

Recht und Vertragsrecht – Zusammenfassung

Inhaltsverzeichnis

1	Immaterialgüterrechte	5
1.1	Überblick von Immaterialgüterrechte	5
1.2	Schutzobjekte (-güter)	6
1.3	Übersicht von Güter	6
1.4	Beraterberufe im Immaterialgüterrecht.....	6
1.5	Markenrecht	7
2	Fallstricke bei der Auswahl der Firma.....	9
2.1	Täuschungsverbot.....	9
2.2	Schreibweise einer Firma	10
2.3	Firma in mehreren Sprachen	11
2.4	Rein beschreibende Firma	11
2.5	Gesperrte Namen und Sigel	11
3	Urheberrecht.....	12
3.1	Schutzgegenstand Werk.....	12
3.2	Urheberpersönlichkeitsrecht (Art, 9 und 11 Abs. 2 URG)	12
3.3	Nutzungsrechte (Verwertungsrechte; Art. 10 URG)	12
3.4	Schutzdauer des Urheberrechts:	12
3.5	Nutzung durch Dritte.....	13
3.6	Verwandte Schutzrechte	13
4	Umgang mit Kundendaten im Internet.....	14
4.1	Datenschutz	14
4.1.1	Eingriff in Persönlichkeitsrechte.....	14
4.1.2	Rechtfertigungsgründe.....	14
4.1.3	Rechte der betroffenen Person	14
4.1.4	Grundprinzipien	14
4.1.5	Datenschutzgesetze.....	14
4.1.6	Kundenbindungsprogramm	15
4.1.7	Anmeldung Datensammlung.....	15
4.1.8	Datensicherheit.....	15
4.1.9	Privacy Policy.....	15
4.1.10	Grenzüberschreitende Bekanntgabe	15
5	Abschluss und Verbindlichkeit von Verträgen im Internet.....	16
5.1	Zustandekommen eines Vertrages	16
5.2	Vertragsschluss im Internet	16
5.3	Folgen des Vertragsschlusses	16
5.4	Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB)	16
5.4.1	Verbindlichkeit von AGBs.....	16
5.4.2	Inhalt von AGBs.....	16
5.4.3	Gefahr von AGBs	16
5.4.4	Grenzen von AGBs.....	17

5.4.5	Auslegung von AGBs	17
5.4.6	Anforderungen an AGBs.....	17
5.4.7	Internationale Verhältnisse	17
5.4.8	Internationales Privatrecht	18
5.4.9	Merkmale für Online-Shops	18
6	Computerdelikte.....	19
6.1	Computerkriminalität	19
6.2	Computerdelikte.....	19
6.2.1	Unbefugte Datenbeschaffung (StGB 143)	19
6.2.2	Unbefugtes Eindringen in ein Datenverarbeitungs-system (StGB 143bis)	19
6.2.3	Datenbeschädigung (StGB 144bis)	20
6.2.4	Betrügerischer Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage (StGB 147).....	20
6.3	Strafbarkeit	20
6.4	Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs	20
6.5	Schadenersatz aus unerlaubter Handlung.....	21
6.5.1	Schadenersatz aus Vertrag.....	21
6.6	Schutz vor Computerkriminalität	21
6.7	Spam.....	22
6.7.1	Fernmeldediensteanbieter (FDV 83)	22
7	Urheberrechtlicher Softwareschutz.....	23
7.1	Entwicklung des urheberrechtlichen Softwareschutzes	23
7.1.1	Internationale Entwicklung.....	23
7.1.2	Entwicklung in der Schweiz	23
7.2	Gegenstand des urheberrechtlichen Softwareschutzes	23
7.3	Voraussetzung des urheberrechtlichen Rechtsschutzes	24
7.3.1	Schutzumfang.....	24
7.3.2	Sonderfragen zur Schutzfähigkeit.....	25
7.4	Umfang des urheberrechtlichen Softwareschutzes	26
8	Lizenzvertrag	27
8.1	Dienstleistungsvertrag.....	27
8.2	Entwicklungsvertrag	28
8.3	Lizenzvertrag	28
9	Patentrecht.....	29

Abkürzungen und Definitionen

Abkürzung oder Begriff	Erklärung
MSchG	Marken-Schutz-Gesetz
Art.	Artikel
IGE	Eidgenössisches Institut für Geistiges Eigentum
OR	Obligationen Recht
DSG	Bundesgesetz über den Datenschutz

Statistische Auswertung vergangener Prüfungen

Jahr	Fragestellung Ja oder Nein	Anzahl Ja-Antworten	Anzahl Nein-Antworten	Gesamtanzahl Fragen
2004	Lebensgut/Schutzgut	4	3	7
2005	Lebensgut/Schutzgut	3	2	5
	Behauptung	12	7	19
2006	Lebensgut/Schutzgut	5	1	6
	Behauptung	20	23	43
2007	Lebensgut/Schutzgut	4	2	6
	Behauptung	15	23	38
2007 (Wiederholung)	Lebensgut/Schutzgut	3	2	5
	Behauptung	16	17	33
2008	Lebensgut/Schutzgut	3	4	7
	Behauptung	7	7	14
	Behauptung	7	5	12
	Behauptung	7	5	12
2009	Lebensgut/Schutzgut	6	7	13
	Behauptung	4	2	6
	Behauptung	1	0	1
	Behauptung	1	3	4
	Behauptung	2	1	3
	Behauptung	4	3	7
	Behauptung	1	2	3
	Behauptung	3	1	4
2010	Lebensgut/Schutzgut	6	7	13
	Behauptung	4	3	7
	Behauptung	1	5	6
2011	Lebensgut/Schutzgut	3	5	8
	Behauptung	5	8	13
2012	Lebensgut/Schutzgut	4	4	8
	Behauptung	11	6	17
2013	Lebensgut/Schutzgut	6	2	8
	Behauptung	8	10	18
2014	Lebensgut/Schutzgut	7	3	10
	Behauptung	5	18	23
2015	Lebensgut/Schutzgut	5	5	10
	Behauptung	7	6	13
	Behauptung	3	4	7

Auswertung	Lebensgut/Schutzgut	59	47	106
2004-2015	Behauptung	144	159	303
	Lebensgut/Schutzgut (%)	55.7	44.3	
	Behauptung (%)	47.5	52.5	

Auswertung	Lebensgut/Schutzgut	22	14	36
2012-2015	Behauptung	34	44	78
	Lebensgut/Schutzgut (%)	61.1	38.9	
	Behauptung (%)	43.6	56.4	

1 Immaterialgüterrechte

Immaterialgüterrecht als «geistige Eigentumsrechte».

Verwertungs- und Nutzungsrecht ausgestaltet entweder als subjektives absolutes Recht oder als subjektives relatives Recht (Lizenz).

1.1 Überblick von Immaterialgüterrechte

Die wichtigsten Immaterialgüterrechte im Überblick:

- **Markenrecht**
(inkl. Ursprungsbezeichnung)
- **Patentrecht**
(Achtung mit Örtlichkeit: z.B. Programm das auf einem Browser läuft, kann von überall aufgerufen werden, Rechte aber im Land in dem es erstellt wurde)
- **Designrecht**
(z.B. Form eines Handys, Ablauf nach 10 Jahren)
- **Urheberrecht**
(Computerprogramme (Ablauf nach 50 Jahren), Source-Code (Ablauf mit dem verscheiden des Entwicklers))
- **Firmenrecht¹**
- **Namensrecht**
- **Sortenschutzrecht**
- **Urheberrechtliches Leistungsschutzrecht**
- **Schutz von Halbleitertopographien**

