

Nachschlagewerk: ja
BGHZ : nein

BGB § 839 Ff); GG Art. 34; RechtspflegerG §§ 3 Abs. 1
Nr. 2 a, 3 e, 23, 7 Abs. 2

Zur Frage der Sorgfaltspflicht eines Rechtspflegers
bei der Prüfung des Umfangs der ihm durch das Rechts-
pflegergesetz übertragenen Aufgaben (hier Zuständig-
keit in Urkundssachen).

BGH, Urt. v. 10. Juli 1967 - III ZR 120/66 - LG Frankfurt/
Main

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

III_ZR_120/66

URTEIL

Verkündet am

10. Juli 1967

Schorm,
Justizangestellter

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. des Kaufmanns Dr. Hans-Dieter G [REDACTED],
Gr [REDACTED], H [REDACTED]straße [REDACTED],
2. der Frau Ursula D [REDACTED] geb. G [REDACTED],
New York, Apt. [REDACTED], [REDACTED] West, [REDACTED] th Street,

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof.Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

gegen

das Land Hessen, gesetzlich vertreten durch den
Ministerpräsidenten, dieser vertreten durch den
Hessischen Minister der Justiz, dieser vertreten
durch den Generalstaatsanwalt beim Oberlandes-
gericht F [REDACTED] ([REDACTED]),

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

- 2 -

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. Mai 1967 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Pagendarm sowie der Bundesrichter Dr. Kreft, Dr. Hußla, Gähtgens und Dr. Reinhardt

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger wird das Urteil der 4. Zivilkammer des Landgerichts Frankfurt/Main vom 26. Mai 1966 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsrechtszuges, an das Landgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Kläger nehmen das beklagte Land wegen schuldhafter Amtspflichtverletzung auf Ersatz des Schadens in Anspruch, der ihnen angeblich daraus entstanden ist, daß eine nach Art. 8 I Nr. 3 des Gleichberechtigungsgesetzes (GleichberG) vom 18. Juni 1957 (BGBl I 609) abgegebene Gütertrennungserklärung infolge Beurkundung nicht durch den Richter, sondern durch den Rechtspfleger unwirksam geblie-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

ben ist. Dem liegt folgender Sachverhalt zugrunde:

Die Kläger sind die Kinder des am 8. Oktober 1960 verstorbenen Fabrikanten Dr. G. (Erblasser) aus dessen erster geschiedener Ehe. Dr. G. war zur Zeit der diesem Rechtsstreit zugrundeliegenden Ereignisse in zweiter Ehe verheiratet. Am 24. Juni 1958 gab seine zweite Ehefrau (im folgenden Frau G. genannt) gegenüber dem Amtsgericht Bad Vilbel die gemäß Art. 8 I Nr. 3 GleichberG vorgesehene Erklärung ab, daß für ihre Ehe Gütertrennung gelten solle. Diese Erklärung wurde von einem Rechtspfleger entgegengenommen und beurkundet und am 28. Juni 1958 in das Güterrechtsregister eingetragen.

Nach dem Tode des Erblassers erteilte das Amtsgericht Bad Vilbel am 27. Oktober 1960 einen Erbschein, demzufolge Frau G. gemäß §§ 1931, 1924 BGB zu einem Viertel und die beiden Kläger zu je drei Achtel zur Erbfolge berufen waren. Die Erben führten das ererbte Handelsunternehmen fort und wandelten es durch Gesellschaftsvertrag vom 25. August 1961 in die "Dr. Kurt G. KG" um, wobei dem Erbschein entsprechend Frau G. zu ein Viertel und die beiden Kläger zu je drei Achtel beteiligt wurden. Nach Inkrafttreten des Familienrechtsänderungsgesetzes (FamRÄndG) vom 11. August 1961 (BGB I 1221) teilte das Amtsgericht Bad Vilbel mit Schreiben vom 24. Oktober 1961 mit: Die Gütertrennungserklärung der Frau G. vom 24. Juni 1958 sei unwirksam, weil sie nicht vom Amtsrichter, sondern vom Rechtspfleger beurkundet worden sei. Wegen Ab-

4

lebens des Dr. G. [REDACTED] könne die Erklärung auch nicht mehr gemäß Art. 9 II Nr. 6 FamRändG nachgeholt werden. Die Eheleute hätten somit bis zum Tode des Erblassers in Zugewinnngemeinschaft gelebt, so daß die Kläger gemäß § 1371 in Verbindung mit §§ 1931, 1924 Abs. 1 BGB nur zu je einem Viertel, Frau G. [REDACTED] aber zur Hälfte Erben geworden seien. Das Gericht erteilte dementsprechend einen neuen Erbschein und zog den alten ein.

