OFD NRW, Verfügung vom 29.09.2015, S 1501 – 2015/0004 – St 417 S 2133b – 2014/0009 – St 143. Betrieb 2015, S 2359

Richtlinie 2013/50/EU vom 22. Oktober 2013 zur Änderung der Richtlinie 2004/109/EG zur Harmonisierung der Transparenzanforderungen in Bezug auf Informationen über Emittenten, deren Wertpapiere zum Handel auf einem geregelten Markt zugelassen sind, Amtsblatt der Europäischen Union, L 294/13 vom 06.11.2013

SEC Release No. 34-78041 vom 13.06.2016. https://www.sec.gov/rules/exorders/2016/34-78041.pdf. Zugegriffen am 28.10.2017

Verordnung (EU) Nr. 1025/2012 vom 25. Oktober 2012 zur europäischen Normung, Amtsblatt der Europäischen Union, L 316/12 vom 14.11.2012

Verordnung (EU) Nr. 910/2014 vom 23. Juli 2014 über elektronische Identifizierung und Vertrauensdienste für elektronische Transaktionen im Binnenmarkt und zur Aufhebung der Richtlinie 1999/93/EG, Amtsblatt der Europäischen Union, L 257/73 vom 28.08.2014

Die Geschenk-Ökonomie der digitalen Gesellschaft – Paradoxien am Beispiel von Open Source

6

Thomas Hoeren

Inhaltsverzeichnis

6.1 Einleitung 80
6.2 Open-Source-Lizenzen 80
6.3 Der Copyleft-Effekt 81
6.4 Die Vergiftung 82
6.5 Die Rechtsnatur der Lizenzen 83
6.6 Auslegungsfragen 84
6.7 Und die Ökonomie des Verschenkens 86

Zusammenfassung

Der Beitrag analysiert am Beispiel von Open Source die Dilemmata der Digitalgesellschaft im Umgang mit der Ökonomie des Verschenkens. Skizziert werden die vielfältigen rechtlichen Probleme im Umgang mit der angeblich so freien Software. Die vielfältigen Anspruchsmöglichkeiten der Programmierer gegen die Verstöße gegen die Copyleft-Lizenz werden ebenso beschrieben wie die gewährleistungsrechtlichen Fragen von Open Source.

Professor Dr. Thomas Hoeren ist Direktor des Instituts für Informations-, Telekommunikations- und Medienrecht an der Universität Münster.

T. Hoeren (✉)
Institut für Informations-, Telekommunikations- und Medienrecht, Münster, Deutschland
E-Mail: hoeren@uni-muenster.de

© Springer-Verlag GmbH Deutschland, ein Teil von Springer Nature 2018

C. Bär et al. (Hrsg.), *Digitalisierung im Spannungsfeld von Politik, Wirtschaft, Wissenschaft und Recht*, https://doi.org/10.1007/978-3-662-56438-7_6

6.1 Einleitung

In der digitalen Gesellschaft greift die Ökonomie des Verschenkens um sich. Ob im Zusammenhang mit Facebook über die Sinnhaftigkeit kostenloser Datendienste nachgedacht wird oder die Kommission im Zusammenhang mit solchen Diensten über die Unentgeltlichkeit trotz Datenweitergabe nachdenkt, verschenken ist zur Zeit in. Doch das Verschenken im digitalen Kontext hat seine inhärenten Aporien. Wie im Weiteren anhand von Open Source zu zeigen sein wird, ist das Geschenk oft mit so vielen rechtlichen Auflagen verbunden, dass die Rechtsnatur als Geschenk selbst obsolet wird.

