

FACHPRÜFUNG PRIVATRECHT
(Art. 11 RSP RW), mit Lösungsskizze

Es sind alle Fragen zu bearbeiten. Stichworte gelten nicht als Antworten. Die Anspruchsvoraussetzungen sind nicht global zu bejahen oder zu verneinen, sondern im Einzelnen zu prüfen und zu begründen. Wo Sie im Rahmen eines allfällig bestehenden Beurteilungsspielraums eine von mehreren Anspruchsvoraussetzungen als nicht erfüllt erachten, sind die weiteren Anspruchsvoraussetzungen dennoch zu prüfen. Wo auf Gesetzesbestimmungen Bezug zu nehmen ist, sind diese zu nennen. Für die Punktevergabe zählt auch dort, wo es nicht ausdrücklich aufgeführt ist, neben dem Inhalt jeweils die Qualität der Strukturierung, Argumentation und Subsumtion.

Beachten Sie die relative Gewichtung der Aufgaben durch die Punkteangaben (Zeiteinteilung).

Frage 1

Kurt hat einen grossen Garten, dessen Pflege in den letzten Jahren stark vernachlässigt wurde. Er bittet seinen Freund und Hobbygärtner Ferdinand, für ihn einen Profi zu engagieren, der die dringend notwendigen Arbeiten ausführt. Ferdinand sucht den ihm bekannten Gärtner Gregor auf und bittet ihn im Namen von Kurt, die entsprechenden Arbeiten durchzuführen. Gregor ist einverstanden. Im Anschluss an die Arbeiten schickt Gregor die Rechnung an Ferdinand. Dieser ruft Gregor an und weist ihn darauf hin, dass die Rechnung durch Kurt zu bezahlen sei. Er, Ferdinand, sei nämlich nicht verpflichtet, sie zu begleichen. Dagegen ist Gregor der Ansicht, dass Ferdinand die Rechnung bezahlen müsse, da er Kurt ja noch nie in seinem Leben gesehen habe und es damit unmöglich sei, dass er mit diesem einen Vertrag abgeschlossen habe. Wer hat recht?

[2 Punkte]

Frage 2

Nach der gelungenen Gestaltung seines Gartens widmet sich Kurt nun dem Interieur seines Hauses. Er gedenkt, seine griechische Vase auf einem passenden Tisch im Salon auszustellen. Bei der Kunsthändlerin Victoria entdeckt er einen wunderschönen antiques Holz Tisch, den er zum Preis von 6'000 Fr. kauft. Zuhause angekommen, stellt er die Vase sogleich auf den Tisch.

Einen Monat später weckt ihn nachts ein lautes Klirren. Er muss feststellen, dass der Tisch wegen eines gebrochenen Tischbeins umgekippt und die Vase auf dem Boden zerbrochen ist. Kurt fällt bei genauerer Betrachtung auf, dass das gebrochene Tischbein von Termiten durchgefressen ist. Auf Nachfrage bei einem befreundeten Biologen erfährt er, dass diese Art von Termitenbefall erst durch den Bruch im Holz, wie er im vorliegenden Fall eingetreten ist, erkennbar wird. Dies, obwohl die Termiten

sich bereits viele Monate zuvor im Holz eingeknistet haben. Dieselbe Information findet Kurt auf der Web-Seite des Holzfachvereins Schweiz.

Im Verlauf des folgenden Tages ruft er Victoria an, erklärt ihr, was vorgefallen ist und verlangt, dass sie ihm den Kaufpreis zurückerstatte und zugleich auch für die zerbrochene Vase im Wert von 9'000 Fr. aufkomme.

Diskutieren Sie *kurz*: Welche Anspruchsgrundlagen kommen in Betracht und welche der möglichen Anspruchsgrundlagen würde beide Begehren Kurts abdecken?

Prüfen Sie anhand dieser (einschlägigen) Anspruchsgrundlage, ob Kurt mit seinen Ansprüchen Erfolg haben wird.

[16 Punkte]

Frage 3

Kurt will nun einen stabilen modernen Tisch erwerben und sucht zu diesem Zweck am 7. September 2006 das Möbelgeschäft von Viktor auf. Sogleich fällt ihm ein roter Tisch auf und er erkundigt sich bei Viktor nach dessen Preis. Der vielbeschäftigte Viktor erklärt, der Tisch koste 800 Fr. Da sich Kurt den Kauf noch etwas überlegen will, einigt er sich mit Viktor, dass er sich innerhalb der nächsten 10 Tage entscheiden könne, ob er den Tisch zum Preis von 800 Fr. kaufen wolle.

