

Rückkehr von Art. 206 ZGB ans Bundesgericht

2014 WURDE AN DIESER STELLE DARAUF HINGEWIESEN, DASS DAS BUNDESGERICHT IN EINIGEN ENTSCHEIDEN BEI DER FRAGE, WIE MITEIGENTUM UNTER EHEGATTEN AUFLÖSEN IST, BEWÄHRTE GÜTERRECHTLICHE GRUNDSÄTZE AUSGEBLENDET HAT. DIES FÜHRTE U.U. ZU EINER ERHEBLICHEN UMVERTEILUNG VON INVESTIERTEN MITTELN BZW. DER DAMIT ERZIELTEN MEHRWERTE. IM ENTSCHEID 5A_621/2013, DER ZUR PUBLIKATION VORGESEHEN IST, KEHRT DAS BUNDESGERICHT WIEDER ZUR BEWÄHRTEN LÖSUNG ZURÜCK.

Ausgangslage

Art. 206 Abs. 1 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (ZGB) besagt, dass, wenn ein Ehegatte *zum Erwerb von Vermögensgegenständen des andern ohne entsprechende Gegenleistung* beigetragen hat und im Zeitpunkt der Auseinandersetzung ein Mehrwert besteht, der beitragende Ehegatte Anspruch auf seinen ursprünglichen Beitrag und darüber hinaus auf einen Anteil am Mehrwert hat (Ersatzforderung). Eine solche Mehrwertbeteiligung kann gemäss Art. 206

Abs. 3 ZGB im Voraus nur durch *ausdrückliche* und *schriftliche* Vereinbarung ausgeschlossen oder geändert werden.

Nach der früheren Rechtsprechung des Bundesgerichts traf dies auch dann zu, wenn Ehegatten *«Miteigentümer eines Vermögensgegenstands sind und wenn der eine dem anderen für dessen Anteil einen unentgeltlichen Beitrag geleistet hat»* (BGer 5C.81/2001, E. 4).

Beispielfall

Anhand eines Beispiels sei dies wie folgt verdeutlicht: Ehegatten kaufen eine Liegenschaft, die CHF 500'000 kostet. Die Ehefrau verfügt über CHF 500'000 aus einer Erbschaft (Eigengut) und bezahlt den Kaufpreis. Die Ehegatten lassen sich im Grundbuch als Miteigentümer je zur Hälfte eintragen. Später ist die Liegenschaft aufgrund der Marktentwicklung CHF 1 Mio. wert. Es stellt sich nun die Frage, wem im Rahmen der güterrechtlichen Auseinandersetzung der Mehrwert von CHF 500'000 zusteht.

Was plötzlich richtig gewesen sein soll

In den erwähnten Entscheiden blendete das Bundesgericht Art. 206 ZGB aus, wo-



Romeo Da Rugna

mit (im Beispielfall) dem Ehemann zu einem Anteil an der Erbschaft der Ehefrau verholten wurde. Das Bundesgericht argumentierte:

Allein aus dem Umstand, dass die Ehegatten die Liegenschaft zu je hälftigem Miteigentum ins Grundbuch eingetragen haben, schloss das Bundesgericht auf die Absicht der Ehegatten, einen (konjunkturellen) Mehrwert hälftig zu teilen. Dies insbesondere *ohne ausdrückliche schriftliche Vereinbarung* und überdies *unabhängig* von der *individuellen Beteiligung* an der Finanzierung. Dass der Beitrag der Ehefrau an den Erwerb der Miteigentumshälfte des Ehemannes zu einer Ersatzforderung nach

Fortsetzung Seite 2

Inhalt

Rückkehr von Art. 206 ZGB ans Bundesgericht

Seite

1

Beendigung von Dauerschuldverhältnissen aus wichtigem Grund

3

Vernehmlassungsverfahren zu automatischem Informationsaustausch (AIA) durch Bundesrat eröffnet

4

Neue SIA-Ordnungen 102 und 103: Wissenswertes für Architekten, Ingenieure und Bauherren

6

Fortsetzung von Seite 1

Art. 206 Abs. 1 ZGB führt, wurde vom Bundesgericht ausgeblendet:

Zuerst sollte – *ausserhalb* des Güterrechts – in einem *ersten Schritt das Miteigentum aufgelöst* werden, unter je hälftiger Zuweisung des Mehrwertes an die Ehegatten, d.h. im Beispielfall erhielt jeder Ehegatte CHF 250'000 des Mehrwertes. Daher schuldete die Ehefrau dem Ehemann im Beispielfall CHF 250'000, um die Liegenschaft in ihr Alleineigentum zu übernehmen.

Da diese CHF 250'000 beim Ehemann Errungenschaft darstellen, war – im *zweiten Schritt* – bei der güterrechtlichen Auseinandersetzung die Ehefrau zur Hälfte an diesem Mehrwert des Ehemannes beteiligt, sie erhielt also wieder CHF 125'000.

