



Prüfung Ergänzungsprüfung Obligationenrecht Allgemeiner Teil Lösungsschema

Hinweise

Fett Markiertes (insbes. auch fett markierte Artikel) sind für die Erzielung der Punkte i.d.R. zwingend erforderlich, jedoch nicht in jedem Fall ausreichend.

Definitionspunkte werden erteilt für eine richtige Definition des entsprechenden Begriffes. Für Stichworte werden grundsätzlich keine Definitionspunkte erteilt.

Subsumtionspunkte werden erteilt für eine begründete Argumentation mit Bezug auf den Sachverhalt. Aussagen wie „I.c. gegeben.“ erhalten keine Subsumtionspunkte.

Fazitpunkte werden erteilt für die Beantwortung der gestellten Frage. Bei der Frage nach der Rechtslage sollte das Fazit grundsätzlich folgende Frage beantworten: Wer will was von wem woraus?

Zum besseren Verständnis des Lösungsschemas finden sich stellenweise Erläuterungen (in grau), welche nicht zur geforderten Lösung gehören.

Ansprüche von Anton gegen Foto Schwarz	
Aus dem Vertrag über das 800mm-Objektiv	
Anspruch auf CHF 30'000 und Untergang der Verkaufspreisforderung aus Schuldnerverzug (Art. 107 Abs. 2 OR i.V.m Art. 109 Abs. 2)	46 Pkt. Max.
<p>I. Zustandekommen des Vertrags</p> <p>Gemäss SV haben Anton und „Foto Schwarz“ einen Vertrag über den Kauf eines 800mm-Objektivs zum Preis von CHF 15'500 geschlossen.</p> <p>Korrekturhinweis: Mangels Angaben im Sachverhalt ist eine detaillierte Prüfung des Zustandekommens des Vertrages nicht möglich und aufgrund der klaren Angabe im Sachverhalt auch nicht erforderlich.</p> <p>Die Qualifikation des Vertrages ist in einer Prüfung nicht gefragt, für welche die Studierenden die Vorlesung OR BT nicht besucht haben.</p>	1
II. Anspruch aus Schuldnerverzug	
<p>1. Voraussetzungen</p> <p>Damit der Schuldnerverzug eintritt, müssen folgende Voraussetzungen kumulativ erfüllt sein (HUGUENIN¹, N 912):</p> <ul style="list-style-type: none"> • Nichtleistung trotz Leistungsmöglichkeit • Fälligkeit der Forderung • Mahnung oder bestimmter Verfallstag • Kein Leistungsverweigerungsrecht des Schuldners 	
a) Nichtleistung trotz Leistungsmöglichkeit	
<p>Der Schuldner hat noch nicht geleistet, obwohl die Leistung noch möglich wäre (GAUCH/SCHLUEP², N 2658; HUGUENIN, N 915).</p> <p>Ist eine Sache geschuldet, können die Parteien diese Schuld als Stück- oder Gattungskauf ausgestaltet. Bei einer Stückschuld ist die Sache individuell bestimmt. Bei der Gattungsschuld ist die Sache lediglich der Gattung nach (nach Art und Zahl) definiert (siehe zum Ganzen BGE 121 III 453). Wird bei einem Gattungskauf eine andere, als die der Gattung nach bezeichnete Sache geliefert, handelt es sich um eine aliud-Lieferung resp. Nicht-Leistung.</p>	1

¹ HUGUENIN CLAIRE, Obligationenrecht Allgemeiner und Besonderer Teil, Zürich Basel Genf 2012.

² GAUCH PETER/SCHLUEP WALTER R./SCHMID JÖRG, EMMENEGGER SUSAN, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, Band I und II, 9. Aufl., Zürich 2008.

<p>„Foto Schwarz“ liefert ein 500mm-Objektiv, welches eine andere Gattungsware als ein 800mm-Objektiv darstellt. Das 500mm-Objektiv ist folglich als ein aliud zu qualifizieren. „Foto Schwarz“ hat noch nicht geleistet.</p> <p>Das Fotogeschäft „Foto Schwarz“ hat sich vertraglich dazu verpflichtet, das Teleobjektiv mit 800mm Brennweite allerspätestens am 14. Februar 2014 zu liefern. Aufgrund eines internen Versehens liefert „Foto Schwarz“ das Teleobjektiv mit 800mm Brennweite nicht. Gemäss Sachverhalt könnte „Foto Schwarz“ das 800mm-Objektiv in ein paar Tagen nachliefern. Die Leistung ist folglich noch möglich.</p>	<p>1</p> <p>1</p>
<p>b) Fälligkeit der Forderung</p>	
<p>Die Forderung des Gläubigers muss fällig sein. Fälligkeit bedeutet, dass der Gläubiger die Erfüllung der Forderung nun verlangen und, sofern der Schuldner nicht leistet, einklagen darf (GAUCH/SCHLUEP, N 2659; HUGUENIN, N 917). Der Zeitpunkt der Fälligkeit kann von den Parteien vereinbart werden. Mangels Vereinbarung ergibt sich dieser aus dem Gesetz.</p>	<p>1</p>
<p>Die Parteien haben vereinbart, dass das Teleobjektiv bei einer Lieferzeit von 7-10 Tagen allerspätestens am 14. Februar 2014 im Fotogeschäft „Foto Schwarz“ zur Abholung bereit ist. An diesem Tag darf Anton das Objektiv verlangen. Die Forderung von Anton ist fällig geworden.</p>	<p>1</p>
<p>c) Mahnung oder bestimmter Verfalltag</p>	
<p>Grundsätzlich wird der Schuldner gem. Art. 102 Abs. 1 OR durch eine Mahnung des Gläubigers in Verzug gesetzt (GAUCH/SCHLUEP, N 2660; HUGUENIN, N 919 ff.)</p> <p>Art. 102 Abs. 2 OR nennt zwei Fälle, in denen der Schuldner auch ohne Mahnung in Verzug fällt: Wurde für die Erfüllung ein bestimmter Verfalltag verabredet (sog. Verfalltagsgeschäft), oder ergibt sich ein solcher infolge einer vorbehaltenen und gehörig vorgenommenen Kündigung, so kommt der Schuldner schon mit Ablauf dieses Tages in Verzug. Eine Mahnung ist überflüssig.</p> <p>Dasselbe gilt für das relative Fixgeschäft (sog. qualifiziertes Verfalltagsgeschäft), bei welchem der Schuldner nach dem vereinbarten Zeitpunkt gegen den Willen des Gläubigers nicht mehr leisten darf (GAUCH/SCHLUEP, N 2711; HUGUENIN, N 924 f.).</p> <p>Beim absoluten Fixgeschäft ist eine nachträgliche Erfüllung nicht mehr möglich (z.B. kann ein Fotograf nach der Hochzeit keine Hochzeitfotos mehr schiessen; HUGUENIN, N 710). Somit wird die Leistung zwangsläufig nachträglich objektiv unmöglich und untersteht den Regeln von Art. 97 OR.</p> <p>Als Erfüllungsmodalität ist weiter Art. 79 OR zu beachten. Die Erfüllung muss demnach während der gewöhnlichen Geschäftszeit vollzogen und angenommen werden.</p>	<p>1</p> <p>1</p> <p>1</p> <p>1 ZP</p> <p>1</p>

