

1. AUSLEGUNG VON DIENSTBARKEITEN
 2. ÄNDERUNG DES SCHEIDUNGSRECHTS - ABKÜRZUNG DER FRISTEN
 3. STRAFRECHTLICHE VERANTWORTUNG VON UNTERNEHMEN - ERGÄNZUNG DES STRAFGESETZBUCHES
 4. BEWEISLAST FÜR DIE MÄNGELFREIHEIT VON WOHN- UND GESCHÄFTSRÄUMEN
 5. ZWECKVERBÄNDE
 6. IN EIGENER SACHE
-

PETER PLATZER, Fürsprech und Notar

THEO STRAUSAK, Fürsprech und Notar

SAMUEL GRUNER, Fürsprecher

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

HARALD RÜFENACHT, Fürsprech und Notar

THOMAS UEHLINGER, Rechtspraktikant

WALTER PRETELLI, Betriebsökonom HWV

CHRISTOPH MICHEL, Sekretariat

ALEXANDRA JUFER, Sekretariat

ANDREA STURZO, Sekretariat

BEATRICE TOGNETTI, Sekretariat

SONJA BIDER, Sekretariat

SARAH KELLER, Sekretariat

1. AUSLEGUNG VON DIENSTBARKEITEN

In der Gemeinde X steht ein zweigeschossiges Wohnhaus, an dessen Nordfassade eingeschossige Garagen angebaut sind. Nach der Begründung eines gegenseitigen Grenz- und Anbaurechts parzellierte der Eigentümer die Garagen vom Wohnhaus ab und verkaufte die Liegenschaften an zwei verschiedene Käufer. Die Baukommission („BK“) bewilligte in der Folge ein zweigeschossiges Wohnhaus, welches anstelle der Garagen direkt an die Nordfassade des bestehenden Wohnhauses angebaut werden sollte. Durch das neue Haus würden indessen die beiden Schlafzimmerfenster des bestehenden Hauses im ersten Stock und damit die Hauptbelichtungs- und -belüftungsquellen zugemauert. Da weder der Grundbucheintrag noch die hierzu vorhandenen Begründungsbelege eine Beschränkung der Dienstbarkeit auf die Garagenhöhe enthielten, erachtete die BK den Ausweis einer genügenden Dienstbarkeit als erbracht und verwies den sich zur Wehr setzenden Nachbarn auf den Zivilrechtsweg. Gegen diesen Entscheid der BK erhob der Nachbar Beschwerde beim Bau- und Justizdepartement („BJD“). Dieses hob den Entscheid der BK und damit die Baubewilligung auf, namentlich mit folgender Begründung:

Richtig sei, dass die Baubehörde grundsätzlich nur über öffentlichrechtliche Einwendungen zu entscheiden habe. Für Rügen privatrechtlicher Natur seien die Parteien hingegen an den Zivilrichter zu weisen. Dies gelte indessen nicht für privatrechtliche Vorfragen. Die Behauptung des Nachbarn, die Dienstbarkeit sei ungenügend, sei ein vorfrageweise zu prüfender Einwand zur Hauptfrage, ob ein Bauvorhaben unter Verletzung der ordentlichen Gebäude- und Grenzabstände bewilligt werden darf. Der endgültige Entscheid über die Auslegung der privatrechtlichen Dienstbarkeit obliege indessen dem Zivilrichter. Bei der summarischen Prüfung der Baubehörde gehe es lediglich darum, auf das wahrscheinliche Ergebnis der zivilgerichtlichen Prüfung abzustellen.

Zu Recht hat das BJD entschieden, das wahrscheinlichste Motiv für die seinerzeitige Dienstbarkeitserichtung sei der getrennte Verkauf der überschuldeten Liegenschaft gewesen. Nicht beabsichtigt war indes-

sen die absurde Möglichkeit, das bestehende Wohnhaus durch Zumauern der Fenster zu entwerten.

