

## Musterlösung Internationales Privatrecht (BLaw) FS 2023

### Hinweise zur Korrektur:

1. Für das Erreichen der unten angeführten Punkte ist es erforderlich, dass die jeweiligen Ausführungen in einen systematisch korrekten Aufbau eingegliedert und sachlich überzeugend beurteilt werden. Auf diese Weise muss in der jeweiligen Bearbeitung insgesamt ein entsprechend vertieftes Problembewusstsein und ein hinreichendes fachliches Themenverständnis zum Ausdruck kommen. Dass in der Musterlösung enthaltene Wendungen lediglich in einer Bearbeitung enthalten sind, rechtfertigt ohne die eben genannten Voraussetzungen noch nicht die Vergabe von Punkten.
2. Sog. «Grenzfälle», d.h. Prüfungsleistungen, die hinsichtlich ihres Punktetotals einen nur geringen Abstand zur nächsthöheren Note aufweisen, wurden bereits in einem gesonderten Korrekturvorgang nochmals eigens auf Richtigkeit geprüft. Es kann daher davon ausgegangen werden, dass gerade in diesen Fällen die höchstmögliche Punktevergabe erfolgte.
3. Die Ausführungen in der Musterlösung können aus didaktischen Gründen ausführlicher gehalten sein als die von Kandidaten für die Erreichung der Punkte erwarteten.

### **Aufgabe 1 (40 Punkte)**

#### **Hauptfrage 1a (30 Punkte)**

##### **A) Einstieg in den Fall; Ermittlung des anwendbaren Rechts (13 Punkte)**

<p>Zu beantworten ist die hinsichtlich eines Kaufvertrags zwischen K und G gegebene «schadenersatzrechtliche Lage» von G und damit eine materiellrechtliche Frage. Nachdem beide Vertragsparteien in unterschiedlichen Staaten domiziliert sind, könnte ein Sachverhalt mit relevanter Auslandsberührung vorliegen, der zunächst die Heranziehung des – infolge der sachverhaltsbedingt unterstellten schweizerischen Gerichtszuständigkeit – massgeblichen schweizerischen IPR i.e.S. verlangt. Vorher ist unklar, auf Grundlage welchen Rechts die im (Kauf-) <b>Vertragsrecht zu verortende</b>, materiellrechtliche Frage zu beantworten ist.</p>	1
<p>Ein Rückgriff auf das schweizerische IPR würde sich (jedenfalls zunächst) erübrigen, wenn i.c. mit dem CISG<sup>1</sup> materielles Einheitsrecht für den Sachverhalt einschlägig wäre. Das CISG ist jedoch <u>räumlich nicht gem. seines Art. 1 Abs. 1 lit. a</u> direkt anwendbar, weil Kasachstan (als Niederlassungsstaat von K) kein Vertragsstaat ist. Zu prüfen bleibt daher die räumliche Eröffnung des Übereinkommens über seinen Art. 1 Abs. 1 lit. b, die zu bejahen ist, wenn die massgeblichen «Regeln des IPR» zum Recht eines CISG-Vertragsstaates führen.</p>	1
<p>Diese massgeblichen Regeln des IPR sind i.c. jedoch <u>nicht</u> dem IPRG zu entnehmen, wenn in Gestalt des <b>Haager Kauf-IPR</b> (HKaufIPR) ein kollisionsrechtsvereinheitlichender Staatsvertrag vorliegt, der innerhalb seines Anwendungsbereiches dem IPRG (wie schon das CISG) <b>vorgeht</b> (Art. 118 Abs. 1; Art. 1 Abs. 2 IPRG). Das HKaufIPR ist <b>erga omnes</b> anwendbar,<sup>2</sup> d.h. der fehlende Vertragsstaatenstatus von Kasachstan zeigt vor einem schweizerischen Gericht keine (Nichtanwendungs-) Folgen. Auch der <b>Vorbehalt des Art. 118 Abs. 2 IPRG</b> für Konsumentenverträge i.S.d. Art. 120 IPRG greift i.c. nicht, da zwischen den beiden Unternehmen K und G eine B2B-Konstellation jenseits des persönlichen Gebrauchs vorliegt.</p>	1 1 1

<sup>1</sup> Übereinkommen der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf (CISG), SR 0.221.211.1.

<sup>2</sup> S. nur BSK IPRG-AMSTUTZ/WANG/GOHARI, Art. 118 N 3.