<p><i>Vorliegend ist dem Sachverhalt genau zu entnehmen, zu welchem Zeitpunkt erfüllt werden muss, nämlich bis allerspätstens 14. Februar 2014. Zweck des Geschäfts war der Antritt der Afrikareise mit dem neuen Objektiv und der daraus sich ergebenden Möglichkeit, Nahaufnahmen der Tiere anzufertigen. Folglich ist der Zeitpunkt der Lieferung des Teleobjektivs am 14. Februar 2014 von immenser Wichtigkeit. Es liegt ein qualifiziertes Verfalltaggeschäft (sog. relatives Fixgeschäft) vor und eine Mahnung erübrigt sich deshalb nach Art. 102 Abs. 2 OR.</i></p> <p><i>Nach Art. 79 OR ist betreffend Erfüllungsmodalität die gewöhnliche Geschäftszeit massgebend. Da Anton erst kurz vor Ladenschluss im Geschäft „Foto Schwarz“ erscheint, kann angenommen werden, dass der letztmögliche Tag für die Erfüllung verstrichen ist. „Foto Schwarz“ ist somit am 14. Februar 2014 mit Ladenschluss in Verzug gefallen. Nachträglich darf „Foto Schwarz“ nicht mehr gegen den Willen von Anton liefern.</i></p>	<p>1</p> <p>1</p> <p>1</p>
<p>d) Kein Leistungsverweigerungsrecht des Schuldners</p>	
<p>i. Einrede des nicht erfüllten Vertrag (Art. 82 OR)</p> <p>Nach Art. 82 OR kann der Schuldner eines synallagmatischen Vertrages, der Zug um Zug zu erfüllen ist, die fällige Leistung zurückbehalten, wenn der Gläubiger diese von ihm fordert, ohne bereits seine Gegenleistung erbracht oder ordnungsgemäss angeboten zu haben (GAUCH/SCHLUEP, N 2665; HUGUENIN, N 929).</p>	<p>0.5 ZP</p>
<p><i>Vorliegend handelt es sich um einen synallagmatischen Kaufvertrag, welcher gem. Art. 75 OR Zug um Zug erfüllt werden muss, wenn nichts anderes vereinbart wurde. Vorliegend wurde nichts anderes vereinbart, insbesondere nicht, dass Anton vorleistungspflichtig ist. Somit hat Anton seine Erfüllungspflicht nicht verletzt und „Foto Schwarz“ kann die Einrede nach Art. 82 OR nicht geltend machen.</i></p>	<p>0.5 ZP</p>
<p>ii. Einrede der Zahlungsunfähigkeit (Art. 83 OR)</p> <p>Art. 83 Abs. 1 OR gestattet dem Schuldner, seine Leistung zu verweigern, wenn bei einem vollkommen zweiseitigen Vertrag die Gegenpartei nachträglich zahlungsunfähig geworden ist (GAUCH/SCHLUEP, N 2665; HUGUENIN, N 934).</p>	<p>0.5 ZP</p>
<p><i>Dem Sachverhalt sind keine Informationen zu entnehmen, dass A nach dem Vertragsschluss zahlungsunfähig geworden ist. Die Einrede nach Art. 83 OR steht „Foto Schwarz“ nicht zur Verfügung.</i></p>	<p>0.5 ZP</p>
<p>2. Zwischenfazit</p>	
<p>Alle Voraussetzungen des Schuldnerverzugs sind erfüllt. Das Fotogeschäft „Foto Schwarz“ ist am 14. Februar 2014 nach Ladenschluss in Verzug gefallen.</p>	

