



## DIGITALER RECHTSPRECHUNGS-KOMMENTAR MONATSÜBERSICHT APRIL 2020, AUSGABE 107

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

### ARBEITSRECHT

---

#### Contrats successifs ; vacances

Olivier Subilia

Même dans le milieu académique, lorsqu'un enseignant est systématiquement et pendant une longue période engagé par une succession de contrats conclus pour une année scolaire, l'on est en présence d'un contrat unique. Si l'employeur a accordé plus de vacances que le minimum légal via un supplément de salaire et que celui-ci n'est pas considéré comme valable, l'employeur doit les vacances supplémentaires contractuellement prévues en sus et pas seulement les vacances légales.

Kommentar zu: Urteil des Bundesgerichts [4A\\_215/2019](#) vom 07. Oktober 2019  
Publiziert am 30. April 2020

#### Lien entre un contrat de travail et un contrat de prêt

Olivier Subilia

Lorsque le travailleur conclut simultanément un contrat de travail et un contrat de prêt avec son employeur, le second étant remboursable par compensation avec le premier, le contrat de prêt ne devient pas automatiquement une partie ou une annexe du contrat de travail.

Kommentar zu: Urteil des Bundesgerichts [4A\\_80/2019](#) vom 25. November 2019  
Publiziert am 30. April 2020

#### Licenciement à la veille d'un transfert d'entreprise suivi d'un réengagement par le repreneur

Olivier Subilia

Lorsque le cédant d'une entreprise résilie le contrat d'un travailleur à l'occasion du transfert et que le repreneur réengage immédiatement le travailleur, le contrat de travail est réputé repris aux conditions de l'article 333 CO.

Kommentar zu: Urteil des Bundesgerichts [4A\\_102/2019](#) vom 20. Dezember 2019  
Publiziert am 30. April 2020

#### Paiement des heures supplémentaires et clausula rebus sic stantibus

Vincent Carron

Le Tribunal confirme un cas d'application du droit à un paiement des heures supplémentaires par application de la clausula rebus sic stantibus.

Kommentar zu: Urteil des Bundesgerichts [4A\\_485/2019](#) vom 04. Februar 2020  
Publiziert am 29. April 2020

### ERBRECHT

---

Erbeinsetzung oder Pflichtteilsvermächtnis?

Fabrizio1 Liechti

Bei der Auslegung eines öffentlich beurkundeten Testaments im Rahmen einer Ausstellung eines Erbenscheins geht es um die Frage, ob eine erblasserische Verfügung als Erbeinsetzung oder als Pflichtteilsvermächtnis auszulegen ist.

Kommentar zu: Urteil des Bundesgerichts [5A\\_91/2019](#) vom 04. Februar 2020

Publiziert am 30. April 2020

## GESELLSCHAFTSRECHT UND FINANZMARKTRECHT

Swissair: Pflichtgemässe Verletzung von Kapitalschutzvorschriften?

In seinem jüngsten Urteil zur Swissair gibt sich das Bundesgericht in mehrfacher Hinsicht konzern- und organfreundlich. Insbesondere reduziert das Urteil das Verantwortlichkeitsrisiko bei der Konzernfinanzierung.

Daniel M. Häusermann / Oliver Kneubühl

Organe von Konzerngesellschaften, die unter Verletzung von Kapitalschutzvorschriften Konzernfinanzierungen gewähren, handeln unter Art. 754 OR pflichtgemäss, wenn die Finanzierung im Gesellschaftsinteresse liegt. Ist die Finanzierung für den Betrieb der finanzierenden Gesellschaft notwendig, kommt die Business Judgment Rule zur Anwendung. Daneben relativiert das Bundesgericht seine Grundsatzkritik am Cash Pooling und äussert sich wohlwollend zu einem engeren Anwendungsbereich von Art. 716a Abs. 1 OR im Konzern.

Kommentar zu: Urteil des Bundesgerichts [4A\\_268/2018](#) vom 18. November 2019

Publiziert am 30. April 2020



## GESUNDHEITSRECHT

St. Galler Praxis zur Beweiswürdigung medizinischer Gutachten

Urteil des Bundesgerichts [9C\\_824/2019](#) vom 14. Januar 2020

Marco Weiss

Das Versicherungsgericht des Kantons St. Gallen vertrat den Ansatz, dass die Anzahl der von den Sozialversicherungsträgern bei einem Arzt eingeholten mono- oder bidisziplinären Gutachten (deren Vergabe frei durch die Sozialversicherungsträger und nicht nach Art. 72bis IVV erfolgt) Auswirkungen auf dessen Unabhängigkeit nehmen könne: Wer von den Sozialversicherungsträgern wirtschaftlich abhängig sei, könne als Gutachter nicht unabhängig und unparteiisch agieren. Das Bundesgericht verneint diese Praxis.

