

# Rechtliche Fussangeln bei Outsourcing-Verträgen und SLAs: Worauf ist zu achten?

Wartungsleistungen oder sogar der gesamte Betrieb einer IT-Infrastruktur werden wegen fehlendem internem Know-how und/oder aus Ressourcen Gründen oft ausgelagert. Das Outsourcing der IT-Dienstleistungen an externe Anbieter, die auf die Erbringung dieser Leistungen spezialisiert sind, verschafft dem Auftraggeber die Freiheit, sich auf die eigenen Kernkompetenzen zu konzentrieren und soll dadurch Kosten sparen. Allerdings ist zu beachten, dass der Auftraggeber nur einen Teil der Verantwortung tatsächlich an den Dienstleister abgeben kann.

Mag. iur. Maria Winkler

Den meisten Unternehmen ist durchaus bewusst, dass sie sich in eine nicht zu unterschätzende Abhängigkeit von ihrem Outsourcing-Partner begeben. Einige der wesentlichsten Risiken beim Outsourcing von IT-Dienstleis-

tauf zu achten, dass dieser wirtschaftlich auf gesunden Beinen steht. Da sich dies natürlich ständig ändern kann, sollten Informationspflichten (z. B. jährliches Vorweisen von Bilanz und Erfolgsrechnung) und Kontrollrechte des Auftraggebers (z. B. das Recht, durch einen Treuhänder Einsicht in die Bücher zu verlangen) in den Vertrag integriert werden. Diese Vertragsklauseln

den beiden Parteien entstehen kann. Neben den bereits genannten Informationspflichten und Kontrollrechten sind regelmässige Treffen zu empfehlen, in denen mögliche Probleme direkt miteinander besprochen werden können.

## Mehr Transparenz durch SLAs

Je kritischer das Funktionieren der IT-Infrastruktur für den Auftraggeber ist, umso wichtiger ist es, die Qualität der Dienstleistung messbar zu machen. Service Level Agreements (SLAs) können im Bereich der wiederkehrenden IT-Dienstleistungen mehr Transparenz und damit mehr Sicherheit für den Leistungsbezüger bringen. Die detaillierte und den Bedürfnissen des Auftraggebers entsprechende Festlegung des Inhaltes und der Qualität der zu erbringenden Leistungen (z. B. Reaktionszeit, Verfügbarkeit, Umfang der Leistung) sowie der Kosten können das Risiko für den Auftraggeber auf ein vertretbares Mass verringern. Besonders heikel ist dabei immer die Definition der Messkriterien und Messmethoden. Die Standardverträge der IT-Dienstleister enthalten häufig Messmethoden, die der Kontrolle durch den Auftraggeber vollkommen entzogen sind. Es ist zu empfehlen, auf nachvollziehbare

tungen sind ein möglicher Konkurs des Dienstleisters, die schlechte Qualität der erbrachten Leistungen sowie der Verlust des unternehmensinternen Know-hows. Einige dieser Risiken kann man aber bereits im Rahmen der Vertragsgestaltung ausschalten oder zumindest reduzieren. Je grösser die Abhängigkeit von der Zusammenarbeit mit dem Outsourcing-Partner sein wird, umso wichtiger ist es, bereits bei der Auswahl des Vertragspartners da-

schaffen zumindest die Möglichkeit, sich frühzeitig über die schlechte wirtschaftliche Lage des Outsourcing-Partners zu informieren, um entsprechende Massnahmen einleiten zu können.

Da die Zusammenarbeit in der Regel auf längere Zeit ausgelegt ist, ist es wichtig, dass ein Vertrauensverhältnis zwischen





und dokumentierte Messmethoden zu bestehen und auch zu verlangen, dass die der Messung zu Grunde liegenden Daten zumindest eine Zeit lang aufbewahrt werden. Die Messkriterien sollten entsprechend ihrer Bedeutung für den Auftraggeber gewichtet und der Messzeitraum bestimmt werden. Häufig ist z. B. eine Verfügbarkeit von 99 % nur für einige Stunden des Tages oder für einige wenige Wochen im Jahr erforderlich, während für die restliche Zeit auch eine geringere Verfügbarkeit durchaus den Interessen des Auftraggebers gerecht wird. Es empfiehlt sich, diese Grundanforderungen von Anfang an zu berücksichtigen, da sie sich auch auf die Kosten auswirken können. Schliesslich ist festzuhalten, welche Folgen ein Nichterreichen der vereinbarten Service Levels hat. Gängig sind Pönalen, Konventionalstrafen und Schadensersatzregelungen. Sehr gute Erfahrungen kann man unter Umständen mit einem Bonus-Malus-System machen, welches das Erreichen oder das Überschreiten von vereinbarten Service Levels belohnt, während das Nichterreichen mit einem Malus «bestraft» wird.