<p>3. Nachfristansetzung</p> <p>Gem. Art. 107 Abs. 1 OR muss der Gläubiger für die Ausübung seiner Gläubigerrechte aus Art. 107 ff. OR eine angemessene Nachfrist ansetzen (GAUCH/SCHLUEP, N 2734; HUGUENIN, N 952 f.).</p> <p>Gem. Art. 108 OR entfällt die Pflicht einer Nachfristansetzung, wenn aufgrund des Verhaltens des Schuldners eine solche als nutzlos erscheint (Ziff. 1), wenn die Leistung für den Gläubiger infolge des Verzugs nutzlos geworden ist (Ziff. 2), oder wenn ein relatives Fixgeschäft vorliegt (Ziff. 3).</p>	<p>1</p> <p>1</p>
<p><i>Vorliegend handelt es sich um eine für Anton nutzlos gewordene Leistung sowie um ein relatives Fixgeschäft (s. oben), weshalb hier gem. Art. 108 Ziff. 2 oder Ziff. 3 OR auf eine Nachfristansetzung verzichtet werden kann.</i></p>	<p>1</p>
<p>4. Rechtsfolgen-Wahlrechte</p>	
<p>a) Erstes Wahlrecht</p>	
<p>Dem Gläubiger steht das erste Wahlrecht zur Verfügung: Er kann entweder an der Leistung festhalten und Ersatz des Verspätungsschadens verlangen (Art. 103 ff. OR) oder auf die Leistung verzichten, was ihm das zweite Wahlrecht nach Art. 107 Abs. 2 OR einbringt (GAUCH/SCHLUEP, N 2758 ff.; HUGUENIN, N 955 ff.).</p> <p>Will der Gläubiger auf die nachträgliche Leistung verzichten, hat er seine Wahl dem Schuldner gem. Art. 107 Abs. 2 OR unverzüglich mitzuteilen.</p>	<p>1</p> <p>1</p>
<p><i>Vorliegend ist Anton ausser sich und sagt, dass er mit „Foto Schwarz“ nichts mehr zu tun haben will. Diese Aussage impliziert klar, dass Anton nicht mehr Vertragspartner des Fotogeschäfts „Foto Schwarz“ sein will und somit auf die nachträgliche Leistung, d.h. auf die nachträgliche Lieferung des Teleobjektivs, verzichtet. Anton äusserte seine Verzichtserklärung unmittelbar, nachdem er erfahren hat, dass das Teleobjektiv nicht rechtzeitig geliefert werden kann. Sie erfolgte somit unverzüglich im Sinne von Art. 107 Abs. 2 OR.</i></p>	<p>1</p> <p>1</p>
<p>b) Zweites Wahlrecht</p>	
<p>Verzichtet der Gläubiger auf die nachträgliche Leistung, kann er gemäss Art. 107 Abs. 2 OR entweder den Vertrag aufrechterhalten und Schadenersatz wegen Nichterfüllung fordern oder vom Vertrag zurücktreten (GAUCH/SCHLUEP, N 2763; HUGUENIN, N 958).</p>	<p>1</p>

<p><i>Vorliegend ist aus der Äusserung von Anton, dass er nichts mehr mit „Foto Schwarz“ zu tun haben will, klar abzuleiten, dass er das Vertragsverhältnis nicht aufrechterhalten will. Anton wählt den Rücktritt nach Art. 109 OR.</i></p> <p><i>Alternative: Einem Laien wie Anton kann nicht zugemutet werden, die Bedeutung seiner Aussage rechtlich zu verstehen. Es ist je nach Argumentation möglich, dass er mit seiner Aussage auch nur gemeint hat, auf die Leistung von „Foto Schwarz“ zu verzichten, aber den Vertrag dabei aufrecht zu erhalten und somit Schadenersatz zu fordern.</i></p>	<p>1</p> <p>(1)</p>
<p>5. Rechtsfolge: Verzicht und Rücktritt nach Art. 109 OR</p>	
<p>a) Liquidationsverhältnis</p> <p>Bezüglich der Wirkungen des Rücktritts gem. Art. 109 Abs. 1 OR hat sich in jüngerer Judikatur und Doktrin die Umwandlungstheorie etabliert: Mit der Rücktrittserklärung des Gläubigers fällt der Vertrag nicht (schuldrechtlich) ab initio dahin, sondern wird in ein vertragliches Rückabwicklungsverhältnis (sog. Liquidationsverhältnis) umgewandelt.</p> <p>Die Parteien werden mit anderen Worten von ihrer Pflicht befreit, künftige Leistungen zu erbringen oder anzunehmen. Sofern bereits Leistungen erbracht wurden, sind diese zurückzuerstatten. Es wird also der Zustand vor Vertragsschluss wiederhergestellt (GAUCH/SCHLUEP, N 2804 ff.; HUGUENIN, N 960).</p>	<p>1</p> <p>1</p>
<p><i>Vorliegend haben beide Parteien noch nicht geleistet. Somit geht der Anspruch von Anton auf Lieferung des 800mm-Obejktiv unter, wie auch der Anspruch von „Foto Schwarz“ auf Zahlung des Kaufpreises von CHF 15‘500.--. Anton ist folglich nicht verpflichtet, die Rechnung i.H.v. 15‘500.-- von „Foto Schwarz“ zu bezahlen.</i></p>	<p>1</p>
<p>b) Anspruch auf Schadenersatz aus Art. 109 Abs. 2 OR</p> <p>Zusätzlich ist der in Verzug geratene Schuldner beim Rücktritt des Gläubigers gem. Art. 109 Abs. 2 OR zu Schadenersatz verpflichtet.</p> <p>Es sind die Voraussetzungen von Art. 97 Abs. 1 OR zu berücksichtigen (HUGUENIN, N 857):</p> <ul style="list-style-type: none"> • Verletzung einer vertraglichen Pflicht • Schaden • Natürliche und adäquate Kausalität zwischen Vertragsverletzung und Schaden • Verschulden des Schuldners 	<p>1</p>
<p>i. Verletzung einer vertraglichen Pflicht</p>	
<p>Siehe zum Verzug oben.</p>	
<p>ii. Schaden</p>	

