

1. NEUE PROBLEME IM ARBEITSRECHT
2. MAXIMALE BEGÜNSTIGUNG DES ÜBERLEBENDEN EHEGATTEN
3. VORSICHT BEI RESERVATIONSVEREINBARUNGEN
4. UNGERECHTFERTIGTE FORDERUNG IM BETREIBUNGSREGISTER
5. GRUNDSTÜCKKAUF – GEWÄHRLEISTUNG DES VERKÄUFERS FÜR BODENBELASTUNGEN
6. IN EIGENER SACHE

---

PETER PLATZER, Rechtsanwalt und Notar

THEO STRAUSAK, Rechtsanwalt und Notar

HARALD RÜFENACHT, Rechtsanwalt und Notar, LL.M.  
Fachanwalt SAV Bau- und Immobilienrecht

Dr. FELIX WALTER LANZ, Fürsprecher

TOBIAS JAKOB, Rechtsanwalt und Notar

CHRISTIAN RUDOLF VON ROHR, Rechtsanwalt und Notar

ALFONS LACK, Rechtsanwalt und Rechtskonsulent

ALEXANDRA JUFER, Sekretariat

ANDREA STURZO, Sekretariat

## 1. NEUE PROBLEME IM ARBEITSRECHT

---

Neue Probleme im Arbeitsrecht ergeben sich nicht nur aufgrund von Gesetzesänderungen, sondern auch aufgrund von neuen Verhaltensmustern der Beteiligten. In letzter Zeit herausragend sind die Themen „Arbeitszeugnis“ und „Arbeitsplatzbezogene Arbeitsunfähigkeit“. Während man früher mit einem Arbeitszeugnis noch relativ schnell einverstanden war, wird heute von jeder kleinsten Formulierung gestritten. Es ist daher von Bedeutung, dass bei der Formulierung des Arbeitszeugnisses alle Erfordernisse eingehalten werden, um nachträgliche Streitereien zu vermeiden.

Auch die arbeitsplatzbezogene Arbeitsunfähigkeit nimmt immer mehr zu, wobei hier die Problematik entsteht, dass der Arbeitgeber frühzeitig reagieren muss, ansonsten grosse Kosten auf ihn zukommen können. Nicht immer ist ein Arztzeugnis, das in dem Zusammenhang erstellt wird, auch sakrosankt.

Peter Platzer

## 2. MAXIMALE BEGÜNSTIGUNG DES ÜBERLEBENDEN EHEGATTEN

---

Die meisten Ehegatten stellen sich früher oder später die Frage, welche Möglichkeiten es für sie gibt, sich gegenseitig maximal zu begünstigen und so zu verhindern, dass der überlebende Ehegatte beim Tod des anderen in finanzielle Schwierigkeiten gerät.

Ohne eine letztwillige Verfügung wird der Nachlass des verstorbenen Ehegatten nämlich von Gesetzes wegen je hälftig zwischen überlebendem Ehegatten und den Kindern (bei drei Kindern erhalten diese bspw. je einen Sechstel der Erbschaft) aufgeteilt. Dabei kann der überlebende Ehegatte je nach Zusammenstellung des ehelichen Vermögens in finanzielle Schwierigkeiten geraten. Dies gilt vor allem dann, wenn die eheliche Liegenschaft den Grossteil des Vermögens ausmacht. Je nach Eigentumsverhältnissen an der Liegenschaft kann dies bedeuten, dass plötzlich die Kinder zur Hälfte Eigentümer des eigenen Wohnhauses werden. Sind diese dann nicht bereit, ihren Erbteil vorerst

bei der Mutter oder dem Vater „stehen zu lassen“, können sie auf der Auszahlung ihres Erbteiles beharren.

Dem überlebenden Ehegatten stehen also je nach Situation nicht mehr genügend flüssige Mittel für ein finanziell sorgenfreies Leben zur Verfügung. Steckt praktisch das ganze Vermögen im Eigenheim, muss er womöglich das Haus verkaufen, um den Kindern ihren Anteil am Erbe auszahlen zu können.

Wer rechtzeitig vorsorgt, kann mit einem Ehe- und Erbvertrag sicherstellen, dass beim eigenen Tod der Ehegatte maximal begünstigt wird und man nicht auf den (zwar vorausgesetzten, aber nicht zwingend vorhandenen) guten Willen der Nachkommen angewiesen ist.

Lassen Sie sich also rechtzeitig und umfassend beraten, damit die auf Sie zugeschnittene Lösung optimal erarbeitet werden kann.