	Markenschutz	Patentschutz	Designschutz	Urheberrecht **
Was wird geschützt?	Eingetragene Zeichen bei Missbrauch durch Dritte	Erfindungen, d.h. technische Lösungen im Bereich der Technik	Die Form, die äussere Gestaltung eines Gegenstandes	Werke (inklusive Computerprogramme)
Wie entsteht der Schutz?	Eintragung der Marke ins Schutzregister	Erteilung des Erfindungspatentes	Eintragung des Designs im Designregister	Automatisch im Moment der Schöpfung
Minimalanforderungen	<ul style="list-style-type: none"> • keine Verletzung älterer Drittrechte • unterscheidungskräftig • nicht beschreibend • nicht gegen die öffentliche Ordnung und die guten Sitten verstossend 	<ul style="list-style-type: none"> • neu • gewerblich anwendbar • erfinderische Tätigkeit • nicht gegen die öffentliche Ordnung und die guten Sitten verstossend 	<ul style="list-style-type: none"> • neu • Gesamteindruck muss sich von bestehenden Gestaltungen wesentlich unterscheiden • nicht gegen die öffentliche Ordnung und die guten Sitten verstossend 	Geistige Schöpfung der Literatur und Kunst mit individuellem Charakter
Kein Schutz	<ul style="list-style-type: none"> • Einfache Zeichen • Abkürzungen • Sachangaben • Wappen • usw. 	<ul style="list-style-type: none"> • Tierrassen, Pflanzensorten • Verfahren der Diagnose, Therapie oder Chirurgie am menschlichen oder tierischen Körper 	<ul style="list-style-type: none"> • ausschliesslich technische Funktionen • Ideen, Konzepte • Bundesrecht (Wappenschutz) und Staatsverträge verletzend 	<ul style="list-style-type: none"> • Inhalt (Ideen, Konzepte) • Gesetze, amtliche Erlasse • Entscheidungen von Behörden • Zahlungsmittel • Patentschriften
Schutzausnahmen	Rein privater Gebrauch	Eigengebrauch, Forschung und Lehre	Eigengebrauch	Eigengebrauch, Zitate, Sicherungskopien, Berichterstattung
Schutzumfang	Definiert durch das Zeichen und die Waren- und Dienstleistungsliste (WDL)	Definiert durch Patentansprüche («claims»)	Definiert durch die Abbildung	Definiert durch das konkrete Werk
Schutzdauer	10 Jahre (beliebig verlängerbar)	max. 20 Jahre	5 Jahre (4 x 5 Jahre verlängerbar): maximal 25 Jahre	bis 70 Jahre nach dem Tod des Urhebers bzw. 50 Jahre bei Computerprogrammen
Gängige Symbole oder Hinweise	<ul style="list-style-type: none"> • ® für registrierte Marke • ™ für Trademark (in der Schweiz ohne markenrechtliche Bedeutung) <i>Verwendung fakultativ, Missbrauch strafbar</i>	<ul style="list-style-type: none"> • +pat+ • pat. pend.: Erfindung zum Patent angemeldet <i>Verwendung fakultativ, Missbrauch strafbar</i>	mod. dép. <i>Verwendung fakultativ, Missbrauch strafbar</i>	©, «Copyright», «Alle Rechte vorbehalten», «Tous droits réservés» oder ähnliche Anmerkungen mit Name des Rechteinhabers und Jahr der Erstveröffentlichung <i>Verwendung fakultativ</i>
Anmeldegebühr (CH)*	CHF 700.– (Hinterlegung) e-Anmeldung: CHF 600.–	CHF 200.– (Anmeldung), CHF 500.– (Prüfung)	CHF 200.– (Grundgebühr), exklusive Publikation	keine
Verlängerung (CH)*	CHF 700.– (10 Jahre)	CHF 310.– (jährlich ab 5. Jahr)	CHF 200.– (5 Jahre)	keine
Besonderheiten	Verletzung älterer Schutzrechte wird in der Schweiz nicht geprüft (Markenrecherche empfohlen)	Neuheit und erfinderische Tätigkeit werden in der Schweiz nicht geprüft (Patentrecherche empfohlen)	<ul style="list-style-type: none"> • Veröffentlichung kann 30 Monate aufgeschoben werden • Neuheit wird in der Schweiz nicht geprüft 	Verwertungsgesellschaften: Suisa, Suissimage, Pro Litteris, SSA, Swissperform, SMCC

* Exkl. allfällige Kosten bei Beizug eines Spezialisten.

** Im Urheberrechtsgesetz sind zudem die verwandten Schutzrechte der ausübenden Künstler, der Hersteller von Ton- und Tonbildträgern und der Sendeunternehmen geregelt.

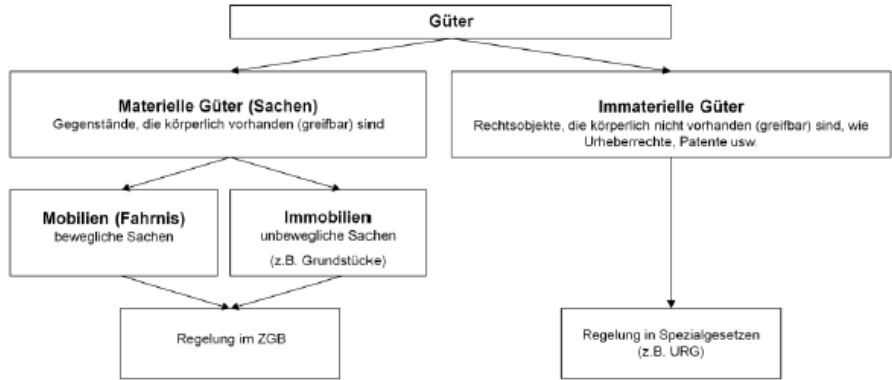
Stand: August 2005. Änderungen vorbehalten. Unter www.ige.ch sind die aktuellsten Daten abrufbar.

¹ Firma: Bezeichnung eines Unternehmens, ist im Handelsregister (HR) eingetragen

1.2 Schutzobjekte (-güter)

Schöpfung technischer Natur	Kennzeichen der Unternehmensleistung oder des Unternehmsträgers	Schöpfung ästhetischer Natur
<ul style="list-style-type: none"> - Patentrecht - Sortenschutzrecht - Topographieschutzrecht 	<ul style="list-style-type: none"> - Markenrecht - Firmenrecht - Namensrecht 	<ul style="list-style-type: none"> - Designrecht - Urheberrecht

1.3 Übersicht von Güter



1.4 Beraterberufe im Immaterialgüterrecht

- Rechtsanwalt
- Markenanwalt
- Patentanwalt

1.5 Markenrecht**Schutzobjekte einer Marke im Überblick**

- Worte
z.B. OVOMALTINE
- Logos
z.B. NESTLE's Vogelnest
- Spezieller Schriftzug
z.B. MARS
- Farben
z.B. Gelb wie bei der Post
- Formen
z.B. die dreieckige Form der TOBLERONE-Schokolade
- Melodien
z.B. die Migros-Melodie

Markentypen**Unterscheidung nach dem Inhalt, Art. 1 Abs. 2 MSchG**

- Wortmarken (zweidimensional)
- Reine Bildmarke (nur ein grafisches Logo)
- Kombinierte Marke in Form eines Wortes/Bild-Marke (Verbindung von Namen und Logo)
- Formmarken (dreidimensionale Marken, z.B. Mercedes-Stern, WC-Ente)
- Akustische Marken

Unterscheidung nach dem Inhaber

- Individualmarke (Unternehmenskennzeichen, gehört natürlich oder juristischen Personen)
- Garantimärke (Art. 21 MSchG; Benutzer muss gewisse Qualitätseigenschaften garantieren)
- Kollektivmarke
(Art. 22 MSchG; gehört einer Vereinigung, Gebrauch wird durch Reglement definiert z.B. Drogerie-Stern)

Ausschlussgründe für eine Marke**Absolute** Ausschlussgründe, Art. 2 MSchG

- Lit. a: Zeichen des Gemeinguts
 - o Ausnahme: Verkehrsdurchsetzung (z.B. VALSER für Mineralwasser aus der Quelle von Wals GR)
 - o Beschreibende Angaben
Ausnahme: Verkehrsdurchsetzung
 - o Freizeichen (z.B. EILE MIT WEILE für Würfelspiel, NATEL für Mobiltelefonie? => Nein)
 - o Primitive Zeichen (z.B. Grundzahlen 0-9)
- Lit. b: Bestimmte Waren- und Verpackungsformen
- Täuschende Marken
 - o Irreführung über die Art der Beschaffenheit (z.B. KUPFERBERG für Waren aus Holz)
 - o Irreführung über die Geschäftsverhältnisse
 - o Irreführung über die geografische Herkunft

Relative Ausschlussgründe, Art. 3 MSchG

- Identität oder Ähnlichkeit mit Verwechslungsgefahr mit einer bestehenden Marke
- Verhinderung der potentiellen Kollisionsgefahr durch eine Markenrecherche beim IGE
(<https://www.swissreg.ch/srclient/faces/jsp/start.jsp>)

Entstehung des Markenrechts

- Eintragung, Art. 5 MSchG
- Hinterlegung/Priorität, Art. 6 ff. MSchG

Bestand des Markenrechts

- Gültigkeitsdauer und Verlängerung der Eintragung, Art. 10 MSchG
10 Jahre, beliebig erneuerbar
- Markengebrauch, Art. 11 MSchG
WDL-Verzeichnis gemäss Nizza-Klassifikation
- Folgen des Nichtgebrauchs, Art. 12 MSchG

Inhalt des Markenrechts

- Ausschliessliches Recht, Art. 13 MSchG im Rahmen der beanspruchten Waren und Dienstleistungen
- Einschränkungen zugunsten vorbenützter Zeichen, Art. 14 MSchG
- Berühmte Marke, Art. 15 MSchG

Markenschutz im Ausland

Internationale Marke: <http://www.wipo.int/romarin/searchAction.do>

EU-Gemeinschaftsmarke: <http://www.oami.europa.eu>

2 Fallstricke bei der Auswahl der Firma

2.1 Täuschungsverbot

Hinweis auf die Tätigkeit des Unternehmens

- Firma-Zweck-Relation
Eine Firma darf zu keinen Täuschungen über das Tätigkeitsfeld des Rechtsträgers Anlass geben.

