

ZG_OBERGERICHT Z1 2024 27 vom 9. Juli 2025

ZG Obergericht, 2025-07-09, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/zg_obergericht_Z1_2024_27

FR: ZG_OBERGERICHT Z1 2024 27 du 9 juillet 2025

IT: ZG_OBERGERICHT Z1 2024 27 del 9 luglio 2025

Regeste

Forderung | OR allgemeiner Teil

Erwägungen

E. 1

Die zutreffenden Ausführungen des Kantonsgerichts zur örtlichen und sachlichen Zuständigkeit sind zu Recht unbestritten geblieben, weshalb ohne Weiteres darauf verwiesen werden kann (act. 33 E. 1; zur Zulässigkeit eines solchen Verweises vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A_229/2024 vom 25. Juli 2024 E. 4.2).

E. 2

Die Vorinstanz befasste sich im angefochtenen Entscheid (act. 33) vorab mit den allgemeinen Voraussetzungen einer Haftung aus culpa in contrahendo und der Haftung für Hilfspersonen. Dazu hielt sie zusammengefasst Folgendes fest:

E. 2.1

Verstosse ein Verhandlungspartner gegen die Pflicht, sich nach Treu und Glauben zu verhalten, hafte er dem anderen bei gegebenen Voraussetzungen für den dadurch entstehenden Schaden. Die Haftung aus culpa in contrahendo beruhe auf der Überlegung, dass sich potenzielle Vertragspartner während der Vertragsverhandlungen nach Treu und Glauben zu verhalten hätten und einander Schutz und Aufklärung schuldeten. Die Haftung aus culpa in contrahendo greife nicht nur, wenn die Vertragsverhandlungen in einen Vertragsschluss mündeten, der sich in der Folge – z.B. wegen Form-, Willens- oder Inhaltsmängeln – als ungültig erweise, sondern auch, wenn die Verhandlungen scheiterten und es gar nie zu einem Vertragsschluss komme (E. 4.1).

E. 2.2

Die Anwendung der Regeln über die culpa in contrahendo setze voraus, dass zwischen Schädiger und Geschädigtem Vertragsverhandlungen geführt würden, der Schädiger durch sein Verhalten beim Geschädigten ein schutzwürdiges Vertrauen hervorrufe, der Schädiger eine vorvertragliche Pflicht verletze, der Verhandlungspartner dadurch einen Schaden erleide, dieser kausal sei und den Schädiger ein Verschulden treffe, wobei dieses vermutet werde. Aus dem besonderen Vertrauensverhältnis im Rahmen von Vertragsverhandlungen ergebe sich eine Aufklärungspflicht betreffend die Umstände, die den Entscheid der Gegenpartei über den Vertragsschluss als solchen oder dessen Bedingungen beeinflussen könnten. Eine Aufklärungspflicht bestehe nur über wesentliche Punkte, welche die Gegenpartei nicht kenne und nicht zu kennen verpflichtet sei und welche für den Vertragsabschluss von ausschlaggebender Bedeutung seien. Allfällige erkennbare Abschlusshindernisse seien der Gegenseite offenzulegen. Pflichtwidrig handle nicht nur,

wer die Unwahrheit sage, sondern auch, wer nicht aufkläre, wo er aufklären müsste (E. 4.2).

Seite 5/21

E. 2.3

Bei der culpa in contrahendo beurteile sich die Haftung für Hilfspersonen nach Art. 101 Abs. 1 OR (E. 4.3).

E. 2.3.1

Wer die Erfüllung einer Schuldpflicht oder die Ausübung eines Rechts aus einem Schuldverhältnis, wenn auch befugterweise, durch eine Hilfsperson, wie Hausgenossen oder Arbeitnehmer vornehmen lasse, habe dem andern den Schaden zu ersetzen, den die Hilfsperson in Ausübung ihrer Verrichtung verursache (Art. 101 OR). Begründet werde diese strenge Haftung damit, dass diejenige Person, die von den Vorteilen des Bezugs einer Hilfsperson profitieren wolle, auch die damit verbundenen Nachteile bzw. Risiken tragen solle. Zudem rechtfertige sich die strenge Hilfspersonenhaftung auch dadurch, dass der Gläubiger in der Regel keinen Einfluss auf den Zuzug und die Auswahl der Hilfsperson habe (E. 4.4).

E. 2.3.2

Nicht jede Schädigung, welche die Hilfsperson dem Gläubiger verursache, erfülle den Tatbestand von Art. 101 OR. Vorausgesetzt werde, dass die Hilfsperson den Gläubiger in Ausübung ihrer Verrichtungen adäquat kausal schädige. Die Schädigung müsse mithin in einem Zusammenhang mit der Pflichterfüllung oder Rechtsausübung stehen, für welche die Hilfsperson beigezogen werde. Ein funktioneller Zusammenhang liege vor, wenn die schädigende Handlung der Hilfsperson zugleich eine Nichterfüllung oder Schlechterfüllung der Schuldpflicht des Geschäftsherrn aus seinem Vertrag mit dem Geschädigten darstelle. Massgeblich sei also, dass der Geschäftsherr für das Verhalten der Hilfsperson – würde er es selbst an den Tag legen – vertraglich oder allenfalls aus culpa in contrahendo und nicht ausschliesslich deliktisch haften würde. Gleichgültig sei, ob die Hilfsperson ihre Kompetenzen überschreite, weisungswidrig handle oder den Gläubiger absichtlich schädige. In den Fällen, in denen sich die vertragliche und die deliktische Haftung überschneiden würden, sei darauf abzustellen, ob für den Gläubiger die (Vertrags-)Verletzung durch die Hilfsperson voraussehbar gewesen sei. Mit dieser Abgrenzung der Risikosphären werde die Haftung für eigentliche Exzesshandlungen der Hilfsperson von der Haftung nach Art. 101 OR ausgenommen (E. 4.6).

