

FACHPRÜFUNG PRIVATRECHT (Art. 12 Abs. 1 lit. a RSL RW)

Es sind alle Fragen zu bearbeiten. Stichworte gelten nicht als Antworten. Die Anspruchsvoraussetzungen sind nicht global zu bejahen oder zu verneinen, sondern im Einzelnen *anhand des Gesetzes* zu prüfen und zu begründen. Wo Sie im Rahmen eines allfällig bestehenden Beurteilungsspielraums eine von mehreren Anspruchsvoraussetzungen als nicht erfüllt erachten, sind – soweit nicht anders vermerkt – die weiteren Anspruchsvoraussetzungen dennoch zu prüfen. Wo für die Lösung der Fragen auf Gesetzesbestimmungen Bezug zu nehmen ist, sind diese zu nennen. **Ohne Nennung der einschlägigen Gesetzesbestimmungen gibt es keine Punkte.** Für die Punktevergabe zählt neben dem Inhalt jeweils die Qualität der Strukturierung, Argumentation und Subsumtion.

Beachten Sie die relative Gewichtung der Aufgaben durch die Punkteangaben (Zeiteinteilung). Die Zeit ist knapp: Beschränken Sie sich auf das Wesentliche. Viel Erfolg!

Frage 1

Anton Kloss und Bernhard Trompf freuen sich auf den nächsten Match ihrer Fussballmannschaft in der Challenge League. Um etwas Stimmung zu machen, nehmen sie Pyros mit, die sie im Stadion abbrennen wollen. Zu ihrer Freude passieren sie die Sicherheitskontrollen völlig unbehelligt.

Die Mannschaft von Kloss und Trompf gewinnt 3:1. Euphorisch zündet Trompf nach dem Spielende die erste Petarde. Diese fliegt der nahe stehenden Petra Schmutz direkt ins Gesicht. Schmutz verliert das Augenlicht. Sie muss verschiedene Operationen über sich ergehen lassen und kann ihren Beruf als Bildhauerin nicht mehr ausüben. Eine in der Galerie von Peter Pan geplante Ausstellung ihrer Werke muss abgesagt werden, was zu einem Gewinneinbruch bei Pan in der Höhe von CHF 50'000.00 führt.

Kloss und Trompf merken bereits unmittelbar nach dem Zünden der ersten Petarde, dass sie einen raschen Abgang machen müssen. Sie nutzen die restlichen Petarden, um zusätzlich Verwirrung zu stiften, und versuchen, sich durch den Rauch in Richtung Ausgang zu bewegen. Personen, die sie beim Durchkommen behindern, stossen die beiden unsanft auf die Seite. Dabei ereignen sich die folgenden Vorfälle:

- Eine der gezündeten Petarden trifft Oli Ochsner am Bein. Er muss im Anschluss operiert werden und es wird ihm für mehrere Wochen Bettruhe verordnet. Während dieser Zeit übernimmt der Cousin von Ochsner unentgeltlich die gesamte Hausarbeit. Es lässt sich nicht feststellen, ob die fragliche Petarde von Kloss oder Trompf gezündet worden ist.
- Durch einen Stoss von Kloss fällt Alfons Meier zur Seite und schlägt mit dem Ellbogen an einer Abschränkung auf. Aufgrund eines Gendefekts verfügt er über übermässig rasch brechende Knochen. Der Aufschlag führt deshalb zu einem komplizierten Bruch des Ellbogens und des Schlüsselbeins. Alfons Meier kann seine Tätigkeit als Briefträger aufgrund der Verletzung nicht mehr ausüben.
- Infolge der starken Rauchbildung der Petarden müssen sämtliche Teppiche im VIP-Bereich des Stadions ersetzt werden. Die Kosten belaufen sich auf CHF 15'000.00.

Kloss und Trompf können durch aufmerksame Besucher angehalten und im Anschluss durch die Polizei festgenommen werden. Beide geben die Zündung der Petarden zu. Um sich aber zumindest gegen eine zivilrechtliche Haftung zu schützen, mandieren sie Staranwältin Stella Gloss. Diese wiederum bittet ihren Praktikanten Fridolin Fuchs, für sie die folgenden Fragen zu beantworten:

- A. Gestützt auf welche gesetzliche Norm sind die Ansprüche von Petra Schmutz, Oli Ochsner und Alfons Meier gegen Trompf und Kloss zu prüfen? Begründen Sie Ihre Antwort *kurz*.

Hinweis

: Eine Nennung und Prüfung der einzelnen Tatbestandsvoraussetzungen der gesetzlichen Norm ist nicht Gegenstand Ihrer Antwort zu Frage A.

[1 Punkt]

- B. Welche Schadensposten wird Petra Schmutz gestützt auf die fragliche Norm geltend machen können? Ist der Gewinneinbruch der Galerie ebenfalls in die Schadensberechnung einzubeziehen?

Hinweis: Versicherungsrechtliche Aspekte sind bei der Beantwortung der Frage nicht zu berücksichtigen.

[4 Punkte]

- C. Trompf und Kloss wollen für die Verletzung am Bein von Oli Ochsner nicht aufkommen. Sie argumentieren, dass niemand beweisen könne, wer von ihnen die fragliche Petarde gezündet habe. Ist diese Argumentation rechtlich überzeugend? Wenn nein: Müssen die beiden die Arbeiten des Cousins ebenfalls vergüten?

[5 Punkte]

- D. Kloss macht geltend, er habe nicht wissen können, dass Alfons Meier derart schwache Knochen habe. Entsprechend hafte er nicht für die durch den Stoss hervorgerufenen Verletzungen. Trifft das zu?

Hinweis: Auf eine allfällige Reduktion des Schadenersatzes ist bei der Beantwortung von Frage D nicht einzugehen.

[2 Punkte]

- E. Ein ärztliches Gutachten ergibt, dass Alfons Meier seinen Beruf aufgrund seines Gendefekts ohne die Verletzung durch Kloss noch rund ein Jahr hätte ausüben können. Im Anschluss wäre die Tätigkeit aufgrund der Krankheit zu riskant geworden. Ist dieser Umstand bei der Prüfung einer Schadenersatzforderung von Meier gegen Kloss zu berücksichtigen? Wenn ja, wie?

[2 Punkte]

- F. Gestützt auf welche gesetzlichen Grundlagen sind die Ansprüche der Stadionbetreiberin auf Ersatz der Teppiche gegen Trompf und Kloss zu prüfen? Begründen Sie Ihre Antwort *kurz* und nennen Sie sämtliche Normen, die eine Haftung begründen könnten.

Hinweis: Gehen Sie bei der Beantwortung davon aus, dass Trompf und Kloss die Tickets direkt von der Stadionbetreiberin erworben haben. Eine Nennung und Prüfung der einzelnen Tatbestandsvoraussetzungen der gesetzlichen Normen ist nicht Gegenstand Ihrer Antwort zu Frage F. Ebenfalls nicht zu klären sind allfällige Konkurrenzen zwischen verschiedenen Anspruchsgrundlagen.

[2 Punkte]

Ergänzter Sachverhalt: Die Recherchen des Anwalts von Petra Schmutz fördern zutage, dass Trompf und Kloss nur deshalb unbehelligt mit den Petarden ins Stadion gelangen konnten, weil die Security personell zu knapp geplant war und die Besucher an den verschiedenen Eingängen deshalb nur sporadisch kontrolliert werden konnten. Der Anwalt bittet seine Mitarbeiterin, die folgenden Fragen zu beantworten. Gehen Sie bei der Beantwortung davon aus, dass die Matchbesucherinnen und -besucher die Tickets direkt von der Stadionbetreiberin, einer AG nach schweizerischem Recht, erworben haben. Diese wiederum hatte ein externes Unternehmen, die Attention AG, für die Security am Match beigezogen.