Hinweis auf die bewilligungspflichtige Tätigkeit

- Bestimmte Begriffe (allein oder in Wortverbindungen) dürfen in der Firma (und in der Zweckumschreibung) nur für Rechtsträger verwendet werden, die von er zuständigen Behörden eine Bewilligung zur Ausübung der entsprechenden Tätigkeit erhalten haben.
- Begriffe, die in einem Rechtserlass definiert werden, dürfen nur in die Firma aufgenommen werden, wenn dies materiell gerechtfertigt ist.

Hinweis auf eine hoheitliche Tätigkeit

- Begriffe, die eine hoheitliche Tätigkeit umschreiben, dürfen nur als Bestandteil in eine Firma aufgenommen werden, wenn der Rechtsträger eine öffentliche Aufgabe erfüllt oder einen hoheitlichen Charakter aufweist (z.B. in Form einer Beteiligung des Gemeinwesens).
- Politische Bezeichnung (Eidgenossenschaft, Bund, eidgenössisch, Kanton, kantonale, Gemeinde, kommunal, usw.), Abkürzungen oder Ausdrücke, die mit diesen Worten verwechselt werden können, dürfen weder für sich allein noch in Verbindung mit anderen Begriffen benutzt werden, sofern sich daraus ein Anschein nicht bestehender amtlicher Bezeichnungen eines Rechtsträgers ergibt (vgl. Art. 6 Bundesgesetz zum Schutz öffentlicher Wappen und anderen öffentlichen Zeichen [SR 232.21]).

Unklare Firmen

- Die Firma dient der Identifizierung und Individualisierung von Rechtsträgern.
- Firmen, die aus mehreren Teilen bestehen, von denen jeder eine eigenständige Firma bilden kann, sind unzulässig, wenn die Angabe der Rechtsform oder ein Personennamen, die von Rechts wegen Bestandteil der Firma sein müssen, mehrmals enthalten sind.
- Die Firma darf keine Unklarheiten über die Rechtsform verursachen.

Geografische Bezeichnungen

- Geografische Bezeichnungen sind als Firmenbestandteile frei verwendbar; vorbehalten bleiben das Täuschungsverbot und der Schutz öffentlicher Interessen.
- Geografische Bezeichnungen können als Hinweis auf das räumliche Tätigkeitsgebiet, auf die Herkunft der angebotenen Produkte und Dienstleistungen oder auf die Unternehmensstruktur in die Firma aufgenommen werden.
- Nationale, territoriale und regionale Bezeichnungen sowie Namen von Körperschaften des öffentlichen Rechts und von Ortschaften dürfen nicht alleinige Bestandteile einer Firma sein, ansonsten die entsprechenden Bezeichnungen monopolisiert werden. Die Angabe der Rechtsform genügt nicht, um die Firma zu individualisieren.
- Veränderte geografische Bezeichnungen gelten als Fantasiebezeichnungen und dürfen als alleinige Bestandteile von Firmen verwendet werden.
- Geografische Bezeichnungen, denen in Verbindung mit anderen Ausdrücken der Charakter einer Fantasiebezeichnung zukommt, sind zulässig.
- Name von Bergen, Pässen, Hügeln, Flüssen, Seen oder Meeren dürfen frei verwendet werden.
- Die Angabe des Namens einer politischen Gemeinde oder einer Ortschaft in dieser Gemeinde ist als Bestandteil der Firma zulässig (Sitzangaben).

Personennamen

Einzelunternehmen und Personengesellschaften

- Einzelunternehmen und Personengesellschaften Familiennamen, die von Rechts wegen Hauptbestandteil der Firm sind, müssen unter Vorbehalt von Art. 954 Obligationenrecht [SR 220; OR] mit dem aktuellen amtlichen Namen übereinstimmen.
- Die für das Handelsregister massgebliche Schreibweise von Familien- und Vornamen richtet sich nach einem gültigen Pass oder einer gültigen Identitätskarte (Vgl. Art. 119 Abs. 2 Handelsregisterverordnung [HRegV; SR 221.411]).
- Bei der Bildung der Firmen von Einzelunternehmen und Personengesellschaften dürfen Familiennamen nicht abgeändert oder verfremdet werden.

- Nach Art. 954 OR kann die bisherige rechtmässige Firma beibehalten werden, wenn der darin enthaltene Familienname der Inhaberin oder einer Gesellschafterin von Gesetzes wegen oder von der zuständigen Behörde geändert worden ist.
- Bei Vornamen sind Ruf-, Kurz- oder Koseformen als Bestandteil der eingetragenen Firma zulässig.

Juristische Personen

- Die Firma einer Aktiengesellschaft, Gesellschaft mit beschränkter Haftung oder Genossenschaft darf einen oder mehrere Personennamen enthalten.
- Die Regeln für die Schreibweise von Personennamen bei Einzelunternehmungen und Personengesellschaften sind für die Firmenbildung bei juristischen Personen nicht massgebend.

Ausländische Personennamen

- Enthält eine Firma ausländische Personennamen, müssen diese in lateinischen Buchstaben geschrieben werden. Die Schreibweise richtet sich nach einem gültigen Pass oder einer gültigen Identitätskarte (vgl. Art. 119 Abs. 2 HRegV).

2.2 Schreibweise einer Firma

Für die Schreibweise massgebliche Zeichen

- Die massgebliche Schreibweise der sprachlichen Fassungen einer Firma richtet sich nach der Handelsregisteranmeldung bei Einzelunternehmen und Personengesellschaften, den Statuten bei den juristischen Personen sowie nach dem einschlägigen Rechtserlass bei Instituten des öffentlichen Rechts.
- In der Firma dürfen sämtliche lateinischen Gross- und Kleinbuchstaben sowie arabischen Zahlen frei verwendet werden, wobei die Grammatikregeln für die Schreibweise nicht massgebend sind.
- Die Firma einer juristischen Person muss nebst der Angabe der Rechtsform aus mindestens einem Buchstaben oder einer Zahl bestehen.
- Interpunktionszeichen sind als Bestandteile einer Firma nur zulässig, wenn sie mit Buchstaben und Zahlen kombiniert werden.

Figurative Zeichen

- Mit Ausnahme der Gross- und Kleinschreibung können grafische Besonderheiten der Firma (Design, Logo, Farbe, Fettdruck, Kursivschrift usw.) nicht ins Handelsregister eingetragen werden.
- Zwischen die einzelnen Zeichen darf höchstens ein normaler Wortabstand (Leerschlag) gesetzt werden.
- Bei der Bildung von Firmen dürfen keine Symbole (*, E, \$, #, %, _ , @, § etc.) und keine Bildzeichen (4,-|-,v,©) verwendet werden.
- Zulässig sind die firmenrechtlich gebräuchlichen Zeichen «&» und «+» im Sinne von «und».
- Interpunktionszeichen und zulässige Zeichen müssen einheitlich verwendet werden und sind nicht übersetzbar.

Erkennbarkeit einer Firma

- Die Firma muss als solche erkennbar sein, ansonsten es ihr am erforderlichen Kennzeichencharakter fehlt.

Rechtsformangaben

- Die Angabe der Rechtsform darf in Gross- und Kleinschreibung in die Firma aufgenommen werden, nur die allgemein anerkannten Begriffe und Abkürzungen sind zulässig. Die Rechtsform muss klar erkennbar sein.
- Aus Gründen einer einheitlichen Praxis sind für die Bezeichnung und Abkürzung der Rechtsform in Firmen ausschliesslich die in der Weisung aufgeführten Ausdrücke in den Landessprachen des Bundes zugelassen.
- Wird die Firma mit einem englischsprachigen Rechtsformzusatz im Handelsregister eingetragen, so muss mindestens eine weitere Fassung der Firma die Angabe der Rechtsform in einer schweizerischen Landessprache enthalten.

2.3 Firma in mehreren Sprachen

- Wird eine Firma in mehreren Sprachen gefasst, so sind alle sprachlichen Fassungen in das Handelsregister einzutragen.
- Für die Schreibweise von fremdsprachigen Firmenfassungen gelten die allgemeinen Regeln zur Schreibweise von Firmen.
- Fremdsprachige Fassungen einer Firma sind der Originalfassung in Klammern beizufügen.

