

**Dr. Ursula Widmer
Konrad Bähler**

**Rechtsfragen beim
Electronic Commerce
Sichere Geschäftstransaktionen im Internet**

Orell Füssli Verlag

Inhaltsverzeichnis

Die Autoren	2
Vorwort	5
A. Einleitung	19
B. Domainnamen	25
1. Was ist ein Internet Domainname?.....	25
2. Welche Domainnamen gibt es?.....	25
3. Wo werden Domainnamen registriert?.....	29
4. Wie werden Domainnamen registriert?.....	30
4.1 Verfahren der Ersteintragung.....	31
4.2 Verfahren zur Änderung eines registrierten Domainnamens.....	41
4.3 Verfahren zur Löschung des Domainnamens.....	41
4.4 Registrationskosten.....	41
5. Vermeidung von Domainnamenkonflikten: Checklisten zur Überprüfung des besseren Rechts.....	42
6. Zu empfehlende Massnahmen betreffend Domainnamen.....	51
7. Internationale Entwicklungen.....	53
C. Telekommunikationsrecht	55
1. Die Liberalisierung des Schweizer Telekommunikations- marktes: Das neue Telekommunikationsrecht (1998).....	55
1.1 Marktteilnehmer.....	55
1.2 Regelungsinhalte des neuen Telekommunikationsrechtes.....	56
1.2.1 Liberalisierung.....	56
1.2.2 Fernmeldedienste.....	57
a) Konzessions- und Meldepflicht.....	58
b) Konzessionserteilung.....	59
c) Inhalt der Konzession.....	61
d) Aufsicht.....	61
1.2.3 Interkonnektion.....	62
a) Interkonnektionspflicht.....	63
b) Interkonnektionsgrundsätze.....	63
c) Interkonnektionsvereinbarungen und Verfügungen.....	64

d) Mietleitungen.....	65
1.2.4 Grundversorgung.....	65
a) Prinzip.....	65
b) Konzessionserteilung.....	66
c) Umfang der Grundversorgung.....	66
d) Finanzierung.....	67
e) Teilnehmerverzeichnisse.....	67
1.2.5 Funk.....	68
a) Konzessionspflicht.....	68
b) Konzessionserteilung.....	68
c) Frequenzverwaltung und Kontrollen.....	69
1.2.6 Adressierungselemente.....	70
a) Begriff.....	70
b) Verwaltung und Zuteilung.....	70
c) Nummernportabilität und freie Anbieterwahl.....	71
1.2.7 Fernmeldeanlagen.....	72
1.2.8 Abgaben.....	73
1.2.9 Fernmeldegeheimnis.....	74
1.2.10 Strafbestimmungen.....	74
1.2.11 Behörden.....	76
a) Kommunikationskommission.....	76
b) Bundesamt für Kommunikation (BAKOM).....	78
c) Bundesrat.....	79
d) Eidgenössisches Verkehrs- und Energiewirtschafts- departement.....	80
e) Rekurskommission.....	80
f) Bundesgericht.....	80
1.2.12 Übergangsbestimmungen.....	80
2. Verträge zwischen Netzwerkbetreibern.....	81
2.1 Der Interkonnektionsvertrag.....	81
2.1.1 Rechtsnatur.....	81
2.1.2 Wesentliche Vertragspunkte im Überblick.....	82
D. Internet Zugang und Auftritt.....	83
1. Arten von Internet Providern.....	83
2. Verträge mit Internet Zugangs Providern.....	84
2.1 Rechtsnatur des Internet Zugangsvertrages.....	84
2.2 Rechte und Pflichten.....	85

