

# Inhaltsverzeichnis

|   |    |
|---|----|
| <b>I. Einleitung</b>  | 1  |
| 1. Freie Software   | 1  |
| a) Begriffsdefinitionen   | 2  |
| b) Copyleft   | 3  |
| c) Anreize für die Entwicklung freier Software                                    | 5  |
| d) Gründe und Probleme des Erfolgs freier Software                                | 6  |
| 2. Versionsverwaltung   | 7  |
| 3. Gang der Untersuchung  | 8  |
| <b>II. Deutsches Sachrecht</b>  | 9  |
| 1. Vorfragen  | 9  |
| a) Software im Bürgerlichen Recht   | 9  |
| b) Software im Urheberrecht   | 9  |
| 2. Miturheberrecht  | 11 |
| a) Entstehungsvoraussetzungen und Abgrenzung                                      | 12 |
| aa) Schöpferische Mitwirkung  | 14 |
| bb) Einheitlichkeit der Schöpfung   | 16 |
| α) Ununterscheidbarkeit der Beiträge  | 17 |
| β) Unmöglichkeit der getrennten wirtschaftlichen Verwertung der Beiträge          | 17 |
| αα) Grundsatz   | 17 |
| ββ) Computerprogramme   | 18 |
| γγ) Freie Software  | 18 |
| γ) Gesonderte Verwertbarkeit nur einzelner Beiträge                               | 20 |
| cc) Gemeinschaftlichkeit der Schöpfung  | 21 |
| α) Kenntnis von der Identität der Miturheber                                      | 22 |
| β) Beginn der Gemeinschaftlichkeit  | 23 |
| γ) Änderungen am Gesamtplan   | 24 |
| δ) Änderungen im Personalbestand  | 25 |
| ε) Vertikal-arbeitsteiliges Schaffen  | 26 |
| b) Besonderheiten bei der Softwareentwicklung in Dienst- und Arbeitsverhältnissen | 28 |
| c) Besonderheiten bei der Entwicklung freier Software                             | 30 |
| aa) Werkmehrheit aufgrund der Zugriffsmöglichkeit Dritter                         | 30 |

|     |   |    |
|-----|---|----|
| bb) | Änderungssätze . . . . .  | 32 |
| cc) | Gängige Rollen bei der Entwicklung freier Software . . . .                      | 34 |
|     | α) Führungspersonen . . . . .   | 34 |
|     | β) Designer der graphischen Benutzeroberfläche . . . . .                        | 36 |
|     | γ) Verfasser von Dokumentation . . . . .  | 37 |
|     | δ) Einsender von Fehlerkorrekturen . . . . .                                    | 38 |
|     | ε) Hilfspersonen . . . . .  | 39 |
| dd) | Sachverhaltsermittlung in der forensischen Praxis . . . . .                     | 40 |
|     | α) Schöpferische Mitwirkung . . . . .   | 41 |
|     | β) Einheitlichkeit der Schöpfung . . . . .                                      | 42 |
|     | γ) Gemeinschaftlichkeit . . . . .   | 42 |
| 3.  | Innenverhältnis der Miturheber . . . . .  | 42 |
| a)  | Miturhebergemeinschaft . . . . .  | 42 |
| aa) | Rechtsnatur . . . . .   | 43 |
|     | α) Bruchteilsgemeinschaft . . . . .   | 43 |
|     | β) Gesamthandsgemeinschaften . . . . .  | 44 |
|     | γ) Einordnung nach der Entstehungsgeschichte . . . . .                          | 46 |
|     | δ) Einordnung nach der Verfügungsbefugnis der Mitglieder .                      | 47 |
|     | ε) Sonstige Gesichtspunkte . . . . .  | 49 |
|     | ζ) Ergebnis . . . . .   | 49 |
| bb) | Gesamthänderische Bindung der Rechte und Befugnisse der<br>Miturheber . . . . . | 50 |
|     | α) Diskussion im Schrifttum . . . . .   | 51 |
|     | β) Übertragung und Einräumung von Rechten . . . . .                             | 53 |
|     | γ) Änderungen . . . . .   | 53 |
|     | δ) Verzicht . . . . .   | 54 |
|     | ε) Anerkennung der Urheberschaft . . . . .                                      | 55 |
|     | ζ) Rückruf wegen gewandelter Überzeugung . . . . .                              | 55 |
|     | η) Verteilung der Erträge . . . . .   | 56 |
| cc) | Verwaltung gemeinschaftlicher Rechte und Befugnisse . . .                       | 57 |
|     | α) Gesetzliche Regelung . . . . .   | 57 |
|     | β) Abweichende Vereinbarungen . . . . .   | 58 |
| b)  | Gesellschaft bürgerlichen Rechts . . . . .                                      | 59 |
| aa) | Verhältnis zur Miturhebergemeinschaft . . . . .                                 | 60 |
| bb) | Vorteile einer Gesellschaftsgründung . . . . .                                  | 60 |
| cc) | Gesellschaftsvertrag . . . . .  | 61 |
|     | α) Inhalt . . . . .   | 61 |
|     | β) Rechtsbindungswille . . . . .  | 63 |
|     | γ) Treuepflicht . . . . .   | 64 |

