

Inhaltsverzeichnis

Vorwort5

1 Einleitung..... 15

1.1 Ziele bei der Vertragsgestaltung.....16

1.1.1 Tatsächliche und juristische Risiken vermeiden.....16

1.1.2 Verträge für den worst case.....17

1.1.3 Angebote vorsichtig formulieren.....17

1.1.4 Form und Inhalt des Angebots18

1.1.4.1 Ordentlich.....18

1.1.4.2 Verständlich.....19

1.1.4.3 Ohne Gesetzesverstöße und ausgewogen abgefasst20

1.1.4.4 Nicht vielversprechend.....21

1.1.5 Abklären von Risiken.....21

1.1.5.1 Versteht der Kunde den Vertragsinhalt richtig?.....21

1.1.5.2 Ist der Kunde mit dem Vertragsinhalt auch einverstanden?22

1.1.5.3 Sind die Vereinbarungen anwendbar (= realitätskonform)?22

1.1.6 Leben Sie den Vertrag!23

1.2 Mittel zur Zielerreichung.....24

1.2.1 Sprachliche Klarheit24

1.2.2 Inhaltliche Klarheit26

1.2.3 Korrekte Einbeziehung anderer Dokumente29

1.2.4 Zielgerichtete Formulierung29

2 Grundlagen für Verträge..... 31

2.1 Vollständigkeit der Rechtsordnung31

2.1.1 Bestandteile des Rechts31

2.1.1.1 Kodifiziertes Zivilrecht32

2.1.1.2 Richterrecht.....34

2.1.1.3 Gewohnheitsrecht.....35

2.1.2 Verschiedene Stufen der Konkretheit36

2.1.3 Rechtsvorschriften mit unbestimmten Rechtsbegriffen.....38

2.1.4 Rechtsvorschriften (fast) mit Rechtsgrundsätzen.....39

2.1.5 Treu und Glauben unter Berücksichtigung der Verkehrssitte.....40

2.1.5.1 Auslegung von Verträgen40

2.1.5.2 Treu und Glauben.....41

2.1.5.3 Verkehrssitte.....41

2.1.5.4 Abgrenzung.....42

2.1.5.5 Treu und Glauben als Lückenfüller.....43

2.1.5.6 Treu und Glauben als Korrekturfaktor43

2.1.6	Zusammenfassung.....	46
2.2	Vertragsfreiheit und ihre Schranken	47
3	Das tägliche vertragsrechtliche Handwerkszeug.....	51
3.1	Wie kommt ein Vertrag zustande?	51
3.1.1	Antrag und Annahme	51
3.1.2	Willenserklärung	52
3.1.2.1	Objektiver Tatbestand	52
3.1.2.2	Subjektiver Tatbestand.....	53
3.1.2.3	Zusammenfassung.....	54
3.1.3	Abgabe der Willenserklärung	54
3.1.4	Zugang der Willenserklärung	55
3.1.4.1	Normalfälle.....	55
3.1.4.2	Sonderfälle.....	58
3.1.5	Widerruf.....	59
3.1.6	Inhaltliche Übereinstimmung	60
3.1.7	Neuer Antrag durch modifizierte Annahme	61
3.2	Besonderheiten.....	61
3.2.1	Form	61
3.2.1.1	Schriftform	62
3.2.1.2	Elektronische Form.....	63
3.2.1.3	Vereinbarte Form.....	64
3.2.2	Schweigen	65
3.2.3	Das kaufmännische Bestätigungsschreiben	66
3.2.4	Geschäftsbesorgung durch Kaufleute	67
3.2.5	Erlöschen von Anträgen	69
3.2.5.1	Annahmefrist.....	69
3.2.5.2	Befristung.....	70
3.2.6	Bedingungen	71
3.2.6.1	Aufschiebende Bedingungen	71
3.2.6.2	Auflösende Bedingung	72
3.2.7	Auftragsbestätigung.....	73
3.2.8	Stellvertretung.....	73
3.2.8.1	Begriff und Bedeutung.....	74
3.2.8.2	Vollmachtsurkunde	76
3.2.8.3	Rechtsscheinvollmachten.....	77
	Duldungsvollmacht.....	77
	Anscheinsvollmacht	77
3.2.8.4	Zustimmungsfreie und einschränkbare Bevollmächtigung.....	78
3.2.8.5	Sonderregeln für Kaufleute	79
3.3	Wie kann man einen Vertrag wieder loswerden?	80

