
Business & Recht 2

Zusammenfassung

**Studiengang Informatik
OST - Ostschweizer Fachhochschule
Campus Rapperswil-Jona**

Frühjahrssemester 2022

Autor:	Gian Flütsch
Version:	26. Juni 2022
Dozent:	Stefan Herzog, Claudio Fäh

Inhaltsverzeichnis

1	Datenbearbeitung im Internet	3
1.1	Datenschutz	3
1.2	Rechtfertigungsgründe	3
1.3	Rechte der betroffenen Person	3
1.4	Datenschutzrechtliche Grundprinzipien	4
1.5	Datenschutzgesetze	4
1.6	Personalisierung im Onlinemarketing	4
1.7	Anmeldung Datensammlung	4
1.8	Datensicherheit	5
1.9	Privacy Policy	5
2	E-Commerce	6
2.1	Zustandekommen eines Vertrages im Internet	6
2.2	AGB	6
2.3	Verträge im internationalen Verhältnis	7
3	Cybercrime und Spam	8
3.1	Cybercrime	8
3.2	Spam	9
4	Arbeitsrecht	10
4.1	Verträge auf Arbeitsleistung (Nominatverträge)	10
4.2	Rechtsgrundlagen zum Arbeitsrecht	11
4.3	Entstehung eines Arbeitsverhältnisses	11
4.4	Pflichten Arbeitnehmer	12
4.5	Nachträgliches Konkurrenzverbot	12
4.6	Pflichten Arbeitgeber	14
4.7	Beendigung des Arbeitsverhältnisses	15
4.8	Rechte an Erfindungen und Designs	18
5	Auftrag & Werkvertrag	19
5.1	Werkvertrag	19
5.2	Auftrag	20
6	IT Verträge	22
6.1	Eigenschaften	22
6.2	Beispiele	22
6.3	Mängelrechte	22
6.4	Erscheinungsformen	22
6.5	Regelungspunkte in den Verträgen	22
6.6	Outsourcing-Vertrag	23
6.7	Aufgaben	23
7	Produkthaftpflicht	24
7.1	Ausservertragliche Haftung	24
7.2	Produkthaftpflicht	25
7.3	Aufgaben	27
8	Immaterialgüterrecht	29
8.1	Immaterialgüterrecht	29
8.2	Markenschutz/ Markenrecht	29
8.3	Patentschutz	30
8.4	Designschutz/ Designrecht	31
8.5	Urheberrecht	32
8.6	Voraussetzungen Urheberrechtsverletzung	33

1 Datenbearbeitung im Internet

1.1 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
 - Adresse, Vor-/Nachname, Geburtsdatum, IP-Adresse etc.
- **Datenbearbeitung**
 - Eingriff in Persönlichkeitsrechte
 - Datenbearbeitung ohne Rechtfertigungsgrund ist ein widerrechtlicher Eingriff ins Persönlichkeitsrecht

1.1.1 Datenschutz EU/ Schweiz

Europa

- Richtlinie Europarat/Schengen
- EU-Datenschutz-Grundverordnung (DSGVO) / nationale Datenschutzgesetze

→ zur Zeit gleichwertiges Datenschutzniveau!!

Schweiz

- Richtlinie Europarat/Schengen
- DSG / kantonale Datenschutzgesetze

1.1.2 Datenschutz USA/ Schweiz

USA

- Datenschutzgesetze in einzelnen Bundesstaaten, jedoch kein nat. Datenschutzgesetz
- Selbstregulierung (Privacy Policies von Unternehmen)

→ zur Zeit nicht gleichwertiges Datenschutzniveau!!

Schweiz

- Richtlinie Europarat/Schengen
- DSG / kantonale Datenschutzgesetze

1.2 Rechtfertigungsgründe

- Einwilligung der betroffenen Person
- überwiegendes privates oder öffentliches Interesse
- gesetzliche Grundlage

1.3 Rechte der betroffenen Person

nach Datenschutzgesetz

- Auskunftsrecht
- Sperr-, Korrektur-, Löschungsrecht

nach Zivilrecht

- Persönlichkeitsverletzung (ZGB)
- Schadenersatz / Genugtuung (OR)

nach Strafrecht (StGB)

- unbefugte Datenbeschaffung
- unbefugtes Eindringen in eine Datenverarbeitungsanlage
- Datenbeschädigung
- Datenbeschädigung

1.4 Datenschutzrechtliche Grundprinzipien

- Rechtfertigung
- Zweckgebundenheit
- Verhältnismässigkeit
- Integrität
- Sicherheit (AV aktuell, FW vorhanden, etc.)
- Transparenz
- Verantwortung (Online Shop kann Haftbar gemacht werden)

1.5 Datenschutzgesetze

Bund

- Bundesgesetz über den Datenschutz (DSG)

Geltungsbereich

- Privatpersonen + private Unternehmungen
- Bundesorgane

Kantone

- eigene Datenschutzgesetze

Geltungsbereich

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

1.6 Personalisierung im Onlinemarketing

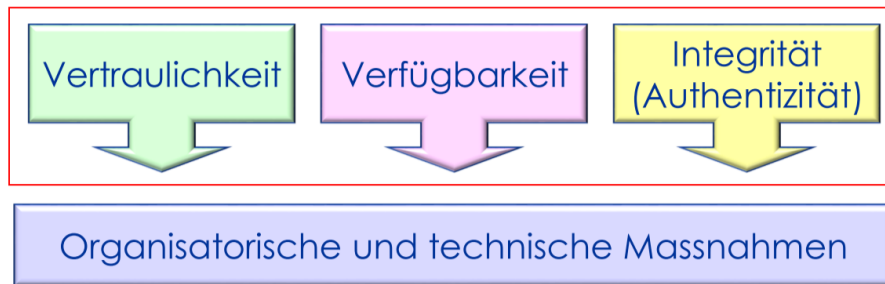
- Personal Pricing
 - Angebot / Preis richtet sich nach Kaufkraft des Käufers (Bsp. Flugtickets in CH teurer als in IT)
 - Rechtlich Gesehen befindet man sich gemäss der Schweizer Gesetzgebung in einem "Graubereich"
- Kollaboratives Filtern
 - Empfehlungen gestützt auf Nutzungsverhalten anderer Nutzer (Bsp. Amazon)
- Technologien
 - Data-Mining, Filtertechnologien, Cookies, Beacon, Augmented Reality

1.7 Anmeldung Datensammlung

DSG 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

1.8 Datensicherheit



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

Datensicherheit ist wichtigstes Grundprinzip für Online Shops!!

1.9 Privacy Policy

- Privacy Policy = Datenbearbeitungserklärung
 - orientiert darüber, nach welchen (selbst auferlegten) Prinzipien ein Unternehmen Personendaten (insbesondere von Kunden) bearbeitet

1.9.1 Grenzüberschreitende Bekanntgabe

DSG verlangt angemessenen Schutz von ins Ausland übermittelten Daten durch

- genügende Gesetzgebung im Zielland oder anderweitige Massnahmen
- → hinreichende vertragliche Garantien des Empfängers
- → Verschlüsselung oder Pseudo- bzw. Anonymisierung

2 E-Commerce

2.1 Zustandekommen eines Vertrages im Internet

- **handlungsfähige Parteien (ZGB)** → volljährig (> 18 Jahre) + urteilsfähig
- **Konsens** → übereinstimmende gegenseitige Willensäußerung
- **alle objektiv und subjektiv wesentlichen Vertragspunkte (OR)**
 - Kaufvertrag (Käufer / Verkäufer, Produkt, Preis)
 - *objektiv* = z.B. welches Produkt zu welchem Preis
 - *subjektiv* = z.B. was für eine Farbe hat ein Produkt (wichtig für Käufer, weniger wichtig für Verkäufer)
- Antrag / Annahme = **Vertragsschluss** (OR 3)

2.1.1 Vertragsschluss im Internet

- handlungsfähige Parteien / Konsens über alle wesentlichen Punkte
- grundsätzlich formlos gültig (OR)
 - falls Schriftlichkeit (OR 12) erforderlich → digitale Signatur
 - Bestellungen sind formlos gültig (digitale Signatur)
- i.d.R. unverbindliche Einladung zur Antragsstellung (OR)
 - Ausnahme: Internet-Auktion, Download von Programmen etc.
- i.d.R. Vertrag unter Abwesenden (OR)
 - keine unmittelbare Reaktion (von Person zu Person) auf Erklärung
 - * Vertrag unter „Abwesenden“ (keine direkte Reaktion von Käufer & Online Shop → Abwesenheitsverhältnis)
 - Entscheidung des Adressaten der Willenserklärung über Annahme des Angebotes „innert angemessener Frist“
 - * Online Shop muss z.B. innerhalb von 24h die Bestellung/ den Kauf bestätigen
 - Ausnahme: Anwesenheitsverhältnis (z.B. Chat-Room-Situation oder Internettelefonie)
 - * Eingangsbestätigung Bestellung und Versandbestätigung muss klar formuliert sein, damit diese nicht vom Kunden falsch verstanden wird
 - * Online Shop kann bei Verfügbarkeitsanzeigen auf diese Anzahl behaftet werden

2.2 AGB

2.2.1 Verbindlichkeit von AGB

- Vertragsbestandteil
 - Möglichkeit der Kenntnisnahme
 - Verständlichkeit und Lesbarkeit
 - ausdrückliche oder stillschweigende Übernahme (Konsens)
- branchenspezifische AGB
 - z.B. allg. Bedingungen für Bauarbeiten (SIA-Normen)

2.2.2 Inhalt von AGB

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

2.2.3 Gefahr von AGB

- 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

2.2.4 Grenzen für AGB

- abweichende Individualabreden haben Vorrang
- zwingendes Recht, gute Sitten, Persönlichkeitsrecht
- Verwendung missbräuchlicher Geschäftsbedingungen

2.2.5 Auslegung von AGB

- 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)

2.2.6 Anforderungen an AGB

- Wie leicht lassen sich die AGB auffinden und ausdrucken?
- Ist der Zeitpunkt des *Vertragsschlusses* geregelt?
- Besteht die Möglichkeit, eine Bestellung zu widerrufen?
- Äussern sich die AGB zu *Zahlungs- und Lieferbedingungen*?
- Was gilt bezüglich Gewährleistung / 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*?

