

serie 20

20/01

Schriftliche Anwaltsprüfung

---

Benny Buchwurm, wohnhaft in Zollikon, betreibt den Verlag Speranza als Einzelfirma in Zürich. Beunruhigt durch den schlechten Geschäftsgang, übertrug Benny mit öffentlich beurkundetem Vertrag vom 1. April 2003 sein Haus in Zollikon (Verkehrswert: Fr. 751'000.--) seiner Ehefrau, RA lic. iur. Floria Buchwurm-Vollblatt, damit, wie er ihr sagte, „Vorsorge für den Ernstfall getroffen“ sei. Zudem erhielt Floria den auf der Liegenschaft im 3. Rang lastenden Eigentümerschuldbrief von nominal Fr. 1.1 Million zu unbelastetem Eigentum. Der Kaufpreis wurde durch Übernahme der Grundpfandschulden von Fr. 400'000.-- getilgt. Darüber hinaus räumte Floria Benny ein lebenslängliches Wohnrecht an der 4½-Zimmerwohnung im 2. Obergeschoss des Hauses ein. Der Grundbucheintrag erfolgte gleichentags.

Auf Mittwoch, 7. April 2004, wurde Benny zur Konkursverhandlung vorgeladen.

**Frage 1**

*Von wem? Wie wurde die Vorladung zugestellt?*

Benny hatte am 7. April 2004 weder Zeit noch Lust, an die Konkursverhandlung zu gehen (er schickte Floria an seiner Stätt), denn er war mit einem seiner Lieblingsautoren, Prof. Dr. Dr. h.c. Staubenstutz (Zürich), verabredet. Dieser wollte sein neues, vierbändiges Werk „Geschichte und Wesen des Schweizerischen Zivilprozessrechts“ beim Speranza Verlag, von dessen finanziellen Schwierigkeiten er nichts ahnte, verlegen. Benny erinnerte Staubenstutz daran, dass er dem Verlag aus früheren Druckaufträgen Fr. 18'000.-- schulde. Staubenstutz anerkannte diese Schuld, erinnerte Benny aber daran, dass Emil, Bennys verstorbener Vater, zu Lebzeiten ihm (Staubenstutz) ein Honorar von Fr. 10'000.-- geschuldet habe, „das Emil habe verjähren lassen.“ Darauf beschloss Benny impulsiv, Staubenstutz, im Beisein von dessen Assistenten Schötzlin, der über das Ganze ein schriftliches Protokoll errichtete, folgende Offerte zu unterbreiten:

1. Der Speranza Verlag verlegt „Geschichte und Wesen des Schweizerischen Zivilprozessrechts“ auf eigenen Kosten.
2. Die erste Auflage beträgt 2'000 Exemplare.
3. Der Autor bekommt pro verkauftes Exemplar Fr. 5.--.
4. Der Honoraranspruch entsteht jeweils beim Verkauf des Exemplars, und das Honorarguthaben wird jährlich jeweils am 31. Dezember zur Auszahlung fällig.
5. Der Verlag überweist dem Autor am 18. Mai 2004 eine Anzahlung akonto Honorar im Betrag von Fr. 20'000.--.

In der Folge wurde einerseits mit Wirkung ab 14.00 am 7. April 2004 über den Speranza Verlag der Konkurs eröffnet, und andererseits nahm Staubenstutz Bennys Angebot an. Schötzlin meint heute, bezeugen zu können, die Annahme sei am 7. April 2004 vor 14.00 erfolgt, denn die Parteien hätten sich in ein Restaurant zur schlichten Feier ihrer Vereinbarung zurückgezogen, wo ihnen die Gérantin mitgeteilt habe, es sei schon 14.00 gewesen, weshalb nur noch die Speisen auf der kleinen Karte zur Auswahl stünden.

Der Konkursgläubiger Vielweg kommt zu Ihnen und bittet um eine Beurteilung folgender Fragen:

### **Frage 2**

- (a) Ist die Übertragung des Hauses in Zollikon durch Benny an Floria anfechtbar?
- (b) Unabhängig von Ihrer Antwort zu (a): Die Anfechtbarkeit des Vorganges unterstellt, wie wäre prozessual vorzugehen (Parteien, Zuständigkeit, Rechtsbegehren, Rechtsmittelzug)?

### **Frage 3**

Wie ist die Vereinbarung zwischen Benny und Staubenstutz zu beurteilen, wenn sie

(a) um 12.55 am 7. April 2004

(b) um 14.15 am 7. April 2004

abgeschlossen wurde?

Ende Mai 2004 fordert die Konkursverwaltung Staubenstutz auf, Fr. 18'000.-- in die Konkursmasse einzuzahlen. Dieser lehnt mit dem Hinweis, „er verrechne“ und habe erst noch Fr. 2'000.-- von der Konkursmasse zu Gut.

**Frage 4**

*Ist die Haltung von Staubenstutz rechtens, wenn die Vereinbarung*

*(a) um 12.55 am 7. April 2004*

*(b) um 14.15 am 7. April 2004*

*abgeschlossen wurde?*

Der Gläubiger Vielweg ist darüber betrübt, dass die Konkursverwaltung nichts wegen des Hauses in Zollikon vorgekehrt hat. Er möchte von Ihnen einen Ratschlag.

**Frage 5**

*Wie beraten Sie Vielweg?*

In der Folge erwirkt Vielweg eine Weisung mit Datum vom Montag, 5. Juli 2004.

**Frage 6**

*Bis wann ist die Weisung gültig?*

Vielweg hat auch von dem Eigentümerschuldbrief erfahren. Er fragt Sie, was damit geschehen werde.

**Frage 7**

*Wie antworten Sie?*

**Frage 8**

*Ändert sich etwas an Ihren bisherigen Antworten, wenn Prof. Staubenstutz die ganze Zeit Wohnsitz in München (statt Zürich) hatte?*

Hilfsmittel: Gesetzesausgabe Gauch (44. A.); OG; SchKG; ZPO und GVG ZH

20/02

## **Schriftliche Anwaltsprüfung**

---

### **Sachverhalt**

Sie vertreten eine Bank, welche der HW-Holding AG, Zug, am 12. November 2002 ein Darlehen für eine feste Dauer von 1 Jahr in Höhe von CHF 5'000'000.- gewährte zu folgenden Konditionen: Zinssatz 10 % p.a., rückzahlbar inkl. Zins am 12. November 2003, sichergestellt durch eine Solidarbürgschaft bis zum Betrag von CHF 6 Mio. von Hans Hess und Walter Wild. Mit Schreiben vom 1. Dezember 2003 forderte die Gläubigerin die Schuldnerin auf, den Betrag von CHF 5'500'000.- innert 5 Tagen zu überweisen, andernfalls rechtliche Schritte eingeleitet würden. Am 10. Dezember hat sie Betreibung gegen die Schuldnerin eingeleitet, worauf diese Rechtsvorschlag erhob.

Am 15. Januar 2004 wurde der HW-Holding AG Nachlassstundung für 6 Monate gewährt, wobei der Richter den Sachwalter ermächtigte, die Geschäftsführung anstelle des Schuldners zu übernehmen; Walter Wild hat am 10. März 2004 die Insolvenzerklärung abgegeben.

