

Haftung in der Informationstechnologie

Rechtsanwalt Thomas P. Costard

www.costard.com



Haftung in der Informationstechnologie

■ Haftungsrisiken im Unternehmen

• Zivilrechtliche Haftung

- für strategische Aufgaben
- für konzeptionelle Aufgaben
- für operative Aufgaben

• Strafrechtliche Verantwortung

- Überblick der Normen
- Strafbarkeit der Verantwortlichen



Haftung für strategische Aufgaben

▪ Strategische Aufgaben

- Einführung und Fortschreibung eines IT-Risikomanagementsystems.
- Festlegung und stetige Aktualisierung einer IT-Sicherheitsstrategie.

▪ Verantwortungsbereich

- Für die strategischen Aufgaben ist der Vorstand bzw. der Geschäftsführer zuständig und persönlich haftbar.
- Rechtliche Verpflichtung ergibt sich aus dem Gesetz zur Kontrolle und Transparenz im Unternehmensbereich (KonTraG), § 43 GmbHG und §§ 91 Abs. 2, 116 AktG analog.
- Geschäftsführer, geschäftsführende Gesellschafter, Vorstands- und Aufsichtsratsmitglieder sind für die IT-Sicherheit persönlich verantwortlich.



Haftung für strategische Aufgaben

▪ Gesetzliche Aufgaben

• § 43 GmbHG

„ Die Geschäftsführer haben in den Angelegenheiten der Gesellschaft die **Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes** anzuwenden“.

„**Geschäftsführer**, welche ihre Obliegenheiten verletzen, **haften** der Gesellschaft ... **für den entstandenen Schaden**“.

• § 93 AktG

„(1) Die Vorstandsmitglieder haben bei Ihrer Geschäftsführung die **Sorgfalt eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters** anzuwenden...“

„(2) Vorstandsmitglieder, die ihre Pflichten verletzen, sind der Gesellschaft **zum Ersatz des** daraus entstehenden **Schadens ... verpflichtet**... sie trifft die **Beweislast**.“



Haftung für strategische Aufgaben

- **Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmannes**
 - **Definition von Sorgfalt**
 - Genauigkeit und Gründlichkeit.
 - **Maßstab sind die Umstände des Einzelfalls**
 - Art, Größe und Situation des Unternehmens.
 - Branchengepflogenheiten.
 - Bedeutung der jeweiligen Geschäftsführungsmaßnahme.



COSTARD
RECHTSANWALT
IT RECHT

Haftung für strategische Aufgaben

▪ Gesetzliche Aufgaben

• § 91 Abs. 2 AktG

„Der Vorstand hat geeignete Maßnahmen zu treffen, insbesondere ein **Überwachungssystem** einzurichten, damit den Fortbestand der Gesellschaft gefährdende Entwicklungen früh erkannt werden.“

• § 317 Abs. 4 HGB

„(2) ... dabei ist zu prüfen, ob die Risiken der künftigen Entwicklung zutreffend dargestellt sind ...“

„(4) im Rahmen der Prüfung ist auch zu beurteilen, ob der Vorstand die ihm nach § 91 Abs. 2 Aktiengesetzes obliegenden Maßnahmen in einer geeigneten Form getroffen hat und ob das danach einzurichtende **Überwachungssystem** seine Aufgaben erfüllen kann“.



Haftung für strategische Aufgaben

▪ Managementpflichten

- Die gesetzlichen Vorschriften schreiben die **Einrichtung** eines **effizienten Risikomanagements** vor.
- Diese **Verpflichtung gilt** aufgrund der Ausstrahlungswirkung der Normen **auch für GmbHs, KGs, Genossenschaften und andere Rechtsformen.**
- **Installation eines effektiven Risikomanagements**
 - Erkennung von Risiken → **Risikoidentifikation**
 - Bewertung der Risiken → **Risikoanalyse**
 - Festlegung/Initiierung von Gegenmaßnahmen
→ **Risikobehandlungsplanung**
 - Umfassende Beobachtung der Risikosituation im Unternehmen und aktives Gegensteuern gegen die Entstehung von Risiken
→ **Risikobeobachtung und -steuerung.**



Haftung für strategische Aufgaben

▪ Pflichten der Geschäftsleitung

- Gesetzliche Verpflichtung des Vorstandes einer AG ein unternehmensweites Risikomanagement für den IT-Bereich und den Finanzbereich zu installieren und laufend auf Fortschreibung und Aktualisierung zu kontrollieren.
- Aktive Verfolgung von Sicherheitsmaßnahmen durch Führungs-, Handlungs- oder Ressortverantwortung.
- Ständige Überwachung ihrer Mitarbeiter (Organisationsverantwortung).
- Ressourcen für Schulung, Berater und Sachmittel zur Verfügung stellen.



COSTARD
RECHTSANWALT
IT RECHT

▪ Abwendung von Bedrohungen durch IT-Systeme und den IT-Einsatz

- Erfassung und Bewertung der Risiken in einer Risikoanalyse.
- Reduzierung der Risiken durch ein aktuelles Sicherheitskonzept.
- Festlegung einer IT-Sicherheitsrichtlinie.
- Schutz der IT-Infrastruktur durch Datensicherung, Sabotage- und Ausfallschutz, Schutz durch vor missbräuchlicher IT-Nutzung.

Haftung für strategische Aufgaben

▪ Auswirkung der IT-Sicherheit auf BASEL II

- IT-Sicherheit als Rückrat eines modernen Unternehmens bedeutet Kontinuität in den geschäftlichen Kernprozessen.
- BASEL II verpflichtet zu einer fundierten Risikoanalyse von Unternehmen als Kreditnehmer.
- Schadensrisiken aus z. B. unzulänglicher Brandschutzvorsorge fließen entscheidend in die Bewertung ein.
- Sicherheit, insbesondere IT-Sicherheit wird zum Ratingfaktor und ausschlaggebend für die Kreditvergabe.