- G. Gestützt auf welche gesetzlichen Grundlagen sind die Ansprüche von Petra Schmutz auf Ersatz ihres Schadens gegen die Stadionbetreiberin zu prüfen? Begründen Sie Ihre Antwort *kurz* und nennen Sie sämtliche Normen, die eine Haftung begründen könnten.

Hinweis: Eine Nennung und Prüfung der einzelnen Tatbestandsvoraussetzungen der gesetzlichen Normen ist nicht Gegenstand Ihrer Antwort zu Frage G. Ebenfalls nicht zu klären sind allfällige Konkurrenzen zwischen verschiedenen Anspruchsgrundlagen.

[2 Punkte]

- H. Die Stadionbetreiberin wehrt sich gegen eine Haftung für den Schaden von Petra Schmutz. Gegen eine vertragliche Haftung bringt sie insbesondere die folgenden Argumente vor:

- a) Gestützt auf den Zuschauervertrag mit den Matchbesuchern sei sie ausschliesslich zur Aushändigung des Tickets verpflichtet gewesen. Für die Sicherheit der Matchbesucherinnen und -besucher habe sie dagegen mangels ausdrücklicher dahingehender Verpflichtung nicht sorgen müssen.
- b) Zudem habe sie die Attention AG vor der Beauftragung sorgfältig geprüft. Für andere juristische Personen hafte sie bereits im Grundsatz nicht, da sie kein Verschulden an einem allfälligen Fehler treffen würde.
- c) Schliesslich sei die beauftragte Firma die Spezialistin auf dem Gebiet «Sicherheit». Von einer Subordination könne deshalb keine Rede sein. Auch deshalb könne es zu keiner vertraglichen Haftung kommen.

Sind die Argumente der Stadionbetreiberin zutreffend?

Frage 2

Werner Hablützel ist Inhaber der Brockenstube «Werners Bäre Brocki» in der unteren Altstadt von Bern. Um mehr Kunden erreichen zu können, fotografiert Werner alle Produkte und bietet sie auf seiner Homepage an. Das Konzept geht auf und Werner kann seinen Umsatz markant steigern. Schon bald wird er jedoch Opfer seines eigenen Erfolgs. Aufgrund des erhöhten Umsatzes droht er die Übersicht über sein Warenlager zu verlieren. Zusammen mit seinem Neffen Tobias, der stundenweise in der Brockenstube arbeitet, geht Werner zur Best IT Solutions GmbH. Deren Geschäftsinhaber Marco Zuckertal bietet Werner eine Standardsoftware zur Lagerverwaltung für CHF 10'000.00 an. Werner muss sich die Anschaffung erst überlegen. In einem ruhigen Moment raunt er Tobias deshalb im Ladenlokal der Best IT Solutions GmbH zu, dass er ihm aus den Ferien Bescheid geben werde, ob er die Software kaufen wolle oder nicht. Auf jeden Fall sei der Kauf aber nur dann vorzunehmen, wenn er bei Zuckertal einen Rabatt von 10 % aushandeln könne. Im Anschluss erklärt Werner gegenüber Zuckertal, dass er bei einem allfälligen Kaufentscheid Tobias für den Kauf der Software vorbeischieken werde, dieser sei in sämtlichen Belangen die kompetente Ansprechperson.

Nach ein paar Tagen schreibt Werner an Tobias eine SMS aus den Ferien: «Lieber Tobias, kaufe die Software unter den vereinbarten Konditionen, lass Dich beim Preis aber nicht für dumm verkaufen und insistiere auf dem Rabatt! Liebe Grüsse, Werner». Tobias gelingt es nicht, Zuckertal von einem Preisnachlass zu überzeugen. Genervt von der ewigen Warensucherei beschliesst er, die Software dennoch für CHF 10'000.00 zu kaufen. Er schliesst mit Zuckertal im Namen von Werner einen entsprechenden Kaufvertrag ab. Als Werner aus den Ferien zurückkommt, findet er bei sich zu Hause die neue Software sowie die Rechnung über CHF 10'000.00 vor.

Werner ist enttäuscht über das Verhalten seines Neffen. Er meldet sich bei seiner Nichte Carla, die Jus im 8. Semester studiert. Diese bittet Sie, ihr bei der Beantwortung der folgenden Fragen zur Seite zu stehen. Gehen Sie dabei davon aus, dass der Vertrag über den Erwerb der Standardsoftware den Regeln über den Kaufvertrag i.S.v. Art. 184 ff. OR untersteht.

- A. Wie ist die Rechtslage bei einem Handeln ohne Vollmacht? Beschreiben Sie *kurz* das Verhältnis zwischen dem Vertretenen und dem Dritten.

Hinweis: Die Frage ist allgemein und nicht mit Bezug auf den vorliegenden Sachverhalt zu beantworten. Insbesondere sind in Ihrer Antwort zu Frage A keine Überlegungen zum Gutgläubenschutz anzustellen.

[2 Punkte]

- B. Handelt Tobias beim Abschluss des Kaufvertrags mit oder ohne Vollmacht?

[2 Punkte]

- C. Ist der Kaufvertrag über die Lagerverwaltungs-Software zu CHF 10'000.00 zwischen Werner Hablützel und Marco Zuckertal gültig zustande gekommen?

[4 Punkte]

Ergänzter Sachverhalt: Werner nimmt die Ausführungen seiner Nichte entgegen. Nach einem längeren Gespräch mit Tobias entscheidet er sich, es mit der Software zu versuchen. Bereits im ersten halben Jahr nach Inbetriebnahme der Software häufen sich Fehler. Immer öfter sind erfasste Waren nicht mehr im System oder bereits verkaufte plötzlich wieder drin. Werner meldet sich bei Zuckertal, welcher einen Mitarbeiter vorbeischickt, der das Problem beheben soll. Leider funktioniert die Software auch danach nicht richtig. Auch ein zweiter Versuch, das Problem zu beheben, scheitert. Werner schreibt deshalb mit eingeschriebenem Brief an Zuckertal, dass er die Software nicht mehr wolle und den Kauf rückgängig mache. Zugleich fordert er gestützt auf den Kaufvertrag Schadenersatz für den zeitlichen Mehraufwand, der in seinem Geschäft aufgrund der fehlerhaften Software angefallen ist. Darauf schreibt Zuckertal zurück, dass eine Wandelung vertraglich ausgeschlossen worden sei und er sich gegen jegliche Schadenersatzansprüche verwehre. Er könne aber erneut einen Mitarbeiter vorbeischicken, um die Sache noch einmal vor Ort anzuschauen.

Werner konsultiert den Kaufvertrag. Dort ist unter anderem festgehalten, dass die Best IT Solutions GmbH «4 Jahre volle Garantie» gewährt und dass im Gegenzug sämtliche Wandelungs- und Minderungsansprüche ausgeschlossen sind. Werner hat keine Lust auf einen dritten Reparaturversuch und wendet sich an Rechtsanwältin Schmid. Diese beauftragt Sie als Praktikant/in mit den folgenden Abklärungen:

- D. Gestützt auf welche gesetzlichen Normen ist zu prüfen, ob Werner die Software zurückgeben, den Kaufpreis zurückverlangen und Schadenersatz geltend machen kann? Begründen Sie Ihre Antwort *kurz*.

