

**dRSK**

DIGITALER RECHTSPRECHUNGS-KOMMENTAR MONATSÜBERSICHT JULI 2017, AUSGABE 74

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

AUSLÄNDERRECHT

Fairness im migrationsrechtlichen Verfahren

Keine Überdehnung der besonderen Mitwirkungspflicht gemäss Art. 90 AuG

Kilian Meyer

Die besondere Mitwirkungspflicht gemäss Art. 90 AuG darf nicht überdehnt werden. Das Bundesgericht hat im Urteil 2C_104/2016 vom 28. November 2016 begrüssenswert klar festgehalten, dass das verfahrensrechtliche Schicksal der betroffenen Person nicht in die Hände unbeteiligter Dritter gelegt werden darf. Das Urteil regt überdies an zu einigen Gedanken zur Fairness im migrationsrechtlichen Verfahren. Insbesondere wenn Parteien nicht anwaltlich vertreten sind, kommt der prozessualen Fürsorgepflicht der Behörden eine besondere Bedeutung zu.

Kommentar zu: Urteil des Bundesgerichts [2C_104/2016](#) vom 28. November 2016

Publiziert am 20. Juli 2017



ERBRECHT

Action en réduction par l'héritier d'un héritier grevé d'une substitution fidéicommissaire/nature de l'action et délai

Delphine Pannatier Kessler

Dans cet arrêt, le Tribunal fédéral examine le cas d'un héritier faisant valoir contre les héritiers appelés la lésion de la réserve du de cujus par une substitution fidéicommissaire. Le Tribunal fédéral n'a pas admis que la demanderesse fasse valoir l'exception de réduction treize ans après le décès du testateur. Il a qualifié l'action de l'héritière du grevé d'action en réduction puisque l'action tendait à une modification des quotes-parts successorales. Dès lors, dite action introduite plus de 13 ans après l'ouverture du testament est considérée comme tardive.

Kommentar zu: Urteil des Bundesgerichts [5A_357/2016](#) vom 12. April 2017
Publiziert am 31. Juli 2017

Subjektives Element der gemischten Schenkung

Fabienne Elmiger

Das Bundesgericht äusserte sich im vorliegenden Entscheid zunächst zur Art und Weise, wie der zulässige Höchstpreis im Sinne von Art. 66 BGG zu ermitteln ist (E. 3-7). Des Weiteren befasste es sich insbesondere mit dem subjektiven Element der gemischten Schenkung. Die Frage, ob die Erkennbarkeit des Missverhältnisses genügt, um die subjektive Komponente der gemischten Schenkung zu erfüllen, hatte es dabei jedoch nicht näher zu thematisieren (E. 8).

Kommentar zu: Urteil des Bundesgerichts [5A_629/2015](#) vom 27. März 2017
Publiziert am 20. Juli 2017

Annahme des Willensvollstreckermandates nach Fristerstreckung

Alexandra Hirt

Wird die Bedenkfrist erstreckt, ist eine Annahme des Amtes als Willensvollstrecker durch Stillschweigen nicht mehr möglich. Ist als Willensvollstrecker eine juristische Person vorgesehen, so müssen für eine wirksame Annahme die Grundsätze über die Handlungsfähigkeit juristischer Personen eingehalten werden. Das Bundesgericht lässt offen, ob die in Art. 517 Abs. 2 ZGB statuierte Frist überhaupt erstreckt werden kann.

Kommentar zu: Urteil des Bundesgerichts [5A_701/2016](#) vom 6. April 2017

Publiziert am 18. Juli 2017

Haftung einer als Willensvollstreckerin amtierenden Notarin

Massgeblicher Zeitpunkt für die Berechnung des Erbanteils eines auf den Pflichtteil gesetzten Erben

Felix Horat

Das Bundesgericht bejaht eine Pflichtverletzung (und damit die Haftung) einer als Willensvollstreckerin amtierenden Notarin, welche den Erbanteil des auf den Pflichtteil gesetzten Ehemannes der Erblasserin ausgehend von den Verhältnissen im Todeszeitpunkt der Erblasserin und nicht von denjenigen im Teilungszeitpunkt berechnet und ihm (bzw. seinen Erben) damit die Beteiligung an einem zwischen diesen Zeitpunkten eingetretenen Mehrwert verweigert hatte.