Da die Kläger dem Verlangen von Frau G. [REDACTED], die Beteiligungsverhältnisse an der Gesellschaft den geänderten Erbteilen anzupassen, nicht nachkamen, klagte diese im Mai 1962 auf Auflösung der Gesellschaft und Feststellung, daß der am 25. August 1961 zwischen den Erben geschlossene Gesellschaftsvertrag durch ihre am 26. Mai 1962 erfolgte Rücktrittserklärung wegen Wegfalls der Geschäftsgrundlage aufgrund der veränderten Erbanteile aufgehoben worden sei. In diesem Rechtsstreit (3/O 99/62 LG Frankfurt/Main) verkündeten die Beklagten und jetzigen Kläger dem Land Hessen mit Schriftsatz vom 29. Juni 1962, dem beklagten Land zugestellt am 10. Juli 1962, den Streit.

Das Landgericht Frankfurt/Main - Kammer für Handelssachen - wies die Klage durch Urteil vom 30. Oktober 1962 mit der Begründung ab, daß die vom Rechtspfleger entgegengenommene und beurkundete Gütertrennungserklärung gültig sei, so daß sich die Erbfolge allein nach § 1931 BGB bestimme, Frau G. [REDACTED] somit zu einem Viertel Erbin geworden und die Geschäfts-

grundlage des Gesellschaftsvertrages vom 25. August 1961 demzufolge nicht weggefallen sei.

Mit Urteil vom 14. November 1963 (NJW 1964, 356) hob der Bundesgerichtshof das Urteil des Landgerichts auf und entschied, daß die Gütertrennungserklärung infolge Beurkundung durch einen Rechtspfleger unwirksam sei und es auch nicht gegen Treu und Glauben verstoße, wenn Frau G. sich hierauf berufe. In dem an das Landgericht Frankfurt zurückverwiesenen Rechtsstreit unterlagen alsdann die dortigen Beklagten und jetzigen Kläger. Die Erben schlossen daraufhin am 19. November 1964 einen außergerichtlichen Vergleich, demzufolge sie den ererbten Betrieb fortsetzten, wobei die Beteiligung der Frau G. mit 1/2 und die der Kläger mit je 1/4, zurückdatiert auf den Eintritt des Erbfalles, bestimmt wurde.

In dem hier vorliegenden Rechtsstreit haben die Kläger vorgetragen: Die nichtige Beurkundung der Gütertrennungserklärung habe zu ihrer Beteiligung an der Kommanditgesellschaft von je ein Viertel geführt, während sie bei wirksamer Beurkundung zu je drei Achtel beteiligt gewesen wären. Der ihnen hierdurch entstandene Schaden belaufe sich, wie aus den vorgelegten Bilanzen zweifelsfrei hervorgehe, auf mehr als je 8 000 DM. Die nichtige Beurkundung aber beruhe auf einer schuldhaften Amtspflichtverletzung des Rechtspflegers, da er habe erkennen müssen, daß nicht er, sondern der Richter zur Beurkundung der Gütertrennung

zuständig gewesen sei. Darüber hinaus sei ein schuldhaft pflichtwidriges Verhalten aber auch der vorgesetzten Hessischen Justizverwaltung beizumessen. Bereits zur Zeit der Beurkundung der hier vorliegenden Gütertrennungserklärung sei dieser bekannt gewesen, daß solche Beurkundungen von den Rechtspflegern vorgenommen würden, jedoch erhebliche Zweifel an ihrer Zuständigkeit für die Vornahme dieser Amtshandlungen beständen. Es wäre mithin eine Pflicht der vorgesetzten Hessischen Justizverwaltung gewesen, die ihnen unterstellten Amtsgerichte zumindest auf diese Zweifel hinzuweisen. In jedem Falle aber seien die Zweifel an der Zuständigkeit der Rechtspfleger der Hessischen Justizverwaltung im Jahre 1959 bekannt geworden. Dies habe für sie eine Pflicht zur Schadensabwendung begründet, der sie schuldhaft nicht nachgekommen sei. Hätte nämlich die Hessische Justizverwaltung die Betroffenen, hier die Eheleute G■■■■, noch vor dem Tode des Erblassers am 10. August 1960, über die zweifelhafte Zuständigkeit des Rechtspflegers unterrichtet, so hätte der Erblasser entweder ein die Erbfolge des § 1931 BGB sicherndes Testament errichtet oder die Gütertrennung durch Vertrag mit seiner Frau herbeigeführt oder Frau G■■■■ hätte durch nochmalige Erklärung vor einem Richter des Amtsgerichts Bad Vilbel wirksam die Herbeiführung der Gütertrennung nachholen können. Daß eine dem § 1931 BGB entsprechende Erbfolge dem Willen des Erblassers entsprochen habe, ergebe sich daraus, daß er sein Testament nach Abgabe der Gütertrennungserklärung durch seine Frau widerrufen habe, weil er die gewünschte Erbfolge

auf dem Gesetzeswege für gesichert gehalten habe.