2.3 Verträge im internationalen Verhältnis

2.3.1 Internationales Privatrecht

- Voraussetzung: internationaler Sachverhalt
 - Sachverhalt mit Bezug zum Ausland
 - Bsp.: Verkäufer hat Sitz in CH / Käufer wohnt in D
- Kollisionsrecht
 - Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht (IPRG)
 - bilaterale oder multilaterale Staatsverträge (haben stets Vorrang gegenüber dem IPRG)

3 Cybercrime und Spam

3.1 Cybercrime

StGB Computerdelikte

- unbefugte Datenbeschaffung
- unbefugtes Eindringen in ein Datenverarbeitungssystem
- Datenbeschädigung
- betrügerischer Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage

Allg. Strafbarkeitsvoraussetzungen

- Tatbestandsmässigkeit
 - objektiver Tatbestand
 - subjektiver Tatbestand
- Rechtswidrigkeit
 - keine Rechtfertigungsgründe
- Schuld
 - keine Schuldausschlussgründe

3.1.1 unbefugte Datenbeschaffung (Datendiebstahl)

objektiver Tatbestand

- Beschaffung von elektronisch oder in vergleichbarer Weise gespeicherten oder übermittelten Daten
- Daten sind nicht für den Täter bestimmt
- Daten sind gegen unbefugten Zugriff besonders gesichert

subjektiver Tatbestand

- Vorsatz
- Absicht unrechtmässiger Bereicherung

3.1.2 unbefugtes Eindringen in ein Datenverarbeitungssystem (Hacking)

objektiver Tatbestand

- Täter dringt unbefugt in ein fremdes Datenverarbeitungssystem ein
- Eindringen via Datenübertragungseinrichtung
- Datenverarbeitungssystem ist gegen unbefugten Zugriff besonders gesichert

subjektiver Tatbestand

- Vorsatz

3.1.3 einfache Datenbeschädigung

objektiver Tatbestand

- Täter *verändert* oder *löscht* unbefugt elektronisch oder in vergleichbarer Weise gespeicherte oder übermittelte Daten oder macht diese unbrauchbar

subjektiver Tatbestand

- Vorsatz

3.1.4 Datenbeschädigung durch Malware

objektiver Tatbestand

- 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

- Vorsatz

3.1.5 Betrügerischer Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage (Computerbetrug)

objektiver Tatbestand

- Einwirken durch *unrichtige*, *unvollständige* oder *unbefugte* Verwendung von Daten auf einen elektronischen Datenverarbeitungs- oder Datenübermittlungsvorgang
- Datenverarbeitungs- oder Datenübermittlungsvorgang mit unzutreffendem Ergebnis
- Herbeiführen oder Verdecken einer Vermögensverschiebung zum Schaden eines andern

subjektiver Tatbestand

- Vorsatz
- Absicht unrechtmässiger Bereicherung

3.2 Spam

3.2.1 Unerlaubte Werbemethode

Spam stellt eine unlautere Werbemethode dar, falls nicht

- vorher die Einwilligung des Kunden ("Opt-in") eingeholt wird
- der Absender korrekt angegeben wird
- der Kunde auf eine problem- und kostenlose Ablehnung weiterer Zusendungen hingewiesen wird

3.2.2 Provider (Fernmeldedienstleister)

- müssen ihre Kunden vor dem Erhalt unlauterer Massenwerbung *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

4 Arbeitsrecht

4.1 Verträge auf Arbeitsleistung (Nominatverträge)

4.1.1 Arbeitsvertrag

Arbeitnehmer übernimmt Verpflichtung, Arbeiten gegen Bezahlung für den Arbeitgeber zu verrichten.

- Geschuldet ist nicht eine Leistung in Form eines Erfolgs, sondern im Sinne von sorgfältiges Tätigwerden.
- **Subordinationsverhältnis**
 - Der Arbeitnehmer ordnet sich in persönlicher, betrieblicher, zeitlicher und in gewisser Weise auch in wirtschaftlicher Hinsicht dem Arbeitgeber unter.
- Eingliederung in die Betriebsorganisation
 - Arbeitnehmer arbeitet in Büro des Arbeitgebers, trägt die Arbeitskleider, benutzt Arbeitsgeräte welche vom Arbeitgeber bereitgestellt werden etc.
- Weitere Kriterien die für das Vorliegen eines Arbeitsverhältnisses sprechen:
 - Abführen von Sozialversicherungsbeiträge, Lohnfortzahlung bei Krankheit, fixe oder periodische Entschädigung, wirtschaftliche Abhängigkeit, vertragliche Verpflichtung nicht zu konkurrenzieren

4.1.2 Werkvertrag

Bei einem Werkvertrag verpflichtet sich der Unternehmer, gegen Bezahlung ein Werk für den Besteller herzustellen. Hersteller muss etwas für den Besteller herstellen → aktiv sein.

- Im Zentrum der Leistung steht das Werk (Bauen eines Hauses, Anfertigen eines Möbelstücks nach den Wünschen des Bestellers, Bauplan eines Ingenieurs, Herstellung eines Massanzugs, ein Haarschnitt).
- Es ist der Erfolg geschuldet
- Unternehmer verwendet i.d.R. eigene Arbeitsmittel
- Einmalige Leistungserbringung

4.1.3 Auftrag

Der Beauftragte übernimmt bei einem Auftrag die Verpflichtung, gewisse Geschäfte und Dienste im Interesse des Auftraggebers zu tätigen.

- Im Zentrum steht das sorgfältige Tätigwerden
- Der Erfolg ist nicht geschuldet
- Treueverpflichtung des Beauftragten
- Besonderes Vertrauensverhältnis
- Selbständige Stellung des Beauftragten
- Auftrag ist jederzeit kündbar → z.B. wenn Patient kurz vor Operation nicht mehr möchte, kann der Patient nicht dazu gezwungen werden
- Beispiel: Dienstleistungen (z.B. Consulting), Erstellen einer Website, etc.

4.2 Rechtsgrundlagen zum Arbeitsrecht

Vorrangigkeit der Rechtsgrundlagen:

1. Bundesverfassung
2. Gesetze
3. Verordnungen
4. Gesamtarbeitsvertrag
5. Einzelarbeitsvertrag
6. Normalarbeitsvertrag
7. Betriebs- und Personalreglemente, Hausordnungen
8. Weisungen

4.3 Entstehung eines Arbeitsverhältnisses

4.3.1 Einzelarbeitsvertrag

- Grundsätzlich formfrei, Sondervereinbarungen wie Verlängerung der Probezeit, Lohnverzicht bei Überstunden oder Konkurrenzverbot, erfordern aber die schriftliche Form.
 - Ein Arbeitsvertrag kann demzufolge auch mündlich oder durch konkludentes Verhalten abgeschlossen werden
 - **Beachte:** Das Arbeitsrecht hat diverse *relativ-* und *absolut zwingende Bestimmungen* zum Schutz des Arbeitnehmers.
- Übereinstimmende gegenseitige Willenserklärung
 - Einigung betreffend Hauptpunkte (Parteien, Beginn und Dauer, Umfang, Arbeitsort, Lohn, Arbeitszeit und Ferien, Probezeit, Kündigungsfrist)
- Handlungsfähigkeit der Parteien (Urteilsfähigkeit und Mündigkeit)
- Keinen nichtigen Vertragsinhalt (nicht sittenwidrig, widerrechtlich oder unmöglich)

4.3.2 Besondere Einzelarbeitsverträge

- Lehrvertrag, Handelsreisender Vertrag, Heimarbeitsvertrag

4.3.3 Gesamtarbeitsvertrag (GAV)



- Einfache Schriftlichkeit
- Der GAV ist ein Vertrag zwischen **Arbeitgebern** oder **Arbeitgeberverbänden** und **Arbeitnehmerverbänden** zur Regelung der Arbeitsbedingungen zwischen den GAV-Parteien.
- Im GAV werden Bestimmungen über Abschluss, Inhalt und Beendigung der einzelnen Arbeitsverhältnisse der beteiligten Arbeitnehmer und Arbeitgeber verhandelt und vereinbart.

4.3.4 Normalarbeitsvertrag (NAV)

- Behördlicher Erlass mit arbeitsvertraglichen Bestimmungen. Diese können zwingenden oder empfehlenden Charakter haben.
- Zwei Arten: NAV mit zwingenden Mindestlöhnen und NAV mit Bestimmungen über das Arbeitsverhältnis
 - Z.B. Der Bundesrat hat den Normalarbeitsvertrag für Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer in der Hauswirtschaft (NAV Hauswirtschaft) verabschiedet. Er regelt den Mindestlohn für Hausangestellte in Privathaushalten.

4.4 Pflichten Arbeitnehmer

- Der Arbeitnehmer hat die vertraglich übernommene Arbeit in eigener Person zu leisten, sofern nichts anderes verabredet ist oder sich aus den Umständen ergibt.
- Befolgung von Anordnungen und Weisungen
 - Der Arbeitgeber kann über die Ausführung der Arbeit und das Verhalten der Arbeitnehmer im Betrieb oder Haushalt allgemeine Anordnungen erlassen und ihnen besondere Weisungen erteilen.
- **Sorgfalts- und Treuepflicht**
 - Allgemeine Treue- und Sorgfaltspflicht
 - * Sorgfältige Ausführung der Arbeiten
 - * Handeln nach Treu und Glauben im Interesse des Arbeitgebers (z.B. wenn MA vergisst Alarmanlage am Abend einzuschalten)
 - Sorgfältiger und fachgerechter Umgang mit Maschinen, Arbeitsgeräten, technischen Einrichtungen und Anlagen sowie Fahrzeugen des Arbeitgebers
 - * z.B. Kaffee über Laptop leeren
 - Keine konkurrenzierende- oder treue- und sorgfaltspflichtverletzende Tätigkeiten während der Dauer des Arbeitsverhältnisses
 - * Konkurrenzierung des Arbeitgebers (Aussendienstmitarbeiter bei AXA (60%) und bei Mobiliar (40%) → geht nicht, da AXA & Mobiliar Konkurrenten sind!)
 - * Herabsetzung der Leistungsfähigkeit
 - * Beeinträchtigung des Ansehens des Arbeitgebers
- **Geheimhaltung von Fabrikations- und Geschäftsgeheimnissen**
 - Unter Umständen auch für die Zeit nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses
 - Tatsachen gelten als geheim, wenn sie:
 - * diese weder offenkundig noch allgemein zugänglich sind und
 - * an deren Geheimhaltung der Arbeitgeber (Geheimnisherr) ein berechtigtes Interesse hat und
 - * diese geheim halten will.
 - * chliesslich muss das Geheimnis einen Bezug zum Unternehmen (Fabrikation oder Geschäft) aufweisen.
 - Die Gesetzesbestimmung zum Schutz von Geschäftsgeheimnissen ist offen formuliert, was zu Rechtsunsicherheiten führen kann. Um sicher zu gehen, sollten daher Geschäftsgeheimnisse explizit als solche gekennzeichnet werden und für jedermann identifizierbar sein.

