

Meinhard Starostik

Rechtsanwalt

Rechtsanwaltskanzlei:

Schillstr. 9 ♦ 10785 Berlin
Tel.: 030 - 88 000 345
Fax: 030 - 88 000 346
email: Kanzlei@Starostik.de

RA Starostik, Schillstraße 9, 10785 Berlin USt-ID-Nr. DE165877648

An das
Landgericht Berlin
Littenstr. 12-17
10179 Berlin

Kanzlei vereidigter Buchprüfer:
Schwarzenberger Str. 7 ♦ 08280 Aue
Tel.: 03771-290 999

Berlin, den 4. November 2011

AZ: 45/08

(bitte stets angeben)

**In dem Rechtsstreit
Breyer ./ Bundesrepublik Deutschland
57 S 87/08**

nehme ich zu dem Schriftsatz des Beklagtenvertreters vom 26.10.2011 wie folgt Stellung:

Dem Antrag auf Einholung eines ganz neuen Gutachtens wird entschieden entgegen getreten. Stattdessen wird gemäß § 411 Abs. 3 ZPO beantragt,

den Sachverständigen zwecks mündlicher Erläuterung seines Gutachtens zu laden.

Eine weitere schriftliche Stellungnahme des Sachverständigen würde der Aufklärung des Sachverhalts nicht besser dienen als eine mündliche Anhörung, sondern nur den ohnehin schon lange dauernden Rechtsstreit weiter verzögern, wie es offensichtlich das Ziel der Beklagten ist. Die von der Beklagten konkret begehrte Klarstellung und Stellungnahme seitens des Sachverständigen kann am besten mündlich erfolgen, weil dann Nachfragen beider Seiten möglich sind, zumal auch von Klägerseite – wie bereits angekündigt – eine mündliche Befragung des Sachverständigen beabsichtigt ist. Nach der Rechtsprechung hat jede Partei einen Anspruch darauf, den Sachverständigen mündlich zu befragen (BGH, NJW-RR 2009, 1361). Es wird angeregt, dem Sachverständigen die Akte im Vorfeld der mündlichen Anhörung zur Vorbereitung zur Verfügung zu stellen.

Die Erwiderung auf die inhaltlichen Ausführungen des Beklagtenvertreters kann kurz gehalten werden, weil jene durch das Sachverständigengutachten und durch die Schriftsätze des Klägers vom Juni 2010, vom Oktober 2010 und vom September 2011 bereits weitgehend widerlegt sind. Ergänzt werden soll nur das Folgende:

Soweit die Beklagte die DIN ISO/IEC 15408 anspricht, hat der Sachverständige zutreffend ausgeführt, dass diese nicht einschlägig ist, weil sie nur „Evaluierungskriterien für die IT-Sicherheit“ aufstellt. Auch heißt es unter Ziff. 1 der DIN ISO/IEC 15408-1 ausdrücklich, dass sich die Kriterien nicht mit dem rechtlichen Rahmen befassen, innerhalb dessen sie angewendet werden können. Die DIN ISO/IEC 15408-2 ist ohnehin nicht so konzipiert, dass sämtliche Bausteine angewandt werden müssen. Vielmehr sollen nur ausgewählte Kriterien im Rahmen einer vorab aufzustellenden Sicherheitsrichtlinie (Security Policy) zum Einsatz kommen. Die DIN

ISO/IEC 15408-2 enthält unter Ziff. 9.1 im Übrigen einen Baustein namens „Anonymität“, der „sicherstellt, dass ein Nutzer eine Ressource oder einen Dienst nutzen kann, ohne seine Identität offenzulegen“. Die Anonymität von Nutzern ist in der DIN ISO/IEC 15408 also ausdrücklich vorgesehen.