Tags darauf verreist Viktor in den Urlaub. Als er am 19. September 2006 zurückkommt, findet er in seinem Briefkasten einen am Montag 18. September 2006 morgens um fünf Uhr von Kurt persönlich eingeworfenen Brief vor. Darin erklärt dieser, er kaufe den roten Tisch für 800 Fr. In diesem Augenblick realisiert Viktor, dass er aufgrund seiner Farbenblindheit den roten mit dem grünen Tisch verwechselt hatte. Der von Kurt gewünschte rote Tisch steht nicht zum Verkauf. Viktor schreibt Kurt umgehend einen Brief und macht geltend, die zehntägige Frist sei überschritten worden und es sei deshalb kein Vertrag zustande gekommen (Argument 1). Zudem stehe der von Kurt gewünschte rote Tisch gar nicht zum Verkauf. Er habe diesen aufgrund seiner Farbenblindheit mit einem grünen Tisch verwechselt, den roten Tisch müsse er ihm nicht herausgeben (Argument 2). Kurt erinnert sich an den grünen Tisch, den er eigentlich auch ganz schön fand. Er greift zum Hörer und teilt Viktor mit, dann nehme er halt den grünen Tisch. Für den grünen Tisch gibt es allerdings bereits eine Interessentin, die sich den Kauf zu 1000 Franken überlegt. Viktor ist daher nicht mehr zum Verkauf des grünen Tisches bereit.

1. Prüfen Sie das erste Argument von Viktor. **[6 Punkte]**
2. Prüfen Sie das zweite Argument von Viktor **[4 Punkte]**
3. Hat Kurt einen Anspruch auf Lieferung des grünen Tisches? **[2 Punkte]**

**FACHPRÜFUNG PRIVATRECHT
(Art. 11 RSP RW), Lösungsskizze**

Genereller Korrekturhinweis: Wo nicht anders angegeben, führt die fehlende Nennung der Gesetzesnorm zu 1/2 Punkt Abzug.

FRAGE 1: GARTENARBEITEN

Ferdinand hat recht. Es gilt Art. 32 Abs. 1 OR: Wenn jemand, der zur Vertretung eines anderen ermächtigt ist, in dessen Namen einen Vertrag abschliesst, so wird der Vertretene und nicht der Verteter verpflichtet.

Vorliegend hat Kurt seinen Freund Ferdinand gebeten, für ihn einen Gärtner zu engagieren, der die dringend notwendigen Arbeiten übernimmt. Also war Ferdinand gehörig ermächtigt, in Kurts Namen mit Gregor den Vertrag über die Gartenarbeiten abzuschliessen. Ferdinand hat sodann gemäss Sachverhalt den Vertrag im Namen von Kurt abgeschlossen. Folglich wird Kurt durch den Gartenarbeitsvertrag berechtigt und verpflichtet, während Ferdinand von den Rechtswirkungen des Vertrages nicht erfasst wird. Entsprechend ist er auch nicht verpflichtet, die Rechnung zu begleichen.

FRAGE 2: TISCH UND VASE

I. Rechtsfragen

Im vorliegenden Fall stellen sich zwei Rechtsfragen. Die erste lautet, ob Kurt die Rückerstattung des Kaufpreises verlangen kann, die zweite, ob die Verkäuferin Victoria auch den Schaden an der Vase zu ersetzen hat. Vorfrageweise war zudem abzuklären, welches die einschlägigste Rechtsgrundlage ist, wenn man beide Begehren Kurts darauf abstützen will.

II. Vorfrage: Einschlägige Anspruchsgrundlage

Im vorliegenden Fall hat man es mit einem Sachmangel zu tun. Die Gerichtspraxis lässt alternativ zu den diesbezüglichen Rechtsbehelfen die Anrufung der Rechtsbehelfe aus Art. 23 ff. (Irrtumsanfechtung), Art. 97 (Nicht- oder nicht gehörige Erfüllung) und Ansprüche nach Art. 41 (Delikt) zu. Diese Rechtsbehelfe führen Kurt jedoch nicht zum gewünschten Erfolg.

