

# Das Mandat

DIE KLIENTENSCHRIFT DES ST.GALLISCHEN ANWALTSVERBANDES SGAV



St.Gallischer Anwaltsverband  
SGAV

## EDITORIAL

Eine der grossen Schwierigkeiten, sich in der heutigen Welt zurechtzufinden, entsteht aus der stets wachsenden Anzahl an Gesetzen und Verordnungen. Bürgerinnen und Bürger sind oft überfordert und es fällt ihnen schwer, sich selbst in alltäglichen Fällen zu orientieren. Auch viele Klein- und Mittelbetriebe kämpfen häufig mit den ausgefeilten Vorschriften.

Der Gesetzgeber stösst oft an Leistungsgrenzen. Bestünde die Abhilfe darin, dass nur noch juristisch geschulte Parlamen-



Erika Forster-Vannini  
Ständerätin  
St.Gallen

### THEMA

Das neue Fusionsgesetz..... Seite 3

### RECHT & UNTERNEHMUNG



Personenfreizügigkeit Schweiz - EU ..... Seite 7

Das Gegen-darstellungsrecht ... Seite 11

### RECHT & PRIVAT

Rechnung, Betreuung...! Was nun? ..... Seite 15



Was ist eine Bankenvollmacht im Erbfall wert? .... Seite 19

### «RECHT-ECK»

Schlüsselanhänger als Waffe ..... Seite 26

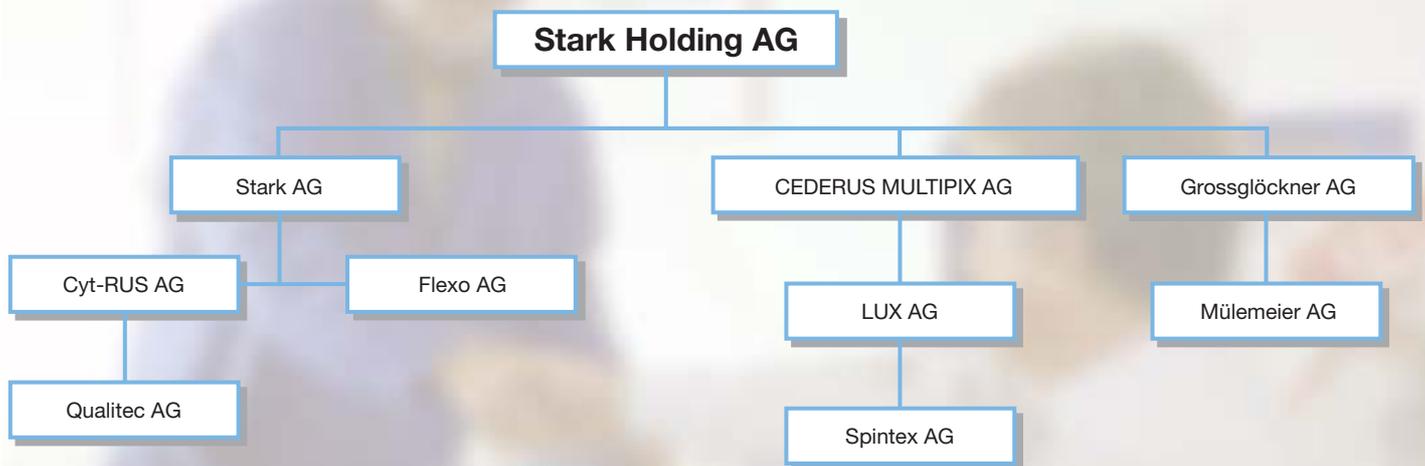
## Weshalb ist die Sicht der Laien in der Gesetzgebung wichtig?

tarierinnen und Parlamentarier gesetzgeberisch tätig sind? Der nachstehende Beitrag geht davon aus, dass damit bestehende Probleme wohl eher verschärft als gelöst würden.

Gesetze werden in den allermeisten Fällen von der Verwaltung entworfen. Das moderne Gesetzgebungsverfahren verläuft dabei so, dass ein Departement die anstehende Problematik aus seiner Sicht angeht und die zu regelnde Materie in Paragraphen giesst. Dabei wird streng darauf geachtet, dass die Vorlage möglichst harmonisch ins bestehende Normengefüge integriert wird und zentrale Rechtsgrundsätze (wie etwa der Grundsatz der Verhältnismässigkeit) nicht tangiert werden. Als Nichtjuristin sehe ich meine Aufgabe im Gesetzgebungsprozess vorab darin, die vorgeschlagenen Regelungen auf ihre Alltagstauglichkeit hin zu überprüfen. Denn vieles, was im Kommissionszimmer oder im Parlamentssaal brillant vortragen wird und einleuchtend tönt, stösst in der Praxis auf zahllose Schwierigkeiten. Davon können alle, die sich je mit Vollzugsproblemen irgendwelcher Art auseinandergesetzt haben, ein Lied singen. Insbesondere im Bereich der Verhältnismässigkeit tauchen regelmässig Schwierigkeiten auf. Während aus juristischer Sicht die flächendeckende Anwendung von Vorschriften selbstverständlich ist, sträuben sich beim Nichtjuristen mitun-

ter die Haare: Ich erinnere etwa an harte Auseinandersetzungen um die Ausgestaltung der Behindertengesetzgebung, die in ihrer ursprünglichen Form das «Aus» für viele kleine Vermieter oder Eigentümer von Lokalen in alten Gebäudestrukturen bedeutet hätte. Als weiteres Beispiel sei die kürzlich diskutierte Revisionspflicht von Gesellschaften mit beschränkter Haftung erwähnt: Die GmbH erfreut sich auch in der Schweiz seit einiger Zeit steigender Beliebtheit bei Kleinfirmen. Die Hälfte der KMU beschäftigt in der Schweiz 1 bis 9 Mitarbeitende. Bei einem Umsatz von 200'000 Franken pro Person ergibt dies maximale Umsätze von weniger als 2 Millionen Franken. Firmen dieser Grösse der Revisionspflicht zu unterstellen, wäre völlig praxisfremd und würde eine unnötige und unproduktive, zeitliche und finanzielle Belastung der Unternehmen darstellen. Hier Einfluss zu nehmen und darauf hinzuwirken, dass unsere Gesetze sowohl den Anforderungen der Juristinnen und Juristen als auch der praktischen Anwendung genügen, darin sehe ich unter anderem meine Aufgabe als Nichtjuristin im Parlament.

Mit der Zeitschrift «Mandat» schlägt der St.Gallische Anwaltsverband seinerseits eine Brücke zu den Nichtjuristen, um sie in die Umsetzung von neuen Vorschriften in ihrem Alltag einzuführen. ■



# Das neue Fusionsgesetz

*Am 1. Juli 2004 trat das Fusionsgesetz in Kraft. Es bewirkt weitgreifende Änderungen der heutigen Ordnung des Gesellschaftsrechts. Mit dem neuen Gesetz haben sich alle Unternehmen, welche rechtliche Umstrukturierungen planen, zu befassen. Im Folgenden wird kurz auf den Inhalt und die dem Gesetz zu Grunde liegenden Prinzipien eingegangen.*

## Zielsetzung

Die Gesellschaften, Genossenschaften, Vereine und Stiftungen sind die Träger der Wirtschaft. Ihre Rechtsform muss sich den wirtschaftlichen Bedingungen anpassen können,

der Zusammenschluss auch von Gesellschaften verschiedener Rechtsformen und Genossenschaften muss ermöglicht und erleichtert werden. Das Bundesgesetz über die Fusion, Spaltung, Umwandlung und Ver-

mögensübertragung (Fusionsgesetz, FusG), das am 1. Juli 2004 in Kraft getreten ist, hat einerseits eine möglichst weitgehende Flexibilisierung des Gesellschaftsrechts zum Ziel und soll andererseits Restrukturierungen in gesetzlich geordnete Bahnen lenken. Das bisherige Recht anerkannte nur sporadisch und unsystematisch sogenannte rechtsformüberschreitende Fusionen und Umwandlungen, so z.B. die Fusion einer AG mit einer Kommandit AG (Art. 770 Abs. 3 OR), aber nicht die Fusion einer GmbH mit einer AG oder die Umwandlung einer AG in eine GmbH (Art. 824 OR), aber nicht

Die Vermögensübertragung ist eine Art Reserveinstitut und erlaubt eine Restrukturierung.



die Umwandlung einer GmbH in eine AG.

### Inbesondere die Spaltung und Vermögensübertragung

Das Fusionsgesetz enthält auch zwei neue Institute, nämlich die Spaltung und die Vermögensübertragung. Mit beiden soll die Abtrennung und Übertragung von Teilen eines Unternehmens erleichtert werden. Es ist eine bekannte Tatsache, dass heute im Vordergrund der Ausrichtung der Unternehmen die Fokussierung auf die Stammtätigkeit ist und nicht mehr die Diversifizierung der Tätigkeiten. Die Folge ist die Abstossung der mit der Stammtätigkeit nicht mehr verbundenen Aktivitäten. Dabei sind

die Vorschriften des FusG über die Spaltung (Abspaltung) anzuwenden, sofern die Gesellschafter des übertragenden Unternehmens Anteile am übernehmenden Unternehmen erhalten. Geht dagegen ein allfälliger Kaufpreis für den Unternehmensteil an das übertragende Unternehmen selbst, liegt eine Vermögensübertragung vor.

Die Vermögensübertragung (5. Kapitel, Art. 69ff. FusG) ist eine Weiterentwicklung der Vermögens- oder Geschäftsübertragung

nach Art. 181 OR. Diese sah nur den gesetzlichen Übergang der Passiven, nicht aber der Aktiven vor, welche bisher im Wege der Einzelübertragung auf den Übernehmer übertragen werden mussten. Nach Art. 69 FusG geht dagegen das Vermögen mit Aktiven und Passiven im Wege der Gesamtnachfolge auf den Übernehmer über. Umstritten ist bei der Vermögensübertragung, ob auch Verträge von Gesetzes wegen übergehen und ob es dazu die Zustimmung des aussenstehenden Vertragspartners bedarf. Ich bin der Ansicht, dass der Vertragsübergang zu bejahen ist, und zwar sowohl bei der Abspaltung wie bei der Vermögensübertragung gemäss FusG. Allerdings muss der dritten Partei ein Rücktrittsrecht zugestanden werden.

