . . . . .	94
bb) Die Zahl der abgesetzten Werkstücke . . . . .	95
cc) Die Zahl der öffentlichen Wiedergaben . . . . .	96
b) Eingräumte Unterlizenzen . . . . .	97
c) Die Dauer der Nutzung . . . . .	99
2. Die Art der Nutzung . . . . .	100
a) Der Zeitpunkt der Nutzung . . . . .	100
b) Marktverhältnisse . . . . .	102
c) Die Ausstattung des (Gesamt-)Werks . . . . .	103
3. Das Ergebnis der Nutzung . . . . .	104
a) Die zu erzielenden Einnahmen . . . . .	105
b) Der Beitrag des Urhebers zum Erfolg des (Gesamt-)Werks . . . . .	107
c) Die wirtschaftliche Bedeutung und der wirtschaftliche Wert der Nutzung . . . . .	108
d) Mittelbare Vorteile einer Partei aus der Nutzung . . . . .	109
II. Personenbezogene Kriterien . . . . .	110
1. Das Tragen des wirtschaftlichen Risikos . . . . .	110
2. Die Person des Verwerterers betreffende Kriterien . . . . .	111
a) Die Struktur und die Größe des Verwerterers . . . . .	111
b) Die wirtschaftliche Situation des Verwerterers . . . . .	112
c) Die Möglichkeit des Verwerterers zur Quersubventionierung . . . . .	113
d) Die Verfahrensvereinfachung durch Pauschalhonorare . . . . .	114
3. Die Person des Urhebers betreffende Kriterien . . . . .	115
a) Die Bekanntheit und Erfahrung des Urhebers . . . . .	115
b) Die Möglichkeit der Durchsetzung einer zusätzlichen Vergütung . . . . .	116

c) Die Qualifikationen des Urhebers . . . . .	117
d) Der dem Urheber entgangene Gewinn . . . . .	118
III. Schaffensbezogene Kriterien . . . . .	118
1. Der erforderliche Arbeitsaufwand des Urhebers . . . . .	118
2. Die Schwierigkeit der urheberischen Leistung . . . . .	121
3. Die Investitionen und der Aufwand des VerwerTERS . . . . .	122
4. Die Kosten des VerwerTERS . . . . .	124
5. Die Kosten des Urhebers . . . . .	126
IV. Werkbezogene Kriterien . . . . .	126
1. Der schöpferische Gehalt und die schöpferische Bedeutung des Werkes . . . . .	126
2. Die Schöpfungshöhe des Werkes . . . . .	127
3. Der Umfang des Werkes . . . . .	128
4. Die Qualität des Werkes . . . . .	129
V. Sozialpolitische Kriterien . . . . .	130
1. Die Gesetzgeberische Intention der Besserstellung von Urhebern . . . . .	130
2. Das Einkommen eines Durchschnittsurhebers . . . . .	132
B. Folgerungen . . . . .	132
I. Nutzungsbezogene Kriterien als Schwerpunkt der Betrachtung . . . . .	132
II. Der Gedanke des Anteils der Parteien am kommerziellen Erfolg des Werkes . . . . .	133
III. Die Wirkung der Kriterien auf unterschiedliche Vergütungsparameter . . . . .	134
C. Offene Fragen . . . . .	134
I. Die Unterscheidung zwischen werkvertrags- und urheberrechtlicher Vergütung . . . . .	134
II. Ausrichtung der Redlichkeit an hypothetischer Parteivereinbarung oder ›objektivem Wert‹ der Nutzung? . . . . .	135
1. Die hypothetische Parteivereinbarung im idealen Markt . . . . .	135
2. Der ›objektive Wert‹ der Nutzung . . . . .	136
III. Die Herausbildung von ›normalerweise angemessenen‹ Vergütungen . . . . .	137

Teil 3: Zulässigkeit von Branchentarifen? – Argumente aus verfassungsrechtlicher Perspektive . . . . .	139
§ 7 Die Tendenz der Rechtsprechung zur Bemessung der Vergütung anhand von Generalisierungen und Branchentarifen . . . . .	139
A. Die ›normalerweise angemessene‹ Vergütung als Generalisierung von Branchenumständen . . . . .	139
B. Der Gesetzgeber beabsichtigte im Rahmen des § 32 Abs. 2 S. 2 UrhG die Schaffung von Einzelfallgerechtigkeit . . . . .	140
C. Erscheinungsformen von Generalisierungen in der gerichtlichen Praxis . . . . .	141
I. Vormalis: Generalisierende Betrachtungsweise . . . . .	141
II. Übernahme von Vergütungssätzen aus Kollektivverträgen mit Indizwirkung ohne Anpassung . . . . .	141
III. Übernahme von ›normalerweise angemessenen‹ Vergütungssätzen ohne Anpassung . . . . .	143
D. Die praktische Notwendigkeit von Generalisierungen . . . . .	144
I. Grenzen der gerichtlichen Beurteilung in quantitativer Hinsicht . . . . .	144
II. Grenzen der gerichtlichen Beurteilung in qualitativer Hinsicht . . . . .	145
III. Strategie zur Vermeidung des Hindsight Bias . . . . .	145
IV. Notwendigkeit der Berücksichtigung der gerichtlichen Möglichkeiten . . . . .	147
E. Die Vereinbarkeit von Branchentarifen mit den urheberschützenden Zielen der Reformbemühungen . . . . .	147
I. Anlass der Betrachtung . . . . .	147
II. Ausrichtung und Gang der Betrachtung . . . . .	148
§ 8 Branchentarife und die Eigentumsgarantie . . . . .	149
A. Der Aussagegehalt von Art. 14 GG zur Verwertung von Nutzungsrechten . . . . .	150
I. Die Rolle der Eigentumsgarantie in <i>Übersetzerhonorare</i> . . . . .	150
II. Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur Zuordnung des vermögenswerten Ergebnisses der schöpferischen Leistung an den Urheber . . . . .	151
III. Garantie eines bestimmten Wertes des vermögenswerten Ergebnisses als Konsequenz dieser Rechtsprechung? . . . . .	153
1. Die Verfügungsbefugnis im Zentrum der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts . . . . .	153
2. § 32 UrhG als Regelung der nachgelagerten Verwertung und deren Ergebnis . . . . .	154
B. Folgerungen . . . . .	155

