

IT-spezifische Themen für Wissenschaft, Technik und Recht



Oliver M. Habel

Internet und Datenschutz sind dieser Tage die überragenden Begriffe in der breiten öffentlichen Berichterstattung zum IT-Umfeld. Aus der Sicht des IT-Rechtspraktikers stellen sich, neben diesen gesellschaftspolitischen Herausforderungen, für die Zukunft IT-rechtsspezifische Themen als Aufgabe für Wissenschaft, Technik und Recht, die zeitnah weiter zu verfolgen sind.

Agile Software-Entwicklung

Die „agile Software-Entwicklung“ bietet sich als dynamisches, schnelleres und kostengünstigeres Entwicklungsverfahren an. Hierzu verlangt das Konzept eine enge Verzahnung der Arbeiten von Auftraggeber und Auftragnehmer der Software-Entwicklung. Die Anforderungen des Kunden werden nicht mehr über die Stufen Grob- und Feinplichtenheft, Schreiben des Quellcodes usw. als iterativer Prozess abgearbeitet, sondern werden gemeinsam basierend auf einem ständig neuen gegenseitigen Input entwickelt. Wie handhabt man diese gemeinsame Entwicklung vertragsrechtlich, aber auch im Hinblick auf die Rechte an der Software? Kann der Auftragnehmer auf Gewährleistung aus Kauf- oder Werkvertragsrecht in Anspruch genommen werden, wenn das Entwicklungsergebnis auf einer gemeinsamen Bearbeitung des Auftrages mit dem Kunden beruht? Liegt eine Miturheberschaft von Auftraggeber und -nehmer im Hinblick auf die entwickelte Software vor? Wer hat die Verwertungsrechte an den Entwicklungsergebnissen? Wie löse ich die Herausforderung an das Projektmanagement, wenn selbstständige Verantwortungsbereiche den beiden Vertragspartnern zugeordnet und Zwischenergebnisse abgenommen werden sollen? Zu diesen Fragen ist in den letzten Jahren in der rechtlichen Literatur und bei den IT-Rechtspraktikern eine lebhaftige Diskussion entstanden, bei der noch keine abschließenden Ergebnisse vorliegen. Die Vertragsgestaltung und das Projektmanagement für agile Software-Entwicklungsprojekte stellen also offene Herausforderungen für die Technik, das Recht und das Management auf beiden Vertragsseiten dar.

Open Source

Über das Thema „Open-Source-Software“ liest man nicht nur in Deutschland, sondern zwischenzeitlich auch in den USA, dass sich insbesondere öffentliche Auftraggeber für Open-Source-Lösungen interessieren und entscheiden, auch um eine größere Herstellerunabhängigkeit zu erreichen. Open-Source-Projekte verlangen auf der Seite des Auftraggebers ein wesentlich erhöhtes Maß an fachlicher Begleitung bei der Entwicklung, da zum Beispiel nicht auf einer standardisierten Branchenlösung aufgesetzt wird. Des Weiteren stellen die zahlreichen und im Detail unterschiedlichen Lizenzmodelle für Open-Source-Software die Herausforderung, dass auch der Auftraggeber weiß, welche Software-Teile unter welcher Open-Source-Lizenz mit welchen Veröffentlichungsverpflichtungen integriert werden, und dass sich die Lizenzen untereinander nicht widersprechen.

Software-as-a-Service

„Software-as-a-Service“ (SaaS) stellt eine zunehmend interessantere Alternative für den betrieblichen Einsatz von Software dar, da hiermit einerseits die ständige interne Betreuung der jeweils installierten Software beim Nutzer nicht mehr erforderlich ist, andererseits die Vergütungsmodelle bei der tatsächlichen Nutzung der Software anknüpfen, dies allerdings auf den Rechnern des Anbieters. Rechtlich stellt SaaS

Anforderungen an die IT-Sicherheit, den Schutz von Geschäftsinterna, die Kontrolle des Abrechnungsmodells aber insbesondere auch aus urheberrechtlicher Sicht, ob es sich um eine Nutzungshandlung des Nutzers handelt, wofür dieser ein selbstständiges Nutzungsrecht des jeweiligen Software-Herstellers benötigt, oder ob es ein mietvertragliches Modell ist.

