

Gianni Fröhlich-Bleuler

Die neue Version der GNU Public License

Die GNU General Public License (GPL) ist die wichtigste Open Source-Lizenz. Vor einigen Monaten ist die Version 3 der GPL publiziert worden, die gegenüber der Version 2 einige wichtige Neuerungen enthält. Auf diese Neuerungen wird im folgenden Aufsatz eingegangen.

Rechtsgebiete(e): Rechtsinformatik; Informatikrecht

Zitiervorschlag: Gianni Fröhlich-Bleuler, Die neue Version der GNU Public License, in: Jusletter 21. Juli 2008

Inhaltsübersicht

- I. Einleitung
- II. Anliegen im Revisionsprozess
- III. Neuerungen
 - 3.1 Nutzungsbefugnisse
 - 3.1.1 «Propagate» und «Convey»
 - 3.1.2 OSS im Outsourcing
 - 3.2 Digital Rights Management
 - 3.2.1 Begriff und Stand der Gesetzgebung
 - 3.2.2 DRM in der GPLv3
 - 3.3 Kompatibilität
 - 3.3.1 Worum geht es?
 - 3.3.2 Kompatibilität mit anderen OSS-Lizenzen
 - 3.3.3 Kompatibilität mit der GNU Affero General Public License
 - 3.4 Patente
 - 3.4.1 Worum geht es?
 - 3.4.2 Urheber bzw. Distributor als Inhaber der Patentrechte
 - 3.4.3 Vertragspartner des Distributors als Inhaber der Patentrechte
 - 3.5 Additional Terms
 - 3.6 Sourcecode-Übertragung
 - 3.6.1 Worum geht es?
 - 3.6.2 Kostenloser Download des Sourcecodes
 - 3.6.3 Bei Peer-to-Peer-Netzwerk
 - 3.6.4 Bei User Products
 - 3.7 Copyleft-Effekt
 - 3.7.1 Kein zentraler Revisionspunkt
 - 3.7.2 Copyleft-Effekt knüpft an «convey» an
 - 3.7.3 Andere Bestimmungen zum Copyleft in GPLv3
 - 3.7.4 Prüfungsschema
 - 3.8 Lizenzübernahme bei Unternehmensnachfolge
 - 3.9 Vertragsbeendigung
- IV. Versionen der GPL
 - 4.1 Wechsel von der GPLv2 zur GPLv3
 - 4.2 Kompatibilität zwischen GPLv2 und GPLv3
 - 4.3 Bevollmächtigung eines Dritten
- V. Fazit

I. Einleitung

[Rz 1] Am 29. Juni 2007 ist die Version 3 der GNU General Public License (GPLv3) von der Free Software Foundation (FSF) verabschiedet worden. Die GPL ist die *wichtigste OSS-Lizenz*: Ungefähr zwei Drittel der Open Source-Projekte benutzen die GPL Version 2 (GPLv2) als vertragliche Grundlage¹. Bedeutsame Softwareprogramme wie zum Beispiel das Betriebssystem GNU/Linux oder der Browser Firefox² stehen unter der GPL. Es ist zu erwarten, dass viele Entwicklungsprojekte von der GPLv2 auf die GPLv3 wechseln werden³.

[Rz 2] Der Verabschiedung der GPLv3 war ein längeres Konsultationsverfahren vorausgegangen. Nicht weniger als drei verschiedene Entwürfe der GPLv3 waren durch die FSF publiziert worden. An den Entwürfen konnten Interessierte Kommentare und Verbesserungsvorschläge anbringen. Zudem hat die FSF verschiedene Komitees eingesetzt, die zu

den Entwürfen ihre Stellungnahme abgegeben haben⁴. Die FSF hat aber über den definitiven Text allein entschieden. Der Entwurfsprozess ist sehr gut dokumentiert, da jede neue Version jeweils von Erläuterungen der FSF begleitet war⁵.

[Rz 3] Die GPLv2 ist 1991 publiziert worden. Seither hat sich die Informationstechnologie stark gewandelt. In der GPLv2 sind viele – heute wichtige – Sachverhalte nicht abgedeckt. Diese Defizite gaben Anlass, die GPLv2 zu überarbeiten. Im Folgenden gehe ich auf die wichtigsten Neuerungen in der GPLv3 ein. Zuerst werde ich in II. die wesentlichen Anliegen des Revisionsprozesses kursorisch darstellen. Darauf gehe ich in III. auf die wichtigsten Änderungen und Neuerungen in der GPLv3 ein. IV. behandelt einige Fragestellungen im Zusammenhang mit dem Wechsel von der GPLv2 zur GPLv3. Mit einem kurzen Fazit in V. schliesse ich den Aufsatz ab.

II. Anliegen im Revisionsprozess

[Rz 4] Mit der GPLv3 wollte die FSF vor allem die folgenden Anliegen erfüllen:

- *Internationalität der Lizenz*: Die neue Version der GPL sollte globaler sein und sich weniger am US-amerikanischen Recht orientieren als ihre Vorgängerin. Aus diesem Grund wurden zum Beispiel anstatt des Begriffs «distribute» (Verbreitung) die neutralen Begriffe «convey» oder «propagate» verwendet. Die FSF wollte vermeiden, dass der oft durch das nationale Urheberrecht besetzte Begriff «distribute» in der GPL verwendet würde⁶.
- *Digital Rights Management (DRM)*: DRM bezeichnet Verfahren, mit denen die Nutzung und Verbreitung digitaler Medien kontrolliert werden kann. Damit kann der Anbieter von Film- und Tonaufnahmen, aber auch von Software, die Nutzung kontrollieren. Der Einsatz von DRM beschränkt die Grundfreiheiten der Open Source-Bewegung und sollte verhindert werden.
- *Schutz vor Patentansprüchen*: Es besteht die Gefahr, dass ein Dritter Patentansprüche gegenüber den Nutzern der Open Source Software (OSS) geltend macht. Dieser Bedrohung sollte in der neuen Version gezielt begegnet werden.
- *Lizenzkompatibilität*: Der Copyleft-Effekt der GPL macht es schwierig, OSS-Produkte, die unter unterschiedlichen Lizenzen stehen, miteinander zu kombinieren. In der neuen Version wollte die FSF die Kombination von OSS-Produkten erleichtern.

¹ <http://de.wikipedia.org/wiki/Linux>.

² www.mozilla.org/MPL.

³ Vgl. dazu hinten Ziff. 4.1.

⁴ TILL JAEGER/AXEL METZGER, Die neue Version 3 der GNU General Public License, GRUR 2008, S. 130 und zum ganzen Konsultationsprozess <http://gplv3.fsf.org/original-process-definition>.

⁵ Vgl. dazu www.fsf.europa.org/projects/gplv3.

⁶ FABIAN SCHÄFER, Der virale Effekt: Entwicklungsrisiken im Umfeld von Open Source Software, Karlsruhe 2007, S. 175.

- *Embedded Systems*: OSS wird häufig in so genannten Embedded Systems, wie Handys oder Videorecorder, eingesetzt⁷. Auch bei diesen Systemen muss die GPL sicherstellen, dass der Sourcecode den Lizenznehmern zugänglich ist.