Die Vermögensübertragung ist eine Art Reserveinstitut und erlaubt eine Restrukturierung, auch dann, wenn wegen Strukturunterschieden in den Gesellschaftsformen eine Fusion oder Spaltung ausgeschlossen ist. Während eine Spaltung nur bei Kapitalgesellschaften und Genossenschaften zulässig ist (Art. 30 FusG), können selbst im Handelsregister eingetragene Einzelfirmen eine Vermögensübertragung vornehmen (Art. 69 Abs. 1 FusG).

### Die Privatisierung

Das FusG will auch die Privatisierung öffentlich-rechtlicher Institute erleichtern. Öffentlich-rechtliche Institute können mit einer Kapitalgesellschaft, einer Genossenschaft, einem Verein oder einer Stiftung fusionieren, sich in eine solche privatrechtliche Rechtsform umwandeln oder ihr Vermögen oder Teile davon durch Vermögensübertragung auf privatrechtliche Rechtsträger übertragen (8. Kap., Art. 99ff. FusG). Das OR sieht nur eine Bestimmung für den heute unwahrscheinlichen Fall der Verstaatlichung vor.

### Die Grundprinzipien

Für alle vom FusG geregelten Tatbestände gelten fünf durchgehende Grundprinzipien, nämlich:

1. die Anerkennung des Fusions-, des Spaltungs- und Vermögensübertragungsvertrags als grundlegendes Instrument zur Durchführung der Operation;
  2. die durchgehende Anerkennung der gesetzlichen Universalsukzession, d.h. der gesetzliche Übergang aller Rechte und Pflichten auf den übernehmenden Rechtsträger, was m.E. auch den Übergang von Verträgen einschliesst;
  3. die Gewährleistung der Fortdauer der Mitgliedschaft und das Verbot, den Gesellschaftern als Folge der Fusion oder Spaltung zusätzliche Pflichten (wie z.B. eine Nachschusspflicht) zu auferlegen;
  4. der Gläubigerschutz und
  5. der Schutz der Arbeitnehmer.
- Dabei sind die Schutzbestimmungen der besonderen Situation angepasst. So setzt der Gläubigerschutz mit Schuldeneruf und allfälliger Sicherstellung bei der Fusion erst nach dem Vollzug ein, weil eine Fusion in der Regel keine Gläubigergefährdung mit sich bringt, während bei der Spaltung, bei welcher dem Gläubiger ein Haf-

Das Fusionsgesetz ist schon mit einem Kochbuch verglichen worden, weil es die Vorgänge im Einzelnen regelt.

tungssubstrat entzogen wird, der Gläubigerschutz vor dem Beschluss stattzufinden hat. Bei der Privatisierung eines öffentlich-rechtlichen Institutes, z.B. einer Kantonalbank, gilt die bisherige Staatshaftung für Schulden noch während dreier Jahre weiter (Art. 101 in Verbindung mit Art. 26 FusG). Kein Gläubigerschutz ist bei Umwandlung notwendig, da keine Änderung am Haftungssubstrat eintritt und nur das «Rechtskleid» der Gesellschaft gewechselt wird.

### Insbesondere der Schutz der Arbeitnehmer

Besonders umstritten war der Schutz der Arbeitnehmer. Umstrukturierungen wie Fusionen führen sehr oft zu einem Stellenabbau, welchen die Arbeitnehmerschaft ziemlich hilflos ausgeliefert ist. Das FusG sieht als Massnahme zum Schutz der Arbeitnehmer den Übergang des Arbeitsverhältnisses mit dem Recht der Ablehnung durch den Arbeitnehmer (Art. 333 OR), das Informations- und Konsultationsrecht der Arbeitnehmervertretung und die Sicherstellung der Lohnforderungen (Art. 27, 28, 47, 50 und 76 FusG) vor. Dagegen wurde dem Begehren nach Einführung eines obligatorischen Sozialplanes, welcher bis heute im schweizerischen Recht nicht besteht, nicht Folge geleistet. Man wollte die sozialpolitisch umstrittene Frage nicht durch die Hintertüre des Fusionsgesetzes lösen, da Massenentlassungen auch ausserhalb von Fusionen vorkommen.

### Das Fusionsgesetz als «Kochbuch»

Das Fusionsgesetz mag wegen seines Umfangs (109 Artikel!) auf den ersten Blick erschrecken. Das Gesetz ist schon mit einem Kochbuch verglichen worden, weil es die Vorgänge im Einzelnen regelt. Das halte ich nicht für einen Tadel, sondern eher für eine Anerkennung für

die Brauchbarkeit des Gesetzes. Besonders ist darauf hinzuweisen, dass Fusionen mehrheitlich unter kleineren und mittleren Unternehmen (KMU) oder innerhalb eines Konzerns stattfinden. Für die KMU und für Umstrukturierungen innerhalb eines Konzerns gelten erleichterte Bestimmungen. So können KMU bei der Fusion auf den Fusionsbericht (Art. 14 Abs. 2 FusG), auf die Fusionsprüfung (Art. 15 Abs. 2 FusG) und auf das Einsichtsrecht (Art. 16 Abs. 2 FusG) verzichten, sofern alle Gesellschafter zustimmen. Ähnliches gilt für die erleichterte Fusion im Konzernverhältnis (Art. 23 und 24 FusG). Für die KMU können Fusionen und Spaltung deshalb rasch und relativ kostengünstig durchgeführt werden. Das Gleiche gilt für andere Umstrukturierungen.

### Die steuerrechtliche Neutralität der Umstrukturierungen

Es ist offensichtlich, dass die neuen Möglichkeiten zur rechtlichen Umgestaltung nur Sinn machen, wenn die Vorgänge steuerrechtlich neutral durchgeführt werden können. Mit dem Fusionsgesetz treten deshalb eine Reihe von Änderungen in den eidgenössischen Steuergesetzen in Kraft, die dem Zweck der Vermeidung steuerlicher Belastungen von gesellschaftsrechtlichen Umstrukturierungen dienen. Dabei geht es vornehmlich um die stillen Reserven einer Gesellschaft, die durch Fusion, Spaltung oder Vermögensübertragung nicht aktiviert und somit nicht steuerrechtlich erfasst werden sollen. Am spektakulärsten ist der erst bei der Behandlung des Gesetzes in den eidgenössischen Räten eingeführte Art. 103 FusG, welcher die Erhebung von kantonalen und kommunalen Handänderungsabgaben bei Umstrukturierungen ausschliesst, somit direkt in das kantonale Steuerrecht eingreift. Allerdings tritt

nach den Übergangsbestimmungen (Art. 111 Abs. 3 FusG) das Verbot erst fünf Jahre nach Inkrafttreten des FusG in Kraft.

### Die internationale Fusion, Spaltung und Vermögensübertragung

Umstrukturierungen, v.a. bei internationalen Konzernen, machen oft an der Landesgrenze nicht Halt. Mit dem FusG treten deshalb Ergänzungen im Bundesgesetz über das internationale Privatrecht vom 18. Dezember 1987 in Kraft. Diese enthalten Regelungen über die Fusion schweizerischer mit ausländischen Gesellschaften und über die Spaltung und Vermögensübertragung, an welcher eine schweizerische und eine ausländische Gesellschaft beteiligt sind. Allerdings ist die Regelungsgewalt des schweizerischen Gesetzgebers beschränkt. Die Fusion einer schweizerischen mit einer ausländischen Gesellschaft bleibt nur zulässig, sofern das auf die ausländische Gesellschaft anwendbare Recht es gestattet. Eine vollständige Regelung könnte nur durch einen Staatsvertrag erreicht werden.

### Schlusswort

Das Fusionsgesetz verändert das bisherige Gesellschaftsrecht grundlegend. Es erleichtert die Restrukturierung nicht nur von Gesellschaften, Genossenschaften, Vereinen und Stiftungen, sondern auch von Vorsorgeeinrichtungen, denen ein ganzes Kapitel (7. Kapitel, Art. 88ff. FusG) gewidmet ist.

Ich hatte die Ehre, im Auftrag des EJPD den Vorentwurf des FusG ausarbeiten zu dürfen. Ich hoffe, dass das Gesetz breite Akzeptanz finden wird. Restrukturierungen, die wirtschaftlich notwendig sind, sollen wesentlich erleichtert werden. Damit soll auch der Wirtschaftsstandort Schweiz gefördert werden. ■



Prof. Dr. Dr.h.c.  
Frank Vischer,  
em. Professor an der  
Universität Basel,  
Senior Partner des  
Anwalts- und Notariats-  
büros Vischer,  
Basel und Zürich

Mit dem Fusionsgesetz treten eine Reihe von Änderungen in den eidgenössischen Steuergesetzen in Kraft.



Die zweite Phase hat begonnen:

## Personenfreizügigkeit Schweiz – EU

*Am 1. Juni 2004 ist das Bilaterale Abkommen über den freien Personenverkehr in die zweite Phase getreten. Ab diesem Zeitpunkt hat die Zulassung vieler ausländischer Arbeitnehmerinnen und Arbeitnehmer auf dem schweizerischen Arbeitsmarkt eine bedeutende Vereinfachung erfahren. Seither ist auch die gegenseitige Erbringung von grenzüberschreitenden Dienstleistungen für Betriebe in der Schweiz und im EU-Raum einfacher möglich. Um der Gefahr eines allfälligen Lohn- und Sozialdumpings zu begegnen, sind am 1. Juni 2004 die flankierenden Massnahmen in Kraft getreten.*

### Übergangsregelungen – ein Überblick

Bekanntlich hat die Schweiz für die Einführung der Personenfreizügigkeit mit der EU eine mehrjährige Übergangsfrist ausgehandelt. Die erste Etappe der schrittweisen Umsetzung endete am 31. Mai 2004. Bis dahin galt gegenüber EU/EFTA-Angehörigen der Vorrang der einheimischen Arbeitnehmer, und es erfolgte vor der Erteilung einer Arbeitsbewilligung eine Kontrolle der vertraglich vereinbarten Lohn- und Arbeitsbedingungen.

