

# Einführungsübungen im Zivilprozessrecht WS 02/03 (RA Dr. iur. Myriam A. Gehri, Vorlesung Nr. 160)

## Fall 1 (schriftliche Fallbearbeitung, Besprechung 25. Oktober 2002)

### A. Sachverhalt

Anna Baumann mit Wohnsitz in Zürich war bis zum 31. März 2002 Verkaufsförderin bei der auf CAD-Produkte spezialisierten Softwareanbieterin- und entwicklerin Bestcad AG mit Sitz in Wallisellen (Bezirk Bülach). Im Arbeitsvertrag war ein Konkurrenzverbot statuiert, wonach es der Arbeitnehmerin verwehrt sei, während einem Jahr nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses eine gleichartige Tätigkeit aufzunehmen. Als Konventionalstrafe war im Falle der Verletzung des Konkurrenzverbotes eine Zahlung von 3 Monatslöhnen vorgesehen. Anna Baumann führt seit dem 1. Mai 2002 die im Handelsregister eingetragene Einzelfirma A9 Anna Baumann Consultants in Zollikon (Bezirk Meilen), welche sich mit grossem Erfolg auf das Gebiet des Projektmanagements im IT-Bereich spezialisiert hat und zwei Mitarbeiter beschäftigt. Die Geschäftsführerin der Bestcad ist über diesen Umstand gar nicht erfreut. Sie führt die stetigen Auftragseinbussen der Bestcad AG auf die Geschäftstätigkeit Anna Baumanns zurück und ist der Meinung, dass Anna Baumann gegen das Konkurrenzverbot verstossen habe. Die Bestcad AG verlangt von Anna Baumann die Zahlung von CHF 50'000.--(entspricht 2 Monatslöhnen) zuzüglich Zinsen von 5 % seit dem 1. Mai 2002. Anna Baumann verweigert die Zahlung.

### B. Fragen

1.
  - a) Wo und wie ist die Forderung über CHF 50'000.-- gerichtlich geltend zu machen? Ändert sich etwas an der Zuständigkeit, wenn Anna Baumann ihren Wohnsitz in Wallisellen hätte und die Forderung nur CHF 18'000.--betragen würde?
  - b) Ändert sich etwas an der Zuständigkeit nach Frage 1a) (Satz 1), wenn die Parteien im Vertrag für Streitigkeiten aus Verletzung des Konkurrenzverbotes eine Gerichtsstandsvereinbarung vorgesehen haben, wonach das Handelsgericht des Kantons Zürich zuständig sei?
  - c) Die Geschäftsführerin der Bestcad möchte ferner eine Forderung in der Höhe von CHF 33' 871 zuzüglich Zinsen von 5% gegen Anna Baumann geltend machen, da sie der Meinung ist, dass letztere per 1. Juli 2002 zwei Mitarbeiter bei der Bestcad abgeworben habe, wodurch ein Schaden von CHF 33' 871.-- entstanden sei. Kann eine solche Forderung am gleichen Gericht wie lit. a) erhoben werden? Falls nein, wo und wie wäre eine solche Klage zu erheben?
  - d) Anna Baumann ihrerseits möchte einen Berichtigungsanspruch aus unlauterem Wettbewerb sowie eine Genugtuungsforderung im Umfang von CHF 6'000.-- gegen die Bestcad AG einbringen, da diese ein Rundschreiben an bestehende und potentielle Kunden von A9 Anna Baumann Consultants verschickt hat, in welchem fälschlicherweise behauptet wird, dass Anna Baumann auf ihren Projekten widerrechtlich ein Softwareprogramm verwende. Kann Anna Baumann den Berichtigungs- und Genugtuungsanspruch im selben Verfahren nach lit. a) (Satz 1) geltend machen? Wenn nein, wo und wie können diese Ansprüche erhoben werden? Könnte Anna Baumann im gleichen Verfahren nach lit. a) (Satz 1) eine Arbeitszeugnisberichtigungsklage anbringen?
  - e) Gibt es eine Möglichkeit für Anna Baumann, weitere geschäftsschädigende Rundschreiben gemäss Frage 1d) raschmöglichst zu verhindern?
2. Ändert sich etwas an der Antwort zu Frage 1a) (Satz 1), wenn Anna Baumann vor Anhängigmachung der Klage ihren Wohnsitz nach Berlin (D) verlegt hätte?