Hinweis: Eine Nennung und Prüfung der einzelnen Tatbestandsvoraussetzungen dieser gesetzlichen Normen ist *nicht* Gegenstand Ihrer Antwort zu Frage D.

[3 Punkte]

- E. Zuckertal macht geltend, dass eine Wandelung vertraglich ausgeschlossen worden sei und Werner eine solche daher nicht vornehmen könne. In diesem Zusammenhang sind die folgenden Fragen zu klären:

Hinweis: Gehen Sie bei der Beantwortung der Fragen davon aus, dass der Ausschluss der Wandelung *nicht* in allgemeinen Geschäftsbedingungen festgehalten wurde.

- a) Darf das Recht auf Wandelung vertraglich ausgeschlossen werden und wenn ja, welche Schranken sind bei einem vertraglichen Ausschluss zu beachten?
- b) Wie beurteilen Sie die vorliegende Wegbedingung der Wandelungs- und Minderungsrechte?
- c) Wie wäre zu entscheiden, wenn der Vertrag lediglich «4 Jahre volle Garantie» vorsehen würde, ohne auf das Recht zur Wandelung einzugehen?

[6 Punkte]

Frage 3

Die Geschwister Annette und Anton Anderson vereinbaren, die Erbschaft ihres verstorbenen Vaters Anatole wie folgt aufzuteilen: Anton soll die Liegenschaften in Muri b. Bern erhalten, Annette hingegen die übrigen Vermögenswerte, namentlich die vom Notariat N verwalteten Wertschriften in der Höhe von CHF 10 Mio.

Hinweis: Die Qualifikation der Vereinbarung als Erbteilungsvertrag steht ausser Frage. Gemäss Art. 634 Abs. 2 ZGB bedarf der Teilungsvertrag zu seiner Gültigkeit der schriftlichen Form gemäss Obligationenrecht.

Kreuzen Sie die Fälle an, in denen der Erbteilungsvertrag mit obenstehendem Inhalt zwischen Anton und Annette den Formerfordernissen genügt. Begründen Sie zudem kurz in je einem Satz direkt auf dem Aufgabenblatt, weshalb die falschen Aussagen unzutreffend und die richtigen Antworten korrekt sind.

- A: Annette und Anton verfassen in einem Restaurant auf Annettes Laptop gemeinsam ein mit «Erbteilungsvertrag» betitelttes Dokument und halten die Teilung entsprechend ihren Wünschen genau fest. Beide Parteien tippen ihren vollen Namen direkt unter den Text ein. Am Abend druckt Annette das Dokument zu Hause aus und schickt ein Exemplar an Anton.

- B: Anton und Annette besprechen die Erbteilung in einer Bar. Sie wollen die Sache gleich erledigen und schreiben deshalb die Teilung nach ihren Wünschen auf einen Bierdeckel. Beide unterschreiben ebenfalls direkt auf dem Bierdeckel.

- C: Annette verfasst die Erbteilung entsprechend der Vereinbarung mit Anton nach dem Treffen auf ihrem Computer, fügt ihre qualifizierte elektronische Signatur i.S.v. Art. 14 Abs. 2^{bis} OR hinzu und versendet das Dokument noch am Abend des 6. Januar 2020 per E-Mail an Anton. Dieser schreibt ihr umgehend in einer SMS folgende Zeilen zurück: «Liebe Annette, ich bin mit dem Erbteilungsvertrag vom 6.1.2020 einverstanden. Danke, Anton.»

- D: Annette und Anton suchen das Notariat N auf. Notar N setzt den Erbteilungsvertrag entsprechend der Wünsche der Geschwister auf und beurkundet das Dokument öffentlich. Im Rahmen der öffentlichen Beurkundung unterzeichnen Annette und Anton den Erbteilungsvertrag.

Hinweis: Es werden nur Punkte für eine vollständig richtige Antwort vergeben. Ob eine oder mehrere Antworten in Frage kommen, müssen Sie selbst entscheiden. Es werden nur diejenigen Antworten berücksichtigt, welche direkt auf dem Aufgabenblatt angekreuzt und begründet werden.

[2 Punkte]

Frage 4

Zum Master of Arts in History möchte Ava Meyer ihrer Tochter Laura etwas Schönes schenken. In der Galerie Marie-Antoinette erwirbt Ava deshalb ein dort ausgestelltes «original Ameublement im Louis XVI-Stil, Frankreich, ca. 1780» zum Preis von CHF 90'000.00. Laura freut sich sehr.

Ein Jahr später lädt Laura für ihre Silvesterparty diverse Freunde ein, u.a. ihre Kollegin Berta aus Berlin, eine Kunsthistorikerin und Doktorandin im Bereich des vorrevolutionären Klassizismus. Während des Festessens bemerkt Laura, dass sich Berta die Sitzgruppe verdächtig lange anschaut. Sie stellt Berta zur Rede. Diese gibt höflich zu verstehen, dass sie nicht davon ausgehe, dass es sich bei diesen Möbeln um Originalstücke handle. Traurig erzählt Laura ihrer Mutter von Bertas Einschätzung. Diese gibt sogleich ein Gutachten in Auftrag. Es stellt sich heraus, dass es sich tatsächlich um Fälschungen handelt. Die Galerie Marie-Antoinette stellt ihrerseits sofort Nachforschungen an und erfährt, dass das französische Antiquariat Louis Auguste, von der sie regelmässig Gegenstände bezieht, offenbar im grossen Stile Antiquitäten, insbesondere aus der Louis XVI-Zeit, geschickt gefälscht und für teures Geld weiterverkauft hat. Die Galerie hatte keine Kenntnis von diesen Vorgängen.

Frage: Was kann Ava Meyer tun?

Lesen Sie die folgenden Aussagen und kreuzen Sie deutlich die richtigen Antworten an. Begründen Sie zudem kurz in je einem Satz direkt auf dem Aufgabenblatt, weshalb die falschen Aussagen unzutreffend und die richtigen Antworten korrekt sind.

- A: Ava Meyer kann eine absichtliche Täuschung i.S.v. Art. 28 Abs. 1 OR geltend machen und den Vertrag anfechten.

- B: Ava Meyer kann den Vertrag aufgrund eines Grundlagenirrtums nach Art. 24 Abs. 1 Ziff. 4 OR anfechten.

- C: Ava Meyer kann den Vertrag aufgrund eines Erklärungsirrtums nach Art. 24 Abs. 1 Ziff. 2 OR anfechten.

- D: Die Möbelgruppe weist einen versteckten Sachmangel auf. Ava Meyer kann bei Vorliegen sämtlicher Tatbestandsvoraussetzungen die Wandelung oder Minderung des Kaufpreises verlangen.

Hinweis: Es werden nur Punkte für eine vollständig richtige Antwort vergeben. Ob eine oder mehrere Antworten in Frage kommen, müssen Sie selbst entscheiden. Es werden nur diejenigen Antworten berücksichtigt, welche direkt auf dem Aufgabenblatt angekreuzt und begründet werden.

[2 Punkte]

Frage 5

Nach dem erfolgreichen Masterabschluss beschliesst Franziska Rumpf, ihre alten Privatrechtslehrbücher für CHF 150.00 an eine Studentin oder einen Studenten zu verkaufen. Kevin Kuratli meldet sich auf ihr Inserat und sie einigen sich am Telefon. Am nächsten Tag erhält Franziska ein Anruf von Cédric Wermelinger, welcher ihr CHF 350.00 für die Bücher bietet. Sie willigt ein und übergibt die Bücher noch am selben Abend an Cédric. Als Kevin die Bücher bei Franziska am darauffolgenden Tag vergeblich abholen will, ist er empört.

