

Landgericht Hamburg

URTEIL

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

des Henric Eversen, Kleiner Steig 3, 22179 Hamburg
- Kläger -

Prozessvollmächtigter: Rechtsanwalt Ebertin,
Kaufmannsplatz 11, 20457 Hamburg

gegen

Arno Messerschmidt, Weidenweg 25 A, 22177
Hamburg - Beklagter -

Prozessvollmächtigte: Rechtsanwältin Matthiesen,
Serringsgasse 2, 20099 Hamburg

hat das Landgericht Hamburg, Einzelkammer 8,
durch den Richter am Landgericht Müller als
Eingelichter aufgrund der mündlichen Verhandlung
vom 10. 11. 2016 für recht erkannt:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Die Kosten des Rechtsstreits trägt der Kläger.
3. Der Streitwert wird auf 1.000.000 € festgesetzt.
4. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar gegen Sicherheitleistung i. H. v. 110% der jeweils zu vollstreckenden Forderung.

Tatbestand

Der Kläger möchte die Zwangsvollstreckung aus zwei notariellen Urkunden für unzulässig erklärt wissen; daneben begehrt er die Herausgabe der vollstreckbaren Ausfertigung der ersten Urkunde.

Die erste notarielle Urkunde hat folgenden Hintergrund:

Im Jahr 2009 erwarb der Kläger durch Verküpfungszuschlag die Immobilie in der Breite Straße 21, 22399 Hamburg. Um dem Kläger einen Teil des Kaufpreises hierfür zu finanzieren, verabredeten der Kläger und der Beklagte die Vereinbarung eines Darlehensvertrages, wonach der Beklagte dem Kläger 350.000€ zur Verfügung stellen sollte. Ob die Parteien tatsächlich eine Einigung erzielten und der Betrag an den Kläger gezahlt wurde, ist strittig.

Am 20.3.2010 ließ der Kläger die Bestellung einer brieflosen Grundschuld mit Vollstreckungsklausel zugunsten des Beklagten über einen Betrag von 350.000€ mit Zinsen an dem genannten Grundstück bescheinigen. In der Urkunde unterzeichnet der Kläger zunächst sich bzw. den jeweiligen Eigentümer des Grundstücks der sofortigen Zwangsvollstreckung in das Grundeigentum. Weiterhin übernahm der

Kläger die persönliche Haftung für den Betrag der Grundschuld und unterwarf sich insoweit der notwendigen Zwangsvollstreckung in sein gesamtes Vermögen, unabhängig von der Eintragung der Grundschuld und ohne vorherige Vollstreckung in das Grundstück. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf Anlage K2 verwiesen.

Am 20.11.2015 Nach am gleichen Tag händigte der Kläger dem Beklagten eine vollstreckbare Aufzählung der Urkunde aus. Eine Eintragung der Grundschuld im Grundbuch erfolgte nicht.

Am 6.6.2016 forderte der Beklagte den Kläger auf, an ihn 350.000 € nebst Zinsen an ihn zu zahlen und setzte hierfür eine Frist bis zum 29.7.2016. Die Parteien haben allerdings vereinbart, für die Dauer dieses Rechtsstreits keine Vollstreckungsmaßnahmen einzuleiten.

Die zweite notarielle Urkunde hat folgenden Hintergrund:

Am 3.11.2012 vereinbarte der Kläger mit Frau Carina Weber, die dabei im Namen des Beklagten handelte, ein Darlehen des Beklagten an den Kläger i. H. v. 700.000 €. Frau Weber war

Zuvor vom Beklagten eine notariell beurkundete
Generalvollmacht (vgl. Anlage K 5) ausgestellt
worden, die u. a. die Abgabe und Entgegennahme
von Willenserklärungen aller Art umfasste.

Bei der Vereinbarung des Darlehens über 700.000 €
waren nicht der Kläger und die ^{Frau Weber} Beklagte einig,
dass das Geld an Herrn Jonathan Grop fließen
sollte, damit dieser das Grundstück Am Warrner 70,
21035 Hamburg erwerben könne. Zuvor hatte es der
Beklagte wegen der schlechten Solvenz des Herrn Grop
abgelehnt, diesem ein Darlehen zu gewähren.

~~Am 10.11.2012~~ zahlte Frau Weber den Betrag an
Herrn Grop aus. Mündlich vereinbarten Frau Weber als
Vertreterin und Herr Grop sodann, dass Herr Grop
sämtliche Pflichten des Darlehensnehmers auf sich
nehmen sollte. Schließlich zahlte Frau Weber das Geld
an Herrn Grop aus; Rückzahlungen rückerfolgreich
erfolgten nicht.

