



Vertragliche Absicherung von IT-Projekten

CeBIT-Informationsveranstaltung
IHK Rhein-Neckar

Mannheim, 24.10.2013
Rechtsanwalt Klaus-Christian Falkner, Mag. rer. publ.



Kurzvorstellung

- Seit 17 Jahren in der IT-Branche tätig
- 4 Jahre IT-Consultant & Syndikus
- seit 2000 rein anwaltlich im IT-Recht tätig
- 2004: Gründung Rechtsanwälte Falkner & Hartenfels
- Tätigkeitsschwerpunkt IT-Recht:
 - SAP- / ERP-Projekte
 - IT- / TK-Outsourcing-Projekte
 - Individualsoftware-Projekte (agil, Wasserfall)
 - Softwareüberlassung und -pflege
 - Vertriebspartnergeschäft (OEMs, VARs, Resellers)
 - Vertrags- und Urheberrecht



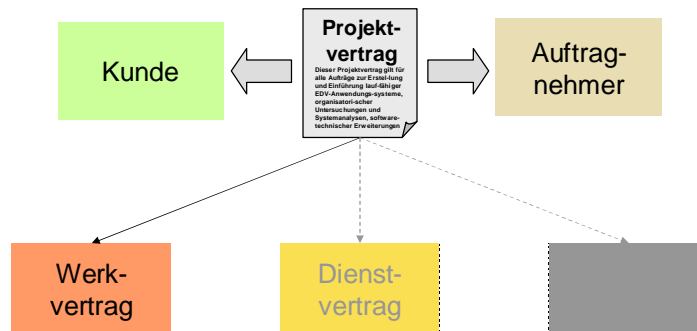
Inhalt

- 1 Einordnung von IT-Projektverträgen
- 2 Grundlagen der Vertragsgestaltung
- 3 Reduktion von Risiken
- 4 Zusammenfassung



1 Einordnung von IT-Projektverträgen

IT-Projekte werden im Regelfall im Rahmen von Werkverträgen durchgeführt. Dienst- und Kaufverträge kommen eher selten in Betracht (z.B. über § 651 BGB).





1.1 Typische Vertragsarten

Dienstvertrag

z.B. Beratung

- Nur Tätigwerden geschuldet
- Projektmitarbeit nach Auftraggeberweisung
- Keine Mängelhaftung, aber Beweislastumkehr
- Kurzfristig kündbar (auch vom Dienstleister)

Werkvertrag

z.B. Blueprint, Realisierung, Entwicklung

- Erfolg geschuldet
- Eigenverantwortliche Projektarbeit
- Abnahme und Mängelhaftung
- Auftragnehmer kann im Regelfall nicht kündigen

Kaufvertrag

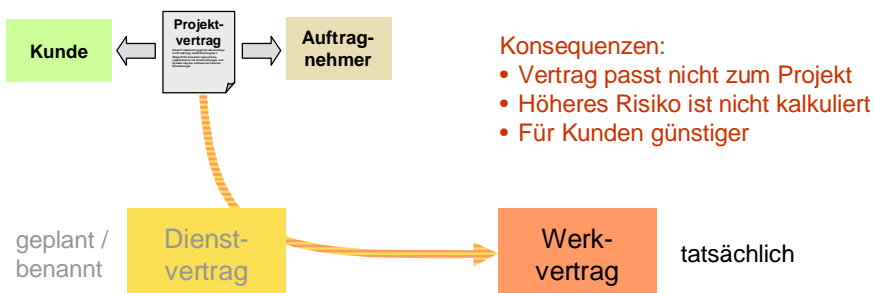
z.B. Standardsoftware, ggf. inkl. Einführung

- Übereignung einer Sache bzw. Rechteübertragung
- Meist keine Projektstätigkeit, nur bei Werklieferung
- Mängelhaftung, aber keine Abnahme
- Keine Kündigung

Seite 5



1.2 Mutationsrisiko Dienstvertrag



- Vertragsbezeichnung ist irrelevant
- Tatsächliche Projektdurchführung entscheidet

