

Schriftliche Leistungskontrolle: Bachelorprüfung im Privatrecht II und III

gemäss Art. 17 Abs. 1 lit. a RSL RW
HS 2023, Datum der Leistungskontrolle: 12.01.2024
Themensteller: Prof. Stephanie Hrubesch-Millauer / Prof. Stephan Wolf

Hinweise:

- Die Leistungskontrolle umfasst **17 Seiten** (inkl. Deckblatt).
- **Schreiben Sie auf die erste Seite Ihres Antwortdokumentes Ihre Matrikelnummer und Ihre Muttersprache (sofern nicht Deutsch).**
- **Der erste Teil der Prüfung besteht aus Freitextaufgaben.** Die Beantwortung *jeder Aufgabe eines Falles* (d.h. Fall A/Aufgabe 1a, Fall A/Aufgabe 1b, Fall A/Aufgabe 1c, ..., Fall A/Aufgabe 4, Fall B/Aufgabe 1, Fall B/Aufgabe 2) ist *auf einer neuen Seite* zu beginnen und klar zu beschriften (d.h. z.B. Fall A/Aufgabe 1a, Fall A/Aufgabe 1b, Fall B/Aufgabe 2 usw.). Antworten, die unter keinem eindeutigen Titel stehen, werden *nicht* bewertet.
- **Der zweite Teil der Prüfung umfasst 15 Multiple Choice-Fragen;** diese sind *alle gesamthaft auf einer (wiederum) neuen Seite unter dem von Ihnen gesetzten Titel «MC-Aufgaben» zu beantworten (Lösungen aller 15 MC-Fragen somit auf einer Seite).* Auf dieser Seite ist jeweils *nur die Aufgabe mit dem richtigen Buchstaben* zu nennen (also z.B. MC-Aufgabe 1: a; MC-Aufgabe 2: b usw.). Es ist jeweils nur eine Antwort richtig. Falsche Antworten geben keine Minuspunkte, aber werden mit null Punkten bewertet. Werden mehr als die erforderliche Anzahl Antworten genannt oder ist es nicht klar, zu welcher Aufgabe ein Buchstabe gehört, gilt die Frage ebenfalls als falsch beantwortet. Begründungen und Erläuterungen werden nicht bewertet.
- Schreiben Sie weder für den ersten noch für den zweiten Teil der Prüfung Ihre Antworten auf die Blätter der Aufgabenstellung – diese werden in **keinem** Fall korrigiert.
- Es sind alle Aufgaben zu bearbeiten. Achten Sie auf eine angemessene Subsumtionstechnik. Stichworte gelten nicht als Antwort. Die Anspruchsvoraussetzungen sind nicht global zu bejahen oder zu verneinen, sondern im Einzelnen anhand des Gesetzes und unter Angabe der vollständigen Bestimmungen 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 – soweit nicht anders vermerkt – dennoch zu prüfen.
- Neben der materiell-rechtlichen Qualität der Arbeit werden bei der Bewertung auch die Qualität des Aufbaus, der Sprache und der juristischen Argumentation mitberücksichtigt.
- Punkte für das Benennen der einschlägigen Gesetzesnormen werden nur vergeben, wenn die Bestimmung vollständig wiedergegeben wird. Lautet die Lösung beispielsweise «Art. 65 Abs. 2 ZGB», so ergibt «Art. 65 ZGB» noch keinen Punkt.
- Beachten Sie die relative Gewichtung der Aufgaben durch die Punkteangaben (Zeiteinteilung). Eine hohe Punktzahl kann auch dem Schwierigkeitsgrad der Frage geschuldet sein und ist nicht immer gleichbedeutend mit dem Umfang des erwarteten Lösungsvorschlags.

Viel Erfolg!

Gewichtung der einzelnen Prüfungsteile:	
Fall A:	60 Punkte (ca. 39.0%)
Fall B:	64 Punkte (ca. 41.5%)
Multiple Choice-Aufgaben:	30 Punkte (ca. 19.5%)
TOTAL:	154 Punkte

TEIL 1: FREITEXTFRAGEN

Fall A (60 Punkte)

Grundsachverhalt

Die 79-jährige Witwe Marta Moser lebt alleine in ihrer Altstadtwohnung in Bern, hat aber in ihrem Alltag durch die Beiständin Vanessa Vogt eine Person, welche ihr in der Form einer Begleitbeistandschaft seit 2014 mit Rat und Tat zur Seite steht.

Im Jahr 2015 will Marta ihrem Neffen Sebastian Seeler eine Freude machen. Sie wendet ihm mit schriftlichem Schenkungsvertrag vom 23. Mai 2015 das Gemälde «Geister als Akrobaten» von Paul Klee (Wert: CHF 80'000.-) unentgeltlich zu. Das Gemälde hängt seit vielen Jahren über dem Sofa in ihrer Wohnung. Damit sie es auch in ihren letzten Lebensjahren noch bestaunen kann, wird im Schenkungsvertrag eine Nutzniessung (Wert: CHF 1'000.-) für das Gemälde vorgesehen und zwar bis zu dem Zeitpunkt, in welchem sie stirbt oder aus der Wohnung auszieht.

Kurz nach der Schenkung veranlasst Marta eine kleine Restauration des Gemäldes, welche aufgrund dessen Alters alle paar Jahre notwendig ist (Kosten: CHF 1'500.-).

