

Inhaltsübersicht

	Seite
Vorwort	V
Inhaltsverzeichnis	XV
Abkürzungsverzeichnis	XXVII
Literaturverzeichnis	XXXI

Erstes Kapitel: Der Rechtsschutz für EDV-Produkte

Einführung

I. Vorüberlegung: Der Ideenschutz	1
II. Softwareschutz – eine Übersicht	4
1. Patentschutz	4
2. Titel- und Markenschutz	8
3. Laufbildschutz	10
4. Geheimnisschutz	10
5. Strafrechtlicher Schutz	11
6. Ergänzender Leistungsschutz	12
7. Datenbankschutz	13
III. Der urheberrechtliche Schutz	21
1. Schutzgegenstand (§ 69a UrhG)	24
2. Standard der Originalität	30
3. Urheberrecht und Arbeitsverhältnis	32
4. Rechte des Softwareurhebers	40
5. Schranken	51
6. Umgehungsschutz	61
IV. Der Softwareverletzungsprozess	64
1. Ansprüche des Verletzten	64

	Seite
2. Verfahrensgang	70
3. Kosten	74
4. Vollstreckung	74

Zweites Kapitel: EDV-Vertragsrecht

I. Einführung: Wirtschaftliche Vorüberlegungen	77
II. Einordnung der Vertragsarten	78
1. Standardsoftware	78
2. Individualsoftware	80
3. Die EVB-IT	82
III. Allgemeine Regeln für den Aufbau eines IT-Vertrags	86

Drittes Kapitel: Softwareüberlassungsverträge

I. Präambel	89
II. Hauptleistungspflichten und Nutzungsrechte	90
1. CPU-Klauseln	91
2. Weitergabeklauseln	93
3. LAN-Verbote	95
4. Wartungsverbote	98
5. Zusammenfassung	99
III. Gewährleistung	100
1. Gewährleistung im Kaufrecht	100
2. Rügeobliegenheit nach §§ 377, 381 Abs. 2 HGB	110
3. Vorbehaltlose Entgegennahme in Kenntnis des Mangels	111
4. Verjährung (§ 438 BGB)	112
5. Rechtsfolgen	114

	Seite
IV. Haftung	122
1. Haftung für Mängel im Kaufrecht	122
2. Haftung wegen der Verletzung vorvertraglicher Aufklärungs- pflichten (§ 280 Abs. 1 BGB)	123
3. Haftung wegen der Verletzung von Vertragsdurchführungspflichten	125
4. Haftung nach ProdHaftG	125
5. Haftung nach § 823 Abs. 1 BGB	127
V. Regelung der Gewährleistung und Haftung durch AGB	129
1. Ausschluss der Gewährleistung (§ 309 Nr. 8b aa) BGB)	130
2. Beschränkung der Nacherfüllung	133
3. Kosten der Nacherfüllung	137
4. Rügepflichten	139
5. Haftung	142
6. Pauschalierung von Schadensersatzansprüchen	153
7. Verjährung	156
8. Verzug und Unmöglichkeit/Leistungsstörungen	158
9. UN-Kaufrecht	158
10. Musterklausel Gewährleistung/Haftung	159
VI. Sonstiges	160
VII. Das Erkenntnisverfahren bei Gewährleistungs- und Verzugsprozessen	164
1. Vorbereitung des Prozesses	164
2. Das Verfahren vor Gericht – Zuständigkeit	171
3. Die Klageschrift	172
4. Die Darstellung des Klagestoffes	175
5. Darlegungs- und Beweislast	176
6. Verfahrensablauf vor (der) Beweisaufnahme	181
7. Die Beweisaufnahme	181
8. Das Urteil	187
9. Vollstreckung von Urteilen	188

Viertes Kapitel: Softwareerstellungsverträge

	Seite
I. Abgrenzung Werk- und Kaufvertragsrecht	197
II. Abgrenzung zum Dienstvertragsrecht	199
III. Hauptleistungspflichten	201
1. Pflichten des Auftragnehmers/Unternehmers	201
2. Pflichten des Auftraggebers/Bestellers: Vergütung	206
IV. Nebenvertragliche Pflichten	213
1. Vertraulichkeit und Datenschutz	214
2. Vorvertragliche Pflichten	215
V. Gewährleistung im Werkvertragsrecht	217
1. Fehler i.S.d. § 633 BGB	217
2. Gewährleistungsrechte	218
VI. Abnahme i.S.d. § 640 Abs. 1 BGB	224
VII. Kündigung	230
VIII. Verjährung	234
IX. Besonderheiten bei der Haftung	236
1. Besonderheiten bei der Haftung für Softwaremängel	236
2. Vertragsgestaltung	237
X. Ausschluss der Gewährleistung	237
XI. Ausschluss oder Beschränkung der Nacherfüllung	238
XII. Kosten der Nacherfüllung	240
XIII. Rügepflichten	241
XIV. Ausschluss der Selbstvornahme	242
XV. Haftungsfreizeichnung	243

