

# Vertragsrecht für IT-Projekte in Deutschland, Frankreich, Spanien

Dr. Matthias Schassek

Alle im Buch verwendeten Begriffe verstehen sich geschlechterneutral. Aus Gründen der besseren Lesbarkeit wird auf eine geschlechtsspezifische Differenzierung verzichtet – entsprechende Begriffe gelten im Sinne der Gleichbehandlung grundsätzlich für alle Geschlechter. Die verkürzte Sprachform hat lediglich redaktionelle Gründe und beinhaltet keine Wertung.

**Bibliografische Information Der Deutschen Nationalbibliothek**

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.de> abrufbar.

**I S B N 9 7 8 - 3 - 8 0 0 5 - 2 0 6 7 - 1**

**dfv** Mediengruppe

© 2026 Deutscher Fachverlag GmbH, Fachmedien Recht und Wirtschaft, Mainzer Landstr. 251, 60326 Frankfurt am Main, [buchverlag@ruw.de](mailto:buchverlag@ruw.de)

[www.ruw.de](http://www.ruw.de)

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Bearbeitungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Druck: Beltz Grafische Betriebe GmbH, 99947 Bad Langensalza

Printed in Germany

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort . . . . .	V
Abkürzungsverzeichnis . . . . .	XIII

## 01. Einführung

§ 1 Praktischer Fall 1 . . . . .	1
§ 2 Begriffsbestimmungen . . . . .	2
01.20 IT-Unternehmen . . . . .	2
01.21 IT-Verträge . . . . .	3
01.22 IT-Projekte . . . . .	4
§ 3 IT, Recht und Sprache . . . . .	6
01.30 Deutsch, Französisch, Spanisch . . . . .	6
01.31 Rechtssprache . . . . .	7
01.32 Rechtsprechung . . . . .	9
01.33 Geschäftssprache . . . . .	10
§ 4 IT, Recht und Methode . . . . .	12
01.40 Lehrmethode . . . . .	12
01.41 Rechtsfindungsmethode . . . . .	13
01.42 Projektmethoden . . . . .	16
01.43 Methoden und Perspektiven . . . . .	18
§ 5 Europäisches und nationales Vertragsrecht . . . . .	19
01.50 Civil Law . . . . .	19
01.51 Nationales Obligationenrecht . . . . .	20
01.52 Europäisches Obligationenrecht . . . . .	22
01.53 Urheberrecht . . . . .	24
01.54 Datenschutz . . . . .	25
01.55 Internationales Vertragsrecht . . . . .	26
01.56 Vorformulierte Vertragsklauseln . . . . .	27
§ 6 Lösung Praktischer Fall 1 . . . . .	30

## 02. Vielzahl von Verträgen in einem IT-Projekt

§ 1 Praktischer Fall 2 . . . . .	34
§ 2 Zwei Parteien – viele Verträge . . . . .	35
02.20 Grundsätzliches . . . . .	35
02.21 Eigenständige Verträge? . . . . .	35
02.22 Planungs- und Realisierungsvertrag . . . . .	38
02.23 Urheberrechtlicher Lizenzvertrag . . . . .	39
02.24 Vertragsmanagement . . . . .	41

§ 3 Kaufvertrag . . . . .	42
02.30 Grundsätzliches . . . . .	42
02.31 Rücktritt des Käufers . . . . .	43
02.32 Französisches Recht . . . . .	45
02.33 Spanisches Recht . . . . .	47
02.34 UN-Kaufrecht . . . . .	48
02.35 Deutsches Recht . . . . .	48
§ 4 Software-Pflegevertrag . . . . .	49
02.40 Pflege und Projektvertrag . . . . .	49
02.41 Deutsches Recht . . . . .	51
02.42 Französisches Recht . . . . .	52
02.43 Spanisches Recht . . . . .	53
02.44 Pflege und Erfolgspflicht . . . . .	54
02.45 Pflege und Quellcode . . . . .	55
§ 5 Datenwirtschaftsverträge . . . . .	56
02.50 Data Act . . . . .	56
02.51 Obligationenrechtliche Verträge . . . . .	58
02.52 Datenbereitstellungsvertrag . . . . .	59
02.53 Datennutzungsvertrag . . . . .	60
02.54 Vertrag über verbundenen Dienst . . . . .	61
02.55 Datenverarbeitungsdienst . . . . .	62
02.56 Missbräuchliche Klauseln . . . . .	63
02.57 DA und DSGVO . . . . .	64
02.58 Sanktionen . . . . .	65
02.59 KI-VO . . . . .	66
§ 6 Datenschutz-Vereinbarungen . . . . .	67
02.60 DSGVO . . . . .	67
02.61 Gemeinsame Verantwortung . . . . .	68
02.62 Auftragsverarbeitung . . . . .	70
02.63 Vereinbarung als Erlaubnis . . . . .	71
§ 7 Lösung des praktischen Falls 2 . . . . .	72
 <b>03. Die dritte Partei im IT-Projekt</b>	
§ 1 Praktischer Fall 3 . . . . .	76
§ 2 Subunternehmer . . . . .	76
03.20 Zwei-Personen-Verhältnis . . . . .	76
03.21 Französisches Recht . . . . .	78
03.22 Spanisches Recht . . . . .	79
§ 3 Leasingfirma . . . . .	81
03.30 Drei-Personen-Verhältnis . . . . .	81

