

Lösungsvorschlag zur 1. ZPO Klausur 2001

Aufgabenkomplex 1	Pkt.
<u>Aufgabe 1:</u>	
Es handelt sich um ein Urteil gem. §§ 708 Nr. 4-11, 711 ZPO, 83 b GVGA.	1
Da das Urteil noch nicht zugestellt ist, muss es vor Beginn der Zwangsvollstreckung zugestellt werden. §§ 750 I ZPO, 77 Ziff. 1 GVGA.	1
Da der Beklagte laut Tenor anwaltlich vertreten ist, muss die Zustellung an den Anwalt erfolgen §§ 176 ZPO, 79 GVGA. Die Zustellung an den Arm ist daher falsch; es ist eine unwirksame Zustellung; die Zwangsvollstreckung ist nach dieser Zustellung unzulässig.	2
Bei einem für vorläufig vollstreckbar erklärten Urteil gem. §§ 708 Nr. 4-11, 711 bestimmen sich die Möglichkeiten der Zwangsvollstreckung gem. §§ 720 ZPO, 83 b GVGA. Das heißt, hat weder der Kläger, noch der Beklagte Sicherheit geleistet, so hat der GV die Zwangsvollstreckung durchzuführen, zu verwerten und den Erlös zu hinterlegen.	2
Auch in diesem Fall beginnt die Zwangsvollstreckung mit der Zahlungsaufforderung gem. § 105 GVGA. Zahlt in diesem Fall der Schuldner freiwillig, also außerhalb der Zwangsvollstreckung, so ist dies kein Fall des § 720 ZPO; das freiwillig gezahlte Geld ist vielmehr dem Gläubiger abzuliefern. Dies führt zur Befriedigung des Gläubigers. Da nach dem Sachverhalt der Schuldner dies offensichtlich nicht möchte, bleiben weitere Möglichkeiten:	3
a) Die GV nimmt das Geld und hinterlegt es für den Schuldner. Ob die GV dies darf, wird kontrovers diskutiert. Argumente, die für die Zulässigkeit sprechen:	
<ul style="list-style-type: none"> <li>- § 193 Ziffer 9 GVGA: Beim Arrest darf der GV die Lösungssumme entgegennehmen</li> </ul>	1
<ul style="list-style-type: none"> <li>- Kostengründe: Würde der GV das Geld entgegennehmen zum Zwecke der Hinterlegung, wäre die Vollstreckung einzustellen (§ 775/3, § 776 ZPO, 83 b Ziff 2 GVGA) In diesem Fall würden Kosten in Höhe von KV 604 mit 24,45 DM entstehen. Würde die GV das Geld nicht zum Zwecke der Hinterlegung annehmen, so würde sie es pfänden müssen (s.u.) In diesem Fall würde eine Gebühr gem. KV 205 mit 39,12 DM entstehen. Für das gleiche Ergebnis, nämlich die Hinterlegung des Geldes würden also unterschiedlich hohe Kosten entstehen.</li> </ul>	1
Argumente die gegen die Zulässigkeit sprechen:	
<ul style="list-style-type: none"> <li>- Es gibt für diesen Fall keine klar geregelte Zuständigkeit für den GV</li> </ul>	1
<ul style="list-style-type: none"> <li>- Falls das Geld beim GV abhanden kommt, droht ihm ein möglicher Regress</li> </ul>	1
Aus diesen Argumenten darf man den Schluss ziehen, dass die GV das Geld zum Zwecke der Hinterlegung zwar annehmen darf, aber nicht muss. Nimmt sie das Geld zum Zwecke der Hinterlegung an, so hinterlegt sie für den Schuldner (also als dessen Vertreter) Sie behält sich in diesem Fall nicht das Recht der Rücknahme des hinterlegten Betrages vor. Empfangsberechtigter sind nur der Gläubiger und der Schuldner.	3