<p>Zu prüfen bleibt deshalb in <u>räumlicher</u> Hinsicht allein die Frage der <b>Internationalität</b>. Ähnlich wie im IPRG finden sich auch im HKaufIPR dafür kaum Anhaltspunkte.<sup>3</sup> Von einer relevanten Auslandsberührung und damit von Internationalität ist i.c. allerdings auszugehen, weil K und G <b>in unterschiedlichen Staaten</b> (Kasachstan/Schweiz) <b>domiziliert</b> sind.<sup>4</sup> Insofern verhält es sich im Ergebnis gleich wie bei einer Beurteilung eines kaufvertragsrechtlichen Sachverhalts von der Warte des IPRG.<sup>5</sup> Keine Internationalisierung erfolgt durch die sachverhaltsgemäss vorliegende Rechtswahl.<sup>6</sup></p>	<p>0.5 0.5</p>
<p>Auch der <u>sachliche</u> Anwendungsbereich des HKaufIPR ist eröffnet, da Pferde bewegliche körperliche Sachen<sup>7</sup> i.S.d. Übereinkommens darstellen und auch kein Ausschluss i.S.d. Art. 1 Abs. 1 und 2 HKaufIPR einschlägig ist. Da das HKaufIPR vom Primat der Parteiautonomie ausgeht<sup>8</sup> und sachverhaltsgemäss eine <b>ausdrückliche<sup>9</sup> Rechtswahl</b> zugunsten schweizerischen Rechts vorliegt,<sup>10</sup> untersteht der ggst. Kaufvertrag <b>gem. Art. 2 Abs. 1 HKaufIPR (inner-)schweizerischem Recht<sup>11</sup></b> (Sachnormverweisung).</p>	<p>1 1</p>
<p>Mit der Identifikation schweizerischen Rechts als massgebliches Vertragsstatut ist gleichzeitig das CISG gemäss <b>seinem Art. 1 Abs. 1 lit. b</b> indirekt räumlich eröffnet, zumal K und G ihre Niederlassung auch in verschiedenen Staaten haben.<sup>12</sup> Denn <b>die Wahl schweizerischen Rechts inkludiert das CISG<sup>13</sup></b>, für das gegenteilige Ergebnis (Nichtanwendbarkeit des CISG) müsste das Übereinkommen i.S.d. <b>Art. 6 CISG von den Parteien ausgeschlossen</b> worden sein. Dies ist i.c. nicht der Fall. Ebenso wenig sind Vorbehalte i.S.d. Art. 92 ff. CISG für den Fall zu beachten.</p>	<p>1 0.5 0.5</p>
<p><u>Sachlich</u> setzt die Eröffnung des CISG das Vorliegen eines Kaufvertrags über <b>Waren</b> zwischen K und G voraus (Art. 1 Abs. 1 CISG). Dies ist mit Blick auf die vertragsgegenständlichen 25 Rennpferde zu bejahen, weil lebende Tiere <b>bewegliche körperliche Sachen</b> darstellen.<sup>14</sup> Ein <b>Ausschluss i.S.d. Art. 2 CISG</b> greift nicht, insb. liegt wie bereits dargelegt keine B2C-Konstellation i.S.d. Art. 2 lit. a CISG vor. Ebenso wenig liegt mit der Frage nach den Schadenersatzansprüchen von G eine durch Art. 4 vom sachlichen Anwendungsbereich des CISG ausgenommene Materie vor.<sup>15</sup> Die vorliegend gestellte, schadenersatzrechtliche Frage ist daher auf der Grundlage des CISG zu beantworten.</p>	<p>1 1 1</p>

<sup>3</sup> Art. 1 Abs. 1 HKaufIPR spricht lediglich von «internationalen Kaufverträgen».

<sup>4</sup> Vgl. für viele schon VISCHER/HUBER/OSER, Internationales Vertragsrecht, N 382.

<sup>5</sup> Dazu allg. BSK IPRG-GROLIMUND/LOACKER/SCHNYDER, Art. 1 IPRG N 3 f. m.w.N.

<sup>6</sup> Vgl. Art. 1 Abs. 4 HKaufIPR.

<sup>7</sup> Vgl. Art. 1 Abs. 1 HKaufIPR.

<sup>8</sup> Vgl. etwa BSK IPRG-AMSTUTZ/WANG/GOHARI, Art. 118 N 8.

<sup>9</sup> Vgl. Art. 2 Abs. 2 Alt. 1 HKaufIPR.

