

Aufgabe 1

Pkt.

I. Antrag

unmittelbar an GV - schriftlich (§ 4 GVGA)

Zum Urteil:

Seitens der Fa. Mickey Maus. Firma nur der Name des Kaufmanns § 17 HGB. Hier ergibt sich aus dem Urteil, dass die eingeklagte Forderung an einen Dritten, nämlich die Firma Mickey Mickey Maus zu zahlen ist. Auch in diesem Fall bleiben Parteien des Prozesses nach § 265 ZPO Duck und die Beklagten 1.) – 3.). Die Rechtskraft des Urteils wirkt sich nach § 325 I ZPO auch zugunsten des Rechtsnachfolgers Fa. Mickey aus. Nach h.M. ist jedoch auch bei einem Urteil, das zugunsten eines Dritten als Rechtsnachfolger des Klägers ergangen ist, der Kläger Vollstreckungsgläubiger. Der Kläger kann mithin die vollstreckbare Ausfertigung über eine einfache Klausel erhalten und damit auf Leistung an den Dritten vollstrecken. Will der Dritte – wie hier – selber vollstrecken, so muss er sich nach der Rechtsprechung die Klausel nach § 727 ZPO erteilen lassen. Aus der noch zu erteilenden Klausel würde sich dann auch ergeben, wer konkret der Gläubiger ist.

6

Zum Vergleich:

Kläger des Vergleichs ist eindeutig Mickey Maus als Inhaber der Firma zum Zeitpunkt der Rechtshängigkeit.

2

Antragsinhalt eindeutig, nämlich:

- a) Zahlungs-ZV gegen Beklagte 1, 2 und 3 aus dem Urteil sowie den Beklagten aus dem Vergleich
- b) konkludent ZU, soweit nach §§ 750 ff ZPO, §§ 76, 77 GA erforderlich; Adressaten = Schuldner (§ 17 GA)

2

II Zuständigkeiten

Sachlich

- für Partei ZU (§§ 166 ZPO, 11,23 GA)
- für Mobiliar ZV (§§ 753, 808 ff ZPO, 57 GA)

Örtlich

nach dem Aufgabentext (§§ 17, 20 GVO)

3

III. Titel

A. Urteil:

Leistungs-Endurteil, vorläufig vollstreckbar (§§ 704 ZPO, 67 GA)

Ausfertigung formal nicht zu beanstanden (§§ 315 ff ZPO); Ausfertigungsvermerk fehlt, wird jedoch durch eine ordnungsgemäß erteilte Klausel ersetzt. (s.u.)
abgekürzte Ausfertigung genügt (§§ 317 III, 750 I 2 ZPO)

1

2

Namentliche = identifizierbare Bezeichnung der Parteien (§§ 750 I, 75 GA), nämlich Gläubiger Fa. Mickey Maus (ergibt sich aus der noch zu erteilenden Klausel)

1

Schuldner

- a) die natürliche Person Donald Duck
- b) Firma Panzerknacker oHG (§§ 124 HGB) - nur diese, nicht deren Gesellschafter (§§ 129 IV)
Das Fehlen des phG im Titel als gesetzlicher Vertreter (§ 313 I 1 ZPO ist vollstreckungsrechtlich unbeachtlich. GV wird den gesetzlichen Vertreter selber im Rahmen des Zumutbaren ermitteln (§ 28 IV GVGA) oder den Gläubiger veranlassen, den gesetzlichen Vertreter zu benennen.
- c) Trick Duck ist offensichtlich noch minderjährig. Jedoch ist beim ihm von Prozessfähigkeit auszugehen da das Prozessgericht die Minderjährigkeit erkannt hat (vgl. Geburtsdatum) und dennoch die Prozessfähigkeit bejaht hat.

1

2

2

1

Jeder Verurteilte haftet voll, insgesamt aber nur bis zur Urteilssumme, da Gesamtschuldner (§§ 421 BGB, 130 Nr. 5 GA)

B. Vergleich:

Der Vergleich ist in einem den Formvorschriften (§§ 159, 160, 162, 163 ZPO) entsprechenden Protokoll enthalten, in ordnungsgemäßer Ausfertigung vorgelegt und hat ebenfalls einen eindeutigen Leistungsinhalt. Somit ist er Titel nach § 794 I 1 ZPO, § 67 Nr. 1 c GVGA. Insbesondere ist der Widerrufsvorbehalt für den GV unbeachtlich, da erst nach Ablauf der Widerrufsfrist von einem wirksamen Vergleich ausgegangen werden kann und erst dann eine vollstreckbare Ausfertigung des Vergleichs erteilt wird. Die Vollstreckung ist aber abhängig von einer vom Gläubiger zu beweisenden Tatsache, nämlich der Kündigung. 2

