Inhaltsverzeichnis

Vorwort und Danksagung V

Abkürzungsverzeichnis XIII

1. Grundlagen des Softwarerechts 1
1.1. Software aus rechtlicher Sicht 1
1.1.1. Software als Sache 1
1.1.2. Auf der Suche nach einer Definition 4
1.2. Zum urheberrechtlichen Schutz von Software 7
1.3. Der Einsatz von KI in der Softwareentwicklung 15
1.4. Urheber, Werknutzungsrecht und Werknutzungsbewilligung 20
1.5. Urheberpersönlichkeitsrechte versus Verwertungsrechte 22
1.5.1. Urheberpersönlichkeitsrechte 22
1.5.2. Verwertungshandlungen 24
1.5.3. Miturheberschaft 27
1.6. Einschränkungen der Softwarenutzung 31
1.6.1. Zeitliche, inhaltliche und örtliche Beschränkung der Verwertungsrechte 31
1.6.2. Die bestimmungsgemäße Benutzung als zwingender Kern 33
1.6.2.1. Auslegungsregelungen 35
1.7. Abhängige Bearbeitung versus freie Neuschöpfung 38
1.8. Das Arbeitnehmerwerk 41
1.9. Die Gefahr des Know-how-Abflusses 45
1.9.1. Hintergründe des Know-how-Abflusses 45
1.9.2. Der angemessene Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen 45
1.9.3. Fokus: Geheimhaltungsvereinbarung 49
1.10. Freelancer und die Gefahr der Scheinselbstständigkeit 52
1.11. Weitere Schutzrechte von Software 54
1.11.1. Lauterkeitsrechtlicher Schutz 54
1.11.2. Patentrechtlicher Schutz und Markenschutz von Software 56
1.11.3. Schutz von Datenbankwerken und Datenbank sui generis 61
1.12. Der Erschöpfungsgrundsatz und Gebrauchtsoftware 62
1.13. Lizenzmanagement und Lizenzmodelle 69
1.13.1. Aspekte des Lizenzmanagements 69
1.13.2. Das Risiko der Unterlizenzierung 73
1.13.3. Lizenz-Audit 75
1.13.4. Die Schadenersatzberechnung im Wege der Lizenzanalogie 82
1.14. Softwareunternehmen und Gewerberecht 86

2. Open-Source-Software in der Praxis 87
2.1. Die praktische Bedeutung von Open-Source-Software 87
2.2. Die Charakteristika von Open-Source-Software, Ursprünge und Ausblick 92

2.3. Open-Source-Software und Recht ... 95
2.4. Potenzielle Rechtsfolgen einer Open-Source-Verletzung und Due Diligence ... 99
2.5. Open Source und Fragen der Vertragsbeziehung ... 106
2.6. Open Source Compliance ... 114
2.6.1. Zum Begriff der Open Source Compliance ... 114
2.6.2. Zum rechtskonformen Einsatz von Open-Source-Software ... 123
2.6.3. Verhalten bei Abmahnung ... 127
2.6.4. Der Copyleft-Effekt ... 130
2.7. Ausgewählte Open-Source-Lizenzen ... 138
2.7.1. GNU General Public License (GPL) 2.0 und 3.0 ... 139
2.7.2. LGPL-2.1, LGPL-3.0 ... 142
2.7.3. AGPL ... 145
2.7.4. European Union Public Licence ... 146
2.7.5. Apache License ... 146
2.7.6. BSD License ... 146
2.7.7. MIT License ... 148
2.7.8. Creative Common License ... 150
2.7.9. Server Side Public License ... 151
2.8. Aufbau eines eigenen Open-Source-Projektes ... 151

