



IT-Verträge

David Rosenthal



Themen

- IT-Verträge (mit Fokus auf Software-Verträge)
 - Grundsätze
 - Vertragsqualifikation
 - Lizenzfragen
 - Ansprüche bei Mängeln
 - Weitere Rechte der Parteien
- Open-Source-Software (OSS)
 - Grundsätze
 - General Public License (GPL) und weitere Beispiele

IT-Verträge dienen vielen Zwecken

- Beratung
- Konzeption und Gestaltung
- Entwicklung
- Lizenzierung, Übertragung von Rechten
- Vertrieb
- Betrieb (Outsourcing, Managed Services)
- Wartung
- Hinterlegung (Escrow)
- ... und Mischformen

Beispiel Software-Entwicklung

- Erstellung des Konzepts | Prototypen
- Erstellung der Software
- Einbindung | Installation der Software
- Test und Abnahme gemäss Spezifikation
- Dokumentation
- Schulung
- Wartung | Pflege

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
4

Grundsätze von IT-Verträgen

- Vertragsfreiheit
- Zwingendes Vertragsrecht
 - Art. 100 Abs. 1 OR (Enthftung)
 - Art. 404 OR (Kündigung)
 - Art. 24 Abs. 2 URG (Backups)
 - Art. 288 OR (Wegbedingung der Gewährleistung)
- Vertragsqualifikation ist wichtig
 - Um welchen Vertragstypus handelt es sich aus rechtlicher Sicht? → je nach Vertragstypus gelten andere Regeln

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
5

Vertragsqualifikation | 1

- Zunächst: Auslegung des Vertrags
 - Wirklicher Parteiwille
 - Mutmasslicher Parteiwille
 - Vertrauensprinzip: Wie hätte eine vernünftige Person in den Schuhen der anderen Partei eine Erklärung nach Treu und Glauben verstehen dürfen und müssen?
 - Art. 18 OR (unrichtige Bezeichnung ist irrelevant)
- Wenn ein Punkt ungeregelt ist: Lückenfüllung
 - Dispositives Vertragsrecht
 - Gibt es passende Regeln im Obligationenrecht?
 - Gefestigte Normen des Gewohnheitsrechts
 - Hypothetischer Parteiwille

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
6

Vertragsqualifikation | 2

- Wo ist der Unterschied zwischen A und B?
 - "A behebt die über die Hotline gemeldeten Störungen gemäss den Vorgaben in Anhang 1"
 - "B betreibt zu den Bürozeiten eine Hotline zur Entgegennahme und Bearbeitung von Fehlern"
 - "A implementiert die spezifizierte Lösung unter gehöriger Mitwirkung des Kunden"
 - "B unterstützt den Kunden zwecks erfolgreicher Umsetzung der spezifizierten Lösung"

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
7

Werkvertrag vs. Auftrag *

Werkvertrag (Art. 363 ff. OR)

- Resultat hat bestimmte Eigenschaften
- Abnahme
- Diverse Mängelrechte
- 1 Jahr "Garantie"
- Keine Treuepflicht
- Nicht kündbar

Auftrag (Art. 394 ff. OR)

- Arbeit mit bestimmter Sorgfalt erbracht
- Keine Abnahme
- Nur Schadenersatz
- 10 Jahre Verjährung
- Treuepflicht
- Jederzeit kündbar

* Regeln nach OR (mangels anderer Abrede)

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
8

Vertragsqualifikation | 3

- Werkvertraglicher Charakter
 - Projektleistungen mit Abnahme des Resultats
 - Erstellung von Software, Konzepten, Websites
 - Wartung von Software, Websites
 - Software als Service (Application Service Providing, ASP)
- Auftragsrechtlicher Charakter
 - Beratung, Konzeption, Design
 - Schulung, Support
 - Wartung von Software, Websites

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
9

Vertragsqualifikation | 4

- Kaufrechtlicher Charakter
 - Einräumung und Übertragung von Nutzungsrechten
 - Erwerb von Datenträgern, Shrink-Wrap-Software
- Lizenzcharakter (sog. Innominatvertrag)
 - Einräumung, Übertragung von Nutzungsrechten
 - Auch denkbar: Pacht- und Mietrecht
- Einfache Gesellschaft
 - Mit gemeinsamen Mitteln ein gemeinsames Ziel erreichen
 - Joint-Ventures, Entwicklungs-Partnerschaften

