

Gericht: Hanseatisches Oberlandesgericht Hamburg 5. Zivilsenat
Entscheidungsdatum: 16.01.2025
Rechtskraft: ja
Aktenzeichen: 5 U 93/23
ECLI: ECLI:DE:OLGHH:2025:0116.5U93.23.00
Dokumenttyp: Urteil
Quelle: 

Normen: § 633 Abs 3 BGB, § 31 Abs 5 UrhG, § 97 Abs 1 UrhG

Sonstiger Orientierungssatz

Hinweis der Dokumentationsstelle des Bundesgerichtshofs: Die Nichtzulassungsbeschwerde vor dem BGH (I ZR 33/25) ist zurückgenommen worden.

Verfahrensgang

vorgehend LG Hamburg 10. Zivilkammer, 7. Juli 2023, 310 O 29/22, Urteil

Tenor

1. Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Landgerichts Hamburg vom 07.07.2023, Az. 310 O 29/22, wird zurückgewiesen.
2. Die Klägerin hat die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen.
3. Das Urteil und die angefochtene Entscheidung sind ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin kann die Vollstreckung des jeweiligen Urteils durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.
4. Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe

I.

- 1 Die Klägerin, ein mittelständisches Systemhaus für IT-basierte Marinekommunikation, nimmt für sich in Anspruch, Inhaberin urheberrechtlicher Nutzungsrechte an einem Computerprogramm („Kommunikations-Managementsystem“, „KMS“-Software) zu sein, das eine Teilkomponente der elektronischen Kommunikations-Steuerung auf vier F125-Fregatten der Bundeswehr ist, die von der Beklagten, der Bundesrepublik Deutschland, betrieben werden. Die Klägerin wirft der Beklagten vor, über eine bereits lizenzierte Version der KMS-Software hinaus Veränderungen an dieser Software durch Dritte veranlasst zu haben oder zumindest die KMS-Software in der nun veränderten, nicht lizenzierten Form auf den Fregatten einzusetzen. Die Klägerin ist der Auffassung, dies aufgrund einer urheberrechtlichen Nutzungsrechtsposition untersagen zu können.
- 2 Die Beklagte betreibt im Rahmen der Bundeswehr Fregatten der Klasse F125. Mit dem Bau vier solcher Fregatten hatte die Beklagte ein Werftenkonsortium verschiedener Un-

ternehmer beauftragt (im Folgenden ARGE F125; Vertrag zwischen der Beklagten und der ARGE F125 vom 26.06.2007, auszugsweise als Anlage HL1 vorgelegt). Dieser Vertrag betrifft die Konstruktion, den Bau und die Lieferung von vier Fregatten der Klasse 125 (F125). Vertragliche Grundlage dieses Auftrages war ein im Dezember 2005 unterzeichneter Vertrag zwischen der Beklagten als Auftraggeberin und der ARGE F125 als Hauptunternehmerin (auszugsweise als Anlage HL2 vorgelegt). Dieser Vertrag regelt den Ankauf der Bauspezifikation F125.

- 3 Auf den Fregatten sollte ein Informationsübertragungssystem (InfoÜSys) zum Einsatz kommen, das eine Soft- und Hardware-Steuerungseinheit zum Zwecke der Kommunikation und Befehlseingabe auf den Schiffen beinhaltet. Das zu liefernde Informationsübertragungssystem sollte aus zwei Grundelementen bestehen: der eine Teil aus einer Netzwerksoftware nebst Hardwarekomponenten, der die Schnittstelle zwischen der Software und der marinespezifischen Hardware bilden sollte (Digitales Kommunikationsnetzwerk, DKN), der andere Teil aus dem sog. Kommunikations-Managementsystem (KMS), das die Benutzeroberfläche generiert, anhand derer das Informationsübertragungssystem bedient werden kann.
- 4 Wer die technischen Vorgaben für das KMS-Programm entwickelt hat, ist streitig. Unstreitig sollten dessen Spezifikationen auf älteren Systemen aufbauen, die bei der Beklagten bereits lizenziert im Einsatz waren; Einzelheiten sind aber streitig.
- 5 Die ARGE F125 beauftragte ihrerseits im Dezember 2008 die Klägerin als Subunternehmerin mit dem sog. InfoÜSys-Vertrag (Anlage K17), worin sich die Klägerin verpflichtete, das InfoÜSys – ggf. unter Einschaltung von Sub-Sub-Unternehmern – zu liefern.
- 6 Die Klägerin entwickelte die (vorliegend nicht streitgegenständliche) Komponente „DKN“ für InfoÜSys selbst und vergab für die Entwicklung von „KMS“ einen Auftrag an eine Sub-Sub-Unternehmerin, die Fa. G. GmbH (sog. KMS-Vertrag vom August 2009 als Anlage K2). Rechtsnachfolgerin der Fa. G. GmbH wurde zum 01.03.2019 im Wege der Vertragsübernahme die Fa. R&S M. GmbH (R&S), die den Sub-Sub-Auftrag weiterführte. Die streitgegenständliche KMS-Software wurde auf der Grundlage des KMS-Vertrages von R&S (bzw. deren Rechtsvorgängerin G.) entwickelt und erstellt. Hierbei sind sukzessive KMS-Versionen bereitgestellt worden, die jeweils aufeinander aufgebaut haben. Dass bei der Programmierung der KMS-Software urheberrechtlich schutzfähige Programmierleistungen erfolgten, steht zwischen den Parteien nicht im Streit. Die Klägerin erbrachte für die KMS-Software keine eigenen Programmierleistungen; inwiefern technische Vorgaben der Klägerin beachtet werden mussten, ist teilweise streitig.
- 7 Ob der KMS-Vertrag der Klägerin die Rechtsstellung einer ausschließlich Nutzungsberechtigten bzgl. KMS verschafft, ist ein Kernpunkt der Streitigkeit zwischen den Parteien.
- 8 Im Zuge der Zusammenarbeit lieferte R&S ältere (vorliegend nicht streitgegenständliche) Versionen der KMS-Software, die von der Klägerin im Rahmen ihrer InfoÜSys-Lieferverpflichtungen an die ARGE F125 weitergereicht und schließlich auf den F125-Fregatten aufgespielt und eingesetzt wurden; dies geschah mit Wissen und Wollen der Klägerin. Die letzte insofern abgelieferte und weitergereichte Version war diejenige mit Datum 29.05.2021 (mit der sog. Build-Nr. 59363; Lieferscheindaten K28; Release-Notes K29; Ordnerstruktur K30; Verzeichnisstrukturen K31 und K32; Ordnerstruktur in den Programmmordnern K33; USB-Flash K34).