Inhaltliche Übereinstimmung

- Alle eingetragenen Fassungen der Firma müssen inhaltlich übereinstimmen.
- Bei der Eintragung von fremdsprachigen Firmenfassungen hat das Handelsregisteramt die inhaltliche Übereinstimmung der verschiedenen Fassungen zu prüfen (vgl. BGE 106 II 58 ff.)

Nicht übersetzbare Bestandteile

- Personennamen, Fantasiebezeichnungen oder aus Sachbegriffen kombinierte Bezeichnungen mit Fantasiecharakter sind nicht übersetzbar.
- Buchstaben ohne abkürzende Funktion sind nicht übersetzbar.

2.4 Rein beschreibende Firma

- Firmen, die nur aus rein beschreibenden Sachbegriffen und einen Rechtsformzusatz gebildet werden, sind gemäss Rechtsprechung und Praxis nicht geeignet, das Rechtssubjekt zu individualisieren, da ihnen die notwendige Kennzeichnungs- und Unterscheidungskraft fehlt. Es handelt sich um Begriffe des sprachlichen Gemeinguts, an denen ein allgemeines Freihaltebedürfnis besteht.
- Eine Firma darf nicht bloss aus rein beschreibenden Sachbegriffen gebildet werden, welche die Tätigkeit oder das Unternehmen als solche umschreiben (vgl. dazu BGE 101 Ib 366).
- Sachbegriffe, denen nicht die Eigenschaft einer Beschreibung der Tätigkeit des Unternehmens, sondern Fantasiecharakter zukommt, sind als Firmen zulässig.
- Kombinationen von Sachbezeichnungen sind als alleinige Firmenbestandteile zulässig, wenn ihnen Fantasiecharakter zukommt oder die Begriffskombination eine Originalität aufweist, welche das Unternehmen individualisiert.

2.5 Gesperrte Namen und Sigel

- Namen und Sigel internationaler Organisationen dürfen grundsätzlich nicht als Bestandteil in eine Firma aufgenommen werden.
- Eine gesperrte Bezeichnung darf nur mit der schriftlichen Zustimmung der betroffenen Organisation in eine Firma aufgenommen und eingetragen werden.

3 Urheberrecht

Gesetzgebung des Urheberrechts in der Schweiz: URG und URV (Privat- und Strafrechtliche Bestimmungen)

3.1 Schutzgegenstand Werk

- Geistige Schöpfung (neu), die wahrnehmbar gemacht wird => Äusserung der gedanklichen Aktivität
- Sachlich begrenzt auf Literatur und Kunst (sehr weite Auslegung)
- Individueller Charakter: Mehr als eine bloss handwerksmässige Arbeit
- Als Werk gelten auch Computerprogramme (Art. 2 Abs. 3 URG)

Folgerungen

- Eine Idee ist urheberrechtlich nicht geschützt.
- Eine Beschreibung einer Idee auch im Detail (Konzept) ist urheberrechtlich nicht geschützt.
- Die Abgrenzung zwischen wahrnehmbarer Schöpfung und Idee ist in der Praxis schwierig.
- Eine Fotografie ist in der Schweiz nicht per se urheberrechtlich geschützt, wie dies in den EU-Mitgliedstaaten der Fall ist.

Praxis

- Die Anforderungen an den Grad der Individualität werden bei Schöpfungen der schönen Künste tiefer angesetzt als bei Gebrauchswerken.
- Bei Gebrauchswerken wird neben der Eigenart zudem eine Überdurchschnittlichkeit verlangt.
- Werke, die mit Werbung in Zusammenhang stehen, gelten als Gebrauchswerke. Der Grad für die Überdurchschnittlichkeit wird in der Werbebranche sehr hoch angesetzt.

3.2 Urheberpersönlichkeitsrecht (Art. 9 und 11 Abs. 2 URG)

- Namensnennung (Art. 9 Abs. 1 URG)
- Entstellungsverbot (Art. 11 Abs. 2 URG)

3.3 Nutzungsrechte (Verwertungsrechte; Art. 10 URG)

Vervielfältigungsrecht (Art. 10 Abs. 2 lit. a URG)

- Digitalisierung
- Übertragung von Daten aus dem Internet auf die Festplatte/RAM

Verbreitungsrecht (Art. 10 Abs. 2 URG)

- Beinhaltet das Recht auf Vermarktung des Werks in seiner körperlichen Form
- Auswirkungen auf den Erschöpfungsgrundsatz (Art. 12 URG) und damit auf den Download von Werken
- «Making available to the public» (Art. 3 InfoSoc-Richtlinie)

3.4 Schutzdauer des Urheberrechts:

Grundsatz: 70 Jahre post mortem², Computerprogramme: 50 Jahre post mortem

² Lat. «nach dem Tod»

3.5 Nutzung durch Dritte

Arten

- Übertragung (Art. 16 URG)
- Nutzung im Sinne von «Pacht/Miete» => Lizenz

Übertragung

- Anwendbarkeit von Art. 332 OR?
- Art. 17 URG
- Form: formlos
- Zweckübertragungstheorie (Art. 16 Abs. 2 URG)

Lizenz

- Schranken des Urheberrechts gegenüber dem Urheber («gesetzliche Lizenz»)
- Kollektive Verwertung («gesetzliche Lizenz»)
 - o Verwertungsgesellschaften: SSA, SUISA, SUISSIMAGE, ProLitteris, SWISSPERFORM
 - o Tarife (z.B. GT 9/III)
- Einzellizenz (z.B. Softwarelizenzvertrag)
- Erschöpfungsgrundsatz (Art. 12 URG)
- Rechte des Arbeitgebers an Computerprogrammen (Art. 17 URG)
- Eigengebrauch (Art. 19 URG); **Ausnahme hiervon sind aber die Computerprogramme** (Art. 19 Abs. 4 URG)
- Entschlüsselungsrecht an Computerprogrammen (Art. 21 URG)
- Archivierung (Art. 24 URG)
- Zitatrecht (Art. 25 URG)
- Pressespiegel (Art. 28 Abs. 2 URG)

Technische Schutzmassnahmen

- Umgehungsverbot (Art. 39a URG)

3.6 Verwandte Schutzrechte

z.B. Rechte des Herstellers oder der Herstellerin von Ton- und Tonbildträgerin (Art. 36 URG)

4 Umgang mit Kundendaten im Internet

4.1 Datenschutz

Datenschutz = Schutz der Persönlichkeit und der Grundrechte der Personen, über die Daten bearbeitet werden.

Personendaten (Daten) = Alle Angaben, die sich auf eine bestimmte oder bestimmbare Person beziehen.

(Bsp.: Adresse, Vor-/Nachname, Geburtsdatum etc.)

4.1.1 Eingriff in Persönlichkeitsrechte

Datenbearbeitung = Eingriff in Persönlichkeitsrechte.

Datenbearbeitung ohne Rechtfertigungsgrund = widerrechtlicher Eingriff in Persönlichkeitsrechte.

4.1.2 Rechtfertigungsgründe

- Einwilligung der betroffenen Personen
- Überwiegendes privates oder öffentliches Interesse
- Gesetzliche Grundlage

4.1.3 Rechte der betroffenen Person

Datenschutzgesetz:

- Auskunftsrecht
- Sperr-, Korrektur-, Lösungsrecht

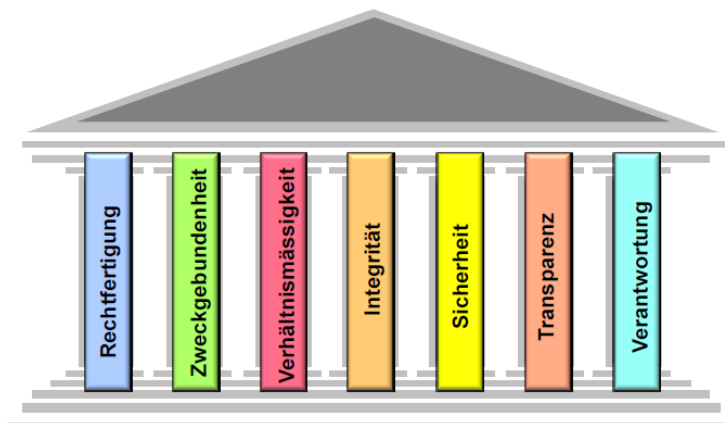
Zivilrecht:

- Persönlichkeitsverletzung (Art. 28a ZGB)
- Schadenersatz / Genugtuung (OR)

Strafrecht:

- unbefugte Datenbeschaffung (Art. 143 StGB)
- unbefugtes Eindringen in eine Datenverarbeitungsanlage (Art. 143bis StGB)
- Datenbeschädigung (Art. 144bis StGB)
- betrügerischer Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage (Art. 147 StGB)