Kommentar zu: Urteil des Bundesgerichts [5A_290/2016](#) vom 30. März 2017

Publiziert am 17. Juli 2017

Nichteinsetzung des Willensvollstreckers als Erbschaftsverwalter wegen Interessenkonflikt

Alexandra Hirt

Wird eine Erbschaftsverwaltung gemäss Art. 554 f. ZGB angeordnet, so überträgt die zuständige Behörde diese Funktion grundsätzlich dem Willensvollstrecker (Art. 554 Abs. 2 ZGB). Ist der Willensvollstrecker gleichzeitig eingesetzter Erbe, so besteht ein objektiver Interessenkonflikt, der seiner Ernennung zum Erbschaftsverwalter entgegensteht. Der entsprechende vorinstanzliche Entscheid hält daher einer Willkürprüfung stand.

Kommentar zu: Urteil des Bundesgerichts [5A_895/2016](#) vom 12. April 2017

Publiziert am 14. Juli 2017

Fristenlauf bei der Herabsetzungsklage

Stefan Birrer

Die Herabsetzungsklage verwirkt ein Jahr nach Kenntnis der Pflichtteilsverletzung. Keinen Einfluss auf die Verwirkungsfrist gemäss Art. 533 Abs. 1 ZGB hat der Zeitpunkt der Entstehung eines Gewinnanspruchs.

Kommentar zu: Urteil des Bundesgerichts [5A_466/2016](#) vom 12. April 2017

Publiziert am 14. Juli 2017

Ungültigkeit oder Nichtigkeit von Verfügungen von Todes wegen

Materielle und prozessuale Aspekte inklusive Fragen der aussergerichtlichen Anerkennung und stufenweisen Anfechtung

Andreas Flückiger

Kurzzusammenfassung: 1. Ungültigkeitsklage trotz Einredemöglichkeit zulässig. 2. Auch bei reiner Ungültigkeitsklage kann Gericht v.A.w. die Nichtigkeit der Verfügung feststellen (ohne Kostenfolgen für Kläger). 3. Qualifizierter Formmangel als Nichtigkeitsgrund (bei Maschinenschrift-Testament). 4. Aussergerichtliche Anerkennung der Ungültigkeit: weiterhin zulässig oder nicht? 5. Stufenweise Anfechtung mehrerer Verfügungen: noch zulässig?

Kommentar zu: Urteil des Bundesgerichts [5A_702/2016](#) vom 28. März 2017

Publiziert am 10. Juli 2017

Salaire du courtier versé sans cause

Grégoire Geissbühler

Lorsque le courtier et son mandant sont tous deux certains que le contrat envisagé va être conclu, mais que le tiers intéressé renonce finalement à la conclusion, il convient d'admettre que le mandant peut récupérer le salaire qu'il aurait versé par avance sur la base de l'enrichissement illégitime. Les parties se trouvent dans la situation de l'art. 62 al. 2 CO (une « cause qui ne s'est pas réalisée »), et non dans celle prévue à l'art. 63 CO (un paiement volontaire).

Kommentar zu: Urteil des Bundesgerichts [4A_594/2016](#) vom 28. März 2017
Publiziert am 31. Juli 2017

Leistungsverweigerungsrecht beim Sukzessivlieferungsvertrag

Zum Anwendungsbereich der Einrede des nicht erfüllten Vertrags nach Art. 82 OR - kein Verzug der Gegenpartei erforderlich

Linda Bieri / Markus Vischer

In seinem Urteil [4A_589/2016](#) vom 2. März 2017 bestätigte das Bundesgericht die Anwendbarkeit von Art. 82 OR auf den Sukzessivlieferungsvertrag und entschied, dass sich der Gläubiger mit der Gegenleistung nicht in Verzug befinden müsse, damit der Schuldner sich auf Art. 82 OR berufen könne.

Kommentar zu: Urteil des Bundesgerichts [4A_589/2016](#) vom 2. März 2017
Publiziert am 5. Juli 2017

Webinar
Aktuelles zum Wettbewerbsrecht

14. September 2017
11:00 Uhr
ca. 1.15 Stunden

www.weblaw.ch

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

Strafbarer Verstoss gegen Höchst Arbeitszeit bei Entsendung in die Schweiz

Roland Bachmann

ARBEITSRECHT

Fristlose Entlassung des Lastwagenchauffeurs nach Verkehrsunfall

Roland Bachmann

BAU- UND IMMOBILIENRECHT

Bewilligung von Solarpanels in der Landwirtschaftszone

Fabian Klaber

Umnutzung eines Wochenendhauses in einen Dauerwohnsitz / Rückweisung der Streitsache zur Sicherstellung der Koordination

Fabian Klaber

FAMILIEN- UND PERSONENRECHT (AUSG. KINDSFRAGEN)

Hirschmann II: Persönlichkeitsverletzung durch Medienkampagne; Substantiierung bei Stufenklage; erneute Rückweisung ans HGer ZH (amtl. Publ.)