Zudem galten sowohl für Jahres- als auch für Kurzaufenthaltsbewilligungen Höchstzahlen.

Am 1. Juni 2004 wurden der Vorrang der einheimischen Arbeitskräfte und die präventive Kontrolle der Entlohnungs- und Arbeitsbedingungen bei EU/EFTA-Staatsangehörigen abgeschafft. Die zahlenmässige Zulassungsbegrenzung bleibt dagegen während mindestens weiteren drei Jahren bestehen. Für Schweizer Arbeitnehmer und Selbständigerwerbende gilt bereits zu Beginn dieser Phase die

volle Freizügigkeit innerhalb der EU.

Die dritte Phase der Übergangsbestimmungen beginnt am 1. Juni 2007. Ab diesem Zeitpunkt sind die Aufenthaltsbewilligungen für EU/EFTA-Bürger nicht mehr kontingentiert. Nur unter gewissen Voraussetzungen kann die Schweiz während zwei Jahren wieder Kontingente einführen. Auch Grenzgänger benötigen ab diesem Zeitpunkt keine Bewilligung mehr für den Wechsel des Arbeitgebers, des Berufs oder den Übergang zu

# RECHT & UNTERNEHMUNG

einer selbständigen Tätigkeit und können ihre Erwerbstätigkeit in der ganzen Schweiz ausüben.

## Was änderte sich per 1. Juni 2004?

Am 1. Juni 2004 wurde für Angehörige der bisherigen 15 EU/EFTA-Staaten der Grundsatz des Vorrangs der inländischen Arbeitnehmer und die Kontrolle der Lohn- und Arbeitsbedingungen aufgehoben, da diese mit dem Grundsatz der Nichtdiskriminierung nicht mehr vereinbar waren. Vor der Besetzung einer Stelle mit einer ausländischen Person aus der EU oder EFTA müssen deshalb nicht mehr zwangsläufig Rekrutierungsbemühungen auf dem inländischen Arbeitsmarkt vorgenommen werden.

Die Schweiz wird den Zugang zum Arbeitsmarkt während mindestens drei weiteren Jahren mittels Höchstzahlen begrenzen.

Das Ausländeramt des Kantons St.Gallen ist seit diesem Zeitpunkt abschliessend für die Bewilligungserteilung zuständig, wenn es sich um Arbeitnehmer aus EU/EFTA-Staaten handelt, da auch keine inhaltliche Kontrolle des Arbeitsvertrages mehr vorgenommen wird.

Die Dauer der erteilten Aufenthaltbewilligung ist jedoch weiterhin von der vereinbarten Dauer des jeweiligen Arbeitsverhältnisses abhängig. Arbeitnehmer, die über einen Arbeitsvertrag mit einer Dauer von mindestens einem Jahr verfügen, erhalten eine Aufenthaltbewilligung EG/EFTA mit einer Gültigkeitsdauer von fünf Jahren. Eine Kurzaufenthaltbewilligung EG/EFTA erhalten Arbeitnehmer, die über einen bis maximal 364 Tage befristeten Arbeitsvertrag verfügen. Die Dauer der Bewilligung entspricht dabei der Dauer des Arbeitsvertrages. Auch Grenzgänger können seit 1. Juni 2004 eine Tätigkeit innerhalb der Grenzzonen der Schweiz aufnehmen, ohne dass eine Prü-

fung des Inländervorrangs- oder der Arbeitsbedingungen erfolgt. Die Gültigkeit der Grenzgängerbewilligung entspricht ebenfalls der Dauer der Beschäftigung, wenn diese weniger als ein Jahr beträgt. Die Gültigkeitsdauer beträgt fünf Jahre, wenn der Arbeitsvertrag für mindestens ein Jahr oder länger abgeschlossen wurde. Für Grenzgänger bestehen wie bisher keine zugangsbeschränkenden Höchstzahlen. Die Schweiz wird den Zugang zum Arbeitsmarkt während mindestens drei weiteren Jahren mittels Höchstzahlen begrenzen. Somit bleibt die Regelung, dass pro Jahr schweizweit maximal ca. 15'000 neue Jahresaufenthaltbewilligungen und 115'500 Kurzaufenthaltbewilligungen an EU/EFTA-Bürger erteilt werden können, vorhanden bestehen.

Für Schweizer Staatsangehörige gilt seit 1. Juni 2004 im EU-Raum grundsätzlich die volle Freizügigkeit der Arbeitnehmer und Selbständigerwerbenden. Auch die Erbringung von Dienstleistungen von Schweizer Unternehmen im EU-Raum und umgekehrt hat eine Vereinfachung erfahren. In verschiedenen Bereichen bestehen spezielle Dienstleistungsabkommen zwischen der Schweiz und der EU (z.B. Abkommen über den Luft- und den Landverkehr). Diese Abkommen ermöglichen einen Anspruch auf Zulassung und Aufenthalt während der ganzen Dauer der Dienstleistung. In den Bereichen ohne spezielles Dienstleistungsabkommen haben Schweizer und EU/EFTA-Unternehmen nun das Recht, während maximal 90 Arbeitstagen pro Kalenderjahr bewilligungsfrei Dienstleistungen im anderen Vertragsstaat zu erbringen. Für eine Zeitspanne von drei Monaten am Stück oder 90 Arbeitstagen pro Kalenderjahr benötigen auch die entsandten Arbeitnehmer der Dienstleistungserbringer keine Aufenthaltbewilligung mehr. Dies gilt

auch für sogenannte Drittstaatsangehörige, die auf dem regulären Arbeitsmarkt der Schweiz oder der EU dauerhaft zugelassen sind. Die bisherige Bewilligungspflicht ist in der Schweiz durch die nachfolgend beschriebene Meldepflicht abgelöst worden.

## Ablösung der Bewilligungspflicht zu Gunsten einer Meldepflicht bei kurzen Arbeitseinsätzen von EU/EFTA-Staatsangehörigen in der Schweiz

Eine wichtige Änderung hat die Zulassung von Arbeitnehmern mit kurzfristiger Erwerbstätigkeit bei einem schweizerischen Arbeitgeber sowie diejenige von selbständig erwerbenden Dienstleistungserbringern und von in die Schweiz entsandten Arbeitnehmern erfahren. Sie alle können sich seit 1. Juni 2004 während drei Monaten (Dienstleistungserbringer während 90 Arbeitstagen) im Kalenderjahr ohne ausländerrechtliche Bewilligung in der Schweiz aufhalten. Die Bewilligungspflicht wurde durch eine Meldepflicht ersetzt. Bei Stellenantritt bei einem schweizerischen Arbeitgeber hat die Meldung unabhängig von der Dauer der Erwerbstätigkeit immer vom ersten Tag an zu erfolgen.

Um dieser Meldepflicht nachzukommen genügt es, das entsprechende Meldeformular vollständig auszufüllen und der zuständigen Behörde (im Kanton St.Gallen dem Amt für Wirtschaft) zukommen zu lassen. Es bestehen dazu zwei Möglichkeiten. Die kostenlose Online-Registrierung im Internet ermöglicht nach der erstmaligen Anmeldung eine einfache und rasche Meldung und Bearbeitung der Daten. Zu diesem Zweck genügt es, sich als «Kunden» auf der Homepage des seco ([www.seco.admin.ch](http://www.seco.admin.ch)) oder des IMES ([www.imes.admin.ch](http://www.imes.admin.ch)) registrieren zu lassen. Die Online-Registrierung empfiehlt sich für

# RECHT & UNTERNEHMUNG

schweizerische Arbeitgeber, die wiederholt ausländische Arbeitskräfte für kurzfristige Einsätze in der Schweiz anstellen. Sie bietet insbesondere den Vorteil, dass auf diesem Weg automatisch eine Meldebestätigung an den Arbeitgeber verschickt wird. Ist nur eine einmalige kurzfristige Erwerbstätigkeit oder Dienstleistungserbringung in der Schweiz geplant, kann die Meldung konventionell auf dem Postweg oder per Fax an das Amt für Wirtschaft erfolgen.

## Flankierende Massnahmen zum Abkommen über die Personenfreizügigkeit

An die Stelle der Kontrolle von Lohn- und Arbeitsbedingungen bei EU/EFTA-Staatsangehörigen sind am 1. Juni 2004 die von den eidgenössischen Räten beschlossenen flankierenden Massnahmen getreten. Sie sollen verhindern, dass in der Schweiz ein Lohn- oder Sozialdumping zum Nachteil der in der Schweiz wohnhaften Arbeitnehmer entsteht. Nebst der neuen Entsendegesetzgebung, welche Regelungen für aus dem EU-Raum in die Schweiz entsandte Arbeitnehmer enthält, wurde neu die Möglichkeit eingeführt, bestehende Gesamtarbeitsverträge erleichtert allgemeinverbindlich zu erklären oder verbindliche Mindestlöhne mittels Normalarbeitsverträgen einzuführen. Diese Massnahmen kommen dann in Frage, wenn in einzelnen Branchen wiederholt und missbräuchlich die orts- und berufsüblichen Löhne unterboten werden. Eine von der Regierung eingesetzte tripartite Kommission beobachtet gemeinsam mit dem Amt für Wirtschaft den st.gallischen Arbeitsmarkt im Hinblick auf solche Tatbestände. Seit 1. Juni 2004 sind in den St.Galler Betrieben somit systematische oder stichprobenartige Betriebskontrollen im Hinblick auf die Höhe der bezahlten Löhne möglich. Die jetzige Einführung dieses neuen Instrumenta-

riums bildete eine unabdingbare Voraussetzung dafür, dass die Bilateralen Verträge als Gesamtpaket überhaupt zur Umsetzung gelangen konnten.