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
10

Vertragsinhalt | 1

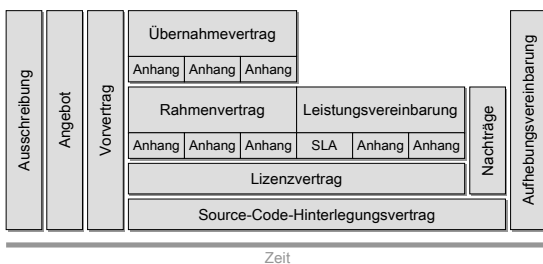
- Rahmenverträge, Leistungsverträge
- AGB, Preislisten
- Pflichtenheft, Ausschreibung
- Offerte, Konzepte
- Annahmeerklärung
- Term-Sheets

- Shrink-Wrap-Lizenzen
- Click-Wrap-Lizenzen

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
11

Vertragsinhalt | 2



23.05.2007
06.06.2007

Homburger
12

Projektorganisation Mitwirkungspflichten
Haftung Beendigung Rechtsgewährleistung
Vertragstypus Abnahme Sachgewährleistung
Geistiges Eigentum Bezahlung Datenschutz
Change Management Geheimhaltung Verzug
Präambel Vertragsstrafen Anwendbares Recht
Leistungsumschreibung Übertragbarkeit
Vertragsdauer Abwerbeverbot Gerichtsstand
Behördliche Bewilligungen

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
13

Projektorganisation **Mitwirkungspflichten**
Haftung **Beendigung** Rechtsgewährleistung
Vertragstypus Abnahme **Sachgewährleistung**
Geistiges Eigentum Bezahlung Datenschutz
Change Management Geheimhaltung Verzug
Präambel **Vertragsstrafen** Anwendbares Recht
Leistungsumschreibung Übertragbarkeit
Vertragsdauer Abwerbeverbot **Gerichtsstand**
Behördliche Bewilligungen

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
14

Service Level Agreements (SLAs)

- SLAs definieren mittels messbarer Kriterien, wie Dauerleistungen zu erbringen sind
 - Dauerleistungen mit werkvertraglichem Charakter
 - Gut auch für den Provider: Er muss Service Levels lediglich einhalten, nicht übertreffen
- Definieren Messungen, Zeitraum, Berichterstattung
- Definieren Konsequenzen bei Nichteinhaltung
 - z.B. Schadenersatz, Konventionalstrafe, Kündigung
- SLAs enthalten häufig auch Vorbehalte

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
15

Die durchschnittliche monatliche Verfügbarkeit der Connectivity beträgt 99,5 % mit Ausnahme der Verfügbarkeit der Connectivity im Local Loop (Verbindung zwischen Kundenstandort und Gateway durch Standleitung), die mit einer durchschnittlichen jährliche Verfügbarkeit von 99,0 % bereitgestellt werden.

= 3.65 h Ausfall
im Monat erlaubt

98.5% Gesamt-
verfügbarkeit
= 131.4 h Ausfall
im Jahr erlaubt

= 87.6 h Ausfall
im Jahr erlaubt

Die Connectivity gilt als verfügbar, wenn der Anschluss (Port) Verkehr senden und empfangen kann. Falls die Leistung nicht

(aus einem zufällig gefundenen ISP-SLA aus dem Internet)

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
16

Beendigung

- Verträge über Projektleistungen
 - Erfüllung (z.B. Ablieferung/Abnahme des Resultats)
 - Rücktritt vom Vertrag (mit/ohne Rückabwicklung)
 - Gesetzliche und/oder vertragliche Rücktrittsrechte
- Verträge über Dauerleistungen
 - Fixe Laufzeit vs. unbeschränkte Laufzeit mit Kündigungsmöglichkeit (ggf. mit Mindestlaufzeit)
 - Vorzeitige Kündigung ohne Grund aber gegen Bezahlung
 - Ausserordentliche Kündigung
 - Kündigung aus "wichtigen Gründen"
- Was gilt nach dem Ende? Rückgabepflichten?