<sup>10</sup> Vgl. die Sachverhaltsangabe «*This agreement shall be governed by Swiss law.*»

<sup>11</sup> Der Sachverhalt enthält keinerlei Hinweise auf Gültigkeitszweifel an dieser Rechtswahl, sodass auf die Voraussetzungen i.S.d. Art. 2 Abs. 3 HKaufIPR nicht einzugehen war.

<sup>12</sup> Vgl. Art. 1 Abs. 1 HS 1 CISG.

<sup>13</sup> Für viele etwa SHK-CISG-BRUNNER et al., Art. 6 N 3 m.w.N.

<sup>14</sup> Vgl. etwa Schlechtriem/Schwenzer/Schroeter-FERRARI, CISG-Kommentar, 7. Aufl., Art. 1 N 34 m.w.N.

<sup>15</sup> Auf Art. 5 CISG war sachverhaltsbedingt nicht einzugehen.

## B.) Allgemeiner Schadenersatzanspruch von G gegen K (9.5 Punkte)

Ein Schadenersatzanspruch von G gegenüber K ist auf Grundlage von <b>Art. 45 Abs. 1 lit. b i.V.m. Art. 74 ff.</b> <sup>16</sup> zu beurteilen. Er setzt zunächst einen <b>wirksamen Vertragsschluss</b> voraus. Aufgrund der Sachverhaltsangaben ist davon auszugehen, dass seitens K ein <b>Angebot i.S.d. Art. 14 Abs. 1 S. 1</b> über den Verkauf von 25 Rennpferden vorlag und es dementsprechend weder an der Bestimmtheit des Angebots noch am Rechtsbindungswillen von K gefehlt hat. Auch dass G dieses Angebot von K <b>i.S.d. Art. 18 angenommen hat</b> , kann sachverhaltsbedingt <sup>17</sup> unterstellt werden.	2 1 0.5 0.5
Neben dem solcherart wirksamen Vertragszustandekommen setzt ein Schadenersatzanspruch von G voraus, dass auf Seiten von K zumindest <sup>18</sup> eine <b>einfache Vertragsverletzung</b> vorlag. I.c. liegt die Vertragsverletzung von K in der <b>Nichtlieferung</b> der 25 Rennpferden. <sup>19</sup> Ob K ein Verschulden an dieser Nichtlieferung traf, ist für die Frage der Vertragsverletzung aufgrund des grundsätzlichen Garantiehaftungskonzepts des CISG nicht erheblich, sondern im Rahmen der Entlastungsmöglichkeiten gem. Art. 79 zu prüfen (s.u.).	1 0.5
Der Sachverhalt enthält keine Hinweise darauf, dass die festgestellte Vertragsverletzung von K durch ein von G zu verantwortendes <b>Leistungshindernis i.S.d. Art. 80</b> (ganz oder teilweise) <b>verursacht</b> worden wäre.	0.5
Auch dass der bei G entstandene Schaden (nachteilige Vermögensfolgen des Scheiterns des Weiterverkaufsgeschäfts) <b>natürlich kausal durch die Nichtlieferung<sup>20</sup> von K verursacht wurde</b> , <sup>21</sup> weil die Nichtlieferung i.S.d. <i>conditio sine qua non</i> -Formel nicht weggedacht werden kann, ohne dass nicht auch die nachteiligen Vermögensfolgen des gescheiterten Weiterverkaufs durch G entfielen, liegt auf der Hand.	0.5
Zu prüfen bleiben damit die (kumulativ erforderlichen <u>drei</u> ) <b>Befreiungsgründe des Art. 79 Abs. 1</b> : Demnach wäre K von der Schadenersatzpflicht befreit, wenn der Grund für ihre Nichtlieferung (i) <b>ausserhalb ihrer Risikosphäre lag</b> , (ii) <b>für sie unvorhersehbar und</b> (iii) <b>unvermeidbar/unüberwindbar war</b> .	1.5
Die behördliche Betriebsschliessung samt Exportverbot infolge einer Epidemie wird man als kombinierte Erscheinungsform von <b>höherer Gewalt und staatlichem Eingriff<sup>22</sup></b> und damit als zur Gänze ausserhalb des Einflussbereichs von K liegend erachten müssen. Demgegenüber wird man nicht von Voraussehbarkeit ausgehen können, weil das Leistungshindernis gem. Sachverhalt erst <i>nach</i> Vertragsunterzeichnung eintritt und <b>vorher nichts darauf hindeutete</b> (wie es etwa der Fall wäre, wenn K trotz sich anbahnender Epidemie den Vertrag geschlossen hätte). Schliesslich enthält der Sachverhalt auch keinerlei	0.5 0.5

<sup>16</sup> Artikelangaben beziehen sich für die weiteren Teile der gesamten ersten Aufgabe ohne anderweitige Angabe stets auf das CISG.

