

## Die fünf häufigsten Streitpunkte bei EDV-Projekten

**Ihr Nutzen:** Sie wissen über häufige Streitpunkte bei EDV-Projekten Bescheid und können entsprechende präventive Gegenmaßnahmen einleiten

**Ihre Investition:** 10 Minuten Lesezeit

**Wussten Sie, dass nur 16 % aller EDV Projekte im Zeit- und Budgetrahmen fertiggestellt werden?<sup>1</sup> Um dieses Problem in den Griff zu bekommen, bedarf es eines durchdachten Projektmanagements, welches von einem konsensualen und passenden Vertragswerk flankiert wird. In diesem Artikel möchte ich die häufigsten Streitpunkte mitsamt ihren vertraglichen Gegenmaßnahmen beschreiben.**

Ohne Anspruch auf Vollständigkeit können in der Praxis sehr häufig folgende Streitpunkte bei EDV-Projekten festgestellt werden:

1. Ist eine Software mangelhaft oder nicht?
2. Was sind die Konsequenzen bei einer Unterschreitung der vereinbarten Service-Levels?
3. Was geschieht, wenn während des laufenden Projektes Änderungen erforderlich werden?
4. Welche Mitwirkungspflichten treffen den Auftragnehmer bei der Beendigung des Vertragsverhältnisses?
5. Was geschieht, wenn Dritte Urheberrechte an der vertragsgegenständlichen Software behaupten?

### **1. Streitpunkt 1: Ist eine Software mangelhaft oder nicht?**

Beispiel: Nach erfolgreicher Implementierung einer Software in den laufenden Betrieb stellt sich heraus, dass eine Löschung von Daten aus dem System technisch nicht möglich ist.

Frage: Begründet dies einen (verschuldensunabhängigen) Gewährleistungsanspruch, also konkret einen Preisminderungs- oder Wandlungsanspruch des Auftraggebers?

---

<sup>1</sup> *Jaburek*, Handbuch der EDV-Verträge Band 1, S 201 mit Verweis auf eine Studie der *Standish Group* aus dem Jahr 1996. An dieser Erkenntnis dürfte sich – erstaunlicherweise – nicht viel verändert haben.

Juni 2019

Zum Problem: Vorweg ist festzuhalten, dass die Pauschalbehauptung, wonach eine Software niemals fehlerfrei sein könne und damit Ansprüche gewährleistungsrechtlicher Art von vornherein auszuschließen seien, rechtlich nicht haltbar ist. Tatsächlich fällt es jedoch sehr schwer, einen „irrelevanten“ „Bug“ von einem gewährleistungsrechtlichen Mangel zu unterscheiden.

Zur Lösung: **Dokumentation** (i) hinsichtlich der Leistungsbeschreibung, (ii) der Abnahme und (iii) der festgestellten Fehler! Es gilt, je konkreter die vertragsgegenständlichen Leistungen und Anforderungen im Pflichtenheft definiert sind, desto leichter fällt die Evaluierung, ob ein relevanter Mangel im Sinne des Gewährleistungsrechtes vorliegt oder nicht.

## **2. Streitpunkt 2: Was sind die Konsequenzen bei einer Unterschreitung der vereinbarten Service-Levels?**

Beispiel: Im Zuge des Leistungsscheines (statement of work) „User-Helpdesk“ wurde eine Verfügbarkeit von 99,5 % pro Monat vereinbart. Laut einem Reporting des Auftraggebers betrug die Verfügbarkeit im Monat April jedoch bloß 94 %. Der Auftragnehmer begründet dies damit, dass die Netzwerkleistungen eines dritten Providers ganze acht Stunden ausfielen.

Frage: Kann der Auftragnehmer hier eine Preisminderung der nächsten Pauschale oder gar Schadenersatz verlangen?

Zum Problem: Service Levels konkretisieren bestimmte Leistungsscheine (z.B.: User-Helpdesk, Betriebs-Management, Endgerät-Service, Netzwerke oder End-to-End SLAs) hinsichtlich der erforderlichen Betriebszeit, Verfügbarkeit, Wartungsfenster, Antwortzeiten, Netzwerksicherheit oder Durchlaufzeiten. Die Schwierigkeit liegt für den Rechtsanwender darin, diese flankierenden Nebenpflichten korrekt zivilrechtlich einzuordnen und daraus Rechtsfolgen abzuleiten.

