

Serie 19

19/01

Schriftliche Rechtsanwaltsprüfung

Teil 1:

Der 1979 in Zürich verstorbene Walter Renner hinterliess als seine einzigen Erben die Tochter 1952 geborene, in Zürich wohnhafte Tochter Brigitte Renner aus seiner ersten Ehe sowie seine zweite Ehefrau Elsa Renner-Wüthrich, welche in Locarno wohnt. Einziger Erbschaftsgegenstand war ein Grundstück in Locarno, auf dem ein heute von Elsa Renner bewohntes Einfamilienhaus steht. Als Eigentümerin dieses Grundstückes ist die Erbengemeinschaft bestehend aus Elsa und Brigitte Renner im Grundbuch eingetragen.

Im Rahmen einer Betreuung von Gustav Müller gegen Brigitte Renner für eine Darlehensschuld von Fr. 340'000.-- wurde der Anteil Brigittes an der Erbengemeinschaft ihres Vaters im Schätzwert von Fr. 67'500.-- am 12. Mai 2000 gepfändet. Daraufhin erhob Elsa Renner Eigentumsansprüche an dem gepfändeten Anteilsrecht, indem sie sich auf einen angeblich am 5. Juli 1990 schriftlich abgeschlossenen Vertrag stützte. Dieser Vertrag - so machte Elsa Renner geltend - sei überschrieben mit "Vertrag über angefallene Erbanteile" und enthalte folgende Regelung: Brigitte Renner trete ihren vollen Erbanteil an Elsa Renner zu Eigentum ab. Brigitte Renner erhalte als Gegenleistung für sich und ihre Tochter Klara die Nutzniessung an der (von Walter Renner vererbten) Liegenschaft in Locarno auf 99 Jahre. Diese Nutzniessung sei eingeschränkt durch ein lebenslängliches Wohnrecht zu Gunsten Elsa Renners, das aber nicht exklusiv sei, sondern Brigitte Renner und ihre Tochter Klara dürften jederzeit neben Elsa Renner die Liegenschaft bewohnen.

Gustav Müller bestreitet den Abschluss eines solchen Vertrages sowie dessen Schriftlichkeit und macht eventualiter Simulation geltend.

Fragen:

1. Wie läuft das Verfahren ab, in dem entschieden wird, ob der Erbteil Brigittes gepfändet bleibt? Welches sind die zuständigen Instanzen (einschliesslich Rechtsmittelinstanzen)? Wie sind die Rechtsbegehren zu formulieren?
2. Wie ist der behauptete Vertrag vom 5. Juli 1990 rechtlich zu qualifizieren? Welche Vertragsarten kommen in Betracht? Wie ist die richtige Qualifikation?
3. Welche Auswirkung hat diese rechtliche Qualifikation für das vorliegende Verfahren? Gehen Sie davon aus, dass es eine Auswirkung gibt.

Teil 2:

Gehen sie unabhängig von ihrer Meinung zu Fragen 2 und 3 davon aus, Elsa Renner dringe mit ihrer Eigentumsansprache nicht durch. Gustav Müller stellt nun das Verwertungsbegehren.

Fragen:

4. Wie läuft das weitere Verfahren im konkreten Fall ab? Welches sind die jeweils zuständigen Instanzen?
5. Welche Rolle spielt der Vertrag vom 5. Juli 1990, wenn er wirklich so abgeschlossen wurde? Was gilt, wenn es keinen solchen Vertrag gibt?
6. Wie wäre die Rechtslage, wenn der genannte Vertrag nicht am 5. Juli 1990, sondern am 5. Juli 1999 abgeschlossen worden wäre?

Der Sachverhalt ist nicht abzuschreiben, der Lösung aber beizulegen.

Zur Verfügung stehende Gesetzestexte: OR, ZGB, SchKG inkl. VVAG, GestG, GVG, ZPO, OG, EG SchKG.

Schriftliche Anwaltsprüfung

Aufgabe 1

Ammann, Blum und Cello sind zusammen Aktionäre der Xenix AG. Blum ist Inhaber von 80%, Ammann von 15% und Cello von 5% der Aktien. Blum und Cello, nicht aber Ammann sind Mitglieder des Verwaltungsrates der Xenix AG. Ammann ist Geschäftsführer mit Kollektivunterschrift (Prokura) zu zweien. Gemäss Vereinbarung dauert das Geschäftsführerverhältnis bis zum 30. September 2005.

Blum stellt bezüglich der Tätigkeit von Ammann erhebliche Unregelmässigkeiten fest. Ammann soll einerseits private Aufwendungen wie Verkehrsbussen, Möbel und Bilder für seine Privatwohnung im Umfang von mehreren zigtausend Franken als geschäftliche ausgegeben haben. Zudem soll es vor kurzem zu einem lautstarken Streit zwischen Ammann und einem Untergebenen gekommen sein, anlässlich dem Herr Ammann den Angestellten geohrfeigt haben soll.

Die oben genannten Aktionäre Ammann, Blum und Cello verfügen auch über Anteile an der Info AG (siehe beiliegenden Aktionärbindungsvertrag sowie Statuten). Amman ist Delegierter des Verwaltungsrats der Info AG.

Herr Blum möchte auf die Zusammenarbeit mit Herrn Ammann sowohl bezüglich Xenix als auch bezüglich Info AG schnellstmöglich verzichten. Er will weder als Aktionär noch als Geschäftsführer, noch als Verwaltungsrat weiter mit ihm zusammen arbeiten. Er kann grundsätzlich auf die Kooperation von Herrn Cello zählen. Herr Cello möchte aber keinerlei finanzielle oder sonstige Risiken eingehen.

Frage 1

Herr Blum konsultiert Sie und bittet Sie, ihn umfassend zu beraten, wie er vorgehen soll, damit er sein Ziel, schnellstmögliche „Verabschiedung“ von Herrn Ammann erreichen kann, ohne erhebliche finanzielle oder sonstige Risiken gewärtigen zu müssen.

Schreiben Sie für Herrn Blum ein Memo, in welchem Sie die Lage analysieren und ihm Lösungsvorschläge unterbreiten, ihn aber auch auf allfällige Probleme und Schwierigkeiten aufmerksam machen.

Aufgabe 2

Herr Blum beauftragt Sie auch, für ihn eine familienrechtliche Angelegenheit abzuklären.

Herr Blum heiratete im März 1983 die französische Staatsangehörige Martine Le Blanc. Am 10. Mai 1985 wird eine Tochter, Judith, geboren.

Bereits im Juni 1986 wurde die Ehe geschieden. Die Parteien legten dem Gericht eine umfassende Scheidungskonvention vor, welche bezüglich Kinderunterhalt folgende Klausel enthielt:

Ab der Unterzeichnung der vorliegenden Konvention verpflichtet sich Herr Blum dazu, als Beitrag an die Erziehungs- und Unterhaltskosten für seine minderjährige Tochter einen monatlichen Betrag von Fr. 5'000.-, zahlbar auf den ersten eines jeden Monats an die Mutter, zu entrichten.

Dieser Beitrag wird jedes Jahr an den Landesindex der Konsumentenpreise angepasst.

Es ist abgemacht, dass dieser Beitrag an die Erziehungs- und Unterhaltskosten für das Kind Judith bis zu dessen Mündigkeit oder bis zum Ende ihrer höheren Studien auf Vorlage der Schulbelege zu entrichten ist.

Die Konvention wird vom Gericht genehmigt.

Nach der Scheidung wollte Frau Le Blanc mit Herrn Blum nichts mehr zu tun haben. Sie setzte auch alles daran, den Kontakt zwischen Vater und Tochter zu unterbinden. Herr Blum konnte das ihm eingeräumte Besuchsrecht nur sehr selten wahrnehmen. Als Judith älter wurde, meldete sie sich auch von sich aus nur sehr selten bei ihrem Vater. Kurz vor Erreichen ihres 18. Geburtstages, im Februar 2003, kam es zwischen Vater und Tochter zu einer Aussprache. Beat Blum teilte Judith mit, dass er auf Grund von Hinweisen seiner Ex-Frau annehmen müsse, dass Judith gar nicht seine leibliche Tochter sei. Judith reagierte auf diese Eröffnung nicht überrascht oder enttäuscht. Herr Blum hatte den Eindruck, dass auch Judith seine Meinung teilte. Herr Blum schlug Judith vor, einen Vaterschaftstest durchführen zu lassen. Judith willigte ein.

Der Test ergab, dass Herr Blum nicht der Vater von Judith sein konnte.

Herr Blum möchte unter diesen Umständen für Judith keine Unterhaltsbeiträge mehr bezahlen. Judith besucht momentan ein teures Internat in den Schweizer Bergen. Sie beabsichtigt, Medizin zu studieren.

Frage 2

Herr Blum möchte von Ihnen wissen, ob er etwas unternehmen kann, um sich seiner Unterhaltsverpflichtung „zu entledigen“. Wenn ja, gegen wen, wie und wo geht er vor.

Herr Blum lebt in Urdorf. Seine Ex-Frau wohnt in Bülach und das von Judith besuchte Internat liegt in Chur.

Gesetze: OR, ZGB, SchKG, ZPO

Aktionärbindungsvertrag

zwischen

- Andreas Ammann
- Beat Blum
- Carlo Cello

(im folgenden Aktionäre genannt)

1.

Die Aktionäre gründen nach Unterzeichnung dieses Vertrages gemäss den beiliegenden Statuten, die einen Bestandteil dieses Vertrages bilden, die Info AG mit einem Aktienkapital von Fr. 150'000.-, aufgeteilt in 300 Namenaktien zu je Fr. 500.- nominal.

Am Aktienkapital sind beteiligt:

Andreas Ammann	mit 30 Namenaktien zu je Fr. 500.- nominal
Beat Blum	mit 120 Namenaktien zu je Fr. 500.- nominal
Carlo Cello	mit 150 Namenaktien zu je Fr. 500.- nominal

hieraus ergeben sich die Stimmrechtsanteile wie folgt:

Andreas Ammann	10%
Beat Blum	40%
Carlo Cello	50%

2.

Die Aktionäre verpflichten sich, Andreas Ammann, Beat Blum und Carlo Cello, bei der Gründungsversammlung als offizielle Verwaltungsräte, welche eingetragen werden, zu wählen und diese unter Vorbehalt von Ziff. 8 jeweils wieder zu wählen.