Bis heute haben Sie folgendes festgestellt:

Die HW-Holding gehört Hans Hess, in Meilen ZH, und Walter Wild, in Dielsdorf ZH, je zu 50 % und hält verschiedene Tochtergesellschaften je zu 100 %, darunter die Rosenberg AG, mit Sitz in Zürich, welche im Frühjahr 1997 eigens zum Kauf eines grossen Gutes mit alten Stallungen, einem Herrschaftshaus, Reben, Wald und über 10 Hektaren Land in Pfäffikon ZH gegründet wurde. Der Kaufpreis betrug CHF 2'500'000.-- und wurde aus Mitteln, die die HW-Holding der Rosenberg AG zur Verfügung stellte, in bar bezahlt. In der Folge investierte die Rosenberg AG, wiederum aus Mitteln, die ihr die HW-Holding AG zur Verfügung stellte, rd. CHF 10 Mio. in die Renovation des Gutes und des landwirtschaftlichen Betriebes und verkaufte schliesslich das Anwesen am 25. Mai 2003 für CHF 4'500'000.-- an Hans Hess. Aus steuerrechtlichen Gründen wurde der Kaufpreis aber nur zu einem Betrag von CHF 3'500'000.-- beurkundet. Unmittelbar darauf überliess Hans Hess das Gut schenkungsweise seinen beiden minderjährigen Kindern Beat und Beatrice. Auf dem Grundstück lasten zwei Inhaberschuldbriefe über je CHF 250'000.-,

datiert 25. Februar 1985, welche gemäss Schenkungsvertrag den Beschenkten unbelastet übergeben worden sind. Das Gut hat heute einen Verkehrswert von rd. CHF 20 Mio.

Hans Hess und Walter Wild sind im Handelsregister als kollektivzeichnungsberechtigte Verwaltungsräte der HW-Holding wie der Rosenberg AG eingetragen und haben als solche auch immer gehandelt.

Sie werden nun angefragt worden, ob Sie sich anlässlich der heute stattfindenden Gläubigerversammlung der HW-Holding AG in den Gläubigerausschuss wählen lassen würden.

**Fragen:**

1. a) **Wie und auf welchen Betrag lautet Ihre Forderungseingabe, d.h. welche Zinsen können Sie geltend machen?**
  - b) **in welchem Stadium befindet sich das Nachlassverfahren?**
  - c) **was würde Sie erwarten als Mitglied des Gläubigerausschusses?**
  - d) **Könnten Sie die Interessen Ihrer Klientin allenfalls besser wahren, wenn Sie sich nicht wählen liessen?**
  
2. **Besteht eine Chance, dass die HW-Holding und damit ihre Gläubiger aus dieser Transaktion zu Geld kommen,**
  - a) **ohne Konkurs oder Nachlassverfahren über die Rosenberg AG;**
  - b) **wenn über die Rosenberg AG ein Konkurs- oder Nachlassverfahren eingeleitet würde?**

**Wie und mit welchen rechtlichen Begründungen könnte da vorgegangen werden und durch wen?**

3. **Waren allenfalls vor der Gläubigerversammlung dringend Massnahmen erforderlich, wenn ja, welche, und wie wäre vorzugehen gewesen?**
  
4. **Welche Ansprüche bestehen gegenüber Hans Hess, und wie können diese durchgesetzt werden?**

**Hilfsmittel:** ZGB, OR, SchKG, GVG, ZPO, GestG

**Die Aufgabe ist nicht abzuschreiben, aber der Lösung wieder beizulegen.**

20/03

## Schriftliche Anwaltsprüfung

Kandidat:

Examinator:

### Prüfungsaufgabe:

Die in Montpellier, Frankreich, domizilierte P. SA kaufte von der B. Banque SA (ebenfalls in Frankreich) anfangs 2002 ein Mehrfamilienhaus in Montpellier zum Preise von Euro 1'500'000. Die B. Banque gewährte der P. SA ein Hypothekendarlehen von EUR 1'200'000 zur Finanzierung des Kaufpreises; der Rest wurde bar bezahlt.

Zusätzlich verlangte aber die B. Banque noch eine zusätzliche Sicherheit. M., der (geschäftlich eher unerfahrene) Alleinaktionär der P., gelangte deshalb an seinen Onkel Z, welcher in Küsnacht wohnt und in Meilen über die ihm gehörende X. AG das Vermögensverwaltungsgeschäft betreibt. Um M. einen Gefallen zu machen, stellte die X. AG zugunsten der B. Banque folgende schriftliche Erklärung aus:

„ An die B. Banque S.A.  
Montpellier, Frankreich

Meilen, 1. Juli 2002

### Garantie

Als Sicherheit für das Hypothekendarlehen von EUR 1'200'000, welches die B. Banque SA der P. SA gewährt hat, verpflichten wir uns solidarisch, bis zum Höchstbetrag von CHF 200'000 (zweihunderttausend Schweizer Franken) den Fehlbetrag zu bezahlen, den die B. Banque SA bei einer Verwertung der Liegenschaft in Montpellier auf diesem Darlehen gegebenenfalls erleiden wird.

Diese Verpflichtung gilt bis zum 31. Dezember 2005. Gerichtsstand ist Montpellier, Frankreich.

X. AG  
[rechtsgültige Unterschrift]“

Die fragliche Liegenschaft wurde vorher von der B. Banque aus einem Konkurs eines Kunden zum Preis von EUR 600'000 ersteigert (was der P. verschwiegen wurde) und war baulich in schlechtem Zustand. Die P konnte die Wohnungen nur sehr schwer und bei weitem nicht kostendeckend vermieten und geriet schon bald mit den Zinszahlungen und Teilamortisationen in Rückstand. Die P machte gegen die B. Banque Minderwert und Täuschung geltend, aber bevor das angestrengte Gerichtsverfahren eingeleitet war, fiel die P. in Konkurs. Die Verwertung der Liegenschaft ergab für die B. Banque einen Erlös von EUR 450'000 und ihr Verlust aus dem Hypothekarkredit beträgt EUR 653'758 (was unbestritten ist).

Die B. Banque verlangte darauf von X AG Zahlung von CHF 200'000 gestützt auf die Verpflichtung vom 1. Juli 2002. Als die Zahlungsaufforderung unbeantwortet blieb, leitete sie die Betreuung gegen die X AG ein, welche fristgerecht Rechtsvorschlag erhob. Als die B. Banque die provisorische Rechtsöffnung verlangte, ersuchte die X. AG Sie als Anwalt/Anwältin um Rechtsvertretung. Die Rechtsöffnungsverhandlung verlief kurz und für Ihre Klientschaft unbefriedigend. Sie haben am 5. Mai 2004 den Entscheid des Rechtsöffnungsrichters des Bezirksgerichts Meilen erhalten, in welchem der B. Banque in der Betreuung Nr. 100 provisorische Rechtsöffnung im Betrage von CHF 200'000 erteilt wurde. Ihre Vorbringen wurden kurz mit dem Hinweis abgeschmettert, dass die Verpflichtung vom 1. Juli 2002 - wie es der Titel schon sage - eine Garantie sei und deshalb allfällige zur Verrechnung geltend gemachte Gegenforderungen oder sonstige Gegenansprüche der P. SA gegen die B. Banque der X. AG gar nicht zuständen.

Ihre Aufgabe:

1. Erstellen Sie als Anwalt/Anwältin für die X. AG die Aberkennungsklage in Form einer Rechtsschrift. Der Sachverhalt soll kurz sein mit einigen Ihnen sinnvoll erscheinenden Beweisofferten. Die rechtlichen Ausführungen sollen dagegen ausführlich die materiellrechtlichen Aspekte wie auch die prozessualen Voraussetzungen behandeln, weil Sie mit Bestimmtheit damit rechnen, dass die Gegenpartei die Einrede der Unzuständigkeit erheben wird. Sollten einzelne Aspekte dem französischen Recht unterstehen, dürfen Sie davon ausgehen, dass dieses mit dem schweizerischen Recht übereinstimmt und dieses anwenden.
2. Wie würde das Gericht Ihrer Auffassung nach richtigerweise entscheiden? Wo Ihre Auffassung mit den Ausführungen gemäss Ziff. 1 übereinstimmt, genügt ein Verweis. Bei anderer Auffassung ist diese zu begründen.
3. Die B. Banque erhebt in der Klageantwort die Einrede der Unzuständigkeit. Das Bezirksgericht Meilen beschliesst daraufhin, auf die Klage einzutreten. Mit welchen Rechtsmitteln kann dieser Beschluss bis vor Bundesgericht weitergezogen werden?

