

# Supergau Haftpflicht?

In der IT-Branche kann ein kleiner Fehler grosse Haftpflicht-Folgen haben. Mit gezielten rechtlichen Massnahmen kann dieses Risiko in Grenzen gehalten werden.

VON UELI GRÜTER

Informatiker und Juristen haben bezüglich ihrer Haftpflicht eine Gemeinsamkeit. In beiden Bereichen kann ein kleiner Fehler eine grosse Wirkung haben und damit nicht absehbare haftpflichtrechtliche Folgen. Um einen «Supergau Haftpflicht» zu vermeiden, muss man sich der Risiken bewusst sein und präventive, rechtliche Massnahmen ergreifen. Dabei ist es aber mit dem in der Informatikbranche oft angewendeten gänzlichen Haftungsausschluss nicht getan, da dieser aufgrund der gesetzlichen Regelung so nicht funktioniert und somit eine trügerische Sicherheit gibt.

## Für Schäden haften

Haftung bedeutet das Einstehenmüssen für Schäden, die einem anderen durch eigenes schuldhaftes Verhalten entstehen. In wenigen Fällen gibt es auch die sogenannte Kausalhaftung. Diese setzt für die Haftung kein Verschulden, sondern einen bestimmten Umstand – also eine Causa – voraus. Dazu gehören unter anderem die Haftung des Unternehmers für seine Mitarbeiter, die Grundeigentümerhaftung und die Produkthaftpflicht, die von immer grösserer Bedeutung wird. Voraussetzung für diese Haftpflicht ist ein fehlerhaftes

Produkt, jedoch kein Verschulden. Unter den Begriff Produkt fallen sowohl Hard- als auch Software. Durch das Produkthaftpflichtgesetz entsteht eine direkte Haftung des Herstellers gegenüber jedem Geschädigten. Von grosser Relevanz ist der Umstand, dass bei einem Import an Stelle des Herstellers im Ausland direkt der Importeur im Inland belangt werden kann, wie wenn er der Hersteller wäre. Das Produkthaftpflichtgesetz ist zwingendes Recht und kann somit nicht wegbedungen werden.

Zudem ist die vertragliche von der ausservertraglichen Haftung zu unterscheiden. Bei der vertraglichen Haftpflicht wird die Verletzung einer vertraglich vereinbarten Verpflichtung des entsprechenden Vertrages vorausgesetzt. Dazu gehört auch die gänzliche oder teilweise Nichterfüllung. Die ausservertragliche Haftpflicht wird auch deliktische Haftpflicht genannt, weil sie die Verletzung einer schweizerischen Rechtsnorm – egal welcher – voraussetzt (widerrechtliches Verhalten).

Oft vermischt und zu wenig präzise verwendet werden die Begriffe Haftung und Garantie. Haftung ist das Einstehenmüssen für einen Schaden. Garantie – oder rechtlich genauer Gewährleistung – ist das Einstehenmüssen für Mängel. Aus einem Mangel kann jedoch effektiv eine Haftung entstehen, nämlich die Haftung für Schaden durch den Mangel, den sogenannten Mangelfolgeschaden.

## Was ist ein Schaden?

Ein Schaden kann darin bestehen, dass effektiv etwas beschädigt wird, wie zum Beispiel eine Produktionsanlage durch eine Fehlfunktion einer Software. Der Schaden kann aber auch entgangener Gewinn sein, beispielsweise durch den Stillstand der Produktion auf Grund eines Hardware-Ausfalls. Schlussendlich gibt es auch noch den reinen Vermögensschaden. Wenn ein Rechtsanwalt die rechtzeitige Unterbrechung einer Verjährung verpasst, wird nichts beschädigt, der Mandant hat keine Ein-



UELI GRÜTER, LL.M., IST RECHTSANWALT IN ZÜRICH UND LUZERN UND DOZENT AN DER HOCHSCHULE LUZERN MIT SPEZIALGEBIET KOMMUNIKATIONS- UND TECHNOLOGIERECHT. IN DER SERIE «INFORMATIKRECHT FÜR DIE PRAXIS» FÜHRT GRÜTER IN 13 FOLGEN KURZ UND VERSTÄNDLICH DURCH DIE RECHTLICHEN GRUNDLAGEN IN DER INFORMATIK UND ZEIGT DIE RECHTLICHEN STOLPERSTEINE. MIT DER LETZTEN FOLGE ERSCHEINT DIE SERIE DANN AUCH ALS E-BOOK.

bussen im Verdienst, aber kann die Forderung gerichtlich nicht mehr durchsetzen. Es entsteht ihm ein Schaden in seinem Vermögen.