4.5 Nachträgliches Konkurrenzverbot

- Vertragsklausel, die es dem Arbeitnehmer verbietet nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses, für einen Dritten oder selbstständig seine Arbeitgeberin zu konkurrenzieren.
- Voraussetzung für ein gültiges Konkurrenzverbot:
 - **Handlungsfähigkeit** des Arbeitnehmers
 - **Schriftliche Vereinbarung** (Unterschrift des Arbeitnehmers)
 - **Konkurrenzierende Tätigkeit** (gleichartige Leistungen)
 - **Einblick in den Kundenkreis** (Aussendienstmitarbeiter) oder in **Fabrikations- und Geschäftsgeheimnisse** (Kenntnisse über Rezepturen)
 - **Erhebliches Schädigungspotenzial** für die Arbeitgeberin (die Kenntnisse selbst müssen dieses Potenzial haben)
 - **Angemessene Begrenzung** nach Ort (Geschäftsbereich der Arbeitgeberin), Zeit (i.d.R. nicht mehr als drei Jahre) und Gegenstand

4.5.1 Haftung des Arbeitnehmers aus Vertragsverletzung

- Der Arbeitnehmer ist für den Schaden verantwortlich, den er absichtlich oder fahrlässig dem Arbeitgeber zufügt.
- Das Mass der Sorgfalt, für die der Arbeitnehmer einzustehen hat, bestimmt sich nach dem einzelnen Arbeitsverhältnis, unter Berücksichtigung des Berufsrisikos, des Bildungsgrades oder der Fachkenntnisse, die zu der Arbeit verlangt werden, sowie der Fähigkeiten und Eigenschaften des Arbeitnehmers, die der Arbeitgeber gekannt hat oder hätte kennen sollen.

Damit ein Arbeitnehmer schadenersatzpflichtig wird, müssen **vier Voraussetzungen** kumulativ erfüllt sein:

- **Vorliegen eines Schadens**
 - Muss Arbeitgeber beweisen
- **Vertragsverletzung des Arbeitnehmers** (Verletzungen von Arbeits-, Sorgfalts- und Treuepflichten)
 - Muss Arbeitgeber beweisen
- **Adäquater Kausalzusammenhang** zwischen Schaden und Vertragsverletzung
 - Muss Arbeitgeber beweisen
- **Verschulden des Arbeitnehmers**
 - Wird vermutet, Arbeitnehmer kann sich exkulpieren
 - Das Verschuldensmass muss in der Praxis vom Arbeitgeber dargelegt werden

Grundsätzlich haftet der Arbeitnehmer für jeden Schaden, den er dem Arbeitgeber absichtlich oder fahrlässig zufügt. Die Haftung des Arbeitnehmers beurteilt sich immer nach dem konkreten Einzelfall.

Wenn Material durch Verschleiss kaputt geht, kann der Arbeitgeber nicht die Kosten dafür vom Arbeitnehmer verlangen. Vor allem bei Aushilfsjobs wenn Arbeitnehmer nicht eine entsprechende Qualifikation dafür hat, kann der Arbeitnehmer nicht zur Rechenschaft gezogen werden!

4.5.2 Faustregeln für Haftungs- und Sorgfaltsmassstab

- **Absicht:** Schaden ist mit voller Absicht geschehen oder in Kauf genommen worden.
 - Schadenersatzpflicht in voller Höhe
- **Grobe Fahrlässigkeit:** Das darf einfach nicht passieren. Wie kann man nur.
 - Grundsätzlich keine Reduktion, oft aber maximal 3 Monatslöhne
- **Mittlere Fahrlässigkeit:** So etwas sollte eigentlich nicht passieren.
 - Hälfte bis 2 /3 des Schadens, maximal 2 Monatslöhne
- **Leichte Fahrlässigkeit:** Das kann zwar schon einmal passieren, aber man hätte besser aufpassen können.
 - Bis zur Hälfte des Schadens, maximal 1 Monatslohn
- **Bagatelldfälle:** Das bringt die Arbeit schon einmal mit sich.
 - Keine Schadenersatzpflicht

4.5.3 Überstundenarbeit

- Wird gegenüber dem zeitlichen Umfang der Arbeit, der verabredet oder üblich oder durch Normalarbeitsvertrag oder Gesamtarbeitsvertrag bestimmt ist, die Leistung von Überstundenarbeit notwendig, so ist der Arbeitnehmer dazu soweit verpflichtet, als er sie zu leisten vermag und sie ihm nach Treu und Glauben zugemutet werden kann. (Zwingende Bestimmung)
- Im Einverständnis mit dem Arbeitnehmer kann der Arbeitgeber die Überstundenarbeit innert eines angemessenen Zeitraumes durch Freizeit von mindestens gleicher Dauer ausgleichen. (Dispositive Bestimmung)
- Wird die Überstundenarbeit nicht durch Freizeit ausgeglichen und ist nichts anderes schriftlich verabredet oder durch Normalarbeitsvertrag oder Gesamtarbeitsvertrag bestimmt, so hat der Arbeitgeber für die Überstundenarbeit Lohn zu entrichten, der sich nach dem Normallohn samt einem Zuschlag von mindestens einem Viertel bemisst. (Dispositive Bestimmung)

<div style="border: 1px solid black; padding: 5px; margin-bottom: 10px;"> Höchst Arbeitszeit im Sinne von Art. 9 Abs. 1 ArG <ul style="list-style-type: none"> • Für industrielle Betriebe, für Büropersonal, technische und andere Angestellte sowie Verkaufspersonal in Grossbetrieben des Detailhandels (> 50 Arbeitnehmer) maximal 45h pro Woche. • In den übrigen Betrieben beträgt die Höchst Arbeitszeit 50h pro Woche. </div>		
Vertraglich vereinbarte wöchentliche Arbeitszeit	Überstunden (OR)	Überzeit (ArG)
	Leisten von Überstunden gemäss Art. 321c OR Sind nur zu leisten, wenn: <ul style="list-style-type: none"> • Erforderlich <ul style="list-style-type: none"> • Ausserordentlicher Arbeitsandrang und nicht anders zu vermeiden • Zumutbar (Einzelfallbeurteilung) • Keine Überforderung (machbar) der physischen und psychischen Leistungsfähigkeit • Einhaltung der Bestimmungen des Arbeitsgesetzes (ArG) über die Arbeits- und Ruhezeiten Grosser vertraglicher Gestaltungsspielraum betreffend Abgeltung. <ul style="list-style-type: none"> • Sofern nichts anderes vereinbart: <ul style="list-style-type: none"> • Entschädigung mit Zuschlag von 25% des üblichen Lohnes • Bei Einverständnis des Arbeitnehmers ist auch die Abgeltung mit Freizeit gleicher Dauer möglich • Ganz andere Regelungen möglich; u.a. vollständiges Wegbedingen, wegbedingen vom Zuschlag 	<ul style="list-style-type: none"> • Als Überzeit gilt die Arbeitszeit, die die gesetzliche Höchst Arbeitszeit überschreitet. • Überzeitarbeit und Überstundenarbeit unterscheiden sich dadurch, dass die Entschädigung für die Überstundenarbeit durch schriftlichen Vertrag wegbedungen werden kann, die Entschädigung für die Überzeitarbeit hingegen nicht. Allerdings sieht das ArG eine Einschränkung für das Büropersonal, die technischen und anderen Angestellten sowie das Verkaufspersonal in Grossbetrieben des Detailhandels vor: Eine gesetzliche Entschädigungspflicht besteht hier nur, wenn die Überzeitarbeit mehr als 60 Stunden im Jahr ausmacht (Art. 13 Abs. 1 ArG). • Bei der Überzeit sind die zwingende Bestimmungen im ArG zu beachten. Überzeit darf/muss nur geleistet werden wegen Dringlichkeit der Arbeit oder ausserordentlichem Arbeitsandrang, für Inventaraufnahmen, Rechnungsabschlüsse und Liquidationsarbeiten, zur Vermeidung oder Beseitigung von Betriebsstörungen. • Sie darf nicht mehr als zwei Stunden pro Tag betragen und darf im Jahr nicht mehr als 170 Stunden (bei einer wöchentlichen Höchst Arbeitszeit von 45 Stunden) beziehungsweise 140 Stunden (bei einer wöchentlichen Höchst Arbeitszeit von 50 Stunden) betragen.

4.6 Pflichten Arbeitgeber

- Der Arbeitgeber hat dem Arbeitnehmer den Lohn zu entrichten, der verabredet oder üblich oder durch Normalarbeitsvertrag oder Gesamtarbeitsvertrag bestimmt ist.
- Sind nicht kürzere Fristen oder andere Termine verabredet oder üblich und ist durch Normalarbeitsvertrag oder Gesamtarbeitsvertrag nichts anderes bestimmt, so ist dem Arbeitnehmer der Lohn Ende jedes Monats auszurichten.

4.6.1 Lohnarten

- Stundenlohn, Fixlohn, Akkordlohn
- Anteil am Geschäftsergebnis
- Individuelle Erfolgsbeteiligung
- Provision
- Gratifikation (Sondervergütung, die bei besonderen Anlässen ausgerichtet wird)
- Naturallohn (Kost und Logis)
- Lohnzulagen (Überstundenentschädigung, Nacht- und Sonntagsarbeitszuschläge, Schichtzulagen, Feiertags- und Ferienvergütungen)
- Fringe Benefits (Vergünstigungen, Repräsentationsspesen, Clubmitgliedschaften etc.)