Die Kläger haben beantragt, das beklagte Land zu verurteilen, an jeden der beiden Kläger 8 000 DM nebst Zinsen zu zahlen.

Das beklagte Land hat um Klageabweisung gebeten und hierzu vorgetragen:

Weder der Rechtspfleger des Amtsgerichts Bad Vilbel, der die Gütertrennungserklärung der Frau G. [REDACTED] beurkundet habe, noch andere Beamte der Justizbehörde hätten in dieser Sache eine schuldhafte Amtspflichtverletzung begangen. Im Bundesgebiet seien etwa 1 000 Beurkundungen dieser Art von Rechtspflegern vorgenommen worden. Jedenfalls sei die Hessische Justizverwaltung vor dem Tode des Dr. G. [REDACTED] (8. Oktober 1960) über Zuständigkeitszweifel noch nicht unterrichtet gewesen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Mit ihrer Sprungrevision, der das beklagte Land zugestimmt hat, verfolgen die Kläger ihre Klageansprüche weiter. Das beklagte Land bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

- 1.) Wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen

hat, steht infolge der Wirkung der Streitverkündung (§§ 74, 68 ZPO) gegenüber dem beklagten Land in dem zwischen Frau G. und den Klägern dieses Rechtsstreits geführten Vorprozeß (3/4 O 69/62 Landgericht Frankfurt/Main) aufgrund des in diesem Vorprozeß ergangenen Urteils des Bundesgerichtshofes vom 14. November 1963 zwischen den Klägern und dem beklagten Land bindend fest, daß die Beurkundung der Gütertrennungserklärung der Frau G. vom 24. Juni 1958 durch den Rechtspfleger mangels dessen Zuständigkeit nach § 7 Abs. 2 Satz 1 RechtspflG unwirksam war. Gleichfalls zutreffend hat das Landgericht hieraus gefolgert, daß durch die Überschreitung seiner Zuständigkeit der Rechtspfleger nicht nur seine Amtspflicht gegenüber den Eheleuten G., sondern auch gegenüber den Klägern verletzt habe, da letztere durch die fehlerhafte Beurkundung in ihrem Erbrecht betroffen worden seien. Den aus dieser Amtspflichtverletzung hergeleiteten Klaganspruch hat das Landgericht jedoch für unbegründet erachtet, weil das nach § 839 BGB für einen solchen Anspruch vorausgesetzte Verschulden bei dem Rechtspfleger nicht vorgelegen habe.

Mit Erfolg rügt demgegenüber die Revision, daß das Landgericht den Begriff der Fahrlässigkeit verkannt und die Anforderungen, die billigerweise an die Sorgfalt des Rechtspflegers zu stellen gewesen seien, zu gering erachtet habe.

2.) Wie auch das Landgericht annimmt, hätte der Rechtspfleger dann fahrlässig gehandelt, wenn er bei gehöriger Aufmerksamkeit, bei Beachtung der für die

Erledigung seiner Aufgaben erforderlichen Sorgfalt hätte erkennen können, daß er für die Beurkundung nicht zuständig sei. Hierbei ist davon auszugehen, daß jeder Beamte die zur Führung seines Amtes notwendigen Rechts- und Verwaltungskenntnisse besitzen oder sich verschaffen muß. Dementsprechend kommt es für die Verschuldensfrage auf die Kenntnisse und Einsichten an, die für die Führung des übernommenen Amtes im Durchschnitt erforderlich sind, und nicht auf die, über die der Beamte tatsächlich verfügt. Ein Verschulden ist daher in der Regel bei Nichtbeachtung klarer und eindeutiger Vorschriften wie bei einer offenbar unrichtigen und mit Rechtsprechung und Literatur in Widerspruch stehenden Gesetzesauslegung zu bejahen, während ein Verschulden nicht anzunehmen ist bei einer zwar unrichtigen, aber nach gewissenhafter Prüfung der zu Gebote stehenden Hilfsmittel auf vernünftige Überlegung gestützten Stellungnahme bei Gesetzesbestimmungen, die für die Auslegung Zweifel in sich tragen, zumal wenn die Gesetzesbestimmungen neu und die Zweifelsfragen noch unausgetragen sind (BGB RGRK, 11. Aufl., § 839 Anm. 46 und 47).

