



## Übungen im Obligationenrecht AT II: Fall 1

### Inhaltsverzeichnis

<b>Lösungsvorschlag zu Teil 1</b> .....	1
1. Anspruch auf Rückforderung der Kaufpreissumme.....	1
1.1 Anspruch aus Vertrag .....	1
1.2 Zustandekommen des Vertrags zwischen dem Ehepaar Casanova und Ramona Riedi .....	1
1.2.1 Rechts- und Handlungsfähigkeit der Vertragsparteien.....	1
1.2.2 Vorliegen eines Rechtsbindungswillens.....	1
1.2.3 Gegenseitiger Austausch von Willenserklärungen .....	1
1.2.3.1 Invitatio ad offerendum .....	1
1.2.3.2 Antrag.....	2
1.2.3.3 Annahme .....	2
1.2.4 Übereinstimmende Willenserklärungen .....	2
1.3 Vertragsqualifikation .....	3
1.4 Gültigkeit des Vertrags .....	3
1.4.1 Mängel des Vertrags im Allgemeinen .....	3
1.4.2 Irrtum im Besonderen.....	3
1.4.2.1 Motivirrtum .....	3
1.4.2.2 Wesentlichkeit .....	3
1.4.2.2.1 Subjektive Wesentlichkeit .....	3
1.4.2.2.2 Objektive Wesentlichkeit .....	4
1.4.2.2.3 Erkennbarkeit des Irrtums für die Irrtumsgegnerin? .....	4
1.4.2.3 Fahrlässigkeit .....	4
1.4.3 Voraussetzungen der Irrtumsanfechtung .....	4
1.4.3.1 Anfechtungserklärung.....	4
1.4.3.2 Keine Verwirkung.....	4
1.4.3.3 Keine Geltendmachung gegen Treu und Glauben (Art. 25 OR).....	5
1.4.4 Rechtsfolgen bei Bejahung des Grundlagenirrtums .....	5
1.4.4.1 Theorien .....	5
1.4.4.1.1 Ungültigkeitstheorie.....	5
1.4.4.1.2 Anfechtungstheorie .....	5
1.4.4.1.3 Theorie der geteilten Ungültigkeit.....	6



1.4.4.1.4	Umwandlungstheorie.....	6
1.4.4.2	Ansprüche der Casanovas gegen Ramona Riedi aus der Konversion in ein vertragliches Rückabwicklungsverhältnis.....	6
1.5	Anspruch der Casanovas auf Rückerstattung des Kaufpreises nach Art. 62 OR .....	6
1.5.1	Bereicherung .....	7
1.5.2	Fehlender Rechtsgrund .....	7
1.5.3	Entreicherung .....	7
1.5.4	Verjährungsfrist .....	8
1.5.4.1	Relative Verjährungsfrist .....	8
1.5.4.2	Absolute Verjährungsfrist.....	8
1.5.5	Subsidiarität.....	9
1.5.6	Absichtliche Täuschung.....	9
1.5.6.1	Täuschungshandlung.....	9
1.5.6.2	Täuschungsabsicht.....	10
1.5.6.3	Kausalität.....	10
2.	Nebenforderungen.....	10
2.1	Handwerkerrechnung.....	10
2.1.1	Vertrag .....	10
2.1.2	Geschäftsführung ohne Auftrag (GoA) .....	10
2.1.3	Culpa in contrahendo.....	11
2.1.3.1	Vertragsverhandlungen.....	11
2.1.3.2	Schutzwürdiges Vertrauen .....	11
2.1.4	Exkurs: Ungerechtfertigte Bereicherung nach Art. 939 ZGB.....	11
2.1.5	Konkurrenz .....	12
2.2	Eigene Arbeitskraft .....	12
2.3	Zinsen auf die Kaufpreissumme .....	12
2.4	Fazit .....	13
3.	Konkurrenz .....	13
4.	Fazit.....	13
	<b>Lösungsvorschlag zu Teil 2.....</b>	<b>14</b>
1.	Anspruch auf Vertragserfüllung.....	14
1.1	Zustandekommen des Vertrags zwischen der Reiseverkäuferin und Claudio Casanova .....	14
1.1.1	Übereinstimmende Willenserklärungen .....	14
1.1.1.1	Tatsächlicher Konsens.....	14



1.1.1.2	Normativer Konsens.....	15
1.1.2	Vertragsqualifikation.....	15
1.2	Gültigkeit des Vertrags .....	15
1.2.1	Mängel des Vertrags im Allgemeinen .....	15
1.2.2	Irrtum im Besonderen.....	16
1.2.2.1	Erklärungsirrtum (Art. 24 Abs. 1 Ziff. 1–3 OR) .....	16
1.2.2.1.1	Arten des Erklärungsirrtums.....	17
1.2.2.1.2	Irrtum über die Identität der Sache (Art. 24 Abs. 1 Ziff. 2 OR) .....	17
1.2.2.1.3	Wesentlichkeit .....	17
1.2.2.2	Voraussetzungen der Irrtumsanfechtung .....	18
1.2.2.2.1	Anfechtungserklärung.....	18
1.2.2.2.2	Keine Verwirkung (Art. 31 OR).....	18
1.2.2.2.3	Keine Geltendmachung gegen Treu und Glauben (Art. 25 OR) .....	19
1.2.2.3	Rechtsfolgen .....	19
1.2.2.3.1	Theorien zur Unverbindlichkeit des Vertrags .....	19
1.2.2.3.2	Ansprüche.....	19
1.3	Fazit .....	20
2.	Anspruch auf Schadenersatz aus Art. 26 OR .....	20
2.1	Fahrlässiger Irrtum (Art. 26 OR) .....	20
2.2	Schaden.....	20
2.3	Fahrlässigkeit.....	21
2.4	Keine Kenntnis des Erklärungsgegners.....	21
2.5	Kein beidseitiger Irrtum .....	21
2.6	Kausalität .....	22
2.7	Rechtsfolgen.....	22
2.8	Fazit .....	22

## Lösungsvorschlag zu Teil 1

### 1. Anspruch auf Rückforderung der Kaufpreissumme

#### 1.1 Anspruch aus Vertrag

Zu prüfen ist, ob ein Anspruch auf Rückforderung der Kaufpreissumme besteht. Es könnte sich um einen Anspruch aus einem vertraglichen Rückabwicklungsverhältnis handeln. Dazu ist zunächst zu prüfen, ob ein gültiger Vertrag zustande gekommen ist.

#### 1.2 Zustandekommen des Vertrags zwischen dem Ehepaar Casanova und Ramona Riedi

Art. 1 Abs. 1 OR verlangt für das Zustandekommen eines Vertrages, dass die folgenden Voraussetzungen erfüllt sind (HUGUENIN, OR AT/BT, N. 140):

- Rechts- und Handlungsfähigkeit der Vertragsparteien;
- Rechtsbindungswillen;
- Gegenseitiger Austausch von Willenserklärungen;
- Übereinstimmen der Willenserklärungen.

##### 1.2.1 Rechts- und Handlungsfähigkeit der Vertragsparteien

Beide Vertragsparteien müssen rechts- und handlungsfähig sein (Art. 11 f. und Art. 52 ff. ZGB).

Mangels gegenteiliger Anhaltspunkte im Sachverhalt kann davon ausgegangen werden, dass sowohl Ramona Riedi als auch das Ehepaar Casanova rechts- und handlungsfähig sind.

##### 1.2.2 Vorliegen eines Rechtsbindungswillens

Der Rechtsbindungswille besteht im Willensentschluss des Erklärenden, ein Rechtsverhältnis in bestimmter Weise zu gestalten bzw. einer Erklärung rechtliche Relevanz zukommen zu lassen und damit bestimmte Rechtsfolgen auszulösen (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, OR AT, N. 171; HUGUENIN, OR AT/BT, N. 52).

Laut Sachverhalt wollen sowohl die Casanovas als auch Ramona Riedi im Falle eines Vertragsabschlusses rechtlich gebunden sein.

##### 1.2.3 Gegenseitiger Austausch von Willenserklärungen

###### 1.2.3.1 *Invitatio ad offerendum*

Öffentliche Auskündigungen hingegen stellen eine Einladung zur Offertstellung (*invitatio ad offerendum*) dar (HUGUENIN, OR AT/BT, N. 211 ff.) Die Annonce im Internet zum Verkauf des Maiensässes



Dr. Alessia Dedual, RAin

drückt die grundsätzliche Bereitschaft von Ramona Riedi aus, ihr Maiensäss zu verkaufen, kann aber noch nicht als Antrag gewertet werden.

