



N'ius

Neues aus der Berner Justiz
Nouvelles de la Justice bernoise

Heft 11 – Dezember 2012
11^{ème} livraison – décembre 2012

Herausgeberin:

Weiterbildungskommission der Berner Justiz

Édition:

Commission pour la formation continue
de la justice bernoise

Stephan Stucki, Oberrichter, Vorsitz
Raphaël Arn, Gerichtsschreiber / ao. Gerichtspräsident
Franziska Bratschi-Rindlisbacher, Oberrichterin
Myriam Grütter, Gerichtspräsidentin
Annemarie Hubschmid Volz, Oberrichterin
Iris Kämpfen, Gerichtsschreiberin am Obergericht
Peter Kästli, Präsident der Steuerrekurskommission
Peter M. Keller, Verwaltungsrichter
Marlis Koller-Tumler, Vorsitzende Schlichtungsbehörde
Antonietta Martino Cornet, Leiterin Human Resources,
Justizleitung des Kantons Bern
Thomas Perler, Staatsanwalt
Markus Schmutz, stellvertretender Generalstaatsanwalt
Danièle Wüthrich-Meyer, Oberrichterin

Redaktion/rédaction:

Thomas Perler, Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland,
Amthaus, 3011 Bern (thomas.perler@justice.be.ch)

Sekretariat/secrétariat:

Annelise Fink, Regionalgericht Bern-Mittelland,
Zivilabteilung, Effingerstrasse 34, 3008 Bern
(031 635 46 00, weiterbildung.og@justice.be.ch)

Inhaltsübersicht • Table des matières

- 3** Die Ecke des Redaktors
Le coin du rédacteur
- 5** Kursprogramm 2013
Programme des cours 2013
- 11** Neues aus dem Bundeshaus
Des nouvelles des autorités fédérales
- 14** Adrian Studiger
Prozessleitung im Zivilrecht – eine Anleitung zur effizienten Prozesserledigung
- 21** Jean-Jacques Lüthi
L’Autorité régionale de conciliation du Jura Bernois – Seeland
- 24** Marco Ferrari
Ohne Druck Vergleichsverhandlungen führen – Ein psychologischer Ansatz
- 29** Die Rechtsberatung der Schlichtungsbehörde Bern-Mittelland
- 35** Bettina Gerber-Germann und die Schlichter von Thun
Zusammen im gleichen Boot
- 36** Ruth Bärswyl Weber
Schlichten vor Richten – oder wie mein Unterhaltungsbedürfnis täglich gestillt wird
- 38** Die HR-Verantwortlichen der Justiz
Der Bereich Human Resources der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft
- 43** Interview mit Christof Kipfer, Stabschef der Generalstaatsanwaltschaft
- 47** Wolfgang Wohlers
Übersicht über die neuere Rechtsprechung zum Strassenverkehrsstrafrecht
- 54** ... jetzt ist auch Fruttero tot !
- 55** Publikationen aus unseren Reihen
Publications émanant de membres de la justice bernoise

Die Ecke des Redaktors

Le coin du rédacteur

Liebe Kolleginnen und Kollegen
Liebe Leserinnen und Leser

Heute auf dem Morgenspaziergang ins Büro offenbarte sich das Jahresende deutlich: Schneeregen, Kälte, Windböen – eine Zeit, die für viele der Sportlichen unter uns gleichbedeutend ist mit der Verabschiedung von den warmen Walkingabenden, den eisfreien Laufwegen oder dem kurzärmligen Joggen ohne Stirnlampe dem Fluss der Bundesstadt entlang – Endo Anakonda vermag ein Lied davon zu singen. 2012 war sowieso ein sportliches Jahr. Man erinnert sich an die Fussballeuropameisterschaft in Polen und in der Ukraine, vielleicht an die Eishockeyweltmeisterschaft in Schweden und Finnland, jedenfalls an die Sommerolympiade in London und mit Sicherheit an das eidgenössische Hornusserfest in Lyss. Wen soviel Sportlichkeit bis Ende Jahr ermüdet hat, freut sich nun wohl auf einen gemütlichen Sessel und interessante Lektüre. BE N'ius Heft Nr. 11 zum Beispiel. Oberrichter Adrian Studiger liefert uns prägnant und eingängig Tipps zur effizienten Prozesserledigung – im Zivilrecht, aber mit grossem Gewinn für alle, die Prozesse führen müssen. Dann stellen sich unsere vier regionalen Schlichtungsbehörden in einem Potpourri von fünf verschiedenen Einzelbeiträgen vor: Historisches, Organisatorisches, Psychologisches und viel interessanter und auch humoristischer Alltag kommen dabei zur Sprache und man merkt den Schlichterinnen und Schlichtern des Kantons Bern an, dass die Prozessvermeidung Spass macht, viel Befriedigung bringt und auf vielfältige Art und Weise zu erreichen ist. Frau Antonietta Martino erklärt allen denen, die für HR kein deutsches Wort mehr kennen, deutsch und deutlich was HR wirklich alles tut und unser Kommissionsvorsitzender Oberrichter Stephan Stucki, hat die Aufgabe übernommen, den Stabschef der Generalstaatsanwaltschaft des Kantons Bern, Christoph Kipfer, der wieder in die Berner Justiz zurückgekehrt ist, zu interviewen. Last but not least hat uns Herr Professor Wolfgang Wohlers von der Universität Zürich freundlicherweise die in Text gegossene Powerpointpräsentation seines anlässlich des Weiterbildungskurses vom 12.09.12 in Bern gehaltenen Vortrags «Neuste Rechtsprechung zum Strassenverkehrsrecht» überlassen. Nicht im Sinne von Fausts «denn was man schwarz auf weiß besitzt, kann man getrost nach Hause tragen», sondern als wertvolle Nachlese für alle,

Chères Collègues, chers Collègues,
Chères Lectrices, chers Lecteurs,

Aujourd'hui, au cours de ma promenade matinale pour me rendre au bureau, la fin de l'année qui s'approche m'est apparue clairement: pluie mêlée de neige, froid, bourrasques – une période de l'année qui, pour les sportifs d'entre nous, implique de faire ses adieux aux chaudes soirées de walking et au jogging en T-Shirt sans lampe frontale, sur des chemins sans verglas le long de la rivière entourant la Ville fédérale – Endo Anaconda en a fait une chanson. En tout cas, 2012 était bien une année sportive: rappelons-nous du championnat d'Europe de football en Pologne et en Ukraine, du championnat du monde de hockey sur glace en Suède et en Finlande, de même que des Jeux olympiques d'été à Londres et, surtout, de la Fête fédérale de hornuss à Lyss. Celui ou celle qu'autant de sport au cours de l'année aura fatigué se réjouira sans doute de s'installer dans un fauteuil confortable pour se consacrer à d'intéressantes lectures, comme par exemple celle de la 11^{ème} édition du BE N'ius. Adrian Studiger, juge d'appel, nous présente de manière éloquente et claire quelques conseils en vue de la conduite efficace des procès – certes dans le domaine du droit civil, mais ces conseils pourront être très utiles aussi à tous ceux qui sont amenés à conduire des procédures. Dans un autre article, nos quatre autorités régionales de conciliation se présentent dans un pot-pourri de cinq contributions différentes, abordant des aspects historiques, psychologiques et organisationnels; ces contributions intéressantes évoquent aussi les côtés humoristiques du quotidien et laissent apparaître que les membres des autorités de conciliation du canton de Berne remplissent leur tâche avec plaisir et beaucoup de satisfaction personnelle, et qu'ils s'y emploient de manière très variée. Par ailleurs, Mme Antonietta Martino décrit clairement et intelligiblement les multiples tâches d'un service des ressources humaines et le président de notre commission, Stephan Stucki, juge d'appel, s'est mis dans la peau de l'intervieweur de Christoph Kipfer, qui a réintégré la justice bernoise dans la fonction de chef de l'état-major du Parquet général. Last but not least, Wolfgang Wohlers, professeur à l'université de Zurich, nous a aimablement mis à disposition le texte de son exposé PowerPoint, présenté à Berne lors du cours de formation continue du 12 septembre 2012 et relatif à la nouvelle jurisprudence en matière de droit de la

die den Vortrag verpasst haben und sich trotzdem noch über das Allerneuste in diesem Rechtsgebiet aufdatieren möchten.

BE N'ius Heft Nr. 11: riche et varié !

THOMAS PERLER

circulation routière, et ce pas uniquement pour faire honneur à l'adage selon lequel «les paroles s'envolent, mais les écrits restent», mais également pour en faire profiter tous ceux qui n'ont pas eu l'occasion d'assister à cet exposé et qui aimeraient tout de même être au courant des dernières nouveautés dans ce domaine.

BE N'ius, 11^{ème} édition: riche et variée!

THOMAS PERLER

Kursprogramm 2013

Kurs 1

Theoretisches und Praktisches zum strafrechtlichen Schutz der Tiere

Offen für Mitglieder der bernischen Justiz

In diesem Kurs wird nicht der Bock zum Gärtner gemacht. Im Gegenteil: es sind Fachleute ihres Gebiets, die uns Referate zu den Ermittlungen bei Tierdelikten, zur Tierschutzgesetzgebung, zum Täterprofil von Tierquälern, etc. bieten werden, sodass in Sachen Tierschutz keiner mehr sagen kann, sein Name sei Hase.

Kursleitung:

Thomas Perler, Staatsanwalt

Referierende:

Dr. Marc Graf, Leiter der forensisch-psychiatrischen Klinik der Universitären Kliniken Basel
Beat Schüpbach, Kantonspolizei Bern, Fachstelle Tierdelikte
Weitere, namentlich noch nicht feststehende Referierende

Dauer:

1 Tag

Termin:

Mittwoch, 3. April 2013

Kursort:

Bern

Hinweis

Max. 60 Teilnehmende

Programme des cours 2013

Cours 1

Théorie et pratique relatives aux dispositions pénales de la protection des animaux

Ouvert aux membres de la justice bernoise

Dans ce cours, des spécialistes nous présentent leur domaine en relation avec les enquêtes relatives aux délits perpétrés contre les animaux et avec la législation de protection des animaux. Quel est le profil des auteurs de telles infractions ? Après avoir suivi ce cours, personne ne pourra plus dire qu'il n'est pas au courant!

Direction du cours:

Thomas Perler, procureur

Conférenciers:

Dr. Marc Graf, directeur de la clinique de psychiatrie légale des cliniques psychiatriques universitaires, Bâle
Beat Schüpbach, police cantonale bernoise, spécialiste des délits contre les animaux
Autres conférenciers à déterminer

Durée:

Une journée

Date:

Mercredi, le 3 avril 2013

Lieu:

Berne

Remarque

Max. 60 participants

Kurs 2

Hilfe! Rechtshilfe in Strafsachen – wie geht das?

Offen für die Mitglieder der bernischen Justiz sowie der Kantonspolizei Bern

EAUe – EUEr – SDÜ – IRSG – BG-RVUS – Auslieferung – Durchlieferung – prisoner transfer – polizeiliche Rechtshilfe – justizielle Rechtshilfe – Rechtsgrundlagen und Begriffe? Was gehört in ein Rechtshilfersuchen? Wer hilft mir dabei? Was muss ich liefern? Was darf ich erwarten? Wie wird ein Ersuchen aus dem Ausland behandelt? Was sagt ein Nachbar? Tipps von Praktikern an Praktiker.

Kursleitung:

Stephan Stucki, Oberrichter

Referierende:

Michel-André Fels, Stv. Generalstaatsanwalt
 Martin Hussels, Erster Staatsanwalt und Rechtshilfedezernent, Staatsanwaltschaft Ravensburg
 Hermann Fleischhackl, Staatsanwalt, Rechtshilfe Staatsanwaltschaft Bern-Mittelland

Dauer:

½ Tag, Nachmittag

Termin:

Montag, 13. Mai 2013

Kursort:

Bern

Cours 2

Au secours ! L'entraide judiciaire en matière pénale – comment ça marche?

Ouvert aux membres de la justice et de la police cantonale

Convention européenne d'extradition – Convention européenne d'entraide judiciaire en matière pénale – CAAS – EIMP – LF relative au traité conclu avec les Etats-Unis d'Amérique sur l'entraide judiciaire en matière pénale – extradition – transit – prisoner transfer – entraide judiciaire aux niveaux de la police et de la justice – bases légales et notions? Que doit contenir une requête d'entraide judiciaire? Qui peut m'aider dans ce domaine? Que dois-je fournir? Que puis-je attendre? Comment traiter une requête de l'étranger? Que disent mes voisins? Conseils des praticiens aux praticiens.

Direction du cours:

Stephan Stucki, Juge d'appel

Conférenciers:

Michel-André Fels, procureur général suppléant
 Martin Hussels, premier procureur général et responsable de l'entraide judiciaire, Ravensburg
 Hermann Fleischhackl, procureur, responsable de l'entraide judiciaire, Ministère public Berne-Mittelland

Durée:

½ journée, l'après-midi

Date:

Lundi, le 13 mai 2013

Lieu:

Berne

Kurs 3

Baurechtsverfahren – Der praktische Umgang mit einer unendlichen, kostspieligen und ungeliebten Angelegenheit

Offen für Mitglieder der bernischen Justiz, der Kantonspolizei sowie für die Mitglieder des BAV

Analyseberichten zufolge grassiert in den Medien der Begriff der Baublase. In den Anwaltskanzleien und an den Gerichten herrschen derweil boomende Zustände im Baurechtsssektor. Bauablaufstörungen, Projekt- und Beststellungsänderungen, Kostenüberschreitungen, Abnahmeprobleme, Mängel und Vergütungsfragen gehören auf der Baustelle zur Tagesordnung und sind für die Baufachleute im unstrittigen Stadium durchaus zu bewältigen. Einmal streitig, droht Alltägliches unjustizabel zu werden. Eine Auslegeordnung zu inhaltlichen und verfahrensmässigen Fragen; Stimmen aus Lehre und Praxis.

Kursleitung:

Danièle Wüthrich-Meyer, Oberrichterin, Vizepräsidentin des Handelsgerichts des Kantons Bern
Iris Kämpfen, Gerichtsschreiberin am Obergericht

Referierende:

Hubert Stöckli, Prof. Dr., MCL, Direktor des Instituts für Baurecht, Universität Freiburg
Max Uhlmann, Rechtsanwalt und Philipp Straub, Dr. iur., Rechtsanwalt, Biel
Georges Greiner, Oberrichter, Präsident des Handelsgerichts des Kantons Bern
Hansjürg Steiner, ehemaliger Präsident des Handelsgerichts des Kantons Bern
Peter Flükiger, Architekt, dipl. Immobilien-treuhänder, Oberburg
Ernst Meyer, eidg. dipl. Baumeister, Heimenschwand

Dauer: 1 Tag

Termin: Mittwoch, 29. Mai 2013

Kursort: Amthaus Bern

Kosten: CHF 200.– für Mitglieder des BAV

Cours 3

Procédure en droit des constructions – Ou comment s'extraire d'une affaire sans fin, coûteuse et mal-aimée

Ouvert aux membres de la justice bernoise, de la police cantonale ainsi qu'aux membres de l'AAB

Suite aux récentes publications d'indices bancaires, le terme de bulle immobilière est présent comme jamais dans les médias. Corrélativement, les études d'avocats et les tribunaux connaissent une explosion de cas touchant au domaine du droit des constructions. Les retards et perturbations dans le déroulement des travaux, les modifications de projets et de commandes, les dépassements de budgets, les problèmes lors de la réception des ouvrages, les défauts ainsi que les questions d'indemnisation sont monnaie courante sur les chantiers. Ces problèmes doivent en règle générale être surmontés par les professionnels de la construction alors qu'ils ne sont pas encore litigieux. Toutefois et dès qu'elles deviennent litigieuses, les difficultés susmentionnées en deviennent pratiquement injugeables. Il est donc temps de procéder à un état des lieux des questions de fond et de procédure, tant du point de vue théorique que pratique.

Direction du cours:

Danièle Wüthrich-Meyer, juge d'appel, vice-présidente du Tribunal de commerce du canton de Berne
Iris Kämpfen, greffière auprès de la Cour suprême du canton de Berne

Conférenciers:

Hubert Stöckli, Professeur, Dr en droit, MCL, directeur de l'Institut du droit des constructions, Université de Fribourg
Max Uhlmann, avocat et Philipp Straub, Dr en droit et avocat, Bienne
Georges Greiner, juge d'appel, président du Tribunal de commerce du canton de Berne
Hansjürg Steiner, ancien président du Tribunal de commerce du canton de Berne
Peter Flükiger, architecte, agent fiduciaire immobilier diplômé, Oberburg
Ernst Meyer, diplôme fédéral en ingénierie du bâtiment, Heimenschwand

Durée: une journée

Date: Mercredi, le 29 mai 2013

Lieu: Amthaus, Berne

Coûts: CHF 200.– pour les membres de l'ABB

Cours 4

Le droit de la circulation routière dans tous ses états

Ouvert uniquement aux membres de la justice bernoise

Le Centre interdisciplinaire de droit et d'étude de la circulation routière (CIDECR; <http://www2.unine.ch/cidecr>) organise tous les deux ans un colloque qui vise à faire le point sur le droit de la circulation routière dans les différents domaines du droit touchés par cette discipline (en particulier droit pénal, droit administratif et responsabilité civile). En 2013, les autorités judiciaires bernoises ont décidé de s'associer à l'organisation de cette manifestation pour permettre à ses membres, notamment francophones, de se mettre à jour par rapport aux modifications importantes qui vont intervenir en la matière au 1^{er} janvier 2013. La journée est consacrée dans un premier temps à des présentations des nouveautés en matière de LCR, alors que l'après-midi est destiné à un partage entre les conférenciers et les participants sur les différents sujets abordés.

Direction du cours:

André Kuhn, Professeur aux Universités de Lausanne, Genève et Neuchâtel
Raphaël Arn, Procureur

Conférenciers:

Yvan Jeanneret, Professeur à l'Université de Neuchâtel et avocat (droit pénal)
Christoph Müller, Professeur à l'Université de Neuchâtel (responsabilité civile)

Durée:

Une journée

Date:

Jeudi, le 6 juin 2013

Lieu:

Université de Neuchâtel

Remarque:

Des informations complémentaires concernant les titres des conférences seront fournies par courriel aux personnes qui s'inscrivent dès que celles-ci seront connues.

Kurs 4

Aspekte des Strassenverkehrsrechts

Offen nur für Mitglieder der bernischen Justiz

Alle zwei Jahre organisiert das Centre interdisciplinaire de droit et d'étude de la circulation routière (CIDECR; <http://www2.unine.ch/cidecr>) ein Seminar, das sich den verschiedenen Rechtsgebieten in Bezug auf das Strassenverkehrsrecht widmet (insbesondere Strafrecht, Verwaltungsrecht und Haftpflichtrecht). Die bernischen Justizbehörden haben beschlossen, sich im Jahr 2013 daran zu beteiligen, um ihren Mitgliedern – insbesondere den französischsprachigen – zu ermöglichen, sich über die wichtigen Änderungen orientieren zu lassen, die am 1. Januar 2013 in Kraft treten. Die Tagung wird sich zuerst den Neuerungen im SVG widmen; am Nachmittag wird es dann um einen Austausch zwischen den Referenten und den Teilnehmenden gehen.

Kursleitung:

Prof. André Kuhn, Professor an den Universitäten Lausanne, Genf und Neuenburg
Raphaël Arn, Staatsanwalt

Referierende:

Yvan Jeanneret, Professor an der Universität Neuenburg und Rechtsanwalt (Strafrecht)
Christoph Müller, Professor an der Universität Neuenburg (Haftpflichtrecht)

Dauer:

1 Tag

Termin:

Donnerstag, 6. Juni 2013

Ort:

Universität Neuenburg

Hinweis:

Weitere Informationen werden den angemeldeten Teilnehmer per Email mitgeteilt.

Kurs 5

Die Arbeit mit der ZPO – Erfahrungen aus den Kantonen

Offen für die Mitglieder der bernischen Justiz sowie für Mitglieder des BAV

Erfahrungen mit der ZPO haben mittlerweile alle gemacht. Erste Fragen haben sich gestellt, erste Antworten wurden gefunden – allerdings unterschiedliche, je nach kantonalem Umfeld. In diesem Kurs werden wir prozessrechtliche Themen vertiefen: formelle und materielle Prozessführung, Beweisrecht, familienrechtliche Verfahren, ZPO und SchKG, etc. Die Referierenden kommen aus verschiedenen Kantonen und werden ihre Praxis einfließen lassen. Vom BJ werden wir zudem die neuesten Entwicklungen in der Rechtssetzung erfahren.

Kursleitung:

Myriam Grütter, Oberrichterin
Brigitte Rickli, Gerichtspräsidentin

Referierende:

Hans Zwahlen (Regionalgericht Bern-Mittelland),
Philipp Weber (Bundesamt für Justiz)
Beat Gut (Bezirksgericht Zürich)
und weitere

Dauer:

1 Tag

Termin:

Mittwoch, 12. Juni 2013

Kursort:

UniS, Bern

Hinweis:

max. 20 Teilnehmende

Kosten:

CHF 200.– für Mitglieder des BAV

Cours 5

Travailler avec le CPC – Les expériences des cantons

Ouvert aux membres de la justice bernoise et aux membres de l'AAB

Depuis son entrée en vigueur, tout le monde a eu l'occasion de faire ses expériences avec le CPC. Des premières questions se sont posées et des premières réponses ont été trouvées – elles sont néanmoins différentes selon les cantons. Le but du cours consiste à approfondir certains aspects procéduraux: conduite formelle et matérielle de la procédure, moyens de preuve, procédures de droit de la famille, CPC et LP, etc. Les conférenciers proviennent de différents cantons et présenteront leur pratique. L'Office fédéral de la justice nous montrera par ailleurs les derniers développements législatifs.

Direction du cours:

Myriam Grütter, juge d'appel
Brigitte Rickli, présidente du Tribunal

Conférenciers:

Hans Zwahlen (Tribunal régional Berne-Mittelland),
Philipp Weber (Office fédéral de la justice)
Beat Gut (Tribunal d'arrondissement de Zurich)
et autres

Durée:

Une journée

Date:

Mercredi, le 12 juin 2013

Lieu:

UniS, Berne

Remarque:

max. 20 participants

Coûts:

CHF 200.– pour les membres de l'ABB

Kurs 6**Professionell Verhandeln**

Offen für Mitglieder der bernischen Justiz mit Führungsaufgaben

Verhandeln ist eine soziale und strategische Grundpraxis, die alle Lebensbereiche und Lebensalter umfasst. Professionelles Verhandeln ist häufig geplant und impliziert teilweise individuell überaus wichtige Entscheidungen. Was ist ein gutes Verhandlungsergebnis und wie hängt dieses mit dem Verhandlungsprozess zusammen? Im Unterschied zu rein diskursiven Verfahren besteht Verhandeln in der Kunst, die Interessen der Beteiligten zu koordinieren. Die Kraft der Argumente wird dabei meist massiv überschätzt. Verhandlungsprozesse erfordern Lern- und Anpassungsleistungen, die nicht immer und von allen leicht zu erbringen sind. Im Kurs werden wesentliche Verhandlungsmodelle vorgestellt und diskutiert, wissenschaftlich erforschte Phänomene (z.B. Wahrnehmungsverzerrungen der Verhandler) – insbesondere der Verhandlungspsychologie und Verhandlungssimulationen dargestellt.

Kursleitung:

Antonietta Martino Cornel, HR-Leiterin Justiz

Leitung/Referent:

Prof. Dr. Roland Reichenbach, Ordinarius für Pädagogik und Co-Leiter des Forschungs- und Studienzentrums für Pädagogik – Universität Basel / FHNW

Dauer:

2 Tage

Termin:

Donnerstag/Freitag, 29./30. August 2013

Kursort:

Bern

Hinweis:

Max. 20 Teilnehmende

Cours 6**Négociier de manière professionnelle**

Ouvert aux membres de la justice bernoise chargés de fonctions de direction

Négociier constitue une activité de base au niveau social et stratégique, qui touche tous les domaines de la vie et tous les âges. Négociier de manière professionnelle nécessite souvent une planification et implique de prendre des décisions individuelles en partie très importantes. Qu'est-ce qu'un bon résultat de négociation et en quoi dépend-t-il de la procédure de négociation? Contrairement à un discours unilatéral, la négociation consiste dans l'art de coordonner les intérêts des personnes concernées. La force des arguments est souvent surestimée. Le processus de négociation nécessite des capacités d'apprentissage et d'adaptation, qui ne sont pas toujours faciles ni évidentes pour tout le monde. Le cours présente les modèles principaux de négociation et les phénomènes, scientifiquement étudiés, qui apparaissent au cours d'une négociation (p.ex. les distorsions de perception du négociateur) – en particulier la psychologie de la négociation. Des simulations de négociation seront effectuées.

Direction du cours:

Antonietta Martino Cornel, responsable RH de la justice bernoise

Conférenciers:

Prof. Dr. Roland Reichenbach, professeur ordinaire de pédagogie et codirecteur du centre de recherches et d'études de la pédagogie – Université de Bâle / HES-Nordwestschweiz

Durée:

2 jours

Date:

Jeudi/Vendredi, 29/30 août 2013

Lieu:

Berne

Remarque:

max. 20 participants

Neues aus dem Bundeshaus

Des nouvelles des autorités fédérales

Kaufrechtliche Gewährleistung

Per 1.1.2013 wird Art. 201 OR angepasst: Klagen auf Gewährleistung wegen Mängel der Sache verjähren neu erst mit Ablauf von *zwei* Jahren nach deren Ablieferung an den Käufer (selbst wenn dieser die Mängel erst später entdeckt). Die bisher geltende kurze Frist von einem Jahr wird damit verdoppelt. Die Mindestdauer von 2 Jahren ist zwingend vorgesehen und kann einzig für Occasionswaren auf ein Jahr verkürzt werden. Die längere Frist ändert nichts an der Pflicht des Käufers, die Sache umgehend auf Mängel zu prüfen und solche der Verkäuferin umgehend zu melden.

Revision des Kindesunterhaltsrechts

Der Bundesrat hat im Juli 2012 einen Vorentwurf zur Revision des Kindesunterhaltsrechts vorgelegt. Er möchte (1.) den Unterhaltsanspruch der Kinder generell stärken und (2.) die Kinder unverheirateter und verheirateter Eltern gleichstellen.

1. Stärkung des Unterhaltsanspruchs: Unterhaltsbeiträge sind oft ungenügend, weil die Mittel fehlen. Dies führt dazu, dass Mutter (seltener Vater) und Kind unter das Existenzminimum fallen, während dem Vater (seltener der Mutter) der Grundbedarf belassen wird. Der betreuende Elternteil ist benachteiligt, denn die Sozialhilfe muss zurück bezahlt werden, sobald sich die finanziellen Verhältnisse verbessern, d.h. wenn das Kind selbstständig wird. Der andere Elternteil hingegen bleibt von solchen «Altlasten» verschont. In der Lehre wurde deshalb vorgeschlagen, das Manko der Familie beiden Eltern gleichmässig aufzubürden. Der Bundesrat sieht in seinem Vorschlag von dieser sog. «Mankoteilung» aber ab; das betriebsrechtliche Existenzminimum des Pflichtigen bleibt somit nach wie vor gewahrt. Die Überlegungen sind folgende: Wenn der Pflichtige nicht bezahlt, wäre ein höherer Unterhaltsbeitrag nicht vollstreckbar, weil betriebsrechtlich in den Grundbedarf des Schuldners nicht auf Dauer eingegriffen werden darf. Wenn er hingegen bezahlt – auf Kosten seines eigenen Existenzbedarfes –, so kann er selber keine Sozialhilfe beanspruchen, denn Alimentenverpflichtungen werden gemäss SKOS-Richtlinien nicht ins Unterstützungsbudget aufgenommen. An diesem Umstand kann der Bund nichts ändern, weil ihm im Sozialhilferecht keine Gesetzgebungskompetenz zukommt.

Um die unbefriedigende Situation aber doch etwas abzufedern, schlägt der Bundesrat zwei Massnahmen vor: Erstens sollen die Sozialhilfebehörden verpflichtet werden, Mutter und Kind als je eigenständige «Unterstützungseinheiten» zu erfassen. Auf diese Weise liesse sich der Sozialhil-

febetrag für das Kind klar ausscheiden, und dürfte nicht vom obhutsberechtigten Elternteil zurückgefordert werden. Das Kind selber darf gestützt auf Art. 27 der UNO-Kinderrechtskonvention nicht belangt werden.

Zweitens soll der Unterhaltsbeitrag *rückwirkend* erhöht werden können, wenn sich die Vermögensverhältnisse des unterhaltspflichtigen Elternteils erheblich verbessern. Bislang war eine Erhöhung der Unterhaltsbeiträge bei veränderten Verhältnissen nur für die Zukunft möglich. Dieser Vorschlag lehnt sich an Art. 129 Abs. 3 ZGB an, welcher bei verbesserten Verhältnissen eine nachträgliche Erhöhung des Frauenaliments erlaubt. Diese Bestimmung blieb allerdings seit seiner Einführung im Jahr 2000 wirkungslos, wie der Bundesrat selber einräumt. Es ist deshalb fraglich, ob einer parallelen Bestimmung für Kinder ein anderes Schicksal beschieden sein wird.

2. Gleichstellung der Kinder verheirateter und unverheirateter Kinder: Waren die Eltern verheiratet, so kann der/die Obhutsinhaber/in nach der Trennung auf Unterhalt für sich selber hoffen. Unverheiratete Eltern hingegen müssen sich selbständig durchschlagen, auch wenn sie wegen der Betreuung gemeinsamer Kinder in ihrer Erwerbsfähigkeit eingeschränkt sind. Auch das Kind wird die Folgen einer Trennung deshalb deutlich spüren: Entweder muss der Lebensstandard gesenkt, oder es müssen die Kinder fremdbetreut werden. Im kinderlosen Haushalt des anderen Elternteils hingegen herrschen u.U. komfortablere Verhältnisse. Der Bundesrat schlägt deshalb für den revidierten Art. 285 Abs. 2 ZGB folgenden Wortlaut vor: «Bei der Bemessung des Unterhaltsbeitrages sind auch die mit der Betreuung des Kindes durch die Eltern und Dritte verbundenen Kosten zu berücksichtigen». Damit kann der beim einen Elternteil anfallende Aufwand für die Betreuung der Kinder dem anderen als Kindesunterhalt in Rechnung gestellt werden. Im Gegenzug sollen Umfang und Dauer der noch zu leistenden Kinderbetreuung kein Kriterium mehr für die Bemessung des nahehelichen Unterhaltsbeitrages sein, so dass Art. 125 Abs. 2 Ziff. 6 ZGB gestrichen wird.

Eine «Prozentregel» (17% des Nettoeinkommens für ein Kind, 27% für zwei Kinder etc.) wäre nach dieser Reform kaum mehr möglich. Für Berner Verhältnisse führte dies zu einem Verlust an Rechtssicherheit.

Im Übrigen geht der Entwurf davon aus, dass sich die Väter, nicht zuletzt dank der gemeinsamen elterlichen Sorge, inskünftig vermehrt selber um die Kinder kümmern werden, so dass die Betreuungskosten bei beiden Elternteilen gleichmässig anfallen. Er erachtet zudem eine persönliche

Betreuung des Kindes durch die Eltern nur bis zu dessen 3. Geburtstag als Norm. Ob er wohl mit seinen Erwartungen richtig liegt?

Berufliche Vorsorge: Besserer Schutz von Unterhaltsansprüchen

Eine neuer Mechanismus soll das Inkasso von Unterhaltsansprüchen ein Stück(lein) weit erleichtern. Der Bundesrat schlägt vor: Falls ein Unterhaltspflichtiger über Vorsorgeanwartschaften verfügt, kann die Inkassostelle seiner Pensionskasse über seine Säumnis Meldung erstatten. Die Vorsorgeeinrichtung ist nun verpflichtet, der Inkassostelle sofort mitzuteilen, falls er sein Vorsorgeguthaben als Kapital bezieht. So kann die Inkassostelle auf das Geld zugreifen, bevor es verschwunden ist. Ein praktisches Problem liegt allerdings darin, dass die Inkassostelle oft nicht weiss, bei welcher Einrichtung sich die Vorsorgeguthaben des Unterhaltsschuldners befinden. Erst die Revision des Vorsorgeausgleiches bei Scheidung wird voraussichtlich eine zentrale Meldestelle einführen.

Strafrecht

Der in der letzten Ausgabe (Heft 10 – Juli 2012) angekündigte indirekte Gegenvorschlag zur Volksinitiative «Pädophile sollen nicht mehr mit Kindern arbeiten dürfen» liegt nun vor. Die vom Bundesrat vorgeschlagene Gesetzesrevision sieht die Ausweitung des Berufsverbots zu einem umfassenden Tätigkeitsverbot vor. So soll es möglich sein, auch ausserberufliche Tätigkeiten, die eine Person in Vereinen oder anderen Organisationen ausübt, zu verbieten. Bestimmte Sexualstraftaten gegen Minderjährige und besonders schutzbedürftige Menschen sollen zwingend ein Tätigkeitsverbot zur Folge haben, das nötigenfalls auch lebenslang ausgesprochen und durch ein Kontakt- und Rayonverbot ergänzt werden kann.

