



Software als Kreditsicherheit

Die österreichische Rechtslage

Dr. Roman Heidinger

Forschungsverein INFOLAW
Georg-August-Universität Göttingen

Dr. Clemens Appl

Forschungsverein INFOLAW
IT|IP-LAW Group, WU Wien

Die Ausgangsszenarien

Szenario 1:

Ein Softwareunternehmen möchte die urheberrechtlichen Nutzungsrechte an einem (noch zu erstellenden) Softwareprodukt zur Besicherung eines Kredites heranziehen.

Szenario 2:

Ein KMU erwirbt 30 FPP-Lizenzen von MS Office 2010 im Einzelhandel. Zur Finanzierung soll ein kurzfristiges Darlehen aufgenommen werden und die FPP-Software als Sicherheit dienen.

Szenario 3:

Ein Großbetrieb will eine Oracle-Lizenz – ohne Übergabe eines Softwareexemplars – erwerben und diese Nutzungsbefugnis als Kreditsicherheit verwenden.

„Software“ als Gegenstand des Pfandrechts

Software - Definitionsansatz

- Software ist eine generische Bezeichnung mit unscharfen Konturen für Programme (Software ieS) einschließlich der dazu gehörenden Daten und Begleitmaterialien (zB Handbücher, etc).
- Software ieS („Computerprogramm“ iSd UrhG/Software-RL)
 - ist das **Ergebnis geistiger Leistung**
 - manifestiert in **maschinenlesbarem Code („Objekt Code“)**
 - und dient zur **Verarbeitung von Daten (I/O)**
 - durch **elektronische Datenverarbeitungsanlagen**.
- Software ist **funktionsnotwendig trägergebunden** und **kann nicht unkörperlich existieren**.
- Software ieS **„benützen“** führt im Regelfall zu deren mehrfacher Vervielfältigung. Ausnahme: Embedded Software

Das „Computerprogramm“ als Sache iSd § 285 ABGB

- Sobald eine geistige Schöpfung außerhalb der Person, die sie erdacht hat, materialisiert, kann sie dem Sachbegriff des ABGB zugänglich werden.
- Die Körperlichkeit der Sache ohne Belang, der Sachbegriff des ABGB erfasst körperliche wie unkörperliche Sachen. (Vgl § 90 dBGB) Auch unkörperliche Sachen (insb Rechte) können Gegenstand des Besitz- (§ 311 ABGB) und Eigentumsrechts (§ 353 ABGB) sein.
- Software ieS ist notwendig – in welcher technischen Ausformung auch immer – **physisch existent** und damit im Regelfall dem „menschlichen Gebrauch“ (iSe Beherrschbarkeit § 285 ABGB) zugänglich. (*Ertl/Wolf*, 73 ff)
- Der ubiquitäre Charakter der geistigen Schöpfung und die leichte Reproduzierbarkeit eines Softwareexemplars steht der Sachqualifikation nicht entgegen, solange die notwendige Manifestation technisch existent und damit beherrschbar iSd § 285 ABGB ist.
- **Ergebnis: Software ieS ist eine Sache iSd § 285 ABGB und grds einer Verpfändung (§ 447 ABGB) zugänglich.**

Das Pfandrecht

Das Pfandrecht ist ein

- akzessorisches,
- dingliches Sicherungsrecht
- an einer individuell bestimmten,
- fremden Sache (§ 285 ABGB).

Zur wirksamen Begründung Bedarf es

- **Titel** (Pfandbestellungsvertrag) und
- **Modus**, der den pfandrechtlichen Publizitätsvorschriften (Faustpfandprinzip) genügt.

Gegenstand des Pfandrechts

- Nach § 448 ABGB kann als Pfand jede **Sache** dienen, die **im Verkehr** steht.
- Der Sachbegriff des Pfandrechts orientiert sich am weiten **Sachbegriff des § 285 ABGB** und erfasst körperliche wie unkörperliche Sachen (insb Rechte) gleichermaßen.
 - „§ 285. Alles, was von der Person unterschieden ist, und zum Gebrauche der Menschen dient, wird im rechtlichen Sinne eine Sache genannt.“
- Aus § 448 ABGB wird abgeleitet, dass die Pfandsache das Kriterium der **Verwertbarkeit** zu erfüllen hat.
- Bestimmte Sachen sind kraft besonderer gesetzlicher Anordnung der (rechtsgeschäftlichen) Verpfändung und der (gerichtlichen) Pfändung entzogen. (zB Gebrauchsrecht, § 504 ABGB; Urheberrecht, §§ 23, 25 UrhG) Daneben bestehen Pfändungsverbote in der EO, die – von Ausnahmen abgesehen – auch eine Unverpfändbarkeit begründen.

