



Prof. Dr. Hans Caspar von der Crone

Frühjahrssemester 2017

Privatrecht I

23. Juni 2017

Dauer: 180 Minuten

- Kontrollieren Sie bitte sowohl bei Erhalt als auch bei Abgabe der Prüfung die Anzahl der Aufgabenblätter. Die Prüfung umfasst drei Seiten und vier Aufgaben.

Hinweise zur Bewertung

- Bei der Bewertung kommt den Aufgaben unterschiedliches Gewicht zu:

Aufgabe 1	20% des Totals
Aufgabe 2	40% des Totals
Aufgabe 3	25% des Totals
Aufgabe 4	15% des Totals
<hr/>	
Total	100%

Wir wünschen Ihnen viel Erfolg!



«Sommerfest mit Tücken»

Der Verein NaturPur mit Sitz im Kanton Zürich setzt sich für den Schutz und die Erhaltung der Naherholungsgebiete im Kanton Zürich ein. Der Verein organisiert regelmässig Ausflüge und Exkursionen, welche insbesondere bei Familien sehr beliebt sind. Für das zehnjährige Jubiläum des Vereins NaturPur ist am 2. Juli 2017 ein grosses Fest im Freien mit zahlreichen sportlichen Aktivitäten und Verpflegungsmöglichkeiten geplant.

Für die Helfer sowie die Sieger der Wettkämpfe sollen mit dem Logo des Vereins bedruckte T-Shirts bestellt werden. Dem Vorstand des Vereins NaturPur ist es ein grosses Anliegen, dass für diese T-Shirts Baumwolle aus nachhaltigem Anbau verwendet wird, da ihnen nicht nur ihre unmittelbare Umgebung am Herzen liegt, sondern auch der globale Umweltschutz. In diesem Zusammenhang kontaktiert Vorstandsmitglied Julia einige Monate vor dem Fest den T-Shirt-Hersteller «Grüne Mode». Anlässlich eines Telefongesprächs mit Sofia, Mitarbeiterin von «Grüne Mode», informiert sich Julia über das Angebot des Herstellers. Julia erklärt Sofia, dass für den Verein NaturPur nur T-Shirts in Frage kämen, welche zu 100% aus nachhaltig produziertem Material hergestellt werden und zusätzlich das Bio-Zertifikat GOTS (Global Organic Textile Standard) tragen. Diesen Vorgaben wird lediglich die Linie «Eco Premium» gerecht. Die T-Shirts der Linie «Eco Premium» werden jedoch nur auf Anfrage hergestellt und dafür ist die Zeit bis zum Fest zu knapp. Da sich Sofia die relativ grosse Bestellung des Vereins NaturPur nicht entgehen lassen möchte, empfiehlt sie Julia die T-Shirt-Linie «Eco», zumal 50 grüne «Eco»-T-Shirts schon längere Zeit im Lager liegen. Dass diese T-Shirts der Linie «Eco» nur zu 50% aus nachhaltig produzierter Bio-Baumwolle hergestellt werden und die Anforderungen des Vereins eigentlich nicht erfüllen, verschweigt Sofia gegenüber Julia.

In der Folge bestellt Julia am 17. Mai 2017 beim Hersteller «Grüne Mode» 50 T-Shirts der Linie «Eco» mit der Aufschrift «10 Jahre Verein NaturPur». Als die T-Shirts am 5. Juni 2017 geliefert werden, stellt Julia bei der Durchsicht der Informationsbroschüre der bestellten Produkte mit Schrecken fest, dass die T-Shirts nur zu 50% aus nachhaltiger Bio-Baumwolle bestehen. Als Vereinspräsident Hanno davon erfährt, ist er ausser sich und erklärt, dass solche «halbe Sachen» nicht der Philosophie des Vereins NaturPur entsprechen. Julia und Hanno beschliessen, dass die Helfer anstelle der bestellten, selber mitgebrachte, grüne T-Shirts mit Namensschildern tragen und als Preise für die Wettkampfsieger Baumpatenschaften verschenkt werden sollen.

Frage 1: Muss der Verein NaturPur die vom Hersteller «Grüne Mode» gelieferten T-Shirts der Linie «Eco» bezahlen?

Nach dem Desaster mit den T-Shirts möchte der Vereinsvorstand beim Catering auf Bewährtes zurückgreifen. Aus diesem Grund soll das Cateringunternehmen «Green Tomato» beauftragt werden, welches schon anlässlich verschiedener Vereinsversammlungen im Einsatz war und dessen Arbeit sämtliche Vereinsmitglieder restlos begeistert hat. Per E-Mail fragt Julia deshalb beim Unternehmen «Green Tomato» an, ob die Belieferung eines grösseren Anlasses in Frage kommen würde. Der bei «Green Tomato» angestellte Anton bestätigt ihr kurz darauf ebenfalls per E-Mail, dass «Green Tomato» über entsprechende Kapazitäten verfüge und die Belieferung des Vereinsfestes gerne übernehmen würde. Nachdem die Auswahl der zu liefernden Speisen getroffen wurde und die jeweiligen Mengen feststehen, entdeckt Julia am 9. Juni 2017 in einem dem Bestätigungsschreiben von Anton beigelegten Prospekt des Cateringunternehmens, dass «Green Tomato» auch nach individuellen Wün-



schen angefertigte Torten anbietet. Da eine beeindruckende Torte die Krönung des Vereinsfestes wäre, möchte Julia ein baumförmiges Exemplar geschmückt mit dem Vereinslogo bestellen. Sie verfasst deshalb gleichentags ein entsprechendes E-Mail an Anton. Als Julia hinsichtlich der Tortenbestellung keine Antwort mehr erhält, geht sie davon aus, dass «Green Tomato» die Torte ebenfalls pünktlich zum Fest liefern werde. Schliesslich hatte Anton in seinem Bestätigungsschreiben erklärt, er würde sich melden, falls irgendwelche Probleme auftauchten. Tatsächlich hat Anton Julia am 12. Juni 2017 geantwortet und ihr mitgeteilt, dass die Tortenbestellung leider nicht möglich sei, da diese mindestens einen Monat im Voraus hätte erfolgen müssen. Sein E-Mail landete jedoch bei Julia im Spam-Ordner.

Schliesslich wünscht sich der Vereinsvorstand, dass den Festbesuchern, zusätzlich zum Getränkeangebot von «Green Tomato», Bier einer lokalen Brauerei zur Verfügung steht. Ein Freund von Julia schlägt den «Feuergerstensaft» einer Brauerei in der Zürcher Gemeinde Feuerthalen vor, ein Bier, das ausschliesslich aus biologischen Zutaten hergestellt wird und daher sehr gut zum Jubiläumsfest des Vereins NaturPur passen würde. Julia nimmt am 13. Juni 2017 telefonisch Kontakt mit Olaf, dem Inhaber der als Einzelunternehmen betriebenen Brauerei, auf. Olafs Geschäft läuft im Zuge des anhaltenden Craft-Beer-Hypes wie geschmiert. Um der grossen Nachfrage gerecht zu werden, hat er kürzlich neue Mitarbeiter angestellt. Er beliefert zu Zeit mehrere Restaurants und in diesem Sommer zum ersten Mal ein Musikfestival. Aus diesem Grund denkt er momentan in relativ grossen Dimensionen. Demgegenüber möchte Julia lediglich einen kleinen Zusatz zum grundsätzlich schon ausreichenden Getränkeangebot von «Green Tomato» bestellen. Da der Preis für den «Feuergerstensaft» auf der Internetseite der Brauerei pro Flasche angegeben wird, geht Julia davon aus, dass auch in dieser Einheit bestellt wird und sagt zu Olaf: «Ich nehme 48.» Da Olaf am selben Tag mit dem Veranstalter des Musikfestivals telefoniert und ihm aufgrund der grossen Bestellung einen Spezialpreis pro Harass angeboten hat, geht er automatisch davon aus, dass Julia 48 Harasse bestellen wolle und freut sich über einen weiteren grossen Auftrag.

Als am Morgen des 2. Juli 2017 die Lieferung von «Green Tomato» eintrifft, merkt Julia sofort, dass die Torte fehlt. Als sich das Missverständnis aufklärt, ist Julia sehr enttäuscht. Sie ging fest davon aus, die Festbesucher mit der Torte begeistern zu können und wollte insbesondere die anderen Vorstands- und Vereinsmitglieder damit überraschen. Aber damit nicht genug: Als der «Feuergerstensaft» geliefert wird, traut Julia ihren Augen nicht. Ihr erster Eindruck, dass Olaf viel mehr als 48 Flaschen «Feuergerstensaft» geliefert hat, bestätigt sich nach einem Blick auf den Lieferschein. Vor Julia stehen 48 Harasse «Feuergerstensaft».

Frage 2: Wie ist die Rechtslage im Verhältnis zwischen:

- a) dem Verein NaturPur und «Green Tomato» hinsichtlich der Torte?
- b) dem Verein NaturPur und Olaf?

Dominic und seine 17-jährige Tochter Maja, die bereits an mehreren Anlässen des Vereins NaturPur teilgenommen haben, freuen sich schon lange auf das grosse Sommerfest. Als der ersehnte Tag endlich gekommen ist, erkunden die beiden begeistert das Festgelände. Ein eigens für das Fest errichteter Seilparcours hat es Maja besonders angetan. Dominic meldet seine Tochter deshalb für die Begehung des Seilparcours an und bezahlt das Eintrittsgeld. Nach einer kurzen theoretischen Einführung in das Sicherungssystem durch Vereinsmitglied Elena, die in ihrer Freizeit gelegentlich selber klettert, kann Maja die ersten Schritte in luftiger Höhe wagen. Auf der ersten Plattform winkt Maja ihrem Vater und verliert dabei das Gleich-



gewicht. Aufgrund einer Unachtsamkeit der Instruktorin Elena bei der Sicherung stürzt Maja ab und bricht sich dabei den Arm.

Frage 3: Wer kann Ansprüche gegen wen geltend machen?

Am 14. August 2017 verfasst und versendet Julia die Einladung zur Vereinsversammlung des Vereins NaturPur vom 21. September 2017. Das Traktandum 5 für die Versammlung lautet: «Ausblick/Rückblick betreffend das Jubiläumsfest». An der Vereinsversammlung vom 21. September 2017 teilt Vereinspräsident Hanno den Mitgliedern mit, dass trotz des ausgezeichnet besuchten Jubiläumsfests aufgrund verschiedener Missgeschicke im Rahmen des Fests zum ersten Mal seit vielen Jahren rote Zahlen geschrieben worden seien. Deshalb müssten die Vereinsmitglieder jetzt zusammenstehen und es sei von der in Ziff. 15 der Vereinsstatuten vorgesehenen Möglichkeit der Nachschusspflicht Gebrauch zu machen.

Ziff. 15 der Statuten des Vereins NaturPur lautet wie folgt:

Kommt es zu einem negativen Geschäftsabschluss des Vereins NaturPur, kann die Vereinsversammlung eine Nachschusspflicht der Mitglieder beschliessen. Diese darf auf höchstens CHF 250.00 pro Mitglied festgesetzt werden.

Der charismatische und allseits beliebte Hanno schlägt vor, dass die Mitglieder am besten gleich heute über die Nachschusspflicht abstimmen sollen. In der Folge beantragt Hanno den Beitrag auf die gemäss Statuten maximal zulässige Höhe von CHF 250.00 festzulegen. Dem Antrag wurde grossmehrheitlich zugestimmt. Franz, langjähriges Vereinsmitglied, ist mit dem Beschluss alles andere als einverstanden und ist nicht bereit, den Nachschuss zu leisten.

Frage 4: Wie ist die Rechtslage?

Lösungsvorschlag für die schriftliche Prüfung im Modul Privatrecht I (BA) vom 23. Juni 2017 (FS 17)

Inhaltsübersicht

<i>Hinweise zur Korrektur und Berechnung ihrer Note</i>	Seite 1
<i>Frage 1</i>	Seite 2
<i>Frage 2</i>	Seite 10
<i>Frage 3</i>	Seite 19
<i>Frage 4</i>	Seite 39

Hinweise zur Korrektur und Berechnung ihrer Note

Diese Musterlösung diente als Korrekturschema für knapp 500 Prüfungen und ist deshalb sehr ausführlich gehalten, um eine möglichst einheitliche Korrektur sämtlicher Prüfungen gewährleisten zu können. Es wurde selbstverständlich nicht erwartet, dass die Kandidat(inn)en eine derart ausführliche Lösung präsentierten. Vielmehr wurde bei der Korrektur Wert darauf gelegt, dass die zentralen Probleme in den einzelnen Fällen erkannt und unter Anwendung der korrekten juristischen Methodik einer schlüssigen Lösung zugeführt wurden.

Bitte beachten Sie, dass für die Gewichtung der einzelnen Prüfungsaufgaben die Zusatzpunkte nicht mitberechnet wurden. Bei Frage 3 wurden aufgrund der eingereichten Lösungen der Prüfungskandidat(inn)en sämtliche in Frage kommenden Lösungsvarianten zugelassen und entsprechend bewertet. Von 168.5 theoretisch möglichen Punkten können aber – wie vorgesehen – maximal 75 Punkte erreicht werden.

	Punktemaxima	Gewichtung	Multiplikationsfaktor
Frage 1	60 + 37 ZP	20%	1.00
Frage 2	96 + 10 ZP	40%	1.25
Frage 3	75 + 33 ZP	25%	1.00
Frage 4	45 + 10.5 ZP	15%	1.00

	Frage 1	60 P+ 37 ZP
	1. Zustandekommen des Vertrags	22 P + 6 ZP
	a) Allgemeines	2 P
	Der Verein NaturPur ist zu einer Geldleistung an den T-Shirt-Hersteller «Grüne Mode» nur dann verpflichtet, wenn zwischen diesen beiden Parteien ein gültiger Vertrag besteht.	
	Es ist daher zunächst zu prüfen, ob zwischen dem Verein NaturPur und dem T-Shirt-Hersteller «Grüne Mode» ein Vertrag zustande gekommen ist. Für den Vertragsschluss nach Art. 1 Abs. 1 OR müssen folgende Voraussetzungen erfüllt sein: Rechts- und Handlungsfähigkeit, gegenseitiger Austausch und Übereinstimmung der Willenserklärungen (tatsächlicher oder normativer Konsens) über die wesentlichen Vertragspunkte sowie Vorliegen eines Rechtsbindungswillens. ¹	
	b) Rechts- und Handlungsfähigkeit	12 P + 3 ZP
	Beide Parteien müssen rechtsfähig (Art. 11 Abs. 1 ZGB für natürliche und Art. 53 ZGB für juristische Personen) und handlungs- oder geschäftsfähig sein (Art. 13 bzw. Art. 54 f. ZGB), um einen Vertrag abschliessen zu können. ² Die Parteien können sich grundsätzlich bei ihren Rechtshandlungen durch eine bevollmächtigte Person vertreten lassen (vgl. Art. 32 ff. OR). Der Vertreter muss urteilsfähig sein. ³ Juristische Personen werden durch ihre Organe vertreten (Art. 55 Abs. 2 ZGB).	
	Beim Verein NaturPur handelt es sich um eine Personenverbindung mit Rechtsfähigkeit , eine sogenannte Körperschaft (vgl. Art. 52 und 53 ZGB). Als juristische Person tritt sie im Rechtsverkehr selbständig als Trägerin von Rechten und Pflichten auf. Juristische Personen sind nach Art. 54 ZGB handlungsfähig, sobald die nach Statuten bzw. Stiftungsurkunde unentbehrlichen Organe bestellt sind. Mangels gegenteiliger Angaben im Sachverhalt ist davon auszugehen, dass der Verein NaturPur rechts- und handlungsfähig ist. Julia handelt für den Verein NaturPur. Sie ist gemäss Sachverhalt ein Vorstandsmitglied des Vereins NaturPur und kann damit den Verein nach Art. 55 Abs. 2 ZGB i.V.m. Art. 69 ZGB vertreten. Die Handlung des Organs wird dem Verein NaturPur als eigene Handlung zugerechnet. ⁴ Dem Sachverhalt sind ferner keine Hinweise zu entnehmen, dass Julia nicht urteilsfähig wäre (vgl. Art. 16 ZGB).	
	Dem Sachverhalt ist nicht zu entnehmen, ob es sich beim Unternehmen «Grüne Mode» ebenfalls um eine juristische Person oder um ein	

¹ *Claire Huguenin*, Obligationenrecht Allgemeiner und Besonderer Teil, 2. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014, N 140.

² *Peter Gauch/Walter R. Schluemp/Jörg Schmid/Susan Emmenegger*, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, 10. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2014, N 301; *Huguenin* (Fn. 1), N 141 ff.

³ *Rolf Watter*, in: Honsell Heinrich/Vogt Nedim Peter/Wiegand Wolfgang (Hrsg.), Basler Kommentar Obligationenrecht I, Art. 1-529 OR, 6. Aufl., Basel 2015, N 21 zu Art. 32 OR.

⁴ *Huguenin* (Fn. 1), N 998.

	<p>Unternehmen ohne Rechtspersönlichkeit (Einzelunternehmen) handelt. Mangels gegenteiliger Angaben ist davon auszugehen, dass das Unternehmen bzw. der Inhaber rechts- und handlungsfähig ist.</p> <p>Unabhängig von dieser Qualifikation handelt Sofia als Mitarbeiterin für das Unternehmen «Grüne Mode». Mangels gegenteiliger Angaben im Sachverhalt ist davon auszugehen, dass Sofia zum Abschluss von Verkaufsgeschäften für «Grüne Mode» ermächtigt ist (Art. 32 ff. OR oder Art. 458 ff. OR).</p> <p>Dem Sachverhalt sind ferner keine Hinweise zu entnehmen, dass Sofia nicht urteilsfähig wäre (vgl. Art. 16 ZGB).</p>	
	<p>c) Gegenseitiger Austausch übereinstimmender Willenserklärungen und Rechtsbindungswille</p>	<p>8 P + 3 ZP</p>
	<p>Gemäss Art. 1 Abs. 1 OR sind für den Vertragsschluss gegenseitige, übereinstimmende Willenserklärungen der Parteien über die wesentlichen Punkte (essentialia negotii) i.S.v. Art. 2 Abs. 1 OR erforderlich. Diese werden mittels Antrag und Annahme ausgetauscht (Art. 3 ff. OR).⁵ Der Antrag ist die zeitlich erste Willenserklärung, mit welcher der Abschlusswille verbindlich erklärt wird (Art. 3 Abs. 1 OR); die Annahme ist die zeitlich zweite Vertragserklärung und muss mit dem Antrag übereinstimmen.⁶</p> <p>Ein Rechtsbindungswille liegt vor, wenn man seinen Handlungen rechtliche Relevanz zukommen lassen und damit bestimmte Rechtsfolgen auslösen will.</p>	
	<p>Dem Sachverhalt lässt sich vorliegend entnehmen, dass grundsätzlich beide Parteien einen Vertrag betreffend den Kauf bzw. Verkauf von T-Shirts abschliessen wollen. Der Rechtsbindungswille ist damit auf beiden Seiten zu bejahen. Zudem liegt eine übereinstimmende gegenseitige Willensäusserung der Parteien (Verein NaturPur und T-Shirt-Hersteller «Grüne Mode») vor. Am Telefon empfiehlt Mitarbeiterin Sofia Julia vom Verein NaturPur die Bestellung von 50 T-Shirts der Linie «Eco», welche «Grüne Mode» an Lager hat (Angebot bzw. Antrag), woraufhin Julia am 17. Mai 2017 50 T-Shirts der Linie «Eco» bei «Grüne Mode» bestellt (Annahme). Es ist in diesem Zusammenhang davon auszugehen, dass bei der Bestellung auch der Kaufpreis als wesentlicher Vertragspunkt fixiert wurde. Der Konsens bezieht sich damit auf sämtliche wesentliche Vertragspunkte.</p> <p>Folglich ist zwischen dem Verein NaturPur und dem T-Shirt-Hersteller «Grüne Mode» ein Vertrag i.S.v. Art. 1 Abs. 1 OR betreffend den Kauf bzw. Verkauf von 50 T-Shirts der Linie «Eco» zustande gekommen.</p>	
	<p>Es handelt sich vorliegend um einen Kaufvertrag nach Art. 184 ff. OR.</p> <p>Da der Vertrag am Telefon abgeschlossen wurde, gilt er gemäss Art. 4 Abs. 2 OR als unter Anwesenden abgeschlossen.</p>	

⁵ Gauch/Schluemp/Schmid/Emmenegger (Fn. 2), N 357.