III. Neuerungen

3.1 Nutzungsbefugnisse

3.1.1 «Propagate» und «Convey»

[Rz 5] Erst wenn die OSS vertrieben wird, greifen die Pflichten der GPL. Die GPLv3 unterscheidet in diesem Zusammenhang zwischen zwei verschiedenen Handlungen: zwischen «propagate» und «convey». Die beiden Begriffe wurden bewusst gewählt, um die Lizenz international auszurichten und sich in diesem wichtigen Punkt nicht an die US-amerikanische Terminologie anzulehnen⁸.

[Rz 6] «Propagate» umfasst alle Handlungen, die dem Urheber eines Werkes vorbehalten sind – also z.B. das Kopieren, Verbreiten oder Wahrnehmbarmachen der Software⁹. Demgegenüber beinhaltet «convey» jede Art von Verbreitung, die dazu führt, dass der Lizenznehmer eine *Kopie* der Software erhält oder eine solche herstellen kann. «Convey» ist daher ein Unterbegriff von «propagate» und meint die Vertriebs-handlungen, an die die GPLv3 Pflichten knüpft.

[Rz 7] Das Recht, das Programm anderswo wahrnehmbar zu machen (Art. 10 Abs. 2 lit. c URG), gehört zu «propagate»: Gemäss GPLv3 darf der Lizenznehmer das Programm im Rahmen von *Application Service Providing* (ASP)¹⁰ nutzen¹¹, sofern der Anwender beim Gebrauch des Programms keine Kopien herstellt. Ob dies die GPLv2 zulässt, ist umstritten¹².

[Rz 8] Die Interaktion über ein Computer-Netzwerk ohne Übertragung einer Kopie fällt nicht unter den Begriff «convey» (Ziff. 0 Abs. 8 GPLv3). Die GPLv3 knüpft damit an die Nutzung mittels ASP *keine Pflichten*. Der Anbieter von ASP muss daher z.B. den Sourcecode seinen Lizenznehmern nicht zugänglich machen. Auch dieser Punkt war in der

GPLv2 umstritten¹³. Mit der Unterscheidung von «propagate» und «convey» konnte die FSF in der GPLv3 eine wesentliche Unklarheit beseitigen¹⁴.

3.1.2 OSS im Outsourcing

[Rz 9] Der Lizenznehmer darf die OSS einem *Outsourcer* übergeben. Die Überlassung fällt gemäss der GPLv3 unter «propagate»¹⁵. Sie löst nicht die mit dem Vertrieb der OSS verbundenen strengen Pflichten (z.B. Copyleft) aus. Vorausgesetzt ist allerdings, dass der Outsourcer die OSS exklusiv für den Lizenznehmer und unter dessen Kontrolle betreibt. Der Lizenznehmer muss den Outsourcer zudem verpflichten, Kopien der OSS nur für die Vertragserfüllung herzustellen (Ziffer 2 Abs. 2 GPLv3).

[Rz 10] Diese Ausnahme vom Copyleft betrifft allerdings nur vom Lizenznehmer und vom Outsourcer geänderte Software¹⁶. Für OSS, die von einem Dritten entwickelt wurde, gilt diese Ausnahme nicht. Auf diese Programme finden die üblichen mit dem Vertrieb von OSS verbundenen Pflichten Anwendung. Sie sind in Ziff. 5 GPLv3 bestimmt.

3.2 Digital Rights Management

3.2.1 Begriff und Stand der Gesetzgebung

[Rz 11] Digital Rights Management (DRM) bezeichnet Verfahren, mit denen die Nutzung und Verbreitung digitaler Medien kontrolliert werden können¹⁷. Es sind technische Systeme zum kontrollierten Zugang und zu sicherem Vertrieb sowie zur Abrechnung und Verwaltung von digitalen und physischen Inhalten¹⁸. DRM-Systeme sind umstritten: Mit ihnen lassen sich nicht nur unrechtmässige, sondern auch rechtmässige Nutzungshandlungen unterbinden. So kann damit der Rechte-Inhaber z.B. verhindern, dass der Käufer eines rechtmässig veräusserten Werkexemplars dieses nutzt. Problematisch sind DRM-Systeme auch aus datenschutzrechtlicher Sicht: Es gibt DRM-Systeme, die während des Gebrauchs eines Mediums bei einer zentralen Stelle nachfragen, ob der Nutzer dazu berechtigt ist. Dabei übermitteln sie persönliche Daten des Nutzers¹⁹.

[Rz 12] Grundlage für den Schutz der DRM ist der WIPO-Urheberrechtsvertrag. Er verpflichtet die Vertragsstaaten, einen «hinreichenden Rechtsschutz und wirksame Rechtsbehelfe gegen die Umgehung wirksamer technischer Schutzmass-

⁷ Ein Embedded System besteht aus Hard- und Software; ein Embedded System funktioniert in der Regel ohne Bedieneingriff (The Free On-line Dictionary of Computing, <http://foldoc.org>).

⁸ GPLv3 First Discussion Draft Rationale, S. 8.

⁹ Ziff. 0 Abs. 7 GPLv3.

¹⁰ Beim ASP nutzt der Anwender das Programm mit seinen Funktionen online über ein Netzwerk. Je nach Programm muss der Anwender dafür eine Kopie des Programmes (bzw. Teiles davon) in seinen Arbeitsspeicher laden oder nicht.

¹¹ Ziff. 0 Abs. 7 GPLv3: «Propagation includes ... making available to the public ...».

¹² GIANNI FRÖHLICH-BLEULER, Urheber- und vertragsrechtliche Aspekte der Open Source Software, in: JÖRG/ARTER (Hrsg.), IT-Verträge, Bern 2007, S. 179 ff., S. 199 f.

¹³ Vgl. die Hinweise bei FRÖHLICH-BLEULER, zit. FN 12, FN 89.

¹⁴ Vgl. zu den Auswirkungen auf den Copyleft-Effekt unter Ziff. 3.7.2.

¹⁵ Ziff. 2 Abs. 2 Satz 2 GPLv3.

¹⁶ Ziff. 2 Abs. 2 GPLv3; GPLv3 First Draft Rationale, zit. FN 8, S. 12.

¹⁷ Wikipedia: Stichwort «Digitale Rechteverwaltung».

¹⁸ www.digital-rights-management.info/einfuehrung-in-drm/einleitung.html.

¹⁹ http://de.wikipedia.org/wiki/Digitale_Rechteverwaltung.

nahmen» vorzusehen²⁰. Mit der am 1. Juli 2008 in Kraft getretenen Revision des URG wird diese Vorgabe in das Schweizer Recht übernommen²¹. Es wird dann verboten sein, technische Schutzmassnahmen zu umgehen. Gemäss dem Gesetzesentwurf gelten als geschützte technische Massnahmen Zugangs- und Kopierkontrollen, Verschlüsselungs-, Verzerrungs- und andere Umwandlungsmechanismen, die dazu bestimmt und geeignet sind, unerlaubte Verwendungen von Werken und anderen Schutzobjekten zu verhindern oder einzuschränken²².