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
17

Lizenzfragen | 1

- Verschiedene Rechte
 - Urheberrechte, z.T. auch Patentrecht, Know-how
 - Anbieter muss Rechte seinerseits einholen (z.B. von Mitarbeitern oder Lieferanten)
 - Garantiert der Anbieter, alle nötigen Rechte zu haben?
- Einräumung (Lizenz) oder Abtretung von Rechten?
 - Sachliche, zeitliche, örtliche Beschränkungen?
 - Unterlizenzen? Übertragbarkeit (z.B. bei Abspaltungen)?
 - Outsourcing des Betriebs der Software erlaubt?
 - Exklusivität? Weiterverwendung durch den Anbieter?
- Abgrenzen: Werkerstellung, Geheimhaltung

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
18

Lizenzfragen | 2

- Fehlende Rechte = Abhängigkeit = Mehrkosten

Eine weitergehende bzw. über die Vertragsdauer oder den vorgesehenen Umfang hinausgehende Nutzung der von [] geschaffenen Arbeitsergebnisse durch den Kunden bedürfen von Fall zu Fall einer vorgängigen Regelung und verleihen [] Anrecht auf separate Abgeltung.

Aus den AGB einer bekannten Entwicklerin von Websites

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
19

Mängel in Werkverträgen ...

- Software stürzt bei Liste Nr. 36 bisweilen ab
- Bezahlte Rechnungen können nur automatisch abgebucht werden
- Unverträglichkeit zwischen einzelnen Teilen einer SAP-R/3-Implementation
- Server fiel trotz garantierter Verfügbarkeit von 99.5% während 4 Wochen täglich 1 Stunde aus
- Benutzerfehler wird nicht abgefangen, System überlastet sich selbst und kollabiert

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
20

Rechtlich relevante Mängel | 1

- Nicht jeder Mangel ist rechtlich relevant
- Mangel: Ist-Zustand eines Werks entspricht nicht dem rechtlich relevanten Soll-Zustand
 - Zugesicherte (= vereinbarte) Eigenschaften
 - Ausdrücklich oder stillschweigend
 - Auch unbedeutende Abweichungen sind Mängel
 - Vorausgesetzte (= erwartete) Eigenschaften
 - Kriterium der Gebrauchstauglichkeit (und Wertqualität)
 - Muss schon bei Ablieferung bestanden haben

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
21

Rechtlich relevante Mängel | 2

- Kein "Mangel" – Beispiel Server
 - 4 x 7 x 1 = 28 h Ausfallzeit; 8760 h Betriebszeit | Jahr
 - Echte Verfügbarkeit: $100 - (28 / 8760 \times 100) = 99.68\%$
 - Garantierte Verfügbarkeit: 99.5%
- Kein "Mangel" – Beispiel Fakturasoftware
 - Detailliertes Pflichtenheft sah für die Rechnungsabbuchung nur Automatikfunktion vor, keine manuelle Abbuchung
 - Gewährleistung wurde im Vertrag für nicht ausdrücklich vereinbarte Eigenschaften ausgeschlossen

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
22

Was kann der Kunde tun?

- Detaillierte Spezifikationen, Gebrauchszweck und Rahmenbedingungen festhalten
- Projekt vertraglich zweiteilen, falls detaillierte Spezifikationen zu Beginn noch fehlen
 - Phase 1: Detailspezifikation erstellen lassen
 - Ggf. als Auftrag formulieren (Treuepflicht!)
 - Phase 2: Umsetzung, sofern noch gewünscht
 - Grobspezifikation zu Beginn erlaubt Kostendach

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
23

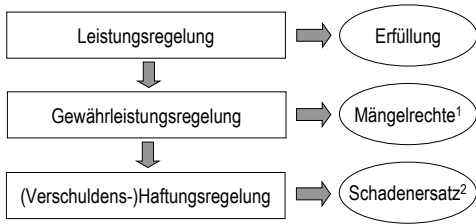
Was kann der Kunde tun?

- Gewährleistung im Vertrag offen formulieren
 - "Die Lieferantin gewährleistet, dass ihre Arbeitsergebnisse mängelfrei sind, sie die zugesicherten Eigenschaften und jene Eigenschaften aufweisen, die die Kundin auch ohne besondere Vereinbarung in guten Treuen voraussetzen darf [sowie, dass alle Leistungen zum vorausgesetzten Gebrauch tauglich sind]."