Gesetzestexte: ZGB, OR, ZPO, GVG, OG, GestG, SchKG, LugUe

Hinweis: Die Aufgabe darf nicht abgeschrieben werden.  
Der Text ist Ihrer Arbeit wieder beizulegen

20/04

## Schriftliche Anwaltsprüfung

Die A-AG mit Sitz in Zürich war Alleinaktionärin der C-AG mit Sitz in Baden AG. B war Geschäftsführer der C-AG. Im Zuge einer Kapitalerhöhung vom 14. Januar 2000 erwarb B 100 Aktien mit einem Nominalwert von je CHF 1'000.-- der C-AG, die er voll liberierte. Zuvor hatten die A-AG und B am 3. Januar 2000 folgende Vereinbarung geschlossen:

- „1. Die A-AG verpflichtet sich, die im Eigentum von B stehenden 100 Aktien im Nominalwert von je CHF 1'000.-- zum Nominalwert zurückzukaufen, falls
  - a) B mit der C-AG nicht mehr in einem Arbeitsverhältnis steht, oder
  - b) zum Zeitpunkt, in welchem B das 60. Altersjahr erreicht hat.
2. B verpflichtet sich demgegenüber, keinerlei Verfügungen über seine Aktien der C-AG zu treffen, welche die Kaufverpflichtung der A-AG verunmöglichen würden.“

Am 30. Juni 2003 kündigte die C-AG den Arbeitsvertrag mit B auf Ende August 2003. Mit Schreiben vom 1. September 2003 verlangte B von der A-AG den Rückkauf der 100 Aktien zum Nominalwert von je CHF 1'000.--. Am 10. September 2003 wurde über die C-AG der Konkurs eröffnet. Da die A-AG den Preis von CHF 100'000.-- nicht bezahlte, leitete B die Betreuung ein. Die A-AG erhob Rechtsvorschlag. Gestützt auf die Vereinbarung vom 3. Januar 2000 erteilte die Einzelrichterin im summarischen Verfahren des Bezirkes Zürich provisorische Rechtsöffnung.

### 1. Frage:

Stünde der A-AG gegen diesen Entscheid ein Rechtsmittel zur Verfügung? Könnte das Bundesgericht angerufen werden?

Die A-AG hat gegen B rechtzeitig Aberkennungsklage beim Bezirksgericht Zürich erhoben.

### 2. Frage:

Falls die Parteien in der Vereinbarung vom 3. Januar 2000 als Gerichtsstand den Ort des Sitzes der C-AG vereinbart hätten: Wo wäre diesfalls die Aberkennungsklage einzureichen gewesen?



Die A-AG beruft sich in der Klageschrift insbesondere auf die folgenden Rechtsstandpunkte:

- a) Gemäss dem Grundsatz der *clausula rebus sic stantibus* könne B keine Zahlung für die vollständig wertlos gewordenen Aktien verlangen.
- b) Die in Art. 185 Abs. 1 OR statuierte Regel einer Gefahrentragung durch den Käufer gelange vorliegend nicht zur Anwendung. Wegen der „besonderen Verhältnisse“ gingen bei einem Aktienkauf generell Nutzen und Gefahr erst mit dem Vollzug des Kaufvertrags auf den Käufer über.
- c) Die Erfüllung der Vereinbarung vom 3. Januar 2000 durch B sei durch den Konkurs der C-AG unmöglich geworden. Dabei habe B durch Pflichtverletzungen als Geschäftsführer der C-AG die Unmöglichkeit verschuldet.

B sucht Sie in diesem Stadium des Prozesses als Anwältin/Anwalt auf. Den Vorwurf von Pflichtverletzungen hält B eher für unbegründet. Er ersucht Sie, ihn über folgendes aufzuklären:

### 3. Frage:

- Wie ist die Vereinbarung vom 3. Januar 2000 rechtlich zu qualifizieren?
- Wie sind die Argumente a) bis c) rechtlich im einzelnen zu beurteilen?
- Welche Erfolgchancen messen Sie insgesamt der Klage der A-AG bei?

B will im weiteren wissen, welche Rechtsfolgen auf den hängigen Aberkennungsprozess eine allfällige Konkursöffnung über die A-AG hätte.

### 4. Frage:

Welche Antwort geben Sie B?

B hat eine weitere Frage. Der Konkurs über die C-AG ist mangels Aktiven eingestellt worden. B will wissen, ob er nachträglich noch von irgendeiner Seite belangt werden könnte, falls ihm als ehemaligem Geschäftsführer der C-AG irgendwelche Pflichtverletzungen vorzuwerfen wären.

### 5. Frage:

Wie ist diese Frage von B zu beantworten?

\*\*\*\*\*

Hilfsmittel: ZGB, OR, GestG, ZPO, GVG, OG

Die Aufgabe soll nicht abgeschrieben, sondern der Lösung beigefügt werden.

20/05

## RA - P r ü f u n g

### Sachverhalt

1. Die Parade Bank hat ihren Sitz in Winterthur. Sie hat mit der SOTA mit Sitz in München einen Konsortialvertrag abgeschlossen. Der Vertrag enthält u.a. folgende Bestimmungen:

- Art. 1 Die Parade tritt gegen Aussen allein auf. Sie gewährt Kreditnehmern im Bausektor Darlehen.
- Art. 2 An den Darlehen ist rechnerisch die Parade zu Dreivierteln und die SOTA zum Restbetrag beteiligt.
- Art. 3 Die Kreditsicherheiten werden der Parade geleistet und zwar auf gemeinsame Rechnung mit der SOTA.
- Art. 4 Die Parade führt die Geschäfte auf gemeinsame Rechnung. Das Gleiche gilt für die Sicherheiten.
- Art. 5 Die Partner konsultieren sich gegenseitig vor jeder wichtigen Entscheidung.
- Art. 6 Gerichtsstand ist Genf.

2. Die Parade Bank ist in Konkurs gefallen. Sie hat die Darlehenszinsen der Kreditnehmer regelmässig erhalten und gesamthaft verbucht. Sie hat von diesen auch die Sicherheiten erhalten.

3. Der Konkursrichter hat die Banktreuhand als Konkursverwaltung eingesetzt. Diese kommt zu Ihnen und beauftragt Sie mit einem Gutachten über folgende Fragen:

- 1. Wer hat den Konkurs eröffnet?
- 2. Kann die Paradebank hiegegen Rechtsmittel einlegen?
- 3. Hat die SOTA irgendwelche Aussonderungsansprüche: Sicherheiten, Kreditzinsen, von SOTA zur Verfügung gestelltes Kapital?
- 4. Die SOTA wurde nach der Konkurseröffnung über die Parade von der UC übernommen. Ändert dies etwas?
- 5. Muss die Konkursverwaltung für Verwertungshandlungen die Zustimmung der UC einholen?
- 6. Wo hätte die UC zu klagen?
- 7. Wenn dies in Zürich wäre, bei welchem Gericht?
- 8. Welche Rechtsmittel i.S. Aussonderung bestehen (alle Instanzen)?

Gesetzestexte: OR, SchKG, IPRG, LugÜ, EG SchKG, ZPO, GVG, OG, Art. 16 und Art. 37b Bankengesetz.

---

Im Jahre 1990 hat RA Dr. Müller (Wohnsitz Meilen, Anwaltsbüro in Zürich) mit Johannes Graber einen als Treuhandvertrag überschriebenen Vertrag abgeschlossen (Beilage 1). Die im Vertrag erwähnte Blankozession<sup>1</sup> ist im Safe im Anwaltsbüro von RA Müller aufbewahrt. Im Jahre 1993 haben diese beiden Parteien eine Zusatzvereinbarung zum Treuhandvertrag abgeschlossen (Beilage 2). Beide Verträge wurden von RA Müller entworfen. RA Müller hatte mit Barbara Rosenblatt sowohl vor wie nach dem Abschluss der Zusatzvereinbarung keinerlei Kontakt.

