

Onlinevertrieb „gebrauchter“ Software

Hintergründe und Konsequenzen der EuGH-Entscheidung „UsedSoft“

IT-Vertragsrecht

Der EuGH hat mit dem UsedSoft-Urteil die IT-Branche nachhaltig schockiert. Auch wenn die Ergebnisse des Urteils schon dem entsprachen, was in Deutschland einige Literaturstimmen und Gerichte vertraten, ist gerade die Begründung des

Urteils auch für deutsche Leser explosiv. Im Weiteren werden die wesentlichen Entscheidungsgründe analysiert und deren Auswirkungen insbesondere auf Volumenlizenzen und Pflegeverträge besprochen.

I. Hintergrund der EuGH-Entscheidung

1. Die Anwendung des Erschöpfungsgrundsatzes

Die Rechtmäßigkeit des Onlinehandels mit Gebrauchtsoftware wirft in vielerlei Hinsicht urheberrechtliche und IT-vertragsrechtliche Probleme auf.¹ Zentraler Streitpunkt war aber vor allem die Frage nach der Anwendbarkeit des urheberrechtlichen Erschöpfungsgrundsatzes für den Onlinebezug von Computerprogrammen. Dieser in Art. 4 Abs. 2 der EU-SoftwareschutzRL² und § 69c Nr. 3 Satz 2 UrhG verankerte Grundsatz besagt, dass eine einmal vom Rechteinhaber innerhalb der EU in Verkehr gebrachte Software vom Käufer frei weiterveräußert werden kann. Hintergrund dieses Grundsatzes ist, dass das einmal in den Warenverkehr gebrachte Produkt frei zirkulieren können soll.³ Dem Urheber soll es verwehrt sein, nach seiner einmaligen Zustimmung zum Inverkehrbringen seines Werks sämtliche nachfolgende Vertriebsmärkte mit seinem urheberrechtlichen Verbreitungsrecht zu blockieren.⁴ Umstritten war bis zur nun vorliegenden Entscheidung des EuGH, ob dieses Prinzip auch dann zum Tragen kommt, wenn zwar keine physischen Kopien der Software weitergegeben, dem Kunden mit Zustimmung des Urheberrechtsinhabers aber der Zugriff auf die Software via Internet-Download ermöglicht wird.

2. Ansichten gegen die Anwendung des Erschöpfungsgrundsatzes

Ein Teil der deutschen Rechtsprechung und der rechtswissenschaftlichen Literatur verneinte eine solche Anwendung unter Verweis auf das im Wortlaut des § 69c Nr. 3 Satz 2 UrhG angelegte Erfordernis einer körperlichen Manifestierung des Werks.⁵ So wollten einige Vertreter dieser Ansicht die Anwendung des Erschöpfungsgrundsatzes beim Weiterverkauf im Internet nicht anerkennen, da sich die Erschöpfung sowohl nach deutschem als auch nach europäischem Recht ausschließlich auf die in einem Gegenstand verkörperten Werke beziehe.⁶ Auch eine analoge Anwendung des Erschöpfungsgrundsatzes verneinen viele, so etwa das OLG Frankfurt/M., welches zudem bei einem Erwerb via Download schon ein Inverkehrbringen verneinte.⁷ In der Regel wurde von den Gerichten zudem die erforderliche Analogiefähigkeit des Erschöpfungsgrundsatzes bezweifelt, da dieser als restriktiv auszulegende Ausnahmeregelung zu qualifizieren sei.⁸ Jedenfalls fehle es an der Planwidrigkeit der Regelungslücke. Der Gesetzgeber habe die Möglichkeit der unkörperlichen Übertragung gekannt und diese bewusst nicht erfassen wollen.⁹ Weiterhin spreche Art. 4 der UrheberrechtsRL, der eine Erschöpfung des Verbreitungsrechts nur für körperliche Vervielfältigungsstücke vorsehe, gegen die Annahme einer Planwidrigkeit.¹⁰

3. Ansichten für die Anwendung des Erschöpfungsgrundsatzes

Andere Ansichten argumentieren wiederum, dass es keinen Unterschied mache, ob Software via CD-ROM oder über das Inter-

net vertrieben werde. In beiden Fällen müsse wirtschaftlich und juristisch im Hinblick auf eine Erschöpfung gleich argumentiert werden.¹¹ Egal, ob Vertrieb als OEM-Version oder als Download, solange sichergestellt sei, dass es zu keiner Vermehrung von Vervielfältigungen der überlassenen Software komme, müsse der Erschöpfungsgrundsatz anerkannt werden. Zudem mache es keinen Unterschied für das Verwertungsinteresse des Urhebers, welche Vertriebsform gewählt werde.¹² Andernfalls würde es zu einer ähnlich absurden Situation kommen wie der Aushebelung des § 53 UrhG durch die von § 95a UrhG unter Schutz gestellten technischen Schutzmaßnahmen. Weiterhin wurde argumentiert, es könne vom Gesetzgeber nicht gewollt sein, dass Softwarehersteller die Möglichkeit haben, sich im Wege eines reinen Onlinevertriebs der Wirkung des § 69c Nr. 3 Satz 2 UrhG zu entziehen.¹³ In der Literatur wird zudem unter Bezugnahme auf die Unkenntnis des Richtliniengebers von der Fallgestaltung des Onlinevertriebs und der wirtschaftlichen Vergleichbarkeit von verkörperter und heruntergeladener Software eine analoge Anwendung von Art. 4 Abs. 2 EU-SoftwareschutzRL befürwortet.¹⁴

¹ Zu den weiteren Problemen vor der Entscheidung des EuGH s. Hoeren, GRUR 2010, 665.

² RL 2009/24/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v. 23.4.2009 über den Rechtsschutz von Computerprogrammen, ABl. L 111, S. 16.

³ Vgl. OLG Düsseldorf MMR 2009, 629.

⁴ Vgl. BGH GRUR 1995, 673, 676 – Mauerbild; BGH GRUR 2001, 51, 53 – Parfumflakon; Loewenheim, in: Schrickel/Loewenheim, UrhR, 4. Aufl., § 69c UrhG Rdnr. 31.

⁵ LG München I MMR 2006, 175 = CR 2006, 159 m. Anm. Haines/Scholz; OLG München MMR 2006, 748 m. Anm. Stögmüller = CR 2006, 655 m. Anm. Lehmann; s. dazu Hoeren, CR 2006, 573 ff.; Loewenheim (o. Fußn. 4), § 69c UrhG Rdnr. 34; Czyschowski, in: Fromm/Nordemann, § 69c UrhG Rdnr. 33; v. Ungern-Sternberg, in: Schrickel/Loewenheim (o. Fußn. 4), § 19a UrhG Rdnr. 6; Bergmann, in: FS Erdmann, 2002, S. 17 ff.

