

An die
Personalstelle für Referendare

Betr.: B-Klausurenkurs

In der Anlage gebe ich die im Klausurenkurs B ausgegebene Klausur mit der

Nr. 067-21a

zur Korrektur. Mir ist bekannt, dass meine Klausur nur bei vollständiger
– lesbarer – Ausfüllung und Unterschrift korrigiert wird.

Ich erkläre, dass ich

1. Referendar im Dienst der Freien und Hansestadt Hamburg bin,
2. an dem A-Klausurenkurs Juli 15 teilgenommen habe,
3. voraussichtlich im Monat 12/20 die Examensklausuren schreiben werde.



.....
(Unterschrift)

Landgericht Hamburg
Az. 48 O 253/16

Urteil

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

des Herrn Henrik Eversen, Klever Strieg 3, 22179 Hamburg

- Kläger -

Prozessbevollmächtigte : Rechtsanwälte Freitag & Partner,
Kaufmannsplatz 11, 20457 Hamburg

gegen

Herrn Arno Messerschmidt, Weidenweg 25a, 22177 Hamburg,
- Beklagter -
Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwälte Matthies, von Schachten und
Sonnenberg, Gewürzstraße 2, 20095 Hamburg

hat das Landgericht Hamburg - Zivilkammer 8 - durch
den Richter am Landgericht Müller als Einzelrichter
aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 10.11.2016
für Recht erkannt:

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Der Kläger hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.
3. Das Urteil ist gegen Sicherheitskaution in Höhe von 10% des jeweils zu vollstreckenden Betrags vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand

Der Kläger wendet sich gegen die Zwangsvollstreckung des Beklagten aus zwei notariellen Urkunden und begehrt Herausgabe einer der beiden notariellen Urkunden.

Der Beklagte bestritt gegen den Kläger die Zwangsvollstreckung aus der Urkunde des Notars Dr. Hermann Baer vom 20.03.2010 (UR-Nr. 15/10) hinsichtlich der darin erfolgten persönlichen Unterschrift des Klägers. Hiergegen wendet sich der Kläger mit seinem Antrag zu 1).

Der Kläger erwarb am 10.11.2005 die Immobilie Breite Str. 21, 22399 Hamburg. Da er zur Finanzierung des Kaufs der Profi Bank AG Eigenkapital in Höhe von 350 000 € nachweisen musste, kündigte der Beklagte an, ihm ein Darlehen in dieser Höhe zur Verfügung zu stellen. Die genauen Modalitäten des Darlehens sollten später vereinbart werden.

Zur Absicherung des Darlehens ließ der Kläger am 20.03.2010 mit Zustimmung des Beklagten eine brieflose Grundschuld an Grundstück Dritte Straße 21 in Höhe von 350 000 € nebst Zinsen vor dem Notar Dr. Baas bewerkstelligen. Der Kläger unterwarf sich der sofortigen Zwangsrollstreckung aus der Urkunde sowohl in dem Grundbucheintrag in der Weise, dass die Zwangsrollstreckung gegen den jeweiligen Eigentümer zulässig sein soll, als auch in sein gesamtes Vermögen. Es wurde bewirkt, dass die persönliche Haftung unabhängig von der Eintragung der Grundschuld und ohne Vollstreckung in das belastete Grundstück geltend gemacht werden kann. Eine Eintragung der Grundschuld im Grundbuch erfolgte nicht. Der Kläger kündigte dem Beklagten eine vollstreckbare Abschrift der Urkunde an.

Mit Schreiben vom 06.06.2016 forderte der Beklagte den Kläger auf, den Betrag von 350 000 € nebst Zinsen bis spätestens 29.07.2016 zu zahlen und drohte andernfalls die Zwangsrollstreckung aus der persönlichen Haftungsübernahme an.

Mit seinem Antrag zu 3 wendet sich der Kläger gegen die Zwangsrollstreckung aus der Urkunde der Notarin Dr. Dorothee Weiß vom 17.12.2012 (UR-Nr. 619/12).

