

# Inhalt

<b>§ 1 Software-bezogene Vertragsleistungen .....</b>	<b>1</b>
Vorbemerkung.....	1
1. Elemente vertraglicher Software-Leistungen.....	4
1.1 Beschreibung von Software-Leistungen .....	5
1.2 Pflichtenheft für Software-Projekte .....	9
1.2.1 Definitionen .....	9
1.2.2 Funktion von Pflichtenheften.....	10
1.2.3 Pflicht zur Erstellung des Pflichtenheftes.....	14
1.2.4 Obliegenheit des Kunden zur Überprüfung anbieterseits erstellter Pflichtenhefte.....	18
1.3 Computerprogramm und Dokumentation als Teile der Software, Open Source .....	19
1.4 Rechtliche Funktion der Produktbeschreibung.....	23
1.5 Normvorgaben für Programme und Daten.....	28
1.6 Dokumentation .....	30
1.6.1 Begriff .....	30
1.6.2 Anforderungen an Dokumentationen nach DIN ISO/IEC 12119 .....	31
1.6.3 Notwendiger Inhalt der Programmdokumentation nach DIN 66 230.....	32
1.6.4 Dokumentationsarten .....	34
1.6.5 Qualitätssicherung der Dokumentation.....	40
1.6.6 Verpflichtung des Anbieters zur Dokumentationserstellung.....	40
1.6.7 Mängel der Dokumentation.....	48
1.7 Installation der Software .....	50
1.8 Einweisung in die Software-Nutzung.....	55
1.9 Annahme als Erfüllung, Ablieferung und Abnahme, Funktionsprüfung und Einführungsphase.....	59
1.9.1 Annahme der Leistung als Erfüllung .....	59
1.9.2 Ablieferung.....	61
1.9.3 Abnahme .....	66

---

1.9.4	Funktionsprüfung als technisch spezifizierte Abnahme, Tests .....	77
1.9.5	Einführungsphase .....	83
1.10	Software-Verträge nach den Besonderen Vertragsbedingungen (BVB) und Ergänzenden Vertragsbedingungen (IT-EVB), Reihenfolge des anwendbaren Rechts .....	83
1.10.1	Besondere Vertragsbedingungen (BVB) .....	84
1.10.2	Ergänzende Vertragsbedingungen IT (EVB-IT) .....	86
1.11	Vertragsabschluss und -beendigung .....	91
1.11.1	Vertragsabschluss.....	91
1.11.2	Vertragsbeendigung.....	95
1.12	Zulässigkeit einschränkender Bestimmungen in Formularverträgen ...	95
1.12.1	Allgemeine Geschäftsbedingungen .....	96
1.12.2	Wirksame Einbeziehung von AGB in den Vertrag.....	99
1.12.3	Überraschende Klauseln .....	102
1.12.4	Mehrdeutige Klauseln .....	103
1.12.5	Kontrollfreie Leistungsfestlegung.....	104
1.12.6	Keine geltungserhaltende Reduktion unwirksamer Klauseln.....	105
1.12.7	Typische unwirksame Klauseln .....	105
1.12.8	Klauselkontrolle auf unangemessene Benachteiligung .....	122
1.13	AGB-rechtliche Prüfung von Open Source-Lizenzbedingungen .....	127
1.13.1	Open Source-Lizenzbedingungen als AGB .....	128
1.13.2	Einbeziehung von OSD-Bedingungen in den Nutzungsvertrag .....	129
1.13.3	Gewährleistungs- und Haftungsausschluss.....	130
1.14	Vertragseinheit zwischen Systemkomponenten.....	132
1.14.1	Technische Einheit .....	133
1.14.2	Einheit durch Vertrag.....	133
1.14.3	Rechtsfolgen der Vertragseinheit.....	140
1.15	Vertragsprüfung nach DIN/ISO 9001 (alte Fassung) .....	141
1.16	Aufklärungs-, Hinweis- und Beratungspflichten des Anbieters.....	143
1.17	Beratungsverträge .....	153
1.17.1	Vertragsinhalt .....	153
1.17.2	Anwendbares Vertragsrecht .....	154
1.18	Mitwirkungspflichten des Kunden .....	156
1.19	Datensicherungspflichten von Anbietern und Kunden .....	160
1.20	Rechtliche Exportbeschränkungen für Software .....	162
1.21	Software in der Insolvenz .....	164
1.21.1	Software als Teil der Insolvenzmasse .....	164
1.21.2	Anbieterinsolvenz .....	164
1.21.3	Kundeninsolvenz.....	166
1.22	Bilanzierung von Software .....	166