⁶ Zuletzt OLG München MMR 2008, 601 m. Anm. Moritz; OLG München K&R 2008, 538; davor OLG München MMR 2006, 748 m. Anm. Stögmüller = CR 2006, 655 m. Anm. Lehmann.

⁷ OLG Frankfurt/M. MMR 2009, 544 m. Anm. Bräutigam; ähnlich OLG Frankfurt/M. MMR 2010, 681; so auch LG München I MMR 2007, 328 ff. und bestätigend OLG München MMR 2008, 601 m. Anm. Moritz; ähnlich auch LG Frankfurt/M. CR 2009, 142 ff., welches einen Eingriff in das Vervielfältigungsrecht angenommen hat; ferner ebenso LG Frankfurt/M. MMR 2011, 617 m. Anm. Haager/Kreitz.

⁸ LG München I MMR 2007, 328.

⁹ LG München I MMR 2007, 328; Spindler, CR 2008, 69, 70.

¹⁰ LG München I MMR 2007, 328; Spindler, CR 2008, 69, 70.

¹¹ So etwa LG Hamburg MMR 2006, 827 m. Anm. Heydn/Schmidl; OLG Hamburg MMR 2007, 317 mit Anm. Hüsch/Meuser; s. dazu auch Rössel, ITRB 2007, 105; ähnl. Grützmaker, ZUM 2006, 302; ders., CR 2007, 549; Sosnizza, K&R 2006, 206.

¹² LG Hamburg MMR 2006, 827 m. Anm. Heydn/Schmidl; Grützmaker, ZUM 2006, 302, 305; Hoeren, CR 2006, 573 f.

¹³ Grützmaker, ZUM 2006, 302, 305.

¹⁴ Vgl. zu § 69c Nr. 3 Satz 2 UrhG Grützmaker, in: Wandtke/Bullinger, § 69c UrhG Rdnr. 31; Dreier, in: Dreier/Schulze, UrhG, § 69c Rdnr. 24; Hoeren, in: Möhring/Nicolini, UrhG, 2. Aufl., § 69c Rdnr. 16; Dustmann, in: Fromm/Nordemann (o. Fußn. 5), § 19a UrhG Rdnr. 29; vgl. auch Haberstumpf, in: Büscher/Dittmer/Schiwy, Gewerblicher Rechtsschutz, Urheberrecht, Medienrecht, § 69c UrhG Rdnr. 8.

II. Die Entscheidung des EuGH

1. Sachverhalt

Dem vom *EuGH* zu entscheidenden Verfahren¹⁵ lag der folgende Sachverhalt zu Grunde: *Oracle* entwickelt und vertreibt Computersoftware. Als Vertriebsweg bietet sie ihren Kunden die Möglichkeit, die Software per Download über das Internet zu beziehen. Im konkreten Fall lag eine auf diesem Wege von *Oracle* angebotene „Client-Server-Software“ vor. Bei dieser wird die Software i.R.e. Netzwerks auf einem zentralen Server einmal gespeichert. Die übrigen im Netzwerk vorhandenen Clients können sodann über ihren Arbeitsspeicher auf die gespeicherte Software zugreifen und diese als Betriebsmittel nutzen.

Oracle bot im Ausgangsfall eine derartige Client-Server-Software zusammen mit Paketlizenzen für mindestens 25 Nutzer an. Der vereinbarte Lizenzvertrag sah unter anderem vor, dass der Erwerber der Software ein unbefristetes Nutzungsrecht erhalten solle. Darüber hinaus wurde dem Erwerber i.R.e. zusätzlich vereinbarten Software-Pflegevertrags das Recht eingeräumt, Updates und Patches von der Herstellerseite herunterzuladen.

UsedSoft handelt hingegen mit gebrauchten Softwarelizenzen. Hierzu erwirbt sie Nutzungslizenzen oder Teile davon, die über den Bedarf des Ersterwerbers hinausgehen, und verkauft diese an andere Kunden weiter. *UsedSoft* kaufte und verkaufte insbesondere auch Software von *Oracle*. Nach dem Weiterverkauf der Lizenzen konnten die *UsedSoft*-Kunden die Software bei Bedarf direkt von der Webseite der Firma *Oracle* herunterladen. *UsedSoft* bewarb dabei ihr Angebot an gebrauchter Software mit dem Hinweis, dass diese aktuell sei, da der durch den Ersterwerber mit *Oracle* geschlossene Wartungsvertrag fortwirke. Gegen die Geschäftspraxis von *UsedSoft* erhob *Oracle* Klage.

2. Ausgangsverfahren und Auslegungsfragen des BGH

Der entsprechenden erstinstanzlichen Klage *Oracles* im Jahre 2006 wurde vom *LG München I* stattgegeben.¹⁶ Die daraufhin von *UsedSoft* eingelegte Berufung wurde vom *OLG München* abgewiesen.¹⁷ Zudem ließ das *Gericht* die Revision zum *BGH* nicht zu, da die Rechtslage eindeutig sei. Der daraufhin eingelegten Nichtzulassungsbeschwerde gab der *BGH* indes statt. Allerdings sah sich der *Senat* wegen der vorhandenen, die EU-SoftwareschutzRL betreffenden und für den Fall entscheidungserheblichen Auslegungsfragen nicht in der Lage, ohne Vorabentscheidung des *EuGH* in der Sache zu entscheiden.¹⁸

Der *BGH* legte daher dem *EuGH* die Frage vor, ob und unter welchen Umständen das Herunterladen einer Kopie eines Computerprogramms aus dem Internet mit Zustimmung des Urheberrechtsinhabers zu einer Erschöpfung des Verbreitungsrechts führe. Außerdem wollte der *BGH* wissen, ob – für den Fall, dass eine Erschöpfung bejaht werde – der Erwerber gebrauchter Software zu einem rechtmäßigen Erwerber i.S.v. Art. 5 Abs. 2 EU-SoftwareschutzRL (§ 69d Abs. 1 UrhG) werde, mit der Folge, dass dieser die Software vervielfältigen darf, um sie bestimmungsgemäß benutzen zu können.

