

.....
(Name, Vorname)

14.1.2021
.....
(Datum)

An die
Personalstelle für Referendare

Betr.: B-Klausurenkurs

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

Nr. 068 - 2HG

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 .. Dez. 2019 teilgenommen habe,
3. voraussichtlich im Monat April 2021 die Examensklausuren schreiben werde.

.....
(Unterschrift)

Landgericht Kiel
Az.: 30 456/16

— IN NAMEN DES VOLKES
URTEIL

— In dem Rechtsstreit

der Sophia Schwarz, Precher Straße 173, 24147 Kiel
— Klägerin —

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwältin Schröder & Findler,
Ferkstraße 2, 24105 Kiel

gegen

die Bank Schleswig-Holstein AG, vertreten durch
den Vorstand Klaus Jehmann, Hohenwer Straße 5,
24105 Kiel
— Beklagte —

Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwältin Lorenzen &
Partner, Bertholdallee 9, 22301
Hamburg

hat das Landgericht Kiel, Zivilkammer 3, durch
den Richter am Landgericht Dr. Menz als
Einzelrichter auf die mündliche Verhandlung
vom 16.1.2017 für Recht erkannt:

MA

1. Die Zwangsvollstreckung auf der vollstreckbaren Urkunde vom 1.9.2015 des Notars Dr. Heinz Schotterl, Urkundenrolle 234/15 wird für unzulässig erklärt.

2. Die Beklagte wird verurteilt, die ihr erteilte vollstreckbare Ausfertigung der vollstreckbaren ~~Urkunde~~ Urkunde vom 1.9.2015 des Notars Dr. Heinz Schotterl, Urkundenrolle 234/15 an die Klägerin herauszugeben.

3. Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte.

Tatbestand:

Die Klägerin wendet sich gegen die Zwangsvollstreckung aus einer Grundschuldbestellungs-urkunde durch die Beklagte. Die Klägerin ist Eigentümerin eines des Grundstücks, Durkshof 3, Boksee, im Kreis Plön in Schleswig-Holstein mit einem geschätzten Marktwert von 32.000,00 EUR.

Am 24.8.2015 schloss die Beklagte mit der Schwester der Klägerin, Frau Maria Gercke, einen Darlehensvertrag mit der Vertragsnummer 13579 in Höhe von 20.000,00 EUR. Vereinbart wurden 70 monatliche Raten in Höhe von 420,00 EUR fällig jeweils am 1. des Monats, erstmalig fällig ab dem 1.10.2015. Die 71. Rate sollte 600,00 EUR betragen.

Die Klägerin war bei diesem Termin anwesend und einigte sich mit der Beklagten über die Bestellung einer Grundschuld an Sicherheit für das gewährte Darlehen und unterschrieb im Zuge dessen eine Sicherungsvereinbarung mit der Beklagten.

Die Klägerin bestellte zugunsten der Beklagten eine Buchgrundschuld an ihrem Grundstück wegen der Forderung in Höhe von 20.000,00 EUR in ZH. 1) der Urkundenrolle Nr. 234/15 des Notars Dr. Heinz Schottel vom 1.9.2015 unterwart sich die Klägerin "wegen des Grundschuldbetrages und der Zinsen" unter die sofortige Zwangsvollstreckung in das besetzte Grundstück.

Die Buchgrundschuld wurde ordnungsgemäß in das Grundbuch eingetragen.

1/2 w
Einleitung

Die Schwester der Klägerin ist aufgrund von präsenhiter Demenz vom Alzheimer-Typ geschäftsunfähig und war dies auch schon bei Abschluss des Darlehensvertrags.

✓

✓

W Darlehens-
nehmerin

Am 21.9.2015 zahlte die Beklagte die
Darlehenssumme in Höhe von 20.000,00 EUR
an die Schwester der Klägerin, auf ihr Konto
bei der Sparkasse Kiel (Kontonummer 1244678)
aus.