3...

4.a)....

- b) Der Delegierte des Verwaltungsrates hat alleinige Kompetenzen für Investitionen, Anschaffungen und Ausgaben bis zur Höhe von 50'000.-. Alle Entscheidungen, die diesen Betrag übersteigen, müssen durch den Verwaltungsrat abgesegnet werden.

5....

6.

Wünscht ein Aktionär seine Aktien zu veräussern, so hat er diese zunächst mittels schriftlicher Mitteilung dem Verwaltungsrat z.Hd. von Andreas Ammann, Carlo Cello und Beat Blum anzubieten. Dabei hat jeder der erwähnten Instanzen der Reihe nach im Verhältnis ihrer Kapitalbeteiligung das Recht, alle oder Anteile der Aktien zu kaufen. Die Kaufberechtigten haben dem verkaufenden Aktionär innert dreissig Tagen schriftlich mitzuteilen, ob sie das Angebot annehmen wollen oder nicht. Nichtäusserung innert dreissig Tagen gilt als Verzicht. Nur wenn sich keiner der Berechtigten bereit findet, die angebotenen Aktien zu übernehmen, ist der verkaufswillige Aktionär frei, seine Aktie an Dritte zu veräussern. Über die Wahl des externen Käufers entscheidet das Stimmenmehr. Sollte der externe Käufer abgelehnt werden, entsteht die Verpflichtung, die Aktien zu übernehmen.

Falls sich die Parteien über den inneren Wert nicht selbst einigen können, so wird der innere Wert der zu verkaufenden Aktien von einer der Schweizerischen Treuhandkammer angeschlossenen Treuhandgesellschaft festgesetzt und zwar nach der im jeweiligen Fall von der Bewertungspraxis oder Lehre für angemessen gehaltenen Methoden. Wird dieses Verfahren durchgeführt, so können die Berechtigten innerhalb von dreissig Tagen nach Mitteilung des inneren Wertes auf den Erwerb der Aktien verzichten. Die Kosten des Verfahrens werden zwischen dem Verkaufenden und den Kaufberechtigten zur Hälfte geteilt.

Der Verwaltungsrat wacht über die Einhaltung dieser Bestimmungen, er verweigert Aktionären, die sich nicht daran halten, die Eintragung im Aktienbuch. Art. 686 Abs. 4 OR bleibt vorbehalten.

7.

Stirbt ein Aktionär, so gehen seine Anteile an die Erben über...

8.

Sollte sich ein Aktionär gegenüber der Gesellschaft widerrechtlich verhalten oder Statuten, Reglement oder Arbeitsvertrag in wesentlichen Punkten verletzen, so entscheidet die Generalversammlung über seine zukünftigen Rechte nach Ziff. 2 (Wahl als Verwaltungsrat).

9.

Dieser Aktionärbindungsvertrag gilt auch für allfällige Rechtsnachfolger der Aktionäre. Verkauft ein Aktionär seine Aktien an einen Dritten, so ist er verpflichtet, ihm die Verpflichtungen aus diesem Vertrag zu überbinden. Der Verwaltungsrat wird in diesem Sinn nur neue Aktionäre im Aktienregister eintragen, wenn der neue Aktionär die Übernahme nachweist.

10.

Wenn zwischen den Aktionären Schwierigkeiten über die Auslegung des Vertrages entstehen, werden diese im Sinne eines Schlichtungsverfahrens eine neutrale Schiedsperson beziehen, die von beiden Parteien bestimmt wird. Sollte dieses Schlichtungsverfahren zu keiner Lösung führen, werden alle Streitigkeiten über die Gültigkeit und Erfüllung des vorliegenden Vertrages unter Ausschluss der ordentlichen Rechtswege durch ein dreiköpfiges Schiedsgericht entschieden. Jede Partei bezeichnet innerhalb von zehn Tagen, nachdem eine Partei von der anderen durch eingeschriebenen Brief schiedsgerichtliche Erledigung einer Differenz verlangt hat, einen Schiedsrichter. Die beiden Schiedsrichter wählen innerhalb von weiteren zehn Tagen einen dritten Schiedsrichter.

11.

Jede Partei bestätigt, diesen Vertrag zu akzeptieren und ein vollgültiges Exemplar erhalten zu haben. Ausschliesslicher Gerichtsstand für Streitigkeiten aus und im Zusammenhang mit diesem Vertrag ist Urdorf.

(Unterschrift aller Beteiligten)

Statuten

der

Info AG

I. Firma, Sitz, Dauer, Gegenstand der Gesellschaft

Artikel 1

Unter der Firma
Info AG
Info SA
Info Ltd.

besteht eine Aktiengesellschaft, welche den vorliegenden Statuten und den Vorschriften des 26. Titels des schweizerischen Obligationenrechts untersteht.

Der Sitz der Gesellschaft ist in Urdorf. Die Dauer der Gesellschaft ist unbeschränkt.

Artikel 2

Die Gesellschaft bezweckt

II. Grundkapital und Aktien

Artikel 3

- Das Grundkapital der Gesellschaft beträgt **Fr. 150'000 .--** (Franken Hundertundfünfzigtausend)
- Es ist voll einbezahlt.
- Es ist eingeteilt in 300 Namenaktien zu je Fr. 500.- nominal.
- Die Gesellschaft kann anstelle von einzelnen Aktientiteln Zertifikate für eine bestimmte Anzahl von Aktien ausgeben. Die Aktien bzw. die Zertifikate tragen die Unterschrift des Präsidenten des Verwaltungsrates.

Artikel 4

Die Gesellschaft führt ein Aktienbuch, in dem die Namen und Adressen der Aktionäre verzeichnet sind, unter Angabe der Anzahl und der Nummer der Aktien. Das Gleiche gilt für die Nutzniesser von Aktien. Alle Rechte aus den Aktien gegenüber der Gesellschaft können nur von den eingetragenen Aktionären und Nutzniessern geltend gemacht werden. Abweichende Statutenbestimmungen bleiben vorbehalten. Die Eintragung eines Aktionärs in das Aktien-

buch wird durch die Unterschrift eines Verwaltungsratsmitgliedes auf dem Aktientitel oder dem Aktienzertifikat bescheinigt. Der Verwaltungsrat ist befugt, die Eintragung eines Aktionärs ohne Grundangabe zu verweigern. Art. 686 Abs. 4 des Schweizerischen Obligationenrechts bleibt vorbehalten.

Artikel 5

.....

III. Organe

Artikel 6

Die Organe der Gesellschaft sind:

- a) Die Generalversammlung
- b) Der Verwaltungsrat
- c) Die Revisionsstelle

a) Die Generalversammlung

Artikel 7

Oberstes Organ der Gesellschaft ist die Generalversammlung der Aktionäre. Ihr stehen folgende unübertragbare Befugnisse zu:

1. Festsetzung und Abänderung der Statuten und Reglemente der Gesellschaft.
2. Wahl und Abberufung der Verwaltungsräte; Déchargeerteilung.
3. Wahl und Abberufung der Revisionsstelle.
4. Abnahme der jährlichen Gewinn- und Verlustrechnung, der Bilanz und des Geschäftsberichtes des Verwaltungsrates; Beschlussfassung über die Verwendung des Reingewinnes und Festsetzung der Dividende.
5. Beschlussfassung über alle Gegenstände, die der Generalversammlung durch das Gesetz oder die Statuten und Reglemente vorbehalten sind, sowie über alle sonstigen Gegenstände, die der Verwaltungsrat oder die Revisionsstelle der Generalversammlung unterbreiten.

Artikel 8

Die ordentliche Generalversammlung wird vom Verwaltungsrat, nötigenfalls von der Revisionsstelle, einberufen und findet alljährlich innerhalb von sechs Monaten nach Abschluss des Geschäftsjahres statt. Ausserordentliche Generalversammlungen können jederzeit nach Bedürfnis einberufen werden, insbesondere wenn es der Präsident, die Revisionsstelle, die

Mehrheit des Verwaltungsrates oder die Liquidatoren schriftlich und unter Angabe des Grundes verlangen sowie wenn es der Richter anordnet. Ebenso können ein oder mehrere Aktionäre, die einen Achtel des Aktienkapitals vertreten, unter Angabe des Grundes schriftlich die Einberufung verlangen.

Artikel 9

Die Einberufung der ordentlichen und ausserordentlichen Generalversammlungen erfolgt mindestens dreissig Tage vor dem Datum der Generalversammlung durch eingeschriebenen Brief, unter Angabe der zu behandelnden Gegenstände, an alle im Aktienbuch eingetragenen Aktionäre.

Bei der Einberufung der ordentlichen Generalversammlung muss die Gewinn- und Verlustrechnung, die Bilanz mit dem Revisionsbericht, der Geschäftsbericht und die Anträge über die Verwendung des Reingewinnes sowie auf Abänderung der Statuten zur Einsicht mit der Einladung zugestellt werden. Über Gegenstände, die nicht in dieser Weise angekündigt worden sind, können keine Beschlüsse gefasst werden, ausser über einen Antrag auf Einberufung einer ausserordentlichen Generalversammlung.

Im Falle einer Universalversammlung im Sinne von Art. 701 des schweizerischen Obligationenrechts kann auf die Berachtung der vorgenannten Formvorschriften verzichtet werden.

Artikel 10

Die Eigentümer oder Vertreter sämtlicher Aktien können, falls kein Widerspruch erhoben wird, eine Generalversammlung ohne Einhaltung der für die Einberufung vorgeschriebenen Formvorschriften abhalten.

In dieser Versammlung kann über alle in den Geschäftskreis der Generalversammlung fallenden Gegenstände gültig verhandelt und Beschluss gefasst werden, solange die Eigentümer oder Vertreter sämtlicher Aktien anwesend sind.

Artikel 11

Der Präsident des Verwaltungsrates führt den Vorsitz in der Generalversammlung. Bei Abwesenheit des Präsidenten wird der Vorsitzende von der Generalversammlung gewählt. Die Generalversammlung bezeichnet einen Protokollführer, der nicht Aktionär sein muss.

Artikel 12

Jede Aktie hat an der Generalversammlung eine Stimme. Vorbehalten bleibt Art. 693 Abs. 3 OR. Die Aktionäre können sich an der Generalversammlung mittels schriftlicher Vollmacht durch einen Bevollmächtigten vertreten lassen, der selbst Aktionär ist.