03.31	Position der IT-Firma im Dreieck . . . . .	82
03.32	Risikoverteilung . . . . .	84
03.33	Abhängigkeit der Verträge . . . . .	86
03.34	Urheberrechtliches Vermietrecht . . . . .	89
03.35	Grenzüberschreitendes Leasing . . . . .	92
§ 4	Lösung des praktischen Falls 3 . . . . .	93
<b>04. Informationspflichten des Auftragnehmers</b>		
§ 1	Praktischer Fall 4. . . . .	96
§ 2	Vorvertragliche Informationspflichten . . . . .	97
04.20	Grundsätzliches . . . . .	97
04.21	Obligations de conseil . . . . .	100
04.22	Französische Rechtsprechung . . . . .	103
04.23	Beratungspflichten . . . . .	107
04.24	Deutsche Rechtsprechung . . . . .	110
04.25	Deberes de consejo. . . . .	112
04.26	Spanische Rechtsprechung. . . . .	114
04.27	Datenverarbeitung . . . . .	117
04.28	Data Protection by Design . . . . .	119
04.29	Data Accessibility by Design . . . . .	121
§ 3	Rückabwicklung des Vertrages . . . . .	122
04.30	Grundsätzliches . . . . .	122
04.31	Résolution . . . . .	124
04.32	Resolución . . . . .	126
04.33	Rücktritt . . . . .	128
04.34	Culpa in contrahendo . . . . .	131
04.35	Action en nullité. . . . .	132
04.36	Acción de la anulabilidad. . . . .	134
§ 4	Lösung des praktischen Falls 4 . . . . .	135
<b>05. Mitwirkungspflichten des Auftraggebers</b>		
§ 1	Praktischer Fall 5. . . . .	141
§ 2	Vorvertragliche Mitwirkungspflichten . . . . .	141
05.20	Grundsätzliches . . . . .	141
05.21	Abbruch der Vertragsverhandlungen . . . . .	143
05.22	Rupture des pourparlers . . . . .	144
05.23	Ruptura de los tratos preliminares . . . . .	145
05.24	Pflichtenheft . . . . .	147
05.25	Cahier des charges . . . . .	148
05.26	Análisis de requerimientos. . . . .	150

05.27	Kein Pflichtenheft für agiles Projekt . . . . .	151
§ 3	Vertragliche Mitwirkungspflichten . . . . .	152
05.30	Grundsätzliches . . . . .	152
05.31	Mitwirkungspflicht des Bestellers . . . . .	154
05.32	Obligation de collaboration . . . . .	155
05.33	Obligación de colaboración . . . . .	156
05.34	Abnahme . . . . .	158
05.35	Réception . . . . .	159
05.36	Recepción . . . . .	162
05.37	Mitwirkung im agilen Projekt . . . . .	163
05.38	Gemischtes Entwicklungsteam . . . . .	165
§ 4	Lösung des praktischen Falls 5 . . . . .	168

**06. Nutzungsrechte für den Auftraggeber**

§ 1	Praktischer Fall 6. . . . .	172
§ 2	Berechtigung des Auftragnehmers . . . . .	172
06.20	Grundsätzliches . . . . .	172
06.21	Leistung von Angestellten . . . . .	174
06.22	Leistung von Zulieferer . . . . .	176
06.23	Gutgläubiger Erwerb . . . . .	179
06.24	Open Source Software . . . . .	182
06.25	Gemischtes Entwicklungsteam . . . . .	183
§ 3	Einräumung von Nutzungsrechten . . . . .	185
06.30	Grundsätzliches . . . . .	185
06.31	Welche Nutzungsrechte? . . . . .	187
06.32	Unbefristete Lizenz? . . . . .	189
06.33	Ausschließliche Lizenz? . . . . .	190
§ 4	Vereinbarungen zum Quellcode . . . . .	192
06.40	Grundsätzliches . . . . .	192
06.41	Clauses contractuelles . . . . .	194
06.42	Cláusulas contractuales . . . . .	195
06.43	Vertragsklauseln . . . . .	196
§ 5	Lösung des praktischen Falls 6 . . . . .	198

**07. Erfolgspflichten des Auftragnehmers**

§ 1	Praktischer Fall 7. . . . .	200
§ 2	Pflicht zur Naturalerfüllung . . . . .	200
07.20	Ausgangsfrage . . . . .	200
07.21	Civil Law . . . . .	202