6.2 Open-Source-Lizenzen

Die vom GNU-System unter Federführung von Richard Stallman entwickelte und von der „Free Software Foundation" herausgegebene **„General Public License" (GNU/GPL)** in der Version 3 (siehe 9. Kapitel Musterverträge, VII.) aus dem Jahre 2007[1] gilt als Grundmodell für Open-Source-Software-Lizenzen. Als echte sog. „Copyleft"-Lizenz räumt sie **unentgeltlich ein unbeschränktes einfaches Nutzungsrecht** ein und nimmt im Gegenzug den Vertragspartnern die Verpflichtung ab, ihre Umgestaltungen wiederum zur allgemeinen Nutzung nach den GPL-Bedingungen freizustellen. Trotz der gelegentlichen Bezeichnung als freie Software liegt also **kein Verzicht des Urhebers auf seine Rechte** vor. Neben der GPL besteht noch die BSD Copyright License.[2] Die BSD-Lizenz gilt insbesondere für die Nutzung von Unix. Bedeutungsvoll ist zudem die Apache-Softwarelicense,[3] die vor allem im Web-Softwarebereich zum Tragen kommt. Die BSD und Apache-Lizenzen lassen eine Vermarktung von Bearbeitungen als proprietäre Produkte zu und unterscheiden sich insofern auch stark von der GPL. Daher besteht kein Zwang dazu, vollendete Versionen der Software auf der Basis von Open-Source-Produkten wiederum unter einer Open-Source-Lizenz weitergeben zu müssen. Seit dem Release der GNU General Public License Version 3 (GNU GPLv3), welche es in Nr. 4 Abs. 2 zulässt, dass die Vergütung für die Überlassung einer Programmkopie oder deren Zugänglichmachen gegenüber der Öffentlichkeit frei festgelegt werden kann,[4] steigt die Attraktivität des Rückgriffs auf freie Software.

Eine zusätzliche Schwierigkeit im Umgang mit Open-Source-Lizenzen ergibt sich in der Regel aus dem Umstand, dass diese aus dem nordamerikanischen Rechtsraum stammen

[1] Siehe dazu http://www.ifross.de/ifross_html/gpl-seite.html. Zugegriffen am 07.10.2015.

[2] BSD steht für Berkeley Software Distribution; www.openbsd.org/policy.html. Zugegriffen am 22.10.2015; *Jaeger/Metzger*, Open Source Software, 4. Aufl. 2016, Rn. 99 ff.

[3] *Jaeger/Metzger*, Open Source Software, 4. Aufl. 2016, Rn. 102 ff.; www.apache.org/licenses. Zugegriffen am 08.11.2017.

[4] *Koch*, Probleme beim Wechsel zur Version 3 der General Public License (Teil1) – Die neuen Regelungen in Version 3 der GPL, ITRB 2008, 261, 262.

und daher regelmäßig Probleme bei der Auslegung im Lichte der deutschen Rechtsordnung vorliegen. Dies trifft vor allem auf Auslegungsfragen im Zusammenhang mit dem deutschen Abstraktionsprinzip, aber auch auf das Fehlen einer schuldrechtlichen Verpflichtung, da jene Lizenzen keine Gegenleistungspflichten für Nutzende kennen, zu.[5]

Die FSF genehmigte bisher nur die englischen Originalversionen der GNU-Lizenzen, da die Anfertigung qualifizierter Übersetzungen in andere Sprachen zu kompliziert und teuer sei.[6] Jeder Übersetzungsfehler könne die gesamte Open-Source-Gemeinschaft erschüttern. Da die Lizenzen in der Regel keine Rechtswahlklauseln enthalten, gelten die Grundsätze des internationalen Privatrechts entsprechend. Von wesentlicher Bedeutung sind hierbei im Wesentlichen die kollisionsrechtlichen Verordnungen Rom I (EG Nr. 593/2008) und Rom II (EG Nr. 864/2007) der europäischen Union, sowie internationales Urheberrecht, etwa in Form von Art. 27 Abs. I AEMR.

6.3 Der Copyleft-Effekt

Die Wirksamkeit der GPL wird heute weitgehend an- und hingenommen. Im August 2008 entschied der *United States Court of Appeals for the Federal Circuit* zugunsten eines Programmierers, der ein freies Programm zur Steuerung von Modelleisenbahnen unter der offenen „Artistic License" veröffentlicht hatte. Der Klagegegner hatte den Quellcode ohne die erforderliche Zuschreibung kommerziell genutzt. Das Bezirksgericht hatte darin nur einen Vertragsbruch gesehen. Das Bundesgericht hob diese Entscheidung aber auf, da es im Verstoß gegen die Anforderungen einer freien Lizenz eine Copyright-Verletzung sah. Ähnlich entschieden in Deutschland das *LG München* und das *LG Frankfurt*.[7] In seiner Urteilsbegründung erwähnt der *United States Court of Appeals for the Federal Circuit* zudem auch explizit Creative Commons-Lizenzen sowie die Verwendung der GPL bei Linux.[8] In gleicher Weise hat das *Bezirksgericht Amsterdam* die Wirksamkeit einer Creative Commons-Lizenz für Fotos bejaht und wegen Verstoßes dagegen Schadensersatz zugesprochen.[9] Das *Landgericht Bochum* hat wegen Verstoßes gegen Open-Source-Bedingungen für Software ebenfalls einen Schadensersatz- und Auskunftsanspruch trotz

[5] *Kast*, in: Auer-Reinsdorff/Conrad, Handbuch IT- und Datenschutzrecht, 2. Aufl. 2016, § 9 Rn. 56.