|   |    |
|---|----|
| dd) Gesellschaftsvermögen . . . . .                                     | 64 |
| ee) Verwaltung und Geschäftsführung . . . . .                           | 66 |
| 4. Lizenzierung . . . . .   | 66 |
| a) Nutzungsbefugnis gemäß § 69d Abs. 1 UrhG . . . . .                   | 66 |
| aa) Gesetzeszweck . . . . .   | 67 |
| bb) Nutzungsbefugnis . . . . .  | 68 |
| cc) Rechtsnatur . . . . .   | 70 |
| b) Vertragsparteien . . . . .   | 70 |
| aa) Grundsatz . . . . .   | 70 |
| bb) Arbeitsverhältnis . . . . .   | 71 |
| cc) Freie Software . . . . .  | 71 |
| α) Kettenerwerb oder unmittelbare Rechtseinräumung . . . . .            | 71 |
| β) Verträge mit Vertriebspersonen . . . . .                             | 73 |
| γ) Vertragseinheit oder -mehrheit beim Erwerb von Miturhebern . . . . . | 74 |
| αα) Vergleich mit der dinglichen Rechtslage . . . . .                   | 75 |
| ββ) Verkehrsauffassung vom einheitlichen Lizenzvertrag . . . . .        | 75 |
| γγ) Interessen der Vertragsparteien . . . . .                           | 76 |
| δδ) Sonstige Erwägungen . . . . .                                       | 77 |
| εε) Ergebnis . . . . .  | 78 |
| δ) Verhältnis zum Erschöpfungsgrundsatz . . . . .                       | 78 |
| ε) In Arbeitsverhältnissen entwickelte freie Software . . . . .         | 81 |
| αα) Lizenznehmer auf Entwicklerseite . . . . .                          | 81 |
| ββ) Lizenzgeber auf Entwicklerseite . . . . .                           | 83 |
| dd) Gesellschaft bürgerlichen Rechts als Lizenzgeberin . . . . .        | 84 |
| c) Vertragsschluss bei freier Software . . . . .                        | 85 |
| aa) Angebot . . . . .   | 85 |
| α) Stellvertretung oder Botenschaft . . . . .                           | 85 |
| β) Erklärungstatbestand . . . . .                                       | 86 |
| γ) Abgabe . . . . .   | 87 |
| δ) Zugang . . . . .   | 88 |
| bb) Annahme . . . . .   | 88 |
| α) Erklärungstatbestand . . . . .                                       | 88 |
| αα) Ohne Zwang zur Bestätigung der Lizenzbedingungen . . . . .          | 89 |
| ββ) Mit Zwang zur Bestätigung der Lizenzbedingungen . . . . .           | 91 |
| β) Zugang . . . . .   | 93 |
| d) Die schuldrechtliche Seite der Lizenz . . . . .                      | 93 |
| e) Die dingliche Seite der Lizenz . . . . .                             | 94 |
| aa) Selbständige Nutzungsart bei freier Software . . . . .              | 94 |