3.2.2 DRM in der GPLv3

[Rz 13] Die FSF betrachtet DRM als grosse Gefahr für die «Freie Software»: Damit würden die wesentlichen Freiheiten einer OSS-Lizenz beschränkt oder sogar beseitigt²³. Im ersten Entwurf der GPLv3 wurde die Ziffer daher noch mit «Digital Restriction Management» überschrieben²⁴.

[Rz 14] Die GPLv3 umfasst drei Bestimmungen zum DRM:

- Ziffer 3 Abs. 1 richtet sich an den *Lizenzgeber* und beinhaltet eine Auslegungsregel: Unter der GPL lizenzierte Werke gelten in keinem Fall als technische Schutzmassnahmen im Sinne von Art. 11 der WIPO-Übereinkunft. Die Bestimmung hat deklaratorischen Charakter, da es nicht vom Willen der Vertragsparteien abhängt, ob eine technische Schutzmassnahme vorliegt oder nicht²⁵. Immerhin dürfte die Klausel dazu führen, dass ein Lizenzgeber nicht gleichzeitig seine Software unter der GPLv3 lizenzieren und sich auf das Verbot der Umgehung der DRM-Systeme berufen kann²⁶.
- Der zweite Absatz von Ziffer 3 betrifft den *Bearbeiter* der OSS²⁷. Er verzichtet darauf, das Verbot der Umgehung der technischen Schutzmassnahmen durchzusetzen, soweit diese die Ausübung der Rechte der GPL beschränken. Der Verzicht bezieht sich aber nur auf die unter der GPL stehenden Werke.

Nicht dazu gehören z.B. Musikstücke, die zusammen mit der OSS vertrieben werden²⁸.

- Eine besondere Bestimmung zum DRM bei *Gebrauchsgütern* beinhaltet Ziffer 6 Abs. 2 GPLv3. Darauf gehe ich weiter unten ein²⁹.

3.3 Kompatibilität

3.3.1 Worum geht es?

[Rz 15] Stehen zwei Programme unter unterschiedlichen OSS-Lizenzen mit Copyleft-Effekt, so sind sie oft nicht miteinander kompatibel. Denn solche OSS-Lizenzen schreiben vor, dass die bearbeitete OSS wiederum nur unter den Bestimmungen der ursprünglichen OSS-Lizenz vertrieben werden darf³⁰. Sind die OSS-Lizenzen nicht kompatibel, so können die Programme nicht miteinander verbunden werden.

[Rz 16] Um die Lizenzen kompatibel zu machen, gibt es verschiedene Möglichkeiten:

- Der Urheber einer OSS kann eine so genannte *Kompatibilitätsklausel* in die von ihm verwendete OSS-Lizenz aufnehmen. Damit stellt er sicher, dass das Programm auch mit anderen OSS-Lizenzen verwendet werden kann³¹. Bestimmungen, die die Kompatibilität mit anderen Lizenzen verbessern, enthält Ziffer 7 Abs. 3 GPLv3.
- Der Urheber kann die OSS unter *verschiedenen OSS-Lizenzen* gleichzeitig lizenzieren. Man spricht in diesem Fall von Dual Licensing³².

3.3.2 Kompatibilität mit anderen OSS-Lizenzen

[Rz 17] Unter dem Titel «Additional Terms» (Ziffer 7) enthält die GPLv3 Bestimmungen zur Verbesserung der Kompatibilität mit anderen OSS-Lizenzen. Der Lizenznehmer soll unter der GPLv3 stehende OSS auch mit anderen OSS-Produkten gemeinsam vertreiben können. Im ersten Entwurf der GPLv3 hatte diese Bestimmung noch den Titel «License Compatibility»³³. In die Ziffer wurden später aber noch andere Bestimmungen integriert, die nicht der Lizenzkompatibilität dienen; die Überschrift wurde entsprechend angepasst³⁴.

[Rz 18] Sobald eine OSS-Lizenz Verpflichtungen einschliesst, die die GPL nicht enthält, ist sie mit der GPL nicht kompatibel. Ziff. 7 Abs. 3 GPLv3 enthält aus diesem Grund eine Liste mit

²⁰ Art. 11 WIPO-Urheberrechtsvertrag.

²¹ Vgl. dazu ERNST PLATZ, Regelung technischer Schutzmassnahmen im revidierten URG, Jusletter 16. Juni 2008.

²² Art. 39a Abs. 2 E-URG; vgl. dazu die Synopse unter www.technischemassnahmen.ch/index.php?option=com_content&task=view&id=37&Itemid=75.

²³ GPLv3 First Draft Rationale, zit. FN 8, S. 8; vgl. dazu aber auch die abweichende Meinung von Linus Torvalds, zitiert in www.linux.com/articles/51826.

²⁴ Ziff. 3 GPLv3 Draft 1 (<http://gplv3.fsf.org/gpl-draft-2006-01-16.html>).

²⁵ AXEL FUNK/GREGOR ZEIFANG, Eine Analyse ausgewählter Neuregelungen aus dem Blickwinkel deutschen Rechts, CR 2007, S. 624; JAEGER/METZGER, zit. FN 4, S. 131 f.

²⁶ JAEGER/METZGER, zit. FN 4, S. 131 f.; Verbot des «venire contra pactum pro prium»; SCHÄFER, zit. FN 6, S. 178.

²⁷ Ziff. 3 Abs. 2 GPLv3: «When you convey a covered work ...».

²⁸ JAEGER/METZGER, zit. FN 4, S. 132.

²⁹ Vgl. Ziff. 3.6.4 unten.

³⁰ Die FSF führt auf ihrer Homepage eine Liste mit den mit der GPL kompatiblen Lizenzen (www.gnu.org/licenses/license-list.html).

³¹ TILL JAEGER/AXEL METZGER: Open Source Software, 2. Aufl., München 2006, N. 69 und FRÖHLICH-BLEULER, zit. FN 12, S. 207.

³² FRÖHLICH-BLEULER, zit. FN 12, S. 186.

³³ Ziff. 7 GPLv3 Draft 1, zit. FN 23.

³⁴ Vgl. dazu unten Ziff. 3.5.

Verpflichtungen, die ein Bearbeiter der OSS zum bestehenden Lizenztext hinzufügen darf. Dadurch kann er die GPLv3 mit anderen OSS-Lizenzen kompatibel machen. Dazu gehören z.B. die folgenden Verpflichtungen:

- andere Gewährleistungs- und Haftungsbestimmungen;
- das ausdrückliche Verbot, die Namen der Lizenzgeber für Werbezwecke zu benutzen;
- die Freistellung des Lizenzgebers durch den Distributor der OSS, falls der Lizenzgeber durch einen Dritten belangt wird. Durch diese Bestimmung wird die Kompatibilität mit der ebenfalls weit verbreiteten Apache License 2.0 hergestellt³⁵.

[Rz 19] Der Lizenznehmer kann ein Programm, das unter einer anderen OSS-Lizenz steht, mit einem gemäss der GPLv3 lizenzierten Programm verbinden. Dies setzt aber voraus, dass die besonderen Verpflichtungen der OSS-Lizenz im oben erwähnten Katalog aufgeführt sind³⁶.