COSTARD
RECHTSANWALT
IT RECHT

Haftung für strategische Aufgaben

▪ IT-Sicherheit und Regelungen des Sabanes Oxley Act

- Verabschiedung des Sarbanes Oxley Act (SOX) im Jahr 2002.
- Hintergrund waren zahlreiche Bilanzskandale, z. B. Enron, WorldCom.
- Ziel der Wiederherstellung des Vertrauens von Investoren in die Finanzberichterstattung von Aktiengesellschaften.
- Betroffen sind börsennotierte US-Unternehmen, deren verbundene Unternehmen und deutsche Unternehmen die mit diesen eng zusammenarbeiten.



Haftung für strategische Aufgaben

▪ **Wesentliche Regelungen des Sabanes Oxley Act (SOX).**

- Persönliche Haftung der Führungskräfte eines Unternehmens für falsche Finanzdaten.
- Geldstrafe bis 1 Million \$US, sowie 10 Jahre Freiheitsstrafe.
- Verpflichtung der IT-Verantwortlichen die firmeneigene IT auf Sox-Konformität zu untersuchen.

▪ **SOX Abschnitt 302:** Unternehmensleiter und Finanzleiter müssen das Finanzergebnis des Unternehmens persönlich bestätigen.

- Falschbuchungen und Betrugsversuche müssen durch die IT-Systeme Erschwert bzw. unmöglich gemacht werden.
- Die Verantwortlichen müssen durch die IT-Systeme in Echtzeit über wesentliche finanzielle Entwicklungen informiert werden.



Haftung für strategische Aufgaben

- **Wesentliche Regelungen des Sabanes Oxley Act (SOX).**
- **SOX Abschnitt 404:** Bewertung interner Kontrollmechanismen
 - Verwendung eines exakten und dem branchenüblichen Standard entsprechenden Prozesses zur Bilanzerstellung.
 - Die bei der Berichterstattung verwendeten Kontrollmechanismen und Prozesse müssen von Wirtschaftsprüfern geprüft und bestätigt werden.
- **SOX Abschnitt 409:** Meldung von wichtigen Ereignissen, die Auswirkungen auf die finanzielle Lage des Unternehmens haben in Echtzeit.
 - Erhebliche Systemintegrationsanstrengungen und ereignisgesteuerte Warnmechanismen erforderlich.
 - Termin für die Umsetzung der Compliance-Richtlinie in Unternehmen für alle Geschäftsjahre, die nach dem 15. Juli 2006 enden.



Haftung für strategische Aufgaben

- **Wesentliche Regelungen des Sabanes Oxley Act (SOX).**
- **SOX - Checkliste** : Festlegung interner Kontrollmechanismen für die Finanzberichterstattung
 - Richtlinien für die korrekte Verwaltung von Informationen und Daten.
 - Richtlinien für die ordnungsgemäße Aufzeichnung und Meldung von Transaktionen.
 - Schutz der Daten vor unbefugter Verwendung.
 - SOX betrifft alle Bereiche der IT-Sicherheit vom Datenzugriff über die Datenbanksicherheit bis zur Datenspeicherung und Datensicherung.



Haftung für strategische Aufgaben

▪ Strategische Aufgaben

- Sicherstellung einer bedarfs- und rechtskonformen IT-Nutzung.
- Bestellung eines betrieblichen Datenschutzbeauftragten.

▪ Persönliche Haftung des Vorstandes und des Aufsichtsrates der AG

- gegenüber dem Unternehmen auf Schadensersatz.
- Geltendmachung der Schadensersatzansprüche von Dritten möglich, z. B. Aktionären, Gläubigern, § 147 I S. 1 AktG, § 93 V AktG.

▪ Regelungs- und Handlungsbedarf des Vorstands

- Schadensersatz wegen lückenhaftem/unzureichendem Risikomanagement.
- Schadensersatz wegen fehlender schriftlicher Bestellung des Datenschutzbeauftragten, obwohl Pflicht zur Bestellung besteht, Bußgeld bis EUR 25.000,-

▪ Kontrollpflicht des Aufsichtsrats

- Schadensersatz wegen unzureichender Kontrolle des Vorstandes bezüglich der Maßnahmen eines ausreichenden Risikomanagements durch den Aufsichtsrat.



Haftung für konzeptionelle Aufgaben

■ Konzeptionelle Aufgaben

- Einführung eines Sicherheitskonzepts mit Katastrophen- und Zugriffsschutz und Datenschutzkonzept.
- Ständige Aktualisierung des Sicherheitskonzepts und des Datenschutzkonzepts.
- Regelungen beim Zugang von externen Dritten zu Datenverarbeitungssystemen.
- Professionelle Beschaffung von IT-Systemen und Durchführung von IT- Projekten.
- Sicherung von Vertraulichkeit und Geheimhaltung.



Haftung für konzeptionelle Aufgaben

▪ Fall 1

- Einführung eines Sicherheitskonzepts mit Katastrophen- und Zugriffsschutz und Datenschutzkonzept.

▪ Schäden/Nachteile für das Unternehmen

- Unternehmensverluste durch Ausfall der Systeme.
- Insolvenz
- Datenverlust durch Sicherheitslücken.
- Verlust von Versicherungsschutz für das Unternehmen.
- Verteuerung der Unternehmenskredite, BASEL II.

▪ Regelungs- und Handlungsbedarf und Kontrollpflicht

- Vorstand hat Regelungs- und Handlungsbedarf.
- IT-Leiter hat Kontrollpflicht.
- Betrieblicher Datenschutzbeauftragter (DSB) hat Kontrollpflicht.

▪ Rechtsgrundlagen für Handlungs-/Regelungsverpflichtung

- Gesellschaftsrecht §§ 91 II AktG, 43 GmbHG.
- Arbeitsvertrag, § 611 i. V. m. § 280 BGB.
- Datenschutzrecht, § 9 und Anlage zu § 9 BDSG.



