

✓
12.2.2022

Datum

An die
Personalstelle für den Juristischen Vorbereitungsdienst

Betr.: B-Klausurenkurs

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

Nr. 069 3+G

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

Ich erkläre, dass ich

- 1: Referendar/in im Dienst der Freien und Hansestadt Hamburg bin,
2. an dem A-Klausurenkurs 02/2021 teilgenommen habe,
3. voraussichtlich im Monat 04/2022 die Examensklausuren schreiben werde.

308 O 321/16

Landgericht Hamburg

Urteil

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

des Herrn Anton Müller, Hafeneck 23,
20457 Hamburg,

Klägers und Widerbeklagten,

und Herrn Christian Eggers, Eppendorfer
Hauptstr. 12, 20257 Hamburg,

Drittwiderbeklagten,

Prozessbevollmächtigte: RAin Dr. Südhoff,
Gewürzgasse 7, 20099 Hamburg,

gegen

Frau Brigitte Jung, Brunnenstr. 25,
21031 Hamburg,

↳ Beklagte und Widerklägerin,

hat das Landgericht Hamburg, Zivil-
kammer 8, durch die Richterin am
Landgericht Hohenstein als Einzel-
richterin aufgrund der mündlichen Ver-
handlung vom 23.03.2017 für
↳ Recht erkannt.

1. Die Zwangsvollstreckung aus der
Urkunde des Notars Dr. Hermann Böer
vom 16.06.2014 (Ur-Nr. 387/14)
wird wegen eines Betrages von
↳ 6.000 € für unzulässig erklärt.
↳ Im Übrigen wird die Klage ab-
gewiesen.

↳ und drei Dritt- |
Widerklage

2. Die Widerklage wird abgewiesen.
3. Die Kosten des Rechtsstreits hat
mit Ausnahme der außergerichtlichen

✓ Kosten des Drittwid~~er~~beklagten, welche die Beklagte zu tragen hat, der Kläger zu tragen.

4. (erlassen)

Zudem ergl~~et~~ folgender

Beschluss:

✓ Der Streitwert wird auf 310.000,00 € festgesetzt.

Tatbestand

✓ Der Kläger wendet sich mit seiner Klage gegen die Zwangsvollstreckung aus einer notariellen Urkunde. Die Beklagte macht wid~~er~~klagend einen Rückzahlungsanspruch geltend.

Der Kläger und Drittwid~~er~~beklagte sind Architekten. Die Beklagte ist die Ehefrau des Architekten Bruno Jung.

Mit Gesellschaftsvertrag vom 02.01.03
gründeten der Kläger, Drittwiderrücklage
und Herr B. Jung die Modernes
Bauen mit Müller, Jung & Partner
GmbH (nachfolgend: MB GmbH), welche
ein Architekturbüro betreibt. In
§ 1 des Vertrags vereinbarten sie
u.a. eine grundsätzliche Alleingle-
schäftsführungsbefugnis des Herrn
B. Jung mit Ausnahme bestimmter
Geschäfte, unter anderem Kreditaufnahme.
Gemäß § 17 des Vertrags ent-
spricht die Vertretungsmacht der
Geschäftsführungsbefugnis. Wegen der
Einzelheiten wird auf Anlage K5
verwiesen.

Die Beklagte und ihr Ehemann waren
Alleinbesitzer einer Eigentümer-GmbH,
die Eigentümerin eines mit einem
Einfamilienhauses bebauten Grund-
stückes in der Brunnenstr. 25 in
21031 Hamburg ist. Die Beklagte
bewohnt dieses Einfamilienhaus.

eine weitere
Einlage

Im Frühjahr 2010 nahm Herr B. Jung bei der Profi Hypothekenbank zur Finanzierung seiner Einlage in die MB GbR ein Darlehen in Höhe von 300.000 € auf. Zur Sicherung des Darlehens stellte die vorgenannte Eigentümer - GbR an dem oben bezeichneten Grundstück der Bank eine Grundschuld und unterwarf sich in einer notariellen Urkunde wegen des Anspruchs der Profi Hypothekenbank aus der Grundschuld der sofortigen Zwangsvollstreckung in das Grundeigentum in einer Weise, dass diese gegen den jeweiligen Eigentümer zulässig ist.