<sup>17</sup> Vgl. die Formulierung «nach Vertragsunterzeichnung».

<sup>18</sup> Da für den ausschliesslich fragten Schadenersatzanspruch keine *wesentliche* Vertragsverletzung erforderlich ist, konnte offenbleiben, ob die Nichtlieferung (wie es etwa eine Vertragsaufhebung durch G erfordern würde) i.c. sogar als wesentlicher Vertragsbruch zu qualifizieren wäre. Eine Vertragsaufhebung war von G indessen ausdrücklich nicht gewünscht – s. letzter Satz des Sachverhalts von Aufgabe 1.

<sup>19</sup> Nicht einzugehen war auf die Fallgruppe der verspäteten Leistung, da der Sachverhalt keine Hinweise darauf enthält, dass K zu irgendeinem Zeitpunkt (verspätet) geliefert hätte – vgl. etwa SCHROETER, Internationales UN-Kaufrecht, 7. Aufl., N 557.

<sup>20</sup> Zur anders gelagerten Kausalitätsbeurteilung i.Z.m. Art. 79 Abs. 4 s.u. sub. C.

<sup>21</sup> Vgl. Art. 74: «*infolge* der Vertragsverletzung entstandene Verlust».

<sup>22</sup> Vgl. allg. etwa SCHROETER, N 764 ff.

Hinweise darauf, <b>wie K</b> das behördliche Exportverbot (ohne widerrechtlich zu handeln – was freilich nicht verlangt werden darf) überwinden hätte können. <sup>23</sup>	0.5
Aufgrund der damit zu bejahenden Entlastung gem. Art. 79 Abs. 1 scheidet ein allgemeiner Schadenersatzanspruch von G gegenüber K aus.	

**C.) Sekundärer Schadenersatzanspruch von G gegen K infolge Mitteilungspflichtverletzung (7.5 Punkte)**

<b>Art. 79 Abs. 4</b> verpflichtet K, gegenüber G «innerhalb einer angemessenen Frist» das Vorliegen des zuvor bejahten Hinderungsgrundes und dessen Konsequenzen mitzuteilen. Diese Mitteilungspflicht hat <b>K verletzt</b> . <sup>24</sup>	1
Für das Vorliegen der Entlastung nach Art. 79 Abs. 1 bleibt dies folgenlos, allerdings löst die Mitteilungspflichtverletzung eine <b>eigene/subsidiäre Schadenersatzpflicht</b> für die Schäden infolge unterlassener Mitteilungspflicht aus. <sup>25</sup>	0.5
K ist G gegenüber deshalb <sup>26</sup> zum Ersatz jener Schäden verpflichtet, die bei rechtzeitiger Mitteilung vermieden worden wären. Hätte G von der Nichtlieferung gewusst, hätte sie von einem Weiterverkauf der (letztendlich nicht erhaltenen) Pferde an Z abgesehen und würde sich nun nicht (sachverhaltsgemäss: berechtigten) Schadenersatzforderungen des Z i.H.v. CHF 1 Mio. ausgesetzt sehen.	0.5
Auf Grundlage von Art. 79 Abs. 4 hat K der G den mitteilungsverletzungsbedingt entstandenen <b>Vertrauensschaden</b> zu ersetzen. <sup>27</sup> Für den <u>Umfang</u> dieses Vertrauensschadens sind die Grundregeln des <b>Art. 74</b> zu beachten. <sup>28</sup> Danach gilt für den in Geld berechenbaren und zu ersetzenden Schaden das <b>Prinzip der Totalreparation</b> (Berechnung anhand Differenzmethode), solange der ersatzfähige Schaden <b>voraussehbar</b> war (Art. 74 S. 2).	0.5
Im Rahmen der Differenzmethode und dem Vergleich der Vermögenssituationen mit und ohne Vertragsbruch zeigt sich, dass G sich CHF 7'000.– an <b>Transportkosten</b> erspart hätte (was im Rahmen der <b>Vorteilsanrechnung</b> ersatzreduzierend gegenüber dem entgangenen Gewinn zu berücksichtigen ist). Demgegenüber ohne weiteres im Rahmen von Art. 74 S. 1 zu ersetzen ist der <b>entgangene</b> (sachverhaltsgemäss: marktübliche) <b>Gewinn</b> ,	1
der auch keineswegs unvorhersehbar war. <sup>29</sup> Dies gilt auch für <b>Schadenersatzpflichten</b>	0.5
	0.5

<sup>23</sup> Ein Eingehen auf die Frage der Zumutbarkeit des Einlegens von Rechtsmitteln gegen die Behördenschliessung bzw. das Exportverbot wurde von den Bearbeitern nicht erwartet.