3. Das nach Frage 1 lit. a) (Satz 1) zuständige Gericht heisst die Klage der Bestcad AG im Umfang von CHF 10'000.--gut, während der Rest abgewiesen wird. Wem ist die Gerichtsgebühr von CHF 4'000.--aufzuerlegen?
4. Welche Parteienschädigung ist von wem auszurichten? (Annahme: die volle Parteienschädigung bei einem Streitwert von CHF 50'000.--betrage CHF 2'000.--).
5. Das Gericht nach Ziff. 1a (Satz 1) erlässt ein Urteil. Prüfen Sie nachfolgend die Rechtsmittel:
  - a) Anna Baumann möchte lediglich die Kosten- und Entschädigungsfolgen anfechten. Welche Rechtsmittel kann sie erheben? Ändert sich etwas am Instanzenzug, wenn sie lediglich die *Höhe* der Kosten- und Entschädigungsfolgen anfechten möchte?
  - b) Die Bestcad AG ist der Ansicht, das Gericht habe nicht über alle rechtserheblichen Tatsachen Beweise abgenommen. Rechtsmittel?
  - c) Die Bestcad AG ist der Ansicht, nicht sie sondern Anna Baumann hätte beweisen müssen, dass das Konkurrenzverbot verletzt worden sei. Rechtsmittel?
  - d) Die Bestcad AG ist der Meinung, das Gericht habe die Beweiswürdigung willkürlich vorgenommen. Rechtsmittel?
  - e) Anna Baumann möchte geltend machen, das Gericht habe nicht alle von ihr offerierten Zeugen einvernommen. Rechtsmittel?
  - f) Die Bestcad AG möchte geltend machen, das Gericht habe das Konkurrenzverbot nicht gesetzeskonform ausgelegt. Rechtsmittel?
  - g) Anna Baumann möchte geltend machen, das Gericht habe die von ihr bestrittene Frage, ob das Konkurrenzverbot rechtsgültig abgeschlossen worden ist, gar nicht abgeklärt. Rechtsmittel?

## Fall 2 (Besprechung am 8. November 2002)

Markus Feldmann arbeitet in Thalwil (Bezirk Horgen) bei der ProPet AG, die ihren Sitz in Zürich hat. Er klagte gegen die ProPet AG auf Bezahlung von Arbeitslohn und Provisionen im Totalbetrag von CHF 34'000.–

Das zuständige Gericht hiess die Klage im Betrag von CHF 2'000.– gut und wies sie im Mehrbetrag ab. Die Kosten wurden vollumfänglich dem Kläger auferlegt, und er wurde zur Bezahlung einer vollen Prozessentschädigung verpflichtet.

Der Kläger gelangte an die zweite Instanz. Diese bestätigte das erstinstanzliche Urteil.

Anschliessend zog der Kläger den Entscheid der zweiten Instanz weiter. Er machte geltend, Art. 322a OR (Lohnanteil am Geschäftsergebnis) sei verletzt worden, das Gericht habe die Zeugenaussagen krass unrichtig gewürdigt, und die Kosten- und Entschädigungsbestimmungen der ZPO seien verletzt worden.

1. Welches Gericht war erstinstanzlich zuständig?
2. Wie war die Klage einzuleiten?
3. Wie ist die erstinstanzliche Kosten- und Entschädigungsregelung zu beurteilen?
4. Mit welchem Rechtsmittel gelangte der Kläger an die zweite Instanz?
5. Welches Rechtsmittel hätte er ergreifen müssen, wenn er nur die Kosten- und Entschädigungsfolgen angefochten hätte?
6. Welche Rechtsmittel bis ans Bundesgericht kann der Kläger weiter ergreifen?

