

Für das Nachschlagewerk!

Nicht für die Amtliche Sammlung!

Gesetz: Notarordnung für Rheinland-Pfalz vom 3. September 1949 (GVBl RhldPf 391) §§ 3, 22

Rechtssatz: Der Notar ist verpflichtet, bei der Beurkundung eines Rechtsgeschäftes die Beteiligten auch über die wirtschaftlichen Gefahren ihres Vorgehens zu belehren, wenn es auf Grund besonderer Umstände naheliegt, dass für sie eine Schädigung eintreten kann, und der Notar nicht mit Sicherheit annehmen kann, dass sich der Gefährdete dieser Lage bewusst ist oder dass er das Risiko auch bei einer Belehrung auf sich nehmen würde.

Aktenzeichen: III ZR 98/52

Urteil des BGH vom 26. November 1953

IG Mainz.
OLG Koblenz

Verkündet am 26. November 1953
Fieser, Just. Angest., als Urkunds-
beamter der Geschäftsstelle.

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Notars Hans M [REDACTED] in W [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägers und Revisionsklägers,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

den Landwirt Christoph S [REDACTED] in E [REDACTED],

Kläger, Berufungsbeklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

hat der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 26. November 1953 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Prof. Dr. Geiger und der Bundesrichter
Dr. Pagendarm, Dr. Weber, Dr. Wolany und Dr. Beyer

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil
des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Koblenz vom 22. Februar 1952 im Kostenpunkt und
insoweit, als der Beklagte verurteilt worden ist,
aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhand-
lung und Entscheidung, auch über die Kosten der
Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der - damals noch minderjährige - Kläger kaufte am 3. Oktober 1949 von seinem Onkel Ambros B. V ein Grundstück zum Preise von 1 242 DM. Er war (rechtsgeschäftlich) vertreten durch seinen Großvater - Vater des Verkäufers - Jacob Christoph B. I. Den Kaufvertrag und die gleichzeitig erklärte Auflassung beurkundete der Beklagte. In dem Vertrag wurde erwähnt, dass das Eigentum erst mit der Eintragung im Grundbuch auf den Käufer übergehe, und dass die Eintragung erst nach Zahlung der Steuer und der Kosten erfolgen könne. Der Kaufpreis wurde entsprechend der Vertragsbestimmung: "Die Zahlung des Kaufpreises erfolgt sofort und es bescheinigt Verkäufer den Empfang" alsbald in Gegenwart des Beklagten an den Verkäufer ausbezahlt.

Gegen den Verkäufer machten damals seine minderjährigen Kinder Unterhaltsansprüche geltend. Auf ihren Antrag erließ das Amtsgericht Mainz am 7. Oktober 1949 einen Arrestbefehl. Auf Grund dieses dinglichen Arrestes beantragten die Gläubiger am 13. Oktober 1949 beim Grundbuchamt die Eintragung einer Sicherungshypothek bis zum Höchstbetrag von 3 800 DM auf dem Grundbesitz des Verkäufers. Das vom Kläger gekaufte Grundstück wurde am 20. Oktober 1949 mit einer Einzelhypothek von 500 DM belastet. Am 7. November 1949 beantragte der Beklagte beim Grundbuchamt die Eintragung des Klägers als Eigentümer des gekauften Grundstückes. Die Eintragung ist am 24. August 1951 erfolgt. Die Hypothek besteht aber weiter.

Der Kläger verlangt deshalb vom Beklagten Schadensersatz. Er behauptet, dieser habe seine Amtspflichten als



Notar bei der Beurkundung des Vertrages vom 3. Oktober 1949 schuldhaft verletzt. Der Beklagte habe selbst von Anfang an damit gerechnet, dass bis zum Eigentumsübergang eine längere Zeit verstreichen würde. Er, der Kläger, und sein Vertreter seien geschäftlich unerfahren gewesen. Der Beklagte hätte sie darauf aufmerksam machen müssen, dass eine Barzahlung des Kaufpreises vor erfolgtem Eigentumsübergang Gefahren mit sich bringe. Die eingetretene Schädigung wäre vermieden worden, wenn der Beklagte etwa die Eintragung einer Auflassungsvormerkung oder die Hinterlegung des Kaufpreises bis zum Eigentumsübergang angeregt hätte. Von seinem Onkel könne er, der Kläger, keine Entschädigung erhalten, weil dieser vermögenslos sei.

