

Alle Angaben ohne Gewähr. Keine Garantie auf Vollständigkeit oder Richtigkeit.

1	Vertragsschluss und Vertragstypen	3
1.1	Vertragstypen	3
1.1.1	Kaufvertrag	3
1.1.2	Werkvertrag	3
1.1.3	Dienstvertrag	3
1.1.4	Mietvertrag	3
1.1.5	Werklieferungsvertrag	3
1.2	Vertragstypen im IT-Recht	3
1.2.1	Grundfrage: Was ist Software?	3
2	Leistungsstörungenrecht, Haftung	4
2.1	Leistungsstörungen	4
2.1.1	Mangel	4
2.1.2	Verzug	4
2.1.3	Unmöglichkeit	4
2.2	Haftung, Gewährleistung und Garantie	4
2.2.1	Gewährleistung vs Garantie	4
2.2.2	Produzentenhaftung	5
2.2.3	Produkthaftung	5
3	Allgemeine Geschäftsbedingungen	5
3.1	Einbeziehung von AGB in den Vertrag	5
3.2	Unwirksamkeit von AGB-Klauseln	5
3.2.1	Inhaltskontrolle	5
3.2.2	Klauselverbote	5
3.2.3	Überraschende Klauseln	5
3.3	Besonderheiten zwischen Unternehmern	6
4	Handels- und Gesellschaftsrecht	6
4.1	Handelsrecht	6
4.1.1	Definition: Kaufmann	6
4.1.2	Definition: Gewerbe	6
4.1.3	Definition: Firma	6
4.1.4	Besonderheiten	6
4.2	Gesellschaftsrecht	6
5	Urheberrecht, Open Source Lizenzen	6
5.1	Urheberrecht	6
5.1.1	Schutzgegenstand	6
5.1.2	Urheberpersönlichkeitsrechte	7
5.1.3	Verwertungsrechte	7
5.1.4	Einräumung von Nutzungsrechten	7
5.1.5	Zweckübertragungsprinzip	7
5.1.6	Erschöpfungsgrundsatz	7
5.1.7	Regelungen bei mehreren Urhebern	7
5.1.8	Programmierer in Arbeits- und Dienstverhältnissen	7
5.1.9	Angemessenheit der Vergütung	8

5.1.10	Urheberrecht bei Computerprogrammen	8
5.1.11	Ansprüche bei Rechtsverletzung	8
5.2	Open Source Lizenzen	8
5.2.1	Lizenzrechte	8
5.2.2	Lizenzpflichten	8
5.2.3	Einbeziehung von OSS-Lizenzen	8
5.2.4	Rechtsfolgen bei Verstößen	9
6	Projektvertrag	9
6.1	Vertragsgegenstand und Vertragsgrundlagen	9
6.2	Einräumung urheberrechtlicher Nutzungsbefugnisse	9
6.3	Vergütung	9
6.4	Service-Level-Agreement (SLA)	9
6.5	Change-Request	10
6.6	Regelungen zur Abnahme/Abnahmeverfahren	10
6.7	Gewährleistung	10
6.8	Haftung	10
6.9	Quellcodevereinbarung	10
7	Projektmanagement	10
7.1	Wasserfallmodell	10
7.2	Agile Verträge: SCRUM	11
7.2.1	Stakeholder	11
7.2.2	Ablauf	11

1 Vertragsschluss und Vertragstypen

1.1 Vertragstypen

Um den Vertragstyp eines Vertrages zu bestimmen, muss folgendes geprüft werden:

1. Was sind die *essentialia negotii* (wesentlichen Vertragsbestandteile)
2. Welche Form muss der Vertrag haben?
3. Wie endet der Vertrag?

1.1.1 Kaufvertrag

Bei einem **Kaufvertrag** gemäß §§ 433 ff. BGB einigen sich die Parteien über die Übereignung eines Kaufgegenstandes und die Höhe eines Kaufpreises. Bei einer Leistungsstörung (z.B. Mangelhafte Leistung gemäß § 437 BGB) hat der Käufer gewisse Rechte.