2.3	Spezielle Vertragsklauseln - einige Beispiele.....	89
3.	Verträge mit Internet Service Providern.....	91
3.1	Vertrag zur Planung und Realisierung einer Website.....	91
3.1.1	Konzept und Implementierung.....	91
3.1.2	Rechtsnatur.....	93
3.1.3	Wesentliche Vertragspunkte.....	93
3.2	Vertrag zum Betrieb und Pflege der Website.....	94
3.2.1	Dienstleistungen des Providers.....	95
3.2.2	Gebühren.....	95
3.2.3	Rechtsnatur.....	96
3.2.4	Wesentliche Vertragspunkte.....	96
E.	Produktion und Vertrieb von Website-Inhalten.....	99
1.	Urheberrechtliche Fragen.....	99
1.1	Urheberrechtlich geschützte Inhalte.....	101
1.1.1	Werkkatalog nach URG.....	101
1.1.2	Schutzvoraussetzungen.....	101
	a) Geistige Schöpfung.....	102
	b) Individueller Charakter des Werkes.....	103
1.1.3	Teile von Werken.....	103
1.1.4	Datenbanken.....	104
	a) Schutz von Datenbanken als Sammelwerke.....	104
	b) Sonderschutz für Datenbanken.....	106
1.2	Verwandte Schutzrechte.....	110
1.2.1	Ausübende Künstler.....	110
1.2.2	Hersteller von Ton- und Tonbildträgern.....	110
1.2.3	Sendeunternehmen.....	111
1.3	Wesentliche Monopolrechte des Rechteinhabers (Vervielfältigung, Verbreitung, Wahrnehmbarmachung, Änderung etc.).....	112
1.3.1	Vervielfältigung.....	113
1.3.2	Verbreitung.....	116
1.3.3	Wahrnehmbarmachung.....	116
1.3.4	Senderecht.....	117
1.3.5	Vermietung.....	119
1.3.6	Änderungs- und Bearbeitungsrecht.....	120
1.4	Urheberrechte und verwandte Schutzrechte im Onlinebereich nach den WIPO-Abkommen.....	121

1.4.1	WIPO Urheberrechts-Übereinkommen	121
1.4.2	WIPO-Übereinkommen betreffend künstlerischen Darbietungen und Tonaufnahmen	124
1.5	Schrankendes Urheberrechts	125
1.5.1	Verwendung zum Eigengebrauch	126
1.5.2	Zitatrecht und aktuelle Berichterstattung	127
1.5.3	Fazit	128
2.	Erwerb von Rechten zur Nutzung	128
2.1	Welche Rechte sind zur Erstellung einer Website notwendig?	128
2.2	Wer gewährt die notwendigen Rechte?	129
2.3	Die Rolle der Verwertungsgesellschaften	130
2.4	Lizenz-Management-Systeme	131
3.	Spezialfall Hyperlinks	132
F. Geschäftsverkehr über das Internet: Vertrags- und handelsrechtliche Fragen		135
1.	Einleitung	135
2.	Vertragsabschlüsse über das Internet im Vergleich zu EDI	136
3.	Wie werden Verträge über das Internet abgeschlossen?	138
4.	Welche Verträge werden über das Internet abgeschlossen?	139
5.	Kann ein Vertrag online überhaupt rechtsverbindlich abgeschlossen werden?	140
5.1	Allgemeine Regeln für das Zustandekommen eines Vertrages	140
5.2	Angebot und Annahme	141
5.3	Vertragsabschluss unter Anwesenden oder unter Abwesenden?	144
5.4	Offerte oder Aufforderung zur Offertstellung?	145
5.4.1	Angebot	145
5.4.2	Einladung zur Offertstellung	148
5.5	Wann sind Online-Erklärungen wirksam?	150
5.5.1	Annahmeerklärung	150
5.5.2	Zeitpunkt des Zugangs einer Erklärung	155
6.	Formbedürftigkeit der Verträge	156
7.	Unterschrift und digitale Signatur	158
7.1	Wie funktioniert die digitale Signatur?	158
7.2	Das deutsche Signaturgesetz	160

7.3	Stand der Signaturgesetzgebung in der Schweiz.....	161
8.	Welche Geschäftskonditionen gelten? Rechtsverbindliche Integration von Allgemeinen Geschäftsbedingungen im Onlinebereich.....	163
8.1	Verweis: Mögliche Kenntnisnahme.....	163
8.2	Einblenden: Zwingende Kenntnisnahme.....	164
9.	Kann eine online-Erklärung (z.B. eine Bestellung) widerrufen werden?.....	166
10.	Auf Verbraucherverträge anwendbares Recht (sog. Konsumenten- schutz).....	168
10.1	Einleitung.....	168
10.2	Ziel des Konsumentenschutzes.....	169
10.3	Wesentlicher Inhalt des Konsumentenschutzes.....	170
10.4	Zwingende Geltung.....	171
11.	Anwendbares Recht für grenzüberschreitende Verträge.....	172
11.1	Einleitung.....	172
11.2	Welches nationale Recht ist anwendbar?.....	173
11.2.1	Über das Internet abgeschlossene Konsumentenverträge....	174
11.2.2	Verträge über bewegliche körperliche Sachen im Internet.....	175
11.2.3	Verträge über Immaterialgüterrechte im Internet.....	176
12.	Einige Empfehlungen für den Vertragsabschluss übers Internet....	176
13.	EU-Richtlinie über den Fernabsatz.....	179
13.1	Ist die Richtlinie auf das Internet anwendbar?.....	179
13.2	Wesentlicher Inhalt der Richtlinie.....	179
13.2.1	Geltungsbereich.....	179
13.2.2	Informationspflichten.....	180
13.2.3	Widerrufsrecht des Kunden.....	182
13.2.4	Weitere Regelungen.....	183
13.2.5	Zwingende Anwendung.....	184
14.	Das virtuelle Unternehmen.....	184
14.1	Was ist ein virtuelles Unternehmen?.....	184
14.2	Beispiele von virtuellen Unternehmen.....	185
14.3	Rechtliche Ausgestaltung der Kooperation.....	185
14.3.1	Zulieferverträge.....	185
14.3.2	Joint Venture Verträge.....	186
14.3.3	Outsourcing Verträge.....	186