Am 12.12.2012 unterzeichnete dann der Kläger
einen notariellen Kaufvertrag über das
Grundstück Am Warrner 70; der Kaufpreis wurde
durch Herrn Grop bezahlt.

Am 17.12.2012 ^{räumte} ^{den Betrag} ~~Genehmigte~~ der Kläger (Frau Weber
vertreten durch ^{F. Weber}) eine Grundschuld über
700.000 € ein. Zudem unterzeichnete sich der Kläger

mit notarieller Urkunde vom gleichen Tag der sofortigen Zwangsvollstreckung in das Grundstück und in sein gesamtes Vermögen, jeweils für den Betrag der Grundschuld (vgl. Anlage K 4).

Anfang 2013 wurde der Kläger als Eigentümer * eingetragen, ebenso wurde die Grundschuld ins Grundstück eingetragen.

Mit Schreiben vom 3. 4. 2015 erklärte der Beklagte die Kündigung des Darlehens, nachdem er zum ersten Mal von den Geschehnissen erfahren hatte.

Mit Schreiben vom 20. 5. 2016 drohte der Beklagte schließlich die Zwangsvollstreckung in das persönliche Vermögen des Klägers an.

~~Der Kläger beantragt nunmehr~~

~~1. die Zwangsvollstreckung des Beklagten aus der Urkunde des Notars~~

* des Grundstücks Am Warrn 70

Der Kläger behauptet, nicht mit dem Beklagten weder über die Konditionen eines Darlehens über 350.000€ geinigt zu haben noch ein solches Darlehen vom Beklagten ausgezahlt bekommen zu haben. Ferner habe der Beklagte ihm die Rückgabe der vollstreckbaren Aufzuteilung der ersten notariellen Urkunde vom 20.3.2010 zugesagt.

Er beantragt nun,

1. die Zwangsvollstreckung des Beklagten aus der Urkunde des Notars Dr. Hermann Bauer vom 20.3.2010 (UR-Nr. 15/10) hinsichtlich der persönlichen Haftungsübernahme des Klägers für unzulässig zu erklären,
2. den Beklagten zu verurteilen, an den Kläger die vollstreckbare Aufzuteilung der Grundschuldbestellungsurkunde des Notars Dr. Hermann Bauer vom 20.3.2010 (UR-Nr. 15/10) herauszugeben,
3. die Zwangsvollstreckung des Beklagten aus der Urkunde der Notarin Dr. Dorothea Weip vom 17.12.2012 (UR-619/12) hinsichtlich der persönlichen Haftungsübernahme des Klägers für unzulässig zu erklären.

Der Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er behauptet, nicht am Silbertudend 2009/2010^{*} mit dem Kläger datierend geinigt zu haben, dass er - der Beklagte - ihm ein mit 2% p.a. verzinstes Darlehen mit einer Laufzeit bis zum 1.1.2016 über 350.000€ gewährt würde. Noch am selben Abend habe er dem Kläger das Geld in bar ausbezahlt.

Das Gericht hat Beweis erhoben über die Frage, ob der Kläger am Silbertudend 2009/2010 in Bremen war und hierfür seine Schwester, Frau Karin Rauch, als Zeugin vernommen. Wegen der Einzelheiten ihrer Aussage wird auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung verwiesen.

und
Partiehörg

* in Hamburg

Entscheidungsgründe

Die zulässige Klage ist nicht begründet.

1. Die Klage ist zulässig.

1. Die Anträge zu 1) und zu 3) sind statthaft als sog. Vollstreckungsabwehrklagen gemäß §§ 767 I, 795 S. 1, 794 Nr. 5 ZPO. Nach diesen Vorschriften kann der Vollstreckungsschuldner Einwendungen geltend machen, die den in einer vollstreckbaren notariellen Urkunde festgestellten Anspruch selbst betreffen.

So liegt der Fall hier, da der Kläger jeweils Einwendungen gegen seine persönliche Haftung aus der jeweiligen Grundschuld erhebt.