### 1.2.3.2 Antrag

Der Antrag (Offerte) ist die zeitlich erste Erklärung, mit welcher der Wille auf Abschluss eines Vertrags ausgedrückt wird (HUGUENIN, N. 204; GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, OR AT, N. 363).

Vorliegend macht Ramona Riedi das Angebot zum Verkauf des Maiensässes.

### 1.2.3.3 Annahme

Die Annahme (= Akzept) ist die Erklärung an den Anbietenden, dessen Offerte anzunehmen. Sie folgt in zeitlicher Hinsicht dem Antrag (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, OR AT, N. 435; HUGUENIN, N. 221).

Vorliegend wird aus dem Sachverhalt nicht ersichtlich, ob Ramona Riedi oder das Ehepaar Casanova die zeitlich erste Erklärung zum Vertragsabschluss abgegeben haben. Dennoch ist davon auszugehen, dass die gegenseitigen Willenserklärungen zum Vertragsabschluss ausgetauscht wurden.

### 1.2.4 Übereinstimmende Willenserklärungen

Der Zustand, der vorliegt, wenn die Parteien korrespondierende Willenserklärungen zum Abschluss eines bestimmten Vertrags ausgetauscht haben, wird als Konsens bezeichnet (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, OR AT, N. 309). Es wird zwischen tatsächlichem (natürlichem) und normativem (rechtlichem) Konsens unterschieden. Ein tatsächlicher Konsens besteht, wenn die abgegebenen Willenserklärungen dem wirklichen inneren Willen der jeweiligen Partei entsprechen und von der jeweiligen Gegenpartei richtig verstanden wurden (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, OR AT, N. 310; HUGUENIN, OR AT/BT, N. 245).

Die Frage nach dem normativen Konsens stellt sich, wenn sich nach Austausch der Erklärungen herausstellt, dass der Wille der Parteien nicht übereinstimmt.

Vorliegend bezieht sich der innere Wille der Verkäuferin auf den Verkauf ihres Maiensässes, das unterhalb des Piz Mundauns liegt. Ebenso geht der innere Wille des Ehepaares Casanova dahin, das Maiensäss von Ramona Riedi zu kaufen. Die inneren Willen von Ramona Riedi und dem Ehepaar Casanova stimmen somit überein. Es liegt **ein tatsächlicher Konsens** vor.

**Fazit:** Es ist ein Vertrag zwischen Ramona Riedi und dem Ehepaar Casanova zustande gekommen.



### 1.3 Vertragsqualifikation

Es handelt sich um einen Kaufvertrag i.S.v. Art. 184 Abs. 1 OR. Die *essentialia negotii* des Vertrags bestehen in der Verpflichtung zur Übergabe des Kaufgegenstandes und der Eigentumsverschaffung daran gegen Zahlung des Kaufpreises.

### 1.4 Gültigkeit des Vertrags

#### 1.4.1 Mängel des Vertrags im Allgemeinen

Der Vertrag könnte an einem Mangel leiden. In Frage kommen Formmängel (Art. 11 ff. OR), Inhaltsmängel (Art. 19 Abs. 2, Art. 20 OR oder Übervorteilung nach Art. 21 OR) und Willensmängel (Art. 23 ff. OR). Soweit das Gesetz nichts anderes vorsieht, ist der Vertrag an keine Formerfordernisse gebunden (Art. 1 Abs. 1 und Art. 11 OR).

Anhaltspunkte für einen Form- bzw. Inhaltsmangel sind im Sachverhalt nicht ersichtlich. *In casu* könnte sich die Frage nach einem Willensmangel stellen.

#### 1.4.2 Irrtum im Besonderen

Ein Irrtum ist gegeben, wenn die ausgelegte Erklärung einer Vertragspartei nicht ihrem wirklichen inneren Willen entspricht (Erklärungsirrtum) oder ihr Vertragswille auf einer falschen oder fehlenden Vorstellung (*ignorantia*) über die tatsächliche Sachlage beruht (Motivirrtum) (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, OR AT, N. 767; HUGUENIN, OR AT/BT, N. 470). Vorliegend ist zu prüfen, ob ein Grundlagenirrtum als wesentlicher Motivirrtum i.S.v. Art. 24 Abs. 1 Ziff. 4 OR vorliegt.

##### 1.4.2.1 Motivirrtum

Als Motivirrtum wird ein Irrtum in der Willensbildung bezeichnet. Der Irrende geht von einer falschen Vorstellung über die Wirklichkeit aus.

Im vorliegenden Fall stellt sich das Ehepaar Casanova vor, dass es ein Maiensäss kauft, welches aus einem Hauptbau und einem Nebenraum besteht und für vier Personen eine Schlafgelegenheit bietet. In Wirklichkeit ist der Ausbau des Nebenraumes aber unrechtmässig erfolgt. Das heisst, in seinem rechtmässigen Zustand eignet sich das Maiensäss nicht für einen Aufenthalt von vier Personen, weil es sich beim Nebenraum eigentlich um einen Schopf handelt. Es liegt somit ein Motivirrtum vor.

##### 1.4.2.2 Wesentlichkeit

###### 1.4.2.2.1 Subjektive Wesentlichkeit

Der Sachverhalt ist für den Irrenden subjektiv wesentlich, wenn dieser bei einer richtigen Einschätzung des fraglichen Sachverhalts den Vertrag nicht abgeschlossen hätte. Das heisst, der irrigerweise



Dr. Alessia Dedual, RAin

vorgestellte Sachverhalt muss für die Käuferschaft notwendige Grundlage und damit kausal für den Kaufentschluss gewesen sein.

Da die Eheleute Casanova das Maiensäss als Ferienhaus für ihre Familie nutzen möchten, werden vier Schlafplätze benötigt. Ohne eine solche Übernachtungsmöglichkeit ist das Maiensäss für sie unnützlich. Daher ist die Nutzung des Anbaus als Schlafzimmer für das Ehepaar kausal für den Abschluss des Kaufvertrags.

#### 1.4.2.2.2 Objektive Wesentlichkeit

Der Irrtum muss nach Treu und Glauben im Geschäftsverkehr als notwendige Grundlage des Vertrags betrachtet werden können.

Vorliegend wäre es auch für einen Dritten entscheidend gewesen, dass das Maiensäss als Ferienhaus genügend Schlafplätze für diejenige Anzahl von Personen aufweist, die dieses nutzen möchte.

#### 1.4.2.2.3 Erkennbarkeit des Irrtums für die Irrtumsgegnerin?

Umstritten ist in Lehre und Rechtsprechung (HUGUENIN, OR AT/BT, N. 513 ff.), ob die Wesentlichkeit für die Irrtumsgegnerin, hier die Verkäufer, erkennbar sein musste. Vorliegend dürfte dies jedoch gegeben sein, da die Familie aus vier Personen besteht und das Maiensäss für diese als Ferienhaus dienen sollte.

#### 1.4.2.3 Fahrlässigkeit

Die Eheleute Casanova könnten sich selbst dann auf den Irrtum berufen, wenn sie diesen ihrer eigenen Fahrlässigkeit zuschreiben haben (Art. 26 OR). Sollte man eine fehlende Erkundigung wegen des nicht umschriebenen Nutzungszwecks des Anbaus auf dem ausgehändigten Grundrissplan als fahrlässig beurteilen, wäre eine Irrtumsanfechtung also dennoch möglich.

### 1.4.3 Voraussetzungen der Irrtumsanfechtung

#### 1.4.3.1 Anfechtungserklärung

Der Irrende kann den Vertrag durch einseitige, ausdrückliche oder konkludente Gestaltungserklärung für ungültig erklären (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, OR AT, N. 745 f.).

#### 1.4.3.2 Keine Verwirkung

Die Frist zur Anfechtung des Vertrags beträgt gemäss Art. 31 OR ein Jahr seit Entdeckung des Irrtums. Dabei handelt es sich um eine Verwirkungsfrist. Das heisst, die Nichteinhaltung der Frist führt zur stillschweigenden Genehmigung des Vertrags. Für die Entdeckung ist sichere Kenntnis des Irrtums erforderlich (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, OR AT, N. 906; HUGUENIN, OR AT/BT, N. 578).



Dr. Alessia Dedual, RAin

Vorliegend beginnt die Frist zu laufen, sobald die Eheleute Casanova von ihrer Anwältin erfahren, dass die Forderung des ARE zur Wiederherstellung des rechtmässigen Zustands zulässig ist.