Der Grundlagenirrtum (Art. 24 Abs. 1 Ziff. 4 OR) bietet Kurt eine Anspruchsgrundlage zur Rückerlangung des Kaufpreises. Für die vorliegende Rechtsfrage I wäre er allenfalls zu prüfen. Hingegen bietet der Grundlagenirrtum keine Rechtsgrundlage für den Schadenersatzanspruch für die zerstörte Vase.

Die Schlechterfüllung (Art. 97 OR) geht grundsätzlich auf das positive Interesse, während Kurt offenbar die Rückabwicklung anstrebt. Zudem eröffnet sie Viktoria die Möglichkeit zum Nachweis des fehlenden Verschuldens bezüglich der zerstörten Vase, während die kaufrechtlichen Wandelungsansprüche mit Art. 208 Abs. 2 OR eine Kausalhaftung vorsehen.

Die deliktische Haftung (Art. 41 OR) ist keine erwägenswerte Alternative. Auch sie bewirkt nicht die von Kurt angestrebte Rückabwicklung des Vertrages. Hinzu kommt, dass Kurt nicht nur ein Verschulden Viktorias nachweisen müsste, sondern es müsste zudem eine widerrechtliche Schädigung durch Unterlassung konstruiert werden.

III. Rechtsfrage I: Rückerstattung des Kaufpreises

1. Anspruchsgrundlage Kaufvertrag

Für Kurt steht als Anspruchsgrundlage der Kaufvertrag, insbesondere die Rechtsbehelfe aus Sachgewährleistung gemäss Art. 208 Abs. 2 OR (Wandelung) im Vordergrund. Denn Kurt will den Kaufpreis zurück und im Falle der Wandelung muss der Verkäufer den gezahlten Verkaufspreis samt Zins zurückerstatten.

2. Prüfung der Anspruchsgrundlage

Der (vertragliche) Anspruch gemäss Art. 208 Abs. 2 OR setzt zunächst voraus, dass der Kaufvertrag zwischen Kurt und Viktoria gültig zustande gekommen ist. Zudem muss ein Sachmangel vorliegen, die Gewähr des Verkäufers darf nicht wegbedungen oder sonstwie ausgeschlossen sein, der Käufer muss seine Prüf- und Rügeobliegenheiten rechtzeitig wahrgenommen und sein Wahlrecht zur Wandelung vorgenommen haben. Schliesslich darf der Gewährleistungsanspruch nicht verjährt sein.

a) Gültiges Zustandekommen des Vertrages

Das gültige Zustandekommen des Vertrages zwischen Kurt und Viktoria kann vorliegend unterstellt werden: Der Sachverhalt enthält keine Hinweise, die auf einen fehlenden Konsens oder auf eine fehlende Gültigkeitsvoraussetzung hinweisen würden.

b) Sachmangel (Art. 197 OR)

Gemäss Art. 197 OR haftet der Verkäufer dem Käufer sowohl für zugesicherte Eigenschaften als auch dafür, dass die Sache nicht körperliche oder rechtliche Mängel habe, die ihren Wert oder ihre Tauglichkeit zum vorausgesetzten Gebrauche aufheben oder erheblich mindern. Bei einem Sachmangel weicht mit andern Worten im Zeitpunkt des Gefahrenübergangs (hier: Vertragsschluss) die Ist-Beschaffenheit von der Soll-Beschaffenheit ab¹.

Ein Tisch dient unter anderem als Ablage für Gegenstände. Ein Tisch, dem wegen eines Schädlingsbefalls ein Bein fehlt, vermag seine Ablagefunktion nicht mehr zu erfüllen. Die Kaufsache litt mithin an einem körperlichen Mangel, der ihre Tauglichkeit zum vorausgesetzten Gebrauche hinderte. Dieser Mangel lag gemäss Sachverhalt bereits im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses vor. Also liegt ein Sachmangel im Sinne von Art. 197 OR vor, für den Viktoria grundsätzlich einzustehen hat.

c) Kein Ausschluss der Gewährspflicht (Art. 199 OR, Art. 200 OR)

Die Gewähr für Sachmängel kann vertraglich wegbedungen werden (Art. 199 OR). Der Sachverhalt enthält keine Hinweise auf eine solche Vereinbarung. Also ist davon auszugehen, dass die Gewährspflicht nicht vertraglich wegbedungen wurde. Demnach bleibt es bei der Haftung von Viktoria.