Mit Vertrag vom 18.05.2010 vereinbarten der Kläger, Drittwiderbeklagte, Herr B. Jung und die Beklagte eine Erfüllungs- bzw. Freistellungsübernahme. Darin verpflichteten sich die ~~Gesellschafter~~ der MB GbR gegenüber der Beklagten, dass durch die Grundschuld der Profi

Hypothekbank gesicherte Darlehen
in welchem Umfang pünktlich zurück-
zahlen und allgemein für die
ordnungsgemäße Erfüllung der
Darlehensnehmerpflichten zu sorgen
sowie die Befugnisse von jeglicher
Inanspruchnahme durch die Bank
aufgrund der Sicherungsgrundschuld
frei zuhalten und ggf. freizustellen.
Wegen der Einzelheiten wird auf
↳ Anlage K1 verwiesen.

Herr B. Jung zahlte das Darlehen
nicht zurück. Im Juni 2012 erklärte
die Profi Hypothekbank die Kün-
digung des Darlehens und der
Grundschuld.

Am 14.05.2012 veräußerte und
übertrag Herr B. Jung seinen Anteil an
der Eigentümer GbR an Herrn Do-
minik Jung, was auch im Grund-
buch eingetragen wurde.
↳

Angeht die drohende Vollstreckung der Bank aus der Grundschuld kam es am 10.06.2014 im Beisein des Zwangsverwalters zu einem Gespräch zwischen dem Kläger und der Beklagten.

In der Folge gab der Kläger in der streitgegenständlichen notariellen Urkunde vom 16.06.2014 eine Schuldanerkenntnis in Höhe von 300.000 € gegenüber der Beklagten in der Weise ab, dass dieses die Forderung begründet soll, und unterwarf sich - wie auch die weiteren Gesamtschuldner, der Drittwiderschuldner und Herr B. Jung - der sofortigen Zwangsvollstreckung aus der Urkunde in sein gesamtes Vermögen. Dabei waren sich alle Beteiligten darüber einig, dass das Schuldanerkenntnis wegen der Erfüllungs- bzw. Freistellungsübernahme vom 18.05.2010 abgegolten wurde. Wegen der Einzelheiten wird auf Anlage KZ verwiesen.

Da, klingt nach einer
kalkulierten Forderung, die
hier nicht aufgenommen
werden sollte.

Im Zeitraum von Juli bis Dezember 2014 zahlte der Drittwiderrückläufer unter Angabe des Zweckes „Schuldenerkenntnis vom 16.6.2014“ insgesamt 6.000 € an die Beklagte.

Im Jahr 2015 zahlte Herr D. Jung einen Betrag von 300.000 € an die Profi Hypothekbank auf die Grundschuld. Daraufhin wurde er als Inhaber der Grundschuld im Grundbuch eingetragen.

Mit anwaltlichem Schreiben vom 7.11.2016 drohte die Beklagte dem Kläger die Zwangsvollstreckung aus der notariellen Urkunde an. Die Beklagte ist im Besitz einer Vollstreckbaren Ausfertigung.

Im Schreiben vom 07.11.2016 erklärte der Kläger gegenüber der Beklagten die Anfechtung der Schuldenerkenntnisses wegen arglistiger Täuschung und

beries sich auf falsche Angaben beim
Gespräch am 10.06.2014.

Der Kläger behauptet, die Beklagte
habe ihm beim Gespräch am 10.6.14
ausdrücklich erklärt, dass sie ein
Schuldnerkenntnis nur zum Zeit-
gewinn benötige, daraus aber nie
gegen ihn vorgehen wolle. Er meint,
die Zwangsvollstreckung sei wegen
der Anfechtung und des inzwischen
erfolgten Wegfalls der Forderung der
Profi Hypothekbank unzulässig.
Hilfsweise begründet der Kläger die
~~Zwangsvollstreckung~~ Unzulässigkeit der Zwangs-
vollstreckung mit der Zahlung des
Drittwiderbeteiligten.