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
24

Sachmängel in Werkverträgen



¹ z.B. Art. 197 ff. OR, Art. 367 ff. OR
² z.B. Art. 368 Abs. 1 OR, Art. 97 OR

Stufe 1: Mängelrechte

- Wahlrechte beim Werkvertrag (Art. 368 OR)
 - Unentgeltliche Nachbesserung
 - Preisminderung (d.h. Mangel bleibt bestehen)
 - Wo unzumutbar: Rücktritt von Vertrag
 - Wahlrecht kann vertraglich abgeändert werden
 - Keine unbedachte Ausübung des Wahlrechts
- Recht zur Ersatzvornahme durch einen Dritten nach angemessener Frist (Art. 366 Abs. 2 OR)
- Verschulden des Anbieters irrelevant

Stufe 2: Schadenersatz

- Haftung für Mangelfolgeschaden
 - Nur bei Verschulden (Fahrlässigkeit|Absicht)
 - Den Schaden muss der Kunde nachweisen
- Mangel mit zumutbarem Aufwand vermeidbar?
 - Erforderlicher Stand der Technik? Experte?
 - Tip: Besondere Sorgfaltspflichten vereinbaren
- Ev. Reduktion bei Mitverschulden des Kunden
 - Sollte sich für Schadensminderung einsetzen

Art. 100

¹ Eine zum voraus getroffene Verabredung, wonach die Haftung für rechtswidrige Absicht oder grobe Fahrlässigkeit ausgeschlossen sein würde, ist nichtig.

² Auch ein zum voraus erklärter Verzicht auf Haftung für leichtes Verschulden kann nach Ermessen des Richters als nichtig betrachtet werden, wenn der Verzichtende zur Zeit seiner Erklärung im Dienst des anderen Teiles stand, oder wenn die Verantwortlichkeit aus dem Betriebe eines obrigkeitlich konzessionierten Gewerbes folgt.

³ Vorbehalten bleiben die besonderen Vorschriften über den Versicherungsvertrag.

(Art. 100 Obligationenrecht)

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
28

Art. 101

¹ Wer die Erfüllung einer Schuldpflicht oder die Ausübung eines Rechtes aus einem Schuldverhältnis, wenn auch befugterweise, durch eine Hilfsperson, wie Hausgenossen oder Arbeitnehmer vornehmen lässt, hat dem andern den Schaden zu ersetzen, den die Hilfsperson in Ausübung ihrer Verrichtungen verursacht.²⁸

² Diese Haftung kann durch eine zum voraus getroffene Verabredung beschränkt oder aufgehoben werden.

³ Steht aber der Verzichtende im Dienst des andern oder folgt die Verantwortlichkeit aus dem Betriebe eines obrigkeitlich konzessionierten Gewerbes, so darf die Haftung höchstens für leichtes Verschulden wegbedungen werden.

(Art. 101 Obligationenrecht)

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
29

Verwirkung der Sachgewährleistung

- Unterlassene Prüfung|Anzeige offener Mängel
 - Komplexität, Einsatzbereich, Benutzerkreis und Funktionalität bestimmen Prüfungsdauer
 - Produktiver Gebrauch eines Systems als Genehmigung?
 - Erforderliche "Abnahme"-Tests können Wochen oder Monate dauern (z.B. Durchführung Jahresabschluss)

- Unterlassene|ungenügende Rüge des Mangels
 - Gefahr kurzer Fristen (wenige Tage) nach Entdeckung
 - Genaue (nachvollziehbare) Umschreibung des Fehlerbilds

- Unterlassene Mitwirkung seitens des Kunden

23.05.2007
06.06.2007

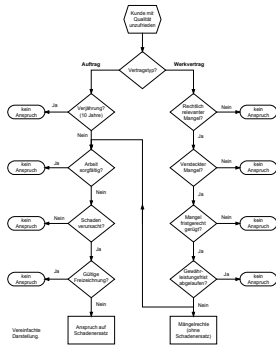
Homburger
30

Verjährung der Sachgewährleistung

- **Gesetz:** Ein Jahr nach Ablieferung des Werks
- **Vertrag:** Oft früher (z.B. 3 und 6 Monate)
 - Die Verkürzung der Gewährleistungsfrist (Garantiefrist) darf die Rechtsverfolgung nicht "unbillig" erschweren
- Anerkennungshandlung unterbricht Verjährung
 - z.B. mit der verlangten Mängelbeseitigung wird begonnen oder Anbieter verspricht, dies zu tun
- Auch Teilabnahmen können Fristenlauf auslösen
- Neue Frist bei Updates?
- Wartungsverträge als Alternative