Theo Strausak

2. ÄNDERUNG DES SCHEIDUNGSRECHTS – ABKÜRZUNG DER TRENNUNGSFRIST

Bereits kurze Zeit nach Inkrafttreten des neuen Scheidungsrechts wird dieses abgeändert. Nach bisherigem Recht konnte ein Ehegatte gemäss Art. 114 ZGB ohne Einwilligung des Ehepartners die Scheidung verlangen, wenn die Ehegatten bei Einreichung der Klage mindestens 4 Jahre getrennt gelebt hatten. Nachdem die Zustimmung zur Scheidung vor Ablauf der Trennungsfrist nicht selten an finanzielle Zugeständnisse geknüpft wurde, wurde schon bald nach Inkrafttreten des neuen Scheidungsrechts am 1. Januar 2000 der Ruf nach einer Revision laut. Der Gesetzgeber ist dem nun nachgekommen und hat die betreffende Frist von 4 auf **2 Jahre** verkürzt. Die Gesetzesänderung wird nach Ablauf der Referendumsfrist am 8. April 2004 (ein Referendum wurde nicht ergriffen) per 1. Juni 2004 in Kraft treten.

Gemäss Übergangsbestimmungen bestimmt sich die Trennungsfrist für einen bereits vor einer kantonalen Instanz rechtshängigen Scheidungsprozess nach dem neuen Recht. Gleichzeitig angepasst wurde Art. 115 ZGB (Klage auf Scheidung wegen Unzumutbarkeit vor Ablauf der Trennungsfrist). Nach wie vor kann vor Ablauf der Trennungsfrist ein Ehegatte die Scheidung verlangen, wenn ihm die Fortsetzung der Ehe aus schwerwiegenden Gründen, die ihm nicht zuzurechnen sind, nicht zugemutet werden kann. Anzunehmen ist, dass die Praxis diesen Scheidungsgrund noch restriktiver anwenden wird.

Samuel Gruner

3. STRAFRECHTLICHE VERANTWORTUNG VON UNTERNEHMEN – ERGÄNZUNG DES STRAFGESETZBUCHES

Auf den 1. Oktober 2003 ist das Strafgesetzbuch durch Bestimmungen über die „Verantwortlichkeit des Unternehmens“ (Art. 100quater und 100quinqüies Strafgesetzbuch) ergänzt worden. Damit wird eine subsidiäre strafrechtliche Verantwortlichkeit von Unternehmen begründet, wenn ein Verbrechen oder Vergehen wegen mangelhafter Organisation des Unternehmens keiner bestimmten natürlichen Person zugeordnet werden kann. Das Unternehmen kann mit Busse bis 5 Millionen Franken bestraft werden. Bei gewissen Straftaten (Beteiligung an einer kriminellen Organisation, Unterstützung einer solchen, Finanzierung des Terrorismus, Geldwäscherei, Bestechung schweizerischer oder fremder Amtsträger sowie Vorteilsgewährung) wird eine primäre Unternehmensstrafbarkeit begründet, indem das Unternehmen, unabhängig von der Strafbarkeit einer natürlichen Person bestraft wird, wenn ihm vorgeworfen werden kann, es habe nicht alle erforderlichen und zumutbaren organisatorischen Vorkehrungen getroffen. Als Unternehmen im Sinne dieser Bestimmungen gelten juristische Personen des Privatrechts, juristische Personen des öffentlichen Rechts mit Ausnahme der Gebietskörperschaften, Gesellschaften und Einzelunternehmen.

Die Organisation des Unternehmens, mit klarer Regelung der Verantwortlichkeiten und Zuständigkeiten, ist somit künftig nicht nur unter dem Aspekt der Abwehr von zivilrechtlichen Verantwortlichkeitsansprüchen, sondern auch von Strafbarkeitsvorwürfen von grösster Bedeutung.

Samuel Gruner

4. BEWEISLAST FÜR DIE MÄNGELFREIHEIT VON WOHN- UND GESCHÄFTSRÄUMEN

Anlässlich der Rückgabe von Wohn- und Geschäftsräumen stolpern Mieter und Vermieter öfters über die Frage, wer für die Behebung festgestellter Mängel oder die Beseitigung einer vermeintlich übermässigen Abnutzung aufzukommen hat. Probleme gibt es freilich nur dann, wenn der Mieter seine Verantwortlichkeit bestreitet.