E. 2.3.3

Nach Art. 101 OR werde die Haftung des Geschäftsherrn begründet, wenn die Handlung der Hilfsperson dem Schuldner vorzuwerfen wäre, hätte er sie selbst vorgenommen (Prinzip der hypothetischen Vorwerfbarkeit bzw. des hypothetischen Verschuldens). Massgebend sei nicht das Verhalten der Hilfsperson, sondern die Antwort auf die hypothetische Frage, ob der Schuldner verantwortlich wäre, wenn er sich wie die Hilfsperson verhalten hätte. Auch sei der Schuldner nicht zu hören, wenn er geltend mache, ihn selbst treffe kein Verschulden (etwa im Sinne eines Auswahl-, Instruktions- und Überwachungsverschuldens). Der Gläubiger solle nicht bessergestellt werden, als wenn der Schuldner persönlich erfüllt hätte. Der Schuldner hafte dann nicht, wenn der Schaden entstanden sei, obwohl die Hilfsperson die Sorgfalt angewendet habe, die der Gläubiger aufgrund des Vertrags vom Schuldner selbst haben erwarten dürfen. Das gelte allerdings

dann nicht, wenn die Parteien ausdrücklich oder stillschweigend davon ausgingen, dass eine Hilfsperson beigezogen werde, die fachkundiger sei als der Schuldner. In diesen Fällen habe der Schuldner für diejenige Sorgfalt einzustehen, die von der fachkundigen Hilfsperson zu erwarten sei (E. 4.7).

E. 3

Die Gutheissung der Klage begründete die Vorinstanz sodann wie folgt (act. 33):

Seite 6/21

E. 3.1

Die culpa in contrahendo sei zur Haftung aus Vertrag subsidiär. Ein Anspruch des Klägers aus Vertrag entfalle vorliegend, da die von ihm unterzeichneten Reservationsverträge vom 18. Juli und 8. September 2021 mangels öffentlicher Beurkundung nichtig seien. Ein Vorgehen des Klägers gestützt auf die culpa in contrahendo sei somit grundsätzlich möglich (E. 5.1).

E. 3.2

F._____ gelte vorliegend als Hilfsperson [der Beklagten] im Sinne von Art. 101 OR, zumal ein sachlicher bzw. innerer Zusammenhang zwischen der schädigenden Handlung – der Vereinnahmung der Reservationszahlung des Klägers – und den F._____ übertragenen Verrichtungen im Rahmen des Maklervertrages bestehe. F._____ sei von der Beklagten mit Vollmacht vom 6. Oktober 2020 als Makler im Zusammenhang mit dem Verkauf der Wohnungen in H._____ 1 und 2 in G._____ (TI) beauftragt worden. Seine Aufgabe habe insbesondere darin bestanden, mögliche Käufer betreffend das Projekt H._____ 1 und 2 in G._____ (TI) zu akquirieren, Vertragsverhandlungen zu führen und mit vorhandenen Interessenten einen Verkauf der Wohnungen in G._____ (TI) herbeizuführen. Die Vollmacht sei umfassend gewesen und habe keine Einschränkungen beinhaltet. Im Rahmen dieser Kompetenzen habe F._____ als Vertreter der Beklagten mit dem Kläger eine Wohnungsbesichtigung durchgeführt und die beiden Reservationsverträge vom 18. Juli und

E. 3.3

Eine weitere Voraussetzung der Hilfspersonenhaftung sei, dass die Handlungen von F._____ der Beklagten auch dann vorzuwerfen wären, wenn sie selbst an dessen Stelle gehandelt hätte. Indem die Beklagte F._____ als Makler und somit als Experten im Immobilienbereich beauftragt habe, habe sie für diejenige Sorgfalt einzustehen, die von der fachkundigen Hilfsperson zu erwarten sei. Die Beklagte mache lediglich geltend, F._____ sorgfältig ausgewählt, instruiert und überwacht zu haben, womit sie ihren Sorgfaltspflichten vollumfänglich nachgekommen sei und sie kein Verschulden treffe. Damit dringe sie nicht durch. Vielmehr hätte die Beklagte darlegen müssen, dass F._____ jene Sorgfalt angewendet habe, welche von einer fachkundigen Hilfsperson habe erwartet werden dürfen. Dies mache die Beklagte gerade nicht. Vielmehr gehe auch die Beklagte davon aus, dass F._____ "gemauschelt" habe, wie sich einer E-Mail der Treuhänderin der Beklagten vom 20. November 2021 an den Kläger entnehmen lasse. Insgesamt vermöge die Beklagte nicht darzulegen, dass F._____ jene Sorgfalt angewendet habe, welche von einer fachkundigen Hilfsperson erwartet werden dürfe, weshalb der Beklagten die Handlungen von F._____ hypothetisch vorzuwerfen seien (E. 5.2.2).

E. 3.4

Nicht strittig sei, dass zwischen den Parteien Vertragsverhandlungen betreffend den Kauf einer Eigentumswohnung im H. _____ 1 in G. _____ (TI) stattgefunden hätten. Der von der Beklagten beauftragte Makler F. _____ habe in diesem Zusammenhang mit dem Kläger die Wohnung besichtigt, Vertragsverhandlungen sowie die Diskussion über die Zweitwohnsitzthematik geführt und die beiden Reservationsverträge aufgesetzt. Damit sei erstellt, dass die Parteien Vertragsverhandlungen geführt hätten (E. 5.3.1).

