



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

VII ZB 5/11

vom

27. Oktober 2011

in dem Zwangsvollstreckungsverfahren

Der VII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 27. Oktober 2011 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kniffka, den Richter Dr. Kuffer, die Richterin Safari Chabestari, den Richter Halfmeier und den Richter Prof. Leupertz

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde der Schuldner gegen den Beschluss der 9. Zivilkammer des Landgerichts Frankfurt am Main vom 17. Januar 2011 wird zurückgewiesen.

Die Schuldner haben die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens zu tragen.

Gründe:

I.

- 1 Die Schuldner begehren die Feststellung der Unzulässigkeit der Zwangsvollstreckung, die die Gläubigerin gegen sie betreibt.
- 2 Eigentümerin des Grundstücks F.-Straße 2-8 in E. ist eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts (im Folgenden: GbR), die aus den Schuldnerinnen zu 1) und 2) sowie aus Dr. S. besteht. Ursprünglich war auch der Schuldner zu 3) Erwerber und Miteigentümer des Grundstücks. Mit notarieller Urkunde vom 17. Dezember 1986 bestellten die damaligen Erwerber an diesem Grundstück eine Buchschuld in Höhe von 6.000.000 DM (= 3.067.751,29 €) zugunsten der F.-Bank AG. Ausweislich der Urkunde handelten die Erwerber als Käufer und zukünftige Grundstückseigentümer in der Form einer GbR aufgrund ei-

ner Vollmacht, die ihnen die damalige Eigentümerin im bei den Grundakten vorliegenden notariellen Kaufvertrag vom 8. Dezember 1986 erteilt hatte. Der Schuldner zu 3) handelte nach den notariellen Feststellungen bei der Grundschuldbestellung kraft bei den Grundakten vorliegender notarieller Vollmacht vom 10. Dezember 1986 auch als Vertreter der Schuldnerin zu 2). Nach den weiteren notariellen Feststellungen wurde Dr. S. bei der Grundschuldbestellung aufgrund ebenfalls bei den Grundakten vorhandener notarieller Vollmacht vom 22. Mai 1986 durch einen Dritten vertreten. In Ziffer 3. der Grundschuldbestellungsurkunde unterwarfen sich die Erwerber des Grundstücks wegen aller Ansprüche aus der Grundschuld der sofortigen Zwangsvollstreckung in den belasteten Grundbesitz. In Ziffer 4. der Urkunde übernahmen die Erwerber und ein weiterer Mitverpflichteter die persönliche Haftung für die Zahlung eines Betrages jeweils in Höhe eines Viertels des vereinbarten Grundschuldbetrages einschließlich Nebenleistungen und unterwarfen sich insofern der sofortigen Zwangsvollstreckung in ihr gesamtes Vermögen. Mit notariell beglaubigter Erklärung vom 21. Dezember 2009 trat die Rechtsnachfolgerin der F.-Bank AG die Buchgrundschuld nebst Zinsen und Nebenleistungen sowie die sonstigen Rechte und Ansprüche aus der Grundschuldbestellungsurkunde, insbesondere die Ansprüche aus der persönlichen Haftungserklärung, an die Gläubigerin ab. Diese Abtretung wurde in das Grundbuch eingetragen.

- 3 Am 22. Februar 2010 schrieb die Rechtspflegerin des die Urkunden verwahrenden Amtsgerichts die Vollstreckungsklausel "wegen der dinglichen und persönlichen Ansprüche" auf die Gläubigerin um. Dagegen haben die Schuldner zu 1) bis 3) Klauselerinnerung nach § 732 ZPO eingelegt und einerseits gerügt, die Abtretung an die Gläubigerin sei wegen Verstoßes gegen die guten Sitten unwirksam. Andererseits haben sie unter Bezugnahme auf das Urteil des Bundesgerichtshofs vom 30. März 2010 (XI ZR 200/09, BGHZ 185, 133) vorgebracht, der Gläubigerin habe die Vollstreckungsklausel sowohl in dinglicher als

auch in persönlicher Hinsicht nicht erteilt werden dürfen, da sie ihren Eintritt in den Sicherungsvertrag nicht gemäß § 727 ZPO nachgewiesen habe. Das Amtsgericht hat die Klauselerinnerung zurückgewiesen. Im Beschwerdeverfahren haben die Schuldner zu 1) bis 3) ergänzend vorgetragen, die Grundschuldbestellung sei schwebend unwirksam, weil die Voraussetzungen der "Belastungsvollmacht" (Vollmacht vom 8. Dezember 1986) nicht erfüllt gewesen seien. Weiterhin sei sowohl hinsichtlich der Grundschuldbestellung als auch der persönlichen Haftungserklärung die Vertretungsmacht jeweils nicht in der gebotenen Weise nachgewiesen worden. Die Beschwerde der Schuldner hatte keinen Erfolg. Mit der zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgen die Schuldner ihren Antrag, die Zwangsvollstreckung für unzulässig zu erklären, weiter. Der Senat hat die Zwangsvollstreckung gegen den Schuldner zu 3) auf seinen Antrag einstweilen gegen Sicherheitsleistung eingestellt.