<p>Der Schaden ist eine unfreiwillige Verminderung des Gläubigervermögens, die in einer Abnahme der Aktiven, Zunahme der Passiven oder in entgangenem Gewinn besteht. Er entspricht nach der sog. Differenzhypothese der Differenz zwischen dem gegenwärtigen Vermögensstand und dem Stand, den das Vermögen ohne das schädigende Ereignis hätte (GAUCH/SCHLUEP, N 3032; HUGUENIN, N 867).</p> <p>Es wird das negative Vertragsinteresse geschuldet, d.h. der Gläubiger ist so zu stellen, wie wenn er den Vertrag nie geschlossen hätte. Folglich kann der Gläubiger die Kosten verlangen, die er im Vertrauen auf den Vertragsschluss aufgewendet hat. Hinzu tritt der Ersatz für Früchte und Zinsen, die wegen des Vertrages nicht bezogen wurden, sowie der entgangene Gewinn aus Geschäften, die wegen des Vertragsschlusses nicht zustande kamen (GAUCH/SCHLUEP, N 2811).</p>	<p>1</p> <p>1</p> <p>1</p> <p>1</p>
<p><i>Vorliegend konnte Anton mangels des 800mm-Objektiv die Qualitätsvoraussetzungen der Bilder für den Verlag „Tier und Natur“ nicht erfüllen und erhielt deshalb die CHF 30'000.-- als Honorar nicht, was einen entgangenen Gewinn darstellt. Die Differenz zwischen dem gegenwärtigen Vermögensstand und demjenigen den Anton hätte, wenn er mit dem 800mm-Objektiv qualitativ gute Bilder geschossen und diese anschliessend an den Zeitungsverlag hätte verkaufen können und dafür entlohnt worden wäre, beträgt CHF 30'000.--.</i></p> <p><i>Wenn Anton den Vertrag mit „Foto Schwarz“ gar nie geschlossen hätte, wäre er in ein anderes Fotogeschäft gegangen und hätte mit diesem den Kaufvertrag über ein 800mm-Objektiv geschlossen. Auf diesen Umstand lässt sich schliessen, weil Anton zuvor im Internet nach verschiedenen Anbietern gesucht hat. Die Lieferfrist eines 800mm-Objektivs ist mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit bei allen Fotogeschäften identisch und ein anders Fotogeschäft hätte mit allergrösster Wahrscheinlichkeit kein internes Versehen begangen und das Teleobjektiv somit rechtzeitig liefern können. Anton hätte folglich also die Qualitätsvoraussetzungen des Zeitungsverlags erfüllen können und somit sein Honorar erhalten.</i></p> <p><i>Anton erlitt einen Schaden i.H.v. CHF 30'000.--.</i></p>	<p>1</p> <p>1</p>
<p>iii. Kausalität</p>	
<p>Die Vertragsverletzung muss eine conditio sine qua non (natürlicher Kausalzusammenhang) sowie adäquate Ursache für den Schaden sein.</p> <p>Die Vertragsverletzung ist adäquat kausal, wenn sie „nach dem gewöhnlichem Lauf der Dinge und nach der allgemeinen Lebenserfahrung an sich geeignet“ ist, „einen Erfolg von der Art des eingetretenen herbeizuführen“ (GAUCH/SCHLUEP, N 2949; HUGUENIN, N 889). Die Kausalität muss zwischen der Vertragsverletzung und dem Schaden bestehen.</p>	<p>0.5</p> <p>0.5</p>

<p><i>Wenn Anton das 800mm-Objektiv bekommen hätte, wäre es möglich gewesen, damit qualitativ angemessene Fotos zu schiessen und diese anschliessend dem Verlag zuzustellen resp. zu verkaufen. Die natürliche Kausalität ist gegeben.</i></p>	0.5
<p><i>Nach dem gewöhnlichem Lauf der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung ist die Lieferverzögerung bei dem relativen Fixgeschäft betreffend des 800mm-Objektivs, obwohl Anton das Objektiv dringend benötigt, geeignet, den Honorarausfall von Anton i.H.v. CHF 30'000.-- entstehen zu lassen. Die adäquate Kausalität ist gegeben.</i></p>	0.5
<p>iv. Verschulden</p>	
<p>Verschulden bedeutet, dass die Vertragsverletzung dem Schuldner vorwerfbar ist. Nach Art. 97 Abs. 1 OR wird das Verschulden vermutet. Der Schuldner kann sich von der Haftung nur befreien, wenn er den Exkulpationsbeweis erbringt (GAUCH/SCHLUEP, N 2613, 2653; HUGUENIN, N 892 f.).</p> <p>Der Schuldner muss die Vertragsverletzung vorsätzlich, eventualvorsätzlich oder fahrlässig begangen haben (HUGUENIN, N 892). Der Schuldner handelt vorsätzlich, wenn er die Vertragsverletzung mit Wissen und Willen herbeiführt (REY, N 835).</p>	0.5 0.5 1
<p><i>Laut Sachverhalt führte ein internes Versehen bei „Foto Schwarz“ dazu, dass das falsche Objektiv (500mm-Objektiv) geliefert wurde. Ein internes Versehen stellt eine Sorgfaltspflichtverletzung seitens „Foto Schwarz“ dar und ist somit fahrlässig und vorwerfbar. „Foto Schwarz“ wird sich nicht exkulpieren können. Das Verschulden ist gegeben.</i></p>	1 1
<p>6. Alternative: Rechtsfolge: Verzicht unter Aufrechterhaltung des Vertrages nach Art. 107 Abs. 2 OR</p>	
<p>a) Umwandlung der Leistungspflicht des Schuldners in eine Schadenersatzpflicht</p> <p>Entscheidet sich der Gläubiger, der auf eine Leistung des Schuldners verzichtet, dafür, den Vertrag aufrecht zu erhalten, tritt eine Vertragsänderung ein. Der Schuldner muss seine Leistung nicht mehr erbringen, dafür aber Schadenersatz leisten (GAUCH/SCHLUEP, N 2767).</p>	(1)
<p><i>Antons Aussage kann so interpretiert werden, dass er lediglich auf die Lieferung des Objektivs verzichtet, den Vertrag aber aufrechterhalten will. Es steht ihm somit ein Anspruch auf Schadenersatz zu.</i></p>	

