



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

XI ZR 124/08

Verkündet am:
17. März 2009
Herrwerth,
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der XI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. März 2009 durch den Vorsitzenden Richter Wiechers und den Richter Dr. Joeres, die Richterin Mayen sowie die Richter Dr. Ellenberger und Dr. Matthias

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 3. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 12. Dezember 2007 aufgehoben.

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil der Zivilkammer 21 des Landgerichts Berlin vom 26. Oktober 2006 abgeändert und die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits hat der Kläger zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Parteien streiten um die Zulässigkeit der Zwangsvollstreckung aus einer notariellen Urkunde. Dem liegt folgender Sachverhalt zugrunde:
- 2 Der Kläger, ein damals 25 Jahre alter Kriminalbeamter, wurde im Oktober 1998 von einem Vermittler geworben, zwecks Steuerersparnis ohne Eigenkapital eine Eigentumswohnung in H. zu erwerben. Der Vermittler war für Firmen der H. Gruppe tätig, die seit 1990 in großem Umfang Anlageobjekte vertrieb, die die Beklagte finanzierte.
- 3 Am 6. Oktober 1998 unterzeichnete der Kläger zur Finanzierung des Kaufpreises von 149.940 DM zuzüglich Nebenkosten einen Antrag auf ein tilgungsfreies Vorausdarlehen in Höhe von 189.000 DM sowie zwei Bausparanträge über 94.000 bzw. 95.000 DM. Mit notarieller Urkunde vom 14. Oktober 1998 unterbreitete ihm die Verkäuferin ein Angebot zum Erwerb der Wohnung. In § 16 der Urkunde war die Bevollmächtigung einer Notariatssekretärin vorgesehen, die den Kläger bei der Bestellung der Grundpfandrechte zur Absicherung des beantragten Darlehens vertreten, ihn der sofortigen Zwangsvollstreckung in den Vertragsgegenstand unterwerfen und ihn auch persönlich der sofortigen Zwangsvollstreckung unterwerfen sollte. Der Kläger nahm durch notarielle Erklärung vom 19. Oktober 1998 dieses Angebot mit der Maßgabe eines anderen Termins der Kaufpreisfälligkeit an. In Ziffer 2 der Urkunde bestätigte er ausdrücklich die im Angebot enthaltenen Vollmachten. Durch notarielle Erklärung vom 3. November 1998 nahm die Verkäuferin das modifizierte Angebot des Klägers an. Am 17. November 1998 unterzeichnete dieser den von der Beklagten vorbereiteten Vorausdarlehens- und Bausparvertrag. Als Sicherheiten wurden in § 2 der Vertragsurkunde die Abtretung der Bausparguthaben und die



Eintragung einer Grundschild zugunsten der Beklagten vereinbart. Mit notarieller Grundschildbestellungsurkunde vom 4. Dezember 1998, die auf die beiden Bausparverträge des Klägers Bezug nimmt, erklärte der Kläger - hierbei vertreten durch die Notariatssekretärin -, er stimme der am selben Tage erfolgten Bestellung einer Grundschild zugunsten der Beklagten in Höhe des Vorausdarlehensbetrags zuzüglich 12% Jahreszinsen zu. Gemäß Ziffer V. der Urkunde übernahm er die persönliche Haftung für die Zahlung des Grundschildbetrages samt Zinsen und Nebenleistungen und unterwarf sich gegenüber der Beklagten insoweit der sofortigen Zwangsvollstreckung "aus dieser Urkunde" in sein gesamtes Vermögen. Gemäß Ziffer VI. der Urkunde wies er die Beklagte an, das Darlehen auf das für die Kaufpreiszahlung vereinbarte Notaranderkonto zu überweisen.

4 Mit seiner Klage begehrt der Kläger, die Zwangsvollstreckung aus der notariellen Urkunde vom 4. Dezember 1998 für unzulässig zu erklären, soweit sie aus Ziffer V. dieser Urkunde wegen des Grundschildbetrags in sein persönliches Vermögen betrieben werden kann. Er beruft sich darauf, dass die Unterwerfungserklärung in Ziffer V. der Grundschildbestellungsurkunde unwirksam sei, weil die der Vertreterin erteilte Vollmacht gegen das Rechtsberatungsgesetz und gegen § 11 Nr. 2. Buchst. a AGBG verstoße. Zumindest benachteilige ihn die Unterwerfungsklausel unangemessen, da die Beklagte vollstrecken könne, ohne die Auszahlung des Darlehens nachweisen zu müssen. Die Unterwerfungserklärung sei zudem mangels eines Rechtsgrundes für ihre Abgabe kondizierbar.