Bei Anlegung dieser Maßstäbe kann dem Landgericht nicht darin gefolgt werden, daß vorliegend der Rechtspfleger mit rechtlich vertretbarer Ansicht von seiner Zuständigkeit für die Beurkundung der Gütertrennungserklärung gemäß Art. 8 I Nr. 3 Gleichberg habe ausgehen können.

Aus der Bestimmung des Art. 8 I Nr. 3 Gleichberg

ergab sich für den Rechtspfleger eindeutig, daß die Erklärung der Gütertrennung der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung bedurfte und alsdann erst das eigentliche Verfahren vor dem Amtsgericht begann, in dem die - sei es durch das Gericht oder den Notar - beurkundete Erklärung dem Amtsgericht vorzulegen war, dieses die Erklärung dem anderen Ehegatten bekanntzumachen und auf Antrag eines Ehegatten das für die Führung des Güterrechtsregisters zuständige Gericht um Eintragung zu ersuchen hatte. Diese ausdrückliche Abstellung auf die gerichtliche oder notarielle Beurkundung der Erklärung einerseits und auf das eigentliche Verfahren vor dem Amtsgericht andererseits ließ ersehen, daß es sich um zwei getrennte Vorgänge handelte, wobei die Beurkundung durch das Gericht oder den Notar erfolgen konnte, das anschließende eigentliche Verfahren aber nur dem Amtsgericht oblag. Diese Herausstellung der Beurkundung aus dem übrigen Verfahren verdeutlichte darüber hinaus der Runderlaß des Hessischen Justizministeriums über die geschäftliche Behandlung der Erklärungen nach Art. 8 I Nr. 3 bis 5 GleichberG vom 7. August 1957 (Hess JMB1 1957, 74), der bestimmte, daß die Erklärungen in das Familienregister einzutragen, in einem besonderen Register Xa und (nur) bei gerichtlicher Beurkundung daneben auch im Urkundsregister zu führen seien.

Es ist sicherlich nicht zu verkennen, daß Zweifel bei der Auslegung des Art. 8 I Nr. 3 GleichberG in Verbindung mit § 3 Abs. 1 Nr. 2 a) RechtspflG dar-

über entstehen konnten, ob für das eigentliche Verfahren vor dem Amtsgericht der Rechtspfleger oder der Richter zuständig war. So verneinte das Bayerische Oberste Landesgericht in seinem Beschluß vom 17. März 1959 - BReg 2 Z 187/58 - (Rpfleger 1959, 160) die Zuständigkeit des Rechtspflegers, über sein Ersuchen des Amtsgerichts auf Eintragung der Gütertrennungserklärung nach Art. 8 I Nr. 3 Abs. 2 letzter Satz GleichberG zu entscheiden, während Kersting in seinem Aufsatz im Deutschen Rechtspfleger 1959 Seite 208 keine Bedenken hatte, eine solche Zuständigkeit des Rechtspflegers aus § 3 Abs. 1 Nr. 2 a) RechtspflG herzuleiten, indem er davon ausging, daß das Verfahren vor dem Amtsgericht als Vormundschaftssache im Sinne von §§ 35 bis 64 FGG zu behandeln sei. Nur insoweit trat Kersting dem erwähnten Beschluß des Bayerischen Obersten Landesgerichts entgegen, während die Frage der Beurkundungszuständigkeit in seinem Aufsatz überhaupt nicht berührt ist. Dies hat das Landgericht offensichtlich verkannt, wenn es ausführt, den Rechtspfleger müsse jedenfalls entlasten, daß selbst ein ausgebildeter, qualifizierter Volljurist, nämlich der ehemalige Oberlandesgerichtsrat und jetzige Bundesrichter Kersting, keine Bedenken gehabt habe, die Beurkundungszuständigkeit des Rechtspflegers anzunehmen.