<p>b) Sofern die Hinterlegung ausscheidet, pfändet die GV das Geld. Dieses gepfändete Geld ist nunmehr gem. §§ 720 ZPO, 83 b Ziff. 3 GVGA zu hinterlegen. Bei dieser Hinterlegung gem. § 720 ZPO tritt der GV als Hinterleger auf. Je nach Fortgang des Verfahrens ist es notwendig, dass der GV das Geld aus der Hinterlegung zurück erhält. Aus diesem Grunde muss er sich bei der Hinterlegung die jederzeitige unbedingte Rücknahme des Geldes vorbehalten.</p> <p>c) Als weitere Möglichkeit, auf die GV den Schuldner jedoch nicht hinzuweisen hat, kann sich der Schuldner möglicherweise auf den Schutz des Art. 13 GG, § 107 Ziff. 2 und 3 GVGA berufen. Durch Verweigerung der Wohnungsdurchsuchung würde der Schuldner die nötige Zeit erhalten, bis zur Fortsetzung der ZV mit Beschluss gem. § 758 ZPO die zu hinterlegende Sicherheit selber zu leisten.</p>	<p>4</p> <p>3</p>
<p>Sa. Aufgabe 1: 23</p>	
<p><u>Aufgabe 2:</u> Für den Fall, dass der Gläubiger die ihm auferlegte Sicherheit geleistet hat, bestimmt sich die Vollstreckung gem. § 83 b Ziff. 5 GVGA. In diesem Fall führt die Vollstreckung zur Befriedigung des Gläubigers ohne Rücksicht auf eine eventuelle Sicherheit des Schuldners. Bei der Gläubigersicherheit hat die GV §§ 751 II ZPO, 83 Ziff. 1 GVGA zu beachten. Der Hinterlegungsschein ist in diesem Fall vor der Zwangsvollstreckung zuzustellen. Da der Beklagte anwaltlich vertreten ist, muss auch diese rein prozessuale Zustellung an den Anwalt erfolgen (§§ 176 ZPO, 79 GVGA) Ist diese Zustellung erfolgt, so wird gepfändet, verwertet und ausgezahlt.</p>	<p>4</p>
<p>Sa. Aufgabe 2: 4</p>	
<p><u>Aufgabe 3:</u> Für die ZV gilt in diesem Fall gem. § 83 b Ziff. 2 GVGA: Nach der erbrachten Schuldnersicherheit ist die Vollstreckung gem. §§ 775/3, 776 ZPO einzustellen und getroffene Maßnahmen sind aufzuheben. Dies setzt voraus, dass der Schuldner vor Beginn der ZV die ihm auferlegte Sicherheit erbracht hat.</p> <p>Einer Zustellung des Nachweises der Sicherheit an den Gläubiger bedarf es in diesem Fall nicht, da § 751 II ZPO nur für die Gläubigersicherheit gilt.</p> <p>Hier hat der Schuldner die Sicherheit jedoch nicht erbracht, sondern lediglich das Bürgschaftsangebot „besorgt“. Damit die Sicherheitsleistung vom Schuldner erbracht ist, bedarf es eines wirksamen Bürgschaftsvertrages.</p> <p>Laut Tenor kann die Sicherheitsleistung auch durch schriftliche, selbstschuldnerische Bürgschaft einer deutschen Grossbank oder eines öffentlich-rechtlichen Kreditinstituts erbracht werden. Bei der örtlichen Sparkasse handelt es sich also um einen tauglichen Bürgen. Mangels Anhaltspunkten im übrigen wird von einem wirksamen, dem Tenor genügenden Bürgschaftsangebot ausgegangen. Die Sicherheit ist durch schriftliche Bankbürgschaft zu erbringen. In diesem Fall kommt der Bürgschaftsvertrag nur zustande, wenn dem Vertragspartner, in diesem Falle dem Gläubiger, die Willenserklärung (hier: das Angebot) auch in dieser Form zugeht. Die GV wird also zunächst den Zustellungsauftrag des Schuldners entgegennehmen und anschließend die Zustellung an den Gläubiger bewirken. Die Zustellung kann, da es sich nur um eine ZU gem. § 132 BGB handelt, bedenkenlos an die Partei selber erfolgen obwohl diese anwaltlich vertreten ist. § 176 ZPO gilt für diese „materielle“ Zustellung nicht.</p>	<p>1</p> <p>2</p> <p>1</p> <p>5</p>