3. Wesentliche Gesichtspunkte der EuGH-Entscheidung

a) Vorliegen eines „Erstverkaufs einer Programmkopie“

Da von einer Erschöpfung des Verbreitungsrechts i.S.v. Art. 4 Abs. 2 EU-SoftwareschutzRL nur ausgegangen werden kann, wenn der Urheberrechtsinhaber das geschützte Werk innerhalb der Europäischen Gemeinschaft verkauft, hatte der *EuGH* zunächst darüber zu befinden, ob die Vertragsbeziehungen zwischen *Oracle* und den Ersterwerbern in der Konstellation des Ausgangsverfahrens als ein „Erstverkauf von Programmkopien“ i.S.d. Richtlinie anzusehen waren.¹⁹

■ Definition des Begriffs „Erstverkauf einer Programmkopie“

Dies bejahte der *EuGH* unter Festlegung einer Definition des Begriffs „Erstverkauf“ i.S.v. Art. 4 Abs. 1 EU-SoftwareschutzRL. Unter diesem, als autonomem i.S.d. Unionsrechts anzusehenden Begriff seien vor dem Hintergrund von Sinn und Zweck des Art. 4 Abs. 1 EU-SoftwareschutzRL nach allgemeiner Auffassung alle Vereinbarungen zu fassen, nach der eine Person ihre Eigentumsrechte an einem ihr gehörenden körperlichen oder nicht-körperlichen Gegenstand gegen Zahlung eines Entgelts an eine andere Person abtrete.²⁰

■ Gesamtbetrachtung der zu Grunde liegenden Handlungen

Dabei liege auch dann ein Verkauf in diesem Sinne vor, wenn – wie im zu entscheidenden Fall – die Zurverfügungstellung der Software durch das Herunterladen im Internet und getrennt von dem Abschluss des Lizenzvertrags erfolge. Beide Vorgänge seien im Hinblick auf ihre rechtliche Einordnung vielmehr als untrennbare Gesamtheit anzusehen, da der Download der Softwarekopie sinnlos wäre, wenn der Kunde diese nicht ebenfalls nutzen dürfe.²¹ Es mache zudem keinerlei Unterschied, wenn – wie seitens *Oracle* vorgetragen – der Download für sich gesehen faktisch und unter formellen Gesichtspunkten unentgeltlich erfolge und die Zahlungspflicht erst durch den ebenfalls abgeschlossenen Lizenzvertrag entstehe.

■ Eigentumsübertragung an der Oracle Software

Unter Beachtung der damit statuierten Gesamtbetrachtung von Software-Download und Abschluss des Lizenzvertrags stellten die Richter fest, dass *Oracle* auch das Eigentum an der von ihr angebotenen Software i.S.d. zuvor festgestellten Definition des Rechtsbegriffs „Erstverkauf“ auf den Kunden übertragen habe. Es mache hierfür keinen Unterschied, ob die Software, ohne in einem Gegenstand wie einer CD-ROM verkörpert zu sein, aus dem Internet heruntergeladen werde. Da der Erwerber, der eine Kopie des Computerprogramms von einem materiellen Datenträger auf seinen eigenen Computer herauflädt und für diese Kopie einen entsprechenden Lizenzvertrag schließt, das Recht erhalte, sie gegen Zahlung eines Entgelts unbefristet zu nutzen, sei davon auszugehen, dass durch diese beiden Geschäfte, wenn eine Kopie des betreffenden Computerprogramms auf einem materiellen Datenträger wie einer CD-ROM oder DVD zur Verfügung gestellt werde, ebenfalls das Eigentum an dieser Kopie übertragen werde.²² Im Falle der Übertragung der Software via Internet-Download können dementsprechend keine anderen Maßstäbe gesetzt werden.

b) Erschöpfung des Verbreitungsrechts unabhängig von der Verkörperung

Im Weiteren stellt der *EuGH* fest, dass sich der urheberrechtliche Erschöpfungsgrundsatz nicht nur auf verkörperte Werke, sondern auch auf aus dem Internet heruntergeladene Computerprogramme beziehe. Dafür spräche, dass Art. 4 Abs. 2 EU-SoftwareschutzRL ausdrücklich nicht zwischen Programmkopien in

¹⁵ *EuGH* MMR 2012, 586 m. Anm. *Heydn*, die versucht, die Auswirkungen des *EuGH*-Urteils eher gering zu halten.

¹⁶ *LG München I* MMR 2007, 328.

¹⁷ *OLG München* MMR 2008, 601 m. Anm. *Moritz*.

¹⁸ *BGH* MMR 2011, 305 m. Anm. *Heydn*.

¹⁹ *EuGH* (o. FuBn. 15), Rdnr. 40.

²⁰ *EuGH* (o. FuBn. 15), Rdnr. 42.

²¹ *EuGH* (o. FuBn. 15), Rdnr. 44.

²² *EuGH* (o. FuBn. 15), Rdnr. 47.

körperlicher oder unkörperlicher Form unterscheidet und es vielmehr der Wille des europäischen Gesetzgebers gewesen sei, körperliche und unkörperliche Programmkopien gleich zu behandeln.²³ Darüber hinaus seien die Veräußerung eines Computerprogramms auf CD-ROM oder DVD und die Veräußerung eines Computerprogramms durch Herunterladen aus dem Internet wirtschaftlich gesehen vergleichbar.²⁴ Die Online-Übertragung entspreche funktionell der Aushändigung eines materiellen Datenträgers. Zudem sei bei Ablehnung einer Online-Erschöpfung der Urheberrechtsinhaber in der Lage, den Wiederverkauf von aus dem Internet heruntergeladener Kopien zu kontrollieren und bei jedem Wiederverkauf erneut ein Entgelt zu verlangen. Dies führe gerade vor dem Hintergrund, dass ihm bereits der Erstverkauf der betreffenden Kopie ermöglicht hat, eine angemessene Vergütung zu erzielen, zu einer unangemessenen Situation.²⁵ Gleichzeitig verwirft der *EuGH* damit die Argumentation, dass in der Zurverfügungstellung der Software auf der Internetseite des Urheberrechtsinhabers eine die Erschöpfung des Verbreitungsrechts nicht auslösende öffentliche Zugänglichmachung i.S.v. Art. 3 Abs. 1 der RL 2001/29²⁶ zu sehen sei. Denn die Bestimmungen der EU-SoftwareschutzRL gingen als Spezialvorschriften (*leges speciales*) in jedem Fall der RL 2001/29 vor.²⁷

c) Reichweite des Online-Erschöpfungsgrundsatzes

Der *EuGH* führte zudem aus, dass auch ein gleichzeitig abgeschlossener Wartungsvertrag den Eintritt der Erschöpfung nicht verhindere. Zwar umfasse die Erschöpfung in Art. 4 Abs. 2 EU-SoftwareRL grundsätzlich nur Kopien, die tatsächlich Gegenstand des Erstverkaufs waren, und nicht ggf. zusätzlich abgeschlossene Dienstleistungsverträge.²⁸ Allerdings werde durch die zusätzlich vereinbarten Leistungen lediglich die verkaufte Programmkopie repariert und aktualisiert. Selbst wenn sie auch noch verändert, verbessert oder ergänzt werde, könne der Erwerber die aktualisierte Software unabhängig vom Fortbestand des Wartungsvertrags uneingeschränkt weiter nutzen.²⁹ Die Erschöpfung des urheberrechtlichen Verbreitungsrechts erstreckt sich daher auch auf die verbesserte und aktualisierte Software, und zwar auch dann, wenn der Erwerber später beschließt, seinen Wartungsvertrag nicht zu verlängern.

