



Handel mit „gebrauchter“ Software

Leitfaden

■ Impressum

- Herausgeber: BITKOM
Bundesverband Informationswirtschaft,
Telekommunikation und neue Medien e. V.
Albrechtstraße 10 A
10117 Berlin-Mitte
Tel.: 030.27576-0
Fax: 030.27576-400
bitkom@bitkom.org
www.bitkom.org
- Ansprechpartner: Dr. Mario Rehse
Tel.: 030.27576-155
m.rehse@bitkom.org
- Redaktion: Dr. Mario Rehse (BITKOM), Arbeitskreis Intellectual Property
- Redaktionsassistentz: Sarah Pelekies
- Gestaltung / Layout: Design Bureau kokliko / Anna Müller-Rosenberger (BITKOM)
- Copyright: BITKOM 2011
- Bildnachweis: iStockphoto.com/Sapsiwai

Diese Publikation stellt eine allgemeine unverbindliche Information dar. Die Inhalte spiegeln die Auffassung im BITKOM zum Zeitpunkt der Veröffentlichung wider. Obwohl die Informationen mit größtmöglicher Sorgfalt erstellt wurden, besteht kein Anspruch auf sachliche Richtigkeit, Vollständigkeit und/oder Aktualität, insbesondere kann diese Publikation nicht den besonderen Umständen des Einzelfalles Rechnung tragen. Eine Verwendung liegt daher in der eigenen Verantwortung des Lesers. Jegliche Haftung wird ausgeschlossen. Alle Rechte, auch der auszugsweisen Vervielfältigung, liegen beim BITKOM.

Handel mit „gebrauchter“ Software

Leitfaden

Inhaltsverzeichnis

Einführung	3
1 Übertragungsszenarien	4
1.1 Übereignung eines Softwarepakets	4
1.2 Verschaffung von Software durch Bereitstellung zum Download	4
1.3 Einräumung von Volumenlizenzen	4
1.4 Gemeinsamkeiten unterschiedlicher Überlassungsszenarien	4
2 Rechtliche Betrachtung der Drittübertragung	5
2.1 Übergabe eines Software-Pakets	5
2.2 Verschaffung von Software durch Bereitstellung zum Download	5
2.3 Übertragung von „entkoppelter“ Software	6
2.4 Aufspaltung von Volumenlizenzen	7
2.5 Weitere Konstellationen	7
3 Empfehlungen	9

Einführung

Seit geraumer Zeit wenden sich Händler, Unternehmen oder Insolvenzverwalter an die Öffentlichkeit sowie an potentielle Kunden und bieten sog. „gebrauchte“ Software an. Der Begriff wird dabei unterschiedlich verwendet. Oft geht es gar nicht um den Weitervertrieb originaler, aber gebrauchter Datenträger, sondern um bloße Nutzungsrechte, die der Rechteinhaber zunächst einer bestimmten Person bzw. einem bestimmten Unternehmen eingeräumt hat und die nun an einen Dritten weiter übertragen werden sollen („gebrauchte“ Software-Lizenzen).

Aufgrund einiger Schwierigkeiten bei der rechtlichen Einordnung dieses Geschäftsmodells und aufgrund einer aktuellen Entscheidung des Bundesgerichtshofs (Beschluss vom 03. Februar 2011, I ZR 129/08) zu dieser Thematik hält BITKOM es für sinnvoll, über diesen Handel und dessen rechtliche Einordnung zu informieren:

Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass für die rechtmäßige Nutzung von Software andere Voraussetzungen gelten als für die Nutzung anderer urheberrechtlich geschützter Werke wie etwa Büchern. Computerprogramme können nur dadurch genutzt werden, dass sie auf einem Datenträger, z.B. der Festplatte des Computers installiert und beim Programmstart in den Arbeitsspeicher des Computers (sog. „RAM“) geladen werden. Entscheidend ist, dass es sowohl beim Installieren als auch beim Laden in den Arbeitsspeicher zu einer Vervielfältigung des Computerprogramms kommt, für die

es grundsätzlich der Einräumung eines urheberrechtlichen Nutzungsrechtes durch den Rechteinhaber (Lizenz) bedarf. Da Bücher durch bloßes Lesen genutzt werden, ist für ihre bestimmungsgemäße Nutzung eine solche Vervielfältigungslizenz hingegen nicht erforderlich.