Zur Verwertbarkeit

- **Verwertbarkeit** bedeutet nicht zwingend Veräußerbarkeit, weil auch die Zwangsverwaltung (§§ 97 ff EO) eine Verwertungsform darstellt.
- **Verwertbarkeit setzt grds voraus, dass das Recht übertragen werden kann.** Eine Zwangsvollstreckung ist jedoch auch in Rechte möglich, die zwar nicht als solche, jedoch **wenigstens ihrer Ausübung** nach übertragen werden können. (OGH 3 Ob 55/80)
 - Damit stehen „Übertragungsverbote“ einer Verpfändung nicht entgegen, wengleich die Pfandrealisierung eingeschränkt wird bzw der Mitwirkung (Zustimmung) des Berechtigten bedarf.
- An **unverwertbaren (körperlichen?) Sachen** kann jedoch ein Retentionsrecht iSd § 471 ABGB begründet werden.
 - „§ 471. (1) Wer zur Herausgabe einer Sache verpflichtet ist, kann sie zur Sicherung seiner fälligen Forderungen wegen des für die Sache gemachten Aufwandes oder des durch die Sache ihm verursachten Schadens mit der Wirkung zurückbehalten, daß er zur Herausgabe nur gegen die Zug um Zug zu bewirkende Gegenleistung verurteilt werden kann.
(2) Die Ausübung des Zurückbehaltungsrechtes kann durch Sicherheitsleistung abgewendet werden; Sicherheitsleistung durch Bürgen ist ausgeschlossen.“

Software als Gegenstand des Pfandrechts

- Das „**Softwareexemplar**“ – die konkrete, technisch beherrschbare Softwarekopie – ist als **bewegliche** (§ 293 ABGB) **körperliche** (§ 292 ABGB) **Sache** zu qualifizieren (stRsp, insb OGH 5 Ob 505/96) und damit rechtsgeschäftlich verpfändbar bzw exekutiv pfändbar.
- Einem Pfandrecht am Softwareexemplar stehen gesetzliche Verfügungs- bzw Nutzungsbeschränkungen desselben grds nicht entgegen.
- Das **Faustpfandprinzip** ist beachtlich; eine Übergabe des Softwareexemplars an den Pfandbesteller ist idR tunlich. Das Softwareexemplar ist damit der Nutzung durch den Pfandbesteller entzogen.
- **Mögliche Probleme:**
 - § 25 II UrhG, bei unzulässigem Eingriff in das Verbreitungsrecht?
 - Verwertbarkeit? Werthaltigkeit des Pfands ohne Benützungsbefugnis?
 - Eingriff in das Verbreitungsrecht nach § 16 UrhG? (s *Walter*, Rz 560)

Software als Gegenstand des Retentionsrechts

- Wird das konkrete Softwareexemplar als körperliche Sache anerkannt, führt die uU mangelnde Verwertbarkeit zur **Umdeutung der Pfandbestellung in ein Retentionsrecht** nach § 471 ABGB.
- Die Funktion des Retentionsrechts ist jedoch auf jene eines „Druckmittels“ beschränkt, weil eine Befriedigung aus der zurückbehaltenen Sache nicht möglich ist.
 - Ausnahme: B2B-Geschäfte. Nach § 371 UGB ist eine grds Befriedigung aus der zurückbehaltenen Sache möglich, bei unverwertbaren Sachen jedoch ausgeschlossen.