d) Zulässigkeit der Vervielfältigung durch die Folgerwerber

Anders als noch der *Generalanwalt* in seiner Stellungnahme³⁰ bejahte der *EuGH* auch die Zulässigkeit des Herunterladens der Software durch Kunden der *UsedSoft* über die Internetseite des Herstellers. Zwar sei mit dieser Handlung eine Speicherung der Software und somit eine urheberrechtsrelevante Vervielfältigung i.S.v. Art. 4 Abs. 1 lit. a EU-SoftwareschutzRL (§ 69c Nr. 1 UrhG) verbunden. Der neue Erwerber dürfe beim Weiterverkauf der Programmkopie durch den Ersterwerber die ihm vom Ersterwerber verkaufte Kopie nach Art. 5 Abs. 1 der RL 2009/24 jedoch ohne Zustimmung des Urheberrechtsinhabers vornehmen, da es sich bei dieser Vervielfältigung um eine für den bestimmungsgemäßen Gebrauch der Software erforderliche Handlung handle.³¹ Denn rechtmäßiger Erwerber sei nicht nur der Ersterwerber, der auf Grund eines unmittelbaren mit dem Urheberrechtsinhaber geschlossenen Vertrags zur Nutzung des Computerprogramms befugt sei.³² Vielmehr sei auch der Folgenutzer als „rechtmäßiger Erwerber“ i.S.d. RL anzusehen, der sich mithin auf das aus Art. 5 Abs. 2 EU-SoftwareschutzRL folgende Vervielfältigungsrecht berufen könne.

III. Konsequenzen des Urteils für den Handel mit „gebrauchter“ Software

Da die Entscheidung des *EuGH* zunächst „nur“ die Auslegungsfragen des *BGH* auf der Grundlage des konkret zu entscheiden-

den Falls betrifft, geht mit dem Urteil eine rechtskräftige Entscheidung über den Ausgangsfall selbst nicht einher. Vielmehr muss der *BGH* nunmehr im konkreten Fall entscheiden. Allerdings sind die zu den vorgelegten Auslegungsfragen getroffenen Feststellungen des *EuGH* für den *BGH* und für die mitgliedstaatlichen Instanzgerichte in vergleichbaren Sachverhalten verbindlich. Eine Abweichung von dem Urteilsspruch der europäischen Richter ist daher genauso unzulässig wie eine Abänderung der vorgenommenen abstrakten Auslegung.³³ Mithin können auch ohne Vorliegen des endgültigen *BGH*-Urteils nachfolgend aufgeführte Konsequenzen für den Softwarehandel im Onlinebereich festgehalten werden:

1. Erschöpfung als allgemeiner Grundsatz des Online-Softwarevertriebs

Mit der Entscheidung des *EuGH* ist denjenigen Stimmen in Literatur und Rechtsprechung, die den Erschöpfungsgrundsatz nicht in die digitale Welt des Onlinehandels übertragen wollten,³⁴ eine Absage erteilt worden. Der *EuGH* hat mit der vorliegenden Entscheidung ein allgemeines Prinzip des Urheberrechts auf den Software-Download übertragen und verankert diesen als zentralen Grundgedanken für den Softwarehandel. Für diesen folgt daraus, dass einmal mit Zustimmung des Urheberrechtsinhabers verkaufte und damit in den Handel gebrachte Softwareprodukte vom Erwerber ohne weitere Zustimmung des Urhebers weiterverkauft werden können, ohne dass der Weiterverkäufer damit gegen das urheberrechtliche Verbreitungsrecht aus § 69c Nr. 3 Satz 1 UrhG verstößt. Damit einher geht eine Gleichstellung von Offline- und virtuellem Online-Softwarehandel. Auf die vorherig erforderliche Unterscheidung von verkörperter und unverkörperter Programmkopie kommt es zudem nicht mehr an. In den ursprünglich noch von einer langjährigen Rechtsunsicherheit³⁵ und daher von einer gewissen Vorsicht der Kunden³⁶ geprägten Online-Softwarehandel kehrt mit der damit verbundenen Bejahung der Verkehrsfähigkeit von Softwarelizenzen nun Rechtssicherheit, insbesondere für die Händler und deren Geschäftsmodell, ein.

2. Erwerber sind „rechtmäßige Erwerber“ i.S.d. EU-SoftwareschutzRL

Gleiches gilt auch für die Erst- und Folgerwerber. Denn die Bejahung des Erschöpfungsgrundsatzes beim Download der Software aus dem Internet bedeutet für den Ersterwerber, dass eine beim Herunterladen der Software erfolgende urheberrechtserhebliche Vervielfältigung zulässig ist. Auch wenn sich der Erschöpfungsgrundsatz grundsätzlich nicht auf das Vervielfältigungsrecht des Urheberrechtsinhabers bezieht, wird der Zweiterwerber nunmehr als „rechtmäßiger Erwerber“ i.S.v. Art. 5 Abs. 1 EU-SoftwareschutzRL und i.S.v. § 69d Abs. 1 UrhG angesehen, da die mit der Erschöpfung des Verbreitungsrechts einhergehende Verkehrsfähigkeit der Software im Bereich von

²³ *EuGH* (o. Fußn. 15), Rdnr. 55.

²⁴ *EuGH* (o. Fußn. 15), Rdnr. 61.

²⁵ *EuGH* (o. Fußn. 15), Rdnr. 63.

²⁶ RL 2001/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates v. 22.5.2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft.

²⁷ *EuGH* (o. Fußn. 15), Rdnr. 59.

²⁸ *EuGH* (o. Fußn. 15), Rdnr. 66.

²⁹ *EuGH* (o. Fußn. 15), Rdnr. 67.

³⁰ S. dazu *Wolff-Rojczyk/Hansen*, MMR-Aktuell 2012, 331746.

³¹ *EuGH* (o. Fußn. 15), Rdnr. 81.

³² *EuGH* (o. Fußn. 15), Rdnr. 82.

³³ *Wegener* in: *Callies/Ruffert*, EUV/AEU, Art. 267 Rdnr. 47 ff.

³⁴ S. dazu II. 2.