Der Kläger hat zunächst in der Zeit vom 28. Juni 1950 bis zum 2. Oktober 1951 war im Grundbuch ein Zwangsversteigerungsvermerk eingetragen - beantragt, den Beklagten zur Zahlung von 1 200 DM nebst 5 % Zinsen seit Klagezustellung zu verurteilen. Zuletzt hat er den Antrag gestellt, den Beklagten zu verurteilen, den Kläger von der im Grundbuch von E. [REDACTED] Band [REDACTED] Blatt [REDACTED] in Abteilung III unter Nr 1 eingetragenen Sicherungshypothek in Höhe von 500 DM nebst Zinsen freizustellen, und im übrigen die Hauptsache für erledigt zu erklären.

Der Beklagte hat um Klagabweisung gebeten und nach der Teilerledigungserklärung hierzu beantragt, dem Kläger die Mehrkosten aufzuerlegen. Er bestreitet, seine Amtspflichten dem Kläger gegenüber verletzt zu haben. Grundstückskaufverträge mit Barzahlung des Kaufpreises seien in der hier in Betracht kommenden Gegend üblich gewesen. Er habe keine Anhaltspunkte dafür gehabt, dass dem Kläger ein Schaden er-

wachsen könnte. Er ist der Meinung, dass deshalb keine Pflicht für ihn bestanden habe, den Kläger über den im Vertrag enthaltenen Hinweis, dass das Eigentum erst mit der Eintragung im Grundbuch übergehe, hinaus noch irgendwie zu belehren. Er bestreitet, dass er die erforderliche Sorgfalt nicht beachtet hätte. Die Beurkundung habe er als Verweser eines anderen Notariats vorgenommen. Er sei infolge dieser Doppeltätigkeit überlastet gewesen. Bei dem offen zutage liegenden engen familienrechtlichen Verhältnis der Beteiligten habe er annehmen dürfen, dass die Barzahlung keine Gefahr in sich schliesse. Schliesslich behauptet er, dass der Kaufvertrag auch bei einem Hinweis auf die möglichen Gefahren und bei einer Erörterung der gegebenen Sicherungsmöglichkeiten doch so, wie es tatsächlich geschehen sei, abgeschlossen worden wäre; denn der Verkäufer habe Bargeld gebraucht, um eine neue wirtschaftliche Existenz zu gründen, und der Großvater des Klägers und Vater des Verkäufers wäre diesem Verlangen auf Barzahlung auf alle Fälle nachgekommen.

Das Landgericht hat den Beklagten entsprechend dem ursprünglichen Klageantrag verurteilt. Das Oberlandesgericht hat die Berufung des Beklagten mit der Maßgabe teilweise zurückgewiesen, dass er entsprechend dem neuen Antrag des Klägers verurteilt und im übrigen die Hauptsache für erledigt erklärt wurde. Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision des Beklagten. Er beantragt, das angefochtene Urteil, soweit er unterlegen ist, aufzuheben, und ganz nach seinem Antrag in der Berufungsinstanz zu erkennen. Der Kläger bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I.

Die Revision bittet um Nachprüfung, ob man "im Hinblick auf Art 34 des Grundgesetzes die Ansprüche aus Amtspflichtverletzung des Notars überhaupt noch gegen den Notar geltend machen kann oder die Verantwortlichkeit den Staat trifft". Der Senat hat bereits in einer anderen Sache im Hinblick auf § 21 der Reichsnotarordnung mit näherer Begründung entschieden (vgl BGHZ 9, 289), dass Art 34 GrundG, der nur "grundsätzlich" die Haftung der öffentlichen Körperschaften vorschreibt, die zuständige Gesetzgebung nicht hindert, bei Amtspflichtverletzungen von Beamten, die lediglich Gebühren beziehen, die Staatshaftung auszuschliessen. Daran ist auch im vorliegenden Falle festzuhalten. Da nach § 21 Abs 1 der Notarordnung für Rheinland-Pfalz vom 3. September 1949 (GVBl RhldPf 391) "die Vorschriften über die Amtspflichtverletzungen von Beamten der Justizverwaltung, die sie bei Ausübung der Rechtspflege begangen haben", auf die Notare entsprechend anzuwenden sind, haftet der Notar für seine Amtspflichtverletzungen persönlich (§ 1 der VO über die Haftung des Reichs für Justizbeamte vom 3. Mai 1935 /RGBl I S 587/ in Verbindung mit § 5 Ziff 1 des Gesetzes über die Haftung des Reichs für seine Beamten vom 21. Mai 1910 idF vom 30. Juni 1933 - RGBl I S 433 -).