### 1.4.3.3 Keine Geltendmachung gegen Treu und Glauben (Art. 25 OR)

Gemäss Art. 25 OR darf die Geltendmachung des Irrtums nicht gegen Treu und Glauben verstossen. Ein Verstoss gegen Treu und Glauben liegt namentlich dann vor, wenn es sich um eine unnütze Rechtsausübung handelt oder ein krasse Missverhältnis der Interessen besteht. In solchen Fällen wäre die Berufung auf den Irrtum unstatthaft. Der blosser Umstand, dass der Irrrende den Irrtum seiner eigenen Fahrlässigkeit zuzuschreiben hat, macht die Berufung auf den Irrtum nicht missbräuchlich (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, OR AT, N. 846).

*In casu* sind keine Gründe ersichtlich, wonach die Geltendmachung des Irrtums durch die Casanovas gegen Treu und Glauben verstossen würde (Art. 25 OR).

Fazit: Soweit die Eheleute innert Frist die Anfechtung erklären, sind die Voraussetzungen für einen Grundlagenirrtum erfüllt.

## 1.4.4 Rechtsfolgen bei Bejahung des Grundlagenirrtums

### 1.4.4.1 Theorien

Solange die irrende Partei den Vertrag weder genehmigt noch für ungültig erklärt hat und die Frist zur Abgabe der Anfechtungserklärung nicht abgelaufen ist, befindet sich der Vertrag in einem Schwebezustand. Über die Rechtslage während des Schwebezustands sind sich Rechtsprechung und Lehre uneinig (HUGUENIN, OR AT/BT, N. 564; GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, OR AT, N. 889). Es werden im Wesentlichen vier Theorien vertreten: die Ungültigkeitstheorie, die Anfechtungstheorie, die Theorie der geteilten Ungültigkeit und die Umwandlungstheorie.

#### 1.4.4.1.1 Ungültigkeitstheorie

Aufgrund des Irrtums ist der Vertrag von Anfang an ungültig. Mit der Geltendmachung des Irrtums wird der Vertrag **nicht** genehmigt. Die Ungültigkeit erfasst den Vertrag grundsätzlich mit der Wirkung *ex tunc* (HUGUENIN, OR AT/BT, N. 562).

#### 1.4.4.1.2 Anfechtungstheorie

Der Vertrag ist zunächst gültig, fällt jedoch mit der Anfechtung *ex tunc* dahin (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, OR AT, N. 896).





#### 1.4.4.1.3 Theorie der geteilten Ungültigkeit

Der Vertrag ist für die irrende Partei von Anfang an ungültig. Für die Gegenpartei gilt er hingegen bis zur Erklärung der Unwirksamkeit als wirksam (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, OR AT, N. 899).

#### 1.4.4.1.4 Umwandlungstheorie

Das Vertragsverhältnis wird in ein vertragliches Rückabwicklungsverhältnis umgewandelt (Art. 109 OR analog), obwohl kein gültiger Vertrag zustande gekommen ist. Aufgrund dieses dogmatischen Widerspruches wird diese Theorie von der Rechtsprechung (BGE 137 III 243) und einem Teil der Lehre verneint (KOLLER, OR AT, N. 14.30 f.).

Fazit: Der Vertrag ist *ex tunc* ungültig, sofern die Eheleute den Grundlagenirrtum geltend machen. Nach der Umwandlungstheorie ist der Vertrag ebenfalls ungültig, doch das Verhältnis der Parteien wird so behandelt, wie wenn ein bestehender Vertrag rückabgewickelt werden müsste (Umwandlung in ein vertragliches Rückabwicklungsverhältnis). Entsprechend haben die Eheleute keine vertraglichen Ansprüche gegen Ramona Riedi.

#### 1.4.4.2 Ansprüche der Casanovas gegen Ramona Riedi aus der Konversion in ein vertragliches Rückabwicklungsverhältnis

Die Umwandlung in ein vertragliches Rückabwicklungsverhältnis ist nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung zu verneinen (BGE 137 III 243). Die Casanovas haben folglich keine Ansprüche gegen Ramona Riedi aus dem vertraglichen Rückabwicklungsverhältnis. Wird hier der Mindermeinung gefolgt, hat die Rückabwicklung nach den Regeln von Art. 109 OR analog zu erfolgen.

#### 1.5 Anspruch der Casanovas auf Rückerstattung des Kaufpreises nach Art. 62 OR

Aufgrund der Ungültigkeit des Vertrages könnten die Casanovas einen Bereicherungsanspruch nach Art. 62 OR gegenüber Ramona Riedi haben. Dafür müssen die Voraussetzungen der Bereicherung und Entreichung, welche „ohne Rechtsgrund resp. in ungerechtfertigter Weise“ eingetreten sein müssen, gegeben sein (HUGUENIN, OR AT/BT, N. 1773). Hierbei sind zwei Kondiktionsarten zu unterscheiden: Bei der Leistungskondiktion beruht die ungerechtfertigte Bereicherung auf einer rechtsgrundlosen Leistung des Entreicherten. Im Falle einer Eingriffskondiktion führt das Verhalten des Bereicherten selbst, das Verhalten eines Dritten oder ein Naturereignis zu einer Vermögensverschiebung (BSK OR I-SCHULIN, Art. 62 N. 11 und 19; HUGUENIN, OR AT/BT, N. 1784 und 1796).



### 1.5.1 Bereicherung

Die Bereicherung manifestiert sich beim Bereicherten in einem Vermögensvorteil. Dieser berechnet sich als Differenz zwischen dem gegenwärtigen und dem hypothetischen Vermögensstand, der ohne das bereichernde Ereignis vorliegen würde (Differenzhypothese) (HUGUENIN, OR AT/BT, N. 1776).

Vorliegend wird Ramona Riedi durch die Überweisung der Casanovas um CHF 260'000.00 bereichert.

### 1.5.2 Fehlender Rechtsgrund

Eine Bereicherung ist ungerechtfertigt, wenn hierfür weder aus Vertrag noch aus Gesetz ein Rechtsgrund ersichtlich ist. Bei der Leistungskondition fallen darunter die Leistung ohne gültigen Grund, die Leistung aus nicht verwirklichtem Grund (Bsp.: Anzahlung mit Hinblick auf einen erst zu schliessenden Grundstückkaufvertrag, welcher in der Folge nicht eingegangen wird) oder die Leistung aus nachträglich weggefallenem Grund (Bsp.: Widerruf einer vollzogenen Schenkung, Art. 249 OR). Zur Leistung ohne gültigen Grund zählen Zuwendungen, die zur Erfüllung einer nicht bestehenden Schuld (Nichtschuld) erbracht wurden wie bspw. wenn zwischen dem Bereicherten und dem Entreicherten kein bzw. kein gültiger Vertrag vereinbart wurde oder ein vertraglicher Anspruch zum Zeitpunkt der Leistung nicht mehr besteht (Bsp.: Leistung aufgrund eines Vertrages, der mit einem zur Ungültigkeit führenden Entstehungsmangel behaftet ist) (HUGUENIN, OR AT/BT, N. 1781 ff.).

*In casu* erfolgte die Zahlung der Casanovas an Ramona Riedi in Höhe von CHF 260'000.00 aufgrund eines nach Art. 23 ff. OR ungültigen Vertrages, weshalb von der Rechtsgrundlosigkeit der Zuwendung auszugehen ist. Je nachdem, welcher Theorie (s. oben) gefolgt wird, könnte auch eine Zahlung aufgrund eines nachträglich weggefallenen Grundes angenommen werden, allerdings mit demselben Ergebnis.

### 1.5.3 Entreichering

Gemäss Art. 62 Abs. 1 OR muss die auszugleichende Bereicherung „aus dem Vermögen eines anderen“ stammen. Nach einem Teil der Lehre muss eine Vermögensverschiebung also zu Lasten eines anderen eingetreten sein. Gemäss einem anderen Teil der Lehre kommt es nur auf die Vermögensvermehrung an, unabhängig davon, ob bei einem anderen eine Entreichering eingetreten ist. Nach dem BGER soll die Bereicherung auszugleichen sein, die der Bereicherte auf Kosten eines anderen erlangt hat. Die Frage der Erforderlichkeit der Vermögensverschiebung stellt sich vor allem bei der Eingriffskondition (BGE 129 III 422 E. 4; BSK OR I-SCHULIN, Art. 62 N 8 ff.). Vorliegend handelt es sich um eine Vermögensvermehrung der Bereicherten, die der Vermögensverminderung der Entreicherten entspricht.