Die Jograb Anstalt mit Sitz in Vaduz weist ein Gründungskapital von CHF 30'000.- auf und verfügt über Vermögenswerte im Betrag von CHF 1'000'000.--. Barbara Rosenblatt hat keine Kenntnisse vom Vermögensstand der Anstalt.

Am 3. Januar 2004 hat Barbara Rosenblatt bei RA Müller um einen Termin nachgesucht. Gleichentags hat RA Müller bei Johannes Graber in Erfahrung zu bringen versucht, ob die Zusatzvereinbarung noch stets Gültigkeit habe.

Am 4. Januar 2004 hat der mit Generalvollmacht ausgestattete Anwalt von Johannes Graber per Telefax mitgeteilt, Johannes Graber liege seit einiger Zeit im Koma. An seiner Stelle widerrufe er aber die Zusatzvereinbarung, sie sei daher ab sofort nicht mehr gültig.

Am 5. Januar 2004 hat Barbara Rosenblatt RA Müller in dessen Büro aufgesucht und gestützt auf die Zusatzvereinbarung die Herausgabe der Blankozession verlangt was RA Müller verweigert hat.

---

<sup>1</sup> Eine liechtensteinische Anstalt wird in der Regel von einer liechtensteinischen Treuhandgesellschaft gegründet. Der Inhaber der Gründerrechte kann die Anstalt faktisch und rechtlich kontrollieren. Die Treuhandgesellschaft tritt daher die Gründerrechte mit einer Blankozession dem Auftraggeber ab.

Am 8. Januar 2004 stirbt Johannes Graber im Spital in Sacramento. Er hinterlässt seine Frau Brenda und die gemeinsame Tochter Bridget als Erbinnen. Bridget ist noch minderjährig. Beide haben Wohnsitz in Sacramento. Brenda hat eine Anwaltsvollmacht für RA Claire Sanspardon unterzeichnet, welche nach eigenen Aussagen die Interessen beider Erbinnen vertritt. Zum heutigen Zeitpunkt ist unklar, wo das Testament eröffnet wird. Ein Gericht in Genf hat die Genfer Behörden für zuständig erklärt, die Rechtsmittelfrist ist aber noch nicht abgelaufen. Johannes Graber hat testamentarisch einige Vermächtnisse ausgesetzt, zwei Willensvollstrecker ernannt und im übrigen seinen Nachlass den gesetzlichen Erbinnen vermacht. Ferner hat er den Nachlass schweizerischem Recht unterstellt.

In diesem Zusammenhang stellen sich die folgenden Fragen:

**FRAGE 1:**

Wie beurteilen Sie die materielle Rechtslage? (An wen muss RA Müller die Blankozession herausgeben?<sup>2</sup>)

**FRAGE 2:**

RA Müller befürchtet, sowohl von den Erbinnen als auch von Barbara Rosenblatt in Anspruch genommen zu werden. Was kann er dagegen tun? Ändert sich die Rechtslage, wenn Barbara Rosenblatt auf Herausgabe geklagt hat, bevor RA Müller etwas unternommen hat?

**FRAGE 3:**

Wo wird Barbara Rosenblatt auf Herausgabe klagen? Was werden die wesentlichen Anträge der Parteien sein? Was werden die wesentlichen Verfahrensschritte sein? Was ist der Streitwert und mit welchem Rechtsmittel können sich die Parteien gegen eine falsche Streitwertberechnung der ersten Instanz zur Wehr setzen? Welche Rechtsmittel stehen gegen den materiellen Endentscheid zur Verfügung?

---

<sup>2</sup> Sollten Sie bei Ihrer Analyse auf die Anwendbarkeit ausländischen Rechtes stossen, wenden Sie ersatzweise Schweizerisches Recht an.

**FRAGE 4:**

Gehen Sie für diese Frage davon aus, dass das Testament rechtskräftig eröffnet und der Prozess gemäss Frage 3 noch stets hängig sei. RA Sanspardon instruiert RA Müller, die Klage anzuerkennen, die beiden Willensvollstrecker hingegen instruieren RA Müller, sich gegen die Klage bestmöglich zur Wehr zu setzen. Wessen Instruktion, falls überhaupt, muss RA Müller folgen?

**FRAGE 5:**

Angenommen, RA Müller falle in Konkurs. Was sind die Auswirkungen auf den Prozess gemäss Frage 3? Angenommen, die Klage von Barbara Rosenblatt werde abgewiesen, was wird das Schicksal der Blankozession sein? Welches sind die dazu notwendigen Verfahrensschritte?

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

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

Beilage 1 zur Schriftliche Anwaltsprüfung

**TREUHANDVERTRAG**

Zwischen

**Herrn Johannes Graber,**  
geb. 24. Mai 1922 in Genf, Schweizer Staatsbürger, wohnhaft 62 Pinkas St., 11th floor,  
24536 Sacramento, CA, USA

**Treugeber**

und

**Herrn Dr. Martin Müller,**  
geb. 4. März 1952, Rechtsanwalt, Klausstrasse 3, 8008 Zürich, Schweiz,

**Treuhänder**

wird folgender Treuhandvertrag abgeschlossen:

1. Der Treuhänder hält für den Treugeber die folgenden, dem Treugeber gehörenden Vermögenswerte:
  - 1 Blankozession der Gründerrechte des Jograb Anstalt, Vaduz, (nachstehend "Vermögenswerte" genannt)
2. Demgemäss erklärt der Treuhänder, die in vorstehender Ziffer 1 aufgeführten Vermögenswerte treuhänderisch, d.h. in eigenem Namen, aber ausschliesslich für Rechnung und Gefahr des Treugebers, zu halten.
3. Der Treuhänder verpflichtet sich, die auf den Vermögenswerten anfallenden Erträge vollumfänglich dem Treugeber zu überlassen und diesem überhaupt alle Rechte, welche aus den Vermögenswerten fliessen, unbeschwert auf jederzeitiges Verlangen zur Verfügung zu stellen.
4. Der Treugeber wird dem Treuhänder laufend die Instruktionen erteilen, welche für die Verwaltung der Vermögenswerte erforderlich sind.

Der Treuhänder ist im übrigen ausdrücklich ermächtigt, selbständig und ohne besondere Weisungen des Treugebers zu handeln, falls die Interessen für die Verwaltung der Vermögenswerte keinen Aufschub gestatten und der Treugeber aus irgendeinem Grunde nicht vorgängig um Instruktionen angegangen werden kann,

oder solche Instruktionen ausbleiben. In diesem Falle hat sich der Treuhänder von der mutmasslichen Absicht des Treugebers leiten zu lassen.

5. Der Treugeber übernimmt die volle Verantwortung und/oder Haftung für alle Handlungen und Massnahmen, welche vom Treuhänder in Ausübung seines Mandates getroffen oder angeordnet werden, möge der Treuhänder dabei ausdrückliche Weisungen des Treugebers befolgt oder in guten Treuen im Sinne von Ziffer 4 Abs. 2 gehandelt haben.

Der Treugeber verpflichtet sich ferner, den Treuhänder von allen Ansprüchen, insbesondere auch von allfälligen Steuerforderungen zu entlasten, und ihm gegenüber, für allen Schaden aufzukommen, der ihm aus der Ausübung dieses Treuhandvertrages erwachsen könnte.

6. Der Treuhänder untersteht als Rechtsanwalt der Geheimhaltungspflicht. Er verpflichtet sich, den Inhalt dieses Treuhandvertrages streng geheim zu halten und gegen aussen lediglich solche Informationen bekannt zu geben, sofern und soweit dies vom Treuhänder ausdrücklich gewünscht wird.
7. Der Treugeber verpflichtet sich, dem Treuhänder für seine Bemühungen eine jährliche Treuhandkommission von CHF 2'000.-- zu bezahlen. Diese Kommission ist jeweils am 3. März fällig, erstmals am 3. März 1991.

Besondere Bemühungen des Treuhänders werden separat in Rechnung gestellt.

