



Rechtliche Aspekte der IT - Sicherheit

11. Mai 2006
IT Profits

Rainer Ihde
Rechtsanwalt und Notar
Berlin

Überblick

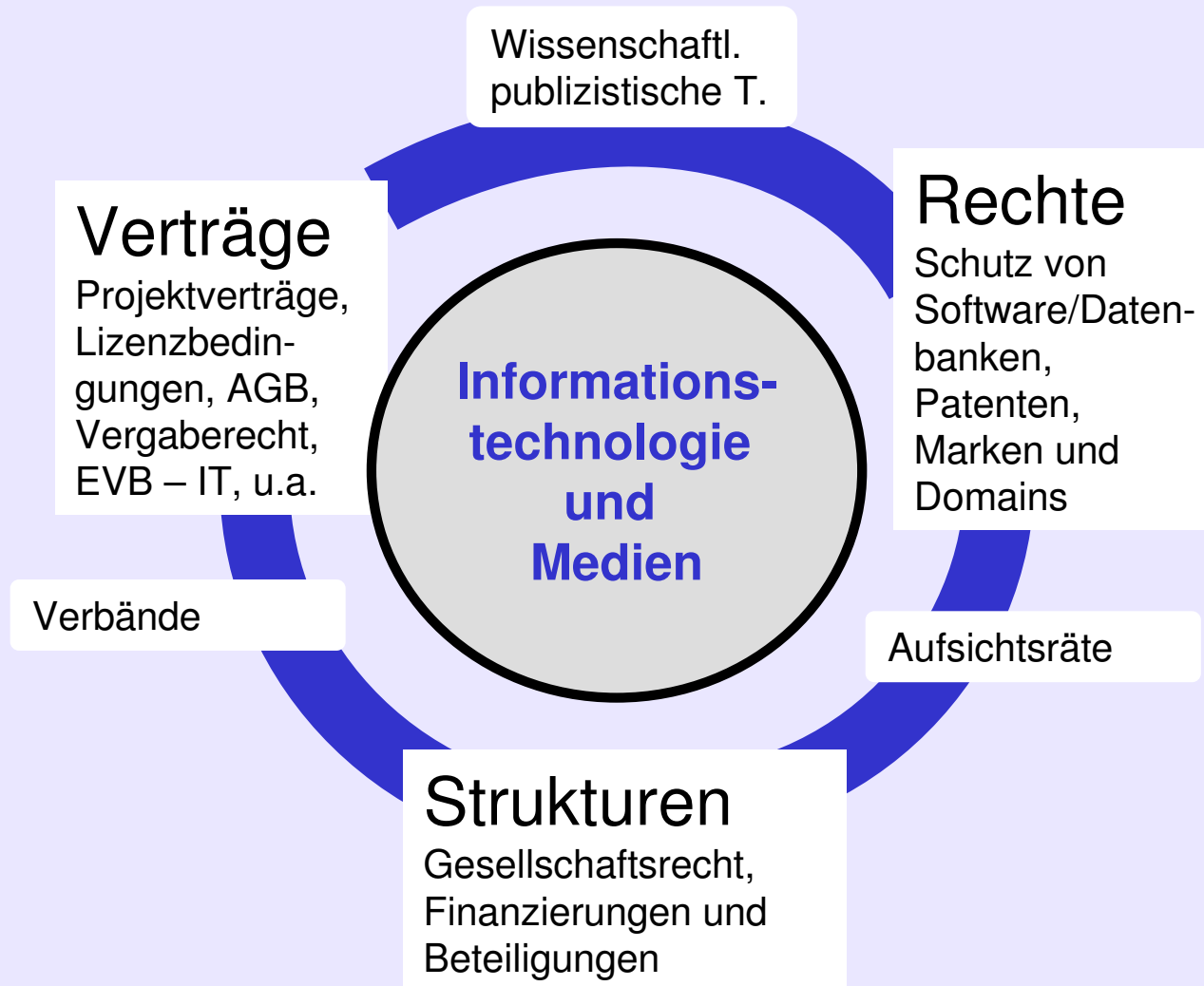
Rechtsgrundlagen

Vertragssicherheit

Schutz von Rechten

Datenschutz/Strafrechtliche Aspekte

Kanzlei im Überblick



Tätigkeitsbereiche

Software und IT

- Allgemeine Geschäftsbedingungen und Standardverträge
- ITK-Projektverträge
- Projektbegleitendes juristisches Controlling
- Kooperationsverträge
- Application Service Providing (ASP)
- Outsourcing von ITK-Leistungen
- Wartungs- und Pflegeverträge
- Systemverträge
- Prozessführung

