

Inhalt

Abkürzungsverzeichnis . . . . . 13

Danksagung . . . . . 19

Vorwort . . . . . 21

1. Teil: Cloud-Computing als Leidtragender einer unsäglichen  
Gesetzgebung . . . . . 25

    § 1 Historischer Kontext . . . . . 25

    § 2 Entwicklung . . . . . 28

    § 3 Vorgehensweise und Untersuchungsziel . . . . . 30

        A. Cloud-Computing-Verträge als Ausgangspunkt . . . . . 30

        B. Gesetzliche Handhabung, Regelungssysteme, Lösungsansätze . . 30

        C. Bewertung, Schlussfolgerungen, Konklusion . . . . . 32

2. Teil: Cloud-Computing-Verträge in der Kautelarpraxis . . . . . 33

    § 1 Begriff des Cloud-Computings . . . . . 33

        A. Unterscheidung in Software, Platform und Infrastructure as a  
            Service (Bereitstellungsobjekt) . . . . . 35

            I. Software as a Service (SaaS) . . . . . 36

            II. Platform as a Service (PaaS) . . . . . 36

            III. Infrastructure as a Service (IaaS) . . . . . 37

        B. Unterscheidung in Public, Private und Community Cloud  
            (Organisationsform) . . . . . 38

            I. Public Cloud . . . . . 38

            II. Private Cloud . . . . . 38

            III. Community Cloud . . . . . 39

            IV. Hybrid Cloud . . . . . 39

        C. Zwischenergebnis . . . . . 39

    § 2 Vertrags- beziehungsweise Leistungsgegenstand . . . . . 40

§ 3 Vertragliche Gestaltungsmöglichkeiten . . . . .	44
A. Parteiliche Interessenlagen . . . . .	44
I. Anzuwendendes Vertragsrecht . . . . .	44
II. Skalierbarkeit des Cloud-Computings . . . . .	46
III. Technische und organisatorische Defizite beim Cloud-Anbieter . . . . .	47
IV. Laufzeit der Bereitstellungsangebote . . . . .	47
V. Datenverfügbarkeit und Datenmissbrauch . . . . .	48
VI. Haftungsfragen und Eigentum an Daten . . . . .	49
B. Systematisierung der Vertragspraxis . . . . .	50
I. Leistungs- und Vertragsumfang . . . . .	52
II. Regelungen hinsichtlich des Vertragsendes . . . . .	54
III. Regelungen für das Auftreten von Mängeln beziehungsweise Störungen . . . . .	55
IV. Haftungsbeschränkungen und mögliche Haftungserweiterungen . . . . .	56
V. Nebenleistungen und Nebenpflichten . . . . .	57
VI. Beendigungsmöglichkeiten . . . . .	57
C. Zwischenergebnis . . . . .	58
 3. Teil: Deutsche Gesetzessystematik vor Umsetzung der Digitale-Inhalte-Richtlinie . . . . .	 61
§ 1 Gesetzgeberische Regelungsinhalte . . . . .	61
A. Notwendigkeit der Untersuchung . . . . .	62
B. Vertragstypologische Einordnung . . . . .	63
I. Kaufvertragliche Einordnung . . . . .	64
II. Werkvertragliche Einordnung . . . . .	64
III. Dienstvertragliche Einordnung . . . . .	68
IV. Verwahrungsvertragliche Einordnung . . . . .	70
V. Leihvertragliche Einordnung . . . . .	70
VI. Mietvertragliche Einordnung . . . . .	71
C. Zwischenergebnis . . . . .	73
§ 2 Struktur bei Rückabwicklung beziehungsweise Vertragsbeendigung	75
A. Dienstvertragliche Vertragsbeendigung und Cloud-Computing .	76
B. Werkvertragliche Vertragsbeendigung und Cloud-Computing .	77
C. Mietvertragliche Vertragsbeendigung und Cloud-Computing . .	78
§ 3 Haftungsfragen . . . . .	80
A. Dienstvertragliche Haftungsfragen und Cloud-Computing . . . .	80
B. Werkvertragliche Haftungsfragen und Cloud-Computing . . . .	82
C. Mietvertragliche Haftungsfragen und Cloud-Computing . . . . .	83

