



# FAJULU – REPETITORIUM ZGB I

[ANN.BRACKWEHR@UNILU.CH](mailto:ANN.BRACKWEHR@UNILU.CH)

## FALL I

Die 14-jährige Sarah ist leidenschaftliche Handballspielerin. Bei einem Freundschaftsspiel gegen den Handballclub der Nachbargemeinde X verletzt sie sich am Arm. Sarahs Trainer Tom fährt die Verletzte sogleich ins nächstgelegene Spital, wo sie untersucht und geröntgt wird. Dabei stellt sich heraus, dass ihr Handgelenk nur verstaucht ist. Sarah darf sofort wieder nach Hause, sie soll ihr Handgelenk lediglich die nächsten paar Tage schonen und auf Sport im Allgemeinen verzichten. Wenige Tage nach ihrem Arztbesuch erhalten Sarahs Eltern eine Rechnung des Spitals über CHF 400.- (welche nicht durch die Krankenkasse gedeckt sind).

## FALL I – FRAGE I

### **Durfte Sarah gültig in die Untersuchung einwilligen?**

- Mit 14 Jahren nicht voll handlungsfähig Art. 13 ZGB (nicht volljährig Art. 14 ZGB)
- Ev. beschränkt handlungsunfähig nach Art. 19 ZGB ?
- Dafür wird Urteilsfähigkeit nach Art. 16 ZGB vorausgesetzt. Im Geschäftsverkehr...
  - Einsichts-/Willensbildungsfähigkeit: Fähigkeit eigenen vernunftgemässen Willen zu bilden
  - Willensumsetzungsfähigkeit: Fähigkeit gemäss dem gebildeten Willen handeln und damit fremder Willensbeeinflussung widerstehen zu können.

## FALL I – FRAGE I

- In casu dürfte S mit 14 Jahren in der Lage sein, sich über eine ärztliche Untersuchung einen eigenen Willen zu bilden und dementsprechend zuzustimmen oder abzulehnen.
  - vorgenommene Untersuchung stellt nichts Aussergewöhnliches dar, weshalb davon ausgegangen werden kann, dass S diesbezüglich urteilsfähig war (Relativität der Urteilsfähigkeit)
  - S ist folglich beschränkt handlungsunfähig (Art. 19 ZGB) und kann höchstpersönliche Rechte selbst ausüben (Art. 19c Abs. 1 ZGB). Ärztliche Untersuchung ist ein relativ höchstpersönliches Recht.
- Fazit: Sie durfte ohne Zustimmung ihrer Eltern gültig in die Untersuchung einwilligen.

# THEORIE - URTEILSFÄHIGKEIT

## Urteilsfähigkeit im Geschäftsverkehr...

- Einsichts-/Willensbildungsfähigkeit: Fähigkeit eigenen vernunftgemässen Willen zu bilden
  - *Verstandesgemässes Urteilsvermögen (Intellekt)*: Einsicht in wirtschaftliche / lebensgestaltende Bedeutung eines Geschäfts
  - *Realitätsbezug des Urteilsvermögens*: Fähigkeit der Realitätserfassung aufgrund von Lebenserfahrung und Erinnerungsvermögen
  - *Fähigkeit zur Bildung nachvollziehbarer Motive*: Die dem Willensentschluss zugrunde liegende Motive dürfen allgemeinen grundlegenden Wertvorstellungen nicht aufs Gröbste zuwiderlaufen
  - *Erfordernis der Motivkontrolle*: Fähigkeit zur verstandegeleiteten Auswahl von Handlungsmotiven.
  - *Fähigkeit zur Willensbildung i.e.S.*: Möglichkeit sich zu einer Entscheidung durchringen zu können, die man nach aussen als verbindliche Stellungnahme gelten zu lassen bereit ist
- Willensumsetzungsfähigkeit: Fähigkeit gemäss dem gebildeten Willen handeln und damit fremder Willensbeeinflussung widerstehen zu können.

# THEORIE – URTEILSFÄHIGKEIT II

## Urteilsfähigkeit im Bereich der Delikts-/Verschuldensfähigkeit...

- Fähigkeit zur Einsicht in die Schädigungsmöglichkeit: Schädiger muss Gefahr des Schadeneintritts erkennen können
- Fähigkeit zur Einsicht in das Unrecht der Schadenszufügung: Unrechtsbewusstsein für ausservertragliche Schädigungen; Kenntnis der Vertragswidrigkeit bei vertraglicher Schädigung
- Steuerungsfähigkeit: Verzichtsfähigkeit – bestimmtes schädigendes Verhalten zu unterlassen

→ Deliktsfähigkeit setzt nur Urteilsfähigkeit voraus, nicht auch Volljährigkeit!