2. Der Antrag zu 2) ist statthaft als allgemeine Leistungsklage (sog. § 253 ZPO). ✓

3. Die örtliche ausschließliche Zuständigkeit des Gerichts ergibt sich hinsichtlich der Anträge 1) und 3) jeweils aus §§ 797 I, 802 ZPO. Etwas anderes gilt auch nicht gemäß § 800 III ZPO für den Anspruch zu 1), da der Kläger sich insonderheit nur gegen seine persönliche Inanspruchnahme wendet. Die sachliche Zuständigkeit folgt aus § 71 EGVG i. V. m. § 71 Nr. 1 ZVG, da der

Streitwert hier über 5.000€ liegt. Gemäß 13710 richtet er sich nach dem Wert der Vollstreckungsfordernung(en), die hier insgesamt 1,05 Mio EUR betragen. ✓

Die Zuständigkeit für den Antrag zu 2) folgt aus der Tatsache, dass dieser einen Annexantrag zum Antrag zu 1) darstellt. ✓

4. Der Kläger hat auch ein Rechtschutzbedürfnis, da ihm die Zwangsvollstreckung durch den Beklagten droht. Das folgt aus denselben Schritten vom 6.6.2016 bzw. vom 20.5.2016.

Rechtschutz-
bedürfnis für
Heranziehungspunkt?

Das Rechtschutzbedürfnis entfällt auch nicht durch die Tatsache, dass die Beklagte für die Dauer des Rechtsstreits auf die Vollstreckung verzichten möchte. Führt eine solche Erklärung zur Unzulässigkeit der Klage, entfällt die Bedingung für die „Vollstreckungsgründung“ und der Kläger stünde rechtslos dar. ✓

5. Schließlich konnte der Kläger seine Anträge im Wege der objektiven Klagehäufung gemäß 1260 ZPO erfüllen, da hier die gleiche Prozessart einschlägig und das gleiche Gericht zulässig ist. ✓

II. Die Klage ist aber nicht begründet.

A. Die Zwangsvollstreckung aus der notariellen Urkunde vom 23.10.2010 ist zulässig. Ihr stehen keine Einwendungen gegen den titulierten Anspruch selbst i.S.d. § 767 I ZPO entgegen.

a. Der Anspruch ist entstanden, laut der notariellen Urkunde besteht die persönliche Haftung „für den Betrag der Grundschuld“, allerdings unabhängig von der Eintragung der Grundschuld und ohne vorherige Vollstreckung in das Grundvermögen. Voraussetzung ist also, dass dem Beklagten - bis auf die Eintragung - eine Grundschuld zustand. Das ist hier der Fall:

aa. Der Kläger bewilligte dem Beklagten die Grundschuld (vgl. § 1192 I i.V.m. § 1153 BGB).

bb. Die Eintragung des Briefes war durchgehenden entsprechend der Parteinotierung (vgl. § 1192 I i.V.m. § 1116 II BGB).

cc. Der Kläger hatte durch Zurechnung Eigentum am Grundstück erworben (vgl. § 90 I ZVG) und war damit Berechtigter.

dd. Einem nichtungsfähigen Anspruch bedarf es bei der Grundschuld gerade nicht (vgl. § 1192 I BGB).

b. Der Anspruch ist auch durchsetzbar.

aa. Der Anspruch ist fällig. Dies ergibt sich aus der Urkunde, wonach das Kapital der Grundschuld fällig ist.

bb. Dem Kläger steht hier auch nicht die sog. Einrede des mangelnden Sicherungsfalles zu. Diese hat ihren Ursprung in der Sicherungsvereinbarung iSv. in § 242 BGB und trägt, dass der Gläubiger den Eigentümer nicht aus der Grundschuld in Anspruch nehmen darf, soweit er keinen durchsetzbaren Anspruch aus dem zu rickenden Rechtsverhältnis hat.

Hier hat der Beklagte allerdings einen Anspruch auf Rückzahlung von 350.000 € (vgl. § 488 I 2 BGB) nebst Zinsen aus dem Darlehensvertrag mit dem Kläger.

Die Parteien haben den Darlehensvertrag miteinander abgeschlossen und der Beklagte hat die Darlehensvaluta auch ausgezahlt. Das ist das Ergebnis der Beweisaufnahme, da der Kläger den ihm obliegenden Gegenbeweis nicht hat führen können.

(1) Die Beweislast liegt hier der Kläger.

Nach allgemeinen Regeln hat die Partei die Tatsachen zu beweisen, die für sie rechtlich günstig sind. Bei der Vollstreckungsabwehrklage trägt demnach grundsätzlich der Kläger die Beweislast für Tatsachen, die seine Einwendungen begründen.

Anderes liegt der Fall, soweit die dem Anspruch, aus dem vollstreckt werden soll, zugrundeliegenden Tatsachen strittig sind; für diese trägt der Beklagte die Beweislast. Das folgt aus den materiellen Beweisregeln, die durch eine besondere prozessuale Klagesituation keine Veränderung erfahren.