Fazit: Ramona Riedi ist aus dem Vermögen der Casanovas um CHF 260'000.00 bereichert, da der Rechtsgrund (Kaufvertrag) weggefallen ist.

#### 1.5.4 Verjährungsfrist

##### 1.5.4.1 Relative Verjährungsfrist

Der Bereicherungsanspruch verjährt mit Ablauf eines Jahres, nachdem der Verletzte von seinem Anspruch Kenntnis erhalten hat. Der Anspruchsberechtigte kennt seinen Anspruch, wenn er über genug Informationen und Unterlagen verfügt, um ihm die gerichtliche Geltendmachung vernünftigerweise zuzumuten (BGE 129 III 503 E. 3.4; 127 III 421 E. 4b; 109 II 433 E. 2).

Gemäss Sachverhalt erfahren die Casanovas kurz nach dem 13. November 2018, dass sie sich in einem Irrtum bezüglich der Bewilligung des Maiensäsausbaus befinden. Die relative Verjährungsfrist beginnt frühestens zu diesem Zeitpunkt zu laufen.

##### 1.5.4.2 Absolute Verjährungsfrist

Wann der Bereicherungsanspruch entsteht und damit die absolute Verjährungsfrist beginnt, beantwortet sich unterschiedlich, je nachdem welcher Theorie zur Wirkung des Irrtums auf den Vertrag (s. oben) gefolgt wird. Dabei fragt sich, ob der Anspruch eine Nichtschuld oder eine Leistung aus einem nachträglich weggefallenen Rechtsgrund betrifft, weil im ersten Fall die absolute Verjährungsfrist mit dem Zeitpunkt der Leistung, im zweiten aber mit dem Wegfall des Rechtsgrundes beginnt (Art. 62 Abs. 2 OR; BGE 114 II 131 E. 3).

Ungültigkeitstheorie: Nach dieser Theorie betrifft der Bereicherungsanspruch eine Nichtschuld, weshalb die absolute Verjährung mit der Leistung zu laufen beginnt. Das BGER folgt dieser Ansicht (BGE 114 II 131, Reg. Ziff. 4). *In casu* fängt die absolute Verjährungsfrist mit der Zahlung der Kaufpreissumme am 1. Oktober 2016 an zu laufen.

Anfechtungstheorie: Bei der Anfechtungstheorie ist man sich hinsichtlich des Beginns der absoluten Verjährungsfrist uneinig (HUGUENIN, OR AT/BT, N. 574 m.w.H.). Nach einem Teil der Lehre fängt die Frist erst mit der Anfechtung an zu laufen, da der Vertrag bis zur Anfechtung gültig ist und der Rechtsgrund erst mit der Anfechtung entfällt (HUGUENIN, OR AT/BT, N. 574 f.; BUCHER, OR AT, S. 699; BSK OR I-SCHWENZER, Art. 23 N. 9).

Nach einem anderen Teil der Lehre fängt die Frist im Zeitpunkt der Leistung an zu laufen, da die Anfechtung bewirkt, dass der Vertrag *ex tunc* ungültig ist und damit der Leistung von Anfang an die Gültigkeit entzieht (KOLLER, OR AT, § 14 N. 26 und 196; BGE 114 II 131 E. 3b).



Dr. Alessia Dedual, RAin

Nach der ersten Lehrmeinung beginnt die Verjährungsfrist im Zeitpunkt der Anfechtung des Vertrags, d.h. mit der Geltendmachung des Irrtums. Nach der zweiten Lehrmeinung fängt sie bereits mit der Leistung an zu laufen, d.h. am 1. Oktober 2016.

Theorie der geteilten Ungültigkeit: Nach dieser Theorie erweist sich der Anspruch für den Irrrenden als Leistung einer Nichtschuld, für den Vertragspartner aber als Leistung aus nachträglich weggefallenem Grund. Nach dieser Theorie fängt die absolute Verjährungsfrist für die irrenden Eheleute mit dem Zeitpunkt der Zahlung an, d.h. am 1. Oktober 2016.

Fazit: Sowohl die relative als auch die absolute Verjährungsfrist sind noch nicht abgelaufen, und zwar unabhängig davon, welcher Theorie gefolgt wird. Massgebend ist i.c. die Ansicht des BGer, wonach die absolute Verjährungsfrist im Zeitpunkt der Leistung zu laufen beginnt. Vorliegend ist dies der 1. Oktober 2016.

### 1.5.5 Subsidiarität

Bereicherungsansprüche verhalten sich zu vertraglichen Ansprüchen subsidiär. Da vorliegend mangels einer vertraglichen Grundlage keine vertraglichen Ansprüche geltend gemacht werden können, sind Bereicherungsansprüche mithin zulässig.

Fazit: Die Casanovas haben gegenüber Ramona Riedi einen Anspruch aus ungerechtfertigter Bereicherung in Höhe von CHF 260'000.00.

### 1.5.6 Absichtliche Täuschung

Der Willensmangel bei Abschluss des Vertrags könnte auch auf einer absichtlichen Täuschung gründen (Art. 28 OR). Wie ein irrumsbehafteter Vertrag ist auch ein Vertrag, der durch absichtliche Täuschung bewirkt wird, anfechtbar.

#### 1.5.6.1 Täuschungshandlung

Voraussetzung dafür ist eine Täuschungshandlung, die in der Vorspiegelung falscher Tatsachen oder Unterdrückung richtiger Tatsachen besteht. Der Betroffene muss zum Vertragsabschluss verleitet worden sein, wobei nicht vorausgesetzt wird, dass der erregte Irrtum wesentlich ist (Art. 28 Abs. 1 OR; BSK OR I-SCHWENZER, Art. 28 N 3; KOLLER, OR AT, N. 14.106).

Vorliegend wurde die Käuferschaft über die bewilligte Nutzung des Anbaus falsch informiert und unterlag deshalb einem Irrtum.

### 1.5.6.2 Täuschungsabsicht

Die Täuschung muss vorsätzlich oder eventualvorsätzlich erfolgt sein. Die Verkäuferseite muss den Käufer also entweder absichtlich über die nicht bewilligte Nutzung des Anbaus als Wohnraum täuschen oder dies zumindest in Kauf nehmen (BSK OR I-SCHWENZER, Art. 28 N 11; KOLLER, OR AT, N. 14.118).

Vorliegend ist nicht klar, ob Ramona Riedi sich über die genaue Rechtslage und die nicht erteilte Bewilligung des Ausbaus im Klaren war. Sie händigt Pläne aus, die Bestandteil eines Baubewilligungsverfahrens waren, die jedoch nicht genehmigt wurden. Eine absichtliche Täuschung fällt damit ausser Betracht.

### 1.5.6.3 Kausalität

Die Täuschungshandlung muss kausal für den Vertragsabschluss gewesen sein. Das heisst, ohne die Täuschungshandlung wäre der Vertrag nicht oder nicht zu denselben Bedingungen geschlossen worden (BSK OR I-SCHWENZER, Art. 28 N 14; KOLLER, OR AT, N. 14.113).

Der Kausalzusammenhang wäre vorliegend zu bejahen.

**Fazit:** Mangels einer absichtlichen Täuschungshandlung scheidet ein Vorgehen nach Art. 28 OR aus.

## 2. Nebenforderungen

### 2.1 Handwerkerrechnung

Es ist zu prüfen, ob auch ein Anspruch zur Rückerstattung der Handwerkerkosten begründet ist.

#### 2.1.1 Vertrag

Zur Rückforderung der Handwerkerkosten können sich die Casanovas nicht auf eine vertragliche Grundlage stützen.

#### 2.1.2 Geschäftsführung ohne Auftrag (GoA)

Auch ein Anspruch aus einer Geschäftsführung ohne Auftrag im Sinne von Art. 423 ff. OR entfällt, da die Casanovas bei der Beauftragung des Handwerkers Fritz Zobrist nicht mit Fremdgeschäftsführungswillen gehandelt haben.

Im Falle einer unechten bösgläubigen Geschäftsführung ohne Auftrag könnte auf das Erfordernis des Fremdgeschäftsführungswillens verzichtet werden, doch fehlt es vorliegend an der Bösgläubigkeit der Casanovas.