[6] Eine inoffizielle Übersetzung der GNU General Public License, Version 2, ist unter https://www.gnu.org/licenses/old-licenses/gpl-2.0-translations.de.html zu finden. Zugegriffen am 08.11.2017.

[7] *LG München*, GRUR-RR 2004, 350 = MMR 2004, 693 (m. Anm. *Kreutzer*) = CR 2004, 774; Urt. v. 24.05.2007 – A 7 O 5245/07 = CR 2008, 57; *LG Frankfurt*, CR 2005, 729 = ZUM-RD 2006, 525.

[8] *Court of Appeals for the Federal Circuit*, Urt. v. 13.08.2008, Robert Jacobsen v. Matthew Katzer et al., Case No. 2008-1001 = CRi 2009, 15.

[9] *Bezirksgericht Amsterdam*, Urt. v. 09.03.2006 – 334492/KG 06-172 SR; http://www.groklaw.net/article.php?story=20060316052623594. Zugegriffen am 22.09.2016.

Unentgeltlichkeit der Überlassung angenommen.[10] Die Vereinbarkeit der GPL mit dem deutschen Urheber- und Kartellrecht wurde insofern von diversen Gerichten bestätigt, es handelt sich hierbei um AGB.[11]

Die meisten Open-Source-Lizenzen basieren auf dem sog. Copyleft-Prinzip, das dem Lizenznehmer grundsätzlich unter bestimmten Voraussetzungen gestattet, auf beliebigen Medien Kopien des Programm-Quellcodes anzufertigen und zu verbreiten (Siehe GPLv3 Nr. 1). Zusätzlich darf der Lizenznehmer auf dem Ursprungsprogramm basierende eigene Werke und Modifikationen erstellen, wobei jene Lizenzbedingungen für das Werk als Ganzes gelten sollen und die neue Softwareversion nur inklusive des gesamten Quelltextes weitergegeben werden darf.[12]

Aus diesem Copyleft Prinzip des § 3 GPLv2 wird nach Auffassung des *LG Hamburg* ein einfaches Nutzungsrecht nur dann eingeräumt, wenn sich der Nutzer verpflichtet, die von ihm erstellte Bearbeitung oder Umgestaltung wieder zu den Bedingungen der GPLv2 anzubieten. Nur so könne – so jetzt das Landgericht – die Weiterentwicklung und Verbesserung der unter einer GPLv2 angebotenen Open-Source-Software sichergestellt werden. Nach § 4 GPLv2 führt ein Verstoß gegen die Bestimmungen der GPLv2 automatisch zu einem Verlust sämtlicher Nutzungsrechte. Daher sei es ein die Nutzungsrechte beendigender Tatbestand, wenn nicht der vollständige Quellcode zum korrespondierenden Objektcode veröffentlicht werde. Das *Landgericht Halle* nahm im Hinblick auf eine Wiederholungsgefahr i. S. v. § 97 Abs. 1 UrhG an, dass diese schon nach einem ersten Verstoß gegen die Bestimmungen der GPLv3 indiziert sei.[13]

Ferner ist das Anbieten einer Software, die unter der Lizenz GPLv2 steht, ohne Hinweis auf die GPL sowie ohne Beifügung des Lizenztextes und des Quellcodes rechtswidrig.[14]

6.4 Die Vergiftung

Wird ein Open-Source-Code mit einem kommerziellen Programm vermischt, spricht man von einem „Open-Source-Hybrid".[15] Hierbei tritt das Problem auf, dass sich die Bedingungen, zu denen die Nutzung der OS-Quelle gestattet wird, als sog. „viraler Effekt" auf das kommerzielle Hybridprodukt übertragen und dies insgesamt als Open Source einstu-

[10] *LG Bochum*, Urt. v. 03.03.2016 – I-8 O 294/15 = ZUM-RD 2016, 536; MMR 2016, 553; NJW 2016, 3764.