Um den Schutz von Minderjährigen geht es auch bei der Anpassung des StGB an die von der Schweiz im Sommer 2010 unterzeichnete Europaratskonvention zum Schutz von Kindern vor sexueller Ausbeutung und sexuellem Missbrauch (Heft 9 – Dezember 2011). Nach der im Juli verabschiedeten Botschaft des Bundesrats sollen künftig Freier mit einer Freiheitsstrafe von bis zu drei Jahren bestraft werden, wenn sie gegen Entgelt die sexuellen Dienste von Minderjährigen in Anspruch nehmen. Zudem soll neu die Förderung der Prostitution von Minderjährigen mit Freiheitsstrafe bis zu zehn Jahren geahndet werden. Als Täter sind nicht nur Bordellbetreiber oder Escort-Services denkbar, sondern auch Familienmitglieder oder Freunde. Bereits das Motivieren oder Zureden kann den Tatbestand der Förderung der Prostitution erfüllen. Im Bereich der Pornografie sollen Kinder und Jugendliche bis zum vollendeten 18. Altersjahr vor der Mitwirkung bei sexuellen Darstellungen geschützt werden. Wer Gegenstände oder Vorführungen, die tatsächliche sexuelle

Handlungen oder Gewalttätigkeiten mit Minderjährigen zum Inhalt haben, herstellt, einführt, lagert, in Verkehr bringt, anpreist, ausstellt, anbietet, zeigt, überlässt, zugänglich macht, erwirbt, sich beschafft oder besitzt, soll mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren bestraft werden. Der Konsum solcher Gegenstände oder Vorführungen soll mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren geahndet werden. Ebenfalls unter Strafe wird gestellt, wer Minderjährige anwirbt oder veranlasst, an einer pornografischen Vorführung mitzuwirken.

Die Umsetzung der Unverjährbarkeitsinitiative (Art. 123b BV; Heft 10 – Juli 2012) hat Änderungen im StGB, MStG und JStG zur Folge, die per 1. Januar 2013 in Kraft treten. Die Gesetzesänderungen konkretisieren, was unter «Kinder vor der Pubertät» und «sexuelle und pornografische Straftaten» zu verstehen ist. Demnach gilt ein Kind unter zwölf Jahren als vorpubertär. Zu den einschlägigen Straftaten zählen sexuelle Handlungen mit Kindern, sexuelle Nötigung, Vergewaltigung, Schändung, sexuelle Handlungen mit Anstaltspflegerinnen, Gefangenen oder Beschuldigten sowie Ausnützung der Notlage. Die Unverjährbarkeit gilt auch für Straftaten, die vor dem 30. November 2008 (Tag der Volksabstimmung) begangen worden sind, aber zu jenem Zeitpunkt noch nicht verjährt waren.

Die Vernehmlassungsfrist zur Umsetzung der Ausschaffungsinitiative (Art. 121 BV) ist Ende September abgelaufen. Die beiden vom Bundesrat vorgeschlagenen Varianten sehen die (Wieder-)Einführung der Landesverweisung im StGB und MStG vor. Die erste Variante konkretisiert den Katalog von Straftaten, die gemäss der neuen Verfassungsbestimmung automatisch zu einer Ausweisung führen, und erweitert diesen um schwere Verbrechen gegen das Vermögen. Die Landesverweisung ist grundsätzlich dann auszusprechen, wenn es sich um eine Tat aus dem Deliktskatalog handelt und zudem eine Freiheitsstrafe von mehr als sechs Monaten verhängt wird. Bei der zweiten Variante wird der Deliktskatalog insbesondere im Bereich der Gewaltdelikte um leichtere Verbrechen und Vergehen erweitert. Zudem muss der Richter die Landesverweisung unabhängig von der tatsächlich verhängten Strafe aussprechen. Zahlreiche Vernehmlassungsteilnehmer erachten die Vorlage insgesamt als problematisch. Die Eidgenössische Kommission für Migrationsfragen (EKM) lehnt beide Varianten ab und bedauert, dass das Parlament die Ausschaffungsinitiative seinerzeit nicht ungültig erklärt hat, kann sich jedoch vorstellen, dass ausgehend von der ersten Variante eine einigermaßen völkerrechtskonforme Lösung gefunden werden könnte. Die Konkretisierung von Artikel 123a BV (lebenslängliche Verwahrung) nimmt weiter Gestalt an: Gemäss Verordnungsentwurf soll eine eidgenössische Fachkommission zur Beurteilung der Behandelbarkeit lebenslänglich verwahrter Straftäter ins Leben gerufen werden. Die Hauptaufgabe der

Fachkommission besteht darin, im Auftrag der kantonalen Strafvollzugsbehörden zu prüfen, ob neue wissenschaftliche Erkenntnisse zur Therapierbarkeit des Täters im Sinne von Art. 64c Absatz 1 StGB gegeben sind.

Die Kommission für Rechtsfragen des Nationalrats hat in ihrem Bericht über eine Änderung der StPO eine präzisere und engere Definition der verdeckten Ermittlung vorgenommen. Danach soll eine verdeckte Ermittlung nur dann vorliegen, wenn Polizeiangehörige oder vorübergehend für polizeiliche Aufgaben angestellte Personen eine durch Urkunden abgesicherte falsche Identität (Legende) verwenden, um in ein kriminelles Milieu einzudringen und besonders schwere Straftaten aufzuklären. Auch bei der verdeckten Fahndung verschweigt ein Polizeiangehöriger seine Identität. Im Unterschied zur verdeckten Ermittlung werden jedoch keine falschen Urkunden verwendet. Der Bundesrat hält dafür, dass auch für die verdeckte Fahndung eine gesetzliche Grundlage geschaffen werden soll.

Die vom Bundesgericht in seinem Entscheid vom 25. Januar 2011 geortete Strafbarkeitslücke für das Reisen ohne gültigen Fahrausweis (Heft 8 – Juli 2011) hatte für die stark belasteten Strafbefehlsabteilungen der Staatsanwaltschaft den positiven Nebeneffekt, dass sie während der letzten beiden Jahre von einer grossen Zahl Anzeigen verschont geblieben sind. Das ändert sich nun jedoch ab 1. Dezember 2012, wenn die neue Strafnorm des revidierten Personenbeförderungsgesetzes in Kraft tritt.

Die Schweiz soll künftig auch in Fällen von Steuerhinterziehung Rechtshilfe leisten. Die Zusammenarbeit soll mit jenen Staaten erfolgen, mit denen die Schweiz ein neues oder revidiertes Doppelbesteuerungsabkommen nach OECD-Musterabkommen abgeschlossen hat. Durch die Übernahme der einschlägigen Zusatzprotokolle des Europarates soll die Zusammenarbeit auch auf die Vertragsstaaten jener Zusatzprotokolle ausgedehnt werden. Die Vernehmlassungsfrist ist Anfang Oktober abgelaufen.

Ende Juni hat der Bundesrat das Übereinkommen des Europarates zur Verhütung des Terrorismus genehmigt. Mit der Unterzeichnung verpflichten sich die Vertragsstaaten dazu, die öffentliche Aufforderung zu terroristischen Handlungen sowie die Anwerbung und Ausbildung von Terroristen unter Strafe zu stellen. Im Hinblick auf einen Beitritt müsste die Schweiz möglicherweise eine Strafbestimmung einführen, die das Vorfeld einer geplanten terroristischen Straftat abdeckt. Nach der Unterzeichnung wird das EJPD die Botschaft zur Umsetzung des Übereinkommens erarbeiten.

Anfang September wurde eine Änderung des BGG in die Vernehmlassung geschickt. Im Wesentlichen geht es darum, dass das BGG an die Bestimmungen der StPO angepasst werden soll. Die StPO sieht vor, dass Urteile erstinstanzlicher Gerichte sowohl auf die korrekte Rechtsanwen-

dung als auch auf die richtige Feststellung des Sachverhalts und die Beweiswürdigung hin überprüft werden können. Gemäss BGG hingegen ist das Bundesgericht grundsätzlich an den Sachverhalt gebunden, wie ihn die Vorinstanz festgestellt hat. Künftig soll das Bundesgericht nun bei Beschwerden gegen Entscheide des Bundesstrafgerichts die Feststellung des Sachverhalts und die Beweiswürdigung der Vorinstanz uneingeschränkt überprüfen können.

Künftig sollen mehr Behörden einen differenzierten Zugriff auf Daten im Strafregister erhalten. Das sieht der Vorentwurf zum neuen Strafregistergesetz vor, der vom Bundesrat Ende Oktober in die Vernehmlassung geschickt wurde. Einerseits soll der Kreis der zugriffsberechtigten Behörden erweitert werden (beispielsweise auf die kantonalen Polizeistellen), andererseits sollen vier Auszugsarten geschaffen werden, damit die Behörde nur jene Daten erhält, die für die Erfüllung ihrer Aufgabe wirklich erforderlich sind. Gleichzeitig wird der Datenschutz verstärkt: Wer Einsicht in seine Daten verlangt, soll auch sehen können, welche Behörde in den vergangenen zwei Jahren zu welchem Zweck Daten abgefragt hat. Schliesslich sollen künftig auch Unternehmen registriert werden; das Gesetz schafft auch hier die nötige Rechtsgrundlage.

Die Kommission für Rechtsfragen des Ständerats hat für die ZPO und StPO vereinfachte Protokollierungsvorschriften vorgeschlagen. Gemäss den Gesetzesänderungen können die urteilenden Gerichte im Strafverfahren künftig darauf verzichten, Einvernahmeprotokolle vorzulesen oder der einvernommenen Person zum Lesen und zur Unterzeichnung vorzulegen. Dies ist jedoch nur dann möglich, wenn die Einvernahme akustisch aufgezeichnet wird. Die neue Regelung enthebt jedoch nicht von der Pflicht, fortlaufend zu protokollieren. Zudem ist im Vorverfahren das Protokoll weiterhin der einvernommenen Person zum Lesen vorzulegen und von dieser zu unterschreiben.

Statt der vom Parlament geforderten Verlängerung der Verjährungsfristen allein für Wirtschaftsdelikte schlägt der Bundesrat aus Kohärenzgründen und wegen der schwierigen Definition des Begriffs «Wirtschaftsdelikte» vor, generell die siebenjährige Verjährungsfrist für schwere Vergehen auf zehn Jahre zu erhöhen. Als schwer gelten diejenigen Vergehen, die mit einer Höchststrafe von drei Jahren Freiheitsstrafe bedroht sind (Heft 9 – Dezember 2011). Nachdem das Vorhaben in der Vernehmlassung mehrheitlich begrüsst wurde, hat der Bundesrat die Botschaft nun zuhanden des Parlaments verabschiedet.

MYRIAM GRÜTTER, Gerichtspräsidentin
MARKUS SCHMUTZ, stv. Generalstaatsanwalt
CHRISTINE NIEDERHÄUSER, MLaw, Rechtspraktikantin bei der Generalstaatsanwaltschaft

Prozessleitung im Zivilrecht – eine Anleitung zur effizienten Prozess-erledigung

1. Einleitung

Dieser Aufsatz basiert auf meinem Referat anlässlich der Weiterbildungsveranstaltung der Weiterbildungskommission der Bernischen Justiz vom 23. August 2012 zum Thema Prozessleitung im Zivilprozess.

Wie eine elegante Prozessführung aussieht, wird an keiner Universität gelehrt. Auch lernt man nirgends, wie ein Dossier mit geringem Aufwand innert nützlicher Frist einem vertretbaren und kostengünstigen Entscheid zugeführt wird. Bekanntlich führen verschiedene Wege nach Rom; was ich hier zu Papier bringe, ist meine subjektiv gefärbte Sicht der Dinge.

Wichtig ist, sich immer vor Augen zu halten, wie ein bestimmtes Vorgehen auf die Parteien wirkt. Im Zivilprozess haben wir es mit Menschen in einer für sie aussergewöhnlichen, schwierigen, mit Stress belasteten Situation zu tun. Mit zunehmender Erfahrung wird klar, welches Vorgehen zielführend ist, was weniger gut ankommt, wie man es nicht machen soll. Langjährige Erfahrung schützt indes nicht vor Betriebsblindheit: Es schadet nicht, sich dann und wann zurück zu lehnen und sich zu fragen, weshalb gewisse prozessuale Schritte so angegangen werden und nicht anders, ob eine etablierte Praxis noch den heutigen gesetzlichen Vorgaben entspricht, ob sie noch zeitgemäss ist.

Dieser Aufsatz soll praxisbezogen sein. Ich werde keine Zitate aus Kommentarstellen aufführen, keine Fussnoten setzen und auch keine einschlägigen Bundesgerichtsentscheide zitieren. Vielmehr werde ich aus meiner langjährigen beruflichen Erfahrung in verschiedenen Funktionen Tipps für eine effiziente Prozesserledigung formulieren.

2. Inhalt

Dem zeitlichen Ablauf eines Zivilprozesses folgend, werden ausgewählte Themen behandelt, ohne dass dabei der Anspruch auf Vollständigkeit erhoben wird:

1. Erster Kontakt mit dem Dossier
2. Erste prozessleitende Verfügung
3. Schriftenwechsel / vorsorgliche Massnahmen
4. Verzögerungstaktiken
5. Verhandlungsvorbereitung (fachlich)
6. Verhandlungsvorbereitung (klimatisch)
7. Verhandlungsablauf
8. Vergleichsverhandlungen
9. Beweisverfahren

10. Entscheid und dessen Eröffnung

11. Erwägungen

12. Ausblick

3.1 Erster Kontakt mit dem Dossier

Die Kanzlei übermittelt der zuständigen Prozessleitung ein taufisches, noch gänzlich unberührtes, frei formbares Dossier.

Als erstes geht es darum zu prüfen, ob ein Eingangsstempel mit Aufdruck der Rechtshängigkeit (Postaufgabe) angebracht worden ist, die Parteibezeichnungen stimmen, die richtige Verfahrensart gewählt wurde, das Rechtsgebiet richtig erfasst ist. Weiter ist zu eruieren, ob Prozessanträge gestellt (Superprovisorium, aufschiebende Wirkung etc.) und zu behandeln sind.

Sodann ist summarisch zu prüfen, ob die Prozessvoraussetzungen nach Art. 59 ZPO (insbesondere örtliche und sachliche Zuständigkeit) gegeben sind und die notwendigen Beilagen (Vollmacht, Klagebewilligung, verfügbare Urkunden, Beweismittelverzeichnis) vorliegen und das Dossier vom Sachgebiet her richtig zugeteilt wurde. Dies führt zur wesentlichen, ja existentiellen Frage: Weshalb ist das Dossier von meinem Regionalgericht, meiner Schlichtungsbehörde zu behandeln und weshalb ausgerechnet durch mich?

Es lohnt sich aus naheliegenden Gründen, sich dieser Frage kurz anzunehmen.

Mein Tipp: Sorgfältiges, initiales Prüfen der Prozessvoraussetzungen lohnt sich.

Wenn die Zuständigkeit feststeht, ist der erste wichtige Entscheid zu fällen: Ist die Eingabe an die Hand zu nehmen oder liegt eine querulatorische und rechtsmissbräuchliche Eingabe nach Art. 132 Abs. 3 ZPO vor?

Erweist sich die Eingabe als querulatorisch und rechtsmissbräuchlich, ist kein Nichteintretensentscheid zu fällen, sondern die Eingabe samt Beilagen ohne weitere Behandlung zurückzuschicken. Dagegen steht dem Betroffenen die Rechtsverweigerungsbeschwerde nach Art. 319c ZPO offen.

3.2 Erste prozessleitende Verfügung

Im Rahmen der ersten prozessleitenden Verfügung wird der Eingang der Rechtschrift bestätigt und das Datum der Rechtshängigkeit festgehalten. Es sind Überlegungen über die Vorschusspflicht und die Höhe derselben anzustellen. Keine Vorschusspflicht besteht vorweg, wenn gleichzeitig ein uR-Gesuch gestellt wird (Art. 118 ZPO)

oder spezialgesetzliche Bestimmungen greifen, wie bei Gleichstellungsverfahren, arbeitsrechtlichen Verfahren bis Fr. 30'000, nach dem Mitwirkungsgesetz und bei Streitigkeiten betr. Zusatzversicherung zur sozialen Krankenversicherung (Art. 114 ZPO). Im Übrigen gilt Art. 98 ZPO: Das Gericht kann von der klagenden Partei einen Vorschuss verlangen. Wenn kein unlösbarer Konflikt geschaffen und das Gebot der rechtsgleichen Vorschusserhebung verletzt werden soll, ist immer Vorschuss zu verlangen. Die Höhe des GKV bemisst sich nach dem Verfahrenskostendekret (VKD) und den daraus abgeleiteten Richtlinien des VBRS.

Sodann sind die prozessualen Anträge zu behandeln: Es ist über Superprovisorien oder die Frage der aufschiebenden Wirkung zu befinden, Sistierungsgesuche oder Anträge auf Geheimhaltung von Urkunden sind zu behandeln.

Mit der ersten prozessleitenden Verfügung wird nach aussen hin sichtbar, wer die Prozessleitung inne haben wird. Eine Verfügung stellt eine Etikette für die Arbeit des Gerichts dar. Gerade die erste prozessleitende Verfügung hat daher einen sehr hohen Stellenwert.

Mein Tipp: Verfügung sauber darstellen, fehlerfrei, verständlich und klar formulieren.

Je nach Sachlage, Problemstellung, einschlägiger Erfahrung mit den involvierten Anwältinnen und Anwälten und Parteien, zeitlicher Dringlichkeit und Rechtsgebiet kann es sinnvoll sein, die Kostenvorschusserhebung und die Einleitung des Schriftenwechsels in der ersten Verfügung zusammen zu verfügen oder aber den Schriftenwechsel erst nach Eingang des Kostenvorschusses anzuordnen.

3.3 Schriftenwechsel / vorsorgliche Massnahmen

Die Parteien sind gehalten, ihren Standpunkt in ihren Schriftsätzen verständlich darzulegen, zu sagen, was sie wollen und mit welchen Beweismitteln sie die rechtserheblichen Tatsachen zu beweisen beabsichtigen. Sie legen im Rahmen der Verhandlungsmaxime den Prozessstoff fest. Es gilt das Gebot des rechtlichen Gehörs, von dem nur in Ausnahmefällen abgewichen werden darf. Die Gegenpartei hat im ordentlichen Verfahren ein Recht zur Klageantwort (Art. 222 ZPO), im vereinfachten Verfahren bei begründeter Klage zur schriftlichen Stellungnahme (Art. 245 ZPO) oder im Summarverfahren zur schriftlichen oder mündlichen Stellungnahme (Art. 253 ZPO). Die Anordnung eines 2. Schriftenwechsels soll die Ausnahme sein; in aller Regel sind vom 2. Schriftenwechsel keine relevanten Neuerungen zu erwarten. Das Novenrecht nach Art. 229 ZPO ist verschieden, je nachdem, ob ein 2. Schriftenwechsel angeordnet wurde oder eine Instruktionsverhandlung statt fand.

Mein Tipp: Um das Dossier schlank zu halten, sind 2. Schriftenwechsel zu vermeiden und ist den

Parteien allgemein wenig Gelegenheit zu geben, schriftliche Eingaben zu machen.

Die schriftliche Behandlung von vorsorglichen Massnahmen führen insbesondere im Bereich des Familienrechts zu einer Aufblähung des Dossiers und zu Prozessverzögerungen: Da der Entscheid meist präjudizierend wirkt, werden vorsorgliche Massnahmen oft vor oberer Instanz angefochten, was das Verfahren massiv verlängert und verteuert.

Die Abänderung von Unterhaltsbeiträgen als Beispiel ist ein Einthemenprozess. Die Frage nach der Veränderung der Verhältnisse ist im Massnahmenverfahren wie im Hauptverfahren dieselbe. Der Erlass eines schriftlichen Entscheides ist geradezu eine Aufforderung, ein Rechtsmittel dagegen einzulegen.

Mein Tipp: Gesuche um vorsorgliche Massnahmen wenn immer möglich nicht schriftlich entscheiden, sondern in einem zeitnahen Verhandlungstermin mündlich erörtern und zu vergleichen versuchen.

Mit dieser Verhandlungsmethode kann viel Zeit und Aufwand gespart werden. Auch die Parteien kommen so kostengünstig zu einer schnellen Lösung.

Die ZPO hat die im Rahmen der ZPO-BE zwar praktizierte, aber erstinstanzlich nicht geregelte Instruktionsverhandlung aufgewertet und ihr Art. 226 ZPO gewidmet. Die Abhaltung einer gut vorbereiteten Instruktionsverhandlung spart Zeit und Ressourcen und ist im Hinblick auf eine vergleichsweise Erledigung des Verfahrens äusserst effizient.

Mein Tipp: Das Instrument der Instruktionsverhandlung ist zu nutzen (Art. 226 ZPO).

3.4 Verzögerungstaktiken

Die Prozessparteien haben ein verfassungsmässiges Recht, dass ihre Angelegenheit innert angemessener Frist beurteilt wird (Art. 29 BV, Art. 26 KV). Ihre Interessenlage ist naturgemäss verschieden. Der Kläger möchte möglichst schnell seine Forderung beglichen sehen, dem Beklagten eilt es nicht. Ein Prozess lässt sich mittels Sistierungsgesuchen, Fristverlängerungsgesuchen, Terminverschiebungsgesuchen, Säumnis und Handeln erst nach Nachfristansetzung, Ablehnungsgesuchen, aussichtslosen uR-Gesuchen und der Beschwerdeerhebung gegen jedwelche Verfügungen verzögern. Es ist von Fall zu Fall abzuwägen, ob eine nicht zu schützende Prozessverzögerung vorliegt. Verlangt eine Klägerschaft eine Sistierung, da sie zwecks Fristenwahrung geklagt hat und in aussergerichtlichen Vergleichsverhandlungen steht, ist dem Antrag wohl statt zu geben. Demgegenüber verdienen fadenscheinige Fristerstreckungs- und Verschiebungsgesuche keinen Rechtsschutz. Die Nachfristansetzung und die ausdrückliche Androhung des Rechtsnachteils ist gesetzlich vorgesehen (Art. 101, 147, 223 ZPO), führt aber zu einer Prozessverlängerung. Säumnis zieht nach

geltender ZPO keine Beweiserleichterung zur «Glaubhaftmachung» mehr nach sich, wie das nach ZPO-BE noch der Fall war.

Ablehnungsgesuche sind neu meist durch die Organisationseinheit selber zu behandeln, was eine Verfahrensbeschleunigung darstellt. Der Hinweis, dass Gerichtsferien im Summarium und im Schlichtungsverfahren nicht gelten, ist obligatorisch (Art. 145 Abs. 3 ZPO).

Lästige Verzögerungen des Verfahrens bringen die Beschwerden nach Art. 319 lit. b ZPO mit sich; diesem Phänomen ist nur schwer zu begegnen, da vom Gesetzgeber ein weiterer Ausbau der Rechtsmittel für sinnvoll erachtet worden ist. Mögliches Entgegenwirken besteht in einer konsequenten Kostenaufgabe, der Nichterteilung der beantragten aufschiebenden Wirkung und der speditiven Behandlung der Beschwerden. Nach meiner Lesart sind nur End- und Zwischenentscheide mit einer Rechtsmittelbelehrung zu versehen (Art. 238 ZPO).

Mein Tipp: Nur ein innert nützlicher Frist zum Abschluss gebrachter Zivilprozess wird als guter Prozess empfunden.

Die Prozessleitung soll zielstrebig sein und nicht aus den Händen gegeben werden. Wie zu zeigen sein wird, dient eine gute Verhandlungsvorbereitung einer Prozess erledigung innert nützlicher Frist.

3.5 Verhandlungsvorbereitung (fachlich)

Nach Abschluss des Schriftenwechsels (oder wenn, wie beim vereinfachten Verfahren, keine begründete Klage eingereicht wurde, Art. 245 ZPO) geht es um die Kernfrage, wer zu was vorzuladen ist; dieser Entscheid ist nach summarischer Prüfung des Prozessstoffes zu fällen. Je nach Rechtsgebiet empfiehlt sich die Ansetzung einer Instruktionsverhandlung, einer Hauptverhandlung nur mit den Parteien oder aber allenfalls bereits mit den entscheiderelevanten Zeugen.

Es ist schwierig, allgemeingültige Aussagen hierzu zu machen; tendenziell ist vor dem Einsteigen in ein umfangreiches Beweisverfahren mit den Parteien das Gespräch zu suchen und sind Vergleichsverhandlungen aufzunehmen, sei dies anlässlich einer Instruktions- oder einer Hauptverhandlung.

Mein Tipp: Der Schlüssel für eine effiziente Prozess erledigung liegt in einer seriösen, profunden Kenntnis des Prozessstoffes.

Um auf dem Pfad eines schlanken Dossiers zu bleiben, braucht es Disziplin.

Mein Tipp: Es ist immer wieder nach dem (leicht modifizierten) Grundsatz KISS (keep it simple and straight) danach zu fragen, um was es im vorliegenden Dossier eigentlich geht. De quoi s'agit-il?

Es gibt verschiedene Arbeitstechniken des Richters zur Erfassung, Ordnung und Beurteilung des Streitstoffes in einem Zivilprozess. Die Schweizerische Richterakademie empfiehlt die Relations-technik, die bezweckt, im Sinne der Prozessöko-

nomie herauszufinden, welche Massnahmen zu welchem Zeitpunkt erforderlich sind, um den Prozess voran zu bringen und unnötige Massnahmen zu identifizieren und zu unterlassen. Dabei werden die einzelnen Sachvorbringen der Parteien je in einer Spalte für den Kläger, den Beklagten, die Erwägungen des Richters und die Fundstellen aufgelistet. In einem ersten Umgang wird so der Prozessstoff erfasst und gestrafft, die Kernprobleme werden herausgearbeitet.

Bestens bewährt hat sich, bereits in dieser Phase des Prozesses sehr eng mit der zuständigen Gerichtsschreiberin, dem zuständigen Gerichtsschreiber zusammen zu arbeiten. Die an sich einsame richterliche Tätigkeit wird so zur engen Teamarbeit. Die Erörterung der anstehenden rechtlichen Probleme mit den Gerichtsschreiberinnen und Gerichtsschreibern ist eine wertvolle Ressource, die es zu nutzen gilt. Dadurch wird eine noch höhere Qualität der Rechtsprechung erreicht. Das 4-Augenprinzip deckt ein breiteres Spektrum ab, bringt innovative Impulse und Verhandlungssicherheit.

Mein Tipp: Eine enge Zusammenarbeit mit den Gerichtsschreiberinnen und Gerichtsschreibern bringt in jeder Prozessphase wertvolle Impulse.

Sinnvoll ist, sich nach einer ersten Sichtung des Prozessstoffes mit den Gerichtsschreiberinnen und Gerichtsschreibern zusammen zu setzen und sich Gedanken über das Beweisthema, die Beweislast, die angebotenen Beweise und die rechtlichen Konsequenzen zu machen. Das Erarbeiten der Beweisverfügung zwingt dazu, sich vertieft mit dem Beweisthema auseinanderzusetzen.

Mein Tipp: Eine stringente Beweisverfügung dient im Verfahren als Kompass und verhindert, beweismässig ins Uferlose abzugleiten.

Da in der Vorphase der Haupt- oder Instruktionsverhandlung bereits vertiefte Überlegungen über die angebotenen Beweismittel, die zu beweisenden Sachverhaltselemente und die rechtliche Subsumption gemacht worden sind, können den Gerichtsschreiberinnen und Gerichtsschreibern konkrete Aufträge für rechtliche oder sachverhaltliche Abklärungen erteilt werden, um so für die anstehende Verhandlung fachlich bestens gerüstet zu sein.

3.6 Verhandlungsvorbereitung (klimatisch)

Neben dem fachlich fundierten Auftreten geben auch andere Faktoren den Ausschlag, ob die Prozessleitung als kompetent wahrgenommen wird.

Gleich wie die (meisten) Parteien auf ein adäquates Tenue vor Gericht achten, werden auch die Gerichtspersonen in einem ersten Durchgang nach ihrer äusseren Erscheinung beurteilt. Es gilt: Der erste Eindruck macht Eindruck oder für den ersten Eindruck gibt es keine zweite Chance. Der Business Knigge (abrufbar im Internet) wird ständig à jour gehalten.

Daneben ist die Begrüssung ein wichtiger Einstieg. Die Parteien sind sehr sensibel und fühlen

sich schnell im Nachteil, wenn die Gegenanwältin oder der Rechtsanwalt oder die Gegenpartei kollegial mit Du begrüsst wird. Es ist daher umsichtiger, alle Beteiligten mit der Höflichkeitsform anzusprechen. Selbstverständlich ist auch während der Verhandlung die Distanz und Form zu wahren.

Entscheidend ist auch die Sitzordnung. Der Zeuge darf die Parteien nicht im Nacken haben, sondern soll schräg platziert werden, die Parteien müssen untereinander genügend Individualabstand haben. Die übersetzende Person ist in den Spruchkörper zu integrieren.

Als ebenso anspruchsvoll wie wichtig erweist sich das Zeitmanagement: Es ist genug Zeit für die Partei- und Zeugenbefragungen einzuplanen. Das Verlesen des Protokolls braucht ca. 4 Min. pro Seite, bei Rückübersetzung das Doppelte. Auch für Augenscheine vor Ort ist hinreichend Zeit einzuplanen, ein anberaumter Verhandlungshalbtag ist schneller abgesetzt als neu angesetzt.

Mein Tipp: Eine enge zeitliche Planung bringt unnötigen Stress für alle Beteiligten und ist einer guten und konstruktiven Verhandlungsatmosphäre abträglich.

Das Einlegen von Pausen, das gelegentliche Durchlüften des Gerichtssaals (so dies die baulichen Gegebenheiten erlauben) und der Zugang zu Wasser, Kaffee und Toilette sind Selbstverständlichkeiten, welche die Parteien und deren Anwältinnen und Anwälte schätzen.

Mein Tipp: Ein angenehmes Verhandlungsklima bringt allen Beteiligten etwas und fördert die Vergleichsbereitschaft.

3.7 Verhandlungsablauf

Die ZPO ist offen gestaltet. Im Schlichtungsverfahren regeln die Art. 202 ff ZPO das Prozedere. In der Hauptverhandlung sind folgende Stationen vorgesehen: erster Parteivortrag, Beweisabnahme, Schlussvorträge, Entscheid. Hilfreich kann sein, sich über den konkreten Verhandlungsablauf eine Skizze zu machen, um sich in den einzelnen Verfahrensstadien besser zu Recht zu finden.

Wie die Verhandlung selber durchzuführen ist, kann nicht in allgemeingültiger Weise gesagt werden: Je nach Verfahrensart, Rechtsgebiet, Parteien und deren Vertreter, dem Umfang der schriftlichen Eingaben etc. ist festzulegen, ob zuerst der 1. PV mit oder ohne anschliessender Beweisverfügung, oder zuerst nach den Präliminarien eine formlose Runde mit informellen Gesprächen oder gar erst nach der Parteibefragung und allenfalls entscheiderelevanten Zeugen Vergleichsgespräche anzulegen sind.

Mein Tipp: Je emotionaler das Rechtsgebiet (Familienrecht, Nachbarrecht, Erbrecht, Arbeitsrecht), desto früher ist in Vergleichsverhandlungen einzusteigen.

Erste Parteivorträge können – insb. im Familienrecht – die Sache erschweren, insbesondere,

wenn weitere Emotionen geschürt werden. Oft ist es dienlich, nach Erfragung nicht emotionaler ergänzender Sachverhaltselemente (neuer Mietzins, KK-Prämie etc.) von Anfang an getrennt zu verhandeln, damit die Parteien in Abwesenheit der anderen Partei eine «Chropflärete» machen können, ohne dass weitere Verletzungen erfolgen. Aufmerksames Zuhören und entsprechendes Nachfragen sind hilfreich, da sich die Parteien (endlich) wahrgenommen fühlen; es ist der Moment, in dem sie sich erklären, sich ereifern, allenfalls empören, ihre Geschichte erzählen können. Es lohnt sich, sich hierfür die nötige Zeit zu nehmen, da durch Empathie Tür und Tor für gute Lösungen geöffnet wird. Wichtig ist, die Ausführungen der Parteien nicht zu kommentieren oder abzuwerten, vielmehr sind sie als solche stehen zu lassen.

3.8 Vergleichsverhandlungen

Die ZPO lässt viel Gestaltungsfreiraum zu. Wann und wie anlässlich einer Verhandlung in Vergleichsverhandlungen einzusteigen ist, hängt vom Gespür und der Neigung der Prozessleitung und von verschiedenen weiteren Faktoren ab und ist je nach Parteien, Prozessstadium, Rechtsgebiet, Beweislage und Befindlichkeiten verschieden.

Mein Tipp: Die Prozessleitung initiiert Vergleichsverhandlungen, wenn sie den Zeitpunkt für richtig hält.

Oft erweist sich die Absage von Anwältinnen und Anwälten, Vergleichsverhandlungen führen zu wollen, als prozesstaktisches Manöver, um zu signalisieren, dass keine Bereitschaft besteht, vom vorgetragenen Standpunkt abzurücken. Es schadet nicht, trotz anfänglicher Absage in Vergleichsverhandlungen einzusteigen.