Seite 6



1.3 Hartnäckiges Gerücht



Dichtung Dienstvertrag	<ul style="list-style-type: none"> • Keine Gewährleistung • Keine Gewährleistung • Keine Gewährleistung • Ach ja und: Vergütung nach Aufwand!
Wahrheit Dienstvertrag	<ul style="list-style-type: none"> • Haftung für Pflichtverletzungen • Kein Erfolg geschuldet, aber Beweislastumkehr • Keine klärende Abnahme • Verjährungsfrist bis zu 10 Jahre • Vergütungsart frei vereinbar



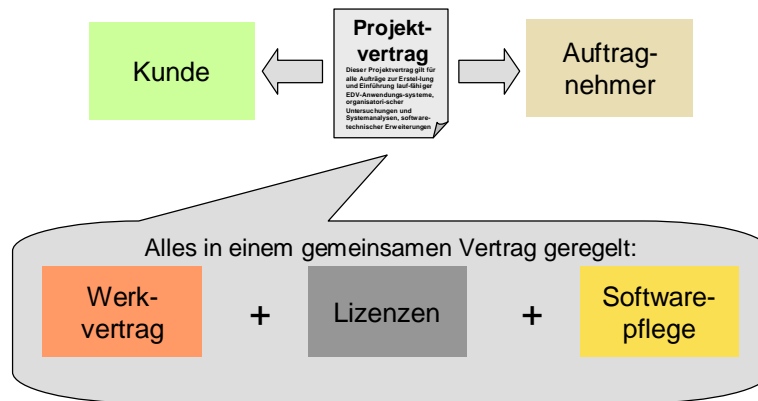
1.4 Werkvertrag vs. Dienstvertrag

Indizien zur Unterscheidung:

Werkvertrag		Dienstvertrag
<ul style="list-style-type: none"> • Projektleitung <ul style="list-style-type: none"> – Planung, Kontrolle, Steuerung – Fachliche Führung von Mitarbeitern des Auftraggebers • Komplette Realisierung • Customizing, Programmierung • Nur Unterstützung des Auftragnehmers <ul style="list-style-type: none"> – Beistellung von Mitarbeitern – Mitwirkungs- und Beistellungsleistungen • Ohne Projektverantwortung • Formelle Abnahme 	Auftragnehmer	<ul style="list-style-type: none"> • Unterstützung / Beratung • Teilaufgaben innerhalb des Kundenprojektes • Fachliche Vorgaben des Kunden • Höchstens Projektkoordination
	Kunde	<ul style="list-style-type: none"> • Projektleitung • Eigene Realisierungsleistung (Customizing, Programmierung) • Übernimmt Ergebnisverantwortung • Bindet Mitarbeiter des Auftragnehmers ein



1.5 Risiko Vertragseinheit



Risiko: Gesamtrücktritt nach x Jahren!

Seite 9

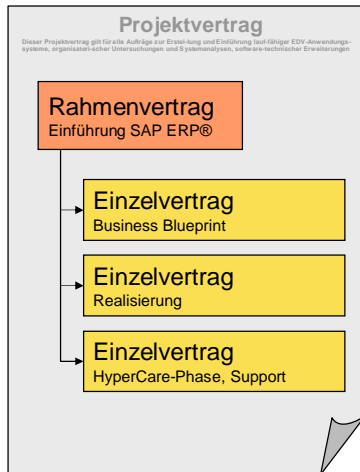


2 Grundlagen der Vertragsgestaltung

- Bewährt: Aufteilung in Rahmen- und Einzelverträge
- Konkrete Ausgestaltung des Vertrages hängt vom jeweiligen Projekt ab, z.B. von
 - Leistungsinhalten
 - Aufgabenverteilung zwischen Kunde und Auftragnehmer
 - Einbindung Dritter
- AGB-Problematik berücksichtigen
- Vertragsmuster
 - Handbücher, Verbände, Internet
 - sollten immer auf den Einzelfall angepasst werden
- **Prosa: Gleiche Bedeutung = gleicher Begriff!**

Seite 10

2.1 Modulares Vertragssystem



- klare Vertragshierarchie
 - Rahmenvertrag für allgemein gültige Regelungen
 - Einzelverträge für konkrete Regelungen
 - Side Letter vermeiden
- Gestaltungsoptionen
 - Rahmenvertrag / Einzelverträge
 - Vertrag mit Anlagen
 - komplexer Gesamtvertrag
 - Mischformen
- Grundsatz: speziellere Regelung verdrängt allgemeinere

Seite 11

2.2 Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB)

AGB sollten in komplexen Projekten vermieden werden. Die meisten IT-Projekte haben individuelle Bedürfnisse, die einer individuellen vertraglichen Abbildung bedürfen.