07.22	Common Law . . . . .	204
§ 3	Zwangsmaßnahmen zur Naturalerfüllung . . . . .	207
07.30	Wirksamer Rechtsbehelf . . . . .	207
07.31	Deutsches Recht . . . . .	207
07.32	Französisches Recht . . . . .	209
07.33	Spanisches Recht . . . . .	211
§ 4	Obligationenrechtliche Erfolgspflicht . . . . .	213
07.40	Grundsätzliches . . . . .	213
07.41	Obligation de résultat . . . . .	215
07.42	Französische Rechtsprechung . . . . .	218
07.43	Werkvertrag . . . . .	220
07.44	Deutsche Rechtsprechung . . . . .	221
07.45	Contrato de obra . . . . .	223
07.46	Spanische Rechtsprechung . . . . .	226
07.47	Die Interessen des Herstellers . . . . .	227
07.48	Benutzerhandbuch . . . . .	231
§ 5	Urheberrechtliche Erfolgspflicht . . . . .	232
07.50	Pflicht zur Überlassung des Quellcodes? . . . . .	232
07.51	Benutzung des Programms . . . . .	234
07.52	Utilisation du logiciel . . . . .	235
07.53	Utilización del programa de ordenador . . . . .	237
07.54	Europäische Sichtweise . . . . .	239
07.55	Vertragsklauseln . . . . .	240
07.56	Clauses contractuelles . . . . .	241
07.57	Cláusulas contractuales . . . . .	242
07.58	Open Source Software . . . . .	243
§ 6	Lösung des praktischen Falls 7 . . . . .	243
<b>08. Schadensersatzansprüche des Auftraggebers</b>		
§ 1	Praktischer Fall 8 . . . . .	245
§ 2	Grundlagen des vertraglichen Schadensersatzes . . . . .	245
08.20	Schaden, préjudice, perjuicio . . . . .	245
08.21	Schadensersatz . . . . .	248
08.22	Prüfungsschema . . . . .	251
08.23	Positives oder negatives Interesse . . . . .	254
08.24	Unmittelbarer Schaden und Folgeschäden . . . . .	256
08.25	Folgeschäden und negatives Interesse . . . . .	262
08.26	Folgeschäden und positives Interesse . . . . .	264
08.27	Recht des Herstellers auf Nacherfüllung? . . . . .	266
08.28	Vertragliche oder deliktische Haftung? . . . . .	270

08.29 Konkurrenz der Haftungsarten . . . . .	272
§ 3 Schadensersatz plus Rückabwicklung des Vertrages . . . . .	275
08.30 Grundsätzliches . . . . .	275
08.31 Schadensersatz bei Kündigung . . . . .	277
08.32 Rücktritt und großer Schadensersatz . . . . .	278
08.33 Résolution . . . . .	279
08.34 Resolución . . . . .	279
08.35 Culpa in contrahendo . . . . .	280
08.36 Action en nullité. . . . .	280
08.37 Acción de la anulabilidad. . . . .	281
08.38 Unnütze Lohnkosten . . . . .	282
§ 4 Schadensersatzklauseln . . . . .	285
08.40 Grundsätzliches . . . . .	285
08.41 Vertragsklauseln . . . . .	285
08.42 Clauses contractuelles . . . . .	287
08.43 Cláusulas contractuales . . . . .	288
§ 5 Lösung des praktischen Falls 8 . . . . .	288
Literaturverzeichnis . . . . .	293

# 01. Einführung

## § 1 Praktischer Fall 1

Die S GmbH mit Sitz in Frankfurt/Main hat sich spezialisiert auf die Digitalisierung von landwirtschaftlichen Betrieben. Die A S.a.r.l., die nachhaltige Bodenbewirtschaftung betreibt, hat ihren Sitz in Lothringen. Zwischen der S und der A kommt es erstmals auf einer internationalen Fachmesse in Paris zu geschäftlichen Kontakten. Sämtliche Verhandlungen werden auf Englisch geführt. Nach drei Videokonferenzen, in denen die betrieblichen Bedürfnisse der A geklärt werden, kommen Mitarbeitende der S zum französischen Firmensitz der A, um die Software zur Steuerung der Bodensensoren und Überwachungsdrohnen für die Bedürfnisse der A zu parametrisieren und in deren Rechenanlagen zu installieren. Der von der S vorbereitete Vertrag über Lieferung von Hard- und Software sowie Installation und Pflege von Software wird vor Ort von der Geschäftsführerin der A unterzeichnet. Der Vertrag ist in englischer Sprache verfasst. 15 Monate später macht die A Gewährleistung (*warranty claims*) geltend. Sie verlangt von S Nachbesserung an der Software, da diese Fehlfunktionen aufweise. Die S verweigert die kostenlose Nachbesserung unter Berufung auf ihre *General terms and conditions*, ihre Allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB). Die Vertragsurkunde, die von den Parteien unterzeichnet wurde, enthält folgenden Hinweis, der auf die Website der S verweist:

The general terms and conditions of S GmbH apply exclusively. They are available at URL: (...)

Die englischsprachigen AGB, abrufbar auf der Website der S, enthalten u. a. folgende Klauseln:

### **General terms and conditions**

(...)

§ 6: The law of the Federal Republic of Germany shall apply to the exclusion of the UN Convention on Contracts for the International Sale of Goods.

§ 7: Warranty claims expire after 12 months.

Die S vertritt den Standpunkt, dass wegen des Hinweises auf der Vertragsurkunde ihre AGB in den Vertrag einbezogen worden seien. Gem. § 7 AGB sei der Anspruch auf Gewährleistung inzwischen verjährt. A hingegen meint, die AGB könnten nicht Vertragsbestandteil geworden sein, da ihre Geschäftsführerin nur den Vertrag, nicht aber die AGB unterschrieben hat. Wer von beiden hat Recht?

