

Teil 3	Der Umfang der Rechtseinräumung bei Softwareentwicklungs- verträgen	147
5. Kapitel	Die zivil- und urhebervertragsrechtlichen Grundlagen der Nutzungsrechtsrechtseinräumung bei Softwareerstellung- verträgen	147
A.	Computerprogramme und Urhebervertragsrecht	148
B.	Vertragsrechtlicher Überprüfungsmaßstab	161
C.	Ergebnis	175
6. Kapitel	Die nutzungsrechtsbezogenen Leistungspflichten des Auftragnehmers	176
A.	Die Interessenlage	176
B.	Der Umfang der nutzungsrechtsbezogenen Auftragnehmerpflichten	178
C.	Die Herausgabe des Quellcodes	202
D.	Die Rechtseinräumung bei objektorientierter Software	216
E.	Ergebnis	220
7. Kapitel	Typische Nutzungsbeschränkungen in Softwareentwicklungs- verträgen	222
A.	Zulässigkeit von Nutzungsbeschränkungen	222
B.	Sonstige Nutzungsbeschränkungen	256
C.	Ergebnis	265
	Zusammenfassung der Ergebnisse	267
	Abkürzungen	271
	Literatur	275
	Sachregister	303

Inhalt

Vorwort	VII
Inhaltsübersicht	IX
Einleitung	1
Teil 1 Rechtliche Grundlagen der Behandlung von Softwareerstellungsv verträgen	13
1. Kapitel Der rechtliche Schutz von Software	13
A. <i>Software als Immaterialgut?</i>	13
I. Rechtsprechung	14
1. Entscheidungspraxis des BGH	14
2. Auswertung der Rechtsprechung	15
II. Ansichten in der Literatur	17
1. Die Befürworter einer Sacheigenschaft	17
2. Ablehnende Stimmen	18
a) Erfordernis der getrennten Beurteilung von Software und Datenträger ..	18
b) Sachbegriff des BGB	19
III. Stellungnahme	20
B. <i>Der urheberrechtliche Schutz von Software</i>	23
I. Entwicklung des urheberrechtlichen Schutzes von Computerprogrammen ...	24
1. Frühere Rechtslage	24
2. Rechtslage nach der Umsetzung der Computerprogrammrichtlinie	26
II. Voraussetzungen der Schutzfähigkeit gemäß § 69a Abs. 3 UrhG	26
1. Geistige Schöpfung	27
2. Individualität	27
III. Schutzzumfang der §§ 69a ff. UrhG	29
1. § 69a Abs. 2 UrhG – Schutz aller Ausdrucksformen	29
a) Computerprogramme in jeder Gestalt	29
aa) Schutz von grafischen Benutzeroberflächen (sog. graphical user	
interfaces)	31
bb) Schutz von Schnittstellen (sog. interfaces)	32
cc) Der Schutz von Programmiersprachen	33
b) Entwurfsmaterial	34
aa) Urheberrechtlicher Schutz für das Pflichtenheft	35
bb) Handbücher und Begleitmaterial	36
2. Kein Schutz der Ideen und Grundsätze (§ 69a Abs. 2 Satz 2 UrhG)	37
IV. Der urheberrechtliche Schutz von modular aufgebauter Software	39
1. Grundzüge der objektorientierten und komponentenbasierten	
Softwareentwicklung	40