Aus Sicht der Praxis wichtig zu wissen ist, dass die schweizerischen Gerichte in der Zusprennung von Schadenersatz zurückhaltend sind. Jeder Franken, der als Schaden geltend gemacht wird, muss zweifelsfrei bewiesen werden. Geltend gemacht werden kann in der Schweiz nur der effektive Schaden. Ein Strafgeld (Punitive Damage), woraus in den USA für die Geschädigten jeweils überdimensionale, teils horrende Entschädigungen folgen, gibt es in der Schweiz nicht.

## Haftungsausschluss

Da das Schadenpotential in der Informatik ausserordentlich gross ist, tendiert die Branche in ihren Verträgen, insbesondere den allgemeinen Geschäftsbedingungen (AGB), zu gänzlichen Haftungsausschlüssen.

## IN KÜRZE

- Um einen Haftpflicht-Supergau zu vermeiden, müssen IT-Firmen rechtliche Präventivmassnahmen treffen.
- IT-Unternehmen brauchen eine auf ihre speziellen Bedürfnisse zugeschnittene Haftpflichtversicherung.
- Auch eine zusätzliche Rechtsschutzversicherung ist in gewissen Fällen empfehlenswert.

Eine vertragliche Haftungsbeschränkung ist nach dem Grundsatz «nützt's nüt, so schadt's nüt» sehr empfehlenswert. Das Informatikunternehmen muss sich aber bewusst sein, dass gemäss schweizerischem Recht Haftungsausschlüsse nur teilweise möglich sind. So ist nach Art. 100 OR eine Wegbedingung der Haftung nur für leichte Fahrlässigkeit möglich. Unter Fahrlässigkeit wird eine Sorgfaltspflichtverletzung verstanden. Kein Haftungsausschluss ist möglich für grobfahrlässig oder sogar absichtlich zugefügte Schäden. Gemäss Produkthaftungsgesetz ist die Wegbedingung der Haftung für Personenschäden gänzlich ausgeschlossen, für Sachschäden lediglich gegenüber Konsumenten.

Aufgrund von Lehre und Rechtsprechung im Haftpflichtrecht ist davon auszugehen, dass es möglich ist, die Haftung auf einen bestimmten, angemessenen Betrag zu beschränken. Schweizerische Richter setzen den Schadenersatz in Relation zur Leistung der geschädigten Kunden. Die Regelung, dass ein Informatikunternehmen nur bis zur Höhe einer Jahreslizenzgebühr haftet, sollte vor Gericht beispielsweise durchsetzbar sein.

### Haftpflichtversicherung

Da ein Haftungsausschluss nach schweizerischem Recht nicht vollständig möglich ist, besteht immer ein Restrisiko. Dieses muss durch eine entsprechende Haftpflichtversicherung abgedeckt werden, wenn man die Existenz des Unternehmens nicht aufs Spiel setzen will. Dabei ist es wichtig, genau zu prüfen, ob die individuellen Risiken durch die Haftpflichtversicherung gedeckt sind und dies in genügendem Umfang.

Gerade bei Informatikunternehmen genügt in der Regel eine normale Unternehmenshaftpflichtversicherung nicht, da der Informatikbereich auch für die Versicherungsgesellschaften ein grosses Risiko darstellt und die Versicherungen diesbezüglich umfangreiche Ausnahmen vom Versicherungsschutz vorsehen. Es braucht also eine Haftpflichtversicherung, die auf die Bedürfnisse von Informatikunternehmen zugeschnitten ist. Übersteigen die Risiken einzelner Projekte auch die Deckung dieser Versicherung, kann dafür eine individuelle Projektversicherung abgeschlossen werden. Die zusätzliche Prämie ist Teil der Projektkosten. Da eine genügende Versicherungsdeckung primär dem Kunden zugutekommt, ist es gerechtfertigt, mindestens einen Teil der Prämie der Projektversicherung dem Kunden weiterzurechnen.