Die Prozessleitung ist nicht nur gehalten, ihrer Richterpflicht nach Art. 56 ZPO nachzukommen, sondern auch die Parteien innert nützlicher Frist zu einer einvernehmlichen Lösung zu führen, um den Rechtsfrieden wieder herzustellen. Art. 246 ZPO sieht denn auch ausdrücklich vor, dass die Streitsache im vereinfachten Verfahren wenn immer möglich in einem einzigen Termin erledigt werden soll; diese Richtschnur gilt auch für die anderen Verfahrensarten. Die ZPO schreibt nicht vor, nach welcher Methode Vergleichsverhandlungen zu führen sind (z.B. «Getting to Yes» nach dem Harvard-Kozept, «Wetterhäuschen» [bei der Partei, die bei getrennten Gesprächen im Gerichtssaal ist, regnet es], «passives Zuhören, aktives Mitdenken und Impulse setzen»). Die Klaviatur ist vielfältig und abhängig von der Persönlichkeit der Verhandlungsleitung, den Parteien, dem Streitgegenstand und anderen Faktoren. Ob getrennte oder gemeinsame Gespräche zu führen sind, hängt von der konkreten Situation ab.

Wichtig ist, das Verhandlungsfeld, die Diskussionspunkte zu eruieren und wenn nötig zu erweitern (bspw. bei Parteien, die weiterhin in Bezie-

hungen zueinander stehen werden, so etwa bei Nachfolgeaufträgen, Nachbarschaften, Familienangehörigen, etc.).

In prozessualer Hinsicht ist stets klar zu kommunizieren, dass die sachverhaltlichen und rechtlichen Äusserungen, die Einschätzungen und Bewertungen nach der aktuellen Aktenlage, beim gegenwärtigen Stand der Beweislage (Urkunden), ohne das Beweisverfahren vorwegzunehmen, unpräjudiziell, vorbehaltlich aller Weiterungen etc. geschehen, um sich so vor einem erfolgreichen Ablehnungsverfahren zu schützen. Je fortgeschrittener das Beweisverfahren ist, je deutlicher darf die Einschätzung ausfallen.

Mein Tipp: Je klarer kommuniziert wird, dass die Einschätzungen unpräjudiziell, nach dem gegenwärtigen Stand des Verfahrens und vorbehaltlich des Beweisverfahrens sind, um so mehr kann sich die Verfahrensleitung einbringen.

Zwischenergebnisse sind als Meilensteine festzuhalten, darauf ist aufzubauen, sie sollen später nicht mehr in Frage gestellt werden können.

Es lohnt sich, bei Vergleichsverhandlungen nicht vorschnell aufzugeben, Strohhalme aufzunehmen, über den Streitgegenstand hinaus zu denken und zu verhandeln, die Interessenlagen zu analysieren und zu verknüpfen und nach alternativen Lösungen zu suchen.

Mein Tipp: Das Eisen ist zu schmieden, solange es heiss ist.

Das oben genannte Harvard-Konzept «Getting to Yes» ist eine von vielen Verhandlungsmethoden. Es gilt seit anfangs der 80-er Jahre als sehr wirksam.

Mein Tipp: Das Taschenbuch «Das Harvard-Konzept», erschienen im Campus Verlag, ISBN-13: 9783593389820, lesen.

Es behandelt die Methode des sachbezogenen Verhandeln. Der Grundgedanke des Konzeptes liegt darin, dass beim Verhandeln nicht der Standpunkt an sich massgebend ist, sondern wie er vertreten wird.

Mein Tipp: Sachgerechtes Verhandeln bedeutet «hart in der Sache» zu sein, «weich mit der Person» umzugehen.

Die fünf Prinzipien nach dem Harvard-Konzept lauten:

1. Unterscheide zwischen dem Verhandlungsgegenstand einerseits und der Beziehung zwischen den Verhandlungspartnern anderseits.
2. Konzentriere Dich nicht auf die Positionen, sondern auf die dahinterliegenden Interessen.
3. Entwickle zuerst möglichst viele Optionen, bewerte und entscheide später.
4. Löse Interessenkonflikte durch Hinzuziehen objektiver Kriterien.
5. Entscheide Dich für oder gegen eine Verhandlungsübereinkunft durch deren Vergleich mit Deiner besten Alternative dazu.

Aber auch die beste Verhandlungsstrategie ist nicht zielführend, wenn das Resultat nicht in einem schriftlichen Vergleich festgehalten wird.

Mein Tipp: Der Inhalt eines Vergleichs hat klar, realisierbar, fair und zweckdienlich zu sein.

Manchmal ist es angezeigt – so etwa in schwer messbaren Bereichen wie in Kinderbelangen – offene, nicht verfängliche Formulierungen zu wählen (sog. Kyoto-Abkommen zu redigieren). Dabei können folgende Umschreibungen verwendet werden: die Parteien bemühen sich ..., wirken darauf hin ..., sind sich darin einig, dass....

Hilfreich kann schliesslich auch sein, eine eigentliche Präambel an den Anfang des Vergleichs zu setzen (etwa bei Kinderbelangen, Stockwerkeigentümergeinschaften, nachbarrechtlichen Streitigkeiten, Erbstreitigkeiten etc.).

3.9 Beweisverfahren

Ist ein Beweisverfahren durchzuführen, ist Folgendes zu beachten: Die ZPO befasst sich im 10. Titel des 1. Teils in den Art. 150 – 193 ZPO intensiv mit dem Thema Beweis. Dem Praktiker wird sich die Frage stellen, wie die verschiedenen Beweismassnahmen in umfangmässiger, zeitlicher und allenfalls örtlicher Hinsicht zu planen sind.

Gut beraten wird sein, wer in einem ersten Durchgang die Parteibefragungen durchführt. Dabei kommt oft Erstaunliches heraus: Die Parteien bemühen sich in aller Regel, bei der Wahrheit zu bleiben und berichten über Vorkommnisse, die ihr Anwalt, ihre Anwältin unerwähnt liess, leicht anders darstellte oder grob überzeichnete. Sind Zeugeneinvernahmen vorgesehen, ist an die zeitliche Dimension zu denken: Die Befragungen brauchen immer länger, als einem lieb ist. Das Fragerecht zu beschneiden, ist nicht sinnvoll. Es ist besser, einen angebotenen Beweis zu viel als unbegründeterweise einen Beweis zu wenig abzunehmen. Das Gericht ist frei, nicht beantragte Beweismassnahmen durchzuführen (Art. 153 ZPO) und die Beweise frei zu würdigen (157 ZPO).

Mein Tipp: Die Fragen der Parteien sind soweit möglich zuzulassen und angebotene Beweise abzunehmen.

Augenscheine sind in aller Regel sehr instruktiv: Vor Ort sehen die Dinge jeweils anders aus als beschrieben oder mit Fotos dokumentiert. Zudem können im Anschluss an einen Augenschein in gelockertem Rahmen konstruktive Vergleichsverhandlungen geführt werden.

Demgegenüber sind Liegenschaftsschätzungen erst in Auftrag zu geben, wenn ausgeschlossen scheint, dass sich die Parteien auf einen Richtpreis einigen können. Schätzungen sind und bleiben Schätzungen und tragen das Element der Ungenauigkeit in sich. Die Prozessleitung darf sich ohne Weiteres eine eigene Schätzung zutrauen, zumal sie über Erfahrung mit vergleichbaren Objekten verfügt, auch kann die Hilfe von Immoscout, Homegate etc. in Anspruch genommen werden, um sich ein eigenes Bild über die Marktlage zu schaffen.

Gutachten in familienrechtlichen Belangen haben Hochkonjunktur. Damit werden immense (uR-)

Kosten verursacht. Auch ziehen sich die im Summarium zu behandelnden Eheschutz- und Massnahmeverfahren ungebührlich in die Länge. Dem Vorsitzenden ist es unbenommen, selber Leitlinien zu setzen, sich Gedanken über ein sinnvolles und kindsgerechtes Besuchs- und Ferienrecht zu machen. Es gilt, nichts an Gutachter zu delegieren, das der Richter, die Richterin aus eigener (Lebens-)Erfahrung beurteilen kann.

Mein Tipp: Gutachten sind nur einzuholen, wenn keine Alternative hierzu besteht.

3.10 Entscheid und dessen Eröffnung

Nach Abschluss des Beweisverfahrens ist genug Zeit einzuplanen für die Schlussvorträge. Diesen ist aufmerksam zu folgen, ohne sich selber in die Karten blicken zu lassen und so die eigene Einschätzung des Streitfalles nach Aussen zu tragen. Es zeugt von schlechtem Stil, unmittelbar nach den Plädoyers das Entscheiddispositiv zu zücken und den Entscheid zu verkünden. Den Anwältinnen und Anwälten sind Achtung und Respekt zu zollen.

Sind gute Argumente vorgebracht worden, kann eine längere Verhandlungsunterbrechung oder gar Vertagung oder eine schriftliche Entscheideröffnung am Platz sein. Für die Eröffnung und Begründung des Entscheides gibt es verschiedene Varianten (Art. 239 ZPO). Eine überhastete Entscheideröffnung trägt die Gefahr einer höheren Fehlerquote. Sinnvoll ist, sich die notwendige Zeit zu nehmen, um eine nachvollziehbare Entscheidungsbegründung zu liefern, die auf die Argumente der Parteien eingeht. Ein guter Entscheid ergeht innert nützlicher Frist, ist nachvollziehbar und ausgewogen.

Mein Tipp: Die Entscheideröffnung soll innert nützlicher Frist, aber nicht überhastet erfolgen.

3.11 Erwägungen

Die mündlich oder schriftlich vorgetragenen Erwägungen sollen wie folgt daherkommen: verständlich, klar, knapp, ohne langatmige Zitate oder indirekte Reden, auf das Entscheidrelevante reduziert, ohne unnötige Wiederholungen. Das Wesentliche ist jeweils als Fazit zusammenzufassen (Beweisergebnis, rechtliche Schlüsse).

Entgegen dem angloamerikanischen Recht wird unsere Rechtstradition nicht vom case-law beherrscht. Es ist daher nicht notwendig, hinter jedem Satz als Fundstelle einen BGE zu zitieren oder diverse Kommentarstellen anzufügen. Es ist dem Richter, der Richterin, dem Gerichtsschreiber, der Gerichtsschreiberin ohne Weiteres erlaubt, eigene Gedanken zu formulieren und eigene Schlüsse zu ziehen, ohne dass diese mittels Fundstellen zu belegen sind.

Anlässlich eines Gesprächs liess ein Bundesrichter augenzwinkernd verlauten, dass er die in der amtlichen Sammlung publizierten Bundesgerichtsentscheide als Leuchttürme sieht, wogegen die nicht publizierten Entscheide als Positionslich-

ter zu betrachten oder gar als Irrlichter unbeachtlich sind.

Mein Tipp: Man soll sich durch nicht publizierte und damit nicht Leitentscheidcharakter aufweisende Bundesgerichtsentscheide bei der Entscheidungsfindung nicht beirren lassen.

Ein langes Hinausschieben der Entscheidungsbegründung vereinfacht die Sache nicht: Was noch frisch und präsent ist, lässt sich einfacher, schneller und flüssiger begründen.

Mein Tipp: Mit der Entscheidungsbegründung ist nicht lange zuzuwarten, je zeitnaher am Beweisverfahren, desto einfacher gestaltet sich die Begründung.

3.12 Ausblick

Die ZPO hat viel Neues gebracht, die Grundmechanismen, Prozessmaximen des Zivilprozesses blieben indes dieselben. Die neue ZPO hat sich in ihren Grundzügen bewährt, soweit möglich halten wir uns an die gewachsenen und bewährten ZPO-BE-Traditionen. Diverse prozessuale Fragen konnten einer ober- oder höchstinstanzlichen Klärung zugeführt werden. Gewisse Fragen bleiben vielleicht besser ungeklärt und damit ein gewisser Freiraum erhalten.

Das Prozessrecht dient der Verwirklichung des materiellen Rechts, daher sind verständliche, pragmatische und praktikable Lösungen gefragt.

Mein Tipp: Die Gestaltungsräume der ZPO sind zu nutzen, um eine dem materiellen Recht dienende Praxis zu entwickeln.

4. Zusammenfassung der Tipps

1. Sorgfältiges, initiales Prüfen der Prozessvoraussetzungen lohnt sich.
2. Verfügung sauber darstellen, fehlerfrei, verständlich und klar formulieren.
3. Um das Dossier schlank zu halten, sind 2. Schriftenwechsel zu vermeiden und ist den Parteien allgemein wenig Gelegenheit zu geben, schriftliche Eingaben zu machen.
4. Gesuche um vorsorgliche Massnahmen wenn immer möglich nicht schriftlich entscheiden, sondern in einem zeitnahen Verhandlungstermin mündlich erörtern und zu vergleichen versuchen.
5. Das Instrument der Instruktionsverhandlung ist zu nutzen (Art. 226 ZPO).
6. Nur ein innert nützlicher Frist zum Abschluss gebrachter Zivilprozess wird als guter Prozess empfunden.
7. Der Schlüssel für eine effiziente Prozess erledigung liegt in einer seriösen, profunden Kenntnis des Prozessstoffes.
8. Es ist immer wieder nach dem (leicht modifizierten) Grundsatz KISS (keep it simple and straight) danach zu fragen, um was es im vorliegenden Dossier eigentlich geht. De quoi s'agit-il?

9. Eine enge Zusammenarbeit mit den Gerichtsschreiberinnen und Gerichtsschreibern bringt in jeder Prozessphase wertvolle Impulse.
10. Eine stringente Beweisverfügung dient im Verfahren als Kompass und verhindert, beweisfällig ins Uferlose abzuleiten.
11. Eine enge zeitliche Planung bringt unnötigen Stress für alle Beteiligten und ist einer guten und konstruktiven Verhandlungsatmosphäre abträglich.
12. Ein angenehmes Verhandlungsklima bringt allen Beteiligten etwas und fördert die Vergleichsbereitschaft.
13. Je emotionaler das Rechtsgebiet (Familienrecht, Nachbarrecht, Erbrecht, Arbeitsrecht), desto früher ist in Vergleichsverhandlungen einzusteigen.
14. Die Prozessleitung initiiert Vergleichsverhandlungen, wenn sie den Zeitpunkt für richtig hält.
15. Je klarer kommuniziert wird, dass die Einschätzungen unpräjudiziell, nach dem gegenwärtigen Stand des Verfahrens und vorbehaltlich des Beweisverfahrens sind, um so mehr kann sich die Verfahrensleitung einbringen.
16. Das Eisen ist zu schmieden, solange es heiss ist.
17. Das Taschenbuch «Das Harvard-Konzept», erschienen im Campus Verlag, ISBN-13: 9783593389820, lesen.
18. Sachgerechtes Verhandeln bedeutet «hart in der Sache» zu sein, «weich mit der Person» umzugehen.
19. Der Inhalt eines Vergleichs hat klar, realisierbar, fair und zweckdienlich zu sein.
20. Die Fragen der Parteien sind soweit möglich zuzulassen und angebotene Beweise abzulehnen.
21. Gutachten sind nur einzuholen, wenn keine Alternative hierzu besteht.
22. Die Entscheideröffnung soll innert nützlicher Frist, aber nicht überhastet erfolgen.
23. Man soll sich durch nicht publizierte und damit nicht Leitentscheidcharakter aufweisende Bundesgerichtsentscheide bei der Entscheidungsfindung nicht beirren lassen.
24. Mit der Entscheidungsbegründung ist nicht lange zuzuwarten, je zeitnaher am Beweisverfahren, desto einfacher gestaltet sich die Begründung.
25. Die Gestaltungsräume der ZPO sind zu nutzen, um eine dem materiellen Recht dienende Praxis zu entwickeln.

NEUERSCHEINUNG IM STÄMPFLI VERLAG

Cipriano Alvarez, Bernhard Berger, Isabelle Berger-Steiner, Jürgen Brönimann, Alfred Bühler, Daniel Emch, Nina J. Frei, Balz Gross, Andreas Güngerich, Christoph Hurni, Franz Kellerhals, Laurent Killias, Alexander Markus, Mario Marti, James T. Peter, David Rüetschi, Sven Rüetschi, Annette Spycher, Martin H. Sterchi, Adrian Walpen, Fridolin Walther, Simon Zingg, Roger Zuber

**Schweizerische Zivilprozessordnung,
Art. 1–352 und Art. 400–406 ZPO**

Berner Kommentar, ca. 3542 Seiten, gebunden, ca. CHF 1080.–,
ISBN 978-3-7272-3363-0, 12/2012

Der angekündigte Band ergänzt die bisher erschienenen Kommentare und nimmt auf aktuelle Erkenntnisse Bezug: Insbesondere ist das neueste, in den letzten zwei Jahren ergangene umfangreiche Schrifttum zum vereinheitlichten Zivilprozess verarbeitet und erste publizierte Entscheide zum neuen Gesetz sowie öffentlich gemachte Erfahrungsberichte aus der Praxis sind mitberücksichtigt. Der Berner Kommentar stellt damit den Übergang zu nächsten Auflagen von Kommentierungen der ersten Stunde, die spätestens dann erforderlich sein werden, wenn sich eine bundesgerichtliche Praxis zum neuen Zivilprozessrecht gebildet hat, dar. Die vorliegende Ausgabe beschränkt sich auf die Auseinandersetzung mit dem nunmehr bundesrechtlich geregelten Verfahrensrecht vor staatlichen Gerichten. Die Kommentierung der Binnenschiedsgerichtsbarkeit wird in einer separaten Lieferung erfolgen.

23 Autoren und Autorinnen haben zum Gelingen des vorliegenden Werkes beigetragen. Sie alle sind mit zivilprozessualen Fragen aus praktischer Erfahrung, namentlich aus Sicht des Gerichts oder des Anwaltes und Anwältin, bestens vertraut.

12/0478



Stämpfli

Buchhandlung

Stämpfli Verlag AG

Wölflistrasse 1

Postfach 5662

CH-3001 Bern

Tel. +41 31 300 66 77

Fax +41 31 300 66 88

order@staempfli.com

www.staempfliverlag.com

L'Autorité régionale de conciliation du Jura Bernois – Seeland

Présenter l'Autorité régionale de conciliation du Jura bernois – Seeland pourrait dans l'absolu se résumer au 26 octobre 2012 de la manière suivante:

Il s'agit de la mise à disposition du savoir collectif et la force de travail de (par ordre alphabétique des prénoms, sans tenir compte des fonctions):

Albert Germann, Beatrice Fischer, Beatrice Mehli, Beatrice Paoluzzo, Chantal Käser, Corinne Wälti, Elisabeth Kocher, Hans-Rudolf Stüdeli, Irene Tantscher, Jean-Jacques Lüthi, Jürg Simmen, Kurt Weidmann, Laura Imhof, Manuela Küffer, Marlène Villard, Mario Stegmann, Martin Hagi, Martin Roth, Munier Serag, Natascha Guenet, Nathalie Wisard, Niculo Wieser, Nils Graf, Paola Cavalli, Rémy Kueng, Rudolf Burkhardt, Ruedi Arn, Robin Luisi, Stefan Junker et Susanne Wagner, à l'exécution des tâches dévolue à cette autorité sur le territoire du Jura bernois et du Seeland, à savoir:

- conseiller en droit du bail et du travail, et
- tenter la conciliation de tous litiges qui sont soumis à la procédure de conciliation.

Derrière cette définition tout à fait générale (où il n'est tenu compte que des 4 secrétaires, des 4 président(e)s, des 16 juges spécialisé(e)s – engagé(e)s en gain accessoire –, des 4 greffières et greffiers, de l'apprentie et du stagiaire, il faudrait pour être complet aussi énoncer toutes les nombreuses personnes sans lesquelles les infrastructures – solutions informatiques, conciergeries, locaux, etc. – ne seraient pas à disposition et que l'on tient à remercier au passage pour leurs précieuses contributions), se cache un monde, qui sans être de la complexité du mécanisme d'une montre produite dans le Jura bernois ou dans le Seeland, relève tout de même des défis quotidiens.

Les conseils juridiques

En application des dispositions retenues dans le code de procédure pour ce qui est du droit du bail et pour les questions relevant de la loi du 24 mars 1995 sur l'égalité (art. 201 CPC), dans la Loi portant introduction du code de procédure civile, du code de procédure pénale et de la loi sur la procédure pénale applicable aux mineurs (LiCPM) pour ce qui est du droit du travail (art. 10 LiCPM), l'autorité de conciliation doit dispenser gratuitement des conseils juridiques dans ces domaines. Il serait vain de chercher dans les sources légales une définition de la consultation juridique. La jurisprudence n'a pas eu à se prononcer sur cette question et ce n'est pas un sujet qui a intéressé,

du moins à la connaissance de l'auteur de la présente, la doctrine.

Vu la réaction parfois éminemment émotive des personnes déçues de la portée du conseil juridique, devant par exemple elles-mêmes écrire un courrier ou rédiger leur requête, il est plus simple de définir négativement la consultation juridique. Les personnes s'adressant à nos services ne peuvent pas s'attendre à ce que nos juristes:

- rédigent des correspondances, des réponses, des requêtes, etc.;
- recouvrent des dettes de quelque nature que ce soit (salaires, loyers, dépôts de loyer);
- examinent les décomptes salaires ou les décomptes de charges des dix dernières années à la recherche de fautes (il sera toutefois expliqué quels points doivent être examinés, et comment procéder);
- donnent des consultations lorsque l'on est en présence de contrat de travail de droit public ou lorsque le litige est finalement de la compétence du tribunal administratif (en particulier pour les assurances sociales), ou de la caisse de chômage.

Dans le quotidien, nos juristes apprécient immédiatement en droit les faits présentés (en général unilatéralement et de façon incomplète) par la personne qui s'enquiert de sa situation par rapport à un problème lié à son contrat de travail ou de bail. Nos juristes élaborent aussi séance tenante une présentation des issues possibles quant à la situation présentée et précisent la voie à suivre afin que les droits de la personne renseignée puissent être au mieux préservés. Cette dernière reçoit alors une aide efficace à la défense de ses droits, étant précisé qu'il lui incombe la décision de défendre ses intérêts et d'entreprendre les démarches nécessaires.

Chaque consultation est pour le juriste ou la juriste un exercice complexe, devant dans l'immédiateté de la consultation entre autres (sans être exhaustif):

- établir une communication avec une personne inconnue, de tout âge, de toute formation, issue de tous les milieux culturels rencontrés dans notre société, souvent insécurisée et ayant des attentes qui ne seront pas forcément remplies; et ne pas la surmener avec les informations que seront transmises;
- appliquer le droit (qui est pour le moins souvent complexe de par la jurisprudence abondante et technique) séance tenante sur un état de faits souvent incomplet (la nature humaine faisant que l'on semble souvent ne vouloir se

rappeler que des faits qui sont à son avantage et pas forcément des autres...);

- anticiper les démarches à entreprendre afin de préserver les droits résultants de la situation aussi bien en ce qui concerne la préservation des moyens de preuves que des prétentions elles-mêmes.

Les réponses élaborées par les juristes doivent dès lors être rapides, justes, précises et utiles. Il ne suffit dès lors pas seulement d'avoir de très bonnes connaissances théoriques en droit, il faut encore pouvoir les appliquer de manières adéquates dans le cas concret et les communiquer tout en tenant compte des capacités du destinataire. Il ne faut pas avoir peur, le cas échéant (en présence de la complexité du cas et de l'incapacité de l'ayant droit de faire valoir ses droits par lui-même), même de recommander mandater un avocat. On ne peut pas définir la qualité d'une consultation par le fait qu'il y a ou qu'il n'y a pas de procédures introduites par la suite ou même de l'issue de cette dernière, mais par le fait que la personne qui est venue s'enquérir sait ce qu'elle doit/peut faire comme prochain(s) pas pour sauvegarder au mieux ses intérêts.

Même si la courte esquisse ci-dessus reflète le cadre des consultations juridiques, il n'en demeure pas moins que ce n'est qu'à sa fin que l'on peut vraiment juger, si le contenu était finalement vraiment juridique ou non ; ainsi par exemple la question de savoir si l'élimination ou l'éloignement de la souris qui squatte une cave (question survenant presque une fois par an...) est une question de droit relevant du droit du bail ou de la loi sur la protection des animaux (question juridique) ou une question du piège à utiliser pour le faire... (l'auteur de la présente préfère de loin la deuxième approche, plus utile!).

La tentative de conciliation

La procédure de conciliation est régie essentiellement dans les articles 197 à 212 CPC. La présente contribution ne va pas porter sur la procédure, mais sur l'activité de conciliation-même qui est décrite à l'article 201 CPC par les termes suivants: «L'autorité de conciliation tente de trouver un accord entre les parties de manière informelle. Une transaction peut porter sur des questions litigieuses qui ne sont pas comprises dans l'objet du litige dans la mesure où cela contribue à sa résolution.»

De par la construction légale, le législateur différencie au moins deux méthodes de règlementation de litige à l'amiable: la conciliation d'une part, et la médiation (art. 213 ss CPC) d'autre part. Les deux méthodes sont considérées comme équivalentes, vu que la médiation peut remplacer la conciliation et que l'échec de la médiation ouvre la voie à la procédure sans qu'il y ait une séance de conciliation (art. 213 al. 3 CPC).

En simplifiant, la différence essentielle entre les deux méthodes réside dans le rôle du conciliateur,

respectivement du médiateur: le premier propose activement et soumet une solution aux parties, le deuxième accompagne les parties dans leur chemin vers la solution qui émane des parties elles-mêmes. Dans les deux cas, la solution peut tenir compte des intérêts des parties. La conciliation n'est pas limitée qu'aux appréciations purement juridiques du cas présenté, à savoir si les prétentions fait valoir existent ou pas. Il est même explicitement prévu dans les dispositions légales qu'il faut également traiter d'autres points ouverts entre les parties, dans la mesure où cela contribue à résoudre les litiges existants entre les parties. Il va de soi toutefois que toute solution retenue doit respecter le cadre légal existant. Dans les questions claires en droit et en faits (par exemple une majoration de loyer par le bailleur datée du 15 octobre 2011 pour le 1^{er} février 2012 sans formulaire), le résultat, même transactionnel, doit aussi être clair (la majoration de loyer n'entre pas en vigueur le 1^{er} février 2012).

Comprise comme décrite, chaque conciliation sera unique, selon les faits à apprécier, les informations et les intérêts communiqués par chaque partie ou les buts poursuivis. Le conciliateur prend plus ou moins d'influence selon l'équilibre des forces et / ou de son appréciation en droit des faits présentés, ainsi que de la tournure des événements. Il est parfois juge (lorsqu'il propose une solution concrète, dans la majorité des cas), parfois arbitre en justice (lorsqu'il propose un chemin vers une solution laissant le soin aux parties de donner corps à la solution, ou lorsque les parties soumettent des propositions). Dans cette perspective, se référant à ses bases juridiques solides, le conciliateur doit communiquer de manière transparente et compréhensive pour les destinataires, trouver le ton et assurer que la procédure se déroule dans un climat de confiance ou à tout le moins dans le respect réciproque des parties en garantissant le respect des droits procéduraux, pour le reste il est libre lorsqu'il tente de trouver de manière informelle une solution au litige soumis. De préférence il essaiera toutefois de voir l'ensemble de l'iceberg qui forme le litige, ne se contentant pas de la pointe visible, mais se consacrant aussi à la partie submergée, la solution élaborée sera d'autant plus acceptée par les protagonistes en présence et durable.

Le Jura bernois et le Seeland ; deux sites – deux langues

L'organisation du territoire du canton de Berne donne à juste titre une importance tout à fait particulière à la partie francophone du canton également dans l'organisation judiciaire. Ainsi l'Autorité régionale de conciliation du Jura bernois-Seeland se distingue comme le Tribunal régional du Jura bernois-Seeland des autres autorités judiciaires de première instance par le fait qu'elle a non seulement deux implantations (Biel/Bienne et Moutier), mais encore qu'elle est la seule autorité ré-

gionale qui a officiellement le français et l'allemand comme langue de procédure (pour le site de Biel/Bienne) respectivement le français comme langue de procédure (pour le site de Moutier).

La communication étant l'outil de travail par excellence de notre activité, la compréhension au moins des deux langues officielles du canton est une condition presque sine qua non pour travailler dans notre entité, si l'on n'est pas seulement engagé sur le site de Moutier. D'ailleurs même dans ce cas, il n'est pas rare que les parties préféreraient que l'audience se tienne en allemand. La maîtrise de la langue des parties à une procédure ou encore de la personne qui vient en consultation, la compréhension du cadre social (ville / campagne) et culturel dans lequel les personnes évoluent, sont des atouts indéniables pour un bon travail. Avec le recul de 20 mois d'activités, il n'est actuellement que possible de constater que les différences entre les deux sites ne sont pas lé-

gions, qu'elles se situent vraisemblablement plus à un niveau subjectifs qu'objectif et qu'elles trouvent leurs origines plus dans la structure de la région que dans l'identité culturelle. Une approche plus scientifique serait sûrement intéressante, mais elle dépasserait le cadre de la présente brève présentation.

Conclusions

Le travail auprès de l'Autorité de conciliation a de nombreuses facettes qui en font la richesse. Le contact quotidien avec différentes personnes, le fait de contribuer à la résolution de leurs litiges (souvent juridiques parfois aussi pragmatiques) dans le cadre du Jura bernois et du Seeland sont enrichissants à plus d'un titre. C'est une école de vie, et pouvoir y participer est, de l'avis de l'auteur, une chance ...

NOUVELLE PARUTION CHEZ STÄMPFLI EDITIONS

Christoph Müller

Contrats de droit suisse

Précis de droit Stämpfli PdS, 816 pages, broché, CHF 148.–

ISBN 978-3-7272-3363-0, 3/2012

Ce livre est le fruit du cours du droit des contrats dispensé à l'Université de Neuchâtel. Il présente d'une part les principaux contrats de la Partie spéciale du Code des obligations comme les contrats de vente (y compris la Convention de Vienne sur les contrats de vente internationale de marchandises), de bail, d'entreprise et de mandat. Il traite également d'autres contrats nommés tels que l'agence, le dépôt et l'entrepôt, le cautionnement, le prêt et le crédit à la consommation.

Ce précis présente d'autre part de nombreux contrats innomés développés par la pratique du commerce moderne tels que les contrats de licence, de représentation exclusive, de franchising, de factoring, de sponsoring, de carte de crédit et l'accréditif ainsi que la transaction (extrajudiciaire) et les conventions de médiation et d'arbitrage.

L'ouvrage aborde aussi les sujets permettant de mieux comprendre la structure du droit des contrats suisse comme celui de la classification des contrats, des rapports entre les règles conventionnelles et les règles légales et des différents types de contrats innomés.

Ce précis est enrichi par de nombreux schémas graphiques résumant de manière visuelle les problématiques abordées. Le livre s'adresse avant tout aux étudiants, mais les praticiens y trouveront sans doute aussi certains rappels bienvenus.



Stämpfli

Librairie

Stämpfli Editions SA

Wölflistrasse 1

Case postale 5662

CH-3001 Berne

Tél. +41 31 300 66 77

Fax +41 31 300 66 88

order@staempfli.com

www.staempflieditions.com

12/0479

Ohne Druck Vergleichsverhandlungen führen – Ein psychologischer Ansatz

1. Einleitende Bemerkungen und die Vision des «guten Vorsitzenden»

Die Schlichtungsbehörde versucht in formloser Verhandlung, die Parteien zu versöhnen (Art. 201 Abs. 1 ZPO). Die Wahl des Wortes «formlos» weist auf die unstrittig grossen Freiheiten der Verhandlungsführer hin. Die Wortwahl «versöhnen» kann als Hinweis dafür verstanden werden, dass das Ziel nicht nur ein Vergleich ist, sondern ein nachhaltiges Vermitteln zwischen den Streitparteien. Gleiches ergibt sich aus dem zweiten Satz von Art. 201 Abs. 1 ZPO, wonach zur Beilegung des Streites auch ausserhalb des Verfahrens liegende Punkte einbezogen werden können. Vieles spricht dafür, dass ein derartiges Vermitteln bei der Suche nach einer Lösung eine vorrangig psychologische Aufgabe ist¹. Die Erwartungen der Wahlbehörde bei der Einführung der Schlichtungsbehörden an die (richterliche) Erfahrung und an die Versöhnungskompetenzen der Vorsitzenden der Schlichtungsbehörden waren dementsprechend hoch; mit Blick auf das Anforderungsprofil war gar von «Superrichtern» die Rede. Wie eine Vergleichsverhandlung vor den Schlichtungsbehörden im Idealfall geführt werden sollte, darüber scheiden sich vermutlich die Geister. Ich versuche vorliegend mit der Vision des «guten Vorsitzenden» (ich gebe ihm fortfolgend diesen Namen und schliesse damit die weibliche Form mit ein) zu skizzieren, wie ich persönlich ihn mir im Sinne der hohen politischen Erwartung vorstelle, fraglos im Bewusstsein, selber den Weg zu diesem Ziel längst nicht hinter mir zu haben.

Fraglos gibt es mehrere gute Arten Vergleichsverhandlungen zu führen. Daneben kann die in Art. 201 ZPO stipulierte Freiheit aber auch zu – nach meiner Einschätzung – unangemessenen Methoden führen, wie zum Beispiel:

(i): In einem Aufsatz in der Schweizer Richterzeitung Nr. 1/2011² wird vorgeschlagen, der Richter solle, noch bevor die Parteien zu Wort kommen, ein Referat halten und einen Vergleichsvorschlag unterbreiten, zu dem sich die Parteien anschliessend der Reihe nach zu äussern hätten. Ich halte diese Vorgehensweise *insbesondere für Schlichtungsbehörden* für kontraindiziert. Es ist ein Irrtum zu glauben, wir müssten früh für Klarheit sorgen.