5 Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Die hiergegen gerichtete Berufung der Beklagten ist erfolglos geblieben. Mit der vom Berufungsgericht

zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihr Klageabweisungsbegehren weiter.

Entscheidungsgründe:

6 Die Revision ist begründet. Sie führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und, unter Abänderung der landgerichtlichen Entscheidung, zur Abweisung der Klage.

I.

7 Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung im Wesentlichen ausgeführt:

8 Die Vollstreckungsgegenklage sei begründet. Zwar sei die in der Kaufvertragsurkunde erteilte Vollmacht nicht wegen Verstoßes gegen das Rechtsberatungsgesetz unwirksam, da sie nicht den Abschluss eines ganzen Bündels von Verträgen mit mannigfaltigem rechtlichen Beratungsbedarf zum Gegenstand habe. Auch seien die in der Vollmacht enthaltenen Klauseln über eine persönliche Haftungsübernahme und Zwangsvollstreckungsunterwerfung des Klägers weder überraschend noch unangemessen benachteiligend. Die Beklagte habe aber beide Erklärungen des Klägers ohne Rechtsgrund erlangt, weshalb diese der Kondiktion nach § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB unterlägen. Ein Schuldgrund für die Zwangsvollstreckungsunterwerfung des Klägers könne nicht darin gesehen werden, dass der Kläger ein in der notariellen Urkunde vom

4. Dezember 1998 enthaltenes Angebot hierzu angenommen habe. Eine Zwangsvollstreckungsunterwerfung stelle keinen Vertrag, kein einseitiges Rechtsgeschäft und keine Willenserklärung, sondern lediglich eine prozessuale Erklärung dar, die die Beklagte nur habe beanspruchen können, wenn eine rechtliche Verpflichtung des Klägers hierzu bestanden habe. Eine Vereinbarung der Parteien, der eine solche Verpflichtung entnommen werden könne, liege jedoch nicht vor. Sie könne auch nicht aus der banküblichen Praxis hergeleitet werden, dass sich mit dem Kreditschuldner identische Grundschuldbesteller bei Bankdarlehen regelmäßig der Zwangsvollstreckung in ihr gesamtes Vermögen zu unterwerfen hätten. Hierzu bedürfe es stets einer Vereinbarung im Einzelfall. Eine solche sei weder im Darlehensvertrag der Parteien noch im Kaufvertrag enthalten gewesen. Auch in der Annahme des Kaufvertragsangebotes durch den Kläger einschließlich der darin enthaltenen Bevollmächtigung der Notariatssekretärin liege kein rechtsgeschäftliches Angebot an die Beklagte, eine Verpflichtung zu einer Unterwerfung unter die Zwangsvollstreckung übernehmen zu wollen. Eine solche Verpflichtung beinhalte auch die notarielle Urkunde vom 4. Dezember 1998 nicht. Fehle es jedoch an einer Verpflichtung des Darlehensnehmers zur Abgabe der dem Darlehensgeber durch die Vollstreckungsunterwerfung eingeräumten Sicherheit, sei diese nach § 812 BGB zurückzugewähren.

II.

Diese Ausführungen halten rechtlicher Nachprüfung in einem entscheidenden Punkt nicht stand.

- 10 1. Rechtsfehlerfrei geht das Berufungsgericht allerdings davon aus, dass die vom Kläger mit Abschluss des notariellen Kaufvertrages erteilte Vollmacht zur Abgabe einer persönlichen Vollstreckungsunterwerfungserklärung nicht gegen das Rechtsberatungsgesetz verstößt, da sie nicht den Abschluss eines ganzen Bündels von Verträgen mit mannigfaltigem rechtlichen Beratungsbedarf zum Gegenstand hat, sondern sich auf die Sicherheitenbestellung und reine Vollzugshandlungen des Grundstückserwerbs beschränkt (Senat, BGHZ 167, 223, Tz. 15; 177, 345, Tz. 30; Urteile vom 10. Oktober 2006 - XI ZR 265/05, WM 2007, 108, Tz. 20 und vom 11. November 2008 - XI ZR 468/07, WM 2008, 2359, Tz. 35).
- 11 Hieran ändert - entgegen der Rechtsansicht der Revisionserwiderung - auch der Umstand nichts, dass die Notariatssekretärin im Rahmen der Abwicklung einer Vielzahl von Erwerbsvorgängen auch von anderen Käufern mit gleichartigen Vollmachten ausgestattet wurde. In allen Fällen ging der Umfang ihrer Bevollmächtigung nicht über die für die grundbuchrechtliche Abwicklung des konkreten Erwerbsvorganges erforderlichen Erklärungen hinaus. Ein umfassender rechtlicher Beratungsbedarf entstand durch die Mehrzahl gleichgelagerter Fälle nicht.
- 12 2. Soweit das Berufungsgericht jedoch angenommen hat, dem Kläger stehe das Recht zu, das vollstreckbare Schuldversprechen gemäß § 812 Abs. 1 Satz 1 Alt. 1 BGB zurückzufordern, hält dies rechtlicher Überprüfung nicht stand.
- 13 Dabei kann dahinstehen, ob der Darlehensvertrag oder der Kaufvertrag eine Vereinbarung enthalten, durch die der Kläger rechtlich verpflichtet wird, eine Zwangsvollstreckungsunterwerfung zugunsten der Beklagten zu erklären.