Der Kläger beantragt,

1. die Zwangsvollstreckung
aus der Urkunde des
Notars Dr. Hermann Baer
(Ur.-Nr. 387/14) vom 10.6.14
für unzulässig zu
erklären,

2. die Beklagte zu
urteilen, die ihr er-
teilte vollstreckbare Aus-
fertigung der im Antrag
zu 1. bezeichneten nota-
riellen Urkunde an ~~den~~
ihn herauszugeben.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie behauptet, die Abgabe des Schulden-
erkenntnisses sei von ihr ausdrücklich
als Alternative zu einem gerichtlichen
Verfahren wegen der Erfüllungs- bzw.
Freistellungsübernahme dargestellt worden.
Das Grundstück sei weiterhin belastet
und es sei mit einer Weiterüber-
tragung der Grundschuld durch Herrn
D. Jung an eine Bank zu rechnen.

Dar ist eine
Rechtsfrage

Widerklage macht die Beklagte
einen Rückzahlungsanspruch gegen
den Kläger und Drittwiderschlichter
als Gesellschafter der MBG GbR
geltend.

Herr B. Jung hatte ein Guthaben von 10.000 € auf einem Sparkonto bei der Extra-Spar-Bank. Dieser trat er am 02.07.2012 an die Beklagte ab, ohne dies der MB GbR oder ihren Gesellschaftern und der Bank anzuzeigen.

Mit Zustimmung der Beklagten überwies Herr B. Jung den Betrag an die MB GbR am 10.09.2012.

Am 11.09.2012 erklärte Herr B. Jung der Beklagten im Namen der MB GbR, dass sich die MB GbR zur Rückzahlung des Betrages verpflichtet. Wegen der Einzelheiten wird auf Anlage B7 verwiesen.

Die Beklagte meint, es liege auf der Hand, dass sie das Geld der MB GbR nicht dauerhaft zur Verfügung stellen wollte.

Sie beantragt,

den Kläger und Drittwidderkläger als Gesamtschuldner zu verurteilen, an sie 10.000 € nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit der Widerklage zu zahlen.

Der Kläger und der Drittwidderkläger beantragen,

die Widerklage abzuweisen.

Sie sind der Ansicht, die Drittwidderklage sei unzulässig. Die Erklärung vom 21.05.2012 könne sie nicht verpflichten, da Herr B. Jung ohne Vertretungsmacht gehandelt habe. Bereicherungsrechtliche Ansprüche würden mangels Bekanntmachung der Abtretung ausscheiden.

In der mündlichen Verhandlung vom 23.03.2017 sind der Kläger und die Beklagte angehört worden. Das Gericht hat Beweis erhoben durch Vernehmung des Zeugen Weller. Wegen des Ergebnisses der Anhörung und der Beweisaufnahme wird auf das Sitzungsprotokoll vom 23.03.2017 verwiesen.

Entscheidungsgründe

Die Klage ist zulässig, hat in der Sache aber nur teilweise Erfolg. Die Widerklage ist zwar zulässig, aber in der Sache ohne Erfolg.

I. Die Klage ist zulässig, aber nur in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang begründet.

1. Die Klage ist zulässig.

a) Der Klageantrag zu 1. ist d's

Vollstreckungsabwehrklage gem. §§ 767 I, 794 I Nr. 5, 795 S. 1 ZPO zulässig.

Insbesondere stellt die Vollstreckungsabwehrklage hier den statthafter Rechtsbehelf vor dem zuständigen Gericht mit dem erforderlichen Rechtsschutzbedürfnis dar.

a) Die Vollstreckungsabwehrklage ist gem. §§ 767 I, 795 S. 1 ZPO statthafter, weil der Kläger materiell-rechtliche Einwendungen gegen einen titulierten Anspruch geltend macht.

Es liegt ein Zwangsvollstreckungstitel nach § 794 I Nr. 5 ZPO vor, da sich der Kläger in der notariellen Urkunde vom 16.06.2024 der sofortigen Zwangsvollstreckung unterworfen hat.

Der Kläger macht auch Einwendungen gegen den titulierten Zahlungsanspruch aus dem abstrakten Schuldanerkenntnis nach § 78 I BGB geltend. Er beruft sich nämlich auf das Erlöschen des Anspruchs durch Anfechtung

gem. § 142 I BGB sowie auf die Treuwidrigkeit dessen Geltendmachung nach § 242 BGB, da die dem Schuldanerkenntnis zugrundeliegende durch die Erfüllungs- und Freistellungsübernahme vom 18.05.2010 geschaffene Forderung der Profi Hypothekbank erloschen sei.

