

Rechtsaspekte

1. VERTRAGSRECHT	2
1.1. ALLGEMEINES VERTRAGSRECHT.....	2
1.2. MÄNGEL BEI EINEM VERTRAGSABSCHLUSS.....	2
1.3. VERTRAGSVERLETZUNGEN UND KONSEQUENZEN.....	3
1.4. SICHERHEITSVORKEHRUNGEN BEZÜGLICH DER VERTRAGSERFÜLLUNG.....	3
2. ALLGEMEINEN GESCHÄFTSBEDINGUNGEN	4
3. KAUF-, MIET-, WERK- UND AUFTRAGSRECHT	5
3.1. DER KAUFVERTRAG.....	5
3.2. DER MIETVERTRAG.....	5
3.3. DER WERKVERTRAG.....	5
3.3.1. Haftung für Mängel aus Werkvertrag.....	5
3.4. DER EINFACHE AUFTRAG / „DIENSTLEISTUNGSVERTRAG“.....	6
3.5. UNTERSCHIED WERKVERTRAG – EINFACHER AUFTRAG.....	6
4. INFORMATIKVERTRÄGE	6
4.1. INNOMINATVERTRAGES.....	7
4.2. SOFTWARE-LIZENZVERTRAG.....	7
4.3. SW-ENTWICKLUNGSVERTRAG.....	7
4.4. SOFTWARE- UND HARDWAREWARTUNG.....	8
5. URHEBERRECHT	8
5.1. ALLGEMEINES / DEFINITIONEN.....	8
5.2. SCHUTZOBJEKTE.....	9
5.3. URHEBERRECHT IM ARBEITSVERHÄLTNIS.....	9
5.4. KLAGEMÖGLICHKEITEN WEGEN URHEBERRECHTSVERLETZUNGEN.....	10
6. DATENSCHUTZRECHT (DSG)	10
6.1. GRUNDSATZ.....	10
6.2. ANWENDUNGSBEREICH.....	11
6.2.1. Bearbeitung von Personendaten durch Private.....	11
6.2.2. Bearbeitung von Personendaten durch Bundesorgane.....	11
6.3. BEARBEITUNGSGRUNDSÄTZE.....	12
6.3.1. Rechtmässigkeit (Art. 4 Abs. 1 DSG).....	12
6.3.2. Treu und Glauben (Art. 4 Abs. 2 DSG).....	12
6.3.3. Verhältnismässigkeit (Art. 4 Abs. 2 DSG).....	12
6.3.4. Erkennbarkeit (aus Art. 4 Abs 3 DSG).....	12
6.3.5. Zweckbindung (Art. 4 Abs 3 DSG).....	12
6.3.6. Richtigkeit (Art. 5 Abs 1 DSG).....	12
6.4. RECHTSFOLGEN DER BEARBEITUNGSGRUNDSÄTZE.....	12
6.4.1. Im Privatrecht.....	12
6.4.2. Im öffentlichen Recht.....	12
6.5. SENSITIVE DATEN.....	13
6.5. REGISTRIERUNG VON DATENSAMMLUNGEN.....	13
6.6. AUSKUNFTSRECHT.....	13
6.6.1. Rechtfertigungsgründe.....	14
6.7. KLAGEMÖGLICHKEITEN WEGEN PERSÖNLICHKEITSVERLETZUNGEN.....	14
7. PRODUKTEHAFTPFLICHTRECHT	15
7.1. HAFTPFLICHT.....	15
7.2. FEHLERHAFTIGKEIT EINES PRODUKTES.....	16
7.3. ZUSAMMENHANG ZWISCHEN PRODUKTEHAFTUNG UND SOFTWARE.....	16

1. Vertragsrecht

1.1. Allgemeines Vertragsrecht

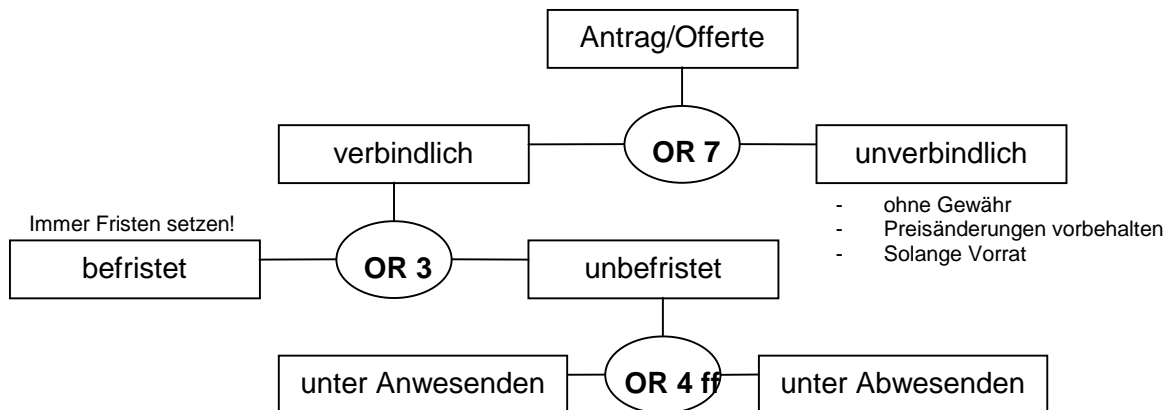
Grundsätzlich wird das Vertragsrecht im OR abgehandelt. Das OR ist der 5. Teil des ZGB und besteht aus zwingendem (Gesetzlich vorgeschrieben) und dispositivem (Alles möglich, ausser zwingendem) Recht.

