

1. WANN HAFTET DIE GEMEINDE FÜR SCHADEN AUS BEHÖRDLICHER TÄTIGKEIT?
 2. ÄNDERUNGEN IM RAUMPLANUNGSRECHT
 3. AG ODER GMBH?
 4. IN EIGENER SACHE
-

PETER PLATZER, Rechtsanwalt und Notar

THEO STRAUSAK, Rechtsanwalt und Notar

SAMUEL GRUNER, Fürsprecher

DR. SC. NAT. WERTHER LUSUARDI,
Patentanwalt, EPA

HARALD RÜFENACHT, Rechtsanwalt und Notar, LL.M.

MAJA BÖNZLI, Rechtsanwältin

WALTER PRETELLI,
Oec. HWV, dipl. NPO-Manager VMI

SUSANN GRUNER, Sekretariat

ALEXANDRA JUFER, Sekretariat

CHRISTOPH MICHEL, Sekretariat

ANDREA STURZO, Sekretariat

BEATRICE TOGNELLI, Sekretariat

1. WANN HAFTET DIE GEMEINDE FÜR SCHADEN AUS BEHÖRDLICHER TÄTIGKEIT?

Gemäss § 2 Abs. 1 Verantwortlichkeitsgesetz (VG) hat das Gemeinwesen für den Schaden, den ein Beamter in Ausübung seiner amtlichen Tätigkeit Dritten widerrechtlich mit oder ohne Verschulden zufügt, einzustehen. Diese sogenannte Kausalhaftung ist nach Lehre und Praxis dann gegeben, wenn der Geschädigte beweist, dass ein Schaden entstanden, die schädigende Haltung des Beamten seiner Amtstätigkeit zuzurechnen, die schädigende Handlung adäquate Ursache des Schadens bildet (Kausalzusammenhang) und die Schädigung widerrechtlich ist. Im weiteren darf kein Selbstverschulden der Geschädigten vorliegen, welches den Kausalzusammenhang unterbricht.

Gemäss § 3 VG kann die Rechtmässigkeit formell rechtskräftiger Verfügungen, Entscheide und Urteile nicht in einem Verantwortlichkeitsverfahren überprüft werden.

Das Verantwortlichkeitsgesetz sieht für die Geltendmachung von Schadenersatzbegehren folgendes Verfahren vor: Ersatzbegehren gegen den Staat oder die Gemeinden müssen innert eines Jahres seit Kenntnis des Schadens, spätestens aber nach 10 Jahren seit dem Tage der schädigenden Handlung beim zuständigen Organ eingereicht werden, ansonsten die Haftung erlischt (§ 11 Abs. 1 und 3 VG). Wird zum Anspruch innert drei Monaten seit seiner Geltendmachung nicht oder ablehnend Stellung genommen, so kann innert sechs Monaten beim Verwaltungsgericht Klage erhoben werden (§ 11 Abs. 2 VG). Das Verantwortlichkeitsgesetz statuiert somit zwei verschiedenartige Fristen, einerseits eine relative einjährige und eine absolute zehnjährige Frist, innert welcher der Schaden geltend zu machen ist, andererseits eine verfahrensrechtliche Frist von 6 Monaten, innert welcher Klage zu erheben ist.

Wird gegenüber dem Gemeinwesen eine Schadenersatzforderung aus Verantwortlichkeitsgesetz erhoben, so sind die einzelnen Elemente, welche erfüllt sein

müssen, damit gemäss § 2 Abs. 1 VG gehaftet wird, zu prüfen.

Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts ist ein schädigendes Verhalten auch im Bereich der Staatshaftung dann rechtswidrig, wenn die amtliche Tätigkeit des Beamten gegen geschriebene Gebote und Verbote der Rechtsordnung verstösst, die dem Schutz des verletzten Rechtsgutes dienen (SOG 1994 Nr. 44, S. 135). Dabei führt nicht jede Widerrechtlichkeit zur Schadenersatzpflicht des Gemeinwesens, besonders dann nicht, wenn behauptet wird, Verfügungsverfügungen hätten zur Schädigung geführt. Eine wesentliche Amtspflichtverletzung ist Voraussetzung für das Vorliegen einer Staatshaftung für Schäden infolge eines Rechtsaktes, der sich später als unrichtig erweist (BGE 120 I b 248). Verfügungen der Gemeinde, die von der Beschwerdeinstanz aufgehoben wurden, haben deshalb nicht unbesehen als widerrechtlich zu gelten. Damit eine Verfügung als widerrechtlich im Sinne der Haftpflichtbestimmungen bezeichnet werden kann, muss eine schwere Gesetzesverletzung gegeben sein, beispielsweise durch klare Ermessensüberschreitung, durch Missbrauch des Ermessens, durch die Verletzung einer klaren Gesetzesvorschrift oder eines allgemeinen Rechtsgrundsatzes oder bei böswilligem Handeln (BGE 107 I b 166).

Wird eine qualifiziert rechtswidrige Handlung des Gemeinwesens bejaht, sind anschliessend die weiteren Elemente zu prüfen, insbesondere der Kausalzusammenhang zwischen der als qualifiziert rechtswidrig bezeichneten Handlung und einem möglichen Schaden. Erst wenn der geltend gemachte und beweismässig erhärtete Schaden auf die qualifiziert rechtswidrige Handlung zurückgeführt werden kann, ist die Schadenersatzpflicht des Gemeinwesens gegeben. Hingegen ist ein Verschulden des Beamten oder der Behörde nicht Haftungsvoraussetzung.

In einem Entscheid aus dem Jahre 1999 hatte das Verwaltungsgericht die Schadenersatzforderung einer Immobiliengesellschaft gegen eine solothurnische Gemeinde zu beurteilen. Die Immobiliengesellschaft hatte für die gleiche Landfläche drei Mal ein Baugesuch eingereicht. Diese Baugesuche wurden von der Gemeinde jeweils abgewiesen. Bezüglich des letzten Baugesuchs hob das Baudepartement in der Folge

den Entscheid der Gemeinde auf und wies diese Gemeinde an, die Baubewilligung zu erteilen. Die Immobiliengesellschaft machte allerdings in der Folge von der erteilten Baubewilligung keinen Gebrauch. Sie erhob Schadenersatzansprüche gegenüber der Gemeinde und warf dieser bzw. der Baubehörde vor, sie habe widerrechtlich gehandelt, in dem sie mit gesetzwidrigen Mitteln planmässig versucht habe, das Bauvorhaben zu torpedieren, wodurch ihr dadurch Schaden verursacht worden sei.

Das Verwaltungsgericht hat das Schadenersatzbegehren abgewiesen. Es hat festgestellt, dass die Gemeinde bei keinem der drei Baueingaben qualifiziert widerrechtlich gehandelt habe. Bei der ersten abgelehnten Baueingabe sei eine Beschwerde an das Baudepartement abgewiesen worden. Beim zweiten Baugesuch habe die Bauherrschaft auf einen Weiterzug der Bauverweigerung verzichtet. Beim dritten Baugesuch sei zwar der Entscheid der Gemeinde durch das Baudepartement aufgehoben worden. Eine qualifizierte Rechtswidrigkeit liege jedoch nicht vor. Die Baueingabe sei mit Mängeln behaftet gewesen. Das Verwaltungsgericht hält weiter fest, selbst wenn die Gemeinde im dritten Baubewilligungsverfahren qualifiziert rechtswidrig gehandelt hätte, müsste die Klage wegen fehlendem adäquatem Kausalzusammenhang abgewiesen werden, da die Bauherrschaft von der Bewilligung keinen Gebrauch machte und diese verfallen liess. Der adäquate Kausalzusammenhang zwischen der Verfügung der Baubehörde und einem möglichen Schaden sei durch das Verhalten der Klägerin unterbrochen worden.