2. Besonderheiten des urheberrechtlichen Schutzes modular aufgebauter Software	41
a) Der urheberrechtliche Schutz von Klassen, Objekten und Komponenten	41
b) Der urheberrechtliche Schutz modular aufgebauter Software	42
V. Originäre Rechtsinhaberschaft bei der Softwareentwicklung	44
1. Miturheberschaft	45
a) Softwareentwicklung im Team	45
b) Miturheberschaft des Auftraggebers	46
2. Softwareentwicklung im Arbeits- oder Dienstverhältnis gem. § 69b UrhG	47
3. Rechtsinhaberschaft bei modular aufgebauter Software	48
C. Ergebnis	49
2. Kapitel Die vertragstypologische Einordnung von Softwareentwicklungsverträgen	51
A. Sinn und Zweck einer vertragstypologischen Einordnung	52
B. Vertragsgegenstand	53
C. Vertragstypologische Einordnung	54
I. Rechtsprechung	55
1. Die Siloanlagen-Entscheidung des BGH aus dem Jahr 2009	56
2. Die Internet-System-Vertrag-Entscheidung des BGH aus dem Jahr 2010	57
3. Auswertung der Rechtsprechung	57
II. Ansichten in der Literatur	57
1. Einordnung als Kaufvertrag	57
2. Einordnung als Werkvertrag	58
a) Teleologische Reduktion des § 651 BGB	58
b) Schwerpunkt der Leistung	59
3. Einordnung als Dienstvertrag	60
4. Einordnung als Gesellschaftsvertrag	60
5. Immaterialgüterrechtliche Einordnungsansätze	61
a) Lizenzvertrag	61
b) Know-how-Vertrag	62
c) Typenkombinationsvertrag	62
III. Stellungnahme	63
1. Die prinzipiell werkvertragliche Einordnung von Softwareentwicklungsverträgen	63
2. Ablehnung der Einordnung als Dienstvertrag	65
3. Ablehnung der Einordnung als Gesellschaftsvertrag	66
4. Erfordernis der Berücksichtigung urheberrechtlicher Aspekte	66
a) Lizenzvertrag / Know-how-Lizenzvertrag	67
aa) Kein Dauerschuldverhältnis	68
bb) Einfluss von Nutzungsbeschränkungen auf den Vertragstyp	69
b) Kein typengemischter Vertrag	70
D. Vertragstypologische Einordnung agiler Projekte	72

<i>E. Ergebnis</i>	75
Teil 2 Die Reichweite der urheberrechtlichen Ausschließlichkeitsrechte im Rahmen der §§ 69a ff. UrhG	77
3. Kapitel Der Umfang der urheberrechtlichen Befugnisse des Auftragnehmers	77
<i>A. Das Vervielfältigungsrecht</i>	77
I. Der Vervielfältigungsbegriff im Rahmen des § 69c Nr. 1 UrhG	78
II. Vervielfältigungshandlungen bei der Nutzung von Computerprogrammen ...	79
1. Das Laden in den Arbeitsspeicher als Vervielfältigung i.S.v. § 69c Nr. 1 UrhG?	81
2. Der Programmablauf als Vervielfältigung i.S.v. § 69c Nr. 1 UrhG?	84
<i>B. Das Bearbeitungsrecht</i>	85
I. Umarbeitungen i.S.v. § 69c Nr. 2 UrhG	86
II. Das Bearbeiterurheberrecht gem. § 69c Nr. 2 Satz 2 i.V.m. § 3 UrhG	87
<i>C. Das Recht der öffentlichen Wiedergabe</i>	87
I. Die öffentliche Wiedergabe eines Computerprogramms	88
II. Die öffentliche Zugänglichmachung eines Computerprogramms	88
III. Der Öffentlichkeitsbegriff im Rahmen des § 69c Nr. 4 UrhG	90
<i>D. Das Verbreitungsrecht und dessen Erschöpfung</i>	91
I. Der Verbreitungsbegriff im Rahmen des § 69c Nr. 3 UrhG	92
1. Anbieten/Inverkehrbringen	93
2. Öffentlichkeit	94
II. Die Erschöpfung des Verbreitungsrechts	94
1. Die Voraussetzungen des Erschöpfungseintritts	95
a) Veräußerung i.S.v. § 69c Nr. 3 Satz 2 UrhG	95
b) Zustimmung	97
2. Die Reichweite der Erschöpfung	97
a) Ausdehnung der Erschöpfungswirkung auf das Vervielfältigungsrecht?	98
b) Der Umfang der Erschöpfung bei beschränkter Nutzungsrechtseinräumung	100
III. Die Anwendung des Erschöpfungsgrundsatzes auf unkörperliche Übertragungen	103
1. Die UsedSoft-Entscheidung des EuGH	104
2. Stellungnahme	106
a) Vorgaben des europäischen und internationalen Rechts	106
aa) Berücksichtigung der Computerprogrammrichtlinie	107
bb) Berücksichtigung der Datenbankrichtlinie	107
cc) Berücksichtigung des WCT	108
dd) Berücksichtigung der Urheberrechtsrichtlinie	109
b) Abgrenzung körperlicher und unkörperlicher Verwertung	110
c) Zur Sicherstellung der praktischen Wirksamkeit des Erschöpfungsgrundsatzes	112
d) Zur Übertragung der Eigentumsrechte an der Programmkopie	113