⁶ Huguenin (Fn. 1), N 204 ff.

	2. Form- und Inhaltmängel	1 P
	Hinweise auf Formmängel (vgl. Art. 11 Abs. 1 OR) oder Inhaltmängel nach Art. 19 f. OR sind dem Sachverhalt nicht zu entnehmen.	
	3. Absichtliche Täuschung nach Art. 28 Abs. 1 OR	26 P + 7 ZP
	a) Voraussetzungen	3 P
	Sodann ist zu prüfen, ob der Vertrag zwischen dem Verein NaturPur und dem T-Shirt-Hersteller «Grüne Mode» gültig zustande gekommen bzw. aufgrund eines Willensmangels nach Art. 23 ff. OR anfechtbar ist.	
	Bei der absichtlichen Täuschung wird der Getäuschte durch den Vertragspartner oder einen Dritten absichtlich in einen Motivirrtum versetzt, um ihn zum Vertragsabschluss zu bewegen. ⁷ Folgende Voraussetzungen müssen für das Vorliegen einer absichtlichen Täuschung nach Art. 28 Abs. 1 OR erfüllt sein:	
	b) Motivirrtum	3 P
	Ein Motivirrtum liegt vor, wenn sich die getäuschte Vertragspartei ihren Vertragswillen aufgrund einer falschen oder fehlenden Vorstellung über den Sachverhalt bildet. ⁸ Der Irrtum muss gemäss Art. 28 Abs. 1 OR nicht wesentlich sein.	
	Vorliegend glaubt Julia, einen Kaufvertrag über T-Shirts abgeschlossen zu haben, welche den von ihr genannten Vorgaben des Vereins NaturPur entsprechen. Als die T-Shirts geliefert werden, stellt sich jedoch heraus, dass die bestellten T-Shirts der Linie «Eco» nur zu 50% aus nachhaltiger Bio-Baumwolle bestehen und damit den Vorgaben des Vereins (100% nachhaltige Bio-Baumwolle und Label GOTS) nicht genügen. Der Vertragswille basiert auf einer falschen Vorstellung über das Material (bzw. dessen Zusammensetzung) des Kaufgegenstands. Ein Motivirrtum ist folglich zu bejahen.	
	c) Täuschungshandlung	6 P + 2 ZP
	Eine absichtliche Täuschung nach Art. 28 Abs. 1 OR setzt eine Täuschungshandlung voraus, die in der Vorspiegelung falscher Tatsachen oder im Verschweigen vorhandener Tatsachen bestehen kann. ⁹ Das Verschweigen vorhandener Tatsachen stellt nur dann eine Täuschungshandlung i.S.v. Art. 28 Abs. 1 OR dar, wenn der täuschenden Partei eine Aufklärungspflicht obliegt. ¹⁰	
	<u>Variante 1:</u> Vorliegend handelt es sich um eine aktive Täuschungshandlung durch Sofia. Sie empfiehlt Julia, die T-Shirts der Linie «Eco» und spiegelt ihr damit vor , dass diese T-Shirts den zuvor von Julia genannten	

⁷ *Huguenin* (Fn. 1), N 532.

⁸ *Huguenin* (Fn. 1), N 533.

⁹ BGE 116 II 431 E. 3.a; *Eugen Bucher*, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil ohne Deliktsrecht, 2. Aufl., Zürich 1988, 218 f.

¹⁰ BGE 116 II 431 E. 3.a; *Ingeborg Schwenger*, in: Honsell Heinrich/Vogt Nedim Peter/Wiegand Wolfgang (Hrsg.), Basler Kommentar Obligationenrecht I, N 8 zu Art. 28 OR.

	<p>Vorgaben des Vereins entsprechen, obwohl Sofia weiss, dass die T-Shirts den Vorgaben des Vereins nicht gerecht werden.</p> <p><u>Variante 2:</u> Möglich ist auch die Argumentation mit einer passiven Täuschung durch Verschweigen von Tatsachen. Sofia hat Julia verschwiegen, dass die empfohlenen T-Shirts der Linie «Eco» nicht den von Julia genannten Vorgaben des Vereins NaturPur entsprechen. Die im Falle einer passiven Täuschungshandlung zusätzlich erforderliche Aufklärungspflicht lässt sich vorliegend ohne weiteres damit begründen, dass Sofias Aufgabe als Mitarbeiterin des T-Shirts-Herstellers «Grüne Mode» gerade darin besteht, die Kunden (vorliegend Julia/Verein NaturPur) im Hinblick auf die Auswahl geeigneter Produkte zu informieren und zu beraten. Da Julia gegenüber Sofia gemäss Sachverhalt ausdrücklich erklärt hat, dass für den Verein NaturPur nur T-Shirts in Frage kämen, welche zu 100% aus nachhaltig produziertem Material hergestellt werden und zusätzlich das Bio-Zertifikat GOTS tragen, stellt das Verschweigen der Tatsache, dass die T-Shirts der Linie «Eco» diesen Vorgaben gerade nicht entsprechen, eine Verletzung der Aufklärungspflicht durch Sofia dar.</p> <p>Bei beiden Varianten ist deshalb eine Täuschungshandlung des T-Shirts-Herstellers «Grüne Mode» zu bejahen.</p>	
	d) Kausalität	2 P + 1 ZP
	Der durch Täuschung hervorgerufene Motivirrtum muss für den Vertragsschluss bzw. Vertragsinhalt kausal sein. ¹¹	
	<p>Vorliegend glaubt Julia irrtümlicherweise, dass die T-Shirts der Linie «Eco» den Vorgaben des Vereins NaturPur entsprechen, weil ihr Sofia vorgespiegelt hat, dass die T-Shirts der Linie «Eco» den von Julia genannten Voraussetzungen gerecht werden bzw. weil Sofia Julia verschwiegen hat, dass die T-Shirts der Linie «Eco» die Voraussetzungen nicht erfüllen. Aufgrund dieses Irrtums bestellt Julia 50 T-Shirts der Linie «Eco» beim Hersteller «Grüne Mode».</p> <p>Der durch die Täuschung hervorgerufene Motivirrtum auf Seiten des Vereins NaturPur ist somit auch für den Vertragsschluss zwischen dem Verein NaturPur und dem Hersteller «Grüne Mode» kausal.</p>	
	e) Täuschungsabsicht	5 P + 1 ZP
	Der Täuschende muss sich der Unrichtigkeit seiner Aussagen bewusst sein und mit der Absicht handeln , bei der Gegenpartei einen Motivirrtum herbeizuführen beziehungsweise durch Schweigen einen solchen aufrechtzuerhalten, obwohl eine Aufklärungspflicht besteht. Dabei genügt es, wenn der Täuschende im Sinne eines dolus eventualis eine Täuschung in Kauf nimmt . ¹²	
	Vorliegend ergibt sich aus dem Sachverhalt, dass lediglich die T-Shirts der Linie «Eco Premium» den Vorgaben des Vereins NaturPur entsprechen. Diese T-Shirts werden von «Grüne Mode» jedoch nur auf	

¹¹ Gauch/Schluep/Schmid/Emmenegger (Fn. 2), N 856; vgl. auch BGE 129 III 320 E. 6.3.

¹² BGE 53 II 143 E.1a; Huguenin (Fn. 1), N 540.

<p>Anfrage hergestellt, wofür die Zeit bis zum Fest zu knapp ist. Sofia, die sich die grosse Bestellung des Vereins nicht entgehen lassen möchte, empfiehlt Julia daher T-Shirts der Linie «Eco», obwohl sie weiss, dass diese den Kriterien des Vereins nicht entsprechen. Zudem bietet sich Sofia damit die Chance, die 50 T-Shirts der Linie «Eco», die gemäss Sachverhalt schon länger im Lager von «Grüne Mode» liegen, endlich verkaufen zu können. Julia wollte sich bei Sofia über das Angebot von «Grüne Mode» informieren und hat Sofia die Vorgaben des Vereins explizit genannt. Aus diesen Gründen ist davon auszugehen, dass Sofia mit ihrer Empfehlung der «Eco»-Linie beabsichtigt, bei Julia einen Irrtum in Bezug auf die Erfüllung der Kriterien des Vereins her vorzurufen. Zumindest nahm sie einen solchen Irrtum in Kauf.</p> <p>Das Vorliegen einer Täuschungsabsicht bei Sofia («Grüne Mode») ist damit zu bejahen.</p>	
<p>f) Kein Rechtsfertigungsgrund</p>	<p>1 ZP</p>
<p>Eine Voraussetzung für die Bejahung einer absichtlichen Täuschung ist das Fehlen von Rechtfertigungsgründen.</p> <p>Aus dem Sachverhalt sind keine Rechtfertigungsgründe ersichtlich. Die Falschbeantwortung bzw. das Verschweigen von Sofia ist nicht gerechtfertigt.</p>	
<p>g) Keine Verwirkung</p>	<p>6 P + 1 ZP</p>
<p>Wenn der durch Irrtum, Täuschung oder Furcht beeinflusste Teil bin nen Jahresfrist dem anderen eröffnet, dass er den Vertrag nicht halte, so gilt der Vertrag nach Art. 31 Abs. 1 OR als genehmigt.</p> <p>Bei dieser Frist handelt es sich um eine Verwirkungsfrist.</p> <p>Nach Art. 31 Abs. 2 OR beginnt die Frist in den Fällen der Täuschung mit deren Entdeckung zu laufen.</p>	
<p>Als die T-Shirts am 5. Juni 2017 geliefert werden, stellt Julia fest, dass die T-Shirts der Linie «Eco» nicht den Vorgaben des Vereins entsprechen und sie von Sofia diesbezüglich getäuscht worden ist. Die einjährige Frist zur Geltendmachung der Täuschung nach Art. 31 Abs. 1 OR ist folglich noch nicht abgelaufen.</p>	
<p>h) Zwischenfazit</p>	<p>1 P + 1 ZP</p>
<p>Sämtliche Voraussetzungen sind erfüllt. Es liegt eine absichtliche Täuschung nach Art. 28 Abs. 1 OR vor.</p> <p>Da die Voraussetzungen der absichtlichen Täuschung erfüllt sind, kann auf die Prüfung eines Grundlagenirrtums verzichtet werden, da die Rechtsfolgen der absichtlichen Täuschung für den Getäuschten vorteilhafter sind, als beim Grundlagenirrtum (z.B. ist Art. 26 OR bei einer Täuschung nicht anwendbar; Motivirrtum muss nicht wesentlich sein).</p>	
<p>4. Grundlagenirrtum</p>	<p>18 ZP</p>
<p>a) Allgemeines</p>	<p>2 ZP</p>
<p>Zu prüfen ist, ob in Bezug auf den Vertrag zwischen dem Verein NaturPur und dem T-Shirt-Hersteller «Grüne Mode» (auch) ein Grundla-</p>	

	genirrtum i.S.v. Art. 24 Abs. 1 Ziff. 4 OR vorliegt. Folgende Voraussetzungen müssen dazu erfüllt sein	
	b) Motivirrtum	1 ZP
	Zur Definition vgl. oben bei absichtlicher Täuschung.	
	c) Wesentlichkeit	10 ZP
	Gemäss Art. 23 OR ist ein Irrtum nur beachtlich, wenn er wesentlich ist. Der Motivirrtum ist gemäss Art. 24 Abs. 2 OR grundsätzlich nicht wesentlich, es sei denn, es handle sich um einen qualifizierten Motivirrtum (sog. Grundlagenirrtum) nach Art. 24 Abs. 1 Ziff. 4 OR. Der Grundlagenirrtum setzt voraus, dass sich der Erklärende in einem subjektiv und objektiv wesentlichen Irrtum befindet. ¹³	
	Subjektiv wesentlich ist ein irrtümlich vorgestellter Sachverhalt, wenn dieser für die Willensbildung des Erklärenden <i>conditio sine qua non</i> war. Das heisst, dass der Erklärende in Kenntnis des richtigen Sachverhalts den Vertrag nicht oder mit anderem Inhalt abgeschlossen hätte. ¹⁴ Vorliegend erklärt Julia am Telefon gegenüber Sofia ausdrücklich, dass für den Verein NaturPur nur T-Shirts in Frage kämen, welche zu 100% aus nachhaltig produziertem Material hergestellt werden und zusätzlich das Bio-Zertifikat GOTS tragen. Julia ging in der Folge davon aus, dass die von Sofia empfohlene T-Shirt-Linie «Eco» diesen Vorgaben genügt. Diese falsche Vorstellung über den Sachverhalt ist <i>conditio sine qua non</i> für den Vertragsabschluss . Vereinspräsident Hanno ist ausser sich, als er erfährt, dass die gelieferten T-Shirts nur zu 50% aus nachhaltiger Bio-Baumwolle bestehen, und erklärt, dass solche «halbe Sachen» nicht der Philosophie des Vereins NaturPur entsprechen. Es ist davon auszugehen, dass die Ziele des Vereins auch für Vorstandsmitglied Julia wichtig sind. Die subjektive Wesentlichkeit des Irrtums ist zu bejahen.	
	Der dem Irrtum zu Grunde liegende Sachverhalt gilt als objektiv wesentlich , wenn er nach Treu und Glauben im Geschäftsverkehr als notwendige Grundlage angesehen werden kann (Art. 24 Abs. 1 Ziff. 4 OR). Eine durchschnittliche Drittperson in der Position des Irrenden hätte den Vertrag in Kenntnis der wahren Sachlage ebenfalls nicht oder mit einem anderen Inhalt abgeschlossen. ¹⁵ Der irrende Vertragspartner (i.c. Verein NaturPur) legt vorliegend grossen Wert auf Nachhaltigkeit und Umweltschutz und möchte eine relativ grosse Anzahl T-Shirts erwerben. Für eine durchschnittliche Drittperson in dieser Situation stellt die Materialzusammensetzung der T-Shirts eine notwendige Grundlage dar. In Kenntnis der wahren Sachlage (50% statt 100% nachhaltige Bio-Baumwolle) hätte der Standardvertragspartner den Vertrag nicht abgeschlossen. Die objektive We-	

¹³ BGE 136 III 528 E. 3.4.1.

¹⁴ Ingeborg Schwenger, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, 7. Aufl., Bern 2016, N 37.25.

¹⁵ Huguenin (Fn. 1), N 512.

	<p>sentlichkeit des Irrtums ist zu bejahen.</p> <p><i>Die objektive Wesentlichkeit kann mit überzeugenden Argumenten auch verneint werden.</i></p>	
	d) Erkennbarkeit	2 ZP
	<p>In der Lehre ist umstritten, ob die Relevanz, welche der Irrende dem irrtümlich vorgestellten Sachverhalt beimisst, für den Irrtumsgegner erkennbar sein muss.¹⁶</p> <p>I.c. spielt es keine Rolle, ob die Erkennbarkeit vorausgesetzt wird. Nachdem Julia Sofia ausdrücklich auf die Vorgaben des Vereins NaturPur hingewiesen hat, empfiehlt Sofia Julia die T-Shirt- Linie «Eco». Sofia muss sich deshalb bewusst sein, dass Julia die T-Shirts der Linie «Eco» in der irrigen Annahme bestellt, dass diese T-Shirts den Vorgaben des Vereins NaturPur entsprechen würden. Die Erkennbarkeit ist daher zu bejahen.</p>	
	e) Kausalität	1 ZP
	Zur Definition und Subsumtion siehe oben bei absichtlicher Täuschung	
	f) Keine Verwirkung	1 ZP
	Zur Definition und Subsumtion siehe oben bei absichtlicher Täuschung.	
	g) Zwischenfazit	1 ZP
	Sämtliche Voraussetzungen sind erfüllt. Es liegt ein Grundlagenirrtum nach Art. 24 Abs. 1 Ziff. 4 OR vor.	
	5. Rechtsfolgen der Willensmängel	10 P + 6 ZP
	a) Einseitige Unverbindlichkeit	6 P + 4 ZP
	<p>Die Rechtsfolge der Täuschung bzw. des Grundlagenirrtums ist grundsätzlich die einseitige Unverbindlichkeit des Vertrages (Art. 23/28 Abs. 1 OR).¹⁷</p> <p>Nach der vom Bundesgericht vertretenen Ungültigkeitstheorie ist der mit einem Willensmangel behaftete Vertrag <i>ex tunc</i> ungültig, entfaltet folglich überhaupt keine Wirkung.¹⁸</p> <p>Nach der von der Lehre z.T. vertretenen Anfechtungstheorie ist der mit einem Willensmangel behaftete Vertrag von Anfang an gültig, wird aber bei Anfechtung durch die getäuschte bzw. irrende Vertragspartei <i>ex tunc</i> ungültig.¹⁹</p> <p>Nach der vereinzelt vertretenen Theorie der geteilten Ungültigkeit ist der Vertrag aus Sicht der getäuschten bzw. irrenden Partei von Anfang an ungültig, während er für die andere Partei von Anfang an gültig ist.²⁰</p>	

¹⁶ Ablehnend *Huguenin* (Fn. 1), N 513 ff.; befürwortend BSK OR I-Schwenzer (Fn. 10), N 23 zu Art. 24 OR.

¹⁷ BSK OR I-Schwenzer (Fn. 10), N 18 zu Art. 28 OR.