Artikel 13

Sofern nicht das Gesetz oder die Statuten etwas anderes bestimmen, ist die Generalversammlung beschlussfähig, wenn die Mehrheit sämtlicher Aktien gültig vertreten ist. Be-

schlüsse werden durch die Stimmenmehrheit der vertretenen Aktien gefasst, sofern nicht eine zwingende Vorschrift des Gesetzes ein mehreres verlangt.

Über die Verhandlungen und Beschlüsse der Generalversammlung ist ein Protokoll zu führen, das durch den Vorsitzenden und den Protokollführer zu unterzeichnen ist.

Artikel 14

Die Generalversammlung fasst ihre Beschlüsse mit der absoluten Mehrheit der vertretenen Aktienstimmen. Die gleiche Mehrheit gilt im ersten Wahlgang auch für Wahlen. Im zweiten Wahlgang entscheidet das relative Mehr der abgegebenen gültigen Stimmen. Bei Stimmengleichheit kommt ein Beschluss nicht zustande; bei Wahlen entscheidet nach dem 2. Wahlgang das Los.

b) Der Verwaltungsrat

Artikel 15

Der Verwaltungsrat ist das oberste geschäftsleitende Organ. Der Verwaltungsrat besteht aus einem oder mehreren Mitgliedern, welche Aktionäre sein müssen. Er konstituiert sich selbst.

Artikel 16

Die Verwaltungsratsmitglieder werden von der Generalversammlung für eine Amtsdauer von drei Jahren gewählt, die mit dem Tag ihrer Wahl beginnt, sofern sie die Wahl annehmen; sie verbleiben, sofern sie nicht vorher zurückgetreten oder abberufen werden, in ihrem Amt bis zur Ernennung ihres Nachfolgers oder bis zu ihrer Wiederwahl. Wird ein Mitglied des Verwaltungsrates ersetzt, so wird sein Nachfolger das Amt bis zum Ablauf des für das ausscheidende Mitglied gesetzten Termins innehaben.

Der Verwaltungsrat wählt seinen Präsidenten und Sekretär. Der Sekretär muss nicht Verwaltungsratsmitglied oder Aktionär sein.

Artikel 17

Der Verwaltungsrat bestimmt die Geschäftspolitik und überwacht die Geschäftsführung. Er bestimmt die zur Vertretung der Gesellschaft berechtigten Personen und die Art ihrer Zeichnung.

Der Verwaltungsrat beschliesst in allen Angelegenheiten, die nicht von Gesetzes wegen oder durch diese Statuten der Generalversammlung oder anderen Gesellschaftsorganen vorbehalten oder übertragbar sind.

Er ist unter Vorbehalt der unübertragbaren Befugnisse berechtigt, die Geschäftsführung oder einzelne ihrer Zweige und die Vertretung der Gesellschaft einem oder mehreren seiner Mitglieder oder Dritten zu übertragen, die nicht Aktionär sein müssen.

Artikel 18

Jedes Mitglied des Verwaltungsrates hat unmittelbar nach seiner Wahl, und für die Dauer seiner Amtszeit, Aktien im Nominalwert von Fr. 500.-, am Sitz der Gesellschaft oder an einem vom Verwaltungsrat bezeichneten Ort zu hinterlegen. Die Aktien dürfen während der Dauer der Hinterlegung nicht veräussert werden.

Artikel 19

Sitzungen des Verwaltungsrat werden vom Verwaltungsratsdelegierten einberufen, so oft es die Geschäfte erfordern. Ebenso beruft der Präsident eine Sitzung ein, sofern ein anderes Mitglied des Verwaltungsrates dies schriftlich verlangt.

Über die Verhandlungen und Beschlüsse des Verwaltungsrates ist ein Protokoll zu führen, das durch den Vorsitzenden und den Protokollführer zu unterzeichnen ist.

Der Verwaltungsrat ist beschlussfähig, sofern zwei Drittel der gesetzlich berechtigten Stimmen oder vier Fünftel seiner Mitglieder anwesend sind. Beschlüsse werden mit einfachem Mehr gefasst. Bei Stimmgleichheit kommt ein Beschluss nicht zustande.

Artikel 20

Beschlüsse des Verwaltungsrates können auch auf schriftlichem oder telegrafischem Wege getroffen werden, sofern nicht ein Mitglied mündliche Beratung verlangt; jeder so gefasste Beschluss hat die gleiche Gültigkeit wie die an einer Sitzung gefassten Beschlüsse und soll ebenfalls gemäss Art. 19, Abs. 2 dieser Statuten protokolliert werden.

Artikel 21

Der Verwaltungsrat soll seine Pflichten mit gebotener Sorgfalt in Übereinstimmung mit allen diesbezüglichen Gesetzesbestimmungen, den Statuten und Reglementen ausüben.

Der Verwaltungsrat ist dafür verantwortlich, dass seine Protokolle der Generalversammlung regelmässig und ordnungsgemäss geführt werden und dass die Bilanz sowie die jährliche Gewinn- und Verlustrechnung gesetzesmässig erstellt und rechtzeitig der Revisionsstelle vorgelegt werden.

Der Verwaltungsrat muss jedes Jahr der Generalversammlung einen schriftlichen Bericht unterbreiten, der nebst der Geschäftstätigkeit den Vermögensstand der Gesellschaft darstellt und den Jahresabschluss erläutert.

Artikel 22

Die Mitglieder des Verwaltungsrates erhalten ein angemessenes jährliches Honorar, das von der Generalversammlung festgesetzt wird. Alle von ihnen für Zwecke der Bereitschaft gemachten Kosten werden von der Gesellschaft getragen.

c) Die Revisionsstelle

Artikel 23

....

Artikel 24

.....

Artikel 25

.....

IV. Geschäftsjahr, Gewinnverteilung und Mitteilungen

Artikel 26

.....

Artikel 27

.....

Artikel 28

Alle Mitteilungen der Gesellschaft an die Aktionäre erfolgen durch Brief unter Vorbehalt abweichender gesetzlicher oder statuarischer Bestimmungen.

Publikationsorgan der Gesellschaft ist das schweizerische Handelsregisterblatt sowie allfällige andere, vom Verwaltungsrat zu bestimmende Publikationsorgane.

Schriftliche Anwaltsprüfung

HEINZ und SOPHIE (beide Schweizer) lebten von Mitte 1980 bis Dezember 1987 im Konkubinat in Meilen. Dort brachte SOPHIE am 6. Juli 1981 den Sohn WILLI zur Welt. HEINZ anerkannte WILLI am 10. Juli 1981 als sein Kind. Am 18. September 1981 schloss er mit dem eingesetzten Beistand einen Unterhaltsvertrag betreffend WILLI, den auch SOPHIE unterschrieb. Gemäss diesem Vertrag verpflichtete sich Heinz, an Unterhaltszahlungen Fr. 500.-- monatlich bis zum vollendeten 6. Lebensjahr, dann Fr. 800.-- monatlich bis zum vollendeten 12. Lebensjahr, und danach 1'000.-- monatlich bis zum vollendeten 18. Lebensjahr WILLIS zu leisten.

Im Dezember 1987 nahm SOPHIE wieder regelmässigen Kontakt zu ihrem früheren Freund PETER (ebenfalls Schweizer) auf, und das Konkubinat mit HEINZ ging auseinander. In der Folge brach auch der Kontakt zwischen HEINZ und WILLI mehr oder weniger ab, wobei HEINZ weiterhin die Alimente für WILLI gemäss Unterhaltsvertrag bezahlte.

Zwischen Juli 1998 und Juni 1999 kam allerdings SOPHIE nicht mehr für WILLIS Unterhalt auf. Während dieser Zeit bezahlten ANNA und BEAT (vgl. Frage 4 unten), ein fürsorgliches Ehepaar aus der Nachbarschaft, [Variante: bezahlte das GEMEINWESEN (vgl. Frage 5 unten)] WILLI monatlich jeweils Fr. 1'000.-- an seinen Unterhalt.

Im September 1999 vernahm WILLI von SOPHIE, dass höchstwahrscheinlich PETER sein leiblicher Vater sei. WILLI wendet sich an Sie und will wissen, ob ihm Rechtsbehelfe zustehen, um die Frage der leiblichen Vaterschaft abzuklären.

Frage 1

Inwiefern ist die Angabe im Sachverhalt, dass SOPHIE, HEINZ und PETER Schweizer seien, hierbei rechtlich von Relevanz?

Frage 2

Stehen WILLI im Sinne seiner Anfrage „Rechtsbehelfe“ zur Verfügung?

- *Wenn ja, wie sind sie wo gegen wen geltend zu machen, und welche Rechtswirkungen treten ein, falls die Rechtsbehelfe erfolgreich sind?*
- *Wenn nein, warum nicht?*

Angenommen, die Vaterschaft PETERS steht seit März 2003 rechtskräftig fest. HEINZ kommt zu Ihnen und fragt Sie, ob er etwas bezüglich der jahrelang geleisteten Unterhaltsbeiträge „machen könne“. Beim Instruktionsgespräch stellt sich heraus, dass PETER am 31. Dezember 1981 HEINZ ein zinsloses Darlehen über Fr. 10'000.-- gewährt und ausbezahlt habe. Das Geld sei nie zurück bezahlt worden.

Frage 3

Wie beraten Sie HEINZ?

ANNA und BEAT sind heutzutage knapp bei Kasse und bereuen ihre damalige Zuvorkommenheit gegenüber WILLI. Sie fragen sich, ob sie einen klagbaren Anspruch auf Rückerstattung der ausgelegten Fr. 12'000.-- haben.

Frage 4

Ist dies der Fall?

Variante Gemeinwesen (vgl. Seite 1, Absatz 3 des Sachverhalts):

Frage 5

Hat das Gemeinwesen rechtlich begründete Aussicht, die 1998/1999 an Willi bezahlten Fr. 12'000.-- wieder erhältlich zu machen?