Lohnkontrollen in diesem Sinn sind für den schweizerischen Arbeitsmarkt sicherlich eine einschneidende Novität. So wird die jahrzehntelange Praxis präventiver und genereller Lohnkontrollen bei EU/EFTA-Staatsangehörigen abgelöst durch ein System mit nachträglichen, punktuellen Kontrollen, in die auch Schweizer Arbeitnehmer eingeschlossen werden müssen.

## Online-Schalter des Ausländeramtes: Elektronische Akteneinsicht und Gesuchseinreichung

Um auch Anwälten und Behördenstellen, die an ausländerrechtlichen Verfahren beteiligt sind, Zugang zu den elektronisch vorhandenen Akten eines Personendossiers zu gewähren, hat das Ausländeramt des Kantons St.Gallen seinen Internetauftritt mit einer weiteren Dienstleistung ergänzt: In einem geschützten Bereich können vorgängig registrierte Benutzer direkt übers Internet Anträge um Akteneinsicht stellen und die Akten eines freigeschalteten Personendossiers im Dateiformat PDF abrufen. Im Fall einer Gutheissung eines Antrages um Akteneinsicht erfolgt vollautomatisch die Bereitstellung eines Personendossiers sowie eine E-Mail Benachrichtigung, im Falle der Ablehnung geschieht dies wie bisher per Post. Der Dienst der Akteneinsicht ermöglicht es dem Nutzer, innert sehr kurzer Zeit in den Besitz der benötigten Akten zu gelangen und reduziert zudem den Aufwand, elektronisch vorhandene Akten auf Papier auszudrucken und per Post zu versenden, beträchtlich. Ein elektronisches Personendossier ist übersichtlich strukturiert und mit Lesezeichen versehen, eine bestimmte Fundstelle kann so schnell aufgefunden werden.

Die Anmeldung für diesen Dienst kann direkt über die Website des Ausländeramtes unter [www.auslaenderamt.sg.ch](http://www.auslaenderamt.sg.ch) vorgenommen werden.

Eine Erleichterung technischer Art bietet der neue Online-Schalter des Ausländeramtes zudem bei der Erlangung einer Aufenthalts- und Arbeitsbewilligung. Gesuche um Erteilung, Verlängerung oder Änderung einer Aufenthaltsbewilligung lassen sich ab sofort elektronisch einreichen. Es ist möglich, die entsprechenden Gesuche nicht mehr nur mittels Papierformularen zu stellen, sondern auch per Internet. Weil die Möglichkeit einer anerkannten elektronischen Unterschrift bisher fehlt, ist es vorläufig jedoch noch erforderlich, eine Gesuchszusammenfassung auszudrucken und zu unterschreiben. Sobald das Unterschriftenblatt beim Ausländeramt eintrifft, wird die Bearbeitung des bereits registrierten Gesuchs automatisch ausgelöst und der Gesuchsteller per E-Mail oder Fax über den Bearbeitungsbeginn informiert. Die elektronische Gesuchseinreichung kann dabei sowohl von den Inhabern einer Ausländerbewilligung als auch vom Arbeitgeber oder Rechtsvertreter benutzt werden. Die online Gesuchseinreichung erfolgt geführt durch mehrere Schritte, ein Verzeichnis allfällig notwendiger Gesuchsbeilagen sowie der Einreicheort wird am Ende der Gesuchseinreichung automatisch zusammengestellt und auf der zu druckenden Gesuchszusammenfassung aufgeführt. Der Dienst der elektronischen Gesuchseinreichung kann 24 Stunden am Tag genutzt werden, Arbeitgeber können zudem mehrere Gesuche erfassen, ohne dass jedes Mal die Arbeitgeberdaten wieder neu erfasst werden müssen. ■



lic. iur. Thomas Pleuler  
Rechtsanwalt  
Leiter Abteilung  
Ausländer/Gewerbe  
Amt für Wirtschaft  
Kanton St.Gallen

Seit 1. Juni 2004 sind Betriebskontrollen im Hinblick auf die Höhe der bezahlten Löhne möglich.



## Das Gegen- darstellungsrecht

*In Ihrem Lieblingsblatt, das auch alle Ihre Bekannten und/oder Ihre wichtigsten Kunden lesen, erscheint ein Artikel, der Ihnen unseriöse Geschäftspraktiken vorwirft oder der Sie beschuldigt, in Nachbarns Garten einen Baum, der Ihnen allzu viel Schatten gespendet haben soll, gefällt zu haben. Eine unerfreuliche Situation für Sie: Ihr Telefon läutet Sturm. Es werden Ihnen Aufträge gekündigt. Empörte Nachbarn grüssen Sie nicht mehr. Was tun?*

### **Persönlichkeitsschutz im Allgemeinen**

Jedem Menschen stehen kraft seiner Eigenschaft als Mensch bestimmte Persönlichkeitsgüter zu: Leben, physische, psychische und moralische Integrität, Privat- und Geheimsphäre, Ehre, Freiheit und anderes mehr. Wer in solchen Persönlichkeitsgütern widerrechtlich verletzt wird, kann nach Art. 28 Abs. 1 des Zivilgesetzbuches (ZGB) zu seinem Schutz gegen jeden, der

an der Verletzung mitwirkt, das Gericht anrufen und beantragen,

1. eine drohende Verletzung zu verbieten,
2. eine bestehende Verletzung zu beseitigen und
3. die Widerrechtlichkeit einer Verletzung festzustellen, wenn sich diese weiterhin störend auswirkt.

Ferner kann verlangt werden, dass eine Berichtigung oder das Urteil Dritten mitgeteilt oder

veröffentlicht wird. Möglich bleiben sodann Klagen auf Schadenersatz, auf Genugtuung sowie auf Herausgabe eines allfälligen vom Verletzer erzielten unrechtmässigen Gewinns (Art. 28a ZGB).

### **Problem der Zeitdauer**

Ein ordentlicher Prozess im beschriebenen Sinn kann lange, allenfalls jahrelang dauern, zumal wenn das erstinstanzliche Urteil weitergezogen wird. Eine

# RECHT & UNTERNEHMUNG

erst nach Jahren erstrittene Beseitigung einer Störung in den persönlichen Verhältnissen bringt der verletzten Person oft nicht mehr viel; letztlich gilt, dass «... eine zu spät kommende Entscheidung nur falsch sein kann» (Horst Sandler).

## Vorsorgliche Massnahmen

Das Gesetz trägt dem in verschiedener Hinsicht Rechnung. Wer glaubhaft macht, dass er in seiner Persönlichkeit widerrechtlich verletzt ist oder eine solche Verletzung befürchten muss, und dass ihm daraus ein nicht leicht wieder gutzumachender Nachteil droht, kann die Anordnung vorsorglicher Massnahmen verlangen.

Das Gericht kann insbesondere die Verletzung vorsorglich verbieten oder beseitigen sowie die notwendigen Massnahmen ergreifen,

um Beweise zu sichern (Art. 28c Abs. 1 und 2 ZGB).

## Sondersituation gegenüber Medien

Eine (behauptete) Persönlichkeitsverletzung durch periodisch erscheinende Medien kann das Gericht nach ausdrücklichem Gesetzeswortlaut jedoch nur dann vorsorglich verbieten oder beseitigen, wenn sie einen besonders schweren Nachteil verursachen kann, offensichtlich kein Rechtfertigungsgrund

vorliegt und die Massnahme nicht unverhältnismässig erscheint (Art. 28c Abs. 3 ZGB). Dass vorsorgliche Massnahmen gegenüber periodisch erscheinenden Medien noch besonderen Einschränkungen unterliegen, mag angesichts der gravierenden Auswirkungen einer durch Massenmedien zugefügten oder drohenden Persönlichkeitsverletzung auf den ersten Blick erstaunen. Aber: Zum einen ist die Medienfreiheit verfassungsrechtlich gewährleistet und Zensur ausdrücklich verboten (Art. 17 BV), so dass Eingriffe an enge Grenzen gebunden werden müssen. Und zum anderen sieht das Recht für bereits geschehene (behauptete) Persönlichkeitsverletzungen durch periodische Medien einen besonderen, rasch wirksamen Behelf vor: das Gegendarstellungsrecht.

## Gegendarstellungsrecht

Wer durch Behauptungen in einem periodisch erscheinenden Medium in seiner Persönlichkeit berührt worden ist, hat ein erhebliches Interesse daran, den ihn störenden Ausführungen so rasch als möglich eine eigene Darstellung entgegenzusetzen, die möglichst vom gleichen Leser-, Zuhörer- oder Zuschauerkreis wahrgenommen wird. Diesem Interesse trägt Art. 28g ZGB Rechnung, dessen Absatz 1 lautet:

«Wer durch Tatsachendarstellungen in periodisch erscheinenden Medien, insbesondere Presse, Radio und Fernsehen, in seiner Persönlichkeit unmittelbar betroffen ist, hat Anspruch auf Gegendarstellung.»

Die Voraussetzungen im Einzelnen sind die Folgenden:

Tatsachendarstellungen

Darunter fallen Vorgänge, die sich in der Wirklichkeit ereignen und objektiver Feststellung (Beobachtung, Beweisführung) zugänglich sind. Dies trifft zu für die eingangs dieses Beitrags genannten Beispiele. Dagegen gelten blosser Meinungen, Kommentare oder Werturteile nicht als Tatsachenbehauptungen. Wenn also ein Redaktor Äusserungen eines Politikers wahrheitsgetreu wiedergibt, sie in einem Kommentar aber als «unsozial» bezeichnet, liegt keine Tatsachenbehauptung vor.

Periodisch erscheinende Medien

Die strittige Darstellung muss in einem periodisch erscheinenden Medium verbreitet worden sein. Darunter fallen Zeitungen, Zeitschriften, Radio- und Fernsehsendungen, aber wohl auch das Internet. Nicht erfasst sind einmalige Werke (ein Spielfilm, ein Roman) sowie Texte, die sich nicht an die Öffentlichkeit richten und ihr nicht zugänglich sind.

«... in seiner Persönlichkeit unmittelbar betroffen ...»

Die behauptete Tatsache muss die Persönlichkeit – d.h. eines oder mehrere der oben dargestellten Persönlichkeitsgüter – des Betroffenen berühren, beispielsweise indem es ihn – mit oder ohne sachlichen Grund – öffentlich in seinem beruflichen oder sozialen Ansehen beeinträchtigt oder ihn sonstwie in persönlicher Hinsicht in ein ungünstiges Licht stellt. Voraussetzung ist unmittelbare Betroffenheit. Persönliche Zurechenbar-

Eine Gegendarstellung ist nicht ein Mittel allgemeiner Selbstdarstellung des Betroffenen oder sachfremder Ausführungen.



keit genügt; nicht unmittelbar betroffen ist jemand hingegen, wenn lediglich ein Berufsstand kritisiert wird, dem er seinerseits angehört.

Ausnahme: Öffentliche Verhandlungen

Kein Anspruch auf Gegendarstellung besteht, wenn über öffentliche Verhandlungen einer Behörde wahrheitsgetreu berichtet wurde und die betroffene Person an den Verhandlungen teilgenommen hat (Art. 28g Abs. 2 ZGB).

## Form und Inhalt der Gegendarstellung

Sind die vorstehenden Voraussetzungen gegeben, hat die betroffene Person als Rechtsfolge Anspruch auf Gegendarstellung. Nach Art. 28h Abs. 1 ZGB ist der Text der Gegendarstellung «in knapper Form auf den Gegenstand der beanstandeten Darstellung zu beschränken». Verlangt wird also eine konzise, im Umfang kurze und im Inhalt tatsachenbezogene Gegendarstellung. Es gilt der Grundsatz «Tatsachen gegen Tatsachen». Eine Gegendarstellung ist nicht ein Mittel allgemeiner Selbstdarstellung des Betroffenen oder sachfremder Ausführungen. Sie kann zudem verweigert werden, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder wenn sie gegen das Recht oder die guten Sitten verstösst (Art. 28h Abs. 2 ZGB).

## Verfahren

Die betroffene Person muss den Text der Gegendarstellung innert 20 Tagen, nachdem sie von der beanstandeten Tatsachendarstellung Kenntnis erhalten hat, spätestens jedoch drei Monate nach deren Verbreitung schriftlich an das Medienunternehmen absenden. Das Unternehmen teilt dem Betroffenen unverzüglich mit, wann es die Gegendarstellung veröffentlicht oder weshalb es sie zurückweist (Art. 28i ZGB). Nach Art. 28k ZGB ist die Gegendarstellung sobald als

möglich zu veröffentlichen, und zwar so, dass sie den gleichen Personenkreis wie die beanstandete Tatsachendarstellung erreicht. Die Platzierung der Gegendarstellung soll daher an sinngemäss gleicher Stelle (Zeitungsbund, Sendegefäss usw.) wie die Ausgangsmeldung erscheinen, wobei im Einzelnen aber strittig ist, ob und inwieweit Details der Darstellungsweise, Schriftgrösse u.a.m. richterlich angeordnet werden dürfen. Zusammenfassend lässt sich sagen, dass dem Medienunternehmen in darstellerischer Hinsicht ein gewisser Ermessensspielraum gewahrt bleibt (der in der Regel auch ausgenützt wird).

Die Gegendarstellung ist als solche zu kennzeichnen. Die Verwendung eines anderen Titels (wie: Richtigstellung o.ä.) kann nicht verlangt werden. Sie ist namentlich zu zeichnen. – Ein Recht auf Replik des Medienunternehmens besteht nur begrenzt; es darf der Gegendarstellung nur die Erklärung beifügen, ob es an seiner Tatsachenfeststellung festhält oder auf welche Quellen es sich stützt (Art. 28k Abs. 2 ZGB).

Die Veröffentlichung der Gegendarstellung hat kostenlos zu erfolgen (Art. 28k Abs. 3 ZGB).

## Anrufung des Gerichts

Verhindert das Medienunternehmen die Ausübung des Gegendarstellungsrechts, verweigert es die Gegendarstellung oder veröffentlicht es diese nicht korrekt, so kann der Betroffene das Gericht anrufen (Art. 28l Abs. 1 ZGB). Zuständig für die Beurteilung der Klage ist das Gericht am Wohnsitz des Klägers oder des Beklagten. Das Gericht hat kraft Bundesrechts unverzüglich aufgrund der verfügbaren Beweismittel zu entscheiden. Rechtsmittel haben keine aufschiebende Wirkung. Im Kanton St.Gallen wird der Rechtsstreit um das Gegendarstellungsrecht im summarischen Verfah-

ren geführt, das einen raschen Entscheid ohne grosse Formalitäten gewährleistet (vgl. Anhang 1 zur Zivilprozessverordnung; Ziff. 14). Erstinstanzlich zuständig ist der Kreisgerichtspräsident (Art. 7 lit. b ZPO); denkbar ist allenfalls die Zuständigkeit des Handelsgerichtspräsidenten, wenn ein Rechtsstreit in der Sache selbst in die besondere Zuständigkeit des Handelsgerichts fiel.

## Würdigung

Das Gegendarstellungsrecht gibt Personen, die durch Tatsachenbehauptungen in Medien betroffen worden sind, eine taugliche Handhabe zu rascher, wirksamer Gegenwehr. Dass eine Gegendarstellung letztlich nicht immer alle Personen, welche die Ausgangsmeldung vernommen haben, zu erreichen vermag und das Medienunternehmen ein gewisses Ermessen bei der Aufmachung der Gegendarstellung hat, disqualifiziert dieses Mittel nicht. Seine Unvollkommenheiten sind in einer Verfassungsordnung, welche die Medienfreiheit gewährleistet, letztlich systembedingt. Die Möglichkeit rascher Gegenwehr in Form einer Gegenbehauptung ermöglicht dem Betroffenen zumindest ein vergleichbares Echo wie der Ausgangsmeldung, womit in der öffentlichen Wahrnehmung ein gewisses Gleichgewicht wieder hergestellt werden kann, zumal der Titel «Gegendarstellung» in der Regel schon für sich einen Lese- und Aufmerksamkeitsreiz bewirkt. Welche Darstellung dann letztlich zutrifft, lässt sich nicht auf dem Wege der Gegendarstellung, sondern – falls denn nötig – nur in einem gerichtlichen Verfahren klären. Letztlich bleibt die Hoffnung, dass die Medien und die Medienschaffenden ihre immense Macht nach bestem Wissen und Gewissen ausüben. ■



Dr. Christoph Rohner  
Rechtsanwalt  
St.Gallen

Die Platzierung der Gegendarstellung soll an sinngemäss gleicher Stelle wie die Ausgangsmeldung erscheinen.



## Rechnung, Betreibung...! Was nun?

*Geldschulden werden nicht immer freiwillig bezahlt, sei es weil der Schuldner nicht bezahlen will oder nicht bezahlen kann. Wie kommt der Gläubiger zu seinem Geld? Ein Zahlungsbefehl flattert ins Haus, der Empfänger wird betrieben. Soll er sich dagegen wehren und wie? Das Schuldbetreibungs- und Konkursrecht regelt das Verfahren.*

Glücklicherweise werden die meisten Geldschulden freiwillig bezahlt. Unser Recht basiert auf der Vertragstreue. Tagtäglich bezahlen wir ohne weiteres Rechnungen wie Miete und Versicherungsprämien. Wir erhalten den Lohn oder die Rente und Kunden bezahlen Rechnungen anstandslos. Trotzdem werden Geldschulden hier und da, bei schlechterer

Konjunkturlage auch vermehrt, nicht freiwillig bezahlt. Sei es aus Vergesslichkeit, Gleichgültigkeit, Unordentlichkeit, Zahlungsunwilligkeit, Zahlungsunfähigkeit. Weil die Selbsthilfe in einem geordneten Rechtsstaat nicht in Frage kommen kann, muss der Staat bei der Schuldeneintreibung behilflich sein. Der Staat regelt die Zwangsvollstreckung von Geldforderungen

im Schuldbetreibungs- und Konkursgesetz (SchKG). In rechtsgeschichtlichen Frühstufen bezahlte der wortbrüchige Schuldner mit seinem Leben oder mit seiner Freiheit und büsste seine bürgerliche Ehre ein. Die Einsperrung in den Schuldnerurm ist vor nicht allzu langer Zeit abgeschafft worden. Die alte Bundesverfassung von 1874 erinnerte mit Art. 59 noch daran: «Der Schuldverhaft ist abgeschafft.» Der Gläubiger konnte, unter Vorschiesung der entstehenden Kosten, den Schuldner auf begrenzte Zeit in den Schuldnerurm einsperren lassen. Heute haftet der Schuldner nicht mehr mit seiner Person, nur mit seinem Vermögen. Die Betreibung ist eine Weiterentwicklung, die in die Geschichte

**Aufgepasst: Eine Mahnung unterbricht die Verjährung nicht.**

der Zwangsvollstreckung passt. Das SchKG ist letztmals auf den 1. Januar 1997 umfassend den heutigen Bedürfnissen angepasst worden. Trotzdem haftet einer Pfändung oder dem Konkurs bekanntlich noch heute eine gewisse Ehrenrührigkeit an. Auch wird das Betreibungsregister rege benutzt, um Aufschluss über die Zahlungsmoral des zukünftigen Geschäftspartners, des Kunden oder des neuen Mieters zu erhalten.

## Mahnung

In der Regel flattert eine Mahnung ins Haus, bevor betrieben wird. Eine wirkungsvolle Mahnung verhindert eine Betreibung. Sind weder Zahlungstermin noch Verfalltag bestimmt, ist eine Mahnung Voraussetzung, damit der Schuldner weiss, dass er seine Zahlungspflicht nicht erfüllt hat. Aufgepasst: Eine Mahnung unterbricht die Verjährung nicht. Will der Gläubiger die Verjährung hinauschieben, muss er, sofern keine Schuldanerkennung vorliegt, die Betreibung oder eine gerichtliche Klage einleiten.

Wie weiter, wenn nach Ablauf des Verfalltags, nach Ablauf der Zahlungsfrist keine Zahlung eintrifft? Als

Erstes sollte sich der Gläubiger zur Zahlungsfähigkeit des Schuldners Gedanken machen. Helfen kann ein Auszug aus dem Betreibungsregister. Liegen gegen den Schuldner bereits Breibungen vor, muss sich der Gläubiger ernsthaft die Frage stellen, ob er zusätzlich Auslagen für ein Breibungs- oder Gerichtsverfahren riskieren will.

## Breibungsverfahren oder Klageweg?

Bei unbestrittenen Forderungen ist das Breibungsverfahren grund-

sätzlich der einfachere Weg. Im besten Fall genügt die Einleitung der Breibung und der säumige Schuldner bezahlt nach Eingang des Zahlungsbefehls. Ist jedoch anzunehmen, der Betriebene werde sich gegen die Breibung wehren, sei es, weil er mit der Rechnung nicht einverstanden ist, sei es, dass er die Schuld überhaupt bestreitet, führt die Breibung alleine nicht sicher zum Ziel. Es ist zu klären, ob sinnvollerweise zuerst der Weg der gerichtlichen Klage beschritten werden soll. Entscheidend ist der Forderungstitel. Denn, im Breibungsverfahren sind verschiedene Sicherungen zum Schutz des Betriebenen eingebaut. Dies ist nötig, denn jedermann kann ohne weiteres – auch grundlos – eine beliebige Person betreiben. Nachdem der Gläubiger beim Breibungsamt am Wohnort des Schuldners (Betriebenen) ein Breibungsbegehren eingereicht hat, stellt dieses dem Betriebenen einen Zahlungsbefehl zu. Der Betriebene wird darin aufgefordert, die betriebene Summe und die Breibungskosten innert 20 Tagen zu bezahlen oder innert 10 Tagen Rechtsvorschlag zu erheben. Dem Betriebenen stehen somit drei Möglichkeiten offen:

**1. Er bezahlt die geforderte Summe** und die Breibungskosten und beendet so das Breibungsverfahren.

**2. Er erhebt innert 10 Tagen Rechtsvorschlag.** Das heisst, er erklärt gegenüber dem Breibungsamt, dass er die Forderung oder einen Teil davon bestreitet. Der Rechtsvorschlag bringt die Breibung zum Stillstand. Weil der Rechtsvorschlag nicht begründet werden muss, wird er von manchen Schuldnern benutzt, um Zeit zu gewinnen. Für Ausnahmefälle, wie bei der Wechselbreibung oder bei der Breibung aufgrund eines Konkursverlustscheins, bestehen abweichende Regelungen. Die Möglichkeit, Rechtsvorschlag zu

erheben, ist eine **erste Sicherung** für den Betriebenen.

**3. Er reagiert überhaupt nicht.** Der Gläubiger kann nach Ablauf der Zahlungsfrist die Fortsetzung der Breibung verlangen, und zwar ungeachtet, ob zu Recht betrieben wird. Mit dem Fortsetzungsbegehren leitet der Gläubiger die Pfändung oder den Konkurs ein.

## Rechtsöffnungsverfahren

Erhebt der Betriebene fristgerecht Rechtsvorschlag, wird der Gläubiger gezwungen, den Anspruch vom Richter überprüfen zu lassen. Innerhalb eines Jahres seit Zustellung des Zahlungsbefehls muss das Rechtsöffnungs-gesuch schriftlich und zusammen mit den Beweisurkunden beim Gericht am Breibungsort eingereicht werden. Rechtsöffnung wird bewilligt, sofern der Gläubiger einen Rechtsöffnungstitel, d.h. eine Schuldanerkennung, eine öffentliche Urkunde oder ein rechtskräftiges Urteil besitzt. Beim Rechtsöffnungsverfahren handelt es sich um ein schnelles, ein sogenanntes summarisches Verfahren. Der Richter prüft lediglich, ob ein Rechtsöffnungstitel vorliegt. Er nimmt nur nebenbei Stellung zur Frage, ob die Forderung tatsächlich ausgewiesen ist.

● Verfügt der Gläubiger über ein Urteil oder einen gerichtlichen Vergleich, kann er die **definitive** Rechtsöffnung verlangen. Der Schuldner kann einwenden, dass die Forderung verjährt ist oder beweisen, dass die Schuld bezahlt wurde. Kann er dies nicht, gewährt der Richter definitive Rechtsöffnung. Die Breibung kann vom Gläubiger fortgesetzt werden.

● Verfügt der Gläubiger über eine private Schuldanerkennung oder über einen Vertrag – wobei er seiner Vertragspflicht nachgekommen sein muss – kann er die **provisorische** Rechtsöffnung verlangen. Einreden des Be-



triebenen sind auch hier zulässig, wenn er glaubhaft nachweisen kann, dass die Forderung nicht besteht, weil sie verjährt ist, bezahlt wurde oder weil die Gegenleistung nicht erbracht worden ist. Wird die provisorische Rechtsöffnung bewilligt, kann der Gläubiger die provisorische Pfändung oder je nach Person des Schuldners die Aufnahme des Güterverzeichnisses verlangen.

## Aberkennungsklage

Dem im provisorischen Rechtsöffnungsverfahren unterlegenen Betriebenen steht eine **zweite Sicherung** zur Verfügung. Mit einer fristgerechten Aberkennungsklage kann er die Fortführung der Betreuung hinausschieben oder verhindern. Mit dieser Klage kann der Betriebene im ordentlichen Prozess vom Richter verlangen, dass der zu seinen Ungunsten ausgefallene Rechtsöffnungsentscheid aufzuheben sei, also die Forderung, wofür die provisorische Rechtsöffnung erteilt worden war, abzuerkennen sei. Dieses Verfahren gibt dem Betriebenen die Möglichkeit, dem Gericht zu beweisen, dass die Forderung, wofür er betrieben wird, nicht besteht. Wird die Aberkennungsklage gutgeheissen, ist die Betreuung endgültig erledigt. Unterlässt der Betriebene die Aberkennungsklage oder wird sie abgewiesen, so wird die Rechts-

öffnung definitiv. Der Gläubiger kann die Betreuung fortsetzen.

## Klageverfahren

Wird die Rechtsöffnung vom Richter verweigert, muss der Gläubiger, wie im Fall, wo er zum Voraus damit rechnen muss, dass der Schuldner die Rechnung oder Forderung bestreitet, den Klageweg, also den ordentlichen Prozessweg nach dem kantonalen Zivilprozessrecht beschreiten. Der Gläubiger wird vom Richter verlangen, dass gleichzeitig die definitive Rechtsöffnung bewilligt wird. Nach St.Gallischem Recht hat der Gläubiger als Erstes den Vermittler anzurufen. Kommt es dort zu keiner Einigung, ist die Klage beim Gericht einzureichen.

## Fortsetzung der Betreuung

Will der Gläubiger die Betreuung fortsetzen, hat er innert einem Jahr seit Zustellung des Zahlungsbefehls beim Betreibungsamt am Wohnort des Schuldners (Betriebenen) ein Begehren um Fortsetzung der Betreuung einzureichen. Das Betreibungsamt entscheidet, ob die Betreuung auf Pfändung, Pfandverwertung oder Konkurs weitergeführt wird. Das SchKG regelt auch diese Verfahren.

## Aufhebung der Betreuung

In jedem Stadium der Betreuung hat der Betriebene eine **weitere Sicherungsmöglichkeit**. Kann er beweisen, dass

die Schuld nicht besteht oder samt Zinsen bezahlt ist, kann er jederzeit beim Richter die Einstellung oder Aufhebung der Betreuung verlangen.

## Rückforderungsklage

Hat der Betriebene zu Unrecht bezahlt, steht ihm mit der Rückforderungsklage eine letzte Sicherung zur Verfügung. Während einem Jahr seit der Bezahlung kann der Betriebene über das Gericht die Summe zurückfordern, sofern er beweisen kann, dass er eine Nichtschuld bezahlt hat. Zum Zug kommt dieses Verfahren, wenn der Betriebene irrtümlicherweise verpasst hat, Rechtsvorschlag zu erheben oder wenn der Rechtsvorschlag beseitigt wurde. In diesem Verfahren setzt sich das Gericht, anders als im Rechtsöffnungsverfahren, mit der Frage des Bestandes der Forderung vertieft auseinander.

## Fazit

Gerade weil eine Betreuung ohne weiteres gegen jede beliebige Person eingeleitet werden kann, sind ein geordnetes Betreibungsverfahren und wirkungsvolle Sicherungen zwingend. Die Eintreibung einer Geldforderung mit staatlicher Hilfe weist einige Klippen auf – auch für den zu Unrecht Betriebenen – die jedoch mit Kenntnissen aus dem Schuldbetreibungs- und Konkursrecht umschifft werden können. ■



lic.iur. HSG  
Hedi Méritat-Holenstein  
Rechtsanwältin  
Flawil und Lichtensteig



## Was ist eine Bankenvollmacht im Erbfall wert?

*Oft erteilen Bankkontoinhaber einer ihnen nahestehenden Person eine Vollmacht, welche über den Tod hinaus gültig sein soll. Wer jedoch darauf vertraut, dass nach dem Tod des Kontoinhabers die Bank gestützt darauf Vermögenswerte herausgibt, kann unliebsame Überraschungen erleben. Weshalb den Banken solche Vollmachten in der Regel nicht genügen und welche Alternativmassnahmen ergriffen werden können, wird im nachfolgenden Beitrag anhand eines Beispiels beschrieben.*

### Ausgangslage (Beispiel)

M ist verheiratet mit F. Kinder sind keine da. Die Eltern von M leben noch. Das ganze Vermögen der Eheleute besteht aus Ersparnissen, welche aus dem Arbeitserwerb von M während der Ehe herrühren. Diese Ersparnisse befinden sich auf einem Bankkonto, das auf M lautet. M hat seiner Ehefrau F eine Bankenvollmacht eingeräumt, welche ausdrücklich «über den Tod hinaus» Gültigkeit haben soll. M und F glauben F dadurch genügend abgesichert, um im Falle des plötzlichen Ablebens von

M auf dessen Bankkonto zugreifen zu können.

Nach dem Ableben von M weigert sich aber die Bank, F gestützt auf die Bankenvollmacht Vermögenswerte herauszugeben.

**Weshalb können sich Banken weigern, gestützt auf eine Bankenvollmacht des Verstorbenen dessen Vermögenswerte herauszugeben?**

Was ist eigentlich eine Vollmacht?

Grundsätzlich kann jede Person nur für sich selber handeln. Aus-

nahmsweise ist es möglich, dass eine Person handelt, die Rechtswirkungen ihres Handelns aber bei einer anderen Person eintreten (Vertretungsverhältnis). Dies ist regelmässig nur möglich, wenn eine spezielle Ermächtigung vorliegt. Diese kann sich aus dem Gesetz selber ergeben, entweder unmittelbar (z.B. für die Eltern eines unmündigen Kindes, Art. 304 ZGB) oder mittelbar (z.B. Vormund, Art. 368 ff. ZGB) oder auch auf der Stellung als Organ einer juristischen Gesellschaft beruhen (Art. 55 ZGB). Schliesslich kann

die Vertretungsmacht auch gewillkürt sein. Eine solche, durch Rechtsgeschäft erteilte Ermächtigung zur Stellvertretung wird Vollmacht genannt. Beispielsweise wird der Anwalt aufgrund eines ihm erteilten Auftrags ermächtigt, für den Mandanten zu handeln.

Kann eine Vollmacht über den Tod hinaus gültig sein? Das Gesetz sieht als Grundsatz vor, dass eine Vollmacht mit dem Tod des Vollmachtgebers erlischt. Jedoch hält es in Art. 35 Abs. 1 OR ausdrücklich fest, dass auch das Gegenteil vereinbart werden kann. Es ist mithin nach dem klaren Wortlaut des Gesetzes zulässig, eine Ermächtigung zur Stellvertretung zu erteilen, welche über den Tod hinaus gültig ist.

Wann erben die Erben? Die schweizerische Rechtsordnung geht von der Vorstellung aus, dass das Vermögen des Erblassers bei dessen Tod automatisch und nahtlos ins Eigentum der Erben übergeht (Aktiven und Passiven). Dies gilt selbst dann, wenn noch gar nicht feststeht, wer überhaupt Erbe ist, beispielsweise wenn ein Testament vorhanden ist, welches angefochten wird. Diesfalls werden die später festgestellten Erben rückwirkend auf den Todeszeitpunkt Eigentümer des Nachlasses.

Sind mehrere Erben vorhanden, geht das Eigentum am Nachlass über auf die Gemeinschaft aller Erben zu gesamter Hand (sogenannte Gesamthandgemeinschaft). In der Erbengemeinschaft gilt das Prinzip der Einstimmigkeit (Art. 602 Abs. 2 ZGB). Verweigert auch nur ein einziger Erbe seine Zustimmung, ist eine Verfügung über zum Nachlass gehörende Vermögenswerte nicht möglich. Können sich also die Erben nicht einigen, sind die zum Nachlass gehörenden Vermögenswerte blockiert. Als Ausweg verbleibt dem

einzelnen Erben die Möglichkeit, auf Teilung der Erbschaft zu klagen (Art. 604 ZGB). Bis zum rechtskräftigen Urteil können jedoch Jahre vergehen.

## Fazit

Das Problem der Bank kann nicht darin bestehen, dass die Vollmacht mit dem Tod erlischt. Es ist zulässig, eine über den Tod hinaus gültige Vollmacht zu erteilen.

Für die Bank heikel ist aber, dass die Vollmacht das Recht zur Vertretung des Erblassers beinhaltet, dass der Nachlass nach dessen Tod aber nicht mehr im Eigentum des Erblassers steht, sondern im Eigentum der Erbengemeinschaft. Die Erbengemeinschaft ist als Rechtsnachfolgerin ab dem Zeitpunkt des Todes wirtschaftlich berechtigt an allen Vermögenswerten, welche zum Nachlass gehören. Sie allein kann bestimmen, was mit dem Nachlass geschieht. Zwar tritt die Erbengemeinschaft in die Rechtsstellung des Erblassers ein, doch sind deren Interessen nicht identisch mit denjenigen des Erblassers. Es besteht keine Gewähr, dass das Rechtsgeschäft, welches die Grundlage zur Erteilung der Vertretungsbefugnis bildete, ebenfalls über den Tod des Erblassers hinaus wirksam ist, d.h. dass die Vollmacht nicht erloschen ist. Die Erbengemeinschaft kann die vom Erblasser erteilte Vollmacht auch jederzeit widerrufen.

Gibt die Bank im Wissen um das Ableben des Kontoinhabers einzig gestützt auf eine Bankvollmacht des Verstorbenen dessen Vermögenswerte heraus, riskiert sie, dass dies mit den Interessen der Erbengemeinschaft nicht im Einklang steht. Entsteht der Erbengemeinschaft dadurch ein Schaden, kann die Bank schadenersatzpflichtig werden.

Deshalb gibt die Bank in der Regel keine Vermögenswerte heraus, ohne dass alle Erben zustimmen. Um feststellen zu können, wer zur Erbengemein-

schaft gehört, verlangt die Bank regelmässig eine Erbescheinigung (Art. 559 ZGB). Diese wird auf Verlangen eines Erben von der zuständigen Behörde am letzten Wohnsitz des Erblassers ausgestellt (SG: Amtsnotariat) und hält die Namen und Adressen der Personen fest, die als Erben anerkannt sind. Damit und mit der Einwilligung aller Erben kann dann die Auszahlung erfolgen.

Im Beispiel müsste F somit eine Erbescheinigung einholen. Daraus wäre ersichtlich, dass sie mit einer Quote von  $\frac{3}{4}$  an der Erbengemeinschaft beteiligt ist und die Eltern von M zusammen mit  $\frac{1}{4}$ . F müsste also auch die Zustimmung der Eltern von M einholen, um Bezüge ab dem Konto von M tätigen zu können.

## Alternativen

Es bestehen Möglichkeiten, F für den Fall des plötzlichen Ablebens von M finanziell besser abzusichern als mit einer Bankvollmacht. Nachfolgend werden einige dieser Möglichkeiten herausgegriffen.

### Darlehen an F

F könnte ein eigenes Konto eröffnen. M könnte ihr ein Darlehen gewähren und den Betrag auf ihr Konto überweisen. Dadurch gehen die Vermögenswerte ins Eigentum von F über und nur die Rückforderung fällt in den Nachlass. Diese Rückforderung kann F gegenüber der Erbengemeinschaft verrechnen mit ihren Erbansprüchen.

### Ehevertragliche Regelungen

#### Volle Vorschlagszuweisung

Durch den Tod wird die Ehe aufgelöst. Bei verheirateten Erblassern, welche unter dem Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung leben, ist vorab eine güterrechtliche Auseinandersetzung vorzunehmen, damit der Nachlass bestimmt werden kann.



lic. iur. Markus Büchi  
Rechtsanwalt  
Wil SG

Die Erbengemeinschaft allein kann bestimmen, was mit dem Nachlass geschieht.

Das Gesetz sieht eine Möglichkeit vor, die Nachlassplanung zugunsten des überlebenden Ehegatten bereits auf dieser Stufe zu beginnen. An den Erbquoten selber wird dadurch nichts verändert, doch kann zugunsten des überlebenden Ehegatten die Höhe des Nachlasses verkleinert werden, im Extremfall bis auf Null.

Unterstehen die Ehegatten dem ordentlichen Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung, können sie eine andere Vorschlagsbeteiligung vereinbaren als die vom Gesetz vorgesehene hälftige, sofern dadurch die Pflichtteilsansprüche der nichtgemeinsamen Kinder nicht beeinträchtigt werden (Art. 216 ZGB).

Im Beispiel könnten M und F einen Ehevertrag schliessen und darin vereinbaren, dass im Falle der Auflösung der Ehe durch Tod eines Ehegatten dem anderen Ehegatten der volle Vorschlag zugewiesen wird. Da das Vermögen von M ausschliesslich aus Errungenschaft besteht, gelangt so das ganze Vermögen von M bereits kraft Güterrecht ins Eigentum von F. Eine erbrechtliche Auseinandersetzung erübrigt sich.

## Gütertrennung

M und F könnten auch ehevertraglich den Güterstand der Gütertrennung vereinbaren. Dadurch wird die güterrechtliche Auseinandersetzung vorgezogen, und F erlangt bereits heute Eigentum an der hälftigen Errungenschaft von M. Über dieses Eigentum kann sie frei verfügen.

Erbvertrag oder Testament

Auch mittels letztwilliger Verfügung (Testament, öffentliche letztwillige Verfügung oder Erbvertrag) kann die Situation von F verbessert werden.

## Auflagen und Bedingungen/ Pflichtteil

Die Erbfolge ist gesetzlich festgelegt. Nur einige dieser gesetz-



lichen Erben (Ehegatte, Nachkommen und Eltern) können in der Erbfolge nicht übergangen werden. Ihr gesetzlicher Erbteil kann aber auf den Pflichtteil reduziert werden. Der nicht durch Pflichtteile gebundene Teil des Nachlasses, die sogenannte verfügbare Quote, kann vom Erblasser nach Belieben zugewendet werden (andere Erben können eingesetzt werden, Vermächtnisse können ausgerichtet werden usw.). Die Zuwendung dieser verfügbaren Quote kann auch mit Auflagen und Bedingungen verknüpft werden (Art. 482 ZGB).

Im Beispiel könnte M in einem Testament festlegen, dass die Eltern auf den Pflichtteil gesetzt werden, falls sie gewisse Auflagen und Bedingungen zugunsten von F nicht erfüllen.

## Zuweisung einzelner Nachlassgegenstände (Teilungsvorschrift)

Um Auseinandersetzungen über die Zuteilung einzelner, zum Nachlass gehörender Vermögenswerte zu vermeiden, steht es

dem Erblasser frei, diesbezügliche Vorschriften zu erlassen (Teilungsvorschrift).

M könnte letztwillig verfügen, dass F selber bestimmen kann, welche zum Nachlass gehörende Vermögenswerte sie in Anrechnung an ihren Erbteil zu Eigentum übernehmen will.

## Erbaufkauf/Erbsverzicht

Die gesetzlichen Erben können bereits zu Lebzeiten des Erblassers (entgeltlich oder unentgeltlich) auf ihre dereinstige Erbenstellung verzichten. Dies hat in der Form eines Erbvertrages zwischen den betroffenen Parteien zu erfolgen.

Im Beispiel könnte M mit seinen Eltern einen Erbsvertragsvertrag schliessen. Dadurch wird F einzige Erbin und kann sogleich nach dem Tod von M über dessen gesamten Nachlass verfügen.

## Willensvollstrecker

Durch Einsetzung eines Willensvollstreckers können mögliche Reibungsflächen unter den Er-

Zugunsten des überlebenden Ehegatten kann die Höhe des Nachlasses verkleinert werden, im Extremfall bis auf Null.

# RECHT & PRIVAT



ben reduziert werden. Der Willensvollstrecker hat die Aufgabe, zunächst die zum Nachlass gehörenden Vermögenswerte zu sichern, im Rahmen der Rechtsordnung den Willen des Erblassers durchzusetzen und die Teilung des Nachlasses vorzubereiten. Er hat Anspruch darauf, die zum Nachlass gehörenden Ver-

mögenswerte (auch ein Kontoguthaben bei einer Bank) in Besitz zu nehmen. Er richtet Vermächtnisse aus und unterbreitet den Erben Teilungsvorschläge; die Teilung selber aber bedarf der Einigung aller Erben bzw. eines rechtskräftigen Urteils des zuständigen Gerichts. Bis die Teilung vollzogen ist, verwaltet der Willensvollstrecker die zum Nachlass gehörenden Vermögenswerte und ist im Rahmen der Verwaltung allein berechtigt, über diese zu verfügen.

## Vermächtnis (Legat)

Die Erbengemeinschaft hat zunächst die vom Erblasser verfügte Vermächtnisse auszurichten, bevor die Erbteilung erfolgen kann. Diese gelangen damit rascher zur Auszahlung als der Erbteil.

M könnte mithin F ein Vermächtnis ausrichten, maximal

im Umfang der verfügbaren Quote.

Lebensversicherung  
Relativ rasch zur Auszahlung gelangen kann auch eine Lebensversicherung. Lebensversicherungen können ein interessantes Instrument der Nachlassplanung sein, da nur der Rückkaufswert einer Lebensversicherung in den Nachlass fällt (Art. 476 und 529 ZGB). Die Differenz zwischen Versicherungssumme und Rückkaufswert (falls ein solcher überhaupt besteht) ist erbrechtlich irrelevant. Die Begünstigung einer Person darf jedoch nicht in der offenbaren Absicht erfolgen, die vom Erbrecht auferlegten Verfügungsbeschränkungen zu umgehen, sonst unterliegt diese der Herabsetzung (Art. 527 Ziff. 4 ZGB). Zu beachten sind auch die Steuerfolgen. ■

# Wir wollen mehr...

Bitte senden Sie uns pro Ausgabe «Das Mandat» jeweils \_\_\_\_ Exemplare.

Bitte senden Sie «Das Mandat» direkt an:

Name: \_\_\_\_\_

Firma: \_\_\_\_\_

Strasse: \_\_\_\_\_

PLZ/Ort: \_\_\_\_\_

Ausschneiden und einsenden an  
St.Gallischer Anwaltsverband SGAV  
Sekretariat, Vadianstrasse 44, Postfach 262, 9001 St.Gallen

**Bestellungen oder Mutationen** per Fax an 071 845 59 88

Bitte streichen Sie uns von der Empfängerliste!



«Das Mandat»  
**Alles was Recht ist...**

# «RECHT-ECK»

## Impressum

### Herausgeber

St.Gallischer Anwaltsverband SGAV  
Vadianstrasse 44, Postfach 262  
9001 St.Gallen  
Telefon 071 492 03 20  
Telefax 071 492 03 21  
info@anwaelte-sgav.ch  
www.anwaelte-sgav.ch

### Redaktion

PR-Kommission  
St.Gallischer Anwaltsverband SGAV

### Redaktionelle Betreuung

Habersaat Public Relations H.P.R.  
Pestalozzistrasse 5  
9400 Rorschach  
Telefon 071 845 59 90  
Telefax 071 845 59 88  
habersaat@hapr.ch

### Layout

Publica-Press Heiden

### Inseratverwaltung

Peter Heer Media  
Neuensteigstrasse 3  
9424 Rheineck  
Telefon 071 888 77 09  
Telefax 071 888 77 10

### Erscheinungsweise

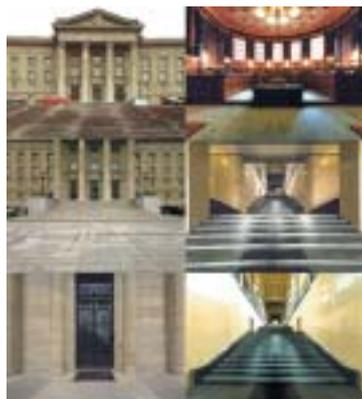
3 x pro Jahr: März, Juli, November

### Auflage

4'100 Exemplare

### Nachdruck

Der Nachdruck von Beiträgen ist mit Genehmigung der Redaktion gestattet.



## Aus dem Bundesgericht

## Vom ersten und vom zweiten Blick des Richters

# Schlüsselanhänger als Waffe

Das Bundesgericht hat einen Schlüsselanhänger, der nicht als Schlagring betrachtet werden kann, als Waffe qualifiziert. Zwar erscheine der fragliche Gegenstand «auf den ersten Blick nicht als Waffe». Offenbar auf den zweiten Blick erst ist laut einstimmig gefällttem Urteil des Kassationshofs in Strafsachen zu erkennen, dass der Schlüsselanhänger zu den Geräten gehört, «die dazu bestimmt sind, Menschen zu verletzen», und damit als Waffen gelten (Art. 4 Abs 1 lit. d Waffengesetz).

### Figur im Lotussitz

Zu beurteilen war in Lausanne ein Schlüsselanhänger aus durchsichtigem Hartplastik in Form eines «T» mit einem zweiten Querbalken in der Mitte. Auf den Kopf gestellt, gleicht der 7,5 cm lange und 5 cm breite Gegenstand einer stilisierten schlanken Figur im Lotussitz mit ausgebreiteten Armen. Das Gebilde lässt sich entweder mittels der vorhandenen Öse an einem Schlüsselbund befestigen oder

so in die Hand nehmen, dass der äussere Querbalken in der Handfläche liegt und die Finger den mittleren Querbalken umschliessen. Dabei überragt die etwas verbreiterte Spitze des Längsbalkens die geballte Faust um rund 1,5 cm.

### Kein Vergleich mit Kugelschreiber

Auf diese Spitze konzentriert sich nach Auffassung des Bundesgerichts «die Wucht eines mit dem Gerät ausgeführten Faustschlags». Es können damit folglich gefährlichere Verletzungen zugeführt werden als mit der blossen Hand. Das lässt laut dem Urteil aus Lausanne keine andere Schlussfolgerung zu, als dass der Gegenstand dafür konzipiert ist, Menschen zu verletzen. Denn «angesichts seiner sperrigen und unbequemen Form ist die Verwendung als Schlüsselanhänger nicht real oder steht zumindest nicht im Vordergrund». Daher lasse sich das Objekt auch nicht mit einem Kugelschreiber vergleichen, der

zwar auch geeignet, aber eben nicht dazu bestimmt sei, Menschen zu verletzen.

Anzumerken bleibt, dass das Bundesgericht selbst davon ausgeht, das Waffengesetz sei in diesem Zusammenhang restriktiv auszulegen. Es drängt sich daher nicht zwingend auf, solche Schlüsselanhänger als Waffen zu qualifizieren. Vielmehr liesse sich auch erwägen, eine harmlose Verwendung des Dings im Alltag sei wahrscheinlicher als ein waffenmässiger Einsatz. Die gegenteilige Lösung könnte fatale Konsequenzen für unbescholtene Bürger haben, die ihren Schlüsselbund mit ausgefallenen Glücksbringern versehen. Sie machen sich des strafbaren Waffentragens schuldig, sobald der bundesgerichtliche Kassationshof im fraglichen Talisman – zumindest auf den zweiten misstrauischen Blick hin – einen zum Verletzen von Menschen bestimmten Gegenstand erkennt...

Aus: Neue Zürcher Zeitung, Urteil 6 S.94/2003 vom 10.9.03.

«Alles was  
Recht ist»  
Gesammelt von RA Bruno A. Hubatka

■ Aus einer Berufungsschrift: «Hiermit lege ich schriftlich gegen das obengenannte und gesamte Urteil Berufung ein. Ich werde durch einen Rechtsanwalt meines Ver-

trauens, wenn es sein muss, in eine noch höhere Distanz gehen!»

■ «Unglaublich, wie ungerecht Scheidungsrichter sind», klagt die Ehefrau. «Der Richter hat die Kinder doch tatsächlich meinem Mann zugesprochen, dabei sind sie gar nicht von ihm!»

■ «Angeklagter», fragt der Richter, «hat Ihre Frau Ihnen beim Teppichdiebstahl ge-

holfen?» – «Aber Herr Richter, sie hat doch keine Hand gerührt. Wissen Sie, sie war wirklich nur dabei, um auszusuchen...»

■ Fragt der Richter den Geschädigten: «Erkennen Sie in dem Angeklagten den Mann wieder, der Ihr Auto gestohlen hat?» – «Nach den Ausführungen des Verteidigers bin ich mir nicht mehr so sicher, ob ich überhaupt ein Auto besessen habe», antwortet dieser.