

# **IT Rechts- und Vertragswesen**

RA Dr. Wolfgang T. Graf, LL.M.

Fachhochschule Wiener Neustadt SS 2014

# INHALT

## ■ Teil 1. Grundlagen

- Rechtsquellen und Überblick
- Der Stufenbau der Rechtsordnung in Österreich
- Die Rechtsakte der EU
- Internationale Sachverhalte und Zuständigkeit

# INHALT (ctd1)

## ■ Teil 2. Vertragsrecht

- Zustandekommen
- Formvorschriften
- Sicherungsmittel
- Leistungsstörungen (Unmöglichkeit, Verzug, Gewährleistung, Schadenersatz u. Haftungsmaßstäbe, Produkthaftung)
- Einzelne Vertragstypen (KaufV, WerkV, DienstV, SoftwarelizenzV, SLA-Service Level Agreement)
- E-commerce
- Case -Studies und praktische Ratschläge

# INHALT (ctd3)

## ■ Teil 3. Gewerbliche Schutzrechte

- Markenschutzgesetz (MSchG)
- Musterschutzgesetz (MuSchG)
- Patentgesetz (PatG)
- Gebrauchsmustergesetz (GmG)
- Urheberrechtsgesetz (UrhG)
- Internationales Recht (TRIPS-Abkommen der WTO; EU)

# INHALT (ctd4)

## ■ Teil 4. UWG

- Schutzzweck (Mitbewerberschutz, Verbraucherschutz, Schutz der Institution Wettbewerb)
- B2B: unlautere Geschäftspraktik und unlautere Handlung
- B2C: unlautere Geschäftspraktik
- “schwarze Liste”
- Praxis: Case-Studies zu Fallgruppen (Kundenfang, Behinderung inkl. Domain-Grabbing, Ausbeutung, Rechtsbruch)

# INHALT (ctd2)

## ■ Teil 5. Datenschutzrecht

- Datenschutz-Richtlinie (95/46/EG)
- Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000)
- Definitionen u. Grundsätze
- Rechte des Betroffenen
- Videoüberwachung
- Marketing / Spamming (TKG)

# Teil 1. Grundlagen

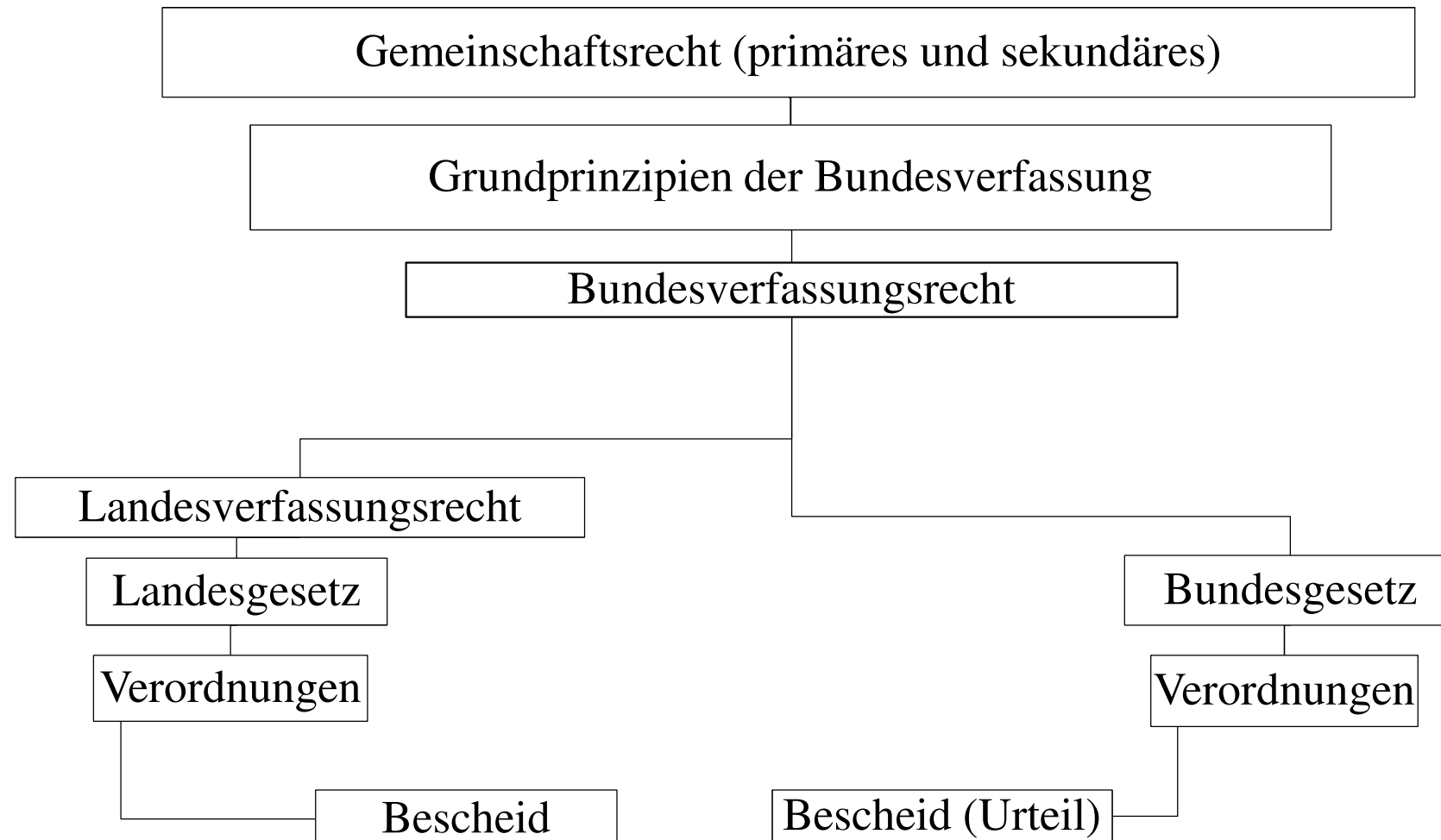
## 1.1 Rechtsquellen und Überblick

- Stufenbau der österreichischen Rechtsordnung nach der derogatorischen Kraft
  - Bestimmend für den Rang ist hier der **Schwierigkeitsgrad der Erzeugung** einer Rechtsquelle.
  - In einem schwierigen Erzeugungsverfahren hergestellte Rechtsnormen besitzen höhere derogatorische Kraft und können nicht durch Rechtsvorschriften, die in einem einfacheren Verfahren erzeugt werden, abgeändert oder aufgehoben werden.

# Teil 1. Grundlagen

## 1.1 (ctd1)

### Der Stufenbau der Rechtsordnung





# Teil 1. Grundlagen

## 1.2 Die Rechtsakte der EU

- **EU-Verordnung**
  - “Gesetz” der EU;
  - in allen Teilen verbindlich und gilt unmittelbar, d.h. ohne jeden zusätzlichen nationalen Mitwirkungsakt in den einzelnen Mitgliedsländern
  - genießt Vorrang vor nationalem Recht

# Teil 1. Grundlagen

## 1.2. Die Rechtsakte der EU (ctd1)

- **EU-Richtlinie**
  - gibt den Rahmen vor;
  - Umsetzungserfordernis: Mitgliedsstaaten haben diesen mit nationalem Recht auszufüllen;
  - im Hinblick auf das zu erreichende Ziel verbindlich;
  - überlässt aber den Mitgliedsstaaten die Wahl der Mittel

# Teil 1. Grundlagen

## 1.2. Die Rechtsakte der EU (ctd2)

### ▪ EU Richtlinie (unmittelbare Wirkung)

Wird eine Richtlinie nicht fristgerecht oder nicht ordnungsgemäß umgesetzt, kann sie nach der Rechtsprechung des EuGH ausnahmsweise unmittelbar wirken.

Dazu muss die Richtlinienbestimmung

- inhaltlich so genau und konkret gefasst sein, dass sie sich zu einer unmittelbaren Anwendung eignet und und
- sie darf keine unmittelbare Verpflichtung für einen Einzelnen beinhalten.

Daher kann sich lediglich der Einzelne gegenüber dem Staat auf einzelne Bestimmungen von Richtlinien unmittelbar berufen; unter Privaten (horizontale Drittwirkung) ist dies nicht möglich.

## Teil 2. Vertragsrecht

### 2.1 Zustandekommen von Verträgen

- Verträge sind Rechtsgeschäfte
- Rechtsgeschäfte enthalten Willenserklärung(en), die Rechtsfolgen auslösen
- Einseitige Rechtsgeschäfte kommen durch eine Willenserklärung zustande
  - Etwa: Vollmacht, Testament, Auslobung
- Zweiseitige (od. mehrseitige) Rechtsgeschäfte
  - Verträge

## Teil 2. Vertragsrecht

### 2.1 Zustandekommen von Verträgen (ctd1)

- Vertrag kommt durch übereinstimmende Willenserklärungen zustande (*Beispielfall*)
- Verträge können ausdrücklich oder stillschweigend (schlüssig) zustandekommen
- Entspricht Annahme nicht dem Angebot, entsteht kein Vertrag, sondern ein Gegenangebot
- battle of forms (widersprechende AGB)
- Culpa in contrahendo (vorvertragliche Schutz- und Aufklärungspflichten)

## Teil 2. Vertragsrecht

### 2.2 Formvorschriften

- Grundsatz der Formfreiheit (§ 883 ABGB)
- Mögliche Formen: Mündlichkeit, Schriftlichkeit, notarielle Beurkundung, Notariatsakt
- Formvorschriften für bestimmte Verträge; bei Verletzung idR → Nichtigkeit;
- In manchen Fällen bleibt Naturalobligation (gültige Verbindlichkeit, die erfüllt, aber nicht eingeklagt werden kann)

## Teil 2. Vertragsrecht

### 2.2 Formvorschriften (ctd1)

- **Notariatsaktpflicht** (besondere öffentl. Urkunde, können auch vollstreckbar gestaltet werden)
  - Gründung einer GmbH, Abtretung von GmbH-Geschäftsanteilen, Ehepakte, Schenkungsverträge ohne echte Übergabe
- **Notarielle Beurkundung** (Notar hält Tatsachen fest)
  - V.a. im Gesellschaftsrecht: Hauptversammlungsbeschlüsse bei der AG, Verschmelzungsverträge, Beschlüsse zur Abänderung eines GmbH-Gesellschaftsvertrages, Spaltungsbeschlüsse, Umwandlungsbeschlüsse
- **Einfache Schriftform**
  - Sichere elektronische Signatur (§ 4 Signaturgesetz); Gebührenrecht; Anwaltskorrespondenz
- **Praktische Ratschläge und *Case Study***
  - Sprachstil, Klarheit, Aufbau, Verweise, Dokumentation

## Teil 2. Vertragsrecht

### 2.3 Sicherungsmittel

- Zug-um-Zug-Prinzip
  - Dispositiver ABGB-Grundsatz f. Kauf und Tausch; Einrede des nicht erfüllten Vertrags; wenn Vorleistung vereinbart: Unsicherheitseinrede
- Aufrechnung (Kompensation)
  - Vor.: gültige, gleichartige, fällige Forderungen
- Zurückbehaltungsrecht
  - Gem. § 471 ABGB allg. f. denjenigen, der Aufwendungen in eine Sache gemacht hat; Unternehmer haben gem. § 369 UGB für Forderungen, die ihm gegen andere Unternehmer aus unternehmensbezogenen Geschäften zustehen, an beweglichen Sachen und Wertpapieren des Schuldners
- Pfandrecht
  - Dingliches Recht an Pfandsache; Faustpfandprinzip; sonst Publizitätsakt (Eintragung in Bücher, Verständigung von Drittschuldnern) erforderlich; bei Liegenschaften: Intabulationsprinzip



## Teil 2. Vertragsrecht

### 2.3 Sicherungsmittel (ctd1)

#### ■ Sicherungszession

- Forderung wird zur Besicherung abgetreten; Publizitätserfordernis,
- Globalzession (alle künftigen Forderungen des Schuldners): Gläubiger und Rechtsgrund müssen feststehen;

#### ■ Eigentumsvorbehalt

- Verkäufer übergibt Sache, behält bis zur vollst. Bezahlung Eigentum: Käufer erwirbt Anwartschaftsrecht; oft in AGB enthalten; Vorsicht: bei Weiterveräußerung ist gutgläubiger Eigentumserwerb mögl.