AGB-Recht

- In erster Linie zum Schutz von Verbrauchern bestimmt
- Kontinuierliche Ausdehnung des Anwendungsbereichs auf Kaufleute durch Rechtsprechung

Grundsatz

- Vermeidung unangemessener Benachteiligungen:
- Unvereinbarkeit mit wesentlichen Grundgedanken des Gesetzes
 - Gefährdung der Erreichung des Vertragszwecks

Seite 12



Allgemeine Geschäftsbedingungen (2)

- Individualabrede hat Vorrang vor AGB
- Unklarheiten gehen zu Lasten des Verwenders
- Statt unwirksamer Bestimmungen gilt das Gesetz
- Umgehungsverbot
- Ausgewählte Problembereiche
 - Fingierte Erklärungen: Abnahmefiktion
 - Mängelhaftung: Beschränkung auf Nacherfüllung, verschuldensunabhängige Haftung
 - Haftung: nach BGH-Rechtsprechung kaum beschränkbar
 - Individualklauseln: sind nach BGH-Rechtsprechung eher selten



2.3 Vertragsinhalt Projektvertrag

Rahmenvertrag (Beispiele)

- Präambel & Vertragsgegenstand
- Kurze Projekt-, Umfeld- und Zielbeschreibung
- Vertragsaufbau und Rangfolge
- Übergeordnete Projektorganisation
- Change-Request-Verfahren
- Dokumentationspflichten
- Nutzungsrechte
- Eingebachte Verfahren, Tools, etc.
- Vergütungsmodell und Zahlungsbedingungen
- Mitwirkungs- und Beistellungspflichten (!!!)
- Mängelhaftung, Haftungsbegrenzung / -verteilung
- Eskalationsverfahren



Vertragsinhalt Projektvertrag (2)

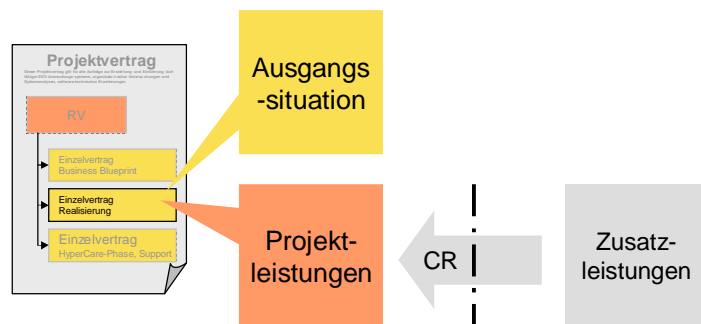
Einzelvertrag (Beispiele)

- Konkreter Vertragsgegenstand
- Ausgangssituation
- Konkrete Projektleistungen, ggf. Negativabgrenzung
- Anlagenverzeichnis
- Termine und Projektplan
- Konkrete Projektorganisation (z.B. Lenkungsausschuss, Besetzung)
- Spezifische Mitwirkungs- und Beistellungspflichten (z.B. Freistellung von Key Usern, Lizenzen)
- Vergütung (z.B. Festpreis, T&M, Bonus / Malus)
- Vertragslaufzeit, ggf. Kündigungsrechte



Vertragsinhalt Projektvertrag (3)

Die Leistungsbeschreibung stellt den Kern des Projektvertrages dar. Die Schilderung der Ausgangssituation erleichtert die Abgrenzung. Ein CR-Verfahren ist wesentlich.