<p>b) Anspruch auf Schadenersatz aus Art. 107 Abs. 2 OR</p> <p>Zusätzlich ist der in Verzug geratene Schuldner gem. Art. 107 Abs. 2 OR zu Schadenersatz verpflichtet.</p> <p>Es sind die Voraussetzungen von Art. 97 Abs. 1 OR zu berücksichtigen (HUGUENIN, N 857):</p> <ul style="list-style-type: none"> • Verletzung einer vertraglichen Pflicht • Schaden • Natürliche und adäquate Kausalität zwischen Vertragsverletzung und Schaden • Verschulden des Schuldners 	(1)
v. Verletzung einer vertraglichen Pflicht	
s.o.	
vi. Schaden	
<p>Der Schaden ist eine unfreiwillige Verminderung des Gläubigervermögens, die in einer Abnahme der Aktiven, Zunahme der Passiven oder in entgangenem Gewinn besteht. Er entspricht nach der sog. Differenzhypothese der Differenz zwischen dem gegenwärtigen Vermögensstand und dem Stand, den das Vermögen ohne das schädigende Ereignis hätte (GAUCH/SCHLUEP, N 3032; HUGUENIN, N 867).</p> <p>Es wird das positive Vertragsinteresse geschuldet, d.h. der Gläubiger ist so zu stellen, wie wenn der Vertrag richtig erfüllt worden wäre. Der Schaden setzt sich zusammen aus dem Wert der ausgebliebenen Leistung und dem Verspätungsschaden.</p>	(1) (1) (1)
<p><i>Der Wert des Objektivs beträgt CHF 15'500.-- und stellt somit den ersten Schadensposten dar. Weiter konnte Anton mangels des 800mm-Objektiv die Qualitätsvoraussetzungen der Bilder für den Verlag „Tier und Natur“ nicht erfüllen und erhielt deshalb die CHF 30'000.-- als Honorar nicht, was einen entgangenen Gewinn darstellt. Die Differenz zwischen dem gegenwärtigen Vermögensstand und demjenigen den Anton hätte, wenn er mit dem 800mm-Objektiv qualitativ gute Bilder geschossen und diese anschliessend an den Zeitungsverlag hätte verkaufen können und dafür entlohnt worden wäre, beträgt CHF 30'000.--.</i></p> <p><i>Anton erlitt einen Schaden i.H.v. CHF 45'500.--.</i></p>	(1) (1)
vii. Kausalität	
s.o.	
s.o.	
viii. Verschulden	
s.o.	

s.o.	
<p>c) Fortbestand der Leistungspflicht des Gläubigers</p> <p>Entscheidet sich der Gläubiger für die Aufrechterhaltung des Vertrages, ist er grundsätzlich zur Erbringung ihrer eigenen Leistung verpflichtet (GAUCH/SCHLUEP, N 2774).</p> <p>Fraglich ist indessen, ob der Gläubiger in natura leisten soll, obwohl er selbst auf die Leistung des Schuldners verzichtet. Dem Gläubiger wird daher ein drittes Wahlrecht eingeräumt. Dabei kann er nach der Austausch- oder Differenztheorie vorgehen. Nach der Austauschtheorie bleibt es bei der beidseitigen Leistungspflicht. Nach der Differenztheorie wird auch die Leistungspflicht des Gläubigers in eine Geldleistungspflicht umgewandelt. Nur in der Höhe der Differenz der sich gegenüber stehenden Geldleistungspflichten wäre der Schuldner ausgleichspflichtig.</p>	(1) (1) (1)
<p><i>Anton schuldet eine Geldleistung. Für Anton ist es vorteilhafter nach der Differenztheorie vorzugehen. Die Forderung von „Foto Schwarz“ wird von seiner eigenen Forderung (Wert der ausgebliebenen Leistung und Schadenersatz) abgezogen. Er muss somit die Rechnung nicht mehr bezahlen und kann weiterhin die restlichen CHF 30'000.-- als Schadenersatz geltend machen.</i></p>	(1) (1)
III. Fazit	
<p>Anton ist gem. Art. 109 Abs. 1 OR nicht verpflichtet, die Rechnung von CHF 15'500.-- zu bezahlen und hat gem. Art. 109 Abs. 2 OR Anspruch auf Schadenersatz gegen „Foto Schwarz“ i.H.v. CHF 30'000.--.</p>	1

Ansprüche von „Foto Weiss“ gegen Anton	
Aus dem Vertrag über das 500mm-Objektiv	
Anspruch auf Rückgabe des Objektivs	29.5 Pkt. Max.
<p>I. Zustandekommen des Vertrags</p> <p>Gemäss SV hat Anton bei „Foto Weiss“ ein 500mm-Objektiv im Wert von CHF 5'000.-- gekauft.</p> <p>Korrekturhinweis: Andere Formulierungen vertretbar.</p>	1
II. Stellvertretung	

<p>1. Abgrenzungen</p> <p>Direkte Stellvertretung (Art. 32 Abs. 1 OR): Die direkte Stellvertretung lässt die Wirkung des rechtserheblichen Handelns einer Person bei einer anderen Person eintreten. Es handelt der dazu ermächtigte Stellvertreter. Aus diesem Handeln wird aber nicht er berechtigt und verpflichtet, sondern direkt der Vertretene.</p> <p>Indirekte Stellvertretung (Art. 32 Abs. 2 OR): Der Vertreter handelt auf fremde Rechnung, aber in eigenem Namen.</p>	<p>1</p> <p>1</p>
<p><i>Der Verkäufer von „Foto Weiss“ schloss das Geschäft im Namen der Inhaberin von „Foto Weiss“ ab. Verpflichtet und berechtigt an diesem Geschäft ist die Inhaberin und nicht der Verkäufer. Es handelt sich somit um eine direkte Stellvertretung nach Art. 32 Abs. 1 OR.</i></p>	<p>1</p>
<p>2. Voraussetzungen der direkten Vertretungswirkung</p> <p>Folgende Voraussetzungen müssen kumulativ gegeben sein:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Vertretungsmacht • Handeln in fremdem Namen • Urteilsfähigkeit des Vertreters • Kein vertretungsfeindliches Geschäft 	