3.3.3 Kompatibilität mit der GNU Affero General Public License

[Rz 20] Die Affero Inc. vertreibt Software, die das Fundraising für OSS-Projekte und die Kommunikation innerhalb von virtuellen Gemeinschaften erleichtert³⁷. Das Programm wird unter der GNU Affero General Public License lizenziert. Sie ist bis auf Ziffer 13 Abs. 1 identisch mit der GPLv3: In dieser Bestimmung wird festgelegt, dass der Lizenznehmer den Nutzern den Sourcecode anbieten muss, sofern er diesen geändert hat und er das Programm den Nutzern mittels ASP überlässt³⁸. Da es sich bei dieser Bestimmung um eine zusätzliche Beschränkung der Nutzungsbefugnisse handelt, wäre die GNU Affero General Public License mit der GPLv3 nicht kompatibel. Um eine Inkompatibilität zu verhindern, enthält die GPLv3 in Ziffer 13 eine besondere *Kompatibilitätsklausel*: Wird ein nach der GPLv3 lizenziertes Programm zusammen mit einem unter der GNU Affero General Public License stehenden Programm vertrieben, so steht die Software insgesamt unter der GNU Affero General Public License. Wünscht ein Entwickler, dass für seine Programme auch beim ASP der Copyleft-Effekt eintritt, so steht ihm mit der

GNU Affero General Public License eine geeignete Lizenz zur Verfügung.

3.4 Patente

3.4.1 Worum geht es?

[Rz 21] Die FSF sieht Patentansprüche als eine der grössten Bedrohungen für die Entwicklung der OSS. Im Laufe des Redaktions- und Konsultationsprozesses der GPLv3 wurde die Klausel mit den Bestimmungen zu Patentansprüchen stark ausgebaut. Mit ihr soll einerseits der Lizenznehmer vor Patentansprüchen geschützt werden. Andererseits soll sich aber auch der Patentinhaber an der Entwicklung der OSS beteiligen können³⁹.

3.4.2 Urheber bzw. Distributor als Inhaber der Patentrechte

[Rz 22] Neu räumt der Urheber oder Bearbeiter von OSS jedem Lizenznehmer eine unentgeltliche und weltweite Patentlizenz ein – dies neben der urheberrechtlichen Lizenz (Ziff. 11 Abs. 3 GPLv3). Eine entsprechende Lizenz ist in der GPLv2 nur implizit enthalten⁴⁰. Urheber und Bearbeiter werden in der GPLv3 als «*contributors*» bezeichnet. Die Klausel erfasst damit nur Patentansprüche des Urhebers und der Bearbeiter des Programms, nicht aber von Lizenznehmern, die die OSS nur verbreiten⁴¹. Dazu gibt es allerdings eine Ausnahme: Wenn der Distributor nur an einzelne Lizenznehmer eine Patentlizenz erteilt, so muss der Distributor die Patentlizenz auch den anderen Lizenznehmern einräumen (Ziff. 11 Abs. 6 GPLv3)⁴². Sofern er dies nicht tut, erlischt die GPLv3 wegen der Vertragsverletzung. Zur Patentlizenz gehören auch Ansprüche des Lizenzgebers, die sich aus später erworbenen Patenten ergeben⁴³.

3.4.3 Vertragspartner des Distributors als Inhaber der Patentrechte

[Rz 23] Vertriebt ein Distributor ein unter einem Patentrecht eines Dritten stehendes Programm in Kenntnis dieses Patentrechts, so ist der Distributor nach seiner Wahl verpflichtet (Ziff. 11 Abs. 5 GPLv3):

- entweder den Sourcecode allgemein zugänglich zu machen oder
- auf seine Patentlizenz zu verzichten oder

³⁵ GPLv3 Final Discussion Draft Rationale, S. 9 f. (<http://gplv3.fsf.org/gpl3-dd4-rationale.pdf>).

³⁶ «An added part carrying additional requirements may be combined with GPL'd code, but only if those requirements belong to a set enumerated in section 7» (GPLv3 First Discussion Draft Rationale, zit. FN 8, S. 15).

³⁷ www.affero.org.

³⁸ Ziffer 13 Abs. 1 Affero General Public License: «... if you modify the Program, your modified version must prominently offer all users interacting with it remotely through a computer network (if your version supports such interaction) an opportunity to receive the Corresponding Source of your version by providing access to the Corresponding Source from a network server at no charge, ...».

³⁹ GPLv3 Third Discussion Draft Rationale, S. 15 (<http://gplv3.fsf.org/gpl3-dd2to3.pdf>).

⁴⁰ GPLv3 First Discussion Draft Rationale, zit. FN 8, S. 17 f.; TILL JAEGER/AXEL METZGER, Open Source Software, München 2006, N. 304.

⁴¹ GPLv3 Third Discussion Draft Rationale, zit. FN 39, S. 18.

⁴² JAEGER/METZGER, zit. FN 4, S. 133.

⁴³ Ziff. 11 Abs. 2 GPLv3: «A contributor's 9essential patent claims: are all patent claims owned or controlled by the contributor, whether already acquired or hereafter acquired, that ...».

- dafür zu sorgen, dass die Patenlizenz auf alle Lizenznehmer des Programms ausgedehnt wird.

[Rz 24] Geregelt ist auch der Fall, dass sich ein Dritter verpflichtet, gegen die Vertragspartner des Distributors keine Patentansprüche geltend zu machen (Ziff. 11 Abs. 7 GPLv3). Begünstigt wird in diesem Fall daher nicht der Distributor direkt, sondern dessen Vertragspartner⁴⁴. Sofern gewisse zusätzliche Voraussetzungen vorliegen, darf in diesem Fall der Distributor die OSS nicht verbreiten. Mit dieser Bestimmung haben die Autoren der GPLv3 auf einen zwischen Novell und Microsoft abgeschlossenen Vergleich reagiert. Gemäss diesem Vergleich verpflichtete sich Novell, Microsoft einen Anteil seiner Einnahmen aus dem Vertrieb von Suse Linux zu bezahlen. Im Gegenzug verzichtete Microsoft darauf, patentrechtliche Ansprüche gegenüber den Nutzern dieser Programme geltend zu machen. Nach Meinung der FSF versucht Microsoft damit, zusätzliche Lizenzeinnahmen zu generieren; Novell soll demgegenüber davon profitieren, dass ihre Geschäftskunden über die Vereinbarung mit Microsoft vor unliebsamen Ansprüchen geschützt sind. Dadurch würden die beiden Parteien erreichen, dass sich die Kunden von Novell so verhielten, als ob sie proprietäre Software gekauft hätten⁴⁵. Dem wollten die Autoren der GPLv3 für ähnliche Fälle einen Riegel vorschieben.

