BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

III ZR 80/05

Verkündet am:
6. Juli 2006
K i e f e r
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

BNotO § 19 Abs. 1 Satz 2; BeurkG § 53

Weisen die Vertragsparteien den Notar übereinstimmend an, die Auflassungsurkunde beim Grundbuchamt erst dann einzureichen, wenn bestimmte Bedingungen erfüllt sind, insbesondere die Zahlung des Kaufpreises nachgewiesen ist (Vorlagensperre), so handelt es sich um eine selbständige Betreuungstätigkeit, für die das Verweisungsprivileg des § 19 Abs. 1 Satz 2 BNotO nicht gilt.

BGH, Urteil vom 6. Juli 2006 - III ZR 80/05 - OLG Hamm
LG Münster

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 6. Juli 2006 durch den Vorsitzenden Richter Schlick und die Richter Streck, Dr. Kapsa, Galke und Dr. Herrmann

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird unter Zurückweisung der Anschlussrevision des Beklagten das Urteil des 11. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 18. Februar 2005 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als zum Nachteil der Klägerin erkannt worden ist.

Die Berufung des Beklagten gegen das Urteil der 10. Zivilkammer des Landgerichts Münster vom 28. Mai 2003 wird in vollem Umfang zurückgewiesen.

Der Beklagte hat die Kosten der Rechtsmittelzüge zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

1 Der beklagte Notar beurkundete am 30. April 1998 einen Kaufvertrag zwischen dem während des Rechtsstreits verstorbenen und von der Klägerin allein beerbten Ehemann der Klägerin, einem Landwirt, als Verkäufer und der Gemeinde V. als Käuferin über zum Betriebsvermögen des Verkäufers ge-

hörende landwirtschaftliche Grundstücke. Besitz, Nutzungen und Lasten des verkauften Grundbesitzes sollten am Tage vollständiger Kaufpreiszahlung an die Käuferin übergehen (§ 3 Abs. 1 der Urkunde). Zwei Teilbeträge des Kaufpreises waren gemäß § 4 des Vertrags innerhalb von 14 Tagen nach Mitteilung des Notars über die Eintragung einer Eigentumsvormerkung, die Vorlage behördlicher Genehmigungen und Negativatteste sowie die Erteilung von Löschungsbewilligungen zur Zahlung fällig, der Restkaufpreis binnen vier Wochen nach "Rechtskraft" eines Bebauungsplans sowie Erschließung der erworbenen Flächen, spätestens am 15. Januar 2003. Der Beklagte wurde außerdem angewiesen, die Umschreibung des Eigentums erst zu beantragen, wenn ihm die Käuferin Zahlung des Kaufpreises nachgewiesen oder der Verkäufer den Eingang des Kaufpreises bestätigt hatte (§ 5 Abs. 3). Die Gemeinde zahlte 355.250 DM alsbald nach Fälligkeit. Anschließend beantragte der Beklagte die Eigentumsumschreibung im Grundbuch, die am 21. Januar 1999 erfolgte, ohne dass bis dahin der Restkaufpreis beglichen war. Dessen Zahlung in Höhe von 601.496,34 € erfolgte erst zum 15. Januar 2003.

2 Mit ihrer Klage begehrt die Klägerin unter Hinweis auf steuerliche Nachteile (insbesondere Versteuerung des Veräußerungsgewinns bereits im Wirtschaftsjahr 1998/99 sowie Versteuerung eines auf einer Stundung des Restkaufpreises beruhenden Zinsanteils) Feststellung einer Ersatzpflicht des Beklagten für Schäden aus einer vorzeitigen Eigentumsübertragung der verkauften Grundstücke. Das Landgericht hat die beantragte Feststellung getroffen, das Berufungsgericht hat diese dahin eingeschränkt, dass die Schadensersatzpflicht des Beklagten Schäden der Klägerin infolge der in den Steuererklärungen für die Jahre 1999 bis 2003 vorgenommenen Abzinsung des Kaufpreises und einer jeweils gewinnwirksamen Berücksichtigung von Zinseinnahmen auf den vereinbarten Kaufpreis nicht umfasse. Mit der - vom erkennenden Senat

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

zugelassenen - Revision erstrebt die Klägerin Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils. Der Beklagte hat sich der Revision angeschlossen und verfolgt seinen Antrag auf vollständige Klageabweisung weiter.