Haftung für konzeptionelle Aufgaben

▪ Persönliche Haftung

- des Vorstandes.
- des IT-Leiters und betrieblichen Datenschutzbeauftragten.
nach den Grundsätzen der Arbeitnehmerhaftung.

▪ Maßnahmen

- Delegation der Aufgaben möglich, jedoch bleibt die Verantwortung für die Kontrolle bei der Unternehmensleitung.
- Schriftliche Dokumentation der Kontrolle wegen einer späteren Nachweisbarkeit erforderlich.
- Gefahr der Abberufung des Datenschutzbeauftragten und Bußgelder bis zu EUR 250.000,-.
- Ohne Datenschutzkonzept besteht die Gefahr weiterer Datenschutzverletzungen, z. B. die Verarbeitung personenbezogener Daten ohne ausreichende Rechtsgrundlage oder Einwilligung des Betroffenen.



Haftung für konzeptionelle Aufgaben

▪ Fall 2

- Ständige Aktualisierung des Sicherheitskonzepts und des Datenschutzkonzepts.

▪ Schäden/Nachteile für das Unternehmen

- Unternehmensverluste durch Ausfall der Systeme.
- Datenverlust durch Sicherheitslücken.

▪ Regelungs- und Handlungsbedarf und Kontrollpflicht

- IT-Leiter hat Regelungs-/Handlungsbedarf und Kontrollpflicht.
- Betrieblicher Datenschutzbeauftragter Regelungs-/Handlungsbedarf und Kontrollpflicht.

▪ Rechtsgrundlagen für Handlungs-/Regelungsverpflichtung

- Gesellschaftsrecht §§ 91 II AktG, 43 GmbHG
- Arbeitsvertrag
- Datenschutzrecht, § 9 und Anlage zu § 9 BDSG



Haftung für konzeptionelle Aufgaben

▪ Persönliche Haftung

- des IT-Leiters und betrieblichen Datenschutzbeauftragten.
nach den Grundsätzen der Arbeitnehmerhaftung.

▪ Grundsätze der Arbeitnehmerhaftung

- Bei leichter und leichtester Fahrlässigkeit haftet der AG allein.
- Bei mittlerer Fahrlässigkeit ist der Schaden zwischen AG und AN zu quoteln. Schadensanlass und Schadensfolgen sind nach Billigkeitsgrundsätzen und Zumutbarkeitsgesichtspunkten gegeneinander abzuwägen.
- Bei grober Fahrlässigkeit hat der AN in der Regel den gesamten Schaden zu tragen, im Einzelfall jedoch Haftungserleichterungen zu Gunsten des AN.
- Vorsätzliche Pflichtverletzungen trägt der AN in vollem Umfang.

▪ Haftung gegenüber Dritten, z. B. Geschäftspartner, Kunden

- Haftung der Arbeitnehmer für Personenschäden und Vermögensschäden nach allgemeinen Grundsätzen der Vertrags- bzw. Deliktshaftung, § 276, § 823 BGB, jedoch bei betrieblicher veranlasster Tätigkeit besteht ein Freistellungsanspruch gegenüber dem Arbeitgeber.



Haftung für konzeptionelle Aufgaben

▪ Fall 3

- Regelungen beim Zugang von externen Dritten zu Datenverarbeitungssystemen.

▪ Schäden/Nachteile für das Unternehmen

- Zugang zu personenbezogenen Daten durch unbefugte Dritte.
- Imageschaden
- Virenverseuchung bei Wartung, Fernwartung, Outsourcing.

▪ Ansprüche von Kunden, Betroffenen

- auf Schadensersatz gegenüber dem Unternehmen,
§ 280 I BGB, §§ 823 II i. V. m. BDSG.

▪ Rechtsgrundlagen für Handlungs-/Regelungsverpflichtung

- Datenschutzrecht, § 9 BDSG i. V. m. § 823 Abs. 2 BGB.



Haftung für konzeptionelle Aufgaben

▪ **Regelungs- und Handlungsbedarf und Kontrollpflicht**

- Vorstand/Geschäftsführer hat Regelungs- und Handlungsbedarf.
- Betrieblicher Datenschutzbeauftragter Regelungs- und Handlungsbedarf und Kontrollpflicht.
- IT-Leiter hat Regelungs- und Handlungsbedarf und Kontrollpflicht.

▪ **Persönliche Haftung**

- des Vorstandes/Geschäftsführers.
- des betrieblichen DSB und des IT-Leiters nach den Grundsätzen der Arbeitnehmerhaftung.

▪ **Maßnahmen**

- Klar geregelte Verträge mit externen Dienstleistern notwendig.
- Technische und organisatorische Vorkehrungen beim Zugang von externen Dritten im Unternehmen notwendig.
- Standardisierte Verträge bei Auftragsdatenverarbeitung.



Haftung für konzeptionelle Aufgaben

▪ Fall 4

- Professionelle Beschaffung von IT-Systemen und Durchführung von IT- Projekten.

▪ Schäden/Nachteile

- Beschaffung von fehlerhafter Hard- und/oder Software.
- Unternehmensverluste durch erheblich verzögerte oder gescheiterte Projekte, Ausfall essentieller IT-Systeme oder Datenverlust möglich.
- Verlust von Ansprüchen gegen den Lieferant aufgrund unprofessioneller Abnahme.

▪ Ansprüche von Geschäftspartnern, Kunden

- Schadensersatz gegenüber dem Unternehmen.

▪ Rechtsgrundlagen für Handlungs-/Regelungsverpflichtung

- Kaufrecht / Werkvertragsrecht §§ 634 BGB, § 437 / 634 BGB
- Handelsgesetzbuch, § 377 HGB
- vertragliche Pflichten, § 280 I BGB



Haftung für konzeptionelle Aufgaben

▪ **Regelungs- und Handlungsbedarf**

- Vorstand/Geschäftsführer
- IT-Leiter

▪ **Persönliche Haftung**

- des Vorstandes/Geschäftsführers.
- des IT-Leiters nach den Grundsätzen der AN-Haftung.