E. 3.5

F. _____ habe mit seinem Verhalten beim Kläger sodann ein schutzwürdiges Vertrauen hervorgerufen. Er habe gegenüber dem Kläger zwar keine Zusicherung bezüglich der Zweitwohnung abgegeben; mit seinem Verhalten habe er aber beim Kläger berechnete Hoffnungen aufkommen lassen, dass ein Zweitwohnsitz des Klägers in G. _____ (TI) bewilligungsfähig sei. Gestützt auf die E-Mail von F. _____ an den Kläger vom 16. Juli 2021, welche die Einholung der Bestätigung bezüglich des Zweitwohnsitzes mehr als Formsache denn als Problem habe erscheinen lassen, habe der Kläger gleichentags die Anzahlung von CHF 65'000.00 bezahlt und zwei Tage später die von F. _____ erstellte Reservationsvereinbarung unterzeichnet. Dass die Bezahlung des Betrags von CHF 65'000.00 vor der effektiven Unterzeichnung des Reservationsvertrages per 18. Juli 2021 erfolgt sei, lasse sich mit dem Hinweis von

Seite 8/21 F. _____ in seiner E-Mail vom 16. Juli 2021 begründen, wonach dieser erst mit dem Bewilligungsverfahren weitermachen könne, wenn der Kläger die Reservationszahlung geleistet habe. Entgegen der Behauptung der Beklagten sei die Bezahlung der Kautions von CHF 65'000.00 somit im Zusammenhang mit der Reservationsvereinbarung erfolgt und habe durchaus eine vertragliche Grundlage gehabt. In einer weiteren E-Mail vom 30. Juli 2021 habe F. _____ sodann explizit zum Ausdruck gebracht, dass die Bewilligung des Zweitwohnsitzes des Klägers kein Problem darstelle und auch zeitlich kurz bevorstehe. Zudem könnten die Tatsachen, dass dem Kläger bereits die Schlüssel für die Wohnung in G. _____ (TI) ausgehändigt worden seien, er die Wohnung schon beschiedert und möbliert habe und bereits eine Mängelliste erstellt worden sei, als Indizien dafür angesehen werden, dass die Bewilligung des Zweitwohnsitzes stets unproblematisch erschienen sei. Dass die vorzeitige Möblierung und Nutzung der Wohnung kein Einzelfall, sondern vielmehr Usus gewesen sei, zeige das Schreiben der Beklagten an eine andere Interessentin (M. _____) vom 15. November 2021. Auch in dieser Hinsicht könne dem Kläger somit keine Nachlässigkeit oder eine unsaubere Zusammenarbeit mit F. _____ vorgeworfen werden. Im zweiten Reservationsvertrag vom 8. September 2021 werde sodann explizit erwähnt, dass die entsprechende Stockwerkeigentumsinheit Nr. _____ als Zweitwohnsitz verkauft werde. Die zweite Anzahlung über CHF 30'000.00 habe der Kläger am 9. September 2021 geleistet, wohl nicht zuletzt auch im Hinblick auf die Klausel in der Reservationsvereinbarung, wonach die Kautions im Falle des Nichtzustandekommens des Vertrages vollständig zurückerstattet werde. Entgegen der Behauptung der Beklagten sei der Umstand, dass der Kläger die zusätzliche Kautions von CHF 30'000.00 per 9. September 2021 bezahlt habe, nicht derart abwegig, zumal die Beklagte gemäss der ersten Reservationsvereinbarung vom 18. Juli 2021 die betreffende Wohnung bereits seit dem 19. August 2021 weiteren Interessenten habe anbieten dürfen. Schliesslich habe auch die Treuhänderin der Beklagten in ihrer E-Mail vom 20. November 2021 bestätigt, dass F. _____ die Wohnung Nr. _____ in H. _____ 1 in

G._____ (TI) noch im September 2021 als Zweitwohnung angeboten habe, obwohl er bereits gewusst habe, dass das Kontingent für Zweitwohnungen erschöpft sei. F._____ ha- be durch seine Äusserungen in seinen E-Mails und durch sein Verhalten beim Kläger, der Laie und kein Immobilienspezialist sei, ein schutzwürdiges Vertrauen in dem Sinne hervorge- rufen, dass die Bewilligung für die Zweitwohnung erteilt werde und ein Kaufvertrag über die Stockwerkeigentumseinheit Nr. _____ zustande komme (E. 5.3.2).

E. 3.6

Aus den Akten – insbesondere dem E-Mail-Verkehr zwischen F._____ und dem Kläger sowie der zweiten Reservationsvereinbarung vom 8. September 2021 – ergebe sich, dass F._____ gewusst habe, dass die Zweitwohnungsthematik für den Kläger entscheidend gewesen sei und der Kauf der Wohnung unter dem Vorbehalt der Erteilung der Bewilligung durch die Gemeinde gestanden habe. F._____ sei der Makler gewesen und habe in dieser Funktion als Experte mit den zuständigen Behörden und Fachpersonen bezüglich der Bewilligung des Zweitwohnsitzes kommuniziert. Der Kläger besitze zwar bereits ein Eigenheim, was jedoch nicht dazu führe, dass er als Experte im Immobilienbereich zu qualifizieren sei. Vielmehr habe er als Laie zu gelten. Aufgrund der positiven Rückmeldungen von F._____ in seinen E-Mails vom 16. und 30. Juli 2021, der Klausel in der zweiten Reservationsvereinbarung vom 8. September 2021, gemäss welcher die Stockwerkeigentumseinheit Nr. _____ als Zweitwohnung verkauft werde, sowie der weiteren Umstände (Schlüsselübergabe, Beschilderung, Möblierung und Ausstellung einer Mängelliste) sei sodann davon

Seite 9/21 auszugehen, dass der Kläger keine eigenen Recherchen und Erkundigungen über ein Kontingent für die Bewilligung des Zweitwohnsitzes habe vornehmen müssen, sondern auf die Aussagen des Maklers F._____ habe vertrauen dürfen. Es wäre an F._____ gewesen, den Kläger wahrheitsgemäss darüber aufzuklären, dass es ein Kontingent gebe und dieses überschritten sei. Folglich habe F._____ eine vorvertragliche Aufklärungspflicht – im Sinne einer vertrauensbasierten Schuldpflicht, dass wahrheitsgemäss kommuniziert werde – verletzt (E. 5.3.3).