§ 4 Zwischenergebnis . . . . .	85
4. Teil: Schaffung eines funktionierenden Leistungsstörungenrechts für digitale Inhalte und digitale Dienstleistungen . . . . .	89
§ 1 Verfolgtes Ziel der Digitale-Inhalte-Richtlinie . . . . .	89
§ 2 Regelungsinhalte und Regelungsanliegen der Europäischen Union .	94
§ 3 Anwendungsbereich der Digitale-Inhalte-Richtlinie . . . . .	96
A. Vertragsgegenstand . . . . .	96
I. Bereitstellungsgegenstand des Unternehmers . . . . .	97
II. Gegenleistungsgegenstand des Verbrauchers . . . . .	99
III. Bereichsausnahmen . . . . .	101
B. Vertragsparteien . . . . .	102
C. Abgrenzung zur Warenkauf-Richtlinie . . . . .	103
D. Zwischenergebnis . . . . .	107
§ 4 Ausgestaltung eines Vertragsverletzungssystems . . . . .	107
A. Der Grundsatz pacta sunt servanda als Ausgangspunkt . . . . .	108
B. Vertragsstörungsinteressen und Beseitigungsmethoden in einer Rechtsordnung . . . . .	110
C. Leistungsstörungsinteressen im Cloud-Computing-Kontext . . .	113
D. Zwischenergebnis . . . . .	117
§ 5 Erfüllungsanspruch zur Prävention des gefährdeten Leistungsinteresses des Gläubigers . . . . .	118
§ 6 Vertragswidrigkeitsrecht als angemessener Interessenausgleich . . .	121
A. Begriff der Vertragswidrigkeit . . . . .	121
I. Subjektive Anforderungen . . . . .	122
II. Objektive Anforderungen . . . . .	123
III. Aktualisierungspflichten . . . . .	125
IV. Modifikationsmöglichkeiten . . . . .	127
V. Unsachgemäße Integration . . . . .	130
VI. Unterbrechung der Bereitstellung . . . . .	131
VII. Vertragliche Ausschlussmöglichkeiten . . . . .	134
VIII. Zwischenergebnis . . . . .	135
B. Nacherfüllung als Ausdruck des Vorrangs des Leistungsinteresses . . . . .	136
C. Vertragsbeendigung . . . . .	140
D. Minderungsrecht . . . . .	144
E. Schadensersatzrecht . . . . .	147
F. Verjährung . . . . .	149
G. Beweislast . . . . .	149
§ 7 Regressanspruch des Unternehmers . . . . .	151

§ 8 Rückabwicklungssystem bei Vertragsbeendigung . . . . .	152
A. Unternehmerperspektive . . . . .	152
B. Verbraucherperspektive . . . . .	154
C. Einfügen in das Cloud-Computing-System . . . . .	155
§ 9 Zwischenergebnis . . . . .	157
5. Teil: Das Recht der digitalen Produkte in Deutschland . . . . .	165
§ 1 Deutsche Umsetzung der Digitale-Inhalte-Richtlinie . . . . .	165
A. Verortung im System des Bürgerlichen Gesetzbuchs . . . . .	165
B. Anwendungsbereich . . . . .	167
C. Erfüllungsanspruch . . . . .	170
D. Vertragswidrigkeitsrecht . . . . .	174
E. Unternehmerregress . . . . .	179
F. Rückabwicklung bei Vertragsbeendigung . . . . .	179
G. Zwischenergebnis . . . . .	181
§ 2 Digitale-Inhalte-Richtlinie als allgemeiner Gerechtigkeitsmaßstab im deutschen Privatrecht . . . . .	184
A. Analoge Anwendung im Rahmen des unternehmerischen Rechtsverkehrs . . . . .	184
B. Strahlkraft auf unternehmerische Verträge und Allgemeine Geschäftsbedingungen . . . . .	187
§ 3 Einordnung in die Cloud-Computing-Kautelarpraxis . . . . .	189
A. Kautelarpraxis im Kontext des Verbrauchervertragsrechts . . . .	189
B. Kautelarpraxis im Kontext des Unternehmervertragsrechts . . .	194
C. Zwischenergebnis . . . . .	196
6. Teil: Bedürfnis nach einem allgemeinen Gerechtigkeitsmaßstab im Recht der digitalen Inhalte . . . . .	197
§ 1 Kompetenz- und Regelungsgrundlage auf Unionsebene und mitgliedstaatliche Gestaltungsmöglichkeiten . . . . .	197
A. Kompetenzgrundlage der Europäischen Union für digitale Inhalte und digitale Dienstleistungen . . . . .	198
I. Verwirklichung des Binnenmarktes . . . . .	199
1. Qualifizierte Binnenmarktrelevanz . . . . .	200
2. Gewährleistung eines hohen Verbraucherschutzniveaus . . . . .	202
3. Gesetzesvorbeugender Charakter der Digitale-Inhalte-Richtlinie . . . . .	203
4. Mindestplausibilität und Begründungspflichten . . . .	209
5. Zwischenergebnis . . . . .	210