|     |  |     |
|-----|--|-----|
| α)  | Selbständigkeit nach der Verkehrsauffassung . . . . .                      | 95  |
| β)  | Keine Überschneidungen . . . . .   | 96  |
| γ)  | Ergebnis . . . . .   | 97  |
| δ)  | Inhaltliche Beschränkung in Lizenzbedingungen . . . . .                    | 98  |
| bb) | Auflösend bedingte Rechtseinräumung . . . . .                              | 99  |
| cc) | Dereliktion des Nutzungsrechts . . . . .                                   | 100 |
| f)  | Lizenzkompatibilität . . . . .   | 102 |
| g)  | Ergänzende Bedingungen nach Ziffer 7 der GPLv3 . . . . .                   | 103 |
| 5.  | Haftung der Miturheber . . . . .   | 104 |
| a)  | Haftung aus Vertrag . . . . .  | 104 |
| aa) | Arbeitsverhältnis . . . . .  | 105 |
| bb) | Freie Software . . . . .   | 105 |
| α)  | Haftungszurechnung aufgrund Vertragseinheit . . . . .                      | 105 |
| β)  | Verhaltenszurechnung aufgrund Erfüllungsgehilfenei-<br>genschaft . . . . . | 106 |
| αα) | Sachmängelhaftung . . . . .  | 106 |
| ββ) | Rechtsmängelhaftung . . . . .  | 106 |
| b)  | Haftung aus Delikt . . . . .   | 107 |
| aa) | Produkthaftung . . . . .   | 107 |
| bb) | Verletzung fremder Schutzrechte . . . . .                                  | 108 |
| α)  | Einbau fremden Quellcodes . . . . .  | 108 |
| β)  | Vertrieb . . . . .   | 109 |
| c)  | Kausalität . . . . .   | 111 |
| d)  | Passivlegitimation . . . . .   | 111 |
| aa) | Miturhebergemeinschaft . . . . .   | 111 |
| bb) | Gesellschaft bürgerlichen Rechts . . . . .                                 | 114 |
| 6.  | Haftung gegenüber den Miturhebern . . . . .                                | 115 |
| a)  | Vertragsrecht . . . . .  | 115 |
| b)  | Deliktsrecht . . . . .   | 117 |
| aa) | Vorliegen einer Verwertungshandlung . . . . .                              | 118 |
| bb) | Widerrechtlichkeit der Verwertungshandlung . . . . .                       | 118 |
| cc) | Inhalt der Haftung . . . . .   | 119 |
| dd) | Fremdenrecht . . . . .   | 120 |
| ee) | Aktivlegitimation . . . . .  | 120 |
| α)  | Gesellschaft bürgerlichen Rechts . . . . .                                 | 120 |
| β)  | Alle Miturheber . . . . .  | 121 |
| γ)  | Einzelne Miturheber . . . . .  | 121 |
| αα) | Aktivlegitimation für das Miturheberrecht . . . . .                        | 121 |

|  |     |
|--|-----|
| ββ) Aktivlegitimation für den eigenen Anteil am Mit-             |     |
| urheberrecht . . . . .   | 123 |
| γγ) Gläubigermehrheit . . . . .                                  | 124 |
| δ) Bearbeiter . . . . .  | 124 |
| ε) Zusammenfassung . . . . .                                     | 125 |
| c) Bereicherungsrecht . . . . .                                  | 125 |
| d) Besichtigungsanspruch . . . . .                               | 126 |
| e) Aufwendungsersatz . . . . .                                   | 126 |
| 7. Praxisprobleme bei freier Software . . . . .                  | 127 |
| a) Verteilte Rechtsinhaberschaft . . . . .                       | 127 |
| aa) Herstellung der Software in Arbeitsverhältnissen . . . . .   | 128 |
| bb) Einführung von Sondervorschriften für Gruppenwerke . . . . . | 128 |
| α) Handwerkliches Können statt Phantasie . . . . .               | 130 |
| β) Stabilität der Organisationsstruktur . . . . .                | 130 |
| γ) Überbetonung des Individuums . . . . .                        | 130 |
| δ) Weitere Einwände gegen das Gruppenwerk . . . . .              | 131 |
| ε) Ergebnis . . . . .  | 132 |
| cc) Treuhand . . . . .   | 133 |
| b) Beweisführung hinsichtlich der Sachlegitimation . . . . .     | 134 |
| c) Persönliche Haftung der Entwickler . . . . .                  | 135 |
| 8. Zwischenergebnis . . . . .                                    | 136 |

### III. Amerikanisches Sachrecht 137

|  |     |
|--|-----|
| 1. Urheberrecht und Miturheberrecht . . . . .                      | 137 |
| a) Entstehungsvoraussetzungen . . . . .                            | 138 |
| aa) Schöpferische Mitwirkung . . . . .                             | 138 |
| bb) Einheitlichkeit des Werks . . . . .                            | 139 |
| cc) Gemeinschaftlichkeit . . . . .                                 | 140 |
| b) Miturheberschaft und Bearbeitung . . . . .                      | 141 |
| c) Softwareentwicklung im Arbeitsverhältnis . . . . .              | 142 |
| 2. Rechtsverhältnisse der Miturheber . . . . .                     | 143 |
| 3. Lizenzierung . . . . .  | 144 |
| a) Rechtliche Rahmenbedingungen . . . . .                          | 144 |
| aa) Verhältnis von Urheberrechtsgesetz und Vertragsrecht . . . . . | 144 |
| bb) Ausschließlichkeitsrechte des Urheberrechtsinhabers . . . . .  | 145 |
| cc) Bestimmungsgemäße Nutzung von Computerprogrammen . . . . .     | 145 |
| dd) Ausschließliche Nutzungsrechte . . . . .                       | 146 |
| ee) Einfache Nutzungsrechte . . . . .                              | 147 |
| α) Bedingte Verfügungen . . . . .                                  | 148 |
| β) Lizenzwiderruf . . . . .  | 151 |