Daran liegt Folgendes zu Grunde: Der Beklagte erstellte mit notarieller Urkunde vom 19.01.2010

Frau Carina Weber Generalvollmacht unter
Leitung von den Beschränkungen des § 181 BGB. Die
Vollmacht erstreckte sich ausdrücklich auf die
gesetzliche und außergerichtliche Vertretung in allen
gesetzlich zugelassenen Angelegenheiten.

Im Juni 2012 bat Frau Weber den Kläger, ihren
Lebensgefährten Jonathan Groß bei dem Erwerb
und der Finanzierung des Grundstücks am Wasser
70, 21055 Hamburg behilflich zu sein, da dieser
selbst keine Finanzierung erhielt. Dem Verkaufer des
Klägers nach außen mit dem Beteiligten
vertreten durch Frau Weber ein Darlehen in
Höhe von 700 000 € am 03.11.2012, das
am 10.11.2012 durch Frau Weber an Herrn
Groß ausgezahlt wurde. Am 12.12.2012
unterschiedete der Kläger den notariellen Kaufver-
trag über das Grundstück am Wasser 70. Der
Kaufpreis wurde durch Herrn Groß gezahlt.

Der Kläger und Frau Weber waren sich einig,
dass dem Kläger keine Verpflichtungen treffen sollten,
sondern es nur seinen Namen liehe. Der
Kläger vereinbarte mündlich mit Herrn Groß,
dass dieser alle Pflichten des Darlehensnehmers
aus dem Darlehensvertrag treffen sollten und er Eigentümer

des Grundstückes an Wasser 70 sein sollte.

Der Kläger ~~unterwarf sich hinsichtlich der Darlehensfordern~~ ~~der sofortigen Zwangsvollstreckung in das Grundstück~~ bestellte den Beklagten eine Anschuld in Höhe der Darlehenssumme von 700 000 € und unterwarf sich der sofortigen Zwangsvollstreckung in das Grundstück an Wasser 70 sowie in seinem gesamten Vermögen in der notariellen Urkunde vom 17.12.2012.

Im Jahr 2013 wurde der Kläger als Eigentümer des Grundstückes eingetragen sowie die Anschuld in das Grundbuch eingetragen.

Mit Schreiben vom 03.04.2015 kündigte der Beklagte gegenüber dem Kläger das Darlehen.

Durch Beschluss des Amtsgericht Hildesheim-Bege-dorf vom 20.01.2016 wurde die Zwangsvollstreckung des Grundstückes ~~an~~ an Wasser 70 angeordnet und ein Zwangsverwalter bestellt.

Mit Schreiben vom 20.05.2016 drohte der Beklagte die Zwangsvollstreckung in das persönliche Vermögen des Klägers an.

Der Kläger behauptet, bezüglich der Zwangsvollstreckung aus der Urkunde vom 20.03.2010 sei zwischen den Parteien kein Darlehensvertrag geschlossen worden und der Beklagte hätte für das Darlehen in Höhe von 850 000 € nie ausbezahlt. Anders als vom Beklagten behauptet, habe er Silvester 2009/10 in Bonn bei seiner Schwester überbracht. Zudem habe der Beklagte ihm die Herausgabe der Urkunde zugesagt.

Der Kläger beantragt;

1. Die Zwangsvollstreckung des Beklagten aus der Urkunde des Notars Dr. ^{Wolfgang} Baer vom 20.03.2010 (UR-Nr. 15/10) hinsichtlich der persönlichen Haftungsübernahme ~~des~~ Klägers für unzulässig erklärt.
 2. Der Beklagte wird verurteilt, an den Kläger die vollstreckbare Aufhebung der Anschuldstellungsurkunde des Notars Dr. Baer vom 20.03.2010 (UR-Nr. 15/10) herauszugeben.
- ⇒ 3. Die Zwangsvollstreckung des Befehls aus der Urkunde der Notarin Dr. Dorothee Weiß vom 17.12.2012 (W-Nr. 615/12) wird hinsichtlich der persönlichen Haftungsübernahme des Klägers für unzulässig erklärt.