³⁵ *Stögmüller*, in: *Leupold/Glossner*, Münchener Anwaltshdb. IT-Recht, Teil 5 Rdnr. 200.; s.a. I.2.

³⁶ *Söbbing*, IT/IP-Rechte im Unternehmenskauf. Leitfaden für Information Technology & Software Transfer bei Merger & Acquisitions, S. 180.

Computerprogrammen, in dem typischerweise eine Vervielfältigung des Programms zur Nutzung erforderlich ist, ansonsten leerlaufen würde. Gleiches gilt auch für alle nachfolgenden Rechteinhaber innerhalb einer Vertriebskette, insbesondere also auch für die Kunden der Gebrauchtssoftwarehändler. Diese können sich mithin auf Art. 5 Abs. 1 EU-SoftwareschutzRL berufen und die Software zum bestimmungsgemäßen Gebrauch auf ihrem Computer oder in ihrem Arbeitsspeicher vervielfältigen. Der Neu-Download einer Software, die als gebrauchte Software erworben wurde, ist damit zulässig. Zudem gilt, dass der Erwerber berechtigt ist, die Software in der jeweils aktuellen Version von der Internetseite des Urheberrechtinhabers herunterzuladen.

Zu beachten ist aber zur Wahrung des Vervielfältigungsrechts des Urhebers, dass der Originallizenznehmer seine eigene Kopie zum Zeitpunkt des Weiterverkaufs löschen oder unbrauchbar machen muss. Der Erschöpfungsgrundsatz und die daraus resultierende Berechtigung des Erwerbers i.S.v. Art. 5 Abs. 1 EU-SoftwareschutzRL soll nicht zu einer Verdoppelung der Datenbestände, sondern einzig zur Verkehrsfähigkeit des Computerprogramms und der damit zusammenhängenden Lizenzen führen.

Die Berechtigung der Folgerwerber kann außerdem entfallen, wenn der Softwarehersteller seine Programme mit technischen Kopierschutzmaßnahmen versieht und diese zunächst umgangen werden müssten, um eine Kopie anfertigen zu können. Außerdem bedarf es vor dem Hintergrund der Entscheidung des BGH in Sachen „Half-Life 2“³⁷ und der Andeutung des EuGH³⁸ besonderer Vorsicht, wenn der Download der Software von der Etablierung einer Kennung abhängig gemacht wird, deren Weitergabe der Softwarehersteller vertraglich untersagt hat.³⁹

3. Unbeachtlichkeit der Vertragsbezeichnung

Mit der vom EuGH vorgenommenen rechtlichen Gesamtbeurteilung von Software-Download und Lizenzvereinbarung und der Einordnung dieser beiden Geschäfte als „(Erst-)Verkauf“ i.S.d. EU-SoftwareschutzRL geht das Ende der „Lizenz“ einher. Diese war immer schon eine Konstruktion, bei der es im Kern darum ging, sich aus den klassischen Gewährleistungs- und Haftungsregeln des BGB herauszuziehen und sich urheberrechtlich vom Erschöpfungsgrundsatz zu entfernen. Das, was der BGH in seiner Rechtsprechung zur Software als Sachkauf und zur vertragstypologischen Einordnung des ASP⁴⁰ bereits vor

längerer Zeit angeführt hatte, bekräftigt der EuGH nun. Die Übertragung von Nutzungsrechten an einer Programmkopie auf Dauer gegen Einmalentgelt erfolgt typischerweise i.R.e. Veräußerung, mit der die vollen Eigentumsrechte auf den Erwerber übertragen werden. Der Ansicht des Generalanwalts in seinem Schlussantrag folgend,⁴¹ wäre es für die Urheberrechtinhaber ansonsten denkbar einfach, durch bloße Bezeichnung des Vertrags als „Lizenz“ der Subsumtion unter den Begriff des „Verkaufs“ zu entgehen. Der EuGH nimmt insoweit eine denkbar weite Auslegung des Verkaufsbegriffs vor.⁴² Ob der Vertrag durch den Softwarehersteller als „Lizenz“ bezeichnet wird, ist daher für die Einordnung des Software-Downloads als Verkauf i.S.d. EU-SoftwareschutzRL in der Zukunft unbeachtlich, wenn eine dauerhafte Nutzungseinräumung gegen Entgelt vereinbart wird. Zu beachten ist aber, dass es sich nicht um einen (Erst-)Verkauf i.S.d. EU-SoftwareschutzRL handelt, wenn der Softwarehersteller die Überlassung der Software unter Hinnahme der damit verbundenen weiten Gewährleistungsrechte des Erwerbers⁴³ als Mietvertrag oder aber als Leasingvertrag ausgestaltet. Für eine Überlassung der heruntergeladenen Software auf Zeit gilt der urheberrechtliche Erschöpfungsgrundsatz nämlich nicht.⁴⁴

4. Aufspaltungsverbot

Fraglich ist neben diesen aus dem Urteil zu entnehmenden Folgen für den Onlinevertrieb gebrauchter Software aber, welche Auswirkungen die Entscheidung auf den Handel mit Software hat, die aus einer Volumenlizenz stammt.⁴⁵ In der deutschen Literatur und Rechtsprechung ist es insoweit einheitliche Auffassung, dass die Weiterveräußerung einer Masterkopie und der damit verbundenen Volumenlizenz als Ganzes unproblematisch unter Berufung auf den Erschöpfungsgrundsatz des § 69c Nr. 3 Satz 2 UrhG möglich ist. In dieser Hinsicht bestehen nämlich keinerlei Unterschiede zur Übertragung einer Software-Einzellizenz.⁴⁶ Problematisiert wird – vorwiegend in der Literatur – aber, ob eine Weiterveräußerung von aus einer Volumenlizenz gelösten Software vor dem Hintergrund der Reichweite des Erschöpfungsgrundsatzes und der Wahrung des urheberrechtlichen Vervielfältigungsrechts für Fälle möglich ist, in denen der Folgerwerber die Masterkopie selber besitzt und daher nur die Nutzungsrechte übertragen bekommt oder der Folgerwerber sich die Masterkopie mangels eigenen Besitzes ausleihen oder Kopien von dieser übergeben lassen muss, um das Programm nutzen zu können. Hier werden, zunehmend differenzierend nach den technischen Begebenheiten,⁴⁷ zahlreiche unterschiedliche Ansichten vertreten.⁴⁸ Die Rechtsprechung hat sich mit den Entscheidungen des LG Hamburg⁴⁹ und des LG München I⁵⁰ hingegen für die Zulässigkeit der Aufspaltbarkeit von Volumenlizenzen ausgesprochen.