3.3.1	Irrtumsanfechtung.....	81
3.3.2	Kündigung.....	85
3.3.3	Rücktritt	87
3.3.4	Aufhebungsvertrag.....	88
3.3.5	Sonstige Möglichkeiten	88
3.4	Die Grenzen des Rechts	88
4	AGB-Recht	93
4.1	Begriff der AGB im Rechtssinne	93
4.2	Wie werden AGB Vertragsbestandteil?	95
4.3	Überraschende und mehrdeutige Klauseln.....	96
4.4	Inhaltskontrolle von AGB	97
4.5	Vorrang der Individualvereinbarung	108
4.6	Unwirksamkeit von Klauseln.....	111
4.7	Tipps und Tricks	112
5	Rechte und Beweislast	115
5.1	Ansprüche auf eine Leistung oder aus Haftung wegen Pflichtverletzung	115
5.1.1	Ansprüche und Anspruchsgrundlagen	115
5.1.1.1	Anspruch entstanden	115
5.1.1.2	Anspruch nicht erloschen	116
5.1.1.3	Keine Gegenrechte.....	118
5.1.1.4	Prüfung von Ansprüchen	119
5.1.2	Vertragliche Schuldverhältnisse	120
5.1.2.1	Pflichten aus dem Schuldverhältnis	121
5.1.2.2	Verletzung schuldrechtlicher Pflichten.....	124
5.1.2.3	Unmöglichkeit	126
5.1.2.4	Schuldnerverzug.....	129
	Nichtleistung trotz Fälligkeit.....	129
	Durchsetzbarkeit des Anspruchs.....	130
	Mahnung.....	132
	Stundung.....	133
	Schuldanerkenntnis	133
	Zuwenig- und Zuvielforderung	134
	Mahnung entbehrlich.....	134
	Kein Verzug ohne Vertretenmüssen	136
	Verzugszinsen	136
	Mehraufwendungen.....	136
	Entgangener Gewinn.....	137
	Schadensersatz und Vertragsstrafe	137
	Schadensminderungspflicht.....	139

	Haftungserweiterung während des Verzugs	139
	Inkasso-Unternehmen	140
5.1.2.5	Nichtleistung nach Fristsetzung	141
	Schadensersatz statt der Leistung	141
	Aufwendungsersatz	146
	Rücktritt	146
5.1.2.6	Sonstige Verletzung von Leistungspflichten	149
5.1.2.7	Verletzung von Pflichten zur Rücksichtnahme	150
	Schadensersatz statt der Leistung, Rücktritt	151
	Schadensersatz wegen Pflichtverletzung	152
5.1.2.8	Gläubigerverzug	154
5.1.2.9	Vertretenmüssen	155
5.1.2.10	Mitverschulden	159
5.2	Gesetzliche Schuldverhältnisse	160
5.2.1	Gesetzliche Schadensersatzpflichten	160
5.2.2	Spezialfall Urheberrechtsgesetz	166
5.2.3	Spezialfall Produkt-/Produzentenhaftung	172
5.3	Beweislast	174
6	Vertragstypen	177
6.1	Abgrenzung von Kaufvertrag und Werkvertrag	178
6.1.1	Gesetzliche Grundlagen	178
6.1.2	Fälligkeit der Vergütung	180
6.1.3	Beginn der Verjährungsfrist für Ansprüche wegen Mängeln	181
6.1.4	Beweislast für Mängel	182
6.1.5	Haftung für Mängel	183
6.1.6	Vertragskündigung	184
6.1.7	Abgrenzungsmerkmale	185
6.2	Abgrenzung von Werkvertrag und Dienstvertrag	186
6.2.1	Gesetzliche Grundlagen	187
6.2.2	Fälligkeit der Vergütung	188
6.2.3	Haftung und Gewährleistung	188
6.2.4	Abgrenzungsmerkmale	190
6.2.4.1	Art der Leistung	191
6.2.4.2	Vergütungsform	191
6.2.4.3	Geschuldete Termine und diesbezügliche Haftung	191
6.2.5	Fazit	192
6.3	Mietvertrag	193
6.3.1	Gesetzliche Grundlagen	193
6.3.2	Rechtliche Besonderheiten im Mietvertragsrecht	194
6.3.2.1	Haftung für Mängel	195