Entscheidungsgründe

3 Die Revision hat Erfolg, die Anschlussrevision erweist sich demgegenüber als unbegründet.

I.

4 Das Berufungsgericht hat, soweit noch von Interesse, im Wesentlichen ausgeführt:

5 1. Die Klage sei zulässig. Das erforderliche Feststellungsinteresse (§ 256 Abs. 1 ZPO) sei gegeben. Es könne offen bleiben, ob es hierfür ausreiche, dass der Eintritt eines Schadens möglich sei, oder ob verlangt werden müsse, dass eine Wahrscheinlichkeit dafür substantiiert dargetan werde. Vorliegend sei nämlich der Eintritt eines Schadens hinreichend wahrscheinlich. Schon der nach Darstellung der Klägerin vorzeitige Eigentumsübergang führe zu einer tatsächlichen Vermögensminderung, die als Schaden in diesem Sinne anzuerkennen sei.

6 2. In dem zuerkannten, eingeschränkten Umfang sei die Klage auch aus § 19 Abs. 1 Satz 1 BNotO begründet. Der Beklagte habe dadurch gegen seine notariellen Amtspflichten verstoßen, dass er den Antrag auf Umschreibung des

Eigentums vor der vollständigen Kaufpreiszahlung entsprechend der in § 5 Abs. 3 des Kaufvertrags enthaltenen Weisung beim Grundbuchamt eingereicht und damit die Umschreibung vorzeitig veranlasst habe. Es fehle ferner nicht an einem Schaden der Klägerin und ihres Rechtsvorgängers. Für die Entscheidung über die Begründetheit einer positiven Feststellungsklage komme es nicht darauf an, den genauen Umfang des Schadens festzustellen. Vielmehr reiche es aus, dass die Klägerin überhaupt einen Schaden erlitten habe. Im Streitfall habe ihr Ehemann durch die Umschreibung im Grundbuch sein Eigentum am Kaufgegenstand verloren. Dem habe ein gleich hoher Zuwachs, z.B. durch Erlöschen der Verbindlichkeit aus dem Kaufvertrag, nicht gegenübergestanden. Hierdurch sei ein für die Begründetheit der Klage hinreichender Schaden eingetreten, wenn auch die mit der vorzeitigen Eigentumsübertragung entstandene Substanzminderung nicht der von der Klägerin geltend gemachte Schaden sei. Davon abgesehen bestehe eine ausreichende Wahrscheinlichkeit auch für sonstige ersatzfähige Einbußen, weil die Frist für eine steuersparende Wiederanlage des Verkaufserlöses mittels Rücklage gemäß § 6b EStG bereits mit der vorzeitigen Eigentumsübertragung begonnen habe. Es liege nahe, dass bei früheren Maßnahmen zur Reinvestition Finanzierungskosten entstünden. Außerdem sei eine Wiederanlage unter zeitlichem Druck risikobehaftet. Ob die Klägerin und ihr Rechtsvorgänger durch den vorzeitigen Eigentumsübergang deshalb steuerlich ungünstiger stünden, weil sie - statt einer Rücklagenbildung in voller Höhe des Veräußerungsgewinns - sich den Verkaufserlös anteilig als Zinseinnahmen gewinnwirksam anrechnen lassen müssten, sei in diesem Zusammenhang nicht von Bedeutung. Der Anspruch der Klägerin sei außerdem weder wegen eines Mitverschuldens gemäß § 254 BGB noch mit Rücksicht auf § 839 Abs. 3 BGB ausgeschlossen oder beschränkt.