4.6.2 Lohn bei Verhinderung des Arbeitnehmers

Ohne eigenes Verschulden

- Ohne Verschulden:
 - Verkehrsunfälle, «normale» Sportunfälle (Skifahren, Bergsteigen, Tauchen, Reiten oder Deltasegeln Schwangerschaftsabbrüche)
- Mit Verschulden:
 - Waghalsige Unternehmen wie Fahren in angetrunkenem Zustand, Risikosportarten wie Motocross-Rennen, Skitouren trotz grosser Lawinengefahr, Klettertouren trotz drohendem Wettereinbruch, usw.)

Dauer des Arbeitsverhältnisses

- Befristetes AV: Ist für eine gewisse Zeit und für länger als drei Monate eingegangen worden.
- Unbefristet AV: Ist für unbestimmte Zeit eingegangen und hat bereits drei Monate gedauert.

Dauer der Lohnfortzahlung

- Im ersten Dienstjahr drei Wochen
- Danach für eine angemessene Zeit gemäss Berner-, Basler- oder Zürcher Skala
- Lohnfortzahlung entsteht in jedem Dienstjahr von neuem.
- Der Anspruch besteht nicht pro Krankheitsereignis, sondern gesamthaft nur einmal pro Dienstjahr. Die verschiedenen Gründe für Abwesenheiten vom Arbeitsplatz werden zusammengezählt.
- Der Anspruch besteht bei teilweiser Verhinderung an der Arbeit nicht für eine bestimmte Zeit, sondern verlängert sich, bis der Anspruch auf die volle Lohnfortzahlung abgegolten ist.

4.6.3 Arbeitszeugniss

- Der Arbeitnehmer kann **jederzeit** vom Arbeitgeber ein Zeugnis verlangen, das sich über die Art und Dauer des Arbeitsverhältnisses sowie über seine Leistungen und sein Verhalten ausspricht.
- Ein Vollzeugnis sollte folgende Angaben enthalten:
 - **Identität** des Arbeitnehmers und des Arbeitgebers,
 - **Beginn** und **Ende** des Arbeitsverhältnisses,
 - detaillierte Auflistung der **wichtigen Funktionen** und der das Arbeitsverhältnis prägenden Tätigkeiten des Arbeitnehmers und deren **Zeitdauer**,
 - aussagekräftige **Bewertung der Leistung** (Arbeitsqualität und -quantität) des Arbeitnehmers und seines Verhaltens,
 - die rechtsgültige **Unterschrift** des Arbeitgebers
- muss wahrheitsgetreu mit wohlwollender Formulierung sein

4.7 Beendigung des Arbeitsverhältnisses

- Kündigung des unbefristeten Einzelarbeitsvertrags
- Zeitablauf beim befristeten Einzelarbeitsvertrag
- Aufhebungsvertrag
- Fristlose Kündigung
- Tod des Arbeitnehmers
- Beachte: Nicht der Konkurs des Arbeitgebers

4.7.1 Kündigung

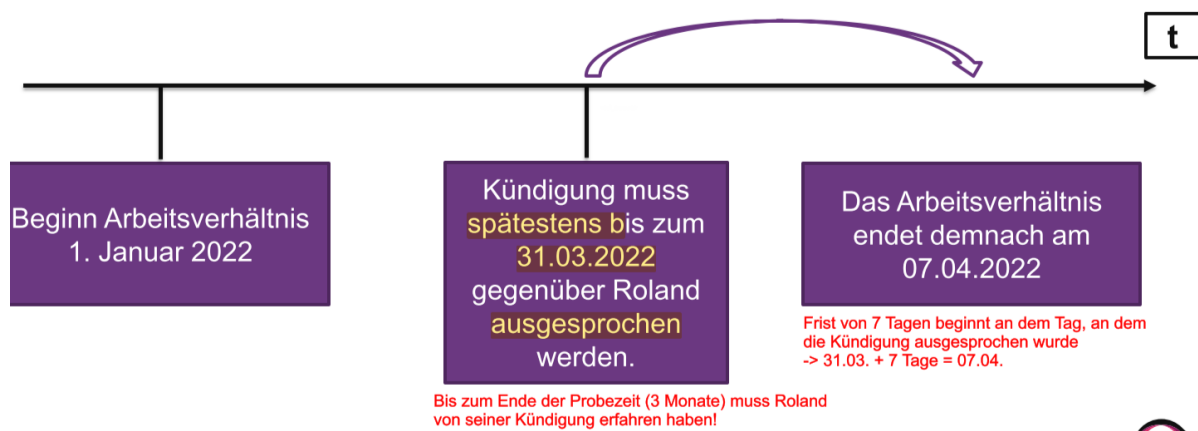
- Die Vertragsparteien können das Arbeitsverhältnis unter Einhaltung der vertraglichen oder gesetzlichen Frist auflösen, ohne dass es einen besonderen Grund dafür braucht (Kündigungsfreiheit).
 - Kündigungsgrund: schlechte Leistung, wenig Einsatz, viele Fehler, etc
- Eine Kündigung ist eine einseitig, empfangsbedürftige Willenskundgabe.
- Gilt für die Beendigung des Arbeitsverhältnisses ein Endtermin, wie das Ende eines Monats, muss die Kündigung am letzten Tag dieses Monats der Gegenseite zur Kenntnis gebracht werden, und nicht erst versendet worden sein.
- Kündigung ist formfrei möglich, sofern nicht anderst im Arbeitsvertrag geregelt.

Kündigung WÄHREND der Probezeit

- erster Monat eines unbefristeten Arbeitsverhältnisses giltet als Probezeit
- gibt in Probezeit keinen Kündigungsschutz, Arbeitsverhältnis von beiden Parteien jederzeit kündbar
- Sofern nichts anderes vereinbart beträgt die **Kündigungsfrist innerhalb der Probezeit 7 Kalendertage**.
- Verlängerung der Probezeit nur bei Krankheit, Unfall oder einer nicht freiwillig übernommenen gesetzlichen Pflicht möglich

Probezeit

Anschauungsbeispiel: Roland befindet sich noch in der **Probezeit**. Diese beträgt **drei Monate**. Wann muss der Arbeitgeber Roland spätestens kündigen, wenn er die Kündigung noch in der Probezeit aussprechen möchte? Wann endet demnach das Arbeitsverhältnis?



Kündigung NACH Probezeit

- Wenn nichts anderes vereinbart worden ist, gelten folgende Kündigungsfristen
 - im 1. Dienstjahr → 1 Monat
 - im 2. bis zum 9. Dienstjahr → 2 Monate
 - Ab dem 10. Dienstjahr → 3 Monate
 - Sind nicht zwingend, gelten aber wenn nichts anderes abgemacht/ vereinbart wurde
- Durch schriftliche Abrede können andere aber nicht unterschiedliche Fristen vereinbart werden.

4.7.2 Missbräuchliche Kündigung

- Kündigen wegen gewisser religiöser Ausrichtung
- Kündigung des Arbeitnehmers nach 44 Dienstjahren kurz vor Erreichung des Pensionsanspruchs und ohne zureichende Gründe
- Racheündigung: Einem Arbeitnehmer wird gekündigt, weil er ein ihm zustehendes Recht geltend macht.

Wer die Missbräuchlichkeit einer Kündigung geltend machen will, muss zwei Fristen zwingend einhalten, die **Einsprachefrist** (bis zum Ablauf der Kündigungsfrist) und die **Klagefrist** (180 Tage nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses).



Rechtsfolgen missbräuchlicher Kündigung

- Selbst wenn das Gericht eine Kündigung als missbräuchlich qualifiziert, ist diese rechtswirksam.
- Der Arbeitnehmer hat aber Anspruch auf eine **Entschädigungszahlung**. Diese beträgt maximal sechs Monatslöhne, wobei die Festlegung der Höhe der Entschädigung im Ermessen des Richters liegt.

4.7.3 Kündigung zur Unzeit

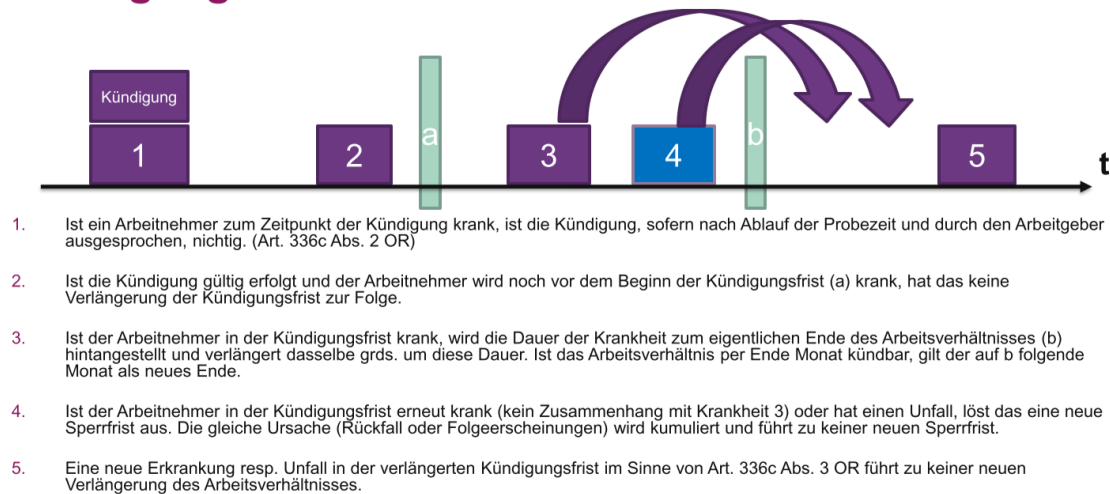
- Insbesondere bei Arbeitsverhinderungen infolge Krankheit und Unfall, bei Schwangerschaft und Mutterschaft sowie bei Dienstleistungen für Hilfsaktionen im Ausland besteht aber ein zeitlich begrenzter Kündigungsschutz
 - *Zeitlicher Kündigungsschutz giltet nur, wenn die Probezeit angelaufen ist und der Arbeitgeber die Kündigung ausgesprochen hat!!!*
- Der Kündigungsschutz kommt mit gleicher Dauer auch bei Teilzeit- und Temporärarbeitsverhältnissen sowie grundsätzlich bei Freistellung zum Tragen. Keine Anwendung findet der Kündigungsschutz bei befristeten Arbeitsverhältnissen, Aufhebungsverträgen und bei fristlosen Entlassungen (zumindest bei gerechtfertigten).
- **Merke:** Die Sperrfrist resp. der Kündigungsschutz gilt erst nach Ablauf der Probezeit und nur bei einer Arbeitgeberkündigung

Sperrfristen

- Bei obligatorischem schweizerischen Militärdienst, Zivildienst, Zivildienst **4 Wochen vor und 4 Wochen nach** der Dienstleistung, sofern diese mehr als 11 Tage dauert und während der Zeit der Dienstleistung
- Bei Krankheit oder Unfall
 - 30 Tage im 1. Dienstjahr
 - 90 Tage vom 2. bis und mit 5. Dienstjahr
 - 180 Tage ab dem 6. Dienstjahr
- Bei Schwangerschaft und Niederkunft während der ganzen Dauer der Schwangerschaft bis und mit sechzehn Wochen nach der Geburt
- Bei Dienstleistungen für Hilfsaktionen im Ausland für die Dauer der Dienstleistung
- **Merke:** Die Anwendung der Sperrfristen hat mit der Lohnfortzahlungspflicht des Arbeitgebers bei Arbeitsverhinderung nichts zu tun.

