

Prof. Dr. Ulrike Babusiaux  
Prof. Dr. Dominique Jakob  
Prof. Dr. Andreas Kellerhals  
Dr. Leander D. Loacker  
Prof. Dr. Anton K. Schnyder

Frühjahrssemester 2016

---

## Europäisches Privatrecht

28. Juni 2016

---

**Dauer:** 120 Minuten

- Kontrollieren Sie bitte sowohl bei Erhalt als auch bei Abgabe der Prüfung die Anzahl der Aufgabenblätter. Die Prüfung umfasst 11 Seiten (inkl. Deckblatt und Beilage zu Aufgabe A [S. 2–9]) und 5 Aufgaben (A, B, C, D & E).

### Hinweise zur Bewertung

- Die Punkte verteilen sich wie folgt auf die einzelnen Aufgaben:

Aufgabe A	10 Punkte	20%
Aufgabe B	10 Punkte	20%
Aufgabe C	10 Punkte	20%
Aufgabe D	10 Punkte	20%
Aufgabe E	10 Punkte	20%
<hr/>		
Total	50 Punkte	100%

**Wir wünschen Ihnen viel Erfolg!**

---

**Aufgabe A (Prof. Babusiaux)**

**10 Punkte**

---

Skizzieren Sie – auf Grundlage der beiliegenden Auszüge der Verbraucherrechterichtlinie 2011/83/EU des Europäischen Parlaments und Rates vom 25.10.2011 – in welcher Hinsicht diese Richtlinie

- (1) materiell Veränderungen des bestehenden Richtlinienrechts bewirkt, und
- (2) inwiefern die Verbraucherrechterichtlinie einen Paradigmenwechsel in der Rechtsangleichung durch die EU im Privatrecht bedeutet.

Hinweis: Soweit sacheinschlägig, ist das Verweisen auf die entsprechende Bestimmung der Verbraucherrechterichtlinie zwingend.

**Beilage zu Aufgabe A**

Für die Beantwortung der gestellten Frage sind die nachstehenden Auszüge aus der Verbraucherrichtlinie 2011/83/EU des Europäischen Parlaments und Rates vom 25.10.2011 heranzuziehen:

**RICHTLINIE 2011/83/EU DES EUROPÄISCHEN PARLAMENTS UND DES RATES  
vom 25. Oktober 2011**

**über die Rechte der Verbraucher, zur Abänderung der Richtlinie 93/13/EWG des Rates und der Richtlinie 1999/44/EG des Europäischen Parlaments und des Rates sowie zur Aufhebung der Richtlinie 85/577/EWG des Rates und der Richtlinie 97/7/EG des Europäischen Parlaments und des Rates**

(...)

DAS EUROPÄISCHE PARLAMENT UND DER RAT DER EUROPÄISCHEN UNION —

gestützt auf den Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union, insbesondere auf Artikel 114,

(...)

in Erwägung nachstehender Gründe:

(1) In der Richtlinie 85/577/EWG des Rates vom 20. Dezember 1985 betreffend den Verbraucherschutz im Falle von außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen ( 4 ) und der Richtlinie 97/7/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 20. Mai 1997 über den Verbraucherschutz bei Vertragsabschlüssen im Fernabsatz ( 5 ) sind eine Reihe von vertraglichen Rechten der Verbraucher verankert.

(2) Diese Richtlinien wurden im Lichte der gesammelten Erfahrungen im Hinblick darauf überprüft, ob die geltenden Rechtsvorschriften durch Beseitigung von Unstimmigkeiten und Regelungslücken vereinfacht und aktualisiert werden können. Diese Überprüfung hat ergeben, dass es sinnvoll ist, die beiden genannten Richtlinien durch eine einzige Richtlinie zu ersetzen. Daher sollten in dieser Richtlinie allgemeine Vorschriften für die gemeinsamen

Aspekte von Fernabsatz- und außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen festgelegt werden; dabei sollte der den älteren Richtlinien zugrunde liegende Mindestharmonisierungsansatz aufgegeben werden, wobei dennoch den Mitgliedstaaten gestattet werden sollte, innerstaatliche Rechtsvorschriften in Bezug auf bestimmte Aspekte beizubehalten oder einzuführen.

(...)

**(7)** Die vollständige Harmonisierung einiger wesentlicher Aspekte der einschlägigen Regelungen sollte die Rechtssicherheit für Verbraucher wie Unternehmer erheblich erhöhen. Sowohl die Verbraucher als auch die Unternehmer sollten sich auf einen einheitlichen Rechtsrahmen stützen können, der auf eindeutig definierten Rechtskonzepten basiert und bestimmte Aspekte von Verträgen zwischen Unternehmen und Verbrauchern unionsweit regelt. Durch eine solche Harmonisierung sollte es zur Beseitigung der sich aus der Rechtszersplitterung ergebenden Hindernisse und zur Vollendung des Binnenmarkts auf diesem Gebiet kommen. Die betreffenden Hindernisse lassen sich nur durch die Einführung einheitlicher Rechtsvorschriften auf Unionsebene abbauen. Darüber hinaus sollten die Verbraucher in den Genuss eines hohen, einheitlichen Verbraucherschutzniveaus in der gesamten Union kommen.

(...)

**(14)** Diese Richtlinie sollte das innerstaatliche Vertragsrecht unberührt lassen, soweit vertragsrechtliche Aspekte durch diese Richtlinie nicht geregelt werden. Deshalb sollte diese Richtlinie keine Wirkung auf nationale Rechtsvorschriften haben, die beispielsweise den Abschluss oder die Gültigkeit von Verträgen (zum Beispiel im Fall einer fehlenden Einigung) betreffen. Desgleichen sollte diese Richtlinie nationale Rechtsvorschriften in Bezug auf die allgemeinen vertraglichen Rechtsbehelfe, die Vorschriften des allgemeinen Wirtschaftsrechts (beispielsweise Vorschriften über überhöhte Preise oder Wucherpreise) und die Vorschriften über sittenwidrige Rechtsgeschäfte unberührt lassen.

