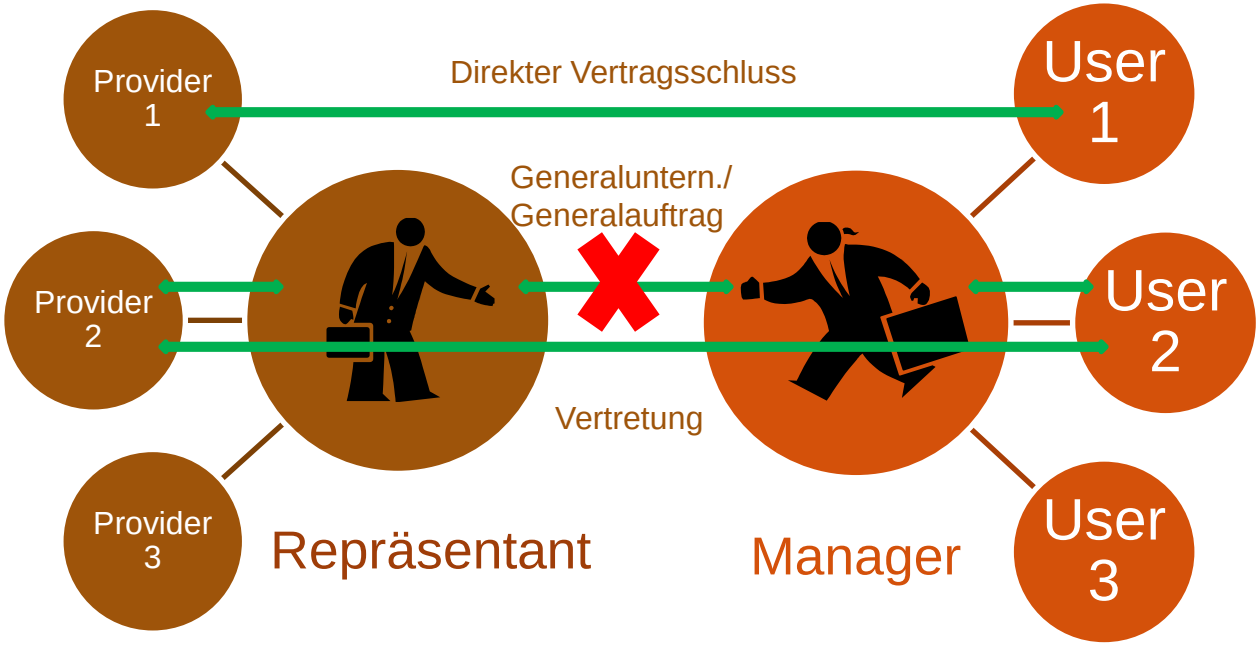
SLA4D-Grid Workshop
Gesetzliche Rahmenbedingungen der Verhandlung elektronischer Verträge
4. Mai 2010

Agenda

Rechtsfragen im Vorfeld der Vertragsverhandlung
Anforderungen an den Vertragsschluss
Vertragsinhalt
Nachverhandlung

Unterschiedliche Rechtsbeziehungen zwischen den Beteiligten sind denkbar (verkürzte Darstellung)



Ergebnis Rechtsgutachten

- Zweistufiges Verfahren bei Providern
  - Erste Stufe: „Registrierung“
    - Wohl Beitritt zu einer Gesellschaft mit bestimmten Grundanforderungen (z.B. Sicherheit, Verpflichtung zur automatischen SLA-Verhandlung)
  - Zweite Stufe: „Angebot im konkreten Projekt“ gegenüber Nutzern
    - Vertragsschluss wird durch Repräsentant vermittelt
- Vertragsgestaltung Nutzer/Provider
  - Vielzahl an Einzelverträgen oder ein einziger mehrseitiger Vertrag pro Projekt – Einzelverträge müssen auf einander abgestimmt sein!
    - Möglichkeit 1: Rahmenvertrag mit allgemeinen Bedingungen und mehrere Einzelverträge pro Projekt
    - Möglichkeit 2: Umfassende Einzelverträge in jedem Projekt

Der automatisierte Vertragsschluss ist grundsätzlich wirksam!

- In Rechtsprechung und Literatur ist der automatisierte Vertragsschluss (z.B. durch softwaregestützte Agents) anerkannt
  - Praxisbeispiele: Online-Versteigerungen, Handelsplattformen
  - Aber: Tatsache des Abschlusses ist im Streitfall Gegenstand freier gerichtlicher Beweiswürdigung
    - Erhöhung der Beweiskraft durch Verwendung (qualifizierter) elektronischer Signaturen → siehe §§ 371, 292a ZPO

Informationspflichten

- Keine Informationspflichten und kein Widerrufsrecht nach Fernabsatzrecht, da dieses nur für Verbraucher gilt (§ 312b BGB)
- Wohl aber allgemeine Informationspflichten nach § 312e BGB
  - U.a. Erkennbarkeit und Berichtigungsmöglichkeit bzgl. Fehler, bestimmte Informationen zum Anbieter und zu den Vertragsbedingungen, Bestätigung des Zugangs der Bestellung
  - Informationspflichten können aber von den Parteien abbedungen werden!