Kündigung zur Unzeit

Fristlose Kündigung kann jederzeit ausgesprochen werden, sofern diese
Gerechtfertigt ist (auch trotz Sperrfrist)
Sperrfrist schützt nur gegen eine ordentliche Kündigung



4.7.4 Ausserordentliche Kündigung

- Aus wichtigen Gründen kann der Arbeitgeber wie der Arbeitnehmer jederzeit das Arbeitsverhältnis fristlos auflösen; er muss die fristlose Vertragsauflösung schriftlich begründen, wenn die andere Partei dies verlangt.
- Als wichtiger Grund gilt namentlich jeder Umstand, bei dessen Vorhandensein dem Kündigenden nach Treu und Glauben die Fortsetzung des Arbeitsverhältnisses nicht mehr zugemutet werden darf. (Vertrauensverhältnis ist zerrüttet)
- Über das Vorhandensein solcher Umstände entscheidet der Richter nach seinem Ermessen, darf aber in keinem Fall die unverschuldete Verhinderung des Arbeitnehmers an der Arbeitsleistung als wichtigen Grund anerkennen.
- **Merke:** Die fristlose Auflösung ist ein Notventil und wird daher in der Gerichtspraxis nur dann geschützt, wenn der Anlass zur Kündigung ausreichend gravierend ist.
- Liegt der wichtige Grund zur fristlosen Auflösung des Arbeitsverhältnisses im vertragswidrigen Verhalten einer Vertragspartei, so hat diese vollen Schadenersatz zu leisten, unter Berücksichtigung aller aus dem Arbeitsverhältnis

4.8 Rechte an Erfindungen und Designs

- Die Grenze liegt dort, wo ein Mitarbeiter selbständig, kreativ und schöpferisch tätig wird.
- Erfindung: wenn dank einer schöpferischen Idee durch eine neue, originelle Kombination von Naturkräften oder -stoffen ein technischer Nutzeffekt erzielt wird, der einen wesentlichen technischen Fortschritt bedeutet.
- Designs sind Gestaltungen von Erzeugnissen oder Teilen von Erzeugnissen, die namentlich durch die Anordnung von Linien, Flächen, Konturen oder Farben oder durch das verwendete Material charakterisiert sind.

Dienst- oder Aufgabenerfindungen

- Das sind Erfindungen oder Designs, welche erstens in Ausübung der dienstlichen Tätigkeit und zweitens in Erfüllung der arbeitsvertraglichen Pflichten entstanden sind.
- gehören dem Auftraggeber, sofern nichts anderes Vereinbart wurde
- Gelegenheitserfindungen (entsteht zufällig & gehört nicht zum Auftragsgebiet), steht diese dem Arbeitnehmer zu

5 Auftrag & Werkvertrag

5.1 Werkvertrag

Allgemeine Infos zu Werkvertrag → siehe 4.1.2.

5.1.1 Gegenstand

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

- Der Werkvertrag kann formfrei geschlossen werden.
- Gegenstand eines Werkvertrages kann die Erstellung aber auch die Veränderung (z.B. Reparatur, Bearbeitung, Veredelung) einer Sache sein.

5.1.2 Vergütung

- Fixpreis
 - Wurde eine bestimmte Vergütung vereinbart, gilt diese grundsätzlich unabhängig vom Aufwand des Unternehmers (+ oder -). Nur bei ausserordentlichen, unvorhersehbaren Umständen, welche die Fertigstellung des Werkes hindern oder übermässig Erschweren, kann der Richter nach seinem Ermessen eine Erhöhung des Preises oder die Auflösung des Vertrages bewilligen
- Keine oder nur ungefähre Preisvereinbarung
 - Fehlt im Vertrag eine Vereinbarung über die Vergütung oder ist sie sehr unbestimmt, so wird der Werklohn nach Massgabe des Wertes der Arbeit und der Aufwendungen des Unternehmers festgesetzt.
 - Überschreitung des Kostenansatzes nach Art. 375 OR: Wird ein mit dem Unternehmer verabredeter ungefährender Ansatz ohne Zutun des Bestellers unverhältnismässig überschritten, so hat dieser sowohl während als auch nach der Ausführung des Werkes das Recht, vom Vertrag zurückzutreten.
 - **Als Faustregel gilt eine Überschreitung von 10%**
- Vergütung nach der SIA - Norm 118 (ähnlich wie AGB)
 - Enthält Regeln betreffend Abschluss, Inhalt und Abwicklung von Verträgen über Bauarbeiten
 - Ist nur anwendbar, wenn die Vertragsparteien ihre Übernahme ausdrücklich oder stillschweigend vereinbart haben

5.1.3 Folgen bei Vertragsverletzung

- Der Unternehmer muss verschuldensunabhängig für Werkmängel einstehen.
- Die Ausübung der Mängelrechte ist aber an folgende Voraussetzungen geknüpft:
 - Werk ist bei Ablieferung mangelhaft (Abweichung Ist- von der Soll-Beschaffenheit)
 - Mangel muss schon zu Beginn vorhanden gewesen sein (muss aber nicht direkt sichtbar sein)
→ Schimmel weil nie gelüftet wird ist KEIN Mangel
 - Besteller erfüllt Prüf- und Rügeobliegenheit
- Der Anspruch ist nicht verjährt (2 - 5 Jahre).
- Verzug
 - Befindet sich der Unternehmer im Verzug, so kann der Besteller vorzeitig vom Vertrag zurücktreten (Gestaltungsrecht).

Mängelhaftung

- **Wandelung**
 - Die Wandelung kann erklärt werden, wenn das hergestellte Werk an erheblichen Mängeln leidet oder so sehr vom Vertrag abweicht, dass es für den Besteller unbrauchbar ist oder ihm nicht zugemutet werden kann, das Werk anzunehmen.
- **Minderung**
 - Der Umfang der Minderung ist nach der relativen Methode zu berechnen. Danach ist die volle Vergütung in dem Verhältnis zu kürzen, in dem der Wert des Werkes im mangelfreien Zustand zum Wert des mangelhaften Werkes steht.
- **Nachbesserung**
 - Die Nachbesserung kann verlangt werden, sofern diese möglich ist und dem Werkunternehmer nicht übermässige Kosten verursacht. Die Nachbesserungskosten sind dann übermässig, wenn sie zum Nutzen, den die Mängelbeseitigung dem Besteller bringt, in einem Missverhältnis stehen, d.h. die Nachbesserungskosten unverhältnismässig hoch wären.
- **Schadenersatz**
 - Kumulativ zur Wandlung, Minderung oder Nachbesserung kann beim Vorliegen von vermutetem Verschulden (Beweislastumkehr) Schadenersatz verlangt werden.

5.1.4 Betreffend den Stoff

- Soweit der Unternehmer die Lieferung des Stoffes übernommen hat, haftet er dem Besteller für die Güte desselben und hat Gewähr zu leisten wie ein Verkäufer (Sachgewährleistung).
- Den vom Besteller gelieferten Stoff hat der Unternehmer mit aller Sorgfalt zu behandeln, über dessen Verwendung Rechenschaft abzulegen und einen allfälligen Rest dem Besteller zurückzugeben.
- Zeigen sich bei der Ausführung des Werkes Mängel an dem vom Besteller gelieferten Stoffe oder an dem angewiesenen Baugrunde, oder ergeben sich sonst Verhältnisse, die eine gehörige oder rechtzeitige Ausführung des Werkes gefährden, so hat der Unternehmer dem Besteller ohne Verzug davon Anzeige zu machen, widrigenfalls die nachteiligen Folgen ihm selbst zur Last fallen (Orientierungspflicht).

5.1.5 Vorzeitiger Rückzug

Solange das Werk unvollendet ist, kann der Besteller gegen Vergütung der bereits geleisteten Arbeit und gegen volle Schadloshaltung des Unternehmers jederzeit vom Vertrag zurücktreten.

5.2 Auftrag

Allgemeine Infos zum Auftrag → siehe 4.1.3.

5.2.1 Übersicht

- **Einfacher Auftrag**
- **Auftrag zur Ehe- oder zur Partnerschaftsvermittlung**
 - Wer einen Auftrag zur Ehe- oder zur Partnerschaftsvermittlung annimmt, verpflichtet sich, dem Auftraggeber gegen eine Vergütung Personen für die Ehe oder für eine feste Partnerschaft zu vermitteln
- **Der Kreditbrief und der Kreditauftrag**
 - Der Kreditauftrag verpflichtet den Beauftragten, einem Dritten Kredit zu gewähren.

- **Der Maklervertrag**

- Durch den Maklervertrag erhält der Makler den Auftrag, gegen eine Vergütung, Gelegenheit zum Abschlusse eines Vertrages nachzuweisen oder den Abschluss eines Vertrages zu vermitteln.