- 9 In Folge von Streitigkeiten zwischen der Klägerin und R&S über angebliche Mängel an der Software kündigte R&S mit Schreiben vom 01.07.2021 (Anlage K13) den KMS-Vertrag mit der Klägerin mit sofortiger Wirkung. Die Vertragsparteien des KMS-Vertrages waren sich einig, dass ab dem 02.07.2021 der KMS-Vertrag mit Wirkung für die Zukunft aufgelöst war.
- 10 Die Klägerin forderte von der Beklagten mit Schreiben vom 07.01.2022 (im Anlagenkonvolut K25), „jegliche Nutzung (gleich im Rahmen welcher Nutzungsart) von KMS-Releases durch den Bund, (...), wenn die KMS Releases nach dem 29.05.2021 erstellt wurden, hilfsweise, wenn sie nach dem 01.07.2021 erstellt wurden.“ zu unterlassen. Die Beklagte gab keine solche Unterlassungsverpflichtungserklärung ab (vgl. Anlage K26).
- 11 Zwischenzeitlich hatte die Klägerin gerichtliche Schritte unternommen: Im November 2021 beantragte sie - im Ergebnis ohne Erfolg - gegen ein Mitglied der ARGE F125 (tkMS) und gegen R&S eine einstweilige Besichtigungs- und Unterlassungsverfügung (OLG Schleswig, Beschluss vom 26.01.22, Az. 6 W 29/21 = Anlage HL8). Mit Schriftsatz vom 16.12.2021 erhob die Klägerin Klage gegen R&S und tkMS vor dem LG München I (Az. 42 O 17185/21, Anlage K15). Am 24.01.2022 beantragte die Klägerin - ebenfalls im Ergebnis ohne Erfolg - den Erlass einer einstweiligen Verfügung gegen die Beklagte. In der Berufungsverhandlung vor dem Senat (Az. 5 U 70/22) nahm die Klägerin ihre Berufung nach Erörterung zurück.
- 12 Die Klägerin hat gemeint, die Beklagte sei nicht berechtigt, KMS-Versionen nach der Version vom 29.05.2021 ohne ihre Zustimmung zu benutzen. Bei derartigen Versionen handle es sich um Weiterentwicklungen und damit um Bearbeitungen der KMS-Version vom 29.05.21, an der ihr, der Klägerin, die ausschließlichen, hilfsweise aber jedenfalls einfache Nutzungsrechte zustünden. Das folge aus dem KMS-Vertrag unter Berücksichtigung der Grundsätze von der Übertragungszwecklehre und werkvertraglicher Rechtsprechung und Lehre zu Auftragsentwicklungen individueller Software. Es sei nicht zu einer direkten Rechteeinräumung oder -übertragung bzgl. der Rechte an der KMS-Software von R&S an die Beklagte gekommen. Sie, die Klägerin, sei daher berechtigt, der Beklagten eine ungenehmigte Inbetriebnahme solcher KMS-Versionen zu verbieten.
- 13 Wegen des näheren Sach- und Streitstandes bis zur Entscheidung in erster Instanz und der erstinstanzlich gestellten Anträge wird gem. § 540 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 ZPO auf das Urteil des Landgerichts Bezug genommen.
- 14 Das Landgericht Hamburg hat mit Urteil vom 07.07.2023 die Klage abgewiesen. Es hat gemeint, die zulässige Klage sei nicht begründet. Die allein streitgegenständlichen urheberrechtlichen Ansprüche gem. §§ 97 Abs. 1, 69c Nr. 1 und Nr. 2 UrhG bestünden nicht. Die Klägerin sei nicht aktivlegitimiert. Es lasse sich nicht feststellen, dass die Klägerin Inhaberin ausschließlicher Nutzungsrechte an der Software-Komponente KMS in der Version vom 29.05.2021 (Build-Nr. 59363) oder einer früheren Version, die unter Geltung des zwischen der Klägerin und der R&S geschlossenen KMS-Vertrages entstanden ist, geworden sei. Soweit sich die Klägerin hilfsweise auf einfache Nutzungsrechte an der KMS-Software berufe, so verschafften diese ihr keinen Unterlassungsanspruch. Wegen der Einzelheiten wird auf das landgerichtliche Urteil verwiesen.
- 15 Hiergegen wendet sich die Klägerin mit ihrer Berufung, mit der sie ihr erstinstanzliches Begehren vollen Umfangs weiterverfolgt.

- 16 Die Klägerin rügt eine fehlerhafte Anwendung materiellen Rechts.
- 17 Sie meint, zu Unrecht sei das Landgericht „holzschnittartig“ davon ausgegangen, dass ein Nutzungsrecht nur entweder ausschließlicher oder nicht ausschließlicher Natur sein könne und hieraus gefolgert, ob es Verbotensrechte mit sich bringe oder nicht. Das Landgericht habe die eingeschränkte Ausschließlichkeit nicht beachtet. Bei der streitgegenständlichen Software handele es sich um eine Auftragsarbeit nach ihren, der Klägerin, Individualvorgaben. Die von ihr beauftragte Software-Entwicklerin R&S habe für jede Nutzung außerhalb der Zwecke des Vertrages ihre, der Klägerin, Zustimmung benötigt (vgl. vertragliche Regelung in § 22.6 des KMS-Vertrags, Anlage K2). Sie, die Klägerin, habe auf die Source Codes einen Anspruch gehabt (§ 3.6 des KMS-Vertrags). Die R&S aufgegebenen Direktbelieferungen auch der Beklagten mit vertragsgegenständlichen Leistungen (§ 22.2 des KMS-Vertrags) stellten sich vor diesem Hintergrund gerade als Betätigungen zu ihren, der Klägerin, Gunsten angelegter Rechtspositionen an der KMS-Software dar.
- 18 Ob sie, die Klägerin, als (eingeschränkt) ausschließliche Rechteinhaberin oder als – ggf. auch konkludent prozessstandschaftlich – zur Rechtsverfolgung ermächtigte einfache Rechteinhaberin zu qualifizieren sei, sei bei gebotener ungezwungener wirtschaftlicher Betrachtungsweise „letztlich ein dogmatisches Glasperlenspiel“.
- 19 Hilfsweise beruft sich die Klägerin weiterhin auf einen ausschließlichen Rechteerwerb. Das Landgericht habe die Bedeutung des § 633 Abs. 3 BGB verkannt. § 633 Abs. 3 BGB sei eine vertragsergänzende Regelung, die zur (ergänzenden) Vertragsauslegung heranzuziehen sei. Aus § 633 Abs. 3 BGB ergebe sich im Hinblick auf Immaterialgüterrechte, dass ausschließliche Positionen einzuräumen seien und auch eingeräumt würden, wenn nicht ausdrücklich etwas anderes vereinbart sei. Die vielen komplizierten Überlegungen des Landgerichts zu tatsächlich oder vermeintlich auslegungsleitenden Parametern seien unnötig. Bei einem Auftragswerk würden stets ausschließliche Rechte erworben, wenn nicht im Vertrag ausdrücklich etwas anderes stehe.
- 20 Entgegen der Ansicht des Landgerichts sei erheblich, dass die Annahme, die Beklagte habe Rechte an der verfahrensgegenständlichen Software erwerben sollen, ohne dass diese ausgeschrieben oder eingekauft worden seien, gegen den Grundsatz der kartell- und vergaberechtskonformen Auslegung von Verträgen verstoße.
- 21 Bei der Direktbelieferung der Beklagten durch R&S handele es sich um einen Fall des § 185 BGB (Geheißerwerb) im Hinblick auf etwaige Insolvenzrisiken. Wertungen darüber, wer Rechteinhaber werden sollte, ließen sich hieraus nach Ansicht der Klägerin nicht ableiten.
- 22 Die Klägerin beantragt,
- 23 unter Abänderung des angegriffenen Urteils:
- 24 1. Der Beklagten wird
- 25 v e r b o t e n,
- 26 auf ihren Datenverarbeitungsanlagen das Programm „KMS“ für die Fregattenklasse F125 aufzurufen; a u s g e n o m m e n von diesem Verbot ist der Aufruf von Programmversio-

nen („Releases“), die eine Build-Nummer kleiner oder gleich der Build-Nummer 59363 führen und deren Release-Datum am oder vor dem 29.05.2021 lag.

- 27 2. Der Beklagten wird für jeden einzelnen Fall einer begangenen Zuwiderhandlung gegen das in Ziff. 1 ausgesprochene Verbot ein Ordnungsgeld von jeweils bis zu 250.000,- € ersatzweise Ordnungshaft, oder Ordnungshaft, angedroht, wobei Ordnungshaft an der aus dem Passivrubrum ersichtlichen gesetzlichen Vertreterin der Beklagten zu vollziehen ist.
- 28 Die Beklagte beantragt,
- 29 die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Landgerichts Hamburg vom 07.07.2023 (Az. 310 O 29/22) zurückzuweisen;
- 30 für den Fall, dass die Beklagte Sicherheit zu leisten hat, dieser nachzulassen, die Sicherheitsleistung durch Bankbürgschaft zu erbringen.
- 31 Die Beklagte verteidigt das angegriffene Urteil unter Wiederholung und Vertiefung ihres Vorbringens. Das Landgericht sei zu Recht davon ausgegangen, dass der Klägerin keine ausschließlichen urheberrechtlichen Nutzungsrechte an der KMS-Software zustünden, die sie zur Geltendmachung von Unterlassungsansprüchen aus § 97 Abs. 1 UrhG berechtigten. Darüber hinaus sei sie, die Beklagte, aber auch materiell berechtigt, die streitgegenständlichen Handlungen vorzunehmen, weil sie ein eigenes, gegenüber jedweden Angriff der Klägerin durchgreifendes Nutzungsrecht unmittelbar von R&S als originäre Inhaberin der urheberrechtlichen Verwertungsrechte erworben habe.
- 32 Die Behauptung der Klägerin, R&S habe die KMS-Software nach klägerischen „Spezifikationen“ entwickelt bzw. nach klägerischen „Individualvorgaben“ erstellt, sei unzutreffend und bleibe bestritten. Der Klägerin habe im Hinblick auf das InfoÜSys die Rolle eines „Integrators“ zukommen sollen (vgl. Besprechungsprotokoll Anlage K9, S. 3 oben). Die Klägerin habe ein vollständiges IT-System liefern sollen, zu dem auch die KMS-Software gehört habe. Die Leistungen der Klägerin betreffend die KMS-Software seien darauf beschränkt gewesen, die von R&S erstellten Versionen der Software an die ARGE F125 „durchzureichen“ und allenfalls noch eine Anpassung an das DKN der Klägerin und das dazugehörige APCOS-System durchzuführen. KMS sei ein über mehrere Projekte für die Bundeswehr weiterentwickeltes Produkt, das immer wieder an die jeweiligen speziellen Projekte angepasst worden sei. Sie, die Beklagte, benutze eine Vorversion der KMS-Software seit vielen Jahren auf Marineschiffen. Dieses Vorgängersystem habe ebenfalls R&S, für sie, die Beklagte, entwickelt, ohne dass die Klägerin beteiligt gewesen sei. Es habe bereits wesentliche Elemente der streitgegenständlichen KMS-Software enthalten.
- 33 Wegen des weiteren Vortrags der Parteien wird auf die eingereichten Schriftsätze nebst Anlagen sowie die Sitzungsprotokolle Bezug genommen.

