

Master IT GRC Management

## Rechtsstreitigkeiten und eDiscovery

Autoren:

Prof. Dr. Christoph Thole, Dipl.-Kfm.

Ass. jur. Julius Vocke

# Modul 109

## Rechtsstreitigkeiten und eDiscovery

---

Studienbrief 1: IT-Prozessrecht

---

Autoren:

Prof. Dr. Christoph Thole, Dipl.-Kfm.

Ass. jur. Julius Vocke

---

1. Auflage

© 2015 Prof. Dr. Christoph Thole, Julius Vocke  
Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Zivilprozessrecht, Europäisches  
Privatrecht sowie Internationales Privat- und Verfahrensrecht  
Eberhard Karls Universität Tübingen  
Geschwister-Scholl-Platz  
72074 Tübingen

1. Auflage (September 2015)

Der Studienbrief wurde redaktionell bearbeitet.

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

Um die Lesbarkeit zu vereinfachen, wird auf die zusätzliche Formulierung der weiblichen Form bei Personenbezeichnungen verzichtet. Wir weisen deshalb darauf hin, dass die Verwendung der männlichen Form explizit als geschlechtsunabhängig verstanden werden soll.

---

## Inhaltsverzeichnis

<b>Einleitung zu den Studienbriefen .....</b>	<b>4</b>
I.    Abkürzungen der Randsymbole und Farbcodierungen.....	4
II.   Zu den Autoren .....	5
III.  Modullehrziele .....	6
<b>Studienbrief 1: IT-Prozessrecht .....</b>	<b>7</b>
1.1  Lernergebnisse .....	7
1.2  Advance Organizer .....	7
1.2.1  Rechtsquellen des Zivilprozesses.....	7
1.2.2  Aufbau der Gerichtsbarkeit/Zuständigkeit .....	8
1.2.3  Ablauf des Zivilverfahrens.....	9
1.3  Überblick über die IT-Verfahrensarten .....	10
1.3.1  Arten von IT-Rechtsstreitigkeiten .....	10
1.3.2  Verfahren zur Beilegung der IT- Rechtsstreitigkeiten .....	12
1.4  Außergerichtliche Beilegung .....	14
1.5  Mediation.....	14
1.6  Schiedsverfahren .....	15
1.6.1  Allgemeines.....	15
1.6.2  UDRP-Schiedsverfahren .....	15
1.7  Zivilprozess bei IT-Streitigkeiten .....	16
1.8  Der internationale Rechtsrahmen bei IT-Streitigkeiten....	18
1.9  Zusammenfassung.....	19
<b>Verzeichnisse .....</b>	<b>20</b>
I.    Sachverzeichnis .....	20
II.   Kontrollaufgaben und Kontrollfragen .....	20
III.  Literaturverzeichnis .....	21
IV.  Referenzen.....	21

## Einleitung zu den Studienbriefen

## I. Abkürzungen der Randsymbole und Farbcodierungen

Beispiel	B
Definition	D
Exkurs	E
Kontrollaufgabe	K
Quelltext	Q
Übung	Ü

## II. Zu den Autoren



Prof. Dr. Christoph Thole (Dipl. Kfm.) studierte an den Universitäten Bayreuth und Münster Rechtswissenschaften und legte vor dem OLG Hamm das Erste Staatsexamen ab. Nach einer Tätigkeit als wissenschaftlicher Mitarbeiter an der Universität Bonn, während derer er promovierte, nahm er das Referendariat in Bonn auf, das er mit dem Zweiten Staatsexamen abschloss. Zusätzlich erlangte er den Titel des Diplom-Kaufmanns. Er habilitierte sich und erhielt verschiedene Lehraufträge und Dozenturen u.a. an der Universität Konstanz und der China-EU School of Law in Peking. Seit 2010 lehrt er Bürgerliches Recht, Zivilprozessrecht, Europäisches Privatrecht sowie Internationales Privat- und Verfahrensrecht an der Eberhard Karls Universität Tübingen. Seine Interessens- und Forschungsschwerpunkte sind deutsches und europäisches Insolvenz-, Gesellschafts- und Zivilprozessrecht sowie Haftungs- und Schadensrecht.



Julius Vocke studierte an der Eberhard Karls Universität Tübingen Rechtswissenschaften und schloss sein Studium mit dem Ersten Staatsexamen ab. Als wissenschaftlicher Mitarbeiter war er für die Modulentwicklung am Lehrstuhl von Prof. Thole mitverantwortlich. Während des Referendariats war er u.a. für führende deutsche Wirtschaftskanzleien im Bereich des Kartellrechts und des Prozessrechts tätig.

### III. Modullehrziele

In diesem Modul werden Sie einen vertieften Einblick in IT-Rechtsstreitigkeiten und eDiscovery erlangen. Sie werden grundlegende Definitionen und übergeordnete Zusammenhänge vermittelt bekommen. Insbesondere die Grundstrukturen des Prozessrechts und die prozessrechtlichen Besonderheiten bei IT-Streitigkeiten werden herausgestellt.