II.

4 Die gemäß § 574 Abs. 1 Satz 1 Nr. 2, Abs. 3 Satz 2 ZPO statthafte und auch im Übrigen zulässige Rechtsbeschwerde hat in der Sache keinen Erfolg.

5 1. Das Beschwerdegericht führt aus, die Umschreibung der Vollstreckungsklausel auf die Gläubigerin sei nicht zu beanstanden, da diese durch Vorlage der notariell beglaubigten Abtretung vom 21. Dezember 2009 ihre Rechtsnachfolge in der nach § 727 Abs. 1 ZPO vorgesehenen Form nachgewiesen habe. Die Wirksamkeit der Abtretung sei nicht von einem Eintritt der Gläubigerin in den Sicherungsvertrag abhängig. Es könne dahingestellt bleiben, ob die Entscheidung des Bundesgerichtshofs vom 30. März 2010 (XI ZR 200/09, BGHZ 185, 133) schon deswegen nicht auf den vorliegenden Fall übertragbar sei, weil die Grundschuldbestellungsurkunde keinen Hinweis

auf einen Sicherungsvertrag enthalte. Für einen Eintritt der Gläubigerin in den Sicherungsvertrag bestehe jedenfalls deswegen kein Bedürfnis, weil die Schuldner über § 1192 Abs. 1a BGB gleichwertig vor einem Verlust von Einreden geschützt würden wie durch einen solchen Eintritt. Hinsichtlich der Rechtsnachfolge in die persönliche Haftungserklärung sei ebenfalls kein Eintritt der Gläubigerin in den Sicherungsvertrag erforderlich. Die Schuldner seien über § 404 BGB ausreichend vor einem Verlust von Einwendungen geschützt. Die von den Schuldnern gegen die Wirksamkeit der Grundschuldbestellung vorgebrachten Einwendungen seien im Klauselerinnerungsverfahren unbeachtlich, weil dort nur Fehler formeller Art und keine materiellen Einwendungen zu berücksichtigen seien.

6 2. Das hält der rechtlichen Nachprüfung im Ergebnis stand.

7 Der Gläubigerin ist die Vollstreckungsklausel sowohl in dinglicher als auch in persönlicher Hinsicht zu Recht erteilt worden.

8 a) Zutreffend nimmt das Beschwerdegericht eine Rechtsnachfolge der Gläubigerin gemäß § 794 Abs. 1 Nr. 5, § 800, § 795 Satz 1, § 727 Abs. 1 ZPO in die dinglichen und persönlichen Ansprüche aus der notariellen Urkunde vom 17. Dezember 1986 an. Die Gläubigerin hat ihre Rechtsnachfolge durch Vorlage der notariell beglaubigten Abtretungserklärung vom 21. Dezember 2009 formgerecht nach § 727 Abs. 1 ZPO nachgewiesen.

9 Die Frage, ob der Grundschuldbestellung vom 17. Dezember 1986 tatsächlich eine Sicherungsvereinbarung zugrunde lag, kann dahinstehen. Der Senat hat nach Erlass des angefochtenen Beschlusses inzwischen entschieden (BGH, Beschluss vom 29. Juni 2011 - VII ZB 89/10, NJW 2011, 2803, zur Veröffentlichung in BGHZ vorgesehen), dass im Klauselerteilungsverfahren gemäß § 727 ZPO ein Eintritt des Zessionars in die zwischen Schuldner und Zedenten

geschlossene Sicherungsvereinbarung nicht zu prüfen ist. Der Senat hat ebenfalls in seinem Beschluss vom 29. Juni 2011 entschieden, dass insoweit für das Klauselerteilungsorgan die Annahme einer Vollstreckungsbedingung im Sinne des § 726 Abs. 1 ZPO nicht in Betracht kommt, wenn diese - wie hier - im Wortlaut der notariellen Urkunde nicht angelegt ist und allein auf einer Interessenabwägung beruhen kann. Wegen der weiteren Begründung wird auf den Beschluss des Senats vom 29. Juni 2011 (VII ZB 89/10, aaO) verwiesen.