Am 23. November 2015 verkauft Marta die Wohnung mit öffentlich beurkundetem Kaufvertrag zum Preis von CHF 1'850'000.-¹ an ihr Patenkind Amy Ascher (Tochter ihrer besten Freundin), welche schon lange von der zentralen Altstadtwohnung und deren exquisiten Einrichtung begeistert ist. Dabei behält sich Marta an der Wohnung eine Nutzniessung bis zu ihrem Auszug vor. Im Kaufvertrag wurde unter Ziff. 12 zudem Folgendes festgehalten:

«Die sich in der Wohnung befindlichen Mobilien sind Gegenstand des vorliegenden Kaufvertrages.»

Ab dem Jahr 2016 interessiert sich Sebastian nicht mehr gross für seine Tante. Während er sie vorher fast wöchentlich besuchte, sagt er nun regelmässig seine Verabredungen mit Marta kurzfristig ab und an die halbjährlichen Familienfeste erscheint er, sehr zum Ärger von Marta, auch nicht mehr.

Im November 2023 zieht Marta aus ihrer Altstadtwohnung aus und Amy zieht im Dezember 2023 in die von ihr im Jahr 2015 gekaufte Wohnung ein. Marta und ihr Patenkind Amy haben nie über allfällig gemachte Schenkungen gesprochen und Amy erfreut sich in ihrer Wohnung an der exquisiten Einrichtung und u.a. auch an dem über dem Sofa hängenden Gemälde.

¹ Der Kaufpreis entsprach ungefähr dem damaligen Marktwert unter Miteinbezug der sich in der Wohnung befindlichen Mobilien und unter Berücksichtigung der Nutzniessung.

Aufgabe 1 (18.5 Punkte)

- a) Ist der Schenkungsvertrag gültig zustande gekommen? (11.5 Punkte)

Nehmen Sie an, der Schenkungsvertrag ist gültig zustande gekommen:

- b) Hat Marta zu Lebzeiten die Möglichkeit, ihre Schenkung an Sebastian rückgängig zu machen? (3 Punkte)
- c) Trägt die Nutzniesserin die Kosten für die vorgenommene Restauration des Gemäldes? (4 Punkte)

Aufgabe 2 (22 Punkte)

- a) Ist Sebastian am 23. Mai 2015 Eigentümer des Gemäldes «Geister als Akrobaten» geworden? (7 Punkte)

Nehmen Sie an, dass Sebastian durch die Schenkung im Mai 2015 Eigentum am Gemälde «Geister als Akrobaten» erworben hat:

- b) Kann Sebastian das Gemälde von Amy im Januar 2024 erfolgreich herausverlangen? (15 Punkte)

Sachverhaltsvariante

Gehen Sie vom Grundsachverhalt aus. Die Ziff. 12 im Kaufvertrag zwischen Marta und Amy wurde jedoch wie folgt formuliert:

«Die sich in der Wohnung befindlichen Mobilien sind Gegenstand des vorliegenden Kaufvertrages, soweit diese nicht durch Schenkungen Drittpersonen zugewendet werden».

Marta leidet seit Anfang 2023 unter einer schweren Demenz, steht unter umfassender Beistandschaft und erinnert sich nicht mehr daran, einen Kaufvertrag mit Amy im Jahr 2015 abgeschlossen zu haben.

Aufgabe 3 (8.5 Punkte)

Fraglich ist, ob das Gemälde «Geister als Akrobaten» vom Kaufvertrag umfasst wurde. Legen Sie Ziff. 12 des Kaufvertrages aus. Achten Sie auf eine strukturierte und methodisch korrekte Auslegung.

Sachverhaltsfortsetzung

Als die «Unstimmigkeiten» zwischen Amy und Sebastian hinsichtlich des Gemäldes «Geister als Akrobaten» auftauchen, kommt Amy, die sich als «Hobby-Juristin» fühlt und schon einige juristische Bücher gelesen hat, zu Ihnen und möchte die Bedeutung gewisser Gesetzesartikel im OR und ZGB verstehen. Unter anderem möchte sie auch Folgendes erklärt haben:

Aufgabe 4 (11 Punkte)

Wie geht ein Gericht methodisch vor, wenn Art. 3 Abs. 2 ZGB zu beurteilen ist? Liegt eine Lücke vor und wenn ja, welche und wie ist diese zu füllen? Welche Lückenarten sind warum auszuschliessen? Erläutern Sie ausführlich.

Fall B (64 Punkte)

Sachverhalt

Vanessa Vogt, die Beiständin von Marta Moser, ist seit dem 20. August 1999 mit Martin Vogt verheiratet. Aus der Ehe stammt der gemeinsame Sohn Simon, der am 17. Mai 2000 geboren wurde. Nachdem sich Vanessa und Martin immer mehr auseinandergeliebt haben, wird der gemeinsame Haushalt am 4. Januar 2022 aufgelöst. Seither wohnt Vanessa in Spiez (Gerichtskreis Oberland) und Martin in der Stadt Bern (Gerichtskreis Bern-Mittelland). Zwei Jahre später, am 5. Januar 2024, will Vanessa die Klage auf Scheidung einreichen.

Aufgabe 1 (3.5 Punkte)

Welches Gericht ist örtlich zur Beurteilung der Scheidungsklage zuständig?

Sachverhaltsfortsetzung

Aus dem Zusammenleben von Vanessa und Martin sind folgende güterrechtlich relevanten Vorgänge und Positionen bekannt:

Im Juni 2017 kaufte Vanessa eine Liegenschaft zum Preis von CHF 1'200'000.-, welche die Familie alsdann bezog. Dabei wurde Vanessa als Alleineigentümerin im Grundbuch eingetragen. Der Erwerb wurde wie folgt finanziert:

- mit CHF 100'000.- aus während der Ehe gehäuften Arbeitersparnissen von Vanessa;
- mit CHF 100'000.- aus einer Schenkung, die Vanessa anlässlich der Hochzeit von ihrer Tante erhalten hat;
- mit CHF 400'000.- aus einem Erbvorbezug, den Martin von seinen Eltern im Jahr 2016 erhalten hat;
- die restlichen CHF 600'000.- wurden mit einem Bankdarlehen finanziert.