## FALL I – FRAGE 2

**Kam zwischen Sarah und dem Spital ein gültiger Vertrag zustande, auf den sich die Rechnung des Spitals stützen lässt?**

- Unterscheidung Behandlungsvertrag vs. Untersuchung
- Grundsätzlich braucht auch die urteilsfähige S für Verpflichtungen die Zustimmung ihrer Eltern Art. 19 Abs. 1 ZGB
- in casu kein alltägliches Geschäft (Art. 19 Abs. 2 ZGB) oder höchstpersönliches Recht (Art. 19c Abs. 1 ZGB)
- Zustimmung der Eltern fehlt

→ Fazit: zwischen Sarah und dem Spital ist kein gültiger Vertrag zustande gekommen (Art. 19b ZGB).

(Eltern dürfen die Zustimmung nicht verweigern, wenn dies die Ausübung von höchstpersönlichen Rechten verhindern würde)

# THEORIE – STELLUNG DES BESCHRÄNKT HANDLUNGSUNFÄHIGEN

## Stellung des beschränkt Handlungsunfähigen im Allgemeinen (Art. 19 ZGB)

- Mit Zustimmung des gesetzlichen Vertreters: Handlungsunfähiger kann alle Rechthandlungen vornehmen (bedingte Geschäftsfähigkeit) Art. 19 Abs. 1 ZGB
- Ohne Zustimmung des gesetzlichen Vertreters: volle Rechtswirkung für...
  - Handlungen, die generell nur Urteilsfähigkeit erfordern
  - Erlangen von unentgeltlichen Vorteilen Art. 19 Abs. 2 ZGB
  - Besorgungen von geringfügigen Angelegenheiten des täglichen Lebens Art. 19 Abs. 2 ZGB
  - Ausübung von höchstpersönlichen Rechten Art. 19c Abs. 1 ZGB
  - Handeln im Bereich gesetzlicher Freiräume (insb. mit Blick auf Sondervermögen)
- Vertretung Dritter



## FALL I – FRAGE 3

**Nehmen Sie an, dass Sarah selber keinen gültigen Vertrag abschliessen konnte. Darf sich das Spital darauf berufen, es sei gutgläubig davon ausgegangen, Sarah sei handlungsfähig in Bezug auf die Behandlung?**

- Gutgläubenschutz herrscht nur dort, wo ein solcher explizit im Gesetz in einer Einzelsvorschrift vorgesehen ist.
- In casu fehlt ein solcher Gutgläubenschutz für die Urteilsfähigkeit von Minderjährigen.

→Fazit: Das Spital kann sich nicht auf Art. 3 ZGB berufen

## FALL 2

Karl ist selbständig als Rechtberater und Schuldensanierer tätig. Als er am 19. April 2019 auf dem Nachhauseweg die wöchentlich erscheinende Gratiszeitung B durchblättert, findet er einen Artikel über sich selbst. Unter dem Titel «langes Sündenregister» schreibt der Journalist Johann, dass Karl drei Mal wegen Veruntreuung, versuchter Nötigung und Urkundenfälschungen verurteilt wurde, sowie dass sich gegen ihn 94 Betreibungen über CHF 237'000.- angehäuft hätten. Weiter berichtet er, dass Karl es mit dem Gesetz nicht so genau nehme und keine Chancen habe ein Anwaltspatent zu erwerben. Karl solle sich vielmehr um seine eigenen Finanzen kümmern. Abschliessend findet sich eine bildliche Darstellung der Website von Karl.

(Entscheid des SG Kantonsgerichts BO.2016.5)

## FALL 2 – FRAGE I

### Liegt eine widerrechtliche Persönlichkeitsverletzung von Karl vor?

1. Schutzbereich betroffen?
    - Ehre: Geltungsanspruch ein achtenswerter Mensch zu sein; gesellschaftliche Geltung
  2. Persönlichkeit verletzt?
    - Ehre beeinträchtigt, wenn berufliches / gesellschaftliches Ansehen («soziale Geltung») einer Person erheblich geschmälert wird
    - Beurteilung nach objektiviertem Massstabe eines Durchschnittlesers unter Würdigung der konkreten Umstände
    - In casu sowohl Tatsachenbehauptung (Verurteilungen, Betreibungen) als auch Werturteile (Langes «Sündenregister», keine Chance auf Anwaltspatent, nimmt es mit Gesetz nicht so genau, soll sich um eigene Finanzen kümmern)
- Zwischenfazit: Persönlichkeit von Karl ist verletzt.