II.

In der Sache selbst geht die Revision ebenso wie das Berufungsgericht davon aus, dass "der Notar bei der Beur-

kundung des Rechtsgeschäfts den Beteiligten gegenüber zu einer Belehrung über die sich aus dem Rechtsgeschäft für sie ergebenden wirtschaftlichen Gefahren ... verpflichtet ist, wenn es nach den besonderen Umständen des Einzelfalles nahe liegt, dass den Beteiligten ein Schaden erwachsen wird, und wenn nicht mit Sicherheit anzunehmen ist, dass die Beteiligten diese Gefahr selbst erkennen oder das Rechtsgeschäft auch in Kenntnis dieser Gefahr vornehmen würden" (RG in DNotZ 1940 S 81). An diesem Grundsatz ist auch im Rahmen der Notarordnung für Rheinland-Pfalz festzuhalten. Zwar enthält dieses Gesetz im Gegensatz zu der Reichsnotarordnung keine ausdrücklichen Bestimmungen über die dem Notar obliegenden Hinweis- und Belehrungspflichten. Es mag sein, dass es nicht möglich ist, mit dem Berufungsgericht aus § 26 der Notarordnung für Rheinland-Pfalz eine allgemeine "Beratungs-Pflicht" des Notars bei seiner Beurkundungstätigkeit zu folgern; denn diese Bestimmung bezieht sich vielleicht nur auf den Fall einer besonderen Inanspruchnahme des Notars gerade für eine Beratung, wie sich schon aus ihrer Überschrift - "sonstige Rechtbetreuung" - ergeben könnte. Die in § 22 geregelte Beurkundungstätigkeit ist etwas anderes als eine derartige selbständige "Beratung" der Beteiligten. Aber auch aus ihr können sich Belehrungspflichten ergeben; denn der Notar ist nach der Grundsatzbestimmung des § 3 "nicht Vertreter einer rechtsuchenden Partei, sondern unparteiischer Betreuer der Beteiligten". Deshalb beschränken sich seine Pflichten bei der Beurkundung eines Rechtsgeschäftes nicht darauf, allein den ausdrücklichen Auftrag zur Beurkundung der im Einzelfall in Frage stehenden Erklärungen durchzuführen, sondern er muss als Betreuer der Beteiligten diesen auch nach Maßgabe der in der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze gegebenenfalls Belehrungen zuteil werden lassen.

1. Die schon angeführte Belehrungspflicht über die sich aus einem Rechtsgeschäft ergebenden wirtschaftlichen Gefahren ist nicht gleichbedeutend mit der Pflicht zur Unterrichtung der Beteiligten über die Tragweite ihrer Erklärungen. Deshalb kann man auch im vorliegenden Falle nicht sagen, der Notar habe schon damit, dass er in den Vertrag die Bestimmung aufgenommen habe, dass das Eigentum erst mit der Eintragung übergehe, seinen Belehrungspflichten vollauf genügt, sondern es ist zu prüfen, ob die Voraussetzungen für die weitergehende Pflicht zur Unterrichtung der Beteiligten auch über die wirtschaftlichen Gefahren ihres Vorgehens vorgelegen haben.

Das Berufungsgericht hat mit Recht die Meinung des Beklagten, dass der Notar zu einer Belehrung über die wirtschaftlichen Gefahren nur dann verpflichtet sei, wenn ihm eine tatsächliche Gefährdung eines der Beteiligten bekannt geworden sei, als unrichtig angesehen. Die Belehrungspflicht entsteht vielmehr schon dann, wenn es auf Grund besonderer Umstände "naheliegt", dass eine Schädigung eintreten kann, und der Notar nicht mit Sicherheit annehmen kann, dass sich der Gefährdete dieser Lage bewusst ist oder dass er dieses Risiko auch bei einer Belehrung auf sich nehmen würde. Der rechtliche Ausgangspunkt des Berufungsgerichts ist nicht zu beanstanden.