Gemäss dem vorhandenen Verkehrswertgutachten beträgt der Wert der Liegenschaft unter heutigem Datum CHF 1'500'000.-.

Weiter kaufte sich Vanessa am 20. Februar 2020 einen VW ID 4 im Wert von CHF 80'000.- zu Alleineigentum. Das Fahrzeug diene fortan als Familienauto. Martin beteiligte sich an dem Kauf mit CHF 20'000.-. Es handelte sich hierbei um den Erlös aus dem Verkauf einer Uhr von Martin, die er von seinem Grossvater anlässlich der Hochzeit geschenkt bekam. Den restlichen Betrag übernahm Vanessa selbst. Der Verkehrswert des Autos beträgt unter heutigem Datum CHF 40'000.-.

Im Jahr 2013 hat Martin von seinem Grossonkel ein kleines Segelboot vererbt bekommen. Vanessa konnte dem Segeln nie etwas abgewinnen. Jedoch fand Simon grossen Gefallen daran und benutzte das Segelboot – erlaubterweise – manchmal auch alleine. Am 19. Juli 2023 wurde das (unversicherte) Segelboot während eines heftigen Sturms auf dem Thunersee vollständig zerstört. Um das Boot zu ersetzen, kaufte sich Martin am 17. Oktober 2023 ein neues Segelboot zum Preis von CHF 20'000.- zu Alleineigentum; es war allerdings klar, dass auch Simon das Boot weiterhin benutzen wird. Die entsprechenden Mittel stammen aus einem Bonus, den Martin von seinem Arbeitgeber wegen guter Leistungen bekommen hat. Der Wert des (neuen) Segelbootes beträgt unter heutigem Datum nach wie vor CHF 20'000.-.

Vanessa verfügt über ein Bankkonto mit einem Saldo von CHF 60'000.-; Martin über ein solches mit einem Saldo von CHF 120'000.-. Vanessa kann nachweisen, dass es sich bei ihrem Kontosaldo ausschliesslich um voreheliche Ersparnisse handelt, die sich seit der Eheschliessung nicht verändert haben. Martin kann nichts dergleichen nachweisen.

Aufgabe 2 (60.5 Punkte)

Nehmen Sie die güterrechtliche Auseinandersetzung vor.

TEIL 2: MULTIPLE CHOICE-AUFGABEN

[je Aufgabe: 2 Punkte; insgesamt 30 Punkte]

1. **Rauchen gefährdet die Vertragserfüllung.** Die Bäckerei Weber AG in Grindelwald bestellt bei der Mühle Hinteregg GmbH 50 kg Weizenmehl Type 405 und 50 kg Roggenmehl Type 997. Die Parteien vereinbaren eine Bringschuld: Die Mühle Hinteregg GmbH soll das Mehl am 1. September zur Backstube der Bäckerei Weber AG liefern. Max, Lehrling im dritten Lehrjahr und schon stolzer Besitzer eines Führerscheins, soll den Transport übernehmen. Noch am Abend des 31. August verlädt er die zehn Mehlsäcke à 10 kg in den Transporter. Dazu raucht er eine Zigarette. Eigentlich herrscht auf dem Mühlengelände strenges Rauchverbot. Alle Mitarbeitenden und Lernenden müssen sich zu Beginn ihrer Anstellung schriftlich verpflichten, nicht auf dem Gelände der Mühle zu rauchen. Eine solche Erklärung hat zwar auch Max unterschrieben. Ausser ihm ist aber niemand mehr auf dem Mühlengelände. Und das Verbot macht die Zigarette noch reizvoller. Max bemerkt nicht, dass beim Einladen etwas Glut auf einen der Mehlsäcke fällt. Am nächsten Morgen sind die Mehlsäcke verbrannt. Der Transporter und die Mühle sowie das Mehllager sind glücklicherweise noch intakt. **Welche Aussage trifft zu?**
- a Gemäss Art. 185 OR geht die Gefahr bei Gattungsschulden wie der vorliegenden auf den Erwerber über, wenn die Sache «ausgeschieden und, wenn sie versendet werden soll, zur Versendung abgegeben» wurde. Vorliegend wurde das für die Bäckerei Weber AG gedachte Mehl bereits ausgeschieden und zudem in den Transporter eingeladen. Die Gefahr ist folglich bereits auf die Bäckerei Weber AG übergegangen. Entsprechend muss die Mühle Hinteregg GmbH nicht mehr liefern.
 - b Die Parteien haben vorliegend eine Bringschuld vereinbart. Da die Mühle Hinteregg GmbH noch nicht geliefert hat und die Gefahr noch nicht übergegangen ist, trifft sie nach wie vor eine Lieferpflicht. Sofern ihr eine fristgerechte Lieferung nicht gelingen sollte, gerät sie in Schuldnerverzug.
 - c Die Mühle Hinteregg GmbH haftet für die Handlungen ihrer Hilfspersonen. Sie schuldet der Bäckerei Weber AG Schadenersatz gestützt auf Art. 97 i.V.m. 101 OR.
 - d Eine Haftung der Mühle Hinteregg GmbH nach Art. 97 i.V.m. 101 OR scheidet vorliegend am gelingenden Exkulpationsbeweis: Die Mühle Hinteregg GmbH hat alles Notwendige und Zumutbare getan, um das Rauchverbot auf dem Gelände durchzusetzen.