	Seite
XVI. Kündigung	244
XVII. Vergütung des Kostenanschlags	245
XVIII. Verjährung	245
XIX. Sonstige Klauseln	246

Fünftes Kapitel: Softwarevermietung

I. Anwendbare Bestimmungen bei Mietverträgen	251
II. Beschränkung der Gewährleistung	252
1. Bestätigung als „vertragsgemäß“	252
2. Ausschluss der Gewährleistung	253
III. Schadensersatzansprüche	254

Sechstes Kapitel: Softwareleasing

I. Ausschluss der Gewährleistung nach bisherigem Recht	258
1. §§ 474 ff. BGB	259
2. § 307 BGB	259
II. Dauer der Gewährleistungsfrist	262
III. Beschränkung der Nacherfüllung auf Mängelbeseitigung	262
IV. Kündigung	263

Siebtes Kapitel: Softwarewartungs- und Pflegeverträge

I. Der allgemeine Servicevertrag	266
1. Hauptleistungspflichten	266
2. Nebenpflichten	269

	Seite
II. Nicht- und Schlechterfüllung	271
III. Beendigung des Servicevertrages	272
1. Ordentliche Kündigung	273
2. Kündigung aus wichtigem Grund (§ 626 BGB)	274
3. Kündigung auf Grund besonderen Vertrauens (§ 627 BGB)	274
IV. Die Einzelverträge – Die Lieferung von Updates/Upgrades:	
Kaufvertrag	274
V. Die Instandsetzung/Vollpflege: Werkvertrag	276
1. Abgrenzung AÜG	276
2. Problem: AGB-rechtliche Vergütungsregeln	279
3. Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen	279
4. Verkürzung der Verjährung für Schadensersatzansprüche	282
5. Änderungsvorbehalte	282
6. Änderungen der AGB	284
 Achtes Kapitel: Besondere Softwareverträge 	
I. Hinterlegungsvereinbarungen	287
1. Pflicht zur Überlassung des Quellformats	288
2. Hinterlegung des Quellformats	291
3. Pflichten des Anwenders	297
II. Schutzhüllenverträge	297
III. Application Service Providing und Cloud Computing	299
1. Vertragszweck	299
2. Rechtsnatur	300
3. Vermietung: urheberrechtlich – vertragsrechtlich	301
4. Hauptleistungspflichten	302
5. Nebenleistungspflichten	303

	Seite
IV. General Public License und GPL	304
V. IT-Outsourcing und Change Request	308
VI. IT-Vertriebsvertragsrecht	316
1. Die Einordnung	317
2. (Regress-)Ansprüche des Händlers gegen den Hersteller	321
3. Ansprüche der Rechteinhaber gegen Händler von Raubkopien	324
4. Kartellrecht und IT-Vertriebsverträge	326
 Neuntes Kapitel: Musterverträge 	
I. Softwareüberlassungsvertrag	333
II. Softwareerstellungvertrag	335
III. Nutzungsvereinbarungen mit angestellten Programmierern	340
IV. Muster einer Geheimhaltungsvereinbarung mit Arbeitnehmern . .	343
V. Muster einer Vereinbarung zum Change Request	346
VI. Vertrag über Softwarepflege	349
VII. Die General Public License	352
VIII. EVB-IT Systemvertrag	365
IX. Düsseldorfer Modell – Antrag	393
Stichwortverzeichnis	397

Inhaltsverzeichnis

	Seite
Vorwort	V
Inhaltsübersicht	VII
Abkürzungsverzeichnis	XXVII
Literaturverzeichnis	XXXI