8. Dieser Treuhandvertrag kann von jeder Partei jederzeit und ohne Einhaltung einer Kündigungsfrist aufgelöst werden.
9. Im Falle des Todes, der dauernden Handlungsunfähigkeit oder der Aufgabe der Anwaltstätigkeit des Treuhänders wird dieser automatisch durch den dienstältesten Anwalt im Büro des Treuhänders ersetzt, welcher sämtliche Rechte und Pflichten aus diesem Treuhandvertrag übernimmt.

Zürich, 3. März 1990

.....  
Der Treugeber  
(Johannes Graber)

.....  
Der Treuhänder  
(Dr. Martin Müller)

Beilage 2 zur Schriftliche Anwaltsprüfung

**Zusatzvereinbarung zum  
TREUHANDVERTRAG  
vom 3. März 1990**

Zwischen

**Herrn Johannes Graber,**

geb. 24. Mai 1922 in Genf, Schweizer Staatsbürger, wohnhaft 62 Pinkas St., 11th floor,  
24536 Sacramento, CA, USA

**Treugeber**

und

**Herrn Dr. Martin Müller,**

geb. 4. März 1952, Rechtsanwalt, Klausstrasse 3, 8008 Zürich, Schweiz,

**Treuhänder**

betreffend Jograb Anstalt, Vaduz

1. Der Treugeber beauftragt den Treuhänder, die unter Ziffer 1 des zwischen den Parteien am 3. März 1990 abgeschlossenen Treuhandvertrages genannten Vermögenswerte und die damit verbundenen Rechte und Pflichten der folgenden Begünstigten auf ihr erstmaliges Verlangen zur Verfügung zu stellen:  
  
Frau Barbara Rosenblatt  
Queensdrive 3  
49875 Santa Monica, CA, USA
2. Dieses Herausgaberecht der Begünstigten besteht unabhängig von dem des Treugebers gegenüber dem Treuhänder. Der Treuhänder kann dem Herausgabeanpruch keinerlei Einwendungen entgegenhalten. Der Treugeber bzw. dessen Erben können gegenüber dem Treuhänder insbesondere keine Ansprüche daraus ableiten, dass die Begünstigte den Herausgabeanpruch unberechtigterweise geltend gemacht hat.



3. Alle übrigen Bestimmungen des Treuhandvertrages vom 3. März 1990 bleiben unverändert weiter bestehen.

Zürich, 4. September 1993

.....  
Der Treugeber  
(Johannes Graber)

.....  
Der Treuhänder  
(Dr. Martin Müller)

20/07

## Schriftliche Anwaltsprüfung

Kommunales Recht

### Sachverhalt

1. Ferenc Szabo, schweizerisch-ungarischer Doppelbürger, schloss am 10. Mai 1988 eine zweite Ehe mit Julia Baros. Aus erster (geschiedener) Ehe hat Ferenc Szabo die Tochter Dimitra, die in Győr (Ungarn) geboren wurde und stets dort lebte und lebt. Die Eheleute Szabo - Baros schlossen am 9. Mai 1988 vor dem Notar des Kreises Horgen einen Ehevertrag, in welchem sie festhielten, dass keiner der Ehegatten Vermögen in die Ehe eingebracht hat und in welchem sie vereinbarten, dass bei Auflösung ihrer Ehe durch Tod der ganze Vorschlag dem überlebenden Ehegatten gehört. Die Tochter Dimitra blieb unerwähnt.

2. Ferenc Szabo starb am 10. Dezember 1998 in Horgen, seinem letzten Wohnsitz. Er hinterliess seine zweite Ehefrau und die genannte Tochter Dimitra als gesetzliche Erben. Tochter Dimitra, die seit Jahren keinen Kontakt mehr mit ihrem Vater gehabt hatte, erfuhr im Frühjahr 1999 vom Tod ihres Vaters, und sie erkundigte sich über ihren (ungarischen) Anwalt bei der Gemeindeverwaltung Horgen nach einem allfälligen Nachlass, worauf ihr am 12. April 1999 seitens des Gemeindesteueramtes eine Kopie des Ehevertrages zugestellt und und mitgeteilt wurde (unter Hinweis auf die Fotokopie des Steuerinventars über den Nachlass), es seien beim Tod des Erblassers Vermögenswerte von Fr. 200'000.-- inventarisiert worden (liegen teilweise im Depot 355-225 der CS Horgen). Davon seien Fr. 40'000.-- klar belegt der Ehefrau Julia aus einer Erbschaft im Jahre 1996 zugefallen. Der Rest sei wohl eheliches Vermögen (**Diese Auskünfte sind für die Bearbeitung als richtig anzunehmen!**). Damit sei wohl eigentlich alles mit dem Ehevertrag geregelt.

3. In der Folge leitete Dimitra Szabo vor dem Stadtgericht Győr (Ungarn) gegen die überlebende Ehefrau des Erblassers ein Verfahren auf Feststellung der Nichtigkeit des Ehevertrages vom 9. Mai 1988 und auf Nachlassenteilung ein. Das Gericht stellte schliesslich im Dispositiv seines Urteils vom 2. Juli 2000 die Nichtigkeit des Ehevertrages fest und wies der Tochter Dimitra und der überlebenden Ehefrau Julia Szabo das hälftige Eigentum an einem in Ungarn gelegenen Grundstück des Erblassers (welches im Ehevertrag unerwähnt geblieben war) zu. Weiter äusserte es sich nicht zum Nachlass. Witwe Szabo hatte sich an diesem Verfahren zwar beteiligt und die angebliche Nichtigkeit des Ehevertrages bestritten. Sie liess dieses Urteil aber unangefochten, weil sie sich für diese Liegenschaft in Ungarn im Grunde nicht interessierte.

Das ungarische Gericht hatte sich u.a. auf § 36 der ungarischen Gesetzesverordnung über das internationale Privatrecht abgestützt, laut welchem (zusammengefasst) die erbrechtlichen Verhältnisse von Doppelbürgern, soweit unbewegliche Sachen in Frage stehen, dem "Recht der belegenen Sache" unterstehen. Sodann statuiert § 62/A der genannten Gesetzesverordnung eine Zuständigkeit der ungarischen Gerichte für das Nachlassverfahren, das den "inländischen Nachlass eines Erblassers betrifft, der die ungarische Staatsangehörigkeit besass". Die Nichtigkeit des Ehevertrages wurde damit begründet, es sei nach dem eingeholten graphologischen Gutachten "unwahrscheinlich", dass die auf dem Vertrag ersichtliche Unterschrift diejenige des Erblassers Ferenc Szabo sei.

4. Am 20. März 2004 machte Dimitra Szabo, die nach wie vor in Győr lebt, beim Bezirksgericht Horgen gegen Julia Szabo - Baros eine Klage mit folgendem Rechtsbegehren rechtshängig:

1. Es sei in Nachachtung des die Nichtigkeit des Ehevertrages feststellenden Urteils des Stadtgerichts Győr vom 2. Juli 2000 der Nachlass des Ferenc Szabo festzustellen und unter Berücksichtigung der gesetzlichen Be-

stimmungen zu teilen und ihr die Hälfte der Werte des Nachlasses, mindestens Fr. 100'000.-- zuzuteilen.

2. Eventuell sei der Klägerin der Pflichtteil, mithin mindestens Fr. 75'000.-- zuzuweisen.

3. Es sei der Beklagten unter Strafandrohung jede Verfügung über die Vermögenswerte bei der Crédit Suisse, Horgen, Depot 355-225, zu verbieten.

4. ...

#### Zu behandelnde Themen:

##### Thema 1:

Welchen Stellenwert hat im Prozess vor BG Horgen das Urteil des Stadtgerichts Győr? Ist es zu beachten oder kann die Frage der Nichtigkeit/Gültigkeit des Ehevertrages "neu aufgerollt" werden? Wenn ja/nein, aufgrund welcher Ueberlegungen?