2. Abtretung. Welche Aussage trifft zu?

- a Marco, Sandra und Stefanie mieten solidarisch eine Wohnung in Bern Breitenrein. Stefanie hat eine Arbeit in Zürich gefunden und möchte umziehen. Glücklicherweise hat sie mit Felicitas bereits eine Interessentin für ihr altes WG-Zimmer gefunden. Unter Wahrung der Schriftform (Art. 165 Abs. 1 OR) kann Stefanie ihren Teil des Mietvertrages an Felicitas abtreten.
- b Auch künftige Forderungen können abgetreten werden. Vorausgesetzt ist gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung und herrschender Lehre, dass die künftige Forderung im Zeitpunkt der Abtretung zumindest hinsichtlich der Person des Schuldners, der Höhe und des Rechtsgrunds hinreichend bestimmt oder wenigstens bestimmbar ist.
- c Für die Finanzierung ihres Eigenheims haben Alex und Linda bei der Spar- und Leihkasse Gossau ein Darlehen aufgenommen. Als Sicherheit wird zu Gunsten der Bank eine Grundpfandverschreibung (das ist ein Grundpfandrecht, siehe Art. 793 Abs. 1 ZGB) errichtet (sog. Hypothekarkredit). Zwecks Reduzierung ihres Kreditrisikos im Hypothekarbereich tritt die Spar- und Leihkasse Gossau die besagte Hypothekarforderung an die Düsseldorfer Bank mit Sitz in Deutschland ab. Von der Abtretung ist nur die Hypothekarkreditforderung *an sich* betroffen, nicht hingegen das Grundpfandrecht. Dieses muss separat auf die Düsseldorfer Bank übertragen werden.
- d Anja möchte gerne den alten VW-Golf von Beatrice erwerben. Sie einigen sich auf einen Kaufpreis von CHF 16'000.-. Anja hat gerade einige Geldprobleme. Immerhin hat sie noch eine Forderung gegenüber Claudia über CHF 15'000.-. Anja und Beatrice vereinbaren, dass Anja ihre Schuld mit einer Abtretung der Forderung gegen Claudia «an Zahlungs statt» begleichen kann. Eine Abtretung «an Zahlungs statt» bedeutet, dass Anja die fehlenden CHF 1'000.- nicht mehr bezahlen muss.

3. **Strapazierte Freundschaft.** 2015 kauft Vanessa das Klavier von Simone zum Freundschaftspreis von CHF 5'000.-. Gemeinsam mit drei Kolleginnen holt sie das Klavier sogleich ab und nimmt es mit nach Hause. Das Geld hat sie leider nicht dabei. In der Folge verlangt Simone von Vanessa mehrfach die Zahlung des Kaufpreises (so Ende 2015, Mitte 2016, im Herbst 2017 und im Winter 2018). Vanessa vertröstet Simone immer wieder. Da Simone und Vanessa gut befreundet sind, nimmt Simone diese Vertröstungen zunächst hin. 2019 reicht es Simone: Sie will nun endlich ihr Geld – inklusive Zinsen. Vanessa lacht nur und behauptet, mittlerweile sei die Kaufpreisforderung längst verjährt. **Welche Aussage trifft zu?**

- a Die Verjährung der Kaufpreisforderung richtet sich nach Art. 127 ff. OR. Da vorliegend die Art. 128 f. OR nicht einschlägig sind, beträgt die Verjährungsfrist zehn Jahre (Art. 127 OR). Simones Forderung ist somit im Jahr 2019 noch nicht verjährt.
- b Im Kaufrecht stellt Art. 210 OR eine *lex specialis* zu den Art. 127 ff. OR dar. Da das Klavier weder in ein unbewegliches Werk integriert wurde noch ein Kulturgut darstellt, beträgt die Verjährungsfrist der Kaufpreisforderung vorliegend zwei Jahre (Art. 210 Abs. 1 OR). Simones Kaufpreisforderung ist somit im Jahr 2019 bereits verjährt.
- c Die Verjährungsfrist der Kaufpreisforderung kann von den Parteien nach Belieben verlängert werden. Der Umstand, dass Simone die Vertröstungen durch Vanessa immer wieder akzeptiert hat, könnte als konkludente Verlängerung der Verjährungsfrist gedeutet werden. In diesem Fall wäre die Kaufpreisforderung noch nicht verjährt.
- d Zwar wäre Simones Kaufpreisforderung im Jahr 2019 eigentlich verjährt (vgl. Art. 210 Abs. 1 OR). Die stetigen Vertröstungen durch Vanessa können aber als Anerkennungen der Forderung i.S.v. Art. 135 Ziff. 1 OR gewertet werden, die jeweils zur Folge hatten, dass die Verjährung wieder von Neuem zu laufen begann. Daher ist die Kaufpreisforderung im Jahr 2019 nicht verjährt.

4. **Entgeltlichkeit.** Bei welchem Nominatvertrag stellt die Entgeltlichkeit kein notwendiges Qualifikationsmerkmal dar?

- a Miete
- b Darlehen
- c Werkvertrag
- d Kaufvertrag

5. **Kaputte Heizung.** Peter mietet von der Immobilien Bern Nord AG eine 3 ½-Zimmerwohnung in Zollikofen. Eines Januarmorgens wacht Peter auf und friert. Er fasst an die Heizkörper – sie sind eiskalt. Die Temperatur in der Wohnung beträgt noch 14 °C, und es wird immer kälter. **Welche Aussage trifft zu?**

- a Peter darf sofort auf Kosten der Immobilien Bern Nord AG eine Heizungsinstallateurin beauftragen.
- b Sofern die Immobilien Bern Nord AG am Mangel ein Verschulden trifft, darf Peter eine Mietzinsherabsetzung verlangen.
- c Peter kann die Mietzinse nach Massgabe der Art. 259a Abs. 2 und 259g ff. OR hinterlegen.
- d Unter der Voraussetzung einer fristgerechten Mängelrüge steht Peter ein Anspruch auf Beseitigung des Mangels zu.