### 2.1.3 Culpa in contrahendo

Während der Zeit der Vertragshandlungen können für die beteiligten Parteien alternativ aus Art. 2 Abs. 1 ZGB (Grundsatz von Treu und Glauben) abgeleitete Pflichten entstehen, gegen deren Verstoss mittels *culpa in contrahendo* vorgegangen werden kann. Die schädigende Person muss für den daraus resultierenden Schaden einstehen. Die Voraussetzungen für die Haftung aus *culpa in contrahendo* sind die folgenden (HUGUENIN, OR AT/BT, N. 1524 ff.):

#### 2.1.3.1 Vertragsverhandlungen

Die Haftung ist auf die an den Vertragsverhandlungen beteiligten Parteien beschränkt (auch wie *in casu*: wenn die Vertragsverhandlungen in einen Vertragsschluss münden, der dann als nach Art. 23 ff. OR ungültig erklärt wird) (HUGUENIN, OR AT/BT, N. 1535 f.). Da die Casanovas und Ramona Riedi die Verhandlungen selbst führen, ist diese Voraussetzung i.c. erfüllt.

#### 2.1.3.2 Schutzwürdiges Vertrauen

Die Vertragsverhandlungen und der damit verbundene rechtsgeschäftliche Kontakt müssen bei der geschädigten Partei zu einem erhöhten Vertrauen geführt haben, damit eine Haftung aus *culpa in contrahendo* geprüft werden kann. Dieses Vertrauen durch den Geschädigten muss schutzwürdig gewesen sein, was dann nicht der Fall ist, wenn der Geschädigte weiss oder wissen muss, dass entweder kein Vertrag oder kein gültiger zustande gekommen ist (KOLLER, OR AT, N. 28.29). *In casu* war beiden Vertragsparteien die Rechtslage bezüglich der Bewilligung des Maiensäsausbau wohl nicht klar. Damit scheidet die Berufung auf schutzwürdiges Vertrauen aus.

Fazit: Die *culpa in contrahendo* kann vorliegend nicht angerufen werden, da von Seiten der Verkäuferin kein schutzwürdiges Vertrauen erweckt wurde. [Andere Meinung vertretbar.]

### 2.1.4 Exkurs: Ungerechtfertigte Bereicherung nach Art. 939 ZGB

Die Kosten für den Handwerker könnten im Rahmen des Aufwendungsersatzes nach Art. 939 ZGB zurückverlangt werden. Die Art. 938 ff. ZGB regeln die Benutzung einer fremden Sache, was bis zu seiner Rückabwicklung auch im Falle eines ungültigen Kaufvertrags auf die Kaufsache zutrifft. Nach Art. 939 Abs. 1 ZGB kann der gutgläubige Besitzer, wenn der Berechtigte die Auslieferung der Sache verlangt, „für die notwendigen und nützlichen Verwendungen Ersatz beanspruchen“. Aufwendungen können in eigentlichen Auslagen (Geld) bestehen, aber auch im Eingehen von Verpflichtungen, die im Zeitpunkt der Rückgabe der Sache noch nicht erfüllt sind, z.B. im Abschluss eines Werkvertrages auf Ausbesserung der Sache (BK-STARK/LINDENMANN, Art. 939 ZGB N. 5).

Dr. Alessia Dedual, RAin

Die bezahlte Handwerkerrechnung von Fritz Zobrist fällt darunter, soweit seine Handwerksarbeiten als „notwendig“ oder „nützlich“ zu gelten haben. Die Gutgläubigkeit wird nach Art. 3 Abs. 1 ZGB vermutet. Im Falle der Eheleute Casanova finden sich keine Hinweise im Sachverhalt, die diese Vermutung widerlegen würden.

Fazit: Soweit die Handwerksarbeiten von Fritz Zobrist „notwendig“ oder „nützlich“ waren, haben die Casanovas entsprechend Anspruch auf den Ersatz dieser Kosten.

### **2.1.5 Konkurrenz**

Die h.L. und Rechtsprechung gehen von der Spezialität der bereicherungsrechtlichen Regeln des ZGB nach Art. 938 ff. im Verhältnis zum allgemeinen Bereicherungsrecht nach Art. 62 ff. OR aus (s. BSK OR I-SCHULIN, Art. 62 N. 37 i.V.m. Art. 64 N. 13; STEINAUER, Droits réels I, N. 496; BUCHER, OR BT, S. 256; HARTMANN, N. 11; BÜRGI-WYSS, S. 251; BGE 84 II 369 E. 4a; 135 III 474 E. 3.3.1 m.w.H.; kritisch KOLLER, OR AT, N. 33.25; BSK ZGB II-ERNST, Vor Art. 938–940 N. 6a; LINDENMANN, S. 102 ff.).

### **2.2 Eigene Arbeitskraft**

Bezüglich der Rückerstattung für die Aufwendung der eigenen Arbeitskraft besteht ebenfalls weder ein Anspruch aus Vertrag noch aus Geschäftsführung ohne Auftrag im Sinne von Art. 423 ff. OR. Zu prüfen bleibt wie bezüglich der Handwerkerkosten Aufwendungsersatz nach Art. 939 Abs. 1 ZGB.

Auch die eigene Arbeitskraft, die in die fremde Sache investiert wird, kann rückerstattungsfähig sein. Bei eigener Arbeit des unrechtmässigen Besitzers muss allerdings eine vernünftige Abgrenzung gefunden werden. Verwendungen im Sinne von Art. 939 ZGB liegen dann vor, wenn für die gleiche Leistung im Rahmen eines besonderen Vertragsverhältnisses eine Entschädigung bezahlt würde (Vgl. BK-STARK/LINDENMANN, Art. 939 ZGB N. 5).

Fazit: Soweit die Arbeiten der Casanovas in Haus- und Umgebungspflege bestand, die gewöhnlicherweise nicht von Fachpersonen vorgenommen werden, wie etwa Putzen und Rasenmähen, ist ihre investierte Arbeitskraft nicht zu entschädigen.

### **2.3 Zinsen auf die Kaufpreissumme**

Die Casanovas könnten einen Anspruch auf Rückerstattung der Kaufpreissumme zuzüglich Zins haben. Bringt eine Bereicherung dem Bereicherten Nutzen, z.B. in Form von Zins, ein, so erhöht sich der Bereicherungsanspruch nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung um diesen (vgl. BGE 61 II 12 E. 4 S. 20; 84 II 179 E. 4 S. 186; 130 V 414 E. 5.2 S. 421; BGer 4A\_59/2009 vom 07.09.2009 E. 5.3.3.2).

Fazit: Soweit also bei Ramona Riedi Zinsen auf die Kaufpreissumme von CHF 260'000.00 angefallen sind, sind diese an die Casanovas auszukehren.

## 2.4 Fazit

Die Casanovas haben einen Anspruch gegenüber Ramona Riedi aus ungerechtfertigter Bereicherung in Höhe von CHF 260'000.00 zuzüglich Zinsen und Aufwendungsersatz.

## 3. Konkurrenz

Der gleiche Sachverhalt kann Anlass sowohl zu einem Grundlagenirrtum als auch zu einer Sachgewährleistung im Sinne von Art. 197 ff. OR geben. Das bedeutet aber noch nicht, dass umgekehrt jeder Sachmangel auch einen Grundlagenirrtum darstellt (KOLLER, OR AT, N. 14.264 f.). Ein Sachmangel liegt vor, wenn die Sache nicht den vertraglich vorausgesetzten Vorstellungen der Parteien entspricht, wobei objektiv auf die Tauglichkeit und subjektiv auf den von den Parteien definierten Verwendungszweck abgestellt wird. *In casu* ist das Maiensäss als Familienwochenendhaus verkauft worden, weshalb die fehlende Baubewilligung des für die Familie vorgesehenen Anbaus als Sachmangel gewertet werden kann.

Nach ständiger bundesgerichtlicher Rechtsprechung hat der Käufer die Wahl, ob er bei sachlich mangelhafter Erfüllung durch den Verkäufer gemäss Art. 197 ff. OR auf Gewährleistung klagen oder den Vertrag wegen eines Willensmangels im Sinne der Art. 23 ff. OR anfechten will (BGE 127 III 83 ff. E. 1b S. 85 f.; 114 II 131 E. 1a S. 134; 109 II 319 E. 2 S. 322). Entgegen der ständigen Rechtsprechung des BGer stellt sich ein grosser Teil der schweizerischen Lehre auf den Standpunkt, dass es dem Käufer grundsätzlich verwehrt sei, sich alternativ zu den Rechtsbehelfen des Gewährleistungsrechts auf den Grundlagenirrtum zu berufen (zum Meinungsstand vgl. z.B. die Zitate in GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, OR AT, N. 807).

## 4. Fazit

Gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung können die Casanovas aufgrund ihres Grundlagenirrtums den Vertrag anfechten und gestützt darauf die Rückleistung der Kaufpreissumme fordern. Die herrschende Lehre versagt ihnen dieses Vorgehen, weil Anspruchskonkurrenz zu den Regeln über die Sachmängelgewährleistung nach Art. 197 ff. OR besteht.