## Datenschutz beachten

Besondere Anforderungen an die Vertragsausarbeitung von Outsourcing-Verträgen bestehen dann, wenn der Outsourcing-Partner im Auftrag des Unternehmens Personendaten bearbeitet. Das Gesetz verlangt in diesem Fall, dass das auslagernde Unternehmen sicherstellt, dass der Outsourcing-Partner die Daten nur in dem

Mass bearbeitet, wie es dies selbst machen dürfte. Grundsätzlich ist somit das Outsourcing der Datenbearbeitung erlaubt – die betroffene Person darf dadurch allerdings in ihren Rechten nicht beeinträchtigt werden. So muss dem Outsourcing-Partner untersagt werden, die Personendaten für eigene Zwecke zu bearbeiten oder diese an Dritte weiterzugeben. Dazu gehört auch, dass der Outsourcing-Partner ohne Einwilligung des Auftraggebers keine Subunternehmer beiziehen oder die Daten auf dem Server eines Drittunternehmens speichern darf. Die Speicherung der Personendaten auf einem Server im Ausland sollte generell untersagt sein.

Da die Verantwortung für die gesetzeskonforme Datenbearbeitung in jedem Fall beim Auftraggeber bleibt, muss dieser sich vertraglich Kontrollrechte sichern, um die Einhaltung der datenschutzrechtlichen Anforderungen auch jederzeit überprüfen zu können. Sehr zu empfehlen sind externe Audits sowie die Pflicht zur Erstellung von Dokumentationen, die Auskunft über die Art und Weise der Datenbearbeitung sowie über die Zuständigkeiten und Verantwortungen geben.

### Literaturhinweise

- Checklisten für Outsourcing-Verträge: Website des Datenschutzbeauftragten des Kantons Zürich [www.datenschutz.ch/themen/2005\\_checklisten\\_outsourcing.pdf](http://www.datenschutz.ch/themen/2005_checklisten_outsourcing.pdf)
- SwissICT [www.swissict.ch/shop/](http://www.swissict.ch/shop/)

## Die Folgen der Vertragsauflösung regeln

Sollte es aus irgendwelchen Gründen erforderlich sein, den Vertrag aufzulösen, dann ist das Gesprächsklima zwischen den Vertragsparteien meist zumindest angespannt. Es ist daher sehr zu empfehlen, bereits bei Vertragsabschluss neben den Kündigungsfristen und -terminen auch die Folgen der Vertragsbeendigung möglichst detailliert zu regeln. Zu denken ist dabei z. B. an das «Backsourcing» also die Rückübernahme der ursprünglich ausgelagerten eigenen Infrastruktur. Wenn der Outsourcing-Partner seine Leistungen mit der eigenen IT-Infrastruktur erbracht hat, ist es wichtig zu wissen, welche Pflichten er betreffend der Migration von Daten (evtl. zum neuen Vertragspartner) hat und auf welcher Basis die Entschädigung solcher Leistungen zu erfolgen hat.

Grundsätzlich ist zu beachten, dass auch sorgfältige Vertragsverhandlungen sowie die Ausarbeitung durchdachter und den Bedürfnissen des Auftraggebers angemessener Outsourcing-Verträge, die noch durch Service Level Agreements detailliert werden, kein Garant für absolut risikofreie Vertragsverhältnisse sind. Zu häufig werden nämlich sorgfältig erarbeitete Verträge nicht in der vereinbarten Weise gelebt. Beachtet man bei der Vertragsgestaltung die oben genannten Punkte, dann können Risiken bereits zu einem sehr frühen Zeitpunkt erkannt und reduziert werden. ■