4.1.4 Grundprinzipien



4.1.5 Datenschutzgesetze

Bund

- Bundesgesetz über den Datenschutz (DSG)

Geltungsbereich

- Privatpersonen + private Unternehmungen
- Bundesorgane

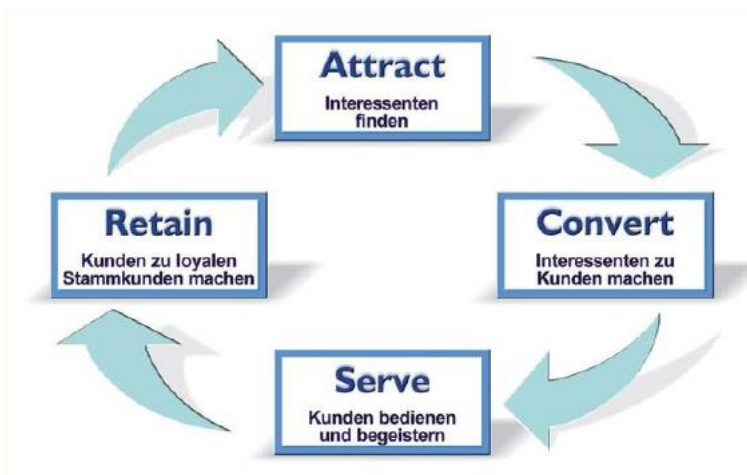
Kantone

- eigene Datenschutzgesetze
- z.B. Kanton ZH: Gesetz über die Information und den Datenschutz (IDG)

Geltungsbereich

- öffentliche Organe auf kantonaler und kommunaler Ebene
- mit öffentlichen Aufgaben betraute Private

4.1.6 Kundenbindungsprogramm

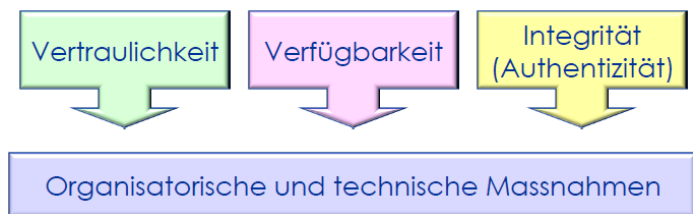


4.1.7 Anmeldung Datensammlung

Art. 11a DSGVO verpflichtet Privatpersonen zur Anmeldung von Datensammlungen beim EDÖB falls

- regelmässig besonders schützenswerte Personendaten oder Persönlichkeitsprofile bearbeitet werden oder
- regelmässig Personendaten an Dritte bekannt gegeben werden

4.1.8 Datensicherheit



- Stand der Technik
- Verhältnismässigkeit
- Informationen / Personendaten / besonders schützenswerte Personendaten

4.1.9 Privacy Policy

Privacy Policy = Datenbearbeitungserklärung

(Orientiert darüber, nach welchen selbst auferlegten Prinzipien ein Unternehmen Personendaten (insbesondere von Kunden) bearbeitet.)

Anforderungen an Privacy Policy:

- Wie leicht lässt sich die Privacy Policy auffinden und ausdrucken?
- Welche Daten werden zu welchen Zwecken erhoben?
- Welche Daten werden für welche Zwecke an Dritte weitergegeben?
- Wie lange werden Daten aufbewahrt?
- Stehen dem Benutzer Wahlmöglichkeiten zur Bearbeitung seiner Daten zu?
- Welche Rechte (insb. Auskunfts- und Berichtigungsrecht) hat der Benutzer?
- Welche Stelle beantwortet Fragen über die Bearbeitung von Personendaten?
- Welche Sicherheitsmassnahmen werden zum Schutz von Personendaten angewendet?
- Werden Cookies verwendet?

4.1.10 Grenzüberschreitende Bekanntgabe

Art. 6 DSGVO verlangt angemessenen Schutz von ins Ausland übermittelten Daten durch

- genügende Gesetzgebung im Zielland oder
- anderweitige Massnahmen
 - o hinreichende vertragliche Garantien
 - o Einwilligung der betroffenen Person etc.

5 Abschluss und Verbindlichkeit von Verträgen im Internet

5.1 Zustandekommen eines Vertrages

- handlungsfähige Parteien (ZGB 12)
volljährig (= > 18 Jahre) + urteilsfähig
- Konsens
übereinstimmende gegenseitige Willensäußerung (OR 1 Abs. 1)
- alle objektiv und subjektiv wesentlichen Vertragspunkte (OR 2 Abs. 1)
z.B. Kaufvertrag (Käufer / Verkäufer, Produkt, Preis)
- Antrag / Annahme = Vertragsschluss (OR 3)

5.2 Vertragsschluss im Internet

- handlungsfähige Parteien / Konsens über alle wesentlichen Punkte
- grundsätzlich formlos gültig (OR 11)
falls Schriftlichkeit (OR 12) erforderlich digitale Signatur (OR 14 Abs. 2bis)
- i.d.R. unverbindliche Einladung zur Antragsstellung (OR 7 Abs. 2)
Ausnahme: Internet-Auktion, Download von Programmen etc.

i.d.R. Vertrag unter Abwesenden (OR 5)

- keine unmittelbare Reaktion (von Person zu Person) auf Erklärung
- Entscheidung des Adressaten der Willenserklärung über Annahme des Angebotes „innert angemessener Frist“
- Ausnahme: Anwesenheitsverhältnis (z.B. Chat-Room-Situation oder Internettelefonie)

5.3 Folgen des Vertragsschlusses

Begründung von Rechten und Pflichten (= Forderungen)

5.4 Allgemeine Geschäftsbedingungen (AGB)

- Begriff
für eine Vielzahl von Verträgen vorformulierte Vertragsbedingungen
- abweichende oder ergänzende Regelungen zum Gesetz
- Ausfluss der Vertragsfreiheit (OR 19 Abs. 1)
Inhaltsfreiheit
- Ziel
Vereinfachung / Beschleunigung / Standardisierung
- in der Schweiz nur teilweise gesetzlich geregelt

5.4.1 Verbindlichkeit von AGBs

Vertragsbestandteil

- Möglichkeit der Kenntnisnahme
- Verständlichkeit und Lesbarkeit
- ausdrückliche oder stillschweigende Übernahme (Konsens)
 - o Aufnahme der AGB in Vertragsurkunde oder
 - o deutlicher Hinweis auf „Kleingedrucktes“

branchenspezifische AGB

- z.B. allg. Bedingungen für Bauarbeiten (SIA-Norm 118)

5.4.2 Inhalt von AGBs

- Zeitpunkt des Vertragsschlusses
- Widerrufsmöglichkeit
- Zahlungsbedingungen
- Lieferbedingungen
- Gewährleistung / Garantie / Haftung
- Gerichtsstand
- anwendbares Recht etc.

5.4.3 Gefahr von AGBs

- Zustimmung zu AGB häufig ohne Kenntnisnahme von deren Inhalt (sog. Globalübernahme)
- einseitige Verteilung von Rechten und Pflichten zuungunsten der anderen Partei (z.B. Wegbedingung der Haftung, Verrechnungsverzicht etc.)

- unklare und ungewöhnliche Regelungen („Überrumpelung“)
- „Take-it-or-leave-it-contracts“, wenn ganze Wirtschaftszweige ihre AGB untereinander absprechen

5.4.4 Grenzen von AGBs

- abweichende Individualabreden haben Vorrang
- zwingendes Recht, gute Sitten, Persönlichkeitsrecht (OR 19 Abs. 2)
- Verwendung missbräuchlicher Geschäftsbedingungen (UWG 8)
Unlauter handelt insbesondere, wer allgemeine Geschäftsbedingungen verwendet, die in Treu und Glauben verletzender Weise zum Nachteil der Konsument(inn)en ein erhebliches und ungerechtfertigtes Missverhältnis zwischen den vertraglichen Rechten und Pflichten vorsehen.

5.4.5 Auslegung von AGBs

- grundsätzlich wie individuell verfasste Abreden
Willens- und Vertrauensprinzip
- unklare AGB-Bestimmungen werden im Zweifelsfall zuungunsten des Verfassers ausgelegt (sog. Unklarheitenregel)
- AGB, mit deren Inhalt Zustimmender nicht rechnen muss, gelten nicht (sog. Ungewöhnlichkeitsregel)
Ausnahme:
 - o es wurde besonders darauf hingewiesen (optische Hervorhebung)
 - o Zustimmender hat Kenntnis vom Inhalt („Vollübernahme“ der AGB)
 - o Zustimmender ist branchenerfahren
 - o AGB-Bestimmung enthält keinen objektiv geschäftsfremden Inhalt

5.4.6 Anforderungen an AGBs

- Wie leicht lassen sich die AGB auffinden und ausdrucken?
- Ist der Zeitpunkt des Vertragsschlusses geregelt?
- Besteht die Möglichkeit, einen Bestellung zu widerrufen?
- Äussern sich die AGB zu Zahlungs- und Lieferbedingungen?
- Was gilt bezüglich Garantie / Haftung?
- Sind ein Gerichtsstand und das anwendbare Recht für den Fall von Streitigkeiten geregelt?
- Sind die AGB frei von widerrechtlichen, irreführenden, ungewöhnlichen und unklaren Bestimmungen?