Zudem hat der Kläger mit Schriftsatz vom 28.12.2016 auch die Zahlung durch den Drittwiderbeklagten und damit Erfüllung geltend gemacht. Die darin liegende Klageänderung (§ 362 I BGB) ist im Sinne des § 263 ZPO ist jedenfalls deshalb zulässig, weil die Beklagte sich in der mündlichen Verhandlung dieses eingeklagt hat (§ 267 ZPO).

bb) Das Landgericht Hamburg ist für die Vollstreckungsabwehrklage zuständig. Die sachliche Zuständigkeit des Landgerichts folgt streitwertabhängig aus § 1 ZPO iVm §§ 23 Nr. 7, 71 I GVG, weil der Streitwert nach § 3 ZPO

1797 II 210

300.000 € trägt und damit 5.000 € übersteigt. Die örtliche Zuständigkeit folgt aus §§ 795 S. 1, 797 II 1 Nr. 2, 802 ZPO ihm § 7 368 und ist ausschließlich. Denn der Kläger hat als Schuldner seinen allgemeinen Gerichtsstand des Wohnsitzes beim Landgericht Hamburg.

c) Der Kläger hat auch das für die Vollstreckungsabwehrklage erforderliche Rechtsschutzbedürfnis. Dieses liegt vor, wenn die Zwangsvollstreckung droht oder begonnen hat und noch nicht beendet ist. So liegt der Fall hier. Denn die Beklagte besitzt eine vollstreckbare Ausfertigung der notariellen Urkunde und hat die Zwangsvollstreckung angedroht.

b) Der Klageantrag zu 2. ist die sogenannte Titelherausgabeklage zulässig.

aa) Statthaft ist die Leistungsklage. Um aber die Gefahr diversifiziert

Entscheidungen und eine Umgehung der Voraussetzungen des § 767 II, III ZPO zu verhindern, ist einschränkend erforderlich, dass die Unzulässigkeit der Zwangsvollstreckung rechtskräftig festgestellt oder unbestritten ist oder zumindest gleichzeitig geltend gemacht wird. Letzteres ist hier gegeben, da der Kläger zugleich Vollstreckungsabwehrklage gem. § 767 I ZPO erhoben hat.

bb) Das Landgericht ^{Hamburg} ist auch für diesen Antrag zuständig. Das folgt entweder schon aus einer Annexzuständigkeit kraft Zusammenhang mit der Vollstreckungsabwehrklage oder zumindest aus dem allgemeinen Gerichtsstand der ~~Beklagten~~ beim Landgericht Hamburg gem. §§ 12, 13 ZPO.

cc) Der Kläger hat auch ein Rechtsschutzbedürfnis, neben der Vollstreckungsabwehrklage auch die Herausgabe der vollstreckbaren

Titelausfertigung zu verlangen. Denn während die erfolgreiche ~~Zwangsvollstreckungsabwehrklage~~ Vollstreckungsabwehrklage gem. § 775 Nr. 1 ZPO nur zur Einstellung der Zwangsvollstreckung führt, kann der Kläger durch die begehrte Herausgabe auch eine missbräuchliche Verwendung der vollstreckbaren Titelausfertigung verhindern.

c) Der Kläger kann beide Anträge gem. § 260 ZPO im Wege der objektiven Klagehäufung in einer Klage verbinden. Denn sie richten sich gegen dieselbe Beklagte, dasselbe Gericht ist zuständig, dieselbe Prozessart zulässig und es besteht kein Verbindungsverbot.

2. Die Vollstreckungsabwehrklage ist nur teilweise begründet. Die Zwangsvollstreckung aus der Streitgegenständlichen Urkunde ist nämlich nur wegen eines Betrags in Höhe von 6000 € unzulässig.

Eine Vollstreckungsabwehrklage ist begründet, wenn die Parteien sachbefugt sind und der Kläger ~~erfolgreich~~ nicht präjudizierte Einwendungen gegen den titulierten Anspruch geltend macht. Dies ist hier nur zu einem geringen Teil der Fall.