¹⁸ BGE 114 II 131 E. 3.b; *Huguenin* (Fn. 1), N 565.

¹⁹ *Huguenin* (Fn. 1), N 566.

²⁰ *Huguenin* (Fn. 1), N 567.

	<p>Im Ergebnis ist dieser Theorienstreit allerdings in weiten Teilen nicht entscheidend: Unabhängig davon, welche Theorie vertreten wird, fällt der Vertrag im Grundsatz <i>ex tunc</i> dahin. Eine Ausnahme stellen Dauerschuldverhältnisse (und u.U. Verhältnisse, die aus praktischen Gründen nicht mehr vernünftig rückabgewickelt werden können) dar. In diesem Fall wird die Geltendmachung des Willensmangels als eine Kündigung <i>ex nunc</i> verstanden.²¹</p>	
	<p>Unabhängig davon, welcher Theorie vorliegend gefolgt wird, führt die Geltendmachung der Willensmängel durch den Verein NaturPur daher zur Ungültigkeit des Vertrags zwischen dem Verein NaturPur und dem T-Shirt-Hersteller «Grüne Mode» betreffend den Kauf/Verkauf von 50 T-Shirts der Linie «Eco» mit Wirkung ex tunc.</p> <p>Es handelt sich vorliegend nicht um ein Dauerschuldverhältnis und auch keinen Vertrag, der aus praktischen Gründen nicht mehr rückabgewickelt werden kann (siehe oben), weshalb eine Kündigung <i>ex nunc</i> nicht in Frage kommt.</p>	
	<p>b) Rückabwicklung</p>	<p>4 P + 2 ZP</p>
	<p>Sachleistungen können mittels Vindikation (Art. 641 Abs. 2 ZGB) zurückgefordert werden. Andere Leistungen sind nach Bereicherungsrecht (Art. 62 ff. OR) auszugleichen. Noch nicht erbrachte Leistungen müssen nicht geleistet werden.²²</p> <p><u>Gegenmeinung</u> In der Lehre wird teilweise postuliert, die Rückabwicklung eines infolge eines Willensmangels ungültigen Vertrags solle nach vertraglichen Grundsätzen und nicht über die Kondiktion und Vindikation erfolgen.²³ Vom Bundesgericht wird eine solche vertragliche Rückabwicklung infolge eines wegen Willensmangels ungültigen Vertrags in konstanter Rechtsprechung abgelehnt.²⁴</p>	
	<p>6. Fazit</p>	<p>1 P</p>
	<p>Der Verein NaturPur muss den Kaufpreis für die 50 T-Shirts der Linie «Eco» nicht bezahlen, die T-Shirts müssen jedoch an «Grüne Mode» herausgegeben werden (Vindikation), wenn dies verlangt wird (unabhängig davon, welche Lehrmeinung vertreten wird).</p>	

²¹ Vgl. dazu BGE 129 III 320 («Klärschlamm»-Fall).

²² Schwenger (Fn. 14), N 39.26 f.

²³ Huguenin (Fn. 1), N 583.

²⁴ BGE 137 III 243 E. 4.4.3.

	Frage 2	96 P+ 10 ZP
	Frage 2.a)	63 P+ 6 ZP
	1. Zustandekommen des Vertrags	62 P+ 6 ZP
	a) Allgemeines	2 P
	Zur Beantwortung der Frage, wie die Rechtslage zwischen dem Verein NaturPur und «Green Tomato» ist, muss zunächst geprüft werden, ob zwischen diesen beiden Parteien in Bezug auf die Torte ein Vertrag nach Art. 1 Abs. 1 OR zustande gekommen ist. Für den Vertragsschluss müssen folgende Voraussetzungen erfüllt sein: Rechts- und Handlungsfähigkeit, gegenseitiger Austausch und Übereinstimmung der Willenserklärungen (tatsächlicher oder normativer Konsens) über die wesentlichen Vertragspunkte, Vorliegen eines Rechtsbindungswillens. ²⁵	
	b) Rechts- und Handlungsfähigkeit	4 P
	Beide Parteien müssen rechts- und handlungsfähig sein (Art. 11 ff. bzw. 52 ff. ZGB), um einen Vertrag abschliessen zu können. ²⁶	
	Wie bereits bei Frage 1 ausgeführt, ist der Verein NaturPur als juristische Person rechts- und handlungsfähig. Julia handelt für den Verein NaturPur. Sie ist gemäss Sachverhalt ein Vorstandsmitglied des Vereins NaturPur und kann damit den Verein nach Art. 55 Abs. 2 ZGB i.V.m. Art. 69 ZGB vertreten.	
	Dem Sachverhalt ist nicht zu entnehmen, ob es sich beim Unternehmen «Green Tomato» ebenfalls um eine juristische Person oder um ein Unternehmen ohne Rechtspersönlichkeit (Einzelunternehmen) handelt. Mangels gegenteiliger Angaben ist davon auszugehen, dass das Unternehmen bzw. der Inhaber rechts- und handlungsfähig ist. Unabhängig von dieser Qualifikation ist, handelt Anton als Mitarbeiter/Angestellter für das Unternehmen «Green Tomato» . Mangels gegenteiliger Angaben im Sachverhalt ist davon auszugehen, dass Anton zum Abschluss von Verkaufsgeschäften für «Green Tomato» ermächtigt ist (Art. 32 ff. OR oder Art. 458 ff. OR). Dem Sachverhalt sind ferner keine Hinweise zu entnehmen, dass Anton nicht urteilsfähig wäre (vgl. Art. 16 ZGB).	
	c) Gegenseitiger Austausch übereinstimmender Willenserklärungen und Rechtsbindungswille	56 P + 6 ZP
	aa) Allgemeines	2 P
	Gemäss Art. 1 Abs. 1 OR sind für den Vertragsschluss gegenseitige, übereinstimmende Willenserklärungen der Parteien über die wesentlichen Punkte i.S.v. Art. 2 Abs. 1 OR erforderlich. ²⁷ Ein Rechtsbindungswille liegt vor, wenn man seinen Handlungen recht-	

²⁵ Huguenin (Fn. 1), N 140.

²⁶ Gauch/Schluemp/Schmid/Emmenegger (Fn. 2), N 301; Huguenin (Fn. 1), N 141 ff.

²⁷ Gauch/Schluemp/Schmid/Emmenegger (Fn. 2), N 357.

	liche Relevanz zukommen lassen und damit bestimmte Rechtsfolgen auslösen will.	
	Vorliegend stellt sich die Frage, wie die Willensäußerungen der Parteien zu qualifizieren sind bzw. ob die Parteien die zum Vertragsschluss erforderlichen Willensäußerungen (Antrag und Annahme) ausgetauscht haben.	
	bb) Qualifikation des Tortenangebots im Prospekt von «Green Tomato»	16 P
	Es stellt sich die Frage, ob der Prospekt von «Green Tomato» einen Antrag i.S.v. Art. 3 ff. OR für die Tortenbestellung des Vereins NaturPur darstellt.	
	Vom Antrag abzugrenzen ist die (unverbindliche) Einladung zur Offertstellung (<i>invitatio ad offerendum</i>), Art. 7 Abs. 1 OR . Der Erklärende bringt damit lediglich seine grundsätzliche Bereitschaft zum Abschluss eines Vertrages bzw. zu Vertragsverhandlungen zum Ausdruck, bringt aber noch nicht einen definitiven Rechtsbindungswillen bzw. ein verbindliches Angebot zum Ausdruck. ²⁸ Nach Art. 7 Abs. 2 OR gilt das Versenden von Tarifen, Preislisten und dergleichen, die sich an unbestimmte Adressaten richten, in der Regel nicht als Antrag. Darunter fallen auch Kataloge oder Prospekte. ²⁹	
	Das Cateringunternehmen «Green Tomato» wirbt in einem Prospekt unter anderem für die Herstellung nach individuellen Wünschen angefertigter Torten. Der Prospekt ist dem Bestätigungsschreiben für den Cateringauftrag beigelegt. Es ist davon auszugehen, dass dieser Prospekt stets mit solchen Schreiben an die Kunden von «Green Tomato» und allenfalls zum Zweck der Werbung bzw. Akquisition auch an frühere oder potentielle Kunden und damit an einen grösseren Personenkreis geschickt wird. Jedenfalls ist der Prospekt kein spezifisches auf den Verein NaturPur zugeschnittenes Angebot , sondern eine standardisierte Auflistung der Angebote von «Green Tomato». Hinzu kommt, dass die Anfertigung personalisierter Torten erfahrungsgemäss relativ viel Zeit beansprucht und deshalb eine gewisse Vorlaufzeit und insbesondere Koordination mit anderen Aufträgen des Unternehmens erforderlich ist, zumal die Tortenherstellung gemäss Sachverhalt nicht das Kerngeschäft von «Green Tomato» ist. Es ist daher nicht anzunehmen, dass «Green Tomato» mit jedem potentiellen Kunden sofort ein Geschäft abschliessen kann . Somit handelt es sich beim Prospekt von «Green Tomato» um eine <i>invitatio ad offerendum</i> i.S.v. Art. 7 Abs. 1 OR.	

²⁸ Gauch/Schluemp/Schmid/Emmenegger (Fn. 2), N 369 ff.; Huguenin (Fn. 1), N 211 ff.; Schwenger (Fn. 14), N 28.09.

²⁹ Corinne Zellweger-Gutknecht/Eugen Bucher, in: Honsell Heinrich/Vogt Nedim Peter/Wiegand Wolfgang (Hrsg.), Basler Kommentar Obligationenrecht I, N 6 zu Art. 7 OR.

cc) Qualifikation Julias Tortenbestellung per E-Mail	17 P + 1 ZP
Es stellt sich die Frage, ob Julias E-Mail als Antrag i.S.v. Art. 3 ff. OR für die Bestellung einer baumförmigen Torte mit dem Logo des Vereins NaturPur zu qualifizieren ist.	
<p>Der Antrag stellt die zeitlich erste Willenserklärung dar. Er beinhaltet alle objektiv und subjektiv wesentlichen Vertragspunkte, die sog. essentialia negotii. Ausserdem muss er hinreichend bestimmt sein; in der Regel kann er mit einem schlichten „ja“ oder „einverstanden“ angenommen werden kann.³⁰</p> <p>Das Erfordernis der Bestimmtheit bezieht sich vor allem auf Leistung und Gegenleistung; so müssen beim Kaufvertrag die Kaufsache und die Höhe des Kaufpreises bestimmt oder jedenfalls bestimmbar sein.³¹ Dem Antragssteller steht es zudem frei, innerhalb der Schranken von Art. 19 f. OR und Art. 27 ZGB dem Angebotsempfänger eine gewisse Wahl- oder Gestaltungsfreiheit einzuräumen.³²</p>	
<p>Gemäss Sachverhalt bestellt Julia eine baumförmige Torte mit dem Vereinslogo. Üblicherweise bestimmt sich der Preis einer Torte nach der Anzahl der bestellten Portionen. Aus dem Sachverhalt ergibt sich nicht, ob Julia eine bestimmte Tortengrösse bestellt hat. Davon ist jedoch aus folgenden Gründen auszugehen: Zunächst bieten Konditoreien in der Regel eine gewisse Spannbreite möglicher Tortengrössen an (z.B. sechs oder 30 Portionen). Es ist dem Kunden klar, dass er sich bei der Bestellung für eine Grösse entscheiden muss.</p> <p>So wird sich Julia auf der Grundlage des Prospekts für eine bestimmte Tortengrösse entschieden haben. Dem Sachverhalt ist zu entnehmen, dass Julia ihrer Bestellung rechtlich eine Bindungswirkung beimisst. Sie «bestellt» demnach eine Torte bei «Green Tomato» (anders wäre es, wenn sie bspw. anfragen würde, ob eine Bestellung möglich ist bzw. wie viel eine solche Torte kosten würde). Ein weiteres Argument ist schliesslich Julias feste Annahme, dass die bestellte Torte am Tag des Fests geliefert wird.</p> <p>Aus der Bestellung einer bestimmten Anzahl Portionen ist der Preis zumindest bestimmbar.</p> <p>Möglich ist auch die Argumentation, dass Julia dem Unternehmen «Green Tomato» einen gewissen Spielraum offen lässt, den Preis der individuell anzufertigenden Torte zu bestimmen.</p> <p>Unter diesen Umständen ist das E-Mail von Julia als Antrag zu qualifizieren.</p>	
Da der Antrag per E-Mail gemacht wurde, gilt er gemäss Art. 5 Abs. 1 OR als unter Abwesenden (ohne Annahmefrist) gestellt.	

³⁰ Gauch/Schluemp/Schmid/Emmenegger (Fn. 2), N 363 und N 365; Huguenin (Fn. 1), N 206 f.; Schwenger (Fn. 14), N 28.03 ff.

³¹ Schwenger (Fn. 14), N 28.07.

³² Huguenin (Fn. 1), N 207.

<p>dd) Qualifikation Antons Antwort per E-Mail</p>	<p>21 P + 5 ZP</p>
<p>Bei einem Antrag unter Abwesenden ohne Annahmefrist kann der Antragsteller innert üblicher Annahmefrist eine Antwort erwarten (Art. 5 Abs. 1 OR). In der Regel bedeutet Stillschweigen zu einer erhaltenen Offerte deren Ablehnung.³³ Ist wegen der besonderen Natur des Geschäftes oder nach den Umständen eine ausdrückliche Annahme nicht zu erwarten, so gilt der Vertrag als abgeschlossen, wenn der Antrag nicht binnen angemessener Frist abgelehnt wird (Art. 6 OR). In der Lehre werden verschiedene Tatbestandsgruppen gebildet, in denen sich die Anwendung der Ausnahmeregel von Art. 6 OR rechtfertigt.³⁴ Als Beispiel zu nennen ist ein Vertrauensverhältnis zwischen den Parteien aufgrund bestehenden Geschäftsverbindung oder angebahnter Vertragsverhandlungen.</p> <p>Gemäss Sachverhalt hat Anton Julia am 12. Juni 2017 auf ihr Anfrage vom 9. Juni 2017 geantwortet und ihr mitgeteilt, dass die Tortenbestellung leider nicht möglich sei, da diese mindestens einen Monat im Voraus hätte erfolgen müssen. Antons Antwort stellt somit eine Ablehnung von Julias Antrag dar. Anton hat innert 3 Tagen geantwortet; seine Ablehnungserklärung ist damit innerhalb der Annahmefrist nach Art. 5 Abs. 1 OR rechtzeitig eingetroffen.</p>	
<p>Antons E-Mail landete vorliegend jedoch bei Julia im Spam-Ordner und wird von ihr nicht gelesen. Es stellt sich daher die Frage, ob Antons E-Mail Julia zugegangen ist und die Ablehnung wirksam ist.</p>	
<p>Als empfangsbedürftige Willenserklärung muss die Ablehnung des Antrags der Gegenseite zugegangen sein, ansonsten die Erklärung nicht wirksam ist.³⁵ Nach dem Zugangsprinzip ist eine empfangsbedürftige Willenserklärung dem Empfänger zugegangen, wenn sie in dessen Machtsphäre gelangt ist. Ein E-Mail tritt in den Machtbereich des Empfängers ein, wenn es von diesem abgerufen werden kann.³⁶</p> <p>In der Lehre wird in diesem Zusammenhang zum Teil unterschieden zwischen privaten und geschäftlichen Empfängern: Den gewerblichen Empfänger trifft eine Abruf-Obliegenheit, so dass Mitteilungen mit Speicherung im jeweiligen Server zugehen, sofern in diesem Zeitpunkt nach der Verkehrssitte mit Kenntnisnahme zu rechnen ist. Hingegen sollte bei einem privaten E-Mail-Anschluss auf die Kenntnisnahme in Form des Öffnens des E-Mails abgestellt werden. Etwas anderes kann nur angenommen werden, wenn der Empfänger den Erklärenden dazu aufgefordert hat, ihm seine Erklärung per E-Mail zukommen zu lassen.³⁷</p>	
<p><i>Pro Variante max. 4 Punkte + 1 ZP</i></p>	
<p><u>Variante 1:</u> Bei privaten Empfängern gilt ein E-Mail nur dann als zugegangen,</p>	

³³ BSK OR I-Zellweger-Gutknecht/Bucher (Fn. 29), N 4 zu Art. 6 OR.

³⁴ BSK OR I-Zellweger-Gutknecht/Bucher (Fn. 29), N 10 ff. zu Art. 6 OR.

³⁵ Gauch/Schluep/Schmid/Emmenegger (Fn. 2), N 194 ff.

³⁶ Huguenin (Fn. 1), N 186.

³⁷ Schwenzler (Fn. 14), N 27.23.

<p>wenn es vom Empfänger geöffnet wurde. Dies gilt jedoch nicht, wenn der Empfänger den Erklärenden dazu aufgefordert hat, ihm seine Erklärung per E-Mail zukommen zu lassen (s.o.).</p> <p>Vorliegend handelt es sich bei Julia bzw. beim Verein NaturPur zwar nicht um einen gewerblichen Empfänger, aber Julia und Anton haben von Anfang an per E-Mail kommuniziert, womit Julia Anton zumindest implizit dazu aufgefordert hat, ihr per E-Mail zu antworten. Aus diesem Grund ist i.c. trotz des privaten E-Mail-Anschlusses nicht auf das effektive Öffnen des E-Mails abzustellen, sondern auf die Speicherung im jeweiligen Server. Das E-Mail ist mit Eingang im Spam-Ordner auf dem Server gespeichert und Julia deshalb zugegangen.</p>	
<p><u>Variante 2:</u></p> <p>Ein E-Mail gilt als zugegangen, wenn es vom Empfänger abgerufen werden kann (s.o.). E-Mails, die sich im Spam-Ordner befinden, sind dennoch auf dem Server gespeichert und können vom Empfänger bei Bedarf abgerufen werden. Vorliegend hätte Julia das E-Mail von Anton abrufen können. Das E-Mail ist in Julias Machtbereich gelangt und ihr somit zugegangen.</p>	
<p><u>Variante 3:</u></p> <p>Der Zugang der Ablehnung bei Julia kann mit guter Argumentation auch verneint werden.</p> <p>In diesem Fall stellt sich dann die Frage, ob man vorliegend von einer stillschweigenden Annahme i.S.v. Art. 6 OR ausgehen kann. Ist wegen der besonderen Natur des Geschäfts oder nach den Umständen eine ausdrückliche Annahme nicht zu erwarten, so gilt der Vertrag als abgeschlossen, wenn der Antrag nicht binnen angemessener Frist abgelehnt wird (Art. 6 OR).</p> <p>Bei bereits vorbestehender vertraglicher Beziehung zwischen den Parteien kann eine stillschweigende Annahme angenommen werden. Ein erhöhtes Vertrauensverhältnis schafft auch die an einen bestimmten Interessenkreis ergehende Einladung samt Bestellkarte, schriftliche Offerten einzureichen. Der Einladende gibt zu erkennen, dass er zu den angekündigten Bedingungen zum Abschluss eines Vertrages bereit sei.³⁸</p> <p>Eine stillschweigende Annahme der Bestellung der Torte ist vorliegend aber zu verneinen, auch wenn Julia und Anton bereits miteinander kommuniziert haben, d.h. es ist eine Annahme durch Anton erforderlich. Dies mit der Begründung, dass es sich bei der vorliegenden Tortenbestellung um eine individuelle Anfertigung handelt, welche noch der Präzisierung durch beide Parteien bedarf. Da die Bedingungen gar noch nicht bekannt sind bzw. der Anpassung/Präzisierung durch Julia als Bestellerin bedürfen, zu denen Anton zum Abschluss eines Vertrags bereit sein sollte, darf Julia i.c. nicht auf die Bereitwilligkeit von Anton schliessen, die Offerte von ihr ohne weiteres anzuneh-</p>	

³⁸ Ernst A. Kramer/Bruno Schmidlin, in: Meier-Hayoz Arthur (Hrsg.), Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Das Obligationenrecht, Allgemeine Bestimmungen, Die Entstehung der Obligation durch Vertrag, Art. 1 - 18 OR, Bern 1986, N 56 zu Art. 6 OR.