Auch SOPHIE sucht anwaltlichen Rat. Sie lebt heute mit PETER im Konkubinat. HEINZ hatte sie im September 2000 in Geldnot aufgesucht. Sie hatte von ihm vier Einzahlungsscheine entgegengenommen, alle lautend auf HEINZ und betreffend Autoversicherung (Fr. 2'400.--), zwei Autoleasingraten (je Fr. 499.60) und eine Natel-Rechnung (Fr. 681.25), und alle vier

Rechnungen aus ihrem Geld bezahlt. SOPHIE will wissen, ob sie einen Rechtstitel habe, um wieder zu ihrem Geld zu kommen und - falls ja - wie sie am effizientesten vorgehen solle.

Frage 6

Was ist SOPHIE zu raten?

Gesetzesausgaben:

Textausgabe GAUCH (44. A.); ZPO und GVG ZH.

RA Dr. Redlich (Wohnsitz Mailand) und RA Dr. Schnell (Wohnsitz Horgen) führen seit 1981 in Zürich eine Anwaltskanzlei unter dem Namen „Redlich & Schnell Rechtsanwälte“ (nachfolgend „R&S“). 1997 nahmen sie einen weiteren Partner, RA Dr. Krug (Wohnsitz Uster), auf, ohne jedoch den Namen der Kanzlei zu ändern. Dr. Krug ist aufgrund der folgenden Geschichte im Jahr 2001 wieder aus der Kanzlei ausgeschieden. Im Jahr 2002 nahmen Dr. Redlich und Dr. Schnell einen weiteren Partner, RA lic. Huber (Wohnsitz Zürich) auf. Bei dieser Gelegenheit wechselten die Partner den Namen der Kanzlei auf „Redlich, Schnell & Partner“.

Die Partner haben untereinander eine Regelung, wonach jeder Partner seinen eigenen Umsatz unter Vorbehalt der Kostenbeteiligung für sich selbst beanspruchen kann. Jeder Partner trägt die persönlich verursachten Kosten. Die allgemeinen Kosten werden gleichmässig auf alle Partner verteilt. („Unkostengemeinschaft“)

Die Kanzlei führt einen einheitlichen Briefkopf und - auf den Honorarrechnungen ersichtlich - eine gemeinsame Mehrwertsteuernummer. Sie führt ein einheitliches Bankkonto für Bürobelange und mehrere so genannte Klientengeldkonti, auf welchen Gelder von Klienten treuhänderisch gehalten werden.

Die Kanzlei präsentiert sich selbst mit einer Werbebroschüre und einer Website (www.rs_law.ch). Bei beiden Werbemitteln werden alle Partner mit Foto und Text präsentiert. Jeder Partner führt an, in welchen Rechtsgebieten er besondere Kompetenz aufweist. Insgesamt bietet die Kanzlei die folgenden Tätigkeitsgebiete an: Handels- und Gesellschaftsrecht, Beratung bei nationalen und internationalen Transaktionen, Treuhandgeschäfte, Steuerrecht- und Steuerplanung, Erbrecht, Güterrechts- und Nachlassplanung, Bau-, Planungs- und Umweltschutzrecht, Finanz- und Bankenrecht, Immaterialgüterrecht, Arbeitsrecht und Mietrecht. Ferner wird darauf hingewiesen, dass die Kanzlei auch forensisch in Zivil- und Verwaltungssachen, Schiedsgerichtsbarkeit und im Schuldbetreibungs- und Konkursrecht aktiv ist.

In den Jahren 1998 - 2000 offerierte Dr. Krug diversen Klienten die Möglichkeit, über die Golding Inc. in den „hochlukrativen und völlig risikofreien“ Handel mit Gold-Schürfrechten zu investieren. So hatte er unter anderem am 20. April 1999 in den Büroräumlichkeiten von R&S eine Besprechung mit Walter Treu (Wohnsitz Düsseldorf, Deutschland), der früher einmal zusammen mit Dr. Krug Mitglied eines Investmentclubs war. Dr. Krug verwies auf den zwischen ihm, Dr. Krug, und der Golding Inc. bestehenden Beratungs- und Treuhandvertrag, den er Walter Treu im Original vorlegte. Der Vertrag war einerseits von Dr. Krug, andererseits von Harry Karstem im Namen der Golding Inc. unterzeichnet. Dr. Krug hob die Seriosität der ihm persönlich bekannten Golding Inc. hervor, versprach sichere Renditen und erklärte sehr ausführlich den Mechanismus der Investition. Ferner verwies Dr. Krug auf die langjährige Erfahrung von R&S im Bereich der Vermittlung und Überwachung treuhänderischer Geldanlagen. Insbesondere Dr. Schnell habe sich mit der Verwaltung grosser Treuhandgelder einen Namen gemacht.

Walter Treu entschied zu investieren und zahlte in den folgenden Monaten (Mai - August 1999) in vier Tranchen insgesamt CHF 8'000'000.- auf das Klientengeldkonto von R&S. Ein Vertrag wurde nicht abgeschlossen, weil Walter Treu der Ansicht war, „es sei nicht sinnvoll, die komplizierte Anlagestruktur durch Verträge noch weiter zu erschweren“. Nach diverser Korrespondenz zwischen Dr. Krug (der jeweils Briefpapier von R&S verwendete) und Walter Treu erhielt dieser mit Valuta 3. Februar 2000 ab dem Klientengeldkonto R&S eine mit „Dividende 1999“ bezeichnete Zahlung von CHF 500'000.-

Nach diversen besorgniserregenden Gerüchten verlangte Walter Treu seine Investition anfangs 2001 zurück. Erfolglos. 2002 wurde im Rahmen eines Strafprozesses gegen Dr. Krug bekannt, dass die Investition von CHF 8'000'000.- jeweils innert zwei Tagen auf ein Bankkonto der Golding Inc. weitergeleitet wurde. Ab da verlor sich die Spur des Geldes. Dr. Krug hat gegenüber Walter Treu eine Schuldanererkennung über CHF 7'500'000.- unterzeichnet. Das Pfändungsverfahren gegen Dr. Krug verlief jedoch erfolglos.

Walter Treu will nun von Ihnen wissen, ob er gegen die übrigen Mitglieder der Anwaltskanzlei vorgehen könne. Beantworten Sie insbesondere die folgenden Fragen.

FRAGE 1:

Gegen wen müsste eine allfällige Forderung gerichtet sein? Falls Sie zur Beantwortung dieser Frage zu wenig Informationen haben, arbeiten Sie mit Varianten und benennen Sie die noch fehlende Information.

FRAGE 2:

Wo und wie müsste Walter Treu allenfalls Klage erheben? Wie wäre der Rechtsmittelzug gegen einen materiellen Entscheid des erstinstanzlichen Gerichts?

FRAGE 3:

Was wären die möglichen rechtlichen Klagegrundlagen?¹ Führen Sie alle denkbaren Klagegrundlagen auf und beurteilen Sie die Erfolgchancen. Mit welchen Gegenargumenten müssten Sie seitens der Beklagten rechnen?

FRAGE 4:

Wie lautet Ihr Rechtsbegehren? Welche prozessualen Anträge stellen Sie allenfalls? Bitte begründen Sie in kurzen Worten Ihre Antwort.

FRAGE 5:

Angenommen, die Klage würde zu einem Urteil zu Gunsten von Walter Treu führen, wie wäre dieses zu vollstrecken? Erklären Sie den Ablauf des Vollstreckungsverfahrens in kurzen Worten.

Die Aufgabe ist nicht abzuschreiben und muss der Prüfung beigelegt werden.

Gesetze: OR, ZGB, SchKG, IPRG, LugÜ, GStG, ZPO, GVG, OG

¹ Sollten Sie bei Ihrer Analyse auf die Anwendbarkeit ausländischen Rechtes stossen, wenden Sie ersatzweise Schweizerisches Recht an.

19/05

RA-Prüfung

- I. Der Internationale Handball Verband (IHV) hat für die internationalen Handballspiele die Werbe- und Marketingrechte inne (Bandenwerbung, Programmwerbung, Flyers, TV, Broadcasting usw.).
- II. Zum Zwecke der Vermarktung gibt er seine Rechte an die International Licence Ltd. (IL) mit Sitz in Wollerau / SZ weiter. Diese ist berechtigt, die Rechte international zu vermarkten. Vgl. Näheres V.

1. Frage: Qualifikation der Verträge ?

- III. Im Vertrag zwischen dem IHV und der IL heisst es: „Im Fall der Konkursöffnung über die IL fallen alle Rechte an den IHV zurück“.
- IV. Am 1. Februar 2004 ist die IL in Konkurs gefallen.

2. Frage: Wo sind jetzt die übertragenen Rechte ?

- V. Die staatliche Konkursverwaltung sieht rasch, dass sie ihre Aufgabe kaum wahrnehmen kann, hat doch die IL Verträge zwecks Vermarktung in 25 Ländern abgeschlossen (mit Veranstaltungen, TV- und Broadcastinganstalten usw.).

3. Frage: Was ist zu tun ?

- VI. Die neue Konkursverwaltung erkennt, dass sie allenfalls Klagen gegen die Bank AG in Zürich einreichen muss, deren bankenrechtliche Revisionsstelle sie ist.

4. Frage: Was stellen sich für Probleme ? Lösung ?

- VII. Für die Zahlungen der „Endverbraucher“ der Rechte in den 25 Staaten ist vorgesehen, dass sie ihre Gebühren auf ein Spezialkonto der Bank AG überweisen. Diese hat die Eingänge je zur Hälfte an den IHV und die IL zu überweisen.

Die Revision bei der IHV ergab, dass dort CHF 10 Mio. fehlen. Abklärungen ergaben, dass dieser Betrag von der privaten TV-Corporacion Spain rechtzeitig bezahlt worden ist und auf einem gewöhnlichen Konto bei der Bank AG verbucht wurde. CHF 8 Mio. hat die Bank AG mit Forderungen gegen die IL sofort verrechnet. Der Restbetrag ist noch am selben Tag an 16 Dritte weitergeflossen.

- 5. Frage:**
- a. Was liegt vor ?
 - b. Mögliche Klagen und ihre Probleme ?
 - c. Prozessuales Vorgehen (Zeitfaktor !).

VIII. Es werden alle Klagen gutgeheissen.

- 5. Frage:** Rechtsmittel bis Bundesgericht ?