#### ■ Kaution

- typ. Besicherung f. Dauerschuldverhältnisse (Miete); bei Barkaution geht Eigentum über, es besteht schuldrechtl. Anspruch auf Ausfolgung

#### ■ Bürgschaft

- Schriftformerfordernis; grds. haftet Bürge nur subsidiär; aber wenn „Bürge und Zahler“ kann Gläubiger direkt auf Bürgen greifen; Bürgschaft ist akzessorisch (dh ist in ihrem Bestand von Hauptschuld abhängig)

## Teil 2. Vertragsrecht

### 2.3 Sicherungsmittel (ctd2)

- **Schuldbeitritt**
  - Bewirkt Solidarische Haftung
- **Garantie**
  - Schriftformerfordernis; Garant verspricht dem Begünstigten eine Leistung bei Eintritt des Garantiefalls; nicht akzessorisch (dh unabhängige Verpflichtung)
- **Bankgarantie**
  - V.a. bei (int.) Transaktionen üblich;
  - Abstrakt („ohne Prüfung des Rechtsgrunds“); dh keine Einwendungen aus Valutaverhältnis; Leistungsverweigerung nur bei rechtsmissbräuchlicher Ziehung;
- **Treuhandenschaft**
  - V.a. bei Liegenschaftstransaktionen üblich; entschärft Vorleistungsrisiko
- **Hinterlegung des Source Code**
  - Auch treuhändig mögl. (etwa bei Lizenzvereinbarungen, zur Absicherung des Insolvenzrisikos)

## Teil 2. Vertragsrecht

### 2.3 Sicherungsmittel (ctd3)

- **Deckungsrücklass, Haftrücklass;** v.a. bei Bauprojekten üblich
  - Haftrücklass (Zurückbehaltung eines Teils des Entgelts) dient Sicherung von Gewährleistungsansprüchen
  - Deckungsrücklass: Sicherstellung gegen Überzahlung bei Abschlagszahlung (max. 5%) bei Bauvorhaben; Grund: der Auftragnehmer könnte ja mehr in der Teilrechnung verrechnen, als er bisher tatsächlich ausgeführt hat. Mit Schlussrechnung wird er zur Rückzahlung fällig oder kann auf Haftungsrücklass angerechnet werden.
- **Angeld**
  - Zur Bekräftigung eines abgeschlossenen Vertrages; wird vom Geber schuldhaft nicht erfüllt, verfällt es; sonst: Nehmer muss doppelten Betrag retournieren; Anzahlung ist im Zweifel kein Angeld
- **Vertragsstrafe**
  - dient v.a. Pauschalierung von Schadenersatzansprüchen;

## Teil 2. Vertragsrecht

### 2.4 Leistungsstörungen

#### ■ Unmöglichkeit

- Anfängliche: liegt schon bei Vertragsabschluss vor
- Nachträgliche: tritt nach Vertragsabschluss ein
- Tatsächliche od. rechtliche Unmöglichkeit; es muss dauerndes (nicht bloß vorübergehendes) Hindernis vorliegen; *genus non perit*
- Vom Schuldner zu vertreten → Erfüllungsinteresse (Wert der untergegangenen Gegenleistung abzügl. eigener Leistung)
- Nicht vom Schuldner zu vertreten → Verbindlichkeit wird aufgehoben
- Vom Gläubiger zu vertreten → Gläubiger muss Entgelt leisten

#### ■ Verzug

- Schuldnerverzug: Vertrag wird nicht zur gehörigen Zeit, am gehörigen Ort oder auf bedungene Weise erfüllt
  - ✓ Objektiv: vom Schuldner nicht verschuldet → Wahlrecht f. Gläubiger: Erfüllung oder angemessene Nachfrist und Rücktritt
  - ✓ Subjektiv: vom Schuldner verschuldet → zusätzlich Schadenersatz; bei Erfüllung Verspätungsschaden od. Schadenersatz wegen Nichterfüllung
- Gläubigerverzug: Leistung wird nicht zur gehörigen Zeit, am gehörigen Ort oder auf bedungene Weise angenommen

## Teil 2. Vertragsrecht

### 2.4 Leistungsstörungen (ctd1)

#### ■ Gewährleistung

- Erst ab Lieferung/Leistungserbringung möglich (davor: Verzug od. Unmöglichkeit)
- Verschuldensunabhängig; Mangel muss im Zeitpunkt der Übergabe (der Leistung) vorhanden sein; Vermutung des Vorliegens bei Übergabe innerhalb v. 6 Monaten
- Frist: 2 Jahre f. bewegl. Sachen; 3 Jahre f. unbewegl. Sachen
- Sach- od. Rechtsmängel (dh Erwerber erhält nicht rechtl. Position, die nach Vertrag geschuldet ist)
- Sache hat nicht ausdrücklich bedungene oder gewöhnlich vorausgesetzte Eigenschaften
- Rechtsfolgen (Wandlung; Preisminderung; Verbesserung; Nachtrag des Fehlenden) hängen von Art d. Mangels ab:
  - ✓ Wesentlicher / unwesentlicher Mangel
  - ✓ Behebbarer / unbehebbarer Mangel

## Teil 2. Vertragsrecht

### 2.4 Leistungsstörungen (ctd2)

- Schadenersatz u. Haftungsmaßstäbe
  - Voraussetzungen:
    - ✓ Schaden
    - ✓ Kausalität
    - ✓ Rechtswidrigkeit
    - ✓ Rechtswidrigkeitszusammenhang
    - ✓ Verschulden
  - Deliktischer Schadenersatz: Eingriff in absolut geschütztes Gut
  - Vertraglicher Schadenersatz: Beweislastumkehr: Schädiger muss beweisen, dass ihn kein Verschulden trifft
  - Haftung f. fremdes Verschulden: Erfüllungsgehilfen (§ 1313a ABGB) / Besorgungsgehilfen (§ 1315 ABGB)
  - Einwand des Mitverschuldens (§ 1304 ABGB)
  - Umfang:
    - ✓ Leichte Fahrlässigkeit: *positiver Schaden*
    - ✓ Vorsätzlich od. grob fahrlässig: *volle Genugtuung* (pos. Schaden u. entgangener Gewinn)

## Teil 2. Vertragsrecht

### 2.4 Leistungsstörungen (ctd3)

- Schadenersatz u. Haftungsmaßstäbe (ctd)
  - Freizeichnung nur eingeschränkt möglich
  - Verjährung: 3 Jahre ab Kenntnis von Schaden und Schädiger, aber absolute Frist von 30 Jahren
  
- Produkthaftung
  - Schadenersatzrechtliche Verantwortlichkeit f. Erzeugnis;
  - Verschuldensunabhängige Haftung
  - Produkt: jede bewegl. körperliche Sache
  - Haftungsfreiheit, wenn Produkt zum Zeitpunkt des Inverkehrbringens dem Stand der Technik entspricht; dh keine Haftung f. Entwicklungsrisiko

## Teil 2. Vertragsrecht

### 2.5 Einzelne Vertragstypen

#### ■ Kaufvertrag

- Notwendiger Inhalt: Einigung über Ware und Preis
- grds. formfrei; Ausnahmen etwa f. Liegenschafts Kauf (Beglaubigung notwendig) od. GmbH-Anteilskauf (Notariatsakt notwendig)
- Pflichten: Kaufpreiszahlung / Verschaffung von Eigentum
- Mögl. Nebenabreden:
  - ✓ Wiederkaufsrecht
  - ✓ Vorkaufsrecht
  - ✓ Kauf auf Probe
- UGB: Rügepflicht des Erwerbers
- EVÜ (Europäisches Vertragsrechtsübereinkommen): Recht jenes Staates kommt zur Anwendung, mit dem Vertrag engste Verbindung aufweist
- UN-Kaufrecht: keine Verweisungsnorm, sondern materielles Recht (anglo-amerikanische Prägung; Anwendbarkeit wird in Ö zumeist ausgeschlossen)



## Teil 2. Vertragsrecht

### 2.5 Einzelne Vertragstypen (ctd1)

- **Werkvertrag**
  - Werkunternehmer verpflichtet sich gegenüber Werkbesteller zur Herstellung eines Werks, dh zu einem bestimmten Erfolg (etwa Sache herstellen, Gebäude errichten)
  - Verpflichtung zur persönlichen Ausführung
  - Kostenvoranschlag
  - Warnpflicht

## Teil 2. Vertragsrecht

### 2.5 Einzelne Vertragstypen (ctd2)

- Dienstvertrag
  - Dauerschuldverhältnis; Dienstnehmer schuldet Arbeitsleistung in persönlicher Abhängigkeit (dh sorgfältiges Bemühen, nicht Erfolg);
  - Dienstgeber kann Weisungen re. Arbeitsort, Arbeitszeit und arbeitsbezogenes Verhalten erteilen
  - Dienstnehmer ist zur persönlichen Erbringung der Leistung verpflichtet;
  - Konkurrenzverbot;
  - Endet durch Zeitablauf, einvernehmlich, per Kündigung oder Entlassung od. Tod des Dienstnehmers
  - Freier Dienstvertrag: Dienstnehmer ist nur locker in Betriebsorganisation eingegliedert und erbringt Leistung unabhängig re. Arbeitszeit und Ort; Urlaub kann selbst bestimmt werden; Vertretung möglich