6.3.2.2	Mängel und Leistungsbeschreibung	196
6.3.2.3	Vergütungsformen	196
6.3.3	Fazit	197
7	Einzelne gesetzliche und vertragliche Regelungen	199
7.1	Dauerhafte Überlassung von Standardsoftware	199
7.1.1	Gewährleistung: Geschuldete Verwendbarkeit	199
7.1.2	Rechtsfolgen bei Schlechtleistung	203
7.1.3	Verjährung und Gewährleistungsfrist	205
7.1.3.1	Begriff der Verjährung	205
7.1.3.2	Dauer der regelmäßigen gesetzlichen Verjährung	205
7.1.3.3	Folgen der Verjährung	207
7.1.3.4	Begriff der Gewährleistungsfrist	207
7.1.3.5	Beginn der gesetzlichen Gewährleistungsfrist	207
7.1.3.6	Dauer der gesetzlichen Gewährleistungsfrist	208
7.1.3.7	Vertragliche Gewährleistungsfrist	209
7.1.3.8	Verlängerung der Verjährungs- und der Gewährleistungsfrist	209
7.1.3.9	Neubeginn der Verjährungs- und der Gewährleistungsfrist	211
7.1.4	Garantie	211
7.1.4.1	Beschaffenheitsgarantie	212
7.1.4.2	Haltbarkeitsgarantie	212
7.1.5	Anpassung von Standardsoftware	213
7.1.5.1	Rechtsfolgen bei mangelhafter Anpassungsleistung	213
7.2	Zeitweise Überlassung von Standardsoftware, insbes. Cloud-Computing	214
7.2.1	Auftragsverarbeitung	215
7.2.2	Daten im Ausland	216
7.3	Erstellung von Software nach herkömmlichen Modellen: Individualsoftware	218
7.3.1	Geschuldete Beschaffenheit	218
7.3.2	Verletzung von Mitwirkungspflichten seitens des Kunden	221
7.3.3	Abnahme	222
7.4	Agile Softwareerstellung	223
7.4.1	Vergütung	223
7.4.2	Dokumentationspflicht	224
7.4.3	Nutzungsrechte	224
7.4.4	Arbeitnehmerüberlassung/Scheinselbständigkeit	224
7.5	Pflege von Software	225
7.5.1	Inhalt der Pflege	225
7.5.2	Pflicht zur Pflege?	225
7.5.3	Fehlerbeseitigung	227
7.5.3.1	Fehlerbegriff	227
7.5.3.2	Unterschied zur Gewährleistungspflicht	227

7.5.3.3	Ältere Versionen	228
7.5.3.4	Verfügbarkeitszeiten und Umgehungslösungen.....	228
7.5.4	Lieferung weiterentwickelter Versionen	229
7.5.4.1	Anpassung an geänderte Fremdsoftware, auf der die zu pflegende Software basiert	230
7.5.4.2	Anpassung an geänderte Fremdsoftware, die mit der zu pflegenden Software zusammenwirkt	230
7.5.5	Telefonische Unterstützung (Hotline).....	231
7.5.6	Mangelhafte Pflege	232
7.5.7	Typische Vergütungsmodelle	232
7.5.8	Dauer der Pflegevereinbarung.....	233
7.6	Nutzungsrechte.....	234
7.6.1	Arten von Nutzungsrechten.....	236
7.6.2	Open Source Software (OSS)	237
7.6.3	Zweckübertragungsregel.....	238
7.7	Know-how-Schutz außerhalb des Urheberrechts.....	240
7.7.1	Patentierbarkeit von Software?	240
7.7.2	Geheimhaltungsvereinbarungen	241
7.8	Blockchain und Smart Contracts.....	243
7.8.1	Einführung.....	243
7.8.2	Smart Contracts.....	243
8	IT-spezifische Fragen des Arbeitsrechts.....	245
8.1	Arbeitnehmerüberlassung	245
8.2	Freie Mitarbeiter.....	248
8.2.1	Gefahr der Scheinselbständigkeit	248
8.2.2	Rentenversicherungspflicht für arbeitnehmerähnliche Selbständige	251
8.2.3	Besonderheiten bei Gesellschafter-Geschäftsführern.....	253
8.2.4	Wettbewerbsverbot	253
9	Management von Verträgen: Probleme und Gegenmaßnahmen	255
9.1	Der abgeschlossene Vertrag birgt Risiken: Was tun?	255
9.2	Verhaltensmuster als Ursache von Problemen	255
9.2.1	Verhaltensmuster auf Auftragnehmerseite	256
9.2.2	Verhaltensmuster auf Kundenseite	257
9.2.3	Umgang mit den Verhaltensmustern.....	257
9.3	Basics für das tägliche Vertragsmanagement.....	258
9.3.1	Respektieren Sie Ihren Ansprechpartner!.....	258
9.3.2	Leben Sie den Vertrag!	258
9.3.3	Die Spezifikation.....	258
9.3.4	Change Requests.....	259

9.3.5	Beispiele für richtiges tägliches Vertragsmanagement	259
9.4	Auftreten gegenüber dem Kunden in bestimmten Fällen	260
9.4.1	Verletzung von Mitwirkungspflichten durch den Kunden	260
9.4.2	Schriftlich vom Kunden übermittelte Feststellungen/ Erwartungen	261
9.4.3	Möglicherweise unberechtigte Forderungen des Kunden	261
9.4.4	Interne Konflikte auf Kundenseite	261
9.4.5	Konflikte bezüglich der Lösung.....	262
9.4.6	Geben Sie positive Rückmeldungen!.....	262
9.5	Die Bedeutung von Beweismitteln	263
9.6	Anzeichen für Krisen wahrnehmen	263
9.7	Wenn der Kunde komisch wird.....	265
9.8	Zusammenfassende Hinweise für rechtlich formal korrektes Vertragsmanagement	266
9.9	Verhalten bei Auseinandersetzungen	266
10	Schlusswort.....	269
	Stichwortverzeichnis.....	271