Da die Sicherheit des Schuldners also jetzt noch nicht geleistet ist, liegen die Voraussetzungen einer Einstellung gem. §§ 775, 776 ZPO auch jetzt noch nicht vor. Die GV könnte daher zunächst pfänden (verwerten und hinterlegen § 720 ZPO). Vor dem Hintergrund der nach erfolgter ZU wieder aufzuhebender Vollstreckungsmaßnahmen stellt dies jedoch ein wenig prozessökonomisches Vorgehen dar, weshalb es durchaus vertretbar ist, dann, wenn der GV durch den Schuldner der ZU-Auftrag erteilt wird, bereits im Vorgriff auf die bevorstehende Zustellung die ZV bereits gem. 775/ 3 ZPO einzustellen.	3
Alternativ würde sich wiederum die Möglichkeit des Schuldners anbieten, sich auf Artikel 13 GG zu berufen (§ 107 GVGA) und der Durchsuchung zu widersprechen.	1
Sa. Aufgabe 3:	13
<b>Sa. Aufgabenkomplex 1:</b>	<b>40</b>

Aufgabenkomplex 2	Pkt.
<p><b>Aufgabe 1:</b>  Es handelt sich in diesem Fall um ein Urteil gem. § 712 ZPO. Die Vollstreckung richtet sich nach § 720 2. Alternative ZPO, 83 b Ziff. 7 GVGA. Der Gläubiger darf die Vollstreckung betreiben gegen Sicherheitsleistung. Die Sicherheit darf erbracht werden auch öffentlich beglaubigte selbstschuldnerische Bürgschaft eines privaten oder öffentlich rechtlichen Kreditinstituts mit Vertretungsnachweis und Hinterlegung der Bürgschaftsurkunde.  Zur vorgelegten Bürgschaftsurkunde:</p> <p><b>a) Der Vertrag</b>  Der Bürgschaftsvertrag kommt zustande zwischen dem Bürgen = der Bank und dem Schuldner. Da die WE dem Schuldner nicht unmittelbar zugeht (§ 130 BGB) wird der Zugang ersetzt durch die Zustellung des GV (§ 132 BGB). Da die WE hier lt. Tenor die Form der öffent. Begl. bedarf, hat der GV diese Form aus Gründen des materiellen Rechts zu beachten. Der Vertrag kommt zustande, in dem der GV dem Schuldner die Urschrift des Angebots übergibt. Diese Zustellung gem. § 132 BGB dürfte auch an den Schuldner selber erfolgen, da § 176 ZPO hierfür nicht gilt. Anschließend wäre der Nachweis der Sicherheit (hier die Zustellungsurkunde über die zuvor erfolgt Zustellung) nochmals gem. § 751 II ZPO zuzustellen. Diese ZU müsste an den RA erfolgen, da hierfür § 176 ZPO gilt. Auf die zweite Zustellung verzichtet man wegen unnötiger Förmelerei und lässt eine Zustellung genügen. Veranlasser dieser einen Zustellung ist der Bürge und der Gläubiger; Adressat dieser beiden Zustellungen muss der Rechtsanwalt sein (wegen § 176 ZPO).</p> <p><b>b) Inhalt der Bürgschaft:</b>  I. Bürge passt in den Tenor = privaten Kreditinstituts  II. Höhe der Sicherheit ist nur Teilbetrag. Fall des § 752 ZPO, § 83 Ziff. 2 GVGA  III. Vollstreckt werden darf wegen: <math>8.000 \times 10.000 / 12.000 = 6.667,00 \text{ DM}</math>  IV. Bürgschaft enthält eine Bedingung:  Sie erlischt  - wenn die Bürgschaftsurkunde vom Sicherungsberechtigten zurückgegeben wird <u>oder</u>  - mit dessen Zustimmung von einem Dritten.  Da also die Zustimmung des Schuldners dazukommen müsste, wenn ein anderer das Bürgschaftsangebot zurückgibt, bedarf es also aus Gründen der Bedingung nicht der Aushändigung des Originals an den Schuldner.  V. Bürgschaft deckt nicht den Vollstreckungsabwehrschaden des § 717 II ZPO ab.</p> <p><b>c) Vertretungsnachweis:</b></p>	<p>2</p> <p>4</p> <p>1</p> <p>1</p> <p>2</p> <p>3</p> <p>2</p>