1.1.2 Werkvertrag

Der **Werkvertrag** gemäß §§ 631 ff. BGB wird für die **Herstellung eines Werkes** geschlossen, hierbei **ist der Erfolg geschuldet**. Bei mangelhafter Leistung hat der Besteller ebenfalls gemäß § 634 BGB gewisse Rechte.

1.1.3 Dienstvertrag

Bei einem **Dienstvertrag** gemäß §§ 611 ff. BGB verpflichtet sich eine Partei zur Leistung von Diensten gegen Vergütung. Hierbei ist **kein Erfolg geschuldet**. Es gibt keine besonderen Regelungen bei Leistungsstörungen.

1.1.4 Mietvertrag

Der **Mietvertrag** gemäß §§ 535 ff. BGB regelt die entgeltliche Überlassung von Sachen. Bei mangelhafter Leistung hat der Mieter gemäß § 536 BGB gewisse Rechte.

1.1.5 Werklieferungsvertrag

Der **Werklieferungsvertrag** gemäß § 650 BGB wird zur Lieferung herzustellender oder zu erzeugender beweglicher Sachen geschlossen. Gemäß § 650 Abs. 1 BGB wird das **Kaufvertragsrecht** angewendet.

1.2 Vertragstypen im IT-Recht

IT-Verträge können unter anderem über Standardsoftware, Individualsoftware, Pflege von Hard- und Software, Software as a Service, Open Source Software und Lizenzen geschlossen werden. Für die unterschiedlichen Vertragstypen ergeben sich Unterschiede, z.B. im Hinblick auf Gewährleistungsansprüche. Daher stellt sich die Frage nach der Einordnung in die existierenden Vertragstypen.

1.2.1 Grundfrage: Was ist Software?

Bei **Software** handelt es sich nach geltender Rechtssprechung um das **Programm** sowie die zugehörige **Dokumentation**. Für die verschiedenen Vertragsverhältnisse kommen folgende Vertragstypen in Betracht:

- **Standardsoftware** (Software, die nicht speziell für die Bedürfnisse des Kunden hergestellt wurde, kann aber für ihn angepasst worden sein):

- typischerweise: **Kaufvertrag** (bei Überlassung auf Dauer gegen Entgelt)
- wenn weitere Anpassungsleistungen vereinbart wurden, kann es sich um einen **Werkvertrag** handeln
- **Individualsoftware** (Speziell auf die Bedürfnisse des Kunden zugeschnittene Software):
 - typischerweise: **Werkvertrag** (Schwerpunkt liegt auf dem individuell vereinbarten Werk)
- **Pflegeverträge** (Anpassung und Fehlerbeseitigung an einer Software):
 - typischerweise: **Dienstvertrag** (kein Erfolg geschuldet)
 - für Updates und Upgrades: **Kaufvertrag**
 - bei Instandsetzung: **Werkvertrag**
- **Software as a Service** (Software wird online auf Zeit bereitgestellt):
 - typischerweise: **Mietvertrag**
- **Open Source Software** (Software, die kostenfrei unter einer Open Source Lizenz veröffentlicht wurde):
 - typischerweise: **Schenkungsvertrag** (die meisten Gewährleistungsansprüche entfallen)
 - bei Einbindung in kostenpflichtiges Gesamtprodukt: **Kaufvertrag**

2 Leistungsstörungenrecht, Haftung

2.1 Leistungsstörungen

2.1.1 Mangel

Ein **Mangel** (§ 434 BGB) liegt vor, wenn die Ist-Beschaffenheit von der Soll-Beschaffenheit abweicht:

- **Subjektiv** (§ 434 Abs. 2 BGB): Wenn sie sich für die **im Vertrag vorausgesetzte Verwendung** eignet
- **Objektiv** (§ 434 Abs. 3 BGB): Wenn sie sich für die **gewöhnliche Verwendung** eignet

2.1.2 Verzug

Ein **Verzug** (§ 286 BGB) liegt vor, wenn eine Leistung trotz Fälligkeit nicht erbracht wird. Der Gläubiger hat Anspruch auf Schadensersatz, der durch den Verzug entstanden ist.