IV. Klausel

A. Urteil

Auf Schuldnerseite trägt das Urteil eine nach Form und Inhalt ordnungsgemäße Klausel, die richtigerweise vom UdG erteilt ist (§§ 724, 725 ZPO, §§ 72, 73 1 a GVGA) 1
Titelübertragende Klausel auf Gläubigerseite zugunsten Fa. Mickey Maus (§§ 724, 727 ZPO, 72, 73 Nr. 1 b, 75 Nr. 3 GA) ist noch erforderlich s.o.. Diese ist vom Rechtspfleger zu erteilen gem. § 20 Nr. 12 RpfllgG. *(Für dieses Problem sind 7 Pkt. vorgesehen. Wer dieses Problem bereits beim Antrag abgehandelt hat, erhielt bereits dort 5 Pkt.)* 2

B. Vergleich

Dagegen ist die auf der Vergleichsausfertigung befindliche Klausel nicht ausreichend. Wie schon erwähnt, ist die Vollstreckung von der vom Gläubiger zu beweisenden Kündigung abhängig. In diesem Fall muss eine titelergänzende Klausel gem. § 726 ZPO, § 73 Nr. 1 b GVGA erteilt werden, wofür ausschließlich der Rechtspfleger zuständig ist (§ 20 Nr. 12 RpfllgG). Die durch den Urkundsbeamten erteilte Klausel ist unwirksam, denn die Klausel lässt erkennen, dass sie nach § 726 ZPO – wenn auch unter unzutreffender Berücksichtigung der dort geforderten Beweise – erteilt wurde („nach Fälligkeit aufgrund“). Es handelt sich um eine vom funktionell unzuständigen Organ erteilte Klausel, was wegen Überschreitung der funktionellen Zuständigkeit zur Unwirksamkeit führt. 4

V. Zustellung (§ 76 GA)

A. Urteil:

Urteilsausfertigung kann im Parteibetrieb zugestellt werden (§§ 750 I 2 ZPO, 23 Nr. 1c, 76 GA) 2
Partei-ZU von titelübertragender Klausel auf Fa. Mickey Maus (§§ 166, 750 II ZPO, 77 Nr. 1 a, 2 GA)

ZU von Urteil und Klausel hat zu erfolgen an:

- A) RA Goofy als PB der Bekl. zu 1) und 3). Gem. § 15/2 GVGA reicht hierfür eine ZU aus.
- B) mit Wirkung gegen die oHG ist an einen gesetzlichen Vertreter (§ 171 III ZPO) zuzustellen. Der GV wird den gesetzlichen Vertreter selber ermitteln (§ 28 IV GVGA). 3

B. Vergleich:

Auch der Vergleich bedarf noch der Partei ZU (§§ 750 I ZPO, 23 a GVGA)
Ferner bedarf die neu zu erteilende Klausel einschließlich der dann in der Klausel genannten Schriftstücke (Kündigungsschreiben mit Zustellungsnachweis) noch der ZU (§§ 750 II, 77 Nr. 1 b, 2 GVGA). Diese ZU haben an den Beklagten persönlich zu erfolgen, da dieser in dem Verfahren nicht anwaltlich vertreten war. 2

VI Nachweis SHL

Urteil ist nur gegen SHL vorläufig vollstreckbar (§ 709 ZPO). Dies ist vom GV zu prüfen (§§ 81, 83 GA)
SH-Leistung, Nachweis und Zustellung erforderlich (§§ 108 ZPO, 83 Nr. 3 GA)

Bürgschaft jetzt in § 108 ZPO zugelassen.

- a) Bürge (Raiffeisenbank Entenhausen) ist tauglich, da es sich wohl um ein im Inland zum Geschäftsbetrieb zugelassenes Kreditinstitut handelt. **1**
 - b) Bürgschaftsgläubiger = jeder Beklagter; ausreichend benannt durch Hinweis auf Titel **1**
 - c) „für Ausfall“ = Ausfallbürgschaft und damit unzulässige Bedingung
 - d) Nur Vollstreckungs-, nicht Abwendungsschaden ist abgesichert (§ 717 II ZPO) **1**
 - e) „selbstschuldnerisch“ (§§ 771, 773 Nr. 1 BGB) ist in der Bürgschaftsurkunde nicht enthalten; jedoch ist Bürgschaft unter den Voraussetzungen §§ 6, 343, 349 HGB kraft Gesetzes selbstschuldnerisch **1**
 - f) Bedingung zum Erlöschen ist unschädlich, da Schuldner schon wegen § 108 ZPO das Original des Bürgschaftsangebots erhalten und damit alleine die Bürgschaft zum Erlöschen bringen können. **2**
 - g) Höhe der Bürgschaft entspricht nicht dem Urteilstenor. Unter den Voraussetzungen des § 752 ZPO, 83 GVGA dürfte – falls SHL erbracht ist – vollstreckt werden wegen: $5.000 \times 10.000 \text{ ./. } 14.000 = 3.571,43$ **2**
 - h) Bürgschaftsvertrag kommt mit der ZU der Willenserklärung „Bürgschaft“ an jeden Schuldner zustande (§§ 132 BGB, 52 GA), wobei ZU an Proz.bev. auch genügt, weil nach Rspr. die Prozessvollmacht des § 81 ZPO auch den Abschluss des Bürgschaftsvertrages beinhaltet. Ausdrückliche Vertragsannahme (§§ 765, 151 BGB) entbehrlich, da durch Zulassung des Urteils aufgezwungen. Die eine ZU beinhaltet gleichzeitig die ZU nach § 751 II ZPO, 77 Nr. 3 II GA. Zweite ZU wäre Förmelerei. Unter den Voraussetzungen des § 350 HGB (s.o.) ist zur Frage der Wirksamkeit des Vertrages die Formvorschrift des § 766 BGB nicht zu beachten (a.A. evtl. vertretbar) **3**
- Da § 108 ZPO jetzt aber Schriftform vorschreibt, ist zum Abschluss des Vertrages Übergabe des Originals erforderlich. Also braucht GV 2 Originale
Ein Sicherheitsnachweis ist entbehrlich, wenn SicherungszV (§ 720 a ZPO) durchgeführt wird.
Dann aber § 750 III ZPO, 83 a GA beachten. **1**