##### Thema 2:

Falls der von der Klägerin beantragten vorsorglichen Massnahme stattgegeben würde: Welches wäre der Rechtsmittelzug für die Beklagte, wenn sie sich widersetzen wollte (kantonal und eidgenössisch)?

##### Thema 3:

Angenommen (**und ausdrücklich ungeachtet Ihrer Meinung zu Frage 1**), das Urteil des Stadtgerichts Győr müsse im Prozess vor dem BG Horgen nicht beachtet werden: Wie ist die Beweislage in der Frage der "Nichtigkeit" des Ehevertrages?

##### Thema 4:

Die Klägerin behauptet in ihrer Klagebegründung zusammengefasst, der Ehevertrag sei nichtig, weshalb die gesetzliche Erbfolge zum Tragen komme. Nach den Ausführungen des Gemeindesteueramtes Horgen seien Werte von Fr. 200'000.-- inventarisiert worden. Mit Nichtwissen werde bestritten, dass Fr. 40'000.-- aus einer Erbschaft der Beklagten stammen. Aber auch der Rest falle klar in den Nachlass; es sei dem Steuerinventar

nicht zu entnehmen, dass es sich um Werte der Beklagten handle. Sie hätte solches jedenfalls zu beweisen. Damit sei von einem Nachlasswert von Fr. 200'000.-- auszugehen, wovon ihr Fr. 100'000.-- zustünden. Mindestens stehe ihr der Pflichtteil von Fr. 75'000.-- zu.

Verfassen Sie als Vertreter/Vertreterin der Beklagten unter der Annahme von Frage 3 (also: Urteil des Stadtgerichts Győr ist unbeachtlich) einen Entwurf für eine Klageantwort!

#### Thema 5:

Es gibt noch ein kleines anderes Problem: Die überlebende Ehefrau zeigt Ihnen ein Bild, das sie zusammen mit dem Erblasser vor etwa sieben Jahren für Fr. 20'000.-- bei einem Galeristen in Zürich gekauft haben - vermeintlich als ein Werk des Malers Zbinden. Es habe sich dann aufgrund einer anfangs 2000 veranlassten Begutachtung (wegen der Versicherung) herausgestellt, dass es eine Fälschung sei, die höchstens Fr. 3'000.-- wert sei. Man habe dann an Ostern 2000 versucht, vom Verkäufer einen Teil des Kaufpreises zurückzuerhalten. Der habe sie aber abgewimmelt. Die Sache sei dann "eingeschlafen".

Frage: Die Witwe möchte dieses Bild nach wie vor behalten, weil es Erinnerungen aufrecht erhält, aber die Sache mit dem überzahlten Preis "wurmt" sie. Sehen Sie einen Weg, wie man allenfalls vom Verkäufer einen "Preisnachlass", wie es Frau Szabo ausdrückt, erhalten könnte?

**Bearbeitungshinweis für Thema 5: Die hier gestellte Frage ist unabhängig von Thema 4; die hier genannten Werte müssen Sie dort weder beachten noch irgendwie einbauen!**

Die Aufgabe ist nicht abzuschreiben, aber der Prüfung beizulegen.

Gesetzestexte: ZGB/OR mit weiteren Gesetzen (Ausgabe Gauch/Schult-hess), Prozessgesetze

20/08

## Schriftliche Anwaltsprüfung

---

Albert hat anfangs 2003 Bruno gebeten, ihn mit dem Aufbau seiner (ihm zu 100% gehörenden) **Informatik AG** mit Sitz in Uster behilflich zu sein. Da Bruno zwar soeben von seiner Mutter eine grössere Summe geerbt hatte, mit deren Auszahlung allerdings erst in einigen Monaten zu rechnen war, liess ihm Albert Fr. 100'000.-- zinslos, rückzahlbar am 30. April 2004. Bruno unterschrieb für Albert eine entsprechende Schuldanerkennung.

Als Entschädigung für seine Mitwirkung am Aufbau der Informatik AG versprach Albert Bruno schriftlich eine „Gewinnbeteiligung im Umfange von 40% des Bruttogewinns (vor Steuern) der Informatik AG“. Während dem Jahr 2003 wirkte Bruno recht emsig für das Unternehmen. Gestützt auf eine „Generalvollmacht“ des einzigen Aktionärs und Verwaltungsrates Albert stellte Bruno Informatiker ein, koordinierte ihre Forschungsarbeiten und trug massgeblich dazu bei, dass ein innovatives Softwarepaket entwickelt wurde, dessen Vertrieb ab Sommer 2003 erhebliche Umsätze generierte.

Kurz vor Weihnachten 2003 stritten Albert und Bruno heftig, weil Bruno Albert vorwarf, dieser habe die Kosten für den Ausbau seines Hauses in Obermeilen im Umfang von über Fr. 1 Mio. zu Unrecht „über die Firma habe laufen lassen.“ Unschöne Worte sind gefallen (Bruno sprach u.a. von einem „Riesenbetrug“), und Albert schrieb Bruno am 24. Dezember 2003, er müsse sich nie mehr bei ihm zeigen.

Am Dienstag, 6. Januar 2004 erwirkte Albert gegen Bruno einen Zahlungsbefehl (in der Betreuung Nr. 7/2004 des Betreibungsamtes am Wohnsitz des Bruno) über Fr. 100'000.-- nebst Zins zu 5% seit 2. Januar 2004, Forderungsgrund „Darlehen“. Der Zahlungsbefehl wurde Bruno am Freitag, 9. Januar 2004 zugestellt. Am Montag, 12. Januar 2004 erhob Bruno Rechtsvorschlag, und am 21. Januar 2004 teilte er Albert per Lettre signature mit (Eingang 22. Januar 2004), er verrechne „noch innerhalb der Zahlungsfrist von 20 Tagen - siehe das SchKG“ mit „meiner Gewinnbeteiligung von mindestens Fr. 400'000, Tendenz steigend“.

Albert beantragte mit Eingabe vom Donnerstag, 29. Januar 2004 an den zuständigen Richter die Beseitigung des Rechtsvorschlages. Bruno trug in der Verhandlung den Sachverhalt genauso vor, wie er bis hierhin in dieser Prüfungsaufgabe festgehalten worden ist.

### **Frage 1**

*Welche Überlegungen wird der Rechtsöffnungsrichter anzustellen haben? Wie wird er wohl entscheiden?*

Unterstellt (ohne Rücksicht auf Ihre Antwort zu Frage 1), Bruno erhielt am Montag, 28. Juni 2004 folgende Verfügung des Rechtsöffnungsrichters (hier nur das Dispositiv):

„1. Dem Kläger wird provisorische Rechtsöffnung erteilt in der Betreuung Nr. 7/2004 des Betreibungsamts [am Wohnsitz von Bruno], Zahlungsbefehl vom 9. Januar 2004, für  
Fr. 100'000.00 nebst Zins zu 5% seit 2. Januar 2004  
Fr. 200.00 Betreuungskosten.

2. Die Spruchgebühr beträgt Fr. 10'000.00.

3. Die Kosten werden vom Kläger bezogen, sind ihm aber vom Beklagten zu ersetzen.

4. Der Beklagte wird verpflichtet, dem Kläger eine Prozessentschädigung von Fr. 2'500.00 zu bezahlen.

5. Der Beklagte kann innert 20 Tagen nach Zustellung dieser Verfügung beim zuständigen Richter oder bei der zuständigen Behörde unter Beilage dieser Verfügung schriftlich und im Doppel auf Aberkennung der Forderung klagen: unterlässt er dies, wird die Rechtsöffnung definitiv.