Gesetzestexte: ZGB, OR, SchKG, ZPR, GestG, IPRG

Schriftliche Anwaltsprüfung

Teil I:

I. Paul Keller (geboren 1940) war in erster Ehe verheiratet mit Nelly Huber, welche 1984 verstarb. Aus dieser Ehe sind die Kinder Miriam (geboren 1968) und Markus (geboren 1975) hervorgegangen. Seit 1985 lebte Paul Keller mit Irène Sandoz (geboren 1961) in eheähnlicher Gemeinschaft. Im Jahre 1988 erfolgte die Heirat. Die Eheleute begründeten den Güterstand der allgemeinen Gütergemeinschaft. Die Ehe blieb kinderlos. Die Ehegatten wohnten im Einfamilienhaus in Uster, das Paul Keller aus dem Nachlass seiner verstorbenen ersten Ehefrau im Jahre 1984 als Alleineigentümer erworben hatte. Bei der Heirat besass Irène einen neuen PW Renault, den sie in die Ehe brachte. Nachdem Paul im Jahre 1994 von seinem Vater eine grössere Erbschaft gemacht hatte, wurde der alte und inzwischen stark entwertete Renault durch einen neuen Renault und dieser schliesslich im Jahre 1999 - auf Wunsch von Irène - durch einen neuen, komfortablen und teuren Mercedes ersetzt. Beide Ersatzfahrzeuge wurden aus Mitteln der Paul angefallenen Erbschaft finanziert. Der Mercedes wurde mehrheitlich, aber nicht ausschliesslich, von Irène benutzt.

Seit Herbst 2000 war die eheliche Harmonie aus verschiedenen Gründen empfindlich gestört. Unter anderem passte Paul nicht, dass Irène eine Teilzeitstelle angenommen hatte und mehr und mehr das Bedürfnis verspürte, Freizeit und Ferien ohne ihn zu verbringen. Im Sommer 2002 verliess Irène den ehelichen Haushalt und bezog eine eigene Wohnung in Volketswil (Bezirk Uster). Den Mercedes nahm sie im Einvernehmen mit Paul mit. Sie erschien jeweils 1 - 2 mal pro Woche tagsüber während der berufsbedingten Abwesenheit von Paul im Haus, um den Haushalt zu besorgen. Im Dezember 2002 führten die Ehegatten im Hinblick auf eine mögliche Ehescheidung auf Veranlassung von Irène Konventionsverhandlungen, die jedoch an den von Irène geltend gemachten Unterhaltsansprüchen zunächst scheiterten. Irène ging davon aus, dass der seit der Trennung ausschliesslich von ihr benutzte Mercedes bei einer Scheidung ihr zugeteilt werde. Paul liess das offen, machte aber keine Anstalten, am bestehenden Zustand etwas zu ändern.

II. Da Irène dringend Geld benötigte, entschloss sie sich – ohne Paul zu benachrichtigen - den Mercedes zu verkaufen. Im Januar 2003 bot sie das Fahrzeug in einem Zeitungsinserat zum Verkauf an. Auf das Inserat hin meldete sich Fritz Grob, welcher ihr mitteilte, er habe einen Käufer. Am 15. Januar 2003 übergab ihm Irène das Fahrzeug zum Weiterverkauf an einen Dritten. Es wurde vereinbart, dass Grob den Wagen entweder binnen 48 Stunden zurückbringe oder ihr den Verkaufserlös von Fr. 20'000.— übergebe. Am 17. Januar 2003 verkaufte Grob das Fahrzeug an den mit ihm eng befreundeten, dubiosen Occasionshändler Witzig für Fr. 16'000.--. Den Erlös lieferte er Irène nicht ab. Witzig verkaufte das Fahrzeug drei Tage später für Fr. 19'000.— an Walter Senn in Zürich.

III. Im Hinblick auf die von Irène gewünschte Scheidung, die mittlerweile auch er als unvermeidbar ansah, machte Paul Keller mit Schreiben vom 5. Januar 2003 das Scheidungsverfahren anhängig, wobei er ausdrücklich darauf hinwies, dass der Scheidungswille von der Ehefrau ausgehe, er jedoch mit einer Scheidung einverstanden sei. Er informierte Irène mündlich von diesem Schritt und teilte ihr gleichzeitig mit, dass er unter den gegebenen Umständen wahrscheinlich keinen Anwalt nehmen werde. Er gehe davon aus, dass in den nächsten Tagen oder Wochen eine amtliche Vorladung erfolgen und sich das Weitere „ergeben werde“. Irène wollte möglichst rasch geschieden werden und wandte sich an eine Anwältin, um Klarheit über verschiedene Fragen zu erhalten.

Fragen:

- 1. Woher erfährt Irène verbindlich, wie es weitergeht? Wie wird das Scheidungsverfahren voraussichtlich verlaufen, bis ein Urteil ergehen kann? Wie soll sich Irène im Prozess verhalten?**
- 2. Mit welchen zeitlichen Verhältnissen muss gerechnet werden, falls alles rund läuft und mit welchen, falls sich Komplikationen einstellen sollten? Gibt es eine Möglichkeit, dass die Scheidung bei Einvernehmlichkeit im Scheidungspunkt sofort ausgesprochen wird, obwohl über die Frage des nahehelichen Unterhalts und der güterrechtlichen Auseinandersetzung vorerst noch keine Einigung erzielt wurde?**

3. **Welches ist das Schicksal des Mercedes in der güterrechtlichen Auseinandersetzung, falls es gelingt, von Walter Senn die Rückgabe zu erlangen, die Ehegatten sich jedoch über die Zuteilung nicht gütlich einigen?**
4. **Gegen wen und auf welchem Weg muss Irène vorgehen, damit sie das Fahrzeug Mercedes wieder erlangen kann? Wie wäre eine entsprechende Klage im Wesentlichen zu begründen und wie wären die Erfolgsaussichten zu beurteilen?**
5. **Welche kantonalen und eidgenössischen Rechtsmittel sind zu ergreifen, falls eine Klage von Irène gegen Walter Senn auf Herausgabe abgewiesen würde und Irène das zweitinstanzliche kantonale Urteil anfechten möchte?**

Teil II:

IV. Annahme: Die Ehe Keller-Sandoz wurde schon im ersten Halbjahr 2003 geschieden. Am 31. Dezember 2002 hatten die Kinder Miriam und Markus folgende schriftliche Vereinbarung unterzeichnet:

„Nach Ableben von Paul Keller geht das Eigentum am elterlichen Einfamilienhaus (.....) auf Markus Keller über, womit Miriam Keller ausdrücklich einverstanden ist.Markus Keller hat Miriam Keller bei der Übertragung des Grundstückes Fr. 50'000.— auszubezahlen.“

Diese Vereinbarung wurde von Paul Keller mitunterzeichnet. Am 23. Dezember 2003 ist Paul Keller verstorben. Er hinterliess eine eigenhändige letztwillige Verfügung vom 25. Oktober 2003, die folgende Anordnung enthält:

- „1. Die frühere Abmachung betr. die Übernahme des Einfamilienhauses durch meinen Sohn Markus wird als nichtig und gegenstandslos erklärt. Ich hebe sie auf.*
- 2. Vorab sind meinem Sohn Markus für seine Arbeiten am Einfamilienhaus Fr. 50'000.— auszurichten.*
- 3. Der Rest des Nachlasses geht zu gleichen Teilen an meine beiden Kinder Miriam und Markus.*

4. *Wer diese meine letztwillige Verfügung anfight, ist auf den gesetzlichen Pflichtteil gesetzt.“*

Markus Keller kann sich damit nicht einfach abfinden. Er sucht zwecks Abklärung der Rechtslage einen Anwalt auf.

Frage:

6. **Erstellen Sie ein Kurzexposé (Stichworte) zur Frage, ob Markus Keller Anspruch darauf hat, dass ihm die Liegenschaft zu den mit der Schwester vereinbarten Bedingungen zu Alleineigentum zugesprochen werde. Wie müsste das Rechtsbegehren einer allfälligen Klage lauten? Wie wäre die Klage in rechtlicher Hinsicht grundsätzlich zu begründen und wie wären die Erfolgsaussichten einer solchen Klage zu beurteilen?**

Der Sachverhalt ist nicht abzuschreiben. Er ist am Schluss mit der Prüfungsarbeit wieder abzugeben.

Hilfsmittel: ZGB/OR (Ausgabe von Gauch, Verlag Schulthess mit Anhang), ZPO, GVG, OG.

19/07

Schriftliche Anwaltsprüfung

Sie erhalten folgendes Schreiben von Max Meier, den Sie als Anwalt laufend rechtlich beraten. Beantworten Sie als Prüfungsarbeit das Schreiben von Max Meier.

Sehr geehrter Herr Rechtsanwalt

Bekanntlich möchte ich die Connector AG, mit Sitz in Zürich, kaufen. Diese produziert elektronische Messgeräte. Die Connector AG hat ein Aktienkapital von Fr. 100'000.--, eingeteilt in 100 Namenaktien à Fr. 1000.--. Die Aktien sind vinkuliert. Die AG hat 3 Angestellte und erzielt einen jährlichen Umsatz von durchschnittlich 1,5 Millionen Franken. Peter Peyer ist Alleinaktionär. Er ist einziger Verwaltungsrat der Connector AG. Peter Peyer arbeitet als Geschäftsführer im Betrieb. Er ist bereit, sämtliche seiner Aktien zum Preis von insgesamt Fr. 500'000.-- an mich zu verkaufen.

- 1.1. Darf ich Sie bitten, mir auf der Basis eines Kaufpreises von Fr. 500'000.-- einen Aktienkaufvertrag zu entwerfen, welcher den berechtigten Interessen beider Parteien Rechnung trägt und mich vor bösen Überraschungen schützt.
- 1.2. Sollten Sie für die Ausarbeitung eines Entwurfes zusätzliche Informationen benötigen, ersuche ich Sie, mir die entsprechenden Fragen per E-Mail zu stellen.