    → Prozesserleichterung in SLA4D-Grid
- Informationspflichten nach Telemediengesetz (§§ 5, 6 TMG)
  - Insbesondere Anbieterkennung („Impressumspflicht“) und Erkennbarkeit der kommerziellen Kommunikation

Geschuldeter Service

Wird automatisiert verhandelt – Beispiele rechtlicher Risiken:

- Festlegung des Leistungsinhalts ist nicht immer abschließend möglich
  - Teilweise Lösung durch (ergänzende) Vertragsauslegung und „mittlere Art und Güte“ (siehe nachstehend)
  - Weitere Lösungsmöglichkeit: Nachträgliche Anpassung durch eine Partei nach „billigem Ermessen“ gemäß § 315 Abs. 1 BGB vereinbaren
    - → gewisse Rechtsunsicherheit bleibt
- „Generischer SLA“: Pflichten bei einer Reservierung definieren
  - z.B. bei kollidierenden Jobs/Activities, …
- Datenschutz (Wer ist verantwortliche Stelle? Auftragsdatenverarbeitung?) in der Regel mangels personenbezogener Daten nicht relevant

Warum Service Level?

Gesetzlich ist „mittlere Art und Güte“ geschuldet (§ 243 BGB) → sachgerechte und präzise Definition durch messbare Leistungskriterien

- Eckpunkte der vertraglichen Gestaltung
  - Effizienz
    - Funktionierende SLAs (z.B. Bezugsgrößen)
    - Flexible SLAs (Anpassung an Änderungen)
    - Berücksichtigung von Rahmenbedingungen (z.B. Anzahl User für Antwortzeit Applikation)
  - Separate Regelung für verschiedene Services
  - Messbarkeit (s.u.)
  - Durchsetzbarkeit (erfüllbare Anforderungen, Wirksamkeit) (s.u.)

Messung & Messbarkeit von Service Leveln

- Kernpunkte der Messbarkeit
  - Methode
  - Misst der Provider, User, Dritter? (Wer stellt Tools bereit? → Kostenfaktor)
  - Zeiten, Intervalle, Durchschnitt oder max/min
  - Leistungs- und Messungsort
- Reporting
  - Frequenz (→ wie kritisch ist die Anwendung?), Inhalt, Darstellung/Art (→ Adressat Kaufleute)
- Überprüfung (Audit)

Service Level & Haftung

- Beachte: bei automatisiertem Verfahren liegen wegen Standardisierung in der Regel Allgemeine Geschäftsbedingungen vor
  - Zulässigkeit ist anhand von einzelfallbezogener Rechtsprechung zu prüfen
  - Beachte: Beschränkung der Leistungspflicht kann unwirksame Haftungsbeschränkung darstellen
    - Beispiel: „*Aus technischen und betrieblichen Gründen sind zeitweilige Beschränkungen und Unterbrechungen des Zugangs zum Online-Service möglich.*” (BGH vom 12. Dezember 2000)

      BGH: keine kontrollfreie Abreden, die unmittelbar die Hauptleistung beschreibt, sondern Klausel, die das Hauptleistungsversprechen einschränkt oder modifiziert, da „rund um die Uhr” eröffneter Zugriff der Kunden auf die DV-Systeme der Bank zeitweise eingeschränkt wird.

Rechtsfolgen bei Verstoß gegen Service Level

- Gesetzliche Regelungen nicht immer sinnvoll
- Beachte: „Pönalen“ / „Malus“ rechtssystematisch zuordnen
  - Minderung
    - AGB-rechtlich bei Dienstverträgen nicht unproblematisch
    - Mögliche Lösung: reduzierte Vergütung und Bonus
  - Pauschalierter Schadensersatz
    - Setzt Nachweis eines Schadens voraus
  - Vertragsstrafe
    - Setzt keinen Nachweis eines Schadens voraus
    - Höhe AGB-rechtlich beschränkt
- Abschließende Regelung?

Rechtswahl nicht vergessen

- Sonst kommt über das internationale Privatrecht möglicherweise eine ungewollte Rechtsordnung zur Anwendung

Ergänzung des Vertrages = neuer Vertragsschluss

- Sofern nicht ein einseitiges Leistungsbestimmungsrecht vereinbart ist, bedarf es eines neuen Vertragsschlusses, der im freien Ermessen der Parteien steht
  - Grenze: Leistungstreuepflichten aus § 242 BGB

Ihr Ansprechpartner

Dr. Jan-Peter Ohrtmann
Tel.: 0211 / 981-2572
E-Mail: jan-peter.ohrtmann@de.pwc.com

Vielen Dank
für Ihre Aufmerksamkeit!

© 2010 PricewaterhouseCoopers Legal AG Rechtsanwaltsgesellschaft. Alle Rechte vorbehalten. PricewaterhouseCoopers bezeichnet die selbstständigen und rechtlich unabhängigen Mitgliedsfirmen der PricewaterhouseCoopers International Limited.

PRICEWATERHOUSECOOPERS LEGAL