## Teil 2. Vertragsrecht

### 2.5 Einzelne Vertragstypen (ctd3)

- Softwarelizenzvertrag
  - Gem. 40a UrhG erlangen Computerprogramme urheberrechtlichen Schutz, wenn sie Ergebnis einer eigenen geistigen Schöpfung sind
  - Gem 40b UrhG gehen alle verwertbaren Rechte, die ein DN in Erfüllung seiner dienstlichen Obliegenheiten geschaffen hat, auf den DG über
  - Vergütung: mögl. Beteiligung am Gewinn od. Umsatz;
  - Case study

## Teil 2. Vertragsrecht

### 2.5 Einzelne Vertragstypen (ctd4)

- SLA-Service Level Agreement oder:  
Dienstgütevereinbarung (DGV)
  - Vertrag zwischen IT-Dienstleister (Provider oder Dienstleister) und Auftraggeber, in dem wiederkehrende IT-Dienstleistungen re. Leistungsumfang, Reaktionszeit und Schnelligkeit der Bearbeitung geregelt werden.
  - Wichtiger Bestandteil ist die Dienstgüte (Servicelevel), die die vereinbarte Leistungsqualität beschreibt.
  - Beispiele: Personaldienstleistungen; Hosting von Servern; ASP-Verträge; e-mail-Anwendungen;

## Teil 2. Vertragsrecht

### 2.6 E-commerce

- E-commerce-Gesetz (ECG) in Umsetzung der RL 2000/31/EG
  - Informationspflichten eines Diensteanbieters (§ 5 ECG):
    - ✓ Namen oder seine Firma;
    - ✓ geografische Anschrift, unter der er niedergelassen ist;
    - ✓ Kontaktdaten, einschließlich seiner elektronischen Postadresse;
    - ✓ sofern vorhanden, die Firmenbuchnummer und Firmenbuchgericht;
    - ✓ zuständige Aufsichtsbehörde (sofern es eine gibt);
    - ✓ Wenn Diensteanbieter gewerbe- oder berufsrechtlichen Vorschriften unterliegt: Kammer, den Berufsverband sowie Hinweis auf die gewerbe- od. berufsrechtlichen Vorschriften und Zugang zu diesen;
    - ✓ die Umsatzsteuer-Identifikationsnummer. (sofern es eine gibt)
    - ✓ wenn Preise angeführt werden: so auszuzeichnen, dass sie ein durchschnittlich aufmerksamer Betrachter leicht lesen und zuordnen kann. Hinweis, ob USt bzw. Versandkosten enthalten sind
  - Zwingende Information zu einzelnen technischen Schritte, die zu seiner Vertragserklärung und zum Vertragsabschluss führen (§ 9 ECG)
  - Elektronische Vertragserklärungen gelten als zugegangen, wenn sie die Partei, für die sie bestimmt sind, unter gewöhnlichen Umständen abrufen kann (§ 12 ECG)

## Teil 2. Vertragsrecht

### 2.6 E-commerce (ctd1)

- Ein Diensteanbieter, der Nutzern eine Suchmaschine oder andere elektronische Hilfsmittel zur Suche nach fremden Informationen bereitstellt, ist für die abgefragten Informationen nicht verantwortlich, sofern er
  - ✓ Die Übermittlung der abgefragten Informationen nicht veranlasst,
  - ✓ Den Empfänger der abgefragten Informationen nicht auswählt und
  - ✓ die abgefragten Informationen weder auswählt noch verändert.
- Ein Diensteanbieter, der von einem Nutzer eingegebene Informationen in einem Kommunikationsnetz übermittelt, ist für eine automatische, zeitlich begrenzte Zwischenspeicherung, (caching) die nur der effizienteren Gestaltung der auf Abruf anderer Nutzer erfolgenden Informationsübermittlung dient, nicht verantwortlich, sofern er
  - ✓ die Information nicht verändert,
  - ✓ die Bedingungen für den Zugang zur Information beachtet,
  - ✓ die Regeln für die Aktualisierung der Information, die in allgemein anerkannten und verwendeten Industriestandards festgelegt sind, beachtet,
  - ✓ die zulässige Anwendung von Technologien zur Sammlung von Daten über die Nutzung der Information, die in allgemein anerkannten und verwendeten Industriestandards festgelegt sind, nicht beeinträchtigt und
  - ✓ unverzüglich eine gespeicherte Information entfernt oder den Zugang sperrt, sobald er Kenntnis hat, dass Information am ursprünglichen Ausgangsort der Übertragung aus dem Netz entfernt oder der Zugang zu ihr gesperrt wurde oder dass ein Gericht oder eine Verwaltungsbehörde die Entfernung oder Sperre angeordnet hat.

## Teil 2. Vertragsrecht

### 2.6 E-commerce (ctd2)

- Hosting: Diensteanbieter, der von einem Nutzer eingegebene Informationen speichert, ist für die im Auftrag eines Nutzers gespeicherten Informationen nicht verantwortlich, sofern er
  - ✓ von einer rechtswidrigen Tätigkeit oder Information keine tatsächliche Kenntnis hat und sich in Bezug auf Schadenersatzansprüche auch keiner Tatsachen oder Umstände bewusst ist, aus denen eine rechtswidrige Tätigkeit oder Information offensichtlich wird, oder,
  - ✓ sobald er diese Kenntnis oder dieses Bewusstsein erhalten hat, unverzüglich tätig wird, um die Information zu entfernen oder den Zugang zu ihr zu sperren.
- Links: Diensteanbieter, der mittels eines elektronischen Verweises einen Zugang zu fremden Informationen eröffnet, ist für diese Informationen nicht verantwortlich,
  - ✓ sofern er von einer rechtswidrigen Tätigkeit oder Information keine tatsächliche Kenntnis hat und sich in Bezug auf Schadenersatzansprüche auch keiner Tatsachen oder Umstände bewusst ist, aus denen eine rechtswidrige Tätigkeit oder Information offensichtlich wird, oder,
  - ✓ sobald er diese Kenntnis oder dieses Bewusstsein erlangt hat, unverzüglich tätig wird, um den elektronischen Verweis zu entfernen

## Teil 2. Vertragsrecht

### 2.6 E-commerce (ctd3)

- Auskunftspflichten von Host-Providern gem § 18/4 ECG
  - ✓ Namen und Adresse von Nutzern an Dritte zu übermitteln, sofern diese überwiegendes berechtigtes Interesse an Feststellung der Identität und eines bestimmten rechtswidrigen Sachverhalts haben und glaubhaft gemacht wird, dass Kenntnis der Information eine wesentliche Voraussetzung der Rechtsverfolgung ist
- Exkurs zu Auskunftspflicht gem. § 87/3 UrhG
  - ✓ Vermittler iSd UrhG (Access Provider, Host-Provider, Suchmaschinen-Betreiber, Caching-Anbieter) müssen Namen und Adresse von Kunden im Fall von Urheberrechtsverletzungen bekannt geben
- Beachtung von Fernmeldegeheimnis (Art 10a StGG), Recht auf Achtung des Privat- und Familienlebens (Art 8 EMRK) und Grundrecht auf Datenschutz (§ 1 DSG) sowie Kommunikationsgeheimnis (§ 93 TKG)
- Dynamische IP-Adressen sind Verkehrsdaten (keine Stammdaten) iSd § 92/3/4 TKG; daher ist richterliche Anordnung notwendig, bevor Beauskunftung erfolgt; Provider-interne Datenverarbeitungsvorang (Verarbeitung von Verkehrsdaten zur Feststellung der Identität via log-files) greift in geschützte Sphäre ein und setzt gerichtliche Bewilligung voraus; dh: keine formlose Übermittlung (OGH 15Os172/10y v.13.4.2011)



## Fallbeispiel File-Sharing

- **Sachverhalt:** Eine österreichische Verwertungsgesellschaft, die die Werke von Tonträgerherstellern und ausübenden Künstlern öffentlich zur Verfügung stellt, verfolgt Nutzer von File-Sharing-Systemen im Internet.

Sie fordert von der Beklagten, die als Access-Provider ihren Kunden den Zugang zum Internet ermöglicht, die Herausgabe von personenbezogenen Daten durch Zuordnung der IP-Adressen der File-Sharing Nutzer. Sie stützt sich auf den zivilrechtlichen Auskunftsanspruch gem. § 87b Abs 3 UrhG. Nach dieser Bestimmung müssen Vermittler - wie Provider - im Fall von Urheberrechtsverletzungen Name und Adresse der Kunden, die die Verletzung begangen haben, herausgeben).

Die Beklagte wendet ein, sie sei aus datenschutzrechtlichen Gründen nicht berechtigt, die Auskunft zu erteilen.

- **Frage:** Geht in diesem Fall der urheberrechtliche Anspruch dem Datenschutz vor?

# Teil 2. Vertragsrecht

## 2.6 E-commerce (ctd4)

### 2.6.1 Medienrecht

#### ■ Mediengesetz

- „Medium“: jedes Mittel zur Verbreitung von Mitteilungen oder Darbietungen mit gedanklichem Inhalt in Wort, Schrift, Ton oder Bild an einen größeren Personenkreis im Wege der Massenherstellung oder der Massenverbreitung
- Impressumspflicht
  - ✓ Auf jedem Medienwerk sind der Name oder die Firma des Medieninhabers und des Herstellers sowie der Verlags- und der Herstellungsort anzugeben.
  - ✓ Auf jedem periodischen Medienwerk sind zusätzlich die Anschrift des Medieninhabers und der Redaktion des Medienunternehmens sowie Name und Anschrift des Herausgebers anzugeben. Enthält ein periodisches Medienwerk ein Inhaltsverzeichnis, so ist darin auch anzugeben, an welcher Stelle sich das Impressum befindet.
  - ✓ In jedem wiederkehrenden elektronischen Medium sind der Name oder die Firma sowie die Anschrift des Medieninhabers und des Herausgebers anzugeben.
  - ✓ Die Pflicht zur Veröffentlichung trifft den Medieninhaber. Handelt es sich bei dem Medieninhaber um einen Diensteanbieter im Sinne des ECG, so können die Angaben zum Impressum gemeinsam mit den Angaben zu § 5 ECG zur Verfügung gestellt werden

# Teil 2. Vertragsrecht

## 2.6 E-commerce (ctd5)

### 2.6.1 Medienrecht

- Offenlegung (§ 25)
  - ✓ Namen oder Firma, mit Unternehmensgegenstand, mit Wohnort, Sitz oder Niederlassung und mit Art und Höhe der Beteiligung der Medieninhaber, Geschäftsführer (Vorstandes und Aufsichtsrates) und Gesellschafter, deren Einlage oder Stammeinlage 25 % übersteigt.
  - ✓ Erklärung über die grundlegende Richtung eines periodischen Druckwerks (Blattlinie) oder sonst eines periodischen Mediums.
  - ✓ Medium, das keinen über die Darstellung des persönlichen Lebensbereichs oder die Präsentation des Medieninhabers hinausgehenden Informationsgehalt aufweist, der geeignet ist, die öffentliche Meinungsbildung zu beeinflussen: nur Name oder Firma, gegebenenfalls Unternehmensgegenstand, sowie Wohnort oder der Sitz des Medieninhabers sind anzugeben
- Kennzeichnung entgeltlicher Veröffentlichungen
  - ✓ Ankündigungen, Empfehlungen sowie sonstige Beiträge und Berichte, für deren Veröffentlichung ein Entgelt geleistet wird, als “Anzeige”, “entgeltliche Einschaltung” oder “Werbung” gekennzeichnet sein, außer wenn Zweifel über die Entgeltlichkeit durch Gestaltung oder Anordnung ausgeschlossen werden können.