3.5 Additional Terms

[Rz 25] Die GPLv3 lässt Änderungen des Lizenztextes durch den Lizenznehmer zu (Ziff. 7 GPLv3), die über die zulässigen Anpassungen der GPLv2 hinaus gehen⁴⁶. Mit diesen Änderungen soll einerseits die Lizenzkompatibilität erhöht werden⁴⁷, andererseits können damit auch Erfordernisse anderer Rechtsordnungen berücksichtigt werden: So dürfen z.B. die Gewährleistungs- und Haftungsbestimmungen geändert werden (Ziff. 7 Abs. 3 lit. a GPLv3). Ein deutscher Lizenzgeber hat die Möglichkeit, diese Bestimmungen so zu formulieren, dass sie nicht gegen die AGB-Gesetzgebung verstossen. Die «additional terms» gliedern sich in zusätzliche Erlaubnisse («*permissions*») und zusätzliche Erfordernisse («*requirements*»).

[Rz 26] Der Lizenzgeber darf mit dem Lizenznehmer eine Lizenz vereinbaren, die nicht alle Restriktionen der offiziellen Version der GPLv3 enthält; er kann ihm zusätzliche *Erlaubnisse* erteilen. Damit kann eine bessere Kompatibilität mit anderen OSS-Lizenzen erreicht werden. Aber auch der Gebrauch der GPLv3 insgesamt wird für die Programmierer attraktiver⁴⁸. Zusätzliche Erlaubnisse gelten aber nur für

diejenigen Änderungen des Programms, die der jeweilige Lizenzgeber entwickelt hat. Ausserdem ist der Lizenznehmer berechtigt, diese zusätzlichen Erlaubnisse wieder zu beseitigen oder selber für seine Bearbeitungen andere Erlaubnisse einzuräumen (Ziff. 7 Abs. 2 GPLv3). Dies kann zu sehr unübersichtlichen Verhältnissen führen.

[Rz 27] Der Katalog für zulässige *Erfordernisse* ist demgegenüber beschränkt (Ziff. 7 Abs. 3 GPLv3). Sie sind abschliessend aufgezählt; daher darf der Lizenzgeber keine zusätzlichen Erfordernisse oder Beschränkungen in den Text aufnehmen. Solche dürfen aber durch den Lizenznehmer gestrichen werden (Ziff. 7 Abs. 3 GPLv3). Auf diesen Katalog von zusätzlichen Erfordernissen bin ich bereits unter dem Titel «Kompatibilität» eingegangen⁴⁹.

3.6 Sourcecode-Übertragung

3.6.1 Worum geht es?

[Rz 28] Zu den wesentlichen Freiheiten der OSS gehört die Möglichkeit, die Funktionsweise eines Programms zu untersuchen und das Programm gemäss den eigenen Bedürfnissen anzupassen. Der Lizenznehmer kann das Programm nur ändern, wenn ihm der Sourcecode zur Verfügung steht. Wie die GPLv2 bestimmt auch die Version 3, unter welchen Voraussetzungen das Programm im Objektcode verbreitet werden darf.

3.6.2 Kostenloser Download des Sourcecodes

[Rz 29] Neu ist der Distributor berechtigt, den Sourcecode zum kostenlosen Download bereit zu halten (Ziffer 6 lit. b (2) GPLv3). Im Gegensatz zur GPLv2⁵⁰ gilt dies auch dann, wenn die OSS im Objektcode auf einem Datenträger oder in einem Gerät installiert übergeben worden ist. Der Sourcecode muss dem Lizenznehmer in diesen Fällen nicht mehr wie bei der GPLv2 auf einem Datenträger zugestellt werden.

3.6.3 Bei Peer-to-Peer-Netzwerk

[Rz 30] Bei einer Übertragung der OSS im Objektcode in einem Peer-to-Peer-Netzwerk⁵¹ genügt es, wenn der Distributor auf eine allgemein zugängliche Site verweist und der Lizenznehmer den Sourcecode dort herunterladen kann (Ziffer 6 lit. e GPLv3). Der Sourcecode muss aber nicht über das Peer-to-Peer-Netzwerk angeboten werden⁵².

⁴⁴ JAEGER/METZGER, zit. FN 4, S. 134.

⁴⁵ GPLv3 Third Discussion Draft Rationale, zit. FN 39, S. 25 ff.

⁴⁶ Vgl. z.B. Ziff. 8 GPLv2 mit der Möglichkeit des Lizenzgebers, den Vertrieb auf gewisse Länder zu beschränken.

⁴⁷ Vgl. dazu oben Ziff. 3.3.

⁴⁸ JAEGER/METZGER, zit. FN 4, S. 132.

⁴⁹ Vgl. dazu oben Ziff. 3.3.2.

⁵⁰ Vgl. Ziff. 3 Abs. 3 GPLv2.

⁵¹ «In einem *Peer-to-Peer-Netz* sind alle Computer gleichberechtigt und können sowohl Dienste in Anspruch nehmen als auch Dienste zur Verfügung stellen. Die Computer können als Arbeitsstationen genutzt werden, aber auch Aufgaben im Netz übernehmen» (<http://de.wikipedia.org/wiki/Peer-to-Peer>).

⁵² Opinion on BitTorrent Propagation (<http://gplv3.fsf.org/bittorrent-dd2.html>).

3.6.4 Bei User Products

[Rz 31] OSS wird in vielen Gütern für Verbraucher eingesetzt, z.B. in Handys oder Videorecorder. Gemäss den Prinzipien der OSS-Bewegung ist auch bei diesen Produkten der Sourcecode in einer Form zugänglich zu machen, die es dem Lizenznehmer erlaubt, den Sourcecode zu ändern. Exemplarisch lässt sich dies am Beispiel von TiVo zeigen: TiVo ist ein Hersteller von digitalen Videorecordern⁵³. Die Geräte laufen unter dem Betriebssystem GNU/Linux. TiVo hat den Sourcecode von GNU/Linux zwar zugänglich gemacht. Wird aber der Sourcecode verändert und wieder auf dem Videorecorder installiert, so funktioniert das Gerät nicht. Denn der Videorecorder führt nur einen Code aus, den der Hersteller digital signiert hat⁵⁴. Neu sieht die GPLv3 zu «User Products» besondere Bestimmungen vor. User Products sind Konsumentengüter, wie z.B. der oben erwähnte Videorecorder (Ziffer 6 Absatz 2 GPL)⁵⁵. Überträgt der Distributor einem Konsumenten an einem solchen Gerät Besitz und Nutzungsrecht auf Dauer oder für eine bestimmte Zeit, so muss der Sourcecode auch alle Informationen für seine Installation beinhalten. Zu diesen Informationen gehören alle Angaben, die notwendig sind, um eine geänderte Version des Sourcecodes wieder auf dem Gerät zu installieren und laufen zu lassen (Ziff. 6 Abs. 4 GPLv3). Keine Anwendung findet die Bestimmung, wenn die Hardware so konzipiert ist, dass generell keine veränderten Versionen installiert werden können. Dies gilt etwa für Geräte, auf die gar keine Updates geladen werden können⁵⁶.

[Rz 32] Eine wichtige Ausnahme macht die GPLv3 für Geräte, die in einem Netzwerk verwendet werden: Hier darf der Zugang zum Netzwerk für die geänderte OSS verboten werden. Voraussetzung dafür ist allerdings, dass die Änderung das Netzwerkprotokoll verletzt oder den Betrieb des Netzwerks gefährdet (Ziff. 6 Abs. 6 GPLv3). Dies ist besonders wichtig für Handys, die mit OSS betrieben werden.