Die Zinsen auf die Kaufpreissumme sind unabhängig davon geschuldet, ebenso der Aufwendungsersatz für die Handwerkerrechnung.





## Lösungsvorschlag zu Teil 2

### 1. Anspruch auf Vertragserfüllung

Zu prüfen ist, ob ein Anspruch auf Vertragserfüllung besteht. Dazu ist zu prüfen, ob ein gültiger Vertrag zustande gekommen ist.

#### 1.1 Zustandekommen des Vertrags zwischen der Reiseverkäuferin und Claudio Casanova

Art. 1 Abs. 1 OR verlangt für das Zustandekommen eines Vertrages die übereinstimmenden gegenseitigen Willensäußerungen der Parteien.

Folgende Voraussetzungen müssen erfüllt sein (HUGUENIN, OR AT/BT, N. 140):

- Rechts- und Handlungsfähigkeit der Vertragsparteien;
- Rechtsbindungswillen;
- Gegenseitiger Austausch von Willenserklärungen;
- Übereinstimmen der Willenserklärungen.

Als problematisch erweist sich im vorliegenden Fall nur das Übereinstimmen der Willenserklärungen hinsichtlich des Zustandekommens des Vertrags.

##### 1.1.1 Übereinstimmende Willenserklärungen

Der Zustand, der vorliegt, wenn die Parteien korrespondierende Willenserklärungen zum Abschluss eines bestimmten Vertrags ausgetauscht haben, wird als Konsens bezeichnet (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, OR AT, N. 309). Es wird zwischen tatsächlichem (natürlichem) und normativem (rechtlichem) Konsens unterschieden.

###### 1.1.1.1 Tatsächlicher Konsens

Ein tatsächlicher Konsens besteht, wenn die abgegebenen Willenserklärungen dem wirklichen inneren Willen der jeweiligen Partei entsprechen und von der jeweiligen Gegenpartei richtig verstanden wurden (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, OR AT, N. 310; HUGUENIN, OR AT/BT, N. 245).

Vorliegend bezieht sich der innere Wille der Reiseverkäuferin auf den Verkauf einer Flugreise für zwei Personen nach Porto (P) und derjenige von Claudio Casanova auf den Kauf einer Flugreise für zwei Personen nach Bordeaux (F). Die inneren Willen der Reiseverkäuferin und von Claudio Casanova stimmen somit nicht überein. Es liegt **kein tatsächlicher Konsens** vor.



### 1.1.1.2 Normativer Konsens

Die Frage nach dem normativen Konsens stellt sich, wenn sich nach Austausch der Erklärungen herausstellt, dass der Wille der Parteien nicht übereinstimmt. In diesem Fall müssen die Erklärungen nach dem Vertrauensprinzip ausgelegt werden. Gemäss dem Vertrauensprinzip werden die Willenserklärungen so ausgelegt, wie der jeweilige Empfänger sie nach Treu und Glauben verstehen durfte und musste. Stimmen die ausgelegten Willenserklärungen überein, liegt ein normativer Konsens vor (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, OR AT, N. 316 f.; HUGUENIN, OR AT/BT, N. 249).

Ein sog. **Dissens** (d.h. keine Einigung) läge nur dann vor, wenn die Willenserklärungen in unlösbarem Widerspruch stehende Regelungen enthalten würden, wenn sich also auch bei der Auslegung keine Übereinstimmung zeigen würde (HUGUENIN, OR AT/BT, N. 251; KUKO OR-WIEGAND/HURNI, Art. 1 N 21).

Vorliegend hat die Reiseverkäuferin Claudio Casanova nach Treu und Glauben eine Flugreise für zwei Personen nach Porto (P) offeriert. Claudio Casanova hätte wissen müssen, dass es sich nicht um einen Flug nach Bordeaux (F) handelt. Auf seinen Antrag zur Offertstellung hin hat die Reiseverkäuferin mehrmals nachgefragt, ob er tatsächlich Porto (P) meint, weil sie seine Aussprache unklar fand. So dann hat sie das Reiseziel Porto in Bezug zum Land gesetzt, in dem es liegt, nämlich Portugal.

Die Willenserklärungen der Reiseverkäuferin und von Claudio Casanova stimmen normativ darin überein, dass sie eine Reise nach Portugal betreffen. Folglich liegt ein normativer Konsens vor.

### 1.1.2 Vertragsqualifikation

Es handelt sich um einen Reisevermittlungsvertrag, also einen Vertrag, der nicht im Besonderen Teil des OR geregelt ist und damit um einen Vertrag *sui generis*. Die Reiseverkäuferin verpflichtet sich, bei der Fluggesellschaft für die Reisenden eine Flugreise zu buchen und die andere Partei verpflichtet sich zur Zahlung der vereinbarten Summe (*essentialia negotii*).

[Das PauRG findet auf diesen Vertrag keine Anwendung, da es sich nur um die Vermittlung einer Flugreise handelt, vgl. Art. 1 PauRG.]

**Fazit:** Es ist ein Vertrag zwischen der Reiseverkäuferin und Claudio Casanova zustande gekommen.

## 1.2 Gültigkeit des Vertrags

### 1.2.1 Mängel des Vertrags im Allgemeinen

Der Vertrag könnte an einem Mangel leiden. In Frage kommen Form- (Art. 11 ff. OR), Inhalts- (Art. 19 Abs. 2, Art. 20 OR oder Übervorteilung nach Art. 21 OR) und Willensmängel (Art. 23 ff. OR).



Anhaltspunkte für einen Form- bzw. Inhaltmangel sind im Sachverhalt nicht ersichtlich. *In casu* könnte sich die Frage nach einem Willensmangel stellen.

### 1.2.2 Irrtum im Besonderen

Ein Irrtum ist gegeben, wenn die ausgelegte Erklärung einer Vertragspartei nicht ihrem wirklichen inneren Willen entspricht (Erklärungsirrtum) oder ihr Vertragswille auf einer falschen oder fehlenden Vorstellung (*ignorantia*) über die tatsächliche Sachlage beruht (Motivirrtum) (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, OR AT, N. 767; HUGUENIN, OR AT/BT, N. 470).

Vorliegend basiert der Vertragswille von Claudio Casanova nicht auf einer fehlenden oder falschen Vorstellung über den Sachverhalt. Er hat seinen wirklichen inneren Willen korrekt gebildet, nämlich eine Flugreise für zwei Personen nach Bordeaux (F) zu buchen. Es liegt somit kein Motivirrtum vor.

Stattdessen könnte es sich um einen Erklärungsirrtum gemäss Art. 24 Abs. 1 Ziff. 1–3 OR handeln.

#### 1.2.2.1 Erklärungsirrtum (Art. 24 Abs. 1 Ziff. 1–3 OR)

Ein Erklärungsirrtum liegt dann vor, wenn jemand auf eine Erklärung behaftet wird, die nicht seinem inneren Willen entspricht. Der Irrtum betrifft nicht die Willensbildung, sondern die Kundgabe des fehlerfrei gebildeten Willens (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, OR AT, N. 808; BGE 110 II 293 E. 5a). Beim Erklärungsirrtum unterscheidet man – ohne unterschiedliche rechtliche Auswirkungen – zwischen dem Irrtum im Erklärungsakt und dem Irrtum über den Inhalt der Erklärung. Von einem Irrtum im Akt der Erklärung spricht man, wenn dem Irrenden die Umsetzung seines Willens „technisch“ misslingt. Dies betrifft die Fälle, in denen sich der Irrende verspricht, verschreibt oder vergreift. Ein Irrtum über den Erklärungsinhalt liegt vor, wenn der Irrende seinen Willen zwar technisch korrekt umsetzt, sich aber über die Bedeutung seiner Erklärung täuscht. Ein solcher Fall ist beispielsweise gegeben, wenn der Irrende von „Leihe“ spricht, aber „Miete“ meint, da er im Gegenzug zu seiner Leistung ein Entgelt erwartet. Abgesehen von der unwissentlichen unkundigen Verwendung wissenschaftlicher Begriffe entstehen Irrtümer über den Erklärungsinhalt häufig auch aus dem unbeabsichtigt fehlerhaften Gebrauch von Abkürzungen und Fremdsprachen (HUGUENIN, OR AT/BT, N. 490).