7 Ein Schadensersatzanspruch der Klägerin scheide jedoch nach dem derzeitigen Sachstand insoweit aus, als es um die Anrechnung von Zinseinnahmen aus dem Verkaufserlös bei den steuerlichen Veranlagungen der Jahre 1999 bis 2003 infolge Abzinsung deshalb gehe, weil solche Zinseinnahmen Entgelt für die bis 2003 hinausgeschobene Fälligkeit des Kaufpreises seien. Insoweit komme als anderweitige Ersatzmöglichkeit der Klägerin gemäß § 19 Abs. 1 Satz 2 BNotO ein Schadensersatzanspruch gegen ihre Steuerberaterin in Betracht. Ein die Subsidiarität ausschließendes Amtsgeschäft der in den §§ 23, 24 BNotO bezeichneten Art liege nicht vor. Die Einreichung des Umschreibungsantrags stelle sich lediglich als Nebentätigkeit zum Urkundsgeschäft im Sinne des § 53 BeurkG dar. Die von der Steuerberaterin erstellten Bilanzen und Steuererklärungen berücksichtigten zu Unrecht jene Zinseinnahmen, da der Kapitalüberlassung hier anstelle der Zinsen ein anderer Vorteil in Gestalt des dem Verkäufer belassenen Besitzes und der verbleibenden Nutzungen des Grundstücks gegenüberstehe, der in einem Gegenleistungszusammenhang mit der Kapitalüberlassung stehe und die Zinsen quasi ersetze. Unter diesen Umständen lasse sich nicht ausschließen, dass die Klägerin ihre Steuerberaterin mit Aussicht auf Erfolg auf Schadensersatz in Anspruch nehmen könne.

II.

8 Diese Ausführungen halten rechtlicher Nachprüfung nicht in allen Punkten stand.

9 1. Im Ergebnis zu Recht hat das Berufungsgericht allerdings ein rechtliches Interesse der Klägerin an der alsbaldigen Feststellung eines Schadensersatzanspruchs gegen den Beklagten im Sinne des § 256 Abs. 1 ZPO bejaht. Hierfür

genügt zwar nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs die bloße Möglichkeit eines Schadenseintritts nur bei der Verletzung eines absoluten Rechts. Demgegenüber hängt bei reinen Vermögensschäden, wie hier, bereits die Zulässigkeit der Feststellungsklage von der - substantiiert darzulegenden - Wahrscheinlichkeit eines auf die Verletzungshandlung zurückzuführenden Schadens ab (BGH, Urteil vom 15. Oktober 1992 - IX ZR 43/92 - NJW 1993, 648, 653 f.; Urteil vom 24. Januar 2006 - XI ZR 384/03 - NJW 2006, 830, 832 f. Rn. 27 m.w.N., für BGHZ vorgesehen). Es mag sein, wie die Anschlussrevision rügt, dass in dieser Beziehung die vom Berufungsgericht herangezogene Vermögensminderung aus dem vorzeitigen Eigentumsverlust an den verkauften Grundstücken nicht genügt, weil die Klägerin mit der Klage zwar nicht nach ihrem weit gefassten Feststellungsantrag, jedoch nach dem Inhalt der bei der Auslegung mit zu berücksichtigenden Klagebegründung ausschließlich steuerliche Nachteile geltend macht und jener Schaden zudem inzwischen durch die vollständige Zahlung des Kaufpreises von Seiten der Gemeinde jedenfalls weggefallen ist. Darauf kommt es indessen nicht an. Denn die Klägerin hat mit der Vorlage des gegen sie und ihren Ehemann ergangenen Einkommensteuerbescheids für 1999 sowie der diesbezüglichen Auskunft ihres Wohnsitzfinanzamts vom 7. Februar 2003 jedenfalls belegt, dass die Finanzverwaltung aus dem Übergang des zivilrechtlichen Eigentums auf die Gemeinde am 21. Januar 1999 einen Veräußerungsgewinn des Verkäufers schon im Wirtschaftsjahr 1998/99 ableitet sowie einen durch Abzinsung ermittelten Zinsanteil aus dem Kaufpreis zugrunde legt. Damit ist jedenfalls den im Rahmen des § 256 ZPO zu stellenden Anforderungen an den Nachweis eines Schadens genügt.