14.4 Risikoabsicherung: Wesentliche vertraglich zu regelnde Punkte	186
G. Online-Marketing: Werberechtliche Fragen	189
1. Das Internet als Werbemedium.....	189
2. Spezielle Werbeformen im Internet	189
2.1 Banner Advertising.....	190
2.2 Content-Sponsoring.....	191
2.3 E-Mail-Werbung.....	192
3. Rechtliche Schranken für Werbung.....	194
3.1 Lauterkeit der Werbung.....	195
3.1.1 Falsche oder irreführende Angaben.....	195
a) Fallbeispiel 1: Discount-Anpreisung.....	196
b) Fallbeispiel 2: Ferienwohnung.....	197
c) Fallbeispiel 3: Flugpreis.....	198
d) Fallbeispiel 4: Falsche Assoziationen.....	199
3.1.2 Täuschung über das Angebot.....	199
3.1.3 Verwechslungen.....	200
3.1.4 Herabsetzung.....	201
3.1.5 Vergleichende Werbung.....	203
3.1.6 Aggressive Werbung.....	205
a) E-Mail-Werbung.....	205
b) Werbung unter Ausnützung des Spieltriebes.....	208
c) Unterschwellige Werbung.....	211
3.2 Spezielle Vorschriften für einzelne Produkte.....	211
3.2.1 Alkoholika.....	212
3.2.2 Tabakwaren.....	212
3.2.3 Heilmittel.....	213
3.2.4 Lebensmittel.....	215
3.2.5 Konsequenzen für die Werbung im Internet.....	216
3.3 Medienspezifische Werberegeln mit Geltung fürs Internet.....	216
3.3.1 Anwendung von Werberegeln für die Presse.....	217
3.3.2 Anwendung von Werberegeln für Radio- und Fernsehen....	218
4. Grenzüberschreitende Werbung.....	220
4.1 Widersprüchliche nationale Rechtsordnungen.....	220
4.2 Internationale Werberichtlinien.....	221

4.2.1	Die "Guidelines on Interactive Marketing Communications" der Internationalen Handelskammer	222
4.2.2	EU-Richtlinien	224
4.2.3	Fazit	225
4.3	Internationale Wirkung der Internet-Werbung	225
4.3.1	Lokale Geschäftstätigkeit	226
4.3.2	Relevante Beziehungen zu anderen Staaten	226
4.4	Anwendbares Werberecht für grenzüberschreitende Werbung	228
4.4.1	Das Risiko, vom Ausland aus verklagt zu werden	228
	a) Einheitliche Marktordnung	228
	b) Auswirkungsprinzip nach schweizerischem IPR	231
	c) Feststellung der Marktauswirkung der Werbung	232
4.4.2	Das Risiko, im Ausland verklagt zu werden	236
5.	Internetspezifische rechtliche Vorsichtsmassnahmen für WS-Unternehmen	237
H. Datenschutzrechtliche Fragen		239
1.	Einleitung	239
1.1	Die elektronische Spur des Website-Besuchers	240
1.2	Gefährdete Vertraulichkeit	241
1.3	Risiken und Massnahmen	242
2.	Datenschutzrecht Schweiz	245
2.1	Im Vergleich zum Ausland	245
2.2	Datenschutzgesetzgebung der Kantone und des Bundes	246
2.3	Für den Onlinebereich wesentlicher Inhalt des Datenschutzrechtes	247
2.3.1	Geltungsbereich	247
2.3.2	Terminologie	248
	a) Besonders schützenswerte Personendaten und Persönlichkeitsprofile	248
	b) Bearbeiten von Daten	250
	c) Datensammlung	250
2.3.3	Erlaubte Bearbeitung von Personendaten	251
	a) Datenbearbeitung nach Treu und Glauben	252
	b) Zweckbindung der Datenbearbeitung	252
	c) Richtigkeit der Daten	253
	d) Bekanntgabe ins Ausland	253

