



## DIGITALER RECHTSPRECHUNGS-KOMMENTAR MONATSÜBERSICHT APRIL 2014, AUSGABE 35

Exakt und präzise kommentieren renommierte Expertinnen  
und Experten die aktuelle Rechtsprechung.

### ARBEITSRECHT

#### Licenciement immédiat

Anne Troillet

T. résilie son contrat pour la fin du mois, suite à des divergences avec E. et au non-paiement de son dernier salaire. Lorsqu'il reçoit une citation à comparaître quelques jours plus tard, E. demande à T. de quitter son lieu de travail. E. conteste avoir notifié une résiliation avec effet immédiat à cette occasion. Le Tribunal fédéral fait sien l'examen de la Cour cantonale, qui avait considéré l'ensemble des circonstances pour arriver à la conclusion que le contrat de travail avait bien été résilié avec effet immédiat, lorsque E. avait demandé à T. de quitter sans délai le lieu de travail.

Kommentar zu: Urteil des Bundesgerichts [4A\\_518/2013](#) vom 29. Januar 2014

Publiziert am 29. April 2014

#### Licenciement abusif - performances insuffisantes et grossesse

Anne Troillet

A la fin de la période de protection de l'art. 336c al. 1 let. C CO, E. licencie une employée, au motif qu'elle n'avait de loin pas atteint les objectifs convenus. A cette occasion, le Tribunal fédéral rappelle qu'il n'est pas abusif de licencier un travailleur en raison de sa performance insuffisante, cela également lorsque l'insuffisance résulte de nombreuses périodes d'incapacités de travail.

Kommentar zu: Urteil des Bundesgerichts [4A\\_507/2013](#) vom 27. Januar 2014

Publiziert am 29. April 2014

#### Droit de la fonction publique ; récusation d'un juge suppléant

Anne Troillet

Cet arrêt concerne la récusation d'un juge suppléant, exerçant par ailleurs l'activité d'avocat. Le Tribunal fédéral affirme que l'avocat qui exerce les fonctions de juge apparaît objectivement partial, non seulement lorsque, dans le cas d'une autre procédure, il représente ou a représenté une des parties à la procédure dans laquelle il siège, mais également lorsqu'il représente ou a représenté récemment la partie adverse de l'une des parties à la procédure dans laquelle il siège.

Kommentar zu: Urteil des Bundesgerichts [8C\\_583/2013](#) vom 04. Februar 2014

Publiziert am 29. April 2014

#### Interprétation selon le principe de la confiance ; acceptation tacite ; supplément pour travail de nuit

Anne Troillet

E. recourt au Tribunal fédéral affirmant que T. aurait accepté tacitement la modification de son salaire, soit sa non-augmentation. Le Tribunal fédéral confirme alors que le simple fait que T. ait perçu pendant presque quatre ans un salaire inférieur à celui convenu entre les parties n'implique en soi aucune acceptation tacite du tarif réduit.



## AUSLÄNDERRECHT

### Ausreiseverbot wegen Pyro-Schmuggel

Die Ausreisebeschränkung gemäss Art. 24c BWIS auf dem gerichtlichen Prüfstand

Kilian Meyer

Seit dem Inkrafttreten der «Hooligan-Gesetzgebung» kann das Bundesamt für Polizei Personen, die sich im Inland an Gewalttätigkeiten beteiligt haben, die Ausreise an eine Sportveranstaltung im Ausland verbieten (Ausreisebeschränkung, Art. 24c BWIS). Bis vor kurzem existierte zu dieser seit dem Jahr 2007 bestehenden präventiv-polizeilichen Massnahme noch keine Gerichtspraxis. Als Folge einer Beschwerde eines Anhängers des FC Basel hatten sich das Bundesverwaltungsgericht (BVGE 2013/33) und das Bundesgericht (Urteil 1C\_370/2013) mit grundsätzlichen Fragen im Spannungsfeld von Prävention und Rechtsstaatlichkeit auseinanderzusetzen.

Kommentar zu: Urteil des Bundesverwaltungsgerichts C-8376/2010 vom 19. Februar 2013  
Publiziert am 02. April 2014

## ENERGIERECHT

### Rückerstattung SDL an Privatperson

Daniela Wyss

Das Bundesverwaltungsgericht hatte die Rückerstattung von Kosten für Systemdienstleistungen (SDL) an einen Endverbraucher mangels übereinstimmender «Willensäusserung im Sinne von Art. 1 Abs. 1 OR» zu beurteilen. Das Urteil vom 10. Dezember 2013 äussert sich ausführlich zu den Kompetenzen der Eidgenössischen Elektrizitätskommission (EiCom) und relativiert im Ergebnis zwei erst kürzlich ergangene Entscheide. Zum Erlass der vorliegend angefochtenen Verfügung war die EiCom zuständig. Materiell kommt das Gericht zum Schluss, dass Kosten für allgemeine SDL dem Endverbraucher in Rechnung gestellt werden dürfen. Das Stromlieferungsverhältnis zwischen dem Beschwerdeführer und dem Verteilnetzbetreiber gilt dabei von Gesetzes wegen. Ein Konsens ist nicht erforderlich.

Kommentar zu: Urteil des Bundesverwaltungsgerichts A-3343/2013 vom 10. Dezember 2013  
Publiziert am 02. April 2014

## ERBRECHT

### Sachlegitimation des Erbenvertreters

Tarkan Göksu

Stirbt in einem Erbteilungsprozess eine Partei, deren Erben aus den Klägern und Beklagten bestehen und für die ein Erbenvertreter bestellt wurde, so muss sich das Rechtsmittel gegen das Erbteilungsgericht nicht auch gegen den Erbenvertreter richten. Es genügt, dass alle Miterben (einschliesslich der identischen Erbeserben) auf der Aktiv- oder auf der Passivseite am Rechtsmittelverfahren beteiligt sind.

Kommentar zu: Urteil des Bundesgerichts 5A\_416/2013 vom 26. Juli 2013  
Publiziert am 23. April 2014

### Verfügungsfähigkeit eines Erblassers trotz Alzheimerkrankheit

Felix Horat

Der Entscheid befasst sich mit der Verfügungsfähigkeit eines Erblassers, welcher u.a. wegen fortschreitender Alzheimerkrankheit unter diversen kognitiven Defiziten litt. Die Vorinstanz kam unter Würdigung der vorliegenden Beweise, insbesondere eines gerichtlich angeordneten psychiatrischen Gutachtens sowie der Aussagen von zahlreichen (teilweise sachverständigen) Zeugen zum Schluss, dass die Urteilsfähigkeit des Erblassers zu vermuten und der Beweis des Gegenteils nicht gelungen war, was das Bundesgericht nicht beanstandet.

Kommentar zu: Urteil des Bundesgerichts [5A\\_820/2013](#) vom 16. Januar 2014  
Publiziert am 11. April 2014

## SCHKG

### Verteilung der Parteirollen bei der Bewilligung des Rechtsvorschlags wegen fehlenden neuen Vermögens i.S.v. Art. 265a SchKG

Anita Buri

Das Bundesgericht äussert sich erstmals konkret zur Frage, wie die Parteirollen im Verfahren nach Art. 265a SchKG betreffend die Feststellung neuen Vermögens zu verteilen sind. Es kommt insbesondere mit Blick auf Gegenstand und Zweck des Verfahrens von Art. 265a Abs. 1 SchKG zum Schluss, dass die Klägerrolle dem Schuldner zuzuweisen ist. Der Schuldner ist als Kläger entsprechend kostenvorschusspflichtig.

Kommentar zu: Urteil des Bundesgerichts [5A\\_295/2013](#) vom 17. Oktober 2013, zur Publikation vorgesehen  
Publiziert am 16. April 2014


### Aufhebung der Betreuung bei Nachweis des Nichtbestands der Betreuungsforderung (Art. 85 SchKG)

#### Zulässigkeit auch ohne rechtskräftigen Zahlungsbefehl

Jürg Roth

Gemäss Art. 85 SchKG kann eine Betreuung mittels des urkundlichen Nachweises der Tilgung aufgehoben oder gestützt auf den urkundlichen Nachweis der Stundung eingestellt werden. Das Bundesgericht hat nun die h.L. bestätigt, wonach eine Betreuung über den Wortlaut von Art. 85 SchKG hinaus auch gestützt auf den Nachweis des (anfänglichen) Nichtbestands der Betreuungsforderung aufgehoben werden kann. Ob es hierzu eines gerichtlichen negativen Feststellungsentscheids bedarf oder ob auch andere Urkunden (wie etwa eine Saldoquittung oder ein negatives Schuldanerkenntnis) genügen, konnte offen bleiben. Dennoch hat sich das Bundesgericht implizit für letzteres ausgesprochen, indem es festhielt, Urkundenbegriff und Beweismass von Art. 85 und Art. 81 Abs. 1 SchKG (Einwendungen gegen den definitiven Rechtsöffnungstitel) seien identisch. Ausdrücklich klar gestellt wurde, dass die Klage gemäss Art. 85 SchKG (anders als diejenige gemäss Art. 85a SchKG) jederzeit erhoben werden kann, unabhängig davon, ob der Zahlungsbefehl rechtskräftig geworden ist oder nicht. Dies war im Schrifttum bisher umstritten.

Kommentar zu: Urteil des Bundesgerichts [5A\\_344/2013](#) vom 06. Januar 2014, zur Publikation vorgesehen  
Publiziert am 09. April 2014






Caroline Walser Kessel

**Im Bild sein über das Kindes- und Erwachsenenschutzrecht**

Das Verfahren vor Behörde und Gericht:  
Massnahmen verstehen, akzeptieren oder anfechten

Editions Weblaw 2014  
64 Seiten, CHF 21.-  
ISBN 978-3-906230-20-7



[www.weblaw.ch](http://www.weblaw.ch)

Der dRSK umfasst Rechtsprechungskommentare von über 100 Spezialisten auf mehr als 30 Rechtsgebieten. Die Expertenkommentierungen durchlaufen ein internes Peer Review anhand einer renommierten Redaktion, welches einen hohen Qualitätsstandard gewährleistet.

Neben den Expertenkommentierungen sind im dRSK Blog-Beiträge enthalten. Für die Inhalte dieser Beiträge zeichnen die Verfasser und Inhaber der Blogs verantwortlich - [Liste der Blogs](#)

Der dRSK wird separat und als Teil des Informations- und Rechercheportals Push-Service Entscheide angeboten. Die Besprechungen sind über einen Zitiervorschlag und Randziffern zitierfähig.

Statistik:

Abonnentinnen und Abonnenten "digitaler Rechtsprechungs-Kommentar (dRSK)": 2524

Information und Impressum:

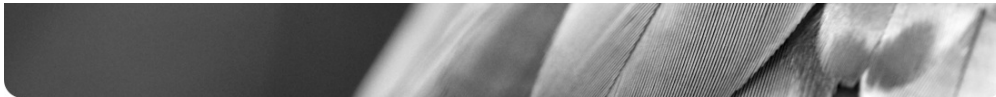
[info@weblaw.ch](mailto:info@weblaw.ch) | T +41 31 380 57 77

ISSN 1663-9995. Editions Weblaw.

Abmeldungen und Adress-Änderungen: Login unter <https://register.weblaw.ch>. Unter dem Navigationspunkt «Profildaten bearbeiten» und folgend «E-Mail Adressen» können Sie die Monatsübersicht zum dRSK abbestellen bzw. Adress-Änderungen vornehmen.

Bitte antworten Sie nicht auf diese E-Mail, sondern benutzen Sie die oben erwähnten Kontaktinformationen.

<https://drsk.weblaw.ch>



Weblaw AG | Schwarztorstrasse 22 | 3007 Bern  
T +41 31 380 57 77 | F +41 31 380 57 78 | [info@weblaw.ch](mailto:info@weblaw.ch)