Auch haftet die Verkäuferin dann nicht, wenn der Käufer den Mangel im Zeitpunkt des Kaufes gekannt hat (Art. 200 Abs. 1 OR). Der Sachverhalt spricht gegen eine solche Kenntnis von Kurt. Mithin kann unterstellt werden, dass Kurt nicht gewusst hat, dass die Kaufsache von Termiten befallen war.

Für Mängel, die der Käufer bei Anwendung gewöhnlicher Aufmerksamkeit hätte kennen sollen, haftet der Verkäufer nur dann, wenn er deren Nichtvorhandensein

¹ Vgl. z.B. HEINRICH HONSELL, Schweizerisches Obligationenrecht, Besonderer Teil, 8. Aufl., Bern 2006, 77.

zugesichert hat (Art. 200 Abs. 2 OR). Aus dem Sachverhalt geht hervor, dass Termitenschäden sich bei gewöhnlicher Aufmerksamkeit nicht erkennen lassen. Insgesamt bleibt es also bei der Sachmängelhaftung von Viktoria.

d) Rechtzeitige Prüfung und Rüge (Art. 201 OR)

Gemäss Art. 201 Abs. 1 OR soll der Käufer, sobald es nach dem üblichen Geschäftsgang tunlich ist, die Beschaffenheit der empfangenen Sache prüfen und, falls sich Mängel ergeben, für die der Verkäufer Gewähr zu leisten hat, diesem sofort Anzeige erstatten. Versäumt dies der Käufer, so gilt die gekaufte Sache als genehmigt, soweit es sich nicht um Mängel handelt, die bei der übungsgemässen Untersuchung nicht erkennbar waren (Art. 201 Abs. 2 OR). Ergeben sich später solche Mängel, so muss die Anzeige sofort nach Entdeckung erfolgen, widrigenfalls die Sache auch rücksichtlich dieser Mängel als genehmigt gilt (Art. 201 Abs. 3 OR).

Aus dem Sachverhalt geht nicht hervor, ob Kurt die Kaufsache, sobald es nach dem üblichen Geschäftsgang tunlich war, geprüft hat. Dies ist aber insoweit ohne Belang, als gemäss Sachverhalt diese Art von Termitenbefall auch bei übungsgemässer Untersuchung nicht erkennbar war. Bei einem solchen versteckten Mangel muss sich Kurt nicht entgegenhalten lassen, er habe die Sache mangels Prüfung genehmigt. Zudem hat Kurt den Mangel am Tag nach der Entdeckung gerügt. Also erfolgte die Rüge rechtzeitig im Sinne von Art. 201 Abs. 3 OR. Dabei hat Kurt den Mangel benannt und umschrieben und damit die Mängelrüge auch genügend substantiiert vorgetragen.

Insgesamt kann also festgehalten werden, dass Kurt seinen Prüf- und Rügeobligationen nachgekommen ist. Damit erübrigt sich auch die Prüfung, ob die Genehmigungsfiktion bei verspäteter Prüfung und Rüge wegen absichtlicher Täuschung seitens von Viktoria entfällt (Art. 203 OR).

e) Keine Verjährung (Art. 210 OR)

Gemäss Art. 210 OR verjähren die Klagen auf Gewährleistung mit Ablauf eines Jahres nach Ablieferung an den Käufer, selbst wenn dieser den Mangel erst später entdeckt.

Vorliegend trat der Bruch im Tischbein einen Monat nach dem Kauf hervor und Kurt rügte am nächsten Tag. Die Verjährungseinrede ist folglich ausgeschlossen.

f) Wandelungserklärung (Art. 205 OR)

Wurde der Sachmangel rechtzeitig geltend gemacht, so hat der Käufer die Wahl, mit der Wandelungsklage den Kauf rückgängig zu machen oder mit der Minderungsklage Ersatz des Minderwertes der Sache zu fordern (Art. 205 Abs. 1 OR). Vorliegend ergibt sich aus den Begehren Kurts, dass er die Wandelungsklage geltend macht. Ausschlussgründe für die Wandelung, namentlich solche gemäss Art. 205 Abs. 2 und Art. 207 Abs. 3 OR, sind nicht ersichtlich.

g) Fazit

Da alle Voraussetzungen für die Wandelung erfüllt sind, ist Kurt gestützt auf Art. 208 Abs. 2 OR berechtigt, den gezahlten Verkaufspreis samt Zinsen zu fordern.