II.

- 34 1. Die zulässige Berufung der Klägerin bleibt in der Sache ohne Erfolg. Das Landgericht hat die zulässige Klage zu Recht abgewiesen.
- 35 a. Die Klage ist zulässig, insbesondere ist der auf Unterlassung gerichtete Klageantrag hinreichend bestimmt i.S.v. § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO.

- 36 aa. Nach § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO darf ein Unterlassungsantrag nicht derart undeutlich gefasst sein, dass der Streitgegenstand und der Umfang der Prüfungs- und Entscheidungsbefugnis des Gerichts (§ 308 Abs. 1 ZPO) nicht erkennbar abgegrenzt sind, sich der Beklagte deshalb nicht erschöpfend verteidigen kann und die Entscheidung darüber, was dem Beklagten verboten ist, letztlich dem Vollstreckungsgericht überlassen bleibt (BGH GRUR 2022, 1308 Rn. 26 – YouTube II). Eine hinreichende Bestimmtheit ist für gewöhnlich gegeben, wenn eine Bezugnahme auf die konkrete Verletzungshandlung erfolgt oder die konkret angegriffene Verletzungsform antragsgegenständlich ist und der Klageantrag zumindest unter Heranziehung des Klagevortrags unzweideutig erkennen lässt, in welchen Merkmalen des angegriffenen Verhaltens die Grundlage und der Anknüpfungspunkt für den Rechtsverstoß und damit das Unterlassungsgebot liegen soll (BGH GRUR 2022, 1308 Rn. 26 – YouTube II).
- 37 Die auf ein Computerprogramm bezogenen Klageanträge sind grundsätzlich nur dann hinreichend bestimmt, wenn sie den Inhalt des Computerprogramms in einer Weise beschreiben, dass Verwechslungen mit anderen Computerprogrammen soweit wie möglich ausgeschlossen sind (BGH GRUR 2008, 357 Rn. 24 – Planfreigabesystem; Senat GRUR-RS 2020, 31460 Rn. 40 – ITPUse). Die gebotene Individualisierung des Computerprogramms kann dabei auch durch Bezugnahme auf Programmausdrucke oder Programmträger erfolgen (BGH NJW 1991, 1231 – Betriebssystem; BGH GRUR 2008, 357 Rn. 24 – Planfreigabesystem; Senat GRUR-RS 2020, 31460 Rn. 40 – ITPUse).
- 38 bb. Nach Maßgabe dieser Grundsätze ist im Streitfall ein hinreichend individualisiertes Computerprogramm als Streitgegenstand gegeben („KMS“ mit Build-Nummer 59364 und größer, Release-Datum ab 30.05.2021, die Anlagen K28 bis K33 beziehen sich auf die „Ausnahme“).
- 39 Weiter hat das Landgericht nach der Antragsbegründung das „Aufrufen“ der Software zu Recht dahingehend ausgelegt, dass dies ein Laden des KMS-Programms im Arbeitsspeicher erfordert, wodurch die Beklagte bei jedem Ausführen von KMS auf einer der vier Fregatten eine Vervielfältigungshandlung i.S.v. § 69c Nr. 1 UrhG begeht. Vor diesem Hintergrund bestehen auch keine Bestimmtheitsbedenken hinsichtlich des Begriffs des „Aufrufens“ des Computerprogramms.
- 40 b. Die Klage ist jedoch auch unter Berücksichtigung des Berufungsvorbringens nicht begründet. Die Berufung der Klägerin bleibt ohne Erfolg.
- 41 Das Landgericht ist zu Recht davon ausgegangen, dass der Klägerin für den geltend gemachten urheberrechtlichen Unterlassungsanspruch aus §§ 97 Abs. 1, 69c Nr. 1 und 2 UrhG die Aktivlegitimation fehlt. Die Klägerin kann der Beklagten die Nutzung der KMS-Software-Komponente nicht auf urheberrechtlicher Grundlage untersagen. Ob und welche Rechte die Beklagte erworben hat, kann im vorliegenden Streitfall offenbleiben. Gem. § 313 Abs. 1 Nr. 6, Abs. 3 ZPO sind die tragenden Gründe für die Entscheidung anzugeben (vgl. Musielak in MüKo ZPO, 6. Aufl., § 313 Rn. 16). Als „kurze Zusammenfassung der Erwägungen, auf denen die Entscheidung in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht beruht“ i.S.v. § 313 Abs. 3 ZPO ist eine Darstellung zu verstehen, die alles das weglässt, was nicht erforderlich ist, um die getroffene Entscheidung hinreichend zu rechtfertigen (Musiak in MüKo ZPO, 6. Aufl., § 313 Rn. 16). Vorliegend führt die fehlende Aktivlegitimation der Klägerin bereits zum Anspruchsausschluss.

- 42 Der Klägerin steht kein Anspruch aus § 97 Abs. 1 UrhG i.V.m. den Rechten zur Software-Vervielfältigung und -Bearbeitung nach § 69c Nr. 1 und 2 UrhG zu.
- 43 aa. Gem. § 97 Abs. 1 Satz 1 UrhG kann, wer das Urheberrecht oder ein anderes nach diesem Gesetz geschütztes Recht widerrechtlich verletzt, von dem Verletzten auf Beseitigung der Beeinträchtigung, bei Wiederholungsgefahr auf Unterlassung in Anspruch genommen werden. Nach § 97 Abs. 1 Satz 2 UrhG besteht der Anspruch auf Unterlassung auch dann, wenn eine Zuwiderhandlung erstmalig droht.
- 44 Gem. § 69c UrhG hat der Rechtsinhaber das ausschließliche Recht, folgende Handlungen vorzunehmen oder zu gestatten: 1. die dauerhafte oder vorübergehende Vervielfältigung, ganz oder teilweise, eines Computerprogramms mit jedem Mittel und in jeder Form; soweit das Laden, Anzeigen, Ablaufen, Übertragen oder Speichern des Computerprogramms eine Vervielfältigung erfordert, bedürfen diese Handlungen der Zustimmung des Rechtsinhabers und 2. die Übersetzung, die Bearbeitung, das Arrangement und andere Umarbeitungen eines Computerprogramms sowie die Vervielfältigung der erzielten Ergebnisse, wobei die Rechte derjenigen, die das Programm bearbeiten, unberührt bleiben.
- 45 bb. Das Landgericht hat die Aktivlegitimation der Klägerin für den vorliegend geltend gemachten Anspruch gem. § 97 Abs. 1 UrhG i.V.m. § 69c Nr. 1 und 2 UrhG zu Recht verneint. Bezogen auf das streitgegenständliche Computerprogramm „KMS“ ist die Klägerin weder Urheberin i.S.v. § 7 UrhG noch ausschließliche Nutzungsrechtsinhaberin. Sie ist auch nicht als einfache Nutzungsrechtsinhaberin von R&S zur vorliegenden Prozessführung gegenüber der Beklagten im Hinblick auf die KMS-Software ermächtigt worden.
- 46 aaa. Die Klägerin ist nicht Urheberin i.S.v. § 7 UrhG in Bezug auf die Software-Komponente KMS in der Version vom 29.05.2021 (Build-Nr. 59363) oder einer früheren Version, die unter Geltung des zwischen der Klägerin und R&S geschlossenen KMS-Vertrages entstanden ist.
- 47 Von einer Schutzzfähigkeit der KMS-Software gem. § 69a UrhG als Computerprogramm ist im Streitfall auszugehen, hierüber streiten die Parteien auch nicht. Es spricht bei komplexen Computerprogrammen eine tatsächliche Vermutung für eine hinreichende Individualität der Programmgestaltung (BGH GRUR 2005, 860 Rn. 12 - Fash2000 m.w.N; Senat GRUR-RS 2020, 31460 Rn. 49 - ITPuse). Dass Mitarbeiter der Klägerin selbst werkrelevante Teile des Quellcodes der KMS-Software programmiert hätten, macht die Klägerin – wie das Landgericht zu Recht angenommen hat – schon nicht spezifiziert geltend. Nach den insoweit nicht angegriffenen Feststellungen im landgerichtlichen Urteil (§ 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO) ist zugrunde zu legen, dass die Klägerin bzw. deren Mitarbeiter an der gegenständlichen KMS-Software keine eigenen Programmierleistungen erbracht haben. Hiergegen bringt auch die Berufung nichts vor.
- 48 Soweit die Klägerin im Schriftsatz vom 12.11.2024 im Berufungsverfahren wiederholend geltend macht, sie habe mit R&S die sog. Systemspezifikation erarbeitet, sie habe einen zweistelligen Millionenbetrag als Vergütung erhalten, sie habe die Schnittstelle zu ihrem „DKN“, welches nicht streitgegenständlich ist, vollständig neu entwickelt, (auch) das KMS sei nach ihren, der Klägerin, „spezifischen Anforderungen“ programmiert und überarbeitet worden, so macht die Klägerin im Wesentlichen Arbeiten an der Schnittstelle