	<p>men. Daran ändert auch Antons Aussage, dass er sich melden würde, falls es Probleme gebe, nicht, zumal er diese Aussage in Bezug auf den zuvor abgeschlossenen Vertrag über das Catering und nicht hinsichtlich einer individuellen Tortenbestellung gemacht hat. Wäre die Torte nicht individuell, sondern gemäss den im Prospekt der «Green Tomato» vorangekündigten Bedingungen anzufertigen – was vorliegend aber gerade nicht der Fall ist –, bräuchte der Besteller grundsätzlich keine Annahmeerklärung zu erwarten, mit der Folge, dass ein Vertrag bei nicht rechtzeitiger Ablehnung zustande gekommen wäre.</p> <p>Wird ein Antrag nicht ausdrücklich angenommen und liegt auch kein Fall einer stillschweigenden Annahme vor, ist kein Vertrag zustande gekommen. Zwischen dem Verein NaturPur und «Green Tomato» ist somit mangels Annahme durch Anton kein Vertrag in Bezug auf die Torte zustande gekommen.</p>	
	2. Fazit	1 P
	<p>Aufgrund der Ablehnung von Julias Antrag durch Anton ist zwischen dem Verein NaturPur und «Green Tomato» in Bezug auf die Torte kein Vertrag zustande gekommen.</p> <p><u>Lösung Variante 3:</u></p> <p>Mangels expliziter oder stillschweiger Annahme ist zwischen dem Verein NaturPur und «Green Tomato» in Bezug auf die Torte kein Vertrag zustande gekommen.</p>	
	Frage 2.b)	33 P+ 4 ZP
	1. Zustandekommen des Vertrags	30 P+ 4 ZP
	a) Allgemeines	2 P
	<p>Zur Beantwortung der Frage, wie die Rechtslage zwischen dem Verein NaturPur und Olaf ist, muss zunächst geprüft werden, ob zwischen diesen beiden Parteien in Bezug auf das Bier ein Vertrag nach Art. 1 Abs. 1 OR zustande gekommen ist.</p> <p>Für den Vertragsschluss müssen folgende Voraussetzungen erfüllt sein: Rechts- und Handlungsfähigkeit, gegenseitiger Austausch und Übereinstimmung der Willenserklärungen (tatsächlicher oder normativer Konsens) über die wesentlichen Vertragspunkte, Vorliegen eines Rechtsbindungswillens.³⁹</p>	
	b) Rechts- und Handlungsfähigkeit	5 P
	Beide Parteien müssen rechts- und handlungsfähig sein (Art. 11 ff. bzw. 52 ff. ZGB), um einen Vertrag abschliessen zu können. ⁴⁰	
	Wie bereits bei Frage 1 ausgeführt, ist der Verein NaturPur als juristische Person rechts- und handlungsfähig. Julia handelt für den Verein NaturPur. Sie ist gemäss Sachverhalt ein Vorstandsmitglied des Vereins NaturPur und kann damit den Verein nach Art. 55 Abs. 2 ZGB i.V.m. Art. 69 ZGB vertreten.	

³⁹ Huguenin (Fn. 1), N 140.

⁴⁰ Gauch/Schluemp/Schmid/Emmenegger (Fn. 2), N 301; Huguenin (Fn. 1), N 141 ff.

	<p>Olaf ist gemäss Sachverhalt Inhaber der Brauerei in Feuerthalen, die als Einzelunternehmen betrieben wird. Die Brauerei ist demnach keine juristische Person. Vertragspartner des Vereins NaturPur ist deshalb der Inhaber der Brauerei Olaf (natürliche Person). Die Frage der Vertretung stellt sich hier folglich nicht.</p> <p>Mangels gegenteiliger Angaben im Sachverhalt ist davon auszugehen, dass Olaf rechts- und handlungsfähig ist (vgl. Art. 11 und 13 ZGB).</p>	
	c) Gegenseitiger Austausch übereinstimmender Willenserklärungen und Rechtsbindungswille	23 P + 4 ZP
	aa) Allgemeines	3 P + 1 ZP
	<p>Gemäss Art. 1 Abs. 1 OR sind für den Vertragsschluss gegenseitige, übereinstimmende Willenserklärungen der Parteien über die wesentlichen Punkte i.S.v. Art. 2 Abs. 1 OR erforderlich. Diese werden mittels Antrag und Annahme ausgetauscht (Art. 3 ff. OR).⁴¹</p> <p>Ein Rechtsbindungswille liegt vor, wenn man seinen Handlungen rechtliche Relevanz zukommen lassen und damit bestimmte Rechtsfolgen auslösen will.</p>	
	<p>Antrag und Annahme liegen i.c. vor. Als Julia ihre Bierbestellung für das Jubiläumsfest des Vereins NaturPur per Telefon aufgibt (Antrag), nimmt Olaf diese an und freut sich über den Auftrag. Beide Parteien wollen sich also in Bezug auf die Bierbestellung rechtlich binden und durch ihr Handeln einen Vertrag betreffend den Kauf bzw. Verkauf des Biers schliessen. Ein Rechtsbindungswille ist daher ebenfalls zu bejahen.</p> <p>Da der Antrag am Telefon gemacht wurde, gilt er gemäss Art. 4 Abs. 2 OR als unter Anwesenden gestellt.</p> <p>Fraglich ist jedoch, ob die Willenserklärungen der Parteien übereinstimmen.</p>	
	bb) Tatsächlicher oder normativer Konsens	8 P
	<p>Der Zustand, der vorliegt, wenn die Parteien übereinstimmende Willenserklärungen zum Abschluss eines Vertrags ausgetauscht haben, wird als Konsens bezeichnet. Auszugehen ist in diesem Zusammenhang vom Normalfall, in dem jede Partei die andere tatsächlich richtig verstanden hat.⁴² Wenn die Parteien in diesem Sinne übereinstimmend einen Vertrag mit einem bestimmten Inhalt abschliessen wollen, liegt ein tatsächlicher Konsens (auch: natürlicher Konsens) vor.⁴³</p> <p>Vom Normalfall zu unterscheiden ist der (pathologische) Fall, in dem mindestens eine Partei die andere nicht richtig verstanden (deren wirklichen Willen also nicht erkannt) hat. In diesem Fall kommt das Vertrauensprinzip (Art. 2 Abs. 1 ZGB) zur Anwendung.⁴⁴ Es ist zu prüfen, wie der jeweilige Empfänger die erhaltene Erklärung nach Treu</p>	

⁴¹ Gauch/Schluemp/Schmid/Emmenegger (Fn. 2), N 357.

⁴² Gauch/Schluemp/Schmid/Emmenegger (Fn. 2), N 309 f.

⁴³ Gauch/Schluemp/Schmid/Emmenegger (Fn. 2), N 312.

⁴⁴ Gauch/Schluemp/Schmid/Emmenegger (Fn. 2), N 315.

	<p>und Glauben verstehen durfte und musste. So wird der objektive Sinn des Erklärungsverhaltens ermittelt. Führt die Auslegung zur Annahme einer Willenserklärung, die mit der Gegenerklärung übereinstimmt, liegt diesbezüglich ein normativer Konsens (auch: rechtlicher Konsens) vor.⁴⁵</p>	
	cc) Rechtslage im konkreten Fall	12 P + 3 ZP
	<p>Julia wollte gemäss Sachverhalt 48 Flaschen «Feuergerstensaft» bei Olaf bestellen, während Olaf davon ausging, dass Julia 48 Harasse bestellen wollte. Die Parteien haben sich also nicht richtig verstanden. Es liegt kein tatsächlicher Konsens vor.</p> <p>Hinweis auf versteckten Dissens, d.h. die Vertragsparteien erkennen den Dissens (zumindest zu Beginn) nicht und sie glauben, ihre Willenserklärungen deckten sich.</p> <p>Aus diesem Grund muss Julias Bestellung («Ich nehme 48.») nach dem Vertrauensprinzip ausgelegt werden.</p>	
	<p>Ausgangspunkt ist dabei die Angabe der Bestelleinheit auf der Internetseite der Brauerei. Dort wird der Preis pro Flasche angegeben. Ferner handelt es sich gemäss Sachverhalt um eine lokale, eher kleine Brauerei, die das Craft Beer «Feuergerstensaft» herstellt. Der Begriff «Craft Beer» betont die handwerkliche Herstellung des Biers als Kontrast zur industriellen Massenware. Das Produktions- bzw. Lieferungsvolumen einer solchen Brauerei ist damit grundsätzlich viel geringer als bei einer konventionellen Brauerei oder einem Getränkelieferanten, wo die Bestelleinheit «Harass» eher denkbar wäre. Hingegen ist es bei einer kleinen Brauerei naheliegender mit der Mengeneinheit «Flasche» zu bestellen.</p> <p>Zudem ergibt sich aus dem Sachverhalt, dass Olaf lediglich aufgrund des gleichentags abgeschlossenen Auftrags mit dem Veranstalter eines Musikfestivals und des in diesem Rahmen gewährten Spezialpreises pro Harass (fälschlicherweise) davon ausgeht, dass Julia 48 Harasse bestellen wolle. Dies impliziert, dass die Mengenangabe bei Bestellungen grundsätzlich – wie auf der Internetseite angegeben – in Flaschen erfolgt.</p> <p>Schliesslich muss Olaf davon ausgehen, dass der Verein NaturPur bereits zusätzlich zum «Feuergerstensaft» bei einem anderen Lieferanten Getränke bestellt hat, zumal an einem solchen Fest erfahrungsgemäss nicht nur Bier ausgeschenkt wird. Vor diesem Hintergrund hätte ihm auffallen müssen, dass die von ihm verstandene Bestellmenge von 48 Harassen sehr gross erscheint.</p> <p>Olaf hätte daher aus den genannten Gründen nach Treu und Glauben die Aussage «Ich nehme 48.» als «Ich nehme 48 Flaschen.» und nicht als «Ich nehme 48 Harasse.» verstehen müssen. Demnach liegt ein normativer Konsens in Bezug auf die Bestellung von 48 Flaschen «Feuergerstensaft» vor.</p>	

⁴⁵ BGE 116 II 695 E. 2.a; *Gauch/Schluop/Schmid/Emmenegger* (Fn. 2), N 6; *Huguenin* (Fn. 1), N 249.

	<p><u>Variante:</u> Allenfalls normativen Konsens in Bezug auf 48 Harasse bejahen (nur wenn mit guten Argumenten begründet wird, dass Julias Erklärung von Olaf so verstanden werden durfte)</p> <p>Falls zwischen dem Verein NaturPur und Olaf ist ein Vertrag i.S.v. Art. 1 ff. OR über die Bestellung/Lieferung von 48 Harassen, ist seitens Julia ein Erklärungsirrtum nach Art. 24 Abs. 1 Ziff. 2 oder 3 OR zu prüfen.</p>	
2. Fazit		3 P
	<p>Zwischen dem Verein NaturPur und Olaf ist ein Vertrag i.S.v. Art 1 ff. OR über die Bestellung/Lieferung von 48 Flaschen «Feuergerstensaft» zum auf der Internetseite der Brauerei angegebenen Preis pro Flasche zustande gekommen.</p> <p>Folglich muss der Verein NaturPur die zu viel gelieferten Harasse nicht bezahlen. Olaf kann die zu viel gelieferten Harasse mittels Vindikation (Art. 641 Abs. 2 ZGB) zurückgefordert bzw. herausverlangen</p> <p><u>Fazit Variante:</u> Zwischen dem Verein NaturPur und Olaf ist ein Vertrag i.S.v. Art 1 ff. OR über die Bestellung/Lieferung von 48 Harasse «Feuergerstensaft» zum auf der Internetseite der Brauerei angegebenen Preis pro Flasche zustande gekommen. Sofia muss den Kaufpreis für 48 Harasse «Feuergerstensaft» bezahlen, sofern sie Olaf innert Jahresfrist nicht eröffnet, dass sie wegen Erklärungsirrtum den Vertrag nicht halte.</p>	

Frage 3	75 P + 33 ZP
1. Qualifikation des Rechtsverhältnisses	20 P + 5 ZP
a) Zustandekommen des Vertrags	1 P + 1 ZP
<p>Gemäss Sachverhalt meldet Dominic seine Tochter für die Begehung des Seilparcours an und bezahlt das Eintrittsgeld für sie. Es ist somit daraus zu schliessen, dass Dominic und der Festveranstalter Verein NaturPur einen Vertrag über die Begehung des Seilparcours für seine 17-jährige Tochter Maja gegen Bezahlung abgeschlossen haben.</p> <p>Damit ist zwischen Dominic und dem Verein NaturPur ein Vertrag gemäss Art. 1 Abs. 1 OR gültig zustande gekommen.</p> <p><i>Mangels Angaben im Sachverhalt ist eine detaillierte Prüfung des Zustandekommens des Vertrags nicht möglich und wird daher von den Studierenden nicht verlangt.</i></p>	
b) Qualifikation des Vertrags als Vertrag zugunsten eines Dritten (Art. 112 OR)	19 P + 4 ZP
aa) Allgemeines	11 P + 1 ZP
Maja ist gemäss Sachverhalt 17 Jahre alt und damit noch nicht volljährig i.S.v. Art. 14 ZGB . Maja ist damit auch nicht handlungsfähig (Art. 13 ZGB <i>e contrario</i>).	
Gemäss Sachverhalt meldet aber Dominic seine Tochter für die Begehung des Seilparcours an und bezahlt sogleich das Eintrittsgeld. Es ist daher zu prüfen, ob es sich vorliegend um einen Vertrag zugunsten eines Dritten handelt.	
Ein Vertrag zugunsten eines Dritten besteht aus der Vereinbarung, dass der Schuldner (Promittent) die Leistung nicht seinem Vertragsgegner (Promissar) , sondern einem Dritten, der nicht Vertragspartei ist, zu erbringen hat (vgl. Art. 112 Abs. 1 OR).	
<p>Es handelt sich vorliegend um einen Vertrag zugunsten Dritter im Sinne von Art. 112 OR:</p> <p>Dominic (als Versprechungsempfänger bzw. Promissar) übernimmt die Kosten für den Eintritt und der Verein NaturPur (als Versprechende bzw. Promittent) ist verpflichtet, an seine Tochter Maja (als Begünstigte) und nicht an ihn selber zu leisten. Dominic schliesst den Vertrag nicht als direkter oder indirekter Stellvertreter von Maja ab, sondern handelt in eigenem Namen zugunsten seiner Tochter Maja, da er und nicht Maja das Eintrittsgeld bezahlt, d.h. die Gegenleistung aus dem Deckungsverhältnis an den Verein NaturPur erbringt.⁴⁶ Maja ist nicht Vertragspartei im Vertrag zwischen Dominic und dem Verein NaturPur, sondern nur Begünstigte.</p>	

⁴⁶ Huguenin (Fn. 1), N 1129.

<p>bb) Echter oder unechter Vertrag zugunsten eines Dritten</p>	<p>5 P + 1 ZP</p>
<p>Zu prüfen ist nachfolgend, ob es sich um einen echten oder unechten Vertrag zugunsten Dritter handelt. Massgebend für die Abgrenzung ist gemäss Art. 112 Abs. 2 OR in erster Linie der übereinstimmende Parteiwille, d.h. die Parteien müssen beim echten Vertrag zugunsten Dritten dem Dritten ein selbständiges, unabhängiges Forderungsrecht einräumen, und in zweiter Linie die Übung.⁴⁷ Eine Vermutung zugunsten eines eigenständigen Forderungsrechts des Dritten besteht nicht.</p> <p>Beim echten Vertrag zugunsten Dritter kann der Dritte selbständig die Erfüllung der Leistung und allenfalls Schadenersatz verlangen und einklagen, auch wenn er eigentlich gar nicht Vertragspartei ist (vgl. Art. 112 Abs. 2 OR). Demgegenüber hat beim unechten Vertrag zugunsten Dritten nur der Promissar das Recht, die versprochene Leistung zu fordern. Allfälliger Schadenersatz kann in diesem Fall nur durch den Promissar geltend gemacht werden (Art. 112 Abs. 1 OR). In der Lehre vertreten einige Autoren die Ansicht, dass der Dritte bei einem unechtem Vertrag zugunsten Dritter direkt gegenüber dem Promittenten einen Schadenersatz geltend machen kann, wenn der ihm entstandene Schaden aufgrund einer Schlechterfüllung des Promittenten und dessen Verletzung einer vertraglichen Nebenpflicht (Schutz- oder Sorgfaltspflicht) erfolgte.⁴⁸</p>	
<p>cc) Fazit</p>	<p>3 P + 2 ZP</p>
<p><u>Variante 1:</u></p> <p>Der vorliegende Vertrag ist als echter Vertrag zugunsten Dritter zu qualifizieren. Es ist davon auszugehen, dass Dominic und der Verein NaturPur als Promissar und Promittentin beabsichtigt haben, Maja ein selbstständiges Forderungsrecht zukommen zu lassen und dies bei Vertragsschluss stillschweigend so bestimmt haben (vgl. Art. 112 Abs. 2 OR), da Maja selber entscheiden soll, wann sie den Seilparcours begehen möchte und nicht nur zur Entgegennahme der Leistung ermächtigt ist.</p> <p>Ein allfälliger Anspruch auf Schadenersatz steht somit auch Maja zu.</p> <p>Da Maja gemäss Sachverhalt erst 17 Jahre alt, d.h. noch nicht volljährig, und damit auch nicht voll handlungs- und prozessfähig ist (Art. 17 ZGB, Art. 67 Abs. 1 ZPO), hat Maja ihren Anspruch in einem etwaigen Gerichtsverfahren durch ihren gesetzlichen Vertreter (Art. 67 Abs. 2 ZPO) geltend zu machen.</p>	
<p><u>Variante 2:</u></p> <p><i>Die Qualifikation als unechter Vertrag zugunsten Dritter ist vertretbar und wird – bei guter Argumentation – ebenfalls bepunktet.</i></p>	

⁴⁷ Rolf H. Weber, in: Hausheer Heinz (Hrsg.), Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Das Obligationenrecht, Die Wirkungen der Obligationen: Beziehungen zu Dritten, Art. 110 - 113 OR, Bern 2002, N 44 zu Art. 112 OR.