Des Beklagte beauftragt,
die Klage abzuweisen.

Er behauptet, dem Kläger das Darlehen in Höhe von 350 000 € bei einer privat Silvesterfeier bei sich zu Hause bei der Jahresverede 2005/10 in bar übergeben und eine Verzinsung von 2% p.a. mit Laufzeit bis zu 01.01.2016 vereinbart zu haben.

die Parteien persönlich angehört und
Das Gericht hat ^V Beweis erhoben durch Vorladung der Zeugen Karin Rander. Für das Ergebnis der Beweisaufnahme wird auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 10.11.2016 verwiesen.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist zulässig (I), aber unbegründet (II.).

I. 1. Der Antrag zu 1) ist als Vollstreckungsgegenklage gem. § 795 S. 1, 767, 754 Nr. 5 ZPO statthaft. Denn der Kläger macht mit der Anrede der Bereicherung gem. § 821 BGB eine materiell-rechtliche Forderung gegen den Titel geltend.

Das Landgericht Hamburg ist gem. §§ 797 V, 802 ZPO
örtlich zuständig, da der Kläger in Hamburg seinen
allgemeinen Gerichtsstand hat, §§ 800 III ZPO ist als
gemeinsamer Gerichtsstand für die dingliche und
persönliche Inventarverklärung nicht einschlägig,
da der Kläger sich nur gegen die Zwangsvollstreckung
in sein persönliches Vermögen wehrt. Die sachliche
Zuständigkeit ergibt sich aus §§ 23 Nr. 1, 71 I
ZPO, da der gem. § 5 ZPO zu addierende
Streitwert 500 € übersteigt. ✓

Das Rechtsschutzbedürfnis besteht. Dies ist der Fall,
wenn die Zwangsvollstreckung unmittelbar bevorsteht
oder bereits begonnen hat und noch nicht beendet
ist. Dies ist hier der Fall, da der Beklagte die
~~konkrete~~ Vollstreckung in das persönliche Vermögen
des Klägers konkret angedroht hat. Dass die
Prozessvornehmere vereinbart haben, bis zur Entscheidung
des Gerichts die Vollstreckung auszusetzen, rechtfertigt
keine andere Entscheidung. Dem durch § 767
ZPO wird die Zwangsvollstreckung im gesamten
für unzulässig erklärt und nicht nur Unzulässig
nicht befristet. ✓

2. Der Antrag zu 2) ist ebenfalls zulässig. Die
Herabgabe des Titels ist als Annexantrag ~~zutun~~
statthaft, wenn über die Vollstreckungsgegenstände
bereits entschieden wurde oder über die Herabgabeklage

mit der Klage nach § 767 ZPO verbunden wird,
da so die besagten Voraussetzungen des
§ 767 II ZPO nicht gegeben werden.

Das Landgericht Hamburg ist kraft Annexkompe-
tenz zur Klage nach § 767 ZPO zuständig.

Das Rechtsschutzbedürfnis besteht, da der Beklagte
missbräuchlich weiter die Vollstreckung betreiben
kann, so lange er den Titel in den Händen
hält. ✓

3. Der Antrag zu 3) ist als Titelgegen-
klage analog § 795 S. 1, 767, 794 Nr. 5 ZPO statthaft,
insoweit der Kläger die Unwirksamkeit der
notariellen Interzessionsklänge und damit
die Unwirksamkeit des Titels selbst geltend
macht.

Insoweit es die Einrede der Beschränkung
§ 821 BGB geltend macht, ist die Vollstreckungs-
gegenklage gem. §§ 795 S. 1, 767, 794 Nr.
5 ZPO statthaft.