## Teil 3. Gewerbliche Schutzrechte

### 3.1 Markenschutzgesetz (MSchG)

- **Marken**

- sind alle Zeichen, die sich graphisch darstellen lassen

- **Zuständige Behörden:**

- Österr. Patentamt
- Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt (in Alicante)

- **Rechtsquellen:**

- Markenschutzgesetz (MSchG)
- Markenrichtlinie (MarkenRL)

## Teil 3. Gewerbliche Schutzrechte

### 3.1 Markenschutzgesetz (MSchG) (ctd1)

- Weite Definition der „Marke“
  - alle Zeichen, die sich graphisch darstellen lassen, dh Wörter, Abbildungen, Buchstaben, Zahlen
- Arten:
  - Wortmarke
  - Wort-Bild-Marke
  - Bildmarke
  - Konkurriert mit anderen Kennzeichenrechten
  - Name
  - Firma
  - Geschäftsbezeichnung („Zum goldenen Adler“, „Steffl“)
  - Titel eins Werks (Buch, CD, Film)
  - Ausstattung betrifft äußere Ausstattung v. (Lego-Bauteine, auch Farbe bei Verkehrsgeltung)

## Teil 3. Gewerbliche Schutzrechte

### 3.1 Markenschutzgesetz (MSchG) (ctd2)

- Voraussetzung für Schutz:
  - kein Hoheitszeichen (etwa Staatswappen)
  - kein ordnungs- oder sittenwidriges Zeichen
  - keine irreführenden Zeichen
  - Unterscheidungskraft (die mit der Marke gekennzeichneten Waren od. Dienstleistungen müssen von anderen zu unterscheiden sein);  
Ausnahme: Nachweis der Verkehrsgeltung
  - Keine rein beschreibenden Zeichen („mobile office“ f. Angebot v. Mobilfunkunternehmen); Ausnahme: Nachweis der Verkehrsgeltung
  - Keine reinen Gattungsbezeichnungen („Fussballstickeralbum“);  
Ausnahme: Nachweis der Verkehrsgeltung

## Teil 3. Gewerbliche Schutzrechte

### 3.1 Markenschutzgesetz (MSchG) (ctd3)

- **Registrierung: Schriftlich**
  - Patentamt (Dresdner Str. 87-105, 1200 Wien)
  - Gebühren:
    - Anmeldegebühr: EUR 69,- zuzügl Klassengebühr (EUR 15,- f. erste 3 Klassen); Schutzdauergebühr: EUR 145,-; Druckkostenbeitrag: EUR 25,-
  - Wirkung der Anmeldung: Prioritätsrecht
  - Schutzdauer: 10 Jahre ab Eintragung; verlängerbar
  - Amtliche Prüfung auf Gesetzmäßigkeit u. unverbindl. Ähnlichkeitsrecherche
  - Veröffentlichung: Eintragung im Markenregister und Veröffentl. im Markenanzeiger
- **Wirkung: Ausschließungsrecht**
  - Schutz bei Zeichen- od. Warenidentität: keine Prüfung der Verwechslungsgefahr
  - Schutz bei Verwechslungsgefahr (ähnliche Zeichen od. ähnliche Waren/Dienstleistungen): stark einzelfallbezogene Beurteilung
  - Erweiterter Schutz f. bekannte Marken: auch f. andere Waren od. Dienstleistungen (*Bsp.: BOSS Zigaretten*)

## **Teil 3. Gewerbliche Schutzrechte**

### **3.1 Markenschutzgesetz (MSchG) (ctd4)**

- Marke ist übertragbar und lizenzierbar
- Lizenzen können auch exklusiv sein  
(Markeninhaber darf keine weiteren erteilen und auch selbst nicht nutzen); Eintragung im Markenregister möglich
- Marke kann verpfändet werden
- Entwicklung zum Freizeichen: Verlust der Unterscheidungskraft; jeder kann Löschung beantragen (Bsp. Walkman)



## Teil 3. Gewerbliche Schutzrechte

### 3.1 Markenschutzgesetz (MSchG) (ctd5)

- **Gemeinschaftsmarke:**
  - einheitliches Markenrecht f. EU (Ko-existenz mit nationalen Markenrechtssystemen)
  - Anmeldung beim Patentamt oder beim HABM (Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt (Marken, Muster und Modelle))
  - Wirkung: Ausschließungsrecht auf gesamtem Gemeinschaftsgebiet
  - Schutzdauer: 10 Jahre; verlängerbar
- **Internationale Marke**
  - Internat. Anmeldung nach Madrider Abkommen (MMA)
  - Anmeldung beim nationalen Patentamt des Ursprungslandes:
  - Institution: Internationales Büro f. geistiges Eigentum der WIPO in Genf
  - Wirkung: Bündel der nationalen Marken; dh vereinfachte Registrierung aber kein einheitliches materielles Markenrecht
  - Voraussetzung: vorherige Eintragung im Ursprungsland („Basismarke“)
  - Schutzdauer: 20 Jahre; verlängerbar

## Teil 3. Gewerbliche Schutzrechte

### 3.2 Musterschutzgesetz (MuSchG)

- Begriff: industrial design (Erscheinungsform eines Erzeugnisses)
- Rechtsquelle: Musterschutzgesetz
- gelegentlich auch: „Geschmacksmuster“ zur Abgrenzung vom „Gebrauchsmuster“ (Schutz v. erfinderischen Leistungen)
- Wichtigste Schutzvoraussetzungen:
  - Neuheit
  - Eigenart

## **Teil 3. Gewerbliche Schutzrechte**

### **3.2 Musterschutzgesetz (MuSchG) (ctd1)**

- Wenn im Rahmen eines Arbeits- oder Auftragsverhältnisses geschaffen: Rechte beim Arbeit- od. Auftraggeber
- Behörden:
  - Patentamt
  - HABM f. Gemeinschaftsgeschmacksmuster (gem. GeschmacksmusterVO)
- Anmeldung: schriftlich; keine Vorprüfung
- Wirkung der Anmeldung: Priorität
  - Ausschließungsrecht (Herstellung, Anbieten, Inverkehrbringen); ausgenommen privater Bereich
  - Schutzdauer: 5 Jahre; erneuerbar

## Teil 3. Gewerbliche Schutzrechte

### 3.3 Patentgesetz (PatG)

- Gegenstand: Schutz von Erfindungen
- Voraussetzungen:
  - Neu (dh nicht Stand der Technik)
  - Erfindungshöhe (Lösung darf f. Durchschnittsfachmann – gemessen am Stand der Technik – nicht nahe liegen)
- Behörde: Patentamt
- Anmeldung: schriftlich
- Vorprüfung durch Technische Abteilung
- Danach: Bekanntmachung und Auslegung;  
wenn kein Einspruch → Eintragung u.  
Kundmachung im Patentblatt

## Teil 3. Gewerbliche Schutzrechte

### 3.3 Patentgesetz (PatG) (ctd1)

- Wirkung: Ausschließungsrecht f. betriebsmäßige Herstellung
- Territorialitätsprinzip
- Patentrechte sind übertragbar und lizenzierbar
- Schutzdauer: 20 Jahre (maximal)
- Vom Erfindungsbegriff ausgeschlossen:
  - Computerprogramme
  - wissenschaftl. Theorien
  - Ästhetische Formschöpfungen
  - Entdeckungen

## Teil 3. Gewerbliche Schutzrechte

### 3.3 Patentgesetz (PatG) (ctd2)

- **Europäisches Patent**
  - EPÜ (Europäisches Patentübereinkommen)
  - Europäisches Patentamt in München
  - Schutzdauer: 20 Jahre
- **Internationales Patent**
  - PCT (Patent Cooperation Treaty)
  - Patentschutz in über 100 Staaten
  - PCT bringt keine materielle Harmonisierung der nationalen Gesetze, aber „internat. Vorläufige Prüfung“ f. Gutachten zu
    - ✓ Neuheit
    - ✓ auf erfinderischer Tätigkeit beruhend und
    - ✓ Gewerblicher Anwendbarkeit
  - Keine harmonisierte Schutzdauer

## Teil 3. Gewerbliche Schutzrechte

### 3.4 Gebrauchsmustergesetz (GmG)

- Gebrauchsmuster; sog. „kleines Patent“
- Erfindungen, die zwar erfinderischen Schritt bieten, aber nicht ausreichende Erfindungshöhe für Patent
- Auch hier Ausnahme f. Computerprogramme
- Grundlage: Gebrauchsmusterschutzgesetz (GMG)
- (noch) keine europ. Harmonisierung
- Behörde: Patentamt (auch zust. für Registrierung)

## Teil 3. Gewerbliche Schutzrechte

### 3.5 Urheberrechtsgesetz (UrhG)

- Schützt Leistungen in Form von „Werken“
- Eigentümliche geistige Schöpfungen auf den Gebieten der Literatur, Tonkunst, bildenden Künste und Filmkunst
- Auch Computerprogramme und Datenbanken sind umfasst, wenn sie das Ergebnis der eigenen geistigen Schöpfung ihres Urhebers sind
- Widerlegbare Urhebervermutung für auf Vervielfältigungen als Urheber bezeichneten



## Teil 3. Gewerbliche Schutzrechte

### 3.5 Urheberrechtsgesetz (UrhG) (ctd1)

- Entstehung des Schutzes:
  - Mit dem Realakt der Schaffung des Werks, „automatisch“
  - Verwertungsrechte: Ausschließungsrechte
- Urheberpersönlichkeitsrecht:
  - durch wen und wie soll Werk der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden
  - Urheberschaft in Anspruch nehmen, wenn Werk anderem zugeschrieben wird
  - Ob und mit welcher Urheberbezeichnung Werk versehen wird
  - Schutz vor Bearbeitung (Werkschutz)
- Freie Werknutzung:
  - Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch;
  - Zwischenspeicherung im Cache;
  - Zitatrecht

## Teil 3. Gewerbliche Schutzrechte

### 3.5 Urheberrechtsgesetz (UrhG) (ctd2)

- Grds. unübertragbar, aber vererbbar und durch Vermächtnis übertragbar
- Einräumung von Nutzungsrechten möglich
  - Werknutzungsbewilligung: f. einzelne oder alle Verwertungsarten
  - Werknutzungsrecht: exklusives Verwertungsrecht (auch Urheber muss sich enthalten)
  - Räumliche und zeitliche Beschränkungen möglich
- Schutzdauer: grds. 70 Jahre ab Todestag des Urhebers (bzw letzten Miturhebers)