Lesen Sie die folgenden Aussagen und kreuzen Sie deutlich die richtigen Antworten an. Begründen Sie zudem kurz in je einem Satz direkt auf dem Aufgabenblatt, weshalb die falschen Aussagen unzutreffend und die richtigen Antworten korrekt sind.

- A: Kevin kann von Franziska verlangen, dass sie ihm die Bücher von Cédric zurückholt, da ein zweiter Kaufvertrag über die gleiche Sache ungültig ist.

- B: Kevin kann die Bücher direkt von Cédric herausverlangen, da der erste Kaufvertrag dem zweiten vorgeht.

- C: Falls Kevin aufgrund des Verhaltens von Franziska einen Schaden erleidet, haftet diese ihm gestützt auf culpa in contrahendo.

- D: Zwischen Kevin und Franziska ist ein gültiger Vertrag zustande gekommen. Daran ändert auch der Kaufvertrag zwischen Franziska und Cédric nichts.

Hinweis: Es werden nur Punkte für eine vollständig richtige Antwort vergeben. Ob eine oder mehrere Antworten in Frage kommen, müssen Sie selbst entscheiden. Es werden nur diejenigen Antworten berücksichtigt, welche direkt auf dem Aufgabenblatt angekreuzt und begründet werden.

[2 Punkte]

Frage 6

Smeralda Smart studiert in Bern. In ihren Semesterferien lebt sie bei ihren Eltern im Engadin. Am 15. Mai schliesst sie in Bern mit Silvio Binggeli einen Kaufvertrag über ihren Occasion Computer zu CHF 500.00 ab. Sie geht davon aus, dass der Computer in ihrem Zimmer in Samedan steht. Silvio bezahlt den Computer am Tag des Vertragschlusses in bar und will ihn eine Woche später in Samedan abholen. Dort trifft er allerdings nur den Vater von Smeralda an. Dieser erklärt, dass der Computer bereits vor einem Monat den Geist aufgegeben habe und er ihn deshalb der Compi Schrott GmbH zur Verschrottung mitgegeben habe.

Lesen Sie die folgenden Aussagen und kreuzen Sie deutlich die richtigen Antworten an. Begründen Sie zudem kurz in je einem Satz direkt auf dem Aufgabenblatt, weshalb die falschen Aussagen unzutreffend und die richtigen Antworten korrekt sind.

- A: Silvio kann den bezahlten Kaufpreis von Smeralda gestützt auf Vertrag zurückverlangen.

- B: Silvio kann gegen den Vater von Smeralda gestützt auf culpa in contrahendo vorgehen.

- C: Am 15. Mai ist Smeralda so beschwingt über den Verkauf ihres Computers, dass sie spontan ihre WG-Kollegin zu einem Essen im Colombe Bleue, einem Gourmetrestaurant ausserhalb von Bern, einlädt. Das Essen kostet CHF 300.00. Sie muss Silvio deshalb nur noch die übriggebliebenen CHF 200.00 zurückzahlen.

- D: Smeraldas Vater hat das Eigentum von Silvio beschädigt. Silvio kann gegen den Vater deshalb gestützt auf Delikt vorgehen.

Hinweis: Es werden nur Punkte für eine vollständig richtige Antwort vergeben. Ob eine oder mehrere Antworten in Frage kommen, müssen Sie selbst entscheiden. Es werden nur diejenigen Antworten berücksichtigt, welche direkt auf dem Aufgabenblatt angekreuzt und begründet werden.

[2 Punkte]

Frage 7

Irene hat von Peter ein Occasion MX Motorrad gekauft und schuldet diesem den Kaufpreis von CHF 10'000.00. Gleichzeitig schuldet ihr ihre Geschäftspartnerin Anna CHF 10'000.00. Irene bittet Anna, ihre Schuld gegenüber Peter zu begleichen, das sei einfacher für alle Beteiligten. Anna stimmt zu und wendet sich in der Folge an Peter. Sie bietet ihm an, die Schuld von Irene zu übernehmen und setzt ihm eine Frist von zwei Tagen, um auf dieses Angebot einzugehen.

Lesen Sie die folgenden Aussagen und kreuzen Sie deutlich die richtigen Antworten an. Begründen Sie zudem kurz in je einem Satz direkt auf dem Aufgabenblatt, weshalb die falschen Aussagen unzutreffend und die richtigen Antworten korrekt sind.

- A: Wenn Peter nicht auf das Angebot reagiert, bleibt Irene die Schuldnerin von Peter.

- B: Wenn Peter dem Angebot innerhalb der Frist zustimmt, findet im Umfang von CHF 10'000.00 ein Schuldnerwechsel statt.

- C: Unabhängig von der Antwort von Peter haben Irene und Anna eine Schuldübernahme i.S.v. Art. 175 Abs. 1 OR vereinbart.

- D: Wenn Peter dem Angebot innerhalb der Frist zustimmt, liegen sowohl eine interne wie eine externe Schuldübernahme vor.

Hinweis: Es werden nur Punkte für eine vollständig richtige Antwort vergeben. Ob eine oder mehrere Antworten in Frage kommen, müssen Sie selbst entscheiden. Es werden nur diejenigen Antworten berücksichtigt, welche direkt auf dem Aufgabenblatt angekreuzt und begründet werden.

[2 Punkte]

LÖSUNGSSKIZZE

Lösung Frage 1

A.

Verlangt wird vorliegend Schadenersatz. Weder bei Petra Schmutz noch bei Oli Ochsenner oder Alfons Meier besteht eine vertragliche Bindung zu Trompf und Kloss, entsprechend sind vertragliche Ansprüche auszuschliessen. Dagegen ist eine deliktische Haftung zu prüfen. Wer einem anderen schuldhaft und widerrechtlich Schaden zufügt, wird ihm zum Ersatz verpflichtet (Art. 41 Abs. 1 OR).

Fazit: Die Schadenersatzansprüche von Petra, Oli und Alfons sind gestützt auf eine deliktische Haftung nach Art. 41 Abs. 1 OR zu prüfen.

B.

Durch die Petarde verlor Petra Schmutz das Augenlicht und wurde damit in ihrer körperlichen Integrität beeinträchtigt. Somit liegt ein Personenschaden vor. Gemäss Art. 46 Abs. 1 OR gibt die Körperverletzung dem Verletzten Anspruch auf Ersatz der Kosten und auf Entschädigung für Nachteile gänzlicher oder teilweiser Arbeitsunfähigkeit. «Kosten» sind die finanziellen Aufwendungen, welche durch die Körperverletzung verursacht worden sind.¹ Als Schadensposten kann Petra damit alle Auslagen für die Heilung geltend machen. So etwa den Transport ins Spital, die Arzt- und Spitalbehandlung, die Kosten der verschiedenen Operationen und Therapien sowie Kosten für das Pflegepersonal. Zudem kann sie ihren aktuellen und künftigen Erwerbsausfall geltend machen, da sie ihren Beruf als Bildhauerin aufgrund des Unfalls nicht mehr ausüben kann.

