

## Lösungsskizze 045 – ZHG (Stand November 2017)

### Tatbestand

Unstreitiges Parteivorbringen (im Imperfekt/Präsens)

Urteil des LG Landau im Verfahren 2 O 646/06; Kostenfestsetzungsbeschluss des LG Landau; Erlass eines Pfändungs- und Überweisungsbeschlusses bzgl. der streitgegenständlichen Kaufpreisforderung zugunsten von Herrn Dübel; unbekannter Auslandsaufenthalt des Beklagten; Zustellung des PfÜB an die minderjährige Tochter des Klägers nebst späterer Weiterleitung an Kläger; Rechtspfleger des LG Landau weist Antrag des Klägers auf Erteilung der Klausel nach § 726 ZPO zurück.

Streitiges Klägervorbringen (im Konjunktiv):

Versuchte Geldübergabe des Klägers an den Beklagten; Hinterlegung des Kaufpreises durch den Kläger beim AG München (hier Bestr. mit Nichtwissen).

Kleine Prozessgeschichte zum VU (im Perfekt)

Zustellung der Klageschrift und der richterlichen Verfügung vom 02.01.2013 an RA Alt (Beklagten-Anwalt im Verfahren 2 O 646/06); Niederlegung des Mandats durch RA Alt; Eingang des Schriftsatzes von RA Alt vom 09.01.2013 beim LG Landau; Erlass eines der Klage stattgebenden VU; Zustellung des VU an RA Alt und Klägervertreter am 23.01.2013; fehlende Unterrichtung des Klägers hiervon; Eingang des weiteren Schriftsatzes von RA Alt vom 25.01.2013 beim LG Landau; Zustellung des VU an den Beklagten persönlich am 31.01.2013; Eingang des Schriftsatzes (Einspruch gegen VU) von RA Neu vom selben Tag beim LG Landau (14.02.2013).

Anträge

Streitiges Beklagtenvorbringen (im Konjunktiv):

Anfechtung und Geltendmachung eines Zurückbehaltungsrechts (auch anderer Standort möglich, da unstreitig).

Rechtsansicht: Hinterlegung unwirksam (falsches Gericht, fehlende Anzeige, PfÜB).

### Entscheidungsgründe

Das VU ist aufrechtzuerhalten. Der Einspruch des Beklagten ist zulässig. Die Klage ist zulässig und begründet.

#### Zulässigkeit des Einspruchs

1. Statthaftigkeit (+), § 338 Satz 1 ZPO. Form (+), § 340 ZPO.
2. Frist:

- a) Zwei-Wochen-Frist des § 339 Abs. 1 ZPO nicht gewahrt. Zustellung des Versäumnisurteils an Rechtsanwalt Alt am 23.01.2013 war wirksam. Nach § 81 ZPO umfasst die Prozessvollmacht auch das Handeln des Prozessbevollmächtigten im Rahmen der Zwangsvollstreckung. § 172 Abs. 1 ZPO bestätigt diese Regelung ausdrücklich für die Zustellung. Vorliegend handelt es sich um einen Anwaltsprozess vor dem Landgericht (vgl. § 78 ZPO). Hier verlangt § 87 Abs. 1 ZPO für den Vollmachtswechsel die Bestellung eines neuen Anwalts!
- b) Aber Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gem. § 233 ZPO.
  - a. Antrag ist statthaft, da Notfrist iSv § 224 Abs. 1 S. 1 und 2 ZPO versäumt wurde. Antrag genügt auch den Anforderungen von § 236 ZPO (Glaubhaftmachung). Zweiwöchige Frist des § 234 Abs. 1 Satz 1 ZPO ist gewahrt.
  - b. Auch keine schuldhafte Fristversäumnis. § 85 Abs. 2 ZPO greift hier nicht. Die Haftung der Partei für das Verschulden ihres Anwalts beruht auf dem nach Beendigung des Mandats nicht mehr tragfähigen Gedanken, dass sie für die Person ihres Vertrauens einzustehen hat. Entscheidend ist hier Innenverhältnis.