# Teil 3. Gewerbliche Schutzrechte

## 3.5 Urheberrechtsgesetz (UrhG) (ctd3)

### Sondervorschriften für Computerprogramme

- 1991 harmonisierte die Europäische (Wirtschafts-)Gemeinschaft mit der Software-Richtlinie den Schutz von Computerprogrammen (Software)
- Sofern die §§ 40a-40e UrhG keine Sondervorschriften enthalten, gelten auch für den urheberrechtlichen Schutz von Computerprogrammen die allgemeinen Regeln des UrhG für Werke der Literatur
- UrhG enthält keine Legaldefinition, was unter einem „Computerprogramm“ zu verstehen ist; offenes Begriffsverständnis wegen rascher Entwicklung der Informationstechnologie sinnvoll;
- Computerprogramm nach allg. Verständnis: jede Summe von Befehlen (Anweisungen), die darauf gerichtet sind, Computer jeder Art zur Erfüllung bestimmter Funktionen (Aufgaben) zu veranlassen
- Nicht erfasst vom Begriff des Computerprogramms sind in ein Computerprogramm integrierte Werke (Texte, Grafiken, Lichtbilder etc.). Diese sind nach den allgemeinen Regeln des UrhG als Werke der Literatur, der Tonkunst, der bildenden Künste oder der Filmkunst urheberrechtlich geschützt

# Teil 3. Gewerbliche Schutzrechte

## 3.5 Urheberrechtsgesetz (UrhG) (ctd4)

### Sondervorschriften für Computerprogramme

- zur Bestimmung der Schutzfähigkeit von Computerprogrammen dürfen keine anderen (weiteren) Kriterien herangezogen werden als sie das Ergebnis der eigenen geistigen Schöpfung ihres Urhebers sind; dh kein Mindestmaß an Kreativität oder Eigentümlichkeit, keine besondere Werkhöhe erforderlich; aber gewisse Komplexität (OGH 12.7.2005, 4 Ob 45/05d)..
- Grenze: völlig alltägliche Computerprogramme sind nach hM urheberrechtlich nicht geschützt; liegt dann vor, wenn die Schöpfung weder eines Aufwands an Mühen und Kosten noch einer ins Gewicht fallenden geistigen Leistung bedarf ; schwierige Abgrenzung
- Inhaber eines auf UrhG gegründeten Ausschließungsrechts an Computerprogramm, der sich technischer Mechanismen zum Schutz des Programms bedient,
- Urheberschaft nach Schöpfungsprinzip; Miturheberschaft aller beteiligten Personen möglich wenn das Computerprogramm als Ergebnis ihres Schaffens eine untrennbare Einheit bildet
- Eine untrennbare Einheit liegt vor, wenn die von den einzelnen Miturhebern geschaffenen Werkteile des Computerprogramms nicht sinnvoll selbständig bestehen und verwertet werden können; sonst besteht lediglich eine Werkverbindung

# Teil 3. Gewerbliche Schutzrechte

## 3.5 Urheberrechtsgesetz (UrhG) (ctd5)

### Sondervorschriften für Computerprogramme

- Anspruch auf Herausgabe des Quellcodes besteht immer dann, wenn die Übergabe inter partes vereinbart wurde. Die Frage, ob mangels ausdrücklicher diesbzgl. Absprache eine Herausgabepflicht besteht, ist in erster Linie danach zu beantworten, ob der Quellcode zur Ausübung der eingeräumten Berechtigungen unverzichtbar ist
- Quellcode ist zur Ausübung des Werknutzungsrechts unverzichtbar
- Bei Einräumung einer bloßen Werknutzungsbewilligung richtet sich die Pflicht zur Herausgabe des Quellcodes nach dem Umfang dieser Bewilligung;
- im Dienstverhältnis geschaffene Computerprogramme: Vermutung weitgehenden Rechteübergangs auf den Dienstgeber (§ 40b UrhG)

# Teil 3. Gewerbliche Schutzrechte

## 3.5 Urheberrechtsgesetz (UrhG) (ctd6)

### Sondervorschriften für Computerprogramme

- Keine Miturheberschaft am Computerprogramm kommt Personen zu, die später Up-dates von Computerprogrammen erstellen. In diesem Fall gelten die allgemeinen urheberrechtlichen Vorschriften für Bearbeitungen
- Sondervorschrift § 40c UrhG für die Übertragung von Werknutzungsrechten an Computerprogrammen: Werknutzungsrechte an Computerprogrammen können auch ohne Einwilligung des Urhebers auf einen anderen übertragen werden
- Auch die Bearbeitung von Computersoftware kann urheberrechtlich geschützt sein, wenn der Bearbeiter zwischen verschiedenen Möglichkeiten wählen kann, um die vorgegebenen Ziele zu erreichen, seine Kreativität gefordert ist und die ihm übertragene Aufgabe komplex ist (OGH 12.7.2005, 4 Ob 45/05d). Kriterien für die Individualität einer Bearbeitung:., Länge, die Anzahl der Programmschritte, Eigenart der visuellen Gestaltung, Zeit und (Kosten-)Aufwand für die Entwicklung, kreative Auswahl aus zur Verfügung stehenden Variationsmöglichkeiten, Verfügbarkeit und der Einsatz von vorhandenen Bausteinen und Entwicklungstools

## **Teil 3. Gewerbliche Schutzrechte**

### **3.6 Internationales Recht (TRIPS-Abkommen der WTO)**

- **Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights**
  - regelt die Ausgestaltung geistiger Eigentumsrechte und deren Durchsetzbarkeit in den Mitgliedsstaaten der WTO
  - Abkommen zielt in erster Linie auf die Förderung eines effektiven und angemessenen Schutzes des geistigen Eigentums ab, wobei sichergestellt sein soll, dass die Maßnahmen und Verfahren zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums nicht selbst zu Schranken für den legitimen Handel werden
  - Obwohl das TRIPs-Abkommen bereits seit fast zehn Jahren Bestand hat, ist im Hinblick auf Anwendbarkeit, Regelungsgehalt und Bedeutung des Abkommens eine deutliche Unsicherheit zu verzeichnen
  - Erkennt Immaterialgüterrechte ausdrücklich als private Rechte an und begründet für die Mitgliedstaaten die Pflicht, für gewerbliche Schutzrechte und Urheberrechte Mindeststandards aufzunehmen; schafft kein einheitliches internationales materielles Recht

## Teil 4. UWG

- Schutzzweck
  - Mitbewerberschutz, Verbraucherschutz, Schutz der Institution Wettbewerb
- Generalklausel § 1; früher: „Sittenwidrigkeit“ jetzt: unlautere Geschäftspraktik bzw unlautere Handlung
  - Z 1: regelt B2B: unlautere Geschäftspraktik und unlautere Handlung
  - Z 2: regelt B2C: unlautere Geschäftspraktik
  - Irreführende und aggressive Geschäftspraktiken als „insbesondere“ unlautere Geschäftspraktiken ( § 1 Abs 3, § 1a und § 2 UWG)
  - Aufzählung jedenfalls aggressiver oder irreführender Handlungen in „schwarzer Liste“



## Teil 4. UWG (ctd)

- **Praxis: Fallgruppen und ausgeprägtes „case-law“**
  - Kundenfang (nunmehr irreführende und aggressive Geschäftspraktiken)
  - Behinderung (sonstige unlautere Handlung)
  - Ausbeutung (sonstige unlautere Handlung); Unmittelbare Leistungsübernahme; Vermeidbare Herkunftstäuschung
  - Rechtsbruch (sonstige unlautere Handlung)
  - Herabsetzung eines Unternehmens
  - Missbrauch von Kennzeichen eines Unternehmens
  - Zugaben (verliert aufgrund der Rechtsprechung an Bedeutung)
  - Verletzung von Geschäfts- oder Betriebsgeheimnissen (Verfolgung findet nur auf Verlangen des Verletzten ); Exkurs zu § 27 AngG (Treuepflicht, Betriebsgeheimnisse)
- **Prüfungsschema**
  - Fällt Handlung unter schwarze Liste? Falls nein:
  - Liegt eine aggressive oder irreführende Geschäftspraktik vor? Falls nein
  - Liegt eine unlautere Geschäftspraktik oder sonstige unlautere Handlung vor?

## Teil 4. UWG (ctd2)

- B2C: unlautere Geschäftspraktik
- Verjährung
  - Kurze Verjährung für Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche
  - 6 Monate ab Kenntnis von Gesetzesverletzung und Verletzer
  - Absolute Frist von drei Jahren ab Verletzung
  - Keine Verjährung bei fortbestehender Gesetzwidrigkeit

## Teil 4. UWG (ctd3)

- “schwarze Liste”: Jedenfalls als aggressiv gelten die im Anhang unter Z 24 bis 31 angeführten Geschäftspraktiken
  - Erwecken des Eindrucks, der Umworbene könne die Räumlichkeiten ohne Vertragsabschluss nicht verlassen.
  - Nichtbeachtung der Aufforderung des Verbrauchers bei persönlichen Besuchen in dessen Wohnung, diese zu verlassen
  - Anwerbung von Kunden durch hartnäckiges und unerwünschtes Ansprechen über Telefon, Fax, E-Mail oder sonst für den Fernabsatz geeignete Medien,
  - Aufforderung eines Verbrauchers, der eine Versicherungspolizze in Anspruch nehmen möchte, Dokumente vorzulegen, die vernünftigerweise als für die Gültigkeit des Anspruchs nicht relevant anzusehen sind, oder systematisches Nichtbeantworten einschlägiger Schreiben
  - Einbeziehung einer direkten Aufforderung an Kinder in der Werbung, die beworbenen Produkte zu kaufen oder ihre Eltern oder andere Erwachsene zu überreden, die beworbenen Produkte für sie zu kaufen.
  - Aufforderung des Verbrauchers zur Zahlung oder Rücksendung oder Verwahrung von Produkten, die der ohne Veranlassung des Verbrauchers geliefert wurden (unbestellte Waren und Dienstleistungen).
  - Der ausdrückliche Hinweis gegenüber dem Verbraucher, dass Arbeitsplatz oder Lebensunterhalt des Unternehmers gefährdet sind, falls der Verbraucher das Produkt oder die Dienstleistung nicht erwirbt.
  - Erwecken des unrichtigen Eindrucks, der Verbraucher habe bereits einen Preis gewonnen, werde einen Preis gewinnen oder werde durch eine bestimmte Handlung einen Preis oder einen sonstigen Vorteil gewinnen, obwohl es in Wirklichkeit keinen Preis oder sonstigen Vorteil gibt, oder die Möglichkeit von der Zahlung eines Betrags oder der Übernahme von Kosten über Post- oder Telefongebühren zum Standardtarif hinaus durch den Verbraucher abhängig gemacht wird.