<sup>24</sup> Anlass für Überlegungen dahingehend, dass G von anderer Seite her Kenntnis vom Ausbruch der Pandemie in Kasachstan gehabt haben könnte, besteht nicht. Denn anders als bei einer globalen Pandemie wie Corona kann eine solche Kenntnis bei lokalen Epidemien gewiss nicht ohne besondere Anhaltspunkte unterstellt werden.

<sup>25</sup> Vgl. allg. SCHROETER, N 805.

<sup>26</sup> Dass die Befreiungsgründe des Art. 79 Abs. 1 auch mit Blick auf die Mitteilungspflicht von K gem. Art. 79 Abs. 4 vorgelegen sein könnten, ergibt sich aus dem Sachverhalt nicht und war daher nicht zu thematisieren. Ein Exportverbot verhindert keine Kommunikation desselben – vgl. ebenso etwa MÜKO-HGB-MANKOWSKI, Art. 79 CISG, N 65.

<sup>27</sup> Für viele etwa STAUDINGER-BGB-MAGNUS, Art. 79 CISG N 49; ATAMER, in: KRÖLL et al., CISG, Art. 79 N 97.

<sup>28</sup> Auf Art. 75, 76 war infolge sachverhaltsgemäss unterbliebener Vertragsaufhebung *nicht* einzugehen.

<sup>29</sup> Vgl. etwa MÜKO-BGB-HUBER, Art. 74 CISG N 36 und allg. SCHROETER, N 822.

<p>(i.c.: von G gegenüber Z), sofern sie nicht<sup>30</sup> den üblichen Rahmen übersteigen und daher nicht unvorhersehbar sind.<sup>31, 32</sup></p> <p>Allerdings sind nur solche Vertrauensschäden auf Grundlage von Art. 79 Abs. 4 zu ersetzen, die kausal durch die Mitteilungspflichtverletzung verursacht wurden.<sup>33</sup></p> <p><u>Lösungsweg 1 (vorzugswürdig):</u> Nachdem der Gewinn i.H.v. CHF 150'000.– (abzgl. ersparter Transportkosten i.H.v. CHF 7'000.–) der G auch dann entgangen wäre, wenn sie das Weiterverkaufsgeschäft aufgrund rechtzeitiger Mitteilung von K über die Nichtlieferung gar nicht abgeschlossen hätte, gebührt ihr von K ausschliesslich der Ersatz des Haftungsschadens, also der <b>Schadenersatzforderungen von Z in Höhe von CHF 1 Mio.</b> Diesen Betrag kann G gegenüber K regressieren.</p> <p><u>Lösungsweg 2 (gerade noch vertretbar<sup>34</sup>):</u> <b>Neben den Schadenersatzforderungen von Z,</b> die G von K regressieren kann, wäre G bei rechtzeitiger Verständigung über die die Nichtlieferung durch K auch nicht der Gewinn aus dem später abgeschlossenen Weiterverkaufsgeschäft mit Z entgangen. Von diesem – nach Lösungsweg 2 im Unterschied zu Lösungsweg 1: <b>ersatzfähigen – entgangenen Gewinn</b> sind die ersparten Aufwendungen i.H.v. CHF 7'000.– im Rahmen des Vorteilsausgleichs abzuziehen.</p> <p>In beiden Varianten besteht kein Anlass dafür, eine Reduktion des Schadenersatzanspruchs von G gegenüber K anzunehmen, weil G gegen ihrerseitige Schadenminderungspflichten gem. Art. 77 verstossen haben könnte. Dafür gibt der Sachverhalt schlicht nichts her.</p>	<p>1</p> <p><b>ODER:</b></p> <p>0.5</p> <p>0.5</p>
------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	----------------------------------------------------

#### Aufgabe 1b (1 Punkt)

Nein, das ändert an der Beurteilung der Hauptfrage nichts, weil es für die Wareneigenschaft nicht darauf ankommt, ob es sich um lebende oder bereits geschlachtete Tiere, d.h. um Fleisch <sup>35</sup> handelt.	1
------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	---