e)	Rechtliche Notwendigkeit der Datensicherheit	256
f)	Registrierungspflicht	257
g)	Website-Auswertungen: Dürfen Kundendaten im Internet gesammelt, ausgewertet und weiterverwendet werden?.....	257
h)	Bearbeitung von Personendaten durch Internet Provider und Onlinedienste.....	259
2.3.4	Auskunftsrecht	260
2.3.5	Rechte der Betroffenen bei unerlaubter Datenbearbeitung.....	261
a)	Wann ist eine Datenbearbeitung unerlaubt?.....	261
b)	Rechtsansprüche.....	263
2.3.6	Kollisionsrecht	264
a)	Zuständigkeit.....	265
b)	Anwendbares Recht.....	267
2.4	Datenschutz nach neuem Fernmelderecht	269
2.4.1	Pflicht zur Geheimhaltung	269
2.4.2	Überwachung des Fernmeldeverkehrs	270
2.4.3	Auskunftserteilung an Kunden.....	270
2.4.4	Persönlichkeitsschutz	271
2.5	Schutz von Berufsgeheimnissen	272
2.6	Schutz von Geschäftsgeheimnissen	272
3.	Datenschutz in der EU.....	272
3.1	Überblick.....	272
3.2	Die EU-Datenschutzrichtlinie: Wesentlicher Inhalt	273
3.2.1	Rechtmässige Datenverarbeitung	274
a)	Qualität der Daten	274
b)	Zulässigkeit der Verarbeitung von Daten.....	274
c)	Information der betroffenen Person.....	275
d)	Auskunftsrecht und Widerspruchsrecht	276
e)	Registrierungspflicht.....	277
3.2.2	Grenzüberschreitende Datenübermittlung	277
4.	Die geplante Richtlinie über digitale Telekommunikation (ISDN-Richtlinie).....	279
J.	Strafrechtliche Fragen	281
1.	Wieso interessiert das Strafrecht im Onlinebereich?.....	281

2. Strafrechtliche Probleme beim Electronic Commerce: ein Überblick.....	282
3. Existiert ein gesetzgeberischer Handlungsbedarf für das Internet?.....	286
3.1 Internationale Entwicklungen.....	286
3.2 Stand in der Schweiz.....	287
4. Durchsetzung des Strafrechts im Onlinebereich.....	288
5. Räumlicher Geltungsbereich des schweizerischen Strafrechts.....	290
5.1 Straftatbestände.....	291
5.1.1 Meinungsäusserungsdelikte.....	292
a) Gewaltdarstellungen.....	292
b) Pornographie.....	293
c) Rassendiskriminierung.....	296
d) Ehrverletzungen.....	297
e) Strafrechtlich relevante Äusserungen im Wettbewerb.....	298
5.1.2 Computerdelikte.....	300
a) Unbefugte Datenbeschaffung.....	300
b) Unbefugtes Eindringen in ein Datenverarbeitungssystem.....	300
c) Datenbeschädigung.....	301
d) Betrügerischer Missbrauch einer Datenverarbeitungsanlage.....	302
e) Zeitdiebstahl.....	302
5.1.3 Verletzung von Urheberrechten im Internet.....	303
5.2 Grenzüberschreitende Sachverhalte im Onlinebereich.....	305
5.2.1 Einleitung.....	305
5.2.2 Ort der strafbaren Handlung.....	306
a) Handlungsort in der Schweiz.....	306
b) Straffreiheit für Gehilfen (z.B. Internet Provider) bei Auslandstaten.....	308
5.2.3 Ort des Taterfolges.....	310
5.2.4 Fazit: Wann ist das schweizerische Strafrecht auf Straftaten, begangen im und über das Internet, anwendbar?.....	311
6. Strafrechtliche Haftung von Internet Providern.....	312
6.1 Gründe für die Annahme der strafrechtlichen Haftung von Internet Providern.....	312
6.2 Voraussetzungen der Strafbarkeit.....	313