Am 21.9.2015 und am 26.9.2015 ließ sich
die Tochter der Darlehensnehmerin, Frau
Vera Gercke, sich den Betrag in Höhe
von 20.000,00 EUR durch zwei Abhebungen
auszahlen, ohne hierzu bevollmächtigt zu
sein. Frau Vera Gercke verfügt über kein
Vermögen, hat kein Einkommen und ist
seit Jahren arbeitslos.

Die Darlehensnehmerin kam dem vereinbarten
Ratenplan nicht nach und zahlte keine
de Raten. Mit Schreiben vom 15.1.2016 wurde
sie durch die Beklagte zur Zahlung
aufgefordert, verbunden mit dem Hinweis, dass
bei Nichtzahlung innerhalb der Frist die
gesamte Restschuld verlangt werde.
Mit Schreiben vom 1.2.2016 kündigte die
Beklagte gegenüber der Schwester der Klägerin
das Darlehenristlos.

Nachdem am 7.2.2016 das Krankheitsbild
der Schwester der Klägerin gutachterlich
festgestellt wurde, bestellte das Amtsgericht Kiel
mit Beschluss vom 1.3.2016 die Bewein
Heyer. Diese führte am 23.3.2016 ein

~~Eröffnungsverfahren ein, in dessen Rahmen
sie Kenntnis~~

Mit Schreiben vom 29.4.2016, eingegangen bei
der Klägerin am 4.5.2016, kündigte die
Beklagte die Grundschuld unter Hinweis auf
die 6-monatige Kündigungsfrist. Zu diesem
Zeitpunkt erlangte die Klägerin nunmehr
erwünschte Kenntnis von dem ~~Bestand~~ der Geschäftsb-
fähigkeit ihrer Schwester.

Mit Schreiben vom 9.10.2016 teilte die
Beklagte der Klägerin mit, dass sie die
Einkaufung der Zwangsvollstreckung aus der
Urkunde vom 1.9.2015 mit. Die Beklagte
ist im Besitz einer vollstreckbaren Ausfertigung
der Urkunde.

Die Eheverin Meyer erklärte im Namen
der Schwester der Klägerin am 5.12.2016
das schriftliche Angebot, ewig bestehende
Ersatzansprüche ~~der Frau Maria Gercke gegen~~
~~die Sparkasse Kiel an die Eheverin gegen~~
~~die ~~Beklagte~~ Sparkasse Kiel an die~~
~~Beklagte abzutreten.~~ der Frau Maria
Gercke gegen die Sparkasse Kiel an Konto-
führende Bank an die Beklagte abzutreten.

Die Klägerin beantragt,

1. die Zwangsvollstreckung aus der vollstreck-
baren Urkunde vom 1.9.2015 des Notars
Dr. Heinz Schatterl, Urkundenrolle 274/15
für unzulässig zu erklären,

2. die Beklagte zu verurteilen, die ihr
erstellte vollstreckbare Ausfertigung
des im Antrag zu 1) bezeichneten
vollstreckbaren Urkunde an die
Klägerin herauszugeben.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Entscheidungsgründe:

Die Klage ist zulässig und begründet.

I.

Die Klage ist sowohl hinsichtlich des Antrags zu 1) als auch hinsichtlich des Antrags zu 2) zulässig. im Hinblick auf den Antrag zu 1)

1. statthaft ist die Vollstreckungsabwehrklage gemäß § 767 I ZPO. Die Klägerin macht materiell-rechtliche Einwendungen gegen den titulierten Anspruch geltend. Gemäß § 794 Nr. 5, 795 ZPO findet § 767 I ZPO auch auf notarielle Urkunden Anwendung, in denen sich der Schuldner der vorliegenden Zwangsvollstreckung unterwirft.

Das Landgericht Kiel ist zuständig. Die sachliche Zuständigkeit ergibt sich aus § 23, 71 a u. a., die örtliche Zuständigkeit aus § 794 Nr. 5, 795, 797 IV, 802 ZPO i. V. m. § 17 I ZPO.