▪ **Maßnahmen**

- Beweislast für fehlerhafte Implementierung liegt nach Abnahme grundsätzlich beim Besteller.
- Beweislastumkehr, wenn Implementierung eines Programms zur Datensicherung auf einer EDV-Anlage durch den Auftragnehmer geschuldet ist und dieser die gebotene Überprüfung der Sicherungsroutine unterlässt, BGH NJW 1996, 2924 ff.



Haftung für konzeptionelle Aufgaben

▪ Fall 5

- Sicherung von Vertraulichkeit und Geheimhaltung.

▪ Schäden/Nachteile für das Unternehmen

- Verlust von Entwicklungs-Know-how durch Werkspionage.
- Imageschaden.
- Verlust von Geschäftspartnern möglich.

▪ Ansprüche von Geschäftspartnern, Kunden

- Schadensersatz und/oder Vertragsstrafe gegenüber Unternehmen.

▪ Rechtsgrundlagen für Handlungs-/Regelungsverpflichtung

- vertragliche Vertraulichkeitsverpflichtung i. V. m. § 280 BGB
- Vorvertragliche Verpflichtung gem. § 311 Abs. 2 BGB.



Haftung für konzeptionelle Aufgaben

- **Regelungs- und Handlungsbedarf**

- Vorstand/Geschäftsführer

- **Persönliche Haftung**

- des Vorstandes/Geschäftsführers.

- **Maßnahmen**

- Umsetzung der besonderen vertraglichen und gesetzlichen Geheimhaltungsverpflichtungen.



Haftung für operative Aufgaben

▪ Operative Aufgaben

- Ordnungsgemäße Abbildung der wirtschaftlichen Verhältnisse des Unternehmens in der Buchführung.
- Datenschutzrechtliche Konformität sicherstellen.
- Einsatz von Spam- und Virenfiltern.
- Regelung für die Nutzung von Email- und Internet am Arbeitsplatz.
- Virenfreier Daten- /Datenträgeraustausch.
- Verhinderung von Schädigung Dritter durch firmeneigene IT.
- Durchführung regelmäßiger Backups.
- Ausschließliche Verwendung lizenzierter Software.



Haftung für operative Aufgaben

▪ Fall 1

- Ordnungsgemäße Abbildung der wirtschaftlichen Verhältnisse des Unternehmens in der Buchführung.

▪ Schäden/Nachteile für das Unternehmen

- Bestätigungsvermerk des WP bei Prüfung des Jahresabschlusses wird nicht erteilt.
- Bei nicht ordnungsgemäßer Buchführung erfolgt Schätzung der Besteuerungsgrundlagen.
- Imageschaden.
- Geldstrafen, Bußgelder, §§ 331, 334 HGB.
- Finanzierungs- und Kreditbeeinträchtigungen.

▪ Ansprüche von Kunden und Betroffenen

- Schadensersatzansprüche von Gläubigern.
- Schadensersatzansprüche von Anlegern.



Haftung für operative Aufgaben

▪ Fall 1

- Ordnungsgemäße Abbildung der wirtschaftlichen Verhältnisse des Unternehmens in der Buchführung.

▪ Schäden/Nachteile für das Unternehmen

- Bestätigungsvermerk des WP bei Prüfung des Jahresabschlusses wird nicht erteilt.
- Bei nicht ordnungsgemäßer Buchführung erfolgt Schätzung der Besteuerungsgrundlagen.
- Imageschaden.
- Geldstrafen, Bußgelder, §§ 331, 334 HGB.
- Finanzierungs- und Kreditbeeinträchtigungen.

▪ Ansprüche von Kunden und Betroffenen

- Schadensersatzansprüche von Gläubigern.
- Schadensersatzansprüche von Anlegern.



Haftung für operative Aufgaben

▪ **Rechtsgrundlagen für Handlungs-/Regelungsverpflichtung**

- Handelsrecht, § 239 Abs. 4 HGB.
- Steuerrecht, § 149 Abs. 5 AO.
- Gesellschaftsrecht, § 91 Abs. 2 AktG.

▪ **Regelungs- und Handlungsbedarf und Kontrollpflicht**

- Vorstand/Geschäftsführer hat Handlungs-/Regelungsbedarf.
- IT-Leiter hat Handlungs-/Regelungsbedarf und Kontrollpflichten.
- Mitarbeiter hat Handlungs-/Regelungsbedarf und Kontrollpflichten.

▪ **Persönliche Haftung**

- des Vorstandes/Geschäftsführers.
- des IT-Leiters und der Mitarbeiter nach Grundsätzen der AN-Haftung.

▪ **Maßnahmen**

- Aufgrund von Bilanzskandalen in jüngster Vergangenheit ein zentrales Thema für den Vorstand/ die Geschäftsführung.
- Neue Vorschriften: 10-Punkte-Programm der BReg „Zur Stärkung der Unternehmensintegrität und zum Anlegerschutz“, Sarbanes Oxley Act.



COSTARD
RECHTSANWALT
IT RECHT

Haftung für operative Aufgaben

▪ Fall 2

- Datenschutzrechtliche Konformität sicherstellen.

▪ Schäden/Nachteile für das Unternehmen

- Aufsichtsbehörde kann Maßnahmen zur Beseitigung anordnen oder den Einsatz einzelner Verfahren untersagen.
- Dadurch entstehen erhebliche Behinderungen, möglicherweise Unternehmensstillstand, Produktionsausfall und Vermögensverluste.
- Kosten durch Abberufung des DSB und Einsatz eines neuen DSB.
- Bußgelder bis EUR 250.000,-, § 43 BDSG.
- Zwangsgelder und Freiheitsstrafe bis zu 2 Jahren, § 203 StGB.