## Teil 4. UWG (ctd4)

### Sanktionen

- **Unterlassungsanspruch**
  - Verbot künftiger Verstöße
  - Verschuldensunabhängig
  - Setzt drohende Verletzung oder bei bereits erfolgter Verletzung Wiederholungsgefahr voraus
  - Wiederholungsgefahr wird vermutet, Widerlegung derselben nur ganz ausnahmsweise möglich
- **Beseitigungsanspruch**
  - § 15 UWG: Beseitigung des wettbewerbswidrigen Zustandes, soweit den Beklagten Verfügung hierüber zusteht
  - Beispiele: Beseitigung einer Werbetafel, von Werbematerial, Rückholung aus Filialen
- **Widerrufsanspruch (Sonderfall des Beseitigungsanspruchs)**
  - Bei Verstößen gegen § 7 UWG (Herabsetzung eines Unternehmens)
  - Verpflichtung zur Erklärung, dass die behauptete Tatsache unwahr ist
  - Verschuldensunabhängig;
- **Urteilsveröffentlichung (§ 25)**
  - Zweck: beteiligte Verkehrskreise sollen über die wahre Sachlage aufgeklärt werden, daher keine Strafe
  - faktisch: Strafcharakter wegen hoher Kosten
  - Vor. berechtigtes Interesse; erfüllt, wenn rechtswidrige Handlung einem größeren Personenkreis zur Kenntnis gekommenen
- **Schadenersatzanspruch**
  - Setzt Verschulden voraus; Umfang: positiver Schaden und entgangener Gewinn
  - Geringe Praktische Bedeutung wegen Beweisschwierigkeiten

## Teil 5. Datenschutzgesetz

### 5.1 Richtlinie 95/46/EG

- Europarechtliche Vorgaben zum Datenschutzrecht
  - Richtlinie 95/46/EG des Europäischen Parlaments und des Rates zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr („die Richtlinie“).
  - Verwirklichung des Binnenmarktes mit freiem Verkehr von Waren, Personen, Dienstleistungen und Kapital erforderlich sind.

## Teil 5. Datenschutzgesetz

### 5.1.1 Vorratsdatenspeicherung (Data Retention)

- Richtlinie 2006/247/EG verpflichtet Mitgliedstaaten, nationale Gesetze zu erlassen, nach denen bestimmte Daten, die bei der Bereitstellung und Nutzung öffentlicher elektronischer Kommunikationsdienste anfallen, von den Diensteanbietern auf Vorrat gespeichert werden müssen
  - Zweck: Ermittlung, Feststellung und Verfolgung von schweren Straftaten mittels auf Vorrat gespeicherter personenbezogener Daten
  - Österreich hat RL nicht rechtzeitig umgesetzt; Vertragsverletzungsverfahren wurde eingeleitet und EuGH hat Verstoß Österreichs bereits festgestellt (EuGH 29.7.2010, Rs C-189/09)
  - Telekommunikationsgesetz (TKG) idF BGBl. I Nr. 27/2011: v.a §§ 102a-c TKG

## **Teil 5. Datenschutzgesetz**

### **5.1.2 SWIFT-Abkommen**

**Society for Worldwide Interbank Financial Telecommunication**

- Vertrag zwischen EU und USA
- erlaubt US-Behörden die Überprüfung von Überweisungen an europäische Bankkunden
- Anfragen werden von Europol kontrolliert
- Verbot, automatisierte Profile zu erstellen
- Jede Anfrage muss auf Informationen basieren, die Verbindung zu Terrorismus (oder dessen Finanzierung ) anzeigen

## Teil 5. Datenschutzgesetz

### 5.1.3 Safe Harbour

- Vertrag zwischen EU und USA
- Erlaubt Übermittlung von Daten an private Stellen in den USA, die aufgrund freiwilliger „Privacy Policy“ auch nach europäischen Standards ausreichenden Datenschutz gewähren
- US-Unternehmen können freiwillig beitreten („Selbstzertifizierung“)
- Genehmigungsfreie Übermittlung an Unternehmen, die Safe-Harbour beigetreten sind



## Teil 5. Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000)

### 5.2 Grundrecht auf Datenschutz

- Jedermann hat Anspruch auf Geheimhaltung seiner personenbezogenen Daten, soweit ein schutzwürdiges Interesse an der Geheimhaltung besteht.
- Kein schutzwürdiges Interesse liegt vor, wenn die Daten allgemein verfügbar sind (etwa Grundbuch, Firmenbuch, Telefonbuch oder Medienberichte in die Information zulässigerweise veröffentlicht wurde)
- Einschränkungen des Grundrechts sind möglich, etwa bei
  - Lebenswichtigen Interessen des *Betroffenen* (etwa nach *Verkehrsunfall*)
  - Vorliegen überwiegender berechtigter Interessen Dritter

## **Teil 5. Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000)**

### **5.2 Grundrecht auf Datenschutz/Rechtsschutz (ctd1)**

- Datenschutzbehörde zuständig für  
Geltendmachung des Auskunftsrechts oder  
Vorgehen gegen öffentlich-rechtliche  
Einrichtungen
- Ordentliche Gerichte zuständig für Ansprüche  
gegen Rechtsträger des Privatrechts  
(ausgenommen Auskunftsrecht)

## Teil 5. Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000)

### 5.3 Definitionen

- personenbezogene Daten: Angaben über Betroffene, deren Identität bestimmt oder bestimmbar ist  
*(Beispiele: Geburtsdatum, Wohnsitz, Fingerabdruck, Lichtbilder oder Tonbandmitschnitte)*
- Nur indirekt personenbezogene Daten: Können nur mit rechtswidrigen Mitteln auf eine bestimmte Person rückgeführt werden  
*(Beispiel: Sozialversicherungsnummer oder Matrikelnummer eines Studenten)*

## Fallbeispiel personenbezogene Daten

- Die Tiroler Gebietskrankenkasse übermittelte an Unternehmen Auswertungen der Krankenstandstage ihrer Arbeitnehmer. Dabei wurden die anonymisierten Informationen getrennt nach männlich/weiblich angeführt, sodass nur das Geschlecht des Arbeitnehmers und dessen Diagnose ersichtlich war.

Die Tiroler Ärztekammer äußerte Bedenken, dass es uU möglich sei, zwischen den Diagnosen und den Mitarbeitern einen direkten Personenbezug herzustellen (zB wenn ein Arbeitgeber zwar 100 männliche, aber nur zwei weibliche Arbeitnehmer hat).

Die Tiroler Gebietskrankenkasse führte aus, dass die Übermittlung der Daten eine Maßnahme zur betrieblichen Gesundheitsförderung darstelle die wiederum eine Aufgabe der Krankenversicherung sei. Dabei würden aber ohnehin nur indirekt personenbezogene Daten übermittelt.

- Ist die Übermittlung datenschutzrechtlich unbedenklich?

## Teil 5. Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000)

### 5.3 Definitionen (ctd)

- Sensible Daten:
  - Daten natürlicher Personen über rassische und ethnische Herkunft, politische Meinung, Gewerkschaftszugehörigkeit, religiöse und philosophische Überzeugung, Gesundheit oder Sexualleben
- Zustimmung: eine (i) ohne Zwang abgegebene Willenserklärung, (ii) in Kenntnis der Sachlage und (iii) für einen konkreten Fall
- Rechtsprechung ist streng. Aus Zustimmungserklärung muss im Detail erkennbar sein, welche Datenarten an wen wozu übermittelt werden. (s. Fallbeispiele)

## Teil 5. Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000)

### 5.4 Grundsätze der Datenverwendung (§ 6 DSG 2000)

- Nach Treu und Glauben und in rechtmäßiger Weise
- Für festgelegte eindeutige und rechtmäßige Zwecke ermittelt und nicht in einer mit diesen Zwecken unvereinbaren Weise weiterverwendet
- Soweit für den Zweck der Datenanwendung wesentlich, und über diesen Zweck nicht hinausgehend
- im Ergebnis sachlich richtig und, wenn nötig, auf den neuesten Stand gebracht

## Teil 5. Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000)

### 5.4 Grundsätze der Datenverwendung

#### Zulässigkeitsprüfung

- 1. Zweck und Inhalt von rechtlichen Befugnissen gedeckt?

*(bei öffentl. Auftraggebern: gesetzl. Befugnis,  
bei privaten: Vereinsstatuten, Gewerbeberechtigung etc)*

- 2. Schutzwürdige Geheimhaltungsinteressen des Betroffenen verletzt?

*hier wird zwischen sensiblen und nicht sensiblen Daten unterschieden*

# Teil 5. Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000)

## 5.4 Grundsätze der Datenverwendung

### Zulässigkeitsprüfung (ctd1)

- Schutzwürdige Geheimhaltungsinteressen bei sensiblen Daten (taxative Aufzählung) sind nicht verletzt:
  - Daten vom Betroffenen offenkundig selbst öffentlich gemacht
  - Daten nur in indirekt personenbezogener Form verwendet werden;
  - Ermächtigung zur Verwendung ergibt sich aus gesetzlichen Vorschriften
  - Verwendung durch Auftraggeber in Erfüllung einer Verpflichtung zur Amtshilfe
  - Daten, die ausschließlich die Ausübung einer öffentlichen Funktion durch den Betroffenen zum Gegenstand haben;
  - der Betroffene seine Zustimmung zur Verwendung der Daten ausdrücklich erteilt hat,
  - zur Wahrung lebenswichtiger Interessen des Betroffenen notwendig ist und Zustimmung nicht rechtzeitig eingeholt werden kann;
  - zur Wahrung lebenswichtiger Interessen eines anderen notwendig;
  - zur Geltendmachung, Ausübung oder Verteidigung von Rechtsansprüchen des Auftraggebers vor einer Behörde notwendig
  - Daten für private Zwecke oder für wissenschaftliche Forschungen und Statistik oder zur Benachrichtigung oder Befragung des Betroffenen verwendet werden;
  - erforderlich, um arbeitsrechtlichen Rechten und Pflichten des Auftraggebers zu erfüllen
  - die Daten zum Zweck der Gesundheitsvorsorge,
  - Vereinigungen mit politischem, philosophischem, religiösem oder gewerkschaftlichem Tätigkeitszweck im Rahmen ihrer erlaubten Tätigkeit



# Teil 5. Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000)

## 5.4 Grundsätze der Datenverwendung

### Zulässigkeitsprüfung (ctd2)

- Schutzwürdige Geheimhaltungsinteressen bei nicht-sensiblen Daten (demonstrative Aufzählung ) nicht verletzt:
  - ausdrückliche gesetzliche Ermächtigung oder Verpflichtung;
  - der Betroffene der Verwendung der Daten zugestimmt hat, wobei ein Widerruf jederzeit möglich ist;
  - lebenswichtige Interessen des Betroffenen die Verwendung erfordern;
  - überwiegende berechnigte Interessen des Auftraggebers oder eines Dritten die Verwendung erfordern. Liegt vor wenn:
    - zur Wahrung lebenswichtiger Interessen eines Dritten erforderlich
    - zur Erfüllung einer vertraglichen Verpflichtung zwischen Auftraggeber und Betroffenen erforderlich
    - zur Geltendmachung, Ausübung oder Verteidigung von Rechtsansprüchen des Auftraggebers
    - ausschließlich die Ausübung einer öffentlichen Funktion durch den Betroffenen zum Gegenstand
    - im Katastrophenfall zur Hilfeleistung und Identifizierung

## Teil 5. Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000)

### 5.5 Übermittlung von Daten

- Grundsätzlich ist für den Datenverkehr mit dem Ausland eine Bewilligung (Genehmigungsbescheid) der Datenschutzbehörde erforderlich
- Der Datenverkehr innerhalb der EU unterliegt keiner Bewilligungspflicht.
- Im Inland ist Übermittlung zulässig, wenn Daten aus rechtmäßiger Datenanwendung stammen und Empfänger rechtl. Befugnis oder gesetzl. Zuständigkeit glaubhaft geltend gemacht hat

## Fallbeispiel Übermittlung von Daten

- **Sachverhalt:** Der Beschwerdeführer behauptete eine Verletzung im Recht auf Geheimhaltung durch Weitergabe eines ärztlichen Befundes durch das AMS an das Bezirksgericht und in weiterer Folge an die Bezirkshauptmannschaft.