Technologie, FuE

- Forschungs- und Entwicklungsverträge
- Leistungsschutz
- Schutzrechtsanmeldungen
- Kooperationsverträge
- Arbeitnehmererfindungsrecht
- Geheimhaltungsvereinbarungen (NDA)
- Schutzrechtsprozesse
- Vorverträge und Letter of Intent (LOI)
- Lizenzverträge

- Computer- und Videospiele
- Urheber und Medien
- Internet und E-Business
- Wettbewerb, Handel und Vertrieb
- Marken, Kennzeichen und Domains

Rechtsgrundlagen

IT- Riskmanagement nach §91 II AktG

- eingeführt durch das KonTraG 1998
- Anwendungsbereich: Kapitalgesellschaften (AG und GmbH)

Inhalt: Verpflichtung des Vorstandes, für eine Organisation und ein Management zur Erkennung von existenziellen Risiken Sorge zu tragen

- Festlegung von Zuständigkeiten
- Bestimmung von Verfahren

Rechtsgrundlagen

Buchführung und Bilanzierung

- §§ 238 ff HGB, §§ 140 ff AO
- Sarbanes-Oxley-Act 2002
- Anwendungsbereich: Alle kaufmännischen Unternehmen/
bei der SEC registrierte oder Wertpapiere öffentlich in den
USA anbietende Unternehmen

**Inhalt: Sicherheitsvorschriften, Publizitätspflichten, Unabhängigkeit
von Unternehmensprüfungen**

implizit: IT-Riskmanagement

- Sicherheit und Verfügbarkeit der Technik
- Nachweis von (IT-basierten) Überwachungsmaßnahmen

Rechtsgrundlagen

Basel II

- **Kapitaladäquanzrichtlinie 93/6/EWG i.V.m. Basel II, Umsetzung der Bankenrichtlinie (RegE vom 15.2.2006), MaRisk (Rundschreiben BaFin Nr. 18/2005)**
- **Anwendungsbereich: Kreditinstitute, Unternehmen, die Fremdkapital in Anspruch nehmen**

Inhalt: Verstärkte Abhängigkeit der Eigenkapitalanforderungen vom eingegangenen Risiko

- **IT-Riskmanagement für alle relevanten Unternehmensbereiche**

Rechtsgrundlagen

Weitere Grundlagen

- **BGB: Vertragsgrundlagen für die Beschaffung von IT - Systemen**
- **BGB/Produkthaftungsgesetz: Haftung für IT-Produkte**
- **Urhebergesetz/Patentgesetz: Sicherheit der Schutzrechte**
- **BDSG/TDDSG: Umgang mit personenbezogenen Daten, Datenschutzbeauftragter**
- **StGB: Verletzung von Schutzrechten, Datensicherheit**

Technische Grundlagen

- **BSI Grundschutz**
- **ISO 27001**

IT-Riskmanagement

Sicherstellung bedarfs- und rechtskonformer IT-Systeme:

- Einführung und Aktualisierung eines Sicherheitskonzepts
- Vertragssichere Beschaffung von IT-Systemen
- Professionelle Durchführung von IT-Projekten
- Sicherung von Vertraulichkeit und Geheimhaltung
- Datenschutzrechtliche Konformität
- Rechtskonforme Buchführung
- Einsatz von Firewall, Spam- und Virenfiltern
- Nutzung von Email und Internet am Arbeitsplatz
- Datensicherung
- Rechtssicher lizenzierte Software

Vertragssicherheit

Vertragsinhalte

- Leistungsbeschreibung
- Zwischenabnahmen und Zahlungsplan
- Leistungsplan (Milestones)
- Rechtssichere AGB (Schuldrechtsreform!)
- Schwachstellen vermeiden (Dokumentation, Change – Management)
- Sicherung von Rechten
- Abnahmeregeln