geltend. Diese Schnittstelle ist jedoch nicht das Computerprogramm „KMS“. Die Schnittstelle ist nicht antrags- und nicht streitgegenständlich.

- 49 Zudem macht die Klägerin auch weiterhin keine urheberrechtlichen Leistungen eigener Mitarbeiter geltend. Nach der Rechtsprechung des Senats kann Urheber einer Software nur derjenige sein, der bestimmte von ihm selbst entwickelte oder ihm von dritter Seite vorgegebene Aufgabenstellungen in ein Computerprogramm umsetzt (Senat MMR 2021, 510 Rn. 59 – ITPUse). Demgegenüber ist derjenige, der die Aufgabe stellt, also – möglicherweise auch sehr ins Detail gehend – die Anforderungen vorgibt, die das Programm erfüllen soll, nicht gleichzeitig der Urheber des Programms. Das folgt aus dem Umstand, dass die Bestimmungen der §§ 69a ff. UrhG nur speziell Computerprogramme als urheberrechtsfähig schützen und damit darauf abstellen, dass eine eigene geistige Schöpfung des Betreffenden sich gerade als Computerprogramm niederschlägt (Senat MMR 2021, 510 Rn. 59 – ITPUse). Es kann nicht jemand auch nur Miturheber eines Computerprogramms sein, der selbst keinerlei Befehlsstrukturen eigenverantwortlich vorgegeben hat. Das gilt auch dann, wenn seine intellektuellen Vorarbeiten den Erfolg der Programmierfähigkeit erst ermöglicht haben (Senat MMR 2021, 510 Rn. 59 – ITPUse). Nach § 69a Abs. 2 Satz 1 UrhG gilt der gewährte Schutz von Computerprogrammen für alle Ausdrucksformen eines Computerprogramms. Ideen und Grundsätze, die einem Element eines Computerprogramms zugrunde liegen, einschließlich der den Schnittstellen zugrundeliegenden Ideen und Grundsätze, sind nicht geschützt (§ 69a Abs. 2 Satz 2 UrhG).
- 50 Nach Maßgabe dieser Grundsätze hat die Klägerin keine (Mit-)Urheber-Leistungen durch ihre Mitarbeiter betreffend die gegenständliche KMS-Software dargetan. Auch in der Berufungsbegründung hat die Klägerin nicht angegriffen, diesbezüglich keine eigenen Programmierleistungen erbracht zu haben, weswegen diese Feststellung nach § 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO im Berufungsverfahren zugrunde zu legen ist.
- 51 bbb. Das Landgericht hat weiter zu Recht angenommen, dass nur der Inhaber eines ausschließlichen Nutzungsrechts – so weit, wie die räumlichen, sachlichen und zeitlichen ausschließlichen Nutzungsbefugnisse reichen – für einen Unterlassungsanspruch gem. § 97 Abs. 1 UrhG aktivlegitimiert ist, hingegen der Inhaber eines nur einfachen Nutzungsrechts grundsätzlich nicht aus eigenem Recht gem. § 97 Abs. 1 UrhG klagebefugt ist.
- 52 (1) Die Ansprüche nach den §§ 97 ff. UrhG kann derjenige geltend machen, der in seinen Urheberrechten oder einem sonstigen nach dem UrhG geschützten Recht verletzt ist (Specht-Riemenschneider in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl. 2022, § 97 Rn. 16). Die Rechte nach § 97 UrhG kann ein Nutzungsberechtigter nur dann im eigenen Namen geltend machen, wenn ihm das absolute Nutzungsrecht eingeräumt worden ist (vgl. OLG Celle GRUR-RR 2012, 455, 456). Ist lediglich ein einfaches Nutzungsrecht vergeben, kann der einfache Nutzungsrechtsinhaber grundsätzlich nicht aus eigenem Recht klagen (vgl. v. Wolff/Bullinger in Wandtke/Bullinger, UrhG, 6. Aufl., § 97 Rn. 11; J.B. Nordemann in Fromm/Nordemann, UrhG, 13. Aufl., § 97 Rn. 132). Er kann Unterlassung gem. § 97 Abs. 1 UrhG allenfalls im Wege der gewillkürten Prozessstandschaft im eigenen Namen geltend machen (J.B. Nordemann in Fromm/Nordemann, UrhG, 13. Aufl., § 97 Rn. 132).
- 53 (2) Gegen diese Grundsätze bringt die Berufung an sich spezifiziert nichts vor. Mit ihrer Berufung macht die Klägerin geltend, sie sei als „(eingeschränkt) ausschließliche Rechteinhaberin“ oder als „in weitestmöglichem [Umfang], auch – ggf. konkludent prozess-

standschaftlich – zur Rechtsverfolgung ermächtigte, einfache Rechteinhaberin“ zu qualifizieren. Jedoch liegt weder das eine noch das andere im Streitfall vor.

