



## DIGITALER RECHTSPRECHUNGS-KOMMENTAR MONATSÜBERSICHT SEPTEMBER 2012, AUSGABE 16

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

### ARBEITSRECHT

---

#### Modification des paramètres de la rémunération

**Vincent Carron**

Le Tribunal fédéral se prononce sur le droit d'un employé de contester une modification des paramètres de calcul de sa rémunération variable, dans un cas où l'employé en question occupe une fonction de directeur administratif de l'employeur et peut exprimer sa voix sur les changements proposés.

**Kommentar zu:** Urteil des Bundesgerichts [4A\\_130/2012](#) vom 17. Juli 2012

Publiziert am 25. September 2012

#### Tort moral et prise en charge des frais d'avocats en cas de procédure pénale initiée par l'employeur

**Vincent Carron**

Le Tribunal fédéral indique dans quelles conditions un employé acquitté à l'issue d'une procédure pénale introduite à son encontre par son employeur pourrait obtenir une indemnité pour tort moral, ainsi que le remboursement des frais d'avocats engagés dans la procédure pénale.

**Kommentar zu:** Urteil des Bundesgerichts [4A\\_218/2012](#) vom 24. Juli 2012

Publiziert am 24. September 2012

#### Résiliation/Conflit entre employés

**Vincent Carron**

Le contrat de travail d'une employée est résilié en raison de son indiscipline. L'employée remet en cause un document qu'elle a signé, où elle reconnaît ses torts, et se plaint d'avoir été victime d'une mésentente avec son supérieur hiérarchique. L'employée est déboutée, car il est présumé qu'elle avait la capacité de discernement lorsqu'elle a reconnu ses torts. Enfin, les mésentes ordinaires entre supérieure directe et employée ne créent pas d'obligation d'intervenir de l'employeur, à tout le moins à défaut d'altercation violente ou de situation de crise connue de l'employeur.

**Kommentar zu:** Urteil des Bundesgerichts [4A\\_166/2012](#) vom 29. Juni 2012

Publiziert am 19. September 2012

---

## AUSLÄNDERRECHT

---

### Psychischer Druck als nahehelicher Härtefall

**Christian Winiger / Thomas Hugi Yar**

Das Bundesgericht hat im (zur Publikation bestimmten) Urteil [2C\\_821/2011](#) vom 22. Juni 2012 ausgeführt, dass auch psychische Oppression von einer gewissen Konstanz und Schwere einen nahehelichen Härtefall im Sinne von Art. 50 Abs. 1 lit. b und Abs. 2 AuG begründen kann; die ausländische Person trifft dabei aber eine weitgehende Substanziierungspflicht. Die St. Galler Behörden müssen im beurteilten Fall vertieft abklären, ob eine Kosovarin in der Ehe mit ihrem muslimischen Ehemann "sklavenähnlich" gehalten worden ist.

**Kommentar zu:** Urteil des Bundesgerichts [2C\\_821/2011](#) vom 22. Juni 2012 publiziert als [BGE 138 II 229](#)

Publiziert am 19. September 2012

### Kein Familiennachzug trotz Einbürgerung

Voraussetzungen für die Auslösung einer neuen Nachzugsfrist nach Einbürgerung

**Marc Busslinger**

Das Bundesgericht kommt im Urteil [2C\\_888/2011](#) vom 29. Juni 2012 zum Schluss, dass die Einbürgerung des nachzugsberechtigten Elternteils nicht in jedem Fall eine neue Frist für den Nachzug von Kindern auslöst. Wurde nach Inkrafttreten des neuen Rechts per 1. Januar 2008 innert der gemäss Art. 47 (bzw. Art. 126 Abs. 3) des Ausländergesetzes definierten Fristen kein Nachzugsgesuch eingereicht, obschon dies möglich gewesen wäre, stellt der nach der Einbürgerung beantragte Nachzug einen nachträglichen Familiennachzug dar und bedarf wichtiger familiärer Gründe, um bewilligt werden zu können.