Im Ergebnis verblieben dem Ehemann CHF 125'000, ohne dass er einen Franken investierte und auf die er aufgrund der güterrechtlichen Regeln keinen Anspruch gehabt hätte.

Was jetzt wieder gilt

Nach vom Bundesgericht nun wieder als richtig erkannter Auffassung ist die güterrechtliche Auseinandersetzung im Beispielfall wie folgt vorzunehmen:

In einem *ersten Schritt* muss jeder Vermögensgegenstand dem einen oder anderen Ehegatten *sachenrechtlich* zugewiesen werden (Art. 205 Abs. 1 ZGB). Da die beiden Miteigentumsanteile rechtlich selbständig sind, ist bei jedem Ehegatten sein Miteigentumsanteil als Aktivum mit dem aktuellen Wert von je CHF 500'000 einzustellen. Wäre zum Erwerb der Liegenschaft noch eine Hypothek aufgenommen worden, wäre diese, als Passivum, ebenfalls je hälftig auf die beiden Miteigentumsanteile zu verlegen.

In einem *zweiten Schritt* müssen die Vermögenswerte *güterrechtlich* dem Eigengut oder der Errungenschaft jedes Ehegatten zugewiesen werden. Grundsätzlich sind Vermögenswerte, die *während der Ehe gekauft* werden, der Errungenschaft zuzuweisen. Wenn aber beim Kauf eines Vermögenswerts die Eigenmittel (*überwiegend*) *aus dem Eigengut* stammen, ist der Vermögenswert dem Eigengut zuzuweisen. Damit ist der Miteigentumsanteil der Ehefrau dem Eigengut der Ehefrau zuzuweisen, weil sie den Kaufpreis für ihre Hälfte *aus ihrem Erbe* bezahlt hat. Der Miteigentumsanteil des Ehemannes wurde ebenfalls während der Ehe gekauft, weshalb dieser Anteil güterrechtlich in die Errungenschaft des Ehemannes fällt. Da sein Eigengut keinen Beitrag leistete, erfolgt keine Beteiligung des Eigenguts des Ehemannes.

Zudem ist zu beachten: Weil der Miteigentumsanteil des Ehemannes vollumfänglich von der Ehefrau finanziert wurde, ist der Miteigentumsanteil des Ehemannes *mit einer Ersatzforderung* gemäss Art. 206 ZGB zugunsten der Ehefrau *belastet*. Im *Zeitpunkt des Kaufes* hat der Miteigentumsanteil des Ehemannes daher keinen Wert im Vermögen des Ehemannes.

Im Zeitpunkt der Scheidung ist die Liegenschaft wie erwähnt CHF 500'000 *mehr* wert. In Anwendung von Art. 206 Abs. 1 ZGB ist nach zutreffender Auffassung klar, dass im Beispielfall auch der ganze Mehrwert der Ehefrau zuzuordnen ist, an dem der Ehemann nicht partizipiert, da sie den ganzen Kaufpreis aus ihrer Erbschaft (Eigengut) eingebracht hat. Mit anderen Worten, nach zutreffender Auffassung steht der mit der Erbschaft in der Liegenschaft erzielte (konjunkturelle) Mehrwert ausschliesslich der Ehefrau zu.

Verteilung des Mehrwertanteils auf Hypotheken oder Eigenleistungen

Sind beim Erwerb (oder späteren Ausbau) einer Liegenschaft noch Hypotheken oder Eigenleistungen beteiligt, ist der damit erwirtschaftete Mehrwert zusätzlich ebenfalls nach güterrechtlichen Grundsätzen auf die Ehegatten bzw. auf deren Gütermassen aufzuteilen.

Was tun beim Erwerb einer Liegenschaft durch Ehegatten?

Es empfiehlt sich in solchen Fällen, die möglichen Folgen einer güterrechtlichen Auseinandersetzung, die nicht nur auf eine Scheidung, sondern auch auf die Zusammensetzung und den Wert des Nachlasses des erstversterbenden Ehegatten Einfluss haben können, genau zu bedenken.

Gegebenenfalls empfiehlt es sich, durch zusätzliche Vereinbarungen Klarheit über die Absichten der Ehegatten beim Kauf zu schaffen. ■



Humor

Zwei Ballonfahrer haben im dichten Nebel völlig die Orientierung verloren. Plötzlich reisst der Nebel auf, und sie sehen unter sich auf einer Hochfläche einen einsamen Spaziergänger. Einer der Männer im Fesselballon formt die Hände zu einem Trichter und ruft nach unten: «Wo sind wir hier?» Der Spaziergänger wirft einen kurzen Blick nach oben und antwortet dann wie aus der Pistole geschossen: «In einem Fesselballon, 30 Meter über der Erde.» Dann schliesst sich der dichte Nebel wieder. Da meint der eine Ballonfahrer zum anderen: «Der Mann muss Jurist gewesen sein. Seine Antwort war völlig korrekt, aber trotzdem zu nichts zu gebrauchen.»