2.1.3 Unmöglichkeit

Eine **Unmöglichkeit** (§ 275 BGB) liegt vor, wenn für den Schuldner die Leistungserbringung tatsächlich, praktisch oder persönlich unmöglich ist:

- Tatsächliche Unmöglichkeit (§ 275 Abs. 1 BGB)
- Praktische (faktische) Unmöglichkeit (§ 275 Abs. 2 BGB): Aufwand im groben Missverhältnis zur Leistung
- Persönliche Unmöglichkeit (§ 275 Abs. 3 BGB): Bei Unzumutbarkeit

2.2 Haftung, Gewährleistung und Garantie

2.2.1 Gewährleistung vs Garantie

Die **Gewährleistung** (§§ 437 ff. BGB) sichert einem Käufer gesetzliche Ansprüche zu, wenn der **Zustand bei Übergabe** mangelhaft ist. Die Verjährungsfristen betragen in den meisten Fällen gemäß § 438 Abs. 1 BGB zwei Jahre.

Die **Garantie** ist ein **freiwilliges Angebot** des Herstellers (das über die Gewährleistung hinaus geht), die Dauer und der Umfang sind nicht gesetzlich vorgeschrieben und können frei bestimmt werden.

2.2.2 Produzentenhaftung

Die Verpflichtung, ein Produkt so zu produzieren, dass fremde Rechtsgüter dadurch nicht verletzt werden, ergibt sich aus **§ 823 BGB**. Bei Verletzung entsteht ein Schadensersatzanspruch.

2.2.3 Produkthaftung

Die Haftung für ein Produkt, das nicht die Sicherheit bietet, die unter Berücksichtigung aller Umstände erwartet werden kann, ist im **Produkthaftungsgesetz** geregelt. Folgende Anspruchsvoraussetzungen sind zu beachten:

1. Es muss ein Fehler gemäß **§ 3 ProdHaftG** vorliegen
2. Die Verletzungshandlung muss gemäß **§ 1 Abs. 1 ProdHaftG** in Form einer Tötung, einer Körper-/Gesundheitsverletzung oder einer Sachbeschädigung **an einer anderen Sache** erfolgt sein (Vermögensschäden zählen nicht!)
3. Der Schaden muss auf den Produktfehler zurückzuführen sein

3 Allgemeine Geschäftsbedingungen

Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB) sind gemäß **§§ 305 ff. BGB** alle

- für eine Vielzahl von Verträgen
- vorformulierte Vertragsbedingungen
- die eine Vertragspartei der anderen Vertragspartei bei Abschluss eines Vertrags stellt

3.1 Einbeziehung von AGB in den Vertrag

AGB werden gemäß **§ 305 Abs. 2 BGB** nur dann Teil des Vertrags, wenn bei Vertragsschluss

- ausdrücklich auf sie hingewiesen wurde
- eine zumutbare Möglichkeit zur Kenntnisnahme bestand
- die andere Partei (ausdrücklich oder konkludent) einverstanden ist

3.2 Unwirksamkeit von AGB-Klauseln

3.2.1 Inhaltskontrolle

Gemäß **§ 307 Abs. 1 BGB (Generalklausel)** sind AGB-Klauseln unwirksam, wenn sie einen Vertragspartner **unangemessen benachteiligen**. Dies gilt auch, wenn die Bestimmungen **nicht klar und verständlich** sind.

3.2.2 Klauselverbote

§ 309 BGB beschreibt **Klauselverbote ohne Wertungsmöglichkeit**, diese sind immer unwirksam. Bei **Klauselverboten mit Wertungsmöglichkeit (§ 308 BGB)** ist eine Interessenabwägung notwendig.

3.2.3 Überraschende Klauseln

Überraschende Klauseln werden gemäß **§ 305c BGB** nicht Vertragsbestandteil.

3.3 Besonderheiten zwischen Unternehmern

Für Verträge zwischen Unternehmern ergeben sich besondere Regelungen. Gemäß **§ 310 Abs. 1 BGB** gelten die Klauselverbote nur eingeschränkt, auch die Regelungen für die Einbeziehung von AGB in den Vertrag finden keine Anwendung.