Christian Rudolf von Rohr

## 3. VORSICHT BEI RESERVATIONSVEREINBARUNGEN

---

Reservationsvereinbarungen sind in der Immobilienbranche weit verbreitet. Sie werden in der Regel vom Verkäufer in Schriftform verfasst und dem Kaufinteressenten zur Unterschrift vorgelegt. Üblicherweise werden sie mit einer Anzahlung des Kaufinteressenten zwischen CHF 10-50 Tausend verknüpft. Wird die Reservationsvereinbarung nicht als Vorvertrag notariell beurkundet, sind weder der Käufer noch der Verkäufer zum Abschluss des Kaufvertrages verpflichtet. Mit anderen Worten: Der bloss schriftlich verfasste Reservationsvertrag vermag die Parteien noch nicht kaufvertraglich zu binden. Eine Klausel, wonach die Anzahlung der Verkaufspartei im Sinne einer Konventionalstrafe verfallen soll, wenn sich der Kaufinteressent zurückzieht, ist deshalb grundsätzlich ungültig, so dass die Anzahlung zurückzuerstatten ist.

Dennoch ist Vorsicht geboten. Zum einen kann sich der Verkäufer nachweislich entstandene Unkosten ersetzen lassen (unter Umständen auch Maklerkosten). Zum anderen hat das Bundesgericht in einem Tessiner

Entscheid neueren Datums festgehalten, dass bei Reservationsverträgen jeweils zu prüfen sei, ob die vereinbarte Konventionalstrafe *tatsächlich* für die Verletzung der (formungültigen) Kaufvertragsabschlussverpflichtung vereinbart wurde. Diesfalls sei auch die Konventionalstrafe ungültig und es könne keiner Partei Rechtsmissbrauch vorgeworfen werden, wenn sie sich trotz Kenntnis der Formungültigkeit auf diese beruft. Dies entspricht der bisherigen Rechtsprechung. Das Bundesgericht lässt es dabei aber nicht bewenden: Sei die Konventionalstrafe vereinbart worden, um beim Nichtzustandekommen eines Grundstückkaufs die Höhe einer Haftung aus culpa in contrahendo (Haftung für vorvertragliches Fehlverhalten bzw. für enttäushtes Vertrauen in das Zustandekommen des Geschäfts) festzulegen, könnte die Vereinbarung einer Konventionalstrafe gültig sein (BGE 140 III 200). Dieses Urteil ist zumindest erstaunlich: Zum einen wird zwar jeder Vertragspartei zugestanden, sich auf die Formungültigkeit des Reservationsvertrages zu berufen. Inwiefern dann ein Vertragspartner aber ein schutzwürdiges Vertrauen darin haben kann, dass sich der Partner an die ungültige (!) Vereinbarung hält, ist nur schwer vorstellbar.

In einem weiteren Entscheid vom 18. November 2015 (BGE 4A\_390/2015) hatte das Bundesgericht erneut eine Reservationsvereinbarung zu prüfen. Genau genommen handelte es sich um einen Mietvertrag mit Kaufoption. Vereinbart wurde der zu bezahlende Kaufpreis bei Optionsausübung sowie eine Anzahlung von CHF 40'000.00, wofür sich die Verkaufspartei verpflichtete, für rund 2 Jahre keine weiteren Kaufinteressenten zu suchen. Als dann das Kaufgeschäft nicht zustande kam, klagte der Mieter (u.a.) auf Rückzahlung der Anzahlung. Das Aargauische Obergericht gelangte zum Schluss, dass die Anzahlung als formungültige Konventionalstrafe zurückzuerstatten sei. Anders das Bundesgericht: Es stellte fest, dass sich die Parteien darin einig gewesen seien, dass im Mietvertrag noch keine Kaufverpflichtung vereinbart worden sei, weshalb weder ein Vorvertrag vorliege, noch ein solcher beabsichtigt gewesen sei. Vielmehr habe sich der Vermieter nur verpflichtet, während rund zweier Jahre auf die Suche nach anderen Kaufinteressenten zu verzichten. Für diese „negative Exklusivvereinbarung“ und nur für diese (!) habe sich der Vermieter

gültig CHF 40'000.00 (!) versprechen lassen. Das Bundesgericht hat die Rückerstattungsklage des Mieters deshalb abgewiesen.

Nach Lektüre der beiden bundesgerichtlichen Urteile gilt erst recht: Vorsicht beim Abschluss von Reservationsvereinbarungen!

Harald Rüfenacht

#### 4. UNGERECHTFERTIGTE FORDERUNG IM BETREIBUNGSREGISTER

Wenn sich Parteien über finanzielle Forderungen im Streit befinden, wird die Gegenseite schnell mal betrieben, um die angebliche Forderung durchzusetzen, Druck auszuüben oder manchmal auch um die Gegenseite ein wenig zu ärgern.

Dies hat in Bezug auf die Durchsetzung wenig Wirkung, weil das Betreibungsverfahren mit dem Rechtsvorschlag des Schuldners still steht. Für den zu Unrecht betriebenen Schuldner hat es jedoch den unliebsamen Eintrag im Betreibungsregister zur Folge, welcher ihm unter anderem bei der Wohnungs- oder Arbeitssuche hinderlich sein kann. Für ihn stellt sich sofort die Frage, was man gegen eine ungerechtfertigte Betreibung machen kann.

Ein einfaches Mittel gibt es leider nicht. Selbst wenn der Betriebene die Forderung bezahlt, bleibt der Eintrag ohne Mitwirken des Gläubigers bestehen.