Beendigung von Dauerschuldverhältnissen aus wichtigem Grund

DAUERSCHULDVERHÄLTNISSE SIND IM ALLTAG SEHR HÄUFIG ANZUTREFFEN. DIESE ENDEN IN DER REGEL DURCH ZEITABLAUF ODER ORDENTLICHE KÜNDIGUNG, NUR IM AUSNAHMEFALL KÖNNEN SIE AUCH AUSSERORDENTLICH AUS «WICHTIGEM GRUND» GEKÜNDIGT WERDEN. DA FREILICH NICHT IMMER KLAR IST, OB TATSÄCHLICH EIN HINREICHENDER «WICHTIGER GRUND» VORLIEGT ODER NICHT, FÜHREN AUSSERORDENTLICHE BEENDIGUNGEN VON DAUERSCHULDVERHÄLTNISSEN IN DER PRAXIS NICHT SELTEN ZU KONFLIKTEN.

Dauerschuldverhältnis: Definition und Beispiele

Der Begriff des Dauerschuldverhältnisses wird im Schweizerischen Obligationenrecht (OR) weder speziell erwähnt noch definiert. Dauerschuldverhältnisse sind gemäss herrschender Lehre im Wesentlichen dadurch gekennzeichnet, dass von beiden Parteien über einen längeren Zeitraum hinweg Leistungen zu erbringen sind. Typische Beispiele sind die Miete, die Leihe und der Arbeitsvertrag, d.h. Vertragstypen, welche im OR geregelt sind. Aber auch nicht im OR vorgesehene Vertragsarten, sog. Innominatverträge, können als Dauerschuldverhältnis qualifizieren (z.B. Leasing- oder Lizenzverträge).

Beendigung von Dauerschuldverhältnissen im Allgemeinen

Dauerschuldverhältnisse können befristet oder unbefristet abgeschlossen werden. Während befristete Dauerschuldverhältnisse in der Regel durch Zeitablauf beendet werden, endet das unbefristete Dauerschuldverhältnis durch Kündigung. Bei der Kündigung kann wiederum zwischen *ordentlicher und ausserordentlicher Kündigung* unterschieden werden. Die ordentliche Kündigung führt in der Regel zu keinen grösseren Problemen, sofern die Kündigungsbestimmung klar formuliert wur-

de. Ausserordentliche Beendigungen bergen jedoch wie gesagt ein gewisses Konfliktpotential in sich.

Voraussetzungen der ausserordentlichen Beendigung von Dauerschuldverhältnissen

Der ausserordentlichen Kündigung kommt klarerweise Ausnahmecharakter zu; sie ist nur als «ultima ratio» zulässig. Es ist aber allgemein anerkannt, dass Dauerschuldverhältnisse – wie schon erwähnt – aus *wichtigen Gründen* ausserordentlich gekündigt werden können. Das Bundesgericht hält dazu Folgendes fest: «Ein wichtiger Grund zur Auflösung eines Dauerschuldverhältnisses liegt nach der Rechtsprechung vor, wenn das Gebundensein an den Vertrag für die Partei wegen veränderter Umstände ganz allgemein unzumutbar geworden ist, also nicht nur aus wirtschaftlichen, sondern auch unter anderen die Persönlichkeit berührenden Gesichtspunkten». Mit anderen Worten ist ein wichtiger Grund dann gegeben, wenn von einer Partei die vertragsgemässe Beendigung des Dauerschuldverhältnisses nach Treu und Glauben wegen veränderter Umstände nicht mehr verlangt werden kann. Die Gründe, welche die ausserordentliche Kündigung von Dauerschuldverhältnissen zulassen, müssen objektiv (d.h. aus der Warte



Martin Rust

eines «vernünftigen Dritten») und subjektiv wichtig sein. Sobald ein objektiv wichtiger Grund vorliegt, dürfte dieser aber in aller Regel auch subjektiv wichtig sein.

Zudem muss diejenige Vertragspartei, welche das Dauerschuldverhältnis ausserordentlich beenden will, dies in der Regel *unmittelbar nach dem Vorfall des wichtigen Grundes* tun. Somit darf sich der Kündigungswillige in der Regel nicht mehr als zwei bis drei Tage mit der ausserordentlichen Kündigung Zeit lassen. Diese Bedenkfrist kann jedoch länger sein, wenn nicht ein absolut wichtiger Grund, sondern mehrere Gründe zusammen für die Vertragskündigung ausschlaggebend sind.

