

Ulrich Emmert, esb Rechtsanwälte

Haftung und Gewährleistung bei Securitydienstleistungen

Kunden erwarten von Securitydienstleistern vor allem eines – Sicherheit. Genau das kann aber im Internet nur dann gewährleistet werden, wenn man den Strom abschaltet und alle Netzwerkkabel entfernt.

Bei Sicherheitsdienstleistungen und –beratungen erwartet der Kunde verständlicherweise, dass er mit der Dienstleistung auch in jedem Fall mehr Sicherheit erhält, dass also der Sicherheitsdienstleister auch für ein gewisses Maß an Sicherheit gerade steht, sich also nicht in Bezug auf eigene Fehler aus der Verantwortung stehlen möchte.

Auf der anderen Seite sind Sicherheitsdienstleistung und –beratung extrem gefährlich für den Dienstleister, da er bei einem Schaden sich einer sehr hohen Haftung ausgesetzt sieht. Davor muss er sich mit entsprechenden Verträgen und allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB) schützen, um nicht wegen des hohen Risikos eines - häufig ganz schwer kalkulierbaren - Schadens bei jedem Auftrag seine Existenz aufs Spiel setzen zu müssen.

Es ist jedoch nach deutschem AGB-Recht gar nicht so einfach, die Haftung des Dienstleisters zu einguzugrenzen, da sie für die sogenannten Kardinalpflichten nicht eingeschränkt werden darf. Da der Umfang der Kardinalpflichten im Gesetz nicht geregelt ist und im Streitfall von einem Gericht definiert werden muss, besteht hier immer eine Rechtsunsicherheit, die auch nach die Neuregelung des AGB-Rechts durch die Schuldrechtsreform nicht geringer, sondern eher größer geworden ist. Beim Thema Sicherheit sind daher normale AGB wenig hilfreich, auch wenn darin die Haftung für leichte Fahrlässigkeit ausgeschlossen wird. Sollten davon auch Kardinalpflichten erfasst sein, ist die ganze Klausel unwirksam, sind sie nicht erfasst, bringt die Klausel für Sicherheitsberatung und –dienstleistung recht wenig.

Der Auftragnehmer sollte alle Möglichkeiten nutzen, den Auftraggeber in die Verantwortung mit einzubinden, um einer ansonsten eintretenden fast vollständigen Garantiehaftung im Bereich Securitydienstleistungen zu entgehen.

Eine solche ist zwar oft von Auftraggebern gewünscht, die allgemeinen Betriebsrisiken einer IT-Infrastruktur kann einem jedoch kein Dienstleister komplett abnehmen, ohne seine Existenz zu gefährden. Er sollte den Auftraggeber in jedem Fall darauf hinweisen, dass es keine 100% Sicherheit geben kann.

Bei der Abfassung von Verträgen sollte man sich daher bemühen, einen fairen Interessenausgleich zu finden. Es bleibt jedoch die Möglichkeit, die entsprechenden Risiken zu versichern und im Rahmen des versicherbaren Betrags und der versicherten Risiken eine Haftung des Auftragnehmers zu vereinbaren. Dabei müssen im Vertrag aber die Versicherungsbedingungen genau nachgebildet werden, um zu eine Differenz zwischen eigener Haftung und Versicherungsleistung zu verhindern. Dabei liegen in den Versicherungsklauseln häufig Fußangeln verborgen, die den Wert einer solchen Versicherung stark in Zweifel ziehen und es angesichts der Höhe der Versicherungsprämie überlegenswert ist, zu prüfen, ob es für den Auftraggeber nicht sinnvoller ist, das versicherte Risiko selbst zu tragen.