Vertragsanbahnung

Beginn der Rechtspflichten

**Aufklärungs-
pflichten**

**Beratung als
Nebenpflicht**

LOI

NDA

Letter of Intent

**Keine gesetzliche
Regelung**

Absichtserklärung

**Bindungswirkung
durch Auslegung?**

Non Disclosure Agreement

Bindungswirkung

Durchsetzbarkeit

Vertragsstrafe

Vertragstypen/AGB

Begriff:

- **Vorformulierte Bedingungen**
- **für den mehrfachen Gebrauch bestimmt**
- **eigene oder fremde (Drittlizenzen, BVB/EVB-IT)**
- **nicht individuell ausgehandelt**

Einbeziehung: vertragliche Regelung (Ausnahme: Überraschende Klauseln)

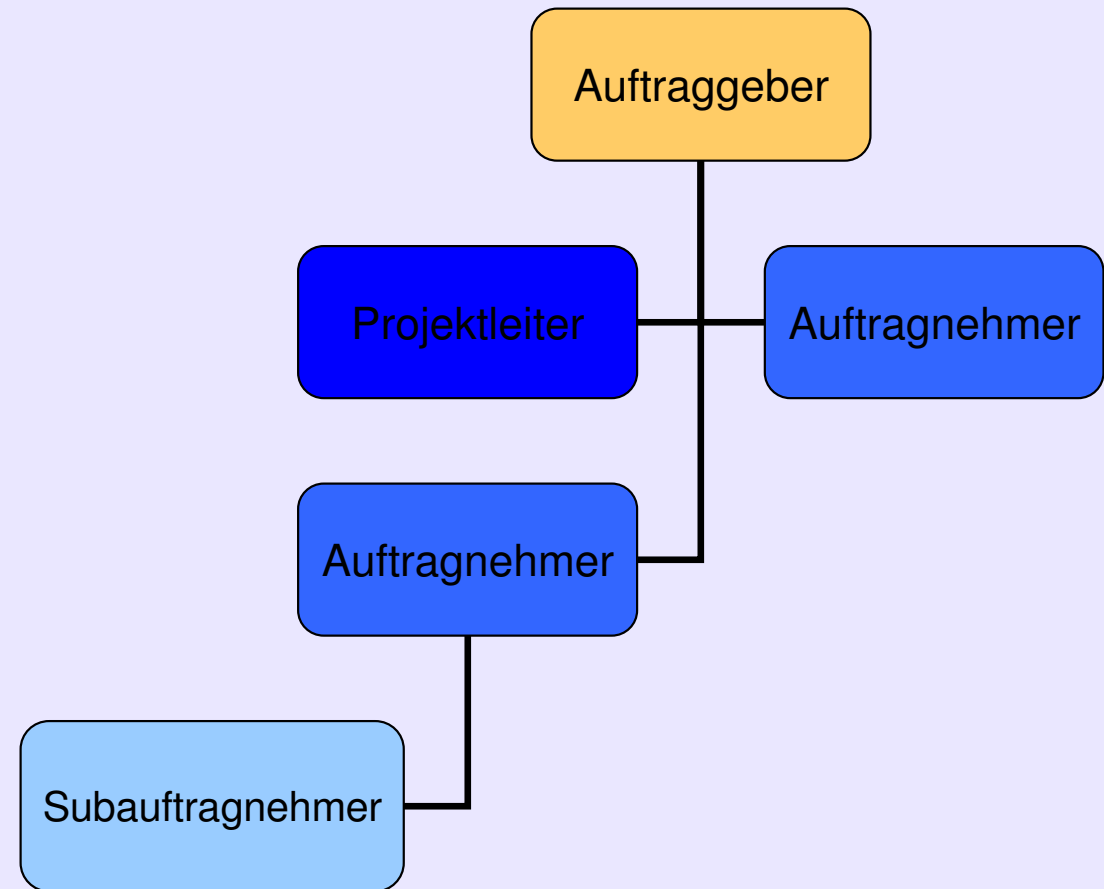
Rechtsfolge: Unwirksamkeit bei Verstoß gegen AGBG

Beispiele: Unangemessene Benachteiligung

Auslegung: zu Lasten des Verwenders

Mehrheit von Beteiligten

- Komplexität als Problem
- Abgrenzung von Auftragsinhalten
- Mitwirkungspflichten
- Konsortialverträge
- Haftung für den Mitauftragnehmer?
- Haftung für den Subauftragnehmer
- Geheimhaltung