Die Parteien sind sachbefugt, da der Kläger in der streitgegenständlichen Urkunde als Zwangsvollstreckungsschuldner und die Beklagte als -gläubigerin benannt sind.

↪ Eine etwaige Präklusion von Einwendungen ist hier von vorneherein ausgeschlossen, weil die Vorschrift des § 767 II ZPO gem. §§ 795 S. 1, 797 IV ZPO auf notarielle Urkunden nicht anwendbar ist.

Der Kläger macht aber nur zu einem geringen Teil materiell-rechtliche Einwendungen gegen den titulierten Anspruch ^{erfolgreich} geltend. Mit seinem Hauptvorbringen zur Anfecht-

tung (a.) und dem Wegfall der Forderung (b.) dringt er nicht durch, wenn sein Hilfsvorbringen zur Erfüllung (c.) begründet ist.

a) Der Zahlungsanspruch der Belagten aus dem abstrakten Schuldnerstatus gem. § 78 I BGB ist nicht gem. § 142 I BGB durch Anfechtung des Klägers erloschen. Ein anfechtbares Rechtsgeschäft ist bei Anfechtung gem. § 142 I BGB als von Anfang an nichtig anzusehen. Daran fehlt es hier, weil das Schuldnerkenntnis mangels Anfechtungsgrunds nicht anfechtbar ist. Die vom Kläger mit Schreiben vom 7.11.2016 erklärte Anfechtung ging ins Leere. Davon geht das Gericht nach der Beweisabnahme aus.

Als diejenige Partei, die sich auf die Rechtsfolge der Anfechtung beruft, trägt der Kläger für das hier streitige Vorliegen eines

Anfechtungsgrundes die ~~den~~ ^{die} Ehelast.
Den Beweis ~~für~~ ^{die} hier einzig im
Betracht kommende arglistige Täuschung
nach § 123 I Var. 1 BGB hat er
nicht erfolgreich geführt.

Nach dieser Vorschrift ist eine ~~den~~
Willenserklärung anfechtbar, wenn
deren Abgabe durch ~~den~~ arglistige
Täuschung bestimmt worden ist.
Eine Täuschung meint das Vorspiegeln
von Tatsachen, wozu auch Zustände
der Gedankenwelt wie Absichten als
"innere Tatsachen" gehören. Damit
ist auch die Absicht der Beklagten,
das Schuldnerkenntnis nicht gegen
den Kläger zu verwenden und aus
der Urkunde zu vollstrecken, als
innere Tatsache davon umfasst.

Hier kann offen bleiben, ob nach
dem klägerischen Vortrag zu dieser
Absicht die Nichtigkeit des abstrakten
Schuldnerkenntnisses unabhängig von
einer Anfechtung wegen Schein-
Geschäfts gem. § 117 I BGB

begründet wäre. Denn jedenfalls ist es dem Kläger nicht gelungen, diese von der Beklagten ihm gegenüber geäußerte Absicht zu beweisen.

Ein Beweis ist nach § 286 I ZPO geführt, wenn die Tatsache zur Überzeugung des Gerichts mit einer solchen Gewissheit feststeht, die zweifeln Schweigen gebietet. Das ist hier nicht der Fall.

Die vom Kläger allein zum Beweis angebotene Aussage des Zugen Weller vornehmlich unergiebig. Der Zuge hat ausgesagt, er habe das relevante Gespräch zwischen dem Kläger und dem Beklagten am 10.06.2014 nur in Teilen mitbekommen. Er könne sich nicht daran erinnern, ob die Beklagte zugesichert habe, die notarielle Erklärung nicht gegenüber dem Kläger verwenden zu wollen.

Vor diesem ~~Wahrs~~ Hintergrund vermute das Gericht nicht zu entscheiden, welchem Vortrag der Parteien die größte Überzeugung zukommt. Dass

die Beklagte das abstrakte Schuldan-
erkennen mit ausdrücklichem Zweck
Zeitgewinn forderte ist ebenso mög-
lich wie dessen Abgabe zur Ver-
meidung eines gerichtlichen Rechtsstreits.
Beide Möglichkeiten sind gleichsam
plausibel und nachvollziehbar.