[Rz 33] Keine Anwendung finden die Bestimmungen zu den User Products auf Geräte für den professionellen Gebrauch: Hier hat der Distributor nur den Sourcecode zugänglich zu machen. Immerhin ist zu beachten, dass die GPLv3 den Begriff des Sourcecodes sehr weit fasst⁵⁷.

3.7 Copyleft-Effekt

3.7.1 Kein zentraler Revisionspunkt

[Rz 34] Die Copyleft-Klausel ist in der GPLv2 die umstrittene Bestimmung. Dies liegt einerseits an ihrem Gegenstand:

Änderungen der OSS dürfen wiederum nur unter der GPLv2 verbreitet werden. Andererseits sind die Bestimmungen zum Copyleft in der GPLv2 sehr unklar. Die FSF hat die Verbesserung der Copyleft-Klausel aber nicht als zentralen Revisionspunkt betrachtet⁵⁸. Gegenüber der GPLv2 wurden in der GPLv3 nur einige Modifikationen vorgenommen⁵⁹. Eine Änderung der bestehenden Prinzipien war gemäss FSF damit aber nicht beabsichtigt⁶⁰.

3.7.2 Copyleft-Effekt knüpft an «convey» an

[Rz 35] Der Copyleft-Effekt tritt ein, wenn das Programm so verbreitet wird, dass der Empfänger eine Kopie davon erhält oder herstellen kann⁶¹. Der Copyleft-Effekt knüpft damit an den Begriff «convey» an⁶². In der GPLv2 sind die Veröffentlichung («publish») und die Verbreitung («distribute») die massgeblichen Handlungen, die den Copyleft-Effekt auslösen⁶³. Bei der GPLv2 greift der Copyleft-Effekt daher bereits, wenn das Programm in einem grösseren Unternehmen eingesetzt und dadurch einer grösseren Anzahl von Mitarbeitern zugänglich wird⁶⁴. Dies gilt für die GPLv3 nicht.

3.7.3 Andere Bestimmungen zum Copyleft in GPLv3

[Rz 36] Die wichtigsten Bestimmungen zum Copyleft sind in Ziffer 5 GPLv3 enthalten. Hier werden die Voraussetzungen bestimmt, unter denen das geänderte Programm im Sourcecode verbreitet werden darf. Nach Absatz 1 greift der Copyleft-Effekt bereits, wenn «a work based on the Program» verbreitet wird. Dabei handelt es sich gemäss Definitionen um die urheberrechtliche Bearbeitung des ursprünglichen Programms⁶⁵. Vom Copyleft-Effekt wird daher die Verbreitung eines *bearbeiteten Programms* erfasst.

[Rz 37] Auch bei der Verbreitung von *Patches* tritt der Copyleft-Effekt ein⁶⁶. Meistens sind sie aber keine Bearbeitungen im urheberrechtlichen Sinn, weil ein Patch nicht die nötige Schöpfungshöhe erreicht⁶⁷. Der Copyleft-Effekt umfasst daher nicht nur urheberrechtliche Bearbeitungen. Bei

⁵⁸ Vgl. dazu GPLv3 First Draft Rationale, zit. FN 8, S. 12.

⁵⁹ Vgl. dazu die Übersicht bei FUNK/ZEIFANG, zit. FN 25, S. 620 ff.

⁶⁰ Vgl. z.B. den First Discussion Draft Rationale, zit. FN 8, S. 12.

⁶¹ Ziff. 5 Abs. 1 GPLv3: «You may convey a work based on the Program, ...».

⁶² Vgl. dazu oben unter Ziff. 3.1.1.

⁶³ Ziff. 2 Abs. 1 lit. b GPLv2.

⁶⁴ FRÖHLICH-BLEULER, FN 12, S. 213.

⁶⁵ Ziff. 0 Abs. 5 GPLv3: «To 9modify: a work means to copy from or adapt all or part of the work in a fashion requiring copyright permission, other than the making of an exact copy. The resulting work is called a 9modified version: of the earlier work or a work 9based on: the earlier work.»

⁶⁶ Ziff. 5 Abs. 1 GPLv3: «... or the modifications to produce it». Nicht weiter eingegangen wird auf das Problem, dass sich die Bedeutung des Zusatzes «modifications to produce it» nur aus den Erläuterungen erschliessen lässt, nicht aber aus dem Text der GPLv3 (vgl. dazu FUNK/ZEIFANG, zit. FN 25, S. 620).

⁶⁷ FRÖHLICH-BLEULER, Softwareverträge, Bern 2004, N. 866.

⁵³ www.tivo.com.

⁵⁴ OLIVER DIEDRICH, Streit um die neue GPL.

⁵⁵ Vgl. für die weitergehenden Differenzierungen GPLv3 Third Discussion Draft Rationale, zit. FN 39, S. 9 ff.

⁵⁶ JAEGER/METZGER, zit. FN 4, S. 132.

⁵⁷ Vgl. dazu unten Ziff. 3.7.3.

der Verbreitung eines Patches tritt der Copyleft-Effekt allerdings nicht immer ein: Die GPL wird nur dann Vertragsbestandteil, wenn sie zwischen Lizenznehmer und Lizenzgeber vereinbart worden ist. Der Lizenznehmer nimmt die GPL in der Regel konkludent an, wenn er eine urheberrechtlich relevante Handlung vornimmt – also z.B. das urheberrechtlich geschützte Programm weiterverbreitet⁶⁸. Vertriebt jemand aber einen nicht geschützten Patch, so ist er dazu auch ohne Abschluss der GPL befugt; und ohne Vereinbarung der GPL finden die Bestimmungen zum Copyleft keine Anwendung.

[Rz 38] Der Copyleft-Effekt der GPLv3 erfasst auch *Schnittstellendefinitionen*, den Sourcecode von *gemeinsamen Programmbibliotheken* oder *dynamisch verlinkte Subprogramme*, die für den Betrieb der OSS notwendig sind – also alles, was für die Installation und die Änderung der OSS notwendig ist⁶⁹. Bei diesen Programmen bzw. Informationen handelt es sich oft nicht um Bearbeitungen des ursprünglichen Programms, sondern um funktional abhängige Programme oder gar um nicht urheberrechtlich geschützte Schnittstelleninformationen.

3.7.4 Prüfungsschema

[Rz 39] Wie oben ausgeführt, genügt es nach der GPLv3 nicht, dass das geänderte («modified») Programm veröffentlicht wird, dass der Copyleft-Effekt eintritt. Dies ist die wichtigste Änderung bezüglich Copyleft in der GPLv3. Im Übrigen haben sich die Bestimmungen zum Copyleft nicht wesentlich geändert⁷⁰. Für die Prüfung, ob ein Programm vom Copyleft-Effekt erfasst wird, kann daher m.E. nach folgendem Prüfungsschema vorgegangen werden, das auch für die GPLv2 gültig ist⁷¹:

Liegt eine Kopie oder eine urheberrechtliche Bearbeitung der OSS vor?