Art. 1 OR

Zum Abschluss eines Vertrages ist die übereinstimmende gegenseitige Willensäußerung der Parteien erforderlich.

Art. 2 OR

Haben sich die Parteien über alle wesentlichen Punkte geeinigt, so wird vermutet, dass der Vorbehalt von Nebenpunkten die Verbindlichkeit des Vertrages nicht hindern soll.



Art. 9 OR

Trifft der Widerruf bei dem anderen Teil vor oder mit dem Antrag ein, oder wird er bei späterem Eintreffen dem andren zur Kenntnis gebracht, bevor dieser vom Antrag Kenntnis genommen hat, so ist der Antrag als nicht geschehen zu betrachten. Dasselbe gilt für den Widerruf der Annahme.

1.2. Mängel bei einem Vertragsabschluss.

Rechtlich unzutreffende Vertragsbezeichnungen und nichtssagende oder falsche Titel.

Bei unklaren Titeln, kommt es darauf an, welchen Vertrag die Parteien ursprünglich eingehen wollten.

Wichtig dabei ist der Vertragsinhalt. Die Vertragselemente müssen korrekt abgefasst werden.

Ist ein Vertrag vom Empfänger missverstanden worden, obwohl er ihn hätte verstehen sollen, dann hat der Absender trotz Auslegung zugunsten des Empfängers die Möglichkeit, den Vertrag wegen eines wichtigen Irrtums anzufechten (vgl. Art. 23/24).

Art. 23 OR

Der Vertrag ist für denjenigen unverbindlich, der sich beim Abschluss in einem wesentlichen Irrtum befunden hat.

Art. 24 OR

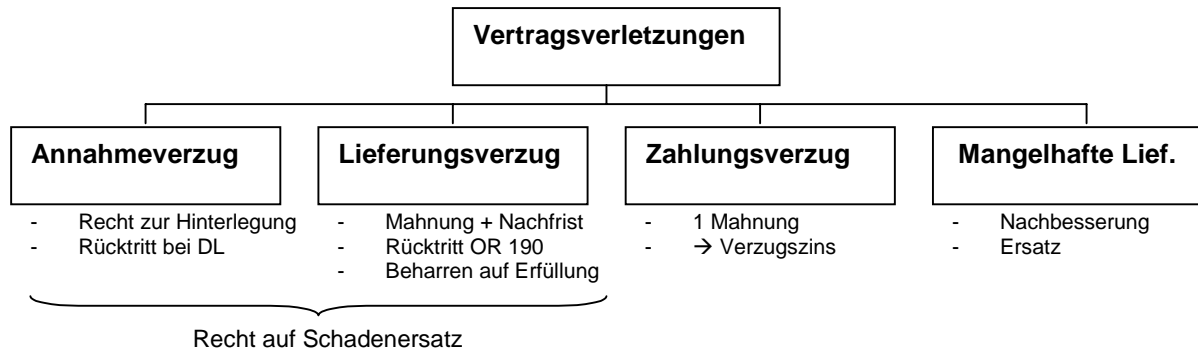
Der Irrtum ist namentlich in folgenden Fällen ein wesentlicher:

1. wenn der Irrrende einen anderen Vertrag eingehen wollte als denjenigen, für den er seine Zustimmung erklärt hat;
2. wenn der Wille des Irrrenden auf eine andere Sache oder, wo der Vertrag mit Rücksicht auf eine bestimmte Person abgeschlossen wurde, auf eine andere Person gerichtet war, als er erklärt hat;
3. wenn der Irrrende eine Leistung von erheblich grösserem Umfange versprochen hat oder eine Gegenleistung von erheblich geringerem Umfange sich hat versprechen lassen, als es sein Wille war;
4. wenn der Irrtum einen bestimmten Sachverhalt betraf, der vom Irrrenden nach Treu und Glauben im Geschäftsverkehr als eine notwendige Grundlage des Vertrages betrachtet wurde.

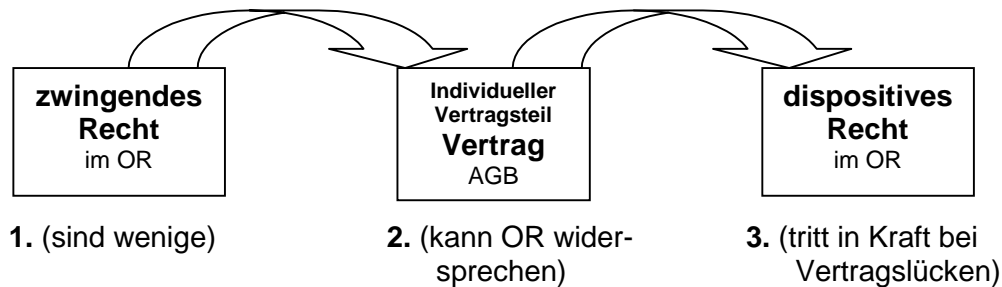
Bezieht sich dagegen ein Irrtum nur auf den Beweggrund zum Vertragsabschlusse, so ist er nicht wesentlich.

Blosse Rechnungsfehler hindern die Verbindlichkeit des Vertrages nicht, sind aber zu berichtigen.

1.3. Vertragsverletzungen und Konsequenzen



Nichteinhaltung des Vertrages eines Vertragspartners. Dadurch kann der Vertragspartner eingeklagt werden, wobei für den Vertrag folgende **Rangfolge der Rechtsnormen** gilt:



Je nach Vertragsverletzung sind Zivilklagen oder Strafrechtliche Verfolgung möglich.