### Fall 3 (Besprechung am 22. November 2002)

A als Kläger und B als Beklagter, beide als Einzelunternehmer im Handelsregister eingetragen, stehen in einem Forderungsprozess vor der Einzelrichterin im ordentlichen Verfahren am Bezirksgericht Zürich über einen Betrag von CHF 6'000 nebst Zins zu 5% seit dem 2. Oktober 2001. Anlässlich der mündlichen Hauptverhandlung stellt B folgendes Begehren:

*«Es sei der Kläger und Widerbeklagte zu verpflichten, dem Beklagten und Widerkläger CHF 6'000.—nebst Zins zu 5% seit dem 1. Juli 2000 zu bezahlen, unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zu Lasten des Widerbeklagten.»*

Die Einzelrichterin entscheidet, den ganzen Prozess gemäss § 60 Abs. 1 Satz 2 ZPO an das Handelsgericht des Kantons Zürich zu überweisen, da es sich um eine Handelssache handle.

1. Wird das Handelsgericht Zürich auf diesen Prozess eintreten?
2. Angenommen, der Prozess habe vor Handelsgericht stattgefunden und das Handelsgericht habe die Hauptklage gutgeheissen und die Widerklage abgewiesen.
  - a) Welche Rechtsmittel muss B erheben, wenn er geltend macht, das Handelsgericht habe ein aktenwidriges Urteil gefällt: Es habe ein Aktenstück, welches offensichtlich zur Guttheissung der Widerklage geführt hätte, nicht berücksichtigt (ganzer Instanzenzug)?
  - b) Welches Rechtsmittel muss B einreichen, wenn er geltend macht, das Handelsgericht sei auf seine Beweisofferte, A als Zeuge einzuvernehmen, nicht eingetreten?
  - c) Wird er mit der vorgenannten Rüge unter lit.b durchdringen?
3. Angenommen, der Prozess habe vor der Einzelrichterin am Bezirksgericht Zürich stattgefunden und die Einzelrichterin wie auch im Rechtsmittelverfahren das Obergericht haben die Hauptklage gutgeheissen und die Widerklage abgewiesen.
  - a) Welche Rechtsmittel muss A einreichen, wenn er geltend macht, das Obergericht habe nicht alle Zeugen einvernommen, die er in seiner Beweisofferte angegeben habe, sondern nur einen Teil davon (ganzer Instanzenzug)?
  - b) Welche Rechtsmittel muss B einreichen, wenn er geltend macht, das Obergericht habe die rechtserhebliche bestrittene Tatsache gar nicht abgeklärt, ob zwischen ihm und A gültig ein Kaufvertrag zustande gekommen sei (ganzer Instanzenzug)?

### Fall 4 (Besprechung am 6. Dezember 2002)

Die Flugunternehmung Flysky AG in Kloten (Bezirk Bülach) ist in Konkurs gefallen. Revisionsstelle war die BVC Global AG mit Sitz in Zürich. Drei Gläubiger der Flysky AG finden, sie seien im Konkurs zu Verlust gekommen, weil die BVC Global AG die Überschuldung der Flysky AG zu spät festgestellt habe.

Alpha AG, Hans Berti und Ruedi Christen machen aktienrechtliche Verantwortlichkeitsansprüche von CHF 19'000.– gegen die BVC Global AG geltend.

1. Wo müssen die drei ihre Klagen einreichen?
2. Die Alpha AG macht die Klage beim Handelsgericht geltend. Hans Berti und Ruedi Christen klagen beim Bezirksgericht Bülach. Ist das möglich?

3. Das Handelsgericht tritt auf die Klage der Alpha AG nicht ein. Was macht es noch?
4. Das Bezirksgericht Bülach tritt auf die Klage der Alpha AG ebenfalls nicht ein. Was für Rechtsmittel kann die Alpha AG ergreifen (bis Bundesgericht) und was macht sie geltend?

