

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort und Danksagung .....	V
Abkürzungsverzeichnis .....	XI
<b>1. Grundlagen des Softwarerechts .....</b>	<b>1</b>
1.1. Software aus rechtlicher Sicht .....	1
1.1.1. Software als Sache .....	1
1.1.2. Auf der Suche nach einer Definition .....	3
1.2. Zum urheberrechtlichen Schutz von Software .....	6
1.3. Urheber, Werknutzungsrecht und Werknutzungsbewilligung .....	11
1.4. Urheberpersönlichkeitsrechte versus Verwertungsrechte .....	13
1.4.1. Urheberpersönlichkeitsrechte .....	13
1.4.2. Verwertungshandlungen .....	14
1.4.3. Miturheberschaft .....	17
1.5. Einschränkungen der Softwarenutzung .....	21
1.5.1. Zeitliche, inhaltliche und örtliche Beschränkung der Verwertungsrechte .....	21
1.5.2. Die bestimmungsgemäße Benutzung als zwingender Kern .....	22
1.5.3. Auslegungsregelungen .....	25
1.6. Abhängige Bearbeitung versus freie Neuschöpfung .....	27
1.7. Das Arbeitnehmerwerk .....	30
1.8. Die Gefahr des Know-how-Abflusses .....	33
1.8.1. Hintergründe des Know-how-Abflusses .....	33
1.8.2. Der angemessene Schutz von Geschäfts- und Betriebs- geheimnissen .....	34
1.8.3. Fokus: Geheimhaltungsvereinbarung .....	36
1.9. Freelancer und die Gefahr der Scheinselbstständigkeit .....	38
1.10. Weitere Schutzrechte von Software .....	40
1.10.1. Lauterkeitsrechtlicher Schutz .....	40
1.10.2. Patentrechtlicher Schutz und Markenschutz von Software .....	42
1.10.3. Schutz von Datenbankwerken und Datenbank sui generis .....	45
1.11. Der Erschöpfungsgrundsatz und Gebrauchtssoftware .....	47
1.12. Lizenzmanagement und Lizenz-Modelle .....	53
1.12.1. Aspekte des Lizenzmanagements .....	53
1.12.2. Das Risiko der Unterlizenzierung .....	57
1.12.3. Lizenz-Audit .....	59
1.12.4. Die Schadenersatzberechnung im Wege der Lizenzanalogie .....	66
1.13. Softwareunternehmen und Gewerberecht .....	68

<b>2. Open-Source-Software in der Praxis .....</b>	<b>70</b>
2.1. Die praktische Bedeutung von Open-Source-Software .....	70
2.2. Die Charakteristika von Open-Source-Software, Ursprünge und Ausblick .....	74
2.3. Open-Source-Software und Recht .....	76
2.4. Potentielle Rechtsfolgen einer Open-Source-Verletzung und Due Diligence .....	79
2.5. Open Source und Fragen der Vertragsbeziehung .....	82
2.6. Open Source Compliance .....	86
2.6.1. Zum Begriff der Open Source Compliance .....	86
2.6.2. Zum rechtskonformen Einsatz von Open-Source- Software .....	92
2.6.3. Verhalten bei Abmahnung .....	94
2.6.4. Der Copyleft-Effekt .....	97
<b>3. Zum Umgang mit Softwareverträgen .....</b>	<b>101</b>
3.1. Einleitung zur Würdigung von Softwareverträgen .....	101
3.1.1. Absorptions- und Kombinationstheorie .....	101
3.1.2. Einheit oder vertragliche Trennung .....	102
3.2. Allgemeine Empfehlungen zur Verfassung, Verhandlung und Auslegung von Softwareverträgen .....	106
3.2.1. Vorüberlegungen .....	106
3.2.2. Preisfindung .....	113
3.3. Charakteristika eines Kaufvertrages von Standardsoftware .....	114
3.3.1. Die zivilrechtliche Einordnung von Softwarekäufen .....	114
3.3.2. Leistungsumfang beim Softwarekauf .....	118
3.3.3. Leistungsstörungen beim Softwarekauf .....	120
3.4. Charakteristika einer Miete von Standardsoftware .....	123
3.4.1. Die zivilrechtliche Einordnung von Softwaremiete .....	123
3.4.2. Hauptleistungspflicht: Gebrauchsüberlassung .....	129
3.4.3. Spannungsverhältnis: Software-Miete und Wartungs- vertrag .....	136
3.4.4. Updates und Upgrades als Leistungspflichten? .....	138
3.4.5. Softwaremiete und Nebenleistungspflichten .....	142
3.5. Beauftragung einer Individualsoftware .....	144
3.5.1. Die zivilrechtliche Einordnung von Individualsoftware .....	145
3.5.2. Individualsoftware und die Frage nach dem Werk- nutzungsrecht .....	147
3.5.3. Der Leistungsumfang bei Entwicklung einer Individual- software .....	148
3.5.4. Das Lasten- und Pflichtenheft .....	152
3.5.5. Die Herausgabepflicht des Quellcodes .....	159
3.5.6. Change Requests und Mitwirkungspflichten .....	162
3.5.7. Die Abnahme einer Individualsoftware .....	166