- 54 ccc. Zutreffend hat das Landgericht sodann angenommen, dass sich ein ausschließliches Nutzungsrecht der Klägerin an der KMS-Software im Streitfall nicht feststellen lässt, und zwar im Hinblick auf keine der in § 69c UrhG aufgeführten Nutzungsarten. Ein solches ergibt sich weder aus dem KMS-Vertrag, noch nach den Grundsätzen der Zweckübertragungslehre (§ 31 Abs. 5 UrhG), noch aus Werkvertragsrecht (§ 633 Abs. 3 BGB, § 40 Abs. 3 UrhG). Auch für eine konkludente Einräumung eines ausschließlichen Nutzungsrechts durch R&S als gem. § 69b UrhG ausschließliche Nutzungsrechtsinhaberin an der KMS-Software spricht vorliegend nichts. Die hiergegen gerichteten Berufungseinwendungen bleiben ohne Erfolg.
- 55 (1) Die KMS-Software ist im Unternehmen von R&S bzw. von deren Rechtsvorgängerin G. programmiert worden, die damit gem. § 69b UrhG originäre Inhaberin der wirtschaftlichen Verwertungsrechte an der Software geworden sind. Um dem Arbeitgeber (§ 69b Abs. 1 UrhG) bzw. Dienstgeber (§ 69b Abs. 2 UrhG) eine möglichst ungehinderte Verwertung der im Rahmen eines Arbeits- oder Dienstverhältnisses geschaffenen Programme zu ermöglichen, bestimmt § 69b UrhG, dass Arbeit- bzw. Dienstgeber vorbehaltlich abweichender vertraglicher Vereinbarung grundsätzlich alle vermögensrechtlichen Befugnisse an denjenigen Programmen innehaben, die ein angestellter oder in einem Dienstverhältnis befindlicher Programmierer „in Wahrnehmung seiner Aufgaben oder nach den Anweisungen seines Arbeitgebers geschaffen hat“. Damit geht § 69b UrhG über die für alle anderen Werkarten geltende Regelung des § 43 UrhG hinaus (Dreier in Dreier/Schulze, UrhG, 7. Aufl., § 69b Rn. 2). Rechte der Klägerin an der KMS-Software könnten sich daher nur von R&S ableiten.
- 56 (2) Im KMS-Vertrag vom 26.08.2009 zwischen der Klägerin (im Vertrag als „AG“ bezeichnet) und G. („AN“) über die „Lieferung der Baugruppe 5620 Kommunikation Management System (KMS) als Teil des InfoÜSys F125 mit den dazugehörigen Leistungen“ (Anlage K2) findet sich keine ausdrückliche Regelung, mit der der Klägerin (als Auftraggeberin) Nutzungsrechte an der KMS-Software eingeräumt würden. § 22 Abs. 3 Satz 1 KMS-Vertrag enthält allein eine Einräumung von Nutzungsrechten zugunsten der Beklagten („öAG“). Gegen diese zutreffende landgerichtliche Bewertung bringt die Berufung spezialisiert nichts vor.
- 57 § 22 Abs. 3 Satz 1 und 2 KMS-Vertrag (Anlage K2) lauten:
- 58 „§ 22 Nutzungsrechte und nutzungsrechtliche Kennzeichnung
- 59 1. Im Rahmen der nachfolgenden Regelungen erteilt der AN dem öAG das unentgeltliche, nicht ausschließliche, territorial unbegrenzte, unbefristete, unwiderrufliche, nicht unterlizenzierbare und nicht übertragbare Recht, in Durchführung dieses Vertrages vom AN hergestellte Fertigungsunterlagen, die im Verzeichnis der Ablieferungsunterlagen angegeben sind, sowie technische Berichte (...), für Zwecke des öAG im Zusammenhang mit dem Bau, dem Betrieb, der Wartung, Instandsetzung, Reparatur, Änderung und Verbesserung für die Zwecke von deutschen Marineschiffen zu nutzen.
- ...
- 60 3. Für die im Rahmen dieses Vertrages gemäß Bauspezifikation zu liefernde Computer Software für die Kommunikation (InfoÜSys, einschließlich KMS) erhält der öAG die in die-

sem § 22 vereinbarten Nutzungsrechte, die ihm der entsprechende verfassungsberechtigte AN oder UAN direkt einräumt.

- 61 Das Nutzungsrecht für die vorgenannte Computersoftware umfasst – ohne dass der verfassungsberechtigte AN oder UAN dem widersprechen kann – auf Aufforderung des AG oder des öAG auch die Freigabe der Source Codes sowie der nach Maßgabe dieses Vertrages erstellten Softwaredokumentation und Software-Modelle.
- 62 ...“
- 63 Aus § 22 Abs. 3 KMS-Vertrag ergibt sich jedenfalls – wie das OLG Schleswig (Beschluss vom 26.01.2022, Az. 6 W 29/21, Anlage HL8) und das Landgericht angenommen haben – keine Einräumung ausschließlicher Nutzungsrechte zu Gunsten der Klägerin. Einen Zwischenerwerb bei der Klägerin sieht der KMS-Vertrag gerade nicht vor. Der entsprechende verfassungsberechtigte „AN“ oder „UAN“ sollte die in § 22 vereinbarten Nutzungsrechte dem „öAG“, somit der Beklagten, vielmehr direkt einräumen.
- 64 (3) Entgegen der Ansicht der Klägerin ergibt sich auch aus § 3 Abs. 6 KMS-Vertrag keine Einräumung ausschließlicher Nutzungsrechte von R&S an die Klägerin im Hinblick auf die gegenständliche KMS-Software. Eine solche ergibt sich insbesondere vorliegend nicht aus einer Verpflichtung zur Lieferung der Quellcodes.
- 65 § 3 Abs. 6 KMS-Vertrag (Anlage K2) lautet:
- 66 „Soweit zu den Leistungen des AN gemäß TAZV InfoÜSys F125 auch die Erstellung und Lieferung von Computersoftware gehört, schließt dies die Lieferung von Computerprogrammen, Begleitmaterial, Programmbeschreibungen und Datenträgern sowie bei Software auch die Quellcodes ein.“
- 67 Mit „AN“ ist G. bzw. später deren Rechtsnachfolgerin R&S gemeint.
- 68 Das Landgericht hat sich mit der diesbezüglichen Argumentation der Klägerin umfassend und zutreffend auseinandergesetzt. Hierauf kann zur Vermeidung von Wiederholungen Bezug genommen werden. Zu § 3 Abs. 6 KMS-Vertrag und dessen Auslegung trägt die Berufung auch spezifiziert nichts vor.
- 69 § 3 Abs. 6 KMS-Vertrag begründete einen schuldrechtlichen Anspruch der Klägerin gegen R&S auf Lieferung der Quellcodes. Die Klägerin war nach dem gleichlautenden § 3 Abs. 6 InfoÜSys-Vertrag (Anlage K17) gegenüber der ARGE F125 zur Lieferung der Quellcodes verpflichtet. Die gleichlaufenden Regelungen in § 3 Abs. 6 und § 22 Abs. 3 InfoÜSys-Vertrag und KMS-Vertrag haben ihre Grundlage im Hauptvertrag zwischen der Beklagten und dem Werftenkonsortium. Dieser begründete die Verpflichtung des Werftenkonsortiums, dafür zu sorgen, dass der Beklagten als öffentlichem Auftraggeber die Nutzungsrechte an der Software und das Recht, die Herausgabe der Quellcodes zu verlangen, direkt von den jeweiligen Unterauftragnehmern eingeräumt werden. Die Bereitstellung von Nutzungsrechten an der zu liefernden Software und die Lieferung der Quellcodes durch die Unterauftragnehmer gehörten damit zum Leistungsumfang des Werftenkonsortiums. Diese Verpflichtungen finden sich demgemäß auch in den Vereinbarungen mit den tatsächlichen Leistungserbringern, im Falle der gegenständlichen KMS-Software im Vertragsverhältnis R&S mit der Klägerin. Ob die Klägerin auch eine Herausgabe der Quellcodes an sich selbst verlangen kann oder ob R&S (als Unterauftragnehmer) die vertragliche Verpflichtung im Hinblick auf die Quellcodes durch eine Lieferung der Quell-

codes an den öAG, die Beklagte, zu erfüllen hat, kann vorliegend offenbleiben. Diese Frage ist u.a. Gegenstand des Rechtsstreits vor dem LG München I (Az. 42 O 17185/21, Anlage K15).

