

1. HAFTUNG ?
  2. NEUES GMBH-RECHT
  3. HERBSTLICHER LAUBFALL: BESEITIGUNGSANSPRUCH?
  4. ORGANISATION VON SCHULKREISEN
  5. 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, jur. Mitarbeiterin

WALTER PRETELLI, Betriebsökonom HWV

CHRISTOPH MICHEL, Sekretariat

ALEXANDRA JUFER, Sekretariat

ANDREA STURZO, Sekretariat

BEATRICE TOGNELLI, Sekretariat

SONJA BIDER, Sekretariat

SUSANN GRUNER, Sekretariat

## 1. HAFTUNG FÜR DIE UNTERHALTSKOSTEN EINES UNGEPLANTEN KINDES?

---

Das Bundesgericht hat in einem vor kurzem publizierten Entscheid ausführlich zu der Frage Stellung genommen, ob ein Arzt, dem ein Sterilisationsfehler unterlaufen war, für die Unterhaltskosten des (ungeplanten) Kindes der Patientin hafte (Entscheid vom 20.12.2005; 4C. 178/2005; BGE 132 III 359 ff.). Das Bundesgericht hielt fest, dass die Praxis der oberen Gerichte anderer Staaten uneinheitlich sei. Sowohl der Deutsche Bundesgerichtshof als auch der Oberste Gerichtshof der Niederlande würden die Unterhaltskosten für ein ungeplantes Kind als ersatzfähigen Vermögensschaden anerkennen. Dagegen verneine etwa das Englische Haus of Lords einen entsprechenden Anspruch bei einem gesunden Kind. Der Österreichische Oberste Gerichtshof gewähre (nur) den Eltern eines schwer behinderten, ungeplanten Kindes einen Ersatzanspruch, weil in diesem Fall, anders als bei einem gesunden Kind, den Eltern eine besonders schwere Belastung aufgebürdet werde. Das Bundesgericht führte weiter aus, dass in der Schweiz der weit überwiegende Teil der Lehre das Vorliegen eines Schadens bzw. den Ersatzanspruch der Eltern für die Belastung mit den Unterhaltskosten des Kindes nach fehlgeschlagener Sterilisation bejahe. Das Bundesgericht kommt sodann zum Schluss, dass vorliegend das schädigende Ereignis (bzw. Verhalten) in der Vertragsverletzung des Beklagten bestehe, der die Sterilisation vereinbarungswidrig nicht vornahm. Die Eltern des Kindes seien verpflichtet, für den Unterhalt des eigenen Kindes aufzukommen. Diese gesetzliche Unterhaltspflicht sei eine Verbindlichkeit, die das Vermögen der Eltern schmälere. Diese Einbusse sei nicht gewollt, sollte durch die zum Zweck der Familienplanung vereinbarte Sterilisation doch gerade vermieden werden, für die Unterhaltskosten eines weiteren Kindes aufkommen zu müssen. Der Schutz vor dieser wirtschaftlichen Belastung war entsprechend dem Willen der Eltern Gegenstand des unter den Parteien geschlossenen, in der Folge aber vom Arzt nicht erfüllten Sterilisationsvertrages.

Das oberste Gericht stellte weiter fest, dass weder eine Adoptionsfreigabe noch eine Abtreibung als zumutbare Massnahmen zur Schadensminderung

bzw. –abwendung erachtet werden können. Dem Argument, dass die Geburt eines Kindes kein Schaden darstellen könne, hielt es entgegen, dass nicht das Kind selber, sondern die gesetzliche Unterhaltspflicht der Eltern den Schaden darstelle. Die Menschenwürde eines ungeplanten Kindes stehe einer schadenersatzrechtlichen Betrachtungsweise nicht entgegen. Insbesondere verletze die Zusprechung von Unterhaltersatz die Würde des Kindes nicht. Die Zusprechung von Schadenersatz diene im Gegenteil dem Kindwohl, könne doch mit der finanziellen Sicherung die möglichst optimale Entwicklung des Kindes im natürlichen Familienverband unter gleichzeitiger Entlastung der Eltern zu Gunsten der gesamten Familie – einschliesslich des (zusätzlichen) Kindes – sichergestellt werden. Auch sei die vom Österreichischen Obersten Gerichtshof getroffene Unterscheidung zwischen behindertem und gesundem Kind abzulehnen. Schliesslich könne die Freude der Eltern an der Geburt des Kindes nicht im Sinne einer Vorteilsanrechnung in die Schadensberechnung einbezogen und von den Unterhaltskosten abgezogen werden, zumal die Freude als immaterieller Wert nicht quantifizierbar sei.