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
31



Schema
"Ansprüche bei Qualitätsmängeln"

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
32

Weitere Rechte des Kunden | 1

- Zurückbehalten des Entgelts
 - Preis muss bis zur Erfüllung der Gegenleistung nicht bezahlt werden, wenn diese vorher oder gleichzeitig fällig ist (Art. 82 OR)
- **Werkvertrag:** Zahlung erst bei Ablieferung des vertragsgemässen Werks, falls nichts anderes vereinbart (umstritten)
- **Aber:** Kein Rückbehaltungsrecht zur Sicherung von Schadenersatzansprüchen

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
33

Weitere Rechte des Kunden | 2

- Verzugsrechte (Art. 102-109 OR)
 - Nachfrist ansetzen, falls Anbieter verspätet ist
 - Leistet der Anbieter nicht, ist Leistungsverzicht oder Rücktritt (sowie je Schadenersatz) möglich
 - Möglich auch bei Teillieferungen (warnen!)
 - Bei Werkverträgen ist ein Rücktritt sogar vor Fälligkeit möglich, wenn Verzug absehbar ist und den Kunden keine Schuld trifft (Art. 366 OR)
 - Achtung: Rücktritt führt ev. zu Rückabwicklung

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
34

Weitere Rechte des Kunden | 3

- Rechtsgewährleistung (vgl. z.B. Art. 192 ff. OR)
 - Deckt Ansprüche Dritter gegen den Kunden wegen (angeblicher) Verletzung von besseren Rechten
 - Beispiel: Software verletzt fremde Urheberrechte
 - Typische Regelung: Lieferant muss den Kunden schadlos halten und die Angriffe abwehren
 - Weitere Regelungen z.B. Aufhebung des Vertrags, Produktanpassung, Erwerb der nötigen Rechte

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
35

Viele Stolpersteine in der Praxis

- Unklare/unvollständige Leistungsumschreibung
 - Leistungen werden oft erst nach Vertragsschluss definiert
- Falschverhalten häufig auf beiden Seiten
- Ermessensfragen
 - Wesentlicher Vertragsbruch? Zumutbare Zahl an Reparaturversuchen? Sorgfaltsmassstab?
- Beweis des Sachverhalts, Schadens
- Abweichen beider Parteien vom Vertrag
 - z.B. kein sauberes "Change Management"
- Ausübung Wahrechte, Kündigungen, Erklärungen
 - Probleme bei Klarheit, Fristen, Rückabwicklung

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
36

Open Source?

- Begriffsverständnis unterschiedlich
 - "Offizielle" Definition der Open Source Initiative (www.opensource.org)
- Proprietäre Software als Gegenstück zu OSS?
- Kernideen von OS
 - Freie Benutzung
 - Ungehinderte Verbreitung
 - Offenlegung des Quellcodes

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
37

Open Source Lizenzen

- Standardlizenzen spielen zentrale Rolle
 - Häufigste OS-Lizenz ist GPL (General Public License) und die Library-Variante LGPL
 - Zweck der GPL-Lizenz: "Freiheit" der Software rechtlich absichern durch Beschränkungen im Vertrieb von OSS
 - "Frei" schliesst jedoch eine kommerzielle Verwertung von OSS nicht aus
 - Aber: Es gibt viele andere "OS"-Lizenzen

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
38

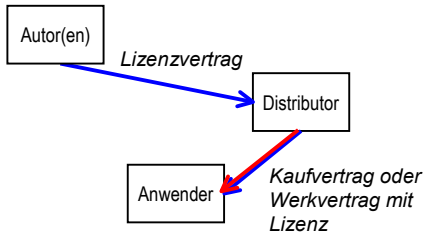
Verhältnis zum Urheberrecht

- Ohne Urheberrecht gibt es keine OSS
 - OSS basiert auf der Idee eines funktionierenden Urheberrechts
 - Urheberrecht wird nicht aufgegeben
 - Insofern gleich wie "proprietäre" Software
- Unterscheiden: Verschiedene OS-Lizenzen
- Abgrenzen: Public Domain Software