6. **Zahlungsverzug.** Melina vermietet eine Renditeliegenschaft im Berner Lorraine-Quartier. Christina, die seit vier Jahren eine 2-Zimmerwohnung in dieser Liegenschaft bewohnt, gerät mit ihren Mietzinszahlungen in Verzug. Melina möchte eine Kündigung wegen Zahlungsverzuges nach Art. 257d OR einleiten. Sie formuliert ein Schreiben, in dem sie Christina auffordert, die ausstehenden Mietzinse innert 30 Tagen zu überweisen. In dem Schreiben droht sie an, das Mietverhältnis bei unbenütztem Ablauf dieser Frist zu kündigen. Am Montag, 6.9., verschickt sie den Brief per Einschreiben. Am Dienstag, 7.9., legt der Briefträger die Abholeinladung in den Briefkasten von Christina. Der Brief liegt ab Mittwoch, dem 8.9., bei der örtlichen Poststelle zur Abholung bereit. Am Donnerstag, 9.9., holt Christina den Brief bei der Poststelle ab, und am Freitag, 10.9., liest sie ihn. **Welcher Tag zählt als Tag 1 der dreissigtägigen Frist?**

- a Der Dienstag, 7.9.
- b Der Mittwoch, 8.9.
- c Der Donnerstag, 9.9.
- d Der Freitag, 10.9.

7. Auftrag. Welcher dieser Verträge gilt nach herrschender Auffassung als Auftrag?

- a Vertrag mit einer Statikerin über die Erstellung eines Gutachtens. Hinweis: Das Ergebnis eines solchen Gutachtens kann anhand objektiver Kriterien überprüft werden.
- b Anwältin Alexandra arbeitet ausschliesslich für die X. AG, bei welcher sie auch über ein eigenes Büro verfügt und laufend Arbeiten zugeteilt erhält.
- c Da Reto einen Augenarzttermin hat, passt seine Nachbarin Angela kurz auf dessen Tochter Mia auf.
- d Die selbständige Anwältin Magda, Partnerin in einer Berner Kanzlei, verpflichtet sich, den Haftpflichtprozess einer ihrer Klientinnen, Frau Müller, zu führen.

8. Kunst und Geld. Kunsthändler Kai freut sich, als er das Bild «Seerose III» der Künstlerin Jacqueline de Montparnasse für CHF 5 Mio. an die reiche Witwe Margrit verkaufen kann. Einen Tag nach dem erfolgreichen Abschluss bietet ihm Matthias CHF 6 Mio. für die «Seerose III». Da Margrit das Bild erst am Freitag abholen lässt, entscheidet sich Kai spontan dafür, das Bild an Matthias zu verkaufen. Matthias nimmt das Bild sofort mit. **Welche Aussage trifft zu?**

- a Da das Eigentum am Bild «Seerose III» mit Abschluss des Kaufvertrages auf Margrit übergegangen ist (vgl. Art. 185 Abs. 1 OR), ist Matthias nicht Eigentümer des Bildes geworden. Margrit kann das Bild gestützt auf Art. 641 Abs. 2 ZGB vindizieren.
- b Vorliegend verletzt Kai seine vertragliche Pflicht, Margrit das Eigentum am Bild «Seerose III» zu verschaffen. Zwischen Kai und Margrit handelt es sich somit um einen Fall der Rechtsgewährleistung nach Art. 192 ff. OR.
- c Im Verhältnis zwischen Kai und Margrit liegt ein Fall einer verschuldeten nachträglichen subjektiven Unmöglichkeit vor, auf den nach herrschender Lehre der Art. 97 Abs. 1 OR zur Anwendung gelangt.
- d Der Vertrag zwischen Kai und Matthias ist anfänglich objektiv unmöglich und daher nichtig gemäss Art. 20 Abs. 1 OR.

9. Schadensrecht. Welche Aussage trifft zu?

- a Der Pflege- und Betreuungsschaden ist nicht ersatzfähig, wenn die Pflege und Betreuung kostenlos durch Familienangehörige besorgt wird.
- b Im Rahmen von Art. 97 OR haftet der Schuldner nur für unmittelbare Schäden, nicht hingegen für mittelbare Schäden. Unterscheidungskriterium bildet nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung die Länge der Kausalkette.
- c Besteht der Schaden in einer Verminderung der Aktiven oder in einer Vermehrung der Passiven, spricht man von *damnum emergens*. Besteht er hingegen in entgangenem Gewinn, spricht man von *lucrum cessans*.
- d Zum ersatzfähigen Schaden eines Verkehrsopfers zählen insbesondere die nutzlos gewordenen Aufwendungen für das Fitnessabo.