▪ Ansprüche von Geschäftspartnern, Kunden, Betroffenen

- Schadensersatz, § 823 Abs. 2 BGB.
- Unterlassung
- Abmahnung
- Gewinnabschöpfungsanspruch, § 10 UWG



Haftung für operative Aufgaben

▪ **Rechtsgrundlagen für Handlungs-/Regelungsverpflichtung**

- Datenschutzrecht, § 7 BDSG/§ 9 BDSG, §§ 43, 44 BDSG, §§ 4g, 38 Abs. 5 BDSG.
- Wettbewerbsrecht, §§ 3, 4 Nr. 11 UWG, § 10 UWG.

▪ **Regelungs- und Handlungsbedarf und Kontrollpflicht**

- Vorstand/Geschäftsführer hat Handlungs-/Regelungsbedarf.
- Betrieblicher Datenschutzbeauftragter (DSB) hat Handlungs-/Regelungsbedarf und Kontrollpflicht.



▪ **Persönliche Haftung**

- des Vorstandes/Geschäftsführers
- betrieblicher DSB nach Grundsätzen der AN-Haftung.



▪ **Maßnahmen**

- Datenschutz als Teil des Berechtigungskonzepts.
- Datenschutzkonzept nach § 9 BDSG erforderlich.
- Aufsichtsbehörde kann die Abberufung des DSB verlangen.



Haftung für operative Aufgaben

▪ Fall 3

- Einsatz von Spam- und Virenfiltern.

▪ Schäden/Nachteile für das Unternehmen

- Schäden je nach Vorgehen der Unternehmensleitung:
 - Verzicht auf Email-Filter: Haftung gegenüber Dritten bei tatsächlichen Schäden (z. B. Datenverlust durch Viren).
 - Einsatz von Email-Filtern: u. U. rechtliche Probleme mit Mitarbeitern und Dritten (unerlaubte Mailunterdrückung, § 206 Abs. 2 Nr. 1 und Problem des Kaufmännischen Bestätigungsschreibens, § 362 Abs. 1 Satz 1 HGB.)
- Schaden durch Vernichtung wichtiger Informationen.
- Freiheitsstrafe bis zu 5 Jahren oder Geldstrafe.

▪ Ansprüche von Geschäftspartnern, Kunden

- Unterlassung.
- Schadensersatz, § 823 Abs. 2 i. V. m. § 1004 BGB.
- Kosten einer Abmahnung, einstweiligen Verfügung, Unterlassungsklage.



Haftung für operative Aufgaben

- **Rechtsgrundlagen für Handlungs-/Regelungsverpflichtung**
 - Telekommunikationsgesetz, § 88 TKG, § 206 Abs. 2 Nr. 2 StGB
 - Strafrecht, § 206 Abs. 2 Nr. 2 StGB oder § 303 a StGB.

- **Regelungs- und Handlungsbedarf und Kontrollpflicht**
 - Vorstand/Geschäftsführer hat Regelungs-/Handlungsbedarf.
 - Betrieblicher Datenschutzbeauftragter (DSB) hat Regelungs-/Handlungsbedarf und Kontrollpflicht.
 - IT-Leitung hat Regelungs-/Handlungsbedarf und Kontrollpflicht.

- **Persönliche Haftung**
 - des Vorstandes/Geschäftsführers.
 - IT-Leitung und betrieblichen DSB nach Grundsätzen der AN-Haftung.

- **Maßnahmen**
 - Einwilligung des Mitarbeiters zur Filterung von Emails erforderlich, z. B. im Arbeitsvertrag und zusätzlich in Kenntnis einer abgeschlossenen Betriebsvereinbarung zur Email-/Internetnutzung.



Haftung für operative Aufgaben

▪ Fall 4

- Regelung für die Nutzung von Email- und Internet am Arbeitsplatz.

▪ Schäden/Nachteile für das Unternehmen

- Verstöße gegen Datenschutzvorschriften.
- Mangelnde Transparenz, mangelnde Kontrollmöglichkeiten.
- Kostenpflichtige Nutzung von Angeboten durch die Mitarbeiter.
- Imageschäden.
- Beschlagnahme von Firmenrechnern.

▪ Rechtsgrundlagen für Handlungs-/Regelungsverpflichtung

- Grundgesetz, Art. 2 i. V. m. Art. 1 GG.
- Zivilrecht, § 611 i. V. m. § 242 BGB.
- Datenschutzrecht, §§ 1 Abs. 2, 27 Abs. 1 BDSG.
- Telekommunikationsgesetz, §§ 1, 88, 89, 91 ff. TKG.
- Teledienstegesetz, §§ 1 ff. TDG.
- Teledienstedatenschutzgesetz, §§ 3 - 6 TDDSG.
- Betriebsverfassungsgesetz, §§ 75, 80, 87, 88, 90 BetrVG.



Haftung für operative Aufgaben

▪ **Regelungs- und Handlungsbedarf und Kontrollpflicht**

- Vorstand/Geschäftsführer hat Regelungs-/Handlungsbedarf.
- IT-Leiter hat Regelungs-/Handlungsbedarf und Kontrollpflicht.
- Betrieblicher Datenschutzbeauftragter hat Regelungs-/Handlungsbedarf und Kontrollpflicht.

▪ **Persönliche Haftung**

- des Vorstandes/Geschäftsführers.
- des IT-Leiters und betrieblichen Datenschutzbeauftragten nach den
- Grundsätzen der AN-Haftung.

▪ **Maßnahmen**

- Betriebsvereinbarung zur Email- und Internetnutzung.
- Separate Einwilligung der Mitarbeiter in die Einschränkung ihres Telekommunikationsgeheimnisses, § 85 TKG.



Haftung für operative Aufgaben

▪ Fall 5

- Virenfreier Daten- / Datenträgeraustausch.

▪ Schäden/Nachteile für das Unternehmen

- Nichtverfügbarkeit von betrieblichen, personenbezogenen oder persönlichen Daten.
- Unbeabsichtigte Weiterverbreitung von betrieblichen, personenbezogenen oder persönlichen Daten.
- Unternehmensstillband
- Vermögensverluste
- Imageschäden
- Schädigung Dritter durch Verbreitung von Viren.