[11] *LG München I*, Urt. v. 19.05.2004 – 21 O 6123/04, MMR 2004, 693 (m. Anm. *Kreutzer*) = ZUM 2004, 861 = CR 2004, 774 = GRUR-RR 2004, 350; *LG Berlin*, Beschl. v. 12.02.2006 – 16 O 134/06, CR 2006, 735, *LG München*, Urt. v. 24.07.2007 – 7 O 5245/07, CR 2008, 57 ff.

[12] *Kast*, in: Auer-Reinsdorff/Conrad, Handbuch IT- und Datenschutzrecht, 2. Aufl. 2016, § 9 Rn. 14.

[13] *LG Halle*, Urt. v. 27.07.2015 – 4 O 133/15 = MMR 2016, 417.

[14] *LG Leipzig*, Beschluss v. 02.06.2015 – 05 O 1531/15, MMR 2016, 417.

[15] *Beardwood/Alleyne*, Open Source Hybrids and the Final GPLv3, CRi 2008, 14.

fen,[16] dies gleichzeitig aber zu einem Verstoß gegen die GPLv3 zum Erlöschen der Nutzungsrechte führt. Werden die OS-Bedingungen nicht eingehalten, so führt dies dazu, dass u. U. das gesamte Produkt nicht mehr genutzt werden darf. Das *LG Frankfurt a. M.* hat einem Unterlassungsanspruch wegen Urheberrechtsverletzung aufgrund Verstoßes gegen die GNU GPL stattgegeben, indem auf § 139 BGB und die daraus resultierende Gesamtnichtigkeit der Rechteeinräumung verwiesen wurde, dabei jedoch vor einer kartellrechtlichen Bewertung des Falls zurückgescheut.[17] Dem ist jedoch so nicht zu folgen; dadurch dass es sich bei der GPL um AGB handelt, geht § 306 BGB als lex specialis vor. Gem. § 306 Abs. 1 BGB bleibt der Vertrag jedoch bei Unwirksamkeit der AGB im Übrigen wirksam. Die Ausnahmeregel des § 306 Abs. 3 BGB hat bislang noch keine praktische Bedeutung erlangt.[18] Es hätte also weiter geprüft werden müssen.

Die Formulierung „provided that the following conditions are met" bezieht sich nach h.M. auf eine Nutzungseinräumung, die an eine auflösende Bedingung i. S. v. § 158 Abs. 2 BGB gekoppelt ist.[19] Diese Bedingungskonstruktion soll auch für den Open-Source-Vertrieb unter der Version GPL 3 gelten.[20]

6.5 Die Rechtsnatur der Lizenzen

Umstritten ist die Rechtsnatur von Open-Source-Konstellationen. Teilweise wird hier mit Schenkungsrecht argumentiert.[21] Andere stellen stärker auf gesellschaftsrechtliche Strukturen ab.[22] Schließlich ließe sich auch vertreten, dass es sich angesichts des kommerzialisierten Gedankens des Weitervertriebs um normale Kauf- und Werkverträge handelt.[23] Eine weitere Ansicht erkennt grundsätzlich eine Schenkung als Rechtsnatur von Open-Source-Verträgen an, die keiner Beurkundung bedarf, da im Herunterladen der Software sowohl Schenkungsvertragsschluss, als auch Schenkungsvertragsdurchführung zu sehen sind.[24] Da in der Praxis Open-Source-Software häufig mit weiteren Dienstleistungen, sowie Installati-

[16] *Funk/Zeifang*, Die GNU General Public License, Version 3 – Eine Analyse ausgewählter Neuregelungen aus dem Blickwinkel deutschen Rechts, CR 2007, 617, 618.

[17] *LG Frankfurt a. M.*, Urt. v. 06.09.2006 – 2-06 O 224/06.

[18] *Schmidt*, in: Beck'scher Online-Kommentar zum BGB (Stand 2017), § 306 Rn. 18.