e) Die analoge Anwendung des Erschöpfungsgrundsatzes auf die unkörperliche Übertragung von Software	115
aa) Vorliegen einer planwidrigen Regelungslücke	115
bb) Vergleichbare Interessenlage	117
f) Konsequenz	119
E. Ergebnis	121
4. Kapitel Die softwarespezifischen Ausnahmebestimmungen der §§ 69d und 69e UrhG	122
A. Der Regelungsumfang der §§ 69d und 69e UrhG	122
I. § 69d UrhG – Ausnahmen von den zustimmungsbedürftigen Handlungen	123
1. Die bestimmungsgemäße Benutzung nach § 69d Abs. 1 UrhG	123
a) Die zur bestimmungsgemäßen Benutzung notwendige Handlungen	124
b) Fehlerberichtigung	125
2. Die Anfertigung einer Sicherungskopie gem. § 69d Abs. 2 UrhG	127
3. Das Recht zur Funktionsanalyse gem. § 69d Abs. 3 UrhG	128
II. Das Recht zur Dekompilierung gem. § 69e UrhG	129
1. Der Begriff der Dekompilierung	131
2. Die Zulässigkeitsvoraussetzungen der Dekompilierung	131
a) Voraussetzungen gem. § 69e Abs. 1 UrhG	132
b) Die Beschränkung der Ergebnisverwertung gem. § 69e Abs. 2 UrhG	133
B. Das Erfordernis der Einräumung von Nutzungsrechten vor dem Hintergr und der softwarespezifischen Ausnahmebestimmungen der §§ 69d und 69e UrhG	133
I. Die Bestimmung des zur Verwendung Berechtigten i.S.v. § 69d Abs. 1 UrhG	134
II. Die Rechtsnatur des § 69d Abs. 1 UrhG	136
1. Ansicht der Rechtsprechung	137
2. Ansichten in der Literatur	137
a) Einordnung als gesetzliche Schrankenvorschrift	138
b) Einordnung als urhebervertragsrechtliche Vorschrift	139
c) Einordnung als Vorschrift mit Doppelcharakter	141
3. Stellungnahme	142
a) Ablehnung der rein urhebervertragsrechtlichen Einordnung	142
b) Der Doppelcharakter des § 69d Abs. 1 UrhG	143
aa) Vereinbarkeit mit den Merkmalen eines gesetzlichen Nutzungsrechts	143
bb) Vereinbarkeit mit urhebervertragsrechtlichen Grundsätzen	144
cc) Vereinbarkeit mit der Holzhandelsprogramm-Entscheidung des BGH	145
C. Ergebnis	145

