

[Minderheitsmeinung HG210116**Eine Minderheit vertritt eine abweichende Meinung zum Beschluss des Handelsgerichts Zürich vom 24. November 2021, wie folgt:]**

in Sachen

A._____ AG

gegen

B._____ AG

betreffend **Forderung**

Minderheitsantrag

Ich bin mit dem Nichteintretensbeschluss der Mehrheit des Gerichts nicht einverstanden und vertrete die Auffassung, dass die Einrede der Litispendenz der Beklagten abgewiesen und auf die Klage eingetreten werden muss. Meiner Meinung nach handelt es sich vorliegend nicht um eine Teilklage. Im Verfahren vor dem Bezirksgericht Meilen zwischen C._____ und der Beklagten hat der dortige Kläger die gesamte im Zeitpunkt der Klageeinleitung noch zustehende Forderung eingeklagt. Die Abtretung an A._____ AG erfolgte vor der Klageanhebung in Meilen am 1. Februar 2021. Die Rechtsprechung des Bundesgerichts zu Teilklagen (BGer 4A_449/2020 vom 23. März 2021 E. 6.5 [zur Publikation vorgesehen]) ist deshalb vorliegend nicht anwendbar. Dort erfolgte die Zession erst nach der Beurteilung der Teilklage durch das Gericht und das Bundesgericht erwog, dass die **Abtretung eines bereits rechtskräftig beurteilten Anspruches an eine Drittpartei** an der Klageidentität nichts ändere. Vorliegend fehlt es aber an der Klageidentität und diese war auch im Zeitpunkt der Einleitung des Verfahrens in Meilen nicht vorhanden.

Beide Verfahren stützen sich zwar auf ein "Service Agreement" zwischen C._____ und der Beklagten vom 30. Juli 2018 und es besteht durchaus die Gefahr widersprechender Urteile. Dieser Gefahr müsste m.E. aber auf andere Weise begegnet werden, etwa durch die Sistierung des späteren Verfahrens oder durch die Übernahme unseres Verfahrens durch das BG Meilen, falls dieses mit der Übernahme einverstanden wäre.

Ein Nichteintreten auf die vorliegende Klage würde das Problem für die Klägerin nicht lösen. Es ist unklar, ob sie die Klage beim BG Meilen neu einreichen könnte. Wenn - wie im Mehrheitsbeschluss angenommen - die Einrede der Litispendenz der Klage entgegenstehen würde, könnte die Klage auch dort nicht neu eingereicht werden, da konsequenterweise die Einrede der Litispendenz fortbestehen würde. Ausserdem ist Meilen örtlich für die Klage nicht zuständig. Eine Rückzession der Forderung ist ebenfalls keine Lösung. C. _____ müsste damit einverstanden und bereit und in der Lage sein, allfällige Zahlungen zurückzuerstatten. Dem Kläger würde also der Rechtsweg gänzlich verweigert.

Die Einführung der im Mehrheitsentscheid vorgesehenen Praxis hätte also massive Konsequenzen. Nicht nur bei zedierten Forderungen, sondern z. B. auch bei einem Unfall mit mehreren Geschädigten mit unterschiedlichem Wohnsitz (vgl. Stellungnahme der Klägerin RZ 12): Eine geschädigte Partei könnte ihre Ansprüche nicht mehr einklagen, wenn bereits ein anderer Geschädigter eine Klage eingereicht hat.

Helen Kneubühler, Oberrichterin