10 2. Dem Berufungsgericht ist im Ansatz weiter darin zuzustimmen, dass dem Grunde nach ein Amtshaftungsanspruch gegen den beklagten Notar besteht. Rechtsfehlerhaft hat das Berufungsgericht hingegen dessen Einstandspflicht

wegen einer nicht auszuschließenden anderweitigen Ersatzmöglichkeit gemäß § 19 Abs. 1 Satz 2 BNotO auf einen Teil des geltend gemachten Schadens beschränkt.

11 a) Nach den tatrichterlichen Feststellungen der Vorinstanzen hat der Beklagte schuldhaft dadurch gegen seine notariellen Amtspflichten verstoßen, dass er den Umschreibungsantrag beim Grundbuchamt vorzeitig gestellt hat. Das wird im Revisionsverfahren von den Parteien nicht angegriffen und ist rechtlich auch nicht zu beanstanden. Hinsichtlich des dadurch eingetretenen Schadens gelten die vorstehenden Erwägungen.

12 b) Demgegenüber ist die Anwendung der Subsidiaritätsklausel des § 19 Abs. 1 Satz 2 Halbs. 1 BNotO und die Verweisung der Klägerin auf einen Schadensersatzanspruch gegen ihre Steuerberaterin wegen der in den Steuererklärungen vorgenommenen Abzinsung des Kaufpreises und der Berücksichtigung von Zinseinnahmen von Rechtsirrtum beeinflusst. Die Verweisungsmöglichkeit gilt nach dem zweiten Halbsatz der Vorschrift im Verhältnis zwischen dem Notar und dem Auftraggeber nicht bei Amtsgeschäften der in den §§ 23, 24 BNotO bezeichneten Art. Um ein solches Geschäft handelt es sich aber hier. Die zwischen den Parteien auch in der Revisionsinstanz weiter streitige Frage, ob überhaupt ein solcher Ersatzanspruch besteht, ist infolge dessen ohne Belang.

13 Richtig ist, dass der Vollzug einer Urkunde durch Einreichung beim Grundbuchamt oder Handelsregister gemäß § 53 BeurkG in der Regel als unselbständige Amtspflicht zum Urkundsgeschäft gehört (BGH, Urteil vom 12. Juli 1977 - VI ZR 61/76 - DNotZ 1978, 177, 180; Urteil vom 18. November 1999 - IX ZR 402/97 - NJW 2000, 664, 665; Ganter in Zugehör/Ganter/Hertel, Hand-

buch der Notarhaftung, Rn. 1477; Reithmann in Reithmann/Albrecht, Handbuch der notariellen Vertragsgestaltung, 8. Aufl., Rn. 257). Das gilt jedoch nicht, wenn die Auflassungsurkunde nach der Weisung der Beteiligten trotz Vollzugsreife erst dann beim Grundbuchamt eingereicht werden soll, falls bestimmte weitere, vom Notar zu überprüfende Bedingungen eingetreten sind, insbesondere die Zahlung des Kaufpreises nachgewiesen ist. Eine Vorlagensperre dieser Art überträgt dem Notar eine über den bloßen Urkundenvollzug hinausgehende Überwachungspflicht und damit eine selbständige Betreuung im Sinne des § 24 Abs. 1 BNotO (BGH, Beschluss vom 13. Juli 1995 - IX ZR 176/94 - BGHR BNotO § 19 Abs. 1 Satz 2 Subsidiarität 2 m.w.N.; BayObLG ZNotP 2002, 485, 486; OLG Köln BB 1994, 2444, 2445; Ganter, aaO, Rn. 1501; Grein, RNotZ 2004, 115, 131; Reithmann, aaO, Rn. 301). Darin verhält es sich nicht anders als bei einer dem Käufer gegenüber abzugebenden notariellen Fälligkeitsbestätigung, die gleichfalls vom Vorliegen bestimmter, vom Notar zu kontrollierender tatsächlicher oder rechtlicher Umstände (Erteilung der erforderlichen Genehmigungen, rangrichtige Eintragung einer Auflassungsvormerkung, Gewährleistung der Lastenfreistellung und anderes mehr) abhängt, und bei der der Treuhandcharakter ebenso anerkannt ist (BGHZ 96, 157, 164 f.; BGH, Urteil vom 21. November 1996 - IX ZR 220/95 - NJW-RR 1997, 562 f.; Urteil vom 17. Juni 1999 - IX ZR 100/98 - NJW-RR 1999, 1579 f.; Urteil vom 17. Januar 2002 - IX ZR 266/00 - NJW 2002, 1344; OLG Brandenburg OLG-NL 2003, 34, 35 f.; OLG München DNotZ 1991, 337 f.; Reithmann, aaO, Rn. 328 f.).