Beispiel aus der Praxis («Uriella-Urteil»)

1986 trat A der von der Geistheilerin Erika Bertschinger Eicke, besser bekannt als «Uriella», geleiteten Vereinigung

Fortsetzung Seite 4

Fortsetzung von Seite 3

«Fiat Lux» bei. Von 1994 bis 1996 gewährte A Uriella insgesamt sieben zinslose Darlehen im Gesamtbetrag von CHF 625'000, für welche unterschiedliche Laufzeiten vereinbart wurden. Die Darlehen wären danach (erst) im Zeitraum von 2006 bis 2017 zur Rückzahlung fällig geworden. Im Jahre 1997 trat A aus der Gemeinschaft «Fiat Lux» aus und bat Uriella in der Folge, die Laufzeiten der Darlehen zu verkürzen, so dass diese früher zur Rückzahlung fällig werden. Da Uriella darauf nicht reagierte, kündigte A die Darlehen in der Folge fristlos. Das Bundesgericht erwog, dass A die zinslosen Darlehen unter besonderen Umständen gewährt hatte, die mit dem Austritt von A aus «Fiat Lux» dahin gefallen seien. Folglich sei A infolge des Austritts die «Bindung an die Darlehensverträge wegen übermässiger Einschränkung ihrer Persönlichkeitsrechte nicht mehr zuzumuten». Das Bundesgericht befand die ausserordentliche Kün-

digung aus wichtigem Grund (d.h. im Wesentlichen wegen des Austritts aus «Fiat Lux») im vorliegenden Fall somit für rechtmässig.

Diesem Urteil ist im Ergebnis zuzustimmen. Andererseits erscheint es stossend, wenn der Kündigungswillige einen wichtigen Grund durch seine eigenen Handlungen nach Belieben quasi «erschaffen» kann. Der wichtige Grund muss daher m.E. auf Umstände zurückzuführen sein, welche ausserhalb des Einflussbereichs des Kündigungswilligen liegen. Ansonsten könnte die durch ein Dauerschuldverhältnis gebundene Partei, der diese vertragliche Bindung nicht mehr genehm ist, versucht sein, sich ihrer vertraglichen Verpflichtung durch selber geschaffene wichtige Gründe zu entziehen. Solches wäre mit dem Prinzip «pacta sunt servanda» kaum zu vereinbaren.

Folgen der ausserordentlichen Beendigung von Dauerschuldverhältnissen

Die *ungerechtfertigte* ausserordentliche Beendigung eines Dauerschuldverhältnisses hat keine Rechtswirkungen, d.h. das Dauerschuldverhältnis bleibt grundsätzlich bestehen. Gemäss der wohl herrschenden Lehre wird die unzulässige ausserordentliche Kündigung jedoch in der Regel in eine ordentliche Kündigung uminterpretiert, sofern anzunehmen ist, dass die kündigende Partei auch ordentlich gekündigt hätte, wenn sie von der Unzulässigkeit der ausserordentlichen Kündigung gewusst hätte. Anders ist es aber z.B. im Arbeitsvertragsrecht: Dort beendet eine ausserordentliche Kündigung auf jeden Fall die vertragliche Beziehung, unabhängig davon, ob sie durch wichtige Gründe gerechtfertigt ist oder nicht; die Vertragspartnerin kann lediglich Schadenersatz verlangen. Die *gerechtfertigte* ausserordentliche Beendigung führt dagegen in aller Regel zum sofortigen Ende des Vertragsverhältnisses. ■

Vernehmlassungsverfahren zu automatischem Informationsaustausch (AIA) durch Bundesrat eröffnet

FÜR AUSLÄNDISCHE BANKKUNDEN GILT DAS STEUERLICHE BANKGHEIMNIS IN DER SCHWEIZ NICHT MEHR FÜR SEHR LANGE. DER BUNDESRAT HAT MITTE JANUAR 2015 DIE VERNEHMLASSUNG ZUM BUNDESGESETZ ÜBER DEN INTERNATIONALEN AUTOMATISCHEN INFORMATIONSUSTAUSCH IN STEUERSACHEN (AIA-GESETZ) IN DIE VERNEHMLASSUNG GESCHICKT. FÜR DIE SCHWEIZ VERBUNDEN IST DAMIT EIN EIGENTLICHER PARADIGMENWECHSEL, INSBESONDERE WAS DAS BANKGHEIMNIS UND SEINE BISHERIGE VERTEIDIGUNG BETRIFFT. MAN DARF AUFGRUND DER AKTUELLEN RASANTEN ENTWICKLUNGEN ÜBERDIES GESPANNT SEIN, WANN DAS BANKGHEIMNIS FÜR INLÄNDISCHE BANKKUNDEN AUFGEHOBEN WIRD.

Heute liefert die Schweiz anderen Staaten Informationen über Steuersünder noch ausschliesslich auf deren Ersuchen hin. Geht es nach dem Willen des Bundesrates, werden die inländischen Steuerbehörden inskünftig auch von

sich aus aktiv, wenn sie auf etwas stossen, das die Steuerbehörden eines anderen Staats interessieren dürfte. Neben diesem spontanen Informationsaustausch ist überdies die Einführung des automatischen Informationsaus-

tausches (AIA) mit bestimmten Staaten geplant.