Folgende Lehrziele sollen erreicht werden:

Sie sollen

- die Grundstrukturen des Zivilprozessrechts beherrschen
- rechtliche Zusammenhänge von IT-Maßnahmen überschauen können
- verschiedene Rechtsschutzmöglichkeiten bei IT-Streitigkeiten benennen können
- Vor- und Nachteile der gerichtlichen und außergerichtlichen Konfliktbeilegung beherrschen

Was können Sie nach erfolgreichem Abschluss des Moduls?

Durch dieses Wissen und die vermittelten Fähigkeiten sind Sie in der Lage, rechtliche Risiken im Zusammenhang mit IT zu erkennen und diese, soweit möglich, zu vermeiden. Vor allem wissen Sie um Möglichkeiten der Risikominimierung durch Compliance-Maßnahmen. Im Falle von IT-bezogenen Rechtsstreitigkeiten überblicken Sie die verschiedenen Handlungsmöglichkeiten, insbesondere die außergerichtliche Konfliktbeilegung.

## Studienbrief 1: IT-Prozessrecht

### 1.1 Lernergebnisse

In diesem Studienbrief soll das Zivilprozessrecht mit seinen jeweiligen Bezügen zum IT-Recht vermittelt werden.

Sie werden aufgrund der Bearbeitung dieses Studienbriefs die Grundlagen und den groben Verfahrensablauf eines Zivilprozesses kennen. Zudem werden Sie entsprechend dem Schwerpunkt der Darstellung die prozessualen Besonderheiten des IT-Verfahrens überblicken. Dabei werden Sie in besonderer Weise Kenntnisse über die verschiedenen Arten von IT-Verfahren erlangen. Ferner werden Sie um die Möglichkeiten der außergerichtlichen Beilegung der Rechtsstreitigkeiten wie die Mediation und das Schiedsverfahren wissen. Zusätzlich werden Sie Einsicht in den internationalen Rechtsrahmen von IT-Verfahren besitzen.

### 1.2 Advance Organizer

Der Zweck des Zivilprozesses ist die Durchsetzung privater Rechte im Rahmen eines hoheitlich geregelten Verfahrens. Der Zivilprozess ist dabei ein Bestandteil der ordentlichen Gerichtsbarkeit, d.h. er dient nur der Entscheidung bürgerlicher Rechtsstreitigkeiten gem. § 13 GVG.<sup>1</sup> Da der Staat ein Justizmonopol in Anspruch nimmt und damit die Durchsetzung der Rechte im Wege der Selbstjustiz grundsätzlich<sup>2</sup> ausschließt, muss er als Kehrseite des Monopols den Bürgern effektiven Rechtsschutz gewähren.<sup>3</sup>

Im Folgenden wird erläutert, durch welche Vorschriften der Zivilprozess geregelt ist (1.2.1), wie die Gerichtsbarkeit aufgebaut ist (1.2.2) und wie das Zivilverfahren abläuft (1.2.3).

#### 1.2.1 Rechtsquellen des Zivilprozesses

Dass ein Rechtsschutz besteht und wie dieser sich im Einzelnen gestaltet, regelt für die Durchsetzung privater Rechte in deutschen Verfahren grundsätzlich die Zivilprozessordnung (ZPO).

Daneben sind aber auch weitere nationale und internationale Rechtsgrundlagen für den Zivilprozess von Bedeutung.

Den Rahmen, der vom Prozessrecht einzuhalten ist, bildet das Grundgesetz, namentlich der Anspruch auf rechtliches Gehör, Art. 103 I GG, der Anspruch auf den gesetzlichen Richter, Art. 101 I 2 GG, die Regelung der Gerichtsorganisation,

Verfassungsrechtliche  
Grundlagen

---

<sup>1</sup> Pohlmann, Zivilprozessrecht, 3. Auflage 2014, Rn. 1.

<sup>2</sup> Vgl. als Ausnahmen z.B. §§ 229, 859 BGB.

<sup>3</sup> Pohlmann, Zivilprozessrecht, 3. Auflage 2014, Rn. 4.



Art. 95 GG, die Regelung der Gerichtszweige, Art. 97 GG und im Allgemeinen das Rechtsstaatsprinzip und seine Ausformungen, Art. 20 III GG.

Das Gerichtsverfassungsgesetz (GVG) regelt, wie es der Name schon sagt, die Verfassung der Gerichte.<sup>4</sup>

Ferner hat sich ein europäisches Zivilverfahrensrecht gebildet. Durch die EUGVO sowie das Lugano-Übereinkommen wird die internationale Zuständigkeit von Gerichten in grenzüberschreitenden Zivil- und Handelssachen, aber auch die gegenseitige Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen aus anderen Mitgliedsstaaten geregelt.<sup>5</sup>