6. Diese Verfügung ist rechtskräftig (§ 286 Abs. 1 ZPO). Eine Nichtigkeitsbeschwerde gegen diese Verfügung kann innert 30 Tagen nach deren Zustimmung schriftlich und im Doppel unter Beilage dieser Ausfertigung beim Kassationsgericht des Kantons Zürich eingereicht werden. In der Beschwerde ist unter Nachweis der Nichtigkeitsgründe (§ 281 ZPO) anzugeben, inwieweit diese Verfügung angefochten wird und welche Abänderungen beantragt werden.“

Bereits am Donnerstag, 1. Juli 2004 erhält Bruno einen neuerlichen Zahlungsbefehl des Albert, diesmal über Fr. 2'500.--, Forderungsgrund „Prozessentschädigung gemäss rechtskräftiger Rechtsöffnungsverfügung“. Er ersucht Sie um umfassenden Rat.

## **Frage 2**

*Formulieren Sie ein Schreiben an Bruno, in welchem Sie ihm ausführlich (und „klientengerecht“) erklären, wie die Rechtslage aussieht! Falls Sie ihm raten,*



*gerichtlich vorzugehen, geben Sie an, bis wann, wo, gegen wen, welches oder welche Rechtsbegehren zu stellen sein wird bzw. werden, und warum, und schildern Sie den Instanzenzug. Falls Sie **praktische** Schwierigkeiten für Bruno sehen, heben Sie diese besonders hervor.*

\* \* \*

Wie erinnerlich, hat Bruno kürzlich seine Mutter beerbt. Die weiteren Erben sind zwei Halbschwester aus zweiter Ehe seiner Mutter. Seine Mutter lebte im Zeitpunkt ihres Todes mit ihrem zweiten Mann im ordentlichen Güterstand der Errungenschaftsbeteiligung. In ihrem eigenhändigen Testament setzte die Mutter Bruno und seine zwei Halbschwester auf den Pflichtteil und widmete ihrem Mann den ganzen Vorschlag zu.

Bruno erscheint wieder bei Ihnen und fragt Sie, ob es hier mit rechten Dingen zu und her gehe.

### **Frage 3**

*Formulieren Sie ein Schreiben an Bruno, in welchem Sie ihm ausführlich (und „klientengerecht“) erklären, wie die Rechtslage aussieht! Falls Sie ihm raten, gerichtlich vorzugehen, geben Sie an, bis wann, wo, gegen wen, welches oder welche Rechtsbegehren zu stellen sein wird bzw. werden, und warum, und schildern Sie den Instanzenzug. Falls Sie **praktische** Schwierigkeiten für Bruno sehen, heben Sie diese besonders hervor.*

Hilfsmittel: Gesetzesausgabe Gauch (44. A.); OG; SchKG; ZPO und GVG ZH

20/09

## Schriftliche Anwaltsprüfung

### Sachverhalt

Herr Andenmatt, ist schweizerisch-argentinischer Doppelbürger. Seine Ehefrau, eine Argentinierin, ist durch Heirat (am 17. Mai 1986) Schweizerin geworden. Das Paar hat drei Kinder. Nachdem Herr Andenmatt während 18 Jahren mit seiner Familie in Buenos Aires lebte und dort für eine Schweizerische Unternehmung arbeitete, entschied er im Dezember 2003, im Verlauf der zweiten Hälfte des Jahres 2004 wieder in die Schweiz zu ziehen, um dort einer Beschäftigung als Selbständigerwerbender nachzugehen. Sein Schweizer Arbeitgeber hatte ihm am 5. Dezember 2003 gekündigt. Gleichzeitig, d.h. im Dezember 2003 trennte er sich von seiner Ehefrau und bezog eine eigene Wohnung in einem Vorort von Buenos Aires.

Seither führen die Parteien zusammen mit ihren argentinischen Anwälten Verhandlungen über eine Scheidungskonvention.

Das Ehepaar lebt unter dem argentinischen Güterstand der Gütertrennung. Herr Andenmatt hat mit seinem Einkommen zwischen 1987 und 1993 drei Liegenschaften im Gesamtwert von ca. US\$ 600'000.-- erworben. Da er damals aber noch nicht Argentinier war, konnten sie nicht in seinem Namen im Grundbuch eingetragen werden. Als Eigentümerin figuriert seine Ehefrau.

Herr Andenmatt verfügt über ein bei der Sauber Bank an der Talstrasse in Zürich angelegtes Wertschriften- und Sparvermögen in der Höhe von ca. CHF 400'000.--. Weiter verfügt er über ein Pensionskassenguthaben von ca. CHF 1,2 Mio. Dieses wurde von seinem ehemaligen Arbeitgeber auf ein Freizügigkeitskonto bei der Üetlibank überwiesen.

Bei seinem letzten Aufenthalt in Zürich, im Juni 2004, wo er im Hotel Lux am Paradeplatz untergekommen ist, erfährt er von der Sauber Bank, dass das Bezirksgericht Affoltern am Albis sein Konto gesperrt habe, bzw. der Sauber Bank sowie auch der Üetlibank untersagt habe, ohne schriftliche Zustimmung der Ehefrau irgendwelche Verfügungen des Ehemannes über allfällige Konten, Depots und andere Guthaben des Ehemannes zuzulassen.

Herr Andenmatt, der zum Aufbau seiner selbständigen Erwerbstätigkeit dringend auf flüssige Mittel angewiesen ist, wendet sich an Sie mit folgenden Fragen:

### **Frage 1**

Die Sauber Bank hat Herrn Andenmatt zwar telefonisch über die Kontosperrung informiert. Sie ist aber nicht bereit, ihm eine Kopie des entsprechenden Gerichtsentscheides herauszugeben.

Kann Herr Andenmatt auf der Herausgabe bestehen?

### **Frage 2**

Herr Andenmatt ist sicher, dass seine Frau hinter dieser Kontosperrung steckt. Er will von Ihnen wissen, welche Möglichkeiten seiner Frau in der Schweiz zur Verfügung stehen, um eine solche Sperre zu bewirken.

### **Frage 3**

Herr Andenmatt hat vom Gericht eine Kopie des fraglichen Entscheides erhalten. Er stellt fest, dass seine Frau offenbar am 24. Juni 2004 beim Bezirksgericht Affoltern am Albis eine Scheidungsklage eingereicht hat. Er ist darüber sehr erstaunt, da er von einer solchen Klage bis heute überhaupt nichts gewusst hat. Nach längeren Konventionsverhandlungen in Argentinien hat er selber am 17. Juni 2004 in Buenos Aires das Scheidungsgericht angerufen.

Herr Andenmatt ist der Meinung, dass das Bezirksgericht Affoltern in keiner Weise berechtigt ist, sich mit seiner Scheidungssache zu befassen. Ist diese Anschauung korrekt?

### **Frage 4**

Herr Andenmatt möchte schnellst möglich wieder über sein Vermögen bei der Sauber Bank verfügen. Wie geht er dabei vor?

### **Frage 5**

Der schweizerische Anwalt seiner Ehefrau stellt sich auf den Standpunkt, die in Argentinien getroffene Entscheidung, wonach man dem Güterstand der Gütertrennung unterstehe, sei in der Schweiz nicht gültig, weil nie ein entsprechender Vertrag abgeschlossen worden sei. Man hat bei der Heirat lediglich auf einem Formular das Feld "Gütertrennung" angekreuzt (zur Diskussion stand auch noch Gütergemeinschaft).

Was halten sie von der Ansicht der Gegenseite?

### **Frage 6**

Herr Andenmatt will von Ihnen wissen, wie die Sache in güterrechtlicher Hinsicht aussehen würde, wenn die Auseinandersetzung vor einem schweizerischen Gericht geführt würde und der schweizerische ordentliche Güterstand massgeblich wäre.

### **Frage 7**

Herr Andenmatt will weiter noch wissen, wie mit seinem Pensionskassengeld (auf Freizügigkeitsstiftung der Üetlibank) zu verfahren wäre, wenn die Scheidung in Argentinien erfolgen würde.