### **Fall 5 (Besprechung am 20. Dezember 2002)**

Die Eheleute Bünzli-Widmer, Zürich, schlossen mit Architekt Theo Artho, Winterthur, einen Kauf- und Werkvertrag über eine Stockwerkeigentumseinheit in der alten Mühle in Bülach ab. Der Vertrag enthielt am Schluss folgende Klausel:

*"Allfällige Streitigkeiten zwischen den Vertragsparteien über Entstehung, Auslegung und Erfüllung dieses Vertrags werden durch die ordentlichen Gerichte entschieden. Als Gerichtsstand wird der Ort des Bauvorhabens bezeichnet.*

*Vorgängig der Anrufung des Richters sind die Parteien verpflichtet, sich einem Schlichtungsverfahren zu unterwerfen. Hierzu bezeichnet jede Partei einen Schlichter; diese beiden bezeichnen gemeinsam einen unabhängigen Obmann. Das Schlichtungsgremium ist berechtigt, auch Billigkeitsempfehlungen abzugeben."*

Nach der Erstellung der Wohnung zeigten sich viele Mängel. Zwischen Käufern und Verkäufer kam es zu keiner Einigung. Es wurde eine Schlichtungskommission bestellt. Diese regelte einen Teil der Streitpunkte, ohne aber alles zu prüfen. Die Käufer klagten hierauf auf Schadenersatz in der Höhe von CHF 122'500.

1. Wie ist die Vertragsklausel auszulegen, was beinhaltet sie?
2. Welches Gericht ist zuständig?
3. Der Beklagte beantragt *Nichteintreten*. Wie lautet wohl die Begründung? Wie entscheidet das Gericht?
4. Was für ein Entscheid liegt vor?
5. Welche Rechtsmittel bis ans Bundesgericht können erhoben werden?

### **Fall 6 (Besprechung am 17. Januar 2003)**

Spenglermeister Albers, Zürich, führte am Haus von Karl Sommer in Thalwil (Bezirk Horgen) Reparaturarbeiten aus. Im Werkvertrag wurde vereinbart: "Gerichtsstand ist Zürich".

Sommer machte Mängelrügen geltend; er blieb CHF 20'150.– schuldig. Albers klagte in Horgen auf Bezahlung dieses Betrags. Sommer erhebt die Unzuständigkeitseinrede.

1. Wann muss die Einrede erhoben werden?
2. Wie entscheidet das Gericht (Form, in der Sache)?
3. Wenn das Gericht die Einrede gutheisst, was macht es noch?
4. Welche Rechtsmittel bis ans Bundesgericht können erhoben werden?

### **Fall 7 (Besprechung am 17. Januar 2003)**

Die Firma Holzen AG, Zürich, klagte vor dem Bezirksgericht Zürich gegen die Firma UR, München, auf Bezahlung von CHF 50'000.– aus Warenlieferungen, die in Zürich vorzunehmen waren. In der ersten Instanz war nicht klar, ob die UR überhaupt noch existierte. Die Beklagte war jedenfalls von einem Zürcher Anwalt vertreten. In Kenntnis der Sachlage schlossen die Parteien einen Vergleich, wonach die Klage auf CHF 30'000.– reduziert und in diesem Betrag von der Beklagten anerkannt werde.

1. Weshalb wurde die Klage in Zürich und hier beim Bezirksgericht eingereicht?
2. Was ist unter einem Vergleich zu verstehen?

Die Klägerin ficht den Vergleich mit der Begründung an, sie sei beim Abschluss des Vergleichs im Irrtum gewesen, dass die Beklagte überhaupt noch existiere.

3. Wie und wo ist ein Rechtsmittel einzulegen (bis Bundesgericht)?
4. Wie ist die Anfechtung materiell zu beurteilen?

### **Fall 8 (Besprechung am 24. Januar 2003)**

Die Eheleute Balmer–Therese sind in Scheidung. Die beklagte Ehefrau ist Ghanesin. Sie kann überhaupt nicht deutsch. Im Scheidungsprozess vor Bezirksgericht wird die Zeugin Müller einvernommen. Die Beklagte versteht kein Wort der Zeugeneinvernahme und kann auch keine Ergänzungsfragen stellen. Im Berufungsverfahren (sie ist Berufungsklägerin) rügt sie in der mündlichen Replik diesen Umstand.