#### Aufgabe 1c – Variante A (4 Punkte)

Die Entlastungsmöglichkeit des Art. 79 Abs. 1 greift nur solange, wie der Hinderungsgrund besteht ( <b>Art. 79 Abs. 3</b> ).	1
<b>Nach Wegfall der behördlichen Massnahmen nach sechs Wochen</b> entfällt deshalb auch die Entlastungswirkung zugunsten von K, sodass K bei dennoch erfolgender, ihrerseitiger	0.5

<sup>30</sup> Der Sachverhalt gibt keinen Hinweis darauf, dass die Höhe aussergewöhnlich und der diesbezügliche Haftungsschaden damit unvorhersehbar wäre – vgl. den Zusatz: *berechtigten* Schadenersatzansprüchen.

<sup>31</sup> Vgl. BeckOGK-BACH, Art. 74 CISG N 37; und allg. SCHROETER, N 825.

<sup>32</sup> Bei sehr guter Argumentation war als Alternativlösung vertretbar: Kein Regress der Schadenersatzpflichten gegenüber Z unter Behauptung des Vorliegens eines aussergewöhnlich hohen Haftungsschadens (vgl. BeckOGK-BACH, Art. 74 CISG N 38). Allerdings ist diese Argumentation schon deshalb problematisch, weil die dafür erforderlichen «besonderen Anhaltspunkte» (vgl. etwa MüKo-BGB-HUBER, Art. 74 CISG N 38) im Sachverhalt fehlen – nicht einmal der Kaufpreis der Pferde ist bekannt (der theoretisch in ähnlicher Höhe liegen könnte).

<sup>33</sup> Für viele etwa ATAMER, in: Kröll et al., CISG, Art. 79 N 97.

<sup>34</sup> Ebenso etwa Staudinger-BGB-MAGNUS, Art. 79 CISG N 49; MüKo-HGB-MANKOWSKI, Art. 79 CISG, N 64; ATAMER, in: Kröll et al., CISG, Art. 79 N 97.

<sup>35</sup> Vgl. aus der Rspr. für viele etwa CISG-online Nr. 2181.

Nichtlieferung an G dieser gegenüber (auch jenseits des Art. 79 Abs. 4) <b>allgemein schadenersatzpflichtig wird</b> . <sup>36</sup>	0.5
Davon abgesehen wurde der Vertrag zwischen K und G durch das – in der Variante A: bloss vorübergehende – Vorliegen eines Entlastungsgrundes weder beendet <sup>37</sup> noch hat G gem. Sachverhalt die Aufhebung erklärt. Daher kann G auch – <b>neben</b> <sup>38</sup> einem Schadenersatzanspruch (i.c. etwa hinsichtlich der regressierbaren Forderungen des Z) – auf <b>Erfüllung</b> des Kaufvertrags mit K bestehen ( <b>Art. 46 Abs. 1</b> ).	1 1

#### Aufgabe 1d – Variante B (5 Punkte)

Die Klausel EXW ( <b>ab Werk</b> ) führt zur Erfüllung der Lieferpflicht der Verkäuferin K, sobald diese die 25 Rennpferde auf ihrem Gelände <sup>39</sup> der Käuferin G zur Verfügung stellt.	1
<b>Verladerisiken</b> treffen aufgrund des <b>Gefahrübergangs auf diesem Gelände</b> der K <b>alleamt die G</b> . Daran <b>ändert sich nichts</b> , wenn K (etwa aus praktischen Gründen) die Verladung für die G vornimmt. <sup>40</sup>	2 1
Ist ein EXW-Term vertraglich vereinbart, so geht dieser den <b>Regelungen des i.c. anwendbaren CISG vor</b> , was namentlich den Zeitpunkt und Ort des Gefahrübergangs betrifft.	1