5.4.7 Internationale Verhältnisse

- Mobilität der Menschen nimmt stetig zu
- Wirtschaft wird zunehmend globaler
- Angebote im Internet sind weltweit abrufbar
- es kommt zu immer mehr grenzüberschreitenden Rechtsverhältnissen
Bsp.: Kunde mit Wohnsitz in CH bestellt über das Internet Vitaminpräparate bei einem Unternehmen mit Sitz in den USA
- Probleme
 - o Recht ist national, beschränkt auf das Staatsgebiet
 - o es kann zur Kollision verschiedener Rechtsordnungen kommen
 - o es besteht nur beschränkt international vereinheitlichtes Recht

5.4.8 Internationales Privatrecht

Voraussetzung: internationaler Sachverhalt

- Sachverhalt mit Bezug zum Ausland
- Bsp.: Verkäufer hat Sitz in CH / Käufer wohnt in GB

Kollisionsrecht

- Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht (IPRG)
- bilaterale oder multilaterale Staatsverträge
 - o haben stets Vorrang gegenüber dem IPRG
 - o z.B. Lugano-Übereinkommen (LugÜ) oder Wiener Kaufrecht

Europäische Richtlinien über den Fernabsatz und den elektronischen Geschäftsverkehr (97/7/EG und 00/31/EG)

- gilt für Konsumenten mit Wohnsitz in der EU und dem EWR
- statuiert Informationspflichten für Anbieter
 - o genaue Angaben über Produkt, Preis (inkl. aller Abgaben), Lieferung etc.
 - o vollständige Angaben über den Anbieter (Firma, Sitz, Adresse, E-Mail, Telefonnummer, MwSt-Nr. etc.)
 - o unverzügliche elektronische Bestätigung des Vertragsabschlusses
- Konsument verfügt automatisch über ein 14-tägiges Widerrufsrecht

5.4.9 Merkmale für Online-Shops

1. Professioneller Auftritt im Internet
2. Informationen über den Shop-Betreiber
3. Informationen über Produkt, Preis & Lieferbedingungen
4. Für Güter und Dienstleistungen des täglichen Gebrauchs: Widerrufsrecht
5. Informationen über den Bestellvorgang und Auftragsbestätigung
6. Kundensupport

6 Computerdelikte

6.1 Computerkriminalität

- rasante Entwicklung der Informations- und Netzwerk-technologie in den letzten 20 Jahren
- Angriffsflächen für neue Kriminalitätsformen
- starke Zunahme der Computerkriminalität
- grosser wirtschaftlicher Schaden

Die Preise und Angebote auf dem Untergrundmarkt

	Marktanteil 2008	Preise
Kreditkarten-Informationen	32%	6 Cent bis 30 Dollar
Bankkonto-Zugang	19%	10 bis 1000 Dollar
E-Mail-Konten mit Passwörtern	5%	10 Cent bis 100 Dollar
E-Mail-Adressen	5%	33 Cent bis 100 Dollar pro Megabyte
vollständige Identitäten	4%	70 Cent bis 60 Dollar
Spam-Versender	3%	2 bis 40 Dollar
Phishing-Attacken	3%	3 bis 40 Dollar pro Woche oder 2 bis 20 Dollar pro Ziel

TA-Grafik ex /Quelle: Symantec

Schaffung neuer Strafbestände 1995

- Anlehnung an traditionelle Strafnormen
 - o Diebstahl – Datendiebstahl
 - o Betrug – Computerbetrug
 - o Sachbeschädigung – Datenbeschädigung
- Besonderheit: Daten / Datenverarbeitungssystem
- primär Schutz immaterieller Güter

Bisher (noch) eher zurückhaltende Strafverfolgung in der Schweiz.

6.2 Computerdelikte

6.2.1 Unbefugte Datenbeschaffung (StGB 143)

„Datendiebstahl“

- objektiver Tatbestand
 - o Beschaffung von elektronisch oder in vergleichbarer Weise gespeicherten oder übermittelten Daten
 - o Daten sind nicht für den Täter bestimmt
 - o Daten sind gegen unbefugten Zugriff besonders gesichert
- subjektiver Tatbestand
 - o Vorsatz
 - o Absicht unrechtmässiger Bereicherung

6.2.2 Unbefugtes Eindringen in ein Datenverarbeitungs-system (StGB 143bis)

„Hacking“

- objektiver Tatbestand
 - o Täter dringt unbefugt in ein fremdes Datenverarbeitungs-system ein
 - o Eindringen via Datenübertragungseinrichtung
 - o Datenverarbeitungssystem ist gegen unbefugten Zugriff besonders gesichert
- subjektiver Tatbestand
 - o Vorsatz

6.2.3 Datenbeschädigung (StGB 144bis)**Einfache Datenbeschädigung (Art. 144 bis Ziff. 1 StGB)**

- objektiver Tatbestand
 - o Täter verändert oder löscht unbefugt elektronisch oder in vergleichbarer Weise gespeicherte oder übermittelte Daten oder macht diese unbrauchbar
- subjektiver Tatbestand
 - o Vorsatz

Datenbeschädigung durch Malware (Art. 144 bis Ziff. 2 StGB)

Malware („Schadprogramme“)

- Computerprogramme, welche vom Benutzer unerwünschte, meist schädliche Funktionen ausführen
- Computerviren
 - o schreiben Kopien von sich selbst in Programme, Dokumente oder Datenträger
 - o vermehren sich meist unkontrolliert
- Computerwurm
 - o verbreitet sich direkt über das Internet und versucht, in andere Computer einzudringen
- weitere Schadprogramme
 - o Trojaner, Spyware etc.
- objektiver Tatbestand
 - o Herstellen, Einführen, in Verkehr bringen, Anpreisen, Anbieten etc. von Programmen, die dazu bestimmt sind, Daten zu verändern, zu löschen oder unbrauchbar zu machen
- subjektiver Tatbestand
 - o Vorsatz

6.2.4 Betrügerischer Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage (StGB 147)

„Computerbetrug“

- objektiver Tatbestand
 - o Einwirken durch unrichtige, unvollständige oder unbefugte Verwendung von Daten auf einen elektronischen Datenverarbeitungs- oder Datenübermittlungsvorgang
 - o Datenverarbeitungs- oder Datenübermittlungsvorgang mit unzutreffendem Ergebnis
 - o Herbeiführen oder Verdecken einer Vermögensverschiebung zum Schaden eines andern
- subjektiver Tatbestand
 - o Vorsatz
 - o Absicht unrechtmässiger Bereicherung

6.3 Strafbarkeit

Tatbestandsmässigkeit

- Objektiver Tatbestand
- Subjektiver Tatbestand

Rechtswidrigkeit

- Keine Rechtfertigungsgründe

Schuld

- Keine Schuldausschlussgründe

6.4 Überwachung des Post- und Fernmeldeverkehrs

Gegenstand

- Aufbewahrung von Randdaten
- Aufbewahrungsdauer max. 6 Monate
- bestimmte Straftaten

Verfahren

- Anordnung durch Staatsanwaltschaft
- •Genehmigung durch Zwangsmassnahmengericht

6.5 Schadenersatz aus unerlaubter Handlung

OR 41

- Schaden
- Widerrechtlichkeit
 - o Verletzung eines absolut geschützten Rechtsgutes (z.B. Eigentum)
 - o Verletzung einer Schutznorm (z.B. StGB)
- Verschulden
- Kausalzusammenhang

6.5.1 Schadenersatz aus Vertrag

OR 97

- Schaden
- Verletzung einer vertraglichen Pflicht
 - o Nichterfüllung
 - o Schlechterfüllung oder Verletzung einer Nebenpflicht
- Verschulden
- Kausalzusammenhang

6.6 Schutz vor Computerkriminalität

- Antiviren-Software und Personal Firewall mit regelmässigem Update
- regelmässige Backups der Festplatte
- Wahl des „richtigen“ Betriebssystems und Browsers
umstritten => grundsätzlich bietet kein Betriebssystem und kein Browser vollständigen Schutz
- persönliches Verhalten des Benutzers
 - o kein Öffnen oder Herunterladen von unbekanntem Dateien oder Programmen aus unsicheren Quellen
 - o Ausnutzen der Schutzfunktionen des Betriebssystems und Browsers
 - o Kontoauszüge und Kreditkartenabrechnungen regelmässig überprüfen

6.7 Spam

Begriff

- unerwünschte, auf elektronischem Weg übertragene Nachrichten (z.B. Massen-E-Mail)
- werden dem Empfänger unverlangt zugestellt
- häufig werbender Inhalt (Erotik, Medikamente, Glücksspiele, gefälschte Produkte usw.)

