

**Aufgabe I (30 Punkte)**

D. 12.1.11 pr. (Ulpian)

1. „Du (D) hast mich (M) gebeten, dir Geld zu leihen. Da ich kein Geld hatte, habe ich dir eine etruskische Schüssel gegeben, damit du sie verkaufst und das Geld gebrauchst. Wenn du sie verkauft haben wirst“ – so ist welcher Vertrag zwischen D und M entstanden? 3 P.

2. „Wenn du (D) aber die Schüssel ohne jegliches Verschulden vor dem Verkauf einbüßen solltest, so stellt sich die Frage“ – wen trifft der Schaden, D oder M? 4 P.

3. D hat die Schüssel für 500 verkauft, der Käufer (K) zahlt an M, und M weigert sich, die 500 dem D zu überlassen.

Ansprüche des D gegen M

3.1 nach römischem Recht? 2 P.

3.2 nach schweizerischem Recht? 4 P.

4. D hat die Schüssel gegen Zahlung von 500 dem K verkauft und übergeben.

M verlangt umgehend die Schüssel von K heraus.

Mit Erfolg

4.1 nach römischem Recht? 4 P.

4.2 nach schweizerischem Recht? 4 P.

5. Nachdem D die Schüssel dem K verkauft und übertragen sowie den Kaufpreis von 500 erhalten hat, stellt sich heraus, dass die Schüssel nicht etruskischer, sondern griechischer Herkunft und deshalb nur 300 wert ist.

Ansprüche des K gegen D und M

5.1 nach römischem Recht? 3 P.

5.2 nach schweizerischem Recht? 6 P.

**Aufgabe II (30 Punkte)**

A und B haben ein Grundstück, das sie gemeinsam bewirtschaften, zu gleichen Bruchteilen im Miteigentum, Während einer mehrmonatigen Abwesenheit des B wird A die Arbeit lästig. Er vereinbart mit X, dass dieser für den Preis von 1.000 das Grundstück zur Bewirtschaftung und Nutzung auf 10 Jahre erhält. X, der nichts von der Existenz des B weiss, zahlt sofort an A, und A überlässt ihm das Grundstück in formgerechter Weise (durch *in iure cessio*). X errichtet eine Scheune auf dem Grundstück und lagert darin das bald von ihm geerntete Getreide.

B kehrt zurück und ist mit nichts von dem, was geschehen ist, einverstanden. X weigert sich jedoch, das Grundstück zu verlassen.

Ansprüche (nur nach römischem Recht) des

1. B gegen X 15 P.

2. B gegen A 7 P.

3. X gegen A 8 P.

## Lösungsskizze

### Aufgabe I (30 Punkte)

#### 1. (3 Punkte)

Wenn D die Schlüssel verkauft haben wird, könnte im Ergebnis – und auf dem Wege des sog. *contractus mohatrae* – ein Darlehen zwischen D und M zustande gekommen sein.

Diese Darlehensform unterscheidet sich insofern vom üblichen Darlehen, als die direkte Übergabe der Darlehenssumme durch den Darlehensgeber ersetzt wird durch die Kaufpreiszahlung eines Dritten.

Darlehen ist aber nur anzunehmen, wenn D nicht nur verkauft hat, sondern auch den Kaufpreis in Empfang genommen hat. Denn ein Darlehen setzt als Realvertrag den Erhalt der Darlehenssumme voraus.

Anm.: Die Erwägung, dass es sich dabei um einen Innominatkontrakt handeln könnte, gab einen Punkt. Wer den Auftrag bereits hier (und nicht erst unter 2.) prüfte, bekam ebenfalls einen Punkt.

#### 2. (4 Punkte)

Bei unverschuldetem Untergang der Sache gilt das Prinzip *casum sentit dominus*, soweit keine besondere Gefahrtragungsregel zur Anwendung kommt. Es stellt sich die Frage, wer zum Zeitpunkt des Untergangs der Sache Eigentümer war, D oder M?

Zweck des Geschäfts war, D zu einem Darlehen zu verhelfen. Zu diesem Zweck ermächtigte M den D, die Schlüssel zu verkaufen, was als Auftrag anzusehen ist (obwohl das Interesse eher bei D als bei M liegt).