<p>a) Vertretungsmacht</p> <p>Vertretungsmacht: Die Vertretungsmacht besteht in der Rechtsmacht des Vertreters, für den Vertretenen zu handeln. Die Vertretungsmacht setzt einen besonderen Rechtsgrund voraus (Rechtsgeschäft, Gesetz, Stellung als Organ einer juristischen Person). Die Vertretungswirkung tritt grundsätzlich nur bei Vertretungsmacht des Vertreters ein.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Bevollmächtigung (rechtsgeschäftlich begründete Vertretungsmacht): Die Bevollmächtigung ist eine einseitige, nicht annahmebedürftige, formfreie Willenserklärung, mit der der Vertretene (Vollmachtgeber) dem Vertreter (Bevollmächtigter) erklärt, dieser sei befugt, für ihn gegenüber Dritten rechtswirksam zu handeln. • Umfang der Vollmacht (Art. 33 OR): Der sachliche Umfang bestimmt, welche Rechtshandlungen der Vertreter mit Wirkung für den Vertretenen vornehmen kann (z.B. Spezialvollmacht oder Generalvollmacht, Vollmacht zur aktiven und/oder passiven Vertretung, Vollmacht mit oder ohne Befugnis zur Substitution). Ist die Ermächtigung durch Rechtsgeschäft eingeräumt, so beurteilt sich ihr Umfang gem. Art. 33 Abs. 2 OR nach dessen Inhalt. Der subjektive Umfang bestimmt, ob der Vertreter ermächtigt ist, allein oder nur zusammen mit einem oder mehreren anderen für den Vertretenen zu handeln (Einzel- oder Kollektivvollmacht). 	<p>1</p> <p>1</p> <p>1</p> <p>1</p>
<p><i>Dem Sachverhalt lässt sich entnehmen, dass der Verkäufer im Geschäft „Foto Weiss“ tätig ist. Seine Vertretungsmacht ergibt sich somit aus Rechtsgeschäft. Da er als Verkäufer tätig ist, ist eine entsprechende Bevollmächtigung anzunehmen, Produkte des Ladens im Namen der Inhaberin im Rahmen von Art. 33 Abs. 2 OR zu verkaufen (vgl. auch Art. 396 Abs. 2 OR)</i></p>	<p>1</p> <p>1</p>
<ul style="list-style-type: none"> • Beschränkung der Vollmacht (Art. 34 Abs. 1 OR): Die durch Rechtsgeschäft erteilte Ermächtigung kann jederzeit (ausdrücklich oder stillschweigend) beschränkt oder widerrufen werden. <p>Als empfangsbedürftige Erklärung wird der Widerruf oder die Beschränkung bereits mit Zugang beim Bevollmächtigten und nicht erst mit Kenntnisnahme wirksam (CHK-A. KUT, Art. 34 OR, N 6).</p>	<p>1</p> <p>1</p>

<p><i>In concreto wird die Generalvollmacht des Verkäufers durch eine an alle Mitarbeiter gerichtete E-Mail der Inhaberin i.S.v. Art. 34 Abs. 1 OR ausdrücklich beschränkt.</i></p> <p><i>Mit Zugang des E-Mails am Vortag des Verkaufstages des 500mm-Objektivs ist die Beschränkung der Bevollmächtigung dem Verkäufer zugeworfen und somit ab diesem Zeitpunkt wirksam. Der Verkäufer kann das Objektiv nicht mehr verkaufen. Er hat diesbezüglich keine Bevollmächtigung.</i></p> <p><i>Zwischenfazit: Die Voraussetzung der Vertretungsmacht ist nicht erfüllt.</i></p>	<p>1</p> <p>1</p>
<p>b) Handeln in fremdem Namen</p> <p>Die Vertretungswirkung tritt grundsätzlich nur dann ein, wenn der Vertreter dem Dritten gegenüber in fremdem Namen handelt. Ob eine Erklärung des Vertreters vorliegt, im Namen eines anderen zu handeln, beurteilt sich nach dem Vertrauensprinzip. Die Erklärung kann ausdrücklich oder stillschweigend erfolgen (vgl. Art. 32 Abs. 2 OR).</p>	<p>1</p>
<p><i>Der Verkäufer tritt als Angestellter von „Foto Weiss“ auf. Daraus lässt sich schliessen, dass er Anton gegenüber in fremdem Namen handelt. Diese Erklärung erfolgt stillschweigend.</i></p>	<p>1</p>
<p>c) Urteilsfähigkeit des Vertreters</p> <p>Der Vertreter muss urteilsfähig sein. Handlungsunfähigkeit schadet nicht.</p>	<p>1</p>
<p><i>Mangels anderweitiger Angaben im Sachverhalt ist davon auszugehen, dass der Verkäufer urteilsfähig ist.</i></p>	<p>1</p>
<p>d) Kein vertretungsfeindliches Geschäft</p> <p>Das Geschäft darf nicht vertretungsfeindlich sein. Insbesondere das Familien- und Erbrecht kennen Rechtshandlungen, für die eine Vertretung nicht erfolgen kann (z.B. Verlobung, Eheschliessung und Verfügungen von Todes wegen). Für das Schuldrecht hingegen gilt der Grundsatz der Vertretungsfreundlichkeit.</p>	<p>1</p>
<p><i>Der Kaufvertrag ist kein vertretungsfeindliches Rechtsgeschäft.</i></p>	<p>1</p>
<p>Zwischenfazit:</p> <p>Es ist keine direkte Stellvertretung gegeben.</p>	