▪ Ansprüche von Geschäftspartnern, Kunden

- Schadensersatz, § 280 BGB, § 823 BGB

▪ Rechtsgrundlagen für Handlungs-/Regelungsverpflichtung

- Datenschutzrecht, § 9 BDSG.
- Zivilrecht, §§ 823, 1004 BGB, § 280 Abs. 1 BGB.



Haftung für operative Aufgaben

- **Regelungs- und Handlungsbedarf und Pflicht zur Umsetzung hat**
 - Vorstand/Geschäftsführer hat Regelung-/Handlungsbedarf.
 - IT-Leiter hat Regelung-/Handlungsbedarf und Kontrollpflicht.
 - Betrieblicher Datenschutzbeauftragter hat Regelung-/Handlungsbedarf und Kontrollpflicht.

- **Persönliche Haftung**
 - des Vorstandes/Geschäftsführers.
 - des IT-Leiters und Mitarbeites nach den Grundsätzen der AN-Haftung.

- **Maßnahmen**
 - Grundsätzlich besteht das Verbot der Schädigung Dritter durch Viren, etc.
 - Pflicht des Empfängers elektronischer Daten zum Einsatz von Virenschutzprogrammen.
 - Schadensersatz reduziert je nach Verschuldensgrad des Empfängers.



Haftung für operative Aufgaben

▪ Fall 6

- Verhinderung von Schädigung Dritter durch firmeneigene IT.

▪ Schäden/Nachteile für das Unternehmen

- Imageschaden.
- Möglicher Verlust von Geschäftspartnern.
- Schadensersatz- und Unterlassungsansprüche.

▪ Ansprüche von Geschäftspartnern, Kunden

- Unterlassung, § 1004 BGB
- Schadensersatz, §§ 823, 280 Abs. 1 BGB.

▪ Rechtsgrundlagen für Handlungs-/Regelungsverpflichtung

- Gesellschaftsrecht, § 91 II AktG, § 43 GmbHG
- Datenschutzrecht, § 9 BDSG.
- Zivilrecht, §§ 823, 1004 BGB, 280 BGB.



Haftung für operative Aufgaben

▪ **Regelungs- und Handlungsbedarf und Kontrollpflichten**

- Vorstand/Geschäftsführer hat Regelungs-/Handlungsbedarf.
- IT-Leiter hat Regelungs-/Handlungsbedarf und Kontrollpflicht.

▪ **Persönliche Haftung**

- des Vorstandes/Geschäftsführers.
- des IT-Leiters nach den Grundsätzen der AN-Haftung.

▪ **Maßnahmen**

- Erstellung und Umsetzung eines Sicherheitskonzepts.
- Einsatz von Virensclannern, Firewalls, etc. zur Prävention.
- Installation einer Protokollierung des Email- und Internetverkehrs.



Haftung für operative Aufgaben

▪ Fall 7

- Durchführung regelmäßiger Backups.

▪ Schäden/Nachteile für das Unternehmen.

- Erhebliche Behinderungen bis hin zum Unternehmensstillstand bei Datenverlusten.
- Produktionsausfall
- Sonstige Vermögensverluste
- Imageverlust
- Datenverlust
- Wegen überwiegendem Mitverschulden auch kein Schadensersatz von Dritten, die Datenverluste verursachen.

▪ Ansprüche von Geschäftspartnern, Kunden

- Schadensersatz von Vertragspartnern, § 280 BGB, § 254 Abs. 1 BGB



Haftung für operative Aufgaben

▪ **Regelungs- und Handlungsbedarf und Kontrollpflicht**

- Vorstand/Geschäftsführer hat Regelungs-/Handlungsbedarf.
- IT-Leiter hat Regelungs-/Handlungsbedarf und Kontrollpflicht.
- Mitarbeiter hat Regelungs-/Handlungsbedarf und Kontrollpflicht.

▪ **Persönliche Haftung**

- des Vorstandes/Geschäftsführers.
- des IT-Leiters und des Mitarbeiters nach Grundsätzen der AN-Haftung.

▪ **Maßnahmen**

- Beschreibung der Pflichten im Arbeitsvertrag.
- Haftung des Mitarbeiters nach den Grundsätzen der AN-Haftung.
- OLG Hamm vom 01.12.2003, 13 U 133/03, CR 2004,654.



Haftung für operative Aufgaben

▪ Fall 8

- Ausschließliche Verwendung lizenzierter Software.

▪ Schäden/Nachteile für das Unternehmen.

- Unternehmensstillstand, Produktionsausfall durch Beschlagnahme bei Hausdurchsuchung oder einstweilige Verfügung.
- Sachverlust durch Einziehung bzw. Herausgabeverpflichtung.
- Imageschaden
- Lizenzgebühr für die Nutzung in der Vergangenheit, weitere Vermögensverluste.
- Bei Verstoß gegen Lizenzbedingungen (z. B. GPL bei Betriebssystemen).
- Wegen überwiegendem Mitverschulden auch kein Schadensersatz von Dritten, die Datenverluste verursachen.
- Rechtsverlust mit Folgeproblemen, wie zusätzliche Lizenzkosten, Kosten für Nachlizenzierung bei Kunden.



Haftung für operative Aufgaben

▪ Ansprüche Dritter

- Eigenhaftung der Mitarbeiter bei Verschulden.
- Bußgeld, Freiheits- oder Geldstrafe im Urheberrecht, § 97 ff. UrhG.
- Lizenzgebühren.

▪ Rechtsgrundlagen für Handlungs-/Regelungsverpflichtung

- Urheberrecht, § 97 ff. i. V. m. § 100 UrhG.
- Gesellschaftsrecht, § 91 Abs. 2 AktG, § 43 GmbHG.