Gerade am Anfang der Verhandlung stehen die Parteien unter hohem Stress. In diesem Zustand werden Stresshormone ausgeschüttet, die im Gehirn die instinktiven und emotionalen Zentren aktivieren bei gleichzeitiger Hemmung des für das rationale Denken zuständigen präfrontalen Cortex³. Es ist ohne weiteres nachvollziehbar, dass die Vergleichschancen in einem derartigen Zustand geschmälert werden.

(ii): Man kann die Parteien zu einem Vergleich bringen, indem man sie gezielt in die Enge treibt und ihnen die Schwächen ihrer Position und juristisches Know-how entgegenhält, wobei solange Druck aufgebaut wird, bis sie aufgeben und unterschreiben. Möglicherweise ist mit dieser Methode eine hohe Vergleichsquote erzielbar. Erreicht aber der auf die Parteien ausgeübte Vergleichsdruck eine gewisse Intensität, wird das Vorgehen rechtsstaatlich bedenklich⁴. Auch werden die Parteien die Lösung kaum als versöhnlich, sondern eher als aufgezwungene Niederlage empfinden.

Die Gründe für den Streit sind längst nicht immer identisch mit seinem Gegenstand. Es geht auch nicht überwiegend um Interessenkonflikte. Der Kern eines Konflikts ist vielmehr immer ein Gerechtigkeitskonflikt⁵: Die Streitparteien haben unterschiedliche Blickwinkel auf die Sache und beide fühlen sich aus der Perspektive ihres Standpunktes, die stets subjektiv ist, von der Gegenpartei ungerechtfertigt belangt. Um sie zu einer von ihnen als gerecht empfundenen Lösung zu führen, braucht es deshalb neben dem rechtlichen Blickwinkel den psychologischen. Die Psychologie ist eine Schatztruhe, wenn es darum geht, Grundwissen über Wirkmechanismen in Vergleichsverhandlungen zu finden und darüber, wie die Klippen der Kommunikation umschifft werden können⁶.

Ich schliesse meine einleitenden Bemerkungen mit einem Gedankenexperiment⁷, das ich später wieder aufnehme und das Sie zum Weiterlesen animieren möge: Angenommen, Sie schreiben Ihr Auto zum Verkauf aus und halten zum Preis fest «verhandelbar». Bei der Besichtigung und nach der Probefahrt stimmt der Kaufinteressent ihrem

³ GRAWE, Neuropsychotherapie, Bern 2004.

⁴ Vgl. Aussprache BAV/VBRS, in dubio 4/12.

⁵ MONTADA, a.a.O.

⁶ So auch: PONSCHAB/SCHWEIZER, Schlüsselqualifikationen, 2008.

⁷ Abgeleitet aus: SCHRAMMER, Teure Fehler – Die sieben grössten Irrtümer in schwierigen Verhandlungen, Berlin 2009.

¹ So auch: MONTADA zit. in «Psychologie Heute», Mediation, Heft Oktober 2012.

² SCHMID, Gerichtliche Vergleichsverhandlung – eine praxisorientierte Wegleitung.

ersten Preisvorschlag von Fr. 10 000.– sofort zu. Wie geht es Ihnen damit? Sind sie glücklich, weil Sie ihr Maximumziel erreicht haben?

2. Verhalten der Vorsitzenden und affektive Rahmung

2.1. Haltung, affektive Rahmung und eigene Beiträge des Vorsitzenden

Die innere Haltung des Vorsitzenden hat einen erheblichen Einfluss. Ob er engagiert ist, ärgerlich oder freundlich gesinnt, sicher oder unsicher, das alles strahlt er aus und merken ihm die Parteien an. Der gute Vorsitzende ist sich bewusst, dass die Annahme seines Vergleichsvorschlags Vertrauen in ihn als Autoritätsbehörde voraussetzt. Er bemüht sich deshalb aktiv um den Beziehungsaspekt. Er berücksichtigt, dass die Parteien ihn als eine Autoritätsinstanz⁸ wahrnehmen, von dem das Schicksal ihrer Rechtsbegehren abhängt. Der Beziehungsaufbau beginnt mit der Begrüssung. Nach meiner Erfahrung ist gerade die persönliche Begrüssung, begleitet von einem einladenden Lächeln, der erste Eisbrecher auf dem Weg zum Ziel. Studien haben gezeigt, dass die Begrüssung per Handschlag eine Art gegenseitiger Verpflichtung hervorruft und so eine erhöhte Verbindlichkeit schafft, die später in der Verhandlung von Nutzen sein kann.

Die Vergleichschancen sind abhängig von der Stressdosis und von Emotionen. Die erste Phase der Verhandlung ist affektiv bestimmt und die Parteien sind nervös, eventuell aufgewühlt. Die ersten Minuten sollten deshalb ruhig angegangen werden. Der Vorsitzende ist dafür zuständig, ein emotionales Klima zu schaffen, das eine Atmosphäre der Sicherheit für beide Parteien rahmt, in der Stress ab- und Verhandlungsbereitschaft aufgebaut wird. Er nimmt dazu eine innere Haltung von engagiertem Mitgefühl ein. Er weiss, dass dieses von Wertschätzung der Parteien geprägte Verhandlungsklima das Engagement der Parteien für das Finden einer Lösung fördert. Eine Möglichkeit, diese affektive Rahmung zu schaffen, besteht darin, in der ersten Phase der Verhandlung von beiden Parteien Zustimmung zu provozieren. Dies kann etwa dadurch erreicht werden, dass den Parteien (am besten in Form einer Frage) verbalisiert wird, dass es für sie vermutlich erleichternd wäre, wenn hier und heute eine für beide tragbare Lösung gefunden würde, die den Streitfall endgültig erledigen würde. Gleiches erreichen wir, wenn wir auf die für beide Parteien bestehende Belastung durch das Verfahren hinweisen.

Alles, was gesagt werden kann, kann klar und kurz gesagt werden. Hundert Worte, neunzig Sekunden, das ist die Zeit, die dem Vorsitzenden für eigene Inputs zur Verfügung steht, um sich während der Verhandlung zu äussern. Was darüber

hinaus geht, gehört in den Bereich des Redenschwingers; die Parteien werden zum Publikum, und die Rede des Vorsitzenden, selbst wenn sie auf inhaltlich juristischer Ebene ausgezeichnet ist, wird auf der Prozessebene von den Parteien als Mangel an Aufmerksamkeit und Verständnis wahrgenommen. Der gute Vorsitzende hat sich allmählich von den Lasten der Jugend befreit. Er buhlt nicht mehr um die Gunst der Parteien oder derer Anwälte; er sucht nicht mehr nach Kampf, Anerkennung und Bewunderung. Er muss nicht länger beweisen, dass er den Stoff beherrscht. Seine Verhandlungsführung wird dadurch uneitel, empathisch, ruhig und gelassen⁹.

2.2. Umgang mit Parteien

Der hauptsächliche Auftrag der Schlichtungsbehörde liegt darin, die Parteien zu einer Lösung zu führen, damit Gerichtsverfahren verhindert werden. Unser Erfolg wird in erster Linie an der erzielten Vergleichsquote gemessen. Wir sind mithin, in einem Ausmass wie keine andere Gerichtsbehörde, auf das Mitwirken und das Vertrauen der Parteien angewiesen, wenn wir erfolgreich sein wollen. Meines Erachtens ist deshalb gerade in Schlichtungsverfahren ohne Entscheid- oder Urteilstvorschlagskompetenz ein bedingungslos kundenorientierter Umgang mit den Parteien angesagt. Unkonditionales Akzeptieren («unconditional positive regard») ist der Fachausdruck für die Grundhaltung, die in zahlreichen meiner Verfahren das Zünglein an der Waage zum Abschluss des Vergleichs ist. Diese von Carl Rogers begründete Grundhaltung in der Psychotherapie, die sich durchaus als Einstellung auf den Umgang mit Menschen im Allgemeinen übertragen lässt, beinhaltet drei Dimensionen¹⁰:

1. Positive Gesinnung und Wertschätzung.
2. Erfahrungsgerichtetheit: Begegnung mit der Partei in ihrer eigenen Erlebenswelt.
3. Bedingungslosigkeit: Die konstante Annahme der Partei in ihrem Erleben ohne wenn und aber.

Einfach ausgedrückt erhalten die Parteien während der ganzen Dauer der Verhandlung auf der Prozessebene eine weitgehende Wertschätzungsdusche. Dass sie in der Sache selbst mit der rechtlichen Realität und damit den Grenzen dessen, was drin liegt und was nicht, konfrontiert werden, ändert daran nichts. Der Vorsitzende begegnet den Parteien also wohlwollend und mit neugierigem Interesse an ihrer Position. Er benutzt dazu kleine Ermunterungen wie «mhh» oder «aha» und reflektiert, dass er den Inhalt verstanden hat, indem er mit eigenen Worten die Ausführungen zusammenfasst und sich über die Richtigkeit vergewissert: «Habe ich Sie richtig verstanden, dass ...?». Wenn Gefühle geschildert wurden

⁸ Psychologischer Fachbegriff: «Elterliche Instanz», SCHLEGEL, Die Transaktionale Analyse, 1995.

⁹ Dementsprechend: SHPANCER, Der gute Psychologe, 2011.

¹⁰ STUMM et al. 2003.

(beispielsweise: «Ich fühle mich hereingelegt»), nimmt er diese auf und zeigt Verständnis. Wie auch immer die Rechtslage sich präsentiert, es empfiehlt sich, für die subjektive Einschätzung der Parteien Verständnis zu zeigen. Selbst wenn die Partei juristisch im Unrecht ist, spricht nichts dagegen, ihr für ihren Standpunkt Empathie entgegen zu bringen und ihr die Rechtslage mit Bedauern statt mit Druck zu offenbaren: «Nach dem, was ich von Ihnen gehört habe, kann ich nachvollziehen, dass Sie sich ungerecht behandelt fühlen. Leider sieht das Gesetz vor, dass ...».

Vom Ziel wegführend sind deshalb provokative Hinweise wie: «Das ist alles, was Sie an Beweisen vorbringen? Da haben Sie aber ganz schlechte Karten in der Hand!» Gleiches gilt für Belehrungen à la «Das sehen Sie falsch, ich bin der juristische Experte» oder Vorwürfe à la «Was haben Sie sich dabei eigentlich gedacht?»

Die Parteien können demgegenüber gelobt werden für die Bereitschaft, über einen neuen Weg nachzudenken und Vergleichsverhandlungen zu führen: «Verhandeln heisst ja, Ideen einzubringen, wie man den Konflikt lösen könnte, abzuwägen und ein gemeinsames Ergebnis anzustreben. In diesem Sinn wollen wir die Verhandlung fortsetzen mit dem Ziel einer Einigung.»

Es lohnt sich weiter, auf Symmetrie in der Zuwendung der Aufmerksamkeit zu achten. Phasenweise wird es nötig sein, sich längere Zeit einer Partei zuzuwenden. Dabei empfiehlt sich, zwischendurch den Blickkontakt mit der Gegenpartei kurz aufzunehmen und, wenn Affekte erkennbar sind, allenfalls zu kommentieren: «Ich weiss, dass ist jetzt schwer für Sie, sich das alles unwidersprochen anzuhören. Es ist aber auch für Sie, dass ich das genau kläre. Sie kommen nachher auch wieder dran.»

Wenn eine Partei vorübergehend die Fassung verliert, sollte der Vorsitzende seinerseits ruhig bleiben. Wenn er selber angegriffen wird, wirkt entwaffnend, wenn er die eigene Befindlichkeit anspricht: «Ich fühle mich nicht so gut, wenn Sie derart laut werden / wenn Sie mich angreifen.» Er kann die Partei dann fragen: «Ich sehe, dass es im Moment nicht geht. Was brauchen Sie von mir, damit Sie sich auf die Verhandlung einlassen können?» Der Vorsitzende hat die Fäden jederzeit direktiv, aber wohlwollend, in der Hand. Streit zwischen den Parteien unterbindet er sofort. Seine damit nonverbal ausgedrückte Botschaft ist: «Ich weiss was ich mache, und das ist die Art, wie wir zum Ziel kommen».

2.3. Umgang mit Anwälten

Der gute Vorsitzende begegnet Anwälten jederzeit achtsam bezüglich ihrer Rolle und mit Respekt. Bemerkungen zu Parteien wie «Hat Ihnen das Ihr Anwalt nicht gesagt?» untergraben das Vertrauensverhältnis zwischen Anwalt und Klient. Sie sind genau so wenig angebracht wie die Hervorhebung der eigenen juristischen Kompetenz verbunden

mit offener Infragestellung der Qualität der anwaltlichen Rechtsabklärungen. Schelten an die Parteivertreter betreffend die vorgetragenen Rechtsauffassungen wirken besserwisserisch und bringen uns unserem Ziel nicht näher. Angebracht ist einzig, die eigene Sichtweise mit genauem Hinweis auf die Quellen – kurz und wertfrei – offen zu legen und gestützt darauf eine subjektive Prognose zu formulieren, wie das Regionalgericht voraussichtlich urteilen könnte. Für direkte Gespräche mit den Parteien empfiehlt es sich, beim Anwalt das Einverständnis einzuholen: «Ich würde gerne Ihrem Klienten einige Frage stellen, ist das in Ordnung?»¹¹.

3. Entwicklung der Verhandlungskompetenz durch Supervision für Richter?

Aus eigener Erfahrung und aus der Beobachtung von Richterkollegen scheint mir, dass wir, frisch im Amt, als Verhandlungsführer mit einer Phase begründeter Unsicherheit beginnen, gefolgt von einer zweiten Phase *unbegründeter Sicherheit*, die sich in einer dritten Phase bestenfalls in begründete Sicherheit wandelt. Als Einzelkämpfer fehlen uns Richtern in aller Regel Vergleichsmöglichkeiten und direkt geäusserte Kritik oder Verbesserungsvorschläge kommen uns kaum je zuteil. Es entspricht dem menschlichen Bedürfnis nach einem positiven Selbstbild, dass wir nach ein paar Jahren denken, wir seien gute Verhandlungsführer. Das mag individuell zutreffen, aber mit dieser Einstellung laufen wir Gefahr, die weiter notwendige Entwicklung zu verpassen. Dabei wäre gerade auch eine Spiegelung von Aussen förderlich, umso mehr, als es beim Führen von Vergleichsverhandlungen neben juristischem Know-how in erster Linie um psychologische Kompetenzen geht. In der Psychotherapie ist unstrittig, dass jeder Therapeut der Selbsterfahrung bedarf¹². Zentral ist dabei die Förderung der intrapersonalen Intelligenz, der Fähigkeit, die eigene Wirkung annähernd richtig einzuschätzen¹³. Fördern lässt sich diese durch Feedback und Selbstmodifikation im Rahmen von Ausbildung, Intervision und Supervision.

Während also Psychotherapeuten, oder auch Lehrer, gewohnt sind, in ihren methodischen Kompetenzen überwacht und unterstützt zu werden, stossen aktuell bei uns die Vorgaben betreffend die Einführung der Standortgespräche für Richterinnen und Richter zumindest auf breites Unbehagen. Meines Erachtens wäre aber gerade die Supervision von Verhandlungen für die Weiterentwicklung der Verhandlungskompetenz der Richterinnen und Richter eine geeignete und zielführende Massnahme zur Qualitätssicherung innerhalb der Justiz.

¹¹ So auch: Aussprache BAV/VBRS, in dubio 4/12.

¹² Statt vieler: LINDER/HAUZINGER; Verhaltenstherapie-manual, 2008.

¹³ ERNST, Psychologie Heute, Titelthema November 2012.

4. **Der Verhandlungsablauf – Ein Blick hinter die Kulissen**

4.1. *Erforderliche Verhandlungszeit, Eröffnung und Agenda*

Die hier skizzierte Art der Verhandlungsführung braucht ausreichend Zeit. In Burgdorf reservieren wir pro Termin in der Regel nicht unter 75 oder 90 Minuten. In komplexen Fällen setzen wir auch einen Zeitrahmen von zwei Stunden bis zu einem Halbtag.

Gleich zu Beginn, nach der formaljuristischen Eröffnung der Verhandlung, gebe ich die Agenda vor. Ich beginne diese Phase etwa so: «Wir haben 90 Minuten Zeit für die Verhandlung eingeplant. Die uns eingereichten Unterlagen haben wir sorgfältig studiert. Das Ziel der Verhandlung ist das Finden einer Lösung, der beide Parteien zustimmen können. In einer ersten Phase wird die klagende Partei die Gelegenheit haben, ihren Standpunkt noch einmal darzulegen. Anschliessend erhält die beklagte Seite das Wort. Nachdem Sie beide ihren Standpunkt dargelegt haben, gebe ich Ihnen Gelegenheit, ihre ersten Ausführungen auf Wunsch noch einmal zu ergänzen. Vielleicht habe ich danach auch Fragen zum Sachverhalt. Sie können sich hier frei äussern – ihre Aussagen werden nicht protokolliert und können Ihnen in einem späteren Prozess nicht vorgehalten werden, ebenso wenig wie von Ihnen signalisiertes Entgegenkommen. In einer zweiten Phase treten wir in die konkreten Vergleichsverhandlungen ein. Dafür haben wir am meisten Zeit reserviert. Anschliessend werden wir die Vereinbarung gleich hier aufsetzen und unterschreiben oder aber der klagenden Partei die Klagebewilligung erteilen. Ist diese Vorgehensweise für Sie so in Ordnung?»

4.2. *Fokus und weitere psychologische Aspekte*

In der kurzen uns zur Verfügung stehenden Zeit müssen wir zwei Kernelemente herausarbeiten¹⁴: Erstens müssen wir gestützt auf die Dokumente und die Parteiaussagen möglichst nahe an den wahren Sachverhalt herankommen. Je näher wir dem wahren Sachverhalt in der Verhandlung kommen, desto grösser ist die Wahrscheinlichkeit der Akzeptanz unseres Vergleichsvorschlages, und zwar selbst dann, wenn der Sachverhalt bis zum Schluss strittig bleibt. Unser vermutetes Beweisergebnis ist mit der richtigen Rechtsanwendung zu subsumieren: Das ist der juristische Teil, der Rucksack, den wir als Vorbereitung mit in die Verhandlung nehmen. Daraus leiten wir das hypothetische Urteil des Regionalgerichts ab, die eine Herzkammer unseres späteren Vergleichsvorschlags. Wenn die Position der einen Partei aussichtslos ist, würde ich die Aussichtslosigkeit sofort ansprechen. Zur guten Verhandlungsführung gehört zu sagen, was Sache ist. Die zweite Herzkammer berücksichtigt das eingangs erwähnte

subjektive Gerechtigkeitsempfinden der Parteien. Damit bin ich bereits wieder bei den psychologischen Aspekten.

Es ist nämlich zweitens die bestimmte Grenze jeder Partei zu ertasten, bei der sie zustimmen oder ablehnen würde. Dabei müssen wir im Hinterkopf behalten, dass das Risikoverhalten von Klägern und Beklagten unterschiedlich ist, wie mehrere Studien belegt haben¹⁵: Die meisten Menschen neigen dazu, grössere Risiken einzugehen, wenn es um die Vermeidung von Verlusten geht, nehmen dagegen aber kleinere Risiken in Kauf, wenn es etwas zu gewinnen gibt. Ein durchschnittlicher Kläger ist tendenziell also eher bereit, auf noch mehr Prozessgewinn zu verzichten und «den Spatz in der Hand anstelle der Taube auf dem Dach» zu akzeptieren. Demgegenüber neigt der durchschnittliche Beklagte dazu, betreffend den möglichen Prozessverlust grössere Risiken einzugehen. Es empfiehlt sich deshalb, beim Gespräch mit der beklagten Partei die Vereinbarung als Gewinnoption statt als Verlustminimierung darzustellen. Wichtig ist auch, dass der Vorsitzende auf keinen Fall eine zu frühe Festlegung provoziert¹⁶: Jeder Mensch lässt mit sich reden oder sich überzeugen – solange er sich noch nicht festgelegt hat. Denn sobald er sich festgelegt hat, kann er von seiner Position ohne Gesichtverlust nicht mehr abweichen. Ich sage den Parteien ausdrücklich, dass sie sich am Anfang der Vergleichsverhandlung noch nicht festlegen müssen: «Ich werde Sie nicht am Festhalten Ihrer Forderung / Ihrer Position hindern. Aber bevor ich die Klagebewilligung erteile, ist es sinnvoll, wenn wir versuchen eine Lösung zu finden».

Viel diskutiert ist die Frage, ob und wann getrennte Vergleichsverhandlungen sinnvoll sind: Ich tendiere dazu, in einer ersten Phase gemeinsam zu verhandeln, um transparent zu bleiben und das Vertrauen zu fördern. Oft sind dann keine getrennten Verhandlungen mehr nötig. Einzelgespräche scheinen mir (erst) dann sinnvoll, wenn es nötig scheint, die Positionen der Parteien besser zu ergründen oder wenn eine Partei signalisiert, dass sie in Abwesenheit des Streitgegners zusätzliche Informationen preisgeben möchte. Mit meinen Fragen konzentriere ich mich auf die Denkweise der Parteien, wobei es mir mit Blick auf das Finden der Vergleichsgrenze darum geht, die Parteien gründlich zu analysieren. Dazu eignen sich systemische Fragetechniken¹⁷:

– Zirkuläre Fragen:

Beispiele: «Was denken Sie, aus welchen Gründen hat sich die Gegenpartei bislang gegen eine gütliche Lösung gewehrt?» «Was denken Sie, müssten wir tun, damit die Ge-

¹⁵ SCHWEIZER, in Jusletter – Darstellungseffekt und Risikoverhalten im Zivilprozess, 2012.

¹⁶ SCHRAMMER, a.a.O.

¹⁷ SCHLIPPE/SCHWEITZER, Lehrbuch der systemischen Therapie und Beratung.

¹⁴ Nach SCHRAMMER, a.a.O.

- genpartei einem Vergleichsvorschlag zustimmen könnte?».
- Hypothetische Fragen:
Beispiele: «Welche Argumente werden wahrscheinlich im Prozess gegen Ihre Position in Stellung gebracht werden?» «Was denken Sie wäre das Beste, was hier heute passieren könnte?» «Angenommen, das Verfahren zieht sich ein weiteres Jahr in die Länge, wie wäre das für Sie?» «In welchen Punkten könnten Sie der Gegenpartei entgegenkommen, ohne sich selber zu überfordern?»
 - Skalierungsfragen:
Beispiel: «Auf einer Skala von Null bis 10, wie hoch ist Ihre Bereitschaft, trotz Ihrer klaren Position einen davon abweichenden Vergleichsvorschlag zumindest ernsthaft in Erwägung zu ziehen?» Jedes von der Partei abgegebene Commitment zur Lösungssuche erhöht sozialpsychologisch die Chancen auf einen Vergleich.

Ich komme zurück auf das Gedankenexperiment des Autokaufs und bin Ihnen noch die Antwort auf die Frage nach Ihrem Befinden schuldig, nachdem Ihr erstes Angebot von Fr. 10 000.– sofort angenommen wurde: Sie wären in dieser Situation sehr wahrscheinlich unzufrieden, weil Sie das Gefühl hätten, es wäre noch mehr drin gelegen. Wenn der Käufer mit einem Angebot von Fr. 7000.– eingestiegen wäre und nach zäher Verhandlung Fr. 9000.– zugestimmt hätte, dann würden Sie sich wohl eher als Sieger fühlen, weil Sie es sich hart erarbeitet haben, obwohl Sie objektiv weniger erhalten haben als im Ausgangsbeispiel¹⁸. Das heisst insbesondere für getrennte Vergleichsverhandlungen, dass der Vorsitzende den Parteien nie mehr in Aussicht stellen sollte, als dann tatsächlich sein Vergleichsvorschlag ist. Ziel sollte sein, bei den Parteien im Moment der Entgegennahme des Vergleichsvorschlages das Gefühl zu erzeugen, dass sie das Maximum herausgeholt haben und mehr einfach nicht drin lag.

4.3. Schlussphase: Der Vergleichsvorschlag

Ich empfehle, selbst für das Vorlegen eines Vergleichsvorschlags das Einverständnis der Parteien einzuholen: «Wenn Sie wünschen, unterbreite ich Ihnen jetzt einen Lösungsvorschlag, den sie entweder annehmen oder ablehnen können.» Jedes gemeinsame Einverständnis erhöht die Chancen auf Zustimmung zum Vergleich.

Die Vergleichsverhandlung mündet in einen Vergleichsvorschlag, der den Parteien am besten gleichzeitig mündlich eröffnet und schriftlich formuliert unterbreitet wird. Zuvor skizziere ich in einfachen Worten eine Beweisverfügung und informiere über die zu erwartenden Verfahrenskosten im Gerichtsverfahren. Den Vergleichsvorschlag unterbreite ich danach in der Regel ohne grossen weiteren Kommentar. Die Parteien können dann

zu einem kurzen Time-out ermuntert werden, um sich zu überlegen, ob der Vorschlag angenommen wird oder nicht, eventuell verbunden mit dem Hinweis, dass über einzelne Punkte nun nicht mehr gefeilscht werde. Ausnahmsweise kann es zu diesem Zeitpunkt (nochmals) sinnvoll sein, den Parteien nach den Grundsätzen der Dialektik mit These und Antithese (Bestcase- und Worstcase-Szenario) zu skizzieren, welche Überlegungen zum Vergleichsvorschlag geführt haben. Ich weise auf die Vorteile meines Vorschlags hin, aber nicht nur, sonst wirke ich belehrend. Ich bringe also auch die Nachteile oder Unsicherheiten ein und stelle dar, warum ich dennoch von meinem Vorschlag überzeugt bin. Möglich ist auch, die Parteien auf die Vorteile und das Wesen eines Vergleichs / Kompromisses hinzuweisen: «Der Kompromiss als solcher hat nicht eben den besten Ruf. Automobile und Waschmaschinen werden in der Werbung als kompromisslos angepriesen. Man spricht von faulen Kompromissen und von weichen Politikern, womit man kompromisslerisch meint. Und wohl nicht zufällig bedeutet kompromittieren sich blossstellen. Der Kompromiss besteht in einer Handlung, die teilweise von der eigenen Gesinnung abweicht, um eine noch weitergehende Abweichung zu verhindern. Ein Kompromiss wird deshalb im Interesse der eigenen Überzeugung eingegangen. Nichts hindert Sie daran, zu erklären: «Ich war für A, die andere Seite für C. Wir haben uns auf B geeinigt. So habe ich C verhindert. Meine Überzeugung für A ist aber ungebrochen»¹⁹.

Je klarer der Vorsitzende macht, dass sein Vergleichsvorschlag nach dem gegenwärtigen Stand des Verfahrens, vorbehältlich des Beweisverfahrens und vorbehältlich nie ganz sicher berechenbarer Gerichtsurteile, ist, desto unparteiischer wird er erlebt und desto höher ist die Chance auf Annahme seines Vergleichsvorschlages²⁰. Die Parteien werden dann einer Einigung zustimmen, wenn sie wichtige Punkte durchsetzen konnten (rationale Ebene) und das Gefühl haben, dass mehr einfach nicht drin war (subjektive Ebene).

¹⁸ SCHRAMMER, a.a.O.

¹⁹ LEUENBERGER, Lüge, List & Leidenschaft, Ein Plädoyer für die Politik, 2007.

²⁰ So auch: STUDIGER, Prozessführung im Zivilrecht, Vortrag anlässlich der gleichnamigen Weiterbildungsveranstaltung in Bern, August 2012.

Die Rechtsberatung der Schlichtungsbehörde Bern-Mittelland

Das EG ZSJ überträgt in Art. 10 den regionalen Schlichtungsbehörden die Aufgabe, in Angelegenheiten aus Miet-, Arbeits- und Gleichstellungsrecht kostenlose Rechtsberatung zu erteilen. Für die klassische Gerichtsbarkeit ist dies ein Novum. Wie kann ein Gericht gleichzeitig als Beratungsstelle funktionieren?

Mit den folgenden Beiträgen möchten wir die Rechtsberatung vorstellen. Immerhin hat die Rechtsberatung im Kanton Bern im Arbeits- und Mietrecht eine über 100-jährige Geschichte. Wir beschränken uns in unserer Darstellung hauptsächlich auf die Situation in der Schlichtungsbehörde Bern-Mittelland und starten mit einem kurzen geschichtlichen Rückblick.

Geschichtlicher Hintergrund der heutigen Rechtsberatung

Die Geschichte der vom Staat zur Verfügung gestellten kostenlosen Rechtsberatung im Arbeits- und Mietrecht ist eng mit der Schaffung der Arbeitsgerichte und Mietämter im 19. und 20. Jahrhundert verknüpft. Die Arbeitsgerichtsbarkeit verdankt ihre Entstehung der Industrialisierung und der Herausbildung der freien Lohnarbeiter und Lohnarbeiterinnen zu Beginn des 19. Jahrhunderts.

In Europa entstand das erste **Arbeitsgericht** 1806 als «Conseil de prud'hommes» (Rat der Gewerbesachverständigen) in Lyon, Frankreich. Dort galt es, die in der Seidenindustrie auftretenden Unruhen zu besänftigen und dem Ruf nach einer schnellen, einfachen und kostenlosen Gerichtsbarkeit nachzukommen. Man war der Ansicht, dass ein Ausgleich von Streitigkeiten auf dem Gebiet des Gewerbes besondere Kenntnisse erfordere, welche nur Fabrikanten, Werkmeister und Handwerker haben konnten. Dieses Gewerbegericht tagte mehrmals wöchentlich um die Mittagszeit. Mit den streitigen Parteien, die ohne Voranmeldung vorbeikommen konnten, wurde zuerst eine Vergleichsverhandlung durchgeführt.

Im Kanton Bern waren es nebst Arbeiterkreisen vor allem Gewerbetreibende, die sich für die Schaffung von Gewerbegerichten stark machten. Zur Zeit vehementer Arbeitskämpfe, nach dem Höhepunkt der sozialen Spannungen in Bern, den «Käfturmkravallen» von 1893, wurde auf Beginn des Jahres 1895 das Arbeitsgericht der Stadt Bern geschaffen. Dessen Zentralsekretär hatte die Aufgabe der aussergerichtlichen Beratung und Vorbereitung der Verfahren. In diesem Kontext wurden die ersten kostenlosen Rechtsauskünfte arbeitsrechtlicher Natur erteilt.

Der Schaffung des **Mietamts** der Stadt Bern im Jahr 1917 ging eine schlimme Situation auf dem Wohnungsmarkt während den Kriegsjahren voraus. Zur Führung des Mietamts wurden auch hier vollamtliche Sekretäre angestellt, die u.a. mietrechtliche Auskünfte erteilten. Hier eine Beschreibung der Atmosphäre aus der «Gründerzeit» der Rechtsberatung (Zitate aus den Jahresberichten des Mietamts Bern 1918, S. 37 und 1920, S. 45)

«Auf dem Gebiet der Wohnungsnot muss in der nächsten Zeit auf dem Platze Bern eine gründliche Abhilfe einsetzen. Von den vielen Übeln liegt in dieser Kalamität das Schlimmste. Wer beobachten kann, wie Hausväter und Hausmütter wochen- und monatelang erfolglos Tag für Tag sich die Füsse wund rennen, um ein Obdach zu finden, der versteht die Verzweiflung dieser bedauernswerten Leute».

«Was da jahraus jahrein für eine Masse Recht-, Rat- und Auskunftssuchender die engen Treppen des Gemeindegebäudes an der Neuengasse auf- und abpilgert und sehr oft Gerichts- und Sprechzimmer, wie Gänge förmlich belagert, ist unbeschreiblich.»

Dank forcierter Bautätigkeit nach dem 1. Weltkrieg entspannte sich die Lage und die Tätigkeit des Mietamts wurde eingestellt. Im 2. Weltkrieg wurde das Mietamt ab 1942 wieder neu belebt und in zwei Abteilungen aufgeteilt, die bis zur Mietrechtsrevision im Jahr 1990 tätig blieben.

Ab 1990 schrieb das Obligationenrecht (Art. 274a) den Kantonen ausdrücklich vor, dass die Parteien in allen Mietfragen durch Schlichtungsbehörden beraten werden sollten. Der Kanton Bern übertrug diese Aufgabe den Gemeinden. Kleine Gemeinden liessen die Rechtsberatung durch Angestellte der Gemeinde durchführen oder lagerten das Mietamt aus und übertrugen die gesamte Aufgabe einer Anwaltskanzlei. Die Städte Bern, Biel und Thun sowie grössere Gemeinden stellten Personen mit juristischer Ausbildung für die Führung des Sekretariats und die Erteilung der Rechtsauskünfte an.

Mit der Inkraftsetzung des **Gleichstellungsgesetzes** am 1. Juli 1996 übertrug der Kanton einer eigens zu diesem Zweck geschaffenen Schlichtungskommission die Aufgabe, die Parteien zu informieren, zu beraten und auf eine gütliche Verständigung der Parteien hinzuwirken. Die Schlichtungskommission war für den ganzen Kanton, sowohl für privatrechtliche als auch für öffentlich-rechtliche Dienstverhältnisse zuständig. Der Präsidentin der Schlichtungskommission wurde die Aufgabe, zu instruieren und erste Einigungsversuche durchzuführen, zugeteilt. Dies kam auch einer ersten Beratung gleich.