Regelmässige bzw. automatische Meldungen an anderen Staat

Mit dem geplanten AIA-Gesetz müssen

Schweizer Banken Finanzdaten von natürlichen und juristischen Personen, die in einem anderen Staat steuerpflichtig sind, den Schweizer Steuerbehörden melden. Diese wiederum würden die so von den Schweizer Banken erhaltenen Informationen periodisch an die ausländischen Behörden weiterleiten, und zwar automatisch. Gemeldet werden mit Sicherheit neben den Angaben zum Kontoinhaber selber (Name, Adresse, Geburtsdatum, Staatsangehörigkeit etc.) die Kontonummer sowie der Stand der jeweils aktuellen Guthaben auf den Konten, die aufgelaufenen Zinsen und vereinnahmten Dividenden, die Summe der Erlöse aus der Veräusserung von Finanzvermögen sowie auch die Einnahmen aus bestimmten Versicherungsverträgen.

Das Bankkundengeheimnis für inländische Bankkunden betrifft dies zunächst (noch) nicht, die Steuerbehörden haben weiterhin keinen Zugriff auf die Bankdaten inländischer Steuerpflichtiger. Allerdings zeigt die steigende Zahl der heute noch straflosen Selbstanzeigen inländischer Steuerpflichtiger zur Versteuerung schwarzer Konti und Vermögenswerte (allein im Kanton Zürich im Jahr 2014 über 7'000 Selbstanzeigen mit Vermögenswerten von rund CHF 1 Mia.) bereits deutlich, dass der Glaube an das Bankkundengeheimnis für inländische Steuerpflichtige schwindet und auf eine weitere Beibehaltung nicht mehr lange gewettet werden sollte.

Für Schweizerinnen und Schweizer, die ein Schwarzgeldkonto im Inland haben, ändert sich mit dem AIA-Gesetz vorerst also (noch) nichts. Wer hingegen ein Schwarzgeldkonto in einem anderen Land hat, könnte schon bald von den ausländischen Behörden den Schweizerischen gemeldet werden.

Zwei mögliche Modelle für Umsetzung

Für die Einführung des automatischen Informationsaustausches sind derzeit zwei Modelle in Diskussion, die beide zur Anwendung kommen könnten und für beide Modelle ist das AIA-Gesetz notwendig, welche die gesetzliche Grundlage dafür schaffen wird, dass Informationen von den Banken weitergegeben und in der Folge an die ausländische Steuerbehörden übermittelt werden können.

Das erste Modell sieht vor, dass die Schweiz mit den einzelnen Partnerstaaten Staatsverträge über die Anwendung des OECD-Standards betreffend AIA abschliesst. Bei einer Änderung des OECD-Standards müssten alle Staatsverträge angepasst werden. Beim zweiten Modell braucht es keine Staatsverträge. Stattdessen wird der AIA zwischen zwei Staaten mittels Notifikation beider Staaten an das zuständige Gremium aktiviert. Das Modell basiert auf dem Amtshilfeübereinkommen von OECD und Europarat und der Vereinbarung «Multilateral Competent Authority Agreement» (MCAA) zur einheitlichen Umsetzung des AIA. Bei Änderungen des Standards müsste nur das MCAA angepasst werden.

Es ist klar, dass der politische Druck vom Ausland dahin geht, dass sich auch die Schweiz dem zweiten Modell anschliessend wird, mithin den OECD-Standard umsetzen wird.

Spontaner Austausch derzeit noch sehr umstritten

Voraussetzung für das zweite Modell ist allerdings, dass das Parlament neben dem AIA-Gesetz der Ratifizierung des Amtshilfeübereinkommens und der Teilnahme der Schweiz am MCAA zustimmt. Das Übereinkommen umfasst den er-



Thomas Reimann

wähnten spontanen Informationsaustausch, zu welchem sich bürgerliche Parteien in der Vergangenheit kritisch geäussert haben.

Finanzministerin Eveline Widmer-Schlumpf betonte vor den Medien, dass das Übereinkommen als globaler Standard gelte. Fast 100 Staaten hätten sich bereits zur Übernahme bekannt, darunter alle wichtigen Finanzzentren. Heute noch nicht zu einer Übernahme entschieden haben sich lediglich Staaten wie: Bahrain, Cookinseln, Nauru, Panama und Vanuatu.

Zum spontanen Austausch enthalte das Übereinkommen lediglich eine Grundsatzerklärung. In welchen Fällen eine spontane Meldung erfolgen müsse, stehe noch nicht fest. Die Schweiz werde hier «genau schauen», wie andere Staaten damit umgingen. Das Übereinkommen nenne verschiedene Beispiele, darunter «Gründe, die eine Steuerersparnis durch künstliche Gewinnverlagerungen innerhalb eines Konzerns vermuten lassen».

Aktuelle Vorbehalte

Neben spontanem und automatischem Informationsaustausch sieht das Übereinkommen auch weitere Formen der Amtshilfe vor. Der Bundesrat schlägt jedoch vor, diese mittels eines Vorbehalts auszuschliessen. Einzig die direkte Post-

Fortsetzung Seite 6

Fortsetzung von Seite 5

zustellung von Schriftstücken soll neu ermöglicht werden. Durch einen weiteren Vorbehalt will der Bundesrat Rückwirkung ausschliessen: Die Anwendbarkeit des Amtshilfeübereinkommens soll für vorsätzliche und strafrechtlich verfolgte Steuerdelikte auf einen Zeitraum nach der Unterzeichnung durch die Schweiz im Jahr 2013 beschränkt werden. Weiter schlägt der Bundesrat vor, den Anwendungsbereich auf Einkommens- und Vermögenssteuern zu beschränken.