Folgt dieser sogenannten non liquet-
Konstellation ist eine Entscheidung
nach der Beweislast, welche hier
Zulasten des Klägers geht.

b) Der Zwangsvollstreckung der Beklagten
wegen ihres Zahlungsanspruchs aus dem
abstrakten Schuldanerkenntnis steht
auch keine Einrede der Treuwidrig-
keit gem. § 242 BGB des Klägers
entgegen. Diese sog. dolo-agit-Einrede
greift hier nicht, weil sich die Beklagte
mit der Geltendmachung ihres Zah-
lungsanspruchs nicht widersprüchlich
verhält.

Szw

§ 821 BGB

Das abstrakte Schuldanerkenntnis
begründet, wie vom Kläger ausdrücklich
erklärt, eine selbstständige Verpflichtung
(§ 781 BGB), die als Sicherheit nicht
akzessorisch ist. Vielmehr stellt es
einen abstrakten Vertrag dar, aus dem
der Gläubiger - hier die Belagte -
grundsätzlich ohne Rücksicht auf
das zugrundeliegende Geschäft Erfüllung
verlangen kann.

Das Schuldanerkenntnis hat aber das
zugrundeliegende Grundgeschäft als Rechts-
grund und ist damit unter Umständen
nach §§ 77 ff. BGB kündbar.
In diesem Fall muss es zurückge-
währt werden (§ 818 I BGB). Vor
diesem Hintergrund ist eine Aufheb-
machung gem § 242 BGB unwirksam,
wenn dem Zahlungsanspruch des Gläu-
bigers ein Rückgewähranspruch
des Schuldners entgegensteht.

Dies ist hier aber nicht der Fall.
Der Kläger hat keinen Anspruch
auf Rückgewähr des abstrakten
Schuldanerkenntnisses. Ein

solcher folgt insbesondere nicht
aus § 812 I 2 Alt. 1 BGB.

Nach dieser Vorschrift ist zur He-
rtausgabe verpflichtet, wer durch
die Leistung eines anderen etwas
erlangt, wenn der rechtliche Grund
später wegfällt. Diese Vorausset-
zungen sind hier nicht erfüllt.

Die Beklagte hat etwas ~~erlangt~~ im
Sinne eines Vermögenswerten Vor-
teils erlangt, nämlich den titulierten
Zahlungsanspruch gegen den Kläger
aus § 781 BGB. Dies geschah
auch durch Leistung des Klägers, d.h.
seine Bewusst und Zweck gerichtete
Mehring des Vermögens der Beklagten.
Denn darunter fällt auch die ver-
tragliche Anerkennung eines Schuld-
verhältnisses (§ 812 II BGB).

Der diesem zugrundeliegende Rechts-
grund ist aber nicht weggefallen,
sondern besteht trotz Zahlung des
Herrn D. Jung auf die Grundschuld
fort.

Rechtsgrund für die Eingabung der Zahlungspflicht des Klägers ist nämlich unstreitig die Erfüllung - bzw. Freistellungsübernahme vom 18.05.2010, welche für alle Beteiligten Anlass der Schuldanerkenntnis war. Diese begründet aber trotz Zahlung des Herrn D. Jung weiterhin Ansprüche der Beldayten.

Neben der Freihaltung der Beldayten von der Inanspruchnahme der Bank wegen der Grundschuld hat diese nämlich auch die Pflicht des Klägers gegenüber der Beldayten zum Gegenstand, die darlehensvertraglichen Pflichten zu erfüllen. Hierzu gehört die Rückzahlung des Darlehensbetrags nach §488 I 2 BGB.

Dieser Rückzahlungsanspruch besteht weiter. Dabei kann hier offen bleiben, ob Herr D. Jung gemäß §268 I 1 BGB ablösungsberechtigt war und durch die Zahlung auf die Grundschuld den Rückzahlungsanspruch nach §§268 III 1, 412 BGB erwarb.