IV. Rechtsfrage II: Schadenersatz

1. Anspruchsgrundlage(n)

Als Anspruchsgrundlage für die Schadenersatzforderung in Höhe von 9'000 Fr. für die zerbrochene Vase stehen Art. 208 Abs. 2 und Abs. 3 OR im Vordergrund. Gemäss Absatz 2 hat im Falle der Wandelung der Verkäufer dem Käufer den Schaden zu ersetzen, der dem Käufer durch die Lieferung fehlerhafter Ware unmittelbar entstanden ist. Den weiteren Schaden hat er gemäss Absatz 3 hingegen nur zu ersetzen, wenn ihn ein Verschulden trifft.

2. Prüfung der Anspruchsgrundlage(n)

a) Unmittelbarer Schaden (Art. 208 Abs. 2 OR)

Da es sich bei Art. 208 Abs. 2 OR wegen des fehlenden Verschuldenserfordernisses für Kurt um die günstigere Anspruchsgrundlage handelt, wird diese zuerst geprüft. Im Einzelnen müssen folgende Voraussetzungen erfüllt sein:

aa) Vertrag, Sachmangel und Wandelung

Wie im Falle der Rückerstattung des Kaufpreises setzt der Schadenersatzanspruch das gültige Zustandekommen des Vertrages, das Vorliegen eines Sachmangels und dessen gehörige Geltendmachung voraus. Für diese Voraussetzungen kann auf die obenstehenden Erwägungen bei Rechtsfrage I verwiesen werden.

bb) Schaden

Nach herrschender Lehre und Rechtsprechung ist der Schaden eine unfreiwillige Vermögensverminderung, der in einer Verminderung der Aktiven, in einer Vermehrung der Passiven oder im entgangenen Gewinn bestehen kann. Der Schaden ist mit anderen Worten die Differenz zwischen dem tatsächlichen Vermögensstand nach dem schadensstiftenden Ereignis und dem hypothetischen Stand, wie er sich ohne dieses präsentieren würde.

Vorliegend hat Kurt einen Schaden erlitten: Seine Vase im Wert von 9'000 Fr. ist zerstört worden. Also haben sich seine Aktiven in diesem Umfang vermindert.

cc) Kausalität

Für die Bejahung der Schadenersatzpflicht muss nicht nur die natürliche, sondern auch die adäquate Kausalität vorliegen. Die natürliche Kausalität ist dann gegeben, wenn der fragliche Zustand nicht weggedacht werden kann, ohne dass der eingetre-

tene Erfolg entfiel. Die adäquate Kausalität liegt hingegen dann vor, wenn dieser Zustand nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung an sich geeignet ist, einen Erfolg in der Art des eingetretenen herbeizuführen.

Vorliegend bildet der Termitenbefall im Tischbein die *conditio sine qua non* für die Zerstörung der Vase. Auch ist nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung ein Termitenbefall im Tischbein geeignet, einen Bruch zu provozieren und die Zerstörung von Ablagegegenständen zu bewirken. Also ist der adäquate Kausalzusammenhang vorliegend zu bejahen.

dd) Unmittelbarkeit

Der Wortlaut von Art. 208 Abs. 2 OR verlangt einen „unmittelbaren Schaden“, ohne diesen Begriff und seine Abgrenzung zum „weiteren Schaden“ näher zu klären. Die Rechtsprechung hat bislang keine griffigen Abgrenzungskriterien ermittelt und die Lehre ist sich im Einzelnen uneinig². Den *Magelfolgeschaden* ordnet allerdings die herrschende Lehre den unmittelbaren Schäden im Sinne von Art. 208 Abs. 2 OR zu³. Als Mangelfolgeschäden gelten jene Schäden, die an anderen Rechtsgütern des Käufers entstehen und sich nach einer kurzen Kausalkette ereignen⁴.

Vorliegend führte der Termitenbefall direkt zum Bruch im Tischbein und dies führte unmittelbar zur Zerstörung der Vase. Angesichts der kurzen Kausalkette liegt hier ein Mangelfolgeschaden vor, der unter Art. 208 Abs. 2 OR zu subsumieren ist.