## § 2 Begriffsbestimmungen

### 01.20 IT-Unternehmen

In den folgenden acht Kapiteln werden wir die Grundlagen des Vertragsrechts behandeln, und zwar aus der Perspektive eines IT-Unternehmens, in Frankreich *entreprise de service du numérique* (ESN) und in Spanien *empresa informática* genannt. Das sind Unternehmen, die Lösungen der Informationstechnologie entwickeln, wobei die Auftraggeber keine Verbraucher, sondern selbst Unternehmen sind.<sup>3</sup> Kerngeschäft von IT-Firmen ist die Digitalisierung. In Frankreich spricht man von *numérisation*.<sup>4</sup> Die fortschreitende Digitalisierung der Industrie, das *Internet of Things* (in Deutschland bekannt als *Industrie 4.0*,<sup>5</sup> in Spanien als *Internet de las Cosas*)<sup>6</sup>, führt dazu, dass auch Hersteller außerhalb der IT-Branche Digitalisierungen anbieten können („*Every company is now a software company*“)<sup>7</sup>. Daraus ergibt sich sowohl für traditionelle Gerätehersteller als auch für reine Digitalunternehmen die Verheißung, ihre Geschäftsfelder in den jeweils anderen Bereich zu verlängern.<sup>8</sup> Traditionelle Maschinenbau-Unternehmen (z. B. Hersteller von Landmaschinen) können jetzt auch digital vernetzte Produkte anbieten (wie z. B. autonome Mähdrescher).

Eine Elektrofirma, die elektronische Steuergeräte für Schienenfahrzeuge produziert, mag die IT-Firma damit beauftragen, für sie eine Software zu entwickeln, die sie für die Programmierung ihrer Steuergeräte verwenden kann. Aber sie kann die IT-Firma auch damit beauftragen, ein eingebettetes System zu entwickeln, das die Elektrofirma in ihren Steuergeräten verbaut. Die IT-Firma kann sogar beschließen, eigenständig Steuergeräte zu entwickeln, um sie Waggonbaufirmen anzubieten, die sie dann in Schienenfahrzeugen verbauen. Und dann noch einen Schritt weiter: Die IT-Firma bietet gleich das komplette Schienenfahrzeug mit der von ihr entwickelten Steuerungssoftware an. Gerade in der Mobilitätsindustrie ist infolge der Digitalisierung die traditionelle Arbeitsteilung von Waggonbaufirmen und Elek-

---

3 *Hudin-Hengoat et al.*, DCG 8 Systèmes d’information de gestion – Manuel, S. 39; *Leignel et al.*, Performance durable de l’entreprise, S. 179; *Soler Matutes et al.*, Manual de gestión y contratación informática, S. 423.

4 *Le Tourneau*, Contrats du numérique, n° 011.44, Fn. 7, weist darauf hin, dass es sich bei dem Anglizismus «digital» um einen *faux-ami* handelt, da sich *digital* im Französischen auf etwas bezieht, was zu den Fingern gehört, wie z. B. Fingerabdrücke; vgl. auch *Chiche-Attali*, Guide juridique du numérique, Introduction.

5 *Bräutigam/Klindt*, NJW 2015, 1137.

6 *Puyol Montero*, in: Quadra-Salcedo/Piñar Mañas, Sociedad Digital y Derecho, S. 320 ff.

7 *Satya Nadella*, CEO at Microsoft, 2019, <https://www.satellitetoday.com/technology/2019/02/26/microsoft-ceo-every-company-is-now-a-software-company/> (letzter Abruf: 18.2.2026).

8 *Becker*, RD 2024, 615, 616.

trofirmen abgelöst worden durch Geschäftsmodelle, bei denen Elektronik und Waggonbau aus einer Hand angeboten werden, z. B. von einer IT-Firma. Kurz gesagt: Als eine IT-Firma verstehen wir jedes Unternehmen, das Software entwickelt und ggf. auch die Produkte, die durch die Software gesteuert werden. Für die vielfältigen Erzeugnisse der IT-Firma werden wir im Folgenden den Oberbegriff „digitale Produkte“ verwenden.

## 01.21 IT-Verträge

Die Verträge, die IT-Firmen mit ihren Kunden abschließen, nennt man IT-Verträge, *contrats informatiques, contratos informáticos*. Das sind die Verträge, mit denen wir uns in diesem Buch befassen werden. Ursprünglich beschränkten sich IT-Verträge auf die Überlassung von Hardware und/oder Software, seit Ende der 1990er Jahre beziehen sie sich auch auf webbasierte IT-Lösungen,<sup>9</sup> zu denen seit 2006 auch das Cloud Computing zählt.<sup>10</sup> Der Begriff IT-Vertrag beschreibt den Vertragsgegenstand, also die Bereitstellung einer digitalen Lösung. Er ist deshalb nicht zu verwechseln mit dem Begriff des elektronischen Vertrages, «*contrat électronique*»,<sup>11</sup> «*contrato electrónico*».<sup>12</sup> Dieser bezieht sich auf das Zustandekommen des Vertrages durch elektronische Hilfsmittel. Beiden Begriffen gemeinsam ist jedoch, dass sie nichts aussagen über die rechtliche Einordnung dieser Verträge, sondern rein deskriptiv sind.<sup>13</sup>

Das Vertragsrecht beruht grundsätzlich auf nationalen Zivilgesetzbüchern. Das ist in Deutschland das Bürgerliche Gesetzbuch (BGB), in Frankreich der Code civil (C.civ.) und in Spanien der Código Civil (CC). In der europäischen Zivilrechtslehre gibt es seit mehr als dreißig Jahren ein umfangreiches Schrifttum, das sich mit der Idee eines Europäischen Zivilgesetzbuches befasst.<sup>14</sup> Ein solches Gesetzbuch könnte entweder die nationalen Gesetzbücher ersetzen oder neben diese treten, wobei die Anwendbarkeit auf grenzüberschreitende Fälle beschränkt bliebe.<sup>15</sup> Nach geltendem Recht