---

<b>§ 2 Verträge zur Überlassung von Software</b> .....	169
Vorbemerkung.....	169
2.1 Überlassungsleistung und anwendbares Vertragsrecht .....	171
2.1.1 Merkmale der Überlassungsleistung .....	171
2.1.2 Auf Software-Überlassung anwendbares Vertragsrecht.....	181
2.1.3 Überlassung von Shareware, Open-Source- und Public-Domain-Software .....	207
2.1.4 Rechte an Updates.....	211
2.2 Leistungspflichten aus der Software-Überlassung .....	215
2.2.1 Kaufweise Software-Überlassung.....	215
2.2.2 Verbraucherunterrichtung, Widerrufsrecht .....	218
2.2.3 Mietweise Software-Überlassung.....	219
2.3 Beendigung von Überlassungsverträgen.....	221
2.3.1 Kauf .....	221
2.3.2 Miete .....	224
<b>§ 3 Erstellung von Software</b> .....	227
Vorbemerkung.....	227
3.1 Merkmale der Erstellungsleistung .....	228
3.1.1 Gegenstand und Umfang der Entwicklungsleistung .....	228
3.1.2 Entwicklungskosten.....	230
3.1.3 Entwicklungswerkzeuge und -umgebungen .....	231
3.1.4 Anbieterseitige Weiterverwendung von Entwicklungsergebnissen .....	232
3.1.5 Kundenmitwirkung .....	236
3.1.6 Leistungsänderungen .....	240
3.1.7 Vorgehensmodelle .....	242
3.1.8 Life Cycle, Qualitätssicherung, Prototyping .....	244
3.1.9 Schnittstellen, TP-Monitor, Subunternehmerbeauftragung.....	246
3.2 Anwendbares Vertragsrecht.....	248
3.3 Leistungspflichten aus Programmerstellung.....	259
3.3.1 Leistungspflichten des Anbieters.....	259
3.3.2 Leistungspflichten des Kunden.....	271
3.4 Vertragsbeendigung .....	279
<b>§ 4 Pflege von Software</b> .....	281
Vorbemerkung.....	281
4.1 Begriffe und Leistungsinhalte.....	282
4.2 Auf Software-Pflege anwendbares Vertragsrecht.....	293

---

4.3	Pflegeleistungen über Hotlines oder Helpdesks .....	297
4.4	Vertragsbeendigung .....	300
<b>§ 5</b>	<b>Leistungsstörungen in Software-Verträgen .....</b>	<b>305</b>
	Vorbemerkung.....	305
5.1	Gewährleistung für Software-Erstellung und -Überlassung .....	307
5.1.1	Begriff des Software-„Mangels“ .....	309
5.1.2	Grundmerkmale des Mängelbegriffes .....	311
5.1.3	Mangeltypen.....	337
5.1.4	Gewährleistungsrechte des Kunden .....	350
5.1.5	Rechte des kaufmännischen Kunden aus Handelskauf .....	383
5.1.6	Verjährung der Mängelrechte .....	388
5.2	Sonstige Leistungsstörungen .....	391
5.2.1	Verzug .....	391
5.2.3	Pflichtverletzung .....	398
5.2.4	Verschulden bei Vertragsschluss .....	401
5.3	Versicherbarkeit von Leistungsrisiken.....	402
5.3.1	Personen- und Sachschäden von Mitarbeitern oder Dritten.....	402
5.3.2	Ersatzfähige Schäden.....	403
5.4	Managerhaftung .....	405
5.5	Leistungsrisiken des Anbieters .....	406
<b>§ 6</b>	<b>Qualitätssicherung und Produkthaftung .....</b>	<b>409</b>
6.1	Qualitätssicherung von Software und Haftung.....	409
6.1.1	Rechtliche Einordnung von Qualitätssicherungspflichten .....	410
6.1.2	Qualitätssicherung – Grundbegriffe und Ziele.....	411
6.1.3	Grundzüge der Qualitätssicherung nach EN/ISO 9001:2000 und 9004:2000 .....	413
6.1.4	Qualitätssicherung nach DIN-Vorschriften .....	416
6.1.5	Qualitätssicherungssysteme für Software-Projekte.....	428
6.1.6	Haftung für die Organisation der Qualitätssicherung .....	428
6.1.7	Sicherheitszertifizierung von Software und Systemen.....	431
6.1.8	Informationssicherheit nach ISO 17799 .....	437
6.2	Produkthaftung für Software und Systeme .....	437
6.2.1	Risikoquelle Software und Systeme .....	438
6.2.2	Rechtsgrundlagen der Produkthaftung .....	442
6.2.3	Strafrechtliche Produkthaftung.....	485