Offiziell zuständig ist gem. § 795 IV ZPO das
Landgericht Hamburg. Die sachliche Zuständigkeit
folgt aus § 23 Nr. 1, 71 I ZPO. ✓

Das Rechtsbedürfnis besteht, da der Beklagte mit Schreiben vom 20.5.16 die Vollstreckung in das persönliche Vermögen des Klägers angedroht hat. ✓

4. Die Klagen können gem. § 260 I ZPO verbunden werden, da sie sich gegen denselben Beklagten richten, dieselbe Prozessart Zulassung und dasselbe Gericht zuständig ist. ✓

II. 1. Der Antrag zu 1 ist unbegründet. Die Vollstreckungsgegenklage ist begründet, da die Parteien Sachbefugt sind und dem Kläger materiell-rechtliche Einwendungen gegen die titulierte Anspruchszustellung zustehen.

Gem. § 757 IV ZPO findet die Präklusionsvorschrift des § 767 II ZPO vorliegend keine Anwendung. ✓

Der Kläger ist als Titelschuldner, der Beklagte als Titelgläubiger sachbefugt. ✓

Dem Kläger steht die Einrede der Verjährung gem. §§ 821, 812 BGB nicht gegen das in der notariellen Untersoffersklärung titulierte abstrakte Schuldanerkenntnis gem. §§ 780, 781 BGB ✓

zu.

Ob ein abstraktes oder ein deklaratorisches Schuldaner-
kenntnis oder lediglich eine Beweiserleichterung von
den Parteien gewollt ist, ist durch Anlehnung nach
den Umständen des Einzelfalles zu bestimmen. § 113, 117
Z.B.
Ein deklaratorisches Schuldanerkenntnis stellt einen
Schuldbestätigungsakt dar, der zusätzlich zu
einer bereits bestehenden Verpflichtung wirkt und
die bekannte Einwendung ausschließen
soll. Eine Beweiserleichterung soll kein
selbständiges ~~oder~~ Verbot begründen, sondern lediglich
der benachteiligten Partei die Beweisführung
erleichtern. Ein abstraktes Schuldanerkenntnis ist
hingegen ein von der zugrundeliegenden vertraglichen
Beziehung unabhängiger eigenständiger Vertrag,
der eine neue vertragliche Verpflichtung be-
gründet. ✓

Unter Anwendung dieses Maßstabes liegt hier ein
abstraktes Schuldanerkenntnis vor. Laut der
notariellen Urkunde soll die persönliche Haftung
unabhängig von der Eintragung der Grundschuld
mit dieser Vollstreckung in das belastete
Grundstück geltend gemacht werden
können. Dies zeigt, dass von den Parteien
eine eigenständige Verpflichtung gewollt war. Auch

wurde in der Unterwoppscheidung nicht auf
einen bestimmten Darlehensvertrag Bezug genommen.
Ander Sinn und Zweck der persönlich Unter-
woppscheidung, dem Gläubiger eine zusätzliche
Vollstreckungsmöglichkeit zu verschaffen, spricht
für ein abstraktes Schuldanerkenntnis.

Die gem. §§ 780, 781 BGB erforderliche Schriftform
wurde gem. § 126 IV BGB gewahrt, da die
erfolgte notarielle Bewkundung die Schriftform er-
setzt.

Dem Kläger stehen keine materiell-rechtlich
Einwendungen gegen die titulierten Forderung zu.

§ 139 BGB findet vorliegend keine Anwendung.

Der Kläger kann insbesondere die Errede der
Beerdigung nicht geltend machen. Diese kann
der Inanspruchnahme aus dem abstrakten
Schuldanerkenntnis entgegen gehalten werden,
wenn dieses beidseitig rechtlich zurückzugewandt
ist gem. § 812 I 1 Alt. 1 BGB.

Ein Schuldanerkenntnis stellt gem. § 812 II
BGB etwas Erlangtes dar, das der Beklagte

durch die bewusste und zweckgerichtete Nech-
senes Vermögens erlangt hat. ✓

Dies geschah jedoch nicht ohne Rechtsgrund.
Nach der Überzeugung des Gerichts steht fest,
dass der Beklagte am Silvesterabend 2001 dem
Kläger die Darlehenssumme ausbezahlt hat.