Dieser Unterschied ist für den Handel mit gebrauchten Werken bedeutsam, da die Weiterübertragung eines Vervielfältigungsrechts von dem ursprünglichen Nutzer auf einen Dritten nach § 34 Abs. 1 Urhebergesetz nur mit **Zustimmung des Rechteinhabers** möglich ist. Diesen Grundsatz hat der BGH für Computerprogramme in der oben genannten aktuellen Entscheidung bekräftigt und dabei auch klargestellt, dass eine vertragliche Weiterübertragung eines Nutzungsrechts an einem Computerprogramm ohne die erforderliche Zustimmung des Rechteinhabers unwirksam ist. Ein reiner Rechthehandel ist damit ohne die Gestattung des Rechteinhabers unzulässig.

Da der Handel mit „gebrauchter“ Software nicht nur den Handel mit bloßen Nutzungsrechten umfasst, der BGH in seiner Entscheidung verschiedene Arten des Handels mit „gebrauchter“ Software thematisiert und dem Europäischen Gerichtshof (EuGH) drei Fragen zur Auslegung der Richtlinie 2009/24/EG („Software Richtlinie“) vorlegt, wird nachfolgend zunächst dargestellt, in welchen unterschiedlichen Formen Software verbreitet und lizenziert wird (dazu nachfolgend in Ziff. 1.). Dies hat Einfluss auf die rechtliche Bewertung der Weiterübertragbarkeit von Nutzungsrechten (dazu nachfolgend Ziff. 2.).

1 Übertragungsszenarien

Gängige Szenarien der Softwareübertragung umfassen die Übergabe eines Datenträgers mit Software für die Einzelplatznutzung, die Bereitstellung der Software zum Download für die Einzel- oder Mehrplatznutzung und die vertragliche Einräumung des Rechts, eine bestimmte Anzahl von Vervielfältigungen durch Installation der Software auf mehreren Rechnern selbst herzustellen (Einräumung von Volumenlizenzen).

Unabhängig von den hier geschilderten Konstellationen sind die Besonderheiten von Software zu beachten, die unter sog. freien Lizenzen zur Verfügung gestellt wird. Dort sind die entsprechenden Lizenzbestimmungen zu Nutzungsumfang, Änderungsbefugnis und Anforderungen an die Weitergabe zu beachten.

■ 1.1 Übereignung eines Softwarepakets

Wird Software auf einem Datenträger (= Vervielfältigungsstück) zusammen mit einem Lizenzvertrag und einem Handbuch übergeben, erhält der private oder gewerbliche Nutzer ein vollständiges Softwareprodukt, d.h. neben dem Datenträger auch die entsprechenden Nutzungsrechte, die sich aus dem Lizenzvertrag ergeben. Dieses Softwareprodukt darf in der Regel nur auf einem Computer (PC, Laptop, Server, etc.) genutzt werden. Es gibt aber auch Standardsoftwarepakete, bei denen der Datenträger laut Lizenzvertrag zur Installation und Nutzung des Programms auf mehreren Computern verwendet werden darf, etwa auf einem PC und einem Notebook oder auf mehreren PCs in einem Haushalt.

■ 1.2 Verschaffung von Software durch Bereitstellung zum Download

Es ist in der Softwarebranche immer weiter verbreitet, Software per Download den Erwerbern zur Verfügung zu stellen. Die Kunden können sich die Software dann von einer Webseite des Anbieters/Herstellers herunterladen.

Hierbei sind die Nutzungsrechte im Einzelfall sehr unterschiedlich (z.B. Rechte für Einzelplatznutzung oder auch für Mehrplatznutzung denkbar) und ergeben sich aus dem zugrundeliegenden Lizenzvertrag.

■ 1.3 Einräumung von Volumenlizenzen

Bei der Einräumung von Volumenlizenzen bekommt der Nutzer durch den Abschluss eines Lizenzvertrages das Recht, ein bestimmtes Softwareprogramm auf mehreren PCs zu installieren. Die Anzahl der erlaubten Vervielfältigungen ergibt sich ebenfalls aus dem Lizenzvertrag.