1.4. Sicherheitsvorkehrungen bezüglich der Vertragserfüllung

- 1) Prüfung der Qualifikation und Referenzen der Anbieter
- 2) Klares Pflichtenheft (Zweck, Anforderungen, Leistung, Einsatz, Abnahme, Zeitplan)
- 3) Saubere Redaction des Vertrages (techn. und organisat. Anhänge, Nebenabreden (AGB's))
- 4) Klare Verzugsregelung evtl. Vertragsstrafen wie **Konventionalstrafen**
- 5) Fortschrittskontrollen durchführen („Milestones“, Zwischenberichte)
- 6) Dokumentationen nachführen (Protokolle, Korrespondenz, Änderungen)
- 7) Staffelung der Zahlungen, Sicherstellung von Anzahlungen (Bankgarantien)
- 8) Abnahmeverfahren frühzeitig fixieren (Bedingungen, „Benachmark“, Schiedsgericht bezeichnen)
- 9) Vorsorgliche Beweisaufnahme zur Beweissicherung
- 10) Zurückbehaltungsrecht (sog. Retentionsrecht) nach Art. 895 ZGB geltend machen

→ Kann eingefordert werden ohne Schadennachweis wenn vertraglich vereinbart = Vertragsverletzung

- Voraussetzung für Retentionsrecht:**
- bewegliche Sache
 - Fälligkeit der Forderung
 - Freiwillige Übergabe
 - Innerer Zusammenhang

Muss **nicht** Vertraglich vereinbart werden

- 11) Betreuung und Pfandverwertung
- 12) Ausübung von Rücktrittsrechten gemäss Art. 366 Abs. 1 OR
- 13) Eintrag ins **Eigentumsvorbehaltsregister** (bei Abzahlungsverträgen)

- 14) Anordnung der Ersatzvornahme gemäss Art. 366 Abs. 2 OR
- 15) Gebrauch der Verrechnungseinrede gemäss Art. 120 OR
- 16) Hinterlegung von Zahlungen bzw. Entwicklungsunterlagen
- 17) Zivil und strafrechtliche Massnahmen zur Wahrung von Schutzrechten
- 18) Überwälzung allfälliger Restrisiken auf einen Versicherer

2. Allgemeinen Geschäftsbedingungen

Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB) sind Bedingungen, die im Hinblick auf eine Vielzahl von Verträgen eines bestimmten Typs generell formuliert werden.

Vorsicht: AGB's dienen oft der **Besserstellung** zugunsten des Vertragserstellers um von der gesetzlichen Ordnung abzuweichen. Je mehr AGB's ein Vertrag aufweist, desto grössere Vorsicht ist geboten.

Zwecke:

- Rationalisierungszweck
- „Diktat“ – Zweck (über AGB's wird nicht verhandelt)
- Bevorzugungszweck, insbesondere durch „Freizeichnungsklauseln“, welche die gesetzliche Haftung des Unternehmers ausschliesslich oder zumindest beschränken.

Rechtssicherheit

Keine Geltung ohne Übernahme:

Gelten nur bei gegenseitiger Akzeptanz, zwingendes Recht geht vor. Keine Verbindlichkeit im Sinne eines Gesetzes. Sie werden nur dadurch verbindlich, dass sie durch Übernahme in den konkreten Einzelvertrag Vertragsgeltung erlangen.

Keine Geltung trotz Übernahme:

Zwingendes Recht geht immer vor. Ungewöhnlichkeitsregel und Unklarheit können die AGB's ausschalten.

Wenn abweichende individuelle Abreden getroffen sind.

Wenn die zustimmende Partei keine Möglichkeit hatte sich vom Inhalt in zumutbarer Weise Kenntnis zu verschaffen.

Wurde eine Bestimmung von einer Partei unklar verfasst, so ist die sogenannte „**Unklarheitsregel**“ anzuwenden, wonach im Zweifel diejenige Bedeutung vorzuziehen ist, die für den Verfasser der auszulegenden Bestimmung ungünstiger ist.

3. Kauf-, Miet-, Werk- und Auftragsrecht

3.1. Der Kaufvertrag

Art. 184 Abs. 1 OR

Durch den Kaufvertrag verpflichtet sich der Verkäufer, dem Käufer den Kaufgegenstand zu übergeben und ihm das Eigentum daran zu verschaffen und der Käufer, dem Verkäufer den Kaufpreis zu bezahlen.

Sinn des Kaufvertrages ist **Eigentumsverschaffung**.

Der Kaufvertrag gehört wie der Tauschvertrag und die Schenkung zu den sogenannten **Veräußerungsverträgen**.

3.2. Der Mietvertrag

Art. 253 OR

Durch den Mietvertrag verpflichtet sich der Vermieter, dem Mieter eine Sache zum Gebrauch zu überlassen, und der Mieter, dem Vermieter dafür einen Mietzins zu leisten.

Vereinbarung hinsichtlich der Überlassung eines Mietgegenstandes auf bestimmte oder unbestimmte Zeit mit Rückgabepflicht.

Der Mietvertrag gehört wie die Pacht, Leihe und das Darlehen zu den sogenannten **Gebrauchsüberlassungsverträgen**.

3.3. Der Werkvertrag

Art. 363 OR

Durch den Werkvertrag verpflichtet sich der Unternehmer zur Herstellung eines Werkes und der Besteller zur Leistung einer Vergütung.

Gegenstand des Werkvertrages ist ein **bestimmtes Arbeitsergebnis**.

Typisch ist die **Erfolgshaftung** (messbar). Der Besteller kann jederzeit vom Vertrag zurücktreten (**Rücktrittsrecht**), ist allerdings an die volle **Schadloshaltung** des Unternehmens gebunden.

Unterakordant: Weitergabe der Arbeit an dritte.