(...)

**(20)** Die Begriffsbestimmung von Fernabsatzverträgen sollte alle Fälle erfassen, in denen ein Vertrag zwischen einem Unternehmer und einem Verbraucher im Rahmen eines für die Lieferung im Fernvertrieb organisierten Verkaufs- oder Dienstleistungserbringungssystems geschlossen wird, wobei bis einschließlich zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses ausschließlich ein oder mehrere Fernkommunikationsmittel verwendet wird/werden (z.B. Bestellung per Post, Internet, Telefon oder Fax). Diese Begriffsbestimmung sollte auch Situationen erfassen, in denen der Verbraucher die Geschäftsräume lediglich zum Zwecke der Information über die Waren oder Dienstleistungen aufsucht und anschließend den Vertrag aus der Ferne verhandelt und abschließt. (...)

(...)

**(21)** Ein außerhalb von Geschäftsräumen geschlossener Vertrag sollte definiert werden als ein Vertrag, der bei gleichzeitiger körperlicher Anwesenheit des Unternehmers und des Verbrauchers an einem Ort, der nicht zu den Geschäftsräumen des Unternehmers gehört, geschlossen wird, also beispielsweise in der Wohnung oder am Arbeitsplatz des Verbrauchers. Außerhalb von Geschäftsräumen steht der Verbraucher möglicherweise psychisch unter Druck oder ist einem Überraschungsmoment ausgesetzt, wobei es keine Rolle spielt, ob der Verbraucher den Besuch des Unternehmers herbeigeführt hat oder nicht. Die

Begriffsbestimmung für außerhalb von Geschäftsräumen geschlossene Verträge sollte auch Situationen einschließen, in denen der Verbraucher außerhalb von Geschäftsräumen persönlich und individuell angesprochen wird, der Vertrag aber unmittelbar danach in den Geschäftsräumen des Unternehmers oder über Fernkommunikationsmittel geschlossen wird.

(...)

**(32)** Das geltende Unionsrecht unter anderem über Finanzdienstleistungen für Verbraucher, Pauschalreisen und Teilzeitnutzungsverträge enthält zahlreiche Verbraucherschutzbestimmungen. Deshalb sollte diese Richtlinie für Verträge in diesen Bereichen nicht gelten. (...)

(...)

**(44)** Durch Unterschiede in der Art und Weise der Ausübung des Widerrufsrechts in den Mitgliedstaaten sind den im grenzüberschreitenden Handel tätigen Unternehmern Kosten entstanden. Die Einführung eines harmonisierten Musterformulars für den Widerruf, das der Verbraucher benutzen kann, sollte das Widerrufsverfahren vereinfachen und für Rechtssicherheit sorgen. Aus diesen Gründen sollten die Mitgliedstaaten über das unionsweit einheitliche Musterformular hinaus keine weiteren Anforderungen an die optische Gestaltung des Widerrufs — etwa in Bezug auf die Schriftgröße — stellen.

(...)

**(46)** Falls der Verbraucher den Vertrag widerruft, sollte der Unternehmer alle Zahlungen, die er vom Verbraucher erhalten hat, erstatten; hierzu gehören auch Zahlungen für Aufwendungen des Unternehmers im Zusammenhang mit der Lieferung der Waren an den Verbraucher. Die Erstattung sollte nicht in Form eines Gutscheins erfolgen, es sei denn, der Verbraucher hat für die ursprüngliche Transaktion Gutscheine verwendet oder diese ausdrücklich akzeptiert. Wenn der Verbraucher ausdrücklich eine bestimmte Art der Lieferung gewählt hat (zum Beispiel eine Expresslieferung innerhalb von 24 Stunden), obwohl der Unternehmer eine normale und allgemein akzeptable Art der Lieferung angeboten hatte, die geringere Lieferkosten verursacht hätte, sollte der Verbraucher den Kostenunterschied zwischen diesen beiden Arten der Lieferung tragen.

(...)

**(63)** Die Richtlinien 93/13/EWG und 1999/44/EG sollten abgeändert werden, um die Mitgliedstaaten dazu zu verpflichten, die Kommission über die Annahme spezifischer innerstaatlicher Vorschriften in bestimmten Bereichen zu informieren.

**(64)** Die Richtlinien 85/577/EWG und 97/7/EG sollten aufgehoben werden.

(...)

HABEN FOLGENDE RICHTLINIE ERLASSEN:

(...)

*Artikel 2*

### **Begriffsbestimmungen**

Im Sinne dieser Richtlinie bezeichnen die Ausdrücke

(...)

7. „Fernabsatzvertrag“ jeden Vertrag, der zwischen dem Unternehmer und dem Verbraucher ohne gleichzeitige körperliche Anwesenheit des Unternehmers und des Verbrauchers im Rahmen eines für den Fernabsatz organisierten Vertriebs- bzw. Dienstleistungssystems geschlossen wird, wobei bis einschließlich zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses ausschließlich ein oder mehrere Fernkommunikationsmittel verwendet wird/werden;