- 70 Dass die Klägerin ein ausschließliches Nutzungsrecht an den Quellcodes erlangen sollte, und zwar ein ausschließliches Nutzungsrecht unter Ausschluss von R&S als originärer Inhaberin der wirtschaftlichen Verwertungsrechte und auch unter Ausschluss des öffentlichen Auftraggebers, der Beklagten, denn nur ein solches wäre vorliegend relevant, ergibt sich aus § 3 Abs. 6 KMS-Vertrag bei einer Vertragsauslegung gem. §§ 133, 157 BGB – wie das Landgericht zu Recht angenommen hat – nicht.
- 71 Der Wortlaut ergibt eine solche Auslegung nicht. Ihm ist keine Rechtsübertragung und/oder Rechtseinräumung zu entnehmen. Die Verpflichtung zur Lieferung von Quellcode bedeutet nicht automatisch die Verpflichtung zur Einräumung (welcher?) Nutzungsrechte.
- 72 Eine solche Auslegung widerspräche zudem der ausdrücklichen Regelung eines direkt von R&S der Beklagten einzuräumenden Nutzungsrechts in § 22 Abs. 3 Satz 1 KMS-Vertrag. Das Landgericht hat zu Recht darauf verwiesen, dass weder in § 3 Abs. 6 auf § 22 verwiesen werde noch umgekehrt. Dies wäre jedoch zu erwarten gewesen, wenn sich auch aus § 3 Abs. 6 KMS-Vertrag eine Regelung bezüglich der urheberrechtlichen Nutzungsrechte an der KMS-Software hätte ergeben sollen. Das Landgericht hat sich insoweit zu Recht der Rechtsansicht des OLG Schleswig im Beschluss vom 26.01.2022 (Az. 6 W 29/21, Anlage HL8) im dort geführten parallelen einstweiligen Rechtsschutzverfahren angeschlossen. Ein Zwischen- oder Durchgangserwerb von Nutzungsrechten ist gem. § 22 Abs. 3 KMS-Vertrag ausdrücklich nicht gewollt und nicht vereinbart worden. Von dieser vertraglichen Regelung erfasst ist gem. § 22 Abs. 3 Satz 2 KMS-Vertrag insoweit auch die „Freigabe der Source Codes“. Dies ergibt sich insbesondere – wie das Landgericht zu Recht angenommen hat – aus einer Gesamtschau des KMS-Vertrages und des InfoÜSys-Vertrages. Bei letzterem ist in § 22 Abs. 3 die KMS-Software gerade ausgenommen, die von § 22 Abs. 3 KMS-Vertrag erfasst ist. Ein Durchgangs-/Zwischenerwerb von ausschließlichen Nutzungsrechten bei der Klägerin war daher nach den vertraglichen Regelungen nicht vorgesehen.
- 73 (4) Auch aus der Zweckübertragungslehre oder dem Übertragungszweckgedanken folgt im Streitfall kein abweichendes Ergebnis. Das Landgericht hat sich auch mit diesem Gesichtspunkt bereits zutreffend auseinandergesetzt. Die Berufungseinwendungen führen auch insoweit zu keinem abweichenden Ergebnis.
- 74 Der Übertragungszweckgedanke als zentraler Auslegungsgrundsatz des Urhebervertragsrechts, der in § 31 Abs. 5 UrhG verankert ist, modifiziert die ergänzend geltenden Auslegungsmaximen des BGB und tritt neben den Grundsatz der nach beiden Seiten hin interessengerechten Vertragsauslegung (Ohly in Schricker/Loewenheim, UrhG, 6. Aufl., § 31 Rn. 52). Eine solche Auslegung kommt insbesondere bei Fehlen einer ausdrücklichen Regelung zum Umfang der Nutzungsrechteinräumung in Betracht (vgl. BGH GRUR 2013, 1213 Rn. 32 – SUMO). Der von den Parteien zugrunde gelegte Vertragszweck ist nach § 31 Abs. 5 Satz 2 UrhG auch für die Frage relevant, ob ein Nutzungsrecht eingeräumt wird, ob es sich um ein einfaches oder ausschließliches Nutzungsrecht handelt, wie weit Nutzungsrecht und Verbotsrecht reichen und welchen Einschränkungen das Nutzungsrecht unterliegt. Der Urheber räumt Nutzungsrechte im Zweifel nur in dem Umfang ein, den der Vertragszweck unbedingt erfordert. Dies bedeutet, dass im Allgemei-

nen nur diejenigen Nutzungsrechte stillschweigend eingeräumt sind, die für das Erreichen des Vertragszwecks unerlässlich sind (BGH GRUR 2017, 266 Rn. 44 – World of Warcraft I). Die Beweislast dafür, dass ein Recht vom Vertrag gedeckt wird, trägt, wer sich auf die Einräumung des Nutzungsrechts beruft (Ohly in Schricker/Loewenheim, UrhG, 6. Aufl., § 31 Rn. 56; BGH GRUR 2011, 714 Rn. 29 – Der Frosch mit der Maske), hier also die Klägerin.

- 75 Vertragszweck des KMS-Vertrages ist vorliegend gemäß dessen § 1 Abs. 2 die „Lieferung der Baugruppe 5620 Kommunikation Management System (KMS) als Teil des InfoÜSys F125 mit den dazugehörigen Leistungen, näher definiert in der TAzV-InfoÜSys F125“. G. bzw. später R&S sollte das KMS als eine „Baugruppe“ des Informations- und Übertragungssystems InfoÜSys zuliefern, das die Klägerin dem Werftenkonsortium schuldete (InfoÜSys-Vertrag, Anlage K17). Da die Klägerin – nach den gem. § 529 Abs. 1 Nr. 1 ZPO zugrunde zu legenden Tatsachen – keine eigenen Programmierleistungen an der KMS-Software erbrachte, bestanden ihre Leistungen im „Durchreichen“ der KMS-Software und u.a. der „Zuarbeit“ beim Aufspielen der Software auf den Fregatten sowie der Systemintegration. Zur Erreichung des Vertragszwecks ist es insoweit ausreichend, wenn der Klägerin ein einfaches urheberrechtliches Vervielfältigungsrecht nach § 69c Nr. 1 UrhG zusteht, um etwa die von R&S gelieferten Versionen der KMS-Software auf eigenen Datenträgern zu speichern, um die Funktionalität zu überprüfen und die Interoperabilität mit dem DKN, der von der Klägerin entwickelten Komponente, herzustellen. Darüber hinausgehende Nutzungsrechte erfordert der Vertragszweck vorliegend nicht. Nach dem Vertragszweck sind der Klägerin daher allenfalls eingeschränkte einfache Nutzungsrechte eingeräumt worden. Ausschließliche Rechte zur Vervielfältigung und Bearbeitung der KMS-Software (§ 69c Nr. 1, Nr. 2 UrhG) ergeben sich auch unter Berücksichtigung des Übertragungszweckgedankens und der ausdrücklichen Regelung in § 22 Abs. 3 Satz 1 des KMS-Vertrages im Streitfall nicht.
- 76 (5) Auch eine konkludente Einräumung ausschließlicher Nutzungsrechte von R&S an die Klägerin kommt angesichts der entgegenstehenden ausdrücklichen Regelung in § 22 Abs. 3 Satz 1 des KMS-Vertrages nicht in Betracht. Die Parteien des KMS-Vertrages haben sich in dessen § 22 ausdrücklich über die Übertragung von Rechten und die Frage, wie und an wen diese erfolgen soll, geeinigt. Eines Rückgriffs auf konkludente Übertragungsvorgänge bedarf es daher hier nicht. Vielmehr ergibt sich ein entgegengesetzter Vertragswille.
- 77 (6) Es handelt sich bei § 22 Abs. 3 Satz 1 des KMS-Vertrages entgegen der Ansicht der Klägerin auch nicht um eine Regelung nur für den Insolvenzfall. Für eine solche Auslegung und eine auf den Insolvenzfall beschränkte Wirkung findet sich im eindeutigen und unmissverständlichen Wortlaut des § 22 Abs. 3 KMS-Vertrag kein Anhaltspunkt.
- 78 (7) Entgegen dem Einwand der Berufung handelt es sich bei der Regelung des § 22 Abs. 3 Satz 1 des KMS-Vertrages mit der „Direkteinräumung“ von R&S an die Beklagte nicht lediglich um einen Fall des § 185 BGB (in der Fallgruppe des Geheißerwerbs) im Hinblick auf etwaige Insolvenzrisiken, mit der die Klägerin ihre antizipierte Zustimmung gem. § 185 BGB zur Begründung von Nutzungsrechten zu Gunsten der Beklagten im Wege einer Verfügung von R&S als Nichtberechtigter erteilt habe. Diese rechtliche Konstruktion setzt Nutzungsrechte bei der Klägerin voraus, die jedoch aufgrund der vertraglichen Regelungen vorliegend gerade nicht feststellbar sind. Für einen Durchgangserwerb bei der Klägerin ergibt sich – wie ausgeführt – im Streitfall nichts.