Beim Auftrag haftet der Beauftragte nur für *dolus* und *culpa*, nicht für Zufall.

Der Auftrag ist auch keine *causa* für den Erwerb des Eigentums. M ist Eigentümer geblieben, so dass der Schaden ihn trifft.

#### 3.1 Römisches Recht (2 Punkte)

Ist das Darlehen im Moment des Verkaufs zustande gekommen oder erst mit Zahlung des Kaufpreises an D? Da D nie Geld in die Hand bekam, wird man das Zustandekommen des Darlehens verneinen müssen, da dieses nach römischem Recht ein Realvertrag ist. Kein Anspruch des D gegen M.

Auch aus dem Auftrag hat D keinen Anspruch gegen M auf Auszahlung; mit der *actio mandati contraria* könnte er nur Aufwendungs- oder Schadenersatz fordern.

Anm.: Wer aus dem Innominatkontrakt (siehe unter 1.) einen Anspruch mittels *actio in factum* bejahte, erhielt einen Punkt. (Nicht gepunktet wurden indessen Erwägungen über die *condictio*, die für den vorliegenden Fall nicht in Frage kam.)

#### 3.2 Schweizer Recht (4 Punkte)

Ein Darlehensvertrag kommt durch Konsens und ohne Auszahlung der Valuta zustande (OR 312).

Man könnte deshalb annehmen, dass der Darlehensvertrag mit dem Versprechen des M, dass D das Geld behalten dürfe, zustande gekommen ist und D deshalb einen Anspruch auf Auszahlung von 500 hat.

Der Darlehensvertrag zwischen D und M stand aber unter der (Suspensiv-)Bedingung, dass die Schlüssel verkauft wird und der Käufer an D zahlt. M hat den Eintritt der Bedingung verhindert, indem er selbst die Zahlung entgegennahm und die Auszahlung an D verweigerte.

Ist der Eintritt der Bedingung wider Treu und Glauben verhindert worden, so gilt sie als erfüllt (OR 156), so dass der Darlehensvertrag zustande gekommen ist.

Alternative Lösung: Fraglich ist jedoch, ob der Darlehensvertrag zustande gekommen ist, obwohl die Darlehenssumme noch nicht feststand. Analog der Regel, dass ein Kaufvertrag perfekt ist, wenn ein Dritter den Kaufpreis bestimmen soll, kann man dies bejahen (vgl. OR 317).

#### 4.1 Römisches Recht (4 Punkte)

Besitzerschutz:

M könnte mit dem Interdikt utrubi die Schüssel von K herausverlangen. Da M die Schüssel längere Zeit als K hatte, wird er Erfolg haben. (Wie lange D sie hatte, ist irrelevant, da er sie nicht im Eigenbesitz hatte).

Alternative Lösung: M hat, als er die Schüssel dem D zum Verkauf übergab, den (Eigen-)Besitzwillen aufgegeben, so dass er keinen Interdiktschutz mehr hat.

Vindikation:

M könnte die Schüssel vindizieren, wenn er noch deren Eigentümer wäre.

K hat die Schüssel von D, einem Nichteigentümer, erworben, so dass aufgrund des Satzes, dass niemand mehr Rechte übertragen kann, als er selber hat, im Prinzip kein Eigentum übergehen kann.

D war jedoch ein vom Eigentümer M zur Übertragung ermächtigter Nichteigentümer.

Aufgrund des iussum ist K sofort Eigentümer geworden, und die Vindikation schlägt fehl.

Anm.: Wer von der falschen Annahme ausging, es handle sich um den Erwerb von einem Nichtberechtigten und daher Ersitzung prüfte, erhielt nur einen Teil der Punkte.

#### 4.2 Schweizer Recht (4 Punkte)

Besitzerschutz:

K ist im Besitz geschützt, da er die Schüssel nicht aufgrund verbotener Eigenmacht erlangt hat (Art. 927 ZGB).

Vindikation:

D hat die Schüssel als Nichteigentümer verkauft, jedoch als berechtigter Nichteigentümer, so dass das Eigentum an K übergegangen ist.