Bei Haftpflichtversicherungen für Unternehmen kann es Sinn machen, diese mit einer Rechtsschutzversicherung zu verbinden. Versi-



## LESER FRAGEN, RECHTSANWALT GRÜTER ANTWORTET

*Darf man Fotos der Mitarbeiter auf der Unternehmenshomepage publizieren, ohne deren explizites Einverständnis?*

Das Recht am eigenen Bild ist Teil des Persönlichkeitsrechts nach Art. 27 ff. des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB). Damit ist grundsätzlich das explizite Einverständnis der Mitarbeiter für die Publikation derer Fotos auf der Unternehmenshomepage notwendig. Werden Mitarbeiter zu einem Fototermin eingeladen, über dessen Zweck sie vorgängig informiert werden, und lächeln sie dann freundlich in die Kamera, ist davon auszugehen, dass sie damit einverstanden sind. Obwohl eine Kündigung des Mitarbeiters, der sich weigert, sich auf der Homepage eines Unternehmens mit Foto zu zeigen, wohl rechtlich haltbar wäre, da solche Publikationen heute üblich sind, würde ich es als Arbeitgeber wohl eher nicht auf einen arbeitsrechtlichen Streit ankommen lassen, sondern zugunsten des Persönlichkeitsschutzes des Mitarbeiters dessen Foto nicht auf der Unternehmenshomepage veröffentlichen.

**Rechtsanwalt Ueli Grüter steht den LeserInnen des Swiss IT Magazine für kurze Fragen zu Informatik und Recht auch unter [informatikrecht@gsplaw.ch](mailto:informatikrecht@gsplaw.ch) und 043 430 32 70 unentgeltlich zur Verfügung. Fragen von allgemeinem Interesse werden in anonymisierter Form publiziert.**

cherungen beschäftigen oft sehr erfahrene Haftpflichtrechtsspezialisten, die in einem behaupteten Haftpflichtfall gegenüber dem fraglichen Geschädigten frühzeitig eine harte Haltung markieren können. So kann der Fall unter Umständen schon im Anfangsstadium abgeblockt werden. Rechtsschutz ist vor allem auch bei Projekten im Ausland sehr zu empfehlen, da in internationalen Fällen die Anwaltskosten sehr schnell sehr hoch sein können.

### Haftung der Mitarbeiter

Entsteht durch das Handeln eines Mitarbeiters ein Schaden beim Kunden oder bei Dritten, haftet dafür primär der Arbeitgeber. Dieser kann jedoch auf den Arbeitnehmer Rückgriff nehmen, soweit jenem Absicht oder mangelnde Sorgfalt (Fahrlässigkeit) vorgeworfen werden kann. Nach dem Grundsatz von Treu und Glauben wird jedoch berücksichtigt, dass eine Arbeit besonders risikvoll sein kann und dass der Arbeitnehmer in der Regel nicht am Unternehmensgewinn beteiligt ist und darum auch nicht ein Haftpflichtrisiko tragen kann – im Gegensatz zum Arbeitgeber. Hinzu kommt, dass Mitarbeiter gegenüber ihren Arbeitgebern gewöhnlich nicht haftpflichtversichert sind. In der Praxis kommt es eher selten zu Rückgriffen auf Arbeitnehmer. Und wenn, dann haften diese in der Regel nur in einem sehr beschränkten Umfang.

### GmbH und AG als Haftpflichtblocker

Es ist immer wieder unglaublich, wie viele kleine Unternehmer als Einzelunternehmen tätig sind und damit ein unbeschränktes Haftungsrisiko gegenüber ihren Kunden eingehen – insbesondere auch in der Informatikbranche. Auch wenn die Gründung einer GmbH nach der Revision des Gesellschafts-

rechts wegen der Pflicht zur vollständigen Liberierung des Stammkapitals den doppelten finanziellen Einsatz verlangt, ist es aus haftpflichtrechtlicher Sicht ausserordentlich empfehlenswert, die geschäftliche Tätigkeit in diesen Rahmen zu bringen und damit das persönliche haftpflichtrechtliche Risiko des Unternehmers beträchtlich zu minimieren. In der Regel erreicht schon der Wert der Infrastruktur eines Informatikunternehmens die für die Gründung einer GmbH notwendigen 20'000 Franken, so dass im Rahmen einer Sacheinlage gar kein weiteres Kapital notwendig ist.

Hat der Unternehmer seine Pflichten als Gesellschafter und Geschäftsführer nicht verletzt, haftet ausschliesslich das Gesellschaftskapital, was im Worst Case zwar zum Konkurs des Unternehmens, jedoch immerhin nicht zum Privatkonkurs des Unternehmers führt. Damit dienen GmbH und AG dem Unternehmer persönlich als eigentliche Haftpflichtblocker.

### Eigenes Recht, eigener Gerichtsstand

Für den schlimmsten Fall kann aus haftpflichtrechtlicher Sicht neben Ausschluss, Haftpflichtversicherung und Gesellschaftsgründung vor allem bei internationalen Geschäften und Geschäften über die Sprachgrenze hinweg vertraglich auch insofern vorgesorgt werden, dass für Streitigkeiten, das eigene Recht als anwendbar und ein Gericht am eigenen Ort (Gerichtsstand) als zuständig bestimmt wird. ■