Schliesslich möchte der Bundesrat zwei Erklärungen abgeben. Er will festhalten, dass die Schweiz betroffene Personen in der Regel über den bevorstehenden Informationsaustausch informiert und dass ausländische Behörden keine Steuerprüfungen in der Schweiz durchführen dürfen. Über die Vorbehalte und Erklärungen wird ebenfalls das Parlament entscheiden können.

Das AIA-Gesetz wiederum enthält

auch Strafbestimmungen. Verletzt eine Bank die Melde- und Sorgfaltspflichten, würden ihr gemäss dem Gesetzesentwurf Bussen bis zu CHF 250'000 drohen. Banken würde ausserdem untersagt, künstliche Strukturen zu verwalten, deren einziger Zweck die Umgehung ihrer AIA-Pflichten ist.

Die Frage, mit welchen Staaten die Schweiz den automatischen Informationsaustausch einführen soll, wird dem Parlament später separat vorgelegt. Mit der EU laufen bereits Gespräche. Für die beiden Vernehmlassungen – die eine zum Amtshilfeübereinkommen von OECD und Europarat und die andere zum MCCA und zum AIA-Gesetz – dauerte die Frist bis zum 21. April 2015. Der Bundesrat möchte die rechtlichen Grundlagen 2017 in Kraft setzen. Der erste Datenaustausch mit den ausländischen Steuerbehörden soll damit bereits im Jahr 2018 erfolgen, alles auf der Basis der Kontoabschlüsse zum 31. Dezember 2017/1. Januar 2018.

Fazit

Der automatische Informationsaustausch bezüglich Finanzkonten von ausländischen Steuerpflichtigen bei inländischen Banken wird spätestens ab 1. Januar 2018 auch in der Schweiz Realität sein. Das Gleiche gilt für von Schweizern und Schweizerinnen bei ausländischen Banken im Ausland gehaltenen Finanzkonten; auch diese Informationen werden vom Ausland in die Schweiz zurückgemeldet und können dann von den inländischen Steuerbehörden mit den Steuerdaten der Schweizer und Schweizerinnen abgeglichen werden. Aus diesem Grund wird es auch nicht mehr lange dauern, bis das Bankkundengeheimnis auch für das Inland fallen wird, und auch in der Schweiz selber der automatische Informationsaustausch zwischen den Bankinstituten und den inländischen Steuerbehörden stattfindet. Noch ist es zwar nicht so weit, aber in einigen Jahren wird das Bankkundengeheimnis nur noch in der Erinnerung existent sein. ■

Die neuen SIA-Ordnungen 102 und 103: Wissenswertes für Architekten, Ingenieure und Bauherren

IM NOVEMBER 2014 HAT DER SCHWEIZERISCHE INGENIEUR- UND ARCHITEKTENVEREIN (SIA) DIE REVIDIERTEN LEISTUNGS- UND HONORARORDNUNGEN 102 FÜR ARCHITEKTEN, 103 FÜR INGENIEURE, 105 FÜR LANDSCHAFTSARCHITEKTEN SOWIE 108 FÜR FACHPLANER IM BEREICH GEBÄUDETECHNIK, MASCHINENBAU UND ELEKTROTECHNIK PUBLIZIERT. SEITHER FINDEN DIESE VERMEHRT ANWENDUNG. NACHFOLGEND WIRD AUF EINE AUSWAHL DER WICHTIGSTEN NEUERUNGEN HINGEWIESEN.

Überblick

Allen genannten nun revidierten SIA-Ordnungen liegt das «Modell Bauplanung» der ebenfalls überarbeiteten sog. Verständigungsnorm SIA 112 (2014) zugrunde. In dieser Verständigungsnorm SIA 112 finden sich die Definitionen diverser in den einzelnen SIA-Ordnungen verwendeten Be-

griffe. Weiter wurde die Verständigungsnorm SIA 111 (2014) «Modell Planung und Beratung» revidiert. Schliesslich hat der SIA auch die früheren Vertragsformulare Nr. 1002 (Vertrag für Architekturleistungen) wie auch Nr. 1003 (Vertrag für Bauingenieurleistungen) überarbeitet. Die früheren verschiedenen Vertrags-Unterarten

wurden neu vereinfachend in drei Vertragsmuster zusammengefasst: Den Planer- und Bauleitungsvertrag (SIA 1001/1), den Gesellschaftsvertrag für Planergemeinschaften (SIA 1001/2) sowie den Subvertrag für Planer- und/oder Bauleistungen (SIA 1001/3). Diese sind seit anfangs 2015 erhältlich.

