

Vertragsgestaltung beim Cloud-Computing

RA Mag. Roland Marko, LL.M.

Wolf Theiss Rechtsanwälte GmbH

Wien, 18.6.2010

1

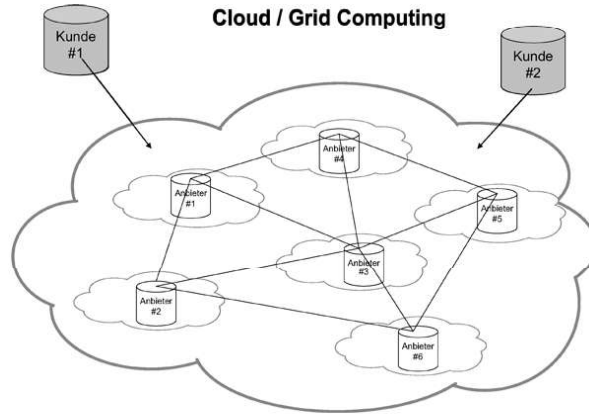
ERSCHEINUNGSFORMEN

- Vielzahl unterschiedlicher Cloud Computing-Produkte → keine einheitliche Definition
- Merkmale
 - Zeitnahe Zur-Verfügung-Stellung (as a service)
 - von Ressourcen im jeweils benötigten Umfang (elastic-scaling)
 - über das Internet bzw Internet-Technologien
 - auf Anforderung des Kunden (on demand)

2

ERSCHEINUNGSFORMEN

WOLFFHEISS



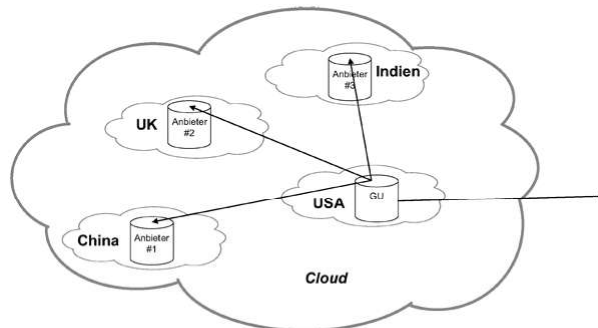
Quelle: Söbbing, Cloud und Grid Computing, MMR 5/2008, XII.

3

ERSCHEINUNGSFORMEN

WOLFFHEISS

- Elastic-scaling



Quelle: Söbbing, Cloud und Grid Computing, MMR 5/2008, XII.

4

ERSCHEINUNGSFORMEN

WOLFFHEISS

- Erscheinungsformen von Cloud Computing
 - Infrastructure as a service
 - Platform as a service
 - Software as a service
 - Business Process as a service

5

ERSCHEINUNGSFORMEN

WOLFFHEISS

- **Infrastructure as a Service (IaaS)**
 - Zur-Verfügung-Stellung von Rechenleistung und Speicherplatz on demand
 - Parallelen mit Grid-Computing
 - Keine Notwendigkeit zur Vorhaltung von Hardware für rechenleistungs- oder speicherplatzintensive Spitzenzeiten
 - zB Amazon Elastic Computer Cloud (EC2); HP Cloud Enabling Computing; Microsoft Windows Azure Platform; Sun Cloud

6

ERSCHEINUNGSFORMEN

WOLFFHEISS

- **Platform as a service (PaaS)**
 - Kunden werden Plattformen angeboten (zB SW-Entwicklungsplattformen)
 - zB Microsoft Azure Services; Google App Engine

7

ERSCHEINUNGSFORMEN

WOLFFHEISS

- **Software as a service (SaaS)**
 - Nutzung von Software auf Infrastruktur des Anbieters, ohne Installation von SW auf Rechner des Kunden
 - Parallelen zum Application Service Providing (ASP)
 - zB Google Apps for Business; Microsoft Windows Live Services

8

ERSCHEINUNGSFORMEN

WOLFFHEISS

- **Business Process as a Service (BPaaS)**

- Zur-Verfügung-Stellung von Geschäftsprozessen oder Teilen davon
- zB Management von Kundenbeziehungen (CRM), HR-Planung oder Ressourcenplanung
- zB CRM-Lösung von salesforce