Vertragspartner in der Krise

Insolvenzgefährdung und Antragsgründe

- Überschuldung
Rechnerische bilanzielle Überschuldung, negative Fortsetzungsprognose
- Zahlungsunfähigkeit
„nicht in der Lage, fällige Zahlungspflichten zu erfüllen“
- voraussichtliche Zahlungsunfähigkeit
- Antragsberechtigung: Schuldner oder Gläubiger

Wahlrecht des Insolvenzverwalters

Nicht oder nicht vollständig erfüllter Vertrag (§103 InsO)

Herbeiführung einer Entscheidung: Aufforderung des
Insolvenzverwalters

Ablehnung

**Schadensersatz
wegen
Nichterfüllung**

**Annahme der
Erfüllung**

**Masseverbindlichkeit
(Eintreten des
Insolvenzverwalters)**

Softwarelizenzen in der Insolvenz

Vollständig erfüllter Vertrag (z.B. Kauflizenz)

→ Lizenzrechte bleiben bestehen, sowohl bei Lizenznehmer als auch Lizenzgeber

Teilweise erfüllter Vertrag

→ Wahlrecht des Insolvenzverwalters

Problem: Nebenpflichten bei Kauflizenzen

Dauerschuldverhältnisse (z.B. Mietlizenz)

→ Wahlrecht des Insolvenzverwalters

Vereinbarungen nach Insolvenzantrag

- mit (noch) verfügungsberechtigtem gesetzlichen Vertreter
- bei Eigenverwaltung
- mit vorläufigem Insolvenzverwalter
wenn mit Verfügungsbefugnis eingesetzt
- mit Insolvenzverwalter

Bei Insolvenzgefahr sind bei jeder Vereinbarung Verfügungsberechtigung und Anfechtungsgründe zu prüfen

Vertragsschluss im Internet

zweiseitige übereinstimmende Willenserklärung Abgrenzung invitatio ad offerendum

- Zugang unter Abwesenden:
- Eingang im Einflußbereich des Empfängers
- evtl. Widerruf

Formerfordernisse:

- grundsätzlich Formfreiheit
- Sondervorschriften, z.B. VerbrKrG Bürgschaft, gewillkürte Form

Identität und Authentizität

Identität:

- Computer regelmäßig nicht identifizierbar
- Absenderangaben nicht überprüfbar

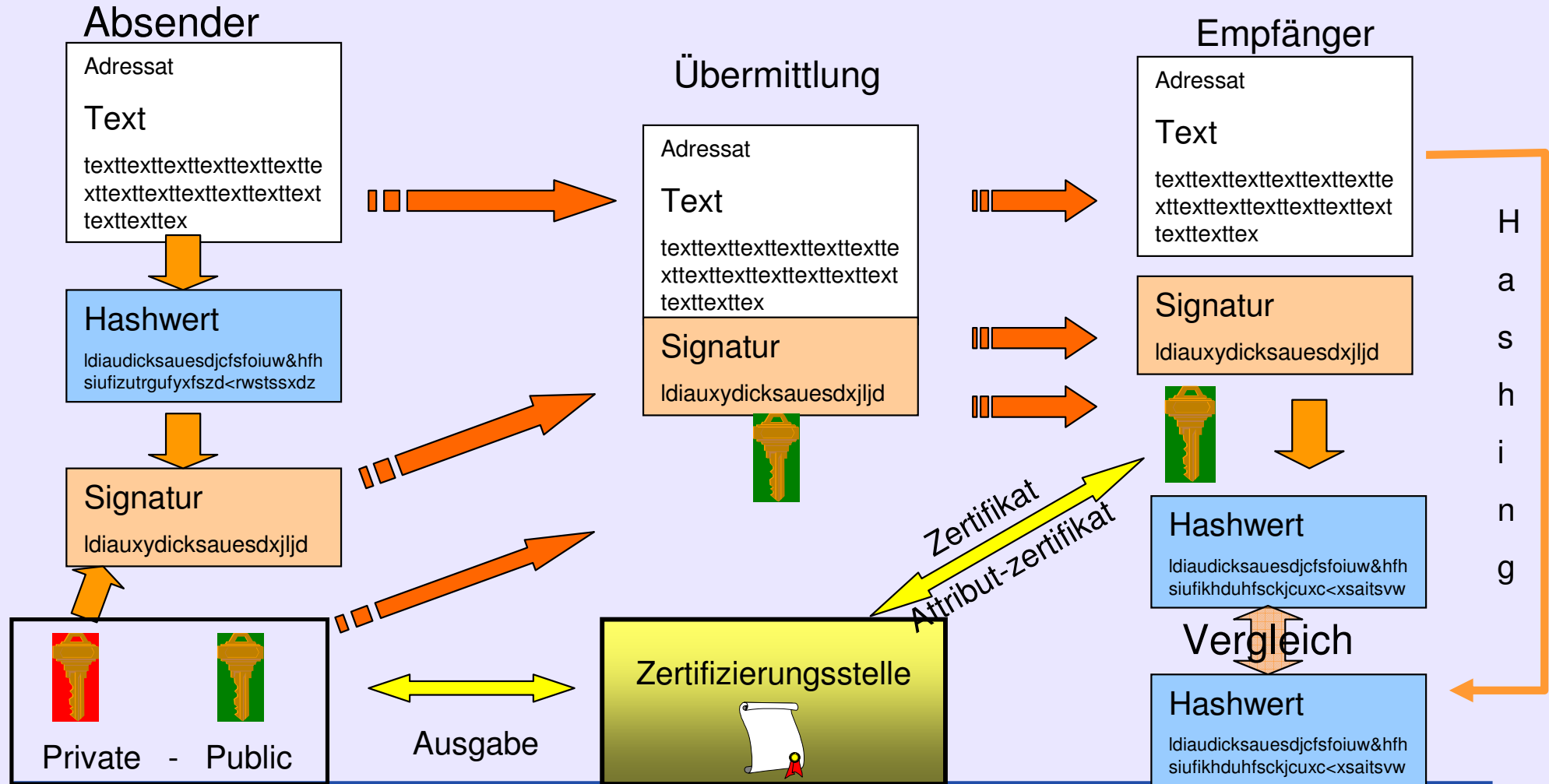
Authentizität:

- Veränderung von Erklärungen nicht erkennbar
- digitale Unterschrift ist fälschbar und genügt nicht den Schriftformanfordernissen

Digitale Signatur:

- Identifizierung
- Authentifizierung
- Schriftform
- Beweiskraft

Funktionsweise der (qualifizierten) digitalen Signatur



Persönliche Haftung

Vorstand

→ §91 II AktG

Mitarbeiter

- Normale Fahrlässigkeit: eingeschränkte Haftung
- Grobe Fahrlässigkeit: Volle Haftung, evtl Haftungseinschränkungen
- Gegenüber Dritten: Deliktische Ansprüche, Vertrauensstellung bei Vertragsanbahnung

Schutzrechtsverletzungen

Der Verletzungsprozess

**einstweiliger
Rechtsschutz**

Unterlassung
Auskunft, Besichtigung (zur
Rechtsverfolgung)

Hauptverfahren

Unterlassung
Auskunft (umfassend, z.B. auch
Vertriebsweg, Rechnungslegung)
Besichtigung (BGH vom 2.5.2002)
Herausgabe (oder Vernichtung)
Lizenzgebühren
Schadensersatz
Öffentliche Bekanntgabe

techn. Maßnahmen, OEM- und CPU - Klauseln

Häufige Gestaltungen zur Endkundenlizenz bei Standardsoftware:

- Schutzhüllenverträge (Shrink Wrap) : unwirksam (h.M.)
- „Enter“- Lizenz: Wirksamkeit streitig
- Abschluß über AGB: meist unwirksam
- Online – Registrierung: Wirksamkeit abhängig von Gestaltung
- Netzwerkklauseln: zulässig, jedoch kein pauschales Netzwerkverbot
- CPU – Klausel: unwirksam (h.M.)

techn. Maßnahmen, OEM- und CPU - Klauseln

BHG vom 6.7.2000 : „Ein Softwarehersteller kann sein Interesse daran, dass eine zu einem günstigen Preis angebotene Programmversion nur zusammen mit einem neuen PC veräußert wird, nicht in der Weise durchsetzen, dass er von vornherein nur ein auf diesen Vertriebsweg beschränktes Nutzungsrecht einräumt. Ist die Programmversion in Verkehr gesetzt worden, ist die Weiterverbreitung auf Grund der eingetretenen Erschöpfung des urheberrechtlichen Verbreitungsrechts ungeachtet einer inhaltlichen Beschränkung des eingeräumten Nutzungsrechts frei.