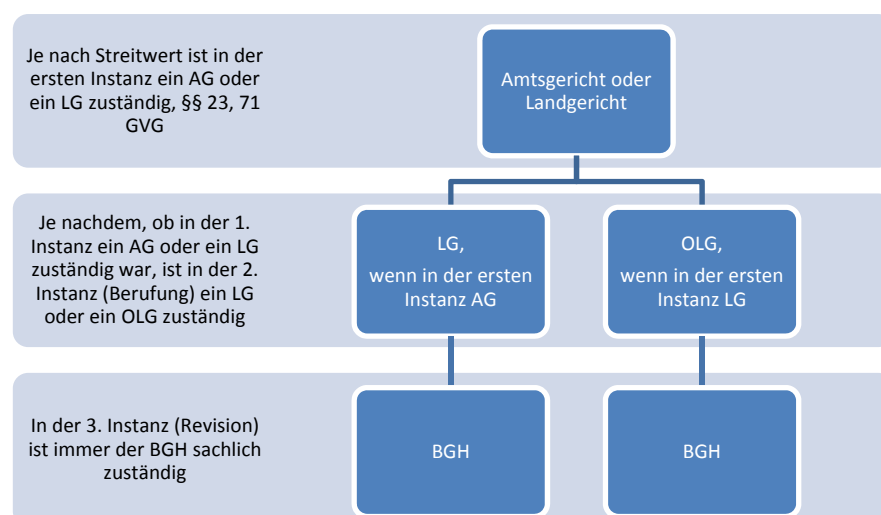
### 1.2.2 Aufbau der Gerichtsbarkeit/Zuständigkeit

Die Gerichtsbarkeit ist nach Art. 92 GG die rechtsprechende Gewalt. Unter die Gerichtsbarkeit fallen nach Art. 95 GG fünf Fachgerichtsbarkeiten: die ordentliche Gerichtsbarkeit (s.o.), die Arbeitsgerichtsbarkeit, die Verwaltungsgerichtsbarkeit, die Sozialgerichtsbarkeit sowie die Finanzgerichtsbarkeit.

Vorliegend begrenzt sich die Darstellung auf die ordentliche Gerichtsbarkeit. Die ordentliche Gerichtsbarkeit ist aufgeteilt in Amtsgerichte (AG), Landgerichte (LG), Oberlandesgerichte (OLG) und den Bundesgerichtshof (BGH).

#### Aufbau der Gerichtsbarkeit

Die genannte Reihenfolge spiegelt zugleich die Hierarchie der Gerichte wieder und ist für die Frage der Zuständigkeit ausschlaggebend. Welches dieser Gerichte für einen zivilprozessualen Rechtsstreit zuständig ist, richtet sich im ersten Schritt nach der sachlichen und im zweiten Schritt nach der örtlichen Zuständigkeit. Die sachliche Zuständigkeit bestimmt darüber, ob in der ersten Instanz, also bei der ersten Klageerhebung im Rahmen eines Rechtsstreits, ein Amtsgericht oder ein Landgericht zuständig ist. Ob in der ersten Instanz ein AG oder LG sachlich zuständig ist, richtet sich grundsätzlich gem. §§ 23, 71 GVG danach, ob die Rechtsstreitigkeit einen Streitwert hat, der höchstens 5000 Euro beträgt (AG) oder darüber liegt (LG).



<sup>4</sup> Pohlmann, Zivilprozessrecht, 3. Auflage 2014, Rn. 15.

<sup>5</sup> Vgl. hierzu Jauernig/Hess, Zivilprozessrecht, 30. Auflage 2011, § 4 Rn. 4.

### 1.2.3 Ablauf des Zivilverfahrens

Ein Zivilprozess beginnt mit der **Klageerhebung**. Die Klage wird bei dem Gericht eingereicht, ist aber nach §§ 253 I, 261 I ZPO erst erhoben, wenn sie dem Beklagten zugestellt wird. Ab diesem Zeitpunkt ist die Klage **rechtshängig**. Nach dem Eingang der Klageschrift entscheidet der Richter gem. § 272 II ZPO, ob er nach § 275 ZPO einen frühen ersten Termin oder nach § 176 ZPO ein schriftliches Vorverfahren anordnet. Vor der mündlichen Verhandlung (sowohl beim frühen ersten Termin als auch beim Haupttermin) muss eine Güteverhandlung erfolgen, § 278 II 1 ZPO. Bleibt die Güteverhandlung erfolglos (kein Vergleich), schließt sich unmittelbar die mündliche Verhandlung an, die vom Richter nach § 136 I ZPO geleitet wird.<sup>6</sup> Ist im Rechtsstreit Beweis zu erheben, schließt sich die Beweisaufnahme an die mündliche Verhandlung an. Wenn der Rechtsstreit daraufhin entscheidungsreif ist, d.h. dass der Klage stattzugeben oder sie abzuweisen ist, wird die mündliche Verhandlung geschlossen und ein Urteil verkündet.<sup>7</sup> Falls eine gerichtliche Entscheidung mit Rechtsmitteln nicht mehr anfechtbar ist, ist sie **rechtskräftig**. Nachdem das Urteil in Rechtskraft erwachsen ist, kann der Kläger bei einem stattgebenden Leistungsurteil vollstrecken, ggf. auch schon vor Rechtskraft im Falle der vorläufigen Vollstreckbarkeit nach § 704 ZPO.<sup>8</sup>

Rechtskraft

1. Klageerhebung
2. Schriftliches Vorverfahren oder früher erster Termin
3. Güteverhandlung
4. Haupttermin: mündliche Verhandlung
5. Beweisaufnahme
6. Urteil
7. Ggf. Rechtsmittel: Berufung und Revision
8. Rechtskraft
9. Vollstreckung

#### Kontrollfragen 1.1:

Was sind die wichtigsten Rechtsquellen im Zivilprozess? Vgl. unter 1.2.1

Welche Arten der Zuständigkeit gibt es und wie wird sie festgestellt? Vgl. unter 1.2.2

In welchen Schritten kann ein Zivilprozess verlaufen? Vgl. unter 1.2.3

Ab wann ist eine Klage rechtshängig? Vgl. unter 1.2.3

K

<sup>6</sup> Musielak/Voit, Grundkurs ZPO, 12. Auflage 2014, Rn. 87.