Struktur und Konzept

Die SIA-Ordnungen werden wie bisher nur insoweit verbindlich, als sie zwischen Vertragsparteien als Bestandteile ihres konkreten Einzelvertrages vereinbart werden. Diesbezüglich verhält es sich auch genau gleich wie mit der SIA-Norm 118 (2013) oder SIA-Norm 118 (1977/1991). Wörtlich gleich sind in allen Honorarordnungen die allgemeinen Vertragsbedingungen. Sie sind den übrigen Vertragsbedingungen jeweils als Art. 1 in mehreren Unterabsätzen vorangestellt. Diese allgemeinen Vertragsbedingungen wurden überarbeitet und ergänzt. Weiter sind jeweils auch die übrigen Vertragsbedingungen in Art. 2 – 7 revidiert worden. Hier ist vor allem die SIA-Ordnung 103 erheblich überarbeitet worden. Demgegenüber hat es bei der SIA-Ordnung 102 nur punktuelle Anpassungen gegeben. Folgende Kapitel stimmen jetzt in Struktur und Inhalt unter allen SIA-Ordnungen weitestgehend überein: Aufgaben und Stellung des Architekten bzw. Ingenieurs (Art. 2), Leistungen des Architekten bzw. des Ingenieurs (Art. 3) sowie Grundsätze der Vergütung von Architekten- bzw. Ingenieurleistungen (Art. 5). Darüber hinaus wurden die Artikel «Leistungsbeschreibung» (Art. 4), «Honorarberechnung nach dem effektiven Zeitaufwand» (Art. 6) sowie «Honorarberechnung nach den aufwandbestimmenden Baukosten» (Art. 7) hinsichtlich Struktur und allgemeiner Inhalte in Übereinstimmung gebracht. Grundlegende Änderungen im Leistungsbeschreibung der SIA-Ordnung 102 für Architekten sind nicht auszumachen. Die bisherigen Honorierungsmodelle bleiben bestehen. Bei der Honorierung nach den Baukosten wurde die Verteilung der Teilleistungsprozente teilweise geringfügig angepasst. Nach-

folgend wird nun auf einige wichtigere Änderungen der allgemeinen Vertragsbedingungen (Art. 1) der neuen SIA-Ordnungen (2014) eingegangen.

Arbeitssicherheit

Die Arbeitssicherheit ist Gegenstand des Werkvertrages zwischen dem Bauherrn und dem Unternehmer. Die im Werkvertrag gemäss SIA-Norm 118 enthaltenen Aufgaben der «Bauleitung» zur Arbeitssicherheit (Art. 104 SIA-Norm 118) sind Nebenpflichten resp. Obliegenheiten des Bauherrn. Diese Pflichten lässt der Bauherr regelmässig durch seine von ihm separat beauftragte «Bauleitung» wahrnehmen. Diese werkvertraglichen Pflichten resp. Obliegenheiten des Bauherrn werden aber nicht automatisch zu vertraglichen Leistungspflichten des Planers. Dazu müssten sie in den Planervertrag übernommen werden, die der Bauherr mit einem Architekten oder einem Ingenieur abschliesst. Gemäss einem neueren Bundesgerichtsentscheid muss, wer bauleitende Funktion besitzt, die durch die Umstände gebotenen Sicherheitsvorkehrungen anordnen und generell für die Einhaltung der anerkannten Regeln der Baukunde sorgen. Diese Pflicht besteht unabhängig davon, ob die gefährdeten Personen dem Bauleiter direkt unterstellt sind (BGer 6B.543/2012 E. 1.3.3. vom 11. April 2013). Statt wie bisher das Thema «Arbeitssicherheit» in den SIA-Ordnungen unerwähnt zu lassen, wurden die entsprechenden Pflichten der «Bauleitung» nun neu in Art. 1.2.5 der SIA-Ordnungen festgehalten und damit insofern Klarheit geschaffen. Der Planer muss daher als Arbeitgeber die *einschlägigen Sicherheitsvorschriften einhalten* und als Beauftragter des *Bauherrn* muss er ihn *bei den notwendigen*



Christopher Tillman

Schutzmassnahmen der Unfallverhütung unterstützen.

Rechenschaft und elektronische Unterlagen

Gemäss einem Bundesgerichtsentscheid aus dem Jahre 2007 (4C.284/2006) ist der Architekt zwar verpflichtet Pläne in Papierform herauszugeben, aber nicht verpflichtet, Unterlagen in digitaler Form dem Bauherrn herauszugeben; ausser dies sei so vereinbart. Das hält nun Art. 1.2.8 ausdrücklich fest: «Haben die Parteien nicht vereinbart, in welcher Form die Unterlagen herauszugeben sind, besteht keine Pflicht, diese in digitaler Form herauszugeben.» Es ist meines Erachtens bedauerlich, dass man hier den heutigen Tatsachen und Bedürfnissen entsprechend die Herausgabe der digitalen Unterlagen zusätzlich zu den Papier-Plänen nicht gleich als Grundsatz normiert hat.