⁴⁸ Huguenin (Fn. 1), N 1133 ff.; BK-Weber (Fn. 47), N 144 ff. zu Art. 112 OR.

	In diesem Fall hat Maja nur einen vertraglichen Schadenersatzanspruch gegen den Verein NaturPur, wenn der Verein den Schuldübernahmevertrag schlecht erfüllt und Maja dabei schädigt, indem er eine vertragliche Nebenpflicht verletzt oder Maja einen Mangelfolgenscha-den erleidet.	
	2. Ansprüche von Maja gegen den Verein NaturPur	109 P + 20 ZP
	a) Vertragliche Ansprüche	57 P + 11 ZP
	aa) Verletzung einer vertraglichen Pflicht (Art. 97 Abs. 1 OR)	53 P + 10 ZP
	aaa) Allgemeines	2 P
	Gemäss Art. 97 Abs. 1 OR hat der Schuldner, wenn die Erfüllung der Verbindlichkeit überhaupt nicht oder nicht gehörig bewirkt werden kann, für den daraus entstehenden Schaden Ersatz zu leisten , sofern er nicht beweist, dass ihn keinerlei Verschulden trifft. Zieht er für die Vertragserfüllung Hilfspersonen bei, so haftet er aufgrund von Art. 101 Abs. 1 OR für deren Verhalten wie für eigenes. Er kann sich somit der Haftung für das Handeln der Hilfspersonen nur mit dem Beweis entziehen, dass man ihm, hätte er gleich gehandelt, kein Verschulden hätte vorwerfen können. ⁴⁹ Bei positiver Vertragsverletzung hat der Gläubiger Anspruch auf Schadenersatz, wenn die Voraussetzungen nach Art. 97 Abs. 1 OR erfüllt sind:	
	bbb) Nicht gehörige Erfüllung (positive Vertragsverletzung)	8 P + 1 ZP
	Bei der positiven Vertragsverletzung wird die vertraglich geschuldete Leistung nicht gehörig erbracht . Es wird unterschieden zwischen der Verletzung einer Hauptleistungspflicht (Schlechtleistung) und der Verletzung einer Nebenpflicht. ⁵⁰ Bei der Verletzung vertraglicher Nebenpflichten verletzt der Schuldner Verhaltenspflichten, deren Erfüllung nicht selbständig eingeklagt werden kann; ihre Verletzung löst hingegen einen Schadenersatzanspruch aus positiver Vertragsverletzung gemäss Art. 97 Abs. 1 OR aus. Die Parteien unterliegen u.a. der Nebenpflicht, gegenseitig ihre Rechtsgüter (Leib und Leben) zu schützen und sie nicht zu gefährden (sog. Obhuts- und Schutzpflichten). ⁵¹	
	Vorliegend hat Maja einen selbständigen Anspruch auf Absolvierung des Seilparcours. Der Verein NaturPur, welcher den Seilparcours errichtet, betreibt und unterhält, ist primär verpflichtet, die Nutzung und Absolvierung des Parcours zu ermöglichen. Daneben muss der Verein mittels entsprechender Aufsichtsmaßnahmen für die Sicherheit der Nutzerinnen und Nutzer sorgen bzw. den Besuchern des Seilparcours dafür einstehen, dass ihnen aus der Begehung des Seilparcours kein Schaden erwächst, zumal der Verein NaturPur die Besu-	

⁴⁹ BGE 107 Ia 168 E. 2 c.

⁵⁰ *Gauch/Schluemp/Schmid/Emmenegger* (Fn. 2), N 2625.

⁵¹ *Gauch/Schluemp/Schmid/Emmenegger* (Fn. 2), N 2643; *Huguenin* (Fn. 1), N 102.

	<p>cher nur gegen Bezahlung eines Eintrittsgeldes zur Absolvierung des Parcours zulässt.⁵²</p> <p><i>In casu</i> ist der Verein NaturPur also für das gefahrlose Betreten des Parcours verantwortlich und hat als Nebenpflicht mit der gebotenen Vorsicht auf die Sicherheit der Besucher Bedacht zu nehmen.</p> <p>Ein vertraglicher Anspruch auf Sicherung bei der Benutzung des Seilparcours ergibt sich vorliegend also aus einer Nebenpflicht zum zwischen Dominic und dem Verein NaturPur zugunsten von Maja abgeschlossenen Vertrag über die Begehung des Seilparcours.</p>	
	<p>Gemäss Sachverhalt ist das Vereinsmitglied Elena, die in ihrer Freizeit gelegentlich selber klettert, für die Sicherung der Besucher beim Begehen des Seilparcours verantwortlich. Als Maja ihr Gleichgewicht verliert, stürzt sie aufgrund einer Unachtsamkeit der Instruktorin Elena ab und bricht sich dabei den Arm. Das Verhalten von Elena verletzt damit eine dem Verein NaturPur obliegende vertragliche Nebenpflicht (Sicherungspflicht) und stellt folglich eine positive Vertragsverletzung dar.</p>	
ccc) Schaden		10 P + 2 ZP
	<p>Gemäss Rechtsprechung des Bundesgerichts entspricht der Schaden der Differenz zwischen dem gegenwärtigen Vermögensstand und dem Stand, den das Vermögen ohne das schädigende Ereignis hätte (Differenztheorie). Der Schaden ist eine unfreiwillige Verminderung des Vermögens, die in einer Vermehrung der Passiven, einer Verminderung der Aktiven oder in entgangenem Gewinn bestehen kann.⁵³</p> <p>Nach Art. 97 Abs. 1 OR ist das positive Interesse (Erfüllungsinteresse) geschuldet, d.h. der Schuldner hat den Gläubiger in Bezug auf sein Vermögen so zu stellen, wie dieser stünde, wenn der Vertrag ordnungsgemäss erfüllt worden wäre.⁵⁴</p> <p>Gemäss Art. 46 Abs. 1 OR – der grundsätzlich auch dann gilt, wenn zwischen dem Geschädigten und dem Haftpflichtigen ein Vertrag besteht und die Körperverletzung auf eine Vertragsverletzung zurückzuführen ist (vgl. Art. 99 Abs. 3 OR)⁵⁵ – hat der Verletzte Anspruch auf Ersatz der Kosten bei einer Körperverletzung.</p> <p>Als Personenschaden wird derjenige Schaden bezeichnet, welcher durch die Beeinträchtigung der Gesundheit der natürlichen Personen entsteht.⁵⁶</p> <p>Zu den ersatzfähigen Kosten bei einer Verletzung gehören insbesondere Arztkosten sowie ein allfälliger Erwerbsschaden.⁵⁷ Letzteres</p>	

⁵² BGE 113 II 424 E. 1c = Pra 77 (1988) Nr. 109; BGE 70 II 215, E. 2. und 3.

⁵³ BGE 132 III 359 E. 4.

⁵⁴ BGer, 4A_364/2013 vom 25. März 2014, E. 7.1; *Schwenzer* (Fn. 14), N 14.30.

⁵⁵ *Martin A. Kessler*, in: Honsell Heinrich/Vogt Nedim Peter/Wiegand Wolfgang (Hrsg.), *Basler Kommentar Obligationenrecht I*, N 1 zu Art. 46 OR.

⁵⁶ *Heinz Rey*, *Ausservertragliches Haftpflichtrecht*, 4. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2008, N 219.

⁵⁷ *Rey* (Fn. 56), N 229.

	besteht in den wirtschaftlichen Auswirkungen der durch eine Körperverletzung bewirkten Arbeitsunfähigkeit. ⁵⁸	
	<p>Gemäss Sachverhalt bricht sich Maja beim Sturz ihren Arm. Ein Arztbesuch (und allenfalls eine operative Behandlung) sowie die Einnahme von Medikamenten werden nötig sein, was mit entsprechenden Kosten verbunden sein wird. Sodann kann vorliegend auch ein Lohnausfall in Frage kommen, falls Maja beispielsweise eine Berufslehre absolviert und durch den Armbruch in ihrer Erwerbstätigkeit beeinträchtigt ist.</p> <p>Der Schaden lässt sich aber mangels Angaben im Sachverhalt nicht beziffern. Maja ist so zu stellen, als ob der Vertrag vollumfänglich korrekt erfüllt worden wäre, d.h. ohne Körperverletzung. Im Umfang der tatsächlich anfallenden Kosten der medizinischen Behandlung im Zusammenhang mit dem Unfall liegt eine Vermehrung der Passiven bzw. im Umfang des tatsächlichen Lohnausfalls eine Verminderung der Aktiven und folglich ein ersatzfähiger Schaden vor.</p>	
	ddd) Kausalzusammenhang	8 P + 2 ZP
	<p>Der natürliche Kausalzusammenhang ist gegeben, wenn der entstandene Schaden auf das Verhalten des Schädigers zurückzuführen ist, dieses somit conditio sine qua non für den Schaden ist.</p> <p>Der adäquate Kausalzusammenhang liegt vor, wenn die betreffende Ursache nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und nach der allgemeinen Lebenserfahrung an sich geeignet ist, einen Erfolg von der Art des eingetretenen herbeizuführen.⁵⁹</p> <p>Der adäquate Kausalzusammenhang kann durch ein schweres Selbstverschulden unterbrochen werden. Das Verhalten des Geschädigten oder eines Dritten vermag im Normalfall den adäquaten Kausalzusammenhang zwischen Schaden und Verhalten des Schädigers nicht zu beseitigen, selbst wenn das Verschulden des Geschädigten oder des Dritten dasjenige des Schädigers übersteigt.⁶⁰ Eine Unterbrechung ist erst dann anzunehmen, wenn eine weitere kausale Ursache einen derart intensiven Wirkungsgrad aufweist, dass sie die andere gleichsam verdrängt und als unbedeutend erscheinen lässt.⁶¹</p> <p><u>Variante:</u> Hypothetischer Kausalzusammenhang (bei Verletzung durch Unterlassen)</p> <p>Es zu prüfen, ob der Schaden nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung nicht eingetreten wäre, wenn der Schädiger die rechtlich gebotene Handlung (i.c. Sicherungspflicht als Nebenpflicht) vorgenommen hätte (conditio cum qua non).</p>	
	Gemäss Sachverhalt winkt Maja auf der ersten Plattform ihrem Vater und verliert dabei das Gleichgewicht und stürzt wegen mangelnder Sicherung von Elena ab.	

⁵⁸ Rey (Fn. 56), N 229 ff.; vgl. auch BGE 111 II 295 E. 2.

⁵⁹ BGE 107 II 238 E. 5a; *Gauch/Schluemp/Schmid/Emmenegger* (Fn. 2), N 2947 ff.; *Rey* (Fn. 56), N 518 ff.

⁶⁰ BGE 116 II 519 E. 4b.

⁶¹ BGE 130 III 182 E. 5.4; *Gauch/Schluemp/Schmid/Emmenegger* (Fn. 2), N 2949a.

	<p>Das Verhalten der Instruktorin Elena führt zweifelsohne zum Unfall von Maja. Wäre Elena bei der Sicherung von Maja aufmerksamer gewesen, wäre Maja, nachdem sie ihr Gleichgewicht verloren hat, nicht gestürzt und hätte sich nicht den Arm gebrochen. Die natürliche Kausalität ist damit zu bejahen.</p> <p>Die Unachtsamkeit von Elena bei der Sicherung erscheint nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und der allgemeinen Lebenserfahrung überdies als geeignet, dass Maja beim Klettern abstürzen und dabei ihren Arm brechen kann.</p> <p>Das Winken von Maja hat zwar dazu geführt, dass Maja das Gleichgewicht verliert. Indessen bezweckt doch gerade die Sicherung beim Klettern, Maja gegen einen Absturz zu sichern. Die Sicherung ist vorliegend beim Seilparcours von grosser Bedeutung. Sie entscheidet bei Gleichgewichtsverlust, ob die kletternde Person abstürzt oder nicht. Das Winken von Maja ist für den Bruch des Arms bzw. die daraus entstehenden Kosten somit nicht ursächlich, sondern die Unachtsamkeit von Elena. Damit ist auch die adäquate Kausalität gegeben.</p>	
eee) Verschulden		4 P
	<p>Verschulden bedeutet, dass das Verhalten dem Schädiger vorwerfbar ist (Art. 99 Abs. 1 OR).⁶² Nach Art. 97 OR muss der Schuldner beweisen, dass ihn kein Verschulden trifft (Exkulpationsbeweis); das Verschulden wird gemäss Art. 97 OR somit vermutet.⁶³</p>	
	<p>Dominic hat zugunsten seiner Tochter Maja den Vertrag mit dem Verein NaturPur abgeschlossen und nicht mit Elena, welche für den Schaden verantwortlich ist. Der Verein NaturPur hat also nicht selbst gehandelt. Zu prüfen ist nun, ob der Verein NaturPur sich das Verhalten von Elena anrechnen lassen muss.</p>	
fff) Hilfspersonenhaftung		17 P + 5 ZP
i) Allgemeines		3 P + 1 ZP
	<p>Bedient sich eine Vertragspartei zur Erfüllung ihrer Vertragspflichten (inkl. Nebenpflichten) befugterweise einer Hilfsperson, so haftet sie für deren Verhalten wie für ihr eigenes (Art. 101 Abs. 1 OR).</p> <p>Art. 101 Abs. 1 OR ist keine selbständige Haftungsgrundlage, sondern eine Zurechnungsnorm für Drittverhalten und daher stets in Verbindung mit einer Haftungsnorm (i.c. Art. 97 OR) zu prüfen.</p>	
	<p>Gemäss Sachverhalt hat der Verein NaturPur für die Sicherung der Nutzerinnen und Nutzer des Seilparcours das Vereinsmitglied Elena, die in ihrer Freizeit gelegentlich selber klettert, beigezogen. Es ist daher zu prüfen, ob Art. 101 OR einschlägig ist.</p>	
ii) Hilfsperson		3 P + 3 ZP
	<p>Als Hilfsperson ist jede natürliche oder juristische Person zu qualifizieren, die vom Schuldner zur Erfüllung einer Schuld, einer vorver-</p>	

⁶² Rey (Fn. 56), N 805.

⁶³ Gauch/Schluemp/Schmid/Emmenegger (Fn. 2), N 2613.

	<p>traglichen Pflicht oder zur Ausübung eines Rechts beigezogen wird.</p> <p>Ein Beizug einer Hilfsperson liegt nur vor, wenn diese mit Wissen und Willen des Schuldners bei der Erfüllung der Schuldpflicht mitwirkt.</p> <p>Keine Hilfspersonen sind Organe einer juristischen Person. Die Handlung eines Organs wird der juristische Person als eigene Handlung zugerechnet (vgl. Art. 55 Abs. 2 ZGB).⁶⁴</p> <p>Die Hilfsperson ist auch von der Substitution nach Art. 399 OR abzugrenzen, wobei das Bundesgericht zur Unterscheidung in erster Linie auf die Interessenlage abstützt. Der Beizug einer Hilfsperson erfolgt primär im Interesse des Beauftragten, während der Substitut primär im Interesse des Auftraggebers beigezogen wird.⁶⁵</p>	
	<p>Gemäss Sachverhalt ist das Vereinsmitglied Elena für die Sicherung bei der Begehung des Parcours verantwortlich. Die Sicherung ist eine vertragliche Nebenpflicht des Vertrags über die Begehung des Seilparcours zwischen Dominic und dem Verein NaturPur (siehe oben). Elena handelt damit in Erfüllung der Leistung des Vereins NaturPur. Elena ist Vereinsmitglied und kein Organ des Vereins NaturPur. Sie ist somit als Hilfsperson zu qualifizieren.</p>	
<p>iii) Beizug zur Erfüllung einer Schuldpflicht oder zur Ausübung eines Rechts und befugter Beizug</p>		<p>4 P</p>
	<p>Das Gesetz unterscheidet in Art. 101 OR zwischen zwei Arten von Hilfspersonen: Erfüllungsgehilfen sind Personen, die vom Schuldner zur Erfüllung seiner Schuld beigezogen werden. Ausübungs- oder Nutzungsgehilfen sind Personen, die mit Zustimmung des Gläubigers dessen Rechte aus einem Schuldverhältnis ausüben.</p> <p>Der Beizug der Hilfsperson muss sodann befugterweise erfolgen, sofern die Schuldnerin persönlich zu erfüllen hat, ansonsten darin eine Vertragsverletzung i.S.v. Art. 97 OR vorliegt.</p>	
	<p>Gemäss Sachverhalt übernimmt Elena die Aufgabe der Sicherung. Sie ist damit Erfüllungsgehilfin. Ihr Beizug fand befugterweise statt, da vorliegend im Rahmen des abgeschlossenen Vertrags keine Pflicht zur persönlichen Erfüllung besteht bzw. dem Sachverhalt hierzu keine Anhaltspunkte zu entnehmen sind (vgl. Art. 68 OR).</p>	
<p>iv) Funktioneller Zusammenhang</p>		<p>3 P + 1 ZP</p>
	<p>Der Schaden, den die Hilfsperson verübt, muss in einem funktionellen Zusammenhang zur Vertragspflicht stehen („in Ausübung ihrer Verrichtung verursacht“). Dies ist dann der Fall, wenn die schädigende Handlung der Hilfsperson gleichzeitig die Nicht- oder Schlechterfüllung der vom Geschäftsherrn geschuldeten Vertragsleistung darstellt.⁶⁶</p>	
	<p>Der Verein NaturPur ist primär verpflichtet, die Benützung des Seilparcours zu ermöglichen und daneben im Sinne einer vertraglichen Ne-</p>	

⁶⁴ Gauch/Schluemp/Schmid/Emmenegger (Fn. 2), N 3018 ff.; Huguenin (Fn. 1), N 996 ff.

⁶⁵ Huguenin (Fn. 1), N 999.