- **Der Agenturvertrag**

- Agent ist, wer die Verpflichtung übernimmt, dauernd für einen oder mehrere Auftraggeber Geschäfte zu vermitteln oder in ihrem Namen und für ihre Rechnung abzuschliessen, ohne zu den Auftraggebern in einem Arbeitsverhältnis zu stehen.

5.2.2 Auftrag - Gegenstand

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

- Kann formfrei geschlossen werden
- Beauftragter hat den Auftrag vertragsgemäss auszuführen
- kein Erfolg geschuldet
- Gegenstand eines Auftrages kann jede beliebige persönliche Handlung sein. Voraussetzung für das Vorliegen eines Auftrages ist stets, dass es sich um ein Tätigwerden in fremdem Interesse handelt.
- z.B. Anwalt anheuern ist ein Auftrag (Anwalt schuldet keinen Erfolg)

5.2.3 Auftrag - Sorgfaltspflicht

- Der Beauftragte haftet im Allgemeinen für die gleiche Sorgfalt wie der Arbeitnehmer im Arbeitsverhältnis.
- Er haftet dem Auftraggeber für getreue und sorgfältige Ausführung des ihm übertragenen Geschäftes.

5.2.4 Auftrag - Treupflicht

- Im Rahmen der Treupflicht muss ein Beauftragter die Interessen seines Auftraggebers wahren. Der Beauftragte ist demnach bspw. verpflichtet, den Auftraggeber zu:
 - beraten (auch Anweisungen des Auftraggebers kritisch zu hinterfragen)
 - informieren (auch über Interessenskollisionen)
 - Informationen geheim zu halten
- Auch sollte der Auftragnehmer die Fähigkeiten und persönlichen Eigenschaften besitzen, um den Auftrag nach bestem Wissen und Gewissen erfüllen zu können.

5.2.5 Auftrag - Widerruf/ Kündigung

- Der Auftrag kann von jedem Teile jederzeit widerrufen oder gekündigt werden.
- Erfolgt dies jedoch zur Unzeit, so ist der zurücktretende Teil zum Ersatze des dem anderen verursachten Schadens verpflichtet
- Zwingendes Kündigungsrecht
- Eine Vertragsauflösung zur Unzeit liegt gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung vor, wenn der Zeitpunkt der Kündigung besonders ungünstig ist und für den Vertragspartner besondere Nachteile mit sich bringt.

6 IT Verträge

6.1 Eigenschaften

- Innominatvertrag (= gesetzlich nicht geregelt)
- enthalten oftmals Elemente des Auftrags und/oder des Werkvertrages, aber auch von anderen Vertragstypen

6.2 Beispiele

- Entwicklung einer App, Erstellung einer Website oder Entwicklung einer Individualsoftware, Installations- und Reparaturarbeiten = Erfolg ist i.d.R. geschuldet, daher überwiegend **Werkvertrag**
- Nutzungsrechte bei Cloudverträgen = Können Elemente der **Miete** enthalten
- Selbstständige Planung, Beratung und Projektmanagementleistungen = Das sorgfältige Tätigwerden ist im Vordergrund, daher überwiegend **Auftrag**
- Erwerb einer Standardsoftware: Die Regelungen betreffend den **Kaufvertrag** kommen analog zur Anwendung. Individuell konzipierte IT-Produkte haben aber **werkvertraglichen Charakter**.

6.3 Mängelrechte

Bei Mängeln ist jeweils darauf zu achten, welche rechtlichen Grundlagen am ehesten zur Anwendung kommen, z.B.:

- Bei Mängeln und Verzug bei kaufvertraglichen Eigenschaften und die besonderen Bestimmungen zum Kaufvertrag (*Wandelung, Minderung oder Ersatzlieferung*)
- Bei Mängeln und Verzug bei werkvertraglichen Eigenschaften und die besonderen Bestimmungen zum Werkvertrag (*Wandelung, Minderung oder Nachbesserung*)
- Bei Mängeln und Verzug bei auftragsrechtlichen Eigenschaften und die besonderen Bestimmungen zum Auftrag (*Schadenersatz*)

6.4 Erscheinungsformen

Software-Lizenzvertrag, Wartungsvertrag, Dienstleistungsvertrag, Auftragsverhältnis, Werkvertrag, Vertrag für die Lieferung von integrierten Informatiksystemen, Systemintegrationsvertrag, Outsourcingvertrag, Vertrag für Erbringung von Hosting-Dienstleistungen, Vertrag für Konzeption und Realisierung einer WebApplikation, Vertrag Cloud Services, Hardwareverkaufsvertrag, etc.

6.5 Regelungspunkte in den Verträgen

Folgende Punkte sollten i.d.R. in IT-Verträgen geregelt werden:

- | | |
|---|--|
| 1. Genaue Umschreibung der vertraglichen Leistung | 1. Regelungen den Datenschutz betreffend |
| 2. Preis | 2. Gewährleistungsrecht und Haftung |
| 3. Nutzungsrechte | 3. Vertragsauflösung |
| 4. Lizenzverträge | |

6.6 Outsourcing-Vertrag

Kann viele verschiedene Leistungen regeln. Es handelt sich daher bei diesem Vertrag um einen Innominatvertrag. Er stellt weiter oftmals einen gemischten Vertrag dar, der Elemente verschiedener Vertragstypen in sich vereinigt (Bspw. Miete, Pacht, Werkvertrag oder Auftrag).

Wichtige Phasen des Outsourcings sind die eigentliche **Auslagerung** der IT-Infrastruktur, der anschließende **Betrieb** und die **Rückübertragung**. Über diese Phasen sollte der Vertrag Auskunft geben können.

6.7 Aufgaben

6.7.1 Software-Lizenzvertrag

Ein Lizenzvertrag legt die Bedingungen zwischen dem Inhaber von Rechten an Geistigem Eigentum und dem Empfänger der Lizenz fest. Er beschreibt, wie und in welchem Umfang das Geistige Eigentum genutzt werden darf und regelt Fragen der Haftung, der Vertraulichkeit und des Kündigungsrechts. → **Mietvertrag** (könnte auch Kaufvertrag sein, wenn unbegrenzte Lizenz gekauft wird)

6.7.2 Wartungsvertrag

Vertragsgegenstand bei einem Software-Wartungsvertrag ist der Erhalt und/oder die Wiederherstellung der Betriebsbereitschaft der Software, die Aktualisierung, Beratung sowie Pflege der Software.

→ **Werkvertrag/ Auftrag** → je mehr eine Beratung einnimmt, desto eher Auftrag/ je weniger die Beratung einnimmt, desto eher Werkvertrag

6.7.3 Softwareentwicklungsvertrag

Der Software-Entwicklungsvertrag ist ein Spezialfall eines IT-Dienstleistungsvertrages. Darin verpflichtet sich der Entwickler zur Erstellung einer Software Applikation nach den konkreten Vorgaben des Bestellers. → Grundsätzlich **Werkvertrag**, aber wenn es darum geht mal zu Versuchen ohne Garantie auf Funktionstauglichkeit → **Auftrag**

6.7.4 Dienstleistungsvertrag für Planungen und Beratungen

→ Auftrag

6.7.5 Verkauf von Domainnamen

→ Kaufvertrag

6.7.6 Erstellen einer Website

→ Auftrag

7 Produkthaftungspflicht

7.1 Ausservertragliche Haftung

7.1.1 Verschuldenshaftung

- Wer einem andern widerrechtlich Schaden zufügt, sei es mit Absicht, sei es aus Fahrlässigkeit, wird ihm zum Ersatze verpflichtet.
- Ebenso ist zum Ersatze verpflichtet, wer einem andern in einer gegen die guten Sitten verstossenden Weise absichtlich Schaden zufügt.

Voraussetzungen

- Schaden (unfreiwillige Vermögenseinbusse)
- Adäquater Kausalzusammenhang (Zusammenhang von schuldhaftem Verhalten und Schaden)
- Widerrechtlichkeit
- Verschulden (Fahrlässigkeit oder Vorsatz)

7.1.2 Kausalhaftung

Verschulden ist nicht erforderlich oder es wird vermutet.

Milde Kausalhaftung

- Verantwortliche muss für Schaden eintreten, wenn dieser durch eine unsorgfältige Handlung begründet worden ist.
- Haftung des Geschäftsherrn, Haftung des Tierhalters, Haftung des Familienoberhauptes und **Produkthaftungspflicht**

Scharfe Kausalhaftung

- Haftpflicht besteht auch bei fehlender Ordnungswidrigkeit
- Grundeigentümer haftet für Verunreinigungen von Gewässern auch wenn ihm an einem Unfall keine Schuld trifft
- Werkeigentümerhaftung

7.1.3 Gefährdungshaftung

- Qualifizierte Gefährdung durch Vorrichtung oder Tätigkeit
- Im Unterschied zur Haftung aus unerlaubter Handlung kommt es nicht auf die Widerrechtlichkeit der Handlung oder ein Verschulden des Schädigers an, sondern wird bspw. alleine schon durch den Betrieb (z.B. Motorfahrzeug) begründet.
- Eine potenzielle Gefährdung anderer ist unvermeidbar.
- Bspw. Betrieb eines Motorfahrzeugs, Jagdbetrieb, Flugbetrieb, Betrieb einer Atomanlage (in Spezialgesetzen geregelt)

7.1.4 Vertragliche Haftung

- Der Verkäufer haftet dem Käufer sowohl für die zugesicherten Eigenschaften als auch dafür, dass die Sache nicht körperliche oder rechtliche Mängel habe, die ihren Wert oder ihre Tauglichkeit zu dem vorausgesetzten Gebrauche aufheben oder erheblich mindern.
- Er haftet auch dann, wenn er die Mängel nicht gekannt hat.