Erleidet eine Person durch ein schädigendes Ereignis gegenüber einer anderen Person, zu welcher sie in einer besonderen Beziehung steht, mittelbar einen Schaden, so liegt ein Reflexschaden (indirekter Schaden, Drittschaden) vor.² Vorliegend wird der Galerist Peter Pan durch die Petarde von Trompf nicht selbst geschädigt, sondern erleidet aufgrund seiner besonderen Beziehung zur verletzten Petra einen Reflexschaden in der Höhe von CHF 50'000.00. Für Reflexschäden ist grundsätzlich kein Schadenersatz zu leisten. Eine Ausnahme stellt z.B. der Versorgerschaden nach Art. 45 Abs. 3 OR dar oder kann gegeben sein, wenn eine besondere Verhaltensnorm verletzt wird, deren

¹ Siehe REY/WILDHABER, *Ausservertragliches Haftpflichtrecht*, 5. Aufl., Zürich 2018, Rn. 267 ff. Zur versicherungsrechtlichen Frage, ob bei der Detonation eines Feuerwerkskörpers im Stadion, welche einen Tinnitus zur Folge hat, der Unfallbegriff erfüllt ist, siehe BGer Urteil 8C_545/2019 vom 14. November 2019.

² REY/WILDHABER, a.a.O., Rn. 412, vgl. auch ROBERTO VITO, *Haftpflichtrecht*, 2. Aufl., Bern 2018, Rn. 05.32.

Zweck es ist, Schutz vor Schäden dieser Art zu gewähren.³ Vorliegend liegt kein Versorgerschaden vor und es ist keine Schutznorm ersichtlich, welche Peter Pan vor einem Gewinneinbruch bei der Verletzung einer Ausstellerin schützen soll. Der Gewinneinbruch der Galerie ist somit vorliegend nicht in die Schadensberechnung einzubeziehen.

Fazit: Petra Schmutz kann sämtliche Heilungskosten sowie den Erwerbsausfall als Schadensposten geltend machen. Der Galerist Peter Pan erleidet indes lediglich einen Reflexschaden, welcher nicht in die Schadensberechnung einzubeziehen ist.

C.

Wenn für einen Schaden mehrere Ursachen infrage kommen und gleichzeitig feststeht, dass nur eine davon tatsächlich zum Schaden geführt hat, liegt eine alternative Kausalität vor. Nach überwiegender Lehre haftet dabei grundsätzlich keiner der möglichen Schädiger, solange nicht (mit überwiegender Wahrscheinlichkeit) feststeht, wer den Schaden tatsächlich verursacht hat.⁴ Eine Ausnahme besteht im Falle eines Zusammenwirkens der möglichen Schädiger. Dabei wird, sobald die willentliche Teilnahme an der schädigenden Aktivität nachgewiesen ist, unabhängig vom Kausalbeitrag des Einzelnen eine solidarische Haftung aller Teilnehmer nach Art. 50 Abs. 1 OR angenommen.⁵ Vorliegend haben Trompf und Kloss bei ihrer Petarden-Aktion bewusst zusammengewirkt und willentlich an der schädigenden Aktivität – dem Werfen der Petarden – teilgenommen. Sie haften Oli Ochsner daher solidarisch für den entstandenen Schaden.

Durch den Umstand, dass Oli Ochsner den Haushalt aufgrund der Verletzung durch die Petarde nicht mehr selbst führen kann, entsteht ein sog. Haushaltschaden. Für die Ersatzfähigkeit des Haushaltschadens spielt es keine Rolle, ob eine Drittperson angestellt wird oder ob ein erhöhter Aufwand beim Geschädigten oder seinen Angehörigen anfällt.⁶ Auszugleichen ist vielmehr der wirtschaftliche Wertverlust, der durch die Beeinträchtigung der Arbeitsfähigkeit im Haushalt entsteht. Werden die Arbeiten durch Angehörige des Geschädigten kostenlos übernommen, werden für die Schadensberechnung die Kosten eingesetzt, die anfallen würden, wenn die Arbeiten durch eine Drittperson kostenpflichtig ausgeführt würden.⁷ Vorliegend hat der Cousin von Oli Ochsner die gesamte Hausarbeit unentgeltlich übernommen. Nach dem Gesagten sind bei der Schadensberechnung diejenigen Kosten einzusetzen, die beim entgeltlichen Beizug einer Drittperson angefallen wären.

³ Siehe REY/WILDHABER, a.a.O., Rn. 415 ff.

⁴ FELLMANN/KOTTMANN, Schweizerisches Haftpflichtrecht, Band 1, Bern 2012, Rn. 2745; REY/WILDHABER, a.a.O., Rn. 739 ff.

⁵ FELLMANN/KOTTMANN, a.a.O., Rn. 2746.

⁶ REY/WILDHABER, a.a.O., Rn. 306; FELLMANN/KOTTMANN, a.a.O., Rn. 1937.

⁷ REY/WILDHABER, a.a.O., Rn. 306; FELLMANN/KOTTMANN, a.a.O., Rn. 1938.

Fazit: Die Argumentation von Trompf und Kloss ist rechtlich nicht überzeugend. Aufgrund ihres Zusammenwirkens haften sie Oli Ochsner nach Art. 50 Abs. 1 OR solidarisch. Zudem müssen Trompf und Kloss die Arbeiten des Cousins ebenfalls vergüten.

D.

Bei Alfons Meier liegt eine sog. konstitutionelle Prädisposition vor. Das Bundesgericht hat festgehalten, dass, wer «widerrechtlich einen gesundheitlich geschwächten Menschen verletzt, [...] kein Recht darauf [hat], so gestellt zu werden, als ob er einen gesunden geschädigt hätte».⁸ Insbesondere wird durch das Vorliegen der konstitutionellen Prädisposition der Kausalzusammenhang zwischen dem schädigenden Ereignis und dem Schaden nicht unterbrochen. Kloss vermag somit vorliegend mit seinem Vorbringen nicht durchzudringen und haftet Alfons Meier für die durch den Stoss hervorgerufenen Verletzungen.

Fazit: Die Ansicht von Kloss trifft nicht zu. Er haftet Alfons Meier grundsätzlich für die durch den Stoss hervorgerufenen Verletzungen.

E.

Wenn sich die konstitutionelle Prädisposition zu einem späteren Zeitpunkt auch ohne das schädigende Ereignis ausgewirkt hätte, ist sie im Rahmen der Schadensberechnung nach Art. 42 OR zu berücksichtigen.⁹ Vorliegend wäre Alfons Meier aufgrund seiner Krankheit ein Jahr später ohnehin nicht mehr in der Lage gewesen, seinen Beruf auszuüben. Die vermögensrechtlichen Folgen dieser Prädisposition sind bei der Schadensberechnung gegenüber Kloss auszuscheiden. Für die nach einem Jahr bestehende Arbeitsunfähigkeit – welche auch ohne den Stoss von Kloss eingetreten wäre – hat dieser nicht einzustehen.

Fazit: Die auch ohne das Zutun von Kloss nach einem Jahr eingetretene Arbeitsunfähigkeit ist bei der Schadensberechnung zu berücksichtigen und der daraus resultierende Schaden entsprechend in Abzug zu bringen.

F.

Trompf und Kloss haben mit der Stadionbetreiberin jeweils einen Vertrag geschlossen (Art. 1 OR). Aus diesem Vertrag entsteht neben der Pflicht auf Bezahlung des Eintrittspreises auch die Pflicht, keine Petarden abzufeuern und, ganz generell, den Verlauf der Veranstaltung nicht zu stören sowie die Gesundheit der übrigen Zuschauer und

⁸ BGE 113 II 86 E. 1b) S. 90.