-
- 2.1. Frau Beatrice Brunner war bei der Connector AG angestellt. Im Arbeitsvertrag vom 1.1.1999 war ein jährlicher Bruttolohn von Fr. 120'000.-- pro Jahr vereinbart. Gemäss Darlegungen von Peter Peyer wurde der Lohn per 1.1.2000 auf Fr. 90'000.-- reduziert, da Beatrice Brunner leistungsmässig nicht genügte. Die Lohnreduktion war Beatrice Brunner anlässlich des Qualifikationsgespräches im Dezember 1999 mitgeteilt worden. Ab Januar 2000 wurde ihr der reduzierte Lohn ausbezahlt. Beatrice Brunner hat die Lohnreduktion hingenommen, jedenfalls nicht förmlich dagegen protestiert. Möglicherweise hat sie befürchtet, dass ihr bei einem allfälligen Protest gekündigt würde. Da die Leistungen weiter nachliessen, wurde Beatrice Brunner schliesslich Mitte September 2003 auf Ende Dezember 2003 gekündigt. Mit Schreiben vom 10. März 2004 verlangt nun ein Anwalt Adrian Angst die Nachzahlung von Fr. 120'000.-- Lohn. Der

Anwalt begründet seine Forderung damit, Beatrice Brunner habe der Lohnreduktion nie zugestimmt, diese sei einseitig erfolgt und stehe im Widerspruch zum vertraglich vereinbarten Jahreslohn von Fr. 120'000.--. Beatrice Brunner habe Anspruch auf die Nachzahlung von 4 mal Fr. 30'000.-- Lohnreduktion. Muss ich damit rechnen, dass die Connector AG den Lohn nachzahlen muss ?

2.2. Brauchen Sie für die Beantwortung meiner Frage weitergehende Informationen ?

3.1. Sarah Stettler ist ehemalige Verwaltungsrätin der Connector AG. Sie war von 1996 bis Ende 2003 Verwaltungsrätin. Sie hat angekündigt, dass sie sämtliche Akten der AG aus der Phase ihrer Amtszeit zur Einsicht verlangen werde, da damals einiges schief gelaufen sei. Zudem habe sie aufgrund ihres Verwaltungsratsmandates noch Anspüche gegen die Connector AG.

Muss ich damit rechnen, dass ich Sarah Stettler sämtliche Akten herausgeben muss und ihr allenfalls sogar auch noch Auskünfte erteilen muss?

3.2. Brauchen Sie für die Beantwortung dieser Frage zusätzliche Informationen ?

4.1. Die Connector AG hat 2003 mit der Anda AG mit Sitz im Tessin einen Kaufvertrag über 468 Microchips im Betrag von Fr. 217'000.-- abgeschlossen. Im Vertrag wurde eine Konventionalstrafe von Fr. 100'000.-- vereinbart für den Fall, dass die Anda AG den Liefertermin mehr als 10 Tage überschreitet. Die Chips wurden überhaupt nie geliefert, so dass an sich jedenfalls einmal die Konventionalstrafe geschuldet ist. Die Anda AG stellt sich auf den Standpunkt, dass der damals als Vertreter der Anda AG handelnde Horst Höhler nicht vertretungsberechtigt gewesen sei; er sei im Handelsregister nicht als zeichnungsberechtigte Person eingetragen gewesen. Die Connector AG stellt sich auf den Standpunkt, es seien bereits mehrfach derartige Geschäfte mit der Anda AG abgewickelt worden, bei denen die Verträge regelmässig von Horst Höhler unterzeichnet worden seien.

Im Moment interessiert mich nicht die Frage, ob eine allfällige Klage gegen die Anda AG Aussicht auf Erfolg hat. Ich möchte wissen, ob ich die Anda AG beim Zürcher Handelsgericht einklagen kann, oder im Tessin geklagt werden muss. Im vom Horst Höhler namens der Anda AG unterzeichneten Kaufvertrag hat es folgende Klausel:

"9. Die Parteien vereinbaren den Gerichtsstand Zürich"

4.2. Brauchen Sie für die Beantwortung dieser Frage zusätzliche Informationen ?

5.1. Gemäss Art. 16 des Bundesgesetzes über die Forschung (SR 420.1) kann der Bund Forschungsstätten und anderen Einrichtungen, die der Forschung dienen, Beiträge gewähren. Gemäss Richtlinien und Praxis des Bundes kommen aber nur Vereine oder Stiftungen in den Genuss von Beiträgen. Die Connector AG betreibt auch Forschung. Wäre es denkbar, dass man nach der Übernahme der Aktien durch mich, die Connector AG neu als Verein konstituiert, um in den Genuss von Subventionen zu gelangen ?

5.2. Brauchen Sie für die Beantwortung dieser Frage zusätzliche Informationen ?

6.1. Im Hinblick auf meine persönliche Situation möchte ich, dass bei einer allfälligen Scheidung von der zu erwartenden massiven Wertsteigerung der Aktien der Connector AG nur ich und nicht auch meine Ehefrau profitiert. Was für eine Lösung schlagen Sie vor ? Sie können davon ausgehen, dass meine Ehefrau mit einer entsprechenden Regelung einverstanden ist.

6.2. Brauchen Sie für die Beantwortung dieser Frage zusätzliche Informationen ?

Mit freundlichen Grüssen

Max Meier

OR, ZGB, ZPO, GVG, GestG

19/08

Schriftliche Anwaltsprüfung

Sachverhalt A:

Paul Meier, Eigentümer der mit einem älteren Einfamilienhaus überbauten Liegenschaft Kat.Nr. 1025 in Richterswil, liebäugelte mit dem Erwerb der unüberbauten Nachbarparzelle Kat.Nr. 1026 des Alfred Stocker, welche von der Fläche her für sich allein genommen keine vernünftige Nutzung erlaubte, die aber zusammen mit dem eigenen Grundstück die Realisierung eines attraktiven Bauvorhabens zuliesse. Da zwischen Paul Meier und Alfred Stocker ein eher gespanntes Verhältnis herrschte, blieben die Versuche Paul Meiers, den Alfred Stocker zu einem Verkauf zu bewegen, erfolglos. Da sich hingegen Paul Meiers Vater Hans mit Alfred Stocker seit Jahren gut verstand, einigte sich Paul Meier mit seinem Vater im Mai 1991 auf folgendes Vorgehen, welches sie unter sich schriftlich festhielten:

- "1. Paul Meier überträgt seinem Vater die Liegenschaft Kat.Nr. 1025 in Treuhand-schaft.
2. Vater Hans Meier wird versuchen, nach Bezug der Liegenschaft die Nachbar-parzelle Stocker Kat.Nr. 1026 zu erwerben. Alle Kosten werden dabei intern von Paul Meier getragen.
3. Hans Meier wird die beiden Liegenschaften später wieder auf Sohn Paul über-tragen (ohne Gewinn). Den Zeitpunkt bestimmt Paul Meier. Bis dahin kann Vater Hans Meier die Liegenschaft Kat.Nr. 1025 bewohnen. Er hat dabei einzig den lau-fenden Unterhalt und die öffentlichrechtlichen Abgaben zu übernehmen, wohnt aber im übrigen gratis. Dies als Entschädigung für seine Leistungen und Bemü-hungen nach Ziff. 1 und 2.

Laut öffentlich beurkundetem Vertrag vom 10. Juni 1991 verkaufte dann Paul Meier die Liegenschaft Kat.Nr. 1025 seinem Vater zum Preis von Fr. 420'000.--. Entsprechend wurde das Eigentum übertragen. Die vorgenannte Absprache fand nicht Eingang in die öffentliche Beurkundung des Kaufvertrages. Nach aussen übernahm Vater Meier die auf der Liegenschaft lastende Hypothekarschuld von Fr. 300'000.--; die restlichen Fr. 120'000.-- flossen nie. Für die Zinszahlungen der übernommenen Hypothek verwendete Hans Meier Mittel, die ihm der Sohn Paul dazu zur Verfügung gestellt hatte. Die Hypothek wurde dann sukzessive aus Mit-teln des Paul Meier vollständig abbezahlt.

Im Jahre 1995 gelang es Vater Hans Meier, die Nachbarparzelle Kat.Nr. 1026 käuflich für Fr. 80'000.-- erwerben. Die Zahlung erfolgte mit Mitteln des Sohnes Paul. Verkäufer Alfred Stocker wusste nichts von der Absprache zwischen Paul und Hans Meier.

Da Paul Meier im Jahre 1994 seinen Wohnsitz aus beruflichen Gründen nach Neuseeland verlegt hatte, dort heiratete und heimisch wurde und geschäftlich sehr erfolgreich war, brach der Kontakt zu seiner schweizerischen Heimat praktisch ab, und er unternahm mit Blick auf die Liegenschaften nichts. Vater Hans Meier bewohnte weiterhin die Liegenschaft Kat.Nr. 1025.

Vater Hans Meier ist vor 3 Wochen verstorben. Zur Bestürzung von Sohn Paul Meier hat sich nun ergeben, dass der Erblasser die beiden Liegenschaften Kat.Nrn. 1025 und 1026 im August 1999 dem jüngeren Sohn Peter für Fr. 400'000.-- verkauft hatte. Der effektive Verkehrswert der Liegenschaften lag damals nach Expertenschätzung bei Fr. 800'000.--. Heute läge der Wert bei 1 Mio Franken. Im Kaufvertrag Peter Meier/Erblasser ist Peter von jeglicher Ausgleichspflicht nach Art. 626 ff ZGB befreit worden. Peter Meier hat seiner glaubhaften Darstellung nach die Absprache zwischen seinem Bruder Paul und dem Erblasser nicht gekannt.

Der Erblasser, so hat Paul Meier erfahren, hatte bei diversen Banken Konten und Wertschriften, welche beim Tod einen Wert von Fr. 600'000.-- hatten. Ausserdem hat der Erblasser einem Ernst Frei ein Darlehen von Fr. 70'000.-- gewährt. Es ist mit Nachlasspassiven von Fr. 50'000.-- zu rechnen (ob es noch weitere gibt, ist nicht ganz klar). Ein Testament ist nicht vorhanden; gesetzliche Erben sind Paul und Peter Meier.

Paul Meier stellt zum **Sachverhalt A** die **folgenden Fragen**:

1. Sind die Liegenschaften für ihn noch "zu retten"?
2. Wie ist die Lage in erbrechtlicher Hinsicht zu beurteilen bzw. wie würde sich die erbrechtliche Auseinandersetzung mit seinem Bruder Peter ausgehend von den genannten Werten gestalten (ohne steuerrechtliche Ueberlegungen)?
3. Sind allenfalls irgendwelche sichernde Massnahmen zu empfehlen?