Vertragsinhalt Projektvertrag (4)

Ausgangs- situation (Beispiele)

- vorgefundene Situation bei Angebotsabgabe bzw. Vertragsabschluss
- Verhältnis zu anderen bzw. vorherigen Projekten
- Beschreibung des vorhandenen IT-Systems
- Ausführungen zur Systemlandschaft des Kunden
- Status der Realisierungsarbeiten
- Analyseergebnisse und bekannte Probleme
- Bezugnahme auf Lastenheft, Blueprint, etc.
- Kurzvorstellung des Leistungsempfängers (z.B. Konzernunternehmen des Kunden)
- sonstige Rahmenbedingungen und zugrunde liegende Annahmen des Auftragnehmers

Seite 17



Vertragsinhalt Projektvertrag (5)

Projekt- leistungen (Beispiele)

- Übernahme der Projektleitung
- Erstellung der Feinkonzeption und Programmier-
vorgaben
- Customizing, Programmierung, etc.
- Realisierung der Schnittstellen zu Fremdsystemen
- Erstellung eines Berechtigungskonzepts
- Beratung bei der Planung und Durchführung der
Funktions- und Integrationstests

Out of scope:

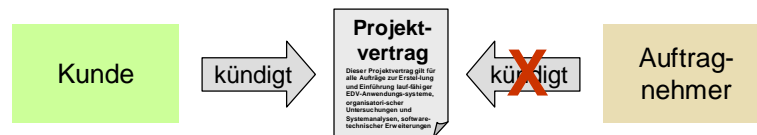
- Datenmigration aus Altsystemen
- Betriebsleistungen

Seite 18



2.5 Kündigungsrechte im Werkvertrag

Im Werkvertragsrecht bestehen asymmetrische Kündigungsregelungen zugunsten des Kunden.



stets möglich gegen Abstands-zahlung (§ 649 BGB)

nur ausnahmsweise bei Mitwirkungsverzug

Vorsicht: feste Vertragslaufzeit oder Verzicht auf ordentliche Kündigung helfen nicht gegen § 649 BGB!

Seite 19



2.6 Auftragsdatenverarbeitung

IT-Projektverträge, die personenbezogene Daten betreffen, kommen meist nicht mehr ohne eine ADV-Anlage aus.

§ 11 BDSG

- 10-Punkte-Katalog muss vertraglich geregelt werden
- Abs. 5: „... wenn die Prüfung oder Wartung automatisierter Verfahren oder von Datenverarbeitungsanlagen durch andere Stellen im Auftrag vorgenommen wird und dabei ein Zugriff auf personenbezogene Daten nicht ausgeschlossen werden kann.“
- Bußgeld bewehrt

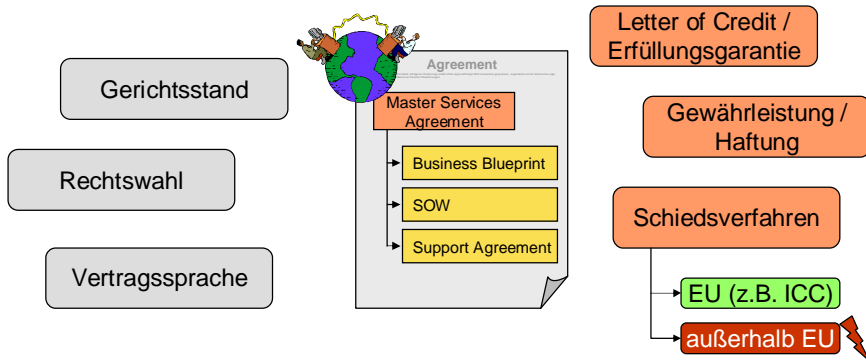
Anhang zu § 9 BDSG

- Detaillierte technisch-organisatorische Vorgabe
- Werden gern vom Kunden vorgeben, sollten aber eigener IT-Realität entsprechen

Seite 20

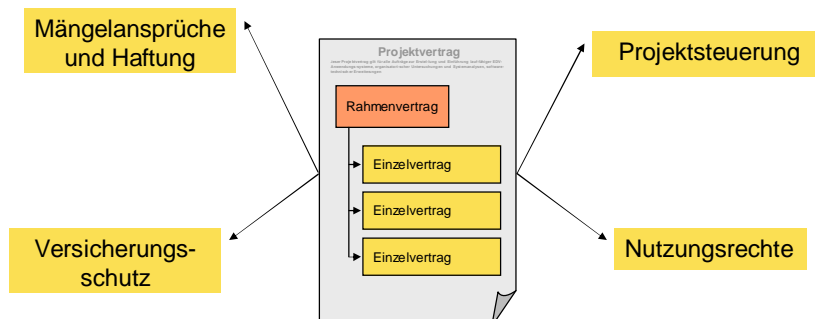
2.7 Internationale Verträge

Internationale Verträge bedürfen einer besonders genauen Prüfung. Im Zweifel sollte ein mit der jeweiligen Rechtsordnung vertrauter Rechtsanwalt eingeschaltet werden.