#### Zulässigkeit der Klage

1. Statthaftigkeit der Klauselklage nach § 731 ZPO  
(+). Da der Kläger die Erteilungsvoraussetzungen nicht nach § 726 Abs. 2 ZPO mittels öffentlicher Urkunden nachweisen kann, ist er auf andere Beweismittel angewiesen.
2. Zuständigkeit des LG Landau  
(+). Ausschließliche Zuständigkeit des Landgerichts Landau in der Pfalz als Prozessgericht erster Instanz gemäß §§ 731, 802 ZPO.
3. Rechtsschutzbedürfnis  
(+). Kein einfacherer Weg zur Erlangung der qualifizierten Klausel gegeben. Beschwerde gegen die Entscheidung des Rechtspflegers nach § 567 Abs. 1 ZPO i.V.m. § 11 Abs. 1 RpflG nicht erforderlich, da Ablehnung durch Rechtspfleger wegen Nichterfüllung der strengen Beweisvoraussetzungen des § 726 ZPO erfolgt war. Drohende Verfahrensverdoppelung ist zu vermeiden (aA vertretbar).

#### Begründetheit der Klage

1. Allgemeine Voraussetzungen der Klauselerteilung (+). Es liegt vollstreckungsreifer Titel vor.
2. Besondere Voraussetzungen des § 726 ZPO
  - a) Annahmeverzug (-). Kl. ist für Behauptung versuchter Geldübergabe beweisfällig geblieben.
  - b) Erfüllung durch Hinterlegung nach § 378 BGB (+):
    - a. Bestr. Hinterlegung durch Vorlage des Hinterlegungsscheins bewiesen (§ 415 ZPO).

- b. Hinterlegungsgrund: § 372 Satz 2 Alt. 1 BGB. Annahme eines in der Person des Gläubigers liegenden Erfüllungshindernisses. Beklagter war mehrere Jahre verschwunden, ohne dass jemand seinen Aufenthaltsort gekannt hätte.
  - c. Ort der Hinterlegung gemäß § 374 Abs. 1 BGB letztlich unerheblich: Hinterlegung an einem anderen als dem Leistungsort führt allenfalls zu Schadensersatzanspruch. Entsprechendes gilt für unterbliebene Anzeige nach § 374 Abs. 2 BGB.
  - d. Fehlende Erfüllung wg. Drittschuldnerverbots nach PfÜB? Nein.
    - i. Zwar wirksame Zustellung des PfÜB. Tochter ist als erwachsene Familienangehörige im Sinne von § 178 Abs. 1 Nr. 1 ZPO anzusehen (aA vertretbar). Es kommt nicht auf Volljährigkeit an! „Erwachsen“ ist hier, wer nach seinem Alter und seiner geistigen Entwicklung erkennbar in der Lage ist, den Zweck einer Zustellung und die Verpflichtung, die Sendung dem Adressaten auszuhändigen, zu erkennen.
    - ii. Aber entsprechende Anwendung von § 407 BGB.
3. Einwendungen des Beklagten
- a) Materiell-rechtliche Einwendungen aus Gründen der Prozessökonomie iRd Klage nach § 731 ZPO denkbar. Aber dann auch Geltung von § 767 Abs. 2 ZPO.
  - b) Anfechtung: Jedenfalls Präklusion nach § 767 Abs. 2 ZPO. Rspr.: es ist der Zeitpunkt maßgebend, in dem die Willenserklärung objektiv abgegeben werden konnte (aA vertretbar).
  - c) Einwand der Sittenwidrigkeit ebenso präkludiert.
  - d) Zurückbehaltungsrecht wg. KFB (-). Konnexität iSv § 273 BGB zweifelhaft. Jedenfalls fehlt Gegenseitigkeitsverhältnis. Gläubiger der Kostenforderung ist der ehemalige Prozessbevollmächtigte des Beklagten, Rechtsanwalt Alt.

### Nebenentscheidungen

Kostentragung gem. § 91 Abs. 1 ZPO.

Vorläufige Vollstreckbarkeit: § 709 Satz 1 und Satz 3 ZPO. § 709 Satz 2 ZPO greift nicht, da Gegenstand der Verurteilung keine Geldforderung ist.

### **Tenor (Vorschlag)**

1. Das Versäumnisurteil des Landgerichts Landau in der Pfalz vom 18.01.2013 bleibt aufrecht erhalten.
2. Der Beklagte trägt die weiteren Kosten des Rechtsstreits.
3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 15.000,00 €. Die Vollstreckung aus dem Versäumnisurteil darf nur gegen Leistung dieser Sicherheit fortgesetzt werden.