Hier Vertretungsnachweis gem. § 21 BrotO. Jedoch ist diese Bescheinigung fehlerhaft und damit unbrauchbar, da der Notar nicht bescheinigt hat, wann er das Handelsregister eingesehen hat (§ 21 II BrotO). Vertretungsnachweis damit unbrauchbar.	3
<b>d) Hinterlegung des Bürgschaftsangebots:</b> Nach dem Tenor ist das Bürgschaftsangebot zu hinterlegen. Aus Gründen des Vertragsabschlusses (siehe oben a)) ist dem Schuldner das Original zu übergeben. Lösung über die entsprechende Anwendung des § 53 Ziff 2 GVGA: Der GV legt dem Schuldner das Original vor. Der Vertrag kommt damit zustande. Anschließend stellt er dem Schuldner zu, in dem er ihm eine beglaubigte Abschrift übergibt. Dies alles ist entsprechend zu beurkunden. Die Hinterlegung des Originals ist Sache des Gläubigers. Nachdem der Gläubiger hinterlegt hat, ist vor der ZV noch der Hinterlegungsschein zuzustellen.	5
Sa. Aufgabe 1:	23
<b>Aufgabe 2:</b> Da es sich um ein Urteil gem. § 712 ZPO handelt, ergibt sich die Vollstreckung aus § 720 ZPO. Vor der Vollstreckung ist das Bürgschaftsangebot zuzustellen. - die § 751 II ZPO – ZU muss an den RA erfolgen - die § 132 BGB – ZU kann auch an den RA erfolgen Eine ZU reicht aus. Nach erfolgter Sicherheit wird vollstreckt verwertet und der Erlös hinterlegt. Ohne Sicherheitsleistung eröffnet sich nur die Möglichkeit einer Sicherungsvollstreckung gem. § 720 a ZPO (hier keine Ausführungen, da Fehler bei der Bürgschaft ja behoben sind)	4
Sa. Aufgabe 2:	4
<b>Sa. Aufgabenkomplex 2:</b>	<b>27</b>

Aufgabenkomplex 3	Pkt.
<b>Vorbemerkungen:</b> Hinsichtlich der Vollstreckungsklausel hat das Vollstreckungsorgan zu prüfen:	
a) Ist eine Klausel zu diesem Titel notwendig	1
b) Falls ja, entspricht die Klausel der Form und dem Wortlaut der §§ 724 ff ZPO, § 72- 74 GVGA.	1
c) Ist die Klausel evtl. offensichtlich unwirksam, weil ein unzuständiger Klauselbeamter die Klausel erteilt hat.	2
<b>Zu Tenor 1:</b> Es handelt sich offensichtlich um ein Urteil. Eine Klausel ist damit als Voraussetzung der ZV erforderlich. Das Urteil trägt eine einfache Klausel, die vom UdG erteilt wurde. Fraglich, ob diese Klausel offensichtlich unwirksam ist und damit eine ZV aus dem Urteil ausscheidet. Sie wäre dann unwirksam, wenn das Urteil einer Klausel gem. § 726 ZPO bedarf. Eine Klausel gem. § 726 ZPO setzt voraus:	1
I. Die ZV hängt ab vom Eintritt einer Tatsache. Dies ist hier der Verzug des Schuldners, den erst durch diesen Verzug wird die titulierte Summe fällig.	2
II. Es handelt sich hierbei um eine andere Tatsache als das Erbringen einer Sicherheitsleistung. Auch dies ist zu bejahen.	1
III. Der Gläubiger hat die Beweislast für den Eintritt dieser Tatsache. Grundsätzlich hat der Gläubiger für all das die Beweislast, auf das er sich beruft (allg. Grundsatz im Zivilprozess). Hier müsste der Gläubiger jedoch beweisen, dass der Schuldner etwas nicht getan hat, nämlich die Nichtzahlung. Es müsste also ein Negativbeweis erbracht werden. Dies	3