⁹ REY/WILDHABER, a.a.O., Rn. 476.

Spieler nicht zu gefährden.¹⁰ Vorliegend ist zu prüfen, ob die Stadionbetreiberin aufgrund der Pflichtverletzung Schadenersatz gestützt auf Art. 97 Abs. 1 OR verlangen kann.

Zudem wird, wer einem anderen schuldhaft und widerrechtlich Schaden zufügt, diesem zum Ersatz verpflichtet (Art. 41 Abs. 1 OR). Vorliegend kommt für die zu ersetzenden Teppiche im VIP-Bereich auch eine deliktische Haftung von Trompf und Kloss in Frage.

Fazit: Mögliche Schadenersatzansprüche der Stadionbetreiberin sind vorliegend sowohl gestützt auf eine Vertragsverletzung nach Art. 97 Abs. 1 OR als auch gestützt auf eine deliktische Haftung nach Art. 41 Abs. 1 OR zu prüfen.

G.

Petra Schmutz und die Stadionbetreiberin haben einen Vertrag über den Besuch eines Fussballmatches geschlossen. Aus dem Sachverhalt ergeben sich keine Anhaltspunkte, die an der Gültigkeit dieses Vertrages zweifeln lassen. Entsprechend ist zu prüfen, ob Petra gestützt auf Art. 97 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 101 Abs. 1 OR wegen Vertragsverletzung Schadenersatz von der Stadionbetreiberin fordern kann.

Zudem wird, wer einem anderen schuldhaft und widerrechtlich Schaden zufügt, diesem zum Ersatz verpflichtet. Vorliegend kommt für den durch Petra Schmutz erlittenen Schaden auch eine deliktische Haftung der Stadionbetreiberin nach Art. 41 Abs. 1 OR bzw. Art. 55 Abs. 1 OR in Frage.

Fazit: Vorliegend sind mögliche Schadenersatzansprüche von Petra Schmutz gegen die Stadionbetreiberin sowohl wegen Vertragsverletzung gestützt auf Art. 97 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 101 Abs. 1 OR, als auch aufgrund einer deliktischen Haftung nach Art. 41 Abs. 1 OR bzw. Art. 55 Abs. 1 OR zu prüfen.

H.

a)

Vorliegend hat die Stadionbetreiberin mit den Matchbesuchern einen Vertrag über deren Besuch des Fussballspiels geschlossen («Zuschauervertrag»¹¹). Unabhängig von der rechtlichen Einordnung dieses Vertrages ist die Stadionbetreiberin entgegen ihrer Argumentation nicht nur zur Aushändigung des Tickets, sondern auch zu einer möglichst sicheren Durchführung des Spiels verpflichtet. Dazu gehört die Pflicht, angemessene Schutzmassnahmen für die Zuschauer zu treffen.

¹⁰ GUROVITS KOHLI ANDRÁS A., Die Zivilrechtliche Haftung bei Zuschauerausschreitungen, in: Oliver Arter/Margareta Baddeley (Hrsg.), Sport und Recht, Sicherheit im Sport, Bern 2008, S. 172.

¹¹ GUROVITS., a.a.O., S. 167 ff.

Hinweis: Ein «Zuschauervertrag» wird in der Lehre überwiegend als Werkvertrag i.S.v. Art. 363 OR qualifiziert.¹² Eine andere Auffassung sieht im Zuschauervertrag einen Innominatvertrag, der mietvertragliche Elemente aufweisen kann.¹³ Die rechtliche Qualifikation des Vertrags wird vorliegend nicht verlangt und ist für die Lösungsfindung auch nicht erforderlich.

Fazit: Das Argument der Stadionbetreiberin ist nicht zutreffend. Gestützt auf den Zuschauervertrag ist sie nicht nur zur Aushändigung des Tickets verpflichtet, sondern schuldet auch die sichere Teilnahmemöglichkeit der Zuschauer am Spiel.

b)

Als Hilfsperson i.S.v. Art. 101 Abs. 1 OR gilt jede natürliche oder juristische Person,¹⁴ die mit Wissen und Willen des Geschäftsherrn bei der Erfüllung einer Schuldpflicht mitwirkt. Vorliegend hat die Stadionbetreiberin die Attention AG bewusst für die Gewährleistung der Sicherheit im Stadion herbeigezogen, weshalb diese als Hilfsperson zu qualifizieren ist.

Die Stadionbetreiberin macht geltend, dass sie – da sie die Attention AG sorgfältig ausgewählt habe – kein Verschulden treffe. Die Frage nach dem Verschulden richtet sich bei der Hilfspersonenhaftung gemäss Art. 101 Abs. 1 OR nach der hypothetischen Vorwerfbarkeit. Die Haftung des Geschäftsherrn ist dann gegeben, wenn die Handlung der Hilfsperson dem Schuldner vorzuwerfen wäre, wenn er sie selbst vorgenommen hätte.¹⁵ Ausschlaggebend ist somit nicht, welches Verhalten der Gläubiger von der Hilfsperson erwarten konnte, sondern jenes, welches er vom Schuldner selbst erwarten durfte.¹⁶ Der Schuldner ist nicht zu hören, wenn er geltend macht, ihn treffe kein Auswahl-, Instruktions- und Überwachungsverschulden.¹⁷

Vorliegend durfte Petra Schmutz von der Stadionbetreiberin eine nach den Umständen angemessene Eingangskontrolle erwarten. Die ungenügende Kontrolle durch ihre Hilfsperson ist ihr daher hypothetisch vorzuwerfen. Die Stadionbetreiberin kann sich somit mit dem Argument des fehlenden Verschuldens nicht von einer vertraglichen Haftung exkulpieren.

Fazit: Das Argument der Stadionbetreiberin ist unzutreffend. Da ihr die ungenügende Eingangskontrolle vorzuwerfen gewesen wäre, wenn sie selbst gehandelt hätte, haftet sie auch für das Verhalten ihrer Hilfsperson.

¹² ARTER OLIVER, der Zuschauer im Sport, in: Oliver Arter (Hrsg.), Sport und Recht, Bern 2005, S. 68 f., dabei geht ARTER bei einem Sitzplatzvertrag von einem gemischten Vertrag aus Miete und Werkvertrag aus.

¹³ GUROVITS, a.a.O., S. 170.

¹⁴ GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, ohne ausservertragliches Haftpflichtrecht, 2 Bände, 10. Aufl., Zürich 2014, Rn. 3018.

¹⁵ GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, a.a.O., Rn. 3039.

¹⁶ BSK OR I-WIDMER LÜCHINGER/WIEGAND, Art. 101, N 14.

¹⁷ GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, a.a.O., Rn. 3041.

c)

Für eine Hilfspersonenhaftung nach Art. 101 OR ist – anders als bei der Geschäftsherrenhaftung nach Art. 55 OR¹⁸ – nicht entscheidend, ob zwischen dem Schuldner und der Hilfsperson ein Subordinationsverhältnis besteht oder nicht.¹⁹ Auch dieses Argument der Stadionbetreiberin ist somit unzutreffend.

Lösung Frage 2

A.