E. 3.7

Die Höhe des Schadens entspreche der nicht zurückerstatteten Anzahlung des Klägers im Gesamtbetrag von CHF 95'000.00, wobei der Kläger mit der vorliegenden Klage lediglich einen Teilbetrag von CHF 29'990.00 einklage (E. 5.3.4).

E. 3.8

Im Weiteren sei anzunehmen, dass der Kläger die Kautionszahlung nicht bezahlt hätte, wenn er gewusst hätte, dass das Zweitwohnungskontingent bereits erschöpft sei und keine Bewilligung erhältlich gemacht werden könne, womit auch der Kausalzusammenhang zwischen dem Schaden und der Verletzung der vorvertraglichen Pflicht gegeben sei. Unstrittig sei in den beiden Reservationsverträgen vom 18. Juli und 8. September 2021 die I._____ GmbH als Zahlstelle für die Anzahlung bezeichnet. Dem Argument der Beklagten, wonach der Kläger im Zusammenhang mit der Bezahlung der CHF 95'000.00 auf das Treuhandkonto der I._____ GmbH elementarste Vorsichtsmassnahmen missachtet habe, könne nicht gefolgt werden, zumal der Makler F._____ am tt.mm.2021 – und somit rund ein halbes Jahr nach der Erteilung der Vollmacht der Beklagten an F._____ – die Stammenteile der I._____ GmbH übernommen habe. Die von der Beklagten ins Recht gelegten Reservationsverträge mit anderen Interessenten wiesen zwar eine andere Zahlstelle auf,

würden sich aber sonst nicht grundlegend von denjenigen zwischen dem Kläger und der Beklagten unterscheiden und seien ebenfalls nicht öffentlich beurkundet. Auch in weiteren Reservationsvereinbarungen mit anderen Interessenten sei die I. _____ GmbH als Vertretlerin der Beklagten aufgeführt. Die Beklagte bringe denn auch keine konkreten Anhaltspunkte vor, die auf ein betrügerisches Zusammenwirken des Klägers mit F. _____ schliessen liessen. Die Beklagte mache lediglich unter Hinweis auf den Entwurf eines Maklervertrages zwischen der Beklagten und der I. _____ GmbH geltend, der Kläger habe von Anfang an gewusst, dass der Kaufpreis für die von ihm begehrte Wohnung bei CHF 850'000.00 gelegen und er mit F. _____ einen unlauteren Deal gemacht habe, um den Kaufpreis zu senken. Diese Argumentation überzeuge nicht. Wie die Beklagte selbst ausführe, sei der von ihr angegrufene Vertrag nie zustande gekommen; zudem sei ein Maklervertrag ausschliesslich zwischen der Beklagten und F. _____ abgeschlossen worden. Insofern könne er auch nicht zum Nachweis von allfälligen Preisvorgaben herangezogen werden, die dem Kläger im Zeitpunkt der Vertragsverhandlungen auch noch bekannt gewesen sein sollten. Entgegen den Ausführungen der Beklagten könne gestützt darauf nicht davon ausgegangen werden, dass der Kläger mit seinem eigenen Verhalten den Kausalzusammenhang unterbrochen habe (E. 5.3.5).

E. 3.9

Das Verschulden der Beklagten werde vermutet. Die Beklagte lege nicht dar, weshalb F. _____ – handelnd als ihre Hilfsperson – bzw. sie selbst kein Verschulden treffe (E. 5.3.6).

Seite 10/21

E. 3.10

Die Beklagte habe demnach dem Kläger gegenüber aus culpa in contrahendo in Verbindung mit Art. 101 OR für den eingeklagten Schaden von CHF 29'990.00 aus der geleisteten Anzahlung einzustehen (E. 5.3.7). Auf diesem Betrag sei ab dem 20. November 2021 ein Verzugszins von 5 % geschuldet (E. 6.3).

4. Bevor auf die von der Beklagten in der Berufung erhobenen Rügen eingegangen wird, ist in prozessualer Hinsicht Folgendes festzuhalten:

4.1 Die Berufung ist bei der Rechtsmittelinstanz innert 30 Tagen seit Zustellung des begründeten Entscheids schriftlich und begründet einzureichen (vgl. Art. 311 Abs. 1 ZPO). Das Berufungsverfahren ist als eigenständiges Verfahren ausgestaltet. Es dient nicht der Vervollständigung des vorinstanzlichen Verfahrens, sondern der Überprüfung und Korrektur des erstinstanzlichen Entscheids im Lichte konkret dagegen vorgebrachter Beanstandungen. Entsprechend ist die Berufung nach Art. 311 Abs. 1 ZPO begründet einzureichen. Dabei muss die Berufungsklägerin aufzeigen, inwiefern und weshalb sie den angefochtenen Entscheid in tatsächlicher oder rechtlicher Hinsicht als fehlerhaft erachtet bzw. weshalb (zulässige) Noven oder neue Beweismittel einen anderen Schluss aufdrängen. Um diesen Anforderungen nachzukommen, genügt es nicht, wenn die Berufungsklägerin lediglich auf ihre Vorbringen vor erster Instanz verweist, sich mit Hinweisen auf frühere Prozesshandlungen zufriedengibt oder den angefochtenen Entscheid in allgemeiner Weise kritisiert. Vielmehr muss sie im Einzelnen die vorinstanzlichen Erwägungen bezeichnen, die sie beanstandet, sich mit ihnen argumentativ auseinandersetzen und die Aktenstücke nennen, auf denen ihre Kritik beruht. Die Begründung muss hinreichend explizit sein, sodass sie vom Berufungsgericht einfach nachvollzogen werden kann (vgl. Urteil des