Das AMS hatte vom Beschwerdeführer die Bestätigung über dessen Arbeitsunfähigkeit verlangt, woraufhin dieser einen Befund vorlegte, aus dem hervorging, dass der Beschwerdeführer an einer schweren depressiven Störung leide und Medikamente einnehmen müsse.

Da beim Bezirksgericht ein Verfahren bzgl. der Unterhaltspflichten des Beschwerdeführers anhängig war, richtete dieses eine Anfrage an das AMS und bat um die Übermittlung von Ergebnissen bzgl. der Arbeitsunfähigkeit des Beschwerdeführers.

Das Bezirksgericht übersendete den Akt wiederum an die Bezirkshauptmannschaft als zuständige Jugendwohlfahrtsbehörde zwecks Stellungnahme zur Einschränkung der Unterhaltsleistung.

Da der Beschwerdeführer von Beruf LKW-Fahrer war, wurde als direkte Folge der Übermittlung ein führerscheinrechtliches Verfahren bei der Bezirkshauptmannschaft eingeleitet.

- **Frage:** Stellt die Übermittlung der Daten eine Verletzung im Recht auf Geheimhaltung dar?

## **Teil 5. Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000)**

### **5.6 Datensicherheit**

#### **(§14 DSG2000)**

- Generelle Verpflichtung, Maßnahmen zur Gewährleistung der Datensicherheit zu treffen
- Soweit erforderlich müssen Arbeitgeber:
  - Aufgabenverteilung zwischen Mitarbeitern festlegen
  - Verwendung von Daten an vorliegen entsprechender Aufträge binden
  - Mitarbeiter belehren
  - Zutrittsberechtigungen zu Räumlichkeiten regeln und Zugriffsberechtigungen auf Daten und Programme regeln
  - Berechtigung zum Betrieb der Datenverarbeitungsgeräte festlegen
  - Protokoll führen
  - Dokumentation über die getroffenen Maßnahmen führen

## **Teil 5. Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000)**

### **5.7 Datengeheimnis**

#### **(§15 DSG 2000 )**

- Auftraggeber, Dienstleister und deren Mitarbeiter sind zur Geheimhaltung von Daten, die ihnen auf Grund ihrer berufsmäßigen Beschäftigung bekannt geworden sind, verpflichtet.
- Die Geheimhaltungspflicht trifft auch betriebsfremde Personen, wie etwa Netzwerkbetreuer.
- Geheimhaltungspflicht besteht nicht, wenn eine Übermittlung rechtmäßig vorgenommen werden darf.
- Verstöße gegen das Datengeheimnis sind mit Verwaltungsstrafe bis zu 25.000 Euro sanktioniert (§52 DSG 2000)

## Teil 5. Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000)

### 5.8 Datenverarbeitungsregister

- Bei der Datenschutzbehörde ist das Datenverarbeitungsregister eingerichtet.
- Grundsätzlich muss jeder Auftraggeber vor der Aufnahme einer Datenanwendung eine Meldung an die Datenschutzbehörde erstatten, woraufhin eine Registrierung erfolgt. Der Vollbetrieb einer meldepflichtigen Datenanwendung darf erst nach Abgabe einer Meldung aufgenommen werden.
- Bei Datenanwendungen mit sensiblen oder strafrechtlich relevante Daten oder bei Erteilung von Auskünften einer Kreditwürdigkeit oder bei Vorliegen eines Informationsverbundes darf die Datenverarbeitung erst nach Prüfung (Vorabkontrolle) durch die Datenschutzbehörde aufgenommen werden.

## **Teil 5. Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000)**

### **5.8 Datenverarbeitungsregister (ctd1)**

- **Relevante Ausnahmen von der Meldepflicht:**
  - Datenanwendungen, die ausschließlich veröffentlichte Daten oder nur indirekt bezogenen Daten enthalten sind nicht mehr meldepflichtig
  - Führung von gesetzlich vorgesehenen Registern oder Verzeichnissen
  - Ausschließlich persönliche oder familiäre Tätigkeiten
  - Publizistische Tätigkeiten
  - Standardanwendungen

## Teil 5. Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000)

### 5.9 Standardanwendungen

- Nicht meldepflichtige Standardanwendungen (auszugsweise):
  - Rechnungswesen und Logistik
  - Personalverwaltung für privatrechtliche Dienstverhältnisse (Daten für Lohn-, Entgeltsverrechnung und Einhaltung von Aufzeichnungspflichten)
  - Mitgliederverwaltung (etwa für Vereine)
  - Kundenbetreuung und Marketing für eigene Zwecke (nur betreffend das eigene Lieferungs- und Leistungsangebot)
  - Videoüberwachung für Banken, Juweliere, Trafiken, Tankstellen und bebaute Privatgrundstücke (zum Schutz von Eigentum und Verhinderung der Aufklärung von Straftaten (grundsätzliche Löschungspflicht binnen 72 Stunden, Übermittlung darf an Sicherheitsbehörden, Staatsanwaltschaften, Gerichte und Versicherungen erfolgen)



## Teil 5. Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000)

### 5.10 Musteranwendungen

- Für Musteranwendungen erfolgt eine vereinfachte, standardisierte Meldung:
  - Personentransport und Hotelreservierungen (gewerbliche Reservierung von Flügen, Hotelreservierungen etc.)
  - Zutrittskontrollsysteme (Kontrolle der Berechtigung des Zutritts zu Gebäuden und abgegrenzten Bereiche)
  - Kfz-Zulassung durch beliehene Unternehmen

## **Teil 5. Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000)**

### **5.11 Adressverlage und Direktmarketing - unternehmen**

- Die Gewerbeordnung (GewO) sieht grundlegende Abweichungen vom strengen Regime des DSG 2000 vor.
- Adressverlage und Direktmarketingunternehmen dürfen personenbezogene Marketinginformation an Dritte übermitteln; Voraussetzung: Empfänger muss „unbedenklich“ erklären, dass diese Daten ausschließlich für Marketingzwecke verwendet werden. Adressen dürfen nur aus öffentlich zugänglichen Informationen, Befragung der Betroffenen oder aus Marketingdateien anderer Adressvorlage oder Direktmarketingunternehmen ermittelt werden; sensible Daten dürfen nur bei Vorliegen einer ausdrücklichen Einwilligung des Betroffenen zur Verwendung seiner Daten für Marketingzwecke Dritter verwendet werden.

## Teil 5. Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000)

### 5.11 Adressverlage und Direktmarketing - unternehmen

#### Robinson-Liste

- Robinson-Liste: bei der Wirtschaftskammer Österreich geführtes Verzeichnis; Eintragung kostenlos
- Eintragung bewirkt, dass keine adressierten Werbemittel an diese Person versendet werden darf
- Bei Verstoß Verwaltungsstrafe bis EURO 2.180,- möglich (§151 iVm§367 Ziffer 39 GewO)
- Fachverband Werbung und Kommunikation, Wiedner Hauptstr. 63, 1045 Wien; [werbung@wko.at](mailto:werbung@wko.at);
- Eigene Robinsonliste (ECG-Liste) gem. § 107 TKG für Zusendung elektronischer Werbung; wird bei RTR-GmbH geführt.

**Eintrag in die ECG-Liste:** ein E-Mail, bei der die einzutragende E-Mail-Adresse als Absender aufscheint, an [eintragen@ecg.rtr.at](mailto:eintragen@ecg.rtr.at) mit dem Betreff "Eintragen RTR-ECG Liste". Sie erhalten dann ein E-Mail, in dem Sie zur Bestätigung aufgefordert werden. Wenn Sie dieses E-Mail beantworten, wird Ihre E-Mail-Adresse eingetragen

## Teil 5. Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000)

### 5.12 Rechte des Betroffenen

- Offenlegung: Auf Anfrage des Betroffenen ist mitzuteilen, welche Standardanwendungen vorgenommen werden (§ 23 DSG 2000)
- Informationspflicht gemäß § 24 aus Anlass der Ermittlung von Daten (zum Zeitpunkt der Ermittlung) der Betroffene ist in geeigneter Form über Zweck, Namen und Adresse des Auftraggebers zu informieren, wenn dem Betroffenen nach den Umständen des Falles dieser Information nicht bereits vorliegen.
- Auskunftsrecht (§26 Abs.1 DSG ) ist eingeschränkt durch berechtigte Interessen des Auftraggebers oder eines Dritten oder des öffentlichen Interesses, wie etwa Sicherheitsbedenken
- Löschungsrecht: Unrichtige oder gesetzeswidrige verarbeitete Daten müssen richtig gestellt oder gelöscht werden, sobald die Unrichtigkeit oder Unzulässigkeit der Verwendung bekannt geworden ist (§ 27 DSG 2000). „Löschen“ bedeutet nach Ansicht des OGH physisches Löschen, nicht bloß „logisches“ Löschen (OGH 15.4.2010, 6 Ob 41/10p)
- Recht des Betroffenen, gegen die Verwendung seiner Daten wegen Verletzung überwiegender schutzwürdiger Geheimhaltungsinteressen vorzugehen (§ 28 DSG 2000 ). Widerspruchsrecht hat keinen Einfluss auf rechtliche Zulässigkeit der Datenverwendung, es bewirkt lediglich eine beschränkte Löschungspflicht. Kein Widerspruchsrecht, wenn die Verwendung von Daten gesetzlich vorgesehen ist