4 Handels- und Gesellschaftsrecht

4.1 Handelsrecht

4.1.1 Definition: Kaufmann

Kaufmann ist gemäß **§ 1 Abs. 1 HGB**, wer ein Handelsgewerbe betreibt.

4.1.2 Definition: Gewerbe

- **selbstständig** (in Abgrenzung zum Angestellten)
- auf Dauer angelegt
- it der **Absicht** zur Gewinnerzielung
- am Markt
- nicht: künstlerisch, wissenschaftlich oder freier Beruf

4.1.3 Definition: Firma

Eine Firma ist gemäß **§ 17 Abs. 1 HGB** der **Name**, unter dem der Kaufmann seine Geschäfte betreibt.

4.1.4 Besonderheiten

- **Keine Herabsetzung von Vertragsstrafen** wenn unverhältnismäßig hoch
- **Verzicht auf Formvorschriften**, z.B. bei Schuldversprechen, Bürgschaft, etc.
- **Einschränkungen des Verbraucherschutzes** (aufgrund der Geschäftserfahrung)
- **Anwendung des AGB-Rechts eingeschränkt**

4.2 Gesellschaftsrecht

Eine **Gesellschaft** ist gemäß **§ 705 BGB** jeder vertragliche Zusammenschluss von zwei oder mehr Personen zur Förderung eines vereinbarten gemeinsamen Zwecks.

5 Urheberrecht, Open Source Lizenzen

5.1 Urheberrecht

5.1.1 Schutzgegenstand

Die **geschützten Werke** sind in **§ 2 UrhG** **nicht abschließend** aufgezählt, darunter Schriftwerke, Werke der Musik und Computerprogramme.

Es muss sich gemäß **§ 2 Abs. 1 UrhG** um eine **persönliche geistige Schöpfung** handeln.

5.1.2 Urheberpersönlichkeitsrechte

Zu den **Urheberpersönlichkeitsrechten** gehört das

- **Veröffentlichungsrecht** gemäß **§ 12 UrhG**
- **Anerkennungsrecht** gemäß **§ 13 UrhG**
- **Entstellungsverbot** gemäß **§ 14 UrhG**

Die Urheberpersönlichkeitsrechte können gemäß **§ 29 Abs. 1 UrhG** **nicht übertragen** werden.

5.1.3 Verwertungsrechte

Zu den **Verwertungsrechten** gehört das

- **Vervielfältigungsrecht** gemäß **§ 16 UrhG**
- **Verbreitungsrecht** gemäß **§ 17 UrhG**
- **Bearbeitungsrecht** gemäß **§ 23 UrhG**
- sonstige **Verwertungsrecht** gemäß **§ 15 UrhG**

5.1.4 Einräumung von Nutzungsrechten

Die **Einräumung von Nutzungsrechten** ist in **§ 31 UrhG** geregelt. Es gibt kann auf verschiedene Arten eingeräumt werden, z.B. als ausschließliches Nutzungsrecht oder räumlich, zeitlich oder inhaltlich beschränkt.

5.1.5 Zweckübertragungsprinzip

Das **Zweckübertragungsprinzip** gemäß **§ 31 Abs. 5 UrhG** besagt, dass die Nutzungsarten sich nach dem zugrunde gelegten Vertragszweck richten, wenn sie nicht ausdrücklich einzeln im Vertrag geregelt wurden.

Daher wird im Falle von fehlenden Regelungen im Vertrag angenommen, was "vernünftige Vertragspartner" vereinbart hätten.

5.1.6 Erschöpfungsgrundsatz

Der **Erschöpfungsgrundsatz** gemäß **§ 17 Abs. 2 UrhG** besagt, dass die Weiterverbreitung eines Werkes zulässig ist, wenn es mit Zustimmung des Rechteinhabers in der EU in Verkehr gebracht wurde.

Wenn das Werk vorher nicht in der EU in Verkehr gebracht wurde, kann der Handel eine Marken-/ oder Urheberrechtsverletzung darstellen.

5.1.7 Regelungen bei mehreren Urhebern

Wenn mehrere Personen ein Werk gemeinsam geschaffen haben, sind die gemäß **§ 8 Abs. 1 UrhG Miturheber**. Sie erhalten gemäß **§ 8 UrhG** gewisse (Mitbestimmungs-)Rechte bei der Nutzung des Werks.