Der Kläger ist für die ^{Vorgangsbeweis-} Entlastung des Bereichs
als ~~ein~~ ^{ein} ~~Man~~ günstige Tatsachen grundsätzlich
darlegungs- und beweisbelastet. Da es sich
bei dem Fehlen des Rechtsgrundes um ~~eine~~
den Beweis des Nichtvorliegens einer Tatsache
handelt, trifft den Beklagten insofern die schuldliche
Darlegungslast, als es mögliche Rechtsgründe
substantiiert darlegen muss. Der Kläger obliegt
es sodann diese zu beweisen. Darüber
hinaus kommt dem Beklagten zugute, dass
in der notariellen Urkunde aufgenommen ist,
dass das Kapital der Anleihe fällig ist.

Der Beklagte hat substantiiert den Abschluss eines
Darlehensvertrags und die Art und Weise, dass
Darlehen vorgebracht. Er hat detailliert be-

Beschieden, wie es die Schöne in bar in
einer Papierhüte übergeben hat, und konnte
die nachvollziehbare Reaktion des Klägers
schildern. Am Ende ist schließlich festgestellt, wie
der Beklagte zur Sicherung des Geldes die
Partei verlassen hat und welche Bedrohungen
die Parteien vorantreiben haben.

Der Kläger ist es nicht gelungen, das Vorbringen
zu widerlegen. Die Aussage der Zeugin
Karch war unerschütterlich. Denn sie konnte sich
nicht sicher erinnern, ob ihr Bruder tatsächlich
auf der Pariser Partei war oder nicht.
Genauer erinnern an das Geschehen
konnte sie nicht vorweisen und hielt es
für möglich, dass ihr Bruder bei der
Partei ~~kontakt~~ abgesetzt hat.

Z. Der Antrag zu 2) ist ebenfalls un-
begründet. Der Kläger ist für einen
möglichst vertraglichen Herausgabeanspruch
beweisfällig geblieben. Das Gericht hat
in Ausübung des ihm zustehenden Ermessens den
Kläger nicht von Amtswegen für § 488 ZPO
als Partei vernommen, da das

nicht substantiiert zu einer Abrede vorgebracht hat. Er hat weder Zeit, Ort noch konkreter Inhalt dargestellt. ✓

Da der Antrag zu 1) unbegründet ist, scheidet auch ein Herausgabeantrag analog (§ 371 BGB als Annexantrag) aus. ✓

3. Der Antrag zu 3) ist ebenfalls unbegründet.

a) Der Titel ist nicht unwirksam. Die Unterschriftserklärung ist eine Prozesshandlung. Auf diese finden die Vorschriften über die Willenserklärung keine Anwendung. Die Prozesshandlungsvoraussetzungen liegen vor. Eine Vertretung ist zulässig. Frau Weber besaß durch die notariell bescheidene Generalvollmacht auch eine Prozessvollmacht gem. § 80 ZPO, da sie auch zur Vornahme aller gerichtlichen Handlungen ermächtigt war. ✓

b) Dem Kläger steht die Einrede der
Bereidung gem. § 821 gegen das abstrakte
Schuldanerkenntnis vom 17.12.2012 nicht
zu. Dieses ist gem. § 126 II, 780, 781 BGB
formwahr.

Das Darlehensverbot vom 03.11.2012 ist
Rechtsgrund für das abstrakte Schuldanerkenntnis.
Aufgrund des kollusiven Zusammenwirkens
zwischen dem Kläger und der Frau Weber
kann sich der Kläger in entsprechender
Anwendung des § 116 BGB nicht auf die
Unwirksamkeit seines Willensentlaufs gem.
§ 117 I BGB berufen. ✓

Zwischen dem Beklagten und dem Kläger
wurde ein Darlehensverbot geschlossen. Die
Beklagte handelte gem. § 164 I BGB für und
gegen den Beklagten. Sie hatte auch Vor-
behaltsmacht, da der Beklagte als seine im
Anfechtungsverhältnis unbegrenzte Generalvollmacht
erteilt hat. ✓

Der Kläger hat eine Willensklärung zu Abschluss
des Darlehensvertrags p. 145 BzB abgegeben.
Auf eine Nichtzahlung p. 117 I BzB
sind der Kläger nicht berufen.