9

ERSCHEINUNGSFORMEN

WOLFFHEISS

- **Abgrenzung**

- Bündelung mehrerer IT-Leistungen aaS möglich
- Bündelung durch einen Anbieter / Netzwerk von Anbietern innerhalb Cloud
- Kapazitäten werden ebenenübergreifend virtualisiert
- Trennscharfe Abgrenzung reiner IaaS / SaaS / PaaS und BPaaS – Modelle auf einer bestimmten Ebene oft nicht möglich

10

ERSCHEINUNGSFORMEN

• Private Cloud-Konzept

- Vernetzung von Servern innerhalb der unternehmenseigenen und vom Unternehmen betriebenen Firewall
- Beschränkter Zugang zur Cloud idR über *Intranet* (Unternehmen, Kunden, Lieferanten etc)
- Vorteile:
 - Unternehmen hat Kontrolle über Firewall und Daten → Datenschutz, Geheimnisschutz, IT-Sicherheit, Compliance
 - Individuelle Anpassung an Bedürfnisse möglich
- Nachteile: geringere Skaleneffekte und Kosteneinsparung

11

ERSCHEINUNGSFORMEN

• Public Cloud-Konzept

- Cloud-Umgebung steht im Eigentum des Cloud-Anbieters und wird von diesem betrieben
- Zugriff erfolgt idR über das *Internet*
- Viele Kunden teilen sich eine virtualisierte, aber physisch idente Infrastruktur
- Vorteile:
 - Flexible Nutzung auf variabler, nutzungsabhängiger Basis
- Nachteile:
 - Kaum Einfluss auf Datenhaltung, IT-Sicherheit, Compliance

12

ERSCHEINUNGSFORMEN

WOLFFHEISS

- **Hybride Cloud-Konzepte**

- Managed Private Cloud: Unternehmenseigene Cloud wird von externem Dienstleister betrieben
- Outsourced Private Cloud: Cloud-Infrastruktur ist rechtlich und physisch vom Kunden getrennt und wird von externem Dienstleister eigenverantwortlich betrieben

13

Vertragsgestaltung

WOLFFHEISS

- **Vertragsverhältnisse**

- Cloud Computing als “weiterentwickeltes” Outsourcing-Modell
- Vertragsverhältnis zwischen Endkunde und Cloud-Anbieter
 - Endkunde ↔ ein Cloud-Anbieter
 - Endkunde ↔ mehrere Cloud-Anbieter
- Rechtsbeziehungen “innerhalb der Cloud”

14

Vertragsgestaltung

WOLFF THIESS

- **Rechtlich relevante Neuerungen?**
 - Managed / Outsourced Private Cloud → keine rechtlich relevanten Änderungen zum „klassischen“ IT-Outsourcing
 - Public Cloud → hoch standardisiertes, „industrialisiertes“ IT-Outsourcing
- **Rechtliche Aspekte der Wesensmerkmale von Public Clouds**
 - Standardisierung
 - Mandatenfähigkeit
 - Kombinierbarkeit
 - Skalierbarkeit

vgl BITKOM eV, Cloud Computing – Evolution in der Technik, Revolution im Business (2009)

15

Standardisierung

WOLFF THIESS

- Anpassung an individuelle Bedürfnisse des Anwenders grundsätzlich nicht vorgesehen → „Basis“-Service Level Agreements
- Vertragstypologie Endkunde ↔ Cloud-Anbieter
 - Wenn Einordnung des *gesamten* Vertrages nach der prägenden Leistung nicht möglich → „Gemischter“ Vertrag
 - „Kombinationstheorie“: Für die Beurteilung jeder einzelnen Leistungspflicht ist die sachlich am meisten befriedigende Vorschrift heranzuziehen (2 Ob 203/08d mwN)

16

Standardisierung

WOLFFHEISS

• Infrastructure und Software as a Service

- BGH zur Einordnung von Application Service Providing (ASP) als Mietvertrag (BGH 15.11.2006, XII ZR 120/04)
- Anwendung wird auf Server des Anbieters betrieben und dem Kunden über ein Netzwerk (zB Internet) die Nutzung des Programms angeboten (ähnlich Client-Server-Struktur)
- Irrelevant, ob der Mieter (Softwarenutzer) die Software tatsächlich besitzt / Herrschaft über sie ausübt; Gebrauchsüberlassung ausreichend

17

Standardisierung

WOLFFHEISS

- Konsequenzen:
 - Flexibilität bei der Gestaltung von Vergütungsvereinbarungen
 - Einstandspflicht für Funktionsfähigkeit während Vertragslaufzeit
 - Einschränkung des Nutzungsumfanges unproblematisch, insb keine individueller Erfolg iSe *end-to-end*-Verantwortung des Cloud-Anbieters