Im Ergebnis liegt ein unmittelbarer Schaden im Sinne von Art. 208 Abs. 2 OR vor. Also steht Kurt gegen Viktoria ein Anspruch auf Ersatz des Wertes der Vase in Höhe von 9'000 Franken zu. Auf ein Verschulden von Viktoria kommt es nicht an.

b) Weiterer Schaden (Art. 208 Abs. 3 OR)

Vereinzelt wird der Mangelfolgeschaden unter Art. 208 Abs. 3 OR subsumiert⁵. Dies erfordert nebst den oben genannten Haftungsvoraussetzungen ein Verschulden seitens der Verkäuferin.

Das Verschulden hat eine subjektive und eine objektive Komponente. Subjektiv schuldhaft ist das Verhalten einer urteilsfähigen Person, welche fähig ist, die schädi-

² Vgl. die Nachweise bei HANS GIGER, Kommentar zum schweizerischen Privatrecht (Bern-er Kommentar), Band VI: Das Obligationenrecht, 2. Abteilung: Die einzelnen Vertragsverhältnisse, 1. Teilband: Kauf und Tausch – Die Schenkung, 1. Abschnitt: Allgemeine Bestimmungen – Der Fahrniskauf Art. 184–215 OR, Bern 1979 N 37 zu Art. 208 OR; HEINRICH HONSELL, Art 192–210, in: Heinrich Honsell u.a. (Hrsg), Basler Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Obligationenrecht I, Art. 1-529 OR, 3. Aufl. Basel u.a. 2003, N 8 f. zu Art. 208 OR.

³ Vgl. GIGER, a.a.O., N 38 zu Art. 208 OR; HONSELL, Basler Kommentar (Fn. 3), N 6 zu Art. 208 OR (allerdings kritisch zu dieser herrschenden Lehre in N 8); CLAIRE HUGUENIN, Obligationenrecht, Besonderer Teil, Zürich 2002, Rn. 175.

⁴ Vgl. EUGEN BUCHER, Obligationenrecht, Besonderer Teil, 3. Aufl., Zürich 1988, 104 f.; HUGUENIN, a.a.O., Rn. 175; HONSELL, Basler Kommentar (Fn. 3), N 9 zu Art. 208 OR.

⁵ So etwa bei HONSELL, Basler Kommentar (Fn. 3), N 9 zu Art. 208 OR.

genden Auswirkungen ihres Verhaltens zu erkennen. Objektiv schuldhaft ist ein Verhalten, das vom unter den Umständen angebrachten Durchschnittsverhalten abweicht. Es ist gegeben, wenn der Verkäufer den Mangel gekannt hat und ihn eine Offenlegungspflicht trifft, oder im Falle der Verletzung einer Prüfungspflicht. Als Verschuldensformen kennt das Vertragsrecht die Absicht und die Fahrlässigkeit.

Der Sachverhalt enthält keine Anhaltspunkte, die auf ein Fehlen der Urteilsfähigkeit von Viktoria schliessen lassen. Also ist diese zu bejahen. In objektiver Hinsicht kann mangels Anhaltspunkten im Sachverhalt die Kenntnis des Mangels ausgeschlossen werden. Fraglich ist, ob Viktoria ihre Untersuchungspflicht verletzt hat. Gemäss Sachverhalt ist allerdings ein Termitenbefall dieser Art erst bei einem Bruch, wie er vorliegend eingetreten ist, erkennbar. Also kann man Viktoria auch keine Verletzung der Prüfungspflicht vorwerfen. Mithin ist ein Verschulden zu verneinen.

Im Ergebnis führt also die Anwendung von Art. 208 Abs. 3 OR zu einer Verneinung der Haftung Viktorias für die zerstörte Vase.

c) Fazit

Folgt man der herrschenden Lehre, liegt ein Schaden Sinne von Art. 208 Abs. 2 OR vor. Also steht Kurt gegen Viktoria ein Anspruch auf Ersatz des Wertes der Vase in Höhe von 9'000 Franken zu. Auf ein Verschulden von Viktoria kommt es nicht an. Folgt man der Mindermeinung (HONSELL), so liegt ein Schaden im Sinne von Art. 208 Abs. 3 OR vor. Dann ist die erfolgreiche Geltendmachung eines Schadenersatzanspruchs davon abhängig, ob Viktoria ein Verschulden trifft. Dies ist im vorliegenden Fall zu verneinen, womit auch der Schadenersatzanspruch abzulehnen wäre.