Voraussetzungen

- Schaden
- Verschulden
- Vertragsverletzung
- Kausalzusammenhang

7.2 Produkthaftungspflicht

7.2.1 Grundsatz

- Die herstellende Person (Herstellerin) haftet für den Schaden, wenn ein fehlerhaftes Produkt (Kausalhaftung) dazu führt, dass:
 - eine Person getötet oder verletzt wird; (Personenschaden)
 - eine Sache beschädigt oder zerstört wird, die nach ihrer Art gewöhnlich zum privaten Gebrauch oder Verbrauch bestimmt und vom Geschädigten hauptsächlich privat verwendet worden ist. (Sachschaden)
- Die Herstellerin haftet nicht für den Schaden am fehlerhaften Produkt.
- Führt bspw. ein fehlerhaftes Kletterseil zu einem Sportunfall, geht es vorliegend nicht um den Ersatz des fehlerhaften Produktes.
 - Bei Verkäufer kann nur Ersatz des Seils gefordert werden
 - Weitere Schaden (Verletzung etc.) muss beim Hersteller gefordert werden

7.2.2 Begriff des Fehlers

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 fehlerhaft, weil später ein verbessertes Produkt in Verkehr gebracht wurde.

7.2.3 Voraussetzungen

Folgende Voraussetzungen müssen erfüllt sein, damit der Hersteller haftet:

1. Er ist ein **Hersteller / Importeur / Händler**
2. Es handelt sich um ein **Produkt**
3. Produkt ist **fehlerhaft**
4. Es verursachte einen Schaden und der **Schaden** ist grösser als der Selbstbehalt von CHF 900.00
 - Selbstbehalt ist fix bei 900 CHF (Schaden von 1000 – 900 = 100 Schadenersatz)
5. Zwischen fehlerhaftem Produkt und Schaden besteht ein **adäquater Kausalzusammenhang**
 - *adäquater Kausalzusammenhang = fehlerhaftes Produkt hat den Schaden zu verantworten*

Merke: Vereinbarungen, welche die Haftpflicht nach diesem Gesetz gegenüber dem Geschädigten beschränken oder wegbedingen, sind nichtig. *Verjährungsfrist* beträgt **drei Jahre** und die *Verwirkungsfrist* **zehn Jahre**.

- **Verjährung**
 - Anspruch kann vor Gericht eingefordert werden, Gegenseite kann aber Verjährung geltend machen (3 Jahre und 1 Tag)
- **Verwirkungsfrist**
 - Richter sagt, dass Ansprüche nicht mehr geltend gemacht werden (z.B. 10 Jahre und 1 Tag)

7.2.4 Anwendungsfälle

- Fehlerhaftigkeit von Geräten oder Maschinen oder andere Arbeitsmittel auf Baustellen oder in der Industrie
- Fehlerhafte Glasskanne explodiert bei Überhitzung
- Kletterseil hält nicht bei vorgesehener Belastungsgrenze
- Rahmenbruch bei einem Fahrrad
- Explosion einer Sektflasche
- Notebook geht, aufgrund eines fehlerhaften Akkus, in Flammen auf.
- Greifer einer Anlage griffen aufgrund einer fehlerhaften Dimensionierung nicht.
- Brüchige Schrauben, falscher Stahl, gefährliche Fehlkonstruktionen, missverständliche Bedienungsanleitungen, fehlende Sicherheitshinweise, mit Bakterien verseuchte oder verunreinigte Lebensmittel etc.

7.3 Aufgaben

- Gibt es bei Einzelarbeitsverträgen auch Formvorschriften zu beachten?
 - *Es gibt im OR noch besondere Einzelarbeitsverträge, z.B. dem Lehrvertrag*
- Die Vertragspunkte eines Gesamtarbeitsvertrages dürfen einen Arbeitnehmer keinesfalls schlechter stellen als die Vorschriften im Obligationenrecht, korrekt?
 - *Es muss geschaut werden ob die Bestimmungen im Obligationenrecht zwingend sind -> dann darf der Arbeitnehmer nicht schlechter gestellt werden, sonst darf Arbeitnehmer schlechter gestellt werden.*
- Welchen Anforderungen muss ein Arbeitszeugnis grundsätzlich entsprechen? Wo sehen Sie allenfalls Zielkonflikte?
 - *Zielkonflikt bei Wohlwollend und Wahrheitsgetreu oder Klarheit und Vollständigkeit*
- Bei der Haftung des Arbeitnehmers gemäss Art. 321e OR kann man den Arbeitnehmer auch mehr in die Pflicht nehmen, als es das OR vorsieht, korrekt?
 - *Nein, weil es sich um eine relativ besimmende Massnahme des OR handelt*
- Die Überstunden kann man insgesamt wegbedingen, die Überzeit hingegen nicht, korrekt?
 - *Überzeit kann ausser bei gewissen Ausnahmen nicht wegbedingt werden, Überstunden können wegbedingt werden*
- Wenn der Arbeitnehmer in einer Sperrfrist kündigt, ist die Kündigung nichtig, korrekt?
 - *Arbeitnehmer kann immer kündigen -> somit ist die Kündigung korrekt/ Arbeitgeber darf in Sperrfrist nicht kündigen (ausser man ist noch in der Probezeit)*
- Bei der missbräuchlichen Kündigung muss man einen gewissen Ablauf berücksichtigen, welchen?
 - *In Kündigungsfrist -> schriftliche Einsprache, spätestens 180 Tage nach Ende Arbeitszeit muss Klage eingereicht werden*
- Ein Werkvertrag kann formfrei geschlossen werden, korrekt? → *Korrekt*
- Wie muss der Besteller vorgehen, wenn er das Werk entgegennimmt? Was muss er tun, wenn er Mängel entdeckt? Welche Möglichkeiten hat er dann?
 - *Werk direkt bei Erhalt prüfen und falls es (offene) Mängel gibt diese festhalten und hat Anrecht auf Wandlung oder Nachbesserung (Verhältnismässig was das beste ist)*
- Handelt es sich bei der Reparatur eines Klaviers um einen Auftrag oder um einen Werkvertrag? Begründen Sie kurz anhand der Ihnen bekannten Abgrenzungskriterien.
 - *Um einen Werkvertrag, da kein Erfolg geschuldet ist (man hat keine Garantie, dass das Klavier repariert werden kann). I.d.R sind solche Reparaturen ein Werkvertrag (auch Reifenwechsel, etc.)*
- Auch nach mehrfacher Ermahnung verzögert der Unternehmer die Bauarbeiten unbegründet. Was kann der Besteller hier machen?
 - *Der Besteller kann von der Bestellung zurücktreten oder man könnte dem Unternehmen androhen auf Kosten des Unternehmers die Bauarbeiten mit einem anderen Unternehmen weiterzuführen*
- Der Anwalt weigert sich kurz vor der Verhandlung, das Mandat niederzulegen. Er ist der Meinung, dass er bereits alle Vorbereitungshandlungen gemacht habe und so kurzfristig keinen neuen Klienten mehr finden würde. Der Klient ist da anderer Meinung. Wer hat Recht?
 - *Auftrag, da als Anwalt kein Erfolg garantiert werden kann.*
 - *Kündigungsrecht/ Widerrufsrecht → Klient kann Vertrag mit Anwalt kündigen, Anwalt könnte aber Anrecht auf Schadenersatz verlangen*

Roman kauft bei einem Sportfachgeschäft ein Kletterseil. Dieses soll gemäss Angaben des Herstellers (Alternativ des Verkäufers) ca. 1000 Kilogramm Gewicht tragen können. Leider reisst das Seil aber beim Klettern bereits nach einer Last von 50 Kilogramm ab. Bei der Begutachtung und der Ermittlung des Sachverhalts stellt sich heraus, dass dieses Seil:

- einen Materialfehler hat;
 - (Checkliste 7.2.3 durchgehen) → klarer Fall von Produkthaftungspflicht
- bereits beim Kauf beschädigt worden sein muss;
 - Produkthaftungspflicht kein Thema (kein Fehler vom Hersteller) → Fehler bei Verkäufer
- Irrtümlicherweise vom Verkäufer empfohlen worden ist und gar kein Kletterseil war.
 - Fehlerhaftigkeit nicht gegeben (Hersteller hat kein Kletterseil hergestellt, Verkäufer hat es aber als Kletterseil verkauft)
 - Geschädigter kann gegen Verkäufer (Geschäft) vorgehen oder sogar direkt gegen den Verkäufer vorgehen

8 Immaterialgüterrecht

8.1 Immaterialgüterrecht

Immaterialgüterrechte sind Schutzrechte technischer (technische Erfindungen), ästhetischer (Literatur, Design, Musik) oder kennzeichnungsrechtlicher Natur (Marke, Unternehmenskennzeichen), die ein Exklusivrecht vermitteln. Schutzrechte sind insbesondere:

- Markenschutz
- Patentschutz
- Designschutz
- Urheberrecht

8.2 Markenschutz/ Markenrecht

Eine Marke ist ein geschütztes Kennzeichen, mit dem der Inhaber derselben seine Waren und Dienstleistungen von denen anderer Unternehmen unterscheiden kann. Grundsätzlich können alle grafisch darstellbaren Zeichen Marken sein: z.B. Wörter, Buchstabenkombinationen, Zahlenkombinationen, bildliche Darstellungen, dreidimensionale Formen, Slogans, Kombinationen dieser Elemente, oder auch aus Tonfolgen bestehen.

8.2.1 Beginn des Schutzes

Eintragung der Marke ins Schweizerische Markenregister (Swissreg). Das Markenrecht steht demjenigen zu, der die Marke zuerst hinterlegt.

8.2.2 Markentypen

Wortmarken, Bildmarken, Kombinationen, dreidimensionale Marken (Mercedes - Stern), akustische Marken (Jingles), Positionsmarken (Vans), Farbmarken (Gelb der Post), Bewegungsmarken

8.2.3 Schutzvoraussetzungen

Ausreichende Unterscheidbarkeit: Massgebend für die Beurteilung der Unterscheidungskraft ist der Gesamteindruck, den eine Marke hinterlässt.

Als Marke nicht schutzfähig sind:

- **Absolute Ausschlussgründe**
 - Einfache Zeichen, Abkürzungen, Sachangaben und Wappen. Zudem darf die Marke nicht beschreibend (Angaben zu Beschaffenheit, Qualität, Art oder Ort der Herstellung, Bestimmung oder Preis der Ware) oder täuschend sein (Herkunft, Qualität oder Beschaffenheit, z.B. Beltina Suisse für Fahrräder aus Frankreich) und nicht gegen die öffentliche Ordnung verstossen (Sexuell anstössig oder rassistisch).
- **Relative Ausschlussgründe**
 - Vom Markenschutz ausgeschlossen sind ausserdem Zeichen, die
 - * mit einer älteren Marke identisch & für die gleichen Waren oder Dienstleistungen bestimmt sind
 - * mit einer älteren Marke identisch & für gleichartige Waren oder Dienstleistungen bestimmt sind, so dass sich daraus eine Verwechslungsgefahr ergibt
 - * einer älteren Marke ähnlich & für gleiche oder gleichartige Waren oder Dienstleistungen bestimmt sind, so dass sich daraus eine Verwechslungsgefahr ergibt.