⁶⁶ BGE 92 II 15 E. 3.

	benpflicht (vgl. oben) mit einer genügenden Sicherung für die Sicherheit der Nutzer zu sorgen. Diese Pflicht hat Elena verletzt, da sie bei der Sicherung nicht genügend aufmerksam war. Die Verletzung von Maja erfolgte in Erfüllung der vertraglichen Pflicht , womit ein funktioneller Zusammenhang zwischen schädigender Handlung und Vertragspflicht besteht.	
	v) Hypothetische Vorwerfbarkeit	3 P
	Bei der Anwendung von Art. 101 OR wird nicht auf das Verschulden der Hilfsperson, sondern auf die sog. hypothetische Vorwerfbarkeit abgestellt. Es ist zu fragen, ob den Schuldner, wenn er selbst so gehandelt hätte, ein Verschulden träfe oder nicht. Der Gläubiger soll durch den Beizug einer Hilfsperson weder besser noch schlechter gestellt werden, als wenn der Schuldner persönlich erfüllt hätte. ⁶⁷	
	Hätte ein Organ des Vereins selber gehandelt und die Verletzung von Maja verursacht, träfe ihn dasselbe Verschulden. Die hypothetische Vorwerfbarkeit ist gegeben und das Verhalten von Elena wird dem Verein NaturPur zugerechnet.	
	vi) Zwischenfazit	1 P
	Die Voraussetzungen der Hilfspersonenhaftung sind erfüllt. Der Verein NaturPur hat für das Verhalten von Elena als Hilfsperson einzustehen.	
	ggg) Verjährung	3 P
	Die Verjährungsfrist für einen vertraglichen Schadenersatzanspruch beträgt zehn Jahre (Art. 127 OR) . Die Verjährung beginnt mit der Fälligkeit der Forderung (Art. 130 Abs. 1 OR). Im Falle einer positiver Vertragsverletzung läuft die Verjährungsfrist ab dem Zeitpunkt der Vertragsverletzung. ⁶⁸	
	Im Zeitpunkt der Beurteilung ist die Verjährungsfrist noch nicht abgelaufen. Es kann angenommen werden, dass Maja ihren Anspruch rechtzeitig geltend machen wird.	
	hhh) Fazit	1 P
	Maja hat aus Art. 97 Abs. 1 OR i.V.m Art. 101 Abs. 1 OR gegen den Verein NaturPur Anspruch auf Ersatz der Kosten für die Behandlung des Armbruchs (Kosten für Arzt und Medikamente) und eines allfälligen Erwerbsschadens.	
	bb) Genugtuung nach Art. 47 OR	4 P + 1 ZP
	Bei Tötung eines Menschen oder Körperverletzung kann der Richter unter Würdigung der besonderen Umstände u.a. dem Verletzten eine angemessene Geldsumme als Genugtuung zusprechen (Art. 47 OR). Bei einer Körperverletzung ist dann eine Genugtuung zuzusprechen, wenn der Verletzte dadurch eine immaterielle Unbill erfährt. Dies ist	

⁶⁷ Huguenin (Fn. 1), N 1008 f.

⁶⁸ BGE 137 III 16 E. 2.3.

	zum Beispiel dann der Fall, wenn er unter starken Schmerzen leidet, aber auch, wenn er infolge der Verletzung längere Zeit im Krankenhaus zu verbringen hat oder sich mehreren Operationen unterziehen muss. ⁶⁹	
	Gemäss Sachverhalt bricht sich Maja ihren Arm. Der Heilungsprozess bei einem Armbruch ist in der Regel komplikationslos . Ein Genugtuungsanspruch von Maja ist daher zu verneinen.	
	b) Ausservertragliche Ansprüche	50 P + 9 ZP
	aa) Aus Geschäftsherrenhaftung (Art. 55 OR)	32 P + 7 ZP
	aaa) Voraussetzungen	2 P + 1 ZP
	Art. 55 OR (Geschäftsherrenhaftung) stellt im Verhältnis zu Art. 41 OR nach herrschender Lehre eine <i>lex specialis</i> dar. ⁷⁰ Es ist deshalb zuerst eine Haftung gestützt auf Art. 55 OR zu prüfen, bevor allenfalls Art. 41 OR in Betracht gezogen wird. Für eine Haftung gestützt auf Art. 55 OR müssen neben der Sonderbeziehung zwischen Geschäftsherrn und Hilfsperson die allgemeinen Voraussetzungen einer jeden Haftpflicht erfüllt sein (insbesondere Schaden, Widerrechtlichkeit, Kausalzusammenhang).	
	bbb) Subordinationsverhältnis	4 P + 2 ZP
	Die Haftung aus Art. 55 OR setzt ein Subordinationsverhältnis zwischen dem Geschäftsherrn und der Hilfsperson voraus. Subordination bedeutet, dass die Hilfsperson dem Geschäftsherrn untergeordnet, d.h., an seine Weisungen gebunden und seiner Aufsicht unterstellt ist. ⁷¹ Entscheidend ist die tatsächliche bzw. ökonomisch-organisatorische Subordination und nicht die rechtliche Beziehung zwischen Geschäftsherrn und Hilfsperson. Massgebendes Kriterium ist der Grad der Entscheidungsfreiheit der Hilfsperson. Als Geschäftsherrn kommen sowohl natürliche als auch juristische Personen in Frage. ⁷²	
	<i>In casu</i> hat der Verein NaturPur für die Instruktion und Sicherung der Nutzerinnen und Nutzer des Seilparcours das Vereinsmitglied Elena engagiert. Elena ist gegenüber dem Verein NaturPur als Geschäftsherrin eine Hilfsperson, da der Verein NaturPur Elena Weisungen betreffend den Seilparcours erteilen und sie diesbezüglich auch beaufsichtigen kann. Auch wenn Elena für die Sicherung der Nutzer selber verantwortlich ist, untersteht sie doch während des Sommerfests und in Bezug auf ihre Aufgabe im Zusammenhang mit dem Seilparcours der Weisung und Aufsicht des Vereins NaturPur.	

⁶⁹ Rey (Fn. 56), N 456.

⁷⁰ BSK OR I-Kessler (Fn. 55), N 1 zu Art. 55 OR.

⁷¹ Huguenin (Fn. 1), N 2030 ff.; vgl. auch Roland Brehm, in: Hausheer Heinz/Walter Hans Peter (Hrsg.), Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Das Obligationenrecht, Die Entstehung durch unerlaubte Handlungen, Art. 41 - 61 OR, 4. Aufl., Bern 2013, N 8 zu Art. 55 OR.

⁷² Rey (Fn. 56), N 903.

	<p><u>Variante: Kein Subordinationsverhältnis</u></p> <p>Es kann argumentiert werden, dass zwischen Elena und dem Verein NaturPur kein Subordinationsverhältnis besteht, da der Entscheidungsspielraum von Elena bezüglich der Art und Weise der Ausführung der Aufgaben (Instruktion und Sicherung der Nutzerinnen und Nutzer des Seilparcours) so gross bleibt, dass sie nicht als Hilfsperson des Vereins NaturPur gilt.</p> <p>Mangels Subordinationsverhältnis haftet der Verein NaturPur mit dieser Argumentation nicht aus Art. 55 OR.</p>	
	ccc) Handeln in Ausübung dienstlicher Verrichtungen (funktioneller Zusammenhang)	3 P
	<p>Die Hilfsperson darf den Schaden nicht nur bei Gelegenheit der Verrichtung verursacht, sondern muss in Ausübung ihrer dienstlichen bzw. geschäftlichen Verrichtungen gehandelt haben (funktioneller Zusammenhang).⁷³ Der Schaden muss in direktem Zusammenhang mit der vom Geschäftsherrn aufgetragenen Tätigkeit verursacht worden sein.⁷⁴</p>	
	<p>Der Verein NaturPur hat Elena die Aufgabe der Instruktion und Sicherung der Nutzerinnen und Nutzer des Seilparcours zugeteilt. Der Schaden von Maja, welcher durch die Unachtsamkeit von Elena bei der Sicherung entstanden ist, ist damit in direktem Zusammenhang mit der vom Verein NaturPur übertragenen Tätigkeit der Sicherung verursacht worden. Der funktionelle Zusammenhang zwischen der auszuführenden Verrichtung und der Schädigung liegt vor.</p>	
	ddd) Schaden	1 P
	Definition und Subsumtion siehe oben bei Art. 97 OR.	
	eee) Widerrechtlichkeit	6 P + 2 ZP
	<p>Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung und herrschender Lehre liegt nach der sogenannten objektiven Widerrechtlichkeitstheorie dann Widerrechtlichkeit vor, wenn eine Schadenszufügung gegen eine allgemeine gesetzliche Pflicht verstösst, indem ein absolutes Recht des Geschädigten beeinträchtigt (Erfolgsunrecht) oder eine reine Vermögensschädigung durch Verletzung einer einschlägigen Schutznorm bewirkt wird (Verhaltensunrecht).⁷⁵</p> <p>Ein absolutes Recht entfaltet Wirkung gegenüber jedermann. Zu den absolut geschützten Rechtsgütern zählen u.a. Leib und Leben sowie das Recht auf physische Integrität.⁷⁶</p> <p><u>Alternativ: Unterlassen</u></p> <p>Eine ausservertragliche Haftung durch Unterlassen setzt auch bei der Beeinträchtigung eines absoluten Rechts ein Nichthandeln trotz Bestehen einer rechtlichen Handlungspflicht voraus. Widerrechtlichkeit durch</p>	

⁷³ BGE 92 II 15 E. 2; *Huguenin* (Fn. 1), N 2033.

⁷⁴ *BK-Brehm* (Fn. 70), N 21 ff. zu Art. 55 OR.

⁷⁵ BGE 119 II 127 E. 3; *Rey* (Fn. 56), N 670 ff.

⁷⁶ *Rey* (Fn. 56), N 688.

	<p>Unterlassen kann daher nur dann entstehen, wenn eine Schutznorm zu Gunsten des Geschädigten ein Handeln ausdrücklich verlangt. Steht ein absolutes Recht auf dem Spiel, so ergibt sich nach einem ungeschriebenen Rechtsgrundsatz eine Handlungspflicht für denjenigen, der den gefährlichen Zustand geschaffen oder sonst in einer rechtlich verbindlichen Weise zu vertreten hat (Gefahrensatz⁷⁷).</p>	
	<p><i>In casu</i> bricht sich Maja aufgrund des Sturzes ihren Arm und ist damit in ihrer physischen Integrität beeinträchtigt. Es liegt eine Verletzung eines absoluten Rechts vor. Die Widerrechtlichkeit ist damit gegeben.</p> <p><u>Alternativ:</u> Falls Körperverletzung nicht durch ein Tun, sondern Unterlassen verursacht wurde.</p> <p>Durch die Errichtung des Seilparcours hat der Verein einen gefährlichen Zustand geschaffen und war somit gemäss dem Gefahrensatz verpflichtet, sämtliche zur Vermeidung eines Schadens erforderlichen und zumutbaren Schutzmassnahmen zu treffen bzw. insb. für eine genügende Sicherung zu sorgen. Dem Verein bzw. Elena, welche für die Sicherung der Besucher des Seilparcours verantwortlich ist, kommt eine Garantenstellung in Bezug auf Maja zu. Indem Elena bei der Sicherung von Maja unachtsam war, hat sie ihre und dem Verein obliegende Sicherungspflicht verletzt. Damit ist die Widerrechtlichkeit durch Unterlassen gegeben.</p>	
fff)	Kausalität	1 P + 1 ZP
	<p>Definition und Subsumtion natürlicher und adäquater Kausalzusammenhang oder hypothetische Kausalität siehe oben bei Art. 97 OR.</p> <p>Der Kausalzusammenhang muss zwischen der Verhaltensweise der Hilfsperson und dem Schaden gegeben sein.</p>	
ggg)	Verschulden	1 P
	<p>Da es sich bei Art. 55 OR um eine einfache Kausalhaftung handelt, ist weder ein Verschulden der Hilfsperson noch ein Verschulden des Geschäftsherrn vorausgesetzt.⁷⁸</p> <p>Trifft die Hilfsperson ein eigenes Verschulden, so haftet sie neben dem Geschäftsherrn gestützt auf Art. 41 OR (siehe unten 3.).</p>	
hhh)	Misslingen des Entlastungsbeweises	9 P + 1 ZP
i)	Sorgfaltsbeweis	7 P + 1 ZP
	<p>Der Geschäftsherr kann sich von seiner Haftung befreien, indem er beweist, dass er alle nach den Umständen gebotene Sorgfalt angewendet hat, um einen Schaden dieser Art zu verhüten (Art. 55 Abs. 1 OR).</p> <p>Der Entlastungsbeweis besteht im Nachweis der gebotenen Sorgfalt die klassischerweise in</p>	

⁷⁷ BGer 4A_104/2012 vom 3. August 2012, E. 2.1.

⁷⁸ BGE 110 II 456 E. 2.

	<ul style="list-style-type: none"> - <i>cura in eligendo</i> als Sorgfalt bei der richtigen Auswahl der Hilfsperson, - <i>cura in instruendo</i> als Sorgfalt bei der richtigen Führung der Hilfsperson und - <i>cura in custodiendo</i> als Sorgfalt in der Überwachung - (<i>cura in organisando</i> als Sorgfalt in der Organisation) <p>gegliedert wird.</p> <p>Eine Befreiung des Geschäftsherrn ist nur möglich, wenn er im konkreten Fall kumulativ alle Sorgfaltspflichten befolgt hat.⁷⁹</p>	
	<p>Die von Elena übernommene Aufgabe der Instruktion und Sicherung der Nutzerinnen und Nutzer des Seilparcours ist anspruchsvoll und mit einem Risiko der Schädigung Dritter verbunden – die Sicherung ist beim Klettern das A und O. Entsprechend bedarf es erhöhter Sicherheitsanforderungen und für die Auswahl ist entsprechend mehr Sorgfalt aufzuwenden. Es stellt sich die Frage, ob Elena aufgrund ihrer Erfahrungen und Fähigkeiten in der Lage ist, die vorgesehene risikoreiche Aufgabe, i.c. die Instruktion und die Sicherung der Nutzerinnen und Nutzer des Seilparcours, auszuführen. Gemäss Sachverhalt klettert Elena nur «gelegentlich» in ihrer Freizeit, was eher gegen eine sorgfältige Auswahl spricht. Dass Elena gelegentlich in ihrer Freizeit selber klettert, ist kein Nachweis dafür, dass Elena die nötige Erfahrung und Fachkenntnisse mitbringt, die es für eine genügende Sicherung der Kletterer braucht. Sodann ist aus dem Sachverhalt auch nicht ersichtlich, dass der Verein von Elena irgendwelche Bestätigungen eingeholt hat, die belegen würden, dass sich Elena mit den erforderlichen Sicherungstechniken beim Klettern auskennt. Der Verein NaturPur hat somit die erforderliche Sorgfalt bei der Auswahl nicht angewendet.</p> <p>Aus dem Sachverhalt ergibt sich nicht, ob der Verein NaturPur Elena hinsichtlich ihrer Aufgaben instruiert hat. Schliesslich kann mangels Hinweise im Sachverhalt auch nicht abschliessend gesagt werden, ob der Verein NaturPur bzw. dessen Organe Elena genügend beaufsichtigt haben. Da der Verein NaturPur aber bei der Auswahl seiner Hilfsperson Elena nicht die erforderliche Sorgfalt aufgewendet hat, kann der Verein NaturPur sich von seiner Haftung ohnehin nicht befreien. Dem Verein NaturPur wird der Sorgfaltsbeweis somit misslingen.</p>	
	<p><u>Variante: Entlastungsbeweis gelingt</u></p> <p>Da Elena in ihrer Freizeit gemäss Sachverhalt selber klettert, kann argumentiert werden, dass sich Elena aufgrund ihrer persönlichen Erfahrungen den Gefahren beim Klettern bewusst ist, sie das Sichern einwandfrei beherrscht und somit auch die nötige Fachkenntnis mitbringt, um die risikoreiche Aufgabe wahrzunehmen. Auch von einer sorgfältigen Führung und Überwachung ist mangels gegenteiliger Angaben im Sachverhalt auszugehen. Dass der Verein NaturPur Elena ständig beaufsichtigt, ist angesichts Klettererfahrungen nicht erforderlich und zumutbar. Dem Verein NaturPur wird der Entlastungsbeweis</p>	

⁷⁹ Huguenin (Fn. 1), N 2035.

	vermutlich gelingen.	
	ii) Befreiungsbeweis	2 P
	Dem Geschäftsherrn steht auch die Möglichkeit offen, sich durch den Nachweis , dass der Schaden auch bei Anwendung der erforderlichen Sorgfalt eingetreten wäre, zu befreien (Art. 55 Abs. 1 OR).	
	Hätte der Verein bei der Auswahl der Person für die Sicherung die nötige Sorgfalt aufgebracht und eine erfahrene und professionell ausgebildete Kletterfachperson verpflichtet, so wäre Maja nach ihrem Gleichgewichtsverlust nicht auf den Boden gestürzt, da die Sicherung sie gerettet hätte. Der Befreiungsbeweis misslingt somit ebenfalls.	
	fff) Verjährung	4 P
	Die relative Verjährungsfrist für einen Haftpflichtanspruch beträgt ein Jahr und beginnt in jenem Zeitpunkt, in welchem der Geschädigte von seinem Anspruch Kenntnis erhält (Art. 60 Abs. 1 OR). Die absolute Verjährungsfrist beträgt zehn Jahre nach Entstehung des Haftpflichtanspruchs (Art. 60 Abs. 1 OR).	
	Im Zeitpunkt der Beurteilung ist die Verjährungsfrist noch nicht abgelaufen. Es kann angenommen werden, dass Maja ihren Anspruch rechtzeitig geltend machen wird.	
	ggg) Fazit	1 P
	Maja hat aus Art. 55 OR gegen den Verein NaturPur Anspruch auf Ersatz der Kosten für die Behandlung des Armbruchs (Kosten für Arzt und Medikamente) und eines allfälligen Erwerbsschadens . <u>Fazit Variante:</u> Maja hat keinen Anspruch auf Schadenersatz gegen den Verein NaturPur aus Art. 55 Abs. 1 OR.	
	bb) Aus Werkeigentümerhaftung (Art. 58 OR)	14 P + 2 ZP
	aaa) Voraussetzungen	2 P
	Gemäss Art. 58 Abs. 1 OR (Werkeigentümerhaftung) hat der Eigentümer eines Gebäudes oder eines andern Werkes den Schaden zu ersetzen, den diese infolge von fehlerhafter Anlage oder Herstellung oder von mangelhafter Unterhaltung verursachen.	
	bbb) Gebäude und andere Werke	3 P
	Gebäude sind Bauten, die künstlich geschaffen und mit dem Erdboden fest verbunden sind. Als Werke gelten stabile , mit dem Erdboden direkt oder indirekt verbundene, künstlich hergestellte , d.h. von Menschenhand geschaffene oder angeordnete, Gegenstände. Es genügt eine relative Stabilität, d.h. es muss sich nicht um eine dauernde Verbindung handeln , so dass etwa auch Baugerüste als Werk zu betrachten sind. ⁸⁰	

⁸⁰ BGE 96 II 355 E. 1; Rey (Fn. 56), N 1036 ff.