V. Ergebnis

Kurt hat gegen Viktoria gestützt auf Art. 208 Abs. 2 OR Anspruch auf Rückerstattung des Kaufpreises und auf Schadenersatz in Höhe von 9'000 Franken für die zerstörte Vase.

FRAGE 3

I. Rechtsfrage 1: Zustandekommen des Vertrages

1. Antrag und Annahme

Gemäss **Art. 1 OR** ist zum Abschluss eines Vertrages die übereinstimmende gegenseitige Willenserklärung der Parteien erforderlich. Die zeitlich erste Willenserklärung ist der Antrag. Er beinhaltet die Erklärung des endgültigen Abschlusswillens. Die zeitlich zweite Willenserklärung ist die Annahme. Sie erfolgt durch uneingeschränkte Zustimmung des Annehmenden zum Antrag.

Vorliegend hat Viktor dem Kurt ein Angebot für den Kauf des roten Tisches zu 800.-- Franken unterbreitet. Er ist an sein Angebot gebunden und Kurt kann grundsätzlich mit seiner Annahme den Vertrag zum Abschluss bringen. Die Parteien haben sich auf eine Annahmefrist von zehn Tagen geeinigt. Gemäss Art. 3 Abs. 1 OR ist, wer einem anderen den Antrag zum Abschluss eines Vertrages stellt und für die Annahme eine Frist setzt, bis zum Ablauf der Frist an den Antrag gebunden. Ist die Annahmeerklärung nicht vor Ablauf der Frist bei ihm eingetroffen, wird er wieder frei (Art. 3 Abs. 2 OR). Die Parteien haben die zehntägige Annahmefrist am 7. September 2006 vereinbart. Fraglich ist, wann diese Frist abgelaufen ist.

2. Fristberechnung

Art. 77 OR enthält für die Zeit der Erfüllung mehrere Regeln. Die Bestimmung richtet sich nach ihrem Wortlaut auf die Erfüllung einer Verbindlichkeit oder einer anderen Rechtshandlung *nach* Abschluss des Vertrages, sie gilt aber für alle Rechtshandlungen mit Fristansetzung und daher (sinngemäss) auch für Annahme eines Angebots. Gemäss Art. 77 Abs. 1 Ziff. 1 OR fällt der Zeitpunkt des Fristablaufs, wenn die Frist nach Tagen bestimmt ist, auf den letzten Tag der Frist, wobei der Tag, an dem der Vertrag geschlossen wurde, nicht mitgerechnet wird. Fällt zudem der letzte Tag einer Frist auf einen Sonntag, so gilt als letzter Tag der Frist der nächstfolgende Werktag (Art. 78 Abs. 1 OR).

Vorliegend wurde das Angebot am 7. September 2006 unterbreitet. Folglich begann die Frist am 8. September 2006 und endete zehn Tage später, also am 17. September 2006. Dieser Tag ist gemäss Sachverhalt ein Sonntag. Kurt hat seine Annahmeerklärung am Montag, den 18. September 2006, in Viktors Briefkasten geworfen. Die Annahmeerklärung ist also rechtzeitig erfolgt, falls man ihren Zugang bejaht.

3. Ordnungsgemässer Zugang?

Eine Willenserklärung gilt gemäss Lehre und Rechtsprechung als zugegangen, wenn sie sich im Machtbereich des Empfängers befindet und eine begründete Erwartung der Kenntnisnahme besteht. Die effektive Kenntnisnahme ist dagegen nicht Voraussetzung für die Annahme des Zugangs.

Der Briefkasten gehört unstreitig zum Machtbereich Viktors. Kurt hat zudem um 5 Uhr morgens den Brief persönlich eingeworfen, also noch vor der Ablieferung der regulären Post. Unter normalen Umständen wird der Briefkasten täglich geleert und die Post gelesen. Entsprechend besteht eine begründete Erwartung, dass Viktor von der Annahme noch am Montag Kenntnis nimmt. Dass Viktor wegen Ferienabwesenheit die Erklärung erst am darauffolgenden Tag liest, ändert daran nichts. Für Ferienabwesenheiten haben grundsätzlich die Empfänger der Willenserklärung einzustehen.

4. Fazit

Als Fazit ist daher festzuhalten, dass Kurt das Angebot von Viktor rechtzeitig angenommen hat und der Vertrag über den roten Tisch zu 800 Franken zustande gekommen ist.