Erstes Kapitel: Der Rechtsschutz für EDV-Produkte

Einführung

I. Vorüberlegung: Der Ideenschutz	1
II. Softwareschutz – eine Übersicht	4
1. Patentschutz	4
2. Titel- und Markenschutz	8
3. Laufbildschutz	10
4. Geheimnisschutz	10
5. Strafrechtlicher Schutz	11
6. Ergänzender Leistungsschutz	12
7. Datenbankschutz	13
III. Der urheberrechtliche Schutz	21
1. Schutzgegenstand (§ 69a UrhG)	24
2. Standard der Originalität	30
3. Urheberrecht und Arbeitsverhältnis	32
a) Reichweite von § 69b UrhG	33
b) Rechteverteilung im Team	38
4. Rechte des Softwareurhebers	40
a) Vervielfältigung	40
b) Verbreitung	42
c) Bearbeitung	49
d) Bereithalten zum Abruf	50

	Seite
5. Schranken	51
a) Der bestimmungsgemäße Gebrauch (§ 69d Abs. 1 UrhG)	52
b) Sicherungskopie	55
c) Testläufe	56
d) Dekompilierung	58
6. Umgehungsschutz	61
IV. Der Softwareverletzungsprozess	64
1. Ansprüche des Verletzten	64
a) Unterlassungsansprüche	64
b) Vernichtungsansprüche	65
c) Schadensersatz	65
d) Auskunft und Rechnungslegung	67
e) Anträge	68
2. Verfahrensgang	70
3. Kosten	74
4. Vollstreckung	74

Zweites Kapitel: EDV-Vertragsrecht

I. Einführung: Wirtschaftliche Vorüberlegungen	77
II. Einordnung der Vertragsarten	78
1. Standardsoftware	78
2. Individualsoftware	80
3. Die EVB-IT	82
III. Allgemeine Regeln für den Aufbau eines IT-Vertrags	86

Drittes Kapitel: Softwareüberlassungsverträge

I. Präambel	89
II. Hauptleistungspflichten und Nutzungsrechte	90

	Seite
1. CPU-Klauseln	91
2. Weitergabeklauseln	93
3. LAN-Verbote	95
4. Wartungsverbote	98
5. Zusammenfassung	99
III. Gewährleistung	100
1. Gewährleistung im Kaufrecht	100
a) Mangel	100
aa) Fehler: Informatik versus Rechtswissenschaft	102
bb) Vereinbarte Beschaffenheit	102
cc) Vertraglich vorausgesetzte Verwendung	102
dd) Gewöhnliche Verwendung	103
b) Fehlertypen	103
aa) Funktionsdefizite	103
bb) Funktionsmängel	104
cc) Kapazitätsmängel/Ungewöhnliches Antwortzeitverhalten . .	106
dd) Programmsperren	106
ee) Fehlen oder Fehler der Dokumentation	107
ff) Öffentliche Äußerungen des Herstellers/Händlers	109
(1) Äußerungen des Herstellers/Händlers	109
(2) Ausschlussgründe	110
gg) Montage	110
hh) Montageanleitungen	110
2. Rügeobliegenheit nach §§ 377, 381 Abs. 2 HGB	110
3. Vorbehaltlose Entgegennahme in Kenntnis des Mangels	111
4. Verjährung (§ 438 BGB)	112
a) Der Begriff der „Ablieferung“	112
b) Verjährungshemmung	113
c) Vereinbarung über die Verjährung	114
5. Rechtsfolgen	114
a) Einzelne Gewährleistungsrechte	114
aa) Nacherfüllung	114
bb) Rücktritt und Minderung	116

	Seite
cc) Aufwendungs- und Schadensersatz	118
b) Einheitliche Rückabwicklung bei Störung einer Teilleistung	119
aa) Computersystem als einheitliche Sache (§ 93 BGB)	119
bb) Gesamtrücktritt und Teilleistungen	119
(1) Vertrag über Teilleistungen	120
(2) Interessenwegfall	122
IV. Haftung	122
1. Haftung für Mängel im Kaufrecht	122
2. Haftung wegen der Verletzung vorvertraglicher Aufklärungs- pflichten (§ 280 Abs. 1 BGB)	123
a) Vorüberlegungen	123
b) Abgrenzung zum selbständigen Beratungsvertrag	124
3. Haftung wegen der Verletzung von Vertragsdurchführungspflichten	125
4. Haftung nach ProdHaftG	125
5. Haftung nach § 823 Abs. 1 BGB	127
V. Regelung der Gewährleistung und Haftung durch AGB	129
1. Ausschluss der Gewährleistung (§ 309 Nr. 8b aa) BGB)	130
2. Beschränkung der Nacherfüllung	133
3. Kosten der Nacherfüllung	137
4. Rügepflichten	139
5. Haftung	142
a) Trennung Gewährleistung – Haftung	142
b) Garantie	143
c) Klauselverbote in § 309 BGB	143
aa) § 309 Nr. 7a BGB	144
bb) § 309 Nr. 7b BGB	145
cc) § 309 Nr. 8a BGB	147
6. Pauschalierung von Schadensersatzansprüchen	153
7. Verjährung	156
8. Verzug und Unmöglichkeit/Leistungsstörungen	158
9. UN-Kaufrecht	158
10. Musterklausel Gewährleistung/Haftung	159