Im Ergebnis wurde der betreffende Arzt zu Schadenersatz an die Eltern für die Unterhaltskosten des Kindes verurteilt. Das Bundesgericht hat somit in einem sehr heiklen und auch moralischen Wertungen unterliegenden Bereich eine klare und eindeutige Entscheidung getroffen und damit für die Praxis, insbesondere im Haftpflichtbereich für ärztliche Behandlungsfehler, einen grundlegenden Entscheid getroffen.

Samuel Gruner

## 2. NEUES GMBH-RECHT

---

Die Bundesversammlung hat am 16. Dezember 2005 die Totalrevision des GmbH-Rechts beschlossen. Die Referendumsfrist ist ungenutzt verstrichen, so dass das neue Recht voraussichtlich im Verlauf des Jahres 2007 in Kraft treten wird. Vorrangiges Ziel der Revision ist die Beseitigung von gesetzgeberischen Mängeln sowie die Anpassung der gesetzlichen Regelung

an die aktuellen Bedürfnisse der Wirtschaft, vor allem der KMU. Diverse schwerfällige Formalitäten, namentlich in Bezug auf die Übertragung von Gesellschaftsanteilen, fallen weg. Abgeschafft wird auch die persönliche Solidarhaftung der Gesellschafter für das Stammkapital. Dieses muss in Zukunft aber vollständig einbezahlt werden. Neu eingeführt wird zudem die Revisionspflicht, wobei die Gesellschafter unter bestimmten Voraussetzungen auf die Wahl einer Revisionsstelle verzichten dürfen.

Im Rahmen des kommenden „PSP-Apéros“ sollen die wichtigsten gesetzlichen Neuerungen und deren Folgen überblickt werden.

Harald Rüfenacht

### 3. HERBSTLICHER LAUBFALL: BESEITIGUNGSANSPRUCH?

---

Die Herbstzeit – von vielen als die „goldene Jahreszeit“ geschätzt – wird nicht von jedermann gleichermassen freudig erwartet. Ist sie doch für so manchen Jahr für Jahr erneut Grund für Ärgernis und handfeste Nachbarstreitigkeiten. Auslöser dafür ist das in grossen Mengen anfallende Laub, welches naturgemäss in jener Jahreszeit die Strassen zum Teil richtiggehend pflastert. Rührt das störende Laub von den Bäumen der Nachbarn her und sind diese nicht bereit, durch Kappung gewisser Äste oder Säuberungsaktionen den Laubfall in seine Schranken zu weisen, stellt sich immer wieder die Frage, ob einem allenfalls ein Rechtsanspruch auf diese Massnahmen zukommt. Zu dieser Frage hatte sich unlängst auch das Bundesgericht zu äussern: Der Kläger berief sich im Prozess auf Art. 684 ZGB, wonach man verpflichtet ist, sich aller übermässigen Einwirkungen auf das Grundstück der Nachbarn zu enthalten. Das Bundesgericht liess in seinem Urteil (BGE 131 III 505) verlauten, man sei der Beeinträchtigung durch Laub nicht einfach ausgesetzt wie z.B. bei Rauch oder schlechten Gerüchen. Man könne der Rutschgefahr vorbeugen, indem man sich vorsichtig fortbewege. Zudem erstrecke sich die Beeinträchtigung höchstens auf einen Monat im Jahr. Eine übermässige Beeinträchtigung durch Laub