Begriffsherkunft

- Spam ist ursprünglich ein Markenname für Dosenfleisch, bereits 1936 entstanden aus „SPiced hAM“
- während der Rationierung im zweiten Weltkrieg war Spam omnipräsent (ähnlich unerwünschter E-Mail's)
- Spam – als Synonym für unnötig häufige Verwendung und Wiederholung – entstammt dem Spam-Sketch der englischen Comedyserie Monty Python's Flying Circus



Auswirkungen

- verursacht im System der weltweiten Kommunikation erheblichen Schaden
- grosser Aufwand zur Bearbeitung zusätzlicher (überflüssiger) Datenmenge

Unlautere Werbemethode (UWG 3 Bst. o)

Spam stellt eine unlautere Werbemethode dar, falls nicht

- vorher die Einwilligung des Kunden ("Opt-in") eingeholt wird
- **Orientieren Sie mich über Produkte und Dienstleistungen Ihres Unternehmens**
- der Absender korrekt angegeben wird
- der Kunde auf eine problem- und kostenlose Ablehnung weiterer Zusendungen hingewiesen wird

6.7.1 Fernmeldediensteanbieter (FDV 83)

Anbieter von Fernmeldediensten (Provider)

- müssen ihre Kunden vor dem Erhalt unlauterer Massen-werbung schützen
- dürfen unlautere Massenwerbung unterdrücken
- müssen den Versand unlauterer Massenwerbung durch ihre Kunden sperren bzw. den Aufbau entsprechender Verbindungen über ihre Fernmeldenetze verhindern
- dürfen unlautere Massenwerbung versendende oder weiterleitende Kunden vom Fernmeldenetz trennen
- müssen eine Meldestelle für den Versand unlauterer Massenwerbung über ihre Fernmeldenetze betreiben

7 Urheberrechtlicher Softwareschutz

7.1 Entwicklung des urheberrechtlichen Softwareschutzes

7.1.1 Internationale Entwicklung

USA:

U. S. Computer Software Copyright Act

- Computerprogramme sind ausdrücklich geschützt (1980)
- Kommerzielle Vermietung und Ausleihung von Computerprogrammen bedarf der Zustimmung des Rechteinhabers (1990)
- Strafrechtlicher Schutz (Gefängnis bis zu neun Jahren, Busse bis zu USD 250'000.00)

EU:

Richtlinie 91/250 EWG des Rates vom 14. Mai 1991 über den Rechtsschutz von Computerprogrammen

- Mit dem Erstverkauf einer Programmkopie in der Gemeinschaft durch den Rechtsinhaber oder mit seiner Zustimmung erschöpft sich das Recht auf die Verbreitung des betreffenden Exemplars gemeinschaftsweit. Ausgenommen von der Erschöpfung ist das Recht auf Kontrolle oder Weitervermietung des Programms oder einer Kopie davon.

Internationale Verträge:

- Berner Übereinkunft zum Schutz von Werken der Literatur und Kunst revidiert in Paris am 2. Juli 1971 (RBU)
- Revidiertes Welturheberrechtsabkommen vom 24. Juli 1971 (WUA)
- WTO-Abkommen über handelsbezogene Aspekte der Rechte am geistigen Eigentum vom 15. April 1994
- WIPO Copyright Treaty vom Dezember 1996

7.1.2 Entwicklung in der Schweiz

- Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte vom 9. Oktober 1992 (Urheberrechtsgesetz, URG; SR 231.1)
- Verordnung über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsverordnung, URV; SR 231,11)

7.2 Gegenstand des urheberrechtlichen Softwareschutzes

Computerprogramme und Software

- Der Begriff „Software“ geht weiter als der Begriff „Computerprogramm“
- Zum Begriff „Software“ gehört auch die Programmdokumentation

Arten der Software

- Systemsoftware
 - o Betriebssystemprogramm
 - o Testprogramm
 - o Compiler
 - o Dateiverwaltung, Datenübermittlung, Formatierung, usw.
- Anwendersoftware
 - o Textverarbeitung
 - o Tabellenkalkulation
 - o Datenbankerstellung und -verwaltung

Gegenstand der Software

- Systemunabhängiges Quellenprogramm (Source Code oder Quellcode)
- Systemabhängiges Maschinenprogramm (Maschine Code oder Maschinencode)
- Programmdokumentationen (Hersteller- und Anwenderdokumentation)

7.3 Voraussetzung des urheberrechtlichen Rechtsschutzes

Das Computerprogramm als Werk im Sinne des Urheberrechts, Art. 2 Abs. 3 URG

- Des urheberrechtlichen Schutzes fähig ist nicht die Idee, welche einem Computerprogramm zugrunde liegt, sondern nur die konkrete Verbindung von Inhalt und Form, die Formulierung, welche sich vom Gemeingut abhebt.
- Der urheberrechtliche Schutz entsteht unabhängig von Formalitäten, notwendig für die Entstehung ist lediglich eine wahrnehmbare Festlegung des Werks. Eine Registrierung ist nicht Voraussetzung des urheberrechtlichen Schutzes, und sie ist nach dem schweizerischen Urheberrecht auch nicht möglich.

Das Computerprogramm als Ergebnis menschlichen Schaffens

- Ein Computerprogramm, welches durch einen Computer erzeugt worden ist, ist nicht schutzfähig.

Die Individualität als Voraussetzung des urheberrechtlichen Schutzes

Definition:

- Urheberrechtlich schutzfähig sind nur Schöpfungen, die individuellen Charakter haben (Art. 2 Abs. 1 URG).
- Individualität ist nicht das „persönliche Gepräge“ des Urhebers, sondern seine schöpferische Eigenleistung in dem Sinne zu verstehen, dass das zu beurteilende Werk gegenüber dem Vorbekanntem einen genügenden Abstand hält.
- Originalität darf als Schutzvoraussetzung nicht zusätzlich verlangt werden.

Folgerungen aus der Definition:

- Der Programmablauf sowie die Befehlsstruktur darf sich nicht zwingend aus der Aufgabenstellung ergeben.
- Der Urheber muss bei der Gestaltung des Programms zwischen verschiedenen Formeln und Abläufen frei wählen und die Programmvariablen selbst festlegen können.
- Das Programm darf sich nicht auf eine bloße Fortführung und Entwicklung von Bekanntem beschränken.

7.3.1 Schutzzumfang

Grundsatz

Der urheberrechtliche Schutz umfasst alles, was zur Festlegung des Werkes gehört, d.h. alles was in der Niederschrift in irgendeiner Form festgehalten ist.

Im Besonderen:

- Quellencode
- Maschinencode
- Herstellerdokumentation
- Anwenderdokumentation

7.3.2 Sonderfragen zur Schutzfähigkeit

Aufeinanderfolgende Versionen desselben Programms

- Die Schutzfähigkeit einer neuen Programmversion ist nach den allgemeinen Grundsätzen zu beurteilen; die Anforderungen an die Individualität sind dabei allerdings niedriger anzusetzen.
- Der Spielraum, welcher dem Programmierer bei der Weiterentwicklung eines bereits bestehenden Programms zur Verfügung steht, naturgemäss kleiner ist als bei der Gestaltung eines neuen Programms.

Programm mit verschiedenen Komponenten

Ausgangslage:

- Hauptprogramm
- Module (Programmcharakter), wie Hilfsprogramme
- Komponenten ohne Programmcharakter, wie Programmhilfetexte, Programmassistent. Dokumentenvorlagen usw.

Schutzfähigkeit:

- Fremdkomponenten sind nach den allgemeinen Grundsätzen auf ihre Schutzfähigkeit zu überprüfen und daher grundsätzlich schutzfähig.
- Die Verknüpfung zwischen Hauptprogramm und Fremdkomponenten ist als Teil des Hauptprogramms auf ihre Schutzfähigkeit zu überprüfen.

Benutzeroberflächen

Ausgangslage:

- Die Benutzeroberfläche ergibt sich nicht zwingend aus dem Programm selbst. Die gleichen Benutzeroberfläche können einerseits für zwei verschiedene Programme verwendet werden, andererseits findet man verschiedene Benutzeroberfläche für dasselbe Programm. Die Benutzeroberfläche wird deshalb durch den urheberrechtlichen Schutz des Programms nicht ohne weiteres erfasst.