■ 1.4 Gemeinsamkeiten unterschiedlicher Überlassungsszenarien

Grundsätzlich ist in allen Überlassungsszenarien sowohl die Einräumung von Einzelplatz- als auch Mehrplatzlizenzen denkbar. Wichtig ist, jeweils zu unterscheiden, ob eine konkrete Software auf einem oder mehreren Einzelplatzrechnern als Stand-Alone-Software genutzt werden darf oder es sich bei der betroffenen Software um Client-Server-Anwendungen (z.B. eine Datenbank zum Betrieb eines ERP-Systems) handelt. Bei Lizenzen für Stand-Alone-Software laufen Mehrplatzlizenzen in der Regel darauf hinaus, dass mehrere Nutzer die vollständige Software unabhängig voneinander nutzen können; es sind in der Regel auf jedem Einzelplatzrechner autonom ablauffähige Kopien der Software installiert. Bei Lizenzen für Client-Server-Software ist dies nicht der Fall. Mehrplatzlizenzen berechtigen hier nur dazu, dass mehrere User gleichzeitig auf die Software zugreifen können; in aller Regel sind auf den Einzelplatzrechnern keine autonom ablauffähigen Kopien der Software installiert.

2 Rechtliche Betrachtung der Drittübertragung

Wie dargestellt können Nutzungsrechte nach § 34 Abs. 1 Urhebergesetz nur mit Zustimmung des Rechteinhabers weiterübertragen werden. Zu diesem Grundsatz gibt es eine in der Praxis relevante Ausnahme. So kann ein Rechteinhaber die Weiterverbreitung eines Datenträgers dann nicht untersagen, wenn dieser Datenträger zuvor von ihm oder mit seiner Zustimmung innerhalb der Europäischen Union erstmals in Verkehr gebracht worden ist. Dieses sog. Prinzip der Erschöpfung gilt seinem klaren Wortlaut nach nur für das Recht, ein Vervielfältigungsstück weiter zu verbreiten. Das Erschöpfungsprinzip gilt nicht für das Recht, die Software im Wege der Installation und des Ladens in den Arbeitsspeicher zu vervielfältigen.

■ 2.1 Übergabe eines Software-Pakets

Dies führt dazu, dass Originaldatenträger zwar ohne Zustimmung des Rechteinhabers weiterverkauft werden dürfen (=Verbreitung), der Erwerber aber nicht automatisch auch das Recht zur Nutzung (=Vervielfältigung) erhält, sondern insoweit auf die Zustimmung des Rechteinhabers angewiesen ist. Gerade bei Standardsoftware ist diese Zustimmung zur Weiterübertragung (auch) des Vervielfältigungsrechts sehr häufig bereits in den Lizenzbedingungen enthalten, so dass sich die Frage in diesen Fällen nicht stellt.

Liegt indes keine Zustimmung vor, steht dem Zweiterwerber kein vertragliches Nutzungsrecht zu. Zum Teil wird die Ansicht vertreten, dass der Zweiterwerber in dieser Situation dann ein gesetzliches Nutzungsrecht nach § 69 d Urhebergesetz hat. Der BGH neigt dieser Auffassung zu. Da diese Frage jedoch umstritten ist und die Vorschrift auf Art. 5 der sog EU Software Richtlinie beruht, hat der BGH diese Frage dem EuGH vorgelegt (1. Vorlagefrage des Beschlusses vom 03. Februar 2011, I ZR 129/08). Bis zu einer abschließenden Klärung der Frage sollte beim Erwerb gebrauchter Datenträger stets darauf geachtet werden, dass auch eine Zustimmung zur Weiterübertragung des Vervielfältigungsrechts vorliegt.