Vor diesem Hintergrund hat im unmittelbaren Anschluss an die Entscheidung des EuGH ein einzelner am Ende des Urteils stehender Satz für eine kontroverse Diskussion gesorgt.⁵¹ In diesem Satz heißt es wörtlich:

„Es ist allerdings darauf hinzuweisen, dass die Erschöpfung des Verbreitungsrechts nach Art. 4 Abs. 2 der RL 2009/24 den Erst-erwerber nicht dazu berechtigt, die von ihm erworbene Lizenz, falls sie, wie in den Rdnr. 22 und 24 des vorliegenden Urteils ausgeführt, für eine seinen Bedarf übersteigende Zahl von Nutzern gilt, aufzuspalten und das Recht zur Nutzung des betreffenden Computerprogramms nur für eine von ihm bestimmte Nutzerzahl weiterzuverkaufen.“⁵²

Überwiegend wird in der bislang ersichtlichen Besprechung der Entscheidung⁵³ aus dieser Urteilspassage pauschal ein umfassendes Verbot der Aufspaltung von Volumenlizenzen hergeleitet.⁵⁴ Andere wiederum sehen die Möglichkeit, überschüssige

37 BGH MMR 2010, 771 m. Anm. Heydn.

38 EuGH (o. FuBn. 15), Rdnr. 87.

39 Welser, GRUR-Prax 2012, 334362.

40 BGH MMR 2007, 243.

41 Vgl. Schlussanträge des Generalanwalts Yves Bot v. 24.4.2012, Rdnr. 59 ff.

42 Moritz, K&R 2012, 456.

43 Gem. § 525 Abs. 1 Satz 2 BGB ist die Gebrauchstauglichkeit während der Mietzeit Hauptpflicht des Vermieters.

44 Loewenheim (o. FuBn. 4), § 69c UrhG Rdnr. 39; Moritz, K&R 2012, 456, 458.

45 Zum Begriff auch OLG Karlsruhe MMR 2011, 727.

46 Grützmacher, CR 2007, 549 ff.

47 Vgl. Bröckers, MMR 2011, 18 ff.

48 S. dazu Hoeren, GRUR 2010, 665.

49 LG Hamburg MMR 2006, 827 m. Anm. Heydn/Schmidl.

50 LG München I MMR 2008, 563.

51 Eine Übersicht findet sich bei Beck-Aktuell v. 4.7.2012, becklink 1021166; s.a. Fryba, Gebrauchte Software: Wie Handel und Softwareindustrie reagieren, abrufbar unter: <http://www.crn.de/software/artikel-96027.html>.

52 EuGH (o. FuBn. 15), Rdnr. 69.

53 Der Beitrag berücksichtigt den Stand der Lit. bis zum 5.9.2012.

54 Vgl. etwa Kreutzer, Was das EuGH-Urteil zu Gebrauchssoftware bedeutet, abrufbar unter: <http://www.golem.de/news/analyse-was-das-eugh-urteil-zu-gebrauchtssoftware-bedeutet-1207-92960-4.html>; BITKOM, PM v. 3.7.2012, abrufbar unter: http://www.bitkom.org/files/documents/BITKOM-Presseinfo_EuGH-Urteil_Handel_mit_Softwarelizenzen_03_07_2012.pdf; Bräutigam, Schnäppchen: Gebrauchte Software? Pustekuchen, abrufbar unter: <http://blog.wiwo.de/management/2012/07/13/schnappchen-gebrauchte-software-pustekuchen/>; ähnlich und sehr herstellerfreundlich Heydn, MMR 2012, 586, 591 ff.; zu Recht anders Hansen/Wolff-Rojczyk, GRUR 2012, 904, 908 ff.

Nutzungsrechte aus einer eingeräumten Volumenlizenz abzuspalten und separat an Dritte weiterzuverkaufen, als vom *EuGH* nicht behandelt an.⁵⁵ Gemeinsam ist beiden Strömungen, dass sie zum Großteil ohne weitere rechtliche Begründung geäußert wurden.

Tatsächlich zeigt die Analyse des Urteils aber, dass das vom *EuGH* in der zitierten Passage angeführte Aufspaltungsverbot nicht die Volumenlizenz als solche betrifft, sondern nur auf die im konkreten Fall streitgegenständliche Client-Server-Lizenz Anwendung finden soll.⁵⁶

Hierfür spricht zunächst die Auslegung des Wortlauts der zitierten Urteils Passage. Anhand der dort enthaltenen Verweisung auf die Rdnr. 22 und 24, die die tatsächlichen Feststellungen des *BGH* i.R.d. Ausgangsverfahren zusammenfassen, ist zu erkennen, dass sich das Verbot der Aufspaltung der „Lizenz“ offensichtlich nur auf die von *Oracle* verkaufte „Paketlizenz“ bezieht. Diese umfasst aber lediglich die Einräumung mehrerer Zugriffsrechte auf ein ansonsten nur einmal auf einem Server des Erwerbers gespeichertes Computerprogramm. Eine darüber hinausgehende Bezugnahme auf Volumenlizenzen oder sonstige Sammellizenzen, in denen der Erwerber typischerweise das Recht erhält, von einer Masterkopie weitere Kopien anzufertigen, um diese auf unterschiedlichen und voneinander unabhängigen Computern ablaufen zu lassen, ist dieser Passage hingegen nicht zu entnehmen. Dieser Bezug auf die Client-Server-Struktur wird auch durch die der zitierten Passage nachfolgende Argumentation unterstrichen. So weist der *EuGH* in Rdnr. 70 darauf hin, dass das Aufspaltungsverbot deswegen statuiert worden sei, weil der Erwerber „... nämlich zum Zeitpunkt des Weiterverkaufs seine eigene Kopie unbrauchbar machen muss ...“. Da dies bei der streitgegenständlichen Client-Server-Struktur nicht möglich ist, ohne dass der Erwerber die einmalig auf dem Server installierte Software löscht, ist ein separater Weiterverkauf von Teilmengen der Zugriffsrechte ohne Verletzung des Vervielfältigungsrechts in diesem Falle nicht möglich.