Summe Aufgabe 1: 51

Aufgabe 2:

Zuzustellen sind:

- A) Zum Komplex Urteil:
 - a) Urteilsausfertigung
 - b) Titelübertragende Klausel auf Gläubigerseite einschließlich evtl. Urkunden
 - c) die neue Bürgschaftserklärung

Diese Zustellungen sind zu bewirken an RA Goofy für die Beklagten zu 1) und 3) und an einen der gesetzlichen Vertreter (§ 171 III ZPO) zu bewirken und zwar durch Übergabe von jeweils beglaubigten Ablichtungen; bei der Bürgschaft durch Übergabe des Originals. **3**

- B) Zum Komplex Vergleich:
 - a) Vergleichsausfertigung
 - b) titelergänzende Klausel
 - c) Kündigungsnachweis einschließlich Zustellungsurkunde

Diese Zustellungen sind an den beklagten persönlich zu bewirken jeweils durch Übergabe beglaubigter Abschriften.
Zustellungen sind also z.T. an den/die falschen Adressaten erfolgt und damit unwirksam. **2**

- a) Herr Duck weist Zahlung der Vergleichsforderung einschließlich Kosten etc. durch Überweisungsbeleg mit Kontoauszug vor. Gem. §§ 775 Nr. 5 ZPO, 112 Nr. 1e GVGA hätte GV die ZV einstweilen einstellen müssen, da diese Nachweisart der Vorlage der Postquittung gleichsteht. Jedoch ist die Zahlung an den „Falschen“ erfolgt. Nicht Josef Maus ist der Gläubiger des Vergleichs sondern Mickey Maus. Aus dem beiliegenden Handelsregisterauszug **3**

ergibt sich, dass noch bei Vergleichsabschluss der Mickey Maus Inhaber der Firma war.

Die Aushändigung des Titels ist falsch da:

- 1) an den „Falschen“ gezahlt wurde
- 2) der Kontoauszug nur ein vorläufiger Nachweis ist
- 3) nach § 757 ZPO nur dann der Titel ausgehändigt wird, wenn an den GV gezahlt wird.

2

Auch das weitere Verhalten des GV bei der ZV aus dem Urteil war falsch. Nachdem der Bekl. zu 3) den zur Abwendung der ZV erforderlichen Betrag von 7.158,09 € hinterlegt und dies auch durch Bescheinigung der Hinterlegungsstelle = öffentliche Urkunde (§ 418 ZPO) nachgewiesen hat, war die ZV gegen ihn gem. § 775/3 ZPO einzustellen. Die Auskunft des GV, durch die seitens des Gläubigers erbrachte Sicherheitsleistung (die auch nur teilweise erbracht wurde s.o.) sei eine Sicherheitsleistung des Schuldners gegenstandslos, ist falsch. Es handelt sich hier um ein Urteil nach § 712 I 1 ZPO, bei dem der Schuldner bis zum Eintritt der Rechtskraft durch seine Sicherheitsleistung die ZV ohne Rücksicht auf eine SHL des Gläubigers abwenden kann (§ 83 b Nr. 7 Satz 2 GVGA)

4

b) Titelschuldner ist die oHG (§ 124 HGB). Der Umstand, dass die oHG aufgelöst ist, hat auf deren Bestand zunächst noch keinen Einfluss. Erst mit der Löschung der oHG verliert sie ihre Parteifähigkeit. Die Vollstreckung in das Vermögen der oHG ist daher nicht zu beanstanden. Dagegen durfte der GV nicht in der Privatwohnung des Knacker vollstrecken, da aus einem Titel gegen die oHG die ZV in das Vermögen der Gesellschafter nicht stattfindet (§ 129 IV HGB).

3

Summe Aufgabe 2:

17

Gesamtpunkte:

68

Punkte	Note
Bis 17	7
Bis 34	6
34,5 – 41,5	5
42 – 49	4
49,5 – 56,5	3
57 – 64	2
Ab 64,5	1