■ 2.2 Verschaffung von Software durch Bereitstellung zum Download

Die vorstehenden Ausführungen gelten erst recht, wenn der Ersterwerber keinen Originaldatenträger erwirbt, sondern sich die Software mit Zustimmung des Rechteinhabers per Download verschafft. Auch dann gilt der vom BGH bekräftigte Grundsatz des § 34 Abs. 1 Urhebergesetz, dass Nutzungsrechte nur mit Zustimmung des Rechteinhabers weiter übertragen werden können (Beschluss vom 03. Februar 2011, I ZR 129/08). Ist diese erteilt, steht einer Weiterübertragung nichts im Wege. Fehlt diese Zustimmung jedoch, stellen sich drei Fragen:

- Dürfen auch die im Wege des Downloads selbst hergestellten Datenträger weiter verbreitet werden?
- Wenn ja, darf der Zweiterwerber des selbst hergestellten Datenträgers die Software auch nutzen?
- Darf der Zweiterwerber die Software auch dann nutzen, wenn ihm der Ersterwerber den selbst hergestellten Datenträger gerade nicht übergibt, sondern nur das reine Nutzungsrecht überträgt bzw. zu übertragen versucht?

All diese Fragen sind umstritten. Teils wird eine direkte, teils eine entsprechende Anwendung des Prinzips der Erschöpfung (§ 69 c Ziffer 3, S. 2 Urhebergesetz) befürwortet und ein Nutzungsrecht des Zweiterwerbers auf § 69 d Urhebergesetz gestützt. Die bislang herrschende Rechtsprechung lehnt dies jedoch ab und hat die ihr zur Entscheidung vorgelegten Fälle des Handels mit „gebrauchter“ Software für unzulässig erklärt (OLG München MMR 2008, 601 (nicht rechtskräftig); OLG Frankfurt MMR 2010, 681, OLG Düsseldorf GRUR-RR 2010, 4; OLG Hamburg, 16.10.2008 – 10 U 87-07; OLG Zweibrücken, 24.02.11 – 4 U 74-10 (noch nicht rechtskräftig); LG Frankfurt MMR 2010, 465 mit Anm. Wolff-Rojczyk/Hansen; LG Mannheim MMR 2010, 323 (nicht rechtskräftig); LG Berlin GRUR-RR 2009, 329 (nicht rechtskräftig); a.A. früher LG Hamburg MMR 2006, 827 mit Anm. Heydn/Schmidl; LG München, ZUM-RD 2008, 496). Gegen eine entsprechende Anwendung des Prinzips der Erschöpfung spricht auch die

gemeinsame Erklärung zu Art. 6 des neuen Welturheberrechtsabkommens („WCT“), wonach mit der Werkkopie, die Gegenstand des Verbreitungsrechts und damit auch der Erschöpfung ist, ausschließlich körperliche Werkstücke („fixed copies“) gemeint sind, die als greifbare Medien („tangible media“) verbreitet werden können.

Wegen der Besonderheit des Sachverhalts hat der BGH in seiner Entscheidung vom 03. Februar 2011 (I ZR 129/08) nur die erste und dritte der obigen Fragen thematisiert und dem EuGH vorgelegt. Dabei hat der BGH die dritte Frage, ob der Zweiterwerber die Software selbst dann ohne Zustimmung des Rechteinhabers nutzen darf, wenn er vom Ersterwerber nicht einmal den selbst erstellten Datenträger erhält, verneint. So solle die Erschöpfung des Verbreitungsrechtes allein die Verkehrsfähigkeit einer vom Rechteinhaber oder mit seiner Zustimmung veräußerten auf einem bestimmten Datenträger verkörperten Programmkopie gewährleisten. Die Ausdehnung der Erschöpfungswirkung auf den online übermittelten unkörperlichen Datenbestand lehnt der BGH ausdrücklich ab. Ansonsten würde nicht die Verkehrsfähigkeit des Vervielfältigungsstücks gewährleistet, sondern eine Verkehrsfähigkeit des Vervielfältigungsrechts oder des Werkes bewirkt.

Auch wenn der BGH damit noch keine abschließende Entscheidung getroffen hat, wird deutlich, dass er dem Softwarehersteller Recht gegeben und die Revision des beklagten Gebrauchtsoftwarehändlers zurückgewiesen hätte, wenn es nicht auf die Auslegung der EU Software Richtlinie angekommen wäre.

Vor diesem Hintergrund ist davon abzuraten, ohne Zustimmung des Rechteinhabers „gebrauchte“ Software zu erwerben, die ursprünglich per Download in den Verkehr gebracht wurde.