Das Aufspaltungsverbot greift i.Ü. nicht ein, wenn die entsprechenden „Lizenzen“ nur auf Nutzerzahlen oder abstrakt auf die jeweils angeschlossenen Geräte abstellen.⁵⁷ Der *EuGH* verweist zwar in der Rdnr. 71 seines Urteils darauf, dass der Erschöpfungsgrundsatz nicht dazu dienen könne, den „Kreis der Nutzer“ der Kopie (...) ausweiten zu können“. Der Begriff des Nutzers ist aber zu vage. Es können hintereinander verschiedene Nutzer auf ein Terminal zugreifen, ohne dass damit ein zusätzlicher urheberrechtlicher Vorgang verbunden wäre. Denn die Bildschirmanzeige als solche ist nach herrschender Ansicht⁵⁸ noch nie ein urheberrechtlicher Vervielfältigungsvorgang gewesen. Insofern gibt es einen urheberrechtlichen Bereich, der von vornherein unter den Gedanken der Benutzungsfreiheit fällt, nämlich den Bereich der bloßen Nutzung von Software an einem einfachen Terminal in einem nicht-öffentlichen Bereich. In einem solchen Fall fehlt es wegen des Erstellens von Hard Copies an einer Vervielfältigung i.S.v. § 69c Nr. 1 UrhG. I.Ü. greift das Urheberrecht erst dann wieder ein, wenn die entsprechende Software der Öffentlichkeit zur Nutzung bereitgestellt wird (§ 69c Nr. 4 UrhG). Das Aufspaltungsverbot kann daher gar nicht den Fall erfassen, dass ohne urheberrechtlich relevante Nutzung Software im Namen der allgemeinen Benutzungsfreiheit zum Einsatz gebracht wird. In einem solchem Fall kommt es nämlich gar nicht zur Anwendung des Erschöpfungsgrundsatzes und zu seiner Interpretation. Der Vorgang ist schlichtweg urheberrechtsfrei.

5. Auswirkungen auf Pflegeverträge

Zum Teil wird in ersten Stimmen vor den Auswirkungen des Urteils auf Pflegeverträge gewarnt.⁵⁹ Das Urteil könne dazu füh-

ren, dass jeder Zweiterwerber „quasi ein Dauerschuld-Lieferungsverhältnis jeder neuesten Version“ erhalte.⁶⁰ Diese Auffassung ist allerdings bedenklich und bedarf einer Differenzierung, beruht sie doch auf einer veralteten Vorstellung von der Rechtsnatur von Pflegeverträgen. In der Tat wurde in der Vergangenheit darüber nachgedacht, diese als einheitliche Dienstverträge oder sui generis-Verträge anzusehen.⁶¹

Unseres Erachtens gibt es aber „den“ Pflegevertrag nicht. Vielmehr ist eine Fülle von Einzelleistungen zu unterscheiden, die allerdings auf der Grundlage eines einheitlichen Schuldverhältnisses, dem allgemeinen Servicevertrag, erbracht werden.⁶² Der allgemeine Servicevertrag ist ein Dienstvertrag als Dauerschuldverhältnis und Rahmen, der im Kern zunächst einmal nur die allgemeine Bereitschaft des Pflegeunternehmens ausdrückt, für die Bedürfnisse des Anwenders da zu sein. Insofern beinhaltet der allgemeine Servicevertrag ein Angebot des Pflegeunternehmens zum Abschluss von Einzelverträgen. Diese Einzelverträge über Einzelleistungen haben ein jeweils unterschiedliches Gepräge, wobei es etwa um die individuelle Instandhaltung/Instandsetzung (Werkverträge) oder die Lieferung von Updates und Upgrades (kaufvertraglich) gehen kann. Diese Unterscheidung muss auch bei der Interpretation des *EuGH*-Urteils beachtet werden. Der *EuGH* will nicht sagen, dass i.R.d. Erschöpfungsgrundsatzes eine freie Übertragbarkeit von vertraglichen Beziehungen auf der Ebene des allgemeinen Servicevertrags möglich ist. Ein Softwarehersteller kann Pflegeverträge schließen, mit wem er will. Es gilt der Grundsatz der Privatautonomie (allerdings auch begrenzt durch die Kontrolle nach Kartellrecht, etwa § 20 Abs. 2 GWB). Werden aber auf der Grundlage des allgemeinen Servicevertrags Einzelleistungen in Form von Updates oder Upgrades geliefert, erstreckt sich die urheberrechtliche Erschöpfung selbstverständlich auch auf diese aktualisierten Versionen. Insofern ist die kaufvertragliche Einzelleistung vom Dienstvertrag/Pflegevertrag zu trennen. Solange der Ersterwerber also i.R.d. Pflegevertrags Updates generieren kann, kann er diese auch an Zweiterwerber weiterveräußern, ohne mit dem Verbreitungsrecht des Herstellers zu kollidieren.

Der Zweiterwerber kann i.R.d. Erschöpfungsgrundsatzes „nur“ auf die Updates zurückgreifen, die vom Ersterwerber i.R.d. damaligen Pflegevertrags als legal erstellt worden sind. Er kann seinerseits einen Pflegevertrag mit dem Softwarelieferanten abschließen, was Letzterem allerdings auch die Macht gibt, den Abschluss einer Pflegevereinbarung abzulehnen. Über § 20 Abs. 2 GWB wird eine solche Ablehnung aber oft unzulässig sein, da nur der Hersteller selbst in der Lage ist, „seine“ Software zu pflegen. Er muss dann schon einen sachlichen Grund benennen, der einer kartellrechtlichen Prüfung standhält, um eine solche Pflege wie über den Zweiterwerber abzulehnen. Der Verweis auf den Zweiterwerb als solchen oder daran geknüpfte Vorbehalte gegenüber Gebrauchtssoftware dürfen eine Pflegeverweigerung nicht rechtfertigen.

⁵⁵ *Meisterernst*, Newsletter v. 3.7.2012, abrufbar unter: http://www.meisterernst.com/pdf-file/newsletter/aktuell_news.pdf, abgerufen am 19.07.2012; *Marawan*, Urteil zum Handel mit gebrauchter Software: Für die Hersteller gibt es möglicherweise ein Schlupfloch, abrufbar unter: <http://www.zdnet.de/41563223/urteil-zum-handel-mit-gebrauchter-software-fuer-die-hersteller-gibt-es-moeglicherweise-ein-schlupfloch/>.

⁵⁶ *Moritz* spricht insoweit von einer „Volumenlizenz à la Oracle“, *K&R* 2012, 456, 458.

⁵⁷ *Schneider/Spindler*, *CR* 2012, 489, 497.

⁵⁸ *BGH* GRUR 1991, 449, 453; *Loewenheim* (o. Fußn. 4), § 16 UrhG Rdnr. 19.

⁵⁹ *Schneider/Spindler*, *CR* 2012, 489 ff.

⁶⁰ *Schneider/Spindler*, *CR* 2012, 489, 495.

⁶¹ *Beise*, *DB* 1979, 1214.

⁶² Dazu ausführlicher *Hoeren*, *IT-Vertragsrecht*, 2. Aufl. 2012, S. 266 ff.