3. Zum Umgang mit Softwareverträgen ... 154
3.1. Einleitung zur Würdigung von Softwareverträgen ... 154
3.1.1. Absorptions- und Kombinationstheorie ... 154
3.1.2. Einheit oder vertragliche Trennung ... 155
3.2. Allgemeine Empfehlungen zur Verfassung, Verhandlung und Auslegung von Softwareverträgen ... 159
3.2.1. Vorüberlegungen ... 159
3.2.2. Preisfindung ... 167
3.3. Charakteristika eines Kaufvertrages von Standardsoftware ... 169
3.3.1. Die zivilrechtliche Einordnung von Softwarekäufen ... 169
3.3.2. Leistungsumfang beim Softwarekauf ... 173
3.3.3. Leistungsstörungen beim Softwarekauf ... 175
3.4. Charakteristika einer Miete von Standardsoftware ... 178
3.4.1. Die zivilrechtliche Einordnung von Softwaremiete ... 178
3.4.2. Hauptleistungspflicht: Gebrauchsüberlassung ... 184
3.4.3. Spannungsverhältnis: Software-Miete und Wartungsvertrag ... 193
3.4.4. Updates und Upgrades als Leistungspflichten? ... 195
3.4.5. Softwaremiete und Nebenleistungspflichten ... 199
3.5. Beauftragung einer Individualsoftware ... 203
3.5.1. Die zivilrechtliche Einordnung von Individualsoftware ... 203
3.5.2. Individualsoftware und die Frage nach dem Werknutzungsrecht ... 208
3.5.3. Der Leistungsumfang bei Entwicklung einer Individualsoftware ... 210

3.5.4. Das Lasten- und Pflichtenheft ... 213
3.5.5. Die Herausgabepflicht des Quellcodes ... 221
3.5.6. Change Requests und Mitwirkungspflichten ... 224
3.5.7. Die Abnahme einer Individualsoftware ... 229
3.5.8. Zusatzprogrammierung, Parametrisierung und Customizing ... 234
3.5.9. Der Einsatz von Third-Party-Komponenten ... 237
3.6. Der Wartungsvertrag ... 237
3.6.1. Die wirtschaftliche Bedeutung des Wartungsvertrages ... 237
3.6.2. Charakteristika und Qualifikation eines Wartungsvertrages ... 238
3.6.3. Regelungsinhalte eines Wartungsvertrages ... 242
3.6.4. Fokus: Service-Level-Agreement ... 256
3.7. Haftung und Gewährleistung für Software ... 259
3.7.1. Die Beschaffenheit von Software ... 259
3.7.2. Der Stand der Technik ... 267
3.7.3. Systematische Einordnung von Softwaremängeln ... 269
3.7.4. Die Produktbeobachtungspflicht ... 275
3.7.5. Haftung für Softwarefehler ... 277
3.7.6. Mitverschulden und Mitwirkungspflichten des Anwenders ... 279

4. Die Organisation von Softwareprojekten ... 282
4.1. Risiko IT-Projekt ... 282
4.2. Die Rolle des Projektmanagements ... 284
4.3. Sequenzielle Projektmanagementmethoden ... 288
4.3.1. Die Wasserfall-Methode ... 288
4.3.2. Weitere sequenzielle Projektmanagementmethoden ... 293
4.4. Iterative Projektmanagementmethoden ... 293
4.5. Rechtliche Aspekte von Scrum ... 298
4.5.1. Vor- und Nachteile von Scrum ... 298
4.5.2. Der Projektablauf mit Scrum ... 303
4.5.3. Rollen, Meetings, Artefakte ... 305
4.6. Anforderungen an die Vertragsgestaltung bei Scrum ... 307
4.6.1. Grundsätzliche Überlegungen ... 307
4.6.2. Definition der agilen Zusammenarbeit und Erfolgsverantwortung ... 310
4.6.3. Die Vergütung bei agilen Softwareprojekten ... 313
4.6.4. Eskalations-, Konflikt-Management und Verwertungsrechte ... 317
4.6.5. Rechtliche Fragestellungen im Zusammenhang mit Scrum ... 318
4.7. Weitere agile Projektmanagementmethoden ... 323
4.8. Die Auswahl der „passenden" Projektmanagementmethode ... 326