### **Frage 8**

Herr Andenmatt hat auch Probleme mit seinem früheren Arbeitgeber, der Bagger Bauunternehmung AG mit Sitz in Andelfingen. Er ist der Meinung, er sei aus dem Betrieb hinaus gemobbt worden und die im Dezember 2003 erfolgte Kündigung sei nicht rechtmässig. Er will die Arbeitgeberin nun verklagen und eine möglichst hohe Entschädigung geltend machen. Wie stehen seine Chancen und Möglichkeiten?

**Gesetze:** IPRG, OR, ZGB, ZPO, GVG, SchKG, OG

20/10

## Schriftliche Rechtsanwaltsprüfung

Der am 1. November 2001 an seinem letzten Wohnsitz in Zürich verstorbene Hans schloss am 11. September 1992 mit seiner zweiten Ehefrau Berta und seinen Söhnen aus erster Ehe, Heinz und Jürg, einen notariell beglaubigten Ehe- und Erbvertrag ab, mit dem als einzige Erben von Hans dessen Söhne Heinz (wohnhaft in Uster) und Jürg (wohnhaft in Stuttgart) zu gleichen Teilen als Erben eingesetzt wurden. Die zweite Ehefrau von Hans, Berta, wurde gemäss diesem Vertrag mit einem Wohnrecht in einer Wohnung eines Hans gehörenden Mehrfamilienhauses in Meilen und einer lebenslänglichen Rente bedacht. Die X AG, eine Versicherungsgesellschaft mit Sitz in Zürich, schloss mit Hans zwei Lebensversicherungen ab, und zwar eine am 1. Dezember 1994, welche bis zum 1. Dezember 2004 laufen sollte (nachstehend V-Versicherung genannt), und am 1. März 1998 eine, die eine Laufzeit bis 1. März 2003 hatte (nachstehend +-Versicherung genannt). Ziffer 2 der Allgemeinen Versicherungsbedingungen, die für beide Verträge gelten, sah für den Todesfall folgende Reihenfolge der Begünstigten vor: der überlebende Ehegatte, die überlebenden Kinder zu gleichen Teilen oder bei deren Vorversterben ihre Erben, die übrigen Erben gemäss gesetzlicher Erbfolge. Bei den Versicherungsanträgen kreuzte Hans bezüglich der begünstigten Personen im Erlebensfall sich selbst und im Todesfall das Feld mit der Bezeichnung "individuell" an und fügte zusätzlich mit Schreibmaschine hinzu "gemäss Ehe- und Erbvertrag vom 11.9.1992". Auch in der Versicherungspolice selber wurde diese Aenderung unter dem Titel Begünstigte mit den Worten "im Todesfall gemäss Ehe- und Erbvertrag" aufgeführt; gegen diese Formulierung erhob Hans in der Folge keinen Widerspruch. In der Versicherungspolice für die +-Versicherung heisst es unter der Rubrik Begünstigte "Im Todesfall der versicherten Person: gemäss Ehe- und Erbvertrag, bei Fehlen gemäss Ziffer 2 der Versicherungsbestimmungen". Auch gegen diese Formulierung erhob Hans keinen Widerspruch.

Am 20. Februar 1998 erstellte Hans eine eigenhändige letztwillige Verfügung, mit der er verfügte, dass im Falle seines Todes seiner zweiten Ehefrau Berta zusätzlich zu den im Ehe- und Erbvertrag zugesprochenen Vermögenswerten weitere Fr. 100'000.-- zukommen sollten. Eine gleiche letztwillige Verfügung erstellte er am 18. Mai 1999.

Als Hans verstarb, erbrachte die X AG die Versicherungsleistung an die beiden Söhne Heinz und Jürg. Berta wollte nicht nach Meilen ziehen und mietete sich eine Wohnung in Zürich. Die mit einem Wohnrecht zu Gunsten von Berta belastete Wohnung in Meilen wurde daraufhin von Heinz und Jürg für einen monatlichen Mietzins von Fr. 3600.-- an einen Ernst Weiss vermietet.

Berta ist der Meinung, die X AG habe die Versicherungssummen zu Unrecht an die beiden Söhne erbracht, diese stehe vielmehr ihr zu. Sie betrieb in der Folge mit Zahlungsbefehl vom 15. April 2003 die X AG auf Bezahlung von Fr. 300'000.-- nebst Zins zu 5 % seit dem 30. April 2003 und verlangte, als die X AG Rechtsvorschlag erhoben hatte, beim Einzelrichter im summarischen Verfahren Rechtsöffnung. Berta macht geltend, wenn Hans wirklich gewollt hätte, dass seine Söhne Heinz und Jürg die Leistungen der Lebensversicherungen erhalten sollten, hätte er in den Versicherungsanträgen bzw. -policen keine Begünstigung ausgesprochen. Diesfalls wären die Lebensversicherungen in den Nachlass gefallen und den beiden Söhnen als Erben ausbezahlt worden. Hans habe aber nicht diesen Weg gewählt. Das zeige, dass er seine Söhne aus den Lebensversicherungen nicht habe begünstigen wollen. Da der Ehe- und Erbvertrag hinsichtlich der Begünstigung keinerlei Regelung enthalte, hätte die Versicherung nach Treu und Glauben davon ausgehen müssen, dass die in den AVB geregelte Begünstigungsordnung subsidiär Anwendung finde. Hätte der Erblasser eine Auszahlung analog der erbrechtlichen Regelung gewollt, hätte er dies ausdrücklich in den Versicherungspolicen erwähnen müssen. Ein genereller Verweis auf einen Ehe- und Erbvertrag, der keine ausdrückliche Begünstigungsordnung enthalte, sei nicht ausreichend. Die Versicherungsgesellschaft habe die erbrechtliche Regelung, die keinerlei Bezug zur Begünstigung aus den Lebensversicherungen aufwies, analog auf letztere angewendet und somit den Erbvertrag in unzulässiger Weise ergänzt. Die beiden Söhne seien gemäss diesem Vertrag eingesetzte Erben je zur Hälfte. Daraus könne aber nicht geschlossen werden, dass sie auch Begünstigte der Lebensversicherungen seien. Lebensversicherungen stünden gerade nicht automatisch den Erben des Versicherten zu. Die begünstigte Person sei also gemäss den Allgemeinen Versicherungsbedingungen zu bestimmen. Daher sei Berta die begünstigte Person aus den beiden Lebensversicherungen. Die X AG sei ihrer vertraglichen Leistungspflicht gegenüber Berta nicht nachgekommen und sei daher verpflichtet, dies zu tun.

Fragen:

- 1 Was halten Sie von der Argumentation von Berta, und wie und mit welcher Begründung würden Sie entscheiden.
- 2 Falls der Einzelrichter im summarischen Verfahren die Rechtsöffnung erteilt, wie hat die X AG vorzugehen, wenn sie damit nicht einverstanden ist?
- 3 Wie lautet das Rechtsbegehren?
- 4 Kann Berta ihren Anspruch auf die Versicherungsleistung mit Erfolg gegenüber Heinz und/oder Jürg geltend machen? Wo müsste Sie klagen?
- 5 Heinz und Jürg wollen Berta die Fr. 200'000.--, welche Hans in seinen letztwilligen Verfügungen vom 20. Februar 1998 und vom 18. Mai 1999 für Berta be-

stimmt hat, nicht zukommen lassen. Was halten Sie davon und wie muss Berta vorgehen, wenn sie diese Fr. 200'000.-- erhalten will?

- 6 Berta möchte ausserdem von Heinz und Jürg die Mietzinseinnahmen aus der von ihnen vermieteten, mit dem Wohnrecht zu ihren Gunsten belasteten Wohnung in Meilen, und zwar rückwirkend für 6 Monate und auch für die Zukunft. Hat Berta Anspruch auf diese Mietzinseinnahmen und wo muss sie klagen, um diese zu erhalten?

Die Aufgabe ist nicht abzuschreiben, der Lösung aber beizulegen. Zur Verfügung stehende Gesetze: OR, ZGB, IPRG, VVG, ZPO, GVG, GestG, LugUe, SchKG, OG