So sieht die Beratung heute aus

Mit Einführung der schweizerischen ZPO auf Beginn des Jahrs 2011 änderte sich nichts an den bundesrechtlichen Vorgaben zur kostenlosen Rechtsberatung in mietrechtlichen und gleichstellungsrechtlichen Belangen. Bern erweiterte in Art. 10 EG ZSJ die Rechtsberatung in arbeitsrechtlichen Angelegenheiten (Privatrecht) auf das ganze Kantonsgebiet und übertrug alle diese Aufgaben den neu geschaffenen regionalen Schlichtungsbehörden.

Dies hatte einen Ausbau des kostenlosen Rechtsberatungsangebots zur Folge, insbesondere, was arbeitsrechtliche Fragen betrifft. Erhielt doch unter der «alten Regelung» arbeitsrechtliche Auskünfte nur, wer in einer Gemeinde wohnte oder arbeitete, welche ein Arbeitsgericht führte oder sich einem Arbeitsgericht angeschlossen hatte. Das war einzig für Bern, Biel, Thun, Burgdorf, Interlaken und Moutier sowie deren Anschlussgemeinden der Fall.

Sämtliche Bürger und Bürgerinnen des Kantons Bern können sich also seit 1. Januar 2011 kostenlos bei der regional zuständigen Schlichtungsbehörde beraten lassen. Für Gleichstellungssachen ist die Schlichtungsbehörde Bern-Mittelland für den ganzen Kanton, und zwar nicht nur für privatrechtliche, sondern auch für öffentlichrechtliche Arbeitsverhältnisse bei Kanton und Gemeinden zuständig.

Das Beratungsangebot konnte auch im zeitlichen Umfang vergrössert werden. Die Schlichtungsbehörde Bern-Mittelland erteilt jeden Tag unentgeltlich Rechtsauskünfte am Telefon oder persönliche Rechtsauskünfte in den Sprechstunden. (Das detaillierte Beratungsangebot der Schlichtungsbehörden Thun, Burgdorf und Biel kann der Homepage entnommen werden.) Es werden grundsätzlich nur mündliche Auskünfte erteilt.

Täglich zwischen 09.00 und 11.00 und zwischen 15.00 und 17.00 wird für die Region Bern-Mittelland telefonische Beratung angeboten. Morgens zwischen 09.00 und 11.00 wird nach Vereinbarung persönlich beraten. Und Montag bis Donnerstag vom 15.00 bis 17.00 wird Rechtsberatung als «walk in» angeboten. An diesen Nachmittagen werden Ratsuchende beraten, ohne dass sie sich vorher anmelden müssen.

Im Jahr 2011 wurden durch die Schlichtungsbehörde Bern-Mittelland gesamthaft 8'907 Rechtsberatungen erteilt.

Durchgeführte Rechtsberatungen:

<i>Mietrecht</i>	4743
• Persönliche Beratungen	1143
• Telefonisch	3494
<i>Arbeitsrecht</i>	4158
• Persönliche Beratungen	1144
• Telefonisch	2914
<i>Gleichstellungsgesetz</i>	6
• Persönliche Beratungen	4
• Telefonisch	2

Beraten, schlichten, richten

Das grundsätzliche Bedürfnis nach Rechtsberatung hat sich in den vergangenen 100 Jahren also nicht verändert. Mit der Schaffung der Arbeitsgerichte und Mietämter zielte man auf eine rasche, einfache und kostenlose Erledigung der Streitigkeiten. In diesem Zusammenhang erteilten die jeweiligen Sekretäre und Sekretärinnen ihre rechtlichen Auskünfte.

Im Mietrecht von 1990 verpflichtete der Bund die Kantone, Behörden einzuführen, welche nicht nur eine Einigung der Parteien anstreben, sondern ausdrücklich auch kostenlose Beratungen durchführen sollten. Die Rechtsberatung sah man in einem engen Zusammenhang mit aussergerichtlichen Einigungsversuchen.

Mit Art. 10 EG ZSJ hat der Kanton Bern diesen Zusammenhang zumindest personell aufgelöst. Die durch Bundesrecht vorgeschriebene kostenlose Rechtsberatung in mietrechtlichen und gleichstellungsrechtlichen Belangen sowie in arbeitsrechtlichen Angelegenheiten wird auf 1. Januar 2011 zwar auch den neu geschaffenen regionalen Schlichtungsbehörden zugeteilt. Die Rechtsberatung jedoch wird personell von der Instruktion der Verfahren abgegrenzt. Wer eine ratsuchende Person beraten hat, darf bei der Schlichtungsverhandlung nicht mitwirken. Die Instruktion dagegen erfolgt durch die Vorsitzenden der Schlichtungsbehörde.

Die neue ZPO hat den seit mehr als 100 Jahren im Arbeits- und Mietrecht bereits praktizierten Schlichtungsgedanken auf (fast) alle Rechtsgebiete ausgedehnt. Die Schlichtungsbehörde soll, wie schon der Name ausdrückt, in den Verhandlungen primär schlichten und vermitteln. Dieses heutige Schlichtungskonzept wird durch die Rechtsberatung in den sensiblen Rechtsgebieten von Arbeit, Miete und Gleichstellung verstärkt.

Eine gute Rechtsberatung ist juristisch kompetent, objektiv/neutral und praxisnah. Sie informiert und ermöglicht den Ratsuchenden einen einfachen Zugang zur komplexen Materie des jeweiligen Rechtsgebiets.

Eine Rechtsberatung setzt häufig noch vor der Rechtshängigkeit eines Verfahrens ein. Sie kann dazu beitragen, dass Streitigkeiten gar nicht erst entstehen oder deren Beilegung ohne Gericht, bzw. Schlichtungsbehörde unterstützen. Die Ratsuchenden können angeleitet werden, wie sie im Rahmen der gesetzlichen Möglichkeiten vorgehen können, sei es überhaupt erst einmal das Gespräch mit dem Gegenüber zu suchen, eingeschriebene Briefe zu schreiben, eine Mediation anzustreben, ein Schlichtungsgesuch einzuleiten oder es auch wieder zurückzuziehen. So können Prozessaussichten diskutiert, rechtliche Probleme strukturiert und für ein allfälliges Schlichtungsverfahren vorbereitet werden, aber auch aussichtslose Verfahren verhindert werden.

Im Vordergrund der Beratung steht aber in jedem Fall der Ausgleich zwischen den Parteien. Die

Beratung soll im Rahmen der gesetzlichen Bestimmungen mehr schlichten und vermitteln, als polarisieren. Sie darf und soll keinen Anwalt/keine Anwältin, keinen Vertreter/keine Vertreterin oder keinen Beistand/keine Beiständin ersetzen und sich nicht als Rechtsbeistand für persönliche Interessen und Absichten der/des Ratsuchenden einsetzen.

Die heutige Rechtsberatung (für die Region Bern-Mittelland) findet nicht mehr in der Altstadt der Stadt Bern statt, sondern an der Effingerstrasse 34, inmitten des Kocherparks. Das moderne Gebäude befindet sich ganz in der Nähe des Bahnhofs, und ist damit von überall her leicht erreichbar.

Sieben Juristinnen und Juristen, welche sich die 500 für die Rechtsberatung zur Verfügungen stehenden Stellenprozente teilen, garantieren für den hohen Standard der Rechtsberatung.

KRISTINA GESER
CHRISTIAN RAGETH

Bericht aus der Rechtsberatung der Schlichtungsbehörde Bern-Mittelland

Wie vorstehend bereits erwähnt, bietet die Schlichtungsbehörde Bern-Mittelland in zeitlicher Hinsicht ein umfassendes Beratungsangebot. Die beratenden Juristinnen und Juristen führen täglich vormittags sowie nachmittags telefonische und persönliche Rechtsberatungen durch. So ergeben sich im Schnitt pro Tag rund 15 persönliche und 20 telefonische Beratungen. Als grösste Schlichtungsbehörde im Kanton Bern bieten wir den Rechtsuchenden jeweils nachmittags (Mo-Do) eine Beratung ohne vorgängige Terminvereinbarung, das sogenannte Walk-In, an. Dieses niederschwellige Beratungsangebot wird sehr geschätzt und rege genutzt. Es gibt Nachmittage, da bilden sich Trauben von Menschen in der Empfangshalle und die Schlichtungstätigkeit beginnt bereits bei der Auslosung, wer zuerst an der Reihe ist.

Für uns Beraterinnen und Berater gestaltet sich der Beratungsalltag sehr abwechslungsreich, auch wenn sich ab und zu gewisse Fragestellungen wiederholen. Die zu beratenden Personen und auch deren Problemlagen können in verschiedener Hinsicht sehr komplex sein. Dadurch gestaltet sich die Beratungstätigkeit anspruchsvoll und herausfordernd. Uns werden die unterschiedlichsten und manchmal unglaublichsten Sachverhalte geschildert. Ganz nach dem Motto «Es gibt nichts, was es nicht gibt», staunen auch wir immer wieder über Schilderungen der Rechtssuchenden und sind entsprechend gefordert, wenn es um eine rechtliche Würdigung der vorgebrachten Situationen geht.

Je nach Komplexität des einzelnen Falles und dem Erzählbedürfnis der rechtsuchenden Person können die für ein Beratungsgespräch zur Verfü-

gung stehenden 30 Minuten knapp werden. Die besondere Herausforderung liegt darin, in dieser kurzen Zeit das Kernproblem zu erfassen, die rechtsuchende Person über ihre Rechte aufzuklären, allfällige Prozesschancen abzuwägen und ihr Empfehlungen für das weitere Vorgehen zu geben. Wir versuchen stets, für unsere «Kunden» grösstmögliche Klarheit zu schaffen. In zahlreichen Fällen reicht ein einmaliges Gespräch oder Telefonat, um die notwendigen Informationen weiterzugeben. Immer wieder kommt es aber vor, dass die Rechtsuchenden nicht genügend dokumentiert sind und uns ohne die notwendigen Unterlagen die Hände gebunden sind. Diesfalls wird ein zweiter Beratungstermin nötig. Wir versuchen dem entgegenzuwirken, indem wir bereits bei der Terminvereinbarung darauf hinweisen, dass sämtliche notwendigen Dokumente zur Beratung mitzubringen sind.

Wir Beraterinnen und Berater müssen uns nicht nur in juristischer Hinsicht sofort zurechtfinden können. Uns kommt auch die Rolle als Aufklärer, Zuhörer und Lotse zu. So spielt gerade im sozialen Bereich die Kompetenz der Beraterinnen und Berater und die damit verbundene Qualität der Beratungen eine sehr wichtige Rolle. Wir begegnen Menschen mit unterschiedlichen sprachlichen und kulturellen Hintergründen. Bei schlechten oder nicht vorhandenen Deutschkenntnissen versuchen wir das Beratungsgespräch wenn möglich in Englisch, Französisch, Italienisch oder Spanisch zu führen. Schwieriger gestalten sich emotions- und frustationsgeladene Beratungsgespräche. So wissen wir nie, in welchem Gemütszustand die Rechtssuchenden uns aufsuchen und erleben stets neue Situationen. Beispielsweise trifft das Schicksal einer Kündigung einen Menschen i.d.R. plötzlich und unerwartet. Die betroffene Person ist dann verunsichert und verzweifelt und bringt Erwartungen mit, welchen wir aber nicht immer gerecht werden können. Vorhandene Frustrationen müssen in der Beratung aufgefangen werden können. Auch bei Telefongesprächen kann es schwierig sein, eine aufgebrachte Person durch die richtige Wortwahl und den richtigen Tonfall zu beruhigen und das Gespräch auf eine sachliche Ebene zu bringen.

Die Erwartungen, mit denen die Rechtssuchenden zu uns kommen, sind ganz unterschiedlich. Während die einen überaus dankbar sind für unsere Hilfe und die kostenlose Beratung, sind andere enttäuscht, dass wir nicht gleich ihre Korrespondenz erledigen und das Problem mit der Gegenseite gleich selber zu lösen versuchen. Im Gegensatz zu andern Rechtsberatungsstellen wie beispielsweise der Mieterinnen- und Mieterverband bieten wir aber keinen Schreibdienst oder eine Art Vermittlungstätigkeit zwischen den zerstrittenen Parteien an. Wünsche wie «*Können Sie bitte meinem Arbeitgeber schreiben, er solle mir den ausstehenden Lohn zahlen*» oder «*Rufen Sie bitte meinen Vermieter an und sagen Sie ihm, dass er*

meine Dusche reparieren muss» können wir nicht erfüllen. Unsere Beratungstätigkeit soll unabhängig bleiben. Wenn möglich versuchen wir aber der rechtsuchenden Partei einen Vermittlungsweg aufzuzeigen und beispielsweise bei verzwickten Mietverhältnissen Vorschläge zur Entkrampfung der Situation zu unterbreiten.

Der gute Zusammenhalt und die Gespräche zwischen uns Beraterinnen und Beratern tragen viel dazu bei, die schwierigen Situationen zu reflektieren und richtig einzuordnen. So können wir uns den angefallenen Ballast an Missstimmung beim täglichen Austausch gegenseitig von den Schultern klopfen.

Die Schlichtungsbehörde soll eine laienfreundliche und unbürokratische Rechtsberatung bieten. Wir müssen uns immer wieder vor Augen führen, dass viele Rechtsuchende über unsere Beratung den ersten Kontakt mit einer gerichtlichen Behörde haben. Wir verkörpern also für viele das Gesicht der Schlichtungsbehörde. Letztendlich setzt eine gute Beratung neben umfassender juristischer Kenntnis auch Empathie, Geduld, Offenheit, Kreativität und Flexibilität voraus. Eine geschickte und kompetent geführte Beratung kann viel dazu beitragen, dass der Gang vor die Schlichtungsbehörde verhindert werden kann.

Auch wenn die Beratungen einiges an Geduld und Nerven abverlangen, ist es doch täglich eine grosse Genugtuung, unsere Kunden zufriedenstellend beraten zu können und deren Dankbarkeit und Anerkennung erfahren zu dürfen.

Inhaltlich gesehen gibt es in der Rechtsberatung nebst den bereits angetönten stets neuen Fragestellungen sowohl im Arbeits- wie auch im Mietrecht Themen, die man schon fast als «Dauerthemen» bezeichnen könnte.

Im Arbeitsrecht handelt es sich dabei vorwiegend um Fragen, die sich im Zusammenhang mit der Beendigung des Arbeitsverhältnisses stellen. Im Vordergrund stehen die Kündigung des Arbeitsverhältnisses und die damit verbundenen Rechte und Pflichten von Arbeitnehmenden und Arbeitgebenden. Es stellt sich also beispielsweise die Frage, ob die ordentliche oder fristlose Kündigung durch den Arbeitgeber rechtens war, ob die Kündigung möglicherweise in eine Sperrfrist fällt bzw. ob sich das Arbeitsverhältnis allenfalls verlängert, weil der Arbeitnehmer in der Kündigungsfrist krank war. Oft ist mit der Kündigung auch eine Freistellung des Arbeitnehmers verbunden, diesfalls stellt sich auch hier die Frage nach den Rechten und Pflichten von Arbeitnehmer und Arbeitgeber resp. welche Ansprüche des Arbeitnehmers (Ferien, Überstunden) mit seiner Freistellung allenfalls abgegolten sind. Sodann haben Arbeitnehmer häufig Fragen zur Schlussabrechnung, die ihnen der Arbeitgeber am Ende des Arbeitsverhältnisses ausstellt, und zur Gültigkeit von Konkurrenzverboten. Ausserdem kommt es bei Beendigung von Arbeitsverhältnissen immer wieder vor, dass Arbeitgeber den Arbeitnehmern nicht mehr

den vollen Lohn auszahlen oder den 13. Monatslohn erst auf Intervention der Arbeitnehmer hin bezahlen.

Stets aktuell ist das Thema «Arbeitszeugnis». Sehr oft wird unsere Beratung aufgesucht, weil Rechtsuchende entweder nicht zufrieden sind mit ihrem Arbeitszeugnis und wissen möchten, was sie dagegen unternehmen können, oder weil die Rechtsuchenden von uns eine Einschätzung möchten, wie wir das Arbeitszeugnis, das ihnen der Arbeitgeber ausgestellt hat, beurteilen. Leider tun sich viele Arbeitgeber schwer mit dem Verfassen von Arbeitszeugnissen. Trennen sich Arbeitgeber und Arbeitnehmer nicht im Guten, kommt es auch vor, dass das Arbeitszeugnis missbraucht wird, um dem ehemaligen Mitarbeiter noch einen Seitenhieb zu verpassen. Gesamthaft gesehen lässt sich sagen, dass zahlreiche Arbeitszeugnisstreitigkeiten vermieden werden könnten, wenn sich gewisse Arbeitgeber einmal etwas vertiefter mit dem Formulieren von Arbeitszeugnissen auseinandersetzen würden. Abgesehen davon gibt es natürlich Arbeitnehmer, die nicht realistische Begehrlichkeiten haben und der Ansicht sind, sie hätten per se Anspruch auf ein sehr gutes Arbeitszeugnis. Solchen Rechtssuchenden klar zu machen, dass dies nicht der Fall ist, gehört ebenfalls zu den Aufgaben von uns Beraterinnen und Beratern.

Selbstverständlich stellen sich auch im Zusammenhang mit ungekündigten Arbeitsverhältnissen Rechtsfragen, mit denen sich Rechtssuchende an unsere Beratung wenden. Oftmals betreffen diese Fragen die Lohnfortzahlungspflicht des Arbeitgebers bei Krankheit, den Ferienbezug oder die dem Arbeitnehmer zu gewährende arbeitsfreie Zeit.

Im Mietrecht ergeben sich die Probleme zwischen Mieter und Vermieter ebenso häufig erst am Ende des Mietverhältnisses. So sind insbesondere Fragen zur Nachmietersuche «Klassiker». Differenzen zwischen Vermieterschaft und Mieterschaft entstehen beispielsweise anlässlich der Wohnungsrückgabe, was zur Folge hat, dass sowohl Mieter wie Vermieter bei uns Rat zum weiteren Vorgehen suchen.

Des öfteren kommt es im Mietrecht – im Gegensatz zum Arbeitsrecht – jedoch bereits während der Dauer des Mietverhältnisses zu Unstimmigkeiten zwischen den Vertragsparteien. Das Thema «Mietzinssenkung» ist nur ein Beispiel dafür. Da der Referenzzinssatz in den letzten zwei Jahren stetig gesunken ist, machen Mietzinnsberechnungen – also die Überprüfung, ob der Mieter eine Mietzinssenkung zugute hat – und die Beratung, wie die Mieter vorzugehen haben, wenn sich der Vermieter einer allfälligen Mietzinssenkung widersetzt, einen grossen Teil unserer mietrechtlichen Beratungen aus.

Die tiefen Zinsen motivieren überdies zahlreiche Vermieter, ihre Liegenschaften zu renovieren oder umfassend zu sanieren. Wird mit der Sanierung ein Mehrwert geschaffen, ist der Vermieter berechtigt, diesen mittels einer Mietzinserhöhung auf

die Mietzinse seiner Mieter zu überwälzen. Regelmässig suchen uns dann die betroffenen Mieter auf, um von unserer Rechtsberatung eine Einschätzung in Bezug auf die Mietzinserhöhung zu erhalten.

Ein ewiger Streitpunkt zwischen Mieter und Vermieter sind ausserdem die Nebenkosten. Da eine Nebenkostenabrechnung für einen Laien in der Regel nicht gerade einfach zu verstehen ist, machen diesbezüglich viele Mieter von unserer Rechtsberatung Gebrauch. Obwohl wir die Mieter jeweils bei der Terminvereinbarung darauf hinweisen, dass die Beratung am meisten bringt, wenn sie beim Vermieter Kopien der Originalbelege verlangen und diese in die Beratung mitbringen, scheuen sich verständlicherweise viele vor diesem Schritt und kommen lediglich mit der Nebenkostenabrechnung in die Beratung, was deren Überprüfung durch uns entsprechend einschränkt. Manchmal ist es aber auch mit den Originalbelegen nicht möglich, die Berechnung des Vermieters nachzuvollziehen. Vermag der Vermieter die Zweifel des Mieters an der Richtigkeit der Nebenkostenabrechnung nicht zu beseitigen, so bleibt diesem nur noch die Anfechtung der Nebenkostenabrechnung.

Ein weiteres Spannungsfeld im Verhältnis Mieter/Vermieter sind Mängel an der Mietsache. Dabei ist das Vorgehen der Mieter unterschiedlich, während die einen zuerst uns aufsuchen bevor sie dem Vermieter den Mangel melden, haben andere dem Vermieter den Mangel bereits zur Kenntnis gebracht und kommen erst in die Rechtsberatung, wenn der Vermieter den Mangel trotz entsprechender Aufforderung nicht beheben liess oder allenfalls sogar den Mieter für den Mangel verantwortlich macht und ihm Rechnung stellen will. Selbstverständlich kommt es auch vor, dass der Mangel bereits behoben wurde, Mieter und Vermieter sich aber nicht einig sind über die Höhe der Mietzinsreduktion, welche der Mieter für die Zeit, während der er den Mangel dulden musste, zugute hat.

Eng mit der Thematik des Mangels verbunden ist der kleine Unterhalt des Mieters, welcher ebenfalls immer wieder zu Fragen von Mietern Anlass gibt. Manche Mieter sind sich gar nicht bewusst, dass sie kleine Ausbesserungen und Reparaturen selber bezahlen müssen, selbst wenn sie für den Schaden nicht verantwortlich sind. Andererseits gibt es wiederum Vermieter, die meinen, den Begriff «des kleinen Unterhalts des Mieters» dermassen ausdehnen zu können, dass ihre Liegenschaft in der Konsequenz praktisch von den Mietern alleine unterhalten würde. Zur Abgrenzung des «kleinen Unterhalts» von der Unterhaltungspflicht des Vermieters gibt es seit neustem glücklicherweise einen wegweisenden Entscheid des Obergerichts (publiziert auf der Homepage des Obergerichts), der uns Beraterinnen und Beratern eine grosse Hilfe in unserer täglichen Beratungstätigkeit ist.

In Gleichstellungsfragen bietet die Schlichtungsbehörde Bern-Mittelland wie bereits erwähnt als einzige Schlichtungsbehörde im Kanton Bern Rechtsberatungen an. Vergleicht man die Beratungen in diesem Bereich – letztes Jahr waren es insgesamt sechs – mit den arbeits- und mietrechtlichen Beratungen, so ist ihr Anteil gering. Auffällig ist, dass die meisten gleichstellungsrechtlichen Fälle schwangere Frauen betrafen, denen – nachdem der Arbeitgeber von der Schwangerschaft der Arbeitnehmerin erfahren hatte – entweder noch vor Stellenantritt oder in der Probezeit gekündigt wurde.

Dies war nur ein kleiner inhaltlicher Überblick über die wichtigsten Dauerbrennerthemen unserer Rechtsberatung. Da schlussendlich jeder Fall wieder anders gelagert und somit ein Einzelfall ist, fordert uns die Rechtsberatung selbst, wenn es um die vorgenannten Klassiker geht, stets wieder auf Neue heraus.

EVA DUARTE
DOA ZÜLLIG VON ALLMEN

Praktikanten in der Rechtsberatung der Schlichtungsbehörde

«Ich werde von meinem Chef gemobbt. Schreiben Sie ihm einen Brief und verbieten Sie ihm dies.» Auch mit solchen Fragen wird man zuweilen als Praktikant in der Rechtsberatung der Schlichtungsbehörde Bern-Mittelland konfrontiert. Während an der Universität die juristische Theorie im Vordergrund steht, zeigt die beratende Tätigkeit eindrücklich auf, was rechtliche Auseinandersetzungen für die Betroffenen bedeuten.

Ein juristisches Praktikum bei der Schlichtungsbehörde Bern-Mittelland dauert mit sechs Monaten doppelt so lange, wie ein übliches Gerichtspraktikum bei der Berner Justiz. Die längere Dauer erlaubt es, die Praktikanten neben Protokollarbeit und Rechtsabklärungen auch in der telefonischen und persönlichen Rechtsberatung betreffend Miet- und Arbeitsrecht einzusetzen.

In den Rechtsberatungen werden den Rechtssuchenden während 30 Minuten Fragen zu Miet- und Arbeitsrecht beantwortet. Selbstverständlich tragen die Menschen dabei auch ihre Emotionen in die Beratungssitzungen. Wem der Job gekündigt wurde, der hat nicht selten eine Riesenwut oder sinnt gar auf Rache. Wer unerwartet Nebenkosten von mehreren hundert Franken nachbezahlen muss, schert sich meist nicht um juristische Argumente. Der Umgang mit diesen Emotionen ist sicher mit eine der grössten Herausforderungen bei der Beratung, zumal die Sitzungen aufgrund der knappen Zeitverhältnisse keinen Raum für weitschweifige Ausführungen lassen.

Diese farbigeren Geschichten, die das Leben schreibt, sollen den Leser aber nicht darüber hinwegtäuschen, dass hinter der Beratungstätigkeit handfeste und herausfordernde juristische Arbeit steckt. Schliesslich reichen nicht wenige der

Rechtssuchenden nach einer Beratung ein Schlichtungsgesuch ein und durchlaufen bei der Behörde ein Verfahren. Während aber die Beratung nur auf den Standpunkt der Rechtssuchenden abstellt, haben im Schlichtungsverfahren beide Parteien das Wort. Entsprechend muss sich der Berater absichern und die Risiken des Falles offen ansprechen. Jede Beratung wird zudem in der Geschäftskontrolle erfasst, um die Beraterinnen und Berater vor Überraschungen zu schützen. Es kommt nämlich vor, dass in der Schlichtungsverhandlung behauptet wird: *«Ihre Rechtsberatung hat mir das aber anders gesagt!»*

In den meisten Alltagsthemen der Rechtsberatung erarbeitet man sich rasch eine gewisse Routine. Mietzinsanpassungen, Nebenkosten und ihre Abrechnung sowie Kündigungen von Miet- und Arbeitsverhältnissen gehören zu den häufigen Problemen der Rechtssuchenden. Gerade die arbeits-

rechtlichen Fragen können aber sehr schnell in andere Rechtsgebiete ausgreifen (Sozialversicherungen, Arbeitslosigkeit). Hier ist Beweglichkeit gefragt. Noch wichtiger ist es, seine eigenen Grenzen zu kennen. Wo bin ich mir sicher? Bei welchen Fragen versichere ich mich im Zweifel bei erfahrenen Kolleginnen und Kollegen?

Neben juristischer Arbeit sowie formaler und taktischer Gewandtheit ist der Kontakt und Umgang mit Menschen die dritte wichtige Kompetenz von Anwälten. Weder die Universität noch das Staatsexamen bereiten einen auf diese Konfrontation mit den Geschichten des Lebens vor. Wir sind dankbar, dass wir durch unseren Einsatz für die Rechtsberatung der Schlichtungsbehörde um viele Erfahrungen reicher werden durften.

LILIANE PROBST
MICHAEL SUTER



Zusammen im gleichen Boot

Von Bern, Thun, Langnau, Schlosswil und gar aus Zofingen kommend legten die Mitglieder gemeinsam am 3. Januar 2011 in Thun auf einem neuen Boot, getauft Schlichtungsbehörde Oberland, die Leinen los.

Unsere verschiedenen biografischen und beruflichen Hintergründe sind quasi das Rüstzeug, die Manneskraft, mit der wir unser Schiff in der anfangs rauhen, mittlerweile doch etwas ruhigeren See zu steuern versuchen.

Die Kanzleileiterin, ehemals Assistentin in einer der grösseren Anwaltskanzleien auf dem Platz Bern, schätzt die bei der Justiz vorhandenen geregelten Arbeitszeiten. Fristendruck hat hier eine andere Bedeutung als in der freien Marktwirtschaft. Anzuhören gibt es ihren Berichten zu Folge gerade am Telefon Einiges. Geradeheraus seien die Oberländer, legten wenig Wert auf Etikett und auch geflucht werde nicht selten von unserer Klientel. Dies ist auch der Grund, warum sich die Führerin unseres Schiffes zuweilen sorgt, ob sie mit ihren platinblonden Haaren und stets topaktuellen Deux-pieces den Oberländern nicht doch etwas zu städtisch sei ...

Unser leitender Gerichtsschreiber ist gleichzeitig Hotelmanager, will heissen wenig zu beneidender Inhaber des Präsidentenamtes der Betriebskommission Scheibenstrasse 11, Thun. Das Gebäude – erstellt nach den Plänen des Gewinners eines Projektwettbewerbs – wurde nicht explizit für ein Gericht, aber im Standard minergie-p-eco erstellt. Immerhin gibt es hier Zellen und in Bälde soll Gerüchten zu Folge in der Einstellhalle ein Container mit Haftzellen eingebaut werden. Wie im Gefängnis fühlen sich zum Teil auch die hier arbeitenden Dauergäste, genannt Nutzer. Gut eingesperrt sitzen wir hinter Glastüren und oft auch hinter geschlossenen Sonnenstoren im Dunkeln. Lichtschalter und übrigens auch Temperaturregler sucht man hier vergebens. Bewegung heisst das Zauberwort. Während in der kalten Jahreszeit im Turm A, speziell im Betriebsamt, hochsommerliche Temperaturen gegen 30°Celsius herrschen, friert unsereins bei 14 bis 20°Celsius. Im Hochsommer dagegen können diese klimatischen Bedingungen – ebenso wie die grosszügige Dachterrasse mit beeindruckendem Alpenblick – durchaus willkommen sein. Unbekannt ist bis heute geblieben, wer das Wort *Komfortlüftung* erfunden hat. In den Gerichtssälen herrscht oft schon vor Verhandlungsbeginn schlechte Luft. Und von Luftfeuchtigkeit zu sprechen wäre jedenfalls in der Winterzeit ein Hohn für all diejenigen, die unter diversen gesundheitlichen Beeinträchtigungen leiden. Doch hat sich der Kanton als Mieter an die entsprechenden Behelfe, die ihm das Mietrecht zur Verfügung stellt, zu halten. Ob tatsächlich Mängel

vorliegen ist Gegenstand einer Auseinandersetzung mit der Vermieterschaft.

Man darf durchaus sagen, dass sich die Topografie des Oberlandes in den Köpfen seiner Bewohner widerspiegelt. Da kann es ein Gewinn sein, als Vorsitzende in einer Verhandlung unverfroren, weil auch zu dieser Spezies gehörend, feststellen zu dürfen, dass hier die Leute «herti Gringe» haben. Motor der Region Oberland und fast allgegenwärtig ist der Tourismus. Den L-GAV brauchte die Schreiberin in Schlosswil wenig bis gar nie, im Oberland gehört er quasi zum Basiswissen dazu. Ärzte, die ihre MPA's während der Wintersaison praktisch 24 Stunden im Einsatz halten, weil sich die Leute die Beine brechen, wenn es Schnee hat, gehören eben so dazu wie Saisoniers aus den südlichen Regionen Europas und ausländische Investoren. Auch zu berichten gibt es von diversen haftpflichtrechtlichen Klagen im Zusammenhang mit Ski- und anderen Sportunfällen. Und der Gstaader High Society, die uns hie und da die Ehre im Gerichtssaal erweist und uns in Berührung mit Zahlen bringt, die bei unsereins lediglich ein Kopfschütteln auslösen. Schliesslich ist auch die Landwirtschaft ein häufiges und nicht minder umkämpftes Feld. Wie hoch ist beispielsweise der Streitwert im Pächterstreckungsverfahren, wenn der vereinbarte Pachtzins 5 Laibe Käse pro Jahr beträgt? Oder noch besser: Wie gross ist der Schaden, wenn die Kuh ohne das Einverständnis ihres Halters trächtig wurde? Alle Angaben sind wahr, ein Übertreiben seitens der Reaktion war nicht nötig. Hin und Wieder denke ich an meinen ehemaligen Chef zurück, der nach der Vorbereitung seines «Kompetenzlertages» öfters feststellte, «das isch doch eifach wieder es Gstürm».

«Zuerst schlichten, dann richten» heisst die Maxime, mit der der Gesetzgeber uns ans Werk schickt. Schlichten hat nicht selten auch etwas zu tun mit Psychologie. Unsere Aufgabe ist es, die Parteien über die Rechtslage und über ihre Chancen und Risiken im Prozess aufzuklären. Wir müssen aber auch empathisch zuhören im Bewusstsein, dass die Betroffenen sich in einer Ausnahmesituation befinden. Die ZPO schreibt uns nicht vor, wie wir zu schlichten haben. Die Verhandlung soll möglichst formlos sein, so dass wir kreativ sein dürfen. Die Schlichtungsbehörde darf in der Verfolgung ihres Ziels, einen Vergleich zu erreichen, durchaus (auch) hartnäckig sein (Urs Egli, DIKE-Komm-ZPO, Art. 201 N 51). Selbstverständlich halten wir uns an die allseits bekannten, jedem Gerichtsverfahren immanenten rechtsstaatlichen Grundsätze. Lösungsabstinent müssen wir – anders als der Mediator – nicht sein. Neutral und gleichzeitig allparteilich dagegen schon.

Die doch respektable Zahl von Fällen, welche durch die Schlichtungsbehörden für die Beteiligten aber auch für die Justiz erledigt werden können, bestätigt, dass wir auf Kurs sind. Dies mag wohl unserem Verhandlungsgeschick, genau so aber auch dem Umstand zuzuschreiben sein, dass die Leute ganz allgemein nicht gern vor Gericht gehen. Erst kürzlich wurde uns mit der Stellungnahme einer Vermieterin die Kopie des ärztli-

chen Attests einer «fall-bedingten» Magenschleimhautentzündung mitsamt der dazugehörigen Skizze eingereicht!