Verantwortlich: ist der Werksbesteller.

3.3.1. Haftung für Mängel aus Werkvertrag

erhebliche Mängel:

- Recht zur Annahmeverweigerung
- Schadenersatz

„normale“ Mängel

- unentgeltliche Nachbesserung
- Minderung

3.4. Der einfache Auftrag / „Dienstleistungsvertrag“

Art. 394 OR

Durch die Annahme eines Auftrages verpflichtet sich der Beauftragte, die ihm übertragenen Geschäfte oder Dienste vertragsgemäss zu besorgen.

Verträge der Arbeitsleistung, die keiner besonderen Vertragsart dieses Gesetzes unterstellt sind, stehen unter den Vorschriften über den Auftrag.

Eine Vergütung ist zu leisten, wenn sie verabredet oder üblich ist.

Besondere Pflichten seitens des Beauftragten:

1. Getreue und **sorgfältige Ausführung** des Auftrages. Ausfluss dieser Treuepflicht ist auch die Pflicht zur Geheimhaltung.
2. Der Beauftragte muss nach dem **Willen des Auftraggebers** handeln.
3. Pflicht zur **persönlichen Ausführung** des Auftrages (soweit nichts anderes vereinbart wurde).
4. Schliesslich verpflichtet das Gesetz den Beauftragten zur **Rechenschaftsablegung**, zur Herausgabe alles dessen, was ihm vom Auftraggeber im Hinblick auf die Ausführung des Auftrages anvertraut wurde und noch vorhanden ist.

3.5. Unterschied Werkvertrag – einfacher Auftrag

	Werkvertrag (OR 363 ff.)	Einfacher Auftrag (OR 394 ff.)
Art der Leistung	Sachleistung	Dienstleistung
Wofür wird gehaftet	Erfolgshaftung	Haftung für sorgfältige Ausführung
Kündigungsrecht	Kündigungsrecht nur seitens des Bestellers	Beidseitiges Kündigungsrecht
Persönliche Ausführung	Persönliche Ausführung idR. Nicht von zentraler Bedeutung	Persönliche Ausführung oft von zentraler Bedeutung

4. Informatikverträge

Informatikvertrag	Kaufvertrag Eigentums- übertragung	Mietvertrag	Werkvertrag Ergebnis- orientiert	Auftrag Sorgfalts- pflicht
HW – Kaufvertrag	X			
SW – Lizenzvertrag	(X) Gewährleistung	X		
SW – Entwicklungsvertrag			X	
SW – Wartungsvertrag			X	
HW – Wartungsvertrag Instandsetzungsvertrag Instandhaltungsvertrag			X	X

4.1. Innominatvertrages

Ein **Innominatvertrag** ist ein Vertrag, der **im Gesetz nicht erwähnt** ist. Die im Gesetz erwähnten Verträge werden Nominatverträge genannt.

Beispiel: Software-Lizenzvertrag
 Leasing - Vertrag

4.2. Software-Lizenzvertrag

Der Software-Lizenzvertrag regelt die **Übertragung** von Computerprogrammen bzw. den **Rechten daran** an einen Dritten. Unter Software- Lizenzverträgen versteht man folglich die Einräumung eines (nicht) ausschliesslichen, (nicht) übertragbaren entgeltlichen Rechtes, ein Computerprogramm in der durch den Vertrag festgelegten Weise zu benutzen.

Wenn diese Umschreibung auf einen Vertrag zutrifft, so handelt es sich rechtlich um einen Lizenzvertrag, ungeachtet der Vertragsbezeichnung wie z.B. Kaufvertrag, Softwarevertrag oder ähnliches. Andere Vertragsbezeichnungen können für eine Vertragspartei unabsehbare Folgen haben.

Befugnisse:

- Ausschliesslichkeit des Gebrauchs
- Recht des Inverkehrbringens resp. des Weitervertriebs
- Kopierrechte
- Befugnisse der Änderung, Anpassung, Ergänzung oder Erweiterung
- Recht, als Urheber (Schöpfer des Programms) genannt zu werden

4.3. SW-Entwicklungsvertrag

Ein SW-Entwicklungs- oder Erstellungsauftrag ist ein Mix aus Auftrag und Dienstleistung, da eine Erfolgshaftung besteht (Werkvertrag).

Beim SW-Entwicklungsvertrag verpflichtet sich der Anbieter ein Programm herzustellen. Ein solches Werk ist der Erfolg einer geleisteten qualifizierten Arbeit, also kann der Erfolg grundsätzlich garantiert werden (Werkvertragsrecht). **Der SW-Entwicklungsvertrag wird tendenziell als Innominatkontrakt mit starken werkvertraglichen Elementen behandelt.**

Rechte am Arbeitsresultat

- Dingliche Rechte am Werkexemplar und an den Entwicklungsunterlagen
- Schutzrechte, insbesondere Urheberrecht
- Geheimhaltungspflichten bezüglich Know-how aus Vertrag

Wer hat welche Rechte

Software-Ersteller:

- Urheberrecht
- EDV-Know-how
- Geheimhaltungspflicht
- Eigentum an Entwicklungsunterlagen

Besteller

- Nutzungsbefugnisse
- Applikatorisches Know-how
- Geheimhaltungspflicht
- Eigentum Originalexemplar (Source) wenn nicht Vertraglich wegbedungen (Normalfall)

4.4. Software- und Hardwarewartung

	Hardware-Wartung	Software-Wartung
Arten	Instandsetzung (corrective maintenance) Instandhaltung (preventive maintenance)	Programmpflege Anpassungswartung (adaptive maint.) Korrigierende Wartung (corrective maint.) Verbesserungswartung (perfective maint.)
Ziel	Sicherstellen der technischen Komponenten	Erhaltung der Kompatibilität mit der Hardware und Orgware. Schnelle Behebung von auftretenden Fehlern.