6. Auswirkungen auf andere digitale Güter

Die Frage bleibt auch ungeklärt, inwieweit das Urteil sich auf andere digitale Güter erstrecken lässt. Der *EuGH* argumentiert sehr stark mit Bezugnahme auf die Besonderheiten der EU-SoftwareschutzRL. Dies könnte dafür sprechen, dass er seine Ausführungen, etwa zum weiten Verbreitungsbegriff und zur weiten Auslegung des Erschöpfungsgrundsatzes, nur auf die Interpretation im Softwarebereich beziehen möchte. In Rdnr. 51 argumentiert der *EuGH* sogar dahingehend, dass die EU-SoftwareschutzRL *lex specialis* gegenüber der InfoSoc-RL sei. Letztendlich kann es aber wirtschaftlich keinen Unterschied machen, ob es im konkreten Fall um Software oder z.B. um eBooks oder Musikfiles geht. Will der *EuGH* die Abschottung nachgelagerter Märkte durch eine weite Ausführung des Erschöpfungsgrundsatzes ver-

hindern, gilt dies gerade auch für andere digitale Inhalte als Software.



Prof. Dr. Thomas Hoeren

ist Direktor der zivilrechtlichen Abteilung des Instituts für Informations-, Telekommunikations- und Medienrecht (ITM) an der Wilhelms-Universität in Münster und Mit-herausgeber der MMR.



Ass. iur. Matthias Försterling, LL.M.

ist Wissenschaftlicher Mitarbeiter am Institut für Informations-, Telekommunikations- und Medienrecht (ITM) – Zivilrechtliche Abteilung – an der Wilhelms-Universität in Münster.

ALIYE KARTAL-AYDEMIR / REBECCA KRIEG

Haftung von Anbietern kollaborativer Internetplattformen

Störerhaftung für User Generated Content?

Wettbewerbs- und Kennzeichenrecht

Web 2.0 verändert die Verantwortungsräume zwischen Anbietern und Nutzern von Internetplattformen. Soweit die Nutzer die Inhalte der Web-Angebote bestimmen, stellt sich die Frage, inwieweit die Regelungen des TMG zur Provider-Haftung und die Rechtsprechung zur Störerhaftung noch ange-

messen sind. Nachdem nach einer kurzen Einleitung (I.) zunächst die Haftung des Diensteanbieters für eigene Informationen (II.) sowie die Haftungsprivilegierung nach § 10 TMG (III.) dargestellt werden, befasst sich der Beitrag vor allem mit der Haftung des Plattformbetreibers als Störer (IV.).

I. Haftungsrisiken des Web 2.0

Im Mittelpunkt von kollaborativen Internetdiensten, als eine Anwendungsmöglichkeit des vom Verleger *Tim O'Reilly* geprägten Begriffs „Web 2.0“, steht die Entwicklung, Internetangebote für ihre Nutzer mit Partizipationsmöglichkeiten auszustatten.¹ Vor dem Hintergrund dieser neuen medial vermittelten Kooperationsformen kommt entsprechenden Plattformen besonderes Gewicht zu.² Sie existieren heute in Form von sozialen Netzwerken, Meinungsforen oder Blogs ebenso wie Bewertungsportalen. Im Wesentlichen fördern die Gestaltungsmöglichkeiten des Web 2.0 nicht nur die freie Entfaltung der Persönlichkeit sowie die informationelle Selbstbestimmung des einzelnen Nutzers, indem er selbst bestimmen kann, welche Daten er von sich preisgibt. Sie tragen vielmehr vor dem Hintergrund der erheblichen Meinungsbildungsrelevanz auch dazu bei, das Web 2.0 als ein für die Demokratie konstitutiv wirkendes Medium anzusehen.

Es sind aber auch die mit dem Social Web einhergehenden Gefahren zu beachten. So wird jeder Einzelne zu einem Beobachtungsobjekt der großen „Netzgemeinde“. Die daraus resultierenden Folgen werden dabei nicht zuletzt auf Grund der erheblichen Breitenwirkung des WWW durch die Web 2.0-spezifischen Elemente verstärkt. Das Web 2.0 erzeugt durch die Datenmenge und die zur Verfügung stehenden Analyse- und Verknüpfungsinstrumente spezifische Risiken. So steht das Ange-

bot sowohl aktiv als auch passiv einer nicht bestimmbar Personenzahl zur Nutzung bereit. Zu berücksichtigen ist auch die besondere Dauerhaftigkeit von Online-Inhalten sowie der Umstand, dass auf Grund der Anonymität der Nutzer oftmals keine direkte Reaktion seitens der Betroffenen möglich ist. Die nicht rechtmäßige Verwendung von personenbezogenen Daten ist damit ohne großen Aufwand möglich. Auf Grund der erschweren oder gar unmöglichen Verfolgbarkeit von anderen Nutzern bleibt als erreichbarer Adressat für etwaige Ansprüche oftmals nur der Diensteanbieter. Es stellt sich somit die Frage, inwieweit dieser für Rechtsverstöße der Nutzer haftet und welche (technischen) Instrumentarien ihm bei Verstößen zur Verfügung stehen.

II. Haftung für eigene Informationen

Die Haftung des Betreibers einer kollaborativen Internetplattform für eigene Informationen bestimmt sich gem. § 7 Abs. 1 TMG nach den allgemeinen Gesetzen. Sie ergibt sich nicht bereits aus dem Vorliegen einer eigenen Information und damit den Tatbestandsvoraussetzungen des § 7 Abs. 1 TMG. Es müssen vielmehr noch die Tatbestandsmerkmale der jeweiligen Haftungsnorm erfüllt sein.³ In Betracht kommen insoweit vor allem eine Haftung auf Schadensersatz, Beseitigung oder Unterlassung. Der Plattformbetreiber ist bei einer Rechtsverletzung voll verantwortlich, wenn er diese selbst verschuldet hat.⁴ Für fremde Informationen kann dagegen eine Haftungsprivilegierung nach § 10 TMG bestehen. Die Differenzierung zwischen eigenen und fremden Informationen ist daher maßgeblich für die Haftung des Providers.

Eigene Informationen sind solche, die der Plattformbetreiber selbst erstellt hat oder die in seinem Auftrag von einem Dritten

¹ Münker, in: Social Media Handbuch, 2010, Kap. 1, S. 31.

² S. näher O'Reilly, What is Web 2.0, abrufbar unter: <http://www.oreilly.de/artikel/web20.html>; Alby, Web 2.0, 3. Aufl. 2008, S. 15 f.; Ebersbach/Glaser/Heigl, Social Web, 2011, S. 28 ff.

³ BGH MMR 2007, 518; Hoffmann, in: Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, 2. Aufl. 2011, Vorb § 7 ff. TMG Rdnr. 3.

⁴ Hoeren, in: Hoeren/Sieber, Hdb. Multimedia-Recht, Kap. 18.2 Rdnr. 126.