

# Inhaltsverzeichnis

|                                                                                   |            |
|-----------------------------------------------------------------------------------|------------|
| <b>Vorwort.....</b>                                                               | <b>V</b>   |
| <b>Inhaltsübersicht.....</b>                                                      | <b>VII</b> |
| <b>Einleitung.....</b>                                                            | <b>1</b>   |
| <br>                                                                              |            |
| <b>Erster Teil: Grundlagen des Beweises.....</b>                                  | <b>5</b>   |
| § 1      Begriff des Beweises.....                                                | 5          |
| I.    Beweistätigkeit.....                                                        | 6          |
| II.    Beweismittel.....                                                          | 7          |
| III.   Beweisergebnis.....                                                        | 8          |
| § 2      Gegenstand des Beweises.....                                             | 8          |
| I.    Tatsachen.....                                                              | 9          |
| A.   Beweisbedürftige Tatsachen.....                                              | 9          |
| B.   Nicht beweisbedürftige Tatsachen.....                                        | 11         |
| 1. Notorische und gerichtsnotorische Tatsachen.....                               | 11         |
| 2. Eigenes Wissen des Gerichts (Fachwissen).....                                  | 12         |
| 3. Unbestrittene sowie ausdrücklich zugestandene<br>Tatsache.....                 | 13         |
| II.   Erfahrungssätze.....                                                        | 14         |
| III.   Rechtssätze.....                                                           | 15         |
| A.   Richterliche Kenntnis des Rechts und Rechtsanwendung<br>von Amtes wegen..... | 15         |
| B.   Ausländisches Recht.....                                                     | 16         |
| IV.   Usanzen, Handelsbräuche und Verkehrsübung.....                              | 17         |
| A.   Gesetzlicher Verweis.....                                                    | 17         |
| B.   Parteiabrede.....                                                            | 18         |
| § 3      Recht auf Beweis.....                                                    | 18         |
| I.    Recht auf Beweis nach Art. 8 ZGB und Art. 147 VE-ZPO.....                   | 21         |
| II.   Recht auf Beweis nach Art. 4 aBV und Art. 29 BV.....                        | 22         |
| III.   Recht auf Beweis nach Art. 6 EMRK.....                                     | 24         |
| § 4      Beweisregeln.....                                                        | 25         |
| I.    Beweiskraftvorschriften.....                                                | 26         |
| A.   Widerlegbare Vermutungen.....                                                | 26         |
| 1. Öffentliche Urkunden im weiteren Sinne (Art. 9 ZGB)... 26                      |            |
| a) Öffentliche Register.....                                                      | 27         |
| b) Öffentliche Urkunden im engeren Sinne.....                                     | 28         |
| 2. Kantonale Vorschriften.....                                                    | 32         |
| B.   Fiktion der Wahrheit.....                                                    | 32         |
| II.   Beweisverbote.....                                                          | 32         |
| § 5      Freie Beweiswürdigung.....                                               | 33         |