Der Softwarehersteller als Sicherungsgeber

Übertragbarkeit als Kriterium der Sicherungsbestellung

- Das Pfandobjekt (die Sicherheit) muss übertragbar/verwertbar sein (§ 448 ABGB).
- Das Urheberrecht ist unter lebenden nicht übertragbar. Verwertungsrechte sind der Exekution wegen Geldforderungen entzogen (§ 25 Abs 1 UrhG)
 - Das Urheberrecht selbst stellt keine taugliche Sicherheit dar
- Werknutzungsrechte (=ausschließliche Nutzungsrechte) sind pfändbar/verpfändbar, wenn sie verwertbar sind.
- Übertragung von Werknutzungsrechten ist bei Computerprogrammen auch ohne Zustimmung des Urhebers möglich, wenn nichts anderes vereinbart wurde (§ 40c UrhG).
 - Für andere Werkkategorien ist § 27 UrhG einschlägig.

Übertragbarkeit/2

- Bei Computerprogrammen, die von einem Dienstnehmer in Erfüllung seiner dienstlichen Obliegenheiten geschaffen werden, steht dem Dienstgeber – mangels anderslautender Vereinbarung – hieran ein unbeschränktes Werknutzungsrecht zu
- Bei Fremdkomponenten – ohne ausschließliche Nutzungsrechte – muss die Nutzbarmachung überprüft werden (zB Bibliotheksroutinen)
 - Ggf muss eine Vereinbarung mit dem Rechteinhaber getroffen werden
- Im österreichischen Recht gibt es keinen gutgläubigen Erwerb von Nutzungsrechten.

Mögliche Rechtsinstitute zur Belastung von Rechten an Computersoftware

- Sicherungsweise Einräumung eines Werknutzungsrechts (durch den Urheber selbst)
- Sicherungsübertragung von Werknutzungsrechten
- Verpfändung von Werknutzungsrechten

- Verpfändung bzw Sicherungsabtretung von Lizenzansprüchen
 - Insbesondere bei langfristiger Softwareüberlassung auf Mietbasis durch den Sicherungsgeber praktisch relevant.

Vergleich der Möglichkeiten

- Pfandrecht
 - Nutzungsrecht verbleibt beim Sicherungsgeber
 - Weitere Verwertung der Software ist möglich
- Sicherungsübertragung des Werknutzungsrechtes
 - Haftungsrisiko des § 27 Abs 3 UrhG
 - Sicherungsgeber muss idR die Möglichkeit zur Verwertung der Software eingeräumt werden.
 - Rückeinräumung eines Werknutzungsrechts (Subrecht) bzw einer Werknutzungsbewilligung
 - Auflösend Bedingung für den Fall des Zahlungsverzuges
 - » Vgl aber Bestandschutz für Verträge im Insolvenzfall (§ 25a IO)
 - Vollmacht zur Einräumung von Nutzungsrechten

Publizitätserfordernisse des ABGB

- Ausgangspunkt: Faustpfandprinzip (§ 451 ABGB)
- Verpfändung von Forderungen:
 - Verständigung des Drittschuldners
 - Bei Buchforderungen: Anbringen eines Buchvermerks in den Geschäftsbüchern
- Die Publizitätserfordernisse werden von der Rsp auf andere Geschäfte mit Sicherungszweck übertragen:
 - Sicherungsübereignung
 - Sicherungszession
 - Aber: Vollzession (ohne Sicherungszweck) erfordert keinen besonderen Übertragungsakt!

Anwendung auf die Besicherung durch Werknutzungsrechte?

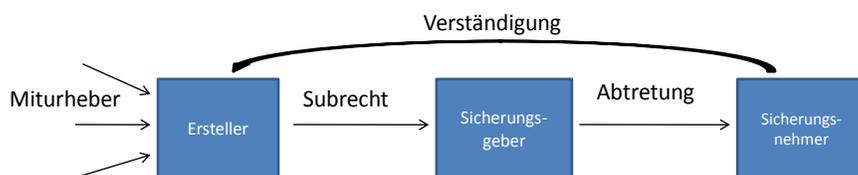
- Keine Stellungnahme in Rechtsprechung und Literatur zur Problematik
 - OGH 4 Ob 274/99v, MR 2000, 162 thematisiert die Problematik nicht
- Der Zweck der Publizitätsvorschrift des § 452 ABGB besteht in der für potenzielle Gläubiger zu bewirkenden Erkennbarkeit des Ausscheidens von Vermögen aus dem Haftungsfonds. Diese Erkennbarkeit wird grundsätzlich durch die Verständigung des Drittschuldners herbeigeführt, bei dem sich die (potentiell weiteren) Gläubiger erkundigen können.