Bestritten wird die Behauptung der Beklagten, „kein einziger Hersteller eines gängigen Produktes zum Schutz von IT-Systemen [verzichte] auf die Speicherung von IP-Adressen“. Bei Firewalls beispielsweise trifft dies – wie in früheren Schriftsätzen ausgeführt – keinesfalls zu. Die Beklagte selbst hat zugestanden, dass eine Sicherung ihrer Webserver ohne IP-Protokollierung möglich ist. Viele Telemedien der Beklagten beweisen dies seit Jahren. Dass diese nicht mit gängigen Produkten zum Schutz von IT-Systemen geschützt seien, will die Beklagte hoffentlich selbst nicht behaupten.

Falsch ist dementsprechend auch die Behauptung der Beklagten, ohne Vorratsspeicherung der IP-Adressen sämtlicher Nutzer von Telemedien der Beklagten gebe es „keinerlei Generalprävention gegen Angriffe auf die IT-Systeme der Beklagten“ oder müsse die Beklagte „auf eine international anerkannte, dem Stand der Technik entsprechende Sicherheitsmaßnahme“ vollständig verzichten. Hier droht die Beklagte hinter ihre eigenen früheren Zugeständnisse zu verfügbaren Alternativen zurückzufallen.

Bestritten wird die Behauptung der Beklagten, ihre IT-Systeme und Netze seien „hoch gefährdet“. Jedenfalls bei den öffentlich zugänglichen Telemedien der Beklagten, die abgeschottet zu betreiben sind, ist dies nicht der Fall. Auch kommt durchaus „jemand“ – nämlich der Kläger – „auf die Idee“, dass Überwachungskameras vor gefährdeten Objekten verzichtbar sind. Empirische Studien, finanziert etwa vom britischen Innenministerium, haben keinerlei messbaren Zusammenhang zwischen Videoüberwachung und der Zahl der begangenen Straftaten in einem Gebäude feststellen können.

Soweit die Beklagte die Möglichkeit des Einsatzes von Anonymisierungsdiensten hervorhebt, verkennt sie, dass solche Möglichkeiten zwar für etwaige Angreifer leicht verfügbar und nutzbar sind, dass ihr Einsatz Normalnutzern wegen der damit verbundenen Einschränkungen, Verzögerungen und Kosten aber auf Dauer nicht möglich und zumutbar ist. Deswegen hat der Gesetzgeber im Telemediengesetz aus gutem Grund die Diensteanbieter verpflichtet, die Anonymität ihrer Nutzer sicherzustellen, anstatt den Nutzern ihren Schutz selbst zu überlassen. Die allermeisten Nutzer sind mit technischen Maßnahmen zur Gewährleistung ihrer Privatsphäre und zur Verhütung von Datenmissbrauch überfordert. Entgegen der Darstellung der Beklagten sehen die gesetzlichen Vorgaben des Telemediengesetzes insoweit keine „Abwägung“ vor. Der Gesetzgeber hat vielmehr die Abwägung selbst vorgenommen und im Telemediengesetz ein klares Aufzeichnungsverbot verankert.

Soweit die Beklagte detaillierte Ausführungen des Sachverständigen zu alternativen Sicherheitsmechanismen vermisst, mag sie diejenigen ihrer Systeme untersuchen, die sie selbst seit Jahren ohne Nutzerprotokollierung betreibt. Die von der Beklagten ohne IP-Protokollierung angebotenen Telemedien hat der Kläger bereits namentlich aufgelistet. Auch welche anderen, wirklich wirksamen Schutzmaßnahmen zur Verfügung stehen, ist in den Schriftsätzen vom Juni und Oktober 2010 umfassend aufgeführt worden. Es ist nicht zu beanstanden, dass der Sachverständige auf eine technische Beschreibung verfügbarer Alternativen verzichtet hat, zumal dies nicht Gegenstand der Beweisfragen war. Wenn der Beklagtenvertreter insoweit Nachfragen hat, mag er diese bei der mündlichen Anhörung des Sachverständigen zur Sprache bringen.

Meinhard Starostik
Rechtsanwalt