Für das Vertragsverhältnis und auch für die Versicherbarkeit von Schäden ist von großer Bedeutung, wie lange die Ansprüche durchgesetzt werden können. Das Verjährungsrecht hat sich durch die Schuldrechtsreform Anfang 2002 grundlegend geändert. Dabei sind die meisten Verjährungsfristen einheitlich auf 3 Jahre geändert worden. Im Kauf- und Werkvertragsrecht beträgt die Verjährung für Gewährleistungsansprüche seit der Umsetzung der EU-Verbraucherschutzrichtlinie durch die Schuldrechtsreform nun aber 24 Monate statt vorher 6 Monaten. Sie kann aber gegenüber Unternehmern, also Gewerbetreibenden und Freiberuflern auf bis zu 12 Monate reduziert werden. Damit steht der Kunde also selbst im B2B-Bereich wesentlich besser da als vor 2002. Bei laufender Beratung müsste aber derjenige, der sich auf Verjährung beruft, beweisen, dass der Fehler ausschließlich auf einer Leistung beruht, die bereits mehr als 12 Monate zurückliegt. Bei der Weitergabe von Vorleistungen ist darauf zu achten, dass die Verjährung gegenüber dem eigenen Lieferanten nicht früher beginnt als die Haftung gegenüber dem Kunden endet.

Auf Verjährung wird man sich aber aus praktischen Gründen nicht immer berufen können: wenn noch eine laufende Geschäftsbeziehung besteht, denn damit wird die Geschäftsverbindung insgesamt riskiert.

Gerade weil kaum Möglichkeiten bestehen, Haftung generell sicher auszuschließen, ist es gerade im Bereich Sicherheit extrem wichtig, eine genaue Leistungsbeschreibung zu vereinbaren, um hier die genauen Verantwortlichkeiten zwischen den Vertragspartnern festzulegen. Daraus folgen dann auch die Regeln für das Verschulden bei Verletzung der einzelnen Leistungen.

Je genauer die Aufgaben verteilt wurden, desto weniger gibt es danach Streit über die Ursachen von Mängeln und Haftungsfällen.

Durch Mitwirkungs- und Prüfungspflichten des Auftraggebers kann der Auftragnehmer erreichen, dass er schon während der Vertragsdurchführung vom Auftraggeber kontrolliert wird und keine Fehler macht. Wenn vertraglich z.B. Prüfpflichten mit expliziter schriftlicher Freigabe der Planung durch den Auftraggeber vereinbart sind, kann sich der Auftraggeber nach Auftrags erledigung nicht mehr darauf berufen, er habe von nichts gewusst und die Vertragsdurchführung sei mangelhaft.

Teilweise ist der Auftraggeber einer Leistung sogar gesetzlich dazu verpflichtet, die auszuführende Leistung und den Auftragnehmer vorab zu prüfen. Sofern personenbezogene Daten im Auftrag gemäß § 11 des Bundesdatenschutzgesetzes verarbeitet werden, muss vom Auftraggeber geprüft werden, ob der Auftragnehmer zur Einhaltung des Datenschutzes in der Lage und muss den vorgelegten Projektplan vorab auf Datenschutzkompatibilität abklopfen. Gegenüber Dritten haftet bei Datenschutzverletzungen fast immer der Auftraggeber allein, es ist nur möglich, dass der Auftraggeber im Innenverhältnis zu seinem Auftragnehmer Regreß nehmen kann. Dabei kommt es jedoch auf deren vertragliches Verhältnis an, ob ein solcher Regreß im Einzelfall nicht durch allgemeine Geschäftsbedingungen des Auftragnehmers ausgeschlossen wurde.

Bei Reaktionszeiten sind Erfolgsgarantien höchst gefährlich und sollten nur dann abgegeben werden, wenn ein Erfolg sicher vorhergesehen werden kann, z.B. durch Austausch von Hardware. Ansonsten sollten fairerweise nur Zeiten bis zum Arbeitsbeginn vereinbart werden.

Bei Überwachungsdienstleistungen ist genau zu regeln, in welchem Umfang und mit welchen Mitteln diese Überwachung z.B. von Firewalls, Servern oder Intrusion Detection Systemen erfolgen soll, welche Art von Filtern eingesetzt werden soll und wie im Alarmfall reagiert werden soll. Genauso ist zu regeln, welche Hinweise zu Sicherheitsrisiken beachtet werden müssen und wann Aktualisierungen oder Konfigurationsänderungen einzuspielen sind.