- 79 Auch der Verweis auf § 35 Abs. 1 Satz 1 UrhG führt zu keiner abweichenden Bewertung. Über einen behaupteten Erwerb eines ausschließlichen Nutzungsrechts durch die Klägerin ergibt sich auch aus § 35 Abs. 1 Satz 1 UrhG nichts, da diese Regelung ein solches bereits voraussetzt. Letztlich ist die Vertragsauslegung gem. §§ 133, 157 BGB entscheidend, die das Landgericht vorliegend zutreffend vorgenommen hat.
- 80 (8) Zu Recht hat das Landgericht weiter angenommen, dass sich auch aus § 22 Abs. 6 des KMS-Vertrages keine Einräumung bzw. Übertragung ausschließlicher Nutzungsrechte von R&S auf die Klägerin ergibt.
- 81 § 22 Abs. 6 des KMS-Vertrages (Anlage K2) lautet:
- 82 „Beabsichtigt der AN seinerseits, für diesen Vertrag speziell erstellte Dokumente oder Software an Dritte weiterzugeben, zu veröffentlichen oder veröffentlichen zu lassen, hat er zuvor die schriftliche Zustimmung des AG einzuholen. Der AG wird die Zustimmung nicht unbillig verweigern.“.
- 83 Mit „Dritte“ können in diesem Zusammenhang nur außenstehende Personen gemeint sein und nicht etwa die Beklagte, die im Vertrag als „öAG“ bezeichnet ist. Es handelt sich zudem – wie das Landgericht in Übereinstimmung mit dem OLG Schleswig angenommen hat – um eine vertragsrechtliche Regelung, die für eine KMS-bezogene Veröffentlichung bzw. Weitergabe an Dritte durch R&S die Zustimmung der Klägerin vorsieht. Ein Verstoß gegen diese Vertragsklausel wäre eine Vertragsverletzung. Dieses Zustimmungserfordernis ist nur sinnvoll, wenn Nutzungsrechte bei R&S verblieben sind. Diese vertragliche Regelung spricht daher ebenfalls gegen das Vorliegen ausschließlicher Nutzungsrechte bei der Klägerin (durch Übertragung oder Einräumung von R&S).
- 84 (9) Auch aus dem Gesichtspunkt der von der Klägerin angeführten werkvertraglichen Überlegungen lassen sich im Streitfall keine ausschließlichen urheberrechtlichen Nutzungsrechte der Klägerin an der KMS-Software herleiten. Mit dieser Erwägung hat sich das Landgericht bereits zutreffend auseinandersetzt. Das hiergegen gerichtete Berufungsvorbringen bleibt ebenfalls ohne Erfolg. Die Bedeutung des § 633 Abs. 3 BGB ist ein (oder der) wesentliche Einwand der Berufung.
- 85 (a) Nach § 633 Abs. 3 BGB ist ein Werk frei von Rechtsmängeln, wenn Dritte in Bezug auf das Werk keine oder nur die im Vertrag übernommenen Rechte gegen den Besteller geltend machen können. Die Klägerin macht insoweit geltend, bei einer im Kundenauftrag gefertigten Individualsoftware, zumal dann, wenn ausdrücklich auch der Source Code mit übergeben werden müsse, seien – aus Gründen der Verschaffung eines rechtsmangelfreien Werkes – ausschließliche Nutzungsrechte als eingeräumt anzusehen. Dies gelte wegen der Relativität der Schuldverhältnisse auch bei Vertrags- bzw. Subunternehmerketten.
- 86 Dies gilt – wie schon das OLG Schleswig (Beschluss vom 26.01.2022, Az. 6 W 29/21, Anlage HL8) angenommen hat – jedenfalls dann nicht, wenn es – wie hier – zu Nutzungsrechten an der zu erstellenden Software eine ausdrückliche vertragliche Regelung im Software-Erstellungsvertrag gibt. § 633 Abs. 3 BGB nimmt Bezug auf die „im Vertrag übernommenen Rechte“, so dass es für die Beurteilung, ob das Recht eines Dritten an dem Werk einen Rechtsmangel i.S.d. § 633 Abs. 3 BGB begründen kann, in erster Linie auf die vertraglichen Vereinbarungen ankommt. Auch die Klägerin macht mit ihrer Berufung geltend, dass bei beauftragter Individualsoftware ausschließliche Rechte erworben

würden, wenn nicht im Vertrag etwas anderes geregelt sei. Dies ist hier aber der Fall. Denn § 22 Abs. 3 Satz 1 des KMS-Vertrages sieht einen Direkterwerb einfacher Nutzungsrechte durch die Beklagte vor und gerade keinen Zwischen-/Durchgangserwerb dieser Rechte bei der Klägerin. So hat auch das OLG Schleswig (Beschluss vom 26.01.2022, Az. 6 W 29/21, Anlage HL8) zutreffend angenommen, dass die von den Parteien gewollte Zuordnung der Rechte vorliegend im Vertrag geregelt ist und der von der Klägerin vorgenommenen Vertragsauslegung entgegensteht.

- 87 Außerdem widerspricht eine Auslegung, wonach die Pflicht zur Verschaffung der Software ohne Rechtsmängel auch die Übertragung der ausschließlichen Nutzungsrechte umfasse, dem vorgenannten Übertragungszweckgedanken als zentralem Auslegungsgrundsatz.
- 88 (10) Das Landgericht hat entgegen dem Einwand der Berufung auch nicht gegen den Grundsatz der kartell- und vergaberechtskonformen Auslegung von Verträgen verstoßen, wenn es einen vertraglich gewollten Direkterwerb von einfachen Nutzungsrechten an der KMS-Software durch die Beklagte von R&S angenommen hat.
- 89 Der Auftrag zum Bau der Fregatten F125 ist – unwidersprochen – in Einklang mit allen anwendbaren vergaberechtlichen Vorgaben vergeben worden. Die direkte Einräumung urheberrechtlicher Nutzungsrechte von den jeweiligen Softwareentwicklern an die Beklagte ist mit entsprechenden Zahlungen innerhalb der Vertragskette abgegolten worden und beruht auf der Regelung des § 22 Abs. 3 des Bauvertrages / ARGE-Auftrags (Anlage HL1) sowie den entsprechenden Regelungen der nachfolgenden Verträge in der Vertragskette: § 22 Abs. 3 InfoÜSys-Vertrag (Anlage K17) und § 22 Abs. 3 KMS-Vertrag (Anlage K2). Ein Vergaberechtsverstoß ist von der Klägerin vor diesem Hintergrund schon nicht spezifiziert dargetan. Die Berufung blendet den Bauvertrag / ARGE-Auftrag zwischen der Beklagten und dem Werftenkonsortium aus, aus dessen § 22 Abs. 3 sich bereits die direkte Nutzungsrechteinräumung hinsichtlich der zu erstellenden Software durch den Unterauftragnehmer ergibt.
- 90 ddd. Es liegt entgegen dem Einwand der Berufung auch keine (konkludente) Ermächtigung zur Rechtsverfolgung durch R&S und keine Prozessstandschaft der Klägerin im Hinblick auf die vorliegende Klage vor.
- 91 Es ist ein weiteres zentrales Argument der Berufung, dass vorliegend jedenfalls eine konkludente Ermächtigung zur Prozessführung anzunehmen sei.
- 92 (1) Im Ausgangspunkt ist es zutreffend, dass der Inhaber nur einfacher Nutzungsrechte Unterlassungsansprüche gem. § 97 Abs. 1 UrhG allenfalls im Wege einer gewillkürten Prozessstandschaft im eigenen Namen geltend machen kann (J.B. Nordemann in Fromm/Nordemann, UrhG, 13. Aufl., § 97 Rn. 132).
- 93 (2) Jedoch hat die Klägerin weder dargetan, Rechte der R&S vorliegend geltend machen zu wollen, noch hat sie zu einer erforderlichen Ermächtigung der R&S vorgetragen. Die Klägerin macht mit ihrer Berufung geltend, weil sie „ein Interesse daran [habe], dass die ... Vermarktung und Weiterentwicklung ... bei ihr monopolisiert werde“ (vgl. landgerichtliches Urteil, S. 22), liege es nahe, eine konkludente Ermächtigung zur Prozessstandschaft anzunehmen.
- 94 Dieser Berufungseinwand bleibt ebenfalls ohne Erfolg. Denn unabhängig von einem (berechtigten) Interesse der Klägerin bedarf es einer Ermächtigung zur prozessualen Gel-

tendmachung durch den Anspruchsinhaber (J. B. Nordemann in Fromm/Nordemann, UrhG, 13. Aufl., § 97 Rn. 139). Der Rechtsinhaber muss zustimmen (v. Wolff/Bullinger in Wandtke/Bullinger, UrhG, 6. Aufl., § 97 Rn. 12). Die Darlegungs- und Glaubhaftmachungslast liegt insoweit bei der Klägerin.