Publizitätserfordernisse bei der Besicherung durch Werknutzungsrechte?

- Die Publizitätsanfordernisse sind nicht auf Geldforderungen beschränkt. Auch bei anderen Rechten ist eine Drittschuldnerverständigung erforderlich, so etwa bei der Verpfändung von GmbH-Geschäftsanteilen die Verständigung der Gesellschaft.
- Sicherungsweise Einräumung von Werknutzungsrechten durch den Urheber:
 - „Drittschuldner“ Verständigung nicht möglich, sonstige Publizitätsakte schwer denkbar.
 - In vergleichbarer Fallkonstellation „flexible“ Handhabung des Publizitätserfordernisses
 - „Insichverständigung“ ausreichend, wenn der Alleingesellschafter und Alleingeschäftsführer einer GmbH seinen eigenen 100%-Geschäftsanteil verpfändet (OGH 3 Ob 22/08v, ecolex 2008/269).

Publizitätserfordernisse bei der Besicherung durch Werknutzungsrechte?/2

- Verständigung aller Miturheber erforderlich?
 - Gerade bei Computerprogrammen, die durch Dienstnehmer geschaffen wurden besonders schwierig.
 - § 40b UrhG regelt nur derivativen Rechteerwerb, sodass die (Mit)urheber streng genommen, zu verständigen sind
- Publikationserfordernisse, werden jedenfalls einzuhalten sein, wenn Subrechte von Dritten Unternehmen erworben wurden.



Sicherungsrechte an zukünftigen Werken

- Auch über erst zu schaffende Werke kann im voraus gültig verfügt werden (§ 31 Abs 1 UrhG)
- Künftige Rechte können als Sicherheit dienen, wenn Sie ausreichend individualisiert sind.
 - Die genaue Beschreibung und Bezeichnung eines künftigen Softwareprojektes wird diesen Anforderungen idR genügen.
- Publizitätserfordernisse selbst bei der Abtretung zukünftiger Geldforderungen nicht abschließend geklärt.
 - „Drittsschuldner“ steht bei künftigen Forderungen nicht immer fest. Dies gilt auch für Software, die erst entwickelt werden soll.
 - Buchvermerk bei Software?

Verwertung des Nutzungsrechts

- Verbot der Verfallsklausel (lex commissoria, § 1371 ABGB)
 - Gilt auch bei der Sicherungszession.
 - Eine nach Eintritt der Fälligkeit getroffene Vereinbarung ist wirksam.
- Ansonsten sind die Bestimmungen über die Verwertung von Sicherheiten grundsätzlich dispositiv
 - Rücksichtnahmegebot
 - Mangels vertraglicher Vereinbarung ist bei der Verpfändung von Forderungen nur der Weg der gerichtlichen Pfandverwertung vorgesehen.

Der Lizenznehmer als Sicherungsgeber

Grundfragen

- Selbstständige Verkehrsfähigkeit der „Lizenz“?
 - Verfügung über (ausschließliche) Werknutzungsrechte
 - Verfügung über (nicht-ausschließliche) Werknutzungsbewilligungen
- Voraussetzungen für eine wirksame Verpfändung von Werknutzungsrechten und -bewilligungen?

Erster empirischer Befund

MS Office 2010 EULA (Auszug)

MICROSOFT-SOFTWARE-LIZENZBESTIMMUNGEN
DESKTOPANWENDUNGSSOFTWARE 2010 MICROSOFT OFFICE

(...)

2. RECHTE ZUR INSTALLATION UND NUTZUNG.

- a. Eine Kopie pro Gerät. Sie sind berechtigt, eine Kopie der Software auf einem Gerät zu installieren. Dieses Gerät ist das „lizenzierte Gerät“.

(...)