Zahlungsbedingungen

Wenn zwei Personen einander Geld schulden, so kann jede ihre Schuld verrechnen, sofern beide Forderungen fällig bzw. erfüllbar sind. Eine Verrechnung kann auch geltend gemacht werden, wenn seine Gegenforderung bestritten wird (Art. 120 des Schweizerischen Obligationenrechts [OR]). Wenn einem Pla-

Fortsetzung Seite 8

Fortsetzung von Seite 7

ner somit gegenüber einem Bauherrn eine Honorarforderung zusteht, kann der Bauherr diese Forderung mit eigenen Schadenersatzforderungen verrechnen, welche ihm gegen den Planer zustehen. Dies selbst dann, wenn solche Schadenersatzforderungen bestritten sind. Dieses Recht des Bauherrn wird nun neu eingeschränkt, indem *Schadenersatzansprüche des Bauherrn von diesem nicht mit Honoraransprüchen des Planers verrechnet werden dürfen. Dies allerdings nur dann, wenn der Planer die vom Bauherrn geltend gemachte Schadenersatzforderung sicherstellt* (Art. 1.4.1 Abs. 2). Dabei ist von Bedeutung: Das Werk des Planers ist der Plan; also nicht das Bauwerk. Der kausal infolge des Planfehlers entstandene Baumangel ist bezogen auf den mangelhaften Plan ein Mangelfolgeschaden (BGer 4A.90/2013; BGE 130 III 366 E. 4.1). Für diesen haftet der Planer dem Besteller auf Schadenersatz. Wenn der Besteller somit gegenüber dem Planer Kosten der Behebung des Bauwerkmanagements und damit Schadenersatz geltend macht, ist der neue Art. 1.4.1 Abs. 2 anwendbar.

Haftung betreffend Kosteninformation

Bei einem Kostenvoranschlag eines Planers kann sich die Frage stellen, ob der Auftraggeber nur auf die Richtigkeit der Gesamtsumme vertrauen darf oder auch auf die Richtigkeit einzelner Teilbeiträge und damit der einzelnen Kostenpositionen. Neu wird dies in Art. 1.7.11 geregelt: *«Bei Kosteninformationen darf der Auftraggeber unter Berücksichtigung des Genauigkeitsgrades auf die Richtigkeit der Gesamtsumme vertrauen, nicht aber auf die Richtigkeit einzelner Teilbeiträge.»* Die Genauigkeitsgrade gelten al-

lerdings nur für Kostenprognosen, nicht aber bei Vertragsverletzungen des Planers, also zum Beispiel nicht bei Planungs- oder Bauleitungsfehlern (vgl. BGer 4C.424/2004).

Rügefristen für Planmängel

Vor dem Hintergrund der «Winterthurer Sennhof-Urteile» des Bundesgerichts (4A.53/2012 und 4A.55/2012 vom 31. Juli 2012) mussten die SIA-Ordnungen bezüglich Mängelrüge revidiert werden. Demnach war zu befürchten, dass für Planungsfehler, welche nicht zu einem Mangel am Bauwerk führen, das Prinzip der Soforrügepflicht gilt und daher ein Haftungsrisiko des Bauherrn im Falle der Unterlassung besteht. Die neuen SIA-Ordnungen sehen daher *für Mängel aus der Planung eine Rügefrist von 60 Tagen vor* (Art. 1.9.4). Diese Rügefrist gilt generell, d.h. für alle Arten von Mängeln. Somit also auch für Mängel, die bei der Abnahme des Planwerkes sofort erkannt werden (sog. offene Mängel). Eine Ausnahme von der 60-Tagesfrist besteht nur für *Plan- und Berechnungsmängel, die zu einem Mangel eines unbeweglichen Werkes bzw. eines Werkteils führen*. Solche Mängel können wie mit der bisherigen SIA-Ordnung 2003 innert den ersten zwei Jahren nach der Abnahme des unbeweglichen Werkes jederzeit gerügt werden.

Individuelle Vereinbarung

Den Parteien bleibt es auch bei Erklärung der genannten neuen SIA-Ordnungen 2014 als Vertragsbestandteil immer noch unbenommen, durch eine anderslautende Vereinbarung von einzelnen Bestimmungen abzuweichen und so auf die geforderten eigenen Bedürfnisse anzupassen. Das sollte allerdings mit juristischem Verständnis erfolgen. ■

Lic.iur. Romeo Da Rugna
CAS IRP-HSG Civil Litigation
Fachanwalt SAV Familienrecht

Dr. Stefan Schalch LL.M.

Lic.iur. Thomas Reimann

Lic.iur.
Christopher Tillman LL.M.
Fachanwalt SAV Bau- und Immobilienrecht

Lic. iur. Martin Rust LL.M.

Lic. iur.
Simon Schnetzler LL.M.

Lic. iur. Judith Lusser Treyer

Forchstrasse 2

Postfach 1467

8032 Zürich

Switzerland

Phone +41-44-560 80 80

Fax +41-44-560 80 90

lawyer@legis-law.ch

Eingetragen
im Anwaltsregister

Zertifiziert nach
EN ISO 9001 : 2008