Auch das Rechtsschutzbedürfnis der Klägerin ist zu bejahen, da die Zwangsvollstreckung unmittelbar droht. Die Beklagte ist im Besitz einer vollstreckbaren Ausfertigung der Urkunde und hat der Klägerin bereits am 9. 10. 2016 die Einleitung der Zwangsvollstreckung mitgeteilt.

2. Der Antrag zu 2) ist als Titelherausgabe-Klage analog § 771 ZPO analog statthaft. Die Zuständigkeit des Landgerichts Kiel ergibt sich bereits aus § 23, 71 a u. a. und § 12, 17 I ZPO.

ja ✓

zur aus § 700 III
ZPO

juv ✓

- Zudem besteht ein Rechtsschutzbedürfnis. Dieses ist insbesondere nicht unter dem Gesichtspunkt zu verneinen, dass die Klägerin bereits die Möglichkeit erhält wird, Vollstreckungsgegenklage gemäß § 767 I ZPO zu erheben. Rechtsfolge dieser ist gemäß § 775 ZPO zwar die Einstellung der Zwangsvollstreckung, jedoch gewährt diese keinen Zugriff auf vollstreckbare Aussterhungen des Titels, die sich bereits im Besitz des Vollstreckungsgläubigers befinden. Um dem Vollstreckungsschuldner ziten umfassenen Vollstreckungsschutz zu gewährleisten besteht daher auch ein Rechtsschutzbedürfnis hinsichtlich der Herausgabe.

II.

Die Verbindungs-
voraussetzungen
des § 260 ZPO
liegen vor (objektive
Klassifizierung).

1. Dem titulierten
Anspruch der
Beklagten auf
Buldung der
Zwangsvollstreckung
gemäß § 1147 BGB

steht die
Einwendung der
Nichtzahlung als
materiell-rechtliche
Einwendung
entgegen aus
m. Sicherungs-
urtrag entgegen.

keine
m. Verbindung?

Die Klage ist III. vollumfänglich begründet.

a. Die Klägerin ist als Vollstreckungsschuldnerin, die Beklagte als Vollstreckungsgläubigerin sachbefugt.

b. Die Präklusionsvorschrift des § 767 II ZPO findet auf notarielle Urkunden mit Unterverweisung keine Anwendung.

c. Die Beklagte hat gegenüber der Klägerin einen Anspruch gemäß § 1147 BGB, da die Klägerin wirksam eine Grundschuld gemäß § 1191 I, 1192, 1193, 1195 BGB zugunsten der Beklagten bestellt hat und diese ~~ist~~ mitgerechtl. gekündigt wurde (§ 1193 I BGB).

Die Klägerin kann jedoch diesem Anspruch die Einrede der Nichtzulassung

entgegenhalten, da ihr ein

Rückübertragungsanspruch hinsichtlich der Grundschuld gegenüber der Beklagten aus der Sicherungsvereinbarung vom 24.8.2015 zusteht, die sie gemäß § 277 Abs 1 ent-gegenhalten kann.

Da die Grundschuld ist keine akzessorische Sicherheit. Dennoch kann sich die Klägerin auf einen Rückgewähranspruch wegen Nichtzulassung aus dem Sicherungsvertrag berufen. Das Sicherungsvertrag wird zwischen Sicherungnehmer und -geber geschlossen.

Sicherungnehmerin ist hier unstrittig die Beklagte. ~~Soweit die Beklagte jedoch~~

~~einwendet, die Sicherungsvereinbarung sei mit der Schwester der Klägerin als~~

~~Sicherungsgeberin geschlossen worden, verfängt dies nicht~~

~~Aus der Sicherungsvereinbarung vom 24.8.2015~~

~~Sicherungsgeberin ist die Klägerin und~~

nicht ihre Schwester, die Darlehens-

nehmerin. Grundsätzlich ist auch bei der Sicherung einer fremden Schuld davon aus-

zugehen, dass der Schuldner selbst Sicherungs-geber sein will. Im vorliegenden Fall ist dies jedoch mit Blick auf die