Sachverhalt B:

Auch Bruder Peter hat seit Kurzem ein Problem. Es hatte sich im Jahre 1980 insolvent erklärt. Es hatten Verlustscheine von rund Fr. 100'000.-- resultiert, die er aber bis auf einen einzigen in Höhe von Fr. 40'000.- zurückgekauft hatte. Nun hat er vor 5 Tagen einen Zahlungsbefehl erhalten. Die Betreuung hat die damalige Konkursgläubigerin X AG gestützt auf eben diesen noch offenen Verlustschein eingeleitet. Ihre damalige Forderungsanmeldung über Fr. 60'000.-- (sie war mit der Verletzung eines arbeitsvertraglichen Konkurrenzverbotes durch Peter Meier begründet) hatte zwar die Konkursverwaltung damals abgewiesen, doch war die von der X AG angehobene Kollokationsklage geschützt worden. Ein Weiterzug war unterblieben. Für die X AG hatte schliesslich dieser Konkursverlustschein über Fr. 40'000.-- resultiert. Peter Meier hatte die Forderung im Konkurs nicht anerkannt. Er ärgert sich noch heute, dass seinerzeit das Kollokationsurteil nicht weitergezogen worden ist. Er ist nach wie vor der Meinung, dass er damals zu Recht gekündigt habe, weil ihm die X AG eigenmächtig von einem Tag auf den anderen seinen geografischen Rayon, in welchem er als Gebietsvertreter seine provisionswirksamen Geschäfte abschliessen konnte, massiv verkleinert habe und weil im übrigen das auf fünf Jahre bemessene Konkurrenzverbot für das Gebiet der ganzen Schweiz völlig überrissen gewesen sei.

Es stellen sich für **Sachverhalt B** die **folgenden Fragen:**

1. Wie soll sich Peter in dieser Betreuung zweckmässigerweise verhalten?
2. Wie spielt sich (nur kurz ausführen) die wohl zu befürchtende gerichtliche Auseinandersetzung ab?
3. Welchen Stellenwert hat das von Wolf im damaligen Kollokationsprozess erstrittene Urteil? Kann der damalige Streit um das Konkurrenzverbot im Rahmen der neu eingeleiteten Betreuung neu geführt werden?

Wolf war 10. Treuh. der X AG

Die Aufgabe ist nicht abzuschreiben, aber der Lösung beizulegen.

Gesetzestexte: ZGB/OR, SchKG, Prozessgesetze

19/09

Schriftliche Anwaltsprüfung

Sachverhalt

Die Keller Systeme AG (künftig nur: Keller) mit Sitz in Meilen ist in der Vermessungstechnologie tätig. Die Cheops Electronic GmbH (künftig nur: Cheops) ist eine Gesellschaft mit Sitz in Deutschland. Sie hat eine ebenfalls in Deutschland domizilierte Tochtergesellschaft, die als Cheops Distribution International GmbH (künftig nur: CDI) firmiert. Diese hat ihrerseits eine im Handelsregister des Kantons Zürich eingetragene Zweigniederlassung in Horgen (künftig nur: CDI Horgen).

Keller war daran, ein Handlasermessgerät zu entwickeln, mit dem auf einfache Weise Distanzen und Neigungen gemessen werden könnten. Sie suchte als Bestandteil dafür Neigungssensoren und stiess bei ihrer Evaluation auf ein von CDI Horgen vertriebenes Modell XL22. Nach Gesprächen über die beabsichtigte Verwendung empfahl CDI Horgen ihr Modell XL15 als besser geeignet. Gemäss den Spezifikationen für dieses Gerät betrug die Messgenauigkeit $\pm 0,1^{\circ}$, gemessen bei einer Betriebstemperatur von 25°C .

CDI Horgen bot darauf Keller am 28.7.2000 schriftlich Neigungssensoren XL22 oder XL15 je zum Preis von EUR 14 pro Stück an, wobei auf diesem Angebot vermerkt war, dass wie besprochen die Allgemeinen Geschäftsbedingungen (künftig nur AGB) ihres Hauses gälten. Nachdem Keller mitgeteilt hatte, sich für das Modell XL15 entschieden zu haben, sandte CDI Horgen am 1.9.2000 Keller eine entsprechende Auftragsbestätigung für 6'000 Stück Neigungssensoren XL15 zum Preis von EUR 84'000. Die Lieferung erfolgte am 18.1.2001, die Zahlung am 16.2.2001.

Keller setzte Neigungssensoren XL15 in Prototypen ihres Messgerätes ein und unterzog diese ab Februar 2001 eingehenden Tests. Dabei zeigte sich schliesslich, dass die Messgenauigkeit des Neigungssensors nur noch $\pm 0,8^{\circ}$ betrug, wenn das Gerät zunächst von 25°C auf 50°C erwärmt wurde und dann wieder auf 25°C abkühlte (was eine realistische Übungsanlage für den späteren Einsatz des Messgerätes war). Diese Ungenauigkeit war nicht tolerabel. Zwar konnten die Neigungssensoren jeweils wieder neu geeicht werden und erlangten die ursprüngliche Genauigkeit wieder, aber dies war sehr aufwändig und umständlich; ein entsprechendes Messgerät wäre unverkäuflich gewesen. Damit von Keller am 7.3.2001 konfrontiert, stellte die CDI Horgen diese

Testergebnisse zwar nicht in Frage, machte aber geltend, dies sei ein technischer Effekt (sog. Temperaturhysterese), den sie selber vorher bei ihren Neigungssensoren nicht gekannt und ausgetestet habe. In ihren Spezifikation für den Neigungssensor stehe davon nichts, sondern es werde nur die (unbestritten gegebene) Messgenauigkeit bei der genannten Betriebstemperatur aufgeführt. CDI Horgen erklärte, aufgrund ihrer inzwischen getroffenen Abklärungen sei es technisch nicht möglich, bei ihren Neigungssensoren den Effekt der Temperaturhysterese zu eliminieren.

Nachdem Bemühungen um eine einvernehmliche Lösung gescheitert waren, sandte Keller am 3.9.2001 die Neigungssensoren, soweit sie in den Tests nicht zerstört oder beschädigt worden waren, an CDI Horgen zurück und verlangte Rückzahlung des Kaufpreises sowie Schadenersatz.

Am 4.1.2002 reichte Keller beim Betreibungsamt Horgen gegen CDI Betreuung über den Betrag von CHF 670'204.40 ein (Kaufpreis von EUR 84'000 [zum damaligen Kurs von 1.6691 in CHF 140'204.40 umgerechnet] sowie CHF 530'000 Schadenersatz). Die CDI erhob in der Betreuung Nr. 1623 des Betreibungsamtes Horgen, Zahlungsbefehl vom 5.1.2002, Rechtsvorschlag.

Nach erfolglosen Vergleichsverhandlungen mit Cheops, CDI und CDI Horgen machte Keller am 9. Januar 2003 direkt beim Handelsgericht Zürich eine Klage gegen Cheops hängig, wobei für Cheops als Zustelladresse CDI Horgen angegeben wurde, mit folgendem Rechtsbegehren:

„Es sei die Beklagte zu verpflichten, der Klägerin CHF 653'312 zuzüglich Zins zu 7% seit 16.2.2001 zu bezahlen und es sei der Klägerin in der Betreuung Nr. 1623 des Betreibungsamtes Horgen, Zahlungsbefehl vom 5.1.2002, in diesem Umfang definitive Rechtsöffnung zu erteilen.“

Cheops erhob Unzuständigkeitseinrede mit der Begründung, ihr Sitz sei in Deutschland und die CDI Horgen sei weder ihre Zweigniederlassung noch ihre Zustelladresse. Keller erwiderte, dass die Klage sich gegen CDI richte, was aus der Klagebegründung klar hervorgehe. Die Nennung von Cheops im Rubrum der Klageschrift stelle ein offensichtliches Versehen dar, das sie zu berichtigen beantrage. Cheops widersetzte sich dem Antrag von Keller auf Berichtigung des Rubrums, unter Hinweis darauf, dass auch die CDI damit nicht einverstanden wäre, und hielt an ihrem Antrag fest, es sei auf die Klage mangels Zuständigkeit des angerufenen Gerichts nicht einzutreten.

Fragen

1. Wie wird das Handelsgericht ihrer Beurteilung nach über die Unzuständigkeitseinrede von Cheops und den Antrag von Keller auf Berichtigung des Rubrums entscheiden?
2. Welches materielle Interesse könnte CDI an einer Abweisung des Antrags von Keller haben?

Weiterer Sachverhalt

Nehmen Sie unabhängig von ihrer Beantwortung der Frage 1 für das Folgende an, Keller habe am 9. Januar 2003 beim Handelsgericht Zürich die Klage gegen CDI anhängig gemacht.

Die eingeklagte Forderung setzt sich wie folgt zusammen:

- 1) Rückzahlung des Kaufpreises von EUR 84'000, bei Klageeinreichung zum Tageskurs von 1,4680 umgerechnet in CHF 123'312.
- 2) Schadenersatz:
 - a) CHF 10'000 Kosten der Evaluation des Neigungssensors.
 - b) CHF 70'000 Kosten der Hard- und Software für die Einrichtung der Anlage zur Testung des Handlasermessgeräts mit dem Neigungssensor.
 - c) CHF 50'000 Kosten des eigentlichen Tests, ausgeführt durch Mitarbeiter der Klägerin, die 500 Stunden aufwendeten, wofür ein Stundenansatz von CHF 100 eingesetzt wird.
- 3) Entgangener Gewinn CHF 400'000. Die Klägerin geht aufgrund einer getätigten Marktanalyse davon aus, dass sie in den nächsten Jahren rund 4'000 Handlasermessgeräte hätten verkaufen können und dass gestützt auf die angestellten internen Kalkulationen ein Reingewinn von CHF 100 pro verkauftem Gerät hätte erzielt werden können.

CDI bestreitet Berechtigung und Umfang der Forderungen. Neben anderen tatsächlichen und rechtlichen Einwendungen verweist sie im Prozess auf die AGB, die u.a. folgende Bestimmungen enthalten:

- "1. Der Verkäufer hat das Recht, zu recht beanstandete Ware nachzubessern oder eine Ersatzlieferung vorzunehmen.
2. Schlägt die Nachbesserung fehl oder bleibt die Ersatzlieferung aus, kann der Käufer vom Vertrag zurücktreten oder eine angemessene Herabsetzung des Kaufpreises verlangen.
3. Bei Mängeln der gelieferten Ware hat der Käufer keine Rechte und Ansprüche ausser die in diesen AGB ausdrücklich genannten.
4. Der Verkäufer haftet in vollem Umfang für von ihm selbst oder seinen leitenden Angestellten durch rechtswidrige Absicht oder grobe Fahrlässigkeit herbeigeführten Schaden.

