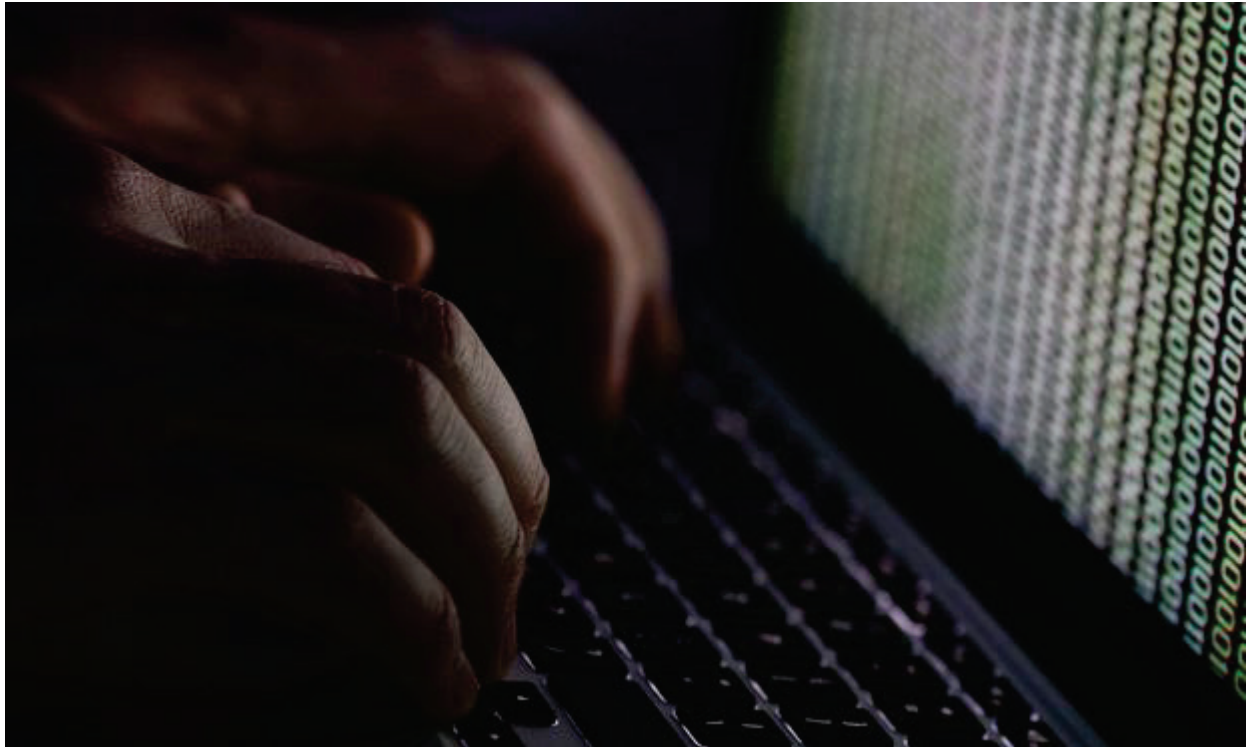


24.10.2016

## Gebrauchtsoftware: EuGH bekräftigt Weitergaberecht

**Der Gerichtshof der EU erklärt jedes vertragliche Verbot der Wiederveräußerung von Software für unzulässig und unwirksam.**



(c) Bloomberg (Chris Ratcliffe)

**von Axel Anderl**

23.10.2016 um 18:45

**Wien.** Der Gerichtshof der EU räumte schon im Juli 2012 den Käufern von digital gelieferter Software ein zwingendes Recht ein, das Programm weiterzuveräußern (UsedSoft, C-128/11). Er knüpfte diese Ausdehnung des Erschöpfungsprinzips, wonach ein Schutzrecht verbraucht ist, sobald das geschützte Gut erstmals rechtmäßig in Verkehr gebracht wurde, an Voraussetzungen wie etwa den Erwerb eines unbefristeten Nutzungsrechts und die Löschung sämtlicher Kopien beim Veräußerer. Zahlreiche Detailfragen blieben allerdings offen.