Hinsichtlich der Beurkundungszuständigkeit, die hier allein in Rede steht, bestanden hingegen bei der Auslegung der gesetzlichen Bestimmungen nicht solche Zweifel. Richtig ist zwar, daß das Gleichberechtigungs-

gesetz nichts über die Zuständigkeit für die Beurkundung vor dem Amtsgericht besagte, und sich auch Rechtsprechung und Literatur mit dieser Frage bis zum Zeitpunkt der hier vorgenommenen Beurkundung (24. Juni 1958) nicht beschäftigt hatten, allerdings mit der einen Ausnahme, als in der 1958 erschienenen 17. Auflage des Kommentars zum Bürgerlichen Gesetzbuch von Palandt unter Einf. vor § 1363, Stichwort GleichberG Art. 8 I 3, Anm. d) ausgeführt ist: "Soweit gerichtliche Beurkundung erfolgt, ist der Richter zust., da in RpflG 23 nicht aufgeführt". Da aber nicht feststeht, daß diese erst 1958 herausgekommene Auflage des Kommentars dem Rechtspfleger am 24. Juni 1958 schon zugänglich war, muß die in diesem Kommentar vertretene Ansicht zu seinen Gunsten außer Betracht bleiben. Schließlich besagte auch der oben erwähnte Runderlaß des Hessischen Justizministeriums nichts über die Frage der Zuständigkeit. Lag danach im Hinblick auf Rechtsprechung und Literatur zu Art. 8 I Nr. 3 GleichberG zur Zeit der hier vorgenommenen Beurkundung nichts vor, was gegen die Zuständigkeit des Rechtspflegers hätte sprechen können, so war umgekehrt auch nichts dafür vorhanden, woraus der Rechtspfleger auf seine Zuständigkeit hätte schließen können. Entscheidend blieb daher allein, ob sich die Zuständigkeit des Rechtspflegers aus dem Rechtspflegergesetz herleiten ließ oder nicht.

Im Hinblick auf das Rechtspflegergesetz war indes die Sachlage nicht dergestalt, daß dem Rechtspfleger keinerlei Hilfsmittel zur Verfügung standen, die

er zur Frage seiner Zuständigkeit hätte heranziehen können. Die Übertragung der Beurkundung von Rechtsgeschäften (sog. Urkundssachen) - die schon im zehnten Abschnitt des Gesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (§§ 167-183) als etwas Eigenständiges behandelt ist - auf den Rechtspfleger beruhte schon vor Erlaß des Rechtspflegergesetzes aufgrund der Reichs-Entlastungsverfügung vom 3. Juli 1943 (DJ 1939, 589) auf dem Prinzip der Einzelübertragung. An diesem Prinzip wurde durch das Rechtspflegergesetz nichts geändert. Der Grundsatz aber, daß die Beurkundungszuständigkeit des Rechtspflegers immer nur in den vom Gesetz einzeln aufgeführten Fällen gegeben ist, war in sämtlichen, schon zur Zeit der hier vorgenommenen Beurkundung vorliegenden Kommentaren zum Rechtspflegergesetz besonders hervorgehoben worden (Hofmann-Kersting, Rechtspflegergesetz, 1957, § 3 Anm. 5, Vorbem. zu § 23, Arndt, Rechtspflegergesetz (1957), § 3 Anm. 23, § 23 Anm. 11, 21 a.E.; Arnold, Stellung auf Aufgaben des Rechtspflegers (1957), § 3 Anm. 1 I c, § 23 Anm. 1 I; Keidel, NJW 1957, 521, 524; Schlegelberger, FGG, 7. Aufl. Nachtrag Juli 1957 S. 40). Auch von einem pflichtgetreuen Rechtspfleger war es daher zu verlangen, sich durch Heranziehung des einen oder anderen Kommentars über die Grundprinzipien der Rechtspflegerzuständigkeit bei Beurkundung von Rechtsgeschäften zu orientieren. Jedem der angeführten Kommentare hätte er alsdann entnehmen können, daß das Rechtspflegergesetz zwar die Zahl der übertragenen Beurkundungsgeschäfte vermehrt, es aber beim Grund-

satz der Einzelübertragungen belassen hatte, weil, wie die amtliche Begründung hierzu ausführt, "zur Urkundstätigkeit umfassende Rechtskenntnisse auf vielen Rechtsgebieten unerlässlich sind, wie sie bei dem Rechtspfleger in der Regel nicht vorausgesetzt werden können". Diese Rechtslage hätte bei einem pflichtbewußten Rechtspfleger zumindest Zweifel an seiner Zuständigkeit erwecken müssen mit der Folge, daß auch für ihn der allgemeine Grundsatz zu gelten gehabt hätte, bei Zweifeln über die Rechtslage in jedem Falle den sichereren Weg zu wählen. Dieser sicherere Weg wäre aber gewesen, die Sache dem Richter vorzulegen, um zumindest die Wirksamkeit des Geschäftes im Rahmen des § 7 Abs. 2 Satz 2 RechtspflG zu gewährleisten. Denn diese Vorschrift schafft die Möglichkeit - und auch das muß einem pflichtbewußten Rechtspfleger bekannt sein -, Geschäften des Rechtspflegers die Wirksamkeit zu belassen, selbst wenn die Voraussetzungen für die Übertragung im Einzelfall nicht gegeben sind, und beseitigt damit die Gefahr, die sich daraus ergibt, daß ein vom Rechtspfleger wahrgenommenes, ihm aber nicht übertragenes Geschäft gemäß § 7 Abs. 2 Satz 1 RechtspflG unwirksam ist.