2. Die Revision meint aber, dass auch von diesem Standpunkt aus die Klage abzuweisen wäre, weil der Sachverhalt derselbe sei wie in der Entscheidung des Reichsgerichts in DNotZ 1940 S 81, und die Gefahr, die der Kläger hier eingegangen sei, offen zutage gelegen habe. Dem kann nicht zugestimmt werden.

Der vom Reichsgericht (aaO) entschiedene Fall lag schon insofern anders, als dort die Verkäuferin selbst noch gar nicht im Grundbuch eingetragen war und die Zahlung des Kaufpreises bereits vor Abschluss des Kaufvertrages erfolgte. Entscheidend ist aber, dass es sich bei der Frage, ob der gefährdete Beteiligte sich der Gefahr bewusst geworden ist, um eine Tatfrage handelt, die der Berufungsrichter im vorliegenden Falle auf Grund tatsächlicher Erwägungen in einem dem Beklagten ungünstigen Sinne entschieden hat, und die Revision insoweit gegen das Berufungsurteil keine Angriffe erhoben hat. An die tatsächlichen Feststellungen des Vordergerichts ist das Revisionsgericht gebunden (§ 561 Abs 2 ZPO). Ist aber davon auszugehen, daß der Vertreter des Klägers sich nicht der Gefahren bewusst war, die mit der Barzahlung eingegangen wurden, so kann die Belehrungspflicht des Beklagten nicht deshalb verneint werden, weil die Gefahren "offen zutage" gelegen hätten. Es kommt nicht auf eine objektive Beurteilung der Sachlage, sondern auf die Einstellung des einzelnen Beteiligten an.

Es lässt sich auch nicht sagen, dass auf alle Fälle ein Verschulden des Beklagten zu verneinen wäre, weil er selbst davon hätte ausgehen dürfen, dass die Gefahren offen zutage lägen; denn seine Belehrungspflicht wäre nach dem oben umrissenen Grundsatz, der ihm als Notar bekannt sein musste, nur dann entfallen, wenn er "mit Sicherheit" hätte annehmen können, dass die Beteiligten die sich für sie ergebenden Gefahren erkennen, und davon kann auch nach dem eigenen Vorbringen des Beklagten keine Rede sein.

3. Auch hinsichtlich der übrigen Voraussetzungen der hier in Frage stehenden Belehrungspflicht lässt sich dem Beru-

fungsgericht nicht vorwerfen, dass es sie zu Unrecht bejaht hätte.

a) Die Belehrungspflicht tritt "nur dann" (RG aaO) ein wenn "besondere Umstände" es als "naheliegend" erscheinen lassen, dass einem Beteiligten ein Schaden erwachsen könnte. Das Berufungsgericht erblickt einen Anlass zur Belehrung darin, dass der Beklagte selbst mit einer längeren Zeit bis zur Eigentumsumschreibung gerechnet habe und dass es sich bei dem Vertreter des Klägers um einen 70-jährigen, in geschäftlichen Dingen wenig bewanderten Landwirt, beim Kläger selbst um eine noch minderjährige Person gehandelt habe. Es mag sein, dass diese Erwägungen allein noch keine "naheliegende" Möglichkeit einer Schädigung ergeben und insbesondere auch nicht den Vorwurf, dass der Beklagte schuldhaft gehandelt habe, zu rechtfertigen vermögen. Im Ergebnis ist aber dem Berufungsrichter zu folgen. Der Beklagte wusste, wie sich aus der von ihm aufgenommenen Urkunde ergibt, dass der Verkäufer seinen Wohnsitz von Ebersheim nach Mainz und von dort nach Hamburg gewechselt hatte und dass er, wie sich aus dem dem Beklagten zuteil gewordenen Auftrag ergab, daran ging, seinen Grundbesitz in Ebersheim in grossem Umfang zu veräussern, und zwar auch an verschiedene fremde Personen. Diese Umstände haben den vorliegenden Fall zu einem anderen gestempelt, als es im Normalfall gewesen sein mag, wenn ein ortsansässiger Landwirt einen Teil seines Grundbesitzes veräusserte oder sein Anwesen auf einen Dritten übertrug. Die genannten besonderen Umstände bildeten einen hinreichenden Anlass dafür, in diesem Falle den Käufer sorgfältiger zu betreuen, als dies vielleicht in den Normalfällen notwendig war. Eine irgend-

wie ins Gewicht fallende Zeitaufwendung war zur Belehrung des Vertreters des Klägers über die wirtschaftliche Gefahr der Barzahlung nicht erforderlich. Deshalb kommt auch die vom Beklagten angeführte Überbelastung nicht als Entschuldigungsgrund in Betracht. Ebenso konnte ihm das verwandtschaftliche Verhältnis der Beteiligten nicht nahelegen, sich um die Lage des Käufers nicht weiter zu kümmern. Ein Hinweis darauf, dass vor Eintragung des Käufers im Grundbuch über das verkaufte Grundstück noch anderweitig verfügt werden könne, hätte keine Bloßstellung des Verkäufers bedeutet, sondern sich ganz im Rahmen einer objektiven Klarstellung der gegebenen Rechtslage gehalten.