8. „außerhalb von Geschäftsräumen abgeschlossener Vertrag“ jeden Vertrag zwischen dem Unternehmer und dem Verbraucher,

a) der bei gleichzeitiger körperlicher Anwesenheit des Unternehmers und des Verbrauchers an einem Ort geschlossen wird, der kein Geschäftsraum des Unternehmers ist;

b) für den der Verbraucher unter den unter Buchstabe a genannten Umständen ein Angebot gemacht hat;

c) der in den Geschäftsräumen des Unternehmers oder durch Fernkommunikationsmittel geschlossen wird, unmittelbar nachdem der Verbraucher an einem anderen Ort als den Geschäftsräumen des Unternehmers bei gleichzeitiger körperlicher Anwesenheit des Unternehmers und des Verbrauchers persönlich und individuell angesprochen wurde; oder

d) der auf einem Ausflug geschlossen wird, der von dem Unternehmer in der Absicht oder mit dem Ergebnis organisiert wurde, dass er für den Verkauf von Waren oder die Erbringung von Dienstleistungen beim Verbraucher wirbt und entsprechende Verträge mit dem Verbraucher abschließt;

9. „Geschäftsräume“

a) unbewegliche Gewerberäume, in denen der Unternehmer seine Tätigkeit dauerhaft ausübt, oder

b) bewegliche Gewerberäume, in denen der Unternehmer seine Tätigkeit für gewöhnlich ausübt;

(...)

## KAPITEL II

### **INFORMATION DER VERBRAUCHER BEI ANDEREN ALS FERNABSATZVERTRÄGEN ODER AUSSERHALB VON GESCHÄFTSRÄUMEN GESCHLOSSENEN VERTRÄGEN**

#### *Artikel 5*

#### **Informationspflichten bei anderen als Fernabsatzverträgen oder außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen**

(1) Bevor der Verbraucher durch einen anderen als einen Fernabsatzvertrag oder einen außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Vertrag oder ein entsprechendes Vertragsangebot gebunden ist, informiert der Unternehmer den Verbraucher in klarer und verständlicher Weise über Folgendes, sofern sich diese Informationen nicht bereits unmittelbar aus den Umständen ergeben:

a) die wesentlichen Eigenschaften der Waren oder Dienstleistungen in dem für den Datenträger und die Waren oder Dienstleistungen angemessenen Umfang;

- b) die Identität des Unternehmers, beispielsweise seinen Handelsnamen und die Anschrift des Ortes, an dem er niedergelassen ist, sowie seine Telefonnummer;
- c) den Gesamtpreis der Waren oder Dienstleistungen einschließlich aller Steuern und Abgaben oder in den Fällen, in denen der Preis aufgrund der Beschaffenheit der Ware oder der Dienstleistung vernünftigerweise nicht im Voraus berechnet werden kann, die Art der Preisberechnung sowie gegebenenfalls alle zusätzlichen Fracht-, Liefer- oder Versandkosten oder in den Fällen, in denen diese Kosten vernünftigerweise nicht im Voraus berechnet werden können, die Tatsache, dass solche zusätzlichen Kosten anfallen können;
- d) gegebenenfalls die Zahlungs-, Liefer- und Leistungsbedingungen, den Termin, bis zu dem die Waren zu liefern oder die Dienstleistung zu erbringen der Unternehmer sich verpflichtet hat, sowie das Verfahren des Unternehmers zum Umgang mit Beschwerden;
- e) zusätzlich zu dem Hinweis auf das Bestehen eines gesetzlichen Gewährleistungsrechts für die Waren gegebenenfalls das Bestehen und die Bedingungen von Kundendienstleistungen nach dem Verkauf und gewerblichen Garantien;
- f) gegebenenfalls die Laufzeit des Vertrags oder die Bedingungen der Kündigung unbefristeter Verträge oder sich automatisch verlängernder Verträge;
- g) gegebenenfalls die Funktionsweise digitaler Inhalte, einschließlich anwendbarer technischer Schutzmaßnahmen für solche Inhalte;
- h) gegebenenfalls — soweit wesentlich — die Interoperabilität digitaler Inhalte mit Hard- und Software, soweit diese dem Unternehmer bekannt ist oder vernünftigerweise bekannt sein muss;

(2) Absatz 1 gilt auch dann für Verträge über die Lieferung von Wasser, Gas oder Strom, wenn sie nicht in einem begrenzten Volumen oder in einer bestimmten Menge zum Verkauf angeboten werden, von Fernwärme oder von digitalen Inhalten, die nicht auf einem körperlichen Datenträger geliefert werden.

(...)

### KAPITEL III

## **INFORMATION DER VERBRAUCHER UND WIDERRUFSRECHT BEI FERNABSATZ- UND AUSSERHALB VON GESCHÄFTSRÄUMEN GESCHLOSSENEN VERTRÄGEN**

### *Artikel 6*

#### **Informationspflichten bei Fernabsatz- und außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen**

(1) Bevor der Verbraucher durch einen Vertrag im Fernabsatz oder einen außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Vertrag oder ein entsprechendes Vertragsangebot gebunden ist, informiert der Unternehmer den Verbraucher in klarer und verständlicher Weise über Folgendes:

- a) die wesentlichen Eigenschaften der Waren oder Dienstleistungen, in dem für das Kommunikationsmittel und die Waren oder Dienstleistungen angemessenen Umfang;
- b) die Identität des Unternehmers, beispielsweise seinen Handelsnamen;