	Seite
a) AGB-Vorschläge zur Gewährleistung (nicht für Verbrauchsgüterkauf)	159
aa) Gewährleistung	159
bb) Untersuchungs- und Rügepflicht	159
b) Vorschläge zur Haftung (inkl. Verbrauchsgüterkauf; siehe § 475 Abs. 3 BGB)	160
VI. Sonstiges	160
VII. Das Erkenntnisverfahren bei Gewährleistungs- und Verzugsprozessen	164
1. Vorbereitung des Prozesses	164
a) Beweisprobleme bei Mängeln	164
b) Fristsetzung	165
c) Risikoanalyse und Alternativen	166
d) Selbständiges Beweisverfahren	167
aa) Zuständigkeit	168
bb) Verfahrensgegenstand und Auftragsbefugnis	168
cc) Inhalt des Antrags	169
dd) Möglichkeit des Antragsgegners	170
ee) Kosten	171
2. Das Verfahren vor Gericht – Zuständigkeit	171
a) Örtliche Zuständigkeit	171
b) Sachliche Zuständigkeit	172
3. Die Klageschrift	172
a) Standardsoftware	173
b) Individualsoftware	173
c) Abwicklung des Rücktritts	173
d) Rücktrittsklage bei Leasingverträgen	174
4. Die Darstellung des Klagestoffes	175
5. Darlegungs- und Beweislast	176
a) Rücktritts- und Minderungsprozess	176
b) Schadensersatzklage	179
c) Verjährungsprobleme	180
6. Verfahrensablauf vor (der) Beweisaufnahme	181

	Seite
7. Die Beweisaufnahme	181
a) Der Beweisbeschluss	182
b) Die Beweismittel	183
c) Insbesondere der Sachverständigenbeweis	184
aa) Auswahl des Sachverständigen	184
bb) Aufgaben des Sachverständigen	185
cc) Befugnisse des Sachverständigen	185
dd) Das Sachverständigengutachten und seine Bewertung	186
8. Das Urteil	187
a) Der Inhalt des Urteils	187
b) Gutachterkosten	187
9. Vollstreckung von Urteilen	188
a) Zug-um-Zug-Titel	188
b) Nachbesserungstitel	189
c) Zwangsvollstreckung in Software	190
aa) Anwendbare Vorschriften	190
bb) Durchführung der Pfändung	190
cc) Mögliche Pfändungshindernisse	191

Viertes Kapitel: Softwareerstellungsverträge

I. Abgrenzung Werk- und Kaufvertragsrecht	197
II. Abgrenzung zum Dienstvertragsrecht	199
III. Hauptleistungspflichten	201
1. Pflichten des Auftragnehmers/Unternehmers	201
a) Überlassung der Software und Dokumentation	202
b) Übertragung der Rechte	203
c) Leistungsänderungen	205
2. Pflichten des Auftraggebers/Bestellers: Vergütung	206
a) Angemessene Vergütung (§§ 32, 32a UrhG)	206
b) Vergütung im Werkvertragsrecht	207
c) Abnahme	211

	Seite
IV. Nebenvertragliche Pflichten	213
1. Vertraulichkeit und Datenschutz	214
2. Vorvertragliche Pflichten	215
a) Aufwendungsersatz	216
b) Pflichtenheft	216
V. Gewährleistung im Werkvertragsrecht	217
1. Fehler i.S.d. § 633 BGB	217
2. Gewährleistungsrechte	218
a) Nacherfüllung	218
b) Rücktritt oder Minderung	222
c) Verjährung	223
VI. Abnahme i.S.d. § 640 Abs. 1 BGB	224
VII. Kündigung	230
VIII. Verjährung	234
IX. Besonderheiten bei der Haftung	236
1. Besonderheiten bei der Haftung für Softwaremängel	236
2. Vertragsgestaltung	237
X. Ausschluss der Gewährleistung	237
XI. Ausschluss oder Beschränkung der Nacherfüllung	238
XII. Kosten der Nacherfüllung	240
XIII. Rügepflichten	241
XIV. Ausschluss der Selbstvornahme	242
XV. Haftungsfreizeichnung	243
XVI. Kündigung	244
XVII. Vergütung des Kostenanslags	245