5.1.8 Programmierer in Arbeits- und Dienstverhältnissen

Gemäß **§ 69b UrhG** ist **ausschließlich der Arbeitgeber** zur Ausübung aller vermögensrechtlichen Befugnisse an dem Computerprogramm berechtigt, das von einem Arbeitnehmer für ihn geschaffen wurde.

5.1.9 Angemessenheit der Vergütung

Gemäß **§ 32 UrhG** hat der Urheber Anspruch auf **angemessene Vergütung**.

Gemäß **§ 32a UrhG** besteht dieser Anspruch besteht auch Jahre nach Veröffentlichung des Werkes noch, z.B. wenn es unerwartet hohe Bekanntheit erfährt.

5.1.10 Urheberrecht bei Computerprogrammen

Urheberrechtlich geschützt sind gemäß **§ 69a Abs. 1 UrhG** der **Programmcodes** und die **Entwurfsmaterialien**.

Ideen und Grundsätze die dem Programm zugrunde liegen, sind gemäß **§ 69a Abs. 2 UrhG** nicht geschützt.

Handlungen wie die **Vervielfältigung** (auch im RAM), **Verbreitung** und **Bearbeitung** erfordern gemäß **§ 69c UrhG** die Zustimmung des Urhebers.

Ausnahmen davon sind in **§ 69d UrhG** geregelt, z.B. die bestimmungsgemäße Benutzung, Sicherheitskopien und Untersuchungen.

5.1.11 Ansprüche bei Rechtsverletzung

Bei Rechtsverletzung entsteht z.B. ein

- **Unterlassungsanspruch (§ 97 Abs. 1 UrhG)**
- **Schadensersatzanspruch (§ 97 Abs. 2 UrhG)**
- **Beseitigungsanspruch (§ 98 UrhG)**
- **Entschädigungsanspruch (§ 100 UrhG)**
- **Auskunftsanspruch (§ 101 UrhG)**

5.2 Open Source Lizenzen

Open Source Software zeichnet sich dadurch aus, dass typischerweise

- keine Lizenzgebühr anfällt
- die Verbreitung des Quellcodes und Binärcodes erlaubt ist
- die Modifikation und Herstellung abgeleiteter Werke erlaubt ist
- keine Beschränkung auf Nutzergruppen und Anwendungsgebiete besteht

5.2.1 Lizenzrechte

Mögliche Lizenzrechte sind z.B. **Vervielfältigung**, **Bearbeitung** und **Weiterverbreitung**.

5.2.2 Lizenzpflichten

Mögliche Lizenzpflichten sind z.B. **Lizenz- oder Änderungshinweise**, **Acknowledgement** oder **Copyleft**.

5.2.3 Einbeziehung von OSS-Lizenzen

OSS-Lizenzen gelten als **AGB**. Die Rechte und Pflichten werden jedem Nutzer der Software eingeräumt, d.h. sowohl dem Unternehmen, das Software programmiert als auch dem Kunden, der die Software später nutzt.

5.2.4 Rechtsfolgen bei Verstößen

Bei Verstößen gegen die Lizenzbedingungen besteht ein **Unterlassungsanspruch**, **Auskunftsanspruch** und **Schadenersatzanspruch**.

6 Projektvertrag

Es gibt keinen einheitlichen "IT-Vertrag", sondern meist eine Mischung aus Werk-, Dienst-, Miet- und Kaufvertrag.

6.1 Vertragsgegenstand und Vertragsgrundlagen

Zur Definition der Anforderungen (also was geschuldet wird), kann ein Lasten- und Pflichtenheft erstellt werden:

- **Lastenheft**: Die vom **Auftraggeber** festgelegte Gesamtheit der Forderungen an die Lieferungen und Leistungen des Auftragnehmers
- **Pflichtenheft**: Die vom **Auftragnehmer** erarbeiteten Realisierungsvorhaben aufgrund der Umsetzung des vom Auftraggeber vorgegebenen Lastenhefts