Hier steht allerdings keine Tatsache in Rede, die dem Anspruch aus der Grundschuld bzw. persönlichen Haftungsübernahme betrifft, sondern gerade eine Einrede gegen diesen. Für eine solche Einrede trägt der Kläger auch in einem "normalen" Prozess die Beweislast; hier kann nichts anderes gelten.

*Rückseite

(2) Der Kläger hat den ihm obliegenden Beweis nicht zur Überzeugung des Gerichts (Vof. 1286I280) führen können.

Die Zeugin Rauch hat in der mündlichen Verhandlung zunächst ausgesagt, am Silvestertag 2009/2010

Schließlich ist zu berücksichtigen, dass der Kläger hier eine negative Tatsache zu beweisen hat. Er kann sich daher zunächst darauf beschränken, das Nichtvorliegen des Darlehensvertrages und der Forderung zu behaupten, woraus eine sekundäre Darlegungspflicht des Beklagten folgt. Erst wenn der Beklagte dieser genügt, wird der Kläger voll beweispflichtig.

So liegt der Fall hier. Der Beklagte ist seiner sekundären Darlegungspflicht nachgekommen, da er den Zeitpunkt und die Konditionen bzw. Umstände von Einigung und Auszahlung genau angegeben hat.

mit dem Kläger in Bremen gefeiert zu haben.
Sodann hat sie dies jedoch eingeklärt und
angegeben, nicht nicht mehr genau an die Feier
sich erinnern zu können; sie könne also nicht mehr
sicher sagen, ob der Kläger in Bremen gewesen sei.

da die
Zeugin mit
erlaubt,
ist der
Beweis nicht
erbracht. Es
kommt also
nicht auf
die Glaub-
würdigkeit an.

Anspruchs der Totrache, dass der fragliche
Zeitpunkt mehr als fünf Jahre zurückliegt, hat das
Gericht keinen Anlass zu Zweifel an der auch im
übrigen glaubhaften Aussage der Zeugin.

Ebenso wenig gebietet es allein die Verwandtschaft
der Zeugin mit dem Kläger, an ihrer Glaubwürdig-
keit zu zweifeln; umso mehr, da sie hier nicht
zu seinen Gunsten aussagt.

2. Auch der Antrag zu 2) ist unbegründet. Der Kläger
hat keinen Anspruch auf Herausgabe der Urkunde UR-Nr. 15/10.
 - a. Der Kläger hat keinen Anspruch aus der
angeblichen „Zusage“ des Beklagten. Für ein
solches Schuldversprechen (vgl. § 780 BGB)
trägt der Kläger die Beweislast. Er ist aber auch
nach dem Bestreiten des Beklagten beweisfällig
geblieben. ✓
 - b. Der Kläger hat auch keinen Herausgabe-
anspruch analog § 371 BGB. Dieser bestünde

nur, wenn die Vollstreckung aus der Urkunde unzulässig wäre. Das ist aber nicht der Fall (s. o.).

3. Auch der Antrag zu 3) ist unbegründet. Der Kläger kann keine Einwendungen i. S. d. § 767 I ZPO gegen seine Inanspruchnahme aus der persönlichen Haftung für den Betrag der Grundschuld geltend machen.

a. Der Anspruch ist entstanden. Die persönliche Haftung hängt von der Grundschuld ab. Diese ist wirksam entstanden.

aa. Der Kläger hat die Grundschuld dem Beklagten bewilligt.

bb. Der Kläger und der Beklagte haben sich auch i. S. d. §§ 1192 I i. V. m. 1116 II BGB über den Anschluss des Büchers geeinigt. Der Beklagte wurde hierbei gemäß § 164 I, III BGB von Frau Weber vertreten. Ein Missbrauch der Vertretungsmacht bzw. ein „Strohmanngeschäft“ lag hier noch nicht vor.

cc. Der Kläger war auch beschriebener Eigentümer im Zeitpunkt der Eintragung der Grundschuld. An ihm wurde das Grundstück aufgekauft (vgl. §§ 877, 925 I BGB) und er wurde Anfang 2013 - zeitgleich mit der Grundschuld - als Eigentümer im Grundbuch eingetragen.

b. Der Anspruch ist auch durchsetzbar.

aa. Der Anspruch aus der Grundschuld wurde fällig, nachdem der Beklagte mit Schreiben vom 3.4.2015 die Kündigung des Darlehens erklärt hatte. Darin liegt konkludent auch die zur Fälligkeit führende Kündigung der Grundschuld (vgl. 1193 I BGB).

bb. Dem Kläger steht auch nicht die Einrede des mangelnden Sicherungsfalles zu.