9 Vgl. Auer-Reinsdorff/Conrad, IT- und DatenschutzR-Hdb/Schneider/Conrad, § 10 Rdnr. 1; Mascré, Expertises 2002, 299.

10 Guinier, Expertises 2010, 335.

11 Ngombé, Fiches de Droit du numérique, S. 143 ff.

12 Davara Rodríguez, Manual de Derecho Informático, S. 309 f.

13 Le Tourneau, Contrats du numérique, n° 012.12.

14 Siehe etwa Hartkamp et al., Towards a European Civil Code; Witz, Plaidoyer pour un Code européen des obligations, in: Ranieri, Die Europäisierung der Rechtswissenschaft, S. 219–228.

15 Darstellung der Argumente bei Kadner Graziano, ZEuP 2005, 523–540; ders., Le futur de la Codification du droit civil en Europe: harmonisation des anciens Codes ou création d'un nouveau Code?, in: Dunand/Winiger, Le Code civil français dans le droit européen, S. 257–274.

gibt es zwar keine generelle Kompetenz der Europäischen Union, Regelungen zum Vertragsrecht zu treffen. Es gibt aber zwei für IT-Verträge relevante Bereiche, die zu europäischem Vertragsrecht führen: das sind Verbrauchergeschäfte sowie Geschäfte der Datenwirtschaft (s. u. Nr. 01.52).

Egal, ob es sich um eine Rechtsanwältin handelt, die rechtsberatend für eine IT-Firma in Deutschland, Frankreich oder Spanien tätig wird, oder ob es sich um einen Unternehmensjuristen oder eine leitende IT-Ingenieurin handelt, die in der IT-Firma beschäftigt sind, sie alle müssen ein mehr oder weniger detailliertes Verständnis für die Behandlung von IT-Verträgen haben. Aus unternehmerischer Sicht gehört die Beauftragung der Rechtsanwältin gleichermaßen zum Risikomanagement wie die Anstellung des Unternehmensjuristen.<sup>16</sup> Zwischen der Rechtsanwältin und dem Unternehmensjuristen besteht zwar insofern ein grundsätzlicher Unterschied, als erstere unabhängig gegenüber dem Unternehmen ist, das sie beauftragt hat, während letzterer dort abhängig beschäftigt ist. Das muss aber keine Auswirkung haben auf die Praxis der Rechtsberatung, deren Perspektive dieses Buch vermitteln will. So gaben in Frankreich 93 Prozent der befragten Unternehmensjuristen (*juristes d'entreprise*) an, dass sie ihre Tätigkeit völlig unabhängig gegenüber der Geschäftsleitung ausüben können.<sup>17</sup>

Im Gegensatz zu den Unternehmensjuristen muss die angestellte IT-Ingenieurin, selbst wenn sie als Projektmanagerin unmittelbar mit den Vertragspartnern Verhandlungen führt, ein weniger vertieftes Verständnis für die Behandlung von Verträgen haben. Ohne Grundkenntnisse des Vertragsrechts sind die Aufgaben im Projektmanagement allerdings nicht zu bewältigen. Bei Unternehmensjuristen lässt sich sogar eine verstärkte Tendenz zur Spezialisierung feststellen, durch die vertiefte Kenntnisse des Vertragsrechts noch wichtiger werden: Nach einer Befragung französischer Unternehmensjuristen aus dem Jahr 2019 ist das Vertragsrecht die am häufigsten genannte Spezialisierung (gefolgt von Sozialrecht, Gesellschaftsrecht, IT-Recht, Urheberrecht und Compliance).<sup>18</sup>

### 01.22 IT-Projekte

In den 8 Kapiteln dieses Buches werden wir das Vertragsrecht behandeln, soweit es der Planung und Verwirklichung eines IT-Projekts im Unternehmensverkehr dient. Bei IT-Projekten geht es darum, dass die IT-Firma von einem anderen Unternehmen mit der Herstellung eines digitalen Produkts beauftragt wird. Der Auftraggeber mag das digitale Produkt für eigene be-

---

16 *Deharo*, Gaz. Pal. 2011, 1, doctr., 51.

17 *Juriste d'entreprise* magazine, Octobre 2010, n° 7, S. 10.

18 *Juriste d'entreprise* magazine, Janvier 2020, n° 35, S. 21.

triebliche Zwecke verwenden oder als Zubehör für Produkte, die von ihm in Umlauf gebracht werden. Uns interessiert nur das Vertragsrecht, soweit es für das Verhältnis zwischen dem Auftraggeber und der IT-Firma als Auftragnehmerin gilt. In der digitalen Ökonomie steht inzwischen nicht mehr das Eigentum, sondern die (vorübergehende) Nutzbarkeit von Sachen oder Inhalten im Vordergrund („*access over ownership*“), weshalb Verträge über digitale Produkte zwischen Unternehmern in der Regel durch Dauerschuldverhältnisse abgebildet werden.<sup>19</sup> Wenn man diese Logik der digitalen Ökonomie auf IT-Projekte überträgt, dann bedeutet das, dass der Auftraggeber die Herstellung eines digitalen Produkts begehrt, das er nur nutzen will, ohne daran Eigentum zu erwerben. Das passende Modell hierfür wäre Leasing. Diese Möglichkeit werden wir unten (s. Nr. 03.30 ff.) ausführlich behandeln.