[Rz 40] Vom Copyleft-Effekt erfasst werden Kopien und Bearbeitungen des Source- oder des Objektcodes der OSS⁷². Sofern das Programm keine Kopie ist, keine urheberrechtlich geschützten Teile der OSS enthält und auch keine Bearbeitung der OSS darstellt, ist die nachfolgende Frage zu beantworten.

Ist das Programm funktional von der OSS abhängig?

[Rz 41] Vom Copyleft-Effekt erfasst werden auch Erweiterungen der OSS und Programmteile, mit denen die OSS eine einheitliche Software bildet⁷³. Für die Installation und die Änderung der OSS notwendige Programme gehören ebenfalls als funktionaler Teil zur OSS und werden vom Copyleft-Effekt erfasst⁷⁴.

[Rz 42] Funktional unabhängig ist das Programm demgegenüber, wenn es auch in andere Software integriert werden kann, sich von der OSS trennen lässt und damit funktional eigenständig ist. In diesem Fall kann das Programm auch mit anderer Software eingesetzt werden, da es nicht spezifisch für die OSS entwickelt worden ist. Funktional unabhängig sind z.B. Plugins oder Middleware⁷⁵. Falls das Programm funktional von der OSS unabhängig ist, muss schliesslich die dritte Frage beantwortet werden.

Wird das Programm getrennt vertrieben⁷⁶

?

[Rz 43] Der Nutzer soll erkennen können, wann er OSS und wann er ein proprietäres Programm vertreibt oder ändert. Auch funktional selbstständige, proprietäre Programme dürfen daher nicht in einer Form mit OSS verbunden werden, die es dem Nutzer unmöglich machen, dies zu erkennen⁷⁷. Aus diesem Grund wird ein Programm vom Copyleft erfasst, wenn es zusammen mit der OSS als eine Software vertrieben wird. Ist das Programm daher z.B. im gleichen Executable⁷⁸ wie die OSS gespeichert, so wird es vom Copyleft erfasst, sobald es vertrieben wird. Auch unter der GPLv3 ist es aber möglich, das Programm in einer Sammlung mit verschiedenen OSS-Produkten zu vertreiben – immer vorausgesetzt, die verschiedenen Programme bilden zusammen nicht eine grössere Einheit.

3.8 Lizenzübernahme bei Unternehmensnachfolge

[Rz 44] Was geschieht mit der Lizenz, wenn ein Unternehmen aufgespalten wird und beide Nachfolgeunternehmen die OSS

⁶⁸ SCHÄFER, zit. FN 6, S. 183 f.

⁶⁹ Ziff. 1 Abs. 4 GPLv3: «The 9Corresponding Source: for a work in object code form means all the source code needed to generate, install, and (for an executable work) run the object code and to modify the work, including scripts to control those activities. ... For example, Corresponding Source includes interface definition files associated with source files for the work, and the source code for shared libraries and dynamically linked subprograms that the work is specifically designed to require, such as by intimate data communication or control flow between those subprograms and other parts of the work.»

⁷⁰ Vgl. dazu GPLv3 First Draft Rationale, zit. FN 8, S. 12; zweifelnd JAEGER/METZGER, zit. FN 4, S. 135.

⁷¹ Prüfungsschema nach SCHÄFER, zit. FN 6, S. 117 ff.

⁷² FRÖHLICH-BLEULER, zit. FN 12, S. 209.

⁷³ Ziffer 5 Abs. 2 GPLv3: «A compilation of a covered work with other separate and independent works, which are not by their nature extensions of the covered work, and which are not combined with it such as to form a larger program, ...».

⁷⁴ Vgl. die Definition von «Corresponding Sourcecode» oben in FN 69.

⁷⁵ SCHÄFER, zit. FN 6, S. 163.

⁷⁶ Ziffer 5 Abs. 2 GPLv3: «A compilation of a covered work with other separate and independent works, which are not by their nature extensions of the covered work, ... and which are not combined with it such as to form a larger program ...».

⁷⁷ FRÖHLICH-BLEULER, zit. FN 12, S. 210 mit weiteren Hinweisen.

⁷⁸ «Executable» ist eine Datei, die in diesem Fall sowohl die OSS als auch das proprietäre Programm im Objektcode enthält. Unter MS-DOS hat eine solche Datei den Zusatz «.exe» (Free On-line Dictionary of Computing, <http://foldoc.org/index.cgi?query=executable&action=Search>).

weiterhin benützen? Wird in diesen Fällen die Übertragung der OSS vom Copyleft-Effekt erfasst⁷⁹? Die GPLv3 sieht dazu in Ziffer 10 Abs. 2 Folgendes vor: Jede Partei, die weiterhin eine Kopie der OSS benützt, erhält alle mit der GPLv3 verbundenen Nutzungsrechte. Zudem ist die Rechtsvorgängerin verpflichtet, der Rechtsnachfolgerin den dazugehörigen Sourcecode zu übergeben, sofern sie ihn ohne übermässigen Aufwand beschaffen kann. Der Copyleft-Effekt tritt aber nicht ein⁸⁰.

3.9 Vertragsbeendigung

[Rz 45] Wie in der GPLv2 gilt auch in der neuen Version, dass der Lizenzgeber dem Lizenznehmer das Nutzungsrecht auflösend bedingt einräumt (Ziff. 8 Abs. 1 GPLv3)⁸¹. Verletzt der Lizenznehmer die GPL, so erlischt der Lizenzvertrag ex nunc. Zusätzlich aber bestimmt die GPLv3, dass die Lizenz *provisorisch* wiederauflebt («reinstate»), wenn der Lizenznehmer die Vertragsverletzung aufgibt und der Urheber die Lizenz nicht kündigt. Falls der Urheber den Lizenznehmer nicht innert 60 Tagen nach der Vertragsverletzung abmahnt, lebt sie sogar *endgültig* wieder auf (Ziff. 8 Abs. 2 GPLv3).

IV. Versionen der GPL

4.1 Wechsel von der GPLv2 zur GPLv3

[Rz 46] Der Urheber als Lizenzgeber kann bestimmen, ob und wie von einer älteren auf eine neue Version der GPL gewechselt wird. Die GPLv3 und die GPLv2 stimmen in diesem Punkt überein (Ziff. 9 Abs. 2 GPLv2 bzw. Ziff. 14 Abs. 2 GPLv3). Der Lizenzgeber hat folgende Möglichkeiten:

- Variante 1: Der Lizenzgeber bestimmt in der GPL *keine* spätere Version, die Anwendung finden soll. In diesem Fall kann der Lizenznehmer frei wählen, unter welcher Version der GPL er die OSS nutzen will.
- Variante 2: In der Regel erklärt der Lizenzgeber die *neuste* Version oder jede *spätere Version* der GPLv2 für anwendbar («Version 2 or any later»). In diesem Fall kann der Lizenznehmer zwischen der GPLv2 und der GPLv3 (oder einer späteren Version) wählen.
- Variante 3: Falls der Lizenzgeber eine *bestimmte Version* für gültig erklärt hat («Version 2 only»), so finden nur die Bestimmungen dieser Version Anwendung. So steht z.B. der Kernel von Linux nur unter der GPLv2.