10. Verkohlter Kaffee. Die Café Sonnenaufgang GmbH mit Sitz in Frankfurt (Deutschland) möchte neu eigene Röstungen anbieten. Dazu bestellt sie bei der Schmid AG mit Sitz in St. Gallen (Schweiz) einen Trommelröster, in dem kleine Mengen Rohkaffee bei Temperaturen bis 245 °C schonend veredelt werden sollen. Im Vertrag findet sich folgende Klausel: «Anwendbar ist das schweizerische Recht.» Der Trommelröster wird fristgerecht geliefert und sofort in Betrieb genommen. Die erste Ladung Kaffee verkohlt. Es stellt sich heraus, dass der Infrarotsensor, der die Bohnentemperatur messen sollte, defekt ist, was dazu führt, dass der Röster überhitzt. Die Café Sonnenaufgang GmbH meldet sich sofort bei der Schmid AG und schildert den Mangel. Sie will vom Vertrag zurücktreten und verlangt Schadenersatz (entgangener Gewinn). Die Schmid AG bietet an, den Infrarotsensor innert drei Tagen zu ersetzen. **Welche Aussage trifft zu?**

- a In casu ist der Trommelröster aufgrund des defekten Infrarotsensors unbrauchbar. Deshalb liegt eine wesentliche Vertragsverletzung i.S.v. Art. 25 CISG vor, welche die Café Sonnenaufgang GmbH gestützt auf Art. 49 Abs. 1 Bst. a CISG zur Vertragsaufhebung berechtigt.
- b Der Schadenersatzanspruch der Café Sonnenaufgang GmbH hängt von der Einhaltung der Rügeobliegenheit ab.
- c Entgangener Gewinn stellt einen mittelbaren Schaden dar, weshalb er nur dann ersatzfähig ist, wenn die Schmid AG ein Verschulden trifft.
- d Das CISG ist vorliegend nicht anwendbar.

11. **Get the Glow.** Chantal interessierte sich schon immer für Kräuter und ihre heilenden Eigenschaften. Aus diesem Grund absolviert sie eine Lehre als Pharma-Assistentin. Nebenher pflegt sie ihren Kräutergarten und stellt aus den Kräutern eigene Kosmetika her, die sie an Freunde und Familie verschenkt. Aufgrund des überragenden Echos beschliesst sie nach ihrem Lehrabschluss, die Produkte in einem eigenen Onlineshop zu verkaufen. Dazu gründet sie die GetTheGlow GmbH und reserviert sich die Domain gettheglow.ch. Zuerst stellt Chantal die Kosmetika in ihrer eigenen Küche her. Bald ist die Nachfrage aber so gross, dass Chantal sie nicht mehr selber zu bewältigen vermag. Deshalb beauftragt die GetTheGlow GmbH die etablierte Kosmetikerherstellerin Schöner Sein AG damit, die Kosmetika nach Chantals Rezepten herzustellen und abzufüllen. Das erste Produkt ist Chantals Rosen-Lippenbalsam. Vereinbart ist, dass die Schöner Sein AG den Lippenbalsam in altrosafarbene Lippenstifthülsen abfüllt und diese dann mit dem Logo der GetTheGlow GmbH versieht. Bei einem Testlauf stellt die Schöner Sein AG fest, dass die Lippenbalsame nicht genügend aushärten und sich daher nicht für die vorgesehenen Lippenstifthülsen eignen. Sie teilt dies der GetTheGlow GmbH mit und bittet sie um weitere Anweisungen: Entweder müsse die Rezeptur angepasst oder der Lippenbalsame in flache Lippenbalsamdosen abgefüllt werden. Die GetTheGlow GmbH reagiert nicht. Die Schöner Sein AG verpasst den vereinbarten Erfüllungstermin, den 23. November 2023. **Welche Aussage trifft zu?**

- a Die GetTheGlow GmbH kann die Schöner Sein AG durch Mahnung in Verzug setzen.
- b Die Schöner Sein AG gerät vorliegend auch ohne Mahnung in Verzug, da mit dem Erfüllungstermin am 23. November 2023 ein Verfalltag vereinbart wurde.
- c Die Schöner Sein AG gerät vorliegend nicht in Schuldnerverzug, da sich die GetTheGlow GmbH im Gläubigerverzug befindet.
- d Die GetTheGlow GmbH befindet sich vorliegend im Schuldnerverzug. Entsprechend kann die Schöner Sein AG ihre eigene Leistung nach Massgabe von Art. 82 OR zurückhalten.

