

Service Level Agreements – Haftung, AGB und Versicherbarkeit

Dipl.-Kfm. Tobias Schröter und
Rechtsanwalt Dr. Ulrich Gabriel

Grundsätze der Haftung im Webhosting

- anhand Entscheidung LG Karlsruhe v. 12.1.2007 (nicht rechtskräftig!)
- Hauptleistungspflicht ist die Zurverfügungstellung eines Servers, im gegebenen Fall (eines Fernunterrichtsanbieters) samt IP-Adresse
- Einschränkung
 - Die Hauptleistungspflicht, den Server 100%ig zur Verfügung zu stellen, kann per se allenfalls individuell ausgeschlossen werden
 - Allenfalls bei „Nicht-Vertretenmüssen“ i.S.v. § 280 I 2 BGB könnte unverschuldeter Schaden folgenlos bleiben – auch dies aber nicht bei „Zusicherung“ (oft in SLA zu sehen!)
 - Ausnahme: Auch in AGB kann eine angemessene Regelung von Nebenpflichten erfolgen, also z.B. bzgl. Wartungszeitfenstern.
 - Jedoch besser unmittelbar in Zeit auszudrücken, Prozentklausel zur Verfügbarkeit könnte als Garantie auszulegen sein

Haftungsbeschränkung per AGB / SLA / Vertrag

- Was sind AGB?
 - Zur mindestens zweimaligen Benutzung
 - (auch nur im Kopf) vorformulierte
 - Bedingungen
 - D.h.: *nicht* bei ernsthaftem Zur-Disposition-Stellen!

- Traditionelle Versuche der Haftungsbeschränkung
 - „Schein-individueller Vertrag“ (steht im Vertragsdok.)
 - SLA (anderes, ausdr. unterzeichnetes Dok. mit einigen individuellen „Sprengeln“)
 - Hilft alles wenig – maßgeblich, ob die jeweilige Frage ernstlich zur Disposition gestellt wurde

- Praktische Lösungsmöglichkeit: Besprechungsprotokoll mit Hinweis auf die Vereinbarung und ihre Bedeutung übersenden

Service Level Agreements als Ausweg?

- SLA können also beides sein: (Leistungsregelnder) Vertrag und AGB
- Typischer Regelungsgegenstand
 - Wartungszeitfenster
 - Verfügbarkeitsquoten
 - Reaktionszeiten
- Wie können sie ziel- und kundengerecht eingesetzt werden?
 - Klärung, was kundenkritisch ist
 - Klärung, was „eigenexistenzkritisch“ ist *und* was davon nicht auf Versicherung transformierbar ist (siehe Referat-Teil II)
 - Erstellung eines individuellen Optionen-Modells in den SLA und förmlich-individuelle „Einsetzung der Werte“
 - Standardisierte Regelung „des Rests“

Die Rechtsprechung wird immer strenger

- Es liegen fast immer AGB vor
- Keine geltungserhaltende Reduktion jedenfalls bei jeder im Sachzusammenhang sonst nicht tragfähigen oder verständlichen Regelung
- Kein Ausschluss der „Grundpflichten“ – auch nicht bei leichter Fahrlässigkeit
- D.h. selbst Pönale in SLA müssten bei nicht-individueller Besprechung sämtlichen möglichen Schaden abdecken
- Ausnahmen lt. Rechtsprechung in Form von Pauschalierung (5 % des Warenwerts) allenfalls bei reinem Verzugsschaden
- Oftmals Angreifbarkeit von AGB-Regelungen, soweit sie „marktverhaltensregelnd“ wirken, auch durch Mitbewerber – in engen Märkten mit hoher Transparenz und Anwaltsdichte ...

Auswege

- Konzentration der „Auffangregelungen“ in jährlich zu aktualisierenden AGB
- Klärung der Risikenmatrix (kunden-/eigenexistenzkritisch) durch Vertrieb vor Vertragsschluss
- Soweit dies nicht möglich oder sinnvoll ist (Massengeschäft, standardisiert), sollten Risikopotenziale aber überschaubar sein
- Entsprechende Konzentration auf wirkliche Risikogeschäfte
- Dort nach Klärung der Risikenmatrix Erörterung mit Versicherung
- Dann Erörterung mit Kunden
- und förmliche Regelung der Risiken, wobei unerheblich ist, ob dies in Form von SLA oder „vertraglich“ geschieht