5. Urheberrecht

5.1. Allgemeines / Definitionen

Am 1. Juli 1993 ist das neue Urheberrechtsgesetz in Kraft getreten. Ziel der Revision war eine Verbesserung der Stellung der Produzenten und der Werkbenutzer sowie ein verschärfter Blick auf die Verwertungsgesellschaften. **Ausserdem sollen die Computerprogramme endlich einer klaren gesetzlichen Regelung zugeführt werden.**

Urheber:

Das Urheberrecht gehört der Person oder den Personen die das Werk geschaffen haben. Urheber können nicht sein: juristische Personen und Behörden. Urheberin ist folglich auch nicht der Arbeitgeber, Auftraggeber oder Besteller, sondern immer nur diejenige Person, die das Werk aufgrund der entsprechenden vertraglichen Verpflichtungen tatsächlich schafft.

Exklusivrecht:

Das Urheberrecht (Exklusivrecht) gewährt dem Urheber darüber zu bestimmen, ob, wann und wie seine Schöpfung verwendet wird. Er hat somit die alleinige Entscheidungsbefugnis betreffend die gewerbliche Nutzung seines Werkes.

Verwertungsrecht:

Dies sind alle Rechte, die zum Schutze vorwiegend vermögensrechtlicher Interessen gegenüber jedem Dritten geltend gemacht werden können. Dazu gehören die sog. Rechte auf körperliche Verwertung wie Vervielfältigung, Verbreitung, Vermietung von Computerprogrammen. Aber auch die sog. Rechte auf unkörperliche Verwertung wie das Vortrags-, Aufführungs-, Vorführungs-, Wiedergabe- oder Senderecht.

Urheberpersönlichkeitsrechte:

Dies sind werkbezogene, absolute Rechte, die zum Schutze vorwiegend persönlichkeitsrechtlicher Interessen gegenüber Dritten geltend gemacht werden können wie etwa das Recht auf Veröffentlichung, auf Anerkennung der Urheberschaft und Namensnennung, das Recht auf Integrität des Werkes, das Recht, Entstellungen und Beeinträchtigungen des Werkes zu verbieten sowie Schutz vor Zerstörung von Originalwerken.

Ein Urheberpersönlichkeitsrecht ist nicht abtretbar.

- Patentrecht:** Technische Geisteswerke (Erfindungen)
- Markenrecht:** Warenzeichen (Marken)
- Urheberrecht:** Schöpfung im Bereich Literatur, Wissenschaft, Kunst und Computerprogramme
- Muster- und Modellrecht** Formen als Vorlage für die gewerbliche Herstellung

5.2. Schutzobjekte

Sind **immaterialgüterrechtlich** auch geistige Ideen, darunter fallen auch Computerprogramme. Unter **Computerprogramm** verstehen wir alle in einer **Programmiersprache** verfassten vollständigen Verfahren zur Lösung einer bestimmten Aufgabe. Dazu gehören auch **integrierte Programme**, teile eines Programmes und die **entsprechende Dokumentation**.

Das Urheberrecht eines Computerprogrammes **entsteht unmittelbar mit der Schaffung** des Werkes. Eine Registrierung, wie etwa für das Patent- oder Markenrecht verlangt wird, ist somit in diesem Bereich nicht notwendig. **Der Schutz erlischt 50 Jahre nach dem Tod des Urhebers bzw. der Urheberin.**

5.3. Urheberrecht im Arbeitsverhältnis

Art. 17 URG

Wird in einem Arbeitsverhältnis bei Ausübung dienstlicher Tätigkeiten sowie in Erfüllung vertraglicher Pflichten ein Computerprogramm geschaffen, so ist der **Arbeitgeber allein** zur Ausübung der **ausschliesslichen Verwendungsbefugnisse** berechtigt.

5.4. Klagemöglichkeiten wegen Urheberrechtsverletzungen

Wird ein Urheber in seinem Exklusivrecht durch einen Unberechtigten verletzt, so stehen ihm einerseits **zivilrechtliche Klagemöglichkeiten** sowie andererseits **strafrechtliche Sanktionen** offen.

Der zivilrechtliche Schutz besteht aus:

Art. 61 URG Feststellungsklage

Wer ein rechtliches Interesse nachweist, kann gerichtlich feststellen lassen, ob ein Recht oder Rechtsverhältnis nach diesem Gesetz vorhanden ist.

Art. 62 URG Leistungsklagen

Wer in seinem Urheber – oder verwandten Schutzrecht verletzt oder gefährdet wird, kann vom Gericht verlangen:

- a. eine drohende Verletzung zu verbieten;
- b. eine bestehende Verletzung zu beseitigen;
- c. die beklagte Person zu verpflichten, die Herkunft der in ihrem Besitz befindlichen, widerrechtlich hergestellten oder in Verkehr gebrachten Gegenstände anzugeben.

Vorbehalten bleiben die Klagen nach dem Obligationenrecht auf Schadenersatz, auf Genugtuung sowie auf Herausgabe eines Gewinns entsprechend den Bestimmungen über die Geschäftsführung ohne Auftrag.