[19] S. zu der Möglichkeit einer bindenden Rechtseinräumung *BGH*, Urt. v. 15.04.1958 – I ZR 31/57, GRUR 1958, 504, 505 = NJW 1958, 1583, 1584; für Open Source ausdrücklich *LG München I*, Urt. v. 19.05.2004 – 21 O 6123/04, MMR 2004, 693 f. (m. Anm. *Kreutzer*) = ZUM 2004, 861, 862 f. = CR 2004, 774, 775 f. und jetzt auch *LG Frankfurt*, Urt. v. 06.09.2006 – 2-6 O 224/06, CR 2006, 729 = ZUM-RD 2006, 525.

[20] *Metzger*, GRUR 2008, 131.

[21] *Jaeger/Metzger*, in: Jaeger, Open Source Software, 4. Aufl. 2016, Rn. 210 ff.

[22] *Sester*, Open-Source-Software: Vertragsrecht, Haftungsrisiken und IPR-Fragen, CR 2000, 797; *Grützmacher*, Open-Source-Software – die GNU General Public License, ITRB 2002, 84, 86.

[23] *Marly*, Praxishandbuch Softwarerecht, Rn. 923 f; *Grützmacher*, in: Wandtke/Bullinger Praxiskommentar zum Urheberrecht, § 69c Rn. 73–81.

[24] *Redeker*, IT-Recht, 6. Aufl. 2017, Rn. 595a.

onsverpflichtungen (Werkvertrag) vertrieben wird, ist eher von typengemischten Verträgen auszugehen- die Entgeltlichkeit des Gesamtvertrages spricht dabei wiederum für die Anwendung des Kaufvertragsrechts.[25]

Mit dem Ziel der Einräumung eines weitestgehenden Verwertungsrechts für den Nutzer erlauben die GPL die freie Vervielfältigung und Veränderung des Quellcodes. Das Bearbeitungsrecht umfasst dabei die Erlaubnis zur Umarbeitung und Weiterentwicklung sowie die Befugnis zur Dekompilierung und Kompilierung. Diese veränderten Werke dürfen die Nutzer wiederum frei vervielfältigen und verbreiten unter der Voraussetzung, dass sie wieder unter die GPL gestellt werden (§ 2). Die grundlegenden Genehmigungen sind weiterhin unter Nr. 2 GPLv3 zu finden, die Übertragung modifizierter Quelltextversionen ist nun in Nr. 5 GPLv3 geregelt; die Voraussetzung, dass die neuen Werke ebenfalls unter die GPL gestellt werden, findet sich nun in unter Nr. 5 lit. c GPLv3.[26] Durch die sog. „Linux-Klausel" in § 32 Abs. 3 Satz 3 UrhG ist für das deutsche Recht der wirksame Ausschluss der Vergütungsansprüche der einzelnen Urheber sichergestellt.

Vorgeschrieben ist in allen Lizenzformen, dass ein Hinweis auf die Ursprungsquelle der Software in das Marketing aufgenommen werden muss. Unwirksam sind die Hinweise darauf, dass die Software unter Ausschluss jedweder Haftung genutzt werden kann. Eine solche Klausel ist als Disclaimer nicht mit deutschem Recht vereinbar (§§ 309 Nr. 7 und 8b, 475 BGB). Selbst im Falle einer Schenkung bleibt nach deutschem Verständnis eine Haftung für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit bestehen (§§ 276 Abs. 3, 521, 523, 524 BGB). GPLv3 akzeptiert erstmals, dass eine weltweit wirksame Haftungs- und Gewährleistungsbeschränkung nicht formuliert werden kann. Daher enthält sie zwei neue Wege, um eine Harmonisierung der Maßstäbe herbeizuführen: Ziff. 7 lit. a gestattet es jedem Lizenzgeber bezüglich seiner hinzugefügten Programmbestandteile abweichende Haftungs- und Gewährleistungsregelungen der Ziff. 15 und 16 zu formulieren. Zusätzlich enthält Ziff. 17 eine Aufforderung an Bewertungsgerichte das lokale Recht anzuwenden, das den geringsten Haftungsmaßstab impliziert. Im deutschen Recht ist dies der schenkungsrechtliche Haftungsmaßstab der §§ 521, 523, 524 BGB.[27]

6.6 Auslegungsfragen

Im Einzelnen führt dieses Vertragsstück im deutschen Recht jedoch zu zahlreichen Auslegungsfragen, insbesondere im Hinblick auf die im Urhebervertragsrecht geltende Zweckübertragungstheorie. Streitig ist erstens die wirksame Einbeziehung neuer Nutzungsarten gem. § 31a UrhG. Da die GPLv3 aus dem Jahre 2007 stammt, aber stets aufs Neue mit dem Urheber vereinbart wird, ist bei neueren Lizenzeinräumungen problematisch, ob auch andere

[25] *Redeker*, IT-Recht, 6. Aufl. 2017, Rn. 595b.