5. In keinem Fall bestehen Ansprüche des Käufers auf Ersatz von Schäden, die nicht am Liefergegenstand selbst entstanden sind, ausser soweit Schäden auf dem Fehlen einer zugesicherten Eigenschaft beruhen und die Zusicherung gerade den Schutz des Käufers vor solchen Schäden bezwecken soll.

6. Es gilt ausschliesslich schweizerisches Recht, unter Ausschluss der Bestimmungen des Übereinkommens der Vereinten Nationen über Verträge über den internationalen Warenkauf."

Keller ist der Auffassung, diese AGB seien nicht anwendbar. Wohl sei bei den mündlichen Gesprächen von Allgemeinen Geschäftsbedingungen die Rede gewesen, jedoch seien ihr die AGB der CDI nie vorgelegt worden; sie sehe sie im Prozess zum ersten Mal.

Weitere Fragen

3. Beurteilen Sie die Frage der Geltung der AGB für die Prozessparteien.
4. Unter der Annahme, dass die AGB zwischen den Parteien keine Geltung hätten: Beurteilen sie die Prozesschancen und –risiken von Keller unter Berücksichtigung der zu erwartenden tatsächlichen und rechtlichen Einwendungen der CDI, und zwar nach den Themen:
 - 4.1. Rückerstattung Kaufpreis, Schadenersatz und entgangener Gewinn,
 - 4.2. Zinsforderung und
 - 4.3. Rechtsöffnungsbegehren.
5. Prüfen Sie die selben Punkte wie unter Frage 4 diesmal unter der Annahme, dass die AGB zwischen den Prozessparteien gelten.

=> Sachverhalt und Fragen sind nicht abzuschreiben. Dieser Text ist aber mit Ihrer Lösung zurückzugeben.

Hilfsmittel:

Schulthess, Textausgabe ZGB/OR, 44. Auflage
Walder, Textausgabe SchKG, 16. Auflage
Gesetzestexte GVG, ZPO, OG

19/10

Schriftliche Anwaltsprüfung

A. Die "Kulinaria GmbH" mit Sitz in Zug betrieb als Pächterin das Restaurant "Buchberg" in X., Kanton Zug, daneben auch einen Catering-Betrieb, der allerdings nur 10 % zum Umsatz beitrug. Das Stammkapital der Gesellschaft beläuft sich auf Fr. 30'000.-. Ein Stammanteil von Fr. 29'000.- wurde seit der Gründung von Hubert Widrig, ein weiterer Stammanteil von Fr. 1'000.- von seiner Ehefrau gehalten.

Am 31. Januar 2002 schloss Hubert Widrig mit der "Gastro-Immobilien AG" in Dübendorf, welche durch ihren einzigen Verwaltungsrat Gustav Geyer vertreten war, eine *Vereinbarung* mit folgenden Bestimmungen ab:

"Hubert Widrig beauftragt 'Gastro' in Dübendorf mit der Beratung über die Nachfolgeregelung und der Vermittlung des Restaurants 'Buchberg' (Nachfolgeregelung für die 'Kulinaria GmbH', Herr Hubert Widrig)".

Die 'Gastro' ist bemüht, das aufgelistete Inventar des Restaurants 'Buchberg' zum Preis von Fr. 230'000.- (Verhandlungsbasis) zu verkaufen.

Im Falle eines Abschlusses mit den durch die 'Gastro' direkt oder indirekt nachgewiesenen Interessenten beträgt das Pauschalhonorar Fr. 35'000.- + MwSt.

Dauer des Auftrages: 18 Monate.

Als Gerichtsstand für alle Streitigkeiten aus diesem Vertrag wird der Sitz der "Gastro" vereinbart.

Ergänzungen zu diesem Vertrag oder Abänderungen sind nur gültig, wenn sie in Schriftform erfolgen.

Im übrigen gelten die diesem Vertrag beigehefteten 'Allgemeinen Bedingungen' der Gastro-Immobilien AG."

Die beigehefteten AGB sind unterteilt in die vier Abschnitte A) Entstehung des Auftragsverhältnisses, B) Exklusivität, C) Unsere Pflichten, D) Die Pflichten des Auftraggebers. Von Interesse sind die folgenden Klauseln:

"B.1 Ohne ausdrückliche gegenteilige Vereinbarung handelt es sich um einen Exklusiv-auftrag. Direkte oder durch Dritte benannte Interessenten sind unter Angabe ihrer Adresse an uns zu verweisen.

B.2 Eine direkte Kontaktaufnahme mit Interessenten darf nur mit unserer Zustimmung erfolgen. Über das wirtschaftliche Ergebnis solcher Kontakte müssen wir unaufgefordert informiert werden.

B.3 Schliesst der Auftraggeber während der Auftragsdauer ohne unsere Mitwirkung mit einem Dritten einen Vertrag ab, wird die volle vereinbarte Provision fällig.

Unser Anspruch entsteht:

F.2 Mit dem Abschluss eines Vertrages, der auf unsere direkten oder indirekten Hinweise oder Kontaktherstellungen zurückzuführen ist.

F.3 Mit Abschluss des Geschäftes durch natürliche oder juristische Personen, welche mit dem Auftraggeber in einem verwandtschaftlichen, gesellschaftsrechtlichen, vertraglichen oder sonstigen nahen Verhältnis stehen."

In der Folge inserierte die "Gastro" das Restaurant Buchberg in verschiedenen Fachzeitschriften und Geyer verhandelte mit diversen Interessenten.

B. Am 24. April 2002 wurde auf Vermittlung der "Gastro" zwischen der "Kulinaria" einerseits und den Eheleuten Arm andererseits eine von der "Gastro" aufgesetzte Vereinbarung betreffend "Übertragung des Pachtvertrages Restaurant 'Buchberg' (einschliesslich Kleininventar, Teil-Grossinventar und vorhandenes Warenlager) zu einem pauschalen Kaufpreis von Fr. 230'000.- abgeschlossen. Der Vertrag sollte Gültigkeit erlangen, wenn bis zum 15. Mai eine Anzahlung von Fr. 120'000.- geleistet würde. Diese Anzahlung konnten die Eheleute Arm nicht aufbringen, weshalb das Geschäft nicht vollzogen wurde.

Am 1. Juni 2002 stellte die "Gastro" in einem sowohl an Widrig als auch an die "Kulinaria" adressierten Schreiben mit den folgenden Worten Rechnung:

"Gestützt auf unsere Vereinbarung und die zustandegekommene Nachfolgevereinbarung vom 24. April 2002 zwischen der "Kulinaria GmbH" und den Eheleuten Arm ist unsere vereinbarte Provision von Fr. 35'000.- zuzüglich 7,5 % MwSt. fällig. Wir bitten Sie, unser Guthaben mit beiliegendem Einzahlungsschein innert 5 Tagen auf unser Konto zu überweisen."

Die Rechnung wurde nicht bezahlt. Als Geyer erfuhr, dass mittlerweile die GmbH von den Eheleuten Widrig an ihre Mitarbeiter Max Schmutz (Küchenchef) und Susanna Fleissig für Fr. 200'000.- verkauft worden war, stellte er namens der "Gastro" erneut Rechnung über Fr. 35'000.- "für unsere Bemühungen in Sachen Arm sowie gestützt auf unsere Exklusivrechte (Verkauf der GmbH durch Sie). Auch diese Rechnung blieb unbeglichen. Hubert Widrig antwortete jedoch schriftlich, er wisse und verstehe nichts von Exklusivrechten, aber ganz sicher wisse er, dass er keine Lottotreffer auszahlen werde.

Am 3. November 2002 fiel die "Gastro-Immobilien AG" in Konkurs.

Frage 1

Die fragliche Forderung über Fr. 35'000.- gegen Hubert Widrig wird in das Inventar aufgenommen. Die Gläubiger Findig und Treu lassen sie sich nach Art. 260 SchKG abtreten; nur Treu leitet jedoch Klage gegen den mittlerweile in Winterthur wohnenden Widrig ein.

Wo, bei welchem Gericht und auf welche Weise kann Treu die Klage rechtshängig machen ?

Frage 2

Formulieren Sie für Treu aufgrund des vorstehend geschilderten Sachverhaltes, der als unbestritten zu betrachten ist, eine Klageschrift.

Frage 3

Nun hat Hubert Widrig vor Jahren dem Treu ein Darlehen über Fr. 50'000.- gewährt, welches fällig ist.

- a) Kann er diese Darlehensforderung im Prozess zur Verrechnung stellen ?
- b) Kann er sie als Widerklage gegen Treu in den Prozess einbringen ?

Frage 4

Widrig macht mit seiner Klageantwort geltend, es hätten beide Abtretungsgläubiger klagen müssen; das erstinstanzliche Gericht tritt aus diesem Grunde auf die Klage nicht ein. Welches Rechtsmittel steht Treu zur Verfügung ? Welchen Antrag stellt er mit welcher Begründung ?

Frage 5

Mit seiner Klageantwort legt Widrig einen aussergerichtlichen Vergleich mit Findig vor, wonach er "ohne Anerkennung einer Rechtspflicht" Fr. 3'000.- an Findig bezahlt und dieser dafür auf die Erhebung einer Klage verzichtet und sich als per Saldo befriedigt erklärt hat. Widrig stellt sich auf den Eventual-Standpunkt, diese Vergleichssumme müsse sich Treu anrechnen lassen. Ist das richtig?

Frage 6

Obwohl Widrig sowohl in erster als auch in zweiter Instanz behauptet hat, zwischen ihm und Geyer sei abgemacht gewesen, dass ein allfälliger Verkauf der Stammanteile an seine Mitarbeiter Schmutz und Fleissig keine Provision auslöse, kommt das Obergericht ohne Beweisverfahren auf Grund des schriftlichen Vertrages zum Ergebnis, dass dieses Geschäft provisionspflichtig sei, was zur Gutheissung der Klage führte.

Welche Rechtsmittel ergreift Widrig mit welchen Begründungen ?

Gesetzestexte:

OR/ZGB (Schulthess) / SchKG (OrellFüssli) / OG / GVG / ZPO