Wie zu erwarten, haben die Softwarehäuser umgehend versucht, die für sie negativen Folgen zu minimieren. Auf faktischer Ebene beharren einige – wenn auch rechtswidrig und nicht durchsetzbar – auf

ihren Weitergabebeschränkungen in den Lizenzbestimmungen. Bei Überprüfung des Lizenzstatus von Unternehmen ignorieren Softwarehäuser gern Gebrauchtlizenzen. Dies unter anderem mit der Begründung, das EuGH-Urteil gelte für US-Lizenzgeber nicht. In der Praxis wird dadurch das Delta zwischen dem Soll- und Ist-Bestand an Lizenzen künstlich zum Nachteil des Unternehmens erhöht.

Unabhängig davon sind die Folgen der geänderten Rechtslage zeitlich überschaubar: Sämtliche Softwarehäuser haben sehr bald Mietmodelle wie „Software as a Service“ oder über die Cloud forciert. Hier erwirbt der Lizenznehmer nur ein zeitlich beschränktes Nutzungsrecht, und daher greift daher das Weitergaberecht nicht. Tatsächlich geht die Umstellung der Lizenzmodelle aber selbst bei großen Softwareanbietern schleppender voran als gedacht. Dies liegt auch daran, dass beim Umstieg oft die bisherigen Lizenzen erlöschen sollen und stattdessen ein nutzungsabhängiges Entgelt fällig wird. Damit werden aber die teuren Investitionen der Vergangenheit vernichtet.

## Versionszyklen immer kürzer

Daher neigen viele Unternehmen dazu, bestehende Lizenzen vorerst weiter konservativ zu nutzen. Das Auslaufen von Wartungszusagen und der Druck neuerer Softwareversionen, die nur in Mietkonstellationen erhältlich sind, führen hier aber zu einem natürlichen Ende. Dennoch besteht noch ein recht großer Markt an gebrauchten gängigen Standard-Softwareprodukten und auch eine starke Nachfrage danach. Nicht zuletzt deshalb, weil Unternehmen angesichts der immer kürzeren Versionszyklen und der Fehlerhaftigkeit neu veröffentlichter Software oft bewusst ein oder zwei Versionen unter der aktuellsten bleiben.

Jedenfalls ist der Markt derzeit noch sehr bewegt. Dies belegt auch die neueste Entscheidung des EuGH vom 12. Oktober (C-166/15) zu den Grenzen des Weitergaberechts bei auf Datenträgern gekaufter Software. Der EuGH bestätigt erneut, dass jegliche vertragliche Untersagung der Wiederveräußerung gebrauchter Software schlicht unzulässig und unwirksam ist. Allerdings ist es untersagt, bei Beschädigung, Zerstörung oder Verlust des originalen körperlichen Datenträgers eine bloße Sicherungskopie weiterzuverkaufen. Gleichzeitig verpflichtet der EuGH die Rechteinhaber aber, dem Ersterwerber diesfalls die Möglichkeit des Downloads einer neuen „Original“-Kopie von ihrer Website zu ermöglichen. Diese darf der Ersterwerber dann im Rahmen der für die Online-Erschöpfung geltenden Grenzen weitergeben.

Ein Thema bleibt bei allen Konstellationen des Verkaufs von Gebrauchtsoftware kritisch: Der Erwerber muss nach der Judikatur des EuGH beweisen können, dass er die Voraussetzungen der Zulässigkeit einer Weitergabe erfüllt. Dies kann ebenso eine Hürde darstellen wie der unwissentliche Erwerb (gut gemachter) Fälschungen oder gestohlener Lizenzen.

**Axel Anderl ist Partner bei Dorda Brugger Jordis. [axel.anderl@dbj.at](mailto:axel.anderl@dbj.at)**

(„Die Presse“, Print-Ausgabe, 24.10.2016)