|            |  |     |
|------------|--|-----|
| γ)         | Vertragslose Lizenz . . . . .                                    | 151 |
| ff)        | Vertragsschlussvoraussetzungen . . . . .                         | 154 |
| α)         | Einigung . . . . .   | 154 |
| β)         | Gegenleistung . . . . .  | 155 |
| γ)         | UCC . . . . .  | 156 |
| b)         | Arten der Softwarelizenzierung . . . . .                         | 156 |
| aa)        | Public-Domain-Software . . . . .                                 | 156 |
| bb)        | Proprietäre Software . . . . .                                   | 157 |
| cc)        | <i>Shrink-, browse-, und click-wrap-Lizenzen</i> . . . . .       | 158 |
| c)         | Besonderheiten bei der Lizenzierung freier Software . . . . .    | 160 |
| aa)        | Urheberrechtsinhaber als Lizenzgeber . . . . .                   | 160 |
| α)         | <i>Bargain</i> . . . . .   | 161 |
| β)         | <i>Servitude on Goods</i> . . . . .                              | 162 |
| bb)        | Distributoren als Lizenzgeber . . . . .                          | 163 |
| cc)        | Kombination von vertragsloser Lizenz und Schuldvertrag . . . . . | 164 |
| d)         | Einwände gegen die Wirksamkeit von Copyleft . . . . .            | 166 |
| aa)        | Copyleft als Verfassungsverstoß . . . . .                        | 166 |
| bb)        | Verdrängung des Schuldrechts durch Urheberrecht . . . . .        | 167 |
| cc)        | Copyleft als Rechtsmissbrauch . . . . .                          | 168 |
| dd)        | Anspruch auf Erfüllung in Natur . . . . .                        | 170 |
| e)         | Kurzanalyse der GPLv2 . . . . .                                  | 171 |
| α)         | Vertragsschluss . . . . .  | 171 |
| β)         | Vertragsannahme . . . . .  | 173 |
| γ)         | Folgen des Vertragsschlusses . . . . .                           | 173 |
| 4.         | Zwischenergebnis . . . . .                                       | 174 |
| <b>IV.</b> | <b>Kollisionsrecht</b> . . . . .                                 | 175 |
| 1.         | Einführung . . . . .   | 175 |
| a)         | Kollisionsrecht . . . . .  | 176 |
| b)         | Ubiquität und Territorialität im Immaterialgüterrecht . . . . .  | 176 |
| c)         | Anknüpfungsmomente . . . . .                                     | 178 |
| d)         | Schutzlandprinzip . . . . .                                      | 179 |
| 2.         | Deutsches Kollisionsrecht . . . . .                              | 180 |
| a)         | Rechtsquellen . . . . .  | 180 |
| aa)        | Völkerrechtliche Verträge . . . . .                              | 180 |
| bb)        | Gemeinschaftsrecht . . . . .                                     | 182 |
| cc)        | Einfaches Recht . . . . .  | 182 |
| b)         | Urheberrecht . . . . .   | 183 |
| aa)        | Aufspaltung des Urheberrechtsstatuts . . . . .                   | 183 |
| bb)        | Schutzvoraussetzungen und Reichweite des Schutzes . . . . .      | 184 |