#### Aufgabe 2 (10 Punkte)

Gefragt ist nach einer Beurteilung im Rahmen des IZVR. Aufgrund des Wohnsitzes von T in der Schweiz und dem Sitz der R in Ungarn liegt ein Sachverhalt mit relevanter Auslandsberührung vor ( <b>Internationalität</b> ). Auf ihn und die zu klärenden Zuständigkeitsfragen ist das <b>Lugano-Übereinkommen vorrangig</b> vor dem IPRG heranzuziehen ( <b>Art. 1 Abs. 2 IPRG</b> ), sofern die sachlich und räumlich-persönlichen Anwendungsvoraussetzungen des LugÜ gegeben sind.	0.5 0.5 0.5
Der <b>räumlich-persönliche Anwendungsbereich</b> des LugÜ ergibt sich aus den einzelnen Zuständigkeitsbestimmungen des LugÜ; grundsätzlich ist das LugÜ eröffnet, wenn der <b>Beklagte Wohnsitz in einem LugÜ-Staat</b> hat (vgl. Art. 2 Abs. 1 LugÜ). I.c. sind beide Streitparteien in LugÜ-Staaten domiziliert und die räumlich-persönliche Anwendbarkeit daher zu bejahen.	0.25 0.25
<u>Sachlich</u> ist das LugÜ auf <b>Zivil- und Handelssachen</b> (Art. 1 Abs. 1 LugÜ) anwendbar. Gemäss Sachverhalt liegt zwischen T und dem ungarischen Staat ein privates Vertragsverhältnis vor. <sup>41</sup> <b>Streitigkeiten aus einem solchen privaten Vertragsverhältnis</b> – und damit auch die Streitigkeit zwischen T und R – verkörpern eine (vertragsautonom zu beurteilende) Zivil- und Handelssache. Die Tatsache, dass auf einer Seite des dem Streit zugrundeliegenden Vertragsverhältnisses mit Ungarn ein Staat beteiligt ist, führt noch nicht zum	0.5 0.5

<sup>36</sup> Der *Umfang* und *Gegenstand* dieser Schadenersatzpflicht war bereits Gegenstand der Hauptfrage 1a und auch aufgrund der Einschränkung der Fragestellung in 1c (Beschreibung in «wenigen, treffenden Sätzen») nicht nochmals zu vertiefen.

<sup>37</sup> Eine Beendigung träte freilich selbst bei *dauerhaft* unüberwindbaren Leistungshindernissen nicht ein – vgl. etwa SCHROETER, N 804.

<sup>38</sup> Vgl. Art. 79 Abs. 5.

<sup>39</sup> Ein anderer Lieferort ist dem Sachverhalt nicht zu entnehmen.

<sup>40</sup> Für viele etwa VON BERNSTORFF, Incoterms® 2020 – Kommentierung, 2020, N 500.

<sup>41</sup> Zur Massgeblichkeit der Natur des Rechtsverhältnisses BSK LugÜ-ROHNER/LERCH, Art. 1 N 45 und 48; vgl. etwa auch EuGH, C-30/21, *Nemzeti Útdíjfizetési Szolgáltató Zrt./NW*, 21.9.2021, Rn. 25 ff. m.w.N.

Vorliegen einer – vom LugÜ ausgeschlossenen – öffentlich-rechtlichen Sache, weil Ungarn i.c. keine Hoheitsgewalt ausgeübt hat. <sup>42</sup>	1
Ein <b>Ausschluss nach Art. 1 Abs. 2 LugÜ</b> ist ebenso wenig ersichtlich. Damit ist neben dem grundsätzlichen räumlich-persönlichen Anwendungsbereich des LugÜ auch dessen sachlicher Anwendungsbereich eröffnet.	0.5
Mangels Vorliegens einer <b>ausschliesslichen Zuständigkeit</b> (Art. 22 LugÜ) <sup>43</sup> , fehlenden Sachverhaltshinweisen auf eine <b>Gerichtsstandsvereinbarung</b> (Art. 23 LugÜ) sowie mangels Eröffnung eines <b>Schutzgerichtsstandes</b> in Versicherungs-, Verbraucher- <sup>44</sup> oder Arbeitsstreitigkeiten ist der Blick auf den allgemeinen Gerichtsstand des <b>Art. 2 Abs. 1 LugÜ</b> zu richten. (Art. 5 Ziff. 1 LugÜ ist in räumlich-persönlicher Hinsicht nicht anwendbar, da die Beklagte T zwar Wohnsitz im LugÜ-Vertragsstaat Schweiz hat, sie jedoch nicht in einem <i>anderen</i> LugÜ-Vertragsstaat verklagt wird.) <sup>45</sup>	0.5 0.5 0.5 1
Ausschlaggebend für diesen Gerichtsstand ist der <b>Wohnsitz der beklagten T</b> . Dieser bestimmt sich nach <b>Art. 59 Abs. 1 LugÜ i.V.m. Art. 20 Abs. 1 lit. a IPRG</b> und ist bei einer natürlichen Person dort zu bejahen, wo sie sich mit der Absicht des dauernden Verbleibs aufhält. <b>Bei T ist der Wohnsitz in Zug anzunehmen</b> ; der Ferienaufenthalt der T ist ebenso irrelevant wie ihre Staatsangehörigkeit.	0.5 0.5 0.5
Vor diesem Hintergrund sind schweizerische Gerichte nach Art. 2 Abs. 1 LugÜ für die ggst. Streitigkeit <b>international zuständig</b> .	0.5
Die örtliche Zuständigkeit im Rahmen des allgemeinen Gerichtsstands ist nach autonomem Recht zu bestimmen. <sup>46</sup> Gemäss <b>Art. 112 Abs. 1 Alt. 1 IPRG</b> <sup>47</sup> sind für <b>Klagen aus Vertrag</b> <sup>48</sup> die schweizerischen Gerichte am Wohnsitz der Beklagten zuständig. Mit Blick auf T bedeutet dies: <b>Örtlich zuständig sind die Zuger Gerichte</b> .	0.5 0.5