**Kommentar zu:** Urteil des Bundesgerichts [2C\\_888/2011](#) vom 20. Juni 2012

Publiziert am 10. September 2012

### Nothilfe und Arbeitsverbot

Anspruch auf Erteilung einer Arbeitsbewilligung an einen abgewiesenen Asylsuchenden gestützt auf Art. 8 EMRK (Anspruch auf Achtung des Privatlebens)

**Ruth Beutler**

Das Bundesgericht befasst sich im vorliegenden (zur Publikation bestimmten) Urteil mit einem abgewiesenen Asylsuchenden, der dem Arbeitsverbot nach Art. 43 Abs. 2 AsylG (SR 142.31) unterliegt und dessen Wegweisung bisher (seit dem Abschluss des Asylverfahrens sind 13 Jahre vergangen) nicht vollzogen werden konnte. Es kommt zum Schluss, dass - sollten die Vollzugsbemühungen seitens der Behörden und des Betroffenen selbst nicht innert weniger Monate zum Erfolg führen - eine Arbeitsbewilligung zu erteilen sei. Diesfalls überwiege das private Interesse des Betroffenen, sich von der Nothilfe lösen und einer Beschäftigung nachgehen zu können, das öffentliche Interesse an der Durchsetzung des Wegweisungsvollzugs mittels eines Arbeitsverbots. Der Umstand, dass der Wegweisungsvollzug nach wie vor als durchführbar galt, führte zur Abweisung der Beschwerde.

**Kommentar zu:** Urteil des Bundesgerichts [2C\\_459/2011](#) vom 26. April 2012 publiziert als [BGE 138 I 246](#)

Publiziert am 7. September 2012

---

## ENERGIERECHT

---

### Kostendeckende Einspeisevergütung (KEV) bei Mischanlagen

**Stefan Schalch**

Die KEV kann auch bei Mischanlagen (Anlagen, die je einen Teil des Stroms mit erneuerbarer und nicht erneuerbarer Energie produzieren) ausgerichtet werden. Die KEV wird dabei nur für den Strom bezahlt, der aus erneuerbarer Energie stammt. Bei der Bemessung der KEV ist zudem ein angemessener Synergieabzug vorzunehmen, wenn Anlagenteile der Stromproduktion aus erneuerbaren und nicht erneuerbaren Energiequellen dienen.

**Kommentar zu:** Urteil des Bundesverwaltungsgerichts [A-4065/2011](#) vom 15. Mai 2012

Publiziert am 7. September 2012

---

## ERBRECHT

---

### Rémunération de l'exécuteur testamentaire

**Delphine Pannatier Kessler**

Cet arrêt destiné à la publication aux ATF concerne la rémunération d'un exécuteur testamentaire, dont le montant est contesté par les héritiers. Le Tribunal fédéral retient que l'accord passé entre les héritiers et l'exécuteur testamentaire lie les parties et ne peut pas être remis en cause sur la base de l'article 517 al. 3 CC.

**Kommentar zu:** Urteil des Bundesgerichts [5D\\_76/2011](#) vom 31. Mai 2012 publiziert als [BGE 138 III 449](#)

Publiziert am 10. September 2012

---

## FAMILIEN- UND PERSONENRECHT (AUSG. KINDSFRAGEN)

---

### Verbindlichkeit des Rückweisungsentscheids - Berücksichtigung eines zumutbaren Vermögensverzehrs im Abänderungsentscheid

**Regina Aebi-Müller**

Der vorliegende Entscheid befasst sich gleich mit zwei praktisch höchst relevanten Themen. Zum einen geht es darum, welchen Spielraum die kantonalen Instanzen nach einem Rückweisungsentscheid des Bundesgerichts haben. Zum anderen betrifft das Urteil die (nicht selten aktuelle) Frage, ob einem Rentenschuldner zugemutet werden kann, zur Erfüllung der Unterhaltspflicht sein Vermögen anzugreifen. Dies wird nicht nur bejaht, vielmehr scheint dies unseren höchsten Richtern so selbstverständlich zu sein, dass dem Betroffenen vor einem entsprechenden Entscheid dazu nicht explizit das rechtliche Gehör gewährt werden muss.