Da der innere Wille und die Willenskundgabe auseinanderfallen, kann ein Vertrag im Falle eines Erklärungsirrtums überhaupt nur aufgrund eines normativen Konsenses zustande kommen (HUGUENIN, OR AT/BT, N. 488 f.).



#### 1.2.2.1.1 Arten des Erklärungsirrtums

Art. 24 Abs. 1 Ziff. 1–3 OR regeln den Irrtum über die Natur des Rechtsgeschäfts (*error in negotio*), den Irrtum über die Identität der Sache oder der Person (*error in corpore vel in persona*) sowie den Irrtum über den Umfang der Leistung oder Gegenleistung (*error in quantitate*).

Anhaltspunkte für einen Irrtum über die Natur des Rechtsgeschäfts (Art. 24 Abs. 1 Ziff. 1 OR) oder den Umfang der Leistung oder Gegenleistung (Art. 24 Abs. 1 Ziff. 3 OR) sind vorliegend nicht ersichtlich. Folglich ist zu prüfen, ob es sich um einen Irrtum über die Identität der Sache (Art. 24 Abs. 1 Ziff. 2 OR) handelt.

#### 1.2.2.1.2 Irrtum über die Identität der Sache (Art. 24 Abs. 1 Ziff. 2 OR)

Ein Identitätsirrtum (*error in corpore vel in persona*) liegt gemäss Art. 24 Abs. 1 Ziff. 2 OR dann vor, wenn der Irrende seinen Geschäftswillen im Hinblick auf eine bestimmte Person oder eine bestimmte Sache bildet, sich aber falsch ausdrückt wie bspw. bei Verwechslungen (Bsp.: Angabe einer falschen Bestellnummer beim Bestellen einer Ware; hundertmal teurer chemisch reiner Kalisalpeter zu pharmazeutischen Zwecken statt Kalisalpeter zu Düngezwecken, BGE 45 II 433) (HUGUENIN, OR AT/BT, N. 501; KUKO OR-BLUMER, Art. 24 N. 7). Der Irrtum muss immer die Identität der betreffenden Sache oder Person beschlagen, nicht bloss deren Eigenschaften (Bsp.: Teil der verkauften Liegenschaft ist mit Vorkaufsrecht des Pächters belastet). Ein Irrtum über die Eigenschaft der Sache oder Person ist entweder als Erklärungsirrtum oder Grundlagenirrtum zu subsumieren (BSK OR I-SCHWENZER, Art. 24 N. 12 f.; HUGUENIN, OR AT/BT, N. 501).

Vorliegend handelt es sich um einen Irrtum mit Blick auf die Sache. Claudio Casanova bildet seinen Geschäftswillen dahingehend, dass er zwei Flüge nach Bordeaux (F) buchen will, doch bringt er dies nicht klar zum Ausdruck und bucht deshalb zwei Tickets nach Porto (P). Da er der französischen Aussprache nicht mächtig ist, kommt es zu einem Irrtum betreffend den Erklärungsinhalt.

Somit liegt ein Erklärungsirrtum gemäss Art. 24 Abs. 1 Ziff. 2 OR vor.

#### 1.2.2.1.3 Wesentlichkeit

Gemäss Art. 23 OR muss ein Irrtum wesentlich sein, damit sich der Irrende auf die einseitige Unverbindlichkeit des Vertrags berufen kann. In den Fällen von Art. 24 Abs. 1 Ziff. 1–3 OR wird nach der h.L. die Wesentlichkeit des Erklärungsirrtums vermutet (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, OR AT, N. 821 ff.).

*In casu* liegt ein Erklärungsirrtum i.S.v. Art. 24 Abs. 1 Ziff. 3 OR vor, weshalb nach diesem Teil der Lehre die Wesentlichkeit vermutungsweise gegeben ist.



Dr. Alessia Dedual, RAin

Ein anderer Teil der Lehre geht davon aus, dass auch im Falle eines Erklärungsirrtums die subjektive und objektive Wesentlichkeit (wie beim Grundlagenirrtum) geprüft werden muss (HUGUENIN, OR AT/BT, N. 481). Die subjektive Wesentlichkeit ist hiernach zu bejahen, wenn nicht anzunehmen ist, der Irrende hätte dem Vertrag mit dem vom Partner vorgestellten Inhalt ebenfalls zugestimmt (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, OR AT, N. 826).

Die objektive Wesentlichkeit ist gegeben, wenn die Diskrepanz zwischen dem objektiven Sinn der Erklärung und dem wirklichen Willen des Irrenden von Bedeutung ist. Die Diskrepanz ist objektiv nur dann unbedeutend, wenn die Abweichung vom wirklich Gewollten nach allgemeiner Verkehrsanschauung so geringfügig ist, dass das Nichtgewollte dem Gewollten praktisch gleich steht (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, OR AT, N. 827).

Vorliegend wollte Claudio Casanova beim Reisebüro zwei Flüge nach Bordeaux (F) buchen, erhält anstatt dessen zwei Flugtickets nach Porto (P). Bordeaux und Porto sind zwar beides zwei bekannte Städte mit einem alten Kern und berühmt für ihre Weinverkostung, doch liegen sie in zwei unterschiedlichen Ländern mit unterschiedlichen Sprachen und liegen rund 997 km auseinander.

Weder nach der Vorstellung von Claudio Casanova noch nach allgemeiner Verkehrsanschauung kann deshalb davon ausgegangen werden, dass die Abweichung des Gewollten vom Nichtgewollten unbedeutend sei.

Der Erklärungsirrtum nach Art. 24 Abs. 1 Ziff. 3 OR ist mithin als wesentlich zu bezeichnen.

### **1.2.2.2 Voraussetzungen der Irrtumsanfechtung**

#### **1.2.2.2.1 Anfechtungserklärung**

Der Irrende kann den Vertrag durch einseitige, ausdrückliche oder konkludente Gestaltungserklärung für ungültig erklären (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, OR AT, N. 745 f.).

Claudio Casanova erklärt gemäss SV im Telefongespräch die Anfechtung.

#### **1.2.2.2.2 Keine Verwirkung (Art. 31 OR)**

Nach Art. 31 OR muss der Irrende seinen Willensmangel binnen Jahresfrist geltend machen, ansonsten verwirkt er sein Recht auf Anfechtungserklärung und genehmigt den Vertrag.

Es handelt sich um eine relative Verwirkungsfrist, die im Fall des Irrtums mit dessen Entdeckung zu laufen beginnt (Art. 31 Abs. 2 OR). Für die Entdeckung ist sichere Kenntnis des Irrtums erforderlich (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, OR AT, N. 906; HUGUENIN, OR AT/BT, N. 578).



Dr. Alessia Dedual, RAin

Sichere Kenntnis von seinem Irrtum erlangt Claudio Casanova erst kurz vor dem Abflug am Flughafen, als er die Tickets genauer studiert. Zu diesem Zeitpunkt beginnt die einjährige Verwirklichungsfrist zu laufen. Claudio Casanova ruft daraufhin umgehend beim Reisebüro an und sagt, dass er für die Flugreise nicht aufkommen werde. Dies ist als Anfechtungserklärung zu verstehen. Die einjährige Verwirklichungsfrist ist damit gewahrt.

#### 1.2.2.2.3 Keine Geltendmachung gegen Treu und Glauben (Art. 25 OR)

Gemäss Art. 25 OR darf die Geltendmachung des Irrtums nicht gegen Treu und Glauben verstossen. Ein Verstoss gegen Treu und Glauben liegt namentlich dann vor, wenn es sich um eine unnütze Rechtsausübung handelt oder ein krasses Missverhältnis der Interessen besteht. In solchen Fällen wäre die Berufung auf den Irrtum unstatthaft. Der blosser Umstand, dass der Irrende den Irrtum seiner eigenen Fahrlässigkeit zuzuschreiben hat, macht die Berufung auf den Irrtum nicht missbräuchlich (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, OR AT, N. 846).

*In casu* sind keine Gründe ersichtlich, wonach die Geltendmachung des Irrtums durch Claudio Casanova gegen Treu und Glauben verstossen würde (Art. 25 OR).

**Fazit:** Die Voraussetzungen für einen Erklärungsirrtum sind erfüllt.

### 1.2.2.3 Rechtsfolgen

#### 1.2.2.3.1 Theorien zur Unverbindlichkeit des Vertrags

S. im Einzelnen oben.

**Fazit:** Je nachdem, welcher Theorie gefolgt wird, fällt der Vertrag mit der Ungültigerklärung *ex tunc* oder *ex nunc* dahin.