Mußte sich mithin für den Rechtspfleger eine zumindest zweifelhafte Rechtslage ergeben, dann kann ihn auch nicht rechtfertigen, es sei für ihn denkbar gewesen, die Beurkundung der Gütertrennungserklärung als Vormundschaftssache im Sinne des § 3 Abs. 1 Nr. 2 a) RechtspflG anzusehen und hieraus seine Beurkundungszuständigkeit zu folgern, selbst wenn man, dem Land-

gericht folgend, in Betracht zieht, daß zu den Vormundschaftssachen im Sinne des zweiten Abschnittes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (§§ 35 - 64 FGG) auch das eheliche Güterrecht betreffende Sachen gehören. Es ist zwar richtig, daß das Rechtspflegergesetz dem Rechtspfleger die Vormundschaftssachen mit dem hier nicht in Betracht kommenden Vorbehalt des § 12 RechtspflG zur selbständigen Bearbeitung und Entscheidung übertragen hat. Daraus kann jedoch nicht entnommen werden, daß damit dem Rechtspfleger grundsätzlich auch alle gerichtlichen Beurkundungsgeschäfte in Vormundschaftssachen übertragen worden sind. Einmal ergibt sich dies schon aus § 3 Nr. 3 c) i.V.m. § 23 RechtspflG, die für die sog. Urkundssachen eine besondere Regelung enthalten. Darüber hinaus wäre die Aufzählung einzelner in die Beurkundungszuständigkeit des Rechtspflegers fallender Vormundschaftssachen in § 23 Nr. 2 - 5 RechtspflG sinnlos, wenn eine grundsätzliche Zuständigkeit des Rechtspflegers für Beurkundungsgeschäfte in Vormundschaftssachen aus § 3 Abs. 1 Nr. 3 a) RechtspflG gefolgert werden könnte, Gerade dies letztere hätte auch ein mit der erforderlichen Sorgfalt vorgehender Rechtspfleger erkennen können und müssen, selbst wenn man davon absieht, daß ihm die oben genannten Grundprinzipien des Rechtspflegergesetzes hinsichtlich der Übertragung von Beurkundungszuständigkeiten auf den Rechtspfleger schon hinreichenden Zweifel an seiner Zuständigkeit geben mußten.

Wie schon ausgeführt, unterliegt das Landgericht

aber einem Irrtum, wenn es meint, eine Entlastung des Rechtspflegers daraus herleiten zu können, daß die Annahme seiner Zuständigkeit auch der Auffassung in namhafter Literatur entsprochen habe. Desgleichen vermag den Rechtspfleger, entgegen der Ansicht des Landgerichts, nicht zu entschuldigen, daß die von einem Landgerichtsdirektor geleitete Kammer für Handelssachen im Vorprozeß die Zuständigkeit des Rechtspflegers bejaht, also seine Handlungsweise als objektiv gerechtfertigt gebilligt hat. Eine Anwendung des Rechtsprechungsgrundsatzes, wonach ein Verschulden des Beamten zu verneinen ist, wenn zwar sein Verhalten als nicht rechtmäßig und damit als objektiv pflichtwidrig zu erachten ist, aber ein mit mehreren Rechtskundigen besetztes Kollegialgericht nach mündlicher Verhandlung und sorgfältiger Prüfung dieses Verhalten als objektiv gerechtfertigt gebilligt hat (BGB RGRK, 11. Aufl., § 839 Anm. 48), scheitert hier bereits daran, daß es sich bei einer Kammer für Handelssachen nicht um ein mit mehreren Rechtskundigen besetztes Kollegialgericht handelt. Abgesehen hiervon gilt dieser Rechtsprechungsgrundsatz auch nicht allgemein, sondern gibt nur eine allgemeine Richtlinie für die rechtliche Beurteilung des im Einzelfall gegebenen Sachverhalts. Er käme also selbst nicht zum Zuge, wenn ein mit mehreren Rechtskundigen besetztes Kollegialgericht bei seiner Beurteilung die Rechtslage trotz klarer und eindeutiger Gesetzesbestimmungen verkannt hätte (BGHZ 27, 338, 343), wie es hier bei der Kammer für Handelssachen im Vorprozeß der Fall war.