Andernfalls hätte die Eigentümer-GbR als Sicherungseberin einen sicherungsvertraglichen Anspruch gegen die Profi Hypothekenbank auf Abtretung des darlehensvertraglichen Rückzahlungsanspruchs. Mangels von Herrn D. Jung erklärter sog. „doppelter“ Befriedigung ist der Rückzahlungsanspruch aus § 488 I 2 BGB jedoch falls nicht erloschen.

c) Der Zahlungsanspruch der Beklagten gegen den Kläger aus § 781 BGB ist aber in Höhe von 6.000 € durch Erfüllung gem. § 362 I BGB erloschen. Hiernach erlischt das Schuldverhältnis, wenn die geschuldete Leistung an den Gläubiger bewirkt wird. Dies ist hier durch die Zahlung des Drittwiderbeklagten, welche auch zugunsten des gesamtschuldnerisch haftenden Klägers wirkt (§§ 421, 422 I BGB), geschehen.

3. Der auf Herausgabe der vollstreckbaren Ausfertigung gerichtete Antrag ist vor diesem Hintergrund unbegründet. Der Kläger hat keinen Herausgabekanspruch, insbesondere nicht aus § 371 Z 6 B analog.

In entsprechender Anwendung des § 371 Z 6 B kann ein Zwangsvollstreckungsgläubiger die Herausgabe der vollstreckbaren Ausfertigung des Titels nämlich nur dann verlangen, wenn die Vollstreckung aus ihm insgesamt unzulässig ist. Dies ist hier nicht der Fall.

II. Die Widerklage ist zulässig, aber nicht begründet.

1. Die Widerklage der Beklagten ist sowohl gegen den Kläger als auch gegen den Drittwiderrückläufer zulässig.

✓
a) Die Widerklage gegen den Kläger ist zulässig. Insbesondere liegen die Voraussetzungen der Parteidentität und des anhängigen Rechtsstreits vor. Das Landgericht Hamburg ist auch für die Widerklage zuständig. Auch hier folgt die sachliche Zuständigkeit des Landgerichts entweder streitwertabhängig aus § 1 200 iVm §§ 23 Nr. 2, 71 I aVG oder aus dessen Zuständigkeit für die Klage. Die örtliche Zuständigkeit des Landgerichts Hamburg ist gegeben, weil der Kläger wie gezeigt in dessen Bezirk seinen allgemeinen Gerichtsstand hat (§§ 12, 13 EPO).

Ob die aus § 33 20 ^{herzuleitende} erforderliche Konnexität, also eines rechtlichen oder wirtschaftlichen Zusammenhangs mit der Klage, gegeben ist, kann hier offen bleiben. Denn ihr ~~etwas~~ etwaiges Fehlen wäre jedenfalls geheilt, da ~~es~~ es nicht in der mündlichen Verhandlung geltend gemacht wurde (§ 295 I 20).

b) Die Widerklage ist auch gegen den Drittwiderbeklagten als sog. streitgenössische Drittwiderklage zulässig.

Insbesondere ist das Landgericht Hamburg auch für die gegen den Drittwiderbeklagten gerichtete Klage zuständig. Denn der Drittwiderbeklagte hat seinen Wohnsitz und damit seinen allgemeinen Gerichtsstand nach § 12, 13 ZPO im Bezirk des Landgerichts Hamburg.

Die Beklagte kann ihre Widerklage auch gegen den Kläger und den Drittwiderbeklagten gemeinsam erheben, da sie gem. § 59 Var. 2, 3 ZPO ~~alle~~ Streitgenossen sind. Sie werden nämlich aus demselben tatsächlichen und rechtlichen Grund in Anspruch genommen, jeweils nämlich als Gesellschafter wegen des der MS GbR überlassenen Betrags.

Auch die in der Drittwiderklage liegende Parteienweiterung ist ~~aber~~ in entsprechender Anwendung des § 263 ZPO zulässig. Zumindest ist sie nämlich sachdienlich, weil durch sie in prozessökonomischer Weise ein neuer geklarter Rechtsstreit gegen den Drittwiderbeklagten vermieden wird.

2. In der Sache hat die Widerklage aber keinen Erfolg. Der geltend gemachte Rückzahlungsanspruch steht der Beklagten aus keinem rechtlichen Gesichtspunkt zu.

a) Insbesondere hat die Beklagte gegen den Kläger und Drittwiderbeklagten keinen darlehensvertraglichen Rückzahlungsanspruch aus § 488 I 2 BGB iVm § 128 S. 1 HGB analog.