- c) die Anschrift des Ortes, an dem der Unternehmer niedergelassen ist, und gegebenenfalls seine Telefonnummer, Faxnummer und E-Mail-Adresse, damit der Verbraucher schnell Kontakt zu ihm aufnehmen und effizient mit ihm kommunizieren kann, sowie gegebenenfalls die Anschrift und die Identität des Unternehmers, in dessen Auftrag er handelt;
- d) falls diese von der gemäß Buchstabe c angegebenen Anschrift abweicht, die Geschäftsanschrift des Unternehmers und gegebenenfalls die Geschäftsanschrift des Unternehmers, in dessen Auftrag er handelt, an die sich der Verbraucher mit jeder Beschwerde wenden kann;
- e) den Gesamtpreis der Waren oder Dienstleistungen einschließlich aller Steuern und Abgaben, oder in den Fällen, in denen der Preis aufgrund der Beschaffenheit der Waren oder Dienstleistungen vernünftigerweise nicht im Voraus berechnet werden kann, die Art der Preisberechnung sowie gegebenenfalls alle zusätzlichen Fracht-, Liefer- oder Versandkosten und alle sonstigen Kosten, oder in den Fällen, in denen diese Kosten vernünftigerweise nicht im Voraus berechnet werden können, die Tatsache, dass solche zusätzliche Kosten anfallen können. Im Falle eines unbefristeten Vertrags oder eines Abonnement-Vertrags umfasst der Gesamtpreis die pro Abrechnungszeitraum anfallenden Gesamtkosten. Wenn für einen solchen Vertrag Festbeträge in Rechnung gestellt werden, umfasst der Gesamtpreis ebenfalls die monatlichen Gesamtkosten. Wenn die Gesamtkosten vernünftigerweise nicht im Voraus berechnet werden können, ist die Art der Preisberechnung anzugeben;
- f) die Kosten für den Einsatz der für den Vertragsabschluss genutzten Fernkommunikationstechnik, sofern diese nicht nach dem Grundtarif berechnet werden;
- g) die Zahlungs-, Liefer- und Leistungsbedingungen, den Termin, bis zu dem sich der Unternehmer verpflichtet, die Waren zu liefern oder die Dienstleistung zu erbringen, und gegebenenfalls das Verfahren des Unternehmers zum Umgang mit Beschwerden;
- h) im Falle des Bestehens eines Widerrufsrechts die Bedingungen, Fristen und Verfahren für die Ausübung dieses Rechts gemäß Artikel 11 Absatz 1 sowie das Muster-Widerrufsformular gemäß Anhang I Teil B;
- i) gegebenenfalls den Hinweis, dass der Verbraucher im Widerrufsfall die Kosten für die Rücksendung der Waren zu tragen hat und bei Fernabsatzverträgen die Kosten für die Rücksendung der Waren, wenn die Waren aufgrund ihrer Beschaffenheit nicht auf dem normalen Postweg zurückgesendet werden können;
- j) den Hinweis, dass, falls der Verbraucher das Widerrufsrecht nach Erklärung eines Verlangens gemäß Artikel 7 Absatz 3 oder Artikel 8 Absatz 8 ausübt, der Verbraucher verpflichtet ist, dem Unternehmer einen angemessenen Betrag gemäß Artikel 14 Absatz 3 zu leisten;
- k) in Fällen, in denen gemäß Artikel 16 kein Widerrufsrecht besteht, den Hinweis, dass der Verbraucher nicht über ein Widerrufsrecht verfügt, oder gegebenenfalls die Umstände, unter denen der Verbraucher sein Widerrufsrecht verliert;
- l) den Hinweis auf das Bestehen eines gesetzlichen Gewährleistungsrechts für die Waren;
- m) gegebenenfalls den Hinweis auf das Bestehen und die Bedingungen von Kundendienst, Kundendienstleistungen und gewerblichen Garantien;

- n) gegebenenfalls den Hinweis auf bestehende einschlägige Verhaltenskodizes gemäß Artikel 2 Buchstabe f der Richtlinie 2005/29/EG und darauf, wie Exemplare davon erhalten werden können;
- o) gegebenenfalls die Laufzeit des Vertrags oder die Bedingungen der Kündigung unbefristeter Verträge oder sich automatisch verlängernder Verträge;
- p) gegebenenfalls die Mindestdauer der Verpflichtungen, die der Verbraucher mit dem Vertrag eingeht;
- q) gegebenenfalls den Hinweis auf die Tatsache, dass der Unternehmer vom Verbraucher die Stellung einer Kautionsleistung oder die Leistung anderer finanzieller Sicherheiten verlangen kann, sowie deren Bedingungen;
- r) gegebenenfalls die Funktionsweise digitaler Inhalte, einschließlich anwendbarer technischer Schutzmaßnahmen für solche Inhalte;
- s) gegebenenfalls — soweit wesentlich — die Interoperabilität digitaler Inhalte mit Hard- und Software, soweit diese dem Unternehmer bekannt ist oder vernünftigerweise bekannt sein dürfte;
- t) gegebenenfalls die Möglichkeit des Zugangs zu einem außergerichtlichen Beschwerde- und Rechtsbehelfsverfahren, dem der Unternehmer unterworfen ist, und die Voraussetzungen für diesen Zugang.

(2) Absatz 1 gilt auch dann für Verträge über die Lieferung von Wasser, Gas oder Strom, wenn sie nicht in einem begrenzten Volumen oder in einer bestimmten Menge zum Verkauf angeboten werden, von Fernwärme oder von digitalen Inhalten, die nicht auf einem körperlichen Datenträger geliefert werden.

(3) Im Falle einer öffentlichen Versteigerung können anstelle der in Absatz 1 Buchstaben b, c und d genannten Informationen die entsprechenden Angaben des Versteigerers übermittelt werden.

(...)

#### *Artikel 9*

##### **Widerrufsrecht**

(1) Sofern nicht eine der Ausnahmen gemäß Artikel 16 Anwendung findet, steht dem Verbraucher eine Frist von 14 Tagen zu, in der er einen Fernabsatz- oder einen außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Vertrag ohne Angabe von Gründen und ohne andere Kosten als in Artikel 13 Absatz 2 und Artikel 14 vorgesehen widerrufen kann.

(...)