12. **Stolz & Stahl.** Die Stolz & Stahl AG ist ein Stahlbauunternehmen mit Sitz in Basel, das namentlich spezialisiert ist auf die Herstellung von Baugerüst-Systemen. Sie schliesst täglich Dutzende von Verträgen mit Handelspartnern im In- und Ausland ab. **Welche Aussage trifft zu?**
- a Da die Stahlbearbeitung ein sehr energieintensives Geschäft ist, produziert die Stolz & Stahl AG mit Erdgas einen Teil der benötigten Energie selber. Das Erdgas bezieht sie je nach Marktpreis von unterschiedlichen Anbietern. Im Dezember 2023 schliesst sie mit der Tebigy Gaz LLC mit Sitz in Turkmenistan einen Vertrag über die Lieferung von 2000 m³ Erdgas ab, lieferbar per 18. Januar 2024. Gemäss Auskunft der internen Rechtsabteilung der Stolz & Stahl AG ist auf das Vertragsverhältnis zwischen der X AG und der Tebigy Gaz LLC das CISG nicht anwendbar.
 - b Für die Einrüstung eines denkmalgeschützten Kirchturmes produziert die Stolz & Stahl AG derzeit ein spezielles Hängegerüst. Damit das Gerüst minimalinvasiv am Kirchturm befestigt werden kann, werden neben den Gerüstbauelementen spezielle Aufhängeschlaufen aus Stahl benötigt. Da die Stolz & Stahl AG nicht über die notwendigen Maschinen verfügt, um diese selber zu produzieren, schliesst sie mit der Acier S.A. in Frankreich einen Vertrag für die Produktion und den Verkauf der Aufhängeschlaufen ab, wobei die Stolz & Stahl AG den benötigten Stahl der Acier S.A. zur Verfügung stellt. Die Acier S.A. wiederum zieht als Subunternehmerin die Stalen Constructie Ltd. in Belgien herbei, welche die benötigten Aufhängeschlaufen in Belgien herstellt und danach an die Acier S.A. versendet. Von Frankreich werden die Aufhängeschlaufen schliesslich nach Basel geliefert. Gemäss Auskunft der internen Rechtsabteilung der Stolz & Stahl AG ist auf das Vertragsverhältnis zwischen der Stolz & Stahl AG und der Acier S.A. das CISG anwendbar.
 - c Der in Grossbritannien lebende CEO der Stolz & Stahl AG, Andrew Patel, liebäugelt seit geraumer Zeit mit einem handgefertigten Ledersessel der italienischen Firma Ottima Poltrona Srl. (Sitz in Florenz), der perfekt in sein Büro im Hauptsitz der Stolz & Stahl AG in Basel passen würde. Inhaberin und Chefdesignerin der Ottima Poltrona Srl. sowie gute Studienkollegin von Andrew ist Isabella Pellegrini, die vor Kurzem aus steuerrechtlichen Überlegungen ihren Hauptwohnsitz nach Locarno verlegt hat. Am 3. Januar 2024 treffen sich Andrew und Isabella im Grand Hotel Les Trois Rois in Basel, wo sie schnell zur Übereinkunft gelangen, dass die Ottima Poltrona Srl. in den nächsten fünf Tagen den gewünschten Sessel liefert und sie im Gegenzug eine Tonne Stahl von der Stolz & Stahl AG erhält, den Isabella für ihre nächste Chaiselongue-Kollektion verwenden wird. Aus Freude, endlich wieder einmal im gleichen Land zu sein und ein gutes Verhandlungsergebnis erzielt zu haben, unterschreiben Andrew und Isabella noch gleichentags im Les Trois Rois den entsprechenden Vertrag im Namen ihrer jeweiligen Unternehmungen. Gemäss Auskunft der internen Rechtsabteilung der Stolz & Stahl AG ist auf das Vertragsverhältnis zwischen der Stolz & Stahl AG und der Ottima Poltrona Srl. das CISG anwendbar.

- d Um einen Grossauftrag fristgerecht erledigen zu können, benötigt die Stolz & Stahl AG dringend zusätzliche Vorräte an verzinktem Stahl. Nach intensiven Verhandlungen vereinbart sie mit der Stahl Kameraden GmbH in Mannheim, Deutschland, die Lieferung von 45 Tonnen Stahl. Die Stahl Kameraden GmbH wiederum zieht für die Erfüllung die Ispat Ltd. in Mumbai, Indien, hinzu, die die vereinbarte Menge Stahl von Mumbai direkt nach Basel verschifft. Gemäss Auskunft der internen Rechtsabteilung der Stolz & Stahl AG ist auf das Vertragsverhältnis zwischen der Stolz & Stahl AG und der Stahl Kameraden GmbH das CISG anwendbar.

13. **Naturseifen.** Stefano ist Franchisenehmer der Mariposa Beauty und führt als solcher ein kleines aber feines Geschäft in Biel, das nachhaltig produzierte Bio-Naturseifen in allen Formen und Farben vertreibt. Das Geschäftslokal gehört der Mariposa Beauty, die es Stefano mitsamt Ladeneinrichtung zur Verfügung stellt. Zur Wahrung einer einheitlichen Präsentation der Marke hat Stefano namentlich in Bezug auf die Einrichtung des Geschäfts, die Schaufenstergestaltung, das Marketing, die Ladenöffnungszeiten und die Verkaufstechnik streng die Weisungen der Mariposa Beauty zu befolgen. Auch die angebotenen Seifen hat er ausschliesslich über die Mariposa Beauty zu beziehen. Für die Rechte, die Seifen unter der Marke der Mariposa Beauty vertreiben zu dürfen, schuldet Stefano dieser monatlich ein branchenübliches Entgelt, darf dafür aber in eigenem Namen und auf eigene Rechnung handeln. Den Franchisevertrag mit der Mariposa Beauty hat er am 22. Mai 2017 mit einer Mindestvertragsdauer von 5 Jahren abgeschlossen. Nach Ablauf dieser Mindestdauer verlängern die Parteien die Vereinbarung, ohne weitere Mindestvertragsdauer und Vereinbarungen bezüglich Kündigungsmöglichkeiten. **Welche Aussage trifft nicht zu?**

- a Nachdem die Zusammenarbeit zwischen der Mariposa Beauty und Stefano anfänglich erfolgreich verlief, weigert sich dieser seit Längerem, die monatlich neu gelieferten Saison-Seifen anzunehmen und im Geschäft anzubieten, da seine Kundschaft nichts mit solchem «abenteuerlichen Schnickschnack» anzufangen wisse. Auch weigert er sich, die neue Marketing-Kampagne und das neue Ladendesign der Mariposa-Beauty umzusetzen, da diese gemäss ihm «geschmacklos» sei und «jegliches Fingerspitzengefühl an Stil» missen lasse. Der Mariposa Beauty passt das gar nicht, da die limitierten Saison-Seifen erfahrungsgemäss viel Neukundschaft anziehen. Zudem wurde das neue Marketing- und Ladenkonzept ausgiebig getestet und von der Probekundschaft ausschliesslich mit Bestnoten bewertet. Sofern die Mariposa Beauty den Vertrag beenden will, kann sie gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung auch ausserhalb der ordentlichen Kündigungsfristen aufgrund des Schuldnerverzuges von Stefano den Vertrag mit Wirkung ex nunc kündigen.