<p>3. Vollmachtlose Stellvertretung</p> <p>Grundsatz:</p> <p>Wird in fremdem Namen gehandelt, ohne dass Vertretungsmacht besteht, so handelt der „Vertreter“ als <i>falsus procurator</i>. Diesfalls treten beim Vertretenen durch das Handeln des Vertreters grundsätzlich keine Rechtswirkungen ein (Art. 32 Abs. 1 OR e contrario, Art. 38 Abs. 1 OR).</p> <p>Ausnahmen:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Genehmigung durch den Vertretenen (Art. 38 Abs. 1 OR): Die Genehmigung ersetzt die Vollmacht, sodass die Vertretungswirkung doch eintritt. Die Genehmigung ist eine bedingungsfeindliche, formfreie, unwiderrufliche Willenserklärung, die i.d.R. ex tunc wirkt. • Gutgläubensschutz: Wenn der Vertretene dem Vertragspartner die Vollmacht kundgibt und der Vertragspartner sich in gutem Glauben auf diese Kundgabe und auf das Vorliegen einer entsprechenden Vollmacht verlässt, tritt die Vertretungswirkung ausnahmsweise trotzdem ein (Art. 33 Abs. 3 OR, Art. 34 Abs. 3 OR). Gemäss Art. 3 Abs. 2 ZGB kann sich nur derjenige auf den guten Glauben berufen, der die Aufmerksamkeit, wie sie nach den Umständen von ihm verlangt werden kann, aufgebracht hat. Bei Verdachtsgründen muss der Dritte Nachforschungen bezüglich der Vollmacht des Vertreters anstellen. Vom Gutgläubensschutz werden folgende Konstellationen erfasst: <ul style="list-style-type: none"> ▪ Die kundgegebene Vollmacht geht weiter als die tatsächlich erteilte Vollmacht (Art. 33 Abs. 3 OR): Der Umfang der Vollmacht beurteilt sich beim Dritten nach Massgabe der erfolgten Kundgebung. ▪ Der Vertretene kommuniziert eine Vollmacht, die tatsächlich gar nicht erteilt wurde (Art. 33 Abs. 3 OR): Die Vertretungswirkung tritt trotz fehlender Vollmacht ein. ▪ Die Vollmacht wird vom Vertretenen (ganz oder teils) widerrufen, ohne den Widerruf dem Dritten mitzuteilen (Art. 34 Abs. 3 OR): Die Vertretungswirkung tritt trotz fehlender Vollmacht ein. 	<p>1</p> <p>1</p> <p>1</p> <p>0.5</p> <p>0.5</p> <p>0.5</p>
--	---

<p><i>Eine Vertretungsmacht betreffend Verkauf des 500mm-Objektivs hat nicht bestanden. Der Verkäufer handelte somit als falsus procurator.</i></p>	1
<p><i>Eine Genehmigung nach Art. 38 Abs. 1 OR seitens der Inhaberin von Foto Weiss ist nicht erteilt worden. Im Gegenteil, sie forderte Anton auf, das 500mm-Objektiv zu retournieren.</i></p>	1
<p><i>Die Anstellung des Verkäufers vermittelte Anton, dass der Verkäufer bevollmächtigt sei, Verkäufe im Namen der Inhaberin respektive Foto Weiss zu tätigen. Mangelnde Aufmerksamkeit hinsichtlich der Rechtsmacht kann Anton nicht vorgeworfen werden, wusste doch der Verkäufer zu dem Zeitpunkt selbst nichts von der Beschränkung der Bevollmächtigung.</i></p>	1
<p><i>Die Inhaberin hat die Vollmacht betreffend Verkauf des Warensortiments beschränkt; das 500mm-Objektiv durfte nicht mehr verkauft werden. Anton wusste nichts von dieser Beschränkung. Die Vertretungswirkung tritt somit trotz fehlender Vollmacht aufgrund des Gutgläubensschutzes ein.</i></p>	1
<p>III. Fazit</p> <p>Anton hat das 500mm-Objektiv gültig erworben und muss es der Inhaberin des Geschäfts „Foto Weiss“ nicht retournieren.</p>	1

Ansprüche von Verlag gegen Anton	
Aus Vertragsverhandlungen über Fotos für Zeitschriftenartikel	
Anspruch auf CHF 50'000 aus culpa in contrahendo	19 Pkt. Max.
<p>I. Zustandekommen des Vertrages</p> <p>Es ist fraglich, ob zwischen Anton und dem Zeitschriftenverlag ein Vertrag zustande gekommen ist.</p> <p>Folgende Voraussetzungen müssen nach Art. 1 Abs. 1 OR erfüllt sein:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Rechts- und Handlungsfähigkeit (bzw. Geschäftsfähigkeit) 2. Vorliegen eines Rechtsbindungswillens 3. gegenseitiger Austausch der Willenserklärungen 4. Übereinstimmung der Willenserklärungen (tatsächlicher oder normativer Konsens) 	

<p>Austausch und Übereinstimmung gegenseitiger Willensäußerungen (Antrag und Annahme)</p> <p>Antrag und Annahme müssen übereinstimmen, damit ein Vertrag zustande kommt. Weicht die Annahme inhaltlich vom Antrag ab, handelt es sich unter Umständen um eine Gegenofferte.</p> <p>Ausdrückliche Willenserklärungen erfolgen durch Wort, Schrift und andere Ausdrucksmittel, denen ein bestimmter Inhalt eindeutig zugewiesen werden kann. Eine konkludente Willenserklärung liegt vor, wenn nur unter Berücksichtigung der Umstände aus der Erklärung oder dem Verhalten des Kundgebenden dessen Geschäfts- und Erklärungswille abgeleitet werden kann.</p> <p>Der Antrag ist eine Willenserklärung, die auf den Abschluss eines Vertrages zielt. Bei der invitatio ad offerendum fehlt dagegen dieser endgültige Rechtsbindungswille; es wird einzig die grundsätzliche Bereitschaft zum Vertragsabschluss kundgetan.</p>	<p>1</p> <p>1</p> <p>1</p>
<p><i>Der Zeitschriftenverlag kontaktiert Anton und informiert sich darüber, ob er in der Lage ist, Nahaufnahmen von Raubkatzen in Afrika zu schießen. Anton bestätigt dies. Der Verlag führt weiter aus, dass Anton diese Bilder gerne schießen und bei ihnen einreichen kann. Diese würden wie immer beurteilt werden. Bei Gegebenheit der Anforderungen würde der Verlag diese Bilder kaufen. Die Kontaktnahme seitens des Verlages stellt somit eine invitatio ad offerendum dar.</i></p> <p><i>Anton reicht die Bilder ein und stellt somit einen Antrag. Der Zeitschriftenverlag beurteilt die Bilder und lehnt deren Kauf ab. Es erfolgt somit keine Annahme.</i></p> <p><i>Es ist kein Vertrag zustande gekommen.</i></p>	<p>1</p> <p>1</p> <p>1</p>
<p>Alternative: Bedingung nach Art. 151 Abs. 1 OR</p> <p>Zu Antrag und Annahme siehe oben.</p> <p>Die Wirkung eines Rechtsgeschäfts kann grundsätzlich vom Eintritt einer Bedingung abhängig gemacht werden. Eine allfällige Bedingung muss zulässig sein (siehe Art. 157 OR).</p> <p>Unterschieden werden aufschiebende Bedingungen (Art. 151 ff. OR: Das Rechtsgeschäft entfaltet seine Wirkungen mit Eintritt der Bedingung) und auflösenden Bedingungen (Art. 154 OR: Das Rechtsgeschäft ist zunächst wirksam, wird jedoch mit Eintritt der Bedingung wieder aufgelöst).</p>	<p>(3)</p> <p>(1)</p> <p>(1)</p>