Anm.: Wer fälschlicherweise von einem Fall des gutgläubigen Erwerbs einer anvertrauten Sache i. S. v. ZGB 933 ausging, erhielt nur einen Teil der Punkte.

Die volle Punktzahl bekam jedoch, wer den Fall über die direkte Stellvertretung löste und daher einen unmittelbaren Eigentumsübergang von M an K bejahte.

#### 5.1 Römisches Recht (3 Punkte)

Der Kaufvertrag wurde zwischen D und K abgeschlossen. Daher keine Ansprüche gegen M.

Es fragt sich, ob der Irrtum über die Herkunft der Schüssel als Dissens (error in substantia) zu werten ist. Dies ist eher zu verneinen. (Falls Dissens bejaht: K kann, da es keine causa für die Zahlung gab, die 500 kondizieren.)

Die Schüssel hat jedoch einen Mangel, und K hat deshalb einen (kaufvertraglichen) Anspruch auf Wandlung oder Minderung gegen D.

## 5.2 Schweizer Recht (6 Punkte)

Der Kaufvertrag könnte zwischen K und M zustande gekommen sein, wenn D in Vertretung des M (OR 32 I) gehandelt hätte. K hätte dann Anspruch auf Wandlung oder Minderung gegen M.

D hat jedoch in eigenem Interesse (und deshalb vermutlich auch in eigenem Namen) den Kaufvertrag abgeschlossen und nicht in Vertretung des M.

Der Irrtum über die Herkunft der Schüssel kann als Grundlagenirrtum im Sinne des Art. 24 Abs.1 Ziff. 4 OR gewertet werden, so dass K den Vertrag anfechten kann und Rückabwicklung erfolgt.

Die griechische statt etruskische Herkunft kann jedoch auch als Sachmangel gewertet werden, so dass K gegen D Anspruch auf Wandlung oder Minderung hat (OR 205).

## Aufgabe II (30 Punkte)

### 1. B gegen X (15 Punkte)

Vertragliche Ansprüche:

Zwischen B und X wurde nie ein Vertrag geschlossen, so dass vertragliche Ansprüche nicht in Frage kommen.

Insbesondere ist – mangels Stellvertretung im römischen Recht – B auch nicht durch A's Handeln verpflichtet und berechtigt worden.

Dingliche Ansprüche:

B könnte X gewaltsam vom Grundstück vertreiben, soweit X sich nicht mit dem Interdikt Uti possidetis schützen kann.

X besitzt zwar fehlerfrei, ist aber kein Eigenbesitzer, sondern nur Detentor, so dass er im Prinzip keinen Interdiktschutz genießt.

Jedoch wurde Nutzniessern ein eigener Interdiktschutz zugestanden. Ob X Nutzniesser ist, ist im Folgenden zu prüfen.

(Die Prüfung, ob eine Nutznießung zustande gekommen ist, kann innerhalb des Besitzschutzteils erfolgen oder, wie hier vorgeschlagen, über die actio negatoria.)

B könnte, da X offenbar ein Recht am Grundstück behauptet, mit der actio negatoria auf Freiheit des Grundstücks (samt Scheune) von einer Dienstbarkeit klagen.

A hat dem X das Recht der Nutzung auf 10 Jahre förmlich bestellt. Es stellt sich die Frage, ob damit eine Nutznießung zustande gekommen ist.

Als Miteigentümer konnte A zwar über seinen Miteigentumsanteil verfügen, ein dingliches Recht an der ganzen Sache jedoch nicht alleine begründen; d.h. A könnte zwar seinen ideellen Miteigentumsanteil, nicht aber das konkrete Grundstück mit einer Nutznießung belasten.

Fazit: Es ist keine Nutznießung zustande gekommen. X genießt deshalb nicht den Schutz des Interdikts Uti possidetis. B kann X vertreiben und ist auch mit der actio negatoria erfolgreich.

Um das bereits geerntete Getreide zu erlangen, könnte B mit dem Interdikt utrubi gegen X vorgehen. Da B nie Besitz am Getreide hatte, X hingegen Eigenbesitz begründet hat, genießt X Besitzschutz.