Teil 3	Der Umfang der Rechtseinräumung bei Softwareentwicklungs- verträgen	147
5. Kapitel	Die zivil- und urhebervertragsrechtlichen Grundlagen der Nutzungsrechtsrechtseinräumung bei Softwareerstellungsv- verträgen	147
<i>A.</i>	<i>Computerprogramme und Urhebervertragsrecht</i>	148
<i>I.</i>	Strukturelle Vorgaben der §§ 31 ff. UrhG	148
	1. Das ausschließliche Nutzungsrecht gem. § 31 Abs. 3 UrhG	149
	2. Das einfache Nutzungsrecht gem. § 31 Abs. 2 UrhG	150
	3. Die Beschränkung von Nutzungsrechten gem. § 31 Abs. 1 Satz 1 UrhG	151
	a) Dingliche Beschränkungen	152
	aa) Räumliche, zeitliche und inhaltliche Beschränkungen i.S.v. § 31 Abs. 1 Satz 2 UrhG	152
	bb) Die Bestimmung der eigenständigen Nutzungsart gem. § 31 Abs. 1 Satz 1 UrhG	153
	(1) Die Beurteilungskriterien der Rechtsprechung	154
	(2) Konsequenzen für die Beurteilung der eigenständigen Nutzungsart bei Computerprogrammen	156
	b) Schuldrechtliche Beschränkungen	157
<i>II.</i>	Strukturelle Vorgaben des Urhebervertragsrechts	157
	1. Die Trennung von Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft	157
	2. Die Geltung des Abstraktionsprinzips	158
	a) Argument der Übertragbarkeit verlagsrechtlicher Grundsätze	159
	b) Abstraktionsprinzip als Fremdkörper im europäischen Recht	160
	c) Unübertragbarkeit der rechtspolitischen Zielsetzung des Abstraktionsprinzips auf das Urheberrecht	161
<i>B.</i>	<i>Vertragsrechtlicher Überprüfungsmaßstab</i>	161
<i>I.</i>	Zivilrechtliche Vorgaben	162
	1. Die Kontrollfähigkeit von Nutzungsrechtsklauseln	163
	2. Einbeziehungskontrolle	164
	3. Der Leitbildgedanke im Softwarerecht	165
<i>II.</i>	Urheberrechtliche Vorgaben	166
	1. Der Erschöpfungsgrundsatz als Leitbild	167
	2. Der Umfang der Rechtsübertragung nach der Zweckübertragungslehre	169
	a) Die allgemeine Bedeutung der Zweckübertragungslehre	169
	b) Leitbildcharakter des Zweckübertragungsgrundsatzes	171
<i>III.</i>	Die Vorgaben des nationalen und europäischen Kartellrechts	172
	1. Die GVO für Technologietransfervereinbarungen	173
	2. Die GVO für Forschungs- und Entwicklungsvereinbarungen	174
	3. Stellungnahme	174
<i>C.</i>	<i>Ergebnis</i>	175
6. Kapitel	Die nutzungsrechtsbezogenen Leistungspflichten des Auftragnehmers	176
<i>A.</i>	<i>Die Interessenlage</i>	176

B.	<i>Der Umfang der nutzungsrechtsbezogenen Auftragnehmerpflichten</i>	178
I.	Umfang der Rechtseinräumung	179
	1. Die vertragliche Vereinbarung der Nutzungsrechtseinräumung und die Interessenlage der Parteien als Ausgangspunkt der Bestimmung des Nutzungsumfangs	179
	2. Die vertragliche Gestaltung zur Erzielung einer umfassenden Rechtseinräumung	181
	a) Zulässigkeit einer pauschalen Nutzungsrechtseinräumung	181
	b) Zulässigkeit sog. Buy-out-Klauseln	182
	3. Die Bedeutung von Buy-out-Klauseln in Softwareerstellungsverträgen	183
II.	Zeitpunkt der Nutzungsrechtseinräumung	186
	1. Vertragsabschluss/Entstehen der Software	187
	2. Abnahme	188
	3. Abschlagszahlung	188
	4. Vollständige Bezahlung (Vorbehaltsklauseln)	189
III.	Weitere nutzungsrechtsbezogene Regelungsaspekte	190
	1. Die Einräumung von Nutzungsrechten an unbekannten Nutzungsarten	191
	2. Die Berechtigung zur Übertragung/Einräumung weiterer Nutzungsrechte	191
	a) Der Regelungsgehalt der §§ 34, 35 UrhG	192
	b) Die Anwendbarkeit der §§ 34, 35 UrhG auf Computerprogramme	193
	c) Vertragliche Regelungsmöglichkeiten	195
	3. Der Rückruf von Nutzungsrechten	197
	4. Die Nutzungsmöglichkeiten des Auftragnehmers	197
	a) Die Nutzungsmöglichkeiten des Auftragnehmers bei ausschließlichen Nutzungsrechten	199
	b) Die Nutzungsmöglichkeiten des Auftragnehmers im Rahmen der Alleinlizenz gem. § 31 Abs. 3 Satz 2 UrhG	199
	5. Rechte an Entwicklungswerkzeugen	200
	6. Softwarenutzung innerhalb einer privaten Cloud	200
C.	<i>Die Herausgabe des Quellcodes</i>	202
I.	Die Bedeutung des Quellcodes	202
II.	Die Beurteilung der Überlassungspflicht in Rechtsprechung und Literatur	204
	1. Rechtsprechung	205
	a) Die Rechtsprechung des BGH	205
	b) Die Rechtsprechung der Instanzgerichte	205
	2. Ansichten in der Literatur	207
	3. Stellungnahme	208
III.	Die vertragsrechtliche Ausgestaltung der Quellcodeherausgabe	209
	1. Die AGB-rechtliche Zulässigkeit von Herausgabeklauseln	209
	2. Die Übergabe der Programmdokumentation	210
	3. Nutzungsrechtseinräumung	212
	4. Hinterlegungsvereinbarungen	212
	a) Vertragsrechtliche Ausgestaltungsmöglichkeiten der Hinterlegung	212
	b) Vertragliche Regelungsaspekte	213
	aa) Festlegung des Herausgabefalls	213
	bb) Spezifizierung von Software und Dokumentation	214
	cc) Festlegung der Aktualisierungszyklen/Pflichten, Rechte der Hinterlegungsstelle	214