■ 2.3 Übertragung von „entkoppelter“ Software

Viele Händler stützen ihr Geschäftsmodell auf ein Urteil des BGH vom Juli 2000 (sog. „OEM-Urteil“, BGH MMR 2000, 749). Nach diesem Urteil dürfen originale Datenträger (CDs/DVDs) in der System Builder Version, die mit Zustimmung des Herstellers in den Verkehr gelangt sind, auch dann ohne PC weiterverkauft werden, wenn sie eigentlich von Hardwareherstellern zusammen mit einem PC weitervertrieben werden sollten (sogenanntes „unbundling“). Dies begründet der BGH mit der Erschöpfung des Verbreitungsrechts an diesen Datenträgern. Zu dem für die Nutzung notwendigen Vervielfältigungsrecht (Installation, Laden in den Arbeitsspeicher) macht der BGH hingegen keine Ausführungen. In dem „OEM-Urteil“ ging es lediglich um die Weitergabe des vollständigen Softwareproduktes inklusive des Datenträgers, also um das Verbreitungsrecht, nicht jedoch um das Nutzungsrecht (Vervielfältigungsrecht). Die Urteile zum Thema Gebrauchtsoftware haben inzwischen Klarheit dazu geschaffen, dass es sich bei dem OEM-Fall um einen nicht vergleichbaren Sachverhalt handelt. So hat das LG Mannheim insofern darauf hingewiesen, dass dem „OEM-Urteil“ nicht zu entnehmen ist, dass das Nutzungsrecht ohne Zustimmung des Herstellers weiterübertragen werden darf. In diesem Zusammenhang stellte es heraus, dass der Erschöpfungsgrundsatz durch ein Aufspaltungsverbot nicht berührt ist, da sich lediglich das Verbreitungs-, nicht aber das Vervielfältigungsrecht erschöpft. Das „OEM-Urteil“ ist also in vielen Fällen für das Geschäftsmodell der Gebrauchtsoftwarehändler nicht einschlägig und belegt insbesondere keine grundsätzliche Rechtmäßigkeit des Handels mit „gebrauchten“ Lizenzen. Der BGH hat es deshalb zu Recht in seiner Entscheidung nicht einmal erwähnt.

■ 2.4 Aufspaltung von Volumenlizenzen

Die vorstehenden Ausführungen gelten erst recht für den beabsichtigten Erwerb von Volumenlizenzverträgen bzw. das beabsichtigte Teilen eines Volumenlizenzvertrages. Da es hierbei „nur“ um die Weiterübertragung des Rechts zur Installation und Nutzung der Software geht, kommt eine entsprechende Anwendung des Prinzips der Erschöpfung nicht in Betracht. Es bleibt also gerade bei dieser Fallkonstellation bei dem (vom BGH bekräftigten) Grundsatz aus § 34 Abs. 1 Urhebergesetz, dass eine Übertragung nur mit Zustimmung des Rechteinhabers möglich ist (so bereits die Vorinstanzen OLG München MMR 2008, 601 und LG München, MMR 2007, 328). Deshalb ist im Falle eines geplanten Erwerbs einer Volumenlizenz zu prüfen, ob und unter welchen Bedingungen der Rechteinhaber in den Lizenzbedingungen eine Weiterübertragung erlaubt.

Verweigert der Rechteinhaber die Zustimmung wider Treu und Glauben kann von ihm nach § 34 Abs. 1 S. 2 Urhebergesetz die Erteilung der Zustimmung verlangt werden. Unter welchen Umständen der Rechteinhaber zur Zustimmung verpflichtet ist, hängt vom Einzelfall ab. Sollen bspw. einzelne Nutzungsrechte aus einem einheitlichen Volumenlizenzvertrag herausgelöst und einzeln übertragen werden, so dass es zu einer ungleich schwerer zu kontrollierenden Teilung der ursprünglich einheitlichen Lizenz kommt, darf der Rechteinhaber seine Zustimmung verweigern (LG München, MMR 2007, 328; LG Mannheim, Urteil vom 22. Dezember 2009 (Az. 2 O 37/09) – beide Urteile sind noch nicht rechtskräftig).