<sup>7</sup> Pohlmann, Zivilprozessrecht, 3. Auflage 2014, Rn. 138.

<sup>8</sup> Adolphsen, Zivilprozessrecht, 4. Auflage 2014, § 3 Rn. 15.

## 1.3 Überblick über die IT-Verfahrensarten

### 1.3.1 Arten von IT-Rechtsstreitigkeiten

Im IT-Prozessrecht sind verschiedene Ausgangslagen zu unterscheiden, die zu Rechtsstreitigkeiten führen können: In Betracht kommen Softwareprojekte, das Outsourcing von IT-Aufgaben auf andere Dienstleister, Softwarelizenzen, Supportverträge für bereits gelieferte Software sowie Domainstreitigkeiten.<sup>9</sup>

K

Kontrollfall 1.2:<sup>10</sup>

Die Freshsoft GmbH (F) bietet Software-Dienstleistungen für verschiedene Banken an, indem sie diesen sowohl die Software als auch die Hardware zur Verfügung stellt. Hierzu gehört auch die Software A-Map, die Kundendaten auswertet.

Die Goldbank AG (G) ist Kundin der F und nutzt seit Jahren auch die Software A-Map. Zu diesem Zweck schlossen F und G einen Softwarelizenzvertrag, der u.a. folgende Klauseln enthält:

„F gewährt dem Lizenznehmer eine einfache und nicht übertragbare Lizenz, die Software ausschließlich für interne Datenverarbeitung zu nutzen... Die Software darf nicht zur Schulung von Dritten benutzt werden... Bei unberechtigter Verwendung kann der Lizenzgeber die der Nutzung entsprechende Lizenzgebühr verlangen... Bei schwerwiegendem Verstoß gegen den Lizenzvertrag kann der Lizenzgeber den Lizenzvertrag durch schriftliche Mitteilung beenden, wenn nicht die Verletzung binnen 30 Tagen behoben wird.“

G nutzte die Software A-Map auf einem Produktionsserver für die Datenverarbeitung, einem Testserver zur Behebung von Problemen der Kunden und einem Schulungsserver, der für die Schulung eigener Mitarbeiter genutzt wurde. Bei der Nutzung des Schulungsservers traten regelmäßig Warnhinweise über eine vertragswidrige Nutzung auf.

Als F nach einigen Jahren einen sog. Lizenzaudit durchführt, d.h. das Bestehen einer Lizenz für die Nutzung digital abfragt, erhält sie die Nachricht, dass eine vertragswidrige Nutzung vorliegt. Die Lizenz für die unberechtigte Nutzung der Software für den fraglichen Zeitraum hätte etwa 200.000 Euro gekostet. F will nunmehr den Vertrag beenden und auf jeden Fall schnell die Vergütung erhalten. G will nicht zahlen.

Wie und nach welchen Rechtsvorschriften kann F vorgehen?

Bei **Softwareprojekten** ist von herausgehobener Bedeutung, ob es sich bei dem zugrunde liegenden Vertrag um einen Kauf- oder einen Werkvertrag handelt. Werkvertragsrecht ist regelmäßig dann anwendbar, wenn der Schwerpunkt des Vertrags auf der Herstellung der Software liegt, während die Anwendbarkeit von Kaufrecht anzunehmen ist, soweit der Vertrag nach § 651 BGB als Werkliefervertrag zu qualifi-

<sup>9</sup> Thallofer/Thallofer, Handbuch IT-Litigation, 2012, A II.

<sup>10</sup> In Anlehnung an LG Köln, Urteil vom 14.9.2011, 28 O 428/05, CR 2012, 77 – 82.

zieren ist.<sup>11</sup> Kommt es bei Softwareprojekten zu Verzögerungen bezüglich der vereinbarten Lieferungszeit, kommt ein Schadensersatzanspruch nach §§ 280 I, II, 286 BGB in Betracht. Unter der Annahme, dass auf das Softwareprojekt Werkvertragsrecht Anwendung findet, entwickeln sich Rechtsstreitigkeiten auch aus der Nichtabnahme der Software durch den Auftraggeber (Besteller), vgl. § 641 BGB.<sup>12</sup>

Bei **Outsourcing-Projekten** kommt es im Rahmen von Rechtsstreitigkeiten hinsichtlich der Qualität und des Umfangs der Leistung auf sog. Service Level Agreements an, durch welche die Leistungsstandards festgelegt werden, in denen aber z.B. auch Vertragsstrafen und pauschalierter Schadensersatz vorgesehen sind.<sup>13</sup> Bei Unterschreitung des vertraglich festgelegten Leistungsstandards kann der Kunde Schadensersatz nach § 280 I BGB geltend machen.