(1) Der Kläger und der Beklagte haben am 3.11.2012 einen Darlehensvertrag abgeschlossen, wobei der Beklagte von Frau Weber vertreten wurde.

der Streitwert, da der Kläger keine Verpflichtung trifft sollte

(a) Die Erklärungen des Klägers und der Frau Weber waren nicht gemäß 117 I BGB als sog. "Schutzklärungen" richtig. Vielmehr kam es ihnen gerade darauf an, einen nichtnamens Darlehensvertrag als Grundlage für die Auszahlung zu schließen.

(b) Die Erklärung des Klägers wirkte auch für und gegen ihn selbst. Er handelte gerade nicht als Vertreter i. S. d. 164 I, III für Herrn Groß, sondern im eigenen Namen. Dass im Innenverhältnis

Fürsorgspflicht

n. O.

nis Herr Grop und nicht der Kläger verpflichtet sein sollte (sog. „mittelbare Stellvertretung“), muss zum Schutz des Rechtsverkehrs im Außenverhältnis ununterbrochen sein. Davon ändert sich auch nichts, weil Frau Weber vom besonderen Innenverhältnis wusste. Vielmehr ist der Rechtsverkehr abstrakt und weit zu verstehen; die konkrete Kenntnis des Vertragspartners spielt keine Rolle.

(c) Frau Weber handelte bei Vertragsschluss auch mit Vertretungsmacht kraft ihrer Generalvollmacht (vgl. § 166 II 1 BGB).

Der Kläger kann sich hier nicht darauf berufen, dass der Vertrag wegen Kollusion nach § 138 I BGB nichtig und nichtig wäre. Dies ist i. S. d. § 247 BGB rechtsmissbräuchlich, da der Kläger an der Kollusion mitgewirkt hat.

Sieht man dagegen von einem Missbrauch der Vertretungsmacht aus, führt dies zu keinem anderen Ergebnis. In diesem Fall kann der Vertretene das Geschäft analog § 177 I BGB genehmigen, was der Beklagte hier durch sein Zahlungsverlangen konkludent getan hat.

(d) Schließlich konnten Frau Weber und Herr Grop auch nicht durch ihre mündliche Vereinbarung den Schuldner des Darlehensvertrages austauschen. Hierzu fehlte Frau Grop wegen Kollision die Vertretungsmacht, § 138 I BGB.

(e) Der Darlehensbetrag wurde mit Einverständnis des Klägers an Herrn Grop ausbezahlt, was gemäß § 362 II i. V. m. § 185 BGB Erfüllungswirkung hat.

II) Der Streitwert bemisst sich gemäß §§ 39, 48 I GKG i. V. m. § 3280 grundsätzlich nach dem Betrag der zu vollstreckenden Ansprüche. Er ist aber gemäß § 48 II 2 GKG auf 1 Mio. EUR begrenzt. Zinsen sind ebenfalls unabhuglich gemäß § 43 I GKG.

IV) Die Kostent Entscheidung folgt aus § 91 ZPO; die Entscheidung iber die vorlufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 709 S. 1, S. 2 ZPO.

V) Rechtsbehelfsbelehrung nicht erforderlich, § 232 S. 2 ZPO

(Unterschrift RicG Muller)

Der Tatbestand ist gelungen und enthält alle wesentlichen Angaben.

Zulässigkeit wird gut begründet angenommen. Beim Klagantrag zu 2) hätten noch Ausführungen zum Rechtsschutzbedürfnis gemacht werden müssen.

Verf. lehnt alle drei Ansprüche mit guten Begründungen ab. Die Ausführungen zur Beweislast und sekundären Darlegungslast hinsichtlich des Antrages zu 1) sind gelungen. Im Rahmen der Beweiswürdigung hätten die Parteianhörungen angesprochen werden können. Die Frage der Glaubwürdigkeit der Zeugin ist nicht zu erörtern, da ihre Aussage letztlich unergiebig war und der Beweis damit nicht erbracht wurde.

Die Ausführungen zum Antrag zu 3) sind im Ergebnis zutreffend, überzeugen allerdings nicht hinsichtlich der Ablehnung des Scheingeschäfts.

Eine gut formulierte und aufgebaute Arbeit, in der alle wesentlichen Fragen angesprochen werden

Vollbefriedigend (12 P)



18.11.20