Wenn hier die Rede ist von einem digitalen Produkt, *produit numérique, producto digital*, so handelt es sich dabei keinesfalls um einen europäischen Rechtsbegriff. Zwar enthält das BGB Vorschriften zu Verträgen über digitale Produkte (§§ 327–327u BGB), deren Anwendung ist aber auf Verträge mit Verbrauchern beschränkt, § 327 Abs. 1 BGB. IT-Projekte werden nicht von Verbrauchern, sondern von Unternehmen betrieben. Wenngleich die §§ 327 ff. BGB zur Umsetzung der europäischen Digitale-Inhalte-Richtlinie (EU) 2019/770 (kurz: DIRL)<sup>20</sup> ins BGB eingefügt wurden,<sup>21</sup> so kommt doch der Begriff „digitale Produkte“ in der DIRL gar nicht vor. Die DIRL verwendet nur die Rechtsbegriffe „digitale Inhalte“ («*contenu numérique*», «*contenido digital*») und „digitale Dienstleistungen“ («*service numérique*», «*servicio digital*»), Art. 2 Nr. 1 und Nr. 2 DIRL. Einzig der deutsche Gesetzgeber hat die Bezeichnung „digitale Produkte“ als Oberbegriff zu den digitalen Inhalten und den digitalen Dienstleistungen eingeführt. Damit beabsichtigte er weder eine inhaltliche Änderung noch eine Erweiterung zu den in der DIRL verwendeten Rechtsbegriffen; er wollte vielmehr die Lesbarkeit der Vorschriften verbessern.<sup>22</sup>

Wenn wir hier von digitalen Produkten reden, dann beziehen wir uns nicht auf den nur vom deutschen Gesetzgeber verwendeten Oberbegriff i. S. d. §§ 327 ff. BGB, sondern wollen vielmehr eine europäische Perspektive einnehmen und den Begriff als Beschreibung eines technischen Gegenstandes so verstanden wissen, dass er auch auf das geltende französische und spanische Recht angewendet werden kann. Im digitalen Zeitalter können Produkte materieller oder immaterieller Art sein, sodass es sich bei Software un-

19 Kumkar, ZfPW 2020, 306, 313; Denga, ZfPW 2024, 427, 433.

20 ABl. L136 v. 22.5.2019, S. 1–27.

21 BGBl. Teil I, 2021, S. 2123–2132.

22 Gesetzentwurf der Bundesregierung, BT-Drucks. 19/27653, S. 37.

abhängig von der Art ihrer Bereitstellung oder Nutzung – also unabhängig davon, ob die Software auf einem Gerät gespeichert oder über Cloud-Technologien abgerufen wird – um ein Produkt handelt, ErwG 13 Richtlinie (EU) 2024/2853 vom 23.10.2024.<sup>23</sup> Wenn sich die IT-Firma im Rahmen eines IT-Projekts zur Herstellung eines digitalen Produkts verpflichtet, dann ist mit diesem Produkt jeglicher körperlicher oder nicht-körperlicher Gegenstand gemeint, der eine IT-Lösung bereithält. Außerdem haben Verträge über digitale Produkte die Besonderheit, dass ihr Transaktionsgegenstand nicht nur Softwarefunktionalitäten, sondern auch Daten umfasst.<sup>24</sup> (Zu den Datenwirtschaftsverträgen s. u. Nr. 02.50 ff.).

### §3 IT, Recht und Sprache

#### 01.30 Deutsch, Französisch, Spanisch

Die 27 Mitgliedstaaten der EU haben jeweils eigene Vertragsrechtsordnungen. Es dürfte Einigkeit darüber bestehen, dass für die Funktionsfähigkeit des europäischen Binnenmarktes ein einheitliches europäisches Vertragsrecht nützlich wäre. Dabei ist aber zu bedenken, dass die Angleichung der nationalen Vertragsrechtsordnungen schwerlich zu einer Vereinheitlichung des europäischen Rechts beitragen wird, wenn nicht die Lehrmethoden der juristischen Ausbildung in der Europäischen Union angeglichen werden.<sup>25</sup> Die relative Rechtseinheit, die in der frühen Neuzeit trotz des territorialen Flickenteppichs auf dem europäischen Kontinent herrschte, beruhte insbesondere darauf, dass es an den kontinentaleuropäischen Universitäten eine gemeinsame Rechtslehre gab. Dieser Aufgabe müssen wir uns heute wieder stellen. Dieses Buch will nun dazu beitragen, europäisches und nationales IT-Vertragsrecht nach einem einheitlichen System zu vermitteln. Natürlich wäre es zu begrüßen, wenn es ein Lehrbuch gäbe, das bei der Vermittlung des IT-Vertragsrechts alle nationalen Vertragsrechtsordnungen innerhalb der EU einbeziehen würde. An einem solchen Lehrbuch müssten aber Rechtsgelehrte aus vielen europäischen Ländern mitwirken. Vielleicht kann das vorliegende Buch einen bescheidenen Anstoß für ein solches Gemeinschaftsprojekt von europäischen Rechtsgelehrten geben.