David Vasella

IMMATERIALGÜTERRECHT

Beurteilung von Designverletzungen

David Vasella

IPR/IZPR UND ARBITRATION

Swiss Supreme Court rejects jurisdictional challenge based on a complex contractual setting

Nathalie Voser / Benjamin Gottlieb

Swiss Supreme Court refuses to set aside CAS award confirming sanctions against Mr Platini

Nathalie Voser / Benjamin Gottlieb

Swiss Supreme Court sets award aside for violation of right to be heard

Nathalie Voser / Benjamin Gottlieb

La reconnaissance d'une décision consulaire en changement de sexe

Arnaud Nussbaumer

La garantie de citation régulière (art. 27 al. 2 let. a LDIP)

Tobias Sievert



Christian Bovet / Patrik Ducrey / Benoît Merkt (Hrsg.)

Wettbewerbsrecht – Competition Law

Mit englischer Sprachfassung
des europäischen Wettbewerbsrechts

Editions Weblaw 2017 | CHF 89.–
1'728 Seiten | ISBN 978-3-906836-76-8

Erscheint voraussichtlich
im September 2017.

www.weblaw.ch

SACHENRECHT

L'acquisition d'une servitude par usucapion

Emilie Jacot-Guillarmod

SOZIALVERSICHERUNGSRECHT

Zulässigkeit reiner Rentnerkassen (amtl. Publ.)

Roland Bachmann

Teilliquidation nach Art. 53b BVG; unzulässiges Abstellen auf die Anzahl aufgelöster Anschlussverträge (amtl. Publ.)

Roland Bachmann

Zulässige Restriktionen bezüglich Anlagestiftungen in der beruflichen Vorsorge (amtl. Publ.)

Roland Bachmann

STRAFPROZESSRECHT

Le remboursement par la victime des frais de son conseil juridique gratuit

Tobias Sievert

L'indemnité pour la privation de liberté subie lors de l'appréhension et de l'arrestation provisoire

Tobias Sievert

STRAFRECHT

La participation à une organisation criminelle d'un membre de l'Etat islamique

Simone Schürch

Un message publicitaire UDC constitutif d'une discrimination raciale

Arnaud Nussbaumer

STRASSENVERKEHRSRECHT

L'action partielle lors d'une lésion corporelle

Julien Francey

Bestimmtheitsgebot bei Teilklagen; Haftpflicht des Motorfahrzeughalters (amtl. Publ.)

Roland Bachmann

La prolongation du permis de conduire à l'essai suite à la remise provisoire d'un permis définitif

Marie-Hélène Spiess

VERTRAGSRECHT

Les devoirs de vérification de la banque face à un document falsifié

Arnaud Nussbaumer

Aktionärbindungsvertrag, übermässige Bindung (amtl. Publ.)

Martin Rauber

Verjährung der Herausgabeansprüche von Retrozessionen auf Versicherungsprämien (amtl. Publ.)

Martin Rauber

ZIVILPROZESSRECHT

La répartition des frais suite à la décision de renvoi du Tribunal fédéral

Simone Schürch

Teilklage und objektive Klagenhäufung

Roland Bachmann

Herausgabe / Rechenschaftspflicht, Erläuterung (amtl. Publ.)

Martin Rauber

EDITIONS WEBLAW

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

Neben den Expertencommentierungen 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: 7462

Information und Impressum:

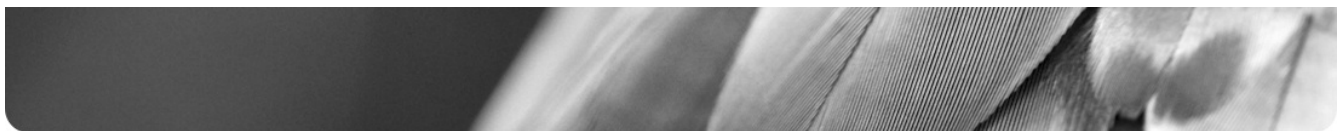
info@weblaw.ch | T +41 31 380 57 77

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.

<http://drsk.weblaw.ch>



Weblaw AG | Cybersquare | Laupenstrasse 1 | 3008 Bern
T +41 31 380 57 77 | F +41 31 380 57 78 | info@weblaw.ch

www.weblaw.ch