

## Stellungnahme

### Handel mit gebrauchter Software:

Hier: Urteil des OLG München vom 03.07.2008

25. März 2009

Seite 1

Der Bundesverband Informationswirtschaft, Telekommunikation und neue Medien e.V. vertritt mehr als 1.200 Unternehmen, davon 900 Direktmitglieder mit etwa 135 Milliarden Euro Umsatz und 700.000 Beschäftigten. Hierzu zählen Anbieter von Software, IT-Services und Telekommunikationsdiensten, Hersteller von Hardware und Consumer Electronics sowie Unternehmen der digitalen Medien. Der BITKOM setzt sich insbesondere für bessere ordnungspolitische Rahmenbedingungen, eine Modernisierung des Bildungssystems und eine innovationsorientierte Wirtschaftspolitik ein.

Der BITKOM hatte bereits mit einer Stellungnahme vom 02.05.2007 über den Handel mit gebrauchter Software und dessen rechtliche Einordnung informiert, da hierzu erhebliche Unklarheiten bestanden. Dabei wurde u.a. auf drei Entscheidungen des Landgerichts München I sowie des Oberlandesgerichts München in einem Verfahren der Firma Oracle gegen einen Gebrauchtsoftwarehändler hingewiesen. Der betroffene Händler hatte „gebrauchte“ Oracle Software angeboten, die Oracle ursprünglich per Download in den Verkehr gebracht hatte. Dies geschah, obwohl die Weiterübertragung von Nutzungsrechten in den Lizenzbedingungen von Oracle ausdrücklich untersagt wird. Dieses Angebot ist dem Händler auf Betreiben von Oracle gerichtlich untersagt worden, und zwar zunächst im Rahmen des einstweiligen Verfügungsverfahrens (LG München I, Entscheidung vom 19.01.2006, Az: 7 O 23237/05, MMR 2006, 175; OLG München, Entscheidung vom 03.08.2006, Az: 6 U 1818/06, MMR 2006, 748) und dann auch im anschließenden Hauptsacheverfahren (LG München I, Entscheidung vom 15.03.2007, Az: 7 O 7061/06, CR 2007, 356).

Die hiergegen eingelegte Berufung des Händlers hat das OLG München am 03.07.2008 (CR 2008, S. 551) mit einem bedeutsamen Endurteil zurückgewiesen. Es bestätigt, dass Software-Hersteller die Weiterübertragung von Nutzungsrechten in ihren Nutzungsbedingungen untersagen dürfen. Dies gilt auch für Software, die per Download in den Verkehr gebracht wurde und sogar dann, wenn beim Vertrieb von „gebrauchten“ Nutzungsrechten originale Datenträger übergeben werden.

In seiner Urteilsbegründung stellt das OLG München heraus, dass auch eine Abwägung der Grundrechte am geistigen Eigentum der Klägerin (Oracle) und des Rechts auf eine freie Berufswahl und -ausübung zu keinem anderen Ergebnis führt. Die urheberrechtlichen Nutzungsrechte eines Softwareherstellers seien wegen ihrer besonderen Verletzlichkeit besonders schutzbedürftig. Das Urheberrechtsgesetz trage diesem Umstand Rechnung. Der verklagte Händler habe deshalb kein vorrangiges Recht, „einen Geschäftsbetrieb zu eröffnen, der explizit in fremde Urheberrechte eingreifen will“, so die Begründung des Gerichts. Das OLG München sieht hier die Rechtslage so eindeutig, dass es in seiner Entscheidung vom 03.07.2008 nicht einmal die Revision zugelassen hat. Auch die ebenfalls beantragte Vorlage der Sache zum EUGH hat das Gericht abge-

Bundesverband  
Informationswirtschaft,  
Telekommunikation und  
neue Medien e.V.

Albrechtstraße 10 A  
10117 Berlin-Mitte  
Tel.: +49.30.27576-0  
Fax: +49.30.27576-400  
bitkom@bitkom.org  
www.bitkom.org

**Ansprechpartner**  
Dr. Kathrin Bremer  
Rechtsanwältin  
Urheberrecht &  
Gewerblicher Rechtsschutz  
Hahnstraße 70  
60528 Frankfurt  
Tel.: +49.69.242416-40  
Fax: +49.69.242416-16  
k.bremer@bitkom.org

**Präsident**  
Prof. Dr. Dr. h.c. mult.  
August-Wilhelm Scheer

**Hauptgeschäftsführer**  
Dr. Bernhard Rohleder

## Stellungnahme

Handel mit gebrauchter Software

Seite 2

lehnt. Da der betroffene Händler, der sich auf den sog. Erschöpfungsgrundsatz beruft, zwischenzeitlich eine Nichtzulassungsbeschwerde eingelegt hat, bleibt abzuwarten, ob der Bundesgerichtshof in dieser Angelegenheit auch eine Sachentscheidung trifft und sich dabei auch mit den gegenläufigen Entscheidungen auseinandersetzt. Die viel zitierte Entscheidung des Landgerichts Hamburg vom 29.06.2006 (Az: 315 O 343/06, MMR 2006, 827) ist allerdings durch die Entscheidung des Hanseatischen Oberlandesgerichts vom 07.02.2007 (Az: 5 U 140/06) als überholt anzusehen, da das Hanseatische OLG allein zu der Frage der wettbewerbsrechtlichen Einordnung der Werbung hinsichtlich des Vertriebs von gebrauchter Software Stellung genommen hat. Die weitere Entscheidung der 30. Zivilkammer des Landgerichts München (Entscheidung vom 28.11.2007, Az: 30 O 8684/07) sprach sich – allerdings bei gänzlich anderem Sachverhalt – für die Zulässigkeit des Handels mit „gebrauchten Lizenzen“ aus. Die letztgenannte Entscheidung der 30. Zivilkammer dürfte aufgrund der nunmehr vorliegenden Entscheidung des OLG München als höhere Instanz der gleichen regionalen Gerichtsbarkeit jedoch ohnehin überholt sein.

Besondere Auswirkungen hat das Urteil vor allem für solche Anwender, die gebrauchte Lizenzen im Einsatz haben oder diese gerade erwerben wollen. Sie müssen sich des erheblichen rechtlichen Risikos bewusst sein, das aus einer möglichen Fehllizenzierung erwächst. Daher sollte jeder Anwender die für ihn geltenden Übertragungsregeln genau prüfen und sich insbesondere die Vertragshistorie der von vormaligen Nutzern erhaltenen bzw. der zur Übertragung anstehenden Software lückenlos nachweisen lassen.