▪ Regelungs- und Handlungsbedarf und Kontrollpflichten

- Vorstand/Geschäftsführer hat Regelungs- und Handlungsbedarf.
- IT-Leiter hat Regelungs- und Handlungsbedarf und Kontrollpflicht.
- Mitarbeiter hat Regelungs- und Handlungsbedarf und Kontrollpflicht.



Haftung für operative Aufgaben

▪ Persönliche Haftung

- des Vorstandes/Geschäftsführers.
- des IT-Leiters und des Mitarbeiters nach Grundsätzen der AN-Haftung.

▪ Anmerkungen

- Haftung gegenüber Lizenzgeber bei planmäßiger Lizenzüberschreitung, „over use“.
- Bei Verstoß gegen GPL (General Public Licence) entfallen Rechte auf kostenlose Nutzung und Weitergabe, LG München vom 19.05.2004, Az. 21 O 6123/04, MMR 2004, 693.



Schutz vor Haftungsansprüchen

▪ IT-Leiter und Arbeitnehmer

- Es reicht bei Arbeitnehmern in leitender Position nicht aus, lediglich die übertragenen Aufgaben sorgfältig wahrzunehmen.
- Pflicht die Geschäftsleitung auf Risiken hinzuweisen.
Zum besseren Nachweis am besten schriftlich.
- Lösungsvorschläge für Probleme im Bereich der Datenverarbeitung erstellen.
- Ein angemessenes Budget zur Realisierung der Maßnahmen beantragen.

▪ Bei Ablehnung der Realisierung der Maßnahme durch die Geschäftsleitung sollte Arbeitnehmer/leitender Angestellter

- Risiken und Gefahren schriftlich gegenüber der Geschäftsleitung anzeigen.
- Eigene Vorgehensweise dokumentieren und Beweise sichern.
- Die Geschäftsleitung zur schriftlichen Stellungnahme auffordern.
- Die Verantwortung für mögliche Folgen ablehnen.



Schutz vor Haftungsansprüchen

▪ Geschäftsleitung

- Kann sich vor Haftungsansprüchen schützen, indem sie die bestehenden Sorgfaltspflichten ordnungsgemäß erfüllt.
- Dem Geschäftsführer/Vorstand obliegt die aktive Verfolgung des Gesellschaftlichen Zwecks, aber auch das Unterbinden von Umständen, die diesen Zweck gefährden können.
- Die Geschäftsleitung muss die Sorgfalt eines ordentlichen Geschäftsmanns anwenden.
- Wesentliche Aufgaben, d.h. strategische Aufgaben, dürfen nicht delegiert werden.
- Werden derartige Aufgaben delegiert, so haftet der Geschäftsleiter unabhängig vom Mitarbeiterverschulden.
- Abschluss einer D & O-Versicherung.
- Vertragliche Haftungsbegrenzung für fahrlässiges Verhalten möglich.
- **Fazit:** Sowohl angestellte IT-Verantwortliche als auch Geschäftsleiter können für Versäumnisse in der IT zivilrechtlich haften.



Strafrechtliche Verantwortlichkeit

▪ Haftung des Vorstandes/Geschäftsführers in drei Richtungen

- 1. nach allgemeinem Strafrecht.
- 2. wegen Verletzung von Straftatbeständen, die sich an die AG/GmbH als Unternehmen richten.
- 3. wegen Verwirklichung von Straftatbeständen, die nur speziell für den Vorstand/Geschäftsführer gelten.

▪ Grundlagen der Verantwortlichkeit

- Strafbarkeit für eine Straftat oder Ordnungswidrigkeit liegt vor, wenn ein gesetzlich geregelter Straftat- oder Ordnungswidrigkeitentatbestand rechtswidrig und schuldhaft verwirklicht wird.
- Strafbar ist grundsätzlich nur vorsätzliches Handeln, es sei denn die fahrlässige Begehung ist ausdrücklich straf- oder bußgeldbewehrt.



Strafrechtliche Verantwortlichkeit

- Wenn es mehrere Vorstände/Geschäftsführer gibt und bei der Begehung der Straftat nicht alle Mitglieder der Geschäftsleitung mitgewirkt haben, kommt bei fahrlässig begangenen Delikten der Grundsatz der Gesamtverantwortung zur Anwendung.
- Jedes Mitglied der Geschäftsführung ist grundsätzlich für alle wesentlichen Belange der AG/GmbH verantwortlich. Bei wichtigen Belangen gibt es eine Allzuständigkeit, von der sich der Einzelne nicht freizeichnen kann.
- Der Grundsatz der Gesamtverantwortung verlangt vom Vorstand/ Geschäftsführer, dass er alle zumutbaren Maßnahmen zur Schadensabwendung ergreift.
 - Verweigerung der Zustimmung zu einem Vorstandsbeschluss, der zur Strafbarkeit führen kann, schriftlich festhalten.
 - Aufsichtsrat oder Gesellschafter über das gesetzwidrige Verhalten der Geschäftsleitung informieren.
 - Notfalls Amt des Vorstands/Geschäftsführers niederlegen.



Strafrechtliche Verantwortlichkeit

▪ Begehen durch Tun oder Unterlassen

- Bei den echten Unterlassungsdelikten knüpft der Tatbestand nur an ein Unterlassen an.
 - Unterlassene Insolvenzantragstellung, § 401 AktG, § 64 Abs. 1 GmbHG.
 - Unterlassene Buchführung, § 283 b StGB.
- Bei den unechten Unterlassungsdelikten kann der Straftatbestand sowohl durch aktives Verhalten als auch durch ein Unterlassen begangen werden
 - Körperverletzung durch Unterlassen möglich, wenn eine Gefahrenquelle nicht gesichert wird und durch die fehlende Sicherung die Körperverletzung eintritt.
 - Bei den unechten Unterlassungsdelikten ist derjenige verantwortlich, der eine Pflicht zum Handeln gehabt hätte (Garantenstellung).
 - Verantwortlich sind Unternehmen als Betreiber von emittierenden oder sonst gefährlichen Anlagen oder bei gefährlichen Produkten, die von Unternehmen in Umlauf gebracht werden, sich später als gefährlich erweisen und nicht durch eine Rückrufaktion unschädlich gemacht werden.