8.2.4 Dauer

Eine Marke ist vom Anmeldedatum an für jeweils zehn Jahre geschützt. Der Schutz kann beliebig oft um weitere zehn Jahre verlängert werden.

8.2.5 Rechtsschutz/ Markenrechtsverletzung

Klagen nach Zivilrecht

- Feststellungsklage
- Leistungsklagen: Unterlassung oder Beseitigung
- Einziehung im Zivilverfahren: Das Gericht kann die Einziehung und Verwertung oder Vernichtung der widerrechtlich hergestellten Gegenstände anordnen.
- Vorsorgliche Massnahmen
- Klage auf Schadenersatz, Genugtuung oder Gewinnherausgabe nach OR

Klagen nach Strafrecht

- Markenrechtsverletzung
- Betrügerischer Markengebrauch
- Gebrauch unzutreffender Herkunftsangaben

8.3 Patentschutz

Ein Patent ist ein Schutzrecht für eine neue gewerblich anwendbare Erfindungen. Für eine solche Erfindung wird ein Erfindungspatent erteilt. Eine Erfindung gilt als neu, wenn sie nicht zum Stand der Technik gehört. Den Stand der Technik bildet alles, was vor dem Anmelde- oder dem Prioritätsdatum der Öffentlichkeit durch schriftliche oder mündliche Beschreibung, durch Benützung oder in sonstiger Weise zugänglich gemacht worden ist. *Unbedingt Erfindung bis zur Anmeldung geheim behalten!!!*

Die **Erfindung** kann ein *Produkt* oder ein *Verfahren* betreffen:

- Als **Produkte** gelten z.B. Erzeugnisse wie Waren und Werkzeuge, Vorrichtungen wie Produktionsanlagen und Maschinen, Materialien wie chemische Substanzen oder textile Stoffe.
- Als **Verfahren** gelten zielgerichtete Handlungen wie Herstellungsverfahren (Arbeits- oder Produktionsschritte, um ein Produkt zu fertigen), Steuerungsverfahren (Prozessschritte bei der Verwendung einer Vorrichtung oder Maschine) oder Messverfahren.

8.3.1 Beginn des Schutzes

Wer ein Erfindungspatent erlangen will, hat beim Eidgenössischen Institut für Geistiges Eigentum (IGE) ein Patentgesuch einzureichen. Das Patent wird vom IGE durch Eintragung ins Patentregister erteilt.

8.3.2 Schutzvoraussetzungen

- Die Erfindung ist neu
- Die Erfindung ist erfinderisch
- Die Erfindung ist gewerblich nutzbar, anwendbar und wiederholbar

8.3.3 Dauer

Das Patent kann längstens bis zum Ablauf von 20 Jahren seit dem Datum der Anmeldung dauern.

8.3.4 Nicht Patentierbar

- Abstrakte Ideen ohne konkrete technische Lösungsschritte
- Spielregeln und Lehrmethoden
- diagnostische, therapeutische und chirurgische Verfahren
- Pflanzensorten, Tierrassen und biologische Verfahren zur Züchtung von Pflanzen oder Tieren
- Computerprogramme als solche (sind durch *Urheberrecht* geschützt)
- Erfindungen, deren Verwertung gegen die öffentliche Ordnung oder die guten Sitten verstösst

8.3.5 Rechtsschutz/ Patentrechtsverletzung

Klagen nach Zivilrecht

- Feststellungsklage
- Leistungsklagen: Unterlassung oder Beseitigung
- Einziehung im Zivilverfahren: Das Gericht kann die Einziehung und Verwertung oder Vernichtung der widerrechtlich hergestellten Gegenstände anordnen.
- Vorsorgliche Massnahmen
- Klage auf Schadenersatz, Genugtuung oder Gewinnherausgabe nach OR

Klagen nach Strafrecht

- Patentverletzung

8.4 Designschutz/ Designrecht

Ein Design ist die kreative Gestaltung eines Gegenstands. Durch die Anordnung von Linien, Konturen, Farben, Flächen oder durch das verwendete Material erhält es seinen eigenen Charakter. Geschützt werden können zweidimensionale Designs, wie z.B. die Gestaltung eines Stoffmusters, eines Uhrenzifferblatts oder einer Flaschenetikette, sowie dreidimensionale Designs, also z.B. die Form einer Zahnbürste, einer Lampe oder eines Stuhls. Das Designgesetz soll solche Erzeugnisse (Form, die äussere Gestaltung eines Gegenstandes) schützen.

8.4.1 Beginn des Schutzes

Das Designrecht entsteht mit der Eintragung im Design Register (Register). Ein Design gilt als hinterlegt, wenn beim Eidgenössischen Institut für Geistiges Eigentum (IGE) ein Eintragungsgesuch eingereicht worden ist.

8.4.2 Schutzvoraussetzungen

Ein Design muss folgende Bedingungen erfüllen, damit es geschützt werden kann:

- Es muss **neu** sein. Neu ist ein Design, wenn vor der Hinterlegung kein anderes identisches oder ähnliches Design veröffentlicht worden ist.
- Es muss **Eigenart** aufweisen, das heisst sich genügend von bestehenden Designs unterscheiden
- Es darf **weder gesetzeswidrig noch anstössiger Natur** sein.

8.4.3 Dauer

Insgesamt 25 Jahre (5 Jahre + viermaliger Verlängerung von je 5 Jahren)

8.4.4 Design vs. Patent

- *Design*: ästhetische Wirkung
- *Patent*: technische Funktion

8.4.5 Designrechtsverletzungen

Klagen nach Zivilrecht

- Feststellungsklage
- Abtretungsklage: Wer ein besseres Recht geltend macht, kann gegen die Rechtsinhaberin auf Abtretung des Designrechts klagen.
- Leistungsklagen: Verletzung verbieten oder beseitigen
- Einziehung im Zivilverfahren: Das Gericht kann die Einziehung und Verwertung oder Vernichtung der widerrechtlich hergestellten Gegenstände anordnen.
- Vorsorgliche Massnahmen: Beweissicherung, Ermittlung der Herkunft
- Klage auf Schadenersatz, Genugtuung oder Gewinnherausgabe nach OR

Klagen nach Strafrecht

- Designrechtsverletzung

8.5 Urheberrecht

Das Urheberrecht verfolgt den Zweck, Werkschaffende (Künstler, Autoren, Komponisten, Maler oder Regisseure) zu schützen. Es soll in den Händen der Werkschaffenden liegen, ob, wann und wie ihre Werke verwendet werden dürfen. Die Bestimmungen des Urheberrechts klären zudem, wann dieser Schutz entsteht und wie ein geschütztes Werk genutzt werden kann.

8.5.1 Beginn des Schutzes

Der Urheberrechtsschutz entsteht automatisch. Es gibt kein Register. Das Werk ist geschützt, sobald es geschaffen wurde. Hinweise wie z. B. © oder «Copyright» am Werk müssen nicht angebracht werden, damit es geschützt ist. Es gilt die Alterspriorität. Diese richtet sich nach dem erstmaligen Bekanntwerden.

8.5.2 Schutzvoraussetzung

Geistige Schöpfung mit individuellem Charakter

8.5.3 Dauer

Urheberrechtliche Werke 70 Jahre (bei Computerprogrammen: 50 Jahre) über den Tod des Urhebers hinaus.
Ausnahme: Schutz von Fotografien ohne individuellen Charakter 50 Jahre ab Herstellung.

8.5.4 Urheberrechtsverletzungen

Das URG sieht bei Urheberrechtsverletzungen zwei Arten von rechtlichen Schritten vor. Es sind dies:

Klagen nach Zivilrecht

- Feststellungsklage
- Leistungsklagen: Verletzung verbieten oder beseitigen; Bekanntgaberechte
- Einziehung im Zivilverfahren: Das Gericht kann die Einziehung und Verwertung oder Vernichtung der widerrechtlich hergestellten Gegenstände anordnen.
- Vorsorgliche Massnahmen: Beweissicherung, Ermittlung der Herkunft
- Klage auf Schadenersatz, Genugtuung oder Gewinnherausgabe nach OR

Klagen nach Strafrecht

Anders als bei den zivilrechtlichen Klagen, wo eine rechtswidrig handelnde Person auch bei fahrlässigem Verhalten verurteilt werden kann, macht sich nach den strafrechtlichen Vorschriften nur strafbar, wer einen Verstoß mit Vorsatz begeht.

- Urheberrechtsverletzung
- Unterlassung der Quellenangabe

8.6 Voraussetzungen Urheberrechtsverletzung

- Vorsatz
 - Von einem direkten Vorsatz spricht man, wenn sich der Täter sicher ist, dass der Deliktserfolg eintritt und er diesen auch anstrebt (willentlich und wissentlich handeln). Eventualvorsätzlich handelt ein Täter, wenn er den Deliktserfolg für möglich hält und ihn in Kauf nimmt.
- Widerrechtlichkeit
 - Die Verwendung eines geschützten Werks ist dann widerrechtlich, wenn
 - * der Nutzer nicht der Urheber des Werks ist,
 - * ihm keinerlei Rechte am Werk übertragen worden sind,
 - * die Verwendung des Werks nicht durch eine Ausnahme, bspw. im Sinne des Eigengebrauchs, gerechtfertigt werden kann und
 - * keine Einwilligung des Rechteinhabers vorliegt.
 - z.B. Wenn Fotograf Fotos macht und diese dem Fotografen abgekauft werden, darf man diese aber nicht uneingeschränkt nutzen -> Fotograf ist weiterhin der Urheber der Fotos und dieser muss gefragt werden ob Fotos z.B. Kommerziell genutzt werden dürfen (z.B. Fotos auf Insta !!!)