7. GÜLTIGKEITSBEREICH DER LIZENZ. **Die Software wird lizenziert, nicht verkauft.** Dieser Vertrag gibt Ihnen nur einige Rechte zur Verwendung der Features, die in der von Ihnen lizenzierten Software-Edition enthalten sind. Microsoft behält sich alle anderen Rechte vor. Sie dürfen die Software nur wie in diesem Vertrag ausdrücklich gestattet verwenden, es sei denn, das anwendbare Recht gibt Ihnen ungeachtet dieser Einschränkung umfassendere Rechte. (...)

Sie sind nicht dazu berechtigt:

(...)

- die Software zu vermieten, zu verleasen oder zu verleihen

(...)

18. LIZENZNACHWEIS („Proof of License“ oder „POL“).

- a. **Originaler Lizenznachweis** („Proof of License“ oder „POL“): Wenn Sie die Software auf einer CD oder anderen Medien erworben haben, ist Ihr Lizenznachweis das **originale COA Label (Certificate of Authenticity)** von Microsoft mit dem beiliegenden **originalen Product Key sowie Ihr Kaufnachweis**. Wenn Sie die Software online gekauft und heruntergeladen haben, ist Ihr Lizenznachweis der originale Product Key von Microsoft für die Software, den Sie beim Kauf erhalten haben, sowie Ihr Kaufnachweis von einem autorisierten elektronischen Lieferanten originaler Microsoft-Software. Ein Kaufnachweis unterliegt möglicherweise einer Überprüfung anhand der Aufzeichnungen Ihres Händlers.

(...)

20. **ÜBERTRAGUNG AN DRITTE. Der erste Nutzer der Software ist berechtigt, die Software mit diesem Vertrag einmalig zu übertragen, indem er den originalen Lizenznachweis direkt an Dritte überträgt.** Der erste Nutzer ist verpflichtet, die Software zu entfernen, bevor er sie separat vom lizenzierten Gerät überträgt. Der erste Nutzer ist nicht berechtigt, Kopien der Software zurückzubehalten. Vor jeder gestatteten Übertragung muss sich die andere Partei damit einverstanden erklären, dass dieser Vertrag für die Übertragung und Verwendung der Software gilt. Sofern die Software ein Upgrade ist, muss jede Übertragung auch alle früheren Versionen der Software umfassen.

(...)

Adobe Photoshop CS5 (Auszug)

- 4.6 Keine Übertragung. SIE DÜRFEN DIE RECHTE AN DER SOFTWARE NICHT VERMIETEN, VERLEIHEN, VERKAUFEN, UNTERLIZENZIEREN, ABTRETEN ODER ÜBERTRAGEN ODER DAS KOPIEREN DER SOFTWARE WEDER IN TEILEN NOCH ALS GANZES AUF DEN COMPUTER EINES ANDEREN NUTZERS ODER EINER ANDEREN JURISTISCHEN PERSON GENEHMIGEN, AUSGENOMMEN IN DEN HIER AUSDRÜCKLICH ERLAUBTEN FÄLLEN. **Sie dürfen jedoch alle Ihre Rechte zur Verwendung der Software dauerhaft auf eine andere natürliche oder juristische Person unter der Voraussetzung übertragen, dass (a) Sie (i) diesen Vertrag und (ii) die Seriennummer(n), die auf von Adobe oder ihrem autorisierten Vertriebshändler zur Verfügung gestellten Medien enthaltene Software und jede sonstige Software oder Hardware, die mit der Software geliefert, verpackt oder auf dieser vorinstalliert ist, einschließlich aller Kopien, Upgrades, Updates und früherer Versionen und (iii) alle Kopien der Schrifttypensoftware, die in andere Formate konvertiert wurde, ebenfalls an diese natürliche oder juristische Person übertragen, (b) Sie keine Upgrades, Updates und Kopien, einschließlich Sicherungskopien und sonstiger Kopien, die auf einem Computer gespeichert sind, zurückbehalten und (c) der Empfänger die Bestimmungen dieses Vertrags sowie sonstige Bestimmungen akzeptiert, nach denen Sie eine wirksame Softwarelizenz erworben haben. UNBESCHÄDET DES VORANGEHENDEN DÜRFEN SIE KEINE SCHULUNGS-, VORAB- ODER MUSTERKOPIEN DER SOFTWARE ODER EINER IM RAHMEN EINES MEHRFACHLIZENZPROGRAMMS VON ADOBE ERWORBENEN SOFTWARE ÜBERTRAGEN, SOFERN DIES NICHT AUSDRÜCKLICH GEMÄSS DEN BESTIMMUNGEN EINES VOLUMENLIZENZPROGRAMMS VON ADOBE GESTATTET WIRD.** Informationen, wie Sie das Recht zur Übertragung von Software im Rahmen eines Volumenlizenzprogramms erlangen, finden Sie unter http://www.adobe.com/go/openoption_policies_de. Vor der Übertragung kann Adobe von Ihnen verlangen, dass Sie und der Empfänger schriftlich die Einhaltung dieses Vertrages bestätigen, Adobe Informationen über Sie beide zukommen lassen und Endnutzer der Software registrieren lassen. Planen Sie 4 bis 6 Wochen für die Übertragung. Bitte besuchen Sie die Website http://www.adobe.com/go/support_de oder kontaktieren Sie den Adobe-Kundendienst, um weitere Informationen zu erhalten.