Seite 21

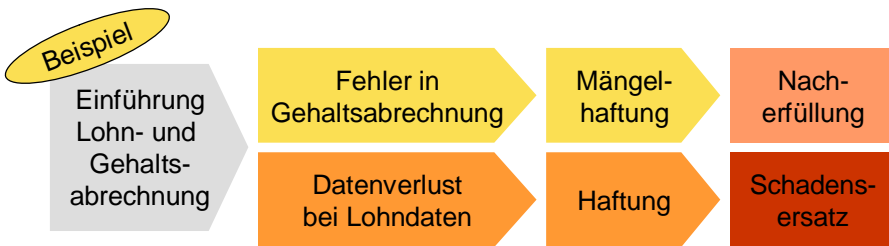
3 Reduktion von Risiken



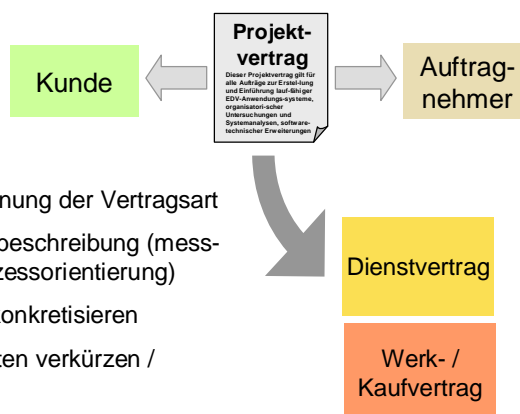
Seite 22

3.1 Mängelhaftung und Haftung

Im Rahmen der Mängelhaftung steht der Auftragnehmer für die Mangelfreiheit der Leistung ein. Die Haftung begründet eine Schadenersatzpflicht für rechtswidriges und im Regelfall schuldhaftes Handeln.



3.1.1 Mängelansprüche

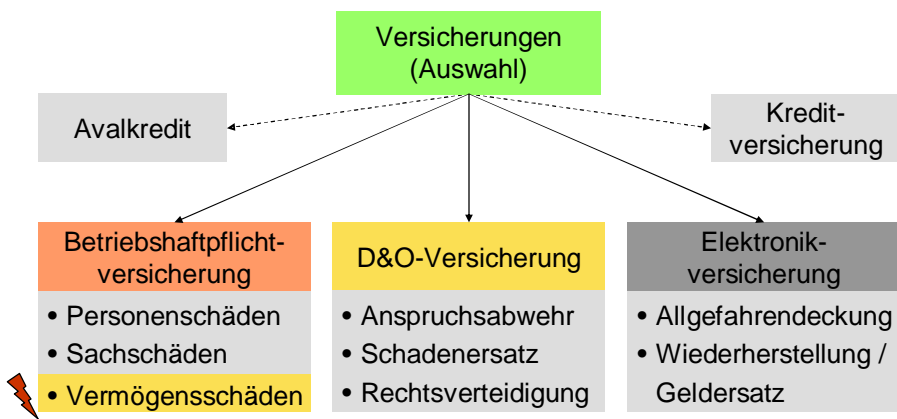


- kritische Einordnung der Vertragsart
- klare Leistungsbeschreibung (messbare Ziele, Prozessorientierung)
- Nacherfüllung konkretisieren
- Verjährungsfristen verkürzen / verlängern
- Teil- / Gesamtabnahme vereinbaren
- AGB vermeiden