- b Nach Ablauf der vereinbarten Mindestvertragsdauer kann Stefano den Franchisevertrag ordentlich kündigen. Gemäss h.L. ist beim Fehlen einer anderweitigen Regelung die 6-monatige Kündigungsfrist der einfachen Gesellschaft gemäss Art. 546 OR anwendbar.
- c Der wachsende Online-Handel macht Stefano das Leben schwer. Immer seltener findet sich Laufkundschaft in seinem Geschäft. Langsam aber sicher verliert Stefano die Freude an den Seifen und auch der Profit ist stetig schwindend, weshalb er möglichst schnell aus dem Franchisevertrag mit der Mariposa Beauty aussteigen möchte. Aufgrund seiner starken Weisungsgebundenheit durch den Franchisevertrag und der dadurch entstehenden Parallele zum Arbeitsverhältnis kann Stefano den Vertrag gestützt auf Art. 27 Abs. 2 ZGB i.V.m. Art. 20 OR per sofort auflösen.
- d Die Gewinne der Mariposa Beauty sind seit Längerem rückläufig. Als «Ansporn» für die restlichen Franchisenehmer beschliesst die Geschäftsleitung, die Verträge mit den am wenigsten erfolgreichen Franchisenehmern – wozu auch Stefano gehört – zu beenden. Am 4. Januar 2024 kündigt die Mariposa Beauty den Franchisevertrag mit Stefano per sofort und fordert diesen auf, noch gleichentags das Ladengeschäft zu räumen. Zeitgleich hat die Mariposa Beauty ein mietrechtliches Ausweisungsverfahren nach Art. 257 ZPO eingeleitet, um Stefano möglichst schnell loszuwerden. Dieser ist entrüstet über das Vorgehen der Mariposa Beauty. Obwohl Stefano rechtlich selbständig handelte, ist zu prüfen, ob die Kündigung nach arbeitsrechtlichen Vorschriften missbräuchlich war und Stefano eine Entschädigung nach Art. 336a OR zusteht.

14. Hauskauf. Felix Kohler hat mit Kaufvertrag vom 12. September 2023 von der Immo-Sales GmbH eine Liegenschaft mit Einfamilienhaus gegen Bezahlung eines Kaufpreises von CHF 1'220'000.- erworben. Beim Einfamilienhaus handelt es sich um einen Neubau, welcher im August 2023 fertiggestellt worden ist. Am 23. November 2023 löst sich ein Teil der Zwischendecke im Wohnzimmer. Felix Kohler, der sich zu diesem Zeitpunkt im Wohnzimmer aufhält, erleidet erhebliche Kopfverletzungen. Er muss sich in einem Spital behandeln lassen und ist für mehrere Wochen arbeitsunfähig. Er möchte von der Immo-Sales GmbH auf der Grundlage des Kaufvertrags vom 12. September 2023 Schadenersatz verlangen. **Dieser vertragliche Schadenersatzanspruch verjährt ...**

- a ... gemäss Art. 219 Abs. 3 OR, welcher nicht nur für die Haftung für das Mass (Art. 219 Abs. 1 und 2 OR) gilt, sondern für sämtliche Fälle von Sachmängelgewährleistung aus Grundstückkaufvertrag.
- b ... nach der ordentlichen gesetzlichen Verjährungsfrist des Art. 127 OR.
- c ... gemäss Art. 128a OR, welcher für vertragliche Ersatzansprüche wegen Personenschäden eine besondere Regel vorsieht.
- d ... gemäss Art. 210 Abs. 2 OR, auf welchen Art. 221 OR verweist.

15. **Botox.** Jaques Richner ist Arzt und Inhaber einer eigenen Praxis für ästhetische Medizin an der Bahnhofstrasse in Zürich. Er wird von der Influencerin Salome aufgesucht, welche sich bei ihm eine Botox-Behandlung rund um die Augenpartie gönnt. Der hierbei verwendete Wirkstoff «Botulinumtoxin A» wird in Pulverform an Dr. Richner geliefert und muss frisch mit Kochsalzlösung angemischt werden. Die Flüssigkeit kann anschliessend bis zu drei Tage im Kühlschrank aufbewahrt und verwendet werden. Am Folgetag ihrer Behandlung wacht Salome morgens mit angeschwollenen Augen auf. Sie begibt sich umgehend in die Notaufnahme, wo ein Medikationsfehler festgestellt wird. Salome wurde das Botulinumtoxin A in einer zu hohen Konzentration injiziert. Sie muss sich deshalb einer kostspieligen Behandlung unterziehen und möchte die hierfür angefallenen Kosten von Dr. Richner ersetzt haben. **In welchem der folgenden Fälle haftet Dr. Richner nicht für den Medikationsfehler?**

- a Der Wirkstoff wurde von Dr. Richner falsch angemischt. Er verwechselte aufgrund einer Unaufmerksamkeit die Packung mit einem Konkurrenzprodukt, welches in einer anderen Konzentration verwendet wird.
- b Der Wirkstoff wurde von der Herstellerin – für den durchschnittlichen Arzt in derselben Situation nicht erkennbar – falsch angeschrieben und deshalb von Dr. Richner in zu hoher Konzentration angemischt.
- c Der Wirkstoff wurde von der Arzthelferin irrtümlicherweise falsch angemischt, weshalb die fertige Injektionslösung – für den durchschnittlichen Arzt in derselben Situation nicht erkennbar – eine viel zu hohe Wirkstoffkonzentration aufwies.
- d Dr. Richner nahm aufgrund eines starken Migräneanfalls eine falsche Ampulle aus dem grell beleuchteten Kühlschrank. Diese enthielt eine Wirkstoffkonzentration, welche nicht für die Anwendung um die Augenpartie eingesetzt wird, sondern für tiefere Falten im Bereich der Stirn.