---

<b>§ 7</b>	<b>Vertrieb von Software</b> .....	489
7.1	Vertriebsverträge .....	489
7.1.1	Vertragsabschluss .....	490
7.1.2	Vertragsinhalt.....	490
7.1.3	AGB-Kontrolle.....	492
7.1.4	Vertragsbeendigung .....	492
7.2	Wettbewerbsrecht des Software-Vertriebs .....	494
7.2.1	Vertrieb.....	494
7.2.2	Werbung .....	497
7.2.3	Presse .....	499
7.3	Kartellrecht des Software-Vertriebs .....	499
7.3.1	Schutz des Wettbewerbes durch Kartellrecht .....	500
7.3.2	Kartellrechtliche Schranken für Beschränkungen von Software-Vertriebsverträgen .....	523
7.3.3	Kartellrechtliche Implikationen des Open Source-Vertriebes von Software.....	535
<b>§ 8</b>	<b>Beschäftigung von Software-Entwicklern</b> .....	543
8.1	Beschäftigung im Anstellungsverhältnis .....	543
8.1.1	Verträge mit Entwicklern – Arbeits- oder Werkvertrag? .....	543
8.1.2	Anstellungsvertrag.....	544
8.2	Arbeitnehmerüberlassung.....	549
8.3	Scheinselbstständigkeit.....	550
8.4	Software-Entwicklung als gewerbliche Tätigkeit.....	554
<b>§ 9</b>	<b>Rechtsschutz für Software</b> .....	555
Vorbemerkung.....		555
9.1	Urheberrechtsschutz von Software .....	556
9.1.1	Urheberrechtsschutz für Computerprogramme.....	556
9.1.2	Computerprogramme als schutzfähige Werkart.....	559
9.1.3	Urheberrechtliche Schutzfähigkeit objektorientierter Software .....	609
9.1.4	Mit- und Bearbeiterurheberschaft.....	637
9.1.5	Urheberrechte in Arbeitsverhältnissen.....	640
9.1.6	Rechte zur Verwertung von Software .....	654
9.1.7	Vertragliche Nutzungsbeschränkungen im Verhältnis Anbieter-Kunde.....	691
9.1.8	Zulässigkeit von technischen Kopierschutzmechanismen und Zeitsperren .....	709
9.1.9	Mindestrechte der Nutzer .....	719

---

9.1.10	Ansprüche aus Verletzungen von Urheberrechten .....	722
9.1.11	Strafbarkeit rechtswidriger Software-Nutzung.....	726
9.1.12	Anwendbarkeit sonstiger Rechtsvorschriften, Vertragsrecht.....	728
9.1.13	Urheberrechtsschutz für Open-Source-Software.....	729
9.1.14	Internationaler Urheberrechtsschutz.....	752
9.2	Patentschutz für Software .....	755
	Vorbemerkung .....	755
9.2.1	Software als technische Erfindung.....	758
9.2.2	Patentfähigkeit von Software-Typen.....	779
9.2.3	Arbeitnehmerrechte an patentfähiger Software .....	785
9.2.4	Strafbarkeit unberechtigter Patentnutzung.....	786
9.3	Schutz für Geschmacksmuster .....	786
9.4	Markenrechtlicher Schutz .....	787
 <b>§ 10 Rechtsschutz für und Nutzung von Datenbanken .....</b>		<b>791</b>
10.1	Begriffsabgrenzungen und Schutzrechte.....	791
10.2	Schutz aus Urheberrecht .....	793
10.2.1	Begriff des „Datenbankwerkes“ .....	794
10.2.2	Urheberschaft an Datenbanken .....	814
10.2.3	Datenbankanwendungen .....	814
10.2.4	Datenbanksoftware.....	814
10.2.5	Technische Sicherungen.....	817
10.2.6	Erstellung von Datenbanken in Arbeits- und Dienstverhältnissen.....	818
10.3	Benutzung von Datenbanken .....	818
10.3.1	Grundsatz .....	818
10.3.2	Nutzungshandlungen .....	819
10.4	Sui-generis-Schutzrecht an Datenbanken .....	827
10.4.1	Begriff der „Datenbank“ .....	830
10.4.2	Wesentliche Investition in eine Datenbank .....	832
10.4.3	Abgrenzung einer „neuen Datenbank“ .....	838
10.4.4	Datenbankhersteller als Rechtsinhaber .....	840
10.4.5	Datenbanksoftware.....	841
10.4.6	Nutzung von Datenbanken .....	843
10.5	Zivil- und strafrechtliche Sanktionen gegen unberechtigte Verwertung .....	864
10.6	Ergänzender wettbewerbsrechtlicher Schutz für Datenbanken .....	865
10.7	Know-how-Schutz.....	868
10.8	Patentschutz für Datenbanken.....	868