- 95 Eine solche Ermächtigung / Zustimmung durch R&S ist vorliegend weder dargetan noch ersichtlich.
- 96 Zudem steht der Annahme einer konkludenten Prozessführungsermächtigung durch R&S zur Klage der Klägerin gegen die hiesige Beklagte, den öffentlichen Auftraggeber („öAG“), der im Vertrag zum Ausdruck kommende Parteiwille eines Direkterwerbs (umfassender) einfacher Nutzungsrechte bei der Beklagten entgegen (§ 22 Abs. 3 des KMS-Vertrages). Die vorrangige Rechtseinräumung vom originären Inhaber der wirtschaftlichen Verwertungsrechte schließt in diesem Zusammenhang die Annahme einer konkludenten Prozessführungsermächtigung von R&S an die Klägerin zum Vorgehen gegen die Beklagte wegen fehlender Rechte aus. Für einen Parteiwillen der R&S, der Klägerin ein gegenüber der Beklagten vorrangiges, durchsetzungsfähiges Nutzungsrecht einzuräumen oder jedenfalls der Klägerin insoweit eine prozessstandschaftliche Ermächtigung zur Rechtsdurchsetzung auch gegenüber der Beklagten einzuräumen – denn nur hierauf kommt es vorliegend an – spricht vorliegend nichts. Die von der Klägerin insoweit zitierte Rechtsprechung (BGH GRUR 2010, 920 Rn. 26 – Klingeltöne für Mobiltelefone II; BGH GRUR 1999, 230, 231 – Treppenhausgestaltung) kann allenfalls zur Frage des berechtigten Interesses überhaupt einen Anhaltspunkt liefern. Die Frage der Ermächtigung / Zustimmung des Rechtsinhabers ist daneben zu beantworten und vorliegend sowohl ausdrücklich als auch konkludent nicht gegeben.
- 97 cc. Ob und welche Rechte die Beklagte an der KMS-Software letztlich erworben hat, kann im vorliegenden Streitfall dann offenbleiben.
- 98 dd. Auf Rechtsmissbräuchlichkeit und § 100 UrhG kommt es ebenfalls nicht mehr an.
- 99 c. Eine Aussetzung des vorliegenden Verfahrens gem. § 148 ZPO - wie von der Klägerin gem. Schriftsatz vom 12.11.2024 beantragt -, kommt nicht in Betracht, da es jeweils an einer Vorgeiflichkeit fehlt. Die Klägerin begehrt eine Aussetzung des vorliegenden Berufungsverfahrens bis zu einer Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts (1 BvR 953/22), hilfsweise bis zum Vorliegen beider Entscheidungen des Landgerichts München I, nämlich sowohl der 37. Zivilkammer (37 O 3430/23) als auch der 42. Zivilkammer (42 O 17185/21). Die Voraussetzungen gem. § 148 ZPO liegen jeweils nicht vor.
- 100 aa. Vorgeiflichkeit i.S.v. § 148 ZPO ist gegeben, wenn das Bestehen oder Nichtbestehen des in dem anderen Verfahren streitgegenständlichen Rechtsverhältnisses für den auszusetzenden Rechtsstreit präjudizielle Bedeutung hat. Hiervon ist dann auszugehen, wenn das Rechtsverhältnis als Vorfrage für die Entscheidung über den Klagegrund oder eine in dem auszusetzenden Prozess erhobene Einrede in Betracht kommt und das auszusetzende Verfahren rechtlich beeinflussen kann (Cepl in Cepl/Voß, Prozesskommentar, 3. Aufl., § 148 Rn. 50 m.w.N.; Senat GRUR-RS 2023, 52442 Rn. 42 - Vertragsstrafe für Influencer).
- 101 bb. Im Hinblick auf die Verfassungsbeschwerde vom 28.02.2022 gegen den Beschluss des OLG Schleswig (Anlage K 43) ist kein Aussetzungsgrund gem. § 148 ZPO gegeben. Es fehlt an der Vorgeiflichkeit dieses Verfassungsbeschwerde-Verfahrens.

- 102 Die Einlegung einer Verfassungsbeschwerde berührt im Ausgangspunkt als außerordentlicher Rechtsbehelf die Rechtskraft der Entscheidung nicht (vgl. BGH NJW 2018, 3252 Rn. 11). Die Verfassungsmäßigkeit einer gerichtlichen Entscheidung bildet bereits kein Rechtsverhältnis i.S.v. § 148 ZPO, sondern eine Rechtsfrage (Senat GRUR-RS 2023, 52442 Rn. 44 – Vertragsstrafe für Influencer). Eine Aussetzung gem. § 148 ZPO kommt aufgrund einer anhängigen Verfassungsbeschwerde nicht in Betracht, wenn nicht die Nichtigkeit eines Gesetzes in Rede steht, sondern Gegenstand der Verfassungsbeschwerde – wie hier – eine mögliche Gehörsverletzung in einem anderen Verfahren ist.
- 103 cc. Es besteht auch keine Vorgeiflichkeit des Verfahrens vor dem LG München I zum Az. 37 O 3430/23 (Klage der hiesigen Klägerin gegen R&S, tKMS, die Beklagte und R. GmbH & Co. KG vom 17.03.2023, Anlage K 44).
- 104 Gem. Anlage K 44 soll mit dieser Klage u.a. der Beklagten verboten werden:
- 105 „Softwarequellcodes, auch in kompilierter Form,
- 106 ausführbare Programmdateien und diesbezügliche Installationsarchive, Bibliotheken, Schnittstellen und sonstige Hilfsdateien zur Programmausführung oder -installation,
- 107 Dokumentationen von Software-Produktivumgebungen,
- 108 Dokumentationen von Software-Entwicklungsumgebungen,
- 109 Dokumentationen von Software-Testumgebungen
- 110 zu erwerben, entgegenzunehmen, zu nutzen oder zugänglich zu machen und/oder die Implementierung von solchen erlangten, Komponenten in Anlagen zu bewirken oder Dritte hierzu zu veranlassen oder hierbei, und sei es auch nur durch Zugangsgewährung, zu unterstützen,
- 111 soweit die vorgenannten Gegenstände für die Informations- und Übertragungssysteme der Fregattenklasse F125 der Bundesmarine, bestehend aus den Fregatten F222 („Baden-Württemberg“), F223 („Nordrhein-Westfalen“), F224 („Sachsen-Anhalt“), F225 („Rheinland-Pfalz“) geeignet oder bestimmt sind und
- 112 auf dem Quellcode aufgebaut sind bzw. ihn dokumentieren, der in denjenigen Dateien kompiliert enthalten ist, die die Beklagte zu 1 der Klägerin zuletzt mit Release-Datum vom 29.05.2021, Build-Nr. 59363 zugänglich gemacht hat; ...“
- 113 In diesem Verfahren geht es möglicherweise um parallele rechtliche Fragen. Eine Vorgeiflichkeit ergibt sich indes nicht. Denn eine gemeinsame Vorfrage rechtfertigt die Aussetzung nicht, weil es an der Bindungswirkung fehlt (Fritsche in MüKo ZPO, 6. Aufl., § 148 Rn. 5 unter Hinweis auf BGH BeckRS 2018, 26275 Rn. 26). Die Frage, ob die Klägerin urheberrechtliche Nutzungsrechte hat, ist in beiden Verfahren eine Vorfrage. Das Gericht des Zweitprozesses ist daher nicht gebunden, wenn nicht die im ersten Prozess rechtskräftig ausgesprochene Rechtsfolge im Folgeprozess präjudiziell ist, sondern beiden Prozessen lediglich eine gemeinsame Vorfrage zugrunde liegt (BGH BeckRS 2018, 26275 Rn. 26). So liegt der Fall hier.
- 114 dd. Es besteht auch keine Vorgeiflichkeit des Verfahrens vor dem LG München I (Az. 42 O 17185/21; Klage vorgelegt als Anlage K15). Die Beklagte ist – wie unwidersprochen ge-

blieben ist - an diesem Verfahren schon nicht beteiligt. Zudem kann es sich auch insoweit im Hinblick auf die klägerische Nutzungsberechtigung allenfalls um eine gemeinsame Vorfrage handeln, die eine Aussetzung nach § 148 ZPO - wie ausgeführt - nicht rechtfertigt.

- 115 2. Der klägerischen Anregung des Ruhens des Verfahrens hat die Beklagte widersprochen. Eine Anordnung gem. § 251 ZPO kommt daher nicht in Betracht.
- 116 3. Die prozessualen Nebenentscheidungen beruhen auf §§ 97 Abs. 1, 708 Nr. 10, 711 ZPO.
- 117 4. Die Voraussetzungen für eine Zulassung der Revision nach § 543 Abs. 2 ZPO liegen nicht vor. Die Rechtssache hat weder grundsätzliche Bedeutung noch erfordern die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts. Es handelt sich vorliegend um eine Einzelfallentscheidung, die auf der Anwendung bereits bestehender höchstrichterlicher Rechtsprechung beruht.