<sup>42</sup> Die Erhebung einer Autobahngebühr mag einem öffentlichen Zweck dienen, anwendbar sind aber die Regeln, die auch zwischen Privatpersonen gelten würden (vgl. statt vieler EuGH, C-30/21, *Nemzeti Útdíjfizetési Szolgáltató Zrt./NW*, 21.9.2021, Rn. 28 m.w.N. und schon EuGH, C-172/91, *Sonntag/Waidmann*, 21.4.1993, Rn. 22. Siehe für die Übernahme dieser EuGH-Rechtsprechung durch das Bundesgericht BSK LugÜ-ROHNER/LERCH, Art. 1 N 45 ff.).

<sup>43</sup> Art. 22 Nr. 1 **Alt. 2** LugÜ ist schon wegen des fehlenden gemeinsamen (Wohn)sitzes der Beteiligten nicht einschlägig (dazu nur Schnyder/Sogo, LugÜ-KILLIAS/LIENHARD, Art. 22 Nr. 1 N 91 ff.). Bei Art. 22 Nr. 1 **Alt. 1** LugÜ geht es um die Geltendmachung eines – nach EuGH: eng auszulegenden – dinglichen Rechts, d.h. eines, das gegenüber Dritten *ausschliesslich* wirkt. Solche Dritte (man denke an andere Autobahn-Fahrer) werden i.c. freilich gerade nicht von der Nutzung ausgeschlossen, sondern es geht um eine bloss relativ wirkende Zahlungsverpflichtung, also um eine rein persönliche Verpflichtung. Für sie ist keine ausschliessliche Zuständigkeit vorgesehen. Hinzu kommt, dass selbst bei Verträgen mit mietrechtlichen Elementen (sog. gemischten Verträgen) Art. 22 Nr. 1 Alt. 1 LugÜ nach h.M. keine Anwendung findet (zum Ganzen Schnyder/Sogo, LugÜ-KILLIAS/LIENHARD, Art. 22 Nr. 1 N 31 ff. und Dasser/Oberhammer-MÜLLER, Art. 22 Nr. 1 N 30 ff. Siehe auch STAUDINGER, DAR 2020, 276 [277] zu Art. 24 Nr. 1 Brüssel Ia-VO).

<sup>44</sup> Die Verbrauchergerichtsstände scheitern bereits am Vorliegen der situativen Anwendungsvoraussetzungen gemäss Art. 15 Abs. 1 LugÜ.

<sup>45</sup> Vgl. für viele etwa WALTER/DOMEJ, 207.

<sup>46</sup> Vgl. Schnyder/Sogo, LugÜ-ACOCELLA, Art. 2 N 7.

<sup>47</sup> Es handelt sich auch i.Z.m. dem IPRG weder um einen verwaltungs- noch strafrechtlichen, sondern um einen *privatrechtlichen* Sachverhalt (vgl. BSK IPRG-GROLIMUND/LOACKER/SCHNYDER, Art. 1 N 11).

<sup>48</sup> Zur extensiven Auslegung des Anknüpfungsgegenstandes siehe BSK IPRG-AMSTUTZ/WANG/GOHARI, Art. 112 N 6.

An der Zuständigkeit des KGer Zug für die ggst. Streitigkeit ergeben sich mit Blick auf Art. 2 Abs. 1 LugÜ i.V.m. Art. 112 Abs. 1 IPRG weder aus internationaler noch aus (innerstaatlicher) örtlicher Hinsicht Bedenken. Sie ist daher zu bejahen.	
-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--