---

23 ABl. L, 2024/2853 vom 18.11.2024.

24 *Denga*, ZfPW 2024, 427–429.

25 *Ranieri*, Juristenausbildung und Richterbild in der europäischen Tradition, in: ders., Das Europäische Privatrecht des 19. und 20. Jahrhunderts, S. 292 f.; im gleichen Sinn, aber aus US-amerikanischer Sicht: *Eisenberg*, Why is American Contract Law so Uniform? – National Law in the United States, in: Weyers, Europäisches Vertragsrecht, S. 23–43.

Vorerst müssen wir uns auf die Darstellung des deutschen, französischen und spanischen Rechts beschränken. Für diese Beschränkung lassen sich neben einem subjektiven Argument, nämlich den Sprach- und Rechtskenntnissen des Verfassers, zwei objektive Argumente anführen. Das erste der objektiven Argumente bezieht sich auf die volkswirtschaftliche Bedeutung der drei Länder, das zweite auf die Fremdsprachenkenntnisse von Studierenden, die ihre Hochschulreife in der Europäischen Union erworben haben:

1. Wenn es nicht nur um die schiere Größe, sondern auch um Dynamik und Zukunftsträchtigkeit wie z. B. die Notierungen von Unternehmen im EURO-STOXX geht, so sind Deutschland, Frankreich und Spanien die wichtigsten Volkswirtschaften in der Europäischen Union.<sup>26</sup>
2. Was den Schulunterricht in der Europäischen Union anbelangt, so sind Französisch, Deutsch und Spanisch (in dieser Reihenfolge!) die am häufigsten gelernten zweiten Fremdsprachen.<sup>27</sup>

### 01.31 Rechtssprache

Was die in diesem Buch verwendeten Sprachen angeht, so ist zwischen der Wissenschaftssprache der Informatik (= Englisch) und der Verkehrssprache der IT-Geschäftswelt (= Englisch) sowie den nationalen Rechtssprachen zu unterscheiden. Englisch ist zweifellos die *«lingua franca»* der Informationstechnologie,<sup>28</sup> aber im Rahmen dieses Buches ist sie nicht die einschlägige Rechtssprache. Die Rechtssprachen, mit denen wir uns hier befassen werden, sind Deutsch, Französisch und Spanisch. Nationale Rechtssprachen haben jeweils ihre eigenen Begriffswelten. Es wäre falsch, wenn man sie so behandelte, als wären sie lediglich Übersetzungen einer gemeinsamen Universalsprache des Rechts. Mit einem Rechtsbegriff ist stets eine bestimmte Funktion innerhalb einer bestehenden Rechtsordnung verbunden. Deshalb lassen sich Rechtsbegriffe aus der einen Sprache nur dann mit einem Rechtsbegriff aus der anderen Sprache übersetzen, wenn beide Rechtsbegriffe funktional vergleichbar sind. Zur Vermeidung von Ambiguitäten empfiehlt es sich, Begriffe des nationalen Rechts in der Originalsprache zu verwenden. Studierende, die selbständig mit diesem Buch arbeiten wollen, sollten zumindest über einfache Grundkenntnisse in Französisch oder Spanisch verfügen. Dieses Buch beruht auf der Idee der sprachlichen Vielfalt (auf Französisch *«multilinguisme»*)<sup>29</sup>, die zugleich auch die tragende Idee

<sup>26</sup> Gersmann, Europas neue Nummer drei, Die Welt, 4.1.2020.

<sup>27</sup> European Commission, European Education and Culture Executive Agency, Key data on teaching languages at school in Europe – 2023 edition, S. 86 f.

<sup>28</sup> Le Tourneau, Contrats du numérique, n° 012.21 mit kritischer Stellungnahme.

<sup>29</sup> Vgl. das Plädoyer von Le Tourneau, Contrats du numérique, n° 012.18.

einer transnationalen Europäischen Universität sein sollte («*diversity of languages*»<sup>30</sup>).

Wenn in Deutschland, Frankreich oder Spanien ein IT-Projekt verwirklicht werden soll, an dem deutsche, französische oder spanische Vertragspartner beteiligt sind, dann spielt die englische Rechtssprache keine Rolle. Und zwar weder bei den Vertragsverhandlungen noch bei einem möglichen Rechtsstreit. Dem steht auch nicht entgegen, dass jetzt aufgrund des Justizstandort-Stärkungsgesetzes<sup>31</sup> die deutschen Bundesländer sog. *Commercial Courts* einrichten (§§ 119b GVG, §§ 610 ff. ZPO) und ausgewählte Spruchkörper vorsehen können, die Zivilsachen vollständig in englischer Sprache verhandeln (§§ 184a, 184b GVG, §§ 606 ff. ZPO). Denn dort geht es um Englisch als Verhandlungssprache und nicht um die englische Rechtssprache. Das gilt entsprechend auch für Frankreich, wo es *International commercial chambers* sowohl am *Tribunal de commerce* als auch an der *Cour d'appel* in Paris gibt, bei denen die Prozessparteien ihre Schriftstücke (*pièces*) auf Englisch einreichen dürfen. Anders als in Deutschland gilt dort allerdings noch die Einschränkung, dass die schriftlichen Prozesshandlungen (*les actes de la procédure*) wie z. B. die Klageanträge (*conclusions*) oder die Entscheidungen des Gerichts (also *jugement*, *ordonnance* oder *arrêt*) zwingend in französischer Sprache zu verfassen sind.<sup>32</sup>