Unser Alltag ist spannend, fordernd und zuweilen auch so amüsant, dass wir uns den abendlichen Krimi vor dem Fernseher ruhig schenken können. Wir dürfen sagen, dass im Oberland vieles typisch und doch nicht anders ist als in den Gewässern, in denen wir früher fuhren.

Ruth Bärswyl Weber, Schlichterin im Berner Oberland

Schlichten vor Richten – oder wie mein Unterhaltungsbedürfnis täglich gestillt wird

Der Zwergpudel Milan und der fehlende Galgen

Bei der Begrüssung der Parteien vor dem Gerichtssaal 7 an der Scheibenstrasse 11 B im lebendigen Selvequartier in Thun springt ein kleiner Pudel an mir hoch und bellt aufgeregt. Das kann ja heiter werden. Nicht gerade die kompetente Person für vier Pfoten, lass ich mir von der Hundehalterin und Klägerin versichern, dass ihr Zwergpudel Milan ein ganz lieber sei und sie unbedingt in den Gerichtssaal begleiten müsse. In der Regel dürfen Kinder und Tiere nicht in den Gerichtssaal und müssen draussen warten. Im Oberland sind wir zwar bekannt für formloses und bürgernahes Schlichten, trotzdem ist ungestörtes Verhandeln wichtig und Ordnung muss sein. Beim Verfahren OL 12 xxx mache ich eine Ausnahme. Das ungestüme Bündel mit einer kranken und drei gesunden Pfote(n) ist Hauptperson und Streitgegenstand im heutigen Schlichtungsverfahren.

Der Pudel Milan hat also ein ganz böses, dick einbandagiertes Bein, auf das er nicht stehen kann und dieses demzufolge immer anzieht. Er sieht erbärmlich aus. Schuld an der ganzen Misere ist die beklagte Hundecoiffeuse. Diese hat nämlich Milan vom Behandlungstisch fallen lassen! Der arme Pudel hat sich dabei einen komplizierten Beinbruch zugezogen, der immer noch nicht ausgeheilt ist. Milan braucht täglich Medikamente und leidet augenscheinlich.

Der Anwalt des klägerischen «Frauchens» macht neben dem sehr hohen Schadenersatz (Tierarztkosten) einen sog. Affektionswertersatz geltend. Ein Tier ist ja bekanntlich keine Sache (mehr). Der seelische Schaden, den die Hundehalterin durch die Verletzung ihres Fiffi erlitten hat, beziffert die Klägerin mit CHF 2000.–. Wie es so schön heisst, wird dem Gericht bei der Festlegung der Kompen-

sationszahlungen ein weiter Ermessensspielraum eingeräumt und es ist dabei «auf die konkreten Umstände des Einzelfalls abzustellen»...

Der Anwalt der beklagten Hundepflegerin schildert in dramatischen Worten den Unfallhergang und verneint jede Missachtung der Sorgfaltspflicht seiner Mandantin. Ein Hund dürfe nämlich gemäss Tierschutzgesetz auf keinen Fall fixiert oder an einen sog. Hundegalgen gehängt werden.

Hundegalgen?! Sie haben richtig gelesen: Der Hundegalgen ist keinesfalls ein Hinrichtungsinstrument für Hunde und die Hundecoiffeuse ist auch keine Henkerin. Nein, der Hundegalgen ist eine Hängevorrichtung für Hunde, damit der Coiffeuse das Waschen, Schneiden, Entlausen, etc. leichter fällt. Die Hunde werden also dazu in den Galgen hineingesteckt.

Exkurs:

Der Galgen ähnelt dem sog. Babyhopser, wobei letzterer den Bewegungsdrang des Kleinkindes durch Auf- und Abwippen stillen soll. Der Galgen hingegen, soll den Vierbeiner in seiner Bewegungsfreiheit einschränken, damit die Hundepflege reibungslos verläuft.

Das Verwenden eines Hundegalgens verstösst zwar angeblich gegen das Tierschutzgesetz, garantiert der Hundepflegerin aber ein stress- und unfallfreies Schamponieren, Haarschneiden und Entfilzen ihrer Schützlinge. Anscheinend lieben es aber die Hunde gar nicht, wenn sie zur Rundumpflegerin «gehängt werden» und während der Behandlung hilflos herunterhängen. Deshalb hat ja unsere Beklagte auf das sog. Galgen verzichtet. Dies ist Milan nun aber zum Verhängnis geworden und er schnuppert nun Gerichtsluft.

Zurück zu den Schlichtungsbemühungen:

Der Vergleichsvorschlag der Schlichtungsbehörde Oberland lautet: CHF 500.– Schmerzensgeld für die Klägerin und fünf Komplettpflegen für Milan im Salon der Beklagten unter Aufsicht der Hundehalterin.

Leider wird der Vorschlag der Schlichtungsbehörde nicht akzeptiert und unsere Vorgabe «Schlichten vor Richten» misslingt diesmal. Die Vergleichsverhandlungen scheitern, da die Klägerin unnachgiebig auf den Schaden- und Affektionswertersatz von zusammen CHF 6000.– besteht. Es bleibt uns somit nichts anderes übrig, als der Klägerin die Klagebewilligung auszustellen.

Die Hundehalterin hat daraufhin geklagt und vor Regionalgericht Oberland verloren. Der Beklagten konnte nämlich bei der Ausübung ihrer Pflege keine Sorgfaltspflichtverletzung nachgewiesen werden.

Milan ist also selbstverschuldet vom Behandlungstisch gefallen. Die Klage ist abgewiesen worden und die Hundehalterin wurde zur Bezahlung der Gerichtskosten und einer Parteientschädigung von rund CHF 6000.– verurteilt ...

Ausser Spesen nichts gewesen für die Klägerin und ein zusätzlicher Verlierer auf ganzer Strecke: Milan, der Zwergpudel. Er wird nämlich laut Tierarztbericht zukünftig auf drei Beinen durchs Hundeleben humpeln müssen und somit gehbehindert bleiben.

Im Rückblick taucht deshalb die berechtigte Frage auf:

Hätte man Milan nicht doch lieber «galget»?!



Der Bereich Human Resources der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft

1. Start und erste Erfahrungen

Mit der Umsetzung der Justizreform wurden die Justizleitung (JL) und deren Stabsstelle für Ressourcen geschaffen. Die Stabsstelle für Ressourcen ist die Schnittstelle zwischen den Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft (Justiz) einerseits (vgl. Art. 2 und 3 GSOG) und der kantonalen Verwaltung andererseits. Sie hat sicherzustellen, dass die Belange der Justiz in den Bereichen Finanzen, Personal, Informatik und Infrastruktur in die gesamtstaatlichen Prozesse einfließen und auf diese abgestimmt sind.

Bis zur Justizreform wurde ein Teil der Aufgaben im Personalbereich durch das Amt für Betriebswirtschaft und Aufsicht (ABA) der Justiz-, Gemeinde und Kirchendirektion (JGK) wahrgenommen. Die schrittweise Ablösung von der JGK hat das erste Jahr geprägt. Dieser Ablösungsprozess bedeutete insbesondere, den Personalkostenplanungsprozess neu zu überdenken und Grundsätze für die Justiz zu definieren. Die Verantwortung für die Personalkostenplanung (technisch und inhaltlich) liegt seit dem 1. Januar 2012 beim Bereich Human Resources (HR) der Stabsstelle für Ressourcen.

Zu Beginn lag der Schwerpunkt der HR-Arbeit sowohl für die drei Bereiche (Zivil- und Strafgerichtsbarkeit, Verwaltungsgerichtsbarkeit und Staatsanwaltschaft) als auch für die Stabsstelle für Ressourcen in der HR-Administration bzw. bei der Sicherstellung der operativen HR-Arbeit. Die HR-Administration als Supportfunktion ist zwar grundsätzlich wichtig, macht aber die Pro-

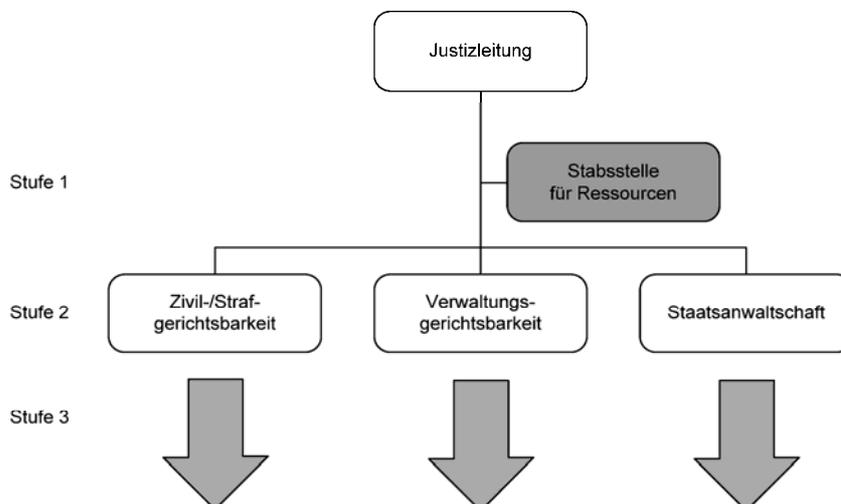
fessionalität eines HR alleine noch nicht aus. Ein professionelles HR bedeutet und beinhaltet, Strategien und Visionen für die gesamte Justiz zu erarbeiten sowie Führungskräfte und Mitarbeitende in allen Personalfragen zu beraten, zu unterstützen und als verlässlicher und verantwortungsbewusster Partner eine aktive und konstruktive Zusammenarbeit zu pflegen.

2. Die HR-Organisationsstruktur innerhalb Justiz

Die Zusammenarbeit im HR-Bereich der Justiz ist gut angelaufen. Um das Personalwesen zu professionalisieren, die Betreuung, Beratung und Unterstützung zu stärken und vor Ort präsenter zu werden, wurden Organisation, Rollen und Aufgaben überprüft. Es ist uns gelungen, in allen drei Bereichen eine ähnliche Organisation umzusetzen; das HR ist jeweils beim Generalsekretariat (Zivil- und Strafgerichtsbarkeit sowie Verwaltungsgerichtsbarkeit) oder bei der Stabsstelle (Staatsanwaltschaft) angesiedelt. Bei der Staatsanwaltschaft und der Verwaltungsgerichtsbarkeit wird das HR weitgehend zentral geführt, bei der Zivil- und Strafgerichtsbarkeit dezentral, d.h. einige Aufgaben werden statt vom Obergericht von den Ressourcenverantwortlichen der Regionalgerichte wahrgenommen.

Die Zusammenarbeit innerhalb der Justiz folgt dem 3-Stufen-Modell.

Abbildung 1: Organisation im HR-Bereich (3-Stufen-Modell)



Das HR auf Stufe JL (Stufe 1) ist für die strategische Ausrichtung des HR-Bereichs innerhalb der Justiz verantwortlich. Es unterstützt die JL in strategischen Personalfragen und gestaltet die zentralen Personalprozesse (Strategische Personalplanung, Personalgewinnung, Personaleinführung, Personalbetreuung/-erhaltung, Personalentwicklung, Personalaustritt) effizient, kunden- und ergebnisorientiert. Die HR-Leiterin Justiz vertritt die Justiz in Personalgremien des Kantons und koordiniert die gesamtstaatlichen HR-Prozesse.

Die Zusammenarbeit zwischen der HR-Leiterin der Justiz und den HR-Verantwortlichen der drei Bereiche (Stufe 2) funktioniert sehr gut. Neben einem regelmässigen Austausch werden diverse gemeinsame Projekte verfolgt. Dieser intensive Austausch hat u.a. zum Ziel, die HR-Prozesse zu vereinheitlichen und zentrale HR-Geschäfte voranzutreiben sowie Fragen der einheitlichen Handhabung personalrechtlicher Grundlagen zu besprechen. Weiter werden Strategien, Konzepte und Instrumente erarbeitet und deren Einführung forciert. Die HR-Verantwortlichen der Bereiche stellen die Umsetzung in den eigenen Organisationseinheiten (Stufe 3) sicher und übernehmen Koordinationsaufgaben.

Die wichtigsten Aufgaben des HR-Bereichs auf Stufe JL sind:

- die Weiterentwicklung und Umsetzung der Personalleitsätze in der Justiz;
- die Planung, Koordination und Überwachung des Personalbudgetierungsprozesses (Stellenplan der Justiz) und damit die Optimierung der Personaleinsatzplanung;
- die Definition, Organisation und Qualitätssicherung sämtlicher HR-Prozesse der Justiz;
- die Entwicklung und Förderung der Mitarbeitenden und Führungskräfte der Justiz;
- die Auswertung und Aufbereitung von HR-Kennzahlen im Rahmen eines Quartalsreportings zuhanden der JL;
- die HR-Schnittstellen mit der kantonalen Verwaltung klären und definieren sowie bestehende Regelungslücken im Personalrecht ermitteln, klären und – wenn nötig – ergänzen.

3. Erste Erfolge

Dem HR-Team der Justiz ist es gelungen, im Laufe des vergangenen Jahres verschiedene Projekte voranzutreiben und erste Ziele zu erreichen.

3.1 Erreichtes

Definition und Umsetzung des Prozesses «Personalkostenplanung»:

Die Personalkosten stellen im Justizbudget einen wesentlichen Faktor dar. Umso wichtiger sind deshalb deren qualifizierte Planung, Steuerung und Kontrolle. Anfangs 2012 wurde der Planungsprozess (inkl. internes Freigabe- und Bewilligungsverfahren) innerhalb der Justiz definiert und dokumentiert. Der erarbeitete detaillierte und einheitliche Stellenplan dient der JL als wichtiges

Steuerungs- und Kontrollinstrument für den Personalbereich. Die HR-Verantwortlichen der Justiz arbeiten seit dem 1. Januar 2012 nach den definierten Grundsätzen.

Optimierung des Mitarbeitenden- und Zielvereinbarungsgesprächs:

Die HR-Verantwortlichen haben einen für die gesamte Justiz gültigen MAG-Bogen entwickelt, einen Leitfaden zur einheitlichen Handhabung erarbeitet und Schulungen für Führungskräfte sowie HR-Verantwortliche organisiert, welche im Herbst 2012 durchgeführt worden sind. Die Feedbacks sind durchwegs positiv ausgefallen, weshalb für 2013 eine Schulung für Mitarbeitende geprüft wird.

Einführung eines Austrittsmonitorings:

Austretende Mitarbeitende werden seit diesem Jahr mittels eines elektronischen Fragebogens anonym zu ihrem Austritt befragt. Die Justiz hat als Arbeitgeberin ein grosses Interesse daran zu erfahren, aus welchen Gründen Mitarbeitende austreten. Diese Informationen dienen als konkrete Grundlage, um Problembereiche zu orten und Tendenzen aufzuzeigen sowie Verbesserungsmassnahmen zu definieren und umzusetzen. Eine erste Auswertung dieser Befragung wird der Justiz 2013 zur Verfügung stehen.

Konzeption und Durchführung einer Einführungsveranstaltung für neueintretende Mitarbeitende der Justiz:

Am 10. September 2012 konnte die erste Einführungsveranstaltung durchgeführt werden. Die Rückmeldungen der Teilnehmenden waren grösstenteils positiv. Diese Einführungsveranstaltungen werden künftig voraussichtlich drei- bis viermal pro Jahr stattfinden. Zurzeit wird eine Einführungsveranstaltung für französisch sprechende Mitarbeitende konzipiert.

3.2 Laufende Themen

Erarbeitung eines HR-Prozesshandbuchs der Justiz:

Im Frühling wurde ein Projekt zur Standardisierung, Vereinheitlichung und Weiterentwicklung der zentralen HR-Prozesse eingeleitet. Die erarbeiteten Prozesse sollen, sobald das Intranet bei der Justiz eingeführt ist, fortlaufend online aufgeschaltet und für alle Mitarbeitenden und Führungskräfte zur Verfügung stehen.

Umsetzung der Selbstverwaltung der Justiz im Kanton Bern:

Die institutionelle Unabhängigkeit der Justiz führt auch in personalrechtlicher Hinsicht zu Veränderungen. In verschiedenen Bereichen gibt es offene Fragen und ungeklärte Zuständigkeiten. Das HR der Justiz überprüft im Rahmen des Projekts «Selbstverwaltung Justiz», welche Aufgaben und Kompetenzen das Personalamt (PA) der Finanzdi-

reaktion (FIN) weiterhin wahrnehmen soll und was die Justiz künftig selber machen wird, sowie in welchen Bereichen die Justiz eigenständig entscheiden kann und sich nicht zwingend nach den Vorgaben der Kantonsverwaltung richten muss.

Erarbeitung eines **Personalentwicklungskonzepts** für die Justiz:

Im Jahr 2011 hat die Justizleitung den Antrag des HR zur Erarbeitung eines Personalentwicklungskonzepts gutgeheissen und sich dafür ausgesprochen, die Personalentwicklung in die strategische Gesamtplanung der Justiz einzubetten. Beabsichtigt wird u.a., Personalentwicklungsmassnahmen, d.h. die Entwicklung und Erweiterung der fachlichen und persönlichen Kompetenzen, systematischer durchzuführen. Ein Entwurf des Personalentwicklungskonzepts liegt vor und soll in einem Workshop Anfangs Dezember 2012 mit dem HR-Team, dem Präsidenten der Weiterbildungskommission und den Generalsekretären weiterentwickelt und konsolidiert werden.

4. Ausblick

Eine der zentralen Aufgaben des HR-Bereichs im nächsten Jahr wird sein, das HR innerhalb der Justiz zu stärken und ein vertrauenswürdiger Partner für Mitarbeitende und Führungskräfte zu werden. Heute wird noch immer ein grosser Teil der personellen Ressourcen der HR-Bereiche für rein operative Prozesse wie Verwaltung der Personaldossiers, Mutation von Personendaten, Zeugnisstellung oder Erfassung von Mitarbeiterbeurteilungen verwendet. So fehlen die Ressourcen für konzeptionelle Tätigkeiten wie z.B. die Erarbeitung von Personalentwicklungsinstrumenten oder die Beratung bei der Gewinnung und Erhaltung von Schlüsselpersonen. Um das HR zu professionalisieren, muss in der Justiz ein Wandel in diesem Bereich stattfinden. Ziel ist es, die Personaladministration auf ein Minimum zu reduzieren, indem wo möglich und sinnvoll Prozesse vereinheitlicht und zentralisiert werden, damit die dadurch frei werdenden Ressourcen für strategische/konzeptionelle HR-Arbeit zur Verfügung stehen.

Für 2013 stehen folgende Projekte in der Agenda des HR-Bereichs:

- **Personalleitsätze:** Die Personalleitsätze der Justiz überprüfen und weiterentwickeln, damit wir eine einheitliche bzw. gemeinsame HR-Vision erreichen können.
- **Vorsorge-Thematik:** Aus heutiger Sicht sind eine Sanierung der Bernischen Pensionskasse und ein Wechsel zum Beitragsprimat wohl unumgänglich. Ein Primatwechsel wird jedoch für die Versicherten mit Leistungseinbussen und einer Verschiebung von Risiken verbunden sein. Es ist zwingend notwendig, dass die mögliche Einführung des Beitragsprimats von Massnahmen begleitet wird, welche die Attraktivität der Justiz bzw. des Kantons Bern auf dem Arbeitsmarkt stärken.

– **Neupositionierung Personalentwicklung:**

Die Personalentwicklung soll noch stärker auf die verschiedenen Zielgruppen abgestimmt und insbesondere der Führungsausbildung ein grosses Gewicht beigemessen werden. Das Personalentwicklungskonzept dient als Grundlage für die Festlegung der Schwerpunkte und Prioritäten für die nächsten Jahre. Bei Weiterbildungsmassnahmen soll der Fokus vermehrt auch auf das nichtjuristische Personal gelegt werden sowie auf die Selbst- und Sozialkompetenzen, die unsere Mitarbeitenden und Führungskräfte benötigen. Eine horizontale Durchlässigkeit unter den drei Justizbereichen soll verbessert und Laufbahnplanungen aktiver betrieben werden.

- **HR-Tools prüfen:** Wir werden die Einführung eines Absenzenmanagements prüfen, das dabei helfen soll, Krankheitsfälle am Arbeitsplatz exakt zu erfassen, so dass Problemfälle erkannt und allenfalls geeignete Massnahmen ergriffen werden können. Weitere HR-Tools (z.B. E-Dossier, E-Recruiting, etc.) könnten die Führungskräfte in ihrer Führungsarbeit unterstützen und den HR-Mitarbeitenden die Arbeit erleichtern.

- **Personalgewinnung:** Mit geeigneten Massnahmen wollen wir die Kantonsverwaltung bzw. die Justiz als attraktive Arbeitgeberin auf dem Arbeitsmarkt positionieren. Das Tätigkeitsfeld und die Aufgabenbereiche in der Justiz sollen vermehrt als vielseitig und einzigartig wahrgenommen werden.

- **Projekt Selbstverwaltung:** Weiterführung des Projekts.

- **HR-Prozesshandbuch:** Als weiterer Schwerpunkt im nächsten Jahr sehen wir die Fertigstellung eines HR-Prozesshandbuchs und somit die Optimierung, Implementierung und Harmonisierung der HR-Prozesse.

- **Lernendenausbildung:** Das HR ist bestrebt, die Lernendenausbildung innerhalb der Justiz in Zusammenarbeit mit allen Berufsbildenden zu vereinheitlichen und zu optimieren.

5. Herausforderungen im HR-Bereich

Um Zugang zu qualifizierten, talentierten und engagierten Mitarbeitenden zu finden, ist auch die Justiz gehalten, sich auf dem Arbeitsmarkt als attraktive Arbeitgeberin zu präsentieren. Dies umso mehr, als aufgrund der weiterhin angespannten Finanzlage des Kantons Bern und der Vorsorgeproblematik mit einer Verschlechterung der Anstellungsbedingungen zu rechnen ist.

Weiter werden die Erhaltung und Förderung des Engagements der Mitarbeitenden, die Bindung der strategisch wichtigen Mitarbeitergruppen an die Justiz und eine systematische Entwicklung der Führungskräfte einige der bedeutendsten HR-Aufgaben in den kommenden Jahren sein.

Im HR bewegen wir uns stets im Spannungsfeld zwischen den Bedürfnissen der Mitarbeitenden und Führungskräfte und den Interessen der Justiz. Es ist eine Herausforderung, allen Bedürfnissen gerecht zu werden. Aus diesem Grund sind uns der Kontakt und der regelmässige Austausch mit Mitarbeitenden und Führungskräften wichtig. Die-

se Impulse helfen uns dabei, die Qualität unserer täglichen Arbeit fortwährend zu erhöhen, Mehrwert zu schaffen und kompetente Unterstützung anzubieten.

Die HR-Verantwortlichen der Justiz

Die HR-Verantwortlichen der Justiz:



Antonietta Martino Cornel, Leiterin Human Resources Justiz (Stabsstelle für Ressourcen)

Seit 1. Januar 2011 bei der Justiz
Langjährige Erfahrung im strategischen und konzeptionellen HR-Umfeld als Fachspezialistin, Projektleiterin und Führungskraft
Lic. rer. pol. sowie diverse Weiterbildungen im HR-Bereich

Was macht die Arbeit im HR-Bereich der Justiz besonders attraktiv?

Meine Arbeit bietet mir ein breites Spektrum an verantwortungsvollen und vielfältigen Aufgaben und jede Menge Gestaltungsmöglichkeiten. Es reizt mich, den HR-Bereich innerhalb der Justiz aufzubauen und weiterzuentwickeln und somit einen Beitrag zum Erfolg der bernischen Justiz leisten zu können.



Peggy Riese, Leiterin Human Resources Staatsanwaltschaft und Fachspezialistin Human Resources Justiz (Stabsstelle für Ressourcen)

Seit 1. Februar 2010 bei der Justiz
Langjährige Berufserfahrung (Bundes- und Kantonsverwaltung) im operativen und konzeptionellen HRM als HR-Verantwortliche und stellvertretende HR-Leiterin sowie in der Berufsbildung (Informatik) als vollamtliche Berufsbildnerin
Fachkurs HR-Fachfrau, MAS Psychosoziales Management sowie diverse Weiterbildungen im HR-Bereich

Was macht die Arbeit im HR-Bereich der Justiz besonders attraktiv?

Die Justiz bietet mir ein breites und vielseitiges Aufgabengebiet mit verschiedenen Anspruchsgruppen und vielseitigen Bedürfnissen. Einen HR-Bereich aufzubauen, mitzugestalten und weiterzuentwickeln ist eine von vielen Herausforderungen, die ich sehr schätze.



Sonja Hartmann, Leiterin Human Resources Obergericht

Seit 1. Dezember 2011 bei der Justiz
Langjährige Erfahrung im operativen HRM als HR-Verantwortliche
Eidg. dipl. Personalfachfrau, MAS Psychosoziales Management, DAS angewandte Psychologie fürs Berufsleben sowie diverse Weiterbildungen im HR-Bereich

Was macht die Arbeit im HR-Bereich der Justiz besonders attraktiv?

Die Arbeit im HR-Bereich der Justiz ist besonders attraktiv, da man noch viel mitentwickeln und mitprägen kann. Des Weiteren faszinieren mich die vielfältigen und anspruchsvollen Tätigkeiten in einem komplexen und spannenden Umfeld.



Renate Schmid Mori, Stellvertretende Generalsekretärin Verwaltungsgericht

Seit 1. November 2005 bei der Justiz, seit 1. Januar 2010 teilweise in der Gerichtsadministration tätig
Mehrjährige Berufserfahrung als Gerichtsschreiberin und in der Gerichtsverwaltung als Mitarbeiterin des Generalsekretariats des Verwaltungsgerichts, Weiterbildung in Personalführung
Lic.iur, Fürsprecherin

Was macht die Arbeit im HR-Bereich der Justiz besonders attraktiv?

Ich schätze insbesondere den Kontakt mit den Mitarbeitenden, den Austausch und die Zusammenarbeit mit anderen HR-Verantwortlichen der Justiz sowie die konzeptionelle Mitarbeit im Aufbau eines HR-Bereichs.

Die Ansprechpersonen für HR-Fragen der Justiz:

Organisationseinheit	HR-Verantwortliche	Telefon-Nr.	
Justizleitung des Kantons Bern Stabsstelle für Ressourcen	Antonietta Martino Cornel Leiterin Human Resources	031 633 45 53	
	Peggy Riese Fachspezialistin Human Resources	031 633 45 56	
Zivil- und Straferichtsbarkeit Obergericht	Sonja Hartmann Leiterin Human Resources	031 635 48 35	
	Stephanie Herren Assistentin Human Resources	031 635 48 36	
	Beatrice Rügger Assistentin Human Resources	031 635 49 11	
	Regionalgericht Berner Jura-Seeland	Danièle Sauget Ressourcenverantwortliche (Biel)	032 344 57 17
		Sabine Petrelli-Broquet Ressourcenverantwortliche (Moutier)	032 494 56 47
	Regionalgericht Emmental-Oberaargau	Cornelia Hägler Ressourcenverantwortliche	031 635 50 30
Regionalgericht Bern-Mittelland	Sandra Freiburghaus Ressourcenverantwortliche	031 635 46 14	
	Hansueli Hänni Ressourcenverantwortlicher	031 634 32 09	
Regionalgericht Oberland	Sylvia Giovanelli Ressourcenverantwortliche	031 635 56 01	
Verwaltungsgerichtsbarkeit Verwaltungsgericht	Jürg Bloesch Generalsekretär	031 634 37 71	
	Renate Schmid Mori Stellvertretende Generalsekretärin	031 634 37 29	
	Steuerrekurskommission	Raphaëla Nanzer Vizepräsidentin	031 970 07 35
Staatsanwaltschaft	Peggy Riese Leiterin Human Resources	031 380 87 22	
	Suzana Nadal Fachfrau Human Resources, Stv. Leiterin Human Resources	031 380 87 03	
	Claudia Dahinden Assistentin Human Resources	031 380 87 21	

Interview mit Christof Kipfer, Stabschef der Generalstaatsanwaltschaft

Welches war Dein beruflicher Werdegang?

Ich habe klassisch als Gerichtsschreiber des damaligen Strafbamtsgerichtes in Bern angefangen. In den zehn Jahren, die ich danach im Amthaus verbracht habe, durfte ich mehrere Stellvertretungen als Untersuchungsrichter und urteilender Richter übernehmen. Nach einem Abstecher ins Regierungsstatthalteramt war ich daraufhin fünf Jahre Staatsanwalt, spezialisiert für Drogengrosshandel und organisierte Kriminalität. Später wechselte ich zur Kantonspolizei. Dort leitete ich neun Jahre die Abteilung Regionale Polizei Mittelland-Emmental-Oberaargau und fünf Jahre die Kriminalabteilung. Auf 1. Januar dieses Jahres habe ich nun zur Staatsanwaltschaft gewechselt. Dort versehe ich den neu geschaffenen Posten des Stabschefs der Generalstaatsanwaltschaft.

Wie hat Dein Tag heute angefangen?

Der Tag fängt bei mir immer gleich an, so auch heute, nämlich mit einer Tasse Kaffee. Als erstes habe ich die gestrige Konferenz mit den leitenden Staatsanwälten aufgearbeitet und danach die Geschäftsleitungssitzung der Generalstaatsanwaltschaft vom nächsten Dienstag vorbereitet.

Gibt es den normalen Arbeitstag?

Ich habe einen normalen Bürojob. Er ist diktiert durch die verschiedenen Sitzungen, im Schnitt etwa drei oder vier pro Woche, die eine Vor- und Nachbearbeitung erfordern, sowie durch Termine und Fristen. Verglichen mit meiner früheren Arbeit bei der Kantonspolizei habe ich mehr eigene Zeit, in der ich meine Arbeit strukturieren und Prioritäten setzen kann.

Wie erklärst Du Deinem Nachbarn, der vielleicht Buschauffeur oder Lehrer ist, was ein Stabschef der Generalstaatsanwaltschaft macht?

In einem Satz kann ich meine Funktion nicht gut abbilden. Ich leite die Querschnittsbereiche, die für die ganze Staatsanwaltschaft Dienstleistungen erbringen. Der Stabschef hat zudem eine Drehscheibenfunktion. Alles läuft hier zusammen, ich soll dafür sorgen, dass nichts verloren geht, und zugleich kann ich Sachen vorantreiben, auch neue Themen aufs Tapet bringen und zum Beispiel darauf hinweisen, wo es noch Handlungsbedarf hat.

Direkt unterstellt ist mir in der Generalstaatsanwaltschaft die Kanzlei, sodann die Bereiche Finanzen und Human Resources, also das Personalwesen. Ansonsten habe ich keine Linienfunktion, versehe also insbesondere keine Aufgaben in

der Rechtsprechung, und vertrete weder in erster noch zweiter Instanz Anklagen. Ich habe auch keine Funktion als Vorgesetzter gegenüber den Staatsanwälten.

Wie ist die Staatsanwaltschaft heute organisiert?

Die Staatsanwaltschaft ist einfach und klar organisiert mit sieben Abteilungen. Es gibt einmal vier Regionale Staatsanwaltschaften, welche den ganzen Kanton geografisch aufteilen (Oberland, Bern-Mittelland, Emmental-Oberaargau, Berner Jura-Seeland). Das sind Generalisten, die sämtliche Straftaten behandeln, vom «Freihändele» beim Velofahren bis zum Tötungsdelikt. Ferner haben wir drei kantonale Staatsanwaltschaften, nämlich die Jugendanwaltschaft, die Staatsanwaltschaft für Besondere Aufgaben sowie die Staatsanwaltschaft für Wirtschaftsdelikte. Bei diesen drei Staatsanwaltschaften arbeiten Spezialisten, geografisch sind sie für den ganzen Kanton zuständig. Die Generalstaatsanwaltschaft ist die Führung der Staatsanwaltschaft und versieht eine Reihe von Aufgaben, so in der Rechtsprechung die Vertretung der Anklage vor der Beschwerdekammer und den Strafkammern. Personell besteht sie aus dem Generalstaatsanwalt, zwei Stellvertretern, zwei zugeordneten Staatsanwälten und dem Stabschef, Fachpersonen für Finanzen und Personalwesen und dem Sekretariat.

Wieviele Staatsanwälte erster Instanz gibt es überhaupt?

Gemäss Stellenplan sind 78.2 Stellenprozente für die Funktion des erstinstanzlichen Staatsanwaltes ausgeschieden.

Du warst von 1992 bis 1997 selber Staatsanwalt. Wie war es damals? Was ist heute anders?

Ich habe als spezialisierter Drogenstaatsanwalt viele Anklagen vor dem damaligen Geschworenengericht vertreten. Das war anspruchsvoll, spannend und befriedigend. Ich schätzte besonders die enge Zusammenarbeit mit dem fallführenden Untersuchungsrichter und das Vieraugenprinzip. Jeder brachte aus seiner Warte etwas ein. Es fand ein reger Austausch statt, die Wechselwirkung fand ich gut, und sie war auch für den Fall wertvoll. – Heute hat der Staatsanwalt die ganze Palette von Strafverfolgungsaufgaben. Das macht die Funktion noch einmal vielseitiger, es ist eine der spannendsten Funktionen, die man sich überhaupt vorstellen kann. Die Anforderungen sind sehr hoch. Man muss ein guter Ermittler, ein guter

Befragter sein, als Ankläger rhetorisch stark, man muss auftreten und überzeugen können. Die Anforderungspalette wurde wesentlich breiter. Etwas verloren gegangen ist das erwähnte Vieraugenprinzip, die gegenseitige Förderung und Motivierung zwischen Untersuchungsrichter und Staatsanwalt. Der Staatsanwalt ist heute mehr Einzelkämpfer, das empfinde ich eher als etwas nachteilig.