#### 1.2.2.3.2 Ansprüche

Entsprechend h.L. und BGER entstehen aus der Unverbindlichkeit des Vertrags Rückforderungsansprüche aus Vindikation und Kondiktion (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, OR AT, N. 890 ff.; BGE 137 III 243 E. 4.4.3).

Ein Teil der Lehre nimmt dagegen an, dass der Vertrag mit der Geltendmachung des Willensmangels in ein vertragliches Rückabwicklungsverhältnis umgewandelt wird (sog. Liquidationsverhältnis). Die Rückforderungsansprüche für Sach- und Geldleistungen sind in diesem Fall vertraglicher Natur (HUGUENIN, OR AT/BT, N. 583).

Unabhängig davon, welcher Lehrmeinung man folgt, führt dies dazu, dass der Irrende die Leistung, unabhängig von ihrer Fälligkeit, nicht mehr zu bezahlen hat. Im Gegenzug könnte die Reiseverkäufe-



Dr. Alessia Dedual, RAin

rin die Aushändigung des Papiers verlangen, falls sie die Flugtickets gegenständlich übertragen hat, weil das Eigentum daran an sie zurückfällt.

Pro Memoria Vindikation: Da der Vertrag nicht gültig ist, ist die Voraussetzung eines gültigen Rechtsgeschäfts (*causa*) nicht gegeben. Folglich ist kein Eigentum übergegangen und die Reiseverkäuferin kann das Papier der Tickets mittels Vindikationsklage herausverlangen. Allerdings handelt es sich bei Flugtickets nicht um ein Wertpapier, weil sich die Berechtigung für die Flugreise nicht aus dem Papier, sondern aus der Ticketnummer ergibt. Die Vindikation ist vorliegend also eigentlich wertlos.

### 1.3 Fazit

Die Reiseverkäuferin hat keinen Anspruch auf Erfüllung des Reisevermittlungsvertrags.

## 2. Anspruch auf Schadenersatz aus Art. 26 OR

Zu prüfen ist, ob ein Anspruch auf Schadenersatz aus Art. 26 OR besteht. Dazu ist zu prüfen, ob aus der Irrtumsanfechtung ein Schaden entsteht, der auf die Fahrlässigkeit des Irrenden zurückgeht und ob der Erklärungsgegner den Irrtum kannte oder hätte kennen müssen.

### 2.1 Fahrlässiger Irrtum (Art. 26 OR)

Gemäss Art. 26 Abs. 1 OR hat der fahrlässig Irrende den aus dem Dahinfallen des Vertrags erwachsenen Schaden zu ersetzen (sog. negatives Interesse). Der Vertragspartner des fahrlässig Irrenden ist demnach so zu stellen, wie wenn er den Vertrag nicht abgeschlossen hätte (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, OR AT, N. 850, N. 2899; HUGUENIN, OR AT/BT, N. 593 und 872).

Art. 26 ist ein gesetzlich konkretisierter Anwendungsfall der Haftung aus *culpa in contrahendo* (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, OR AT, N. 851; HUGUENIN, OR AT/BT, N. 593).

### 2.2 Schaden

Beim negativen Vertragsinteresse (bisweilen auch Vertrauensschaden genannt) wird der Geschädigte so gestellt, wie wenn der Vertrag nie abgeschlossen worden wäre. Es sind also die nutzlosen Aufwendungen zu ersetzen.

Der Schaden ist eine unfreiwillige Verminderung des Gläubigervermögens, die in einer Abnahme der Aktiven, einer Zunahme der Passiven oder in entgangenem Gewinn besteht. Er entspricht nach der sog. Differenzhypothese der Differenz zwischen dem gegenwärtigen Vermögensstand und dem Stand, den das Vermögen ohne das schädigende Ereignis hätte (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, OR AT, N. 3032; HUGUENIN, OR AT/BT, N. 867).



Dr. Alessia Dedual, RAin

Vorliegend ist nicht beziffert, worin das negative Interesse der Reiseverkäuferin liegt. Doch fallen hier alle Posten darunter, die bei ihr nicht entstanden wären, wenn Claudio Casanova die Buchung nicht bei ihr getätigt hätte. Dabei ist insbesondere an die Kosten zu denken, die ihr gegenüber der Fluggesellschaft entstehen, die die Reise von Claudio Casanova und seiner Frau durchgeführt hätte.

### 2.3 Fahrlässigkeit

Fahrlässigkeit besteht in einem Mangel an der unter den gegebenen Umständen geforderten Sorgfalt (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, OR AT, N. 2698; HUGUENIN, OR AT/BT, N. 1977). Der Erklärende begeht seinen Irrtum also fahrlässig, wenn er aus einer Unvorsichtigkeit einen Fehler bei der Willenskundgabe macht.

Claudio Casanova hätte auffallen müssen, dass er das Wort „Bordeaux“ nicht mit französischer Aussprache sagt und dass es deshalb zu Verständigungsschwierigkeiten kommen kann. Insbesondere hätte er seine Ungenauigkeit bemerken sollen, weil die Reiseverkäuferin mehrmals bei ihm nachhakte, ob er wirklich „Porto“ meine. Zudem hätte ihm die Bezugnahme auf Portugal von Seiten der Verkäuferin auffallen müssen.

Vorliegend hat Claudio Casanova den Irrtum seiner eigenen Fahrlässigkeit zuzuschreiben.

### 2.4 Keine Kenntnis des Erklärungsgegners

Die Schadenersatzpflicht entfällt, wenn der Erklärungsgegner den Irrtum gekannt hat oder hätte kennen sollen. Bei **Kenntnis oder fahrlässiger Unkenntnis** des Irrtums von der Gegenseite ist freilich zunächst zu prüfen, ob nicht bereits nach dem Vertrauensprinzip der Vertrag mit dem vom Erklärenden gewollten Inhalt zustande kommt oder u.U. ein Dissens vorliegt. Bei erkennbarem **Erklärungsirrtum** wird dies regelmässig der Fall sein, so dass der Bestimmung insoweit keine Bedeutung zukommt (BSK OR I-SCHWENZER, Art. 26 N. 4).

Vorliegend hat die Reiseverkäuferin den Irrtum nicht gekannt und hätte ihn auch nicht kennen müssen, denn sie hat sich ein paar Mal bei Claudio Casanova rückversichert, welches Reiseziel er wirklich meint und hat es auch von sich aus konkretisiert, indem sie das Land erwähnt hat, wo das Reiseziel liegt.

### 2.5 Kein beidseitiger Irrtum

Gemäss BGer wird der Irrende bei einem Erklärungsirrtum von seiner Haftpflicht befreit, wenn sein Vertragsgegner den Irrtum selbst herbeigeführt oder sich im gleichen Irrtum befunden hat (BGE 113 II 31).





Dr. Alessia Dedual, RAin

Vorliegend hat die Reiseverkäuferin den Erklärungsirrtum nicht selbst herbeigeführt. Der Sachverhalt liefert keine Hinweise dazu, dass sie sich im selben Irrtum wie Claudio Casanova befunden hat. Folglich liegt kein beidseitiger Irrtum vor.

## 2.6 Kausalität

Wäre der Schaden ohne die fragliche Schadensursache nicht eingetreten (sog. *conditio sine qua non*), liegt ein natürlicher Kausalzusammenhang zwischen Schadensursache und dem Schaden vor. Da jeder Schaden mehrere natürliche Ursachen hat, ist die Ersatzpflicht an die Adäquanzformel gekoppelt. Demnach ist ein Ereignis dann die adäquate Ursache eines Erfolges, wenn es nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge und nach der allgemeinen Lebenserfahrung an sich geeignet ist, einen Erfolg von der Art des eingetretenen herbeizuführen, der Eintritt dieses Erfolges also durch das Ereignis allgemein als begünstigt erscheint (BGE 129 V 177 E. 3.2.).

Der Schaden ist vorliegend durch den Irrtum adäquat kausal entstanden.

## 2.7 Rechtsfolgen

Grundsätzlich erhält der Erklärungsgegner nach Art. 26 Abs. 1 OR das negative Interesse. Das positive Interesse wird ihm gemäss Art. 26 Abs. 2 OR zugesprochen, wenn es der Billigkeit entspricht (GAUCH/SCHLUEP/SCHMID/EMMENEGGER, OR AT, N. 2899; HUGUENIN, OR AT/BT, N. 901).

Vorliegend sind keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass der Reiseverkäuferin das positive Interesse zuzusprechen wäre.

## 2.8 Fazit

Die Reiseverkäuferin hat aufgrund fehlender anderer Anhaltspunkte im Sachverhalt Anspruch auf das negative Interesse.