Service Level Agreements

Ein typischer Streitfall im Zusammenhang mit der **Erteilung einer Softwarelizenz** ist die nichtberechtigte Unterlizenzierung gem. § 35 UrhG; damit der Lizenzgeber ein solches Fehlverhalten des Lizenznehmers feststellen kann, ist er auf ein sog. Audit (die Einholung des Nachweises einer ausreichenden Lizenz) angewiesen.<sup>14</sup> Erfährt der Lizenzgeber nach Einholung der Informationen, dass eine unberechtigte Unterlizenzierung stattfindet, kann er nach § 87 UrhG Beseitigung, Unterlassung und Schadensersatz vom Betroffenen verlangen.

Da der **Support- und Pflegevertrag** bei Softwareprodukten ein Dauerschuldverhältnis ist, muss der Dienstleister jederzeit die vereinbarten Leistungen erbringen, andernfalls droht ihm ein Schadensersatzanspruch nach §§ 280 ff. BGB oder eine Kündigung des Vertrags aus wichtigem Grund, § 314 BGB.<sup>15</sup> Wie bei den Outsourcing-Projekten wird auch hier der geschuldete Leistungsstandard durch Service Level Agreements bestimmt, deren Einhaltung durch Monitoring überprüft wird.<sup>16</sup>

Bei **Domainstreitigkeiten** ist zu berücksichtigen, dass das Recht an einer Domain kein absolutes Recht ist, sondern sich in einem schuldrechtlichen Anspruch gegen die Vergabestelle beschränkt mit dem Inhalt, die Domain gegen eine Vergütung verwenden zu dürfen.<sup>17</sup> Demzufolge kann der Domaininhaber aus dem Domainrecht zwar gegen die Vergabestelle einen Anspruch geltend machen, nicht aber gegen Dritte.<sup>18</sup> Da die Benutzung einer Domain aber zugleich auch als die Nutzung eines Unternehmenskennzeichens, Werktitels (§ 5 MarkenG) oder als Nutzung des Namensrechts (§ 12 BGB) geschützt sein kann, ist in diesen Fällen das jeweilige Recht

Rechte an einer Domain

---

<sup>11</sup> Thalhofer/Thalhofer, Handbuch IT-Litigation, 2012, A II Rn. 4 f.: die Einordnung von Werklieferverträgen bei Softwareprojekten wird aber eher verneint.

<sup>12</sup> Vgl. hierzu Thalhofer/Thalhofer, Handbuch IT-Litigation, 2012, A II Rn. 14 f.

<sup>13</sup> Thalhofer/Thalhofer, Handbuch IT-Litigation, 2012, A II Rn. 33.

<sup>14</sup> Vgl. Thalhofer/Thalhofer, Handbuch IT-Litigation, 2012, A II Rn. 41 ff.: gestützt auf § 101a UrhG oder eine vertragliche Auditklausel.

<sup>15</sup> Thalhofer/Thalhofer, Handbuch IT-Litigation, 2012, A II Rn. 49.

<sup>16</sup> Vgl. Thalhofer/Thalhofer, Handbuch IT-Litigation, 2012, A II Rn. 50: auch hier wird für den Fall der Nichteinhaltung oftmals eine Vertragsstrafe vereinbart, §§ 339 ff. BGB.

<sup>17</sup> Hierzu BVerfG, GRUR 2005, 261 – ad-acta.de.

<sup>18</sup> Thalhofer/Thalhofer/Loew, Handbuch IT-Litigation, 2012, A II Rn. 56.

gegen die unberechtigte Nutzung durch Dritte geschützt.<sup>19</sup> Im Falle der Verletzung von Kennzeichenrechten durch die Domainnutzung ergeben sich aus §§ 14 V, VI, 15 IV, V MarkenG Auskunfts-, Unterlassungs- und Schadensersatzansprüche.

Bei kennzeichenrechtlichen Ansprüchen kann regelmäßig nur die Nutzung untersagt werden; bei Ansprüchen, die sich aus dem Namensrecht, dem Wettbewerbsrecht oder aus dem allgemeinen Zivilrecht ergeben, kann hingegen auch die Löschung der Domain verlangt werden.<sup>20</sup>

### 1.3.2 Verfahren zur Beilegung der IT-Rechtsstreitigkeiten

Die nachfolgende Übersicht soll die wesentlichen in Betracht kommenden Verfahrensarten<sup>21</sup> näherbringen:

#### Außergerichtliche Beilegung

- Vermeidung der Nachteile eines gerichtlichen Verfahrens

#### Mediation

- Beilegung durch Einsatz eines Mediators

#### Schiedsverfahren

- Privatautonom eingesetzte Gerichte entscheiden bindend über Streitigkeit; vollstreckbare Entscheidung

#### Besondere außergerichtliche Beilegung von Domainstreitigkeiten

- besondere Schiedsverfahren durch die Vergabestellen (UDRP, ADR)

#### Prozess vor staatlichem Gericht

- Hauptsacheverfahren / einstweiliger Rechtsschutz (§§ 916 -945 ZPO)

Die genannten Vorgehensweisen können teilweise nebeneinander oder nacheinander gewählt werden, um eine Streitigkeit einer Lösung zuzuführen. Zum besseren Verständnis sollen sie aber, bevor auf die Einzelheiten eingegangen wird, zueinander abgegrenzt werden.