## **Teil 5. Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000)**

### **5.13 Sonderregelungen**

#### **Private Zwecke (§ 45 DSG 2000)**

- Für ausschließlich persönliche oder familiäre Tätigkeiten dürfen natürliche Personen Daten verarbeiten, wenn ihnen diese vom Betroffenen selbst mitgeteilt wurden oder sonst rechtmäßig zugekommen sind.
- Keine Meldepflicht beim Datenverarbeitungsregister
- Problematisch etwa bei Netzwerken (facebook, linkedin, xing etc) wenn Daten über „Freunde“ veröffentlicht werden

## **Teil 5. Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000)**

### **5.14 Publizistische Tätigkeit**

#### **(§ 48 DSG 2000)**

- Ausnahmen vom Regime des DSG 2000 für Medienunternehmen, wenn Verwendung für publizistische Tätigkeit iSd Mediengesetzes
- Informationsbeschaffung dient hier öffentlichem Informationsauftrag der Medien
- Grundrecht der freien Meinungsäußerung gem. Art 10 Abs 1 EMRK hat besonderen Stellenwert gegenüber Geheimhaltungsinteressen des Betroffenen

## Fallbeispiel: Eindringen in EDV-System

- **Sachverhalt:** Ein Mitarbeiter einer Tageszeitung, der als stellvertretender Ressortleiter für den Bereich Wirtschaft in politischen und wirtschaftlichen Angelegenheiten recherchierte, versuchte, ohne dies mit der Chefredaktion oder Geschäftsführung abzusprechen, via Internet (die Homepage der Klägerin) durch den Versuch, das Passwort durch Eingeben zu erraten, in das E-Mail-System der Klägerin zu gelangen. Er wollte dadurch an Informationen über die Klägerin gelangen, um diese in einem Artikel zu verwerten, was ihm jedoch nicht gelang.  
Die Klägerin begehrte die Unterlassung des Versuchs, sich Zugang zu den Datenbanken der Klägerin zu verschaffen.
- **Frage:** Kann man eine derartige Unterlassung zurecht fordern?

## Teil 5. Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000)

### 5.15 Informationsverbundsysteme

- Gemeinsame Verarbeitung von Daten durch mehrere Auftraggeber, im Rahmen derer jeder Auftraggeber auch auf jene Daten Zugriff hat, die von anderen Auftraggebern zur Verfügung gestellt wurden

Beispiel: Zentrales Waffenregister, Warnliste der österr. Kreditinstitute

- Auch EDV-Netzwerk eines Konzerns ist Informationsverbundsystem, wenn mehrere Unternehmen Zugriff haben
- Unterliegt Vorabkontrolle (darf erst nach Genehmigung betrieben werden)



## **Teil 5. Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000)**

### **5.16 Marketing/Spamming**

- Gem. §107 Telekommunikationsgesetz (TKG) sind Anrufe , Faxe, e-mail und SMS zu Werbezwecken ohne vorherige Einwilligung des Teilnehmers unzulässig wenn
  - (i) sie zu Zwecken der Direktwerbung erfolgt oder
  - (ii) an mehr als 50 Empfänger gerichtet ist.

## Teil 5. Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000)

### 5.16 Marketing/Spamming (ctd1)

#### §107 Telekommunikationsgesetz (TKG)

- Keine Zustimmung des Empfängers notwendig:
  - Kontaktinformation (*Mail-Anschrift, Rufnummer*) im Zusammenhang mit einem Verkauf oder einer Dienstleistung erhalten (z.B. *A kauft bei B ein und gibt dabei seine Mailadresse bekannt, dh. Werbemails an Kunden aus der Kundendatenbank die ihre E-Mailadresse freiwillig bekannt geben dürfen übermittelt werden*); und
  - Mail eine Direktwerbung beinhaltet, über eigene ähnliche Produkte oder Dienstleistungen, welche der Empfänger beim Mailabsender bereits erworben oder eine Dienstleistung die er bereits in Anspruch genommen hat (z.B. *A kaufte beim Computerhändler B ein Notebook. Der Computerhändler B kann A laufend Mailwerbung über Computer schicken, nicht jedoch über Autos*); und
  - Malempfänger erhält klar und deutlich bei jeder Übertragung die Möglichkeit, die Übertragung kostenfrei und problemlos abzulehnen (z.B. durch einen Button in der Mail, dass Werbemails in Zukunft nicht mehr übermittelt werden „unsubscribe“); und
  - der Empfänger hat nicht von vornherein (auch durch Eintragung in die „Robinson-Liste“ gem. § 7 E-Commerce Gesetz) abgelehnt.

## Teil 5. Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000)

### 5.17 Datenschutz im Arbeitsrecht

- Einführung von Kontrollmaßnahmen bedarf Zustimmung des Betriebsrats (BR), wenn die Menschenwürde berührt wird; wo kein BR vorhanden ist, individuelle Zustimmungen der Arbeitnehmer (§ 96 Abs 1 Z 3 ArbVG u. § 10 AVRAG) erforderlich

*Beispiel: arbeitnehmerbezogenes Bewegungsprofil; nicht aber Zeitstempelinrichtungen*

- Fürsorgepflicht des Arbeitgebers auch bei Kontrollmaßnahmen: es gilt der Grundsatz des geringsten Eingriffs

## Teil 5. Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000)

### 5.18 Videoüberwachung (§§ 50a DSG 2000)

- Da bei Videoüberwachungen regelmäßig Personen zu sehen sind, handelt es sich um personenbezogene Daten im Sinne des DSG 2000
- gemäß § 4 Z 1 DSG ist ausreichend, dass Personen identifizierbar sind
- Videoüberwachung liegt vor, wenn systematische, insbesondere fortlaufende Überwachung erfolgt
- Aufnahmen zu rein persönlichen bzw. familiären Zwecken (zB *Babyphone*) oder touristische/ künstlerische Aufnahmen sind nicht erfasst (§ 45 DSG 2000).

## Teil 5. Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000)

### 5.18 Videoüberwachung (ctd1)

- Videoüberwachung unterliegt grundsätzlich der Meldepflicht (keine Meldepflicht, wenn nur analog aufgezeichnet wird oder nur Echtzeitüberwachung erfolgt)
- Ausnahme für Banken, Juweliere, Trafiken, Tankstellen) und bebaute Privatgrundstücke (mit Zustimmung aller im Haus lebenden Personen ); diese gelten als Standardanwendungen
- rechtliche Befugnis zur Vornahme einer Videoüberwachung setzt ein privatrechtliches Rechtsverhältnis zum überwachten Objekt oder zur überwachten Person voraus.

## Teil 5. Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000)

### 5.18 Videoüberwachung (ctd2)

- Zulässige Zwecke: Schutz des überwachten Objekts oder der überwachten Person und die Erfüllung rechtlicher Sorgfaltspflichten
- Verhältnismäßigkeitsprüfung soll ausschließen, dass der zulässige Zweck nicht auch durch gelindere Mittel erreicht werden kann *(wie etwa Sicherheitstüren, Gegensprechanlagen, Alarmanlagen oder Echtzeitüberwachung statt Aufzeichnung)*
- Videoüberwachung darf nicht an Orten des höchstpersönlichen Lebensbereichs von Betroffenen durchgeführt werden *(etwa in Schlafräumen oder Badezimmern)*;
- Mitarbeiterkontrolle am Arbeitsplatz verboten

## Fallbeispiel Videoüberwachung

- **Sachverhalt:** Der Dachbereich des Hauses der Klägerin lag im Aufnahmebereich einer Videoüberwachung durch die Nachbarn. Das Dach war jedoch nur durch einen Dachausstieg begehbar, der von Personen benutzt werden konnte, die auf dem Dach zu arbeiten hatten.  
Ob die Klägerin sich jemals auf dem Dach aufgehalten hätte, konnte nicht festgestellt werden.  
Die Klägerin begehrte dennoch Unterlassung der Überwachung.
- **Frage:** Besteht der Unterlassungsanspruch zurecht, obwohl die Klägerin das Dach uU niemals betreten hat?

## Teil 2. Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000)

### 2.18 Videoüberwachung (ctd3)

#### Dashcams

- „Dashcams“: Videokameras, die im Auto installiert werden und Bilder von der Straße aufnehmen; vor allem in osteuropäischen Staaten beliebt, als Beweismittel bei Verkehrsunfällen. Österr. Datenschutzbehörde hat die Verwendung als Videoüberwachung qualifiziert, da sie eine systematische, fortlaufende Aufzeichnung von Ereignissen darstellt. Es handelt sich auch nicht um eine „ausschließliche Datenanwendung für familiäre Tätigkeiten“, da der Verwender offensichtlich beabsichtigt, die Aufnahmen als Beweismittel vor staatlichen Behörden zu verwenden.
- Eine solche Videoüberwachung im öffentlichen Raum ist jedoch für Private nicht zulässig, sondern steht grundsätzlich nur den staatlichen Sicherheitsbehörden zu. Die Datenschutzbehörde hat daher die Verwendung von „Dashcams“ untersagt (bisher einziger Bescheid zu Dashcams, die Entwicklung ist noch nicht abgeschlossen).
- Nicht unter das Verbot fallen Taxi-Kameras, die den *Innenraum* des Fahrzeuges überwachen. Diese Kameras dienen zum Schutz vor Raubüberfällen und Vandalismus und sind grundsätzlich zulässig. Die Kameras müssen beim Datenverarbeitungsregister gemeldet werden.

Datenschutzkommission K600.319-005/0002-DVR/2012



## **Teil 5. Datenschutzgesetz 2000 (DSG 2000)**

### **5.19 Cloud Computing**

- Zentrale IT-Infrastruktur stellt Dienstleistungen nach Bedarf zur Verfügung (keine spezielle gesetzl. Regelung)
- Bsp: Software as a service –Dienste (CRM, ERP, Kollaboration, Newsletter Tools), Rechen- und Speicherlösungen, Entwicklungsplattformen
- Cloud-Nutzer haftet für Auswahl des Providers und Sicherstellung der Datensicherheit (§ 14 DSG); ist Provider nach internationalen Security Standards ISO 27001 zertifiziert, sind Vor. „größtmögliche Sorgfalt“ und „Stand der Technik“ erfüllt
- ISO-27001-zertifizierte Unternehmen verpflichten sich zur Einhaltung der Legal Compliance in allen Ländern, in denen Kundenbeziehungen bestehen
- Service Level Agreements; Integration von Standards (wie ISO 27001) als Maßstab zur Leistungserbringung

# KONTAKT

RA Dr. Wolfgang T. Graf, LL.M.

(also admitted in New York)

GRAF PATSCH TAUCHER RECHTSANWÄLTE GMBH

Brucknerstraße 2/4

1040 Wien

T: +43-1-535 4820

F: +43-1-535 4820-44

E: [wolfgang.graf@gpra.at](mailto:wolfgang.graf@gpra.at)

[www.gpra.at](http://www.gpra.at)