	Seite
XVIII. Verjährung	245
XIX. Sonstige Klauseln	246

Fünftes Kapitel: Softwarevermietung

I. Anwendbare Bestimmungen bei Mietverträgen	251
II. Beschränkung der Gewährleistung	252
1. Bestätigung als „vertragsgemäß“	252
a) §§ 308, 309 BGB	252
b) § 307 BGB	253
2. Ausschluss der Gewährleistung	253
III. Schadensersatzansprüche	254

Sechstes Kapitel: Softwareleasing

I. Ausschluss der Gewährleistung nach bisherigem Recht	258
1. §§ 474 ff. BGB	259
2. § 307 BGB	259
II. Dauer der Gewährleistungsfrist	262
III. Beschränkung der Nacherfüllung auf Mängelbeseitigung	262
IV. Kündigung	263

Siebttes Kapitel: Softwarewartungs- und Pflegeverträge

I. Der allgemeine Servicevertrag	266
1. Hauptleistungspflichten	266
a) Pflichten des Dienstverpflichteten	266
b) § 307 BGB	267

	Seite
c) Pflichten des Dienstberechtigten	269
2. Nebenpflichten	269
II. Nicht- und Schlechterfüllung	271
III. Beendigung des Servicevertrages	272
1. Ordentliche Kündigung	273
2. Kündigung aus wichtigem Grund (§ 626 BGB)	274
3. Kündigung auf Grund besonderen Vertrauens (§ 627 BGB)	274
IV. Die Einzelverträge – Die Lieferung von Updates/Upgrades: Kaufvertrag	274
V. Die Instandsetzung/Vollpflege: Werkvertrag	276
1. Abgrenzung AÜG	276
2. Problem: AGB-rechtliche Vergütungsregeln	279
3. Klauseln in Allgemeinen Geschäftsbedingungen	279
a) Ausschluss und Beschränkung der Haftung	279
b) Beschränkung von Leistungspflichten	280
4. Verkürzung der Verjährung für Schadensersatzansprüche	282
a) § 309 BGB	282
b) § 307 BGB	282
5. Änderungsvorbehalte	282
6. Änderungen der AGB	284
a) Vorbehaltloses Änderungsrecht	284
b) Widerspruchsrecht	284

Achstes Kapitel: Besondere Softwareverträge

I. Hinterlegungsvereinbarungen	287
1. Pflicht zur Überlassung des Quellformats	288
2. Hinterlegung des Quellformats	291
a) Hinterlegungspflichten	292

	Seite
b) Hinterlegungsvereinbarungen	292
aa) EDV-technische Probleme	292
bb) Insolvenzrechtliche Probleme	294
cc) Vertragsgestaltung	296
3. Pflichten des Anwenders	297
II. Schutzhüllenverträge	297
III. Application Service Providing und Cloud Computing	299
1. Vertragszweck	299
2. Rechtsnatur	300
3. Vermietung: urheberrechtlich – vertragsrechtlich	301
4. Hauptleistungspflichten	302
a) Leistungspflicht	302
aa) Geschuldeter Erfolg	302
bb) Sachen	302
cc) Rechte	303
b) Entgelt	303
5. Nebenleistungspflichten	303
IV. General Public License und GPL	304
V. IT-Outsourcing und Change Request	308
VI. IT-Vertriebsvertragsrecht	316
1. Die Einordnung	317
a) Gewerbe und Kaufmann	317
b) Handelsvertreter	317
c) Eigenhändler	320
2. (Regress-)Ansprüche des Händlers gegen den Hersteller	321
3. Ansprüche der Rechteinhaber gegen Händler von Raubkopien	324
4. Kartellrecht und IT-Vertriebsverträge	326

Neuntes Kapitel: Musterverträge

	Seite
I. Softwareüberlassungsvertrag	333
II. Softwareerstellungsvertrag	335
III. Nutzungsvereinbarungen mit angestellten Programmierern	340
IV. Muster einer Geheimhaltungsvereinbarung mit Arbeitnehmern . .	343
V. Muster einer Vereinbarung zum Change Request	346
VI. Vertrag über Softwarepflege	349
VII. Die General Public License	352
VIII. EVB-IT Systemvertrag	365
IX. Düsseldorfer Modell – Antrag	393
Stichwortverzeichnis	397