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
39

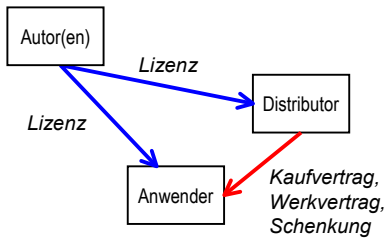
Software-Lizenzierung klassisch



23.05.2007
06.06.2007

Homburger
40

Software-Lizenzierung parallel



23.05.2007
06.06.2007

Homburger
41

Was die GPL erlaubt

- Nutzung: Unbeschränkt
- Kopieren, Veränderung, Vertrieb: Beschränkt
- Nur die Lizenz ist kostenlos, nicht unbedingt aber das Werkexemplar (d.h. die konkrete Codekopie)
- Aber: GPL gilt nur, insoweit Lizenzgeber über die Rechte verfügt
 - Kein Schutz des guten Glaubens

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
42

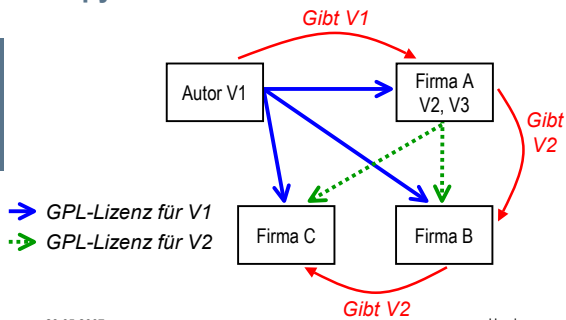
Vertriebs-Beschränkungen | 1

- Unveränderter Source Code (Art. 1 GPL)
 - Einzige Bedingung: Copyright-Hinweis
- Veränderter Source Code (Art. 2 GPL)
 - Hinweis auf Änderung
 - Kostenlose GPL-Lizenz für verändertes Werk, das vertrieben oder publiziert wird ("Copyleft")
 - Aber: Keine Pflicht zum Vertrieb
 - Kein Copyleft bei eigenständigen Werken

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
43

Copyleft



23.05.2007
06.06.2007

Homburger
44

Vertriebs-Beschränkungen | 2

- Object Code (Art. 3 GPL)
 - Bedingungen von Art. 1 und 2 GPL eingehalten
 - Source-Code angemessen verfügbar
- Verbot, den Empfänger bei der Ausübung der Rechte gemäss Lizenz zu beschränken (Art. 4 GPL)
 - z.B. durch Non-Disclosure Agreement
- Geographische Beschränkung möglich (Art. 8 GPL)

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
45

Folgen

- GPL-Lizenzierung kann nicht rückgängig gemacht werden
- GPL-Software eines Dritten darf nicht unter einer Nicht-GPL-Lizenz weitergegeben werden
- Software unter inkompatiblen Lizenzen darf nicht als ein vereintes Werk vertrieben werden
- Eigene Software kann unter verschiedenen Lizenzen gleichzeitig vertrieben werden

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
46

Durchsetzbarkeit | 1

- Über das Urheberrecht (durch Rechteinhaber)
 - Zivilrechtliche Ansprüche
 - z.B. Unterlassung, Gewinnherausgabe
 - Strafrechtliche Verantwortlichkeit
- Auch über das Vertragsrecht?
- Lizenz entfällt automatisch bei Verstößen
 - Art. 4 GPL; Aber: Neue Kopie, neue Lizenz?
- "Erschöpfungsgrundsatz" als Schranke

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
47

Durchsetzbarkeit | 2

- GPL sagt nicht, welches Recht gelten soll
- Landgericht München, Urteil vom 19.5.2004
 - Az. 21 O 6123/03
 - Einstweilige Verfügung gegen Router-Hersteller, der GPL-Software in Firmware einsetzte, ohne darauf hinzuweisen und Source-Code anzubieten
- Landgericht Frankfurt, Urteil vom 6.9.2006
 - Az. 2-6 O 224/06
- Weitere Fälle: <http://gpl-violations.org>

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
48

Andere OSS-Lizenzen | 1

- Lesser General Public License (LGPL)
 - Gedacht für Funktionsbibliotheken
 - Nutzung von OSS auch in proprietärer Software
 - Software, welche eine LGPL-Library nutzt, darf unter einer beliebigen Lizenz vertrieben werden
 - Aber: Benutzer muss Zugang zu den Dateien haben, damit er die von der Software (konkret) genutzte LGPL-Library anpassen kann
 - Deutlicher Hinweis auf Library und LGPL