3.1.2 Haftung

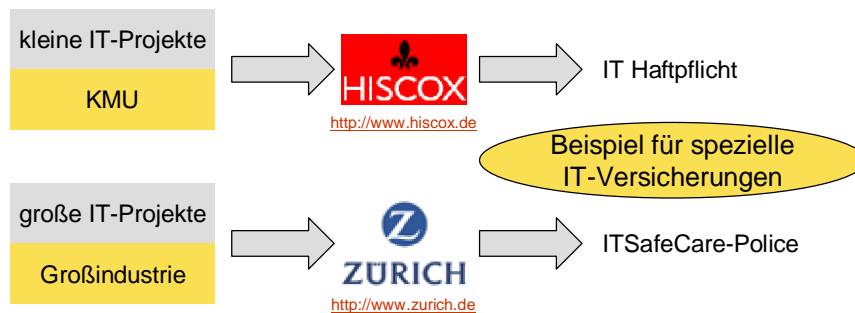
vertraglich / gesetzlich	<ul style="list-style-type: none"> • Haftungsbegrenzung individuell vereinbaren • Sinnvolle Begrenzung über AGB nicht wirksam möglich • Betriebshaftpflicht- / Projekthaftpflichtversicherung
Produkthaftung	<ul style="list-style-type: none"> • Geltung für Software umstritten • Haftung für Tod und Gesundheitsschädigung, für Sachschäden nur ggü. Verbrauchern • gesetzliche Haftungshöchstsumme: 85 Mio. €

3.2 Versicherungsschutz



Versicherungsschutz (2)

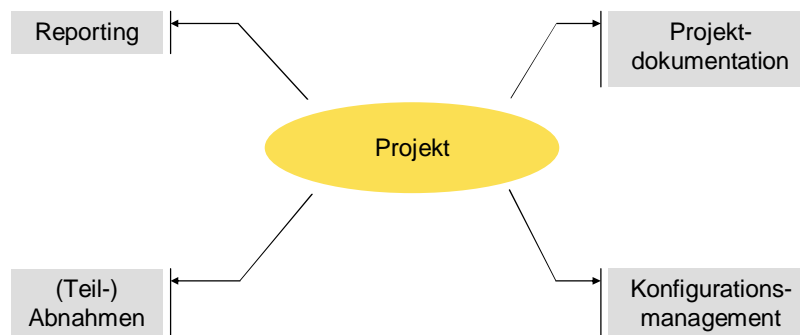
Das Angebot der Versicherer ist nahezu unüberschaubar. Versicherungsmakler helfen bei der Auswahl und haften für Beratungsfehler.



Seite 27

3.3 Projektsteuerung

Das Projektmanagement kann mit geeigneten Maßnahmen das Projektrisiko nicht ausschalten, aber minimieren.



Seite 28

3.3.1 Reporting

Rechnungslegung, Berichtswesen, etc. ...

Zeit- abrechnung

- Detaillierte und aussagekräftige Nachweise
- Grundlage für Abrechnung bei „time & material“
- Vom Kunden gegenzeichnen lassen

Change Requests

- CRs von Beginn an als solche behandeln
- CR-Verfahren einhalten (u.a. Beweisfunktion)
- Zu viele CRs können Projekterfolg gefährden

Mitwirkung / Beistellung

- Pflichten des Kunden detaillieren
- Mängel sofort rügen, Beweise sichern
- Taktisches Mittel zum Ausstieg aus Werkvertrag

Seite 29

3.3.2 Abnahme

Die Abnahme ist vom BGB nur beim Werkvertrag vorgesehen. Vermeintliche Dienstverträge stellen ein Risiko dar, weil u.a. spezifische Abnahmebestimmungen fehlen.



Projekt- vertrag

- Meilensteine → Teilabnahmen
- Kundenpflichten (z.B. Testfälle)
- Fehlerkategorien
- Abnahmefiktion

Umsetzung

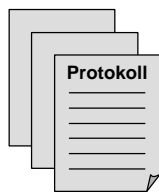
- Testdaten rechtzeitig besorgen
- Kommunikation mit Kunden
- Essentielle Funktionen prüfen
- Abnahmeprotokoll

Seite 30



3.3.3 Projektdokumentation

Eine brauchbare Projektdokumentation kann streitentscheidend sein.



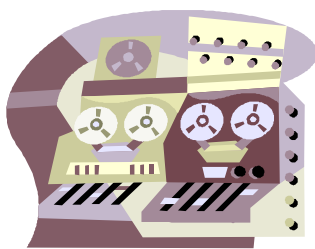
- Aussagekräftig, strukturiert und auffindbar
- Protokolle möglichst abzeichnen lassen

- Formulierungen prüfen (NICHT: „Wir garantieren / sichern zu ...“)
- Kaufmännisches Bestätigungsschreiben
→ unverzügliche Reaktion erforderlich!!!

Seite 31



3.3.4 Konfigurationsmanagement



Ziel aus rechtlicher Sicht:

Beweisführung
ordnungsgemäßer Leistung
ermöglichen!