	Gemäss Sachverhalt wurde für das Fest ein Seilparcours errichtet. Es handelt sich dabei um ein Werk, welches mit dem Erdboden zumindest vorübergehend verbunden ist und künstlich hergestellt wurde. Der Seilparcours ist damit ein Werk.	
	ccc) Subjekt der Haftung	4 P + 1 ZP
	<p>Für einen durch ein Gebäude oder anderes Werk verursachten Schaden haftet grundsätzlich die Person, die zum Zeitpunkt der Schädigung sachenrechtlicher Eigentümer ist. Das Eigentum ist ein formales Kriterium, das grundsätzlich nach den Bestimmungen des Sachenrechts zu konkretisieren ist. Unerheblich ist, ob der Eigentümer unmittelbarer oder mittelbarer Besitzer ist; Mieter haften somit grundsätzlich nicht nach Art. 58 OR.</p> <p>Bei Fahrnisbauten oder beweglichen Sachen ist auf den effektiven Eigentümer der beweglichen Sachen abzustellen, sofern diesem ein auf Gesetzesvorschrift oder Vertrag beruhendes dingliches Recht zusteht (vgl. Art. 677 ZGB).</p> <p>Für Sondertatbestände wurde der Grundsatz aufgestellt, dass nach Art. 58 OR haftbar ist, wer eine Anlage als Ganzes nach seinem Ermessen erstellt hat, sie benutzt, effektiv die Herrschaft darüber hat und auch für den Werkunterhalt sorgen muss (gilt insb. für öffentliche Strassen).⁸¹</p>	
	<p>In casu hat der Verein NaturPur für das Vereinsfest einen Seilparcours errichtet. Aus dem Sachverhalt kann nicht entnommen werden, wer der effektive Eigentümer der Fahrnisbaute bzw. des Seilparcours ist.</p> <p><u>Variante 1:</u></p> <p>Es kann argumentiert werden, dass der Verein NaturPur der effektive Eigentümer des Seilparcours (Fahrnisbaute) ist. Somit wäre der Verein NaturPur Subjekt der Werkeigentümerhaftung.</p> <p><u>Variante 2:</u></p> <p>Es kann argumentiert werden, dass der Verein NaturPur die Seilparcouranlage lediglich gemietet hat. Der Verein NaturPur ist als Mieter des Parcours damit nicht Eigentümer der Seilparcours und haftet folglich nicht aus Art. 58 OR. Subjekt der Werkeigentümerhaftung wäre damit der effektive Eigentümer des Seilparcours.</p>	
	ddd) Werkmangel	4 P + 1 ZP
	<p>Ein Werk ist mangelhaft, wenn es nicht die für seinen bestimmungsgemässen Gebrauch erforderliche Sicherheit bietet.</p> <p>Eine Schranke der Sicherungspflicht bildet die Selbstverantwortung und Zumutbarkeit.⁸²</p>	
	Gemäss Sachverhalt stürzt Maja aufgrund der Unachtsamkeit von Elena und nicht wegen eines Werkmangels. Aus dem Sachverhalt sind sodann keine Hinweise zu entnehmen, dass der Seilparcours fehler-	

⁸¹ BSK OR I-Kessler (Fn. 55), N 7 ff. zu Art. 58 OR.

⁸² BGE 130 III 736 E. 3.1.

haft aufgestellt oder unterhalten wurde. Folglich liegt kein Werkmangel vor.	
eee) Fazit	1 P
Maja hat aus Art. 58 OR gegen den Verein Natur mangels Vorliegen eines Werkmangels keinen Anspruch auf Ersatz der Kosten für die Behandlung des Armbruchs (Kosten für Arzt und Medikamente) und eines allfälligen Erwerbsschadens .	
cc) Aus unerlaubter Handlung (Art. 41 Abs. 1 OR)	4 P
Als subsidiäre Haftungsgrundlage findet Art. 41 OR nur Anwendung, wenn kein Kausalhaftungstatbestand als <i>lex specialis</i> erfüllt ist. ⁸³ Der Anspruch von Maja aus Art. 55 OR geht somit demjenigen aus Art. 41 OR vor.	
<i>Obwohl Art. 41 OR wie gesagt nur subsidiär zur Anwendung kommt, ist i.c. doch eine Prüfung vorzunehmen, da es für die Frage der Solidarität (vgl. unten) relevant ist, ob Art. 41 OR erfüllt ist.</i> <i>Falls eine Haftung nach Art. 55 OR verneint wird, muss Art. 41 OR an dieser Stelle zwingend geprüft werden.</i>	
Eine Haftung des Geschäftsherrn nach Art. 41 OR kommt i.d.R. nur dann in Betracht, wenn dieser seiner Hilfsperson rechtswidrige (absichtlich oder fahrlässig) Weisungen erteilt hat. ⁸⁴	
Dies ist vorliegend nicht ersichtlich, weshalb der Verein NaturPur gegenüber Maja nicht nach Art. 41 OR haftet.	
c) Konkurrenzen	2 P
Deliktsrechtliche Ansprüche stehen zu vertraglichen und quasivertraglichen Ansprüchen in Anspruchskonkurrenz . ⁸⁵	
Maja kann vom Verein NaturPur Schadenersatz sowohl aus Vertrag (Art. 97 OR) als auch aus Delikt (Art. 55 OR) fordern. <u>Lösung Variante</u> (bei Verneinung Subordinationsverhältnis/Bejahung Entlastungsbeweis): Maja kann vom Verein NaturPur Schadenersatz aus Vertrag verlangen (Art. 97 OR).	
3. Ansprüche von Maja gegen Elena	14 P + 1 ZP
a) Aus unerlaubter Handlung (Art. 41 OR)	14 P + 1 ZP
aa) Allgemeines	1 P
Unabhängig von der Haftung des Geschäftsherrn ist die persönliche Haftung der Hilfsperson selber nach Art. 41 Abs. 1 OR zu prüfen. Trifft die Hilfsperson ein Verschulden, haftet sie gestützt auf Art. 41 OR neben dem Geschäftsherrn solidarisch.	

⁸³ Rey (Fn. 56), N 807.

⁸⁴ BGE 80 II 247 E. 4.

⁸⁵ Gauch/Schluep/Schmid/Emmenegger (Fn. 2), N 2938; Huguenin (Fn. 1), N 908.

	bb) Schaden	1 P
	Definition und Subsumtion siehe oben bei Art. 55 bzw. 97 OR.	
	cc) Widerrechtlichkeit	1 P
	Definition und Subsumtion siehe oben bei Art. 55 OR.	
	dd) Kausalität	1 P
	Definition und Subsumtion siehe oben bei Art. 55 und 97 OR.	
	ee) Verschulden	8 P + 1 ZP
	<p>Verschulden bedeutet, dass das Verhalten dem Schädiger vorwerfbar ist.⁸⁶ Im Gegensatz zur vertraglichen Haftung wird das Verschulden gemäss Art. 41 OR nicht vermutet.</p> <p>Das Verschulden hat eine subjektive und objektive Seite:</p> <p>Subjektiv schuldhaft ist das Verhalten einer urteilsfähigen Person, welche fähig ist, die schädigenden Auswirkungen ihres Verhaltens zu erkennen.</p> <p>Objektiv schuldhaft ist ein Verhalten, das vom unter den gegebenen Umständen angebrachten Durchschnittsverhalten abweicht. Dies kann in Form von Vorsatz, Eventualvorsatz oder Fahrlässigkeit gegeben sein.</p> <p>Beim Vorsatz führt der Schuldner die Vertragsverletzung mit Wissen und Willen herbei.</p> <p>Fahrlässigkeit ist die Verletzung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt.⁸⁷</p> <p>Im Haftpflichtrecht gilt ein objektiver Begriff der Fahrlässigkeit. Der Mangel an Sorgfalt wird festgestellt durch den Vergleich des tatsächlichen Verhaltens des Schädigers mit dem hypothetischen Verhalten eines durchschnittlich sorgfältigen Menschen in der Situation des Schädigers.⁸⁸</p>	
	<p>Der Sachverhalt enthält keine Anhaltspunkte, die darauf hinweisen, dass Elena nicht urteilsfähig wäre. Die Urteilsfähigkeit wird i.S.v. Art. 16 ZGB vermutet.</p> <p>Gemäss Sachverhalt war Elena bei der Sicherung unaufmerksam. Ein durchschnittlich sorgfältiger Mensch wäre bei der Sicherung immer aufmerksam gewesen. Dass Elena für die Sicherung besorgt war, zeigt gerade, dass die Sicherung beim Klettern von grosser Bedeutung ist und Elena sie auch für nötig empfand. Da Elena bei der Sicherung unaufmerksam war, hat sie die Sorgfalt, die eine Person bei der Sicherung von Nutzern eines Seilparcours an den Tag legen muss, missachtet. Elena handelt somit fahrlässig und folglich auch schuldhaft.</p>	

⁸⁶ Rey (Fn. 56), N 805.

⁸⁷ Gauch/Schluemp/Schmid/Emmenegger (Fn. 2), N 2963 ff.

⁸⁸ Rey (Fn. 56), N 844.

ff) Verjährung	1 P
Definition und Subsumtion siehe oben bei Art. 55 OR.	
gg) Fazit	1 P
Maja hat aus Art. 41 OR gegen Elena Anspruch auf Ersatz der Kosten für die Behandlung des Armbruchs (Kosten für Arzt und Medikamente).	
b) Genugtuung	-
Genugtuung ist nicht zu prüfen (siehe Ausführungen vorn).	
4. Anspruchskonkurrenz/Solidarität	19.5 P + 4 ZP
a) Schuldnermehrheit	2 P
Schuldnermehrheit ist gegeben, wenn mehrere Schädiger für denselben Schaden einzustehen haben. ⁸⁹	
Maja hat in Bezug auf ihre Verletzung Anspruch auf Schadenersatz sowohl gegen den Verein NaturPur als auch gegen das Vereinsmitglied Elena. Es liegt eine Schuldnermehrheit vor.	
b) Abgrenzung	8 P + 2 ZP
Gemäss Art. 50 Abs. 1 OR haften mehrere Schädiger dem Schuldner gemeinsam, soweit sie den Schaden gemeinsam verursacht und gemeinsam verschuldet haben. ⁹⁰ Bei der mehrtypischen Solidarität haften mehrere Schädiger dem Schuldner aus verschiedenartigen Rechtsgründen (Art. 51 Abs. 1 OR) . Bei der eintypischen Solidarität haften mehrere Schädiger dem Schuldner unabhängig voneinander aus dem gleichartigen Rechtsgrund . Art. 51 OR wird auf diese Konstellation analog angewendet. ⁹¹	
<i>In casu</i> haften der Verein NaturPur und Elena gegenüber Maja aus verschiedenen Rechtgründen . Der Verein NaturPur haftet gegenüber Maja aus Art. 97 OR, d.h. aus Vertrag, und aus Art. 55 OR, d.h. aus einfacher Kausalhaftung. Elena haftet gegenüber Maja aus Art. 41 OR. Es liegt damit ein Fall der mehrtypischen Solidarität nach Art. 51 Abs. 1 OR vor.	
Das Bundesgericht unterscheidet zwischen der echten und unechten Solidarität. Echte Solidarität ist gegeben bei der Haftung aus gemeinsamem Verschulden nach Art. 50 OR; unechte Solidarität ist gegeben im Fall von Art. 51 Abs. 1 OR. <i>Die praktische Relevanz dieser Unterscheidung besteht darin, dass bei unechter Solidarität die Art. 136 Abs. 1 OR (Wirkung der Verjährungsunterbrechung gegenüber einem Mitschuldner für die übrigen Mit-</i>	

⁸⁹ Rey (Fn. 56), N 1396.

⁹⁰ Rey (Fn. 56), N 1427.

⁹¹ Rey (Fn. 56), N 1443.

	<i>schuldner) und Art. 149 Abs. 1 OR (Übergang der Gläubigerrechte auf den rückgriffsberechtigten Solidarschuldner) nicht gelten.⁹²</i>	
	<i>In casu</i> liegt wie bereits erwähnt ein Fall von Art. 51 Abs. 1 OR vor; es handelt sich somit um eine unechte Solidarität .	
	c) Aussenverhältnis	3 P
	Im Aussenverhältnis bewirkt die mehrtypische Solidarität Anspruchs- bzw. Klagekonkurrenz , d.h. der Geschädigte hat gegen die Ersatzpflichtigen konkurrierende Ansprüche. ⁹³ Jeder Ersatzpflichtige ist daher verpflichtet, die gesamte Leistung zu erbringen, welche der Geschädigte jedoch insgesamt nur einmal zugesprochen erhalten kann. ⁹⁴	
	Maja kann ihren Anspruch beim Verein NaturPur (gestützt auf Art. 97 OR i.V.m. 101 OR oder Art. 55 OR) oder bei Elena (gestützt auf Art. 41 OR) oder aber bei beiden gemeinsam einklagen. Der Verein NaturPur und Elena haften ihr beide für den gesamten Schaden.	
	d) Innenverhältnis/Regress	6.5 P + 2 ZP
	Beim Regressanspruch gemäss Art. 51 Abs. 2 OR handelt es sich um einen Anspruch <i>ex iure proprio</i> . Er entsteht mit der Leistung des Regressberechtigten an den Geschädigten, und zwar unabhängig davon, ob der Zahlung ein dazu verurteilendes Gerichtsurteil vorangegangen ist. ⁹⁵ Gemäss Art. 51 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 50 Abs. 2 OR bestimmt der Richter den Regress nach Ermessen. Art. 51 Abs. 2 OR gibt aber eine Kaskaden- bzw. Regressordnung vor: An erster Stelle trägt derjenige den Schaden, der ihn durch unerlaubte Handlung schuldhaft verursacht hat. An zweiter Stelle trägt derjenige den Schaden, der aus Vertrag ersatzpflichtig ist. An letzter Stelle steht der aus Kausalhaftung Verantwortliche. ⁹⁶	
	<i>In casu</i> haftet der Verein NaturPur aus Vertrag (Art. 97 Abs. 1 OR i.V.m. Art. 101 OR) und aus einfacher Kausalhaftung (Art 55 OR). Elena haftet demgegenüber aus Art. 41 OR, d.h. aus verschuldeter unerlaubter Handlung. Elena steht somit in der Kaskadenordnung an erster Stelle und muss den Schaden von Maja selber tragen. Falls der Verein NaturPur von Maja belangt wird und der Verein die Forderung von Maja erfüllt, könnte der Verein Regress nehmen auf seine Hilfsperson Elena (vgl. auch Art. 55 Abs. 2 OR).	

⁹² Christoph K. Graber, in: Honsell Heinrich/Vogt Nedim Peter/Wiegand Wolfgang (Hrsg.), Basler Kommentar Obligationenrecht I, N 2 zu Art. 50 OR.

⁹³ BSK OR I-Graber (Fn. 90), N 5 zu Art. 51 OR.

⁹⁴ Rey (Fn. 56), N 1407.

⁹⁵ BSK OR I-Graber (Fn. 90), N 11 zu Art. 51 OR.

⁹⁶ Rey (Fn. 56), N 1510.

5. Ansprüche von Dominic gegen den Verein NaturPur und Elena	3 P + 3 ZP
a) Anspruch auf Schadenersatz aus Vertrag (Art. 97 OR) / aus unerlaubter Handlung (Art. 41 OR)	3 P
Erfüllt der Promittent seine Verpflichtung nicht vertragsgemäss und entsteht dem Promissar deswegen ein Schaden, hat der Promissar Anspruch auf Schadenersatz . So wie der Promissar einen selbstständigen Anspruch auf Erbringung der Primärleistung hat, ist auch sein Schadenersatzanspruch von jenem des Dritten unabhängig; der Schaden muss allerdings beim Promissar selbst eingetreten sein. ⁹⁷	
<i>In casu</i> erleidet Dominic als Promissar durch die Unachtsamkeit von Elena keinen Schaden , sondern seine Tochter Maja, welche über ein selbständiges und originäres Forderungsrecht verfügt (siehe oben).	
Dominic hat somit keinen Anspruch auf Schadenersatz gegen den Verein NaturPur aus Art. 97 OR oder Art. 41 OR.	
b) Genugtuung nach Art. 49 OR	3 ZP
Im Bereiche des Deliktsrechts haben die nahen Angehörigen eines Verletzten nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung Anspruch auf Genugtuung nach Art. 49 OR , wenn das schädigende Ereignis sie in ihren persönlichen Verhältnissen verletzt . ⁹⁸ Das Vertragsrecht enthält zwar keine Anspruchsnorm für eine Genugtuung, aber gemäss Rechtsprechung erfasst die Verweisung von Art. 99 Abs. 3 OR auch Art. 47 OR und Art. 49 OR. ⁹⁹ Da die psychische bzw. seelische Bindung eines Menschen zu seinen eigen Familienangehörigen als von seinem Persönlichkeitsrecht erfasst gilt, kann eine Beeinträchtigung derselben durch einen ausstehenden Dritten zu einer schweren Persönlichkeitsverletzung i.S.v. Art. 49 OR führen. Eine Genugtuung kann nur zugesprochen werden, wenn die Schwere der Verletzung «nicht anders wiedergutmacht worden ist» (Art. 49 Abs. 1 OR).	
Der Armbruch von Dominics Tochter Maja erreicht nicht die erforderliche Intensität für eine Genugtuung , denn das Leiden von Dominic ist aufgrund des Armbruchs nicht aussergewöhnlich gross. Ferner ist in absehbarer Zeit eine vollständige Heilung zu erwarten. Dominic hat somit keinen Anspruch auf eine Genugtuung.	
6. Fazit	3 P
Maja kann sowohl vom Verein NaturPur aus Art. 97 OR i.V.m. Art. 101 OR und Art. 55 OR als auch von Elena aus Art. 41 OR getrennt oder gemeinsam Schadenersatz für die Kosten der Behandlung des Armbruchs verlangen. Im Innenverhältnis trägt Elena den gesamten Schaden. Falls der Verein NaturPur von Maja belangt werden und an Maja	

⁹⁷ BK-Weber (Fn. 47), N 129 zu Art. 112 OR.

⁹⁸ BGE 122 III 5 E. 2.a; BGE 117 II 50 E. 3.a und 3.b; BGE 112 II 220 E. 2 und 3.

⁹⁹ Grundlegend dazu BGE 54 II 481.