**Außergerichtliche Verhandlung** meint Verhandlung zwischen den Parteien, wobei verschiedene Verhandlungstechniken angewendet werden können.<sup>22</sup>

Nach § 1 I Mediationsgesetz<sup>23</sup> ist die **Mediation** ein vertrauliches und strukturiertes Verfahren, bei dem Parteien mithilfe eines oder mehrerer Mediatoren freiwillig und eigenverantwortlich eine einvernehmliche Beilegung ihres Konflikts anstreben. Entscheidend ist dabei, dass die Verantwortung bei den Parteien verbleibt und der Mediator gleichsam bloß moderierend tätig wird.<sup>24</sup>

<sup>19</sup> Thalhofer/Thalhofer/Loew, Handbuch IT-Litigation, 2012, A II Rn. 59 ff.

<sup>20</sup> Thalhofer/Loew, Handbuch IT-Litigation, 2012, A II Rn. 82.

<sup>21</sup> Zu den einzelnen Möglichkeiten umfassend Thalhofer, Handbuch IT-Litigation, 2012, A III - A IX.

<sup>22</sup> Thalhofer/Thalhofer, Handbuch IT-Litigation, 2012, A III Rn. 2 ff.

<sup>23</sup> Das Mediationsgesetz ist vergleichsweise jung: es trat am 26.7.2012 in Kraft.

<sup>24</sup> Thalhofer/Eggert, Handbuch IT-Litigation, 2012, A IV Rn. 5.

**Schiedsverfahren** sind im deutschen Recht in §§ 1025 ff. ZPO geregelt (das deutsche Recht ist bei Schiedsverfahren innerhalb Deutschlands anwendbar, § 1025 I ZPO). Sie können anstelle eines staatlichen Gerichts durch Schiedsspruch, der grundsätzlich dem Urteil durch ein staatliches Gericht gleichgestellt ist, verbindlich entscheiden.<sup>25</sup>

Zuletzt können natürlich auch **Prozesse vor einem staatlichen Gericht** angestrengt werden. Vor dem staatlichen Gericht kann, beispielsweise durch ein Urteil, ein vollstreckbarer Titel erlangt werden.

Kontrollfragen 1.3:

Welche Arten von IT-Rechtsstreitigkeiten gibt es? Vgl. unter 1.3.1

Welche Ansprüche werden dabei typischerweise geltend gemacht? Vgl. unter 1.3.1

Welche gerichtlichen und außergerichtlichen Verfahren sind zu unterscheiden? Vgl. unter 1.3.2

K

Lösung zum Kontrollfall<sup>26</sup> 1.2 auf S. 10:

Eine außergerichtliche Beilegung der Streitigkeit kann F nicht angeraten werden, da sie auf jeden Fall die Vergütung und schnell die Vergütung erhalten will, so dass eine Einigung mit G, der nicht zahlen will, fernliegend ist.

Daher kommt für F einerseits die gerichtliche Geltendmachung eines Nutzungsentgelts in Höhe von 200.000 Euro in Betracht. Der Anspruch ergibt sich zunächst aus dem Lizenzvertrag, da für die unberechtigte Nutzung die übliche Lizenzgebühr zu zahlen ist. G hat die Software unberechtigt zu Schulungszwecken benutzt, da diese Nutzung nicht vom Lizenzvertrag umfasst war. Zudem ergibt sich nach §§ 97 II, 69 c UrhG ein Anspruch auf die angemessene Lizenzgebühr als Schadensersatz (sog. Lizenzanalogie)<sup>27</sup>.

Des Weiteren kann F wegen der unberechtigten Nutzung der Software durch G den Softwarelizenzvertrag außerordentlich kündigen. Ein außerordentliches Kündigungsrecht ergibt sich für F aus dem Lizenzvertrag, da G durch die nichtlizenzierte Nutzung über einen längeren Zeitraum schwerwiegend gegen den Lizenzvertrag verstoßen hat und die Lizenzverletzung nicht binnen 30 Tagen behoben wurde. Neben dem vertraglichen Kündigungsrecht ergibt sich ein gesetzliches Kündigungsrecht auch aus § 314 II BGB.

K

---

<sup>25</sup> Thalhofer/Meier, Handbuch IT-Litigation, 2012, A VI Rn. 3.

<sup>26</sup> Vgl. LG Köln, CR 2012, 77-82.

<sup>27</sup> Hierzu und zu weiteren Arten der Schadensberechnung BGH GRUR 1973, 663 – Wählamt.

# Modul 109

## Rechtsstreitigkeiten und eDiscovery

---

Studienbrief 2: Beweisrecht

---

Autoren:

Prof. Dr. Christoph Thole, Dipl.-Kfm.

