

Thomas Schiffner

Open Source Software

Freie Software im deutschen
Urheber- und Vertragsrecht

A 236855

VVF

INHALTSVERZEICHNIS

VORWORT.....	V
LITERATURVERZEICHNIS.....	XV
ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS.....	XXV
ERSTER TEIL: GRUNDBEGRIFFE UND GRUNDLAGEN	1
A) EINLEITUNG	2
B) EINFÜHRUNG.....	4
I. Der Begriff „Open Source Software“	4
II. Problemaufriss und Zielsetzung der Untersuchung	6
III. Methodische Vorgehensweise	8
C) TECHNISCHE UND TERMINOLOGISCHE GRUNDLAGEN.....	9
I. Computerprogramme, Software, Hardware.....	10
1. Computerprogramm	10
2. Software, Hardware.....	12
3. Distributions-Handbücher	13
4. Urheber und Programmautor.....	13
II. Open Source Definition.....	14
1. Freie Weiterverbreitung	17
2. Offener Quellcode	17
3. Abgeleitete Programme.....	17
4. Integritätsschutz des Originals	18
5. Diskriminierungsverbot.....	18
6. Verbot der Beschränkung auf bestimmte Anwendungsarten.....	18
7. Verbreitung der Lizenzbestimmungen	18
8. Verbot der Beschränkung auf ein bestimmtes Produkt.....	18
9. Verbot einer Ausstrahlung auf andere Software	19
IV. Abgrenzung zur proprietären Software	20

IV. Abgrenzung zu sonstiger autodistributiver Software.....	21
1. Autodistributive Software	21
2. Public-Domain-Software.....	22
3. Freeware.....	23
4. Shareware	23
5. Sonstige Formen.....	24
V. Möglichkeiten des Bezugs von Open Source Software	25
D) RECHTLICHE GRUNDLAGEN	28
I. Rechtsnatur von Computerprogrammen	28
1. Computerprogramme als immaterielles Gut	29
2. Computerprogramme als Know-how	31
3. Computerprogramme als Sachen	34
4. Zusammenfassung und persönliche Stellungnahme	39
II. Schutz von Computerprogrammen nach dem Urheberrecht	40
1. Anfänge des urheberrechtlichen Schutzes von Computerprogrammen	41
2. Urheberrechtlicher Schutz von Computerprogrammen nach Einführung der §§ 69a ff. UrhG	44
3. Exkurs: Entwicklung von Software als individuelles Schaffen	48
4. Konsequenzen für Open Source Software	50
III. Schutz von Computerprogrammen nach sonstigen Vorschriften.....	51
1. Patentrechtlicher Schutz.....	51
2. Markenrechtlicher Schutz	53
3. Wettbewerbsrechtlicher Schutz.....	55
4. Zusammenfassung.....	56
E) OPEN SOURCE-BEWEGUNG UND OPEN SOURCE-IDEE	57
I. Geschichte der Open Source-Bewegung.....	57
II. Entwicklung von Linux.....	63
III. Verbreitung und Einsatzbereich von Open Source Software	66
IV. Motivation der Open Source-Entwickler, „Open Source-Ideologie“	69
V. Abkehr von dem Ideal der „altruistischen“ Erstellung und Verbreitung	74

F) WEITERE OPEN SOURCE-LIZENZMODELLE	77
I. Möglichkeiten einer Ausgestaltung	77
1. „copyleft“-Lizenzen	78
2. „non-copyleft“-Lizenzen	79
3. „not-for-profit“-Lizenzen	81
II. GNU „Lesser“ oder Library Public License (LGPL)	83
III. Berkeley Software Distribution License (BSD-License)	85
IV. Q Public License (QPL).....	87
V. Netscape und Mozilla Public License (NPL/MPL).....	88
1. Funktionsweise des Netscape-Modells	89
2. Inhaltliche Vorgaben der Netscape-Lizenzen	91
VI. Aladdin Ghostscript Free Public License (AGFPL).....	92
VII. Apple Public Source License (APSL)	95
VIII. Eigene Stellungnahme	97
1. GNU/GPL oder BSD-Lizenz	98
2. Duallizenz.....	99
3. Sonstige Lizenzen	100
 ZWEITER TEIL: NUTZUNG, VERBREITUNG UND BEARBEITUNG VON OPEN SOURCE SOFTWARE NACH DEUTSCHEM URHEBERRECHT	 103
 A) ANWENDBARKEIT DES URHG.....	 105
I. Open Source-Lizenzen am Beispiel der GNU/GPL	105
II. Territorialitäts- und Schutzlandprinzip	108
 B) SCHUTZGEGENSTAND NACH DEM URHEBERRECHT.....	 111
I. Programmformate	111
II. Dokumentation, Entwurfs- und Begleitmaterial	113
III. Programmbibliotheken und Datenbanken.....	115
 C) URHEBER VON OPEN SOURCE-PROGRAMMEN.....	 117
I. Miturheberschaft nach § 8 UrhG	117