Festzuhalten ist, dass nicht jeder Entscheid von Gemeindebehörde, welcher sich im nachhinein als falsch erweist, bei einem daraus resultierenden Schaden zu einer Haftung der Gemeinde führt. Es müssen dazu eine Reihe von weiteren Voraussetzungen erfüllt sein. Gerade im Bereich der Gemeinden, wo häufig nebenamtliche Behördenmitglieder weitgehend ehrenamtliche Arbeit verrichten, würde die Haftung für jeden falschen Entscheid zu unhaltbaren Verhältnissen führen. Allerdings versteht es sich von selbst, dass die Gemeinden andererseits die Pflicht haben, durch geeignete Massnahmen wie Ausbildung der Behör-

denmitglieder, effiziente Organisation, Beizug von fachlichen Beratern usw., möglichst Fehlentscheidungen, welche allenfalls zu Entschädigungsansprüchen führen könnten, zu vermeiden.

Samuel Gruner

2. ÄNDERUNGEN IM RAUMPLANUNGS-RECHT

Seit dem 1. September 2000 gelten die neuen bundesrechtlichen Vorschriften über das Bauen ausserhalb der Bauzonen. Im gesetzgeberischen Spannungsfeld zwischen Öffnung der strengen Nutzungsbeschränkungen aufgrund des Strukturwandels in der Landwirtschaft und dem raumplanerischen Gebot der Trennung von Baugebiet und Nichtbaugebiet wurde ein Mittelweg beschritten. Neu wird zum einen die Zonenkonformität landwirtschaftlicher Bauten und Anlagen nicht mehr allein nach der bodenabhängigen Produktion beurteilt. Zum andern soll die nicht mehr benötigte Bausubstanz besser umgenutzt werden können. Von den ca. 9000 Gebäuden ausserhalb der Bauzone im Kanton Solothurn sind ca. 30% nichtlandwirtschaftlich genutzt. Die Frage, ob eine bestehende Baute in den Genuss einer Nutzungsänderung und Erweiterung kommt und wie weit diese Änderung bzw. Erweiterung gehen darf, wird in den Kantonen neu beurteilt. Es zeichnet sich ab, dass in einigen Fällen erst der Richterspruch Klarheit hierüber schafft.

Theo Strausak

3. AG ODER GMBH?

Der Schweizerische Gesetzgeber überlässt es grundsätzlich dem Unternehmer, in welche Rechtsform er sein Unternehmen kleiden will. Mit der Wahl der Unternehmensform hat die Geschäftsleitung einen bedeutenden Entscheid zu treffen, der die Unternehmensstruktur für längere Zeit bestimmt. Klein- und Mittelbetriebe stehen vor der Wahl, als Personennun-

ternehmung oder als Kapitalgesellschaft aufzutreten. Fällt der Entscheid zu Gunsten einer Kapitalgesellschaft aus, bieten sich vor allem die AG und die GmbH an. Die Vor- und Nachteile der beiden Rechtsformen gilt es aus betriebswirtschaftlicher, steuerlicher und rechtlicher Sicht sorgfältig abzuwägen, um die für das konkrete Projekt zweckmässigste Lösung zu finden.

4. IN EIGENER SACHE

PSP Apéro - „AG oder GmbH?“

PSP lädt Interessierte zu einem Kurzvortrag und anschliessendem Apéro ein. Referent: lic. iur. Harald Rüfenacht, Fürsprecher und Notar

Die Teilnahme ist kostenlos. Gerne nehmen wir Ihre Anmeldung unter der Telefonnummer 032/622 50 50 entgegen (Platzzahl beschränkt).

Der **PSP Apéro** findet am **3. April 2001** statt. Wir empfangen Sie ab **18.00 Uhr** in unserer Bibliothek an der Gurzelngasse 27 im ersten Stock.

PSP PLATZER STRAUSAK GRUNER PARTNER 
