

von Rechtsanwältin **Yvonne A. E. Schulten**

Software-Hersteller, Reseller und Endkunde: Wer schließt mit wem welchen Vertrag - und was ist ein „EULA“?

Üblicherweise verkauft der Hersteller dem Reseller das Produkt und dieser verkauft es in eigenem Namen und auf eigene Rechnung an seinen Kunden weiter. Bei Software aber wird dieses klassische Modell oft umgestaltet bzw. erweitert, z.B. durch ein End User License Agreement („EULA“), das der Endkunde - zusätzlich zu seinem Vertrag mit dem Reseller - mit dem Hersteller schließen muss ...

1. Wie der Software-Hersteller selbst Vertragspartner des Endkunden wird

Grundsätzlich schließt der Hersteller mit dem Reseller einen Vertrag, der wiederum einen eigenen Vertrag mit dem Endkunden abschließt. Eine direkte Vertragsbeziehung zwischen Hersteller und Endkunde kommt in dieser Konstellation nicht zustande.

Wenn Hersteller mit Vertriebspartnern zusammenarbeiten, haben sie alternativ die Möglichkeit, selbst Vertragspartner des Endkunden zu werden:

- Der Vertriebspartner kann lediglich als Vermittler fungieren, d.h. keine eigene Vertragsbeziehung mit dem Kunden schließen, sondern nur den Kontakt vermitteln. Der Hersteller schließt dann als einziger Vertragspartner des Endkunden selbst den Vertrag mit diesem.
- Der Vertragsschluss mit dem Endkunden könnte zwar durch den Vertriebspartner bewerkstelligt werden, jedoch lediglich als Vertreter des Herstellers, in dessen Namen er den Vertrag mit dem Kunden schließt.

Eine dritte Variante hat sich, aus dem anglo-amerikanischen Rechtskreis kommend, auch in Deutschland entwickelt:

- Der Vertriebspartner schließt den Vertrag mit dem Endkunden zwar in eigenem Namen und auf eigene Rechnung. Zusätzlich jedoch soll der Kunde mit dem Hersteller einen Vertrag schließen.

Vor allem US-amerikanische Software-Hersteller verlangen den Abschluss so genannter End User License Agreements („EULA“), um auch für sich selbst eine direkte Vertragsbeziehung mit dem Endkunden zu schaffen. Darin soll die Nutzung der lizenzierten Software geregelt werden. Damit wollen sich die Hersteller verstärkt gegen Produktpiraterie wappnen. Zusätzlich zu den Lizenzbestimmungen enthalten die EULA's häufig aber auch Regelungen zur eingeschränkten Haftung des Herstellers.

Hinweis: Nach deutschem Recht ist diese Variante als äußerst fraglich einzustufen (s.u. Ziffer 2.).

2. Die Einbeziehung von „EULA's“

Um zusätzlich zum Vertriebspartner auch eine eigene Vertragsbeziehung mit dem Endkunden zu begründen, gehen die Hersteller unterschiedliche Wege. Vor allem folgende Varianten für den Vertrag mit dem Hersteller gibt es:

- Registerkarten-Vertrag

Der Endkunde soll eine Registerkarte an den Hersteller senden und dabei zusätzliche Lizenzbedingungen akzeptieren.

- Clip Wrap-Vertrag / Enter-/Return-Vertrag

Erst bei der Installation tauchen die Hersteller-Lizenzbedingungen auf, die der Endkunde gezwungen ist zu akzeptieren, da andernfalls der Installationsvorgang nicht abgeschlossen werden kann.

- Schutzhüllen-Vertrag

Wird die Software auf einem Datenträger erworben, erhält der Kunde nach Öffnen der Schutzhülle die zusätzlichen Lizenzbedingungen, die zwischen ihm und dem Hersteller gelten sollen. Da jedoch bereits ein Vertrag mit dem Reseller vorliegt, können nachvertraglich nicht über einen solchen Schutzhüllenvertrag die Herstellerlizenzbedingungen Geltung erlangen.

Letztlich gilt diese Problematik für alle drei Varianten. Denn gemäß § 305 Abs.2 Nr.2 BGB ist für die wirksame Einbeziehung von allgemeinen Geschäftsbedingungen (um solche handelt es sich bei den Herstellerlizenzbedingungen) erforderlich, dass der Kunde bereits bei Vertragsabschluss von den Bedingungen Kenntnis nehmen kann.

Hinweis: Eine doppelte Vertragsbeziehung des Endkunden kann darüber hinaus ein zusätzliches Risiko für den Software-Hersteller bedeuten. Das deutsche Recht sieht die beiden ersten unter Ziffer 1 genannten Modelle für eine Vertragsbeziehung des Endkunden mit dem Hersteller vor:

- Der Vertriebspartner ist reiner Vermittler (so genannter Handelsvertreter).
- Der Vertriebspartner schließt den Vertrag im Namen des Herstellers.

Im Gegensatz dazu gibt es im deutschen Recht für den Vertrieb von Software die Variante des Vertragshändlers, bei der Hersteller und Vertriebspartner einen Vertrag haben und wiederum der Vertriebspartner mit dem Endkunden. Eine zusätzliche Vertragsbeziehung des Endkunden mit dem Hersteller ist dabei nicht vorgesehen.

Arbeitet der Hersteller jedoch beim Vertragshändler-Modell zusätzlich mit eigenen Bedingungen, die er mit dem Endkunden vereinbaren will (z.B. EULA), läuft das dem Prinzip des Vertragshändler-Modells zuwider.

In solchen Fällen könnte dann der Vertrag des Herstellers mit dem Vertriebspartner nicht als Vertragshändlervertrag eingestuft werden, sondern als Handelsvertretervertrag. Diese Rechtsfolge ist in der Regel jedoch aus Sicht des Herstellers unerwünscht, da dem Vertriebspartner bei Vorliegen eines Handelsvertretervertrages bei Vertragsbeendigung der so genannte Ausgleichsanspruch nach § 89 b HGB zusteht. Das kann erhebliche Kosten für den Software-Hersteller bedeuten.

3. Fazit

Hersteller, die mit ihrem Vertriebspartner einen Vertragshändlervertrag schließen, zugleich aber versuchen, mit dem Endkunden, z.B. über ein EULA, eine eigene Vertragsbeziehung zu schaffen, setzen sich dem Risiko aus, dass der Vertriebspartner nicht als Vertragshändler, sondern als Handelsvertreter eingestuft wird.

Unabhängig davon ist in den meisten Fällen fraglich, ob eigene Lizenzbedingungen des Herstellers zusätzlich zum Vertrag des Resellers mit dem Endkunden überhaupt wirksam einbezogen sind.

Tipp: Wenn der Hersteller trotz der Risiken zusätzliche eigene Bedingungen verwendet, sollte er sich darin wenigstens auf rein urheberrechtliche Nutzungsrechtseinräumungen beschränken und nicht auch noch schuldrechtliche Regelungen etwa zur Gewährleistung oder Haftung aufnehmen.

Autor:

RAin Yvonne A. E. Schulten

Rechtsanwältin und Fachanwältin für Informationstechnologierecht