**Kommentar zu:** Urteil des Bundesgerichts [5A\\_561/2011](#) vom 19. März 2012 publiziert als [BGE 138 III 289](#)

Publiziert am 17. September 2012

---

## IT-RECHT

---

### Überlassung des Sourcecodes als Einräumung eines entschädigungspflichtigen Bearbeitungsrechts

**Urs Egli**

Das Bundesgericht äussert sich im französischsprachigen Urteil vom 3. Juli 2012 ([4A\\_98/2012](#)) zum Sourcecode von Software. Die Überlassung des Sourcecodes bedeutet die Einräumung eines

Bearbeitungsrechts an der Software, wofür ein separates Entgelt geschuldet ist. Dieses Entgelt bestimmt sich nach dem Wert des Bearbeitungsrechts, welcher durch Gutachten nachzuweisen ist. Alternativ kann zur Bewertung des Bearbeitungsrechts auf den zukünftigen Umsatzverlust des Herstellers abgestellt werden, welcher daraus resultiert, dass der Kunde Softwareänderungen nun selber machen kann.

**Kommentar zu:** Urteil des Bundesgerichts [4A\\_98/2012](#) vom 3. Juli 2012  
Publiziert am 26. September 2012

### **keytrade.ch verletzt ältere Firmen- und Namensrechte**

**Urs Egli**

Die Verwendung des Domainnamens keytradebank.ch durch die Keytrade Bank SA verletzt die Firmen- und Namensrechte der älteren Keytrade AG.

**Kommentar zu:** Urteil des Bundesgerichts [4A\\_45/2012](#) vom 12. Juli 2012  
Publiziert am 7. September 2012

---

## **PRIVATVERSICHERUNGSRECHT**

---

### **Deckungsausschlüsse in Allgemeinen Versicherungsbedingungen**

Verstoss gegen Art. 33 VVG

**Pascal Grolimund / Milena Grob**

Das Bundesgericht heisst eine Beschwerde aufgrund einer Verletzung von Art. 33 VVG gut und weist den kantonalen Entscheid, der eine Verweigerung der Versicherungsleistung aufgrund eines Ausschlusses in den Allgemeinen Versicherungsbedingungen als legitim erachtete, zur Neu Beurteilung zurück. Einschränkungen der Versicherungsdeckung in den Allgemeinen Versicherungsbedingungen verstossen gegen Art. 33 VVG, wenn diese dem Versicherungsnehmer nicht ausdrücklich und klar bei Vertragsschluss mitgeteilt werden.

**Kommentar zu:** Urteil des Bundesgerichts [4A\\_200/2012](#) vom 31. Juli 2012  
Publiziert am 26. September 2012

---

## **EDITIONS WEBLAW**

---

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:**

Zugang zum Push-Service Entscheide: 2008

### **Information und Impressum:**

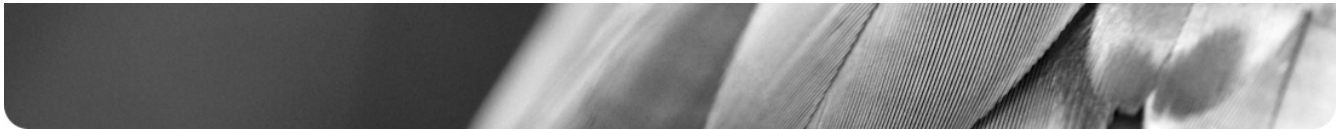
[info@weblaw.ch](mailto:info@weblaw.ch) | T +41 31 380 57 77

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)

**weblaw.ch**