Der **strafrechtliche Schutz** umfasst auf Antrag der verletzten Person bei Verletzungen die Strafandrohung von Gefängnis bis zu einem Jahr oder Busse bis CHF. 100'000.—

6. Datenschutzrecht (DSG)

6.1. Grundsatz

Personen, über die Informationen in Form von Daten bestehen, sollen geschützt werden. Hinter personenbezogenen Daten stehen Menschen, denen Kraft ethischer Grundsätze, Verfassung und Gesetz ein **Persönlichkeitsschutz** zusteht. Sie haben einen Anspruch auf ihre geistige Integrität in Form des sittlichen, beruflichen und gesellschaftlichen Ansehens in der Gemeinschaft.

Zwischen der notwendigen personenbezogenen Informations- und Datenbearbeitung und dem Rechtsanspruch der Menschen auf Persönlichkeitsschutz kann es zu Konflikten kommen, denen die Datenschutzgebung Rechnung tragen will.

Art. 1 DSG ZWECK

Dieses Gesetz bezweckt den Schutz der Persönlichkeit und der Grundrechte von Personen, über die Daten bearbeitet werden.

Art. 28 ZGB

Wer in seiner Persönlichkeit widerrechtlich verletzt wird, kann zu seinem Schutz gegen jeden, der an der Verletzung mitwirkt, den Richter anrufen.

Eine Verletzung ist widerrechtlich, wenn sie nicht durch Einwilligung des Verletzten, durch ein überwiegendes privates oder öffentliches Interesse oder durch Gesetz gerechtfertigt ist.

6.2. Anwendungsbereich

Betrifft den Persönlichkeits- und Individualrechtsschutz in Zusammenhang mit **Datensammlung und Bearbeitung**.

Datenschutz ist ein Ausfluss des Grundrechtes der persönlichen Freiheit und der privatrechtlichen Grundsätze des allgemeinen Persönlichkeitsschutzes. All diese Normen haben zum **Ziel, die Menschen grundsätzlich selber** (sowie die Rechtsordnung nichts anderes vorsieht) **über die Preisgabe und Verwendung ihrer persönlichen Daten bestimmen** und frei über die Aufnahme und Gestaltung ihrer Informationsbeziehungen entscheiden zu lassen.

Das DSG ist ein Mittel zur Durchsetzung des Datenschutzes vor Missbräuchen.

6.2.1. Bearbeitung von Personendaten durch Private

Interessenabwägung Wahren des Persönlichkeitsrechtes der betroffenen Person. Datenbearbeitungen privater Personen ohne überwiegendes Interesse der betroffenen Person sind im Zweifel **erlaubt**.

6.2.2. Bearbeitung von Personendaten durch Bundesorgane

Legalitätsprinzip Erfordernis einer ausreichenden Rechtsgrundlage für jede Bearbeitung von Personendaten durch die öffentliche Verwaltung. Datenbearbeitungen ohne ausreichende Rechtsgrundlage sind im Zweifelsfalle **verboten**.

Die wichtigsten Bestimmungen des DSG		Art.
Ziel	Schutz der Persönlichkeit bei der Datenbearbeitung	1
Anwendungsbereich	Daten – Bearbeiten – Datensammlung – Inhaber	2/3
Sorgfaltspflichten des Bearbeiters	<ul style="list-style-type: none"> ➤ Datenschutzgründe ➤ Richtigkeit und Aktualität ➤ Datensicherheit ➤ Vermeiden von Persönlichkeitsverletzungen ➤ Rechtfertigungsgründe 	4 5 7 12 13
Ansprüche betroffener Personen	<ul style="list-style-type: none"> ➤ Unterlassung – Löschung, Berichtigung – Sperrung ➤ Bestreitungsvermerk – Feststellung – Genugtuung ➤ Schadenersatz – Urteilspublikation 	15
Auskunftsrecht	<ul style="list-style-type: none"> ➤ Auskunft ob Daten bearbeitet werden ➤ Einsicht in die bearbeiteten Daten 	8/9
Herstellung von Transparenz	<ul style="list-style-type: none"> ➤ Anmeldung von Auslandbekanntgabe ➤ Kenntnisgabe an die Betroffenen ➤ Meldung zur Registrierung 	6 11.3
Aufsicht	<ul style="list-style-type: none"> ➤ Abklärung durch den Eidg. Datenschutzbeauftragten ➤ Empfehlung des Eidg. DSB 	29.1 29.2
Sanktionen	<ul style="list-style-type: none"> ➤ Verletzung der Auskunftspflicht ➤ Verletzung der Registrierungspflicht ➤ Verletzung der Mitwirkung bei Abklärungen 	34

6.3. Bearbeitungsgrundsätze

6.3.1. Rechtmässigkeit (Art. 4 Abs. 1 DSG)

- Bruch gesetzlicher oder vertraglicher Geheimhaltungspflichten
- Hacking
- Bearbeitung durch nicht zuständige Bundesorgane oder ausländische Stellen
- Fehlende Rechtsgrundlage (Art. 17 DSG)

6.3.2. Treu und Glauben (Art. 4 Abs. 2 DSG)

- Täuschung (Art. 28 OR)
- Ausnützung von Willensmängeln/Irrtümern (Art. 23 ff. OR)
- Erhebung unter Vorspiegelung eines anderen Zwecks (Wettbewerbe!)
- Erschleichung von Daten unter einem Vorwand usw.

6.3.3. Verhältnismässigkeit (Art. 4 Abs. 2 DSG)

- Verbot der übermässigen Bearbeitung: Art und Umfang der Bearbeitung bestimmt durch deren (rechtlich zulässigen) Zweck.

6.3.4. Erkennbarkeit (aus Art. 4 Abs 3 DSG)

- Erhebung und Bearbeitung von Daten sollen für die Betroffenen Personen erkennbar sein
- Wenn möglich sollten Daten bei der betreffenden Person selbst erhoben werden
- Diese muss Zweck, Rechtsgrundlage, Verwendung usw. kennen.