#### *Artikel 10*

##### **Nichtaufklärung über das Widerrufsrecht**

(1) Hat der Unternehmer den Verbraucher nicht gemäß Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe h über sein Widerrufsrecht belehrt, so läuft die Widerrufsfrist 12 Monate nach Ablauf der ursprünglichen Widerrufsfrist gemäß Artikel 9 Absatz 2 ab.

(...)

#### *Artikel 14*

##### **Pflichten des Verbrauchers im Widerrufsfall**



(1) Der Verbraucher hat die Waren unverzüglich und in jedem Fall spätestens nach 14 Tagen ab dem Tag, an dem er dem Unternehmer gemäß Artikel 11 seinen Entschluss mitgeteilt hat, den Vertrag zu widerrufen, an den Unternehmer oder eine von diesem zur Entgegennahme der Waren ermächtigte Person zurückzusenden oder zu übergeben, es sei denn, der Unternehmer hat angeboten, die Waren selbst abzuholen. Die Frist ist gewahrt, wenn der Verbraucher die Waren vor Ablauf der Frist von 14 Tagen absendet.

Der Verbraucher hat nur die unmittelbaren Kosten der Rücksendung der Waren zu tragen, es sei denn, der Unternehmer hat sich bereit erklärt, diese Kosten zu tragen oder der Unternehmer hat es unterlassen, den Verbraucher darüber zu unterrichten, dass er diese Kosten zu tragen hat.

Im Falle von außerhalb von Geschäftsräumen geschlossenen Verträgen, bei denen die Waren zum Zeitpunkt des Vertragsabschlusses zur Wohnung des Verbrauchers geliefert worden sind, holt der Unternehmer die Waren auf eigene Kosten ab, wenn die Waren so beschaffen sind, dass sie normalerweise nicht per Post zurückgesandt werden können.

(...)

*Artikel 25*

### **Unabdingbarkeit der Richtlinie**

Ist auf den Vertrag das Recht eines Mitgliedstaats anwendbar, so können Verbraucher auf die Rechte, die ihnen mit den einzelstaatlichen Maßnahmen zur Umsetzung dieser Richtlinie eingeräumt werden, nicht verzichten.

Vertragsklauseln, die einen Verzicht auf die sich aus dieser Richtlinie ergebenden Rechte oder deren Einschränkung unmittelbar oder mittelbar bewirken, sind für den Verbraucher nicht bindend.

(...)

*Artikel 34*

### **Inkrafttreten**

Diese Richtlinie tritt am zwanzigsten Tag nach ihrer Veröffentlichung im *Amtsblatt der Europäischen Union* in Kraft.

*Artikel 35*

### **Adressaten**

Diese Richtlinie ist an die Mitgliedstaaten gerichtet.

Geschehen zu Straßburg am 25. Oktober 2011.

---

**Aufgabe B** (Prof. Schnyder)**10 Punkte**

---

1. Wo hat sich der Sitz der nachfolgend aufgeführten Gesellschaften nach den einschlägigen (geltenden oder geplanten) Regelungen der EU zu befinden:
  - a. EWIV
  - b. SE
  - c. SCE
  - d. SUP

Sehen Sie eine gewisse Neuausrichtung bei der Bestimmung des Gesellschaftsstatuts durch die Kommission?

2. Was ist die Kernaussage des BGH im Fall *Trabrennbahn*?

---

**Aufgabe C** (Prof. Jakob)**10 Punkte**

---

*Nennen und erklären Sie insgesamt fünf Gründe,*

- warum ein Bedürfnis für eine Verbesserung der Rahmenbedingungen für die grenzüberschreitende gemeinnützige Stiftungstätigkeit besteht und
- warum die Idee einer Europäischen Stiftung vorläufig gescheitert ist.

---

**Aufgabe D** (Prof. Kellerhals)**10 Punkte**

---

Erklären Sie die Anwendung der Niederlassungsfreiheit gemäss Art. 54 AEUV auf juristische Personen in der EU und zeigen Sie die Entwicklung der entsprechenden Rechtsprechung durch den EuGH auf.

---

**Aufgabe E** (Dr. Loacker)**10 Punkte**

---

Die Website der Mibo AG, die mit Kaffee und Haushaltsartikeln handelt, enthält u.a. eine ständige Rubrik ‹Versicherungen›. Dort findet sich ein Banner mit dem Text: ‹Für ein schönes Lächeln empfiehlt Mibo die Zahn-Zusatzversicherung ‹SmilePlus› der X Versicherungen AG.› Wenn man auf dieses Banner klickt, wird man auf eine spezielle Website der X AG weitergeleitet, die allerdings ganz im Design der Mibo AG gehalten ist und insbesondere das Mibo-Logo samt eines ‹Mibo-Tipp-Siegels› enthält. Kunden können auf dieser externen Seite ihre persönlichen Daten eingeben und den Vertrag mit der X AG direkt online abschliessen. Ein Eintrag der Mibo AG in einem Vermittlerregister besteht nicht.

a) *Beurteilen Sie das Verhalten der Mibo AG aus Sicht der Vermittler-RL 2002/92/EG und gehen Sie dabei auf deren sachlichen Anwendungsbereich und darauf ein, wonach sich allfällige Sanktionen für einen Verstoss gegen Richtlinien-Vorgaben bestimmen, worin diese bestehen könnten und wer für ihre Verhängung zuständig ist.*

b) **Variante:** *Ändert sich an Ihrer Beurteilung etwas, wenn Sie annehmen, die Mibo AG sei ein Reiseanbieter, der in der oben beschriebenen Art und Weise den Abschluss einer Reiseschutzversicherung, die u.a. reisespezifische Haftpflichtrisiken deckt, gegen eine einmalige Prämienleistung von 200 CHF an die X AG ermöglicht?*