Ass. jur. Jens Forster

Ass. jur. Julius Vocke

---

1. Auflage

## Inhaltsverzeichnis

<b>Inhaltsverzeichnis .....</b>	<b>3</b>
<b>Einleitung zu den Studienbriefen .....</b>	<b>4</b>
I.    Abkürzungen der Randsymbole und Farbcodierungen.....	4
<b>Studienbrief 2: Beweisrecht .....</b>	<b>5</b>
2.1    Lernergebnisse .....	5
2.2    Advance Organizer .....	5
2.3    Definition des Beweises .....	5
2.4    Die Beweisbedürftigkeit .....	6
2.5    Die Beweislast .....	6
2.6    Das Beweisverfahren .....	7
2.7    Die freie Beweiswürdigung .....	7
2.8    Die einzelnen Beweismittel .....	8
2.8.1    Der Beweis durch Augenschein .....	8
2.8.2    Der Zeugenbeweis .....	8
2.8.3    Der Sachverständigenbeweis .....	9
2.8.4    Der Beweis durch Urkunden .....	10
2.8.5    Der Beweis durch Parteivernehmung .....	11
2.8.6    Speziell: Beweis durch elektronische Dokumente.....	11
2.9    Discovery im US-Verfahren .....	12
2.9.1    Einführung .....	12
2.9.2    Der Ablauf eines US Zivilverfahrens.....	12
2.9.3    Pretrial Discovery .....	13
2.9.4    Die Instrumente der discovery .....	13
2.9.5    Durchführung der pretrial discovery in Deutschland.....	14
2.9.6    Speziell: Electronic Discovery .....	15
<b>Verzeichnisse .....</b>	<b>18</b>
I.    Sachverzeichnis .....	18
II.   Kontrollaufgaben und Kontrollfragen .....	18
III.  Literaturverzeichnis .....	19
IV.  Referenzen .....	19



# Modul 109

## Rechtsstreitigkeiten und eDiscovery

---

Studienbrief 3: Materielles Recht

---

Autoren:

Prof. Dr. Christoph Thole, Dipl.-Kfm.

Ass. jur. Jens Forster

Ass. jur. Julius Vocke

---

1. Auflage

## Inhaltsverzeichnis

<b>Inhaltsverzeichnis .....</b>	<b>3</b>
<b>Einleitung zu den Studienbriefen .....</b>	<b>4</b>
I.    Abkürzungen der Randsymbole und Farbcodierungen.....	4
<b>Studienbrief 3: Verträge im Internet und im IT-</b>	
<b>Bereich (materielles Recht) .....</b>	<b>5</b>
3.1    Lernergebnisse .....	5
3.2    Advance Organizer .....	5
3.3    Zivilrechtliche Grundlagen des eCommerce .....	5
3.3.1    Der Vertragsschluss im Internet .....	5
3.3.2    Verbraucherschutz im eCommerce .....	8
3.4    Allgemeine Geschäftsbedingungen .....	9
3.5    Urheberrecht .....	10
3.5.1    Schutzobjekte .....	10
3.5.2    Der Urheber und die ihm zustehenden Rechte .....	11
3.5.3    Schranken des Urheberrechts.....	11
3.5.4    Ansprüche des Rechteinhabers bei Rechtsverletzungen.....	12
3.6    Internetspezifische Vertragsarten.....	12
3.6.1    Access-Provider-Verträge.....	13
3.6.2    Host-Provider-Verträge .....	14
3.6.3    Webdesign-Verträge .....	15
3.6.4    Domainverträge .....	15
3.6.5    E-Mail-Account-Verträge.....	16
3.7    Haftung im Internet .....	16
3.7.1    Haftung für Hyperlinks .....	17
3.7.2    Haftung von Suchmaschinenbetreibern .....	18
3.7.3    Haftung bei Online-Auktionen .....	18
<b>Verzeichnisse .....</b>	<b>21</b>
I.    Sachverzeichnis .....	21
II.   Kontrollaufgaben und Kontrollfragen .....	22
III.  Literaturverzeichnis .....	22
IV.  Referenzen.....	22

## Studienbrief 3: Verträge im Internet und im IT-Bereich (materielles Recht)

### 3.1 Lernergebnisse

Sie werden in der Lage sein, in vielen materiell-rechtlichen Bereichen des IT-Rechts zu einer juristischen Einschätzung zu kommen. Sie werden die Voraussetzungen eines Vertragsschlusses kennen und die bestehenden Besonderheiten für Vertragsschlüsse im Internet. Auch die wesentlichen verbraucherschützenden Vorschriften werden Sie beherrschen. Ferner werden Sie in der Lage sein zu beurteilen, wann und inwieweit Allgemeine Geschäftsbedingungen Vertragsinhalt werden. Darüber hinaus werden Ihnen die Grundzüge des Urheberrechts mit seinen Bezügen zur digitalen Welt geläufig sein. Ebenso werden Sie die in der Praxis häufig anzutreffenden Haftungsfallen für bestimmte Verhaltensweisen im Internet erkennen und bewältigen können.

### 3.2 Advance Organizer

Technischer Fortschritt und Jurisprudenz stehen in einem dauernden Spannungsfeld. Während der technische Fortschritt rasant ist und es kaum möglich ist mit ihm Schritt zu halten, ist die Jurisprudenz eher behäbig.