Schließlich vermag das beklagte Land auch nichts

für eine Schuldlosigkeit seines Rechtspflegers daraus herzuleiten, daß der Bundesgesetzgeber selbst mit Art. 9 II Nr. 6 FamRändG die Unwirksamkeit der aufgrund des Art. 8 I Nr. 3 Abs. 2 GleichberG durch den Rechtspfleger beurkundeter Erklärungen klarstellte und eine weitere Erklärungsfrist bis zum 31. Dezember 1961 eröffnete. Im Entwurf des Familienrechtsänderungsgesetzes war die Bestimmung des Art. 9 II Nr. 6 noch gar nicht enthalten. Das Bedürfnis nach einer solchen Regelung wurde erst auf eine Anregung u.a. des beklagten Landes geweckt. Der Rechtsausschuß brachte dabei sein Erstaunen und Befremden zum Ausdruck, als er hörte, daß in einzelnen Ländern die Rechtspfleger die Beurkundungszuständigkeit in Anspruch genommen hatten, und man sprach offen darüber, daß die Rechtspfleger etwas "versieht" hätten und der Gesetzgeber nun Schadensersatzansprüche ausschließen sollte. Auf die Frage, wie es denn käme, daß die Rechtspfleger so klare Zuständigkeitsregeln übersehen hätten, wußte der Vertreter des beklagten Landes nur zu antworten, das Versehen sei menschlich verständlich, da der Rechtspfleger nach § 23 RechtspflG in beschränktem Umfange richterliche Funktionen ausüben könne. Für die besonderen Fälle, in denen, wie auch hier, in- zwischen ein Ehegatte verstorben war, wurde sogar der Zusatz vorgeschlagen: "Ist die Erklärung abgegeben und stirbt ein Ehegatte vor dem 1. Januar 1962, so gilt die Gütertrennung von dem Tage an, der dem Tode vorausgeht"; jedoch wurde dieser Vorschlag nicht weiter verfolgt (vgl. 9. Sitzung des Rechtsausschusses des Bundestages vom 2. März 1961 - S. 26 - 28 des

Sten. Protokolls = Bl. 385 Rücksl./386 Materialiensammlung -; 145. Sitzung vom 14. April 1961 - S. 26 Sten. Protokolls = Bl. 463 Materialiensammlung - ; 148. Sitzung vom 27. April 1961 - S. 27 des Sten. Protokolls = Bl. 498 Rückseite, 500 Materialiensammlung -).

Es ist demnach nicht so, daß in diesen Beratungen irgendwelche Zweifel an der Unzuständigkeit der Rechtspfleger aufgetaucht waren. Es ging lediglich darum, die beteiligten Länder vor begründet erachteten Schadensersatzansprüchen zu schützen.

Danach hat aber das Landgericht den letztlich als Rechtsbegriff anzusehenden Begriff der Fahrlässigkeit verkannt, indem es einmal die Anforderungen an die Sorgfaltspflicht eines durchschnittlichen Rechtspflegers zu stellen sind, in Verkenntung der wirklichen Sachlage zu gering erachtet und darüber hinaus Umstände zur Entlastung des Rechtspflegers herangezogen hat, die bei richtiger Wertung sein Verschulden nicht ausschließen konnten. Ein Verschulden des Rechtspflegers ist jedenfalls darin zu sehen, daß ihm bei Annahme seiner Zuständigkeit keine Zweifel kämen oder daß er bei Vorhandensein von Zweifeln nicht den sichereren Weg der Vorlage an den Richter wählte. Für den durch diese schuldhaftc Amtspflichtverletzung des Rechtspflegers den Klägern entstandenen Schaden hat mithin gemäß § 839 BGB i.V.m. Art. 34 GG das beklagte Land in jedem Falle gegenüber dem Kläger Dr. Göhre einzustehen.