II.	Rechtswahl und Vertragsfreiheit als zentrale Instrumente im unternehmerischen Verkehr . . . . .	211
1.	Rechtswahlmöglichkeit auf unternehmerischer Ebene .	211
2.	Vertragsfreiheit auf unternehmerischer Ebene . . . . .	212
3.	Kompetenzrechtliche Konsequenzen . . . . .	212
III.	Angleichungswirkung einer optionalen Ausgestaltung . . .	214
IV.	Rechtmäßigkeitsvoraussetzungen bei Erlass . . . . .	216
1.	Subsidiarität . . . . .	216
2.	Verhältnismäßigkeit . . . . .	218
a)	Regelungen für Verbraucherverträge . . . . .	219
b)	Regelungen für Unternehmerverträge . . . . .	221
aa)	Vergleichbare Maßnahmen auf europäischer Ebene . .	221
bb)	Abwägung im Lichte des unternehmerischen Paradigmas . . . . .	224
V.	Abrundungskompetenz aus Art. 352 AEUV . . . . .	226
VI.	Zwischenergebnis . . . . .	230
B.	Mitgliedstaatliche Gestaltungs- und Umsetzungsspielräume . . .	231
C.	Zweifel an Rechtmäßigkeit . . . . .	234
I.	Unionale Rechtmäßigkeitsebene . . . . .	234
1.	Tangierung der Dienstleistungsfreiheit . . . . .	235
2.	Beeinträchtigung der Dienstleistungsfreiheit . . . . .	237
3.	Rechtfertigung der Beeinträchtigung . . . . .	238
II.	Mitgliedstaatliche Rechtmäßigkeitsebene . . . . .	240
D.	Zwischenergebnis . . . . .	243
§ 2	Deutsches Abrücken von der Europäisierung des Privatrechts . . .	243
A.	Einführung in die Europäisierung des deutschen Privatrechts . .	243
I.	Verbrauchsgüterkauf-Richtlinie . . . . .	253
II.	Warenkauf-Richtlinie . . . . .	255
III.	Verbraucherrechte-Richtlinie . . . . .	257
IV.	Richtlinie über missbräuchliche Klauseln in Verbraucherverträgen . . . . .	259
V.	Verbraucherkredit-Richtlinie . . . . .	260
VI.	Zwischenergebnis . . . . .	262
B.	Verallgemeinerungsfähigkeit der Digitale-Inhalte-Richtlinie . . .	264
I.	Überwiegende Vergleichbarkeit der parteilichen Interessenlagen . . . . .	265
II.	Angemessenheit . . . . .	272
III.	Zwischenergebnis . . . . .	273
C.	Alternative Regelungsansätze im digitalen Vertragsrecht . . . .	274
I.	Verbleib des derzeitigen Rechtszustands . . . . .	275

---

II.	Anwendung der §§ 346ff. BGB auf Rechtsfolgende der Vertragsbeendigung . . . . .	280
III.	Anwendung des Verwahrungsvertragsrechts . . . . .	283
IV.	Regelungssystem der ELI/ALI-Principles . . . . .	286
§ 3	Zwischenergebnis . . . . .	288
7. Teil:	Resümee . . . . .	293
§ 1	Cloud-Computing-Verträge . . . . .	293
§ 2	Rechtslage nach Umsetzung der Digitale-Inhalte-Richtlinie . . . . .	294
§ 3	Der unternehmerische Geschäftsverkehr im Cloud-Computing-Kontext . . . . .	296
	Literaturverzeichnis . . . . .	299