|                                                 |                                                     |           |
|-------------------------------------------------|-----------------------------------------------------|-----------|
| I.                                              | Beweise im Prozess.....                             | 36        |
| II.                                             | Verhalten der Parteien im Prozess.....              | 38        |
| III.                                            | Erfahrungssätze (natürliche Vermutungen).....       | 38        |
| <b>Zweiter Teil: Das digitale Dokument.....</b> |                                                     | <b>41</b> |
| § 6                                             | Begriff des digitalen Dokuments.....                | 41        |
| § 7                                             | Gegenstand des digitalen Dokuments.....             | 42        |
| § 8                                             | Digitale Datenträger.....                           | 43        |
| I.                                              | Magnetische Datenträger.....                        | 44        |
| A.                                              | Magnetstreifenkarte.....                            | 44        |
| B.                                              | Magnetband.....                                     | 45        |
| C.                                              | Diskette.....                                       | 45        |
| D.                                              | Magnetplatte.....                                   | 46        |
| 1.                                              | Standardfestplatte.....                             | 47        |
| 2.                                              | Wechselplatte.....                                  | 47        |
| a)                                              | Standardwechselplatte.....                          | 47        |
| b)                                              | Proprietäre Wechselplatte.....                      | 47        |
| c)                                              | PC Card-Platte.....                                 | 48        |
| II.                                             | Optische Datenträger.....                           | 48        |
| A.                                              | Optische Speicherplatte.....                        | 48        |
| 1.                                              | Bespielte unveränderte optische Speicherplatte..... | 49        |
| a)                                              | CD-ROM.....                                         | 49        |
| b)                                              | DVD.....                                            | 50        |
| 2.                                              | Einmal beschreibbare optische Speicherplatte.....   | 51        |
| 3.                                              | Wiederbeschreibbare optische Speicherplatte.....    | 52        |
| a)                                              | Magneto-optische Platte.....                        | 52        |
| b)                                              | Phasenwechsel-Platte.....                           | 53        |
| B.                                              | Optische Speicherkarte.....                         | 53        |
| III.                                            | Elektronische Datenträger.....                      | 53        |
| A.                                              | Chipkarte mit Mikroprozessor.....                   | 54        |
| B.                                              | Flash-Speicherkarte.....                            | 54        |
| C.                                              | Halbleiterplatte.....                               | 55        |
| § 9                                             | Digitale Signaturen.....                            | 55        |
| I.                                              | Verschlüsselung.....                                | 58        |
| A.                                              | Symmetrische Verfahren.....                         | 59        |
| B.                                              | Hybride Verfahren.....                              | 65        |
| II.                                             | Signaturen.....                                     | 66        |
| A.                                              | Elektronische Signatur.....                         | 66        |
| B.                                              | Digitale Signatur.....                              | 67        |
| III.                                            | Zeitstempel.....                                    | 71        |
| A.                                              | Digital signierter Zeitstempel.....                 | 72        |
| B.                                              | Öffentlichkeit.....                                 | 72        |

|     |                     |    |
|-----|---------------------|----|
| C.  | Hybridlösung.....   | 72 |
| IV. | Zertifizierung..... | 73 |
| A.  | Zertifikat.....     | 73 |
| B.  | Verteilung.....     | 75 |
| C.  | Überprüfung.....    | 76 |

### **Dritter Teil: Digitale Dokumente im Lichte ausgewählter gesetzlicher**

|      |                                                                                    |           |
|------|------------------------------------------------------------------------------------|-----------|
|      | <b>Bestimmungen.....</b>                                                           | <b>79</b> |
| § 10 | Gesetzgebungsverfahren.....                                                        | 79        |
| § 11 | Kaufmännische Buchführungsbestimmungen.....                                        | 84        |
|      | I. Pflicht zur Führung und Aufbewahrung der Geschäftsbücher.....                   | 87        |
|      | A. Führung und Aufbewahrung im weiteren Sinne.....                                 | 87        |
|      | B. Aufbewahrung im engeren Sinne.....                                              | 88        |
|      | C. Beweiskraft.....                                                                | 90        |
|      | D. Präzisierende Bestimmungen.....                                                 | 91        |
|      | II. Unterzeichnung.....                                                            | 91        |
|      | III. Dauer der Aufbewahrungspflicht.....                                           | 92        |
|      | IV. Editionsspflicht.....                                                          | 92        |
|      | V. Digitale Datenträger im Besonderen.....                                         | 93        |
| § 12 | Geschäftsbücherverordnung (GeBüV).....                                             | 95        |
|      | I. Integrität: Echtheit und Unverfälschbarkeit.....                                | 95        |
|      | II. Dokumentation.....                                                             | 96        |
|      | III. Verfügbarkeit.....                                                            | 96        |
|      | IV. Organisation.....                                                              | 97        |
|      | V. Archiv.....                                                                     | 97        |
|      | VI. Zulässige Informationsträger.....                                              | 97        |
|      | A. Unveränderbare Informationsträger.....                                          | 97        |
|      | B. Veränderbare Informationsträger.....                                            | 98        |
|      | VII. Überprüfung und Datenmigration.....                                           | 98        |
| § 13 | Mehrwertsteuerverordnung (MWSTGV).....                                             | 99        |
|      | I. Beweiskraft.....                                                                | 99        |
|      | II. Vorbehalt qualifizierte Form.....                                              | 100       |
|      | III. Sicherstellung Lesbarkeit.....                                                | 100       |
|      | IV. Erlass weitergehender Bestimmungen.....                                        | 100       |
| § 14 | Verordnung über elektronisch übermittelte Daten und<br>Informationen (EIDI-V)..... | 101       |
|      | I. Beweiskraft.....                                                                | 101       |
|      | II. Datensicherheit.....                                                           | 102       |
|      | III. Prüfbarkeit.....                                                              | 102       |
|      | IV. Wiedergabe.....                                                                | 103       |
|      | V. Zugriff auf Daten.....                                                          | 103       |
|      | VI. Prüfpfad.....                                                                  | 104       |
|      | VII. Aufbewahrung.....                                                             | 104       |