5. Die Quellcode-Hinterlegung ... 328
5.1. Zweck der Quellcode-Hinterlegung ... 328
5.2. Definition des Hinterlegungsgegenstandes ... 332
5.3. Definition der Herausgabefälle ... 336
5.4. Die Hinterlegungsstelle ... 338
5.5. Die Herausforderung „Insolvenzfestigkeit" ... 342

6. Software und Datenschutz 349
6.1. Verarbeitung von Daten 349
6.2. Qualifikation von Software-Anbietern und Software-Anwendern 350
6.2.1. Die „Akteure" der DSGVO 350
6.2.2. Abgrenzungsfragen 351
6.2.3. Die datenschutzrechtliche Rollenverteilung in der IT-Branche 353
6.2.3.1. Der Auftragsverarbeitervertrag nach Art 28 DSGVO 357
6.2.3.2. Wer trägt die Kosten? 357
6.2.3.3. Begründet ein Auftragsverarbeiterverhältnis einen Rechtfertigungstatbestand? 358
6.2.3.4. Müssen die technisch-organisatorischen Maßnahmen angeführt werden? 359
6.2.3.5. Die Durchführung von Audits 360
6.2.4. Das Verarbeitungsverzeichnis nach Art 30 Abs 2 DSGVO 361
6.2.5. Herausforderung – Drittlandtransfer 361
6.3. Privacy by Design in der Softwareentwicklung nach Art 25 iVm Art 32 DSGVO 367

7. Spezielle Gesetze 378
7.1. Gesundheitstelematikgesetz 378
7.2. Verordnung über Medizinprodukte 379
7.3. Barrierefreiheitsanforderungen – Barrierefreiheitsgesetz 381

8. Der Handel mit Software als Reseller 386
8.1. Die Handelsvertreter-Variante 387
8.2. Die Vertragshändler-Variante 389
8.3. Zentrale Aspekte eines Software-Vertriebsvertrages 391

9. Cloud-Computing-Verträge 396
9.1. Grundlagen des Cloud-Computings 396
9.2. Motivationsgründe für Cloud-Computing 400
9.3. Rechtliche Aspekte von Cloud-Computing 406
9.3.1. Die vertragstypologische Einordnung von Cloud-Computing-Verträgen 406
9.4. Besonderheiten eines Cloud-Computing-Vertrages 410

10. Software und IT-Sicherheit 418
10.1. IT-Sicherheit als Stützpfeiler der Informationsgesellschaft 418
10.2. Sicherheitsstandards 422
10.3. Schutzziele und Sicherheitsmerkmale 425
10.4. IT-Sicherheit als Teil der Compliance 436
10.5. Produktbeobachtung und Rückholpflichten 440
10.6. Das Verhältnis der NIS-2-Richtlinie zum Cyber Resilience Act 444

11. Cyberresilienz-Verordnung 446
11.1. Überblick 446
11.2. Anforderungen an Produkte mit digitalen Elementen 452
11.3. Risikobasierter Ansatz 455
11.4. Vorgeschriebene technische Dokumentation 456
11.5. Integration von Third-Party-Schnittstellen und Open-Source-Komponenten 457
11.6. Meldepflichten 458
11.7. Konformitätsbewertungsverfahren 458
11.8. Weitere Verpflichtungen des Herstellers 459
11.9. Verpflichtungen der Einführer 460
11.10. Verpflichtungen der Händler 461
11.11. Pflichten für Verwalter quelloffener Software 461
11.12. Regelungen in Bezug auf Open-Source-Software 462
11.13. EU-Konformitätserklärung 462
11.14. CE-Kennzeichnung 463
11.15. Sanktionen 463
11.16. Zeitlicher Rahmen 464

Stichwortverzeichnis 465