- 10 Diese grundsätzlichen Erwägungen des Senats zum Prüfungsumfang im Klauselerteilungsverfahren gelten unabhängig davon, ob ein so genannter "Altfall" oder ein "Neufall" - also ein Fall, in dem die Abtretung der Grundschuld nach dem 19. August 2008 (vgl. Art. 229 § 18 Abs. 2 EGBGB) erfolgt ist - vorliegt. Der vom Beschwerdegericht und auch von den Schuldnern erörterte Gesichtspunkt, ob § 1192 Abs. 1a BGB und § 404 BGB einen Eintritt des Zessionars in den Sicherungsvertrag entbehrlich machen oder nicht, ist folglich nicht entscheidungserheblich.
- 11 b) Die Erteilung der Vollstreckungsklausel ist auch nicht zu beanstanden, soweit die Schuldner mit der Rechtsbeschwerde geltend machen, die Vertretungsmacht sei nicht in der gebotenen Weise nachgewiesen worden und die Grundschuldbestellung sei schwebend unwirksam, weil die Voraussetzungen der "Belastungsvollmacht" vom 8. Dezember 1986 nicht vorgelegen hätten.
- 12 aa) Das Klauselerteilungsorgan prüft nach allgemeinen Regeln, ob ein formell wirksamer Titel mit vollstreckungsfähigem Inhalt vorliegt. Hat ein Vertreter für den Schuldner die Unterwerfungserklärung abgegeben, müssen Erteilung und Umfang der Vollmacht im Klauselerteilungsverfahren in entsprechender Anwendung von § 726 ZPO in öffentlicher oder öffentlich beglaubigter Urkunde nachgewiesen werden, weil dies Voraussetzung für das Entstehen des

Vollstreckungstitels ist (vgl. BGH, Beschluss vom 17. April 2008 - V ZB 146/07, NJW 2008, 2266, 2267; BGH, Beschluss vom 5. Juli 2005 - VII ZB 27/05, MDR 2005, 1432 f.; BGH, Beschluss vom 16. Juli 2004 - IXa ZB 326/03, NJW-RR 2004, 1718, 1719 m.w.N.). Eine weitergehende Prüfungsbefugnis steht dem Klauselerteilungsorgan grundsätzlich nicht zu (BGH, Beschluss vom 5. Juli 2005 - VII ZB 27/05, aaO; BGH, Beschluss vom 16. Juli 2004 - IXa ZB 326/03, aaO).

- 13 bb) Diese Voraussetzungen sind bei der Grundschuldbestellung am 17. Dezember 1986 beachtet worden. Der Notar hat die Vollmachten im Einzelnen unter Angabe der Urkundenrollennummern und unter Benennung der errichtenden Notare bezeichnet und zu den Grundakten genommen. Es ist nicht ersichtlich, dass der Notar Erteilung und Umfang der notariellen Vollmachten vom 22. Mai 1986, 8. Dezember 1986 und 10. Dezember 1986 nicht ordnungsgemäß überprüft hätte. Die Schuldner bestreiten das Vorhandensein der Vollmachten nicht. Auch legen sie mit der Rechtsbeschwerde nicht dar, weshalb die Vollmachten dem Notar nicht in der entsprechend § 726 ZPO erforderlichen Form vorgelegen haben sollen, obwohl die Vollmachten jeweils in notarieller Form erteilt worden sind.
- 14 cc) Der Einwand der Schuldner, die Grundschuldbestellung sei schwebend unwirksam, da die Voraussetzungen der "Belastungsvollmacht" vom 8. Dezember 1986 nicht vorgelegen hätten, verhilft der Rechtsbeschwerde ebenfalls nicht zum Erfolg. Diese Rüge wird von der Rechtsbeschwerde nicht näher ausgeführt und bleibt daher unverständlich. Soweit damit ein materiellrechtlicher Einwand gegen die Wirksamkeit der Vollmacht vorgebracht werden soll, ist dies im Klauselerverfahren unbeachtlich, weil es vom Prüfungsumfang im formalisierten Klauselerteilungsverfahren grundsätzlich - wie

auch hier - nicht umfasst ist (vgl. BGH, Beschluss vom 16. Juli 2004 - IXa ZB 326/03, aaO).

III.

15 Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Kniffka

Kuffer

Safari Chabestari

Halfmeier

Leupertz

Vorinstanzen:

AG Frankfurt am Main, Entscheidung vom 26.07.2010 - 383Ea-1.8247 -

LG Frankfurt/Main, Entscheidung vom 17.01.2011 - 2-9 T 396/10 -