## FALL 2 – FRAGE 1

### 3. Ist die Verletzung widerrechtlich?

- öffentliches Interesse: Information der Öffentlichkeit - Wahrnehmung des Informationsauftrags / Wächteramts der Presse deckt grds. Verbreitung wahrer Tatsachen (mit Ausnahme von Tatsachen aus dem Geheim- oder Privatbereich)
  - In casu wahre Berichterstattung über Tatsachen der Privatsphäre. Diese kann aber, je nach beruflicher Funktion, durch öffentliches Interesse gerechtfertigt sein.
  - Vorliegend arbeitet Karl in Branche mit erhöhten Ansprüchen an die Vertrauenswürdigkeit.
  - Interesse von Karl auf Unversehrtheit seiner Person überwiegt nicht
- Fazit: Karl wurde nicht widerrechtlich in seiner Persönlichkeit verletzt.

## FALL 2 – FRAGE 2

### **Hat Karl ein Recht auf Gegendarstellung?**

Voraussetzungen in Art. 28g ZGB...

- Persönlichkeit unmittelbar betroffen: Ehre verletzt; Karl wird direkt angesprochen
- Tatsachendarstellung / (gemischtes Werturteil): Aussagen über Verurteilungen, Betreibungen über CHF 237'000.-
- Periodisch erscheinendes Medium: Gratiszeitung B erscheint wöchentlich
- Keine Ausnahme aus Art. 28g Abs. 2 ZGB

→Fazit: Karl hat ein Recht auf Gegendarstellung nach Art. 28g ZGB

## FALL 2 – FRAGE 3

### **Wie muss die Gegendarstellung generell beschaffen sein?**

- Knappe Form, beschränkt auf beanstandete Darstellung Art. 28h Abs. 1 ZGB
- Text schriftlich, in der gleichen Sprache verfasst
- Wiedergabe der Gegendarstellung sollte ohne Änderung möglich sein
- Veröffentlichung eines Bildes u.U. möglich
- Gegendarstellung nicht offensichtlich unrichtig oder gegen die guten Sitten verstossend Art. 28h Abs. 2 ZGB
- Frist: 20 Tage seit Kenntnis, spätestens 3 Monate seit Verbreitung Art. 28i Abs. 1 ZGB

# THEORIE – UNTERSCHIED ZWISCHEN ART. 28G UND ART. 28A ZGB

| <b>Gegendarstellungsrecht</b>                                      | <b>Klagen des Persönlichkeitsschutzes</b>                                       |
|--|---|
| Gegen Tatsachenbehauptung / (gemischtes Werturteil) gerichtet      | Gegen Tatsachenbehauptung / Werturteil gerichtet                                |
| Erfolgt grds. aussergerichtlich                                    | Gerichtliches Verfahren erforderlich  |
| Unmittelbare Betroffenheit vorausgesetzt                           | Persönlichkeitsverletzung vorausgesetzt   |
| Widerrechtlichkeit wird nicht vorausgesetzt<br>«nur» Betroffenheit | Widerrechtlichkeit vorausgesetzt  |
| Verschulden ist nicht erforderlich                                 | Verschulden ist nicht erforderlich (ausser bei SE, GE)                          |
| Im Ergebnis steht Tatsache vs. Tatsache                            | Im Ergebnis steht Wahrheit vs. Behauptung                                       |
| Gegen periodisch erscheinende Medien gerichtet                     | Gegen jeden «Verletzer» gerichtet   |
| Verwirkungsfrist: 20 Tage bzw. 3 Monate                            | Unverjährbar während Störungsdauer; ZGB 2/2 vorbehalten (für SE, GE gilt OR 60) |

## FALL 2 – FRAGE 4

**Nehmen Sie an, dass Karl bereits am 18. April 2019 von der geplanten Publikation erfährt. Hat er das Recht vorsorgliche Massnahmen zu ergreifen?**

Voraussetzungen von Art. 261 i.V.m. 266 ZPO...

- Persönlichkeit verletzt
- zeitliche Dringlichkeit
- drohende Rechtsverletzung kann der gesuchstellenden Partei einen besonders schweren Nachteil verursachen (Glaubhaftmachung)
- offensichtlich liegt kein Rechtfertigungsgrund vor: in casu Wächteramt der Presse
- die Massnahme erscheint nicht unverhältnismässig.