Ans. § 117 I BzB ist eine Willenserklärung
widrig, die nur zu Schaden abgelehrt wurde.
§ 117 I BzB liegt nicht vor, ~~sondern~~ ~~ist~~
als Strohmännchen, d.h. als mittelbares Stell-
vertreter handelt, da dieser gerade vorge-
schickt wird, ~~damit~~ das Geschäft wirksam
ist. Anders liegt es jedoch wieder, wenn
die Parteien sich einig sind, dass darauf
für den ^{als} Strohmännchen agierende Partei keine
keine rechtliche Pflicht entstehen soll.
So liegt es hier. ✓

Der Kläger und Frau Weber kann darüber
ein, dass der Kläger rechtlich in keiner
Weise an der Verhaftung betätigt werden
soll. Sie schlossen überein mit
Horn Groß, dass dieser das Darlehen

erhielt und den Kaufpreis des Hauses
begründet. Auch Verweigerung der Klage
und Herr Groß mündlich, dass Herr
Groß Eigentümer des Hauses sein sollte.

Jedoch kann sich der Kläger hierauf
entsprechend § 1116 I, BGB nicht berufen.
Da Frau Weber und der Kläger keine
Zustimmung des Befehlshalt kollusiv zusammen-
wirken. Der Befehlshalt hätte ^{mit} Herrn Groß
wie der Darlehensvertrag abgeschlossen,
zumal dieser bereits zuvor mehrmals
ein Darlehen gegeben hatte. Der Befehlshalt
ist in dieser Situation schutzwürdig. ~~Der~~
Kläger ist gem. § 242 BGB ungegen nicht
schutzwürdig, ~~er~~ sich einseitig zur Klärung
des Befehlshalt ~~auf die~~ der Vertrag zu
schließen und sich der auf der
Unwirksamkeit zu berufen, wenn er selbst
in Anspruch genommen wird.

Die Kostentscheidung beruht auf § 51
I ZPO, die Entscheidung zu

Vorkläufig Vollstreckbescheid auf § 705 S. 1,
Z ZPO, da die zu vollstreckende Kosten
1000 € übersteigen. ✓

Interesshaft

Keine RGH Befehl gem. § 232 ZPO
✓

Landgericht Hamburg
AZ. 48 O 255/16

Beschluss

Der Streitwert wird auf 1 050 000 € festgesetzt.

Das Gericht hat gem. § 3 ZPO, § 48 I GKG das Interesse des Klägers an der Unzulässigkeit der Zwangsvollstreckung in Höhe der Forderung gewertet, für die der Kläger in Anspruch genommen wird. ^{Der Streitwert ist gem. § 5 ZPO für} Dabei sind die Zinsforderungen nach dem Gedank der § 43 I GKG, § 5 ZPO nicht zu berücksichtigen.

Der Herausgabeanspruch bezgl. des Titels ist als Annexanspruch nicht streitwert erhöhend. Insoweit liegt wirtschaftliche Identität vor.

Unterschrift Richter

Die prozessualen Entscheidungen sowie der Streitwertbeschluss sind inhaltlich zutreffend.

Der Tatbestand ist gut aufgebaut und formuliert und enthält alle notwendigen Angaben.

Die Ausführungen zur Zulässigkeit und Begründetheit überzeugen durchweg.

Eine herausragende Arbeit, in der alle rechtlichen Fragestellungen umfassend abgehandelt werden

Sehr gut (18 P)



17.11.20