Einer gewissen Beliebtheit erfreut sich die - allerdings unzutreffende - Auffassung, dass von Gesetzes wegen vermutet werde, die Mietpartei habe die Mietsache in gutem Zustand übernommen. Die *Mieterschaft* trage deshalb die Beweislast für das Vorbestehen allfälliger Mängel. Gelingen ihr dieser Beweis nicht, habe sie grundsätzlich für beim Auszug festgestellte Mängel einzustehen. Diese Auffassung entspricht im Wesentlichen der Regelung des alten Mietrechts.

Seit Inkrafttreten des „neuen“ Mietrechts, also seit 1. Juli 1990, obliegt es nun aber grundsätzlich der *Vermieterschaft*, nachzuweisen, dass die Mietsache bei Antritt mängelfrei übergeben worden ist bzw. dass ein festgestellter Mangel beim Einzug der Mieterschaft noch nicht bestanden hat. Dieser Nachweis wird dem Vermieter namentlich dann schwer fallen, wenn bei Mietantritt kein Protokoll über den Zustand der Wohnung aufgenommen wurde.

Umstritten ist in der Praxis, ob die Beweislast vertraglich auf den Mieter überwältigt werden darf, beispielsweise mit folgender, relativ häufig anzutreffender Klausel: „Der Mieter ist verpflichtet, allfällige Mängel innert 10 Tagen zu melden, andernfalls das Mietobjekt als in gutem Zustand übernommen gilt“. In einem Entscheid neueren Datums hat sich das Aargauische Obergericht ausführlich mit genau dieser Klausel beschäftigt und hat diese schliesslich für ungültig erklärt: Zwischen den Mietvertragsparteien bestehe ein Ungleichgewicht zu Ungunsten der Mieterschaft. Eine „diktierte Abkehr“ von der gesetzlichen Beweislastverteilung zum Nachteil der schwächeren Vertragspartei sei deshalb nicht zu schützen. Im übrigen sei die Klausel derart ungewöhnlich, dass die Mieterschaft nach Treu und Glauben nicht mit ihr

rechnen musste. Die Beweislast bleibt somit im Ergebnis zwingend bei der Vermieterschaft.

Um Streitigkeiten beim Auszug vorzubeugen, ist den Vertragsparteien so oder anders dringend zu raten, beim Einzug ein allseits zu unterzeichnendes Antrittsprotokoll zu erstellen, in welchem der Zustand des Mietobjekts detailliert festgehalten wird.

Harald Rüfenacht

5. ZWECKVERBAND ODER KOPFGEMEINDE?

Die kommunalen Infrastrukturaufgaben haben sich in den letzten Jahrzehnten vervielfacht. Sie sind sehr kapitalintensiv und können ohne Kooperation mit anderen Gemeinden immer seltener alleine bewältigt werden. Der Zweckverband erweist sich diesbezüglich als ein taugliches Instrument zur Bewältigung dieser Herausforderungen. Aufmerksamkeit verdienen dabei insbesondere Organisations- und Finanzierungsform der Solothurner Zweckverbände. Diesem Institut stellen sich immer mehr Rahmenverträge zwischen Gemeinden entgegen. Dabei übernimmt eine zu bestimmende Kopfgemeinde vertraglich den Betrieb des Infrastrukturwerkes, während die anderen Gemeinden nach vorbestimmten Schlüssel anteilig die Leistungen beziehen und sie entsprechend der Kopfgemeinde entschädigen. Wo liegen Stärken und Schwächen beider Systeme?

Walter Pretelli

PSP Apéro – „Organisations- und Finanzierungsform Solothurnischer Zweckverbände“

PSP lädt Interessierte zu einem Kurzvortrag und anschliessendem Apéro ein. Referent: Walter Pretelli, Betriebsökonom HWV.

Der **PSP Apéro** findet am **Dienstag, 27. April 2004** statt. Gerne empfangen wir Sie um **18.00 Uhr** in unserer Bibliothek an der Gurzelngasse 27 im ersten Stock.