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
49

Andere OSS-Lizenzen | 2

- Berkeley Software Distribution License (BSD)
 - Verbreitung und Nutzung ist unter beliebigen Bedingungen erlaubt, sofern der Copyright-Hinweis erhalten bleibt ("Advertising"-Klausel)
 - Ursprüngliche Version verlangte Hinweis auf die UC Berkeley als (Mit-)Verfasserin der Software
- Aber: Nicht alles ist OSS im klassischen Sinn
 - Sun Community Source License (SCSL) räumt z.B. Sun an verbreiteten Änderungen Dritter ein unbeschränktes, kommerzielles Nutzungsrecht ein

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
50





Andere OSS-Lizenzen | 3

- "OS" bedeutet nicht immer freie Nutzung
 - Beispiel: Lizenz für "AvERP" von Synergy
 - Erlaubt Veränderung der Software, nicht jedoch deren eigenen Vertrieb
 - Verkauf von AvERP oder kostenpflichtige Dienstleistungen an AvERP sind untersagt
 - Nutzung kostenpflichtiger Dienstleistungen für AvERP von nicht lizenzierten Partnern führt zum Verlust der Lizenz, einer Konventionalstrafe u.a.m.
 - Quellcode-Benutzer müssen sich registrieren

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
51

Creative Commons | 1

- Öffentliche Muster* für kostenlose, weltweite, unwiderrufliche Lizenzen an jedermann
 - Nutzung, Vertrieb, Veröffentlichung, Vorführung
 - Unveränderte Lizenz muss mitgeliefert werden
- Diverse Muster je nach Beschränkung|Land
 - Pflicht zur Urhebernennung 
 - Nur nicht-kommerzielle Verwendung 
 - Keine Werke zweiter Hand 
 - Copyleft 

23.05.2007
06.06.2007

* creativecommons.org

Homburger
52

Creative Commons | 2

- Rechtbank Amsterdam, Urteil vom 9.3.2006
 - AV4204, 334492 / KG 06-176 S
 - Bestätigung der Wirksamkeit der Creative-Commons-Lizenz gegen eine Zeitung, die Fotos aus dem Internet abdruckte, die dort im Rahmen der CC-Lizenz nur für nicht-kommerzielle Zwecke freigegeben worden waren
- Veröffentlichung im Internet ist kein Freipass

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
53

Erwerb von OSS

- Als Download-Software
- Als Kauf-Software (oder Teil einer solchen)
- Als Teil im Auftrag erstellter Software
- CH: Kaufvertrag, Werkvertrag, Schenkung
 - Schriftliche Verträge
 - "Click-Wrap"-Verträge (vor dem Erwerb)
 - Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB)
 - Nicht durchsetzbar: Shrink-Wrap-Lizenzen

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
54

Ansprüche bei Fehlern

- Gegen OSS-Lieferant und OSS-Lizenzgeber
 - Auch Lieferanten proprietärer Software, die OSS enthält, sind OSS-Lieferanten
 - Auch wer Software kostenlos weitergibt
- Ansprüche aus verschiedenen Verträgen
 - Anwendbares Recht? Gerichtsstand?
 - Wer ist für Publikumsprojekte verantwortlich?
 - Vertraglicher Ausschluss von Ansprüchen?

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
55

Was sollten Unternehmen tun?

- Risiko von OSS-Mängeln mit Lieferant oder Dienstleister vertraglich absichern (bezahlt)
- Software-Lieferanten zur Offenlegung von benutzter OSS verpflichtet
- OSS-Lizenzbedingungen bezüglich "Risiken und Nebenwirkungen" studieren
- Mitwirkung an OSS-Projekten und OSS-Vertrieb regulieren



23.05.2007
06.06.2007

Homburger
56

Fragen?

David Rosenthal

Homburger Rechtsanwälte

Weinbergstr. 56|58, CH-8006 Zürich

Tel. 043 222 1000

Fax 043 222 1500

david.rosenthal@homburger.ch

www.homburger.ch

23.05.2007
06.06.2007

Homburger
57

HOMBURGER

Ich danke für
Ihre Aufmerksamkeit.