Aus der von Herrn B. Jung für die MO GbR abgegebene Er-

Ulörung kann die Beklagte keine vertraglichen Ansprüche gegen die MB-GbR herleiten, weil Herr B. Jung ohne Vertretungsmacht und damit als falsus procurator handelte (§ 177 I BGB).

Die Alleinvertretungsmacht des Herrn B. Jung als Gesellschafter war hier nämlich ausnahmsweise aufgrund eines außergewöhnlichen Geschäfts im Sinne des § 3 I des Gesellschaftsvertrags ausgeschlossen. Es bedurfte für eine wirksame Vertretung der MB-GbR der Zustimmung der anderen Gesellschafter, wozu es hier fehlt.

Die grobe rechtliche Einordnung des am 11.09.2012 als Annahme eines Darlehensvertrags oder Abgabe eines Schuldanerkenntnisses kann hier auf sich beruhen. Denn die in § 3 I aufgeführten Geschäfte sind nicht formaljuristisch zu verstehen, sondern ihrem Sinn und

Zweck nach auszulegen. Dabei soll § 3 I (g) bei verständiger Auslegung gerade verhindern, dass ein Gesellschafter eigenmächtig Zahlungspflichten der GbR aufgrund einer Kapitalerhöhung begründet. Darum handelt es sich der Sache nach aber bei der Erklärung vom 11.09.2012. Denn diese stützt die Zahlungspflicht der GbR gerade auf den von der Beklagten erhaltenen Betrag.

b) Die Beklagte kann einen Rückzahlungsanspruch auch nicht auf die Leistungskondition gem. § 812 I 1 Alt. 1 BGB stützen.

Hiernach ist zur Herausgabe verpflichtet wer durch die Leistung eines anderen etwas ohne rechtlichen Grund erlangt. Dies ist hier nicht gegeben. Die Beklagte ist nicht aktivlegitimiert, da sie nicht als Leistende gilt.

Es leistet diejenige Person, die das Vermögen eines anderen bewusst und zweckgerichtet mehr. Diese Person ist vorrangig nach der Zweckbestimmung der Beteiligten zu bestimmen. Daraus lässt sich hier aber noch keine konkrete Person entnehmen, weil die Zahlung an die MS GbR wegen der schlechten Wirtschaftslage erfolgte, ohne dass sich hieraus schon eine leistende Person ergibt.

Damit ist subsidiär ~~nicht~~ ^{auf} dem Empfängerhorizont des Leistungsempfängers abzustellen. Dies ist hier vorzuziehen, weil der Empfänger dahingehend schutzwürdig ist, als dass ihm der Inhalt etwaiger Rückforderungsansprüche klar sein muss. Vorliegend wurde der Betrag aber von einem Konto des Herrn B. J. und nicht der Beteiligten überwiesen. Die Person der Beteiligten als Leistende war für die MS GbR nicht erkennbar, weil die Abtretung nicht offengelegt wurde.

III. Die Kostenentscheidung beruht auf
§§ 91 I 1, 92 II Nr. 1 ZPO.

+ Bewandern

IV. Die Streitwertfestsetzung ergibt
nach § 45 I 1 GKG. Dabei sind
die Streitwerte für Klage und
Widerklage zu addieren, da sie nicht
denselben Gegenstand im Sinne des
§ 45 I 3 GKG haben. Der Klageantrag
zu Z bleibt als Hauptforderung
und die Zinsforderung als Neben-
forderung (§ 43 GKG) unberücksichtigt.

Unterschrift

~~Recht~~ Reben und Tenor sind weitgehend in
Ordnung. Die Drittklasse hätte auch aus-
drücklich abgelesen werden sollen

Der Textbestand ist gelungen (wobei einige Einzel-
heiten zu ändern sind auf die Randbemerkungen).

Eine Aufteilung der Textbestände in Klaps ~~und~~ und
Wörterklaps war nicht erforderlich.

Auch die Entleerungspinde können
überprüfen.

jet (15?)

Kant, 20.02.2022