c) Insolvenz feste Ausgestaltung	215
D. Die Rechtseinräumung bei objektorientierter Software	216
I. Das Splitting der Nutzungsrechte	217
II. Die Geltung der Vertragsbestimmungen der GPL	218
1. Die Reichweite der GPL	218
2. Die vertragliche Einbeziehung der GPL	219
E. Ergebnis	220
7. Kapitel Typische Nutzungsbeschränkungen in Softwareentwicklungs- verträgen	222
A. Zulässigkeit von Nutzungsbeschränkungen	222
I. CPU-Klauseln	223
1. Urheberrechtliche Beurteilung	224
a) Vorliegen einer eigenständigen Nutzungsart i.S.v. § 31 Abs. 1 Satz 2 UrhG	224
b) Verstoß gegen § 69d Abs. 1 UrhG	225
c) Verstoß gegen § 69c Nr. 3 Satz 2 UrhG	226
2. Zivilrechtliche Beurteilung	227
3. Zwischenergebnis	229
II. Netzwerkklauseln	230
1. Zulässigkeit von sog. einfachen Netzwerkklauseln	231
a) Urheberrechtlich relevante Handlungen beim Netzwerkeinsatz	231
b) Urheberrechtliche Beurteilung	232
aa) Netzwerknutzung als eigenständige Nutzungsart i.S.v. § 31 Abs. 1 Satz 2 UrhG	233
bb) Netzwerknutzung als bestimmungsgemäße Nutzung i.S.v. § 69d Abs. 1 UrhG	234
c) Zivilrechtliche Beurteilung	235
2. Zulässigkeit der bedingten Netzwerknutzung	236
3. Zwischenergebnis	237
III. Weitergabe- bzw. Weiterveräußerungsverbote	238
1. Urheberrechtliche Beurteilung	239
a) Verstoß gegen § 69c Nr. 3 UrhG	239
b) Verstoß gegen § 34 UrhG	240
2. Zivilrechtliche Beurteilung	241
a) Vereinbarkeit mit § 137 BGB	241
b) AGB-rechtliche Beurteilung von Weiterveräußerungsverboten	243
aa) Vereinbarkeit mit der Eigentumsverschaffungspflicht	243
bb) Vereinbarkeit mit dem Erschöpfungsgrundsatz	245
c) Weiterveräußerungsverbote in Individualvereinbarungen	246
3. Zwischenergebnis	246
IV. Modifizierte Weiterveräußerungsverbote	246
1. Personenbezogene Weiterveräußerungsverbote	247
2. Vertriebsbezogene Weiterveräußerungsverbote	249
3. Zwischenergebnis	250
V. Weiterübertragungsverbote	250

VI. Technisch bedingte Nutzungsbeschränkungen	252
1. Erscheinungsformen	252
a) Dongles	252
b) Registrierungs- und Aktivierungspflichten/Programmsperren	253
2. Die Zulässigkeit technisch-bedingter Nutzungsbeschränkungen	254
a) Urheberrechtliche Beurteilung	254
b) Zivilrechtliche Beurteilung	255
B. Sonstige Nutzungsbeschränkungen	256
I. Sonstige Vervielfältigungsverbote	256
1. Urheberrechtliche Beurteilung	257
2. Zivilrechtliche Beurteilung	257
II. Verbot der Erstellung einer Sicherungskopie	258
1. Pauschales Sicherungsverbot	258
2. Zulässigkeit quantitativer Beschränkungen	259
III. Weitervermietungsverbote	261
IV. Programmänderungsverbote	261
V. OEM-Klauseln	262
VI. Unternehmens- und Konzernlizenzen	264
C. Ergebnis	265
Zusammenfassung der Ergebnisse	267
Abkürzungen	271
Literatur	275
Sachregister	303