<p>kann der Gläubiger jedoch nicht beweisen.</p>	
<p>Folge: Da den Gläubiger für den Verzug des Schuldners nicht die Beweislast trifft, ist zu diesem Tenor keine Klausel gem. § 726 ZPO erforderlich. Es genügt die einfache Klausel, die hier also vom zuständigen Beamten erteilt wurde. Sollte der Schuldner nicht in Verzug sein, so muss er sich der ZV mit der Erinnerung zur Wehr setzen. Zum Verfahren vgl. auch § 86 Ziff. 2 GVGA.</p>	2
<p>Zu Tenor 2: Es handelt sich offensichtlich um ein Urteil. Eine Klausel ist damit als Voraussetzung der ZV erforderlich. Das Urteil trägt eine einfache Klausel, die vom UdG erteilt wurde. Fraglich, ob diese Klausel offensichtlich unwirksam ist und damit eine ZV aus dem Urteil ausscheidet. Sie wäre dann unwirksam, wenn das Urteil einer Klausel gem. § 726 ZPO bedarf. Eine Klausel gem. § 726 ZPO setzt voraus:</p>	1
<p>I. Die ZV hängt ab vom Eintritt einer Tatsache. Hier hängt die ZV nicht ab vom Eintritt einer Tatsache. Die Tatsache – nämlich das Arbeitsverhältnis des Peter Meier - besteht bereits jetzt. Es muss also vor der ZV nichts mehr eintreten.</p>	2
<p>Folge: Da die ZV nicht vom <u>Eintritt</u> einer Tatsache abhängt, ist zu diesem Tenor keine Klausel gem. § 726 ZPO erforderlich. Es genügt die einfache Klausel, die hier also vom zuständigen Beamten erteilt wurde.</p>	2
<p>Zu Tenor 3: Es handelt sich offensichtlich um ein Urteil. Eine Klausel ist damit als Voraussetzung der ZV erforderlich. Das Urteil trägt eine einfache Klausel, die vom UdG erteilt wurde. Fraglich, ob diese Klausel offensichtlich unwirksam ist und damit eine ZV aus dem Urteil ausscheidet. Sie wäre dann unwirksam, wenn das Urteil einer Klausel gem. § 726 ZPO bedarf. Eine Klausel gem. § 726 ZPO setzt voraus:</p>	1
<p>I. Die ZV hängt ab vom Eintritt einer Tatsache. Leistungsbefehl dieses Urteils ist die Zahlung der 100.000,00 DM und die Auflassung der Grundstücks. Vollstreckung für den GV allenfalls möglich wegen der 100.000,00 DM. Diese Vollstreckung hängt ab vom Eintritt einer Tatsache, nämlich der Zug um Zug zu erbringenden Auflassung.</p>	2
<p>II. Es handelt sich um eine andere Tatsache, als die Erbringung einer Sicherheitsleistung.</p>	1
<p>III. Den Gläubiger/Schuldner trifft die Beweislast ? Bei Zug-um-Zug Verurteilungen trifft die Partei die Beweislast grundsätzlich nicht, da der Eintritt dieser Bedingung gem. § 756 ZPO durch den Gerichtsvollzieher zu beachten bzw. zu bewirken ist. Anders sieht es jedoch aus, wenn die dem Schuldner obliegende Leistung in der Abgabe einer WE besteht. Hier hat der Schuldner das Grundstück aufzulassen. Eine solche Leistung wird nicht vollstreckt; vielmehr gilt die Willenserklärung als abgeben, wenn dieses Urteil rechtskräftig ist und dieses Urteil eine Klausel gem. § 726 ZPO trägt. D.h., die Leistung des Klägers an den Beklagten = Zahlung des Kaufpreises ist bereits im Klauselverfahren zu beachten. Ohne Zahlung des Kaufpreises oder zumindest Anbieten des Kaufpreises = Verzug des Schuldners wird die Klausel gem. § 726 ZPO nicht erteilt. Die „Vollstreckung“ des Kaufpreises ist daher vorverlegt in das Klauselverfahren.</p>	4
<p>Folge:</p>	

Dieser Titel bedarf einer Klausel gem. § 726 ZPO. Eine Vollstreckung durch den GV scheidet aber auch dann aus, da die Zahlung bzw. der Verzug bereits im Klauselverfahren bewiesen sein müssen.	2
Der GV kann hier allenfalls zuständig sein, in dem er beauftragt wird, dem Beklagten den Kaufpreis anzubieten und ihn bei Verweigerung der Annahme in Verzug setzen.	2
<b>Sa. Aufgabenkomplex 3: 30</b>	

Punkte:	
Aufgabenkomplex 1	40
Aufgabenkomplex 2	27
Aufgabenkomplex 3	30
Summe:	97

Notenschema:

1	2	3	4	5	6	7
ab 89,5	79-89	68,5-78,5	58-68	47,5-57,5	24,5-47	0-24