Rechtssprache ist diejenige Sprache, die in der Regel als Gerichtssprache gilt. In Deutschland ist die Gerichtssprache in der Regel Deutsch (§ 184 GVG). In Frankreich ist sie Französisch, und zwar aufgrund Art. 111 der *Ordonnance du 25 août 1539* («*Ordonnance de Villers-Cotterêts*»), die seit fast fünfhundert Jahren geltendes Recht ist. In Spanien ist die Gerichtssprache regelmäßig Kastilisch (Art. 231.1 LOPJ), also Spanisch; in den Autonomen Gemeinschaften Spaniens kann es auch die dort geltende Sprache sein, wenn die Prozessparteien damit einverstanden sind (Art. 231.2 LOPJ).

IT-Ingenieure und Ingenieurinnen aus Frankreich, Deutschland oder Spanien werden sich untereinander auf Englisch austauschen, da die gemeinsame Fachsprache Englisch ist. Die gemeinsame Wissenschaftssprache von Juristen und Juristinnen aus Frankreich, Deutschland oder Spanien ist jedoch nicht Englisch. Die englische Rechtssprache ist keine gemeinsame Fachsprache, die etwa deutsche, französische und spanische Juristen miteinander

---

30 Vgl. das Mission Statement der European University of Technology, <https://www.univ-tech.eu/mission-statement-1> (letzter Abruf: 18.2.2026).

31 BGBl. 2024 I Nr. 302.

32 Art. 2.2 und Art. 2.3 Protocole relatif à la procédure devant la chambre internationale du tribunal de commerce de Paris (in Kraft getreten am 1.3.2018) und Guide pratique, abrufbar unter: <https://www.cours-appel.justice.fr/paris/guide-pratique-de-procedure-devant-les-ccip-tc-et-ccip-ca-practical-guide-proceedings-iccp-cc> (letzter Abruf: 18.2.2026).

verbinden würde. Jahrhundertlang war Latein die gemeinsame Fachsprache der europäischen Juristen, die zu einem einheitlichen Zivilrecht auf dem europäischen Kontinent geführt hat. Das änderte sich erst, als die nationalen Zivilgesetzbücher in Kraft traten (in Frankreich 1804, in Spanien 1889 und in Deutschland 1900).

Aber auch heute noch mag es die Erfolgsaussichten eines Verfahrensbeitrags befördern, wenn er sich in einem Rechtsstreit vor einem europäischen Gericht auf eine römische Rechtsregel berufen kann. Ein Mitglied der Beschwerdekammern des Europäischen Patentamts hat es so ausgedrückt: *„Lateinische Rechtsregeln aus gemeinsamer Rechtsgeschichte haben bisher innerhalb der Beschwerdekammern des Europäischen Patentamts eher zu einem Konsens geführt als Orientierung am nationalen Recht. Auch die Große Beschwerdekammer greift zu den Digesten (...) Wer sich also vor den Kammern Erfolg erhofft, sollte die nationalstaatlichen Kodifikationen der letzten drei Jahrhunderte vergessen und auf das gemeinsame, alte europäische Recht zurückgreifen, wie es – immer noch weit verständlich – in lateinischer Sprache formuliert ist“*.<sup>33</sup> Im Folgenden werden wir noch mehrmals römischen Rechtsregeln begegnen, die auf vertragsrechtliche Streitigkeiten auch im IT-Recht angewendet werden.

### 01.32 Rechtsprechung

Wer sich einer nationalen Rechtssprache bemächtigen will, übt sich am besten im Lesen von Gerichtsentscheidungen. Eine typische Übung im französischen Jurastudium besteht darin, dass die Studierenden einen *commentaire d'arrêt* anfertigen und sich dabei intensiv mit einem konkreten Gerichtsurteil befassen.<sup>34</sup> Bedauerlicherweise gehört diese Übung nicht zum Kanon des Jurastudiums an deutschen Universitäten. Das ist deshalb bedauerlich, weil erst in dem Durchdringen eines Urteils ein Verständnis dafür geweckt werden kann, wie Recht entsteht. Erst wo Norm und Lebenssachverhalt, Sollen und Sein, zueinander in Entsprechung treten, entsteht Recht: Recht ist die Entsprechung von Sollen und Sein.<sup>35</sup>

Den Studierenden, die mit diesem Buch arbeiten wollen, sei deshalb empfohlen, die zitierten Entscheidungen nachzulesen. Dabei war der Verfasser

33 *Bossung*, Über den Irrtum des Anmelders im europäischen Patenterteilungsverfahren, in: Bohlig, Lohn der Leistung und Rechtssicherheit, Festschrift für Albert Preu zum 70. Geburtstag, S. 219.

34 Vgl. *N'Diaye*, Cas pratique versus commentaire d'arrêt: approches française et allemande de l'exercice juridique classique, in: Hiller et al., Interkulturelle Kompetenz in deutsch-französischen Studiengängen, S. 152 ff., die hier die Unterschiede zum deutschen Jurastudium herausstellt.

35 *Kaufmann*, Rechtsphilosophie, S. 148.