1. Wer ist erstinstanzlich sachlich zuständig?
2. Welche Instanz ist für die Berufung zuständig? Wie läuft das Verfahren ab?
3. Was ist das Vorbringen der Berufungsklägerin prozessual?
4. Was wird sie als verletzt rügen?
5. Was meinen Sie dazu, wenn das Obergericht sagte, sie hätte die Rüge schon mit dem ersten Vortrag erheben müssen?
6. Welche Rechtsmittel – bis ans Bundesgericht – können ergriffen werden?

### **Fall 9 (Besprechung am 24. Januar 2003)**

Emma Klager, Luzern, erhebt gegen Rechtsanwalt Mies in Zürich Schadenersatzklage von CHF 21'000.– wegen Fehler bei einer Willensvollstreckung. Die Erbengemeinschaft bestand aus Emma Klager und Hans Scheu, Zürich.

1. Wo ist die Klage einzureichen?
2. Was wird das Gericht tun?
3. Was sollten Klager und Scheu nach dem Entscheid des Gerichtes tun?
4. Rechtsanwalt Mies wendet ein, das Willensvollstreckermandat habe er an Mitarbeiter X delegiert. Welche prozessuale Frage stellt sich.

5. Was wird das Gericht nun zweckmässigerweise tun? Rechtsanwalt Mies verliert.
6. Rechtsmittel?
7. Das Obergericht lehnt das Rechtsmittel ab. RA Mies macht geltend:
  - a) Das Obergericht habe die Passivlegitimation zu Unrecht bejaht.
  - b) Gemäss Testament habe er die Willensvollstreckungsbefugnisse delegieren dürfen. Die gegenteilige Annahme sei willkürlich.
  - c) Er habe mit der Rechtsauffassung des Obergerichts nicht rechnen müssen, weshalb ihm vorgängig das rechtliche Gehör hätte eingeräumt werden sollen.

### **Fall 10 (Reserve)**

Die Importfirma Horga AG (mit Sitz in Horgen) schliesst mit Datum vom 31. 1. 2000 mit der Cuisine SA (mit Sitz in Paris) einen Sukzessivlieferungsvertrag betreffend Kauf von Küchenmaschinen für die Dauer von 5 Jahren ab. Der besagte Vertrag enthält eine Rechtswahlklausel auf schweizerisches Recht (unter Ausschluss des Wiener Kaufrechts). Ferner heisst es darin, für alle eventuellen Rechtsstreitigkeiten aus sämtlichen gegenseitigen Geschäftsbeziehungen sei ein Gericht in Genf zuständig. Mit Vertrag vom 15.6.2001 kann die Horga AG von der Cuisine SA einen günstigen Lastwagen erwerben, den diese nicht mehr benötigt. Der entsprechende Kaufvertrag enthält ebenfalls eine Rechtswahlklausel auf schweizerisches Recht (unter Ausschluss des Wiener Kaufrechts), aber keine Gerichtsstandsklausel. Die Horga AG weigert sich in der Folge, die für den Lastwagen geschuldeten CHF 100'000.-- zu bezahlen.

1. Wo hat die Cuisine SA zu klagen?
2. Wo ist zu klagen, wenn der Vertrag vom 15.6.2001 eine Klausel enthält, für alle Streitigkeiten zwischen den Vertragspartnern sei ein Schiedsgericht in Genf zuständig?
3. Wie beurteilen sich Fragen 1 und 2, wenn die Cuisine SA ihren Sitz in Algier hat?
4. Angenommen, das Bezirksgericht Horgen sei angerufen worden und erfährt, die gleiche Klage sei bereits am Genfer Schiedsgericht eingereicht worden: Was kehrt das Bezirksgericht Horgen vor?
5. Wenn das gemäss Frage 1 zuständige Gericht die Klage abweist, welche Rechtsmittel hat die Cuisine SA
  - a) Wenn sie geltend macht, das Gericht habe den Vertrag rechtlich falsch ausgelegt;
  - b) Wenn sie geltend macht, die Beweislast sei falsch verteilt worden;
  - c) Wenn sie geltend macht, das Gericht habe die Beweiswürdigung willkürlich vorgenommen?
6. Wenn die auf CHF 100'000.--gerichtete Klage schlussendlich mit CHF 20'000.-- teilweise gutgeheissen wird, wie nimmt das Gericht die Verteilung der Kosten und der Prozessentschädigung vor? – Die volle Prozessentschädigung beträgt CHF 15'000.