B könnte seinen Miteigentumsanteil am geernteten Getreide vindizieren (vindicatio pro parte). Eigentümer der Früchte ist im Prinzip der Eigentümer der Muttersache, also (A und) B, es sei denn, es gehe ihm ein Fruchtziehungsberechtigter vor.

Da X kein Nutzniesser war, war er auch nicht fruchtziehungsberechtig.

Eigentum an den Früchten erwirbt aber auch der gutgläubige Besitzer. X war kein gutgläubiger Besitzer, da er nie das Grundstück als Eigentum zu besitzen meinte. Er meinte aber gutgläubig, Nutzniesser zu sein.

Wenn aber ein gutgläubiger Besitzer die Früchte erwirbt, könnte man diese Regel auch analog auf einen „gutgläubigen Nutzniesser“ anwenden. X hätte dann die Früchte zu Eigentum erworben, und die Vindikation des B schlägt fehl.

Anm.: Im Folgenden werden zwei Lösungsvarianten präsentiert, die von irrigem (aber häufig angetroffenen) Annahmen ausgehen und daher mit einem Teil der vollen Punktzahl bewertet wurden.

1) Wer trotz der Hinweise „Preis“ (statt Zins) und „durch in iure cessio“ irrtümlich annahm, es handle sich um Pacht anstelle von Nutzniessung, hätte folgenden Lösungsweg einschlagen sollen:

Vertragliche Ansprüche:

Zwischen B und X wurde nie ein Vertrag geschlossen, so dass vertragliche Ansprüche nicht in Frage kommen.

Insbesondere ist – mangels Stellvertretung im römischen Recht – B auch nicht durch A's Handeln verpflichtet und berechtigt worden.

Dingliche Ansprüche:

B könnte X gewaltsam vertreiben, soweit X sich nicht mit dem Interdikt Uti possidetis schützen kann.

X ist kein Eigenbesitzer, sondern als Pächter nur Detentor, so dass er keinen Interdiktschutz genießt.

Vindikation des Grundstücks (samt Scheune): Da X als Pächter keinen Eigenbesitz hat und behauptet, kommt die Vindikation wegen fehlender Passivlegitimation nicht in Frage.

Allenfalls könnte X's Weigerung, das Grundstück zu verlassen, als Begründung von Eigenbesitz gedeutet werden. Dann wäre die Vindikation erfolgreich.

Um das bereits geerntete Getreide zu erlangen, könnte B mit dem Interdikt utrobi gegen X vorgehen. Da B nie Besitz am Getreide hatte, X hingegen Eigenbesitz begründet hat, genießt X Besitzschutz.

B könnte seinen Miteigentumsanteil am geernteten Getreide vindizieren. Eigentümer der Früchte ist im Prinzip der Eigentümer der Muttersache, also (A und) B, es sei denn, es gehe ihm ein Fruchtziehungsberechtigter vor.

Zwar ist ein Pachtvertrag zwischen A und X über das gesamte Grundstück wirksam zustande gekommen. Das Fruchtziehungsrecht aus dem Pachtvertrag hat dingliche Wirkung: Eigentumsbegründung mit Trennung und Perzeption. Da X im Verhältnis zu B nicht Pächter war, wird man den Fruchterwerb jedoch verneinen müssen.

Eigentum an den Früchten erwirbt aber auch der gutgläubige Besitzer. X war kein gutgläubiger Besitzer, da er nie das Grundstück als Eigentum zu besitzen meinte. Eine analoge Anwendung des Fruchterwerbs durch den gutgläubigen Besitzer auf lediglich obligatorisch (Schein-)Berechtigte kommt nicht in Frage.

2) Wer der Meinung war, A habe das Grundstück nur zur Hälfte mit einer Nutzniessung belasten oder verpachten können, hätte Folgendes zumindest berücksichtigen müssen:

Vertreibung aus dem Besitz der „unbelasteten“ Hälfte und actio negatoria für diese Hälfte (was jedoch nur funktioniert, wenn B gegen A zuvor mit der actio communi dividundo das Miteigentum aufgelöst hat).

Vindikation der Hälfte der Früchte (was jedoch nicht funktioniert, weil man nicht weiss, von welcher Hälfte diese stammen).