II. Werkverbindung nach § 9 UrhG	119
III. Besonderheiten bei der Entwicklung von Open Source Software	121
1. Miturheberschaft	121
2. Bearbeitungen und Werkverbindungen.....	123
D) NUTZUNG VON OPEN SOURCE SOFTWARE	124
I. Programm Benutzung als urheberrechtlich relevante Vervielfältigungshandlung.	125
II. Benutzung eines Open Source-Programms	129
III. Bestimmungsgemäße Benutzung nach § 69d UrhG	131
E) VERBREITUNG VON OPEN SOURCE SOFTWARE	133
I. Das Verbreitungsrecht an Computersoftware	133
II. Verbreitungsrecht und Erschöpfungsgrundsatz bei Open Source-Programmen.	136
1. Erschöpfungsgrundsatz als Gefahr für den Open Source-Vertrieb	136
2. Verhinderung der Erschöpfungswirkung über eine inhaltliche Beschränkung des Nutzungsrechts	138
3. Verhinderung der Erschöpfungswirkung durch die Rechtseinräumung direkt durch den Rechtsinhaber	140
4. Ergebnis.....	142
F) BEARBEITUNG VON OPEN SOURCE SOFTWARE	142
I. Zustimmungserfordernis nach § 69c Nr. 2 UrhG	144
II. Bearbeiterurheberrecht nach § 3 UrhG	145
G) RECHTLICHE GESTALTUNG DES „COPYLEFT“-MODELLS	147
I. Verzicht auf urheberrechtliche Verwertungsrechte	147
1. Zulässigkeit eines Verzichts auf einzelne Verwertungsrechte	148
2. Verzicht auf die Verwertungsrechte in Open Source-Lizenzen	148
II. Verpflichtungen des Lizenznehmers	150
III. Schuldrechtliche Verknüpfung	152
IV. Einräumung eines inhaltlich beschränkten einfachen Nutzungsrechts nach §§ 31 Abs. 1, 32 UrhG	154
1. Nutzungsrechte nach § 31 UrhG	154

2. Inhaltliche Beschränkung von Nutzungsrechten.....	155
3. Open Source-Modell als eigene Nutzungsart im Urheberrecht	157
a) Technisch und wirtschaftlich eigenständige Nutzung.....	157
b) Ablehnung einer eigenen Nutzungsart bei Metzger/Jaeger	158
c) Eigene Stellungnahme.....	159
4. Inhaltliche Beschränkungen im Einzelnen.....	161
a) Verbreitung und Vergütung	162
b) Verpflichtung zur Weitergabe des Quellcodes	162
c) Verpflichtung zur Weitergabe von Änderungen unter denselben Bedingungen ...	162
5. Ergebnis.....	164
V. Nach § 158 Abs. 2 BGB auflösend bedingte Einräumung eines Nutzungsrechts ..	165
1. Bedingungsstellung bei der Nutzungsrechtseinräumung	165
2. Ausnahmsweise Bedingungsstellung für den Fall einer fehlenden eigenen Nutzungsart	166
VI. Einräumung des Nutzungsrechts direkt durch den Rechtsinhaber.....	168
VII. Ergebnis.....	170
1. Wirksamkeit nach bisher geltendem Recht.....	170
2. Wirksamkeit nach dem neuen Urhebervertragsrecht	171
H) WIRKSAMKEIT EINZELNER REGELUNGEN IM „COPYLEFT“-MODELL	173
I. Open Source-Lizenzbestimmungen als Allgemeine Geschäftsbedingungen	174
1. Anwendbarkeit der Regelungen über Allgemeine Geschäftsbedingungen.....	174
a) Generelle Bestimmung des jeweils anzuwendenden Rechts	176
b) Anwendung der §§ 305 ff. BGB n. F. im Einzelfall	177
aa) Erwerber ist Verbraucher	177
bb) Anwender ist kein Verbraucher	178
c) Zwischenergebnis.....	180
2. Open Source-Verträge.....	180
a) Bloßes Ablaufenlassen	181
b) Bearbeitung, Vervielfältigung und Weiterverbreitung	181
c) Weitergabe einer urheberrechtlich relevanten Bearbeitung.....	182
3. „Stellen“ der AGB nach § 305 Abs. 1 BGB n. F.	182
4. Wirksame Einbeziehung nach § 305 Abs. 2 BGB n. F.	184
5. Inhaltskontrolle bezüglich der Nutzungsrechtseinräumung.....	186
II. Größtmögliche Freiheit und Urheberpersönlichkeitsrecht.....	188
1. Recht auf Namensnennung.....	188
2. Schutz vor Entstellungen des Werkes - Integritätsschutz	190
III. Wirksamkeit gegenüber Minderjährigen.....	192