Zur Lösung: Einerseits sollte bereits im Rahmenvertrag (also jenem Vertrag, welcher die Leistungsscheine „umklammert“) geregelt sein, wem die Beobachtung (**Monitoring**) und die nachfolgende Dokumentation der SLAs (**Reporting**) obliegt. Sofern die gegenständliche Leistung für den Auftragnehmer „überlebenswichtig“ ist, sollten sogenannte **End-to-End SLAs** vereinbart werden. Ein End-to-End-SLA ist die Summe aller „Einzel-SLAs“. Dazu ein Beispiel zum besseren Verständnis: Der Auftragnehmer übernimmt sowohl das Hosting einer Datenbank als auch die Verantwortlichkeit, dass der Auftraggeber auf die Datenbank über externe Netze (WANs) zugreifen kann. Andererseits sollte konkret

Juni 2019

vertraglich definiert werden, welche **Konsequenzen im Falle der Nichteinhaltung** der Service-Levels schlagend werden. Dies kann auf unterschiedliche Weise geschehen, etwa durch fest vereinbarte Minderungssätze (sogenannte Service Credits), Bonus-Malus-Regelungen oder Konventionalstrafen.

### **3. Streitpunkt 3: Was geschieht, wenn während des laufenden Projektes Änderungen erforderlich werden?**

Beispiel: Das geplante IT-Outsourcing-Projekt dauert nun schon (samt Planung) zwei Jahre. Aufgrund des technischen Fortschritts wirkt das in der Vergangenheit definierte Pflichtenheft mittlerweile „veraltet“.

Frage: Kann der Auftragnehmer während des laufenden Projektes eine Änderung des Leistungsgegenstandes verlangen? Was hat dies für monetäre Konsequenzen?

Zum Problem: EDV-Verträge sind einem permanenten technischen Wandel unterworfen. Gerade bei Langzeitverträgen (wie etwa IT-Outsourcing-Verträgen) stellt sich daher die Frage, wie mit einer Änderung des (technischen) Umfelds während aufrechter Vertragsbeziehung umzugehen ist.

Zur Lösung: Wesentliches Element jeden (guten) EDV-Vertrages ist die Behandlung der Leistungsänderungen über ein definiertes **Change-Request-Management**. In diesem Zusammenhang sollte ein Lenkungsausschuss gebildet werden, welcher sich jeweils aus Vertretern der Geschäftsführung, Abteilung IT (CIO), Abteilung Recht, gegebenenfalls den Datenschutzbeauftragten sowie jedenfalls den Projektleitern zusammensetzt. Im Zuge des Change-Request-Managements sind dann spezielle Verfahren vorzusehen, in denen Vertragsanpassungen und Vertragsmodifikationen (gegebenenfalls gegen ein gesondertes Entgelt) zeitnahe umgesetzt werden. Notfalls sollte ein ebenfalls definiertes **Konfliktmanagement** Abhilfe leisten.

### **4. Streitpunkt 4: Welche Mitwirkungspflichten treffen den Auftragnehmer bei der Beendigung des Vertragsverhältnisses?**

Beispiel: Der Auftraggeber war mit den Wartungsdienstleistungen des Auftragnehmers nicht restlos zufrieden, weshalb er seinen Dienstleister wechseln möchte.

Frage: Inwiefern ist der Auftragnehmer im Zuge eines Second Generation Outsourcings zur Mitwirkung verpflichtet?

Juni 2019

Zum Problem: Gerade beim Auslaufen befristeter Vertragsmodelle stehen sich die Interessen der Vertragsparteien diametral gegenüber. Der Auftraggeber möchte die Leistung möglichst reibungslos auf einen neuen Dienstleister übertragen. Der Auftragnehmer hingegen verliert einerseits einen Auftrag und soll andererseits nun auch im Zuge der Transitionsphase dem Auftraggeber „zur Seite stehen“.

Zur Lösung: Um einen fließenden Übergang zu ermöglichen, bedarf es genauer **Regelungen zu den Modalitäten der Vertragsbeendigung** sowie **monetärer Anreize** für eine entsprechende Motivation des (bisherigen) Auftragnehmers. Zu diesen Modalitäten gehören: Eine Verpflichtung zur Beendigungsunterstützung, Regelungen zur Rückführung der übertragenen Hard- und Software, Vernichtung von vertraulichen Informationen, angemessene Kündigungsfristen sowie im Falle der Eskalation ein entsprechendes Konfliktmanagement. Zudem kann eine Regelung hinsichtlich der Übertragung des Quellcodes (**Escrow-Agreement**) sinnvoll sein.