# Musterlösung Klausur Europäisches Privatrecht

## 28. Juni 2016

Prof. Dr. iur. Ulrike Babusiaux  
Prof. Dr. iur. Anton K. Schnyder  
Prof. Dr. iur. Dominique Jakob  
Prof. Dr. iur. Andreas Kellerhals  
Dr. iur. Leander D. Loacker

### Aufgabe A (Prof. Babusiaux) (10 Punkte)

#### Aufgaben:

Skizzieren Sie – auf Grundlage der beiliegenden Auszüge der Verbraucherrechterichtlinie 2011/83/EU des Europäischen Parlaments und Rates vom 25.10.2011 – in welcher Hinsicht diese Richtlinie

- (1) materiell Veränderungen des bestehenden Richtlinienrechts bewirkt, und
- (2) inwiefern die Verbraucherrechterichtlinie einen Paradigmenwechsel in der Rechtsangleichung durch die EU im Privatrecht bedeutet.

Hinweis: Soweit sacheinschlägig, ist das Verweisen auf die entsprechende Bestimmung der Verbraucherrechterichtlinie zwingend.

#### Musterlösung:

Frage 1	8 Pkt.
Die Verbraucherrechterichtlinie führt zuerst zu einer <b>Vereinheitlichung der Terminologie</b> in Bezug auf die Begriffe des „Verbrauchers“, „Unternehmer“, „Waren“ etc. (Art. 2 der Richtlinie).	1 Pkt.
In diesem Zusammenhang bewirkt die Verbraucherrechterichtlinie eine erhebliche <b>Ausweitung</b> des (ausfüllungsbedürftigen) Begriffs des „Haustürgeschäfts“ vor, indem nun auch „ausserhalb von Geschäftsräumen“. Aus Art. 2 Ziff. 8 lit. a–d der Richtlinie ergibt sich, dass insbesondere auch Räumlichkeiten in Frage kommen, die nicht Geschäftsräume des Unternehmers darstellen. <b>Besonders extensiv</b> erscheint in dieser Hinsicht <b>Art. 2 Ziff. 8 lit. c der Richtlinie</b> , welcher auch durch Fernkommunikationsmittel geschlossene Verträge „unmittelbar nachdem der Verbraucher an einem anderen Ort als den Geschäftsräumen des Unternehmers bei gleichzeitiger körperlicher Anwesenheit des Unternehmers und des Verbrauchers persönlich und individuell angesprochen wurde“ einschliessen will.	1 Pkt.
Überdies legt die Verbraucherrechterichtlinie <b>umfassende Informationspflichten</b> der Unternehmer gegenüber dem Verbraucher fest, welche über die bestehende Aufklärungspflicht hinausgehen (Art. 5 und 6 der Richtlinie). Die	1 Pkt.

<p>Informationspflichten des Unternehmers haben zudem eine Formalisierung erfahren indem der <b>(Mindest-)Inhalt</b> der Information durch die Richtlinie definiert ist (Art. 5 Abs. 1 lit. a–h und Art. 6 Abs. 1 lit. a–t).</p>	<p><i>1 Pkt.</i></p>
<p>Die Verbraucherrechterichtlinie bewirkt zudem die <b>Einführung eines einheitlichen Widerrufsrechts von 14 Tagen</b> (Art. 9 der Richtlinie) bzw. von <b>12 Monaten</b> im Falle der Nichtaufklärung über das Widerrufsrecht „nach Ablauf der ursprünglichen Widerrufsfrist“ (Art. 10 der Richtlinie). Überdies haben die Unternehmer für den Vertragswiderruf „<b>Musterformulare</b>“ zur Verfügung zu stellen.</p>	<p><i>1 Pkt.</i></p> <p><i>1 Pkt.</i></p> <p><i>1 Pkt.</i></p>
<p>Die <b>unmittelbaren Kosten</b> einer Rücksendung erworbener Waren trägt im Grundsatz der <b>Verbraucher</b>, „es sei denn, der Unternehmer habe sich bereit erklärt, diese Kosten zu tragen oder der Unternehmer hat es <b>unterlassen</b>, den Verbraucher darüber zu unterrichten, dass er diese Kosten zu tragen habe“ (Art. 14 Ziff. 1 der Richtlinie)</p>	<p><i>1 Pkt.</i></p>
<p>Weitere Neuerungen betreffen Massnahmen gegen <b>Kostenfallen</b> im Internet („Button-Lösungen“), das Verbot von <b>Entgelten</b> für die Nutzung von Zahlungsmitteln zu verlangen sowie die Untersagung überhöhter <b>Telefongebühren</b>.</p>	

<p><b>Frage 2</b></p>	<p><b>2 Pkt.</b></p>
<p>Als <b>Teil der verbraucherpolitischen Strategie 2007–2013</b>, etabliert die Verbraucherrechterichtlinie <b>keinen Mindeststandard</b>, sondern trifft als <b>Sektorrichtlinie</b> eine <b>einheitliche Regelung</b> für die Verbraucherrechte. Sie strebt als horizontale Richtlinie nach <b>Vollharmonisierung</b> und beabsichtigt grösstmögliche <b>Regelungskohärenz</b>.</p>	<p><i>1 Pkt.</i></p>
<p>Weiter führt die Verbraucherrechterichtlinie zu einer <b>Vereinheitlichung des Richtlinienrechts statt punktuelle Einzelfallregelung</b> indem nicht lediglich einzelne Vertragsarten bzw. einzelne Verbraucherrechte einbezogen worden sind.</p>	<p><i>1 Pkt.</i></p>

**Total: 10 Punkte**

**Aufgabe B** (Prof. Schnyder)  
**(10 Punkte)**

---

**Fragen und Musterlösung:**

1. Wo hat sich der Sitz der nachfolgend aufgeführten Gesellschaften nach den einschlägigen (geltenden oder geplanten) Regelungen der EU zu befinden:
- EWIV
  - SE
  - SCE
  - SUP

Sehen Sie eine gewisse Neuausrichtung bei der Bestimmung des Gesellschaftsstatuts durch die Kommission?