II. Rechtsfrage 2: Erklärungsirrtum

Viktor macht gegenüber Kurt geltend, er habe den roten mit dem grünen Tisch verwechselt, weshalb er ihm den roten Tisch nicht herausgeben müsse. Diesen Einwand kann Viktor dann erfolgreich geltend machen, wenn er sich auf einen Erklärungsirrtum berufen kann. Gemäss Art. 23 OR ist nämlich der Vertrag für denjenigen unverbindlich, der sich beim Abschluss des Vertrages in einem wesentlichen Irrtum befunden hat. Die erfolgreiche Geltendmachung eines Erklärungsirrtums setzt erstens voraus, dass der Vertrag zustande gekommen ist. Zweitens muss ein wesentlicher Irrtum vorliegen.

1. Zustandekommen des Vertrages

Das Zustandekommen des Vertrages setzt die übereinstimmende Willensäusserung der Parteien voraus. Der Konsens kann ein tatsächlicher oder rechtlicher sein. Vorliegend hat Viktor eine Angebotserklärung für den roten Tisch abgegeben. Vorgestellt hat er sich den grünen Tisch. Ein tatsächlicher Konsens liegt also nicht vor. Fraglich ist, ob ein rechtlicher Konsens vorliegt, was sich nach dem Vertrauensprinzip beantwortet. Danach gilt die Willenserklärung so, wie der Empfänger sie verstanden hat und als vernünftige und redliche Person auch verstehen durfte. Vorliegend hat Kurt sich nach dem Preis für den roten Tisch erkundigt und beide Parteien haben sich anschliessend geeinigt, dass das Angebot während zehn Tagen offen bleibe. Der Sachverhalt enthält keine Hinweise darauf, dass für Kurt der wahre Wille von Viktor erkennbar gewesen wäre. Also ist Kurt in seinem Vertrauen darauf zu schützen, dass Viktor ein Angebot für den roten Tisch abgegeben hat. Er hat sodann seine Annahme

für den roten Tisch rechtzeitig erklärt. Also liegt ein rechtlicher Konsens vor und der Vertrag ist zustande gekommen.

2. Wesentlicher Irrtum

Art. 23 OR verlangt, dass der Irrende sich in einem wesentlichen Irrtum befunden hat. Dabei müssen eine objektive und eine subjektive Komponente erfüllt sein: Wesentlichkeit kann nur bejaht werden, wenn nach allgemeiner Verkehrsanschauung und auch aus der Sicht des Erklärenden die Bindung an die nicht gewollte Erklärung als unzumutbar erscheint. Gemäss Art. 24 Abs. 1 Ziff. 2 OR ist ein Irrtum *vermutungsweise* wesentlich, wenn der Wille des Irrenden auf eine andere Sache gerichtet war, als er erklärt wurde. Dabei muss sich der Irrtum auf die Identität der Sache und nicht auf deren Eigenschaften beziehen.

Vorliegend wollte Viktor den grünen Tisch verkaufen und hat das Verkaufsangebot für den roten Tisch unterbreitet. Der Sachverhalt enthält keine Hinweise, wonach die Vermutung der Wesentlichkeit entkräftet wäre. Also liegt ein Fall von Art. 24 Abs. 1 Ziff. 2 OR vor. Folglich ist der Vertrag über den roten Tisch für Viktor gestützt auf Art. 23 OR unverbindlich.

3. Fazit

Viktor kann erfolgreich einen Erklärungsirrtum geltend machen. Also ist er nicht verpflichtet, den roten Tisch an Kurt herauszugeben.

III. Rechtsfrage 3: Konversion

Als Anspruchsgrundlage für den Erfüllungsanspruch von Kurt steht Art. 25 Abs. 2 OR im Vordergrund. Danach muss der Irrende den Vertrag gelten lassen, wie er ihn verstanden hat, sobald der andere sich hierzu bereit erklärt.

Vorliegend hat Viktor gegenüber Kurt erklärt, er habe ihm den grünen Tisch verkaufen wollen. Kurt hat sich hierzu bereit erklärt. Also muss Viktor den Vertrag so geltend lassen, wie er ihn verstanden hat. Folglich hat Kurt gestützt auf Art. 25 Abs. 1 OR einen Erfüllungsanspruch gegen Viktor auf Herausgabe des grünen Tisches.