Hinsichtlich der in New York lebenden Klägerin

Ursula Dibble taucht nach Name und Wohnsitz die weitere Frage auf, ob sie nicht möglicherweise den Status einer Ausländerin hat. Wäre dies der Fall, dann dürfte nicht unbeachtet bleiben, daß die sich aus Art. 34 GG ergebende Staatshaftung gegenüber Ausländern beschränkenden Vorschriften unterliegt. Denn, wie in höchst-richterlicher Rechtsprechung (BGHZ 13, 241; BGH Urteil vom 1. Oktober 1956 - III ZR 48/55 = NJW 1956, 1836) angenommen, sind die bisherigen Vorschriften der Länder über die Beschränkung der Staatshaftung gegenüber Ausländern auf den Fall der Verbürgung der Gegenseitigkeit durch das Grundgesetz nicht außer Kraft gesetzt worden. In Art. 80 des Hessischen Gesetzes die Ausführung des Bürgerlichen Gesetzbuches betreffend vom 17. Juli 1899 ist aber bestimmt, daß die Staatshaftung Ausländern gegenüber nur insoweit eintritt, als die Gegenseitigkeit verbürgt ist. Die Verbürgung der Gegenseitigkeit stellt mithin eine materielle Anspruchsvoraussetzung dar, und bei ihrem Fehlen wäre der Anspruch der Klägerin Ursula D. [REDACTED] - unterstellt sie sei Ausländerin - als unbegründet abzuweisen (vgl. hierzu auch BGB RGRK, 11. Aufl., §)839 Anm. 10 und die dort angeführte weitere Rechtsprechung).

3.) Ergibt sich somit eine Schadenersatzpflicht des beklagten Landes - jedenfalls gegenüber dem Kläger Dr. G. [REDACTED] - bereits aus der schuldhaften Amtspflichtverletzung des Rechtspflegers, kommt es auf die weitere Frage nicht mehr an, ob sich der Schadenersatzanspruch auch aus schuldhafter Amtspflichtverletzung der dem Rechtspfleger vorgesetzten Justizver-

waltung herleiten läßt. Dennoch soll hierzu bemerkt werden, daß auch der erkennende Senat, insoweit in Übereinstimmung mit dem Landgericht, der Ansicht ist, nach dem Bekanntwerden, daß Beurkundungen von Gütertrennungserklärungen durch Rechtspfleger erfolgt seien, hätten erhebliche Gründe für eine Amtspflicht der Justizverwaltung gesprochen, darauf hinzuwirken, daß der von diesen Beurkundungen betroffene Personenkreis über die Unwirksamkeit der Beurkundung aufgeklärt werde, zumal, wie das Landgericht zutreffend sagt, die Gütertrennungserklärungen eine einschneidende Änderung der vermögensrechtlichen und erbrechtlichen Beziehungen beinhalteten und nur ein begrenzter, namentlich erfaßter Personenkreis in Frage stand. Wie aber das Landgericht feststellt, hatte der Oberlandesgerichtspräsident in Frankfurt (Main) bereits im Oktober 1960 das Hessische Justizministerium von erfolgten Zuständigkeitsüberschreitungen der Rechtspfleger unterrichtet. Es ist daher anzunehmen, daß jedenfalls der Oberlandesgerichtspräsident und noch mehr der zuständige Landgerichtspräsident vor dem hier allein interessierenden Zeitpunkt des Todes des Erblassers (8. Oktober 1960) über unwirksam vorgenommene Beurkundungen von Gütertrennungserklärungen bereits unterrichtet waren und bei Erfüllung ihrer Amtspflicht den Eintritt des Schadensfalles in dem hier vorliegenden Fall noch hätten verhindern können. Zweifelhaft kann hierbei nur bleiben, ob es sich insoweit nicht nur um Pflichten handelte, die im Rahmen der allgemeinen Dienstaufsicht lagen und für die zunächst der Grundsatz gilt, daß die Behörden bei Ausübung hoheitlicher

Aufsicht zwar Amtspflichten, aber nicht solche Amtspflichten erfüllen, die ihnen einem Dritten - also hier den Klägern oder den an der Beurkundung Beteiligten - gegenüber obliegen. Jedoch auch diese Frage kann unerörtert bleiben, da es auf sie, jedenfalls im Verhältnis des beklagten Landes zu den Klägern, nicht mehr ankommt.

4.) Danach erweist sich die Revision der Kläger als begründet. Da das Landgericht infolge der von ihm ausgesprochenen Klagabweisung nicht in eine Erörterung der Höhe des Klageanspruches einzutreten brauchte und folglich nicht Feststellungen hierzu getroffen hat, ist auch dem Revisionsgericht eine abschließende Entscheidung auch nur im Hinblick auf den Kläger Dr. G. [REDACTED] nicht möglich. Das landgerichtliche Urteil ist daher aufzuheben und die Sache ist zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Landgericht zurückzuverweisen.

Dem Landgericht muß auch die Entscheidung über die Kosten des Revisionsrechtszuges überlassen bleiben, da sie vom endgültigen sachlichen Ausgang des Rechtsstreits abhängig ist.

Dr. Pagendarm

Dr. Krefz

Dr. Hußla

Gähtgens

Dr. Reinhardt