---

10.9	Verträge zur Datenbanknutzung.....	869
10.9.1	Rechtsnatur von Datenbanknutzungsverträgen .....	869
10.9.2	Nutzung von Werken als Datenbankinhalte .....	871
10.9.3	Gewährleistung für Datenbanken und Datenbankinhalte .....	877
10.10	Internationales Recht, USA .....	878
<b>§ 11</b>	<b>Software-Schutz durch Wettbewerbsrecht .....</b>	<b>881</b>
11.1	Grundlagen des Schutzes .....	881
11.2	Wettbewerbsrechtlich unzulässige Handlungen .....	883
11.2.1	Unmittelbare Leistungsübernahme .....	884
11.2.2	Verletzungshandlungen Nachahmen und Nachschaffen .....	887
11.2.3	Weitere wettbewerbswidrige Konkurrenzformen .....	889
11.2.4	Ansprüche des Verletzten .....	891
11.2.5	Know-how- und Geheimnisschutz für Software .....	891
<b>§ 12</b>	<b>Strafrechtlicher Datenschutz von Software und Datenbanken .....</b>	<b>893</b>
12.1	Strafbestimmungen nach dem StGB.....	893
12.1.1	Ausspähen von Daten (§ 202a StGB).....	893
12.1.2	Datenveränderung (§ 303 a StGB).....	896
12.1.3	Computersabotage (§ 303 b StGB) .....	899
12.1.4	Computerbetrug (§ 263 a StGB) .....	900
12.1.5	Fälschung technischer Aufzeichnungen (§ 268 StGB) .....	902
12.1.6	Fälschung beweisereheblicher Daten (§ 269 StGB) .....	902
12.1.7	Täuschung im Rechtsverkehr bei Datenverarbeitung (§ 270 StGB) .....	903
12.2	Weitere Strafbestimmungen .....	903
12.2.1	Schutz gegen Geheimnisverletzung durch Mitarbeiter (§ 17 Abs. 1 UWG) .....	903
12.2.2	Ausspähen von Geheimnissen .....	905
12.2.3	Schutz gegen Missbrauch geheimer Arbeitsvorlagen (§ 18 UWG).....	906
12.2.4	Weitere Schutzbestimmungen für Geheimnisse und generell für DV-Abläufe.....	906
12.3	Tatfolgen .....	907
12.4	Softwareschutz gegen Produktpiraterie.....	907

---

<b>Anhang: Vertragsmuster</b> .....	909
Vorbemerkung.....	909
1. Software-/Datenbank-Erstellungsvertrag.....	911
2. Vertrag zur Überlassung von Software oder Datenbanken.....	921
3. Vertrag zur Pflege von Software.....	929
4. Vertrag zur Nutzung von Software-Leistungen (Application Software Providing).....	934
5. Software-Vertriebsvertrag.....	940
6. Lizenzvertrag zum Vertrieb von OEM-Produkten .....	949
7. Endkundenlizenzbedingungen.....	960
8. Vertrag zur Patentlizenzerteilung.....	963
9. Vertrag für angestellte Programmentwickler .....	969
10. Vertrag zur Quellcode-Hinterlegung.....	975
Formulare .....	979
1. Leistungsschein.....	979
2. Abnahmeprotokoll.....	981
3. Mängelmitteilung .....	982
<b>Literatur</b> .....	983
<b>Wichtige Gerichtsentscheidungen</b> .....	991
<b>Stichwortverzeichnis</b> .....	1111