Von der Vereinigung von Untersuchung und Anklage in einer Hand erwartete man sich einen Gewinn an Effizienz. Es gibt nun Meinungen, wonach sich diese Erwartung nicht erfüllt hat. Was meinst Du dazu?

Das ist schwierig zu sagen. Sicher ist es etwa bei Fällen von Wirtschaftsdelikten mit sieben, acht oder mehr Bundesordnern ein Gewinn, wenn sich nur eine Person in die Akten einlesen muss und diese aus der selber geführten Untersuchung bereits viel Vorwissen mitbringt. Daraus müsste eigentlich ein Effizienzgewinn resultieren. Ob sich übers Ganze, in der gesamten Strafverfolgung, ein solcher Gewinn ergibt, kann ich im Moment noch nicht abschätzen. Dafür ist es vielleicht auch noch zu früh.

Früher hat der «General» mit seinen Stellvertretern die Staatsanwaltschaft geführt. Heute ist offenbar ein ganzer Stab mit Finanz- und Personalfachleuten nötig. Warum ist das so?

Das ist einmal ganz direkte Folge der Verselbständigung der Justiz. Sie muss neu selber Aufgaben erledigen, welche vorher die Zentralverwaltung erledigt hat. Das Andere ist, dass die Staatsanwaltschaft von 24 Personen vor der Reform auf insgesamt 280 Leute angewachsen ist. Das ist die Grösse eines mittleren Unternehmens. Das Budget beläuft sich auf Ausgaben von rund 80 Mio Franken und Einnahmen von rund 36 Mio Franken. Daraus ergeben sich vielfältige und aufwändige Personal-, Finanz- und vor allem Führungsaufgaben, die bearbeitet werden müssen. Bei der Vorbereitung der Justizreform war dies wohl nicht umfassend erkennbar gewesen, so dass den Führungs- und Stabsfunktionen zu wenig Gewicht beigemessen worden ist. Nicht erkennbar gewesen war insbesondere, dass vom Amt für Betriebswirtschaft und Aufsicht ABA zusätzliche Aufgaben im Finanzbereich übertragen werden würden. Nach einem Jahr musste man erkennen, dass der Generalstaatsanwalt und seine Stellvertreter diese Aufgaben nicht alleine bewältigen können, ohne dass das Kerngeschäft darunter leidet.

Ist die Generalität nun heute mit Deiner neuen Stelle und den übrigen Stabsfunktionen gut aufgestellt?

Grundsätzlich ja, mit 1.9 Stellen für den Personal- und einer ganzen Stelle für den Finanzbereich

sowie mir als Stabschef besteht eigentlich nur im Bereich Finanzen insofern ein gewisses «Klumpenrisiko», als nur gerade ein Spezialist auf der Generalstaatsanwaltschaft diesen Bereich abdeckt. Die Stellvertretungsproblematik besteht genau gleich auch in den Abteilungen, wo die Rechnungsführerinnen und Rechnungsführer sehr gute Arbeit leisten, aber weitgehend auf sich allein gestellt sind. Das ist eine meiner Hauptsorgen, für die eine Lösung gefunden werden muss. Eventuell müssen wir hier personell leicht ausbauen, sicher und in erster Linie aber die Strukturen und Abläufe überprüfen und bereinigen.

Was sind Deine Daueraufgaben?

Die Stabsstelle lebt zu einem grossen Teil vom Tagesgeschäft, aus dem sich organisatorische, rechtliche und technische Aufgaben ergeben. Zudem leite ich zugewiesene Projekte. Der Stabschef muss offen sein für Neues und Unvorhergesehenes, eine Art ständiger Troubleshooter. Das ist vielseitig und spannend. Von meinen Erfahrungen in der Staatsanwaltschaft, insbesondere aber auch denjenigen, die ich bei der Polizei sammeln konnte, profitiere ich dabei enorm. Ich kenne in beiden Bereichen die Arbeitsweise, die Abläufe und auch die Ansprechpersonen und habe damit einen leichten und direkten Zugang, was mir die Arbeit sehr erleichtert.

Mit welchen Projekten bist Du besonders befasst?

Im Moment bin ich in der Endphase der Bearbeitung der Motion Müller, welche die Einrichtung von Schnellgerichten verlangt. Ich habe mit einer Arbeitsgruppe aus Staatsanwälten sowie Vertretern der Polizei versucht, Möglichkeiten einer Umsetzung aufzuzeigen. Es geht darum, den ebenso populären wie unseligen Ausdruck «Schnellgericht» in den Rahmen der Strafprozessordnung zu stellen und darzulegen, wo nicht abänderbare Grenzen gesetzt sind und wo daneben noch Spielraum besteht. Wir versuchen, diese Möglichkeiten auszuloten und eine praktikable und personalverträgliche Lösung zu entwerfen. Die Vorschläge gehen Ende November in die Justizleitung und dann später in die Politik.

Mit einem anderen Projekt beschäftigte ich mich schon bei der Kripo, und es wurde nun von der Kapo wieder an die Staatsanwaltschaft herangetragen: es geht um die Professionalisierung des Dolmetscherwesens. Im Kanton gibt es aktuell wohl ein Dutzend Listen mit Übersetzern – ein Wildwuchs, ohne Aufnahmekriterien oder Qualitätsanforderungen. Die eingesetzten Dolmetscher sind auch nicht sicherheitsüberprüft, was durchaus Risiken beinhaltet. Wenn man sieht, wie wichtig und unentbehrlich die Übersetzung in der Strafverfolgung ist, so müssen in diesem Bereich Verbesserungen erzielt werden. Wir lehnen uns relativ eng an das bestehende Zürcher Modell an: Zürich hat nach einem Skandal vor mehreren Jah-

ren das Dolmetscherwesen professionalisiert und die Akkreditierung an klare Voraussetzungen geknüpft. Ein erster Schritt im Kanton Bern ist die Schaffung einer einzigen Liste von Personen, die sicherheitsüberprüft sind. Anschliessend soll nach der Freigabe durch die Justizleitung eine Kooperation mit Zürich aufgebaut werden mit dem Ziel, dass das Dolmetscherwesen mit analogen Anforderungen und gemeinsamen Strukturen auch bei uns einen professionellen Stand aufweist.

Ist die urteilende Justiz in dieses Dolmetscherprojekt involviert?

Die urteilende Justiz war anfänglich vertreten, zog sich dann aber zurück. Ich glaube, dass die Problemstellung nicht recht erkannt worden ist – sie besteht, auch wenn bis jetzt noch keine konkreten Schwierigkeiten aufgetaucht sind. Es muss ja nicht immer so sein, dass man erst aus Schaden klug wird. Das Projekt wird deshalb im Moment zwischen Kantonspolizei und Staatsanwaltschaft alleine geführt. Mir wäre aber wichtig, die Justiz wieder an Bord zu haben.

Welche Kontakte hat der Stabschef mit den «einfachen» Staatsanwälten?

Ich habe wie gesagt keine Linienfunktion und deshalb keine Kontakte als Vorgesetzter zu ihnen. Ich kenne sehr viele Staatsanwälte noch von früher her und pflege mit ihnen einen vielfältigen und informellen Kontakt, etwa bei einem Mittagessen oder einem Bier. Auch fachliche Unterstützung kann ich mir holen, wenn ich sie brauche. Solche Kontakte, die ich in alle Regionen habe, schätze ich sehr und sie sind mir auch wichtig. Ich höre dann auch etwa von Sorgen und Nöten, die man einem direkten Vorgesetzten vielleicht nicht so leicht und direkt anvertrauen würde.

Wie ist die Arbeitsweise in der Generalstaatsanwaltschaft, insbesondere was für Sitzungen gibt es da?

Wir haben wöchentlich die Geschäftsleitungs-sitzung, an der der Generalstaatsanwalt, seine beiden Stellvertreter und ich teilnehmen. Alle zwei Wochen sitzt praktisch die ganze Generalstaatsanwaltschaft in einer Bürositzung zusammen. Schliesslich habe ich mit den mir unterstellten Bereichen (Personal, Finanzen, Kanzlei) ebenfalls alle zwei Wochen Sitzung. Als Führungsinstrument in der Gesamtstaatsanwaltschaft dient die Konferenz der Leitenden Staatsanwälte, die der Generalstaatsanwalt jeden Monat mit den sieben leitenden Staatsanwälten der Regionalen und Kantonalen Staatsanwaltschaften durchführt.

Mancherorts wird geklagt, die Führungsorgane seien mit administrativen Fragen überbelastet, das Kerngeschäft leide. Wie siehst Du das?

Ich teile diese Sorge. Die administrativen Aufgaben sind sehr aufwändig und nach meinem Emp-

finden eher zu- als abnehmend. Trotz Unabhängigkeit sehen wir uns mit vielfältigen Vorgaben, Sachzwängen und Ansprüchen von verschiedenen Seiten konfrontiert Gerade die Sparmassnahmen bedeuten immer neue Hochrechnungen, die mehrfache Anpassung von Planvarianten und anderen Berechnungen. Der Informationsbedarf ist enorm, und die Beantwortung von Fragen bedarf nicht selten umfangreicher Abklärungen. Das passiert nach Möglichkeit in den Führungsorganen, aber es kann nicht verhindert werden, dass solche Aufgaben auch an die Abteilungen delegiert werden müssen, was bei diesen ebenfalls einen Mehraufwand auslöst. Dies gilt insbesondere für Statistik und Tätigkeitsbericht, welche ein veritables Werk darstellen. Sie müssen stimmen und sind in mehrfacher Hinsicht wichtig: einmal als Ausweis gegenüber der Politik, andererseits als Führungsinstrument, mit dem die Staatsanwaltschaft gesteuert werden kann. Schliesslich sind auch die Mitarbeitergespräche, die ja für die Justiz neu sind, ebenso wertvoll wie arbeitsintensiv, wenn sie gewissenhaft durchgeführt werden wollen.

Gibt es in den Stabsfunktionen Doppelspurigkeiten, etwa mit der Justizleitung? Was denkst Du darüber?

Die drei Einheiten (Staatsanwaltschaft, Zivil- und Strafgerichtsbarkeit, Verwaltungsgerichtsbarkeit) müssen grundsätzlich alle Verwaltungsarbeit selber bewältigen und entsprechend personell dotiert sein. Da kann man nichts oder nur ganz wenig zusammenfassen. Mit der Stabsstelle für Ressourcen der Justizleitung gibt es Schnittstellen, die im Rahmen der neu geschaffenen Generalsekretärenkonferenz definiert und bereinigt werden. Die Generalsekretäre und ich versuchen gemeinsam zu bearbeiten oder zu vereinheitlichen, was alle drei Einheiten gleichermaßen betrifft. Dazu treffen wir uns etwa einmal pro Monat. Dass noch einiges optimiert werden kann, darf nach einer solchen Reform nicht erstaunen.

Ein paar Worte zu zwei Spezialjobs in der Staatsanwaltschaft, dem «Coach» sowie den Informationsbeauftragten?

Staatsanwalt Klaus Feller hatte als Coach in der Startphase eine sehr wichtige Funktion. Er gab Tipps an die neuen, jungen Kolleginnen und Kollegen. Diese Anfangsphase ist nun vorbei. Damit wandelt sich wohl auch seine Aufgabe etwas, wobei sie an Wichtigkeit nichts einbüsst. Er ist weiter Sparringpartner und Berater und trägt damit sehr zur Qualität der Untersuchungen und Anklagen bei. Die Institution «Coach» hat sich bewährt und wird weitergeführt. Unser Pilot wird von anderen Stellen mit Interesse verfolgt und möglicherweise «kopiert». Auch der Informationsbeauftragte hat sich bewährt. Christof Scheurer sorgt für eine professionelle Information in laufenden Verfahren und entlastet damit die fallfüh-

den Staatsanwälte. Seine Stellvertreter sind Markus Scholl und für die französischsprachigen Fälle in der Region Berner Jura-Seeland Amaël Gschwind.

In der Staatsanwaltschaft wurde die Leistung der Staatsanwälte durch einen Vergleich des Anklageantrags mit dem Gerichtsurteil gemessen, man nannte dies «Score-Modell». Was ist der Stand der Dinge?

Dieses Bewertungsmodell wurde bereits wieder abgeschafft! Man wollte die NEF-Philosophie optimal umsetzen, schuf sich mit diesem Scoring aber einen Stolperstein. Die Scores haben keine echte Aussage über die Qualität der Anträge ergeben. Es ist falsch, die Leistung eines Staatsanwaltes daran zu messen, wie nahe er mit dem Antrag am Gerichtsurteil lag. Das Modell schaffte falsche Anreize. Wir legen den Fokus jetzt auf andere Kriterien wie etwa Effizienz in der Untersuchung, hohe Entscheidungsqualität und Akzeptanz in der Anklage. Auch den Indikator Rechtsmittelerfolgsquote werden wir fallen lassen: Es ist durchaus Aufgabe der Staatsanwaltschaft, einen Fall vor die nächste Instanz zu tragen, auch wenn die Erfolgsaussichten nicht 100% sind, oder im Verfahren Entscheide zu treffen, die kontrovers diskutiert werden können. Das gehört zu ihrer Rolle. Ein Beschwerdeverfahren ist damit auch Rechtsfortbildung, und die Gutheissung einer Beschwerde bedeutet nicht, dass die Verfahrensleitung schlecht gearbeitet hätte.

Hat das Score-Modell statt den mutigen den stromlinienförmigen Staatsanwalt gefördert?

Ja, es hätte eine Tendenz in diese Richtung geben können, wenn wir das Modell beibehalten hätten. Daneben bringt es auch nichts, Auswertungen zu generieren, die für die Führung ohne Bedeutung sind.

Wo steht die Staatsanwaltschaft heute, fast zwei Jahre nach der Justizreform?

Ich glaube, wir haben die Reform organisatorisch und materiell umgesetzt und sind auf dem guten Weg. Die Abläufe haben sich eingespielt und die Zusammenarbeit ist offen und konstruktiv. Es hat natürlich noch Baustellen, wie das bereits erwähnte Rechnungswesen. Weiter haben wir haben zum Teil zu grosse Führungsspannen: Es kann nicht sein, dass ein leitender Staatsanwalt gegen zwanzig Direktunterstellte hat, die er selbst führen und deren Leistung er aus eigener Wahrnehmung beurteilen können muss. Wir haben auch ein Belastungsproblem. Unsere Leute arbeiten auf allen Stufen sehr gut, aber an vielen Stellen auch so intensiv, dass längerfristig eine Gefahr des Ausbrennens besteht. Das müssen wir im Auge behalten. Es kann auf Dauer auch ein strukturelles Problem geben, weil die frühere Karriereleiter vom Untersuchungsrichter in der Regel über den urtei-

lenden Richter zum Staatsanwalt um eine Ebene kürzer geworden ist und es viel mehr Staatsanwälte gibt als früher. Es wird unter den heutigen Verhältnissen viel öfter der Fall sein, dass jemand jung als «Staatser» anfängt und in dieser Position auch in Pension geht. Das Verschleissrisiko erachte ich mit Blick auf die hohe Arbeitskadenz, die mentale Belastung durch die Konfrontation mit negativ geprägten Sachverhalten, aber auch mit der Beeinträchtigung des Lebensrhythmus' durch gerade in kleinen Regionen häufigen Pikettendiensten als recht hoch. Ein Staatsanwalt muss aber auch gegen Ende seines Berufslebens motiviert sein, Lust haben anzupacken und die Freude an der Arbeit behalten.

Was macht Christof Kipfer, wenn er frei hat?

Es zieht mich nach draussen, als Gegenpol zum Büro. Ich erhole mich auf Spaziergängen mit dem Hund, gehe in die Berge, Klettern oder auch Tauchen sind meine Aktivitäten. Töfffahren ist eine weitere Leidenschaft. Ich suche allerdings nicht das Risiko, ich bin ein Genussfahrer. Verjagen kann man mich mit Sonnencreme, Liegestühlen und Sonnenschirmen. Das mag ich nicht, ich muss mich aktiv erholen können.

Eine Bemerkung, eine Kritik, ein Wunsch an die Justiz?

Eigentlich nicht. Ich schätze ausserordentlich den guten Kontakt, den wir unter den Einheiten haben, zur Strafjustiz, aber auch zur Polizei. Da träumen andere Kantone nur davon und können sich das kaum vorstellen. Das ist ein ganz wertvoller Vorteil, zu dem wir unbedingt Sorge tragen müssen.

Ich wage die Frage: was macht Christof Kipfer in drei Jahren?

Die Stelle als Stabschef ist – dank Ausgabemoratorium – zeitlich befristet, aktuell bis Ende 2013. Wenn sie verlängert oder in eine feste Stelle umgewandelt wird, kann es gut sein, dass ich dann noch da bin. Die Aufgabe macht mir Spass, ich kann mich einbringen, ich habe Gestaltungsfreiheit. Ich bin in der Strafverfolgung stark verwurzelt und kann mir im Moment kaum etwas anderes vorstellen (*strahlt*).

Christof Kipfer, ich danke Dir für das Gespräch

STEPHAN STUCKI

Übersicht über die neuere Rechtsprechung zum Strassenverkehrsstrafrecht

Vorwort des Redaktors:

Am 12.09.12 hat als Veranstaltung der Weiterbildungskommission der Berner Justiz ein vom stellvertretenden Generalstaatsanwalt, Markus Schmutz, geleiteter Kurs zum Strassenverkehrsrecht stattgefunden. In diesem Rahmen referierte auch Prof. Dr. Wolfgang Wohlers von der Universität Zürich und zwar das Thema «Übersicht über die neuere Rechtsprechung zum Strassenverkehrsstrafrecht». Wer im schnelllebigen Alltag der praktischen Strafjuristerei auch Ideen Anderer oder noch besser Gerichtsurteile zu entscheidenden Fragen zur Hand haben möchte, dem ist mit solchen Übersichten, Zusammenfassungen und Urteilshinweisen gut gedient. Prof. Wohlers hat sich deshalb auf Anfrage hin verdankenswerterweise bereit erklärt, seine Ausführungen für diese BE N'ius-Ausgabe insofern zur Verfügung zu stellen, als dass seine Powerpointpräsentation in reiner Textform vorgelegt werden darf. Sie orientiert sich am Themeninhalt des Referats und enthält Kurzzusammenfassungen sowie Urteils- und Literaturhinweise.

Inhalt:

- Raserproblematik
- Fahrlässige Tötung und Körperverletzung
- Sorgfaltspflichtwidrigkeit
- Vertrauensgrundsatz
- Adäquanz
- Rechtfertigungsprobleme
- Anwendbarkeit des SVG
- Verkehrsregelverletzung (Art. 90 SVG)
- Fahren in fahrunfähigem Zustand (Art. 91 SVG)
- Vereitelung von Massnahmen zur Feststellung der Fahrunfähigkeit (Art. 91a SVG)
- Nicht betriebssichere Fahrzeuge (Art. 93 SVG)

Raserproblematik

Tötungsdelikte:

- **Abgrenzung zwischen Eventualvorsatz und bewusster Fahrlässigkeit:** «Der bewusst fahrlässig handelnde Täter vertraut (aus pflichtwidriger Unvorsichtigkeit) darauf, dass der von ihm als möglich vorausgesehene Erfolg nicht eintreten, das Risiko der Tatbestandserfüllung sich mithin nicht verwirklichen werde. Demgegenüber nimmt der eventualvorsätzlich handelnde Täter den Eintritt des als möglich er-

kannten Erfolgs ernst, rechnet mit ihm und findet sich mit ihm ab.» (BGE 133 IV 9, 16)

- Relevante Kriterien sind: die Grösse des dem Täter bekannten Risikos der Tatbestandsverwirklichung, die Schwere der Sorgfaltspflichtverletzung, die Beweggründe des Täters, die Art der Tathandlung.
- Eventualvorsatz ist mit Zurückhaltung und nur in krassen Fällen anzunehmen; insbesondere darf nicht allein aus dem Wissen um die Möglichkeit auf die Inkaufnahme des Todeserfolgs geschlossen werden.

Rechtsprechungsübersicht

- **BGE 136 IV 76** = SJZ 2011, 233, 238 mit Anm. ROTH (Unfall auf Autostrasse mit 188km/h in einer Rechtskurve; Frontalkollision mit Gegenverkehr wird vermieden aber Wagen kommt von der Fahrbahn ab; befreundeter Mitfahrer stirbt; Tötungsvorsatz verneint) (Exkurs: Derselbe Täter überschritt die zulässige Ausserortshöchstgeschwindigkeit von 80km/h nach Abzug der Messtoleranz um 59km/h. -> BGer vom 16.7.2012, 6B_297/2012 (vgl. E. 4.3.1.). Vgl. zum selben Sachverhalt: BGer vom 12.9.2011, 6B_449/2011)
- **BGE 133 IV 9** (Unfall ausserorts während Überholmanöver; Problem: Konnte Fahrer damit rechnen, dass der andere Lenker den Überholvorgang abbrechen würde?; Tötungsvorsatz verneint)
- **BGE 133 IV 1** (Absichtlich herbeigeführte seitliche Kollision mit leichten Schäden auf der Autobahn; beide Fahrzeuge geraten ins Schleudern; Tötungsvorsatz verneint)
- **BGer vom 6.7.2007, 6S.127/2007** (Autorennen auf Autobahn mit mehrfachem Überholen, Abdrängen und Schikanebremungen; keine Toten oder Verletzten: es wird nur Art. 129 angenommen; anders noch OGer BE als Vorinstanz)
- **BGer vom 28.3.2006, 6S.114/2005** = SJZ 2007, 251, 255 (Raserrennen auf der Autobahn; im Abfahrts-Bereich verliert Lenker Kontrolle über das Fahrzeug und kollidiert mit Beton-Kandelaber; Beifahrer stirbt; Tötungsvorsatz bejaht)
- Relevant ist, **ob ein Todeserfolg eingetreten ist oder nicht:** versuchte eventualvorsätzliche Tötung wird nur sehr selten überhaupt verfolgt
- Relevant ist, ob ein **Raserrennen** im engeren Sinne vorliegt (dann wird Vorsatz tendenziell

angenommen) oder aber «nur» eine **verantwortungslos riskante Fahrweise** (dann wird Vorsatz tendenzielle nicht angenommen)

- Weiterführende Literatur: GODENZI GUNHILD/BÄCHLI-BIÉTRY JACQUELINE, Tötungsvorsatz wider Willen? – Die Praxis des Bundesgerichts bei Raserdelikten, in: Jahrbuch zum Strassenverkehrsrecht 2009, Schaffhauser René (Hrsg.), St. Gallen 2009, 561 ff.

Sorgfaltspflichtwidrigkeit

- «Wo besondere, der Unfallverhütung und der Sicherheit dienende Normen ein bestimmtes Verhalten gebieten, richtet sich das Mass der im Einzelfall zu beachtenden Sorgfalt in erster Linie nach diesen Vorschriften.»
- Vorliegend insbesondere relevant: SVG sowie VRV

Beispiele:

- **BGer vom 12.12.11, 6B_493/2011** (Unfall zwischen einem PW und Fussgängern auf Fussgängerstreifen)
- **BGer vom 13.4.12, 6B_826/2011** (Unfall zwischen Lieferwagen und Roller beim Einbiegen von Parkplatz in Strasse)
- **BGer vom 25.2.2009, 6B_1009/2008** = SJZ 2010, 243, 246 f. (Kollision beim Wendemanöver mit einem links vorbeifahrenden Motorrad)
- **BGer vom 14.4.2008, 6B_126/2008** = SJZ 2009, 244, 246 (Übersehen eines Kindes in einer steilen Tiefgarageneinfahrt)
- **BGer vom 22.1.2008, 6B_576/2007** = SJZ 2009, 244, 247 (Kollision beim Überholen eines betagten Radfahrers, seitlicher Abstand von 10–15cm)
- **BGer vom 6.2.2008, 6B_377/2007** und **BGer vom 13.1.2006, 6S.387/2005** (Nichtbelassen des Vortritts am Fussgängerstreifen)

Sorgfaltspflichtwidrigkeit von Hilfspersonen

Beispiele:

- **BGer vom 16.2.2007, 6P.194/2006, 6S.429/2006** = SJZ 2007, 251, 253 (Kollision mit Mofa und Fussgänger bei Kreiselausfahrt; sichttoter Winkel)
- **BGer vom 2.12.2006, 6S.465/2006** (Beim Rückwärtsmanövrieren mit einem LKW wird ein Arbeiter gegen eine Rampe gedrückt)
- **BGer vom 2.2.2006, 6S.342/2005** = SJZ 2006, 229, 230 (Abbiegemanöver mit einem Lastwagen, sichttoter Winkel)
- **BGer vom 27.1.2006, 6A.72/2005** (Pflicht zur Instruktion der Hilfsperson über die für den Lenker überblickbare Strecke)

Vertrauensgrundsatz

- Art. 26 Abs. 1 SVG: Jeder Strassenbenützer, der sich selbst verkehrsgemäss verhält, darf darauf vertrauen, dass sich die anderen Ver-

kehrsteilnehmer ordnungsgemäss verhalten (Beispiel: BGer vom 2.4.2007, 6S.70/2007: unvermitteltes Betreten der Fahrbahn durch rückwärts tretenden Fussgänger, der in einer Diskussion begriffen war; Fussgänger stand nicht erkennbar unter Drogeneinfluss = Vertrauensgrundsatz schliesst Sorgfaltspflichtwidrigkeit aus; Gegenbeispiele: BGer vom 6.2.2008, 6B_377/2007: Kein Vertrauensgrundsatz bei Fahrzeuglenker, der sich zu schnell und ohne hinreichende Aufmerksamkeit einem Fussgängerüberweg annähert; BGer vom 11.6.2007, 6S.107/2007: wegen nicht optimaler Bedingungen überhöhte Geschwindigkeit trotz Einhalten der signalisierten Höchstgeschwindigkeit).

- Bei der Bestimmung des sorgfaltspflichtgemässen Verhaltens der Person, die sich auf den Vertrauensgrundsatz berufen will, ist der Vertrauensgrundsatz nicht zu berücksichtigen (weil sonst Zirkelschluss; BGer vom 12.12.2006, 6S.431/2006 = SJZ 2007, 251, 254).
- **«Besondere Vorsicht ist geboten gegenüber Kindern, Gebrechlichen und alten Leuten, ebenso wenn Anzeichen dafür bestehen, dass sich ein Strassenbenützer nicht richtig verhalten wird.»** (Art. 26 Abs. 2 SVG), wie z.B. ein 75-jähriger Velofahrer mit erkennbar unsicherer Fahrweise (BGer vom 22.1.2008, 6B_576/2007) oder betagter Fussgänger in der Nähe eines Fussgängerstreifens (BGer vom 2.4.2009, 6B_922/2008)
- Es reicht aus, dass die **Anwesenheit von Kindern** erkannt worden ist (BGer vom 14.4.2008, 6B_126/2008) oder bei gebotener Aufmerksamkeit hätte erkannt werden können (BGer vom 2.2.2006, 6S.342/2005) oder dem Lenker bekannt war, dass an der in Frage stehenden Stelle öfter Kinder anzutreffen sind (BGer vom 12.1.2010, 6B_859/2009) bzw. an dieser Stelle zu einem Fehlverhalten neigen (BGer vom 30.8.2006, 6S.13/2006: unvermitteltes Einbiegen von einem Radweg in die Hauptstrasse)
- Pflicht zur erhöhten Sorgfalt **bei unklaren Verkehrssituationen**, bei denen die Möglichkeit fremden Fehlverhaltens nahe liegt (BGer vom 25.2.2009, 6B_1009/2008: Kollision mit überholendem Motorrad bei Wendemanöver; BGer vom 11.4.2008, 6B_16/2008: Lenker, der Fussgänger in der Nähe eines Fussgängerstreifen überfährt, war zwar durch Gegenverkehr geblendet, hatte aber wahrgenommen, dass dieser angehalten hatte; BGer vom 21.2.2007, 6P.217/2006 = SJZ 2008, 242, 245 f.: Komplexe Verkehrssituation bei Tramhaltestelle; unvermitteltes Betreten eines Fussgängerstreifens)

Kausalität (Adäquanzbetrachtung)

- Adäquanz kann nur dann verneint werden, «wenn ganz aussergewöhnliche Umstände, wie das Mitverschulden eines Dritten oder Ma-

terial- oder Konstruktionsfehler, als Mitursachen hinzutreten, mit welchen schlechthin nicht gerechnet werden musste und die derart schwer wiegen, dass sie als wahrscheinlichste und unmittelbarste Ursache des Erfolges erscheinen und so alle anderen mitverursachenden Faktoren – namentlich das Verhalten des Beschuldigten – in den Hintergrund drängen.»

- **BGer vom 14.4.2008, 6B_126/2008** (Adäquanz bejaht trotz Fehlverhalten von Tagesmutter, die Kleinkind in unübersichtlicher Tiefgarageneinfahrt spielen lässt)
- **BGer vom 16.2.2007, 6S.429/2006** (Adäquanz bejaht bei Motorradfahrer und Fussgänger, die bei Kreiselausfahrt aus dem toten Winkel heraus auftauchen)
- **BGer vom 2.12.2006, 6S.465/2006** (Adäquanz bejaht bei Arbeiter, der durch rückwärtsfahrenden Lkw an Rampe gedrückt wird)
- **BGer vom 23.4.2010, 6B_163/2010** = SJZ 2011, 233, 237 (Adäquanz verneint, bei Velofahrer, der – auf «kurze Sicht» fahrend – ungebremst auf ein Wohnmobil auffährt)

Rechtfertigungsprobleme:

Notwehr

- **BGer vom 11.3.2010, 6B_886/2009** = SJZ 2011, 233, 236 mit Anm. ROTH (Antippen der Bremsen ohne Verringerung der Geschwindigkeit bei zu nahem Aufschliessen des nachfolgenden Fahrzeugs)
- **BGer vom 10.9.2009, 6B_560/2009** (Ausbremsen eines Fahrradfahrers nach einer vorhergehenden Sachbeschädigung am Aussen Spiegel)

Notstand

Bei erheblichen Geschwindigkeitsüberschreitungen wird Notstand nur mit grosser Zurückhaltung angenommen (insb. dort wo es um Leib und Leben geht):

- **BGer vom 16.3.2010, 6B_7/2010** (Massive Geschwindigkeitsüberschreitung bei tierärztlichem Notfalleinsatz) (Vgl. dagegen Tagesanzeiger online vom 29.12.2011: «Auf dem Weg in den Kreissaal geblitzt: Polizei erlässt Busse»)
- **BGer vom 4.9.2007, 1C_4/2007** = forumpoenale 2008, 94 (Kein Notstand im Falle einer Durchfallerkrankung, wenn Ziel darin besteht, möglichst schnell eine Toilette aufsuchen zu können)

Dringliche Dienstfahrt

Rechtsgrundlage: Art. 100 Ziff. 4 SVG als lex specialis zu Art. 14 StGB

Es muss das Verhältnismässigkeitsprinzip beachtet werden und die anderen Verkehrsteilnehmer müssen vor dem Herannahen des vortrittsberechtigten Fahrzeugs gewarnt werden

- **BGer vom 14.4.2009, 6B_20/2009** = forumpoenale 2009, 349, vgl. auch SJZ 2010, 243, 246 sowie **BGer vom 13.8.2009, 6B_288/2009** = SJZ 2010, 243, 246: zu geringer Abstand beim Hinterherfahren
- Weiterführende Literatur: HUMBEL FABIAN/KOBLE FRANTZISKA/MEYER LUKAS, Dringliche Dienstfahrten: Rechtliche Grundlagen und Bemessung der Sorgfaltspflichten, in: Jahrbuch zum Strassenverkehrsrecht 2007, Schaffhauser René (Hrsg.), St. Gallen 2007, 237 ff.

Anwendbarkeit des SVG

(Art. 1 SVG, Art. 1 Abs. 2 VRV)

Strassen sind dann öffentlich, wenn sie nicht nur dem privaten Gebrauch dienen, sondern einem unbestimmten Benutzerkreis offen stehen. Dabei ist die faktische Nutzung entscheidend, wobei «Missbrauch» keinen öffentlichen Verkehr begründet.

Öffentlich sind Strassen auch dann, wenn

- Flächen nur eingeschränkt nutzbar sind, z.B. bei Waldwegen für Reiter, Fussgänger
- nur Zubringerdienst gestattet ist

Nicht öffentlich sind Strassen:

- bei Abschränkungen
- bei einem signalisierten Verbot
- wenn der nur private Gebrauch eindeutig erkennbar ist (problematisch)

Rechtsprechung

- **Parkhäuser und Parkplätze** sind öffentliche Strassen (BGE 135 IV 32 = Praxis 2009 Nr. 58 = SJZ 2009, 244, 247 f.; BGer vom 1.10.2008, 6B_621/2007, beide zum Rechtsvortritt)
- **Vorplätze** sind öffentliche Strassen, wenn keine Abschränkung und kein signalisiertes Verbot (BGer vom 4.9.2008, 6B_258/2008: Vorplatz vor Bank; BGer vom 8.10.2008, 6B_673/2008: Platz zwischen Restaurant und Betonmischwerk)
- **Gegenbeispiel:** BGer vom 14.4.2008, 6B_126/2008 = SJZ 2009, 244, 246 (Tiefgarageneinfahrt, die nur für Stellplatzinhaber befahrbar ist [Garagentor wird mit Fernbedienung geöffnet] ist keine öffentliche Strasse)

Verkehrsregelverletzung (Art. 90 SVG)

Grobe Verkehrsregelverletzung (Art. 90 Ziff. 2)

Der Tatbestand der groben Verkehrsregelverletzung ist **objektiv** erfüllt, wenn der Täter eine *wichtige Verkehrsvorschrift in objektiv schwerer Weise missachtet und die Verkehrssicherheit ernstlich gefährdet*.