§ 9 Branchentarife und der Ausgleich gestörter Vertragsparität . . . .	156
A. § 32 UrhG und die verfassungsrechtliche Pflicht zum Ausgleich gestörter Vertragsparität . . . . .	157
I. Die Rolle des Ausgleichs gestörter Vertragsparität in <i>Übersetzerhonorare</i> . . . . .	157
II. Verfassungsrechtliche Vorgaben zum Ausgleich gestörter Vertragsparität . . . . .	159
III. Einordnung des § 32 UrhG in diese Systematik . . . . .	161
1. Die Unterscheidung zwischen materialer Vertragsfreiheit und materialer Vertragsgerechtigkeit nach Canaris . . . . .	162
2. § 32 UrhG als Normierung eines Leitbilds materialer Vertragsgerechtigkeit . . . . .	164
a) Anhaltspunkte auf Tatbestandsebene . . . . .	164
b) Anhaltspunkte auf Rechtsfolgenebene . . . . .	166
3. Geringer Bezug des § 32 UrhG zum Ausgleich gestörter Vertragsparität . . . . .	167
B. Sind auch Branchentarife zum Ausgleich gestörter Vertragsparität geeignet? . . . . .	168
I. Parallele zu Tarifverträgen . . . . .	168
II. Befürwortung von Kollektivverträgen durch den Gesetzgeber . . . . .	169
C. Folgerungen . . . . .	170
I. Keine Beeinträchtigung des Ausgleichs gestörter Vertragsparität durch gerichtliche Generalisierungen . . .	170
II. Die hypothetische Parteivereinbarung als partielle Rückkehr zu prozeduralen Maßstäben . . . . .	171
§ 10 Branchentarife und das Sozialstaatsprinzip . . . . .	172
A. Die soziale Besserstellung von Urhebern als Leitgedanke des § 32 UrhG . . . . .	173
B. Welche Dimension des Sozialstaats wird durch die Garantie einer angemessenen Vergütung verwirklicht? . . . . .	176
I. Der verfassungsrechtliche Anknüpfungspunkt der Betrachtung . . . . .	176
1. Die Ausgestaltung des Sozialstaats im Grundgesetz . .	176
2. Suche nach abstraktem Zweck statt konkreter Schutzpflicht . . . . .	178
II. Theoretische Bestreitbarkeit von Zweck sowie Mittel des § 32 UrhG . . . . .	179
1. Bestreitbarkeit des Zwecks der sozialen Gerechtigkeit .	179
2. Bestreitbarkeit des Mittels der Preiskontrolle . . . . .	181

3. Auswahl eines einzelnen sozialstaatlichen Ansatzes . .	182
III. Annäherung durch die Perspektive des ›Capability Approach‹ nach Sen und Nussbaum . . . . .	182
1. Der Capability Approach/Befähigungsansatz . . . . .	182
2. Befähigungen... . . . .	184
a) ... als Maßstab von Gerechtigkeit . . . . .	184
b) ... in Abgrenzung zum Konzept des Nutzens . . . . .	187
c) ... in Abgrenzung zu Ressourcen . . . . .	188
d) ... in Abgrenzung zu deren Gebrauch . . . . .	189
3. Die Existenzsicherung als angestrebte Befähigung? . .	189
4. Die freie Berufswahl als angestrebte Befähigung? . . .	191
C. Inwiefern sind die Einzelfallumstände im Rahmen dieses sozialstaatlichen Zwecks von Bedeutung? . . . . .	194
D. Folgerungen . . . . .	197
I. Die Bedeutung des sozialstaatlichen Gehalts von § 32 UrhG für die Konkretisierung der Legaldefinition . . . . .	197
II. Die fragliche Reichweite des sozialstaatlichen Gehalts . . .	198
III. Vor- und Nachteile von Branchentarifen bei der Verwirklichung des sozialstaatlichen Gehalts . . . . .	198
IV. Verbindungen zur Frage nach der Ausrichtung der Redlichkeit . . . . .	199
Hauptthesen der Untersuchung . . . . .	201
Literaturverzeichnis . . . . .	205
Dokumenten- und Materialverzeichnis . . . . .	213