14 c) Auf dieser Grundlage könnte ein Schadensersatzanspruch der Klägerin - ganz oder teilweise - allenfalls noch daran scheitern, dass ihr oder ihrem Rechtsvorgänger der Nichtgebrauch eines Rechtsmittels (§ 19 Abs. 1 Satz 3 BNotO, § 839 Abs. 3 BGB) oder ein Mitverschulden gemäß § 254 Abs. 1 oder Abs. 2 BGB vorzuwerfen wäre. Beides hat das Berufungsgericht indessen zu

Recht verneint. Soweit die Anschlussrevision meint, der Ehemann der Klägerin hätte sich über den drohenden Steuerschaden beim Beklagten beschweren müssen, der Beklagte hätte dann eine Regelung mit der Käuferin vermitteln können, welche eine Rückauflassung beinhaltete, übergeht sie, dass die Gemeinde nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme hierzu nicht bereit war. Die Einleitung eines möglicherweise langwierigen und risikobehafteten Klageverfahrens gegen die Käuferin mit dem Ziel einer Rückübertragung der Grundstücke bis zur Fälligkeit des Restkaufpreises war dem Rechtsvorgänger der Klägerin nicht zumutbar. Für etwaige Fehler ihrer Steuerberaterin schließlich hafteten die Klägerin und ihr Ehemann auch unter dem Gesichtspunkt eines Mitverschuldens nach § 254 BGB - jedenfalls soweit es um den bisher allein hinreichend substantiiert vorgetragenen Teilschaden aus dem Einkommensteuerbescheid für das Jahr 1999 geht - nicht gemäß § 278 BGB. Es ist bereits fraglich, ob die erforderliche rechtliche Sonderverbindung seinerzeit zwischen den Parteien bestand (vgl. dazu Senatsurteile BGHZ 1, 248, 249 ff.; 33, 136, 140 ff.; Urteile vom 10. Juli 1980 - III ZR 23/79 - NJW 1980, 2573, 2575 und vom 6. Oktober 1994 - III ZR 134/93 - NJW-RR 1995, 248, 252). Für eine Anwendung des § 831 BGB ist mangels Weisungsgebundenheit der Steuerberaterin ebenfalls kein Raum. Mindestens aber lässt sich zu diesem Zeitpunkt die schuldhafte Verletzung einer Obliegenheit von Seiten der Steuerberaterin nicht feststellen. Es handelt sich hier um schwierige und nicht abschließend geklärte Rechtsfragen, bei der die Steuerberaterin keinen hinreichenden Anlass hatte, die vom Berufungsgericht dargelegten Erwägungen anzustellen. Im Übrigen ist das vom Oberlandesgericht angenommene Gegenseitigkeitsverhältnis zwischen dem dem Verkäufer verbleibenden Besitz mit den Nutzungen einerseits und der hinausgeschobenen Fälligkeit andererseits nach den ursprünglichen kaufvertraglichen Abreden nicht mehr ohne weiteres auch den Leistungsbeziehungen nach

dem vom Beklagten vertragswidrig vorzeitig bewirkten Eigentumsübergang zugrunde zu legen.

15 3. Infolgedessen ist das angefochtene Urteil aufzuheben, soweit das Berufungsgericht zum Nachteil der Klägerin erkannt hat, und die Berufung des Beklagten gegen das erstinstanzliche Urteil in vollem Umfang zurückzuweisen (§ 563 Abs. 3 ZPO).

Schlick Streck Kapsa

Galke Herrmann

Vorinstanzen:
LG Münster, Entscheidung vom 28.05.2003 - 11 O 164/02 -
OLG Hamm, Entscheidung vom 18.02.2005 - 11 U 101/03 -