Handelt ein Vertreter zwar im Namen eines anderen, jedoch ohne dazu bevollmächtigt zu sein, handelt er ohne Vertretungsmacht.²⁰ Zwischen der Vertretenen und dem Dritten tritt daher grundsätzlich keine Vertretungswirkung ein, es sei denn, die Rechts-handlung des Vertreters wird später durch die Vertretene genehmigt (Art. 38 Abs. 1 OR). Diesfalls ersetzt die Genehmigung die Vollmacht, sodass die Wirkung der Vertreterhandlung dennoch eintritt. Findet keine Genehmigung statt, wird die Vertretene nicht gebunden. Der Dritte ist insofern gebunden, als dass er sich die Genehmigung durch die Vertretene gefallen lassen muss. Dabei ist er berechtigt, von der Vertretenen innerhalb einer angemessenen Frist eine Erklärung über die Genehmigung zu verlangen.

Fazit: Die Vertretene kann das Geschäft innerhalb einer angemessenen Frist genehmigen. Ohne ihre Genehmigung wird sie durch den ohne Vollmacht Handelnden nicht gebunden.

B.

Vorliegend handelt es sich um einen Fall der gewillkürten Stellvertretung. Dabei beruht die Vertretungsmacht auf einem Rechtsgeschäft. Durch die Willenserklärung der Vertretenen wird dem Vertreter die Macht zur Vertretung eingeräumt.²¹

Werner hat Tobias angewiesen, die Software bei der Best IT Solutions GmbH zu kaufen, dies aber mit der zusätzlichen Weisung (Beschränkung), die Software mit mindestens 10 % Rabatt, also höchstens zum Preis von CHF 9'000.00, zu kaufen. Damit hat Werner Tobias eine Vollmacht eingeräumt, die Software zu höchstens diesem Preis zu kaufen. Tobias hat den Kaufvertrag vorliegend aber zum vollen Preis von CHF 10'000.00 abgeschlossen. Zum Kaufvertragsabschluss unter diesen Konditionen war Tobias nicht bevollmächtigt. Er handelte damit ohne Vollmacht.²² Daran ändert

¹⁸ GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, a.a.O., Rn. 3073.

¹⁹ GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, a.a.O., Rn. 3027 f.

²⁰ GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, a.a.O., Rn. 1373.

²¹ GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, a.a.O., Rn. 1322.

²² GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, a.a.O., Rn. 1396.

sich auch dadurch nichts, dass Werner gegenüber Zuckertal eine weitergehende Vollmacht kundgegeben hat. Durch die Kundgabe einer Vollmacht an einen Dritten wird keine Vollmacht begründet.²³

Fazit: Beim Abschluss des Kaufvertrags mit der Best IT Solutions GmbH handelte Tobias ohne Vollmacht.

C.

Geht die einem Dritten kundgegebene Vollmacht weiter als die wirklich erteilte Vollmacht, beurteilt sich gegenüber dem Dritten der Umfang der Vollmacht gestützt auf Art. 33 Abs. 3 OR «nach Massgabe der erfolgten Kundgebung».²⁴ Vorausgesetzt ist dabei, dass (i) die Vollmacht gegen aussen kundgetan worden ist, (ii) der Dritte beim Abschluss des Vertretungsgeschäfts von der Vollmachtsmitteilung Kenntnis hat und (iii) er das Vertretungsgeschäft im Vertrauen auf das Bestehen der Vollmacht gutgläubig abschliesst.²⁵ Durch die Kundgabe der Ermächtigung entsteht zwar keine Vollmacht, die Vertretungswirkung tritt als Folge des Gutgläubensschutzes jedoch trotz fehlender Vollmacht ein.²⁶

Vorliegend hat Werner Marco Zuckertal mitgeteilt, dass Tobias bevollmächtigt ist, die Software für ihn zu kaufen. Auf eine Beschränkung der Vollmacht in Bezug auf den Kaufpreis hat er bei dieser Mitteilung verzichtet. Beim Vertragsabschluss durch Tobias hatte Zuckertal Kenntnis von der Vollmacht kundgabe und war – mangels entgegenstehender Anhaltspunkte im Sachverhalt – gutgläubig. Damit ist die Vertretungswirkung aufgrund des Gutgläubensschutzes gemäss Art. 33 Abs. 3 OR eingetreten und der Kaufvertrag über die Lagerverwaltungs-Software zum Preis von CHF 10'000.00 zwischen Werner und Zuckertal gültig zustande gekommen.

Fazit: Der Kaufvertrag über die Lagerverwaltungs-Software zwischen Werner und Zuckertal ist gültig zustande gekommen. Da Werner die Ermächtigung von Tobias an Zuckertal mitgeteilt hat, ist die Vertretungswirkung trotz fehlender Vollmacht aufgrund des Gutgläubensschutzes eingetreten.

D.

Vorliegend hat Tobias im Namen von Werner einen Kaufvertrag über eine Standardsoftware zur Lagerverwaltung abgeschlossen. Die gekaufte Lagerverwaltungs-Software funktioniert nicht richtig. Dass die Waren im System korrekt erfasst und wieder

²³ BSK OR I-WATTER, Art. 33, N 30; GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, a.a.O., Rn. 1407; ZÄCH, BK, Art. 33, N 126.

²⁴ Siehe dazu BSK OR I-WATTER, Art. 33, N 29 ff.

²⁵ ZÄCH, BK, Art. 33, N 125; BSK OR I-WATTER, Art. 33, N 35.

²⁶ GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, a.a.O., Rn. 1341a, 1407; ZÄCH, BK, Art. 33, N 157.

gelöscht werden können, ist eine Eigenschaft, die von einer Lagerverwaltungs-Software erwartet werden darf.²⁷ Es ist somit zu prüfen, ob die Software einen Mangel i.S.v. Art. 197 OR aufweist. Wird dies bejaht, kann sich Werner grundsätzlich auf seine Rechte aus Art. 205 Abs. 1 OR stützen, um mit einer Wandelungsklage den Kauf nach Art. 208 OR rückgängig zu machen und allenfalls Schadenersatz zu verlangen.

Fazit: Die Ansprüche von Werner sind gestützt auf Art. 205 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 208 OR zu prüfen, da die Lagerverwaltungs-Software einen Sachmangel i.S.v. Art. 197 OR aufweisen könnte.

E.

a)

Die kaufrechtliche Gewährleistungspflicht ist dispositiv und kann von den Parteien durch Freizeichnung grundsätzlich aufgehoben werden.²⁸ Dies ergibt sich für den Kaufvertrag aus Art. 199 OR e contrario. Diese Norm statuiert zugleich die einzige Einschränkung: Die Haftung kann nicht wegbedungen werden, wenn die Verkäuferin dem Käufer die Gewährsmängel arglistig verschwiegen hat.

Fazit: Gestützt auf Art. 199 OR ist jeglicher Haftungsausschluss zulässig, ausgenommen für Mängel, die arglistig verschwiegen wurden. Somit kann auch das Recht auf Wandelung vertraglich ausgeschlossen werden.

Hinweis: Die Anwendbarkeit von Art. 100 Abs. 1 OR auf das Kaufrecht ist umstritten.²⁹

b)

Die Gewährleistungsrechte können grundsätzlich wegbedungen werden. Indes sind Freizeichnungsklauseln restriktiv auszulegen.³⁰ Nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung erweckt etwa der Ausdruck «volle Fabrikgarantie» beim Durchschnittskäufer den Eindruck, besonders gut gesichert zu sein. Die anschliessende Anmerkung, «weitergehende Ansprüche» seien ausgeschlossen, erachtet das Bundesgericht als zu allgemein gehalten, als dass sie den Käufer auf den Gedanken bringen müsste, mit seiner Zustimmung insbesondere auf das Recht der Wandelungen zu verzichten.³¹

Vorliegend wurde im Kaufvertrag festgehalten, dass die Best IT Solutions GmbH «4 Jahre volle Garantie» gewährt und im Gegenzug «sämtliche Wandelungs- und Minderungsansprüche ausgeschlossen» sind. Bei dieser Vereinbarung handelt es sich um eine Freizeichnungsklausel. Allerdings ist die Klausel klar formuliert. So werden nicht pauschal «weitergehende Ansprüche», sondern ganz konkret die Ansprüche auf Wan-

²⁷ Vgl. FRÖHLICH-BLEULER, *Softwareverträge*, 2. Aufl., Bern 2014, Rn. 2095 f.