|     |  |     |
|-----|--|-----|
| cc) | Erste Inhaberschaft . . . . .                              | 186 |
| α)  | Nationale Unterschiede . . . . .                           | 186 |
| β)  | Anknüpfung am Schutzland . . . . .                         | 187 |
| γ)  | Anknüpfung an Merkmalen des Urhebers . . . . .             | 189 |
| δ)  | Anknüpfung am Ursprungsland . . . . .                      | 191 |
| ε)  | Ergebnis . . . . .   | 192 |
| ζ)  | Bestimmung des Ursprungslands . . . . .                    | 192 |
| αα) | Ort mit der engsten Verbindung zum Werk . . . . .          | 192 |
| ββ) | Ort der Werkschaffung . . . . .                            | 192 |
| γγ) | Privatautonome Wahl des Ursprungslands . . . . .           | 193 |
| δδ) | Ort der Erstveröffentlichung . . . . .                     | 194 |
| εε) | Bestimmung des Orts der Erstveröffentlichung . . . . .     | 195 |
| η)  | Sonderbehandlung von Arbeitnehmerschöpfungen . . . . .     | 197 |
| dd) | Verfassung der Miturhebergemeinschaft . . . . .            | 198 |
| α)  | Rechtsnatur und Verwaltung . . . . .                       | 199 |
| β)  | Rechte und Befugnisse der Miturheber . . . . .             | 199 |
| ee) | Einräumung und Übertragung von Rechten . . . . .           | 200 |
| α)  | Das Trennungsprinzip im Kollisionsrecht . . . . .          | 200 |
| β)  | Veräußerbarkeit des Rechts . . . . .                       | 200 |
| γ)  | Schutzlandprinzip . . . . .                                | 201 |
| δ)  | Personalstatut . . . . .                                   | 202 |
| ε)  | Ursprungslandsprinzip . . . . .                            | 202 |
| ζ)  | Vertragsstatut . . . . .                                   | 203 |
| ff) | Rückruf des Nutzungsrechts . . . . .                       | 204 |
| gg) | Rechtsverletzungen . . . . .                               | 204 |
| α)  | Recht des Forumstaates . . . . .                           | 204 |
| β)  | Schutzlandprinzip . . . . .                                | 204 |
| γ)  | Recht des Eingriffsorts . . . . .                          | 205 |
| δ)  | Nachträgliche Rechtswahl . . . . .                         | 207 |
| c)  | Vertragsrecht . . . . .                                    | 207 |
| aa) | Ausdrückliche Rechtswahl . . . . .                         | 207 |
| bb) | Stillschweigende Rechtswahl . . . . .                      | 208 |
| cc) | Ohne Rechtswahl . . . . .                                  | 209 |
| α)  | Bestimmte Vertragstypen . . . . .                          | 209 |
| β)  | Charakteristische Leistung . . . . .                       | 210 |
| αα) | Lizenzverträge allgemein . . . . .                         | 210 |
| ββ) | Lizenzverträge über freie Software ohne Copyleft . . . . . | 211 |
| γγ) | Lizenzverträge über freie Software mit Copyleft . . . . .  | 211 |

|  |            |
|--|------------|
| γ) Ausnahme: Noch engere Verbindungen mit<br>anderem Staat . . . . . | 212        |
| δ) Sonderfall: Verbraucherverträge . . . . .                         | 212        |
| ε) Sonderfall: Arbeitsverträge . . . . .                             | 213        |
| 3. Amerikanisches Kollisionsrecht . . . . .                          | 214        |
| a) Rechtsentwicklung . . . . .                                       | 214        |
| b) Rechtsquellen . . . . .   | 215        |
| c) Urheberrecht . . . . .  | 216        |
| aa) Schutzvoraussetzungen und Reichweite des Schutzes . . .          | 218        |
| bb) Erste Inhaberschaft . . . . .                                    | 219        |
| α) Schutzlandprinzip . . . . .                                       | 219        |
| β) Ursprungslandsprinzip . . . . .                                   | 220        |
| γ) Bestimmung des Ursprungslands . . . . .                           | 220        |
| cc) Verfassung der Miturhebergemeinschaft . . . . .                  | 223        |
| dd) Einräumung und Übertragung von Rechten . . . . .                 | 224        |
| ee) Sonderbehandlung von Arbeitnehmerschöpfungen . . . .             | 226        |
| ff) Rechtsverletzungen . . . . .                                     | 227        |
| d) Vertragsrecht . . . . .   | 228        |
| 4. Vergleich . . . . .   | 230        |
| <b>V. Zusammenfassung und Fazit</b>                                  | <b>233</b> |
| 1. Sachrecht . . . . .   | 233        |
| a) Deutschland . . . . .   | 233        |
| b) USA . . . . .   | 235        |
| c) Vergleich . . . . .   | 237        |
| 2. Kollisionsrecht . . . . .   | 237        |
| a) Deutschland . . . . .   | 237        |
| b) USA . . . . .   | 239        |
| c) Vergleich . . . . .   | 240        |
| 3. Fazit . . . . .   | 240        |
| <b>Stichwortverzeichnis</b>  | <b>241</b> |
| <b>Literaturverzeichnis</b>  | <b>245</b> |
| <b>Lizenztexte</b>   | <b>257</b> |
| GNU General Public License, version 2 . . . . .                      | 257        |
| GNU General Public License, version 3 . . . . .                      | 261        |
| Modified BSD License . . . . .                                       | 269        |
| Artistic License, version 1.0 . . . . .                              | 270        |