|                                                                  |                                                                       |            |
|------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------|------------|
| § 15                                                             | Bundesgesetz über die elektronische Signatur (ZertES).....            | 105        |
|                                                                  | I. Elektronische Signaturen.....                                      | 105        |
|                                                                  | II. Fortgeschrittene elektronische Signaturen.....                    | 106        |
|                                                                  | III. Qualifizierte elektronische Signatur.....                        | 106        |
| § 16                                                             | Verordnung über die elektronische Signatur (VZertES).....             | 109        |
|                                                                  | I. Anforderungen an Signatur- und Signaturprüfchlüssel.....           | 110        |
|                                                                  | II. Ausstellung qualifizierter Zertifikate.....                       | 110        |
|                                                                  | III. Aufbewahrung der Signaturschlüssel.....                          | 111        |
|                                                                  | IV. Ungültigerklärung qualifizierter Zertifikate.....                 | 111        |
|                                                                  | V. Verzeichnisdienste für qualifizierte Zertifikate.....              | 112        |
|                                                                  | VI. Tätigkeitsjournal.....                                            | 112        |
|                                                                  | VII. Einstellung der Geschäftstätigkeit.....                          | 112        |
|                                                                  | VIII. Signaturschlüssel.....                                          | 113        |
|                                                                  | IX. Aktivierungsdaten.....                                            | 113        |
|                                                                  | X. Meldung bei Verlust.....                                           | 114        |
| § 17                                                             | Vorentwurf Zivilprozessordnung (VE-ZPO).....                          | 114        |
|                                                                  | I. Beweismittelkatalog.....                                           | 115        |
|                                                                  | II. Begriff der Urkunde.....                                          | 116        |
|                                                                  | III. Echtheit der Urkunde.....                                        | 116        |
|                                                                  | IV. Einreichung der Urkunde.....                                      | 117        |
| <b>Vierter Teil: Beweisführung mit digitalen Dokumenten.....</b> |                                                                       | <b>119</b> |
| § 18                                                             | Zulässigkeit der Beweisführung.....                                   | 119        |
|                                                                  | I. Recht auf Beweis nach Art. 8 ZGB und Art. 147<br>VE-ZPO.....       | 120        |
|                                                                  | II. Recht auf Beweis nach Art. 4 aBV und Art. 29 BV.....              | 121        |
|                                                                  | III. Recht auf Beweis nach Art. 6 EMRK.....                           | 121        |
| § 19                                                             | Zuordnung zu den bestehenden Beweismitteln.....                       | 121        |
|                                                                  | I. Zuordnung digitaler Dokumente zum Urkundenbeweis.....              | 122        |
|                                                                  | A. Begriff des Urkundenbeweises.....                                  | 122        |
|                                                                  | 1. Tatsächlicher Urkundenbegriff.....                                 | 122        |
|                                                                  | 2. Funktionaler Urkundenbegriff.....                                  | 124        |
|                                                                  | B. Gegenstand des Urkundenbeweises.....                               | 125        |
|                                                                  | C. Rechtliche Grundlage des Urkundenbeweises.....                     | 126        |
|                                                                  | D. Digitale Dokumente als Urkundenbeweis.....                         | 127        |
|                                                                  | 1. Zuordnung in Anwendung des tatsächlichen<br>Urkundenbegriffes..... | 127        |
|                                                                  | 2. Zuordnung in Anwendung des funktionalen<br>Urkundenbegriffs.....   | 132        |
|                                                                  | II. Zuordnung digitaler Dokumente zum Augenscheinbeweis.....          | 133        |
|                                                                  | A. Begriff des Augenscheinbeweises.....                               | 133        |
|                                                                  | B. Gegenstand des Augenscheinbeweises.....                            | 134        |