Rechtsschutz von Domains

Ersteintragung:

First Come - First Serve - Prinzip

Keine Entstehung von Rechten

Mögliche Kollisionsrechte:

Marken

Geschäftliche Kennzeichen

Namen

Firmen

Kollidierende Ansprüche: Wettbewerbsrecht

Patentierbarkeit von Software

Voraussetzungen:

- **Neu**
- **Erfindung**
- **gewerblich anwendbar**
- **„Technizität“ (neu und erfinderisch gegenüber dem Stand der Technik)**
- **Abgrenzung zum Urheberrecht: Schutz des Funktionsprinzips**

Praxis des DPMA: von ca. 1.500 Prüfanträgen aus dem Bereich der Datenverarbeitung werden fünf bis zehn wegen fehlender Technizität zurückgewiesen

Europäische Praxis: bislang ca. 13.000 Patente

Europ. Patentübereinkommen: Patentschutz für alle Gebiete der Technik

EU: Richtlinienvorschlag zur Patentierung von Software

USA: Patentierbarkeit, teilweise unter Einschluß von Geschäftsprozessen

Datenschutz

Rechtsgrundlagen:

- grundsätzlich BDSG, speziell TDDSG/ MDStV
- mobile Anwendungen/ Telekommunikation: TDSV
- grundsätzlich: Einwilligungserfordernis
- Problemfelder: Datensammlung, „data mining“, Nutzerprofile, Cookies
- Bestellung eines Datenschutzbeauftragten

Datenschutz: Rechtsgrundlagen



International

Richtlinie der UN
betr. personen-
bezogene Daten in
automatisierten Dat.

OECD-Empfehlung
grenzüberschreitend
er Datenverkehr

Datenschutz-
konvention vom
28.1.1981

bilaterale Abkommen
(z.B. „Safe Harbour“
EU/USA)



Europäische Union

Datenschutz-
richtlinie vom
24.10.1995

Telekommuni-
kations-
datenschutz-
richtlinie vom
15.12.1997

EU Daten-
schutzVO
Vorschlag



National

Grundrecht auf
informationelle
Selbstbestimmung

Art. 10 GG/ § 85
TKG: Fern-
meldegeheimnis

Bundesdaten-
schutzgesetz
BDSG

Teledienste-
datenschutz-
gesetz TDDSG

§ 89 TKG/
TKDVO vom
20.12.2000



Regional

Landesgesetze
z.B.
Mediendienste-
staatsvertrag
MDStV

Berliner
Datenschutz-
gesetz BlnDSG

Informations-
verarbeitungs-
gesetz IVG

Dateienregister
verordnung
DateiRegVO

Strafrechtliche Bestimmungen

Gewerblicher Rechtsschutz

- Strafbare Kennzeichenverletzung (§ 143 MarkenG)
- Strafbare Werbung (§ 16 UWG)

Unwahre Angaben über scheinbar besonders günstiges Angebot,
Kettenvertrieb

- Verrat von Geschäftsgeheimnissen (§ 17 UWG)
- Verwertung von Vorlagen (§ 18 UWG)
- Unerlaubte Verwertung von urheberrechtliche geschützten Werken (§ 106 UrhG)

Strafrechtliche Bestimmungen

Gewerblicher Rechtsschutz

- Unzulässiges Anbringen der Urheberbezeichnung (§ 107 UrhG)
- Unerlaubte Eingriffe in verwandte Schutzrechte (§ 108 UrhG)

Beispiel: Datenbanken

Unerlaubte Eingriffe in technische Schutzmaßnahmen (§ 108 b UrhG)

„Umgehung wirksamer technischer Schutzmaßnahmen“

Strafrechtliche Bestimmungen

Datenschutz und Computerkriminalität

- Verstöße gegen das Bundesdatenschutzgesetz (§ 44 BDSG)
- Fernmeldegeheimnis (§ 206 StGB)
- Datenveränderung (§ 303 a StGB)
- Computersabotage (§ 303 b StGB)



www.onlinelaw.de

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!