	<p>Schadenersatz leisten würde, könnte der Verein NaturPur intern Regress auf Elena nehmen.</p> <p>Dominic steht keinen Anspruch auf Schadenersatz gegen den Verein NaturPur oder gegen Elena aus Art. 97 oder Art. 41 OR zu.</p>	
--	-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------	--

	Frage 4	45 P+ 10.5 ZP
	1. Anfechtung des Vereinsbeschlusses	41 P + 5.5 ZP
	a) Allgemeines	1 P
	Gemäss Sachverhalt möchte Franz den an der Vereinsversammlung beschlossenen Nachschuss in der Höhe von CHF 250.00 pro Person nicht bezahlen. Es stellt sich daher die Frage, ob und wie Franz erfolgreich gegen die an der Vereinsversammlung beschlossene Nachschusspflicht vorgehen kann. In Frage kommt die Anfechtung des entsprechenden Vereinsbeschlusses nach Art. 75 ZGB . Die Voraussetzungen einer Anfechtung nach Art. 75 ZGB sind nachfolgend zu prüfen:	
	b) Anfechtungsobjekt	3 P + 1 ZP
	Beschlüsse der Vereinsversammlung (Vereinsbeschlüsse nach Art. 66 ZGB) sowie Vorstandsbeschlüsse, welche in Mitgliedschaftsrechte eingreifen, unterliegen der Anfechtung nach Art. 75 ZGB. ¹⁰⁰	
	Die Nachschusspflicht wurde vorliegend gemäss Sachverhalt durch die Vereinsversammlung des Vereins NaturPur beschlossen. Dieser Vereinsbeschluss stellt folglich ein taugliches Anfechtungsobjekt von Art. 75 ZGB dar.	
	c) Legitimation	4 P + 1 ZP
	Aktivlegitimiert zur Anfechtungsklage ist gemäss Art. 75 ZGB jedes Vereinsmitglied . Das Mitglied darf dem Beschluss nicht zugestimmt haben (Rechtsschutzinteresse). Mit anderen Worten muss das betreffende Vereinsmitglied mit «Nein» gestimmt haben, sich der Stimme enthalten haben oder bei der Abstimmung abwesend gewesen sein. ¹⁰¹ Passivlegitimiert ist bei der Anfechtungsklage immer der Verein als juristische Person . ¹⁰²	
	Franz ist gemäss Sachverhalt Vereinsmitglied des Vereins NaturPur und nicht mit der Nachschusspflicht einverstanden. Es ist deshalb davon auszugehen, dass er dem Beschluss an der Vereinsversammlung nicht zugestimmt hat, falls er anwesend gewesen sein sollte. Die Aktivlegitimation von Franz kann folglich bejaht werden. Passivlegitimiert und daher vor Gericht einzuklagen ist vorliegend der Verein NaturPur.	
	d) Anfechtungsfrist	2 P + 1 ZP
	Nach ZGB 75 können Beschlüsse, die das Gesetz oder die Statuten verletzen, binnen Monatsfrist nach Kenntnisnahme angefochten werden. Es handelt sich um eine Verwirkungsfrist.	
	Vorliegend hat Franz den Beschluss gemäss Sachverhalt zur Kenntnis genommen. Ob Franz selbst an der Vereinsversammlung teilgenom-	

¹⁰⁰ Anton Heini/Urs Scherrer, in: Honsell Heinrich/Vogt Nedim Peter/Geiser Thomas (Hrsg.), Basler Kommentar Zivilgesetzbuch I, Art. 1-456 ZGB, 5. Aufl., Basel 2014, N 3 zu Art. 75 ZGB.

¹⁰¹ BSK ZGB I-Heini/Scherrer (Fn. 98), N 19 zu Art. 75 ZGB.

¹⁰² BGE 136 III 345 E. 2.2.2.

	men hat oder erst im Nachhinein davon erfahren hat, ergibt sich hingegen nicht eindeutig aus dem Sachverhalt. Ab dem Zeitpunkt der Kenntnisnahme des Beschlusses muss Franz diesen innert Monatsfrist anfechten. Hat er an der Versammlung teilgenommen, was bei einem langjährigen und an den Belangen des Vereins interessierten Mitglied erfahrungsgemäss meist der Fall ist, beginnt diese Frist am 22. September 2017. Die Frist wird gewahrt durch rechtzeitige Einreichung eines Schlichtungsgesuchs nach Art. 202 ZPO. ¹⁰³	
	e) Anfechtungsgründe	31 P + 2.5 Z
	aa) Allgemeines	2 P
	Voraussetzung einer Anfechtung nach Art. 75 ZGB ist, dass der Beschluss das Gesetz oder die Statuten verletzt . ¹⁰⁴ Es ist daher zunächst zu prüfen, ob die Einberufungsformalitäten der Vereinsversammlung eingehalten wurden. Anschliessend ist zu untersuchen, ob die anlässlich der Vereinsversammlung des Vereins NaturPur vom 21. September 2017 beschlossene Nachschusspflicht in der Höhe von CHF 250.00 gesetzes- oder statutenwidrig ist.	
	bb) Ordnungsgemässe Einberufung	10 P + 1 ZP
	aaa) Allgemeines	2 P + 1 ZP
	Da aus dem Sachverhalt nicht hervor geht, ob eine Universalversammlung vorliegt (diesfalls müssten die Formalitäten zur Einberufung der Vereinsversammlung, konkret Art. 64 Abs. 2 und 3 und Art. 67 Abs. 3 ZGB nicht eingehalten werden), sind die Einberufungsformalitäten zu prüfen. ¹⁰⁵ Art. 63 Abs. 1 ZGB besagt, dass soweit die Statuten über die Organisation und über das Verhältnis des Vereins zu seinen Mitgliedern keine Vorschriften aufstellen, die gesetzlichen Bestimmungen in Art. 64 ff. ZGB Anwendung finden. Davon ausgenommen sind gemäss Art. 63 Abs. 2 ZGB allerdings Bestimmungen, deren Anwendung von Gesetzes wegen vorgeschrieben sind (z.B. Art. 64 Abs. 3, Art. 65 Abs. 3, Art. 68, 70 Abs. 2 und 75 ff. ZGB).	
	bbb) Einberufungskompetenz	2 P
	Gemäss Art. 64 Abs. 2 ZGB hat der Vorstand die Vereinsversammlung einzuberufen . Gemäss Sachverhalt verfasst und versendet Julia die Einladung zur Vereinsversammlung. Sie ist Vorstandsmitglied und somit auch befugt, die Vereinsversammlung einzuberufen.	

¹⁰³ BSK ZGB I-Heini/Scherrer (Fn. 98), N 26 zu Art. 75 ZGB.

¹⁰⁴ BSK ZGB I-Heini/Scherrer (Fn. 98), N 10 zu Art. 75 ZGB.

¹⁰⁵ Hans Michael Riemer, in: Meier-Hayoz Arthur (Hrsg.), Berner Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Die juristischen Personen, Die Vereine, Systematischer Teil und Art. 60 - 79 ZGB, Bern 1990, N 85 zu Art. 67 ZGB.

	ccc) Einberufungsfrist	5 P
	<p>Das Gesetz enthält bezüglich der Einberufungsfrist keine Bestimmungen, so dass es ganz den Statuten überlassen bleibt, hierüber eine Regelung zu treffen.¹⁰⁶</p> <p>In Ermangelung entsprechender statutarischer Vorschriften oder einer Vereinsübung haben die zur Einberufung Kompetenten jeweils im Einzelfall zu entscheiden. Sie haben sich dabei vom Gebot des Handels nach Treu und Glauben (Art. 2 Abs. 1 ZGB) leiten zu lassen, d.h. alles vorzukehren, damit den Mitgliedern eine Vorbereitung auf die konkreten Traktanden und Teilnahme vernünftigerweise möglich sind. Das bedeutet, dass die Einberufungsfrist nicht so kurz bemessen werden darf, dass voraussichtlich eine grössere Anzahl von Vereinsmitgliedern der Einberufung keine Folge leisten kann.</p>	
	<p>Aus dem Sachverhalt geht vorliegend nicht hervor, dass die Statuten eine Bestimmung zur Einberufungsfrist enthalten.</p> <p>Gemäss Sachverhalt werden die Einladungen zur Vereinsversammlung am 14. August 2017 versendet. Die Versammlung selber findet am 21. September 2017 statt. Die Einberufungsfrist beträgt damit mehr als einen Monat. Dies ermöglicht den Vereinsmitgliedern sich auf die konkreten Traktanden und die Teilnahme seriös vorzubereiten.</p>	
	ddd) Zwischenfazit	1 P
	Die Vereinsversammlung des Vereins NaturPur wurde ordnungsgemäss einberufen .	
	cc) Beschlussfähigkeit / Quorum, Art. 67 Abs. 2 ZGB	5 P + 1 ZP
	<p>Gemäss Art. 66 Abs. 1 ZGB werden die Vereinsbeschlüsse von der Vereinsversammlung gefasst. Diese werden mit der Mehrheit der Stimmen der anwesenden Mitglieder gefasst (Art. 67 Abs. 2 ZGB).</p> <p>Art. 67 Abs. 2 ZGB ist aber nicht zwingend. Die Statuten können für bestimmte Beschlüsse ein qualifiziertes bzw. relatives Mehr vorsehen. Da aus dem Sachverhalt nicht hervorgeht, ob die Statuten für einzelne Beschlüsse ein qualifiziertes Quorum vorsehen, gelten die gesetzlichen Bestimmungen.</p>	
	<p>Da vorliegend die Vereinsbeschlüsse mit der Mehrheit der anwesenden Mitglieder gefasst werden, mithin weder eine Mindestzahl von Mitgliedern noch die Zustimmung eines besonderen Anteils der anwesenden Mitglieder vorausgesetzt ist, ist die ordnungsgemäss einberufene Vereinsversammlung des Vereins NaturPur beschlussfähig. Gemäss Sachverhalt wurde dem Antrag grossmehrheitlich zugestimmt. Damit ist der Beschluss auch mit der Mehrheit der Stimmen der anwesenden Mitglieder gefasst worden und – unter Vorbehalt der Anfechtung nach Art. 75 ZGB – somit zustande gekommen und für alle Mitglieder verbindlich.</p>	

¹⁰⁶ BK-Riemer (Fn. 103), N 40 zu Art. 64 ZGB.

dd) Zulässigkeit einer Nachschusspflicht	5 P + 0.5 ZP
<p>Ausgangslage ist die Regelung der Beitragspflicht in Art. 71 ZGB: Beiträge können von den Mitgliedern verlangt werden, sofern die Statuten dies vorsehen. Die Nachschusspflicht der Vereinsmitglieder, die von der persönlichen Haftung der Mitglieder zu unterscheiden (vgl. Art. 75a ZGB) und als Form des Mitgliederbeitrags zu qualifizieren ist, stellt eine Verpflichtung der Mitglieder gegenüber dem Verein zur Deckung allfälliger Verluste dar.¹⁰⁷ Eine Nachschusspflicht ist daher grundsätzlich möglich, wenn sie in den Statuten vorgesehen ist.</p>	
<p>In Ziff. 15 der Statuten des Vereins NaturPur ist gemäss Sachverhalt vorgesehen, dass die Vereinsversammlung eine Nachschusspflicht der Mitglieder in der Höhe von maximal CHF 250.00 pro Mitglied beschliessen kann, wenn es zu einem negativen Geschäftsabschluss des Vereins kommt. Die Vereinsversammlung des Vereins NaturPur ist daher grundsätzlich befugt eine Nachschusspflicht in der Höhe von CHF 250.00 zu beschliessen.</p>	
ee) Traktandierung	9 P
<p>Fraglich ist jedoch, ob die Abstimmung über die Nachschusspflicht gehörig angekündigt worden ist.</p> <p>Gemäss Art. 67 Abs. 3 ZGB darf über Gegenstände, die nicht gehörig angekündigt sind, nur dann ein Beschluss gefasst werden, wenn die Statuten es ausdrücklich gestatten. Diese Bestimmung bezweckt, dass sich die Vereinsmitglieder seriös auf die Vereinsversammlung und die zur Abstimmung vorgesehenen Geschäfte vorbereiten können; Überraschungsaktionen sollen grundsätzlich verunmöglicht werden.¹⁰⁸ Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung ist ein Gegenstand dann gehörig angekündigt worden, wenn er den Mitgliedern auf eine Art und Weise mitgeteilt wurde, dass sie nicht überrascht sind und sich für die diesbezügliche Beratung vorbereiten können. Als gehörig angekündigt gelten nur jene Punkte, welche sich implizit aus der gewählten Formulierung der Traktandenliste ergeben können oder davon nicht ausgeschlossen sind. Indessen hat der Vorstand seine Anträge in der Einladung nicht zu nennen: Es genügt, wenn sich die Mitglieder mittels Traktandenliste und Statuten ins Bild setzen können, über welche Gegenstände beraten und gegebenenfalls beschlossen wird.¹⁰⁹</p> <p>Aufgrund der Ankündigung muss dem Vereinsmitglied eine umfassende Vorbereitung im Hinblick auf die Behandlung des jeweiligen Traktandums möglich sein. Der Ankündigung muss entnommen werden können, ob und worüber im Einzelnen zu befinden sein wird. Eine unbestimmte, unklare oder sogar irreführende Umschreibung des zu behandelnden Gegenstandes genügt nicht.¹¹⁰</p>	
Vorliegend wurde die Einladung für die Vereinsversammlung vom	

¹⁰⁷ BSK ZGB I-Heini/Scherrer (Fn. 98), N 7 zu Art. 71 ZGB.

¹⁰⁸ BSK ZGB I-Heini/Scherrer (Fn. 98), N 18 zu Art. 67 ZGB.

¹⁰⁹ BGE 114 II 193 E. 5.b.

¹¹⁰ BSK ZGB I-Heini/Scherrer (Fn. 98), N 23 zu Art. 67 ZGB.

	<p>21. September 2017 samt Traktandenliste am 14. August 2017 versendet. Als Traktandum 5 war Folgendes vorgesehen: «Ausblick/Rückblick betreffend das Jubiläumsfest». Einen Hinweis darauf, dass anlässlich der Versammlung über die Nachschusspflicht beraten und abgestimmt werden soll, enthält die Traktandenliste somit nicht und kann auch nicht aus Traktandum 5 abgeleitet werden. Die Vereinsmitglieder wurden mit anderen Worten erst an der Versammlung selber darüber informiert (bzw. es wurde an der Versammlung spontan beschlossen), dass über eine Nachschusspflicht in der Höhe von CHF 250.00 abgestimmt werden soll. Die Mitglieder konnten sich demnach auf die entsprechende Beratung und Abstimmung nicht vorbereiten und wurden quasi von der Überzeugungskraft und dem Charisma des Vereinspräsidenten Hanno überrumpelt. Jedenfalls ergibt sich aus der Traktandenliste nicht, dass über die Nachschusspflicht abgestimmt werden soll.</p>	
	<p>Art. 67 Abs. 3 ZGB ist nicht zwingender Natur: Wenn die Statuten es ausdrücklich gestatten, darf gemäss der Bestimmung von der gesetzlich vorgesehenen Ankündigungspflicht abgewichen werden.</p>	
	<p>Es stellt sich daher die Frage, ob die Statuten des Vereins NaturPur es gestatten, dass über Gegenstände beschlossen wird, die nicht gehörig angekündigt sind. Dem Sachverhalt ist nicht zu entnehmen, dass die Statuten des Vereins NaturPur eine entsprechende Vorschrift enthalten, weshalb davon auszugehen ist, dass die dispositive gesetzliche Ordnung von Art. 67 Abs. 3 ZGB zur Anwendung kommt. Die Beschlussfassung an der Vereinsversammlung des Vereins NaturPur über Gegenstände, die nicht gehörig angekündigt sind, ist folglich nicht zulässig.</p> <p>Der Beschluss der Vereinsversammlung betreffend die Nachschusspflicht in der Höhe von CHF 250.00 ist daher gesetzeswidrig.</p>	
	<p>2. Abgrenzung Anfechtung – Nichtigkeit</p>	<p>3 ZP</p>
	<p>Neben fehlerhaften Beschlüssen, die das Vereinsmitglied nach Art. 75 ZGB anfechten kann, gibt es auch Vereinsbeschlüsse, welche derart fehlerhaft (qualifizierte Normverstösse) sind, dass sie als nichtig qualifiziert werden müssen. Bei den nichtigen Beschlüssen kann es sich um Beschlüsse handeln, die zwar formell einwandfreie Vereinsbeschlüsse sind, die aber inhaltlich mit schwerwiegenden Fehlern (z.B. Wahl eines zweiten Vorstands, ohne Abberufung des bisherigen) behaftet sind oder um solche, die nur scheinbar Vereinsbeschlüsse darstellen (sog. Scheinbeschlüsse), während in Wirklichkeit wegen schwerwiegender formeller Mängel gar kein Vereinsbeschluss vorliegt.¹¹¹</p> <p>Die Unterscheidung ist insofern von Relevanz, als anfechtbare Beschlüsse nach Ablauf der einmonatigen Anfechtungsfrist für den Verein und seine Mitglieder verbindlich sind bzw. der Mangel geheilt ist, während bei nichtigen Beschlüssen dieser Rechtsmalgen auch noch später geltend gemacht werden kann.</p>	

¹¹¹ BGE 129 III 641 E. 3.4.

	In casu wurde die Vereinsversammlung ordnungsgemäss einberufen, weshalb formelle Mängel vorliegend ausser Betracht fallen. Sodann stellt auch die Abstimmung über einen nicht gehörig angekündigten Gegenstand keinen qualifizierten Normverstoss dar. Der Beschluss ist somit nicht nichtig, sondern nur anfechtbar.	
	3. Fazit	4 P + 2 ZP
	Sämtliche Voraussetzungen von Art. 75 ZGB sind damit erfüllt . Franz kann den Beschluss der Vereinsversammlung vom 21. September 2017 betreffend die Nachschusspflicht in der Höhe von CHF 250.00 wegen nicht gehöriger Traktandierung binnen Monatsfrist ab der Kenntnisnahme des Beschlusses (erfolgreich) anfechten .	
	Wird die Anfechtungsklage gutgeheissen, so wird der angefochtene Beschluss grundsätzlich rückwirkend (ex tunc) aufgehoben; dem gutheissenden Urteil kommt erga omnes-Wirkung zu. ¹¹²	
	Der Verein NaturPur kann jedoch die Abstimmung – nach gehöriger Traktandierung – anlässlich einer späteren Vereinsversammlung wiederholen . Wird die Nachschusspflicht unter diesen Voraussetzungen erneut grossmehrheitlich angenommen, kann Franz nicht mehr dagegen vorgehen und muss die Nachschusspflicht in der Höhe von CHF 250.00 bezahlen.	

Totalübersicht		
	<i>Punkte Frage 1 (20% des Totals):</i>	<i>60 P + 37 ZP</i>
	<i>Punkte Frage 2 (40% des Totals):</i>	<i>96 P + 10 ZP</i>
	<i>Punkte Frage 3 (25% des Totals):</i>	<i>75 P + 33 ZP</i>
	<i>Punkte Frage 4 (15% des Totals):</i>	<i>45 P + 10.5 ZP</i>
	<i>Zusatzpunkte: für guten Prüfungsaufbau und gute Sprache</i>	<i>max. 2 ZP</i>
	<i>Maximal mögliche Gesamtpunktzahl</i>	<i>276 P + 90.5 ZP</i>

¹¹² BSK ZGB I-Heini/Scherrer (Fn. 98), N 31 zu Art. 75 ZGB.