Bundesgerichts 4A_255/2021 vom 22. März 2022 E. 3.1.6; BGE 142 III 413 E. 2.2.2 und 138 III 374 E. 4.3.1 [= Pra 2013 Nr. 4]). 4.2 Die Begründung ist eine gesetzliche, von Amtes wegen zu prüfende Zulässigkeitsvoraussetzung für die Berufung. Lässt die Berufung insgesamt oder hinsichtlich eines bestimmten Streitpunkts eine (hinreichende) Begründung vermissen, so tritt das Berufungsgericht darauf nicht ein. Die gerichtliche Fragepflicht nach Art. 56 ZPO entbindet nicht von einer gehörigen Begründung der Rechtsmitteleingabe. Ebenso wenig besteht eine Pflicht des Berufungsgerichts, die Berufung zur Verbesserung zurückzuweisen. Dabei handelt es sich nicht um einen verbesserlichen Mangel im Sinne von Art. 132 Abs. 1 ZPO (Urteil des Bundesgerichts 5A_452/2022 vom 11. April 2023 E. 4.2.1; 4A_258/2015 vom 21. Oktober 2015; je m.w.H.). 4.3 Das Berufungsgericht verfügt über eine vollständige Überprüfungsbefugnis der Streitsache und kann das erstinstanzliche Urteil sowohl auf rechtliche wie tatsächliche Mängel hin überprüfen (vgl. Art. 310 ZPO). Das bedeutet aber nicht, dass das Berufungsgericht gehalten ist, von sich aus alle sich stellenden tatsächlichen und rechtlichen Fragen zu untersuchen, wenn keine entsprechenden Rügen der Parteien vor der zweiten Instanz vorliegen. Es hat sich – abgesehen von offensichtlichen Mängeln – grundsätzlich auf die Beurteilung der in der schriftlichen Begründung gegen das erstinstanzliche Urteil erhobenen Beanstandungen zu beschränken (BGE 147 III 176 E. 4.2.1; Urteil des Bundesgerichts 4A_194/2024 vom 11. Oktober 2024 E. 4.2.2.2). 4.4 Im Berufungsverfahren werden neue Tatsachen und Beweismittel gemäss Art. 317 Abs. 1 ZPO nur noch berücksichtigt, wenn sie ohne Verzug vorgebracht werden und trotz zumutba-

Seite 11/21 rer Sorgfalt nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnten. Die Rechtsprechung unterscheidet zwischen echten und unechten neuen Vorbringen (sog. Noven). Echte Noven sind Tatsachen und Beweismittel, die erst nach dem Zeitpunkt, in dem im erstinstanzlichen Verfahren letztmals neue Tatsachen vorgetragen werden konnten, entstanden sind. Unechte Noven sind Tatsachen und Beweismittel, die bereits zuvor entstanden sind. Noven sind im Berufungsverfahren grundsätzlich bei erster Gelegenheit, d.h. im ersten Schriftenwechsel, vorzutragen. Im Falle unechter Noven sind die Gründe, weshalb die Tatsache oder das Beweismittel nicht schon vor erster Instanz vorgebracht werden konnte, detailliert darzulegen (vgl. BGE 144 III 349 E. 4.2.1; Urteil des Bundesgerichts 4A_518/2023 vom 18. April 2024 E. 3.4.1; 5A_763/2018 vom 1. Juli 2019 E. 2.1.3.2 f.). 5. Wie nachfolgend zu zeigen ist, werden in der Berufungsschrift die Anforderungen an eine Berufungsbegründung in weiten Teilen nicht erfüllt. 5.1 Die Berufungsklägerin muss – wie dargelegt – aufzeigen, welche Erwägungen des angefochtenen Entscheids sie kritisiert. Darüber hinaus ist eine argumentative Auseinandersetzung mit diesen Erwägungen erforderlich. Es reicht nicht aus, bloss pauschal zu behaupten, die Vorinstanz habe in diesem oder jenem Zusammenhang das Recht falsch angewendet oder den Sachverhalt falsch festgestellt. Vielmehr ist hinreichend darzulegen, inwiefern die Vorinstanz den Sachverhalt falsch festgestellt oder das Recht falsch angewendet haben soll (vgl. vorne E. 4.1 [Hervorhebung hinzugefügt]). Zudem hat die Berufungsklägerin genau zu bezeichnen, was sie im vorinstanzlichen Verfahren wo und wie behauptet, bestritten oder bewiesen hat, wenn es sich um Sachverhaltselemente handelt, die die Vorinstanz so (noch) nicht festgestellt hat und die Berufungsklägerin daraus Folgen für den Ausgang des Berufungsverfahrens ableitet (vgl. Urteil des Bundesgerichts 4A_187/2021 vom 22. September 2021 E. 2 m.w.H.; 4A_217/2023 vom 13. Oktober 2023 E. 3.3.1). Diese Voraussetzungen müssen für jede einzelne Kritik kumulativ erfüllt sein, damit auf die Berufung eingetreten werden kann. 5.2 Die Beklagte gibt in einem ersten Teil der Berufung unter "II.