## 2. B gegen A (7 Punkte)

Vertraglich:

B könnte gegen A mit der actio pro socio auf Abrechnung klagen.

Miteigentümer, die eine Sache gemeinsam bewirtschaften, bilden eine Gesellschaft und sind sich gegenseitig zu ordentlicher Geschäftsführung und – auf Verlangen - Abrechnung verpflichtet.

Mit der actio pro socio könnte B die Hälfte der von X gezahlten 1.000 beanspruchen, dies jedoch nur, wenn er das Geschäft gelten liesse, was nach 1. nicht der Fall ist.

Es fragt sich, ob B weitergehende Ansprüche gegen A auf Schadenersatz geltend machen kann. Als A das Grundstück X überliess, handelte er nicht im Rahmen des Gesellschaftszwecks; er vergab es, weil ihm die Arbeit „lästig“ war.

Da A dem Gesellschaftszweck zuwider gehandelt hat, kann B gegen ihn Ersatz für seine Aufwendungen zur Wiedererlangung des Grundstücks geltend machen sowie – falls man den Fruchterwerb des X bejaht – Ersatz für entgangene Früchte.

(Da Gesellschaft zwischen A und B anzunehmen ist, entfallen Ansprüche aus Geschäftsführung ohne Auftrag oder condictio.)

Dinglich:

Jedenfalls und jederzeit kann B mit der actio communi dividundo die Aufhebung des Miteigentums und Teilung des Grundstücks bzw. Auszahlung verlangen.

## 3. X gegen A (8 Punkte)

Da X das Grundstück dem B herausgeben muss, stellt sich die Frage, aufgrund welcher Klage er die Rückzahlung der 1.000 verlangen kann.

Die Vereinbarung zwischen X und A war ein Kaufvertrag über die Nutznießung. Aus Kaufvertrag ist A verpflichtet, dem Käufer X den Besitz zu garantieren. Da er dies nicht kann, hat X aufgrund der actio empti Anspruch jedenfalls auf Rückzahlung der 1.000. Aus Kaufvertrag haftet er im Zweifel, nämlich ohne besondere Stipulation, aber auch für Eviktion, also auf 2.000 (siehe unten)

Alternative Lösungen (mit gleicher Punktzahl):

1) Die Vereinbarung zwischen X und A zielte auf die Bestellung einer Servitut. Sie kann als ein spezieller Innominatvertrag betrachtet werden, aufgrund dessen X geleistet hat, während die Gegenleistung ihm entzogen wurde. Mit einer actio in factum könnte er nun die Rückzahlung der 1.000 verlangen.

2) Die Vereinbarung zwischen X und A hat nicht den von beiden angestrebten Zweck erfüllt, weil X nicht auf dem Grundstück bleiben und dieses nutzen kann. X kann mit der condictio ob rem die 1.000 zurückverlangen.

Eviktionshaftung:

Da A dem X das Grundstück zur Nutzniessung durch in iure cessio übertragen hat, haftet er aus dem formalen Rechtsgeschäft für Eviktion, d.h. auf 2.000. (Begründung der Eviktionshaftung aus Kaufvertrag oder aus Formalgeschäft genügt auch.)

Schadenersatz:

Aus Kaufvertrag (oder Innominatkontrakt) hat X gegen A ferner einen Schadenersatzanspruch für die von ihm getätigten Investitionen (Scheune).

Das positive Interesse – Ersatz für entgangenen Gewinn, wenn er die Früchte herausgeben muss – kann X hingegen nicht geltend machen, wenn der Vertrag rückabgewickelt wird (siehe oben).

Alternative Lösung: Actio utilis auf Wertersatz des für die Scheune verbauten Holzes (jedoch nicht auf den doppelten Wert!).

Anm.: Wer irrtümlich von Pacht ausging (siehe Anm. unter 1.), erhielt einen Teil der Punkte, sofern wie folgt begründet wurde:

Wird X das Grundstück durch B entzogen und muss er auch die Früchte herausgeben, so hat X Anspruch gegen A aus dem Pachtvertrag: einerseits auf Rückzahlung des Pachtzinses, andererseits auf Schadenersatz für getätigte Aufwendungen etc.