Das OLG Frankfurt am Main (MMR 2009, 544) hat ausdrücklich festgehalten, dass der Erwerber einer Volumenlizenz nicht berechtigt ist, dem Zweiterwerber Nutzungsrechte abzutreten bzw. diesen zum Download zu ermächtigen.

■ 2.5 Weitere Konstellationen

Notarielle Bestätigungen ersetzen nicht den Nachweis der Berechtigung

Im Urheberrecht gilt der Grundsatz, dass jeder, der behauptet, Nutzungsrechte erworben zu haben, den Erwerb der Rechte konkret darlegen und beweisen muss. Für den Fall, dass das Nutzungsrecht nicht direkt vom Rechteinhaber, sondern über einen Lizenznehmer desselben erworben wurde, muss der angebliche Erwerber der „gebrauchten“ Lizenz eine ununterbrochene Vertragskette zum Rechteinhaber darlegen (BGH GRUR 1994, 363 – Holzhandelsprogramm; OLG Frankfurt, MMR 2010, 621, 622). Dies bedeutet, dass der Zweiterwerber den ursprünglichen Lizenzvertrag sowie ggf. sämtliche weiteren Verträge, mit denen die Lizenz übertragen wurde, vom Gebrauchtssoftwareanbieter erlangen und prüfen muss.

Manche Gebrauchtssoftwarehändler stellen ihren Kunden diese Verträge jedoch nicht zur Verfügung, sondern übergeben ihnen stattdessen selbst erstellte „Softwarelizenzen“ und sog. „notarielle Bestätigungen zum Softwarelizenzwerb“. Darin bestätigt ein Notar, dass ihm bestimmte Unterlagen zum angeblichen Nachweis der wirksamen Übertragung vorgelegen haben. Durch diese notarielle Bestätigung wird der Eindruck erweckt, ein Notar habe die Rechtswirksamkeit quasi amtlich geprüft. Nach dem OLG Frankfurt (MMR 2010, 621 und MMR 2010, 681) sind die dort streitgegenständlichen notariellen Bestätigungen als Beleg für den angeblichen Erwerb nicht ausreichend, da sie eine Prüfung der Vertragskette weder ermöglichen noch ersetzen. Dementsprechend hat das OLG Frankfurt in den erwähnten Entscheidungen dem Gebrauchtssoftwarehändler die weitere Verwendung dieser „notariellen Bestätigungen“ untersagt und einem seiner Kunden die Verwendung der gebrauchten Software verboten.

Verkauf von Sicherungskopien ist unzulässig

Nach § 69 d Abs. 2 Urhebergesetz darf ein zur Benutzung der Software Berechtigter eine Sicherungskopie erstellen, wenn dies für die Sicherung künftiger Benutzung erforderlich ist. Es handelt sich dabei indes nur um ein Recht zur Herstellung eines Sicherungsdatenträgers. Das Urhebergesetz gewährt insoweit kein Recht zur Weiterverbreitung der Sicherungskopie. Die Weiterverbreitung ist deshalb nur dann zulässig, wenn der Rechteinhaber zugestimmt hat. Dementsprechend haben die Oberlandesgerichte Düsseldorf (MMR 2009, 629) und Frankfurt (MMR 2010, 681) bereits entschieden, dass der Weitertrieb von Datenträgern, die der Lizenznehmer selbst hergestellt hat, unzulässig ist. In dem vom OLG Frankfurt entschiedenen Fall erachtete das Gericht sogar bereits die Herstellung des Datenträgers als unzulässig, da sie nicht zur (Absicherung) einer eigenen Nutzung erfolgte. Vielmehr hatte der Lizenznehmer die Software nur erworben, um sie ohne jegliche eigene Nutzung an einen Gebrauchtsoftwarehändler weiterzugeben.