b) Die so zu bejahende Pflicht zur Aufklärung der Beteiligten über die wirtschaftlichen Gefahren und die vorhandenen Sicherungsmöglichkeiten ist auch nicht deshalb weggefallen, weil "mit Sicherheit" hätte angenommen werden können, dass es bei der Gestaltung, wie sie tatsächlich vorgenommen worden ist, auch bei einer Belehrung geblieben wäre. Dass "sichere" Anhaltspunkte nach dieser Richtung hin vorgelegen hätten, vermag man dem Vorbringen des Beklagten nicht zu entnehmen. Seine bloße Annahme eines derartigen Geschehensablaufes ohne sichere Anhaltspunkte hierfür ist aber nicht geeignet, ihn zu entlasten.

III.

Es ist somit im Einklang mit dem angefochtenen Urteil davon auszugehen, dass der Beklagte eine gebotene Belehrung schuldhaft unterlassen hat. Der Beklagte hat sich aber auch

darauf berufen, dass die Unterlassung für den geltend gemachten Schaden nicht ursächlich gewesen sei, weil der Großvater des Klägers das Grundstück auf alle Fälle gekauft und bar bezahlt hätte, auch wenn er über die wirtschaftlichen Gefahren eines solchen Vorgehens unterrichtet worden wäre.

1. Da die dem Beklagten vorgeworfene Amtspflichtverletzung in einer Unterlassung besteht, wäre in der Tat die Ursächlichkeit der Unterlassung für den hier geltend gemachten Schaden zu verneinen, wenn das Verhalten des Vertreters des Klägers auch bei einer erfolgten Belehrung dasselbe geblieben wäre (vgl. RGZ 147, 130). Von diesem Grundsatz geht auch der Berufungsrichter aus.

2. Die Revision wirft ihm aber mit Recht vor, dass er den vorgetragenen Sachverhalt unter diesem Gesichtspunkt nicht hinreichend geprüft, die angebotenen Beweise nicht erhoben, und so gegen die Vorschrift des § 286 ZPO verstossen habe.

Das Berufungsgericht kommt zu seiner tatsächlichen Feststellung, dass der Großvater des Klägers das Grundstück nicht in der Art, wie es tatsächlich geschehen ist, gekauft haben würde, wenn er auf die wirtschaftlichen Gefahren der Barzahlung aufmerksam gemacht worden wäre, auf Grund der Aussage des Großvaters und auf Grund der allgemeinen Erwägung, dass es der Lebenserfahrung entspreche, dass eine Partei für eine Sicherung Sorge, wenn sie auf eine vorliegende Gefahr hingewiesen werde. Bei dieser Betrachtungsweise hat das Berufungsgericht aber wesentliche Gesichtspunkte, die der Beklagte rechtzeitig vorgetragen hatte, ausser acht gelassen.

Der Beklagte hat sich darauf berufen, dass der Großvater erklärt hätte, er würde aus Familienrücksichten alles ins Reine bringen. Wenn dies auch erst nach der Beurkundung des hier fraglichen Kaufvertrages war, so ergibt sich doch, wenn die behauptete Einstellung des Großvaters des Klägers zutrifft, dass man hier nicht die allgemeine Einstellung eines Käufers bei der Würdigung des Schutzvorbringens des Beklagten zugrunde legen darf, sondern von der Eigenartigkeit des Falles ausgehen muss. Wenn es dem Vertreter des Klägers tatsächlich darum zu tun war, einerseits für diesen Grundbesitz zu erwerben, andererseits seinem eigenen Sohn zu helfen, so ist es durchaus möglich, dass er sich bei dem Kauf auch bei einer Belehrung über dessen wirtschaftliche Gefahren anders verhalten hätte als ein fremder, nur auf die Wahrung seiner eigenen Interessen bedachter Käufer. Es mag sein, dass der Verkäufer bei einzelnen Kaufverträgen den Käufern eine Frist zur Zahlung des Kaufpreises bis zu 4 Wochen eingeräumt hat. Der Beklagte hat behauptet, dass es aber dem Verkäufer wegen des Vorhabens, einen Lastkraftwagen anzuschaffen, darum ging, möglichst sofort das Geld für die Grundstücke zu bekommen. Es liegt nahe, dass diesem Verlangen gerade sein Vater willig nachgekommen wäre. Wenn der Vater des Verkäufers andererseits wiederholt erklärt haben sollte, wie es der Beklagte behauptet, dass er auch für seine Enkelkinder sorgen wolle, so erscheint es durchaus möglich, dass er auch eine Auflassungsvormerkung nicht für erforderlich gehalten hätte.