²⁸ Vgl. SCHMID/STÖCKLI/KRAUSKOPF, a.a.O., Rn. 312.

²⁹ BK-GIGER, Art. 199 OR, N 6.

³⁰ SCHMID/STÖCKLI/KRAUSKOPF, a.a.O., Rn. 372; Vgl. auch BK-GIGER, Art. 199 OR, N 9.

³¹ Siehe BGE 91 II 344 E. 2.b S. 348 f.

delung und Minderung ausgeschlossen. Ein solcher Ausschluss ist grundsätzlich zulässig, sofern Zuckertal den Mangel gegenüber Werner nicht arglistig verschwiegen hat (Art. 199 OR). Dafür bestehen vorliegend keine Anhaltspunkte. Das Wandelungs- wie auch das Minderungsrecht wurden somit gültig ausgeschlossen.

Fazit: Die Wegbedingung der Wandelungs- und Minderungsrechte ist vorliegend gültig erfolgt.

c)

Bei der Beurteilung einer Freizeichnungsklausel ergeben sich deren Inhalt und Umfang durch die nach dem Vertrauensprinzip auszulegenden Parteierklärungen.³² Der Passus «4 Jahre volle Garantie» erweckt beim Durchschnittskäufer den Eindruck, zwar begrenzt auf 4 Jahre, während dieser Zeit aber besonders gut geschützt zu sein.³³ Das Bundesgericht erachtet den expliziten Ausschluss «weitergehende[r] Ansprüche» für ungenügend, um die Gewährleistungsansprüche auszuschliessen. Entsprechend kann auch die vorbehaltlose Zusicherung einer Garantie keinen solchen Ausschluss bewirken.³⁴ Der Käufer muss nicht damit rechnen, dass ihm eine Garantie etwas «wegnimmt». Das Wandelungs- wie auch das Minderungsrecht würden durch die Klausel somit nicht ausgeschlossen.

Fazit: Die Wegbedingung der Wandelungs- und Minderungsrechte wäre lediglich mit dem Passus «4 Jahre volle Garantie» nicht gültig erfolgt.

³² BK-GIGER, Art. 199 OR, N 10.

³³ Vgl. BGE 91 II 344 E. 2.b S. 348.

³⁴ Vgl. BGE 91 II 344 E. 2.b S. 348 f.

Lösung Frage 3

A: Falsch. Der Erbteilungsvertrag erfordert die Form der einfachen Schriftlichkeit (Art. 634 Abs. 2 ZGB), wobei der Vertrag schriftlich verfasst werden und die eigenhändige Unterschrift der durch ihn verpflichteten Personen tragen muss (Art. 13 f. OR).

B: Richtig. Die erforderliche einfache Schriftlichkeit ist gewahrt, auch ein Bierdeckel kommt als geeigneter Erklärungsträger in Frage.

C: Falsch. Annette verwendet eine qualifizierte elektronische Signatur, die nach Art. 14 Abs. 2^{bis} OR der eigenhändigen Unterschrift gleichgestellt ist, wogegen Anton lediglich eine einfache SMS schreibt, womit das Erfordernis der einfachen Schriftlichkeit nicht eingehalten wird.

D: Richtig. Einer öffentlichen Beurkundung würde es an sich nicht bedürfen, auch unter ihr werden aber die Voraussetzungen der einfachen Schriftlichkeit eingehalten.

Lösung Frage 4

A: Falsch. Der Vertragspartner von Ava Meyer, die Galerie Marie-Antoinette, wusste nicht, dass die Möbel gefälscht sind und hat kein täuschendes Verhalten an den Tag gelegt.

B: Richtig. Ava Meyer irrt über einen bestimmten Sachverhalt, nämlich über die Echtheit der Möbel, wobei diese sowohl subjektiv als auch objektive notwendige Grundlage des Vertrages ist.

C: Falsch. Es liegt kein Erklärungsirrtum vor, denn Ava Meyer will ebendiese Möbelgruppe kaufen und drückt sich offensichtlich auch entsprechend aus.

D: Richtig. Es liegt ein Sachmangel i.S.v. Art. 197 Abs. 1 OR vor, weshalb Ava Meyer nach Art. 205 Abs. 1 OR Wandelung oder Minderung verlangen kann.

Lösung Frage 5

A: Falsch. Es können beliebig viele Verträge über die gleiche Sache gültig abgeschlossen werden (Verpflichtungsgeschäft).

B: Falsch. Es können beliebig viele Verträge über die gleiche Sache gültig abgeschlossen werden (Verpflichtungsgeschäft), wobei es keine Reihenfolge der Geschäfte gibt.

C: Falsch. Der Kaufvertrag zwischen Franziska und Kevin ist gültig zustande gekommen, weshalb Kevin einen allfälligen Schadenersatzanspruch auf eine vertragliche Grundlage stützen kann.

D: Richtig. Es können beliebig viele Verträge über die gleiche Sache gültig abgeschlossen werden (Verpflichtungsgeschäft).

Lösung Frage 6

A: Falsch. Da der Computer bereits vor Vertragsabschluss untergegangen war, liegt eine anfängliche objektive Unmöglichkeit vor, womit der Vertrag nichtig ist.

B: Falsch. Silvio war in keinen Vertragsverhandlungen mit dem Vater von Smeralda.

C: Richtig. Da sie die CHF 500.00 von Silvio aufgrund eines nichtigen Vertrags erhalten hat, ist sie ungerechtfertigt bereichert, wobei Sie jedoch gemäss Art. 64 OR geltend machen kann, im Umfang von CHF 300.00 nicht mehr bereichert zu sein.

Hinweis: Ein Falsch wird auch bepunktet, sofern damit argumentiert wird, dass Smeralda die eigene Leistung noch nicht erbracht hat und daher noch nicht definitiv damit rechnen durfte, das empfangene Geld behalten zu dürfen.³⁵

D: Falsch. Der Vertrag war nichtig, Silvio ist nie Eigentümer des Computers geworden.

Lösung Frage 7

A: Richtig. Nach Ablauf einer gesetzten Annahmefrist gilt die Annahme bei Still-schweigen des Gläubigers als verweigert (Art. 177 Abs. 1 OR).

B: Richtig. Gemäss Art. 176 Abs. 1 OR tritt der Schuldübernehmer mit Befreiung des bisherigen Schuldners an dessen Stelle.

C: Richtig. Die interne Schuldübernahme nach Art. 175 Abs. 1 OR wurde vereinbart.

D: Richtig. Die interne Schuldübernahme hat bereits zwischen Irene und Anna statt-gefunden und wenn Peter zustimmt, vereinbart er mit Anna auch die externe Schuld-übernahme.

³⁵ Vgl. BUCHER EUGEN, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil ohne Deliktsrecht, 2. Aufl., Zürich 1988, S. 695.