IV. Erstreckung auf neue Nutzungsarten	195
DRITTER TEIL: VERTRAGSRECHTLICHE BEURTEILUNG DER ÜBERLASSUNG VON OPEN SOURCE SOFTWARE.....	199
A) VERTRAGSRECHTLICHE BEURTEILUNG	200
I. Rechtsnatur von Softwareüberlassungsverträgen im Allgemeinen	201
1. Anwendung von Kaufrecht	202
2. Softwareüberlassung im Rahmen eines Know-how-Vertrags	203
3. Sonstige Vertragstypen nach BGB.....	203
4. Vertrag sui generis	205
II. Literaturübersicht zur Vertragsnatur der Überlassung von Open Source Software.....	205
1. Vertragliche Einordnung nach Metzger/Jaeger.....	206
2. Vertragliche Einordnung bei Sester	208
a) Kritik an dem Konzept von Metzger/Jaeger	209
b) Nähe zur BGB-Gesellschaft.....	210
3. Kritik an den bestehenden Einordnungen	211
a) Analyse der in Betracht kommenden Personenkonstellationen	211
b) Fehlende Berücksichtigung dieser Personenverhältnisse innerhalb der schuldrechtlichen Beziehungen.....	212
c) Fehlende Trennung zwischen den unterschiedlichen Vertragsinhalten	214
III. Eigene vertragliche Zuordnung der Überlassung von Open Source Software....	217
1. Die vertragliche Bindung zwischen Weitergebendem und Empfänger - „Ersterwerb“	217
a) Vorüberlegung - Eigentum und Nutzungsrechte an Computersoftware	218
b) „Ersterwerb“ gegen Entgelt – kommerzielle Distribution	222
aa) Erwerb gegen Entgelt auf Datenträger	222
bb) Erwerb gegen Entgelt über das Internet.....	224
c) Unentgeltlicher Erwerb eines Programms – Private Weitergabe.....	225
aa) Unentgeltliche Weitergabe auf einem Datenträger	225
bb) Unentgeltliche Weitergabe per Download	229
2. Erwerb eines Nutzungsrechts hinsichtlich des bloßen Programmgebrauchs – „kleine Open Source-Berechtigung“.....	230
3. Erwerb eines Nutzungsrechts hinsichtlich der Veränderung und Weiterverbreitung – „große Open Source-Berechtigung“	232
a) Gesellschaft des bürgerlichen Rechts.....	234
b) „Open Source-Entwicklervertrag“ als Vertrag sui generis	237
c) Vertragsschluss bei der „großen Open Source-Berechtigung“	238
IV. Ergebnis	238

B) HAFTUNG- UND GEWÄHRLEISTUNG.....	239
I. Problemdarstellung	239
II. Haftung und Gewährleistung bei der Open Source-Verbreitung	241
1. Ersterwerb der Programmkopie	243
a) entgeltlicher Erwerb	243
aa) Gewährleistung für „Distributions-Leistungen“.....	243
bb) Gewährleistung für das Programm selbst	246
cc) Haftung des Distributors/Händlers nach dem Produkthaftungsgesetz	248
dd) Vertragliche und deliktsrechtliche Haftung des Distributors/Händlers	252
b) unentgeltlicher Erwerb.....	254
2. Haftung des Rechtsinhabers	257
a) Grundsätze einer Haftung	257
b) Haftung nach dem Produkthaftungsgesetz.....	258
VIERTER TEIL: ZUSAMMENFASSUNG UND AUSBLICK.....	261
A) ZUSAMMENFASSUNG DER ERGEBNISSE	262
B) AUSBLICK.....	268
THE OPEN SOURCE INITIATIVE: OPEN SOURCE DEFINITION	270
GNU GENERAL PUBLIC LICENSE	273
GNU LESSER GENERAL PUBLIC LICENSE.....	279
THE BERKELEY SOFTWARE DISTRIBUTION LICENSE	287
STICHWORTVERZEICHNIS.....	288