6.3	Fehlende Gerichtspraxis.....	315
6.4	Die Konsequenzen aus dem Urteil „Rosenberg“.....	316
6.4.1	Aus dem Tatbestand.....	317
6.4.2	Aus den Entscheidungsgründen.....	318
6.4.3	Konsequenzen aus dem Urteil Rosenberg betreffend Haftung der Internet Provider.....	320
6.5	Das vorwerfbare Verhalten.....	322
	a) Der Fall Cubby vs. CompuServe.....	324
	b) Der Fall Stratton Oakmont vs. Prodigy.....	324
6.6	Garantenstellung des Internet Providers: Pflicht zur Kontrolle von Inhalten?.....	325
6.7	Wissen und Willen (Vorsatz) des Internet Providers.....	330
6.8	Internet Provider als Täter oder Gehilfe.....	331
6.9	Konsequenzen für Unternehmen in Analogie zum Internet Provider.....	332
7.	Straftaten im Unternehmen: Wer trägt die Verantwortung?.....	334
7.1	Einleitung und Allgemeine Grundsätze.....	334
7.1.1	Nur natürliche Personen sind strafbar.....	334
7.1.2	Beteiligung an der Straftat.....	334
7.2	Haftung bei Unkenntnis von Straftaten.....	335
7.3	Haftung bei Kenntnis von Straftaten.....	336
7.4	Konsequenzen aus dem Urteil „Bührle“.....	336
7.4.1	Leitende Stellung im Unternehmen.....	336
7.4.2	Fazit.....	337
7.5	Konsequenzen aus dem Urteil „Versandhandel“.....	337
7.5.1	Sachverhalt.....	337
7.5.2	Fazit.....	338
8.	Risikomanagement im strafrechtlichen Bereich: Empfehlungen für Internet Provider und andere Unternehmen.....	339
K.	Internet Banking und digitales Geld.....	341
1.	Sicherheit.....	341
2.	Elektronischer Zahlungsverkehr.....	342
3.	Arten von elektronischen Zahlungssystemen.....	344
4.	Vor- und Nachteile der elektronischen Zahlungssysteme.....	346
5.	Digitales Geld.....	346
5.1	Funktionsweise von digitalem Geld.....	347
6.	Internet Banking.....	348

6.1 Security First Network Bank.....	348
6.2 Advance Bank.....	349
6.3 Bank 24, Sparda-Bank, Credit Suisse.....	350
7. Rechtsfragen beim Zahlungsverkehr über das Internet.....	352
L. Praxisfälle mit Lösungsvorschlägen.....	355
1. Einleitung.....	355
2. Domainnamen.....	355
2.1 Welcher Schutz gilt für Domainnamen?.....	355
3. Internet Zugang und Auftritt.....	358
3.1 Haften Internet Provider gegenüber den Endkunden bei blockiertem Internet Zugang?.....	358
4. Produktion und Vertrieb von Website-Inhalten.....	361
4.1 Dürfen Sie im Internet verfügbare Texte, Bilder, Videosequenzen etc. weiterverwenden?.....	361
4.2 Dürfen Sie Software aus dem Internet herunterladen?.....	362
4.3 Ist die Übernahme von Zeitungsinseraten in eine über das Internet zugängliche Datenbank (Stellenbörse) erlaubt?.....	362
4.4 Haften Sie für Links von Ihrer Website auf fremde Websites?.....	368
5. Geschäftsverkehr über das Internet: Vertrags- und handelsrechtliche Fragen.....	372
5.1 Wann sind Allgemeine Geschäftsbedingungen im Internet rechtsverbindlich vereinbart?.....	372
5.2 Welches Recht kommt bei grenzüberschreitenden Bestellungen (Bücher) über das Internet zur Anwendung?.....	376
6. Online-Marketing: Werberechtliche Fragen.....	381
6.1 Zulässigkeit von E-Mail-Streuwerbung?.....	381
6.2 Welches Recht ist auf Werbung im Internet anwendbar?.....	382
7. Datenschutzrechtliche Fragen.....	385
7.1 Ist die Überwachung von E-Mails von Mitarbeitern zulässig?.....	385
7.2 Ist die Verwendung von Adressdaten aus öffentlichen Verzeichnissen für Direkt-Werbung zulässig?.....	387
8. Strafrechtliche Fragen.....	393

8.1	Sind die Empfehlungen des Bundes für Access Provider verbindlich?.....	393
	Abkürzungsverzeichnis.....	395
	Literaturverzeichnis.....	399