Schutzfähigkeit:

- Werke mit wissenschaftlichem oder technischem Inhalt (Art. 2 Abs. 2 lit. d URG)
- Grundsätzlich sind sowohl die einzelnen Bildschirmdarstellungen wie auch ihre durch das Programm verknüpfte Aufeinanderfolge als Gesamtheit schutzfähig, sofern sie das Erfordernis der Individualität erfüllen.

Dateiformate

- Grundsätzlich können Dateiformate urheberrechtlichen Schutz geniessen, wenn sie die gesetzlichen Voraussetzungen der Individualität erfüllen; dies kann nach einer in den USA vertretenen Auffassung LB. der Fall sein, wenn ein Dateiformat Text, Maschinencode oder Daten enthält.

Datenbanken

Schweiz:

- Datenbanken können als Sammelwerke im Sinne von Art. 4 URG schutzfähig sein. Die Individualität kann LB. in der Auswahl der aufgenommenen Daten. In ihrer Verknüpfung, ihrer Erschliessung oder in der Formulierung von Zusammenfassungen liegen.

EU:

- Schutz sui generis gemäss RL 96/9 vom 11. März 1996 über den rechtlichen Schutz von Datenbanken (Datenbank-Richtlinie)
- Schutzgegenstand ist aber nicht die schöpferische Leistung, sondern finanzielle oder sonstige Investitionen (Art. 7 Datenbank-Richtlinie)
- Schutzdauer: 15 Jahre nach Fertigstellung (Art. 10 Abs. 1 Datenbank-Richtlinie)

7.4 Umfang des urheberrechtlichen Softwareschutzes**Urheberschaft**

- Nur natürliche Personen (Art. 6 URG) -> juristische Personen können keine Urheber, jedoch Rechteinhaber sein.
- Problem Miturheberschaft (Art. 7 URG)
- Sonderbestimmung für Computerprogramme (Art. 17 URG) -> beschränkter Anwendungsbereich (vertragliche Lösungen drängen sich daher auf)

Urheberpersönlichkeitsrecht

Bestandteile:

- Recht auf Anerkennung der Urheberschaft inkl. Recht auf Urhebernennung (Art. 9 Abs. 1 URG)
- Recht auf Bestimmung der Veröffentlichung (Art. 9 Abs. 2 URG)
- Recht auf Werkintegrität (Art. 11 URG)

Wirkung:

- Der Urheber kann das Urheberpersönlichkeitsrecht als solches nicht abtreten. Möglich ist es hingegen, auf einzelne persönlichkeits- rechtliche Befugnisse zu verzichten oder ihre Ausübung durch Dritte zu gestatten, was Programmierer häufig zu Gunsten von Softwareherstellern tun. Das Gleiche gilt auch bezüglich des Änderungsrechts.

Die Verwendungs- und Verwertungsrechte des Urhebers

- Vor der Behandlung der einzelnen Verwendungs- und Verwertungsrechte des Urhebers ist darauf einzugehen, welche Rechte dem rechtmässigen Erwerber eines Programmexemplars zustehen.
- Die Nutzungsrechte des rechtmässigen Erwerbers
 - Gebrauch und Weiterveräußerung (Art. 12 Abs. URG URV)
 - Art. 17 Abs. 1 lit. a URV
 - Art. 17 Abs. 1 lit. b URV
 - Gemäss Lehre und Praxis schliesst die bestimmungsgemässe Verwendung normalerweise das Erstellen einer permanenten Kopie durch einmalige Installation auf einer Festplatte ein. Erlaubt ist ausserdem der - flüchtige - Kopienvorgang, welcher beim Laden des Programms in den Arbeitsspeicher des Computers abläuft.
- Das umfassende Verwendungsrecht des Urhebers
 - Art. 10 Abs. 1 URG
 - Einschränkung durch die vom Urheber an Dritten eingeräumten
 - Nutzungsrechte. Die Art, Gestalt und der Umfang dieser Rechteeinräumung bestimmt sich nach den einseitigen oder vertraglichen Willenserklärungen des Urhebers. In zweiter Linie nach der Zweckübertragungstheorie (Art. 16 Abs. 2 URG)
- Die einzelnen Verwendungs- und Verwertungsrechte des Urhebers (Auswahl)
 - Vervielfältigungsrecht (Art. 10 Abs. 2 lit. a URG)
 - Verbreitungsrecht (Art. 10 Abs. 2 lit. b URG); eingeschränkt durch den
 - Erschöpfungsgrundsatz in Art. 12 URG
 - Vermietungsrecht (An. 10 Abs. 3 URG)
 - Änderungsrecht (Art. 11 Abs. 1 URG)

8 Lizenzvertrag

Gegenstand

- Dienstleistungen (Planung, Beratung, usw.)
- Entwicklung
- Überlassung (Übertragung, Lizenzierung)
- Wartung/Pflege

8.1 Dienstleistungsvertrag

Vertragsgegenstand/Vertragsleistung z.B.

- Projektleitung, »Koordination
- Erstellen von Programmspezifikationen
- Beratung
- Schulung
- Hard- und Software-Evaluation

Wichtig: Keine Ergebnisverantwortung!

Vertragstyp

- Auftrag (Art. 394 ff. OR)

Haftung (An. 398 Abs. 1 u. 2 OR)

- Nichterfüllung, Schlechterfüllung (Sorgfaltspflichtverletzung usw.)
- Haftungsausschluss (Art. 100 f. OR)
 - kein Ausschluss betreffend Personenschaden
 - kein Ausschluss für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit

Kündigung

- jederzeit (zwingend; Art. 404 Abs. 1 OR)
- Schadenersatz bei Unzeit (Art. 404 Abs. 2 OR)

Schutzrechte an der Vertragsleistung

- Gesetz (An. 16 Abs.2 URG »> Zweckübertragungstheorie)
- Vertrag

Weiter Bestimmungen

- Abgrenzung Verantwortlichkeiten/Kompetenzen zwischen Dienstleister und Kunde
- Qualitätskontrolle
- Termine
- Vergütung
- Beizug Dritte bei der Erbringung der Dienstleistung (An. 398 Abs. 3 OR)

8.2 Entwicklungsvertrag

Vertragsgegenstand/Vertragsleistung z.B.

- Programm-Entwicklung, Programm-Anpassung
- Konversion und Migration
- Parametrisierungen

Wichtig: Ergebnisverantwortung!

Vertragstyp

- Werkvertrag (Art. 368 ff. OR)

Gewährleistung (Art. 367 ff. OR)

- Prüfungs-, Rüge- und Verjährungsfrist
- Wanderung, Minderung, Nachbesserung

Haftung (Art. 97 ff. OR)

- Nichterfüllung
- Weitere Vertragsverletzung

Gewährleistungs- und Haftungsausschluss (Art. 100 ff. OR)

- kein Ausschluss bei Personenschäden
- kein Ausschluss für Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit

Rücktritt

- Durch den Kunden bis zur Beendigung des Werkes, jedoch unter vollen Schadloshaltung des Entwicklers (Art 377 OR)

Schutzrechte an der Vertragsleistung

- Gesetz (Art. 16 Abs. 2 URG -> Zweckübertragungstheorie)
- Vertrag

Weitere Bestimmungen

- Umschreibung Arbeitsergebnis
- Entwicklungsablauf und -organisation
- Anforderungen an die Betriebsumgebung des Kunden
- Mitwirkungspflichten des Kunden
- Aufklärungspflichten
- Änderungsverfahren
- Qualitätskontrolle
- Termine
- Bezug Dritter bei der Erbringung der Dienstleistung (Art. 364 Abs. 2 OR)

8.3 Lizenzvertrag

Vertragsgegenstand/Vertragsleistung z.B.

- Einräumung des Nutzungsrechts an der Software
- Evtl. Bestimmungen zur Sicherstellung des Quellmaterials

Vertragstyp

- Innominatvertrag (nicht im Gesetz geregelt)
- Enthält Elemente des Pachtvertrages (Art. 275 ff. OR), welcher seinerseits hinsichtlich der Nichterfüllung und Mängel auf das Mietrecht (Art. 258 u. Art. 259a-259i OR) verweist (Art. 288 Abs. 1 OR).

Arten

z.B. im Hinblick auf die Unterscheidung nach:

- der Anzahl weiterer Nutzer der Schutzrechte
 - o einfache Lizenz
 - o ausschliessliche (exklusive) Lizenz
- dem Zeitpunkt der Erfüllung der Lizenzgebühr
 - o Einmallyzenz (Gesamte Lizenzgebühr wird zu Beginn der Nutzung bezahlt (Grundsatz bei Standardsoftware))
 - o Wiederkehrende Lizenz

9 Patentrecht

??? INFOS/VORLESUNGSFOLIEN ???