3.5.8.	Zusatzprogrammierung, Parametrisierung und Customizing .....	171
3.5.9.	Der Einsatz von Third-Party-Komponenten .....	173
3.6.	Der Wartungsvertrag .....	174
3.6.1.	Die wirtschaftliche Bedeutung des Wartungsvertrages .....	174
3.6.2.	Charakteristika und Qualifikation eines Wartungsvertrages .....	175
3.6.3.	Regelungsinhalte eines Wartungsvertrages .....	178
3.6.4.	Fokus: Service-Level-Agreement .....	191
3.7.	Haftung und Gewährleistung für Software .....	194
3.7.1.	Die Beschaffenheit von Software .....	194
3.7.2.	Der Stand der Technik .....	199
3.7.3.	Systematische Einordnung von Softwaremängeln .....	200
3.7.4.	Die Produktbeobachtungspflicht .....	205
3.7.5.	Haftung für Softwarefehler .....	207
3.7.6.	Mitverschulden und Mitwirkungspflichten des Anwenders .....	209
<b>4.</b>	<b>Die Organisation von Softwareprojekten .....</b>	<b>212</b>
4.1.	Risiko IT-Projekt .....	212
4.2.	Die Rolle des Projektmanagements .....	213
4.3.	Sequentielle Projektmanagementmethoden .....	216
4.3.1.	Die Wasserfall-Methode .....	217
4.3.2.	Weitere sequentielle Projektmanagementmethoden .....	221
4.4.	Iterative Projektmanagementmethoden .....	221
4.5.	Rechtliche Aspekte von Scrum .....	225
4.5.1.	Vor- und Nachteile von Scrum .....	225
4.5.2.	Der Projektablauf mit Scrum .....	230
4.5.3.	Rollen, Meetings, Artefakte .....	232
4.6.	Anforderungen an die Vertragsgestaltung bei Scrum .....	234
4.6.1.	Grundsätzliche Überlegungen .....	234
4.6.2.	Definition der agilen Zusammenarbeit und Erfolgsverantwortung .....	237
4.6.3.	Die Vergütung bei agilen Softwareprojekten .....	240
4.6.4.	Eskalation-, Konflikt-Management und Verwertungsrechte .....	243
4.6.5.	Rechtliche Fragestellungen im Zusammenhang mit Scrum .....	245
4.7.	Weitere agile Projektmanagementmethoden .....	249
4.8.	Die Auswahl der „passenden“ Projektmanagementmethode .....	252
<b>5.</b>	<b>Die Quellcode-Hinterlegung .....</b>	<b>255</b>
5.1.	Zweck der Quellcode-Hinterlegung .....	255
5.2.	Definition des Hinterlegungsgegenstandes .....	257
5.3.	Definition der Herausgabefälle .....	258
5.4.	Die Hinterlegungsstelle .....	260
5.5.	Die Herausforderung „Insolvenzfestigkeit“ .....	262

<b>6. Software und Datenschutz</b> .....	268
6.1. Verarbeitung von Daten .....	268
6.2. Qualifikation von Software-Anbietern und Software-Anwendern .....	269
6.2.1. Die „Akteure“ der DSGVO .....	269
6.2.2. Abgrenzungsfragen .....	270
6.2.3. Die datenschutzrechtliche Rollenverteilung in der IT-Branche .....	272
6.2.3.1. Der Auftragsverarbeitervertrag nach Art 28 DSGVO .....	275
6.2.3.2. Wer trägt die Kosten? .....	275
6.2.3.3. Begründet ein Auftragsverarbeiterverhältnis einen Rechtfertigungstatbestand? .....	276
6.2.3.4. Müssen die technisch-organisatorischen Maßnahmen angeführt werden? .....	277
6.2.3.5. Die Durchführung von Audits .....	278
6.2.4. Das Verarbeitungsverzeichnis nach Art 30 Abs 2 DSGVO .....	279
6.2.5. Herausforderung – Drittlandtransfer .....	279
6.3. Privacy-by-Design in der Softwareentwicklung nach Art 25 iVm Art 32 DSGVO .....	285
<b>7. Software im Gesundheitsbereich</b> .....	294
7.1. Das Gesundheitstelematikgesetz .....	294
7.2. Die Verordnung über Medizinprodukte .....	295
<b>8. Der Handel mit Software als Reseller</b> .....	298
8.1. Die Handelsvertreter-Variante .....	299
8.2. Die Vertragshändler-Variante .....	301
8.3. Zentrale Aspekte eines Software-Vertriebsvertrages .....	303
<b>9. Cloud-Computing-Verträge</b> .....	308
9.1. Grundlagen des Cloud-Computings .....	308
9.2. Motivationsgründe für Cloud-Computing .....	312
9.3. Rechtliche Aspekte von Cloud-Computing .....	317
9.3.1. Die vertragstypologische Einordnung von Cloud-Computing-Verträgen .....	317
9.4. Besonderheiten eines Cloud-Computing-Vertrages .....	321
<b>10. Software und IT-Sicherheit</b> .....	329
10.1. IT-Sicherheit als Stützpfiler der Informationsgesellschaft .....	329
10.2. Sicherheitsstandards .....	332
10.3. Schutzziele und Sicherheitsmerkmale .....	335
10.4. IT-Sicherheit als Teil der Compliance .....	344
10.5. Produktbeobachtung und Rückholpflichten .....	347
Stichwortverzeichnis .....	353