Übersicht Haftung und Versicherbarkeit

	Haftung	Haftungsbeschränkung	Deckung durch Haftpflichtversicherung
Vorsatz	ja	unzulässig	nein
grobe Fahrlässigkeit	ja	unzulässig	ja
einfache Fahrlässigkeit	ja	für „Grundpflichten“ unzulässig, jedoch Begrenzung auf die Höhe typisch vorhersehbarer Schäden möglich	ja
		andere Pflichten zulässig	ja

Grenzen vertraglicher Vorsorge

- **Haftungsausschlussverbote etwa § 309 Nr. 7 BGB, keine Freizeichnung für Körperschäden oder für vorsätzliches & grob fahrlässiges Verschulden.**
- **Im Bereich einfacher Fahrlässigkeit kein Haftungsausschluss, wenn**
 - „Grundpflichten“ verletzt;
 - besonderes Vertrauen in Anspruch genommen wurde.
 - Soweit Verwender eine Haftpflichtversicherung abschließen muss oder eine solche üblich ist.
 - Wenn Haftungsausschluss aus sonstigen Gründen eine „unangemessene Benachteiligung des Vertragspartners“ darstellt.
- **Verbot von Haftungsbegrenzungen**
 - Keine Begrenzung von vertragstypischen vorhersehbaren Schäden
 - Summenmäßige Begrenzungen sind nur zulässig, wenn sie in einem angemessenen Verhältnis zum vertragstypischen Schadenrisiko stehen

Haftungsrisiken im Webhosting

- **Haftung gegenüber dem Kunden**
 - Nichtverfügbarkeit (Betriebsausfallschaden)
- **Haftung wegen Verletzung von Informationspflichten**
 - Informationspflichten nach §§ 5,6 TMG (Kontakt Daten, Klarheit kommerzieller Kommunikation etc.)
- **Haftung gegenüber Dritten für abgelegte rechtswidrige Inhalte**
 - Eine Haftung kommt nach Kenntniserlangung der rechtswidrigen Handlung/Information/zur Eigenmacht der Inhalte in Betracht

Gefährdung der Hauptleistungspflicht (Verfügbarkeit)

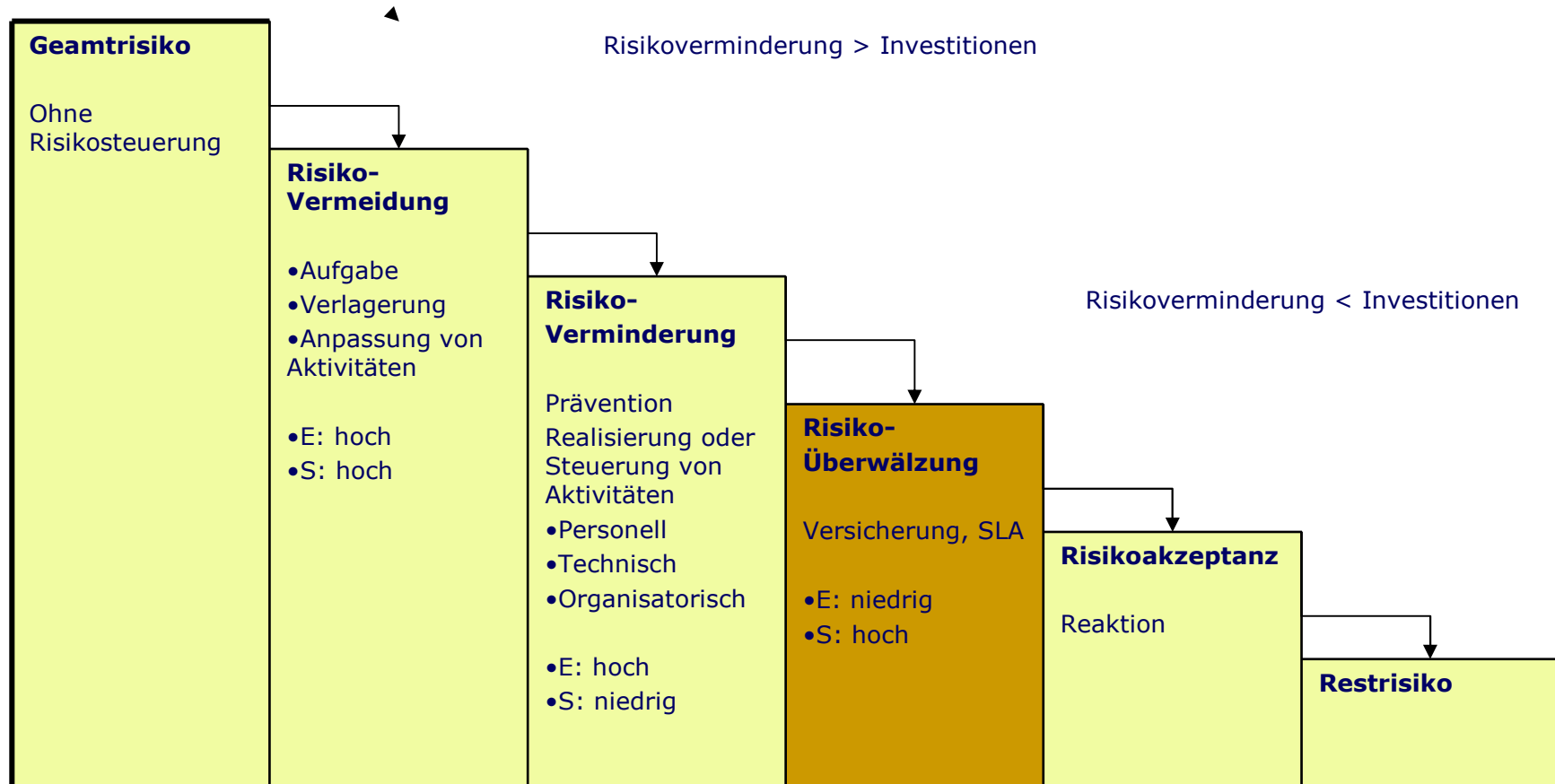
- RZ sind zentrale Knotenpunkte für IT – damit für das gesamte Unternehmen
- Ausfälle in RZ sind an der Tagesordnung
 - häufig kleine Ausfälle, resultieren meist aus Patchmanagement und Ähnlichem
 - Auswirkungen sind bei richtigem Management gering
- Nicht häufig aber mit schweren Auswirkungen verbunden sind
 - Naturkatastrophen
 - Menschliches Versagen
 - Fehlendes BCM (Business Continuity Management) – Stromausfall legt RZ lahm, da USV schlecht gewartet und nicht getestet