[Rz 47] Die Urheber eines Programms können für Neuentwicklungen und für neue Lizenzierungen die GPLv3 für

anwendbar erklären. Dafür müssen sie den Lizenzhinweis ändern, und zwar so, dass nur noch die Version 3 oder eine spätere Version der GPL Anwendung finden («either version 3 of the License, or (at your option) any later version»)⁸². Von den auf der Homepage von Palmida geführten 6'400 OSS-Projekten unter GPLv2 sollen bereits 2'700 auf die GPLv3 migriert worden sein⁸³.

[Rz 48] Was gilt, wenn der Lizenznehmer seinerseits das Programm bearbeitet und wiederum unter der GPL lizenziert? Unter welchen Versionen kann er seine *Bearbeitung* lizenzieren? Es sind zwei Sichtweisen denkbar: Der Copyleft-Effekt kann die Versionenwahl mitumfassen (z.B. «Version 2 only»). In diesem Fall muss auch die Bearbeitung unter der Version 2 lizenziert werden. Geht man demgegenüber davon aus, dass die Versionenwahl nicht vom Copyleft erfasst wird, ist der Lizenznehmer frei, für seine Bearbeitung eine eigene Version zu wählen⁸⁴. Dadurch können allerdings sehr komplexe lizenzrechtliche Verhältnisse entstehen.

4.2 Kompatibilität zwischen GPLv2 und GPLv3

[Rz 49] Die GPLv3 lässt zusätzliche, in der GPLv2 nicht vorgesehene Restriktionen zu⁸⁵. Aus diesem Grund sind die beiden Versionen der GPL nicht miteinander kompatibel: So dürfen Programmteile, die unter der GPLv3 stehen, nicht in ein Programm integriert werden, das *einzig* unter der GPLv2 steht. Das trifft auf den Kernel des Betriebssystems Linux zu; es kann nur gemäss der GPLv2 lizenziert werden. Nach Linus Torvalds dürfte dies auch in näherer Zukunft so bleiben⁸⁶. Nur wenn für die unter der GPLv2 stehende OSS ein Wahlrecht des Lizenznehmers zugunsten einer späteren Version besteht⁸⁷, können die beiden Programme trotzdem miteinander verbunden werden⁸⁸.

[Rz 50] Hingegen kann OSS, die nur unter der GPLv2 steht⁸⁹, nicht mit einer kombiniert werden, die nach der GPLv3 lizenziert wurde⁹⁰.

4.3 Bevollmächtigung eines Dritten

[Rz 51] Der Urheber als Lizenzgeber kann das Recht, die zukünftig anwendbare Version zu bestimmen, einem Dritten

⁷⁹ Vgl. dazu Second Discussion Draft Rationale, FN 81 (<http://gplv3.fsf.org/gpl3-dd1to2-markup-rationale.pdf>).

⁸⁰ Second Discussion Draft Rationale, zit. FN 79, FN 81.

⁸¹ JAEGER/METZGER, zit. FN 4, S. 136.

⁸² JAEGER/METZGER, zit. FN 4, S. 137.

⁸³ <http://gpl3.palamida.com:8080/index.jsp> (19. Juni 2008).

⁸⁴ So OLAF KOGLIN, Die Nutzung von Open Source Software unter neuen GPL-Versionen nach der «any later version»-Klausel, CR 2008, S. 140.

⁸⁵ Vgl. dazu oben Ziff. 3.3.2.

⁸⁶ www.linux.com/feature/114336.

⁸⁷ «GPL Version 2 or any later».

⁸⁸ BRETT SMITH, A Quick Guide to GPLv3, S. 4 (www.gnu.org/licenses/quick-guide-gplv3.html).

⁸⁹ «GPL Version 2 only».

⁹⁰ «GPL Version 3 or any later» oder «GPL Version 3 only».

übertragen (Ziffer 14 Abs. 3 GPLv3) – also z.B. der FSF. In diesem Fall gibt der Bevollmächtigte die anwendbare Version öffentlich bekannt. Der Bevollmächtigte ist in diesem Fall befugt, den Vertragsinhalt für die Parteien zu bestimmen⁹¹. Die Vollmacht kann jederzeit durch den Urheber widerrufen werden (Art. 34 OR).

Gianni Fröhlich-Bleuler ist als Rechtsanwalt in Zürich tätig.

* * *

V. Fazit

[Rz 52] Die GPLv3 wird unterschiedlich beurteilt: Sie wird als «verpasste Chance»⁹² betrachtet, aber auch vorsichtig positiv bewertet⁹³. Die GPLv3 ist komplexer geworden. Für einen juristischen Laien ist sie nicht mehr verständlich. Dies ist zu bedauern, ergibt sich aber zwangsläufig aus der Absicht der FSF, die wichtigsten aktuellen Probleme erschöpfend zu regeln, und zwar im Hinblick auf eine Vielzahl von verschiedenen Rechtsordnungen.

[Rz 53] Im Wesentlichen geklärt ist in der GPLv3 der Umfang der eingeräumten *Nutzungsbefugnisse*. Dieser Punkt war bei der GPLv2 – zumindest im deutschen Sprachraum – heftig umstritten⁹⁴. Neu kann der Distributor den Sourcecode online zum *Download* zur Verfügung stellen – dies wird für viele Distributoren eine willkommene Erleichterung sein. In der Praxis hilfreich sind auch die Bestimmungen zur Nutzung der OSS im Rahmen des *Outsourcings*, die erhöhte *Kompatibilität* mit anderen OSS-Lizenzen und die Lizenzübernahme bei *Unternehmensnachfolge*. Positiv ist auch, dass der *Copyleft-Effekt* nur an den Vertrieb («convey») und nicht auch an die Veröffentlichung eines Programms gebunden ist, wie dies die GPLv2 vorsieht.

[Rz 54] Nach wie vor unklar sind aber die übrigen Bestimmungen zum *Copyleft*. Ob die Regelung des *Digital Rights Management* tatsächlich materielle Bedeutung erhalten wird, ist offen. Sie scheint eher das Selbstverständnis der FSF zu den DRM-Systemen zum Ausdruck zu bringen. Für den Hersteller der *User Products* dürfte es oft schwierig sein, dem Benutzer die Informationen zur Verfügung zu stellen, damit er die geänderte OSS installieren und tatsächlich auf dem Gerät nutzen kann. Für Distributoren mit einem *Patentportfolio* ist der Gebrauch der GPLv3 schliesslich mit einigen Unwägbarkeiten behaftet.

[Rz 55] Insgesamt ist m.E. die GPLv3 aber als positiv zu bewerten.

⁹¹ Vgl. zur mittelbaren Bestimmung des Vertragsinhalts WILHELM SCHÖNENBERGER/PETER JÄGGI: Obligationenrecht, Kommentar zur 1. und 2. Abteilung (Art. 1-529 OR), Teilband V/1a, Kommentar zu den Art. 1-17 OR, Zürich 1973, N. 83 zu Art. 1.

⁹² DAVID ROSENTHAL, Open Source: die verpasste Chance der GPL3 in: Info-Week, 20, 2007.

⁹³ JAEGER/METZGER, zit. FN 4, S. 137.

⁹⁴ FRÖHLICH-BLEULER, zit. FN 12, S. 196 ff. mit weiteren Hinweisen.