<p><i>Die Anfrage Antons durch den Verlag stellt einen Antrag dar. Der Zeitschriftenverlag bestätigt Anton, dass im Falle der Gegebenheit der Ansprüche an die Fotos, diese vom Verlag gekauft werden. Der Vertrag ist somit von einer aufschiebenden Bedingung abhängig; der Vertrag wird nur dann seine Wirkung entfalten, wenn Anton entsprechend qualitative Bilder schießt. Diese Bedingung ist zulässig und nicht nach Art. 157 OR verboten. Anton nimmt diesen Antrag inkl. der dazugehörigen Bedingung an. Ein Vertrag ist zustande gekommen.</i></p> <p><i>Da Anton den Ansprüchen des Verlags mit seinen Bildern nicht gerecht wird, tritt die Bedingung nicht ein.</i></p> <p><i>Der Vertrag entfaltet keine Rechtswirkungen.</i></p> <p><i>Korrekturhinweis: „Es ist kein Vertrag zustande gekommen.“ wird hier ebenfalls bepunktet.</i></p>	<p>(0.5)</p> <p>(1)</p> <p>(0.5)</p> <p>(1)</p> <p>(1)</p>
<p>II. Voraussetzungen für die Haftung aus c.i.c</p> <p>Folgende Voraussetzungen sind für eine Haftung aus c.i.c. zu erfüllen (HUGUENIN, N 1534):</p> <ul style="list-style-type: none"> • Vertragsverhandlungen • Schutzwürdiges Vertrauen • Verletzung einer vorvertraglichen Pflicht • Schaden • Kausalität • Verschulden <p>Die Voraussetzung des schutzwürdigen Vertrauens lehnt an die Vertrauenshaftung an und wird nicht von allen Lehrmeinungen als Voraussetzung gefordert (SCHWENZER, N 4703 ff.; GAUCH/SCHLUEP, N 982e ff.).</p>	
<p>1. Vertragsverhandlungen</p> <p>Voraussetzung ist zunächst, dass zwischen den Parteien Vertragsverhandlungen (Kontakt hinsichtlich des Abschlusses eines Rechtsgeschäfts) stattfinden (HUGUENIN, N 1536).</p>	<p>1</p>
<p><i>Ein Kontakt hat zwischen Anton und dem Verlag definitiv stattgefunden. Der Verlag kommunizierte dabei ausdrückliche Vorgaben für die zu schießenden Bilder, während Anton erklärte, entsprechende Bilder dem Verlag einreichen zu wollen.</i></p>	<p>1</p>
<p>2. Schutzwürdiges Vertrauen</p> <p>Der rechtsgeschäftliche Kontakt muss beim Geschädigten zu einem erhöhten Vertrauen führen, dass ein Vertrag abgeschlossen werde. Der Verhandlungspartner muss sich nach Treu und Glauben verhalten (z.B. keine Rechtsgüter des Verhandlungspartners verletzen). Das Vertrauen des Geschädigten ist hingegen nicht schutzwürdig, wenn er weiss oder wissen muss, dass kein Vertrag zustande kommen wird.</p>	<p>1</p>

<p><i>Anton bestätigte dem Verlag, dass er die für den Artikel benötigten Bilder schießen kann und auch einreichen würde. Der Verlag konnte daher annehmen, dass ein Vertrag zwischen ihm und Anton wohl zustande kommen wird.</i></p>	1
<p>3. Pflichtverletzung</p> <p>Bereits im vorvertraglichen Stadium treffen die Verhandlungspartner nach Treu und Glauben (Art. 2 Abs. 1 ZGB) besondere Pflichten, namentlich:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Pflicht zum Schutz vertragsfremder Güter wie das Eigentum (GAUCH/SCHLUEP, N 961; HUGUENIN, N 1548). • Informations-, Aufklärungs- und Beratungspflichten • redliches Verhandeln (keine Scheinverhandlungen) 	1 0.5 0.5 0.5
<p><i>Anton hat keine vertragsfremden Güter des Verlags verletzt. Auch ist eine Verletzung von allfälligen Informations-, Aufklärungs- und Beratungspflichten seitens von Anton dem Sachverhalt nicht zu entnehmen. Er hat mit dem Verlag viel mehr redlich und nach Treu und Glauben verhandelt.</i></p> <p><i>Eine Pflichtverletzung kann Anton folglich nicht nachgewiesen werden.</i></p> <p><i>Die Voraussetzungen der Haftung aus culpa in contrahendo sind nicht erfüllt.</i></p>	0.5 0.5 0.5 1
<p>III. Fazit</p> <p>Der Verlag hat keinen Anspruch auf Zahlung von CHF 50'000.-- gegenüber Anton.</p>	1