6.3.5. Zweckbindung (Art. 4 Abs 3 DSG)

- Bindung an den bekanntgegebenen, aus den Umständen erkennbaren oder sich aus der gesetzlichen Grundlage ergebenden Bearbeitungszweck
- Verbot der nachträglichen Zweckänderung und der Zweckentfremdung (z.B. Kundendaten an andere Anbieter von Gütern und Leistungen)

6.3.6. Richtigkeit (Art. 5 Abs 1 DSG)

- Daten sollen im Verhältnis zum Zweck, Zeitpunkt, der Art der Bearbeitung und der Empfänger sachlich richtig, vollständig und nachgeführt sein

6.4. Rechtsfolgen der Bearbeitungsgrundsätze

6.4.1 Im Privatrecht

- Verletzung der Bearbeitungsgrundsätze führt zu einer Persönlichkeitsverletzung
- Systematische Verletzungen der Bearbeitungsgrundsätze löst Abklärungen und Verfahren vor dem Datenschutzbeauftragten aus

6.4.2. Im öffentlichen Recht

- Direkte Handlungspflicht der Bundesbehörden
- Interventionen des Datenschutzbeauftragten

6.5. Sensitive Daten

Sensitive Daten sind besonders schützenswerte Daten (Art. 3 lit.c DSGVO).

Darunter fallen:

- Religiöse, weltanschauliche, politische oder gewerkschaftliche Ansichten und/oder Tätigkeiten
- Gesundheit, Intimsphäre, Rassenzugehörigkeit
- Massnahmen der sozialen Hilfe
- Administrative oder strafrechtliche Verfolgung und/oder Sanktionen (Strafen und Massnahmen)

Persönlichkeitsprofile (Art 3 lit.d DSGVO)

Zusammenstellung von Daten, die eine Beurteilung wesentlicher Aspekte der Persönlichkeit **natürlicher** Personen erlaubt.

6.5. Registrierung von Datensammlungen

Die **Bundesstellen** sind **verpflichtet**, ihre Datensammlungen beim Datenschutzbeauftragten registrieren zu lassen.

Private unterliegen der Registrierungspflicht, wenn ihre Datensammlungen die erhebliche Gefahr einer Persönlichkeitsverletzung mit sich tragen.

- Die Beschaffung von Personendaten darf nur mit rechtmässigen Mitteln und nicht gegen Treu und Glauben erfolgen.
- Der dem Betroffenen bei der Datenbeschaffung angegebene oder für ihn erkennbare Bearbeitungszweck soll später nicht geändert werden, ausser ein Gesetz sehe dies vor.
- Die Datenerfassung muss verhältnismässig sein, und es ist auf deren Richtigkeit zu achten.
- Wer Daten bearbeitet, der muss diese mit geeigneten technischen und organisatorischen Mittel gegen Eingriffe unbefugter Dritter schützen.

6.6. Auskunftsrecht

Im Lichte der Transparenz müssen organisatorische und verfahrensmässige Voraussetzungen geschaffen werden, damit eine betroffene Person in ihre Daten Einsicht nehmen kann.

Rechtsnatur:	unverzichtbares Grundrecht Nichtigkeit einer solchen Vertragsklausel / AGB
Berechtigt:	natürliche und juristische betroffene Personen Gesetzliche Vertreter Angehörige von Verstorbenen
Art der Auskunft:	schriftlich als Regel: Ausdruck, Fotokopie (kostenlos!) Mit Zustimmung des Inhabers: Einsicht an Ort und Stelle Mündliche Auskunft (Telefon) nach Identitätsprüfung
Frist:	innert 30 Tagen nach Einreichung des Auskunftbegehrens

6.6.1. Rechtfertigungsgründe

Allgemeine Rechtfertigungsgründe

- Einwilligung der betroffenen Personen (ausdrückliche, schriftliche oder stillschweigende, nach den Umständen anzunehmende???)
- Überwiegendes privates Interesse (des Bearbeiters, seines Auftraggebers, eines Dritten)
- Überwiegendes öffentliches Interesse (Verhinderung von Straftaten, Kreditverlust?)
- Gesetzliche Erlaubnis (AHV-Abrechnung, Lohnausweise)

Vermutung für überwiegendes privates Interesse

- Zusammenhang mit Abschluss oder Abwicklung von Verträgen
- Interne Bearbeitung von Konkurrenzinformationen (bei Bekanntgabe an verbundene Unternehmen?)
- Überprüfung der Kreditwürdigkeit (solange keine besonders schützenswerte Daten und nur für Vertragsabwicklung)
- Bearbeitung im Hinblick auf die Publikation in einem periodisch erscheinendem Medium
- Verwendung zur Planung, Forschung und Statistik ohne Personenbezug
- Bearbeitung von Daten über Personen des öffentlichen Lebens

6.7. Klagemöglichkeiten wegen Persönlichkeitsverletzungen

ZGB Art 28ff

Wer Personendaten bearbeitet, darf dabei die Persönlichkeit der betroffenen Personen nicht widerrechtlich verletzen.

Er darf insbesondere nicht ohne Rechtfertigungsgrund:

- Daten einer Person gegen deren ausdrücklichen Willen bearbeiten;
- besonders schützenswerte Personendaten oder Persönlichkeitsprofile Dritten bekanntgeben.

In der Regel liegt keine Persönlichkeitsverletzung vor, wenn die betroffene Person die Daten allgemein zugänglich gemacht und eine **Bearbeitung nicht ausdrücklich untersagt** hat.