**a:**

Art. 12 der EWIV-Verordnung regelt die Frage. 1/2 P.

Der im Gründungsvertrag (in den Statuten) genannte Sitz muss in der Gemeinschaft bzw. Union gelegen sein. 1/2 P.

Nach Art. 12 VO muss der Sitz entweder am Ort der Hauptverwaltung der EWIV sein; 1/2 P.

oder Ort der Hauptverwaltung (Haupttätigkeit) eines der Mitglieder, wenn EWIV da tatsächlich tätig ist. 1/2 P.

**b:**

Art. 7 SE-Verordnung. 1/2 P.

Der Sitz muss in der Gemeinschaft bzw. Union liegen; 1/4 P.

und zwar in dem Mitgliedstaat, in dem sich die Hauptverwaltung der SE befindet. 1/2 P.

Optionsrecht für Mitgliedstaaten. 1/4 P.

**c:**

Art. 6 SCE-Verordnung. 1/2 P.

Regelung wie bei SE. 1/2 P.

**d:**

Art. 10 Richtlinien vorschlag der Kommission für eine SUP/Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit einem einzigen Gesellschafter. 1/2 P.

Sitz in der Union: entweder am Ort der Hauptverwaltung oder der Hauptniederlassung. 1/2 P.

**Zweite Frage (noch zu 1.):**

Ja, denn der Sitz als relevanter Anknüpfungspunkt für die Bestimmung des Gesellschaftsstatuts muss nicht mehr zwingend am Ort der Hauptverwaltung sein; es genügt Staat der Hauptniederlassung, wenn die Orte auseinanderfallen. 2 P.

**Alternativantwort zulässig:**

Nein, Art. 10 SUP-Richtlinien vorschlag bringt nicht wirklich Neues; insbesondere lässt auch diese Bestimmung den reinen statutarischen Sitz nicht zu (Inkorporationstheorie). (2 P.)

2. Was ist die Kernaussage des BGH im Fall *Trabrennbahn*?

Eine in der Schweiz inkorporierte Gesellschaft (AG), die ihre Hauptverwaltung, ihren Verwaltungssitz in Deutschland hat, kann als solche nach deutschem Recht nicht anerkannt werden. 1 P.

Die Rechtsprechung des EuGH hinsichtlich der Niederlassungsfreiheit von Gesellschaften gilt nicht mit Bezug zur Schweiz (da Drittland). 1/2 P.

Eine solche Gesellschaft ist aber nicht rechtlos; sie wird in Deutschland als rechtsfähige Personengesellschaft (offene Handelsgesellschaft oder Gesellschaft bürgerlichen Rechts) behandelt. 1 P.

**Total 10 P.**

**Aufgabe C** (Prof. Jakob)  
**(10 Punkte)**

---

**Aufgabe:**

*Nennen und erklären Sie insgesamt fünf Gründe,*

- warum ein Bedürfnis für eine Verbesserung der Rahmenbedingungen für die grenzüberschreitende gemeinnützige Stiftungstätigkeit besteht und
- warum die Idee einer Europäischen Stiftung vorläufig gescheitert ist.

**Lösung:**

Diese Frage war in Form eines Essays zu beantworten, welcher einer Musterlösung nicht zugänglich ist.

**Aufgabe D** (Prof. Kellerhals)  
**(10 Punkte)**

---

**Aufgabe:**

Erklären Sie die Anwendung der Niederlassungsfreiheit gemäss Art. 54 AEUV auf juristische Personen in der EU und zeigen Sie die Entwicklung der entsprechenden Rechtsprechung durch den EuGH auf.

**Lösung:**

Es gibt keine Musterlösung.

Studierende, die Fragen bezüglich der Prüfung haben, melden sich bitte per E-Mail oder telefonisch im Sekretariat des LL.M.-Studiengangs Internationales Wirtschaftsrecht.



**Aufgabe E** (Dr. Loacker)  
**(10 Punkte)**

---

**Aufgaben:**

Die Website der Mibo AG, die mit Kaffee und Haushaltsartikeln handelt, enthält u.a. eine ständige Rubrik «Versicherungen». Dort findet sich ein Banner mit dem Text: «Für ein schönes Lächeln empfiehlt Mibo die Zahn-Zusatzversicherung «SmilePlus» der X Versicherungen AG.» Wenn man auf dieses Banner klickt, wird man auf eine spezielle Website der X AG weitergeleitet, die allerdings ganz im Design der Mibo AG gehalten ist und insbesondere das Mibo-Logo samt eines «Mibo-Tipp-Siegels» enthält. Kunden können auf dieser externen Seite ihre persönlichen Daten eingeben und den Vertrag mit der X AG direkt online abschliessen. Ein Eintrag der Mibo AG in einem Vermittlerregister besteht nicht.

a) *Beurteilen Sie das Verhalten der Mibo AG aus Sicht der Vermittler-RL 2002/92/EG und gehen Sie dabei auf deren sachlichen Anwendungsbereich und darauf ein, wonach sich allfällige Sanktionen für einen Verstoss gegen Richtlinien-Vorgaben bestimmen, worin diese bestehen könnten und wer für ihre Verhängung zuständig ist.*

b) **Variante:** *Ändert sich an Ihrer Beurteilung etwas, wenn Sie annehmen, die Mibo AG sei ein Reiseanbieter, der in der oben beschriebenen Art und Weise den Abschluss einer Reiseschutzversicherung, die u.a. reisespezifische Haftpflichtrisiken deckt, gegen eine einmalige Prämienleistung von 200 CHF an die X AG ermöglicht?*

**Lösungsskizze:**

a) Hinweis: Der Sachverhalt ist an die Entscheidung des deutschen BGH vom 28. 11. 2013 (VersR 2014, 497) angelehnt.