Statistiken und Zahlen

- Nach einem Brand im RZ laufen in der Hälfte der deutschen Unternehmen laufen wichtige Teile der IT wieder innerhalb von 12 Stunden.¹
- Über 20% der deutschen Unternehmen testen nicht die Patches, die sie einspielen¹.
- **Hier drohen Haftpflichtschäden, wenn entsprechende SLA nicht eingehalten werden!**

¹ TÜV Rheinland Secure IT GmbH

Kostenmanagement: Maßnahmen-Mix



Aufgaben eines IT-Fremdschadendeckungskonzepts

- Prüfung, ob und in welcher Höhe eine Verpflichtung zum Schadenersatz besteht
- Bei begründetem Anspruch, Zahlung des Schadens
 - Vermögensnachteil bei Anspruchssteller
 - Verletzung von Pflichten auf Seiten des VN
- Abwehr unberechtigter Ansprüche
 - Versicherer führt für das IT-Unternehmen einen haftungsrelevanten Rechtsstreit und übernimmt die anfallenden Verfahrenskosten - so genannter passiver Rechtsschutz

Was ist generell vom Versicherungsschutz ausgeschlossen?

- Vorsatz
 - Haftung: Ja
 - Deckung: Nein
- Erfüllungsbereich
 - Nichterfüllung von Verträgen

Bedingungen – Bsp. Schadenersatz statt der Leistung

- AHB
 - „Kein Versicherungsschutz besteht für Ansprüche, auch wenn es sich um gesetzliche Ansprüche handelt, auf **Schadenersatz statt der Leistung.**“
- Soll-Leistung von IT-Fremdschadenkonzepten
 - Verzögerungsschaden
 - Entgangener Gewinn
 - Aufwendungen in Erwartung ordnungsgemäßer Leistung
 - Schadenersatz statt der Leistung/Erfüllungsfolgeschäden

Zusätzliche Leistungen von IT-Fremdschadenkonzepten

- Return of Project Costs (Ersatz der vergeblichen Aufwendungen des Versicherungsnehmers bei einem berechtigten Rücktritt seitens des Auftraggebers)
- All Risk Cover
- 1 Wording
- Unbeschränkte Vorumsatzdeckung
- Weltweiter Versicherungsschutz
- Vertrauensschadenelement
- ...

Ein IT-Fremdschadendeckungskonzept ist existenzsichernd!

- Das Deckungskonzept muss daher auf die Bedürfnisse Ihres Betriebes abgestimmt sein!
- Leistungsbereich erfasst?
- Vermögensschäden erfasst?
- Deckungssumme in ausreichender Höhe vereinbart?

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit!

Für nähere Informationen besuchen Sie uns auf
unserem Messestand oder informieren Sie sich
unter

www.mupkiel.de