[26] https://www.gnu.org/licenses/gpl.html. Zugegriffen am 08.11.2017.

[27] *Jaeger/Metzger*, Die neue Version 3 der GNU General Public License, GRUR 2008, 130, 136.

Nutzungsarten umfasst sind. Zweifellos ist der Vermerk in Ziff. 14 GPLv3, dass alle späteren Versionen umfasst sind, darauf keine Antwort. Eine Lösung für zukünftige Verträge soll durch den Hinweis auf die Version der GPL erreicht werden. Bei früheren Vereinbarungen hilft dies jedoch nicht weiter. Es wird teilweise dafür plädiert, auf den Zeitpunkt der ersten Verbreitung der Software abzustellen. Bei einer sukzessiven Bearbeitung einer Software nach diesem Ansatz wären dann aber zwei verschiedene Lizenzen notwendig.

Eine zweite zentrale Frage ist, welche Verwertungsrechte in die GPL einbezogen sind. Ausdrücklich umfasst die GPL nur das Vervielfältigungs-, Verbreitungs- und Bearbeitungsrecht. Nicht durch diesen Vertrag eingeräumt werden nach deutschem Recht also das Vermietrecht, das Recht zur öffentlichen Wiedergabe und zur öffentlichen Zugänglichmachung. Bezüglich des Rechts aus § 19a UrhG ist problematisch, dass einer der bedeutendsten Verbreitungswege, das Internet, dadurch abgeschnitten würde. Gegen eine ergänzende Auslegung spricht hier jedoch eindeutig § 31 Abs. 5 UrhG.

Ein drittes Problem wirft die dogmatische Einordnung der Bedingungen zur Einräumung des Vervielfältigungs- und Verbreitungsrechts auf. Vertreten wird, dass die Bedingungen zur Vereinbarung einer auflösenden Bedingung i. S. v. § 158 Abs. 2 BGB führten. Andere gehen dagegen von einer dinglichen Beschränkung im Sinne einer eigenen Nutzungsart aus. Nach Auffassung des *LG München I* enthält die GPL AGB, die in Deutschland nach den §§ 305 ff. BGB wirksam in Nutzungsrechtsverträge einbezogen werden können. Die Verpflichtungsklauseln in den Ziff. 5 und 6 der GPL verstoßen insbesondere nicht gegen § 307 BGB. Verstößt ein Nutzer gegen die Pflichten aus der GPL, erlöschen seine Nutzungsrechte und er kann vom Rechtsinhaber wegen Urheberrechtsverletzungen in Anspruch genommen werden.[28] Bei Bedingungseintritt und Wegfall der Nutzungsrechte nach Nr. 8 S. 2 GPLv3 bleiben weiterhin die Rechte des Nutzers nach § 69d UrhG, etwa der bestimmungsgemäßen Benutzung des Computerprogrammes nach § 69d Abs. 1 UrhG, bestehen unter der Voraussetzung, dass dieser die Software nach Art 5 Abs. 1 RL 2009/24/EG rechtmäßig erworben hat. Eine urheberrechtlich unrechtmäßige Erlangung ist in einer Erstverbreitung unter Verletzung der GPL, sowie in einer unbefugten Weitergabe einer vom Überlassenden bearbeiteten Software zu sehen.[29]

Problematisch und umstritten ist zudem die Art der Erfüllung bei Open-Source-Verträgen. Auf der einen Seite werden im Rahmen der Vertragserfüllung alle bezeichneten Verwertungsrechte von allen vorherigen Entwicklern eingeräumt, wie etwa nach GPLv3 Nr. 10. Die Software an sich wird jedoch von dem jeweiligen letzten Lizenzgeber übertragen. Es wird argumentiert, dass diese Trennung nicht bei einem Vertragsschluss mit Endverbrauchern gilt- eine Nutzungsbefugnis ergebe sich bereits aus § 69d Abs. 1 UrhG, da durch diese Bestimmung bereits alle notwendigen Nutzungsrechte umfasst seien.[30]

[28] *LG München I*, Urt. v. 19.05.2004 – 21 O 6123/04, MMR 2004, 693 (m. Anm. *Kreutzer*) = ZUM 2004, 861 = CR 2004, 774; *Schulz*, „Open Source Software vor Gericht" MMR 2004, 573. Ähnlich *LG Frankfurt*, Urt. v. 06.09.2006 – 2-6 O 224/06, CR 2006, 729 = ZUM-RD 2006, 525.