Materielles" und "A. Sachverhalt" im Wesentlichen ihre Sicht zum Sachverhalt wieder (act. 36 Rz 5-20). Dabei moniert sie vorab, der von der Vorinstanz festgehaltene Sachverhalt sei fehlerhaft, da nie behauptet worden sei, die Gemeinde habe die Erteilung der Bewilligung der Benutzung als Zweitwohnung verweigert; es sei gar nie ein entsprechendes Gesuch gestellt worden (act. 36 Rz 5). Dies trifft zwar offenbar zu. Was die Beklagte daraus zu ihren Gunsten ableiten will, ist aber nicht ersichtlich, ist doch unbestritten, dass die Bewilligung eines Zweitwohnsitzes von Anfang an ausgeschlossen war und zwischen der Beklagten und dem Kläger kein Kaufvertrag zustande kam (s. dazu auch act. 40 Rz 5 unter Hinweis auf act. 9 Rz 54). Im Weiteren macht die Beklagte geltend, die Vorinstanz habe den Sachverhalt unvollständig festgestellt, da gewisse Sachverhaltselemente gar nicht oder zu wenig in den angefochtenen Entscheid Eingang gefunden hätten (vgl. act. 36 Rz 6, 12 und 17). Sie legt aber auch in diesem Zusammenhang nicht dar, inwiefern sich die angeblich fehlerhaften Feststellungen auf den Ausgang des Berufungsverfahrens auswirken sollen. Soweit die Beklagte schliesslich bloss den Ablauf der Prozessgeschichte beschreibt und in groben Zügen ausführt, was die Parteien im vorinstanzlichen Verfahren in ihren Eingaben oder der Hauptverhandlung vorgebracht und worauf sie sich dabei gestützt haben, handelt es sich um blosser Wiederholungen, die ebenfalls keine argumentative Auseinandersetzung mit dem angefochtenen Entscheid erkennen lassen.

Seite 12/21 sen. Was die Beklagte in diesem Zusammenhang vorbringt, genügt den Anforderungen an eine Berufung offenkundig nicht, weshalb darauf nicht einzutreten ist. 5.3 Unter dem Titel "B. Erwägungen" (act. 36 Rz 21-36) geht die Beklagte zwar auf den vorinstanzlichen Entscheid ein und bringt auch konkrete Rügen vor. Den Begründungsanforderungen vermögen diese Ausführungen über weite Strecken aber ebenfalls nicht zu genügen (vgl. vorne E. 4.1). 5.3.1 Soweit die Beklagte vorbringt, die Vorinstanz habe zu Unrecht festgestellt, dass die Auf- führung des Treuhandkontos der I. _____ GmbH als Zahlstelle keine Exzesshandlung gewesen sei, welche für die Beklagte nicht voraussehbar gewesen wäre, bezeichnet sie zwar die Erwägung, die sie kritisiert (act. 33 E. 5.2.1 [vorne E. 3.2]). Auch setzt sie sich mit dieser insoweit auseinander, als sie geltend macht, die Angabe des Kontos der I. _____ GmbH sei für sie nicht voraussehbar gewesen, da für den Kläger bereits am 25. März 2021 der Entwurf einer Reservationsvereinbarung für die Wohnung Nr. _____ H. _____ 2 mit einer Reservationszahlung von CHF 20'000.00 auf das Konto des Notars ausgearbeitet worden sei. Sie habe daher nicht ahnen können, dass F. _____ neu ein Konto der I. _____ GmbH mündlich als Zahlstelle angeben, der Kläger dies akzeptieren und auf dieses Konto eine ausserordentlich hohe Reservationszahlung von CHF 65'000.00 leisten werde (vgl. act. 36 Rz 21). Die Beklagte verweist zudem auf die Reservationsvereinbarung für die Wohnung Nr. _____ in H. _____ 2 (act. 21/11) und ihre diesbezüglichen Ausführungen in der Duplik (act. 21 Rz 13). Zu einer allfälligen Exzesshandlung äusserte sie sich an der zitierten Stelle aber mit keinem Wort, sondern stellte lediglich Spekulationen an, wann, wie und aus welchen Gründen der Kläger in den Besitz von Reservationsvereinbarungen anderer Kaufinteressenten (act. 15/21 und 15/22 [= act. 21/9 und 21/10]) gelangte. Dies vermag der Beklagten im Berufungsverfahren offenkundig nicht zu helfen. Im Übrigen behauptet sie bloss, dass sie wegen des [von der N. _____ SA ausgearbeiteten] Entwurfs einer Reservationsvereinbarung vom 25. März 2021 die deliktischen Handlungen von F. _____ nicht habe voraussehen können, was ohne eine weiterführende Begründung nicht einleuchtet. So- dann versäumt es die Beklagte, sich mit den entscheidtragenden

Erwägungen der Vorinstanz auseinanderzusetzen, wonach (i.) F. _____ als Hilfsperson [der Beklagten] im Sinne von Art. 101 OR gelte, zumal ein sachlicher bzw. innerer Zusammenhang zwischen der schädigen Handlung – der Vereinnahmung der Reservationszahlung des Klägers – und den F. _____ übertragenen Verrichtungen im Rahmen des Maklervertrages bestehe, (ii.) der Betreibungsregisterauszug von F. _____ bereits im Zeitpunkt der Beauftragung durch die Beklagte Schulden im sechsstelligen Betrag ausgewiesen habe und (iii.) der funktionelle Zusammenhang vorliegend auch nicht dadurch beseitigt werde, dass F. _____ möglicherweise seine Kompetenzen überschritten, weisungswidrig gehandelt oder den Kläger absichtlich geschädigt habe, nachdem die Hilfspersonenhaftung gerade den Schutz des Gläubigers bei mangelhafter Erfüllung bezwecke (vgl. vorne E. 2.3.1 f.). Inwiefern der vorinstanzliche Entscheid fehlerhaft sein soll, ist daher nicht nachvollziehbar, sodass auch in diesem Punkt auf die Berufung nicht einzutreten ist. 5.3.2 Unzureichend begründet ist auch die Rüge der Beklagten, die Vorinstanz sei fälschlicherweise davon ausgegangen, dass F. _____ alleine in betrügerischer Absicht gehandelt habe. Ausschlaggebend sei – so die Beklagte – der um mehr als CHF 200'000.00 zu tiefe Preis gewesen und dass eben "gemauschelt" worden sei. Mauscheln könne man aber nicht alleine,