18

Standardisierung

WOLFFHEISS

- **Business Process as a Service**
 - Cloud Anbieter übernimmt über die Bereitstellung von Software und Rechen-/Speicherkapazität hinaus auch Verantwortung für einen Betriebsprozess(-teil)
 - Werkvertraglicher Charakter

19

Mandantenfähigkeit

WOLFFHEISS

- Einsparungspotenzial durch Vielzahl von Anwendern = Teilen eines (physischen) IT-System
- Lösung: Virtualisierung und technische Schutzmaßnahmen
- Vertragliche Implikation: Berichtspflichten, Kontrollrechte und Pönalen
- Sicherstellungen gesetzlicher Pflichten: Datenschutz, Datensicherheit, Aufbewahrung von Unterlagen, Dokumentationspflichten
- Haftungsbeschränkungen zugunsten des Kunden bei Störung von Prozessen anderer Kunden

20

Kombinierbarkeit

WOLFFHEISS

- Kombination verschiedener Cloud Services unterschiedlicher Cloud-Anbieter
- Kunde ↔ 1 Cloud-Anbieter
 - Entspricht im Wesentlichen "konventionellem" Outsourcing
 - Sub-Unternehmer-Regelung erforderlich / Widerspruchsrecht

21

Kombinierbarkeit

WOLFFHEISS

- Endkunde ↔ mehrere Cloud-Anbieter
 - "Generalunternehmer"-Modell
 - Cloud-Anbieter als direkter Ansprechpartner (Single Point of Contact)
 - Vorteile: Haftung des GU für Erfüllungsgehilfen gem § 1313a ABGB, insb für Sicherheits- und Qualitätsstandards etc
 - Kongruenz der Leistungen

22

Kombinierbarkeit

WOLFFHEISS

- Nachteile: Entgelt für GU-Leistungen
- Nicht alle Audit- und Überwachungspflichten auslagerungsfähig (zB datenschutzrechtliche Verantwortlichkeit; Prüfrechte der internen Revision nach § 42 BWG etc) → Durchgriffsrecht über GU auf Sub-Unternehmer notwendig
- Rückführbarkeit / Schnittstellenproblematik

23

Kombinierbarkeit

WOLFFHEISS

- Unterschiedliche Cloud-Anbieter (Multivendor-Strategie)
 - Vorteile: Flexiblere Gestaltungsmöglichkeiten, geringere Abhängigkeit von Cloud-Anbietern
 - Nachteile: Technisch und rechtlich größerer Abstimmungsbedarf → Kongruenz / Komplexität
 - Verantwortlichkeit bei Schlechtleistung? Fehlfunktionen, die sich wechselseitig "bedingen"? Schadensquotelung?

24

Skalierbarkeit

WOLFFHEISS

- "Unbegrenzte Skalierbarkeit" als Ziel des Cloud Computing
- Innerhalb der Infrastruktur eines Cloud-Anbieters möglich → vertragliche Zusage flexibler Nutzung möglich ("Aufstockung")
- Auslagerung in "erweiterte Cloud" bei Leistungsspitzen?
 - Bedürfnis (und rechtliche Notwendigkeit) nach Identifizierbarkeit und Kontrolle von Sub-Unternehmern
 - Datenschutz
- Verbindliche Kapazitätzusagen externer Cloud Anbieter → sinnvoll?

25

Fazit

WOLFFHEISS

- Private Cloud Computing folgt den für „klassisches“ IT-Outsourcing entwickelten Vertragskonzepten
- Public Cloud Computing geht über „klassisches“ IT-Outsourcing hinaus
 - Systembedingte Einschränkung des vertraglichen Spielraums (SLAs)
 - Besonderes Augenmerk hinsichtlich
 - Sub-Unternehmer-Regelung
 - Datensicherheit, Datenschutz, Vertraulichkeit etc
 - Rückführbarkeit

26

Danke für die Aufmerksamkeit!



WOLF THEISS

27

RA Mag. Roland Marko, LL.M.

Wolf Theiss Rechtsanwälte GmbH
Schubertring 6
1010 Wien
T +43 1 51510 5880
F +43 1 51510 665880
roland.marko@wolftheiss.com
www.wolftheiss.com



WOLF THEISS

28