Der Beklagte hat sich fernerhin darauf berufen, dass der Großvater des Klägers tatsächlich auch später noch in voller Kenntnis dessen, dass für die Kinder des Verkäufers

bereits eine Sicherungshypothek eingetragen war, Grundbesitz gegen Barzahlung von seinem Sohn gekauft habe. Gemeint ist damit offensichtlich nicht, wie das Berufungsgericht zu meinen scheint, ein Vorgang von 1950 - es wird eine Urkunde Nr 491/50 angeführt -, sondern der am 4. November 1949 unter der Urkundsregister-Nr 491/49 getätigte Kauf. Wenn aber der Großvater des Klägers 4 Wochen nach dem hier in Frage stehenden Kaufvertrag wieder ein Grundstück gegen Barzahlung trotz Kenntnis von den bereits vorhandenen Hypotheken gekauft hat, so erscheint es durchaus möglich, dass er ebenso auch am 3. Oktober 1949 schon vorgegangen wäre, selbst wenn ihm das Risiko einer Barzahlung klargemacht worden wäre. Wenn man die Niederschrift über die Vernehmung des Großvaters des Klägers als Zeugen im vorliegenden Rechtsstreit zugrunde legt, so muss man davon ausgehen, dass der eben erwähnte Sachverhalt ihm gar nicht vorgehalten worden ist. Das Berufungsgericht hätte zu einer näheren Erforschung der Wahrheit bezüglich der wirklichen Einstellung des Zeugen bei dem Kauf vom 3. Oktober 1949 aber auch wegen der folgenden Umstände schreiten müssen: Der Kläger hat ausgesagt, dass er von dem Plan, das Grundstück zu kaufen, erst am Morgen des Beurkundungstages überhaupt etwas erfahren habe. Es besteht die Möglichkeit, dass alles von seinem Großvater aus ging und dass dieser sogar den Kaufpreis selber erlegt hat. Dafür spricht insbesondere der Umstand, dass an dem für den Kläger gekauften Grundstück ein Nießbrauch für den Großvater im gleichen Akt begründet wurde. Sollte es sich aber in der Tat, wirtschaftlich gesehen um ein Geschäft des Großvaters gehandelt haben, dann erscheint es durchaus möglich, dass sein späteres Verhalten und seine späteren Äußerungen die Einstellung wiedergeben,

die er bereits am 3. Oktober 1949 gehabt hat. Daraus könnte sich ergeben, dass er auch bei einem Hinweis auf die wirtschaftlichen Gefahren doch so gehandelt hätte, wie er es tatsächlich hier getan hat.

Die abschliessende Beurteilung des Sachverhalts ist Aufgabe des Berufungsgerichts, da es sich um eine tatsächliche Feststellung handelt. Das Ausserachtlassen all der genannten Gesichtspunkte verstösst aber gegen § 286 ZPO, und es lässt sich die Möglichkeit nicht ausschalten, dass eine umfassende Würdigung des Vorbringens des Beklagten zu einer anderen als der vom Berufungsgericht getroffenen Entscheidung führen kann. Deshalb war das angefochtene Urteil, soweit es den Beklagten verurteilt, gemäss §§ 564, 565 ZPO aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen; diesem ist auch die Entscheidung über die Kosten der Revision überlassen worden.

Dr.Geiger

Dr.Pagendarm

Dr.Weber

Wolany

Bundesrichter Dr.Beyer ist
beurlaubt und deshalb an der
Unterschrift verhindert.

Dr.Geiger