

BUNDESGERICHTSHOF
IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IV ZR 323/97

Verkündet am:
30. September 1998
Schick
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BNotO § 67 Abs. 2 Nr. 3; VVG § 61

In der Vertrauensschadenversicherung der Notarkammern
wird der Versicherer nicht von der Leistungspflicht
frei, wenn der versicherte Geschädigte grob fahrlässig
handelt.

BGH, Urteil vom 30. September 1998 - IV ZR 323/97 - OLG Hamburg
LG Hamburg

Der IV. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat durch den Vorsitzenden Richter Dr. Schmitz und die Richter Römer, Dr. Schlichting, Terno und Seiffert auf die mündliche Verhandlung vom 30. September 1998

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts Hamburg vom 11. Juni 1997 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, eine Sparkasse, macht Ansprüche aus einer Vertrauensschadenversicherung geltend, die die Notarkammer F. gemäß § 67 Abs. 2 Nr. 3 BNotO für ihre Mitglieder mit der Beklagten geschlossen hat.

Der in F. amtsansässige Notar H. bat die Klägerin Ende November 1991 um ein Darlehen zur Finanzierung eines von ihm angeblich beabsichtigten Erwerbs eines Einfamilienhauses. Mit Schreiben vom 12. Dezember 1991 übersandte er der Klägerin Kopie eines angeblich an diesem Tag von einem anderen Notar beurkundeten, in Wirklichkeit aber von ihm gefälschten Grundstückskaufvertrages sowie eine ebenfalls gefälschte zweite Ausfertigung einer Grundschuldbefreiung.

- 3 -

stellungsurkunde. Nach dem Inhalt des Begleitschreibens hatte er zwecks erheblicher Gebühreneinsparung in seiner Eigenschaft als Notar die Durchführung des Vertrages über ein Notaranderkonto bei der Klägerin übernommen. Seiner Bitte, ihm einen etwaigen Treuhandauftrag unter seiner Kanzleianschrift zu erteilen, kam die Klägerin durch das an "Notar J. H." gerichtete Schreiben nach. Darin enthalten ist die Auflage, daß er über die auf dem Notaranderkonto bereitgestellten 299.700 DM nur gegen Sicherstellung der Eigentumsumschreibung und Eintragung der Grundschild an erster Rangstelle verfügen dürfe. Notar H., der sich später das Leben nahm, veruntreute das Geld.

Die Klägerin läßt sich eine Mitverschuldensquote von einem Drittel anrechnen und verlangt von der Beklagten Zahlung von 199.800 DM. Diese meint, es liege kein Versicherungsfall vor, weil Notar H. die Klägerin nicht in Ausübung seiner Berufstätigkeit vorsätzlich geschädigt habe. Außerdem sei sie nach § 61 VVG nicht zur Leistung verpflichtet, weil die Klägerin den Schaden grob fahrlässig herbeigeführt habe.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Berufungsgericht hat ihr stattgegeben. Mit der Revision erstrebt die Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat keinen Erfolg. Die Klägerin, deren Aktivlegitimation nicht im Streit ist, hat Anspruch auf die zugesprochene Versicherungsleistung.

I. Das Berufungsgericht hat mit Recht angenommen, daß die unstreitig vorsätzliche Schädigung der Klägerin durch Notar H. als bedingungsgemäßer Versicherungsfall anzusehen ist.

1. a) Nach § 1 I der Bedingungen des Vertrages zwischen der Beklagten und der Notarkammer F. liegt ein Versicherungsfall vor, wenn eine Vertrauensperson, insbesondere also ein im Zuständigkeitsbereich der Notarkammer bestellter Notar, in Ausübung ihrer Berufstätigkeit einem Dritten durch vorsätzliche Handlungen einen Vermögensschaden zufügt, zu dessen Ersatz sie nach den gesetzlichen Bestimmungen über unerlaubte Handlungen verpflichtet ist. Als zur Berufstätigkeit des Notars gehörend wird in dieser Vertragsbedingung in erster Linie die notarielle Amtstätigkeit genannt. Die Voraussetzungen eines Versicherungsfalles sind damit jedenfalls dann erfüllt, wenn der Notar einem Dritten nach § 19 Abs. 1