Seite 13/21 zumal es eine unzulässige Absprache jenseits der Legalität gewesen sei. In dieser konkreten Situation stelle sich auch nicht die Frage, was von einer fachkundigen Hilfsperson erwartet werden dürfe, sondern vielmehr wie sich ein redlicher Geschäftspartner nach Treu und Glauben verhalte (vgl. act. 36 Rz 22). Auch hier bezeichnet die Beklagte die vorinstanzliche Erwägung (act. 33 E. 5.2.2 [vorne E. 3.3]), an der sie Kritik übt. Indessen fehlt es wiederum an einer argumentativen Auseinandersetzung, geht doch die Beklagte auf die Feststellung der Vorinstanz, wonach ihr die Handlungen von F. _____ auch dann vorzuwerfen wären, wenn sie selbst an dessen Stelle gehandelt hätte, nicht ein. Sie behauptet lediglich, dass man nicht alleine "mauscheln" könne und es sich bei der Angabe des – aus ihrer Sicht – zu tiefen Preises für die Stockwerkeigentumseinheit um eine Absprache "jenseits der Legalität" gehandelt habe. Der Beklagten ist in diesem Zusammenhang vorab insofern zuzustimmen, als das Wort "mauscheln" gemäss Duden (Wörterbuch) bedeutet, dass unter der Hand in undurchsichtiger Weise Vorteile ausgehandelt oder begünstigende Vereinbarungen getroffen bzw. Geschäfte gemacht werden. Die Beklagte legt jedoch keine konkreten Anhaltspunkte dar, die darauf schliessen liessen, dass die (Vertrags-)Verletzung durch F. _____ für den Kläger voraussehbar war (vgl. vorne E. 2.3.2) und sich dieser treuwidrig bzw. unlauter verhielt. Abgesehen davon ist nicht erkennbar, wie der Kläger mit dem Abschluss der (nichtigen) Reservationsvereinbarung und der dort vorgesehenen (hohen) Reservationszahlung in Absprache mit F. _____ einen (illegalen) Vorteil zu seinen Gunsten ausgehandelt haben soll. Im Übrigen nennt die Beklagte auch keine Aktenstücke, die ihren Standpunkt untermauern würden, und lässt wiederum offen, auf welche Behauptungen im vorinstanzlichen Verfahren sie sich bei ihren Ausführungen be ruft. Damit genügt sie den Begründungsanforderungen an eine Berufung nicht, weshalb auf die Rüge nicht eingetreten werden kann. 5.3.3 Im Weiteren weist die Beklagte darauf hin, dass der Kläger die Vollmacht vom 6. Oktober 2020 und den Maklervertrag [zwischen der Beklagten und der I. _____ GmbH] und daher auch den Verkaufspreis gekannt habe. Der Kläger habe selbst erklärt, dass der Maklervertrag auch mündlich gültig sei und er diesen gelebt habe, worauf er zu behaften sei. Insofern spiele es keine Rolle, ob der Vertrag unterzeichnet gewesen sei. Zudem habe der Kläger gewusst, dass es eine Preistabelle gegeben habe, die

der Vollmacht angeheftet gewesen sei. Indem er den noch einen zu tiefen Kaufpreis vereinbart und eine so hohe Reservationsgebühr bezahlt habe, habe er unlauter gehandelt. Ferner sei "notorisch bekannt", dass – ausser bei Luxusobjekten – die Reservationszahlung in der Regel CHF 5'000.00 bis CHF 30'000.00 betrage. All diese Umstände liessen sich nur damit erklären, dass F._____ und der Kläger gemauschelt hätten. Die beiden hätten sich vorher nicht gekannt, sodass auch kein besonderes Vertrauensverhältnis bestanden habe, was die "Blindzahlung" von CHF 65'000.00 rechtfertigen würde (vgl. act. 36 Rz 23-26). Auch mit diesen Einwänden ist die Beklagte nicht zu hören. Sie zitiert zwar ausführlich die von ihr kritisierte Erwägung des erstinstanzlichen Entscheids (act. 33 E. 5.3.5 [vorne E. 3.8]). Sie nimmt diese Erwägung aber lediglich zum Anlass, um darzulegen, wie sich der Sachverhalt aus ihrer Sicht zugetragen habe und welche rechtlichen Folgen sich daraus ergeben sollten. Damit geht die Beklagte nicht über appellatorische Kritik hinaus (vgl. Hungerbühler, in: Brunner/Schwander/Vischer [Hrsg.], Schweizerische Zivilprozessordnung [ZPO], 3. A. 2025, Art. 311 ZPO N 42 f. m.w.H.) und wird den Begründungsanforderungen nicht gerecht (vgl.