→Fazit: Karl kann keine vorsorglichen Massnahmen ergreifen



## FALL 3

Der 1986 geborene Schweizer Bürger Andreas leidet an einer schweren geistigen und körperlichen Behinderung und ist dauernd auf Pflege und Betreuung angewiesen. Nach einer Aufenthaltsdauer von ca. 11 Jahren in Z (Mexiko) mit seiner Mutter Barbara, unter deren alleiniger Obhut er damals stand, kehrten die beiden am 11. März 2009 in die Schweiz (genauer in die Gemeinde W im Kanton Schwyz) zurück. B hatte sich aufgrund der aufwändigen ärztlichen Betreuung ihres Sohnes, der fehlenden ärztlichen Hilfe sowie der mangelnden Infrastruktur in Z für eine Rückkehr entschieden.

Ab dem 15. März 2009 wurde A vorübergehend im Alters- und Pflegeheim C in der Gemeinde L gepflegt und betreut. Am 8. April 2009 ordnete der Gemeinderat von W in seiner damaligen Funktion als Vormundschaftsbehörde für den damals 23-jährigen A eine kombinierte Mitwirkungs- und Vermögensbeistandschaft an. Seit dem 19. Dezember 2012 weilt A, auf eigenen Wunsch, im Wohnheim D (Gemeinde V).

(Entscheid des LU Kantonsgerichts 7H 13 19)

## FALL 3 – FRAGE I

### Wo hatten A und B ihren Wohnsitz am 12. März 2009?

- B: nach Art. 23 Abs. I ZGB zwei Voraussetzungen...
    - Objektiv: physischer Aufenthalt
    - Subjektiv: Absicht des dauernden Verbleibs (setzt Urteilsfähigkeit voraus)
  - A:
    - Art. 23 Abs. I ZGB: nicht anwendbar, da A klar urteilsunfähig (Art. 16 ZGB)
    - Art. 25 ZGB: nicht anwendbar, da A bereits volljährig (Art. 14 ZGB)
    - Art. 24 Abs. 2 ZGB: Wohnsitz am Aufenthaltsort, da im Ausland begründeter Wohnsitz aufgegeben und in der Schweiz kein neuer Wohnsitz begründet worden ist.
- Fazit: A und B haben ihren Wohnsitz in der Gemeinde W

## FALL 3 – FRAGE 2

**Ändert die Anordnung der Vormundschaftsbehörde vom 8. April 2009 etwas am zivilrechtlichen Wohnsitz von A?**

- Art. 26 ZGB nicht anwendbar, gilt nur für Volljährige unter umfassender Beistandschaft
- Art. 24 Abs. 2 ZGB immer noch ausschlaggebend

→ Fazit: Anordnung vom 8. April 2009 ändert nichts am Wohnsitz

## FALL 3 – FRAGE 3

**Nehmen Sie an, dass A bezüglich der Wohnsitzbegründung stets urteilsfähig war. Wo hatte er seinen Wohnsitz während seines Aufenthalts...**

- **Im Alters- und Pflegeheim C?**

- Keine Absicht dauernden Verbleibs (Art. 23 Abs. I ZGB)
- Gemeinde W

- **Im Wohnheim D?**

- Hier Absicht dauernden Verbleibs (Art. 23 Abs. I ZGB)
- Gemeinde V

# ÜBERSICHT VEREIN UND STIFTUNG

| Verein   | Stiftung  |
|--|---|
| Zweckänderung einfach möglich                          | Zweckänderung nur nach ZGB 86 ff.   |
| Grds. nur Zwecke nicht-wirtschaftlicher Natur zulässig | Zweck frei bestimmbar   |
| HR-Eintrag deklaratorisch                              | HR-Eintrag konstitutiv  |
| Auflösung jederzeit mit Beschluss möglich ZGB 76       | Auflösung nur durch Behörde bei bestimmten Gründen möglich ZGB 88/I                   |
| Statuten jederzeit änderbar                            | Stiftungsurkunde kann grds. nicht geändert werden (Ausnahme: Zweckänderungsvorbehalt) |
| Hat Willensbildungsorgan                               | Kein Willensbildungsorgan   |
| Hat Mitglieder   | Hat max. Destinatäre  |

# TIPPS ZUR PRÜFUNG

- Fragen und Sachverhalte gut lesen (nichts hineininterpretieren)
- Zeit im Blick behalten!
- Keine Romane schreiben!
- Keine Fragen beantworten die nicht gestellt sind!
- Fachwörter muss man kennen / benutzen.
- Immer versuchen alles fertig zu lösen, auch wenn die Zeit knapp wird
- Mit dem Gesetz arbeiten!
- Zur Vorbereitung Fälle und alte Prüfungen lösen (am besten unter Prüfungsbedingungen)