14

Auf die vom Berufungsgericht in den Mittelpunkt seiner Argumentation gestellte Frage, ob der Beklagten ein Anspruch auf Bestellung der Sicherheit zustand, kommt es nicht an. Entscheidend ist vielmehr die vor dem Urteil des erkennenden Senats vom 22. Juli 2008 umstrittene Frage, ob in Fällen, in denen dem Darlehensgeber kein Anspruch auf Bestellung einer Sicherheit zusteht, der Darlehensnehmer eine gleichwohl von ihm bestellte Sicherheit nach §§ 812, 813 BGB zurückverlangen kann, da die Kreditgeberin diese rechtsgrundlos bzw. mit einer dauernden Einrede behaftet erhalten habe. Diese Frage hat der Senat nach Erlass des Berufungsurteils mit Urteil vom 22. Juli 2008 (BGHZ 177, 345, Tz. 13 ff.) in Übereinstimmung mit der überwiegenden Auffassung in Literatur und Rechtsprechung jedenfalls für den Fall eines eine wirksame Darlehensverbindlichkeit sichernden abstrakten Schuldversprechens mit Vollstreckungsunterwerfung dahin entschieden, dass dem Darlehensnehmer in diesem Fall kein Rückgewähranspruch zusteht. Ein solcher Rückgewähranspruch scheidet in diesem Fall schon deshalb aus, weil das abstrakte Schuldversprechen (§ 780 BGB) in Verbindung mit der Vollstreckungsunterwerfung des Darlehensnehmers seinerseits mit Rechtsgrund eine wirksame Verbindlichkeit aus dem Verbraucherkreditvertrag sichert. Personalsicherheiten wie das hier abgegebene vollstreckbare Schuldversprechen tragen ihren Rechtsgrund in sich selbst (Senatsurteile vom 15. März 2005 - XI ZR 135/04, WM 2005, 828, 831, vom 17. Oktober 2006 - XI ZR 19/05, WM 2007, 62, Tz. 18 und vom 26. Juni 2007 - XI ZR 287/05, WM 2007, 1648, Tz. 26). Dies bedeutet, es besteht ein Behaltensgrund, solange die gesicherte Darlehensverbindlichkeit besteht. Ein nicht im Darlehensvertrag angegebenes vollstreckbares Schuldversprechen ist deshalb - wenn es wie hier eine bestehende Verbindlichkeit sichert - nicht kondizierbar (Senat, BGHZ 177, 345, Tz. 21 ff. m.w.N.).

- 15 Diese Rechtsprechung ist auch im Streitfall anwendbar. Auch hier hat der Kläger ein abstraktes Schuldversprechen mit Vollstreckungsunterwerfung abgegeben. Dieses sichert auch eine wirksame Verbindlichkeit, nämlich den Darlehensrückzahlungsanspruch der Beklagten aus dem Vorausdarlehens- und Bausparvertrag vom 17. November 1998.

III.

- 16 Das Berufungsurteil und das ihm zugrunde liegende Urteil des Landgerichts sind demnach aufzuheben bzw. abzuändern und die Klage abzuweisen. Der Senat kann in der Sache gem. § 563 Abs. 3 ZPO selbst entscheiden,

da die Aufhebung des Berufungsurteils wegen einer Rechtsverletzung bei Anwendung des Gesetzes auf dem vom Berufungsgericht ausreichend festgestellten Sachverhalt beruht, danach die Sache zur Endentscheidung reif ist und weitere, dem entgegenstehende Feststellungen nicht mehr zu erwarten sind.

Wiechers

Joeres

Mayen

Ellenberger

Matthias

Vorinstanzen:

LG Berlin, Entscheidung vom 26.10.2006 - 21 O 219/06 -

KG Berlin, Entscheidung vom 12.12.2007 - 3 U 37/06 -