Der Betriebene hat die Möglichkeit, die Löschung gerichtlich durchzusetzen, fünf Jahre zu warten (bis die Forderung nicht mehr für jedermann im Registerauszug ersichtlich ist) oder sich mit dem Gläubiger zu einigen.

Die gerichtliche Durchsetzung der Löschung ist zwar dank eines neueren Bundesgerichtsentscheids teilweise einfacher geworden. Der Weg über das Gericht bleibt aber mühsam. Kann man sich mit dem Gläubiger einigen, ist immer auch festzuhalten, dass dieser seine Betreibung zurückzieht und auch zur Löschung des Eintrags seine Einwilligung gibt.

Tobias Jakob

#### 5. GRUNDSTÜCKKAUF – GEWÄHRLEISTUNG DES VERKÄUFERS FÜR BODENBELASTUNGEN

Im Jahr 2014 kaufte X, eine Immobilienunternehmung, von Y ein unüberbautes Grundstück zu einem Preis von CHF 500'000.00. Im Kaufvertrag wurde nach einer Standardformel jede kaufrechtliche Gewährleistungspflicht, soweit gesetzlich zulässig, ausgeschlossen, wobei die Aufhebung der Gewährleistung ungültig ist für Mängel, welche der Verkaufspartei arglistig verschwiegen wurden.

Der Kaufvertrag enthält ferner folgende Bestimmung: „Die Verkaufspartei bestätigt, dass das Kaufobjekt nicht im kantonalen Kataster der belasteten Standorte (Altlastenkataster) eingetragen ist. Sollte bei den geplanten Bauarbeiten trotzdem Altlasten auftreten, so gehen die Kosten der Beseitigung und Entsorgung voll zu Lasten der Verkaufspartei“.

X beabsichtigt auf der Parzelle 2 Mehrfamilienhäuser zu errichten. Im Rahmen der Baugrunduntersuchung wurden in Baggerschächten überall künstliche Auffüllungen angetroffen, welche bei den Aushubarbeiten tangiert werden. Aufgrund des Gesuchs an das kantonale Umweltamt für Einbauten und Grundwasserabsenkungen verlangt das Amt ein Entsorgungskonzept für die Aushubarbeiten und trägt die Parzelle in den Kataster der belasteten Standorte ein.

Die Entsorgungskosten allein für den notwendigen Aushub werden auf CHF 231'558.00 geschätzt. Wird belastetes Material ausgehoben, muss es teuer spezialentsorgt werden. Für die Entlassung aus dem Kataster wäre indessen der Aushub des ganzen belasteten Materials Voraussetzung. Die Gesamtkosten werden auf ca CHF 1 Mio geschätzt. X kann seine geplanten Eigentumswohnungen am Markt realistischerweise nur verkaufen, wenn der Katastereintrag gelöscht wird. Er verlangt von Y den vollen Schadenersatz oder die Rückabwicklung des Kaufs.

Die Untersuchungen haben gezeigt, dass nach Beschaffenheit des Untergrundes durch die Belastung

keine Umweltgefährdung vorliegt. Die Verkäuferin Y hatte keine Kenntnis davon, dass die Parzelle vor 60 Jahren im Zusammenhang mit der Erweiterung der Kantonsstrasse als Deponie für Teerrückstände etc. benutzt und danach rekultiviert wurde. Y lehnt jede Haftung ab, da er aus Kaufvertrag nur die Gewährleistung für „Altlasten“ (= Belastete Standorte, bei denen feststeht, dass sie die Umwelt gefährden und die deshalb saniert werden müssen.) übernommen hat. Vorliegend handelt es sich aber lediglich um einen „Belasteten Standort ohne Sanierungspflicht“, mithin also um Abfall, nicht um eine Altlast. Die Käuferin aus der Immobilienbranche hätte den rechtlichen Unterschied kennen müssen und allenfalls beim Kaufvertragsentwurf reagieren müssen.

Man darf gespannt sein auf das richterliche Urteil. Der Kanton hat als Verursacher der Belastung eine Kostenbeteiligung abgelehnt. Er würde nur im Falle einer Altlast haften.

Den Notaren wird empfohlen, bei Kaufverträgen oder Vorverträgen die Parteien auf die rechtliche Unterscheidung mit den entsprechend unterschiedlichen Rechtsfolgen ausdrücklich aufmerksam zu machen.

Theo Strausak

## 6. IN EIGENER SACHE

---

### **PSP-Apéro – „Neue Probleme im Arbeitsrecht“**

PSP lädt Interessierte zu einem Fachreferat mit anschliessendem Apéro ein. Referent: Peter Platzer, Rechtsanwalt und Notar.

Der **PSP-Apéro** findet am **Dienstag, 25. Oktober 2016**, statt. Gerne empfangen wir Sie um **18.00 Uhr** in unserer Bibliothek an der Gurzelgasse 27 im ersten Stock. Anmeldung aufgrund des beschränkten Platzangebotes erwünscht.