[29] *Wiebe*, in: Spindler/Schuster, Recht der elektronischen Medien, 3. Aufl. 2015, § 69c Rn. 49 f.

[30] *Redeker*, IT-Recht, 6. Aufl. 2017, Rn. 595e.

Ungeklärt sind auch noch die vergaberechtlichen Fragen im Zusammenhang mit Open Source. Zum Teil will die öffentliche Hand Aufträge nur an Unternehmer vergeben, die den Source Code ihrer Produkte offenlegen und dem Auftraggeber die Lizenzrechte kostenlos überlassen. In einem solchen Begehren könnte ein rein politisches und daher unzulässiges „vergabefremdes" Kriterium gesehen werden, das das Vergabeverfahren rechtswidrig macht.[31] Abzuwarten bleibt, welche möglichen Änderungen sich hier durch das im April 2016 verabschiedete Vergaberechtsmodernisierungsgesetz (VergRModG)[32] ergeben.

6.7 Und die Ökonomie des Verschenkens

All diese Rechtsfragen kreisen um ein Wirtschaftsgut, das ausweislich der Etikettierung als Open gilt. Open-Source-Software scheint scheinbar günstig zu sein. Bedenkt man allerdings die Compliance Kosten ist Open Source sehr teuer. Ein einzelnes komplexes Produkt, in dem versehentlich Open-Source-Software integriert ist, sieht sich massiven Unterlassungsansprüchen aus der Szene konfrontiert, sodass etwa Unternehmen wie Daimler Benz umfangreiche Personalmaßnahmen zur Einbindung von Spezialjuristen bei der Planung des vernetzten Autos vorsehen müssen. Dies wird eines der großen Dilemmata der Digitalgesellschaft sein.

[31] So vehement *Heckmann*, in: Spindler, Rechtsfragen bei Open-Source, Köln 2004, 281, Rn. 59 und 67.

[32] BT-Drucks. 18/6281.

Legal Tech – Zugang zum Recht im Zeitalter der Digitalisierung

7

Nico Kuhlmann

Inhaltsverzeichnis

7.1 Einführung ... 88
7.2 Zugang zum Recht – Ermöglichungspotenzial ... 90
7.2.1 Erkenntnis ... 90
7.2.2 Auswahl ... 91
7.2.3 Dienstleistung ... 92
7.3 Zugang zum Recht – Beschränkungspotenzial ... 93
7.3.1 Erkenntnis ... 94
7.3.2 Benachrichtigung ... 94
7.3.3 Durchsetzung ... 95
7.4 Ausblick ... 97
7.4.1 Was nun, lieber Gesetzgeber? ... 97
7.4.2 Was nun, liebe Kolleginnen und Kollegen? ... 98
7.5 Fazit ... 100
Literatur ... 100

Nico Kuhlmann ist wissenschaftlicher Mitarbeiter bei Hogan Lovells International LLP in Hamburg, Gründer des Hamburg Legal Tech Meetups und Blogger für den Legal-Tech-Blog.de. Zudem hält er regelmäßig Vorträge zur digitalen Transformation der Rechtsbranche auf nationalen und internationalen Konferenzen und an Universitäten. Die Zeitschrift *Juve* hat ihn zu einem Legal Tech Pionier gekürt.

N. Kuhlmann (✉)
Hogan Lovells, Hamburg, Deutschland
E-Mail: nico.kuhlmann@hoganlovells.com

© Springer-Verlag GmbH Deutschland, ein Teil von Springer Nature 2018

C. Bär et al. (Hrsg.), *Digitalisierung im Spannungsfeld von Politik, Wirtschaft, Wissenschaft und Recht*, https://doi.org/10.1007/978-3-662-56438-7_7