Sicherungsvereinbarung vom 24.8.2015 anders zu beurteilen. Diese Sicherungsvereinbarung

wurde von der Beklagten sowie von der Klägerin unterschrieben. Desweiteren ist es die Klägerin, die ein Vermögensopfer

erbringt, ohne ihres Schwester als Darlehens-

ja, darin
verstellbar

nehmen und Schuldnerin gegenüber hier zu
verpflichtet zu sein. Im Hinblick auf
die Ausgestaltung der Sicherungsvereinbarung
ist somit von der Sicherungsgeberstellung
der Klägerin auszugehen.

bb. Da Klägerin steht ein Rückübertragungs-
anspruch wegen Nichtvollendung gegenüber
der Beklagten zu wegen Fortfalls des
Sicherungszwecks mangels zu stehender
Förderung der Beklagten gegenüber der
Schwester der Klägerin.

(1) Als zu stehende Förderung ~~der~~ scheidet
ein Rückzahlungsanspruch der Beklagten
gegen die Schwester der Klägerin gemäß
§ 488 I 2 BGB mangels wirksamen
Abschlusses eines Darlehensvertrags aus.
Zwischen den Parteien ist insoweit
unstreitig, dass die Schwester der Klägerin
bei Abschluss des Darlehensvertrags
geschäftsunfähig war (vgl. § 104 Nr. 2 BGB)
und ihre auf Abschluss des Darlehens-
vertrags gerichtete Willensäußerung somit
nichtig gemäß § 105 I 1 BGB war.

(2) Eine zu stehende Förderung der Beklagten
gegen die Schwester der Klägerin ergibt
sich ~~ebenso~~ darüberhinaus nicht aus
§ 812 I 1 Alt. 1 BGB.

(a) Ein etwaiger Rückforderungsanspruch hinsichtlich
der ausgezahlten Darlehensvaluta gemäß
§ 812 I 1 Alt. 1 BGB ist ebenfalls durch
die Grundschuld gesichert.

zu j^m
als der
Kreditvertrag

Nach dem Parteiwillen sollten mit der
Grundschuld alle Ansprüche, die der Bank
aus dem Nachlassvertrag bezeichneten
Kreditvertrag zuteilen - auch bei
Verlängerung des vereinbarten Kreditlauf-
zeit - gesichert werden. Dies ergibt sich
ausdrücklich aus der Sicherungsvereinbarung
vom 24. 8. 2015. Der Rückforderungsanspruch
aus Bereicherungsrecht ist demzufolge
ein Anspruch, der der Beklagten ~~aus~~
~~dem Kreditvertrag~~ zuteilt im Zusammen-
hang mit dem Darlehensvertrag entstanden
ist und der nach dem Parteiwillen,
~~erfasst~~ wie es sich aus der Sicherungs-
vereinbarung ergibt, erfasst wird.

(b) Es besteht jedoch kein Konditions-
anspruch der Beklagten gegen die
Schwester der Klägerin gemäß § 812 I 1
Alt. 1 BGB, da diese entrichtet ist.

(Sparkasse Kref.)

Die Schwester hat einen Zahlungs-
anspruch gegen ihre Kontoführende Bank
in Höhe von 30.000,00 EUR durch
Leistung der Beklagten erlangt.
Dies geschah auch ohne Rechtsgrund,
da geschlossene Darlehensvertrag ist
unwirksam.

Gemäß § 812 II BGB schuldet die Schwester
der Klägerin somit Wertersatz in Höhe
von 30.000,00 EUR.

Diese Verpflichtung ist jedoch ausgeschlossen,
da sie als Empfängerin des Darlehens-
verlusts nicht mehr bezeichnet ist.