|      |      |                                                                              |     |
|------|------|------------------------------------------------------------------------------|-----|
|      | C.   | Rechtliche Grundlage des Augenscheinbeweises.....                            | 135 |
|      | D.   | Digitale Dokumente als Augenscheinbeweis.....                                | 135 |
|      | III. | Zuordnung digitaler Dokumente zum Sachverständigenbeweis.....                | 136 |
|      | A.   | Begriff des Sachverständigenbeweises.....                                    | 136 |
|      | B.   | Gegenstand des Sachverständigenbeweises.....                                 | 138 |
|      | C.   | Rechtliche Grundlage des Sachverständigenbeweises.....                       | 139 |
|      | D.   | Digitale Dokumente als Sachverständigenbeweis.....                           | 139 |
| § 20 |      | Verhältnis zu Beweisregeln und freier Beweiswürdigung.....                   | 141 |
|      | I.   | Verhältnis der Beweisregeln zu den digitalen Dokumenten.....                 | 141 |
|      | A.   | Beweiskraftvorschriften.....                                                 | 141 |
|      |      | 1. Widerlegbare Vermutungen.....                                             | 141 |
|      |      | a) Öffentliche Urkunden im weiteren Sinne (Art. 9 ZGB).....                  | 141 |
|      |      | aa) Öffentliche Register.....                                                | 141 |
|      |      | bb) Öffentliche Urkunden im engeren Sinne.....                               | 142 |
|      |      | b) Kantonale Vorschriften.....                                               | 143 |
|      |      | 2. Fiktion der Wahrheit.....                                                 | 143 |
|      | B.   | Beweisverbote.....                                                           | 143 |
|      | II.  | Verhältnis der freien Beweiswürdigung zu den digitalen Dokumenten.....       | 144 |
|      | A.   | Beweise im Prozess.....                                                      | 144 |
|      | B.   | Verhalten der Parteien im Prozess.....                                       | 145 |
|      | C.   | Erfahrungssätze (natürliche Vermutungen).....                                | 145 |
| § 21 |      | Beweiskraft.....                                                             | 146 |
|      | I.   | Beweiskraft digitaler Dokumente auf überschreibbaren Datenträgern.....       | 149 |
|      | II.  | Beweiskraft digitaler Dokumente auf nicht überschreibbaren Datenträgern..... | 151 |
|      | III. | Beweiskraft digital signierter Dokumente.....                                | 152 |
| § 22 |      | Einführung in den Prozess.....                                               | 154 |
|      | I.   | Realproduktion digitaler Dokumente.....                                      | 155 |
|      | II.  | Verbalproduktion digitaler Dokumente.....                                    | 157 |
|      | A.   | Urkunden- und Augenscheinbeweis: Edition.....                                | 157 |
|      |      | 1. Begriff der Edition.....                                                  | 157 |
|      |      | 2. Arten der Edition.....                                                    | 158 |
|      |      | a) Prozessuale Editionspflichten.....                                        | 158 |
|      |      | b) Materiellrechtliche Editionspflichten.....                                | 160 |
|      |      | 3. Einschränkungen der Edition.....                                          | 164 |
|      |      | a) Beschränkung der Vorlage.....                                             | 164 |
|      |      | b) Einräumung von Editionsverweigerungsrechten.....                          | 166 |
|      | B.   | Sachverständigenbeweis: Bezeichnung.....                                     | 166 |

|      |                                   |            |
|------|-----------------------------------|------------|
| § 23 | Ergebnisse.....                   | 167        |
|      | <b>Literaturverzeichnis.....</b>  | <b>170</b> |
|      | Literatur.....                    | 170        |
|      | Materialien.....                  | 185        |
|      | <b>Abkürzungsverzeichnis.....</b> | <b>186</b> |