Die bloße „Nutzungsbefugnis“ als Gegenstand des Pfandrechts

Softwareexemplar und Nutzungsbefugnis

SOFTWAREEXEMPLAR

+

NUTZUNGSBEFUGNIS

=

Untrennbare Verbindung (?) zur
rechtmäßigen Softwarenutzung

„Softwarelizenz“ als Gegenstand des Pfandrechts

- **Softwarelizenzen** sind im Regelfall Verträge über die Einräumung einer **Werknutzungsbewilligung** und definieren den **Umfang des bestimmungsgemäßen Gebrauchs** iSd § 40d II UrhG.
- Werknutzungsbewilligungen sind schuldrechtlich begründete Rechte gegenüber dem Urheber, wodurch sich dieser zur Duldung der Nutzung durch den Berechtigten verpflichtet. Sie sind als „veräußerliche Rechte“ iSd § 1393 ABGB **der Zession zugänglich**.
- Die Übertragung von Werknutzungsbewilligungen bedarf der **Zustimmung des Rechteinhabers**; eine § 27 UrhG entsprechende Regelung fehlt für Werknutzungsbewilligungen und eine Analogie zu § 40c UrhG 1. Satz scheidet aus. (S *Wiebe* in *Kucsko*, § 40c)

Pfandbestellung

1. These

„Die Verpfändung der Werknutzungsbewilligung bedarf keiner Zustimmung des Rechteinhabers“

- Durch die Pfandbestellung erfolgt keine „Übertragung“ der Rechtsposition iSe einer Zession.
- Die fehlende Möglichkeit zur zustimmungslosen Veräußerbarkeit schadet nicht, weil uU eine Zwangsverwaltung oder das Einholen der Zustimmung im Rahmen der exekutiven Pfandverwertung möglich ist.
- Es gibt keine Anzeichen dafür, dass ein „gesetzliches Belastungsverbot“ besteht. (Vgl zu vertraglichen Verboten, § 364c ABGB)
- Als Modus der Verpfändung kommt (nur) die **Verständigung des Rechteinhabers** in Betracht. (§ 452 ABGB)

Pfandbestellung

2. These

„Die Verpfändung der Werknutzungsbewilligung ist ‚wertlos‘ ohne gleichzeitiger Verpfändung Softwareexemplars “

- Die Wirksamkeit der Pfandbestellung bleibt von einer fehlenden Mitverpfändung des Softwareexemplars unberührt.
- Eine **Entkoppelung von Werkstück (Softwareexemplar) und Nutzungsbefugnis** ist jedoch problematisch, weil das Nutzungsrecht auf ein konkretes Exemplar bezogen ist und von diesem abgekoppelt nicht zur Nutzung eines anderen Softwareexemplars berechtigt.
(Vgl dazu die Gebrauchtssoftware-Problematik)
- Wo kein Softwareexemplar übergeben wird, sondern die **Lizenz zum Download** (= Vervielfältigung, § 15 UrhG) berechtigt, ist auf den Umfang der konkreten Rechtseinräumung, insb auf das Vorliegen eines Veräußerungsberechtigung, zu achten. (Eine Erschöpfung des Vervielfältigungsrechts wird von der hA abgelehnt; s aber LG München 30 O 8684/07, MMR 2008, 563)