## Fall 11 (Reserve)

Leo Schmutz mit Wohnsitz in Winterthur führt als Einzelunternehmer ein Reinigungsgeschäft in Zürich. Einer seiner Arbeitnehmer heisst Otto Proper und wohnt in Zürich. Sandy Cash mit Wohnsitz in Zug führt als Einzelunternehmerin das Büro «Börsenkurse – Tips und Trends» in Zürich. Beide Unternehmen erzielen einen Umsatz von ca. CHF 0.5 Mio. pro Jahr.

Leo Schmutz und Sandy Cash vereinbarten im Januar 2001, dass das vorgenannte Büro durch das erwähnte Spezialreinigungsgeschäft gegen ein monatlich zu entrichtendes Entgelt gereinigt werden soll. Der Vertrag enthielt direkt über den Unterschriften der Parteien folgende Klausel:

Allfällige Streitigkeiten aus dem Reinigungsvertrag werden erstinstanzlich vor dem Bezirksgericht ausgetragen. Gerichtsstand ist Zürich.

Am 15. Oktober 2001 reinigte Otto Proper zusammen mit einem Arbeitskollegen abends das Büro von Sandy Cash. Er missachtete an jenem Abend jede Sorgfaltspflicht und stiess mit dem Besen den Wassereimer ausgerechnet in jenem Raum um, in welchem ein Grossrechner steht. Dadurch entstand ein Sachschaden von CHF 25'000.--.

Leo Schmutz weigerte sich in der Folge, für den von Otto Proper verursachten Schaden aufzukommen, da er der Meinung war, dass nicht er, sondern Otto Proper gegenüber Sandy Cash hafte. Nach erfolgloser Mahnung reichte deshalb Sandy Cash anfangs Januar 2002 Klage auf Schadenersatz über CHF 25'000.-- zuzüglich Verzugszinsen gegen Leo Schmutz ein. Diese Klage wurde am 8. März 2002 vollumfänglich gutgeheissen.

1. Welches erstinstanzliche Gericht fällt die Entscheidung vom 8. März 2002?
2. Was hätte Leo Schmutz angesichts der Tatsache, dass er Rückgriff auf seinen Arbeitnehmer Otto Proper zu nehmen gedenkt, tun sollen?
3. Weshalb hätte er dies tun sollen?
4. Wie könnte sich Leo Schmutz gegen den erstinstanzlichen Entscheid zur Wehr setzen, wenn er lediglich mit den gerichtlichen Kostenansätzen des Entscheides nicht einverstanden wäre und innert welcher Frist hätte er dies zu tun?
5. Welches Rechtsmittel könnte Leo Schmutz gegen den erstinstanzlichen Entscheid ergreifen, wenn er der Ansicht ist, dass nicht nur er, sondern auch Sandy Cash einen Teil der Gerichtskosten zu tragen hätte?
6. Welche Rechtsmittel könnte Leo Schmutz gegen den erstinstanzlichen Entscheid ergreifen, wenn er der Meinung ist, das Gericht habe sich zu Unrecht auf Art. 364 Abs. 1 i.V.m. Art. 321e Abs. 1 und Art. 101 Abs. 1 OR gestützt, und die Haftungsvoraussetzungen hätte es bei richtiger Beweiswürdigung ohnehin verneinen müssen (ganzer Instanzenzug)?
7. Wie würde die Rechtsmittelinstanz entscheiden, wenn Sandy Cash mit dem Ergebnis, nicht aber mit der Begründung einverstanden wäre und deshalb ein Rechtsmittel ergreifen würde?
8. Könnte Otto Proper, der sich unschuldig fühlt und nicht bereit ist, für den von ihm verursachten Schaden aufzukommen, dem Rechtsstreit zwischen Leo Schmutz und Sandy Cash beitreten, nachdem Leo Schmutz gegen den erstinstanzlichen Entscheid ein Rechtsmittel ergriffen hat?