Für **Klagen und vorsorgliche Massnahmen** zum Schutz der Persönlichkeit gelten die Artikel 28-28I des Zivilgesetzbuches. Der Kläger kann insbesondere verlangen, dass die Personendaten berichtigt oder vernichtet werden oder dass ihre Bekanntgabe an Dritte gesperrt wird.

- Kann weder die Richtigkeit noch die Unrichtigkeit von Personendaten dargetan werden, so kann der Kläger verlangen, dass bei den Daten ein entsprechender Vermerk angebracht wird.
- Er kann verlangen, dass die Berichtigung, Vernichtung, Sperre, der Vermerk über die Bestreitung oder das Urteil Dritten mitgeteilt oder veröffentlicht wird.
- Klagen zur Durchsetzung des Auskunftsrechts können am **Wohnsitz des Klägers** oder des Beklagten eingereicht werden. Der Richter entscheidet in einem einfachen und raschen Verfahren.

7. Produkthaftpflichtrecht

Am 1. Januar 1994 ist das neue Bundesgesetz über die Produkthaftpflicht (PrHG) in Kraft getreten.

Was ist Produkthaftpflicht?

Ist das Eingestehen des Herstellers, Importeurs oder Lieferanten für Schäden, die das gelieferte Produkt dem Benutzer, Verbraucher oder einem Dritten zufügt.

Sie beinhaltet die Gefahren und Risiken, die aus der Herstellung oder dem Vertrieb von Produkten entstehen, die einen Mangel aufweisen. Gegenstand der Produkthaftung sind aber nicht die Schäden am Produkt selbst, denn diese würden dem Gewährleistungsrecht unterstehen, sondern nur die sogenannten **MANGELFOLGESCHÄDEN, ALSO SCHÄDEN, DIE DAS MANGELHAFTE PRODUKT BEWIRKT HAT.**

7.1. Haftpflicht

Grundsätzlich der Hersteller. Gemeint ist diejenige Person, die das Endprodukt, einen Grundstoff oder ein Teilprodukt herstellt. Dem Hersteller gleichgestellt wird derjenige, der sich als Hersteller ausgibt, indem er seinen Namen, sein Warenzeichen oder ein anderes Erkennungszeichen auf dem Produkt anbringt (sog. **Quasi-Hersteller**). Wer ein Produkt im Rahmen seiner geschäftlichen Tätigkeit in die Schweiz einführt (**Importeur**) haftet ebenfalls wie ein Hersteller. Von der Haftung wird auch der **Händler/Lieferant** erfasst, wenn er dem Geschädigten nicht innerhalb einer angemessenen Frist den Hersteller oder seinen Zulieferer nennt.

Wofür wird gehaftet?

Der Hersteller muss bei Vorliegen eines Produkthaftpflichtfalles folgende Schäden ersetzen:

- Personenschäden (Schäden infolge Todes oder Körperverletzung)
- Sachschäden (aber gemäss PrHG nur wenn die beschädigte oder zerstörte Sache hauptsächlich für den privaten Gebrauch oder Verbrauch verwendet wurde).

Bei jeder Schadenersatzforderung trägt der Geschädigte im Sinne eines Selbstbehaltes CHF 900.-- selbst. Die Haftung ist summenmässig unbegrenzt.

Von diesem neuen Produkthaftpflichtgesetz **nicht betroffen** (und somit mit den bisherigen gesetzlichen Grundlagen wie Art. 41 und 55 OR einzuklagen) sind:

- Schadenfälle, verursacht durch Produkte, die vor Inkraftsetzung des PrHG in Verkehr gebracht wurden (d.h. vor dem 1.1.1994).
- Sachschäden unter CHF 900.-- (entsprechend dem Selbstbehalt des Geschädigten)
- Sachschäden, wenn die beschädigte oder zerstörte Sache beruflich oder gewerblich genutzt wurde.
- Sachschäden am mangelhaften Produkt selbst (Gewährleistungsrecht).

7.2. Fehlerhaftigkeit eines Produktes

Art. 4 PrHG

Ein Produkt ist fehlerhaft, wenn es nicht die Sicherheit bietet, die man unter Berücksichtigung aller Umstände zu erwarten berechtigt ist; insbesondere sind zu berücksichtigen:

- die Art und Weise, in der es dem Publikum präsentiert wird;
- der Gebrauch, mit dem vernünftigerweise gerechnet werden kann;
- der Zeitpunkt, in dem es in Verkehr gebracht wurde.

Ein Produkt ist nicht allein deshalb fehlerfrei, weil später ein verbessertes Produkt in Verkehr gebracht wurde.

So sind gemäss nebenstehendem lit.a ein Produkt fehlerhaft, wenn erforderliche **Gebrauchsanweisungen** unverständlich oder irreführend sind oder ganz fehlen. Ebenso müssen gegebenenfalls **Warnungen** auf dem Produkt selbst oder auf der Verpackung auf **falsche oder missbräuchliche Verwendung** und auf **Gefahren** hinweisen.

Softwarefehler

Entscheidend beim Begriff des Softwarefehlers ist die Erkenntnis, dass ein komplexes Computerprogramm nicht fehlerfrei erstellt werden kann.

Ansprüche bei Softwaremängeln (wenn nicht anders vereinbart)

Standardsoftware gemäss Kaufrecht

- (analog Hardware)
- Wandlung
- Minderung oder allenfalls
- Nachlieferung

Individualsoftware nach Werkvertragsrecht

- Wandlungs- und
- Nachbesserungsanspruch

7.3. Zusammenhang zwischen Produktheftung und Software

Zu welcher Vertragsart gehört Software (bei Mängel, wenn nichts anderes vereinbart)