**Exekutionsrechtliche
Überlegungen**

Zwangsvollstreckung in Werknutzungsrechte und -bewilligungen

- Werknutzungsrechte
 - **(Gerichtliche) Pfändung** grds durch **Verfügungsverbot an Verpflichteten** (§ 331 I EO); ein Leistungsverbot gegen den Drittschuldner (hier: Urheber) kann mE unterbleiben. (Vgl zum Mietrecht: *Oberhammer*, wobl 1999, 376) alternativ: rechtsgeschäftliche Verpfändung
 - **Gerichtliche Verwertung**: Nach § 332 EO ist der Verkauf des „sonstigen Vermögensrechts“ (zB durch Zwangsversteigerung) nur subsidiär möglich, wenn bspw eine Zwangsverwaltung möglich ist.
 - Urheberrechtliche Verwertungsbeschränkungen
 - allgemein: Übertragung durch Einzelrechtsnachfolge bedarf der Zustimmung des Urhebers, wobei die Zustimmung **nur aus wichtigem Grund verweigert** werden darf (§ 27 I UrhG); gesetzlich vermutete Zustimmung nach 2 Monaten ab Zustellung der Aufforderung zur Zustimmung.
 - Software: **Mangels abweichender Vereinbarung mit dem Urheber sind Werknutzungsrechte an Computerprogrammen frei übertragbar (§ 40c UrhG).**
 - **Problem: Nutzungsrechte an Informationsdaten und Begleitmaterialien von Computerprogrammen -> § 27 I UrhG**

Zwangsvollstreckung in Werknutzungsrechte und -bewilligungen

- Werknutzungsbewilligungen
 - **(Gerichtliche) Pfändung**: wie Werknutzungsrechte
 - **Gerichtliche Verwertung**: wie Werknutzungsrechte
 - Urheberrechtliche Verwertungsbeschränkungen
 - allgemein: Übertragung durch Einzelrechtsnachfolge bedarf der Zustimmung des Urhebers. Nach hA und wohl zutreffender Auffassung ist § 27 UrhG nicht auf Werknutzungsbewilligungen durch Analogie auszudehnen.
 - Software: Gleiches gilt für § 40c UrhG, dessen Anwendung auf Werknutzungsbewilligungen von der hL ausgeschlossen wird.
 - **Die Übertragung von Werknutzungsbewilligungen bedarf Zustimmung des Urhebers. Diese Zustimmung kann freilich vorab erteilt werden.**

Verwertung von Software durch Zwangsverwaltung? - Diskussionsbeitrag

- **Zwangsverwaltung:** Zwangsweise Verwaltung einer Sondermasse, wobei die Ertragsüberschüsse zur Befriedigung des betreibenden Gläubigers vom Zwangsverwalter eingezogen werden.
- Der **Zwangsverwalter** ist - ähnlich einem Masseverwalter - im gesetzlichen Vertretungsumfang Vertreter einer Sondermasse. Er ist insofern **gesetzlicher Vertreter des Verpflichteten**.
(s jüngst OGH 5Ob239/07v; mwN *Angst* in *Angst*, EO², § 109 Rz 1)
- Die Zwangsverwaltung eines Rechts erfordert jedoch, dass es zumindest **der Ausübung nach übertragbar** ist. Dies wird bei Software grds möglich sein.
- Durch die Zwangsverwaltung als solche erfolgt **kein Eingriff in Verwertungsrechte** (insb in §§ 15, 16, 16a) dar, weil der Zwangsverwalter für den Verpflichteten als gesetzlicher Vertreter handelt.
- Grenzen: Die Verwertung eines **Nutzungsrechtes** kann insb **nicht durch Überweisung iSv § 333 erfolgen**; der betreibende Gläubiger kann sich also nicht zur Ausübung der Verpflichtetenrechte ermächtigen lassen. (Vgl Verfallsverbot)

Danke für Ihre Aufmerksamkeit

Kontakt:

Roman Heidinger, roman.heidinger@jura.uni-goettingen.de
Clemens Appl, clemens.appl@wu.ac.at