Subjektiv erfordert der Tatbestand ein *rücksichtsloses oder sonstwie schwerwiegend verkehrswidriges Verhalten*, d.h. ein schweres Verschulden,

bei fahrlässigem Handeln mindestens grobe Fahrlässigkeit.

Von einer groben Verkehrsregelverletzung, die eine **ernstliche Gefahr für die Sicherheit anderer** begründet ist bereits dann auszugehen, wenn *mindestens eine erhöhte abstrakte Gefährdung* gegeben ist. Demgegenüber reicht eine rein abstrakte Gefährdung nicht aus.

Ob eine konkrete, eine erhöhte abstrakte oder nur eine abstrakte Gefahr geschaffen wird, hängt von der Situation ab, in welcher die Verkehrsregelverletzung begangen wird. **Wesentliches Kriterium für die Annahme einer erhöhten abstrakten Gefahr ist die Nähe der Verwirklichung.**

Erforderlich ist, dass in Anbetracht der Umstände des konkreten Einzelfalles **der Eintritt einer konkreten Gefährdung oder gar einer Verletzung nahe liegt.**

Beispiele: Ablenkung durch Geräte oder Tätigkeit

Bedienen von Geräten, wie Mobiltelefon, Funkgeräte, etc.:

- **BGer vom 16.3.2010, 6B_2/2010** (Bedienen eines Funkgerätes ohne Freisprecheinrichtung während des Lenkens)
- **BGer vom 24.11.2009, 6B_666/2009** (Unfall durch SMS-Schreiben während der Fahrt)

Lesen einer Zeitung:

- **BGer vom 6.9.2006, 6P.68/2006, 6S.128/2006** (Lesen einer auf dem Lenkrad und den Oberschenkeln abgestützten Zeitung im stockenden Kolonnenverkehr: keine einfache Verkehrsregelverletzung)

Beispiel: Rückwärtsfahren

Auf der Autobahn:

- **BGer vom 14.1.2010, 6B_819/2009** = SJZ 2011, 233, 237 (Rückwärtsfahren auf Pannestreifen keine grobe Verkehrsregelverletzung mangels erhöht abstrakter Gefahr)

Auf normaler Strasse:

- **BGer vom 7.8.2008, 6B_397/2008** (Rückwärts von der Hauptstrasse in einen Garagenplatz einbiegen, Behinderung anderer Strassenbenützer beim Rückwärtsfahren, Art. 36 Abs. 4 i.V.m. Art. 90 Ziff. 1 SVG)

Rotlichtverstoss

- **BGer vom 10.10.2008, 6B_331/2008** (Es ist eine Gesamtbetrachtung notwendig; Unaufmerksamkeit schliesst Annahme von Rücksichtslosigkeit nicht aus)
- **BGer vom 8.12.2008, 6B_796/2008** (Annahme einer groben Verkehrsregelverletzung bei Nichtbeachten des Rotlichts nach 3.03 Sekunden gelb und 11.36 Sekunden rot)

Überholmanöver: Rechtsüberholen

Rechtüberholen auf der Autobahn ist quasi immer eine grobe Verkehrsregelverletzung (weil praktisch gesehen immer eine mindestens erhöht abstrakte Gefahr gegeben ist)

Beispiele: BGer vom 1.6.2011, 6B_211/2011 = SJZ 2012, 242, 244; BGer vom 23.2. 2010, 6B_959/2009; BGer vom 15.7.2008, 6B_76/2008; BGE 133 II 58 = Praxis 2007 Nr. 107

Problem: Abgrenzung von Rechtsüberholen zum zulässigen Fahren in parallelen Kolonnen (vgl. Art. 8 Abs. 3 sowie Art. 36 Absatz 5 lit. a VRV)

Beispiele: BGer vom 1.6.2011, 6B_211/2011 = SJZ 2012, 242, 244 mit krit. Anm. Roth (= die Anforderungen an die Annahme einer Kolonnenfahrt seien zu hoch); BGer vom 12.6.2007, 6B_55/2007

Überholmanöver:

Beispiele für Art. 90 Ziff. 2 SVG

- **BGer vom 15.1.2010, 6B_892/2009** (Unvermitteltes Ausschwenken auf die Überholspur, mit Blaulicht herankommendes Polizeiauto kann Kollision nur durch Vollbremsung verhindern: grobe Verkehrsregelverletzung i.S.v. Art. 90 Ziff. 2 SVG)
- **BGer vom 8.9.2009, 6B_603/2009** = SJZ 2010, 243, 247 (Gebrauch der Gegenfahrbahn mit anschliessendem Abbiegen nach links: einfache Verkehrsregelverletzung i.S.v. Art. 90 Ziff. 1 SVG [weil keine Gefährdung anderer Verkehrsteilnehmer])
- **BGer vom 13.1.2009, 6B_534/2008** (Überholen eines Lieferwagens direkt vor einer Autobahnausfahrt; Einbiegen mit 90km/h mit einem Abstand von 0.4 sec (= 10m über 300m hinweg), um die Autobahn zu verlassen: grobe Verkehrsregelverletzung i.S.v. Art. 90 Ziff. 2 SVG)
- **BGer vom 14.4.2008, 6B_782/2007** (Überholmanöver bei Strassensperrung unter Überfahren einer Sicherheitslinie: grobe Verkehrsregelverletzung i.S.v. Art. 90 Ziff. 2 SVG)

Überholmanöver: Beweisfragen

- Polizeibeamter als Zeuge, zu geringer Abstand, Verurteilung SVG 90 II: «Zudem riskierte der Zeuge als Polizist bei einer Falschaussage seine Entlassung. Auch wenn er kein Verkehrspolizist ist, verfügte er aufgrund seiner Ausbildung über eine gewisse Erfahrung, die ihm half, Distanzen einzuschätzen.» (BGer vom 26.4.12, 6B_132/2012, E. 2.4.3.)
- Polizeirapport sowie Fotos (zum Nachweis, dass kein dichter Verkehr geherrscht hat) reichen trotz Bestreitens des Beschuldigten aus (BGer vom 12.6.2007, 6B_55/2007)
- Angaben von Polizeibeamten reichen auch dann für eine Verurteilung aus, wenn der Poli-

zeirapport unvollständig ist (BGer vom 8.2.2007, 1P.792/2006)

Abstand: Allgemeine Formeln

Was unter einem «ausreichenden Abstand» im Sinne von Art. 34 Abs. 4 SVG zu verstehen ist, hängt von den gesamten Umständen ab.

Relevante Kriterien: die Strassen-, Verkehrs- und Sichtverhältnisse; die Beschaffenheit der beteiligten Fahrzeuge; die gefahrene Geschwindigkeit; die Länge der Strecke, um die es geht.

Im Sinne einer **Faustregel** gilt für den ausreichenden Abstand: «**halber Tacho**» (entspricht 1.8 Sekunden) sowie «**Zwei-Sekunden Regel**»

Regel kann im **dichten Stadtverkehr** nicht eingehalten werden. Hier gilt: «**Bremsreaktionszeit**» = 1 Sekunde (bei 50 Km/h = 14 Meter; vgl. BGer vom 22.3.2011, 6B_1030/2010 = SJZ 2012, 242, 243)

Eine **grobe Verkehrsregelverletzung** liegt vor bei: «**1/6 Tacho**» bzw. Abstand von weniger als 0,6 Sekunden

Abstand: Beispiele für Art. 90 Ziff. 2

- **BGer vom 19.10.2010, 6B_616/2010** (Zu geringer Abstand beim Hintereinanderfahren und Überholen: bei 70km/h mit einem Abstand von weniger als 10 Metern, also 0,5 Sekunden oder weniger, seitlicher Abstand während des Überholens von nicht mehr als 30-40 cm, mit zu knappem Abstand wieder rechts eingeschwenkt sowie Gefährdung des Gegenverkehrs, günstige Strassen- und Sichtverhältnisse, grosses Verkehrsaufkommen)
- **BGer vom 25.2.2010, 6B_3/2010** (Strecke von ca. 1,1km auf Autobahn, Geschwindigkeit 100km/h, 0,54 Sekunden Abstand = höchstens 15m; reger Verkehr)
- **BGer vom 13.1.2009, 6B_534/2008** = SJZ 2009, 244, 246 f. (Auf Überholspur der Autobahn mit 110km/h und einem zeitlichen Abstand von 0,6 Sekunden, auf Normalspur mit 114km/h und 0,5 Sekunden sowie beim Wechsel der Spuren mit 90km/h und 0,4 Sekunden Abstand)
- **BGer vom 3.11.2009, 6B_660/2009** (Auf Autobahn mit Nutzfahrzeug-Sattelschlepper, Strecke von ca. 2km mit 80km/h und einem Abstand von 5-10 Metern, d.h. ca. 0,45 Sekunden = 1/8 Tacho, erheblicher Verkehr)
- **BGer vom 5.7.2007, 6S.103/2007** (Auf der Autobahn; Abstand von 0.3-0.43 Sekunden über 213 m = 6.6 Sekunden lang auf relativ gerader Strecke)

Abstand: Beweisfragen

- **BGer vom 19.10.2010, 6B_616/2010** (Videoaufzeichnung, die sehr geringen Abstand zeigt; Verzicht auf wissenschaftliche Auswertung des Videos; Polizeirapport und Aussage des vo-

rausfahrenden Fahrzeuglenkers, die übereinstimmend sehr geringen Abstand angeben)

- **BGer vom 13.1.2009, 6B_534/2008** = SJZ 2009, 244, 246 f. (Nachfahrmessung, die teilweise nicht den UVEK-Weisungen entspricht, kann durch Gutachten kompensiert werden)
- **BGer vom 21.7.2009, 6B_464/2009** = SJZ 2010, 243, 246 (Schätzung eines berufserfahrenen Polizisten sowie «Schattenrechnung» aufgrund von Videoaufzeichnungen reicht aus)
- **BGer vom 3.11. 2009, 6B_660/2009** (Distanzschätzung von 2 berufserfahrenen Polizisten, die Erinnerungslücken nur durch Einsichtnahme in Polizeirapport füllen können und die besonders glaubwürdig sind, weil sie dies unumwunden eingeräumt haben; Verzicht auf «Video-Distanzmeter-Aufnahmeeinheitmesssystem» durch Vorinstanz; vgl. auch BGer vom 4.6.2007, 6B_111/2007)
- **BGer vom 21.1.2008, 6B_670/2007** (Zu dichtes Auffahren mit Lichthupe; die Aussage des bedrängten Lenkers kann ausreichen; kein schematisches in dubio pro reo, sondern konkrete Würdigung der Überzeugungskraft der Aussagen; vgl. auch BGer vom 22.3.2007, 1P.4/2007)

Geschwindigkeit:

Grenzwerte für die Zuordnung

Schematisierung der bundesgerichtlichen Rechtsprechung:

	Innerorts	Ausserorts	Autobahn, richtungsgetrennte Autostrassen
Art. 90 Ziff. 1 SVG / OBG	Bis 15km/h	Bis 20km/h	Bis 25km/h
Art. 90 Ziff. 1 SVG	16–24km/h	21–29km/h	26–34km/h
Art. 90 Ziff. 2 SVG	ab 25km/h	ab 30km/h	ab 35km/h

Wenn Grenzwert erreicht, liegt allein deshalb stets Art. 90 Ziff. 2 vor; wenn Geschwindigkeit «nur wenig» unter Grenzwert, ist eine konkrete Betrachtung erforderlich (BGer vom 9.12.2010, 6B_772/2010)

Geschwindigkeit: Rücksichtslosigkeit

- **BGer vom 6.2.2008, 6B_703/2007** (Je gewichtiger der Verstoß objektiv gesehen ist, desto eher ist Rücksichtslosigkeit anzunehmen)
- **BGer vom 23.10.2009, 6B_622/2009** = SJZ 2010, 245 (Übersetzte Geschwindigkeit innerorts auf einer Strecke mit Ausserortscharakter, keine grobe Verkehrsregelverletzung, weil nicht rücksichtslos)

- **BGer vom 13.6.2008, 6B_109/2008** (Übersehen einer feinstaubbedingten Geschwindigkeitsbegrenzung auf der Autobahn, keine grobe Verkehrsregelverletzung, weil nicht rücksichtslos; vgl. dazu aber **BGer vom 6.10.2010, 1C_224/2010**: nach diesem Urteil handelt es sich beim selben Fall um eine schwere Widerhandlung i.S.v. Art. 16c Abs. 1 lit. a SVG, wodurch dem Automobilisten der Führerausweis für 3 Monate entzogen wurde)
- **BGer vom 7.8.2008, 6B_193/2008**, vgl. SJZ 2010, 243, 246 (30 Km/h zu schnell während eines Überholmanövers im Ausserortsbereich; der Einwand, nicht rücksichtslos gehandelt zu haben, grenze an Trölererei)
- **BGer vom 4.7.2008, 6B_316/2008** (Geltung von Signalisation, Parkieren auf einem Parkfeld mit dem Hinweissignal «Parkieren gegen Gebühr» auf Parkfeld für Post gilt auch dann, wenn andere Einkäufe gemacht werden)
- **BGer vom 19.8.2008, 6B_261/2008** = SJZ 2009, 244, 245 f. (Verbindlichkeit von Signalisation, deren Aufstellung der Signalisationsverordnung widerspricht)

Fahren in fahruntüchtigem Zustand (Art. 91 SVG)

Ein Fahrzeugführer ist dann fahruntüchtig, wenn er aufgrund seiner körperlichen und/oder geistigen Verfassung nicht im Stande ist, das Fahrzeug sicher zu führen.

Alkohol	<ul style="list-style-type: none"> • Blutalkoholkonzentration von mind. 0,5‰ (Art. 91 Abs. 1 Satz 2 SVG) • ab 0,8‰: qualifizierte Blutalkoholkonzentration (Art. 91 Abs. 1 Satz 2)
Drogen	<ul style="list-style-type: none"> • Cannabis, Heroin, Kokain, etc., vgl. Art. 2 Abs. 2 ff. VRV (Zu den Grenzwerten vgl. Art. 34 VSKV-ASTRA, SR 741.013.1)
sonstige Gründe	<ul style="list-style-type: none"> • Übermüdung, Medikamenteneinnahme, sonstige körperliche oder geistige Ursachen, welche die Fahrfähigkeiten einschränken.

Geschwindigkeit: Beweisfragen

- **BGer vom 1.5.2009, 6B_57/2009** (Freie Beweiswürdigung wird durch UVEK-Weisungen nicht eingeschränkt; vgl. auch BGer vom 9.12.2010, 6B_772/2010 = forumpoenale 2009, 37)
- **BGer vom 10.4.2008, 6B_744/2007** = forumpoenale 2009, 37, vgl. auch NZZ vom 26.4.2008, 20 (Unzulässige Geschwindigkeitskontrolle durch private Hilfsperson; Messergebnis ist unverwertbar)
- **BGer vom 6.2.2008, 6B_703/2007** (Fehlerhaftigkeit einer Nachfahrmessung kann durch Gutachten kompensiert werden; vgl. auch BGer vom 22.11.2007, 6B_544/2007)
- **BGer vom 22.3.2007, 1P.4/2007** (Video-Aufzeichnungen und Nachfahrmessungen; Zuordnung der Werte zum Fahrzeug des Beschuldigten kann durch Aussage der Polizeibeamten bewiesen werden)
- **BGer vom 11.7.2007, 6B_189/2007** (Video-Aufzeichnungen und Nachfahrmessungen [die nicht bei den Akten sind; eine Verwechslung ist aber ausgeschlossen]; Aussage eines Polizeibeamten reichen aus)
- **BGer vom 10.1.2006, 1P.727/2005** (Fehlerhafte Nachfahrmessung; Kompensation durch Aussage erfahrener Polizeibeamter, welche Erinnerungslücken und Fehler bei der Messung einräumen, reicht aus)
- **BGer vom 25.9.2006, 1P.305/2006** (Nachfahrmessungen ohne geeichtes Messgerät; Polizeiwagen kann trotz Höchstgeschwindigkeit nicht folgen);
- **BGer vom 13.4.2006, 1P.90/2006** (Eichung am nächsten Tag; Berücksichtigung der Abweichung zu Gunsten des Beschuldigten)

- **BGer vom 23.2.2009, 6B_901/2008** (Lenker wird von Polizeibeamten schlafend an seinem mit laufendem Motor abgestellten Motorrad angetroffen; er gibt auf Frage Alkoholkonsum zu) Vernehmungsfähigkeit?; Konsequenzen unterlassener/fehlerhafter Belehrung?; Relevanz der Kenntnis der Rechte aus früheren Verfahren?
- **BGer vom 8.2.2007, 6P.227/2006, 6S.522/2006** (Fahrlässige actio libera in causa, wenn Lenker üblicherweise seinen Hund am Abend «Gassi fährt»)
- **BGer vom 4.9.2006, 6P.129/2006** (Grenzwerte sind nicht zwingend [Annahme von herabgesetzter Schuldfähigkeit trotz 3.34 Promille])

Verweigerung von Massnahmen zur Feststellung der Fahruntüchtigkeit (Art. 91a SVG):

- **BGer vom 2.11.2010, 6B_680/2010** (Behinderung eines Drogenvortests durch halbstündige Diskussion mit den Polizeibeamten erfüllt den Tatbestand in der Variante des Widerstehens; verbaler Widerstand reicht, wenn dieser eine gewisse Intensität erreicht)

Verbindlichkeit der Signalisation

- **BGer vom 15.4.2008, 6B_808/2007** (Geltung von Signalisation, rechte Signalisationstafel «Tempo-30-Zone» von Ästen verdeckt; linke Signalisationstafel dagegen nicht; keine Verwechslungsgefahr mit dem runden Gebotsschild «Höchstgeschwindigkeit 50»)

Problem: Wann muss mit einer Massnahme gerechnet werden?

- Entscheidend sind die Umstände des konkreten Einzelfalles
- Kriterien sind: die Art, Schwere und Hergang des Unfalls; der Zustand des Fahrzeuglenkers; der Zustand des Wagens; das Verhalten des

Fahrzeuglenkers vor, während und nach dem Unfall (bis zum Zeitpunkt der Meldung)

- **BGer vom 20.4.2010, 6B_196/2010** (Bei einem nicht ganz unbedeutenden Selbstunfall liegt die Anordnung einer Massnahmen zur Feststellung der Fahrunfähigkeit nahe; ein negativer Vortest steht der Zulässigkeit von Blutentnahme und Urinprobe nicht entgegen)
- **BGer vom 2.4.2009, 6B_716/2008** (Bei einem Unfall im Parkhaus eines Dancings, wenn Kollision mit dem Vorder- und Hintermann, muss mit Massnahme gerechnet werden)
- **BGer vom 27.3.2007, 1P.794/2006** (Bei Abstinenz-Auflage im Führerausweis muss auch dann mit Massnahme gerechnet werden, wenn Auflage möglicherweise nicht mehr aktuell ist)
- **BGer vom 22.12.2006, 6S.359/2005** = SJZ 2007, 251, 256 (Selbstunfall mit starken Schäden bei guten Verkehrsverhältnissen; Lenker hatte eingestandenermassen Alkohol konsumiert; mit Massnahme muss gerechnet werden)

Nicht betriebssichere Fahrzeuge (Art. 93 SVG)

- **BGer vom 16.2.2010, 6B_1099/2009** = SJZ 2011, 233, 236 (Es müssen keine technischen Mängel sein; Benzinmangel auf Autobahn reicht aus)
- **BGer vom 16.1.2009, 6B_672/2008** = forum-poenale 2009, 226 mit Anm. MAURER (Führen eines Fahrzeugs mit «Guckloch» kann Art. 93 SVG und/oder Art. 90 SVG erfüllen)
 - Art. 93 SVG verdrängt Art. 90 Ziff. 1 SVG
 - Art. 90 Ziff. 2 SVG verdrängt Art. 93 SVG
 - Ausnahme: Idealkonkurrenz, wenn grobe Verkehrsregelverletzung aus anderen Gründen als der fehlenden Betriebssicherheit

NEUERSCHEINUNG IM STÄMPFLI VERLAG

René Schaffhauser (Hrsg.)

Jahrbuch zum Strassenverkehrsrecht 2012

612 Seiten, broschiert, CHF 145.–,
ISBN 978-3-7272-8830-2, 11/2012

Das Jahrbuch zum Strassenverkehrsrecht 2012 enthält Beiträge namhafter Autoren zu den Bereichen Verkehrsmedizin und Verkehrspsychologie, Verkehrsunfallanalyse, Haftpflichtrecht, Versicherungsrecht, Zivilprozessrecht und SchKG sowie Strafrecht und Verwaltungsrecht.



Stämpfli

Buchhandlung

Stämpfli Verlag AG

Wölflistrasse 1

Postfach 5662

CH-3001 Bern

Tel. +41 31 300 66 77

Fax +41 31 300 66 88

order@staempfli.com

www.staempfliverlag.com

12/0480

...jetzt ist auch Fruttero tot !

Da der Dezember auch immer ein bisschen Rückblick auf die vergangenen Monate bieten soll, noch dies: Ganz zu Beginn des Jahres gab es im «Bund» eine kleine Notiz zu lesen, die mitteilte, dass nach Franco Lucentini, der sich schon vor zehn Jahren mit einem Sprung vom Treppengeländer seiner Turiner Wohnung das Leben genommen hatte, jetzt auch Carlo Fruttero gestorben sei. Wer gerne Kriminalromane liest und nichts dagegen hat, wenn diese gleichzeitig auch noch die Gesellschaft, in der die Geschichten spielen, kritisch unter die Lupe nehmen, muss an Fruttero&Lucentini Gefallen finden. Auch wenn der letzte ihrer gemeinsamen, mir bekannten Krimis aus dem Jahre 1991 stammt und der erste davon dreissig Jahre alt ist, lesen sie sich süffig und – was den Bezug zur italienischen Gesellschaft angeht – immer noch aktuell genug. Das Spezielle an diesem Autorenduo, das auch «la ditta» (die Firma) genannt wird, ist, dass sich die Beiden beim Schreiben eines Romans dauernd abwechseln, die Geschichte so hin und her gehen lassen – nicht holprig, mit für die Leserschaft schmerzhaft spürbaren Übergängen, sondern geschliffen, mit überraschenden Wendungen. Zudem haben sie sich während der gemeinsamen Schreibzeit immer gerade dort niedergelassen, wo die Geschichte ihrer Krimis spielt: mal in Rom, in der Toscana oder in Venedig und mehrmals in Turin: molto autentico!

Sechs dieser Bücher habe ich gelesen, mich dabei bestens amüsiert und unterhalten:

Die Sonntagsfrau (la donna della domenica, 1972) spielt in Turin, wo der charmante, sizilianische Commissario Santamaria (nicht Santabarbara, Anmerk. des Redaktors) einen Mord zu klären hat: Ein erfolgloser Architekt wird mit einer Waffe erschlagen, die so unglaublich ist, dass die Polizei geheim hält, worum es sich handelt. Verdächtig, die Tat begangen zu haben, sind Zwei aus den besten Kreisen der Turiner High-Society.

Wie weit ist die Nacht (A che punto è la notte, 1975) – wieder in Turin und jede Ähnlichkeit mit lebenden Personen wäre rein zufällig. Wo eine Dame von einem Priester angefallen und ein prominenter Würdenträger für einen Mafioso gehalten wird, vertauschen Unterwelt und Polizei zwischendurch die Rollen: das Gute sieht aus wie das Böse und die Finsternis wie das Licht ...

Der Palio der toten Reiter (Il palio delle contrade morte, 1983) handelt vom Palio in Siena, dem berühmten Pferderennen der Contraden, der Quartiere von Siena, und verstört ein harmloses mailändisches Ehepaar doch sehr. Es wartet darauf, dass sich die Geheimnisse klären, die sie während ihrem Aufenthalt in der Toscana seit drei Tagen umgeben. Und das soll während den neunzig Sekunden geschehen, in denen sich auch das Rennen auf der Piazza in Siena entscheiden wird.

Der Liebhaber ohne festen Wohnsitz (l'amante senza fissa dimora, 1986) spielt in Venedig und ist Krimi und Liebesgeschichte zugleich. Ein rätselhafter Reiseleiter und eine Kunst liebende römische Prinzessin geraten in Venedig in den Sog einer rätselhaften Liebesgeschichte, bei der es ganz nebenbei auch noch um Kunstschnuggel geht.

Die Wahrheit über den Fall D. (La verità sul caso D., 1989) wird in Rom gesucht und zwar geht es um die Vollendung des unvollendet gebliebenen Romans von Charles Dickens «Das Geheimnis des Edwin Drood», einen der faszinierendsten Kriminalfälle der Literaturgeschichte, der durch den plötzlichen Tod Charles Dickens' am 9. Juni 1870 ungelöst geblieben ist. Zu dessen Lösung haben sich nun Herren wie Sherlock Holmes, Pat Brown, Jules Maigret, Philip Marlowe, Nero Wolfe, Hercule Poirot & Co. zusammengefunden.

Das Geheimnis der Pineta (Enigma in luogo di mare, 1991) spielt in der Toscana, in deren Pinienhainen die Villen der italienischen Haute-Volée stehen. Am Abend vor Weihnachten geschieht hier Mysteriöses. Es verschwinden immer mehr Bewohner und Besucher des Ortes auf geheimnisvolle Weise.

Natürlich haben Fruttero&Lucentini – zusammen und allein – auch noch Anderes als Kriminalgeschichten geschrieben, was lesenswert wäre; das sei hier nicht verschwiegen, sondern ausdrücklich erwähnt. Ihre Krimis sind aber jedenfalls der Anhängerschaft dieses Genres wärmstens empfohlen und versprühen auch in der deutschen Übersetzung (Piper-Verlag) viel Italianità.

Publikationen aus unseren Reihen

Publications émanant de membres de la justice bernoise

Zivilrechtliches

Gerichtspräsident DANIEL SUMMERMATTER und die leitende Gerichtsschreiberin am Regionalgericht Bern-Mittelland CLAUDIA JACOBBER haben in der Zeitschrift für Haftung und Versicherung (HAVE) einen Aufsatz über das Beweismass beim Kausal- und Motivationszusammenhang publiziert.¹ Die Frage der Kausalität ist immer wieder eine zentrale Frage.

MYRIAM GRÜTTER, HANS-JAKOB MOSIMANN und DANIEL SPICHER haben sich vertieft mit den Ergänzungsleistungen im Kontext von Trennung und Scheidung auseinandergesetzt.² Bemerkenswert ist die einzigartige Zusammensetzung dieses Autorentrios. MYRIAM GRÜTTER ist in Bern als Gerichtspräsidentin bekannt. DANIEL SPICHER war Gerichtsschreiber in der Zivilabteilung und macht derzeit einen LL.M. in London und HANS-JAKOB MOSIMANN ist Richter am Sozialversicherungsgericht in Zürich.

Weiter haben URS GLOOR und MYRIAM GRÜTTER einen Aufsatz zum nachehelichen Unterhalt und Kindesunterhalt bei günstigen Verhältnissen geschrieben.³

In der Zivilabteilung waren dieses Jahr nicht nur ‚alteingesessene‘ Autorinnen und Autoren am Werk, sondern auch neu engagierte. So wird ANDREA NEUHAUS, Praktikantin am Regionalgericht Bern-Mittelland, zusammen mit einer Co-Autorin, PATRICIA BUHOLZER, einen Artikel zu den «Arbeitszeitvorschriften in der gewerbsmässigen Luftfahrt» publizieren.⁴

¹ SUMMERMATTER DANIEL/JACOBBER CLAUDIA, Zum Beweismass beim Kausal- und Motivationszusammenhang, *in*: HAVE 2012, S. 136 ff.

² GRÜTTER MYRIAM/MOSIMANN HANS-JAKOB/SPICHER DANIEL, Ergänzungsleistungen im Kontext von Trennung und Scheidung, *FamPra.ch* 2012, S. 688 ff.

³ GLOOR URS/GRÜTTER MYRIAM, Nachehelicher Unterhalt und Kindesunterhalt bei günstigen Verhältnissen, *in*: BÜCHLER/SCHWENZER (HRSG.), 6. Familienrechtstage, Bern 2012, S. 65 ff.

⁴ Dieser Artikel wird in den Schriften zur Luftfahrt beim DIKE-Verlag voraussichtlich noch 2012 erscheinen.

Strafrechtliches

Wie bereits in der letzten Ausgabe angekündigt, ist die Dissertation von SARA SCHÖDLER, stellvertretende leitende Staatsanwältin der Region Bern-Mittelland, erschienen.⁵

Auch aus den Reihen der Praktikanten der Straf-abteilung wurde publiziert. So hat DEBORAH SCHÄRER, Praktikantin beim Regionalgericht Bern-Mittelland, sich mit den konkordatlichen Richtlinien auseinandergesetzt.⁶

Verwaltungsrechtliches

MARIO STEGMANN, Gerichtsschreiber bei der Schlichtungsbehörde Berner Jura – Seeland, hat sich dem Thema der «Videoüberwachung des öffentlichen Raumes in bernischen Gemeinden»⁷ gewidmet, während sich THOMAS ACKERMANN, Verwaltungsrichter, mit den versicherungsmässigen Voraussetzungen des Leistungsanspruchs in der Invalidenversicherung⁸ befasst hat.

Public Management

FRÉDÉRIC KOHLER, Generalsekretär des Obergerichts, hat sich mit der Reorganisation des Gerichtswesens im Kanton Bern auseinandergesetzt; dies aus einem managementorientierten Blickwinkel.⁹

SARAH WILDI

⁵ SCHÖDLER SARA, Dritte im Beschlagnahme- und Einziehungsverfahren, *Diss. Luzern* 2012, *in*: Luzerner Beiträge zur Rechtswissenschaft, Band 61, Zürich 2012.

⁶ SCHÄRER DEBORAH, Konkordatliche Richtlinien: Blosser Gentlemen's Agreements oder verbindliches Strafvollzugsrecht?, *in*: Schweizerische Zeitschrift für Kriminologie (SZK) 2/2012, S. 51 ff.

⁷ STEGMANN MARIO, Videoüberwachung des öffentlichen Raumes in bernischen Gemeinden – Ein Fallbeispiel, *in*: Sicherheit & Recht 02/2012, S. 76 ff.

⁸ ACKERMANN THOMAS, Versicherungsmässige Voraussetzungen des Leistungsanspruchs in der Invalidenversicherung, *in*: KIESER UELI/LENDFERS MIRIAM (HRSG.), Sozialversicherungsrechtstagung 2011, St. Gallen 2012, S. 9 ff.

⁹ DIEVERNICH FRANK/KOHLER FRÉDÉRIC, Reorganisation des Gerichtswesens des Kantons Bern – Eine Anleitung zur Grossgruppenintervention in Behörden unter Risikomanagementaspekten, *in*: NIEDOSTADEK ANDRÉ/RIEDL REINHARD/STEMBER JÜRGEN (HRSG.), Forschungsbeiträge zum Public Management, Band 5, Risiken im öffentlichen Bereich, Berlin 2011, S. 329 – 344.

Wolfgang Portmann, Felix Uhlmann (Hrsg.)

Bundespersonalgesetz (BPG)

Stämpfli Handkommentar SHK,
ca. 900 Seiten, gebunden, ca. CHF 254.–,
ISBN 978-3-7272-2564-2, 2/2013

Das Bundespersonalgesetz (BPG) legt im Einklang mit seiner Konzeption als Rahmengesetz die Grundsätze und Mindeststandards für die Arbeitsverhältnisse des Bundespersonals fest. Damit verfolgt es einerseits das Ziel, ein gesetzliches Dach für das gesamte Bundespersonal zu schaffen und damit einer Aufsplitterung im Recht des öffentlichen Dienstes vorzubeugen. Andererseits stellt es sich mit diesem Konzept in den Dienst des New Public Managements und dessen Forderung nach einer grösseren Flexibilisierung öffentlichrechtlicher Arbeitsverhältnisse. Mit seiner Inkraftsetzung am 1. 1. 2001 (für die SBB) bzw. am 1. 1. 2002 (für die übrigen dem Gesetz unterliegenden Bereiche des Bundes) löste das BPG das Beamtengesetz vom 30. 6. 1927 ab und brachte weitreichende und einschneidende Änderungen der Rechtslage mit sich. Damit wurde eine Fülle von zum Teil grundlegenden Rechtsfragen aufgeworfen, zu deren Beantwortung und Diskussion der vorliegende Kommentar einen vertieften Beitrag leisten möchte. Das Werk geht vom geltenden Recht aus, enthält jedoch bereits zahlreiche Hinweise auf die sich für das Jahr 2014 anbahnende Revision.



Stämpfli

Buchhandlung

Stämpfli Verlag AG

Wölflistrasse 1

Postfach 5662

CH-3001 Bern

Tel. +41 31 300 66 77

Fax +41 31 300 66 88

order@staempfli.com

www.staempfliverlag.com

Ich bestelle _____ Ex.

Name _____

Strasse/PLZ, Ort _____

Datum/Unterschrift _____

Bestellungen mit diesem Inserat werden portofrei geliefert. 12/0481