Sorgfältig sollten die Vertragsparteien klären, wem gewerbliche Schutzrechte und Urheberrechte zustehen sollen. Beim Urheberrecht sind aber nicht nur die reinen Nutzungsrechte zu prüfen. Zunächst ist zu klären, ob die Nutzungsrechte ausschließlich dem Auftraggeber zustehen sollen oder ob der Auftragnehmer das Recht erhält, das Arbeitsergebnis zu nutzen oder sich sogar alle Urheberrechte vorbehalten. Das Recht der Einsichtnahme in den Quelltext muss dann ebenso geregelt werden wie die Sicherung der Nutzungsrechte und der Bearbeitungsrecht für den Fall der Insolvenz des Rechteinhabers.

Ebenso wichtig ist es, eine genaue Dokumentation über sicherheitsrelevante Konfigurationsänderungen bzw. sonstige Beratungsergebnisse anzufertigen, um Streit über Verantwortlichkeiten danach aus dem Weg zu gehen. Dies sollte zeitnah geschehen und jeweils von beiden Parteien gegengezeichnet werden.

Sofern der Dienstleister nicht ausdrücklich die Verpflichtung übernommen hat, ein Backup zu erstellen, ist der Auftraggeber dafür verantwortlich, dass die Datenbestände in angemessenen Abständen gesichert werden. Eine Klage eines Reisebüros wegen Wiederherstellung von nicht gesicherten Datenbeständen hat das Oberlandesgericht Hamm in einer Entscheidung aus dem Dezember 2003 mit der Begründung zurückgewiesen, es sei Sache des Reisebüros gewesen, für eine angemessene Datensicherung zu sorgen.

Eventuell macht es für den Auftraggeber sogar Sinn, freiwillig den Dienstleister von einer Haftung in kritischen Situationen freizustellen, um bessere Arbeitsergebnisse in Notfällen oder Konfliktsituationen zu erhalten. So kann es z.B. Sinn machen, dem Dienstleister Richtlinien für das Patchmanagement oder die Vorgehensweise in Notfällen mitzugeben, damit dieser weiss, welche Prioritäten vom Auftraggeber gesetzt werden. Wenn aber trotz Beachtung dieser Richtlinien wegen leichter Fahrlässigkeit ein Schaden entstehen kann, kann es auch für den Auftraggeber besser sein, dem Dienstleister die Haftung dafür abzunehmen, damit dieser nicht aus Angst vor Haftung notwendige Entscheidungen hinauszögert oder verhindert.

Im Bankenbereich zeigt sich der Erfolg einer offeneren Haftungsphilosophie deutlich. Während sich deutsche Banken gerne bis zu den Zähnen mit Sicherheiten eindecken, um ja keinen Schaden zu erleiden, sind die großen Kreditkartengesellschaften mit dem Versprechen auf Kundenfang gegangen, dass dem Kunden in keinem Fall ein Schaden entsteht. Bei Kreditkarten werden die gesamten Schäden durch die Gebühren abgedeckt, der einzelne Kunde hat im Schadensfall nichts zu befürchten. Daher sind die Bedenken der Kunden hier nicht so groß wie bei anderen Zahlungssystemen und dadurch hat sich dieses System auch viel besser am Markt durchgesetzt.

Sicherheitsdienstleister sollten sich jedenfalls gründlich Gedanken über die vertragliche Absicherung ihrer Leistung machen, da dazu die üblicherweise verwendeten Haftungsklauseln in allgemeinen Geschäftsbedingungen wenig taugen. Kunden solcher Dienstleistungen ist aber ebenfalls zu empfehlen, auf einer genauen Leistungsbeschreibung zu bestehen, da damit Zweifeln am Leistungsumfang und der Verantwortlichkeit des

Dienstleisters begegnet werden kann. Ohne genauere vertragliche Regelung von Sicherheitsdienstleistungen ist gerade in diesem Bereich jedenfalls Streit vorprogrammiert.

Ulrich Emmert, Seniorpartner der Kanzlei esb Rechtsanwälte und Lehrbeauftragter an der Hochschule für Wirtschaft und Umwelt in Nürtingen