Strafrechtliche Verantwortlichkeit

- **Straftatbestände mit Bezug zur Informationstechnologie.**
 - § 14 StGB Handeln für einen anderen z. B. Geschäftsführer.
 - § 202 StGB Verletzung des Briefgeheimnisses.
 - § 202 a StGB Ausspähen von Daten.
 - § 206 StGB Verletzung des Post- oder Fernmeldegeheimnisses.
 - § 263 a StGB Computerbetrug.
 - § 266 StGB Abwendung von Schäden vom Unternehmen.
 - § 303 a StGB Datenveränderung.
 - § 303 b StGB Computersabotage.
 - § 106 UrhG unerlaubte Verwertung.

- **Nebenstrafrecht**
 - § 44 BDSG Strafvorschriften.



Strafrechtliche Verantwortlichkeit

▪ Täterschaft

- „Täter kann nur derjenige sein der die Tat selbst oder durch einen anderen begeht“, § 25 StGB.

▪ Handeln für einen anderen z. B. Geschäftsführer, § 14 StGB

- Deutschland kennt **kein Unternehmensstrafrecht**, weil Unternehmen im strafrechtlichen Sinn nicht handlungsfähig.
- Nach § 14 StGB **handelt** jemand als vertretungsberechtigtes Organ einer juristischen Person oder als Mitglied eines solchen Organs oder vertretungsberechtigter Gesellschafter einer rechtsfähigen Personengesellschaft.
- **Folge:** aufgrund einer arbeitsteiligen Wirtschaft kann sich der Vorstand/ Geschäftsführer nicht durch reine Delegation entlasten. Strategische Aufgaben sind Chefsache. Konzeptionelle und operative Aufgaben können delegiert, aber müssen organisiert und kontrolliert werden.



Rechtsprechung

- **Vermeidung strafrechtlicher Verantwortlichkeit durch**
 - **Strafrechtliche Delegation von**
 - Aufgabe
 - Kompetenz
 - Verantwortung
 - **Überwachungspflichten**

- **Vermeidung zivilrechtlicher Haftung durch**
 - **Umsetzung von Organisationspflichten**
 - Auswahl der Mitarbeiter
 - Erteilung von Anweisungen
 - **Überwachungspflichten**



Rechtsprechung

▪ Rechtsprechung

- **Managerhaftung - ARAG gegen Garmenbeck**

BGH, Urteil vom 21.04.1997, Az. II ZR 175/95

Grundsätzliche Pflicht des Aufsichtsrats zur eigenverantwortlichen Geltendmachung von Haftungsansprüchen der Gesellschaft gegenüber dem Vorstand.

- **Ausfiltern von Emails**

OLG Karlsruhe, Urteil vom 10.01.2005, Az. 1 Ws 152/04

Das Tatbestandsmerkmal des „Unterdrückens“ im Sinne von § 206 StGB wird durch das ausfiltern von Emails erfüllt.

- **Verbreiten von Pornographie auch im Internet möglich**

BGH, Urteil vom 27.06.2001, Az. 1 StR 66/01

„Ein Verbreiten (§ 184 Abs. 3 Nr. 1 StGB) im Internet liegt vor, wenn die Datei auf dem Rechner des Internetnutzers angekommen ist. Dabei ist es unerheblich, ob dieser die Möglichkeit des Zugriffs auf die Daten genutzt oder ob der Anbieter die Daten übermittelt hat“.



Rechtsprechung

▪ Rechtsprechung

• Haftung für Urheberrecht auf Server

LG München, Urteil vom 30.03.2000, Az. 7 O 3625/98

„Der Upload auf einen über das Internet zugänglichen Server stellt eine Vervielfältigung im Sinne von § 16 UrhG dar. Das Bereithalten von Inhalten auf einem Internet-Server stellt eine unbenannte Wiedergabe nach der Generalklausel des § 15 II UrhG entsprechend dar...() Ein Anbieter, der berühmte Musikstücke aus den vergangenen Jahren einstellt, musste damit rechnen, dass diese urheberrechtlich geschützt sind und handelt daher mit bedingtem Vorsatz.

Haftung für offenes W-Lan

LG München, Urteil vom 26.07.2006 , Az. 308 O 407/06

Der Inhaber eines Internetanschlusses über ein offenes W-Lan haftet für die dadurch begangenen Urheberrechtsverletzungen bei Tauschbörsennutzung.



COSTARD
RECHTSANWALT
IT RECHT

Rechtsprechung

■ Rechtsprechung

• Schadenersatz für Verbreitung eines Computervirus

LG Hamburg, Urteil vom 18. Juli 2001, Az. 401 O 63/ 00

Ein Unternehmen, das es vertraglich übernimmt, Datenträger auf Virusbefall zu überprüfen, haftet für den Schaden, der eintritt, wenn bei der Prüfung aufgrund der Verwendung nicht aktueller Prüfprogramme ein Virus übersehen worden ist. Der Anspruch auf Ersatz des Mangelfolgeschadens, den ein Computervirus an EDV-Anlagen Dritter verursacht, verjährt erst nach 30 Jahren.

• Grundsatz-Entscheidung "Impressum"

BGH, Urteil vom Urteil vom 20.07.2006 , Az. I ZR 228/03

Bundesgerichtshof entschied mit dem Urteil vom 20.07.2006 (I ZR 228/03), dass derjenige, der gegen die Vorschriften der § 6 TDG und § 10 Abs. 2 MDStV verstösst, unlauter i.S.d. des Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb handelt.



COSTARD
RECHTSANWALT
IT RECHT

Ende Teil 1

Vielen Dank für Ihre Aufmerksamkeit !

Gerne beantworte ich Ihre Fragen,
auch im persönlichen Gespräch.



COSTARD
RECHTSANWALT
IT RECHT