Seite 14/21 vorne E. 4.1). Soweit die Beklagte vorbringt, die Preistabelle habe der Vollmacht beigelegt respektive sei dieser beigeheftet gewesen, zeigt sie sodann nicht auf, wo und wann sie diese Behauptung bereits im erstinstanzlichen Verfahren aufgestellt hat oder dass es sich um ein zulässiges Novum handelt, weshalb darauf nicht weiter einzugehen ist. Das Gleiche gilt auch für die Behauptung, wonach der Kläger den Maklervertrag zwischen der Beklagten und der I._____ GmbH gelebt habe und es keine Rolle spiele, ob dieser unterzeichnet gewesen sei. Zudem übersieht die Beklagte, dass es in der vorinstanzlichen Erwägung nicht um die Frage ging, ob der von der Beklagten angerufene Entwurf eines Maklervertrags (act. 1/8) unterzeichnet war oder nicht, sondern ob ein Maklervertrag gemäss diesem Entwurf überhaupt zustande kam. Die Vorinstanz hat diese Frage – gestützt auf Ausführungen der Beklagten – verneint und daraus zu Recht geschlossen, dass der Entwurf nicht zum Nachweis von allfälligen Preisvorgaben herangezogen werden kann, zumal ein Maklervertrag ausschliesslich zwischen der Beklagten und F._____ abgeschlossen wurde (vgl. act. 33 E. 5.3.5). Auch damit setzt sich die Beklagte nicht auseinander. Ebenfalls nicht gefolgt werden kann dem Argument der Beklagten, dass die Höhe von Reservationszahlungen notorisch sei. Weshalb diese Tatsache dem Gericht aus seiner amtlichen Tätigkeit bekannt sein soll, legt die Beklagte nicht dar und ist auch nicht ersichtlich. Folglich ist die Beklagte für ihre Behauptung beweispflichtig (Art. 8 ZGB, vgl. Lardelli/Vetter, Basler Kommentar, 7. A. 2022, Art. 8 ZGB N 3 m.w.H.). Dass sie den erforderlichen Nachweis im vorinstanzlichen Verfahren erbracht, die Vorinstanz diesen aber nicht berücksichtigt habe, macht die Beklagte sodann nicht geltend. Ferner weist der Kläger zu Recht darauf hin, dass bereits bei der (dem Notar O._____ bekannte gegebenen) Reservationsvereinbarung für die erste Wohnung, für die sich der Kläger interessierte, bei einem Kaufpreis von CHF 580'000.00 eine Reservationszahlung von CHF 50'000.00 (= 8,6 % des Kaufpreises) vorgesehen war (vgl. act. 40 Rz 40 unter Hinweis auf act. 9/5). Damit ist der Argumentation der Beklagten definitiv die Grundlage entzogen. Abgesehen davon ist auch in diesem Zusammenhang nicht nachvollziehbar, inwiefern die Höhe der Reservationszahlung ein Indiz dafür sein könnte, dass "gemauschelt" wurde, und der Kläger mit dieser Zahlung in Absprache mit F._____ in betrügerischer Weise einen Vorteil zu seinen Gunsten ausgehandelt haben könnte (vgl. vorne E. 5.3.2). 5.3.4 Die Beklagte wirft der Vorinstanz sodann vor, sich zur Fürsprecherin des Klägers zu machen, wenn sie ausführe, dass sich die Reservationszahlung

von CHF 65'000.00 vor der effektiven Unterzeichnung des Reservationsvertrags am 18. Juli 2021 mit dem Hinweis von F._____ in seiner E-Mail vom 16. Juli 2021 begründen lasse, wonach dieser erst mit dem Bewilligungsverfahren weitermachen könne, wenn der Kläger die Reservationszahlung geleistet habe. Die Vorinstanz übersehe, dass für den Kläger bereits am 25. März 2021 eine Reservationsvereinbarung für eine (andere) Wohnung mit einer Anzahlung von CHF 20'000.00 ausgearbeitet worden sei, auf der das Konto des Notars vermerkt gewesen sei. Alsdann sei am

E. 8

Bei diesem Verfahrensausgang hat die Beklagte auch die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen und dem Kläger eine angemessene Parteientschädigung zu bezahlen (Art. 106 Abs. 1 ZPO).

Seite 20/21

E. 8.1

Für die Festsetzung der Gerichtskosten finden im Rechtsmittelverfahren die für die Vorinstanz geltenden Ansätze und Bemessungsgrundsätze Anwendung. Als Streitwert gilt das vor der Vorinstanz zuletzt aufrecht erhaltene Rechtsbegehren (§ 15 Abs. 1 KoV OG), welches auf Zahlung von CHF 29'990.00 lautet. Bei diesem Streitwert beträgt die ordentliche Entscheidgebühre gerundet CHF 3'600.00 (§ 11 Abs. 2 KoV OG).

E. 8.2

Im Weiteren hat die Beklagte dem Kläger für das Berufungsverfahren eine angemessene Parteientschädigung zu bezahlen. Da die Beklagte den vorinstanzlichen Entscheid in seiner Gesamtheit angefochten hat, ist für die Berechnung der Parteientschädigung ebenfalls von einem Streitwert von CHF 29'990.00 auszugehen (§ 8 Abs. 1 AnwT). Bei diesem Streitwert beträgt das Grundhonorar der Rechtsanwälte gerundet CHF 5'000.00 (§ 3 Abs. 1 AnwT). Davon sind im vorliegenden Fall zwei Drittel (= CHF 3'333.00) zu berechnen (§ 8 Abs. 1 Satz 1 AnwT). Gründe, die es rechtfertigen würden, ausnahmsweise das volle Grundhonorar oder Zuschläge nach § 5 AnwT zu berechnen (vgl. § 8 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 2 AnwT), sind nicht ersichtlich. Das vom Rechtsvertreter des Klägers in Rechnung gestellte Honorar von CHF 4'228.00 (vgl. act. 43/1) ist daher zu hoch. Vorliegend ist zum Betrag von CHF 3'333.00 einzig noch eine Auslagenpauschale von 3 % (= CHF 100.00; § 25 Abs. 2 AnwT) hinzuzurechnen, sodass eine Parteientschädigung von gerundet CHF 3'435.00 resultiert. Die Mehrwertsteuer kann mangels eines entsprechenden Antrags im Rechtsmittelbegehren nicht hinzugerechnet werden (§ 25a AnwT; Weisung des Obergerichts Zug über die Mehrwertsteuer in der Zivil- und Strafrechtspflege vom 29. Juli 2015 Ziff. 2.1.1).

Seite 21/21 Urteilsspruch

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.