in Wohnquartieren wurde demzufolge verneint. Des weiteren brachte der Kläger vor, er habe einen Beseitigungsanspruch bezüglich der Äste, welche die Grundstücksgrenze überragen. Art. 641 Abs. 2 ZGB berechtigt den Eigentümer ganz allgemein, jede ungerechtfertigte Einwirkung in sein Eigentum abzuwehren, *ohne dass eine eigentliche Schädigung* desselben nötig wäre. Demgegenüber setzt das Kapprecht (Art. 687 ZGB) voraus, dass die überragenden Äste oder eindringenden Wurzeln das Eigentum des Nachbarn *erheblich, übermässig schädigen*. Diese verschärfte Voraussetzung bezweckt den Schutz der Bäume vor unverhältnismässiger oder gar zweckloser Beschädigung. Das Bundesgericht hielt dazu fest, dass Art. 641 im Lichte von Art. 687 auszulegen sei. Ansonsten würde Art. 687 seines Inhalts entleert und damit der gesetzgeberische Entscheid zugunsten der Pflanzen unterlaufen. Ein Nachbar hat im Ergebnis also ungerechtfertigte Einwirkungen, die *keine erheblichen Schäden* des Eigentums nach sich ziehen, zu dulden.

Maja Bönzli

### 4. ORGANISATION VON SCHULKREISEN

---

Das revidierte Volksschulgesetz vom 14. September 1969 (Stand 1. August 2006) sagt unter Art. 41: **„Zur Führung von Schulen aller Arten und Stufen sowie einzelner Unterrichtszweige können sich 2 oder mehrere Gemeinden durch vertragliche Vereinbarung oder Bildung eines Zweckverbandes zu einem Schulkreis zusammenschliessen.“** Beide Lösungsansätze haben unterschiedliche Eigenschaften, welche sie auch entsprechend für die zu erfüllende Zwecke und Aufgaben qualifizieren. Zweckverbände haben in der Schweiz eine grosse Tradition. Diese Körperschaften des öffentlichen Rechts zeichnen sich durch Stabilität und Kontinuität aus. Im Gegenzug wird dieser Organisationsform Schwerfälligkeit und Leblosigkeit nachgesagt. Der Leblosigkeit solcher „künstlichen“ Konstrukte kann mit einem entsprechend flexibel ausgestalteten Statut und einer kompetenten Besetzung der Organe entgegengewirkt werden. Die organisatorische Schwerfälligkeit

führt hingegen allzu oft zur Bildung von Anreizsituationen, welche gegen die Interessen der beteiligten Gemeinden verstösst, indem es deren Finanzautonomie mit nicht anreizverträglichen Entscheidungsprozessen unterminiert. Der Preis, welcher für diese Stabilität und Kontinuität bezahlt werden muss, ist hoch und schränkt immer wieder die Vitalität von Zweckverbänden ein.

Vertragliche Vereinbarungen versprechen, eben diese Nachteile besser bewältigen zu können. Durch die flexible Ausgestaltung der vertraglichen Vereinbarung, wo der organisatorische Konstitutionsprozess weitgehend fehlt und gepaart mit der Möglichkeit diese Vereinbarung jederzeit und nach Bedarf anpassen zu können, zeigt dieser Lösungsansatz von Anfang weg seine Stärke: Flexibilität und möglichst grosse Finanzautonomie der Gemeinden. Befristung und Wiederverhandlung der vertraglichen Vereinbarung sind weitere Elemente, welche für diesen Lösungsansatz sprechen.

Walter Pretelli

### 5. IN EIGENER SACHE

---

#### PSP-Apéro – „Neues GmbH-Recht“

PSP lädt Interessierte zu einem Kurzvortrag zu oben genanntem Thema und anschliessendem Apéro ein. Referent: Harald Rüfenacht.

Der **PSP-Apéro** findet am **Dienstag, 7. November 2006** statt. Gerne empfangen wir Sie um **18.00 Uhr** in unserer Bibliothek an der Gurzelngasse 27 im ersten Stock. Anmeldung erwünscht.

PSP PLATZER STRAUSAK GRUNER PARTNER 

---