- Entwicklungshistorie
- Change Requests
- Business Blueprint und Änderungen
- Eingesetzte Tools, Software, Bibliotheken, etc.
- Versionsverwaltung
- Unveränderbarkeit der Versionen sicherstellen
- Speicherung / Archivierung

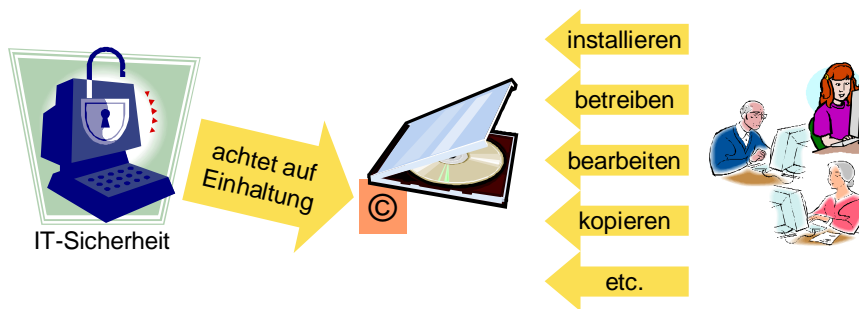
Nutzungsrechte beachten!

Seite 32



3.4 Nutzungsrechte

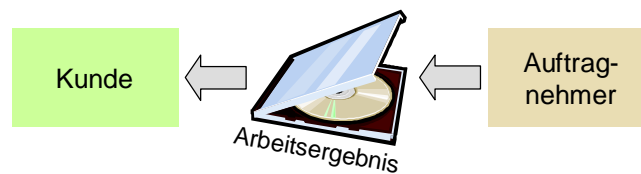
Unternehmen sind dafür verantwortlich, nur solche Software und sonstiges urheberrechtliches Material zu verwenden, für die bzw. das sie auch die nötigen Rechte besitzen.



Seite 33



Nutzungsrechte (2)



- Urheberschaft entsteht ohne Registereintrag
- Klare Regelungen zu Nutzungsrechten erforderlich
- Auftragnehmer muss eigene Software, Tools und Lösungen schützen
- Kunde muss ausreichende Rechte erwerben bzw. bestellen

Seite 34



Nutzungsrechte (3)

Urheberrecht

- Entsteht mit Schaffung des Werkes
- Ist selbst nicht übertragbar, nur vererbbar
- Wirtschaftliche Verwertung über Nutzungsrechte

Nutzungsrechte

- Grundsatz: Urheber überträgt nur so viele Rechte, wie es Zweck der Verfügung erfordert
- Einfache oder ausschließliche Rechte einräumen
- Nutzungsarten konkretisieren
- Erschöpfungsgrundsatz: in EU / EWR veräußertes Werkstück / Kopie darf weiter übertragen werden



Nutzungsrechte (4)

Bei Urheberrechtsverstößen haftet das Unternehmen.



Zivilrecht

- Unterlassungsanspruch
- Vernichtungsanspruch
- Auskunftsanspruch
- Schadensersatzanspruch

OWi-/Strafrecht

- Bußgeld bis zu 50.000 €
- Geldstrafe
- Freiheitsstrafe bis zu 3 bzw. 5 Jahren



5 Zusammenfassung

- IT-Projektverträge sind im Regelfall schon in der Planungsphase Werkverträge
- (Falsche) Bezeichnung als Dienstvertrag nützt nichts
- Vertragseinheit vermeiden
- Vorsicht beim Einsatz von AGB
- Projektrisiken sind beherrschbar durch
 - Geeignete Vertragsgestaltung
 - Detailliertes Pflichtenheft
 - Ehrliche Leistungsbeschreibung
 - Konsequente Projektsteuerung
 - Offene Kommunikation

Seite 37



Vielen Dank für Ihr Interesse!

Rechtsanwälte Falkner & Hartenfels
RA Klaus-Christian Falkner, Mag. rer. publ.

Im Hosend 10

69221 Dossenheim

Tel.: 0 62 21 – 88 908-66

Fax: 0 62 21 – 88 908-99

falkner@falknerhartenfels.de

www.falknerhartenfels.de

Seite 38