Vertrieb von Echtheitszertifikaten ist unzulässig

Viele Softwareprodukte werden mit Echtheitszertifikaten des Herstellers ausgeliefert, damit der Kunde erkennen kann, dass er ein echtes Produkt erwirbt. Einige Händler bieten solche Echtheitszertifikate einzeln als (gebrauchte) Lizenz an. Das LG und das OLG Frankfurt haben dies mehrfach für unzulässig erklärt, weil solche Echtheitszertifikate gerade keine Lizenzen verkörpern, sondern nur die Echtheit des Produkts bestätigen (siehe bspw. OLG Frankfurt, MMR 2009, 544, ferner die Beschlüsse vom 06.01.2010 und 04.02.2010, jeweils in Sachen Az. 11 U 50/09; LG Frankfurt, Urteil vom 16.07.2009, Az.: 2/3 O 599/08). Hintergrund ist, dass es nach § 69 c Nr. 1 Urhebergesetz allein dem Rechteinhaber zusteht, die Vervielfältigung der Software zu gestatten und dementsprechend zu bestimmen, ob einzelne Produktbestandteile als Verkörperung einer Lizenz anzusehen sind oder nicht.

Verkauf von Seriennummern ist unzulässig

Die meisten Computerprogramme können nur durch Eingabe einer Seriennummer bzw. eines „Product Keys“ installiert bzw. aktiviert werden. Ungeachtet dessen bieten einige Händler solche Seriennummern bzw. „Product Keys“ einzeln, d.h. ohne weitere Produktbestandteile und insbesondere ohne die Software selbst, als sog. Lizenz an. Aber ebenso wie Echtheitszertifikate keine Lizenzen darstellen, verkörpern auch einzelne Seriennummern bzw. „Product Keys“ keine Nutzungsrechte. Auch dies wurde bereits gerichtlich festgestellt (OLG Zweibrücken, Urteil vom 24.02.2011, Az. 4 U 74/10, LG Frankfurt, CR 2009, 142 ff.).

3 Empfehlungen

Wie die vorstehenden Ausführungen zeigen, gibt es im Umgang mit „gebrauchter“ Software vielfältige Konstellationen. Dabei gilt stets der Grundsatz, dass eine Weiterübertragung des Rechts, die Software zu installieren und zu nutzen, nur mit Zustimmung des Rechteinhabers möglich ist. Unter welchen Bedingungen diese Zustimmung im Einzelfall ausnahmsweise entbehrlich ist, ist noch nicht abschließend geklärt. Es bleibt zu hoffen, dass die anstehende Entscheidung des EuGH Klarheit bringt. Wer eine Übertragung oder einen Erwerb „gebrauchter“ Software bzw. Softwarelizenzen plant, muss die gesetzlichen und vertraglichen Voraussetzungen genau prüfen. Wichtig ist dabei insbesondere,

- sich Klarheit zu verschaffen, welche Nutzungsrechte übertragen werden sollen;
- anhand des originalen Lizenzvertrags und aller weiteren Übertragungsvereinbarungen zu prüfen, welche Nutzungsbedingungen einzuhalten sind;
- sich mit den jeweiligen Rechteinhabern (in der Regel die Softwarehersteller) abzustimmen und gegebenenfalls ihre Zustimmung einzuholen;
- in jedem Fall sicherzustellen, dass sämtliche Kopien der veräußerten Software gelöscht werden.

Nur auf diese Weise kann im jeweiligen Einzelfall sichergestellt werden, dass ein Verstoß gegen gesetzliche oder vertragliche Beschränkungen nicht vorliegt.

Der Bundesverband Informationswirtschaft, Telekommunikation und neue Medien e.V. vertritt mehr als 1.350 Unternehmen, davon über 1.000 Direktmitglieder mit etwa 135 Milliarden Euro Umsatz und 700.000 Beschäftigten. Hierzu zählen Anbieter von Software & IT-Services, Telekommunikations- und Internetdiensten, Hersteller von Hardware und Consumer Electronics sowie Unternehmen der digitalen Medien. Der BITKOM setzt sich insbesondere für eine Modernisierung des Bildungssystems, eine innovative Wirtschaftspolitik und eine zukunftsorientierte Netzpolitik ein.



Bundesverband Informationswirtschaft,
Telekommunikation und neue Medien e.V.

Albrechtstraße 10 A
10117 Berlin-Mitte
Tel.: 030.27576-0
Fax: 030.27576-400
bitkom@bitkom.org
www.bitkom.org