Zudem ist es nicht möglich, für jede technische Neuerung einen entsprechenden Rechtsrahmen zu schaffen. Selbstverständlich bedeutet das fast immer juristischen Streit. Hinsichtlich der Frage, ob und inwieweit beispielsweise auch E-Mails von einer alten Norm erfasst werden, kann man völlig unterschiedlicher Meinung sein. Dann ist die Rechtsprechung gefragt, den Streit – meist in der letzten Instanz – abschließend zu klären. Hin und wieder greift der Gesetzgeber ein und erlässt eine spezielle Norm. Oder es gibt europäische Richtlinien, die der Gesetzgeber in nationales Recht umsetzen muss.

### 3.3 Zivilrechtliche Grundlagen des eCommerce

#### 3.3.1 Der Vertragsschluss im Internet

Verträge können auf viele Wege geschlossen werden. Mündlich, per Handschlag, via Telefon und freilich auch im Internet.

Definition 3.1: Vertragsschluss

Ein Vertrag entsteht durch zwei sich deckende Willenserklärungen.

D

Definition 3.2: Willenserklärung (Definitionsversuch)

Eine Willenserklärung ist die Äußerung eines auf Herbeiführung einer Rechtsfolge gerichteten Willens.<sup>1</sup>

D

<sup>1</sup> *Ellenberger* in Palandt, 74. Auflage 2015, vor § 116 Rn. 1.

Hinsichtlich des zu schließenden Vertrages sind die Vertragspartner grundsätzlich völlig frei. Sie können frei entscheiden, *ob* sie einen Vertrag schließen wollen, *was* sie vertraglich regeln wollen und *in welcher Form* sie es tun wollen.

Sofern also nicht eine besondere Form vorgeschrieben ist, können Willenserklärungen auch durch einen Mausklick oder via E-Mail erbracht werden. Auch automatisch erstellte E-Mails können echte Willenserklärungen sein.<sup>2</sup>

Antrag

Bei der Prüfung der Frage, ob ein Vertrag wirksam geschlossen wurde, muss also untersucht werden, ob und von wem ein Antrag zum Abschluss eines Vertrages gemacht wurde und sodann, ob dieser Antrag wirksam angenommen wurde.

Nimmt der andere das Angebot an, so kommt ein Vertrag zu Stande und der Antragnehmende ist zur Erfüllung seines Vertragsteils verpflichtet. Aus diesem Grund hat sich die Figur der „*invitatio ad offerendum*“ herausgebildet, die stets von einem Antrag nach § 145 BGB abzugrenzen ist. Bei der *invitatio ad offerendum* handelt es sich nur um die Einladung ein Angebot abzugeben. Schulbeispiel hierfür ist der Kaufhausprospekt, bei dem sich der Ladeninhaber nicht verpflichten will, jedem Kaufwilligen zwingend einen Vertrag zu schließen, wodurch er immer zur Erfüllung verpflichtet wäre. Er will durch den Prospekt den Interessierten einladen, seinerseits ein Angebot anzunehmen, das der Ladenbesitzer dann annehmen kann oder nicht.

Vor diesem Hintergrund war umstritten, wie Online-Versteigerungen zu sehen sind. Ist in dem Einstellen des zu versteigernden Artikels ein bindendes Angebot zu sehen oder handelt es sich lediglich um eine nicht bindende *invitatio ad offerendum*? Dieser Streit wurde 2001 vom BGH entschieden<sup>3</sup>, der im Einstellen eines Versteigerungsobjekts ein bindendes Angebot sah, da der Versteigerer bestimmte Einflussmöglichkeiten wie die Festlegung eines Mindestpreises hat und klar ist, dass er den Artikel alleine dem Höchstbietenden verschaffen will und so gerade kein unüberschaubarer Kundenkreis vorliegt.

Zugang

In aller Regel muss eine geäußerte Willenserklärung dem Empfänger zugehen, d.h. er muss zumindest die Möglichkeit haben von der Willenserklärung Kenntnis zu nehmen. Stehen sich beide Personen gegenüber (sind also „anwesend“), besteht hierbei kein Problem. Möglich ist aber auch die Abgabe einer Willenserklärung unter Abwesenden. Hierbei ist stets zu prüfen, ob die geäußerte Willenserklärung auch zugegangen ist. Wird eine Willenserklärung via E-Mail abgegeben, so handelt es sich hierbei aufgrund der verzögerten Kenntnisnahme um eine Abgabe unter Abwesenden nach § 130 BGB.<sup>4</sup> Demnach wird eine Willenserklärung erst dann wirksam, wenn sie dem Empfänger zugeht.

D

#### Definition 3.3: Zugang von Willenserklärungen

Eine Willenserklärung ist zugegangen, wenn sie so in den Bereich des Empfängers gelangt ist, dass dieser unter normalen Umständen die Möglichkeit hat, vom Inhalt der Erklärung Kenntnis zu nehmen.<sup>5</sup>

<sup>2</sup> *Ellenberger* in Palandt, 74. Auflage 2015, vor § 116 Rn. 1; LG Köln, MMR 2003, 481.

<sup>3</sup> BGH, MMR 2002, 95.

<sup>4</sup> *Glatt*, ZUM 2001, 390, 393; *Hoffmann*, NJW-Beilage 14/2001, S. 7.

<sup>5</sup> BGH 67, 271, NJW 1980, 990.