6.2 Einräumung urheberrechtlicher Nutzungsbefugnisse

Urheberrechtliche Fragen müssen geklärt werden, darunter

- (nicht) ausschließliche Nutzungsbefugnis des Auftraggebers
- (zeitlich/räumlich) (un)begrenzte Nutzungsbefugnis
- Begrenzung nach Nutzungsumfang möglich (z.B. Anzahl der Benutzer, Lizenzen)
- Regeln zu Sicherheitskopien, Weitergabe, Dekompilierung

6.3 Vergütung

- Aufwandsentschädigung (z.B. pro Tag)
- Pauschalvergütung
- Kombination aus beidem

6.4 Service-Level-Agreement (SLA)

SLAs regeln die Qualität der Leistungen gegenüber dem Servicenehmer, z.B. Verfügbarkeit, Reporting, etc. Es gibt keine gesetzliche Qualitätsdefinition, geschuldet wird gemäß **§ 243 Abs. 1 BGB** "Leistung mittlerer Art und Güte". Dazu kann geregelt werden:

- Genaue Definition der Service Level (z.B. "98% Verfügbarkeit 24h/7 Tage pro Woche")
- Zielwerte, Messmethoden, Messpunkte
- Art des Berichts, automatisches Reporting
- Prozedur bei Support und Service Desk

Rechtsfolgen bei Nichteinhaltung können Minderung der Vergütung, Vertragsstrafen, Schadenersatz, Kündigung beinhalten.

6.5 Change-Request

Change Request-Klauseln regeln das Vorgehen bei Änderungs- und Erweiterungswünschen, z.B. das Formale Vorgehen, Aufstellung der Kosten, Änderung des Zeitplans, etc.

6.6 Regelungen zur Abnahme/Abnahmeverfahren

Für die Abnahme können geregelt werden:

- Testphase, Fehlerkategorien, Teilnehmer
- Förmliche/Konkludente Abnahme
- Teilabnahme, Abnahmefiktion

6.7 Gewährleistung

Zur Gewährleistung können geregelt werden:

- Unverzügliche Fehlerermittlung
- Genaue Fehlerbeschreibung
- Zurverfügungstellen von Testdaten
- Konsequenzen verspäteter Rüge

6.8 Haftung

Gesetzliche Haftung gilt nur für Vorsatz und Fahrlässigkeit. Gemäß **§ 309 Nr. 7 BGB** kann die Haftung **für grobe Fahrlässigkeit nicht beschränkt werden**.

Die Kardinalpflichten (wesentlichen Pflichten) des Vertrags können gemäß **§ 307 Abs. 2 Nr. 2 BGB** ebenfalls nicht erheblich beschränkt werden.

6.9 Quellcodevereinbarung

Vereinbarungen zum Quellcode sind ebenfalls notwendig:

- z.B. historische Versionen des Quellcodes
- Entwicklungsumgebungen und Werkzeuge
- Daten und Datenbanken

7 Projektmanagement

7.1 Wasserfallmodell

Das Wasserfallmodell läuft sequentiell in den folgenden Stufen ab:

1. Leistungsbeschreibung: Lastenheft/Pflichtenheft
2. Projektablauf: Change Requests
3. Abnahme: Zwischenabnahme/Tests/Förmliche Abnahme
4. Inbetriebnahme: Nutzerakzeptanz
5. Produktivbetrieb: Fehlerbeseitigung/Weiterentwicklung

7.2 Agile Verträge: SCRUM

7.2.1 Stakeholder

- **Product Owner:**
 - verantwortlich für den **Product Backlog**
 - definiert und priorisiert Anforderungen
- **Scrum Master:**
 - verantwortlich für die Einhaltung der **SCRUM-Regeln**
 - unterstützt das Team und den Product Owner
- **Scrum Team:**
 - Entwickler, verantwortlich für die **Umsetzung der Anforderungen**
 - organisieren sich selbst

7.2.2 Ablauf

1. Product Owner erstellt und priorisiert den **Product Backlog**
2. Scrum Team wählt Aufgaben aus, die im nächsten Sprint umgesetzt werden
3. Das Team arbeitet an den Aufgaben
4. Sprint-Review: Feedback und Bericht
5. Prozess beginnt erneut