Es geht um die Frage, ob das Verhalten der Mibo AG den Tatbestand der Versicherungsvermittlung i.S.d. Art. 2 Nr. 3 VermRL erfüllt. Wenn dies zu bejahen ist, hat die gem. Sachverhalt nicht in das Versicherungsvermittler-Register ihres Herkunftsstaates eingetragene Mibo AG gegen die Eintragungspflicht gem. Art. 3 Abs. 1 VermRL verstossen.

Der Begriff der «Versicherungsvermittlung» ist richtlinienautonom auszulegen, wobei insbesondere das Richtlinienziel der «Verbesserung des Verbraucherschutzes» (ErwGr. 8) für eine *weite Auslegung* spricht. Der Wortlaut des Art. 2 Nr. 3 Unterabs. 1 VermRL lässt hierfür schon das Durchführen von Vorbereitungsarbeiten zum Vertragsabschluss genügen. Ausgenommen sind gem. Unterabs. 3 jedoch die «beiläufige Erteilung von Auskünften in Zusammenhang mit einer anderen beruflichen Tätigkeit, sofern diese [...] nicht zum Ziel hat, den Kunden beim Abschluss [...] eines Versicherungsvertrags zu unterstützen.» Wer

demnach «lediglich *allgemeine Informationen* über Versicherungsprodukte» (ErwGr. 12) erteilt, betreibt keine Vermittlungstätigkeit und unterliegt nicht der Eintragungs- und behördlichen Erlaubnispflicht. In der Diktion der deutschsprachigen Rechtsordnungen würde man insofern von einem blossen *Tipgeber* sprechen. Der diesbezüglichen *Abgrenzung* kommt aufgrund der Eröffnung des RL-Anwendungsbereichs entscheidende Bedeutung zu.

Was die Bejahung einer Vermittlungstätigkeit jedenfalls auslöst, ist die Empfehlung nicht nur eines *bestimmten Versicherers*, sondern eines *bestimmten Vertrags*. Da die Mibo AG konkret das Zahn-Zusatzversicherung «SmilePlus» empfohlen hat und der Kunde den entsprechenden Vertrag sogar direkt online abschliessen konnte, ist eine Vermittlungstätigkeit i.S.d. Art. 2 Nr. 3 Unterabs. 1 VermRL jedenfalls zu bejahen; von einer beiläufigen allgemeinen Auskunftserteilung kann vor allem angesichts der verwendeten Empfehlungssiegel für das konkrete Produkt keine Rede sein.

Dass der Vertragsschluss dabei über eine Website des Versicherers herbeizuführen war, ändert daran nichts. Dies gilt umso mehr, als aufgrund der spezifischen Gestaltung dieser Website schon das äussere Erscheinungsbild für eine Vermittlungstätigkeit spricht und viele Kunden den Domain-Wechsel gar nicht realisiert haben werden. Die Ausgestaltung der Rubrik «Versicherungen» der Mibo AG zielte vielmehr bewusst auf ein Prozedere ab, an dessen Ende der Vertragsschluss stehen sollte. Auch der Umstand, dass die Mibo AG aufgrund der kundenseitigen Dateneingabe auf der externen Versicherer-Seite keine Kenntnis von den Kundenangaben erhalten hat, ändert nichts am Vorliegen einer Vermittlungstätigkeit im Rechtssinn.

Indem die Mibo AG als Versicherungsvermittler tätig wurde, ohne zuvor eine Registereintragung zu erlangen, hat sie gegen Art. 3 Abs. 1 VermRL verstossen. Die *Sanktionen* hierfür sind gem. Art. 8 Abs. 1 VermRL den Mitgliedstaaten vorbehalten. Konkret zuständig sind die Behörden des *Herkunftsmitgliedstaats* der Mibo AG (Art. 3 Abs. 1 i.V.m. Art. 2 Nr. 9 VermRL) und der X AG. Infrage kommen (mit Blick auf die Mibo AG als nicht eingetragener Vermittler) verwaltungsstrafrechtliche/gewerberechtliche und (insbesondere mit Blick auf die mit ihr zusammenarbeitende X AG als Versicherer) aufsichtsrechtliche Sanktionen.

**b.)** In der Variante ist zu fragen, ob eine *personenbezogene Ausnahme* vom sachlichen Anwendungsbereich der VermittlerRL i.S.d. Art. 1 Abs. 2 VermRL verwirklicht ist. Man spricht diesfalls vom sog. *Annexvertrieb* bzw. von der *produktakzessorischen Vermittlung*. Auf diese Vermittlungstätigkeit findet die VermRL keine Anwendung, sodass auch die zur vorherigen Frage a.) ermittelten Sanktionen nicht einsetzen können.

Voraussetzung für diese Ausnahme ist, dass sämtliche Kriterien des Art. 1 Abs. 2 VermRL kumulativ vorliegen. Dies ist in der Sachverhaltsvariante mit Ausnahme von lit. c (Deckung von Haftpflichtrisiken) der Fall. Da es sich jedoch um eine Annexversicherung zu einer Reisedienstleistung i.S.d. lit. e Z. ii handelt, ist dies unbeachtlich und eine Ausnahme vom Anwendungsbereich der VermRL zu bejahen.

Die Beurteilung des Sachverhalts in Frage a.) ist daher nicht auf jenen in Variante b.) übertragbar. Ein Verstoss gegen die Richtlinienbestimmungen liegt nicht vor.