## **5. Streitpunkt 5: Was geschieht, wenn Dritte Urheberrechte an der vertragsgegenständlichen Software behaupten.**

Beispiel: Das Unternehmen X Ltd überträgt der X GmbH die „Lizenz“<sup>2</sup>, eine Standardsoftware zu nutzen. Eines Tages klagt der Programmierer Anton die X GmbH völlig überraschend auf Unterlassung der Verwertung der Software, da er der rechtmäßige Urheber sei.

Frage: Was geschieht, wenn Anton mit seinem Klagebegehren erfolgreich durchdringt?

Zum Problem: Software kann als Werk urheberrechtlich geschützt sein.<sup>3</sup> „Verwertet“ ein Dritter die Software, ohne hierfür berechtigt zu sein, so kann der Dritte vom eigentlichen Werknutzungsberechtigten auf unter anderem Unterlassung, Beseitigung oder angemessenes Entgelt geklagt werden.

Zur Lösung: Der Beispielsfall ist mit Sicherheit ein Horror-Szenario, aber leider nicht unrealistisch, zumal Leistungsübernahmen in der Softwarebranche nicht ausgeschlossen werden können. Die Lösung liegt hier darin, eine Vertragsbestimmung aufzunehmen,

---

<sup>2</sup> Juristisch die Werknutzungsbewilligung im Sinne des § 24 Abs 1 erster Satz UrhG.

<sup>3</sup> Vgl. *Tretzmüller*, Rechtsleitfaden für Programmierer [https://www.kt.at/wp-content/uploads/2019/01/Ein-Rechtsleitfaden-für-Softwareprogrammierer\\_03012019.pdf](https://www.kt.at/wp-content/uploads/2019/01/Ein-Rechtsleitfaden-für-Softwareprogrammierer_03012019.pdf) bzw. *Tretzmüller*, Leistungsübernahme in der Softwarebranche – Das müssen Programmierer wissen [https://www.kt.at/wp-content/uploads/2019/05/Newsletter\\_Lleistungsübernahme-in-der-Softwarebranche\\_20190508.pdf](https://www.kt.at/wp-content/uploads/2019/05/Newsletter_Lleistungsübernahme-in-der-Softwarebranche_20190508.pdf)

Juni 2019

wonach der Auftragnehmer (unter Umständen auch der dahinterstehende Lieferant und die Muttergesellschaft) gegenüber dem Auftraggeber garantiert, diesen im Falle der Beanspruchung schad- und klaglos zu halten („**Indemnification**“).

## **6. Zusammenfassung**

Probleme, oder sagen wir besser Herausforderungen, sind gerade bei Langzeitprojekten unvermeidbar. Dabei haben sich bei EDV-Projekten Streitpunkte herauskristallisiert, die sich immer wieder wiederholen. Umso erstaunlicher ist, dass diesem Umstand nicht entgegengetreten wird. Die Lösung liegt in einem durchdachten Projektmanagement, welches von einem konsensualen und **passenden** Vertragswerk flankiert wird.

### **Zur Kanzlei**

Wir sind seit 1.1.2017 Ihre Experten für die Themen, die Unternehmen im 21. Jahrhundert bewegen: Datenschutzrecht, IT-Softwarevertragsrecht, Urheberrecht, Arbeitsverfassungsrecht und Vertragsrecht

### **Zum Autor:**

Dr. Tobias Tretzmüller, LL.M. ist Rechtsanwalt in ständiger Kooperation mit der Knyrim Trieb Rechtsanwälte OG, Wien. E-Mail: [tt@kt.at](mailto:tt@kt.at). Er berät und vertritt Unternehmen in den Bereichen des IT-Softwarevertragsrechts, Urheberrechts, Datenschutzrechts und streitigen Behörden- und Zivilverfahren in diesen Materien (IT-Litigation). Regelmäßige Vortrags- und Veröffentlichungstätigkeit (ua imh Trainer of the year 2017 und 2018; Jahrbuch Datenschutzrecht 2017, ZIIR, Dako). Er ist zertifizierter Datenschutzbeauftragter und TÜV geprüfter ISO 27001-Auditor.