(aa) unstreitig erfolgten am 24. und 26.9.2015
Abhebungen i.H.v. insgesamt 20.000,00 €
durch die Tochter, ~~die Schwester~~
~~die Mutter~~ von Frau Hana Gercke.
~~Die Abhebungen~~ Dieser Betrag ist ihr
selbst nicht zu Gute gekommen, so dass
sie sich keine eigenen Aufwendungen
anzurechnen lassen muss. Über anderweitig
finanzielle Mittel verfügt sie nicht.

(bb) Die Bereicherung beruht durch nicht
daher bestehen, dass Frau Hana
Gercke als Bereicherungsschuldnerin
aufgrund der ~~der~~ eigenmächtigen Abhebungen
durch ihre Tochter Ansprüche gegen
Dritte erworben hat.

(1) Grundsätzlich steht ihr ein Anspruch
gegen ihre Tochter gemäß § 812 I 1 Alt. 1
BGB auf Rückzahlung von 20.000,00 €
zu. Inwieweit besteht an sich eine
Waterschuldspflicht von Seiten der
Bereicherungsschuldnerin Frau Hana
Gercke, jedoch ist der Anspruch

gegen ihre Tochter

praktisch wertlos, da diese ohne
eigenes Vermögen vermögenslos ist und

kein Einkommen bezieht, so dass
eine Durchsetzung des Anspruchs nicht
erfolgswahrscheinlich ist. Eine Bereicherung
scheidet insoweit aus.

(2) Frau Hana Gercke steht daneben
jedoch ein Erwerbsanspruch in Höhe von
20.000,00 € gemäß § 675 Abs. 2
BGB gegen die Sparkasse Kiel als

o.ka § 812 II

aber

Ihre Kontoführung Dank zu.
 Ihre Tochter hat ohne Autorisierung
 (vgl. J 675 I 100) das Geld
 abgehoben, so dass die Sparkasse
 zum Ersatz verpflichtet ist.
 Der Anspruch ist darüberhinaus nicht
 durch J 676 b II 1 100 ausgeschlossen.
 Es kann insoweit dahinstehen, ob eine
 entsprechende Anzeige bereits erfolgt
 ist, da jedenfalls die Frist bisher
 nicht abgelaufen ist.
 Mit Blick auf diesen Ersatzanspruch
 besteht die Bereicherung mithin fort.
 Es handelt sich jedoch bei der
 Bereicherungsschuldnerin um eine
 besonders schutzwürdige Person, da
 diese geschäftsunfähig ist. Nach
 Wertungsgesichtspunkten kann ~~der~~
~~den Bereicherungsanspruch~~ hat sie
 daher keinen Wertersatz zu leisten, sondern
 kann sich durch die Abtretung
 der Forderung befreien.

halt, das
 ist nicht

(vgl. J 1902
 100)
 abstrakte
 SV-Wdh.

Am 5.12.2016 erklärte die Beklagte
 Heger im Namen von Frau Maria
 Grecke schriftlich ein Abtretungs-
 Angebot hinsichtlich des Anspruchs
 gegenüber der Beklagten, welches von
 dieser nur nach angenommen werden
 muss.

Ein Anspruch aus J 812 I 1 Nr. 1 100
 scheitert somit mangels Erfüllung des
 (vgl. J 672 100).

2. Auch der Herausgabeanspruch analog
§ 371 ORO analog besteht. ~~z. d. d. d.~~
~~Zwangsvollstreckung d. d.~~
∅ Zwangsvollstreckung steht in wie
weit die Anwendung entgegen.

IV

Die Kostenabteilung folgt aus
§ 91 I Nr. 1 ZPO.

Unterschrift Dr. Henz
Richter am Landgericht

Barbar und Tera sind
ohne Hängefelle. Aber
der Hut besteht aus dem
Felle schon über dem
Kandak der. Sie verhielten
auf jenen einen knappe
Satz in der Bitterbitter die
Markier, was aber in O-
ist.

Die Hunde haben für recht
das in über dem auf die
sie stellen die Bitterbitter, die
die art alle in Bitter
lösen. Die sind, die halten
da bei auf dem Boden und die
sehr schön.

Wenn od antworten

will befr. (11. 11. 11)