Aus zweiter Hand ...

„Gebraucht-Software“ scheint ein auf die deutschsprachigen Länder begrenztes Thema zu sein, da es auf Rückfrage in anderen Jurisdiktionen in Europa und in Übersee bisher kein Thema zu sein scheint. Die Frage, ob der Handel mit Gebraucht-Software die Rechte des Software-Herstellers verletzt, liegt nun aber auf Vorlage des Bundesgerichtshofes beim Europäischen Gerichtshof, von dem Ende Mai/Juni 2012 eine Entscheidung erwartet wird. Die klagende Software-Herstellerin vertritt etwas verkürzt die Ansicht, dass Software, die nicht auf Diskette als Datenträger vermarktet wurde, sondern online heruntergeladen wird, nicht ohne vorherige Zustimmung des Herstellers an Dritte veräußert und übertragen werden kann, ohne dass das eigene Urheberrecht verletzt wird. Eine Erschöpfung des urheberrechtlichen Verbreitungsrechts sei nicht eingetreten, da die Software nicht auf einem Datenträger verbreitet worden sei. Auch erfasse der Erschöpfungsgrundsatz im Allgemeinen nicht das Vervielfältigungsrecht, ohne dass die Software aber nicht benutzt werden könne. Schließlich könnten Software-Lizenzpakete nicht vom Kunden beliebig aufgeschnürt werden, da die Nutzungsrechte nur zu den Konditionen für die Rechte im Paket eingeräumt wurden. Die Beklagte will Software-Lizenzen, die bei Unternehmen nicht mehr gebraucht werden, erwerben und weiterverkaufen, dies betrifft auch Teile von Lizenzpaketen. Sollte die Beklagte obsiegen, würde dies die weltweite Lizenzpolitik der internationalen Software-Anbieter auf den Kopf stellen.

Cloud-Computing

„Cloud-Computing“ bietet sowohl dem Verbraucher als auch Unternehmen die Möglichkeit, einerseits kostenoptimiert Datenbestände extern zu speichern und zu verwalten, andererseits von überall hierauf per Internet zugreifen zu können. Die Gewährleistung einer IT-Sicherheit ist aber im Hinblick auf einen nicht gewollten Zugriff von Dritten eine Herausforderung für beide Seiten des Vertrages. Enthalten die Daten auch personenbezogene Angaben wie etwa personalisierte E-Mail-Adressen oder Durchwahlnummern, Ansprechpartner bei Kunden oder Lieferanten, Arbeitnehmerdaten, müssen die datenschutzrechtlichen Voraussetzungen einer Auftragsdatenverarbeitung nach § 11 Bundesdatenschutzgesetz (BDSG) erfüllt sein. Erfolgt eine Übertragung solcher Daten aus EU-Europa heraus, muss der Anbieter entweder in den USA Safe-Harbor-registriert sein oder es bedarf einer gesonderten Vereinbarung. Ungelöst bleibt, dass die US-Administration auf Grundlage des US Patriot Act Zugriff auf alle personenbezogenen Daten bei US-amerikanischen Cloud-Computing-Anbietern nehmen kann. Schließlich muss vertragsrechtlich die jederzeitige Zugreifbarkeit auf die eigenen Daten auch im Falle eines Eigentümerwechsels oder einer Insolvenz des Anbieters vertragsrechtlich sichergestellt werden. Werden diese Aspekte nicht rechtlich und tatsächlich genügend vertraglich abgesichert, steht zu befürchten, dass das zuständige Management einem persönlichen Haftungsrisiko ausgesetzt ist, ganz abgesehen von den möglicherweise weitreichenden Folgen für den Kunden selbst.

Von unterwegs ins Netz

„Mobile Internet“ ist ein großer Schritt in der Weiterentwicklung von Internetangeboten an der Schnittstelle zwischen TK und Internet, insbesondere in Verbindung mit Ortungssystemen. Neuartige Services können den Nutzern in Form von Apps bereitgestellt werden. Rechtlich kommen dreierlei Aspekte zum Tragen: Wie erfolgt der Vertragsschluss mit dem Rechteinhaber an dem App? Wie erhält der Anbieter erforderliche Einwilligungen des Nutzers für die Speicherung, Verarbeitung und Nutzung von personenbezogenen Daten, deren Wert für die Anbieter im mobilen Internet aufgrund der vielen zusätzlich erreichbaren Angaben zum Nutzer deutlich wertvoller sein könnte? Für den Nutzer treten Cloud-Computing-Angebote als äußerst interessant hinzu, da diese es ihm ermöglichen können, auch mobil auf eigene Datenbestände jederzeit zugreifen zu können. Damit stellt sich das zuvor erörterte Thema „Cloud-Computing und Datenschutz“.

Datenschutz und Datensicherheit

„Privacy“ ist das im internationalen Sprachgebrauch verwendete Stichwort zu den großen gesellschaftlichen Herausforderungen, wie man eine Gesellschaft mit und im Internet gestaltet. Neben dieser Diskussion anlässlich von zum Beispiel Facebook, Google, Piratenpartei und Vorratsdatenspeicherung stellen sich als rechtliche Anforderungen insbesondere: Wie arbeite ich rechtlich zulässig mit personalisierter Werbung, wenn die Daten über ein Internet-Tracking mithilfe von Cookies, Like Buttons und anderen Instrumenten gesammelt werden? Soweit ein Geschäftsmodell auf der Sammlung und Verwertung personenbezogener Daten aufbaut, wie ist das erforderliche Datenschutzkonzept hierfür auszugestalten und die Einholung der erforderlichen informierten Einwilligungen der Nutzer zu realisieren und aufzubewahren?

In EU-Europa wird der am 25. Januar 2012 vorgestellte Entwurf einer EU-Datenschutzverordnung diskutiert, der von dem Prinzip eines Verbots der Sammlung von personenbezogenen Daten ausgeht, soweit nicht entweder der Betroffene eingewilligt hat oder eine ausdrückliche gesetzliche Erlaubnis vorliegt. Es ist ein „Right to be Forgotten“ ebenso vorgesehen wie empfindlichste Strafen und Bußgelder bei Datenschutzverletzungen (ein Überblick unter www.teclegal-habel.de, dort „Info Channel“, weiter „Entwurf einer EU-Datenschutzverordnung“). Eine Paralleldiskussion, die sich aktuell in Selbstverpflichtungserklärungen und Prüfungskriterien der US-Federal Trade Commission verfestigt, findet in den USA statt.

Schließlich sind es Stichworte wie E-Mobility, Smart-Metering, Smart-Computing, unter denen neue Anwendungen des Internets entwickelt werden, die ihrerseits insbesondere auch rechtliche Regelungen unter den Stichworten „IT-Sicherheit“ und „Privacy“ erfordern. Von überragender Bedeutung für all diese Zukunftstechnologien und -geschäftsmodelle wird aber die Findung eines gesellschaftlichen Konsenses über die Sicherstellung einer „Privacy“ für den Nutzer dieser Dienste sein, weil diese „Privacy“ notwendige Voraussetzung für die Wahrnehmung des Grundrechtes auf freie Entfaltung der Persönlichkeit für jeden von uns ist. Der bundesdeutsche Gesetzgeber hat es trotz der Skandale zu Arbeitnehmerdaten unter anderem bei der Telekom und der undurchschaubaren Datensammelstrukturen bei Facebook, Google und anderen bis heute nicht geschafft, einen an die heutigen Anforderungen des Internets angepassten Entwurf eines reformierten Datenschutzgesetzes vorzulegen. Umso spannender ist es, den von der Europäischen Kommission durch Viviane Reding am 25. Januar 2012 vorlegten Entwurf einer unmittelbar bindenden EU-Datenschutzverordnung zu verfolgen.

Von Dr. Oliver M. Habel

ist Rechtsanwalt bei tecLEGAL Habel Rechtsanwälte in München.