Kommentar zu: Urteil des Bundesgerichts [9C\\_824/2019](#) vom 14. Januar 2020

Publiziert am 29. April 2020

## SACHENRECHT

Dienstbarkeitsvertragsauslegung und die Stufenordnung von Art. 738 ZGB

Philipp Eberhard

Das Bundesgericht hatte sich im Urteil [5A\\_47/2019](#) vom 5. September 2019 mit der Bestimmung über Inhalt und Umfang einer Dienstbarkeit in Form eines Wegbenützungrechts zu beschäftigen. Bei der Auslegung des Dienstbarkeitsvertrags hat es sich dabei auf die Stufenordnung von Art. 738 ZGB betreffend die Ermittlung von Inhalt und Umfang einer Dienstbarkeit nach deren Eintrag gestützt. Aufgrund des Auslegungsergebnisses wurde die

Beschwerde abgewiesen.

Kommentar zu: Urteil des Bundesgerichts [5A\\_47/2019](#) vom 05. September 2019  
Publiziert am 30. April 2020

#### Sachenrechtliche Kriterien zur Unterscheidung von Fahrnis- und Dauerbauten

Philipp Eberhard

Das Bundesgericht musste sich im Urteil 5A\_453/2019 mit der Auslegung eines Dienstbarkeitsvertrags auseinandersetzen. Insbesondere war strittig, ob eine Konstruktion bestehend aus neun in zwei Ebenen aufgestellten Containern, aus einem 10 Meter hohen Zementtank sowie aus zwei Mulden als Dauerbaute oder als Fahrnisbaute zu qualifizieren sei. Das Bundesgericht schützte die Auslegungsmethode des zweitinstanzlichen Gerichts des Kantons Genf, welches darauf erkannte, dass die vorliegend streitige Baute bzw. Anlage als «construction mobilière» - also als Fahrnisbaute - aufzufassen sei und wies die Beschwerde in Anwendung der in der Rechtsprechung entwickelten Qualifikationskriterien vor diesem Hintergrund ab.

Kommentar zu: Urteil des Bundesgerichts [5A\\_453/2019](#) vom 20. November 2019  
Publiziert am 30. April 2020

#### Zum sachlichen Anwendungsbereich des Deliktgerichtsstands nach Art. 5 Ziff. 3 LugÜ Internationale handelsgerichtliche Zuständigkeit und die «nicht schadensrechtliche Natur» der gesetzlichen Bürgerschaft gemäss Art. 839 Abs. 4 ZGB

Philipp Eberhard

Im Entscheid 4A\_283/2018 vom 9. Juli 2019 setzte sich das Bundesgericht hauptsächlich mit zwei Problemfeldern auseinander. Das erste Problemfeld betraf den Fall der gesetzlichen Bürgerschaft nach Art. 839 Abs. 4 ZGB. Obschon es aufgrund der Prozessgeschichte über diesen Punkt nicht mehr zu befinden hatte, führte das Bundesgericht interessante Punkte über diesen in der Judikatur selten behandelten Artikel auf. Das zweite Problemfeld betraf die internationale Zuständigkeit des Handelsgerichts St. Gallen in diesem schweizerisch-österreichischen Sachverhalt. Diesbezüglich schützte das Bundesgericht die Argumentationsweise des Handelsgerichts St. Gallen, welches seine internationale Zuständigkeit vorliegend verneinte.

Kommentar zu: Urteil des Bundesgerichts [4A\\_283/2018](#) vom 09. Juli 2019  
Publiziert am 30. April 2020

#### Die Rechtsnatur des Ermächtigungsbeschlusses der Stockwerkeigentümergeinschaft Qualifikation von Art. 649b Abs. 2 ZGB als materiell-rechtliche Voraussetzung und nicht als Prozessvoraussetzung

Philipp Eberhard

Das Bundesgericht hatte sich in diesem facettenreichen Urteil 5A\_735/2019 vom 3. März 2020 mit allerlei materiellrechtlichen sowie prozessualen Vorbringen auseinanderzusetzen. In Bezug auf eine Rüge des Beschwerdeführers liess es sich nicht nehmen, im Rahmen eines obiter dictum auf einen Entscheid aus dem Jahr 2015 zurückzukommen (vgl. Urteil 5A\_447/2014 vom 12. Januar 2015) und daran zu erinnern, dass der in Art.&nbsp;649b Abs. 2 ZGB normierte Ermächtigungsbeschluss der Stockwerkeigentümergeinschaft, im Einklang mit der Lehre, nicht als Prozess- und damit Sachurteilsvoraussetzung, sondern als materiell-rechtliche Voraussetzung einzustufen sei.

Kommentar zu: Urteil des Bundesgerichts [5A\\_735/2019](#) vom 03. März 2020  
Publiziert am 30. April 2020

---

## STRAFRECHT

---

#### Wiederholungsgefahr als besonderer Haftgrund bei Vermögensdelikten Wiederholungsgefahr nur bei ungünstiger Rückfallprognose und erheblicher Sicherheitsgefährdung

Annika Burrichter

Das Bundesgericht verneinte den besonderen Haftgrund der Wiederholungsgefahr und entliess einen Beschuldigten unverzüglich aus der Untersuchungshaft. Dabei bestätigte es seine Rechtsprechung, wonach die erhebliche Sicherheitsgefährdung des Beschuldigten unabhängig vom Vorliegen einer ungünstigen Rückfallprognose zu beurteilen ist. Dem Kriterium der erheblichen Sicherheitsgefährdung kommt gerade bei Vermögensdelikten eine besondere Rolle zu. So müssen die «Vermögensdelikte die Geschädigten besonders hart bzw. ähnlich treffen wie ein Gewaltdelikt.»

Kommentar zu: Urteil des Bundesgerichts [1B\\_6/2020](#) vom 29. Januar 2020, zur Publikation vorgesehen

Publiziert am 30. April 2020

### Respect du délai de recours et preuve par film enregistré

Lysandre Papadopoulos

L'auteur analyse l'arrêt 6B\_157/2020 du 7 février 2020, dans lequel le Tribunal fédéral juge un recours irrecevable alors même que l'avocat du recourant a offert de prouver - certes un jour après la fin du délai de recours - le respect dudit délai par un enregistrement vidéo effectué au moyen d'un téléphone portable.

Kommentar zu: Urteil des Bundesgerichts 6B\_157/2020 vom 07. Februar 2020

Publiziert am 29. April 2020

## VERTRAGSRECHT

### Auslegung von Suspensivbedingungen

Meike Pauletzki / Dario Galli / Markus Vischer

In seinem Urteil 4A\_267/2019 vom 5. September 2019 entschied das Bundesgericht, dass die Suspensivbedingungen einer Earn out-Klausel in einem Kaufvertrag über ein Immobiliengeschäft nicht erfüllt seien, da eine interne Umschichtung des Vermögens des Käufers nicht als «Verkauf» qualifiziere und eine «positive Entwicklung dieses Immobiliengeschäfts» nicht auszumachen sei.

Kommentar zu: Urteil des Bundesgerichts 4A\_267/2019 vom 05. September 2019

Publiziert am 30. April 2020



Die aktuellsten juristischen Neuigkeiten werden Ihnen in den Blogs kompakt zusammengefasst.

## AUSLÄNDERRECHT

Le droit de demeurer en Suisse après la fin de l'activité économique indépendante en cas de condamnation pénale

Marion Chautard

## IMMATERIALGÜTERRECHT

Archroma Management GmbH / accroma labtec AG

Nicolas Guyot

Arveron SA / ARVEYRON-RHÔNE Sàrl

Nicolas Guyot

## ÖFFENTLICHES VERFAHRENSRECHT UND VERWALTUNGSRECHT

Verfügung der Bundeskanzlei betreffend Zustandekommen eines Referendums /  
Nichteintretensentscheid

Fabian Klaber

## STEUERRECHT

La disparition de la pertinence vraisemblable en cours de procédure

Tobias Sievert

## STRAFPROZESSRECHT

Du for de l'action pénale contre une banque

Katia Villard

L'effet suspensif du recours dirigé contre une ordonnance de disjonction

Quentin Cuendet

Le droit de visite du père présumé d'un enfant dont la mère se trouve en détention

Marion Chautard

La détention pour des motifs de sûreté en vue d'une décision judiciaire ultérieure indépendante

Quentin Cuendet



## STRAFRECHT

L'enregistrement d'une conversation non publique

Célian Hirsch

Un like peut-il être pénal ?

Célian Hirsch

La notion d'infanticide et l'influence de l'état puerpéral (art. 116 CP)

Marie-Hélène Peter-Spiess

## STRASSENVERKEHRSRECHT

L'examen des mesures d'assainissement en cas de modification notable d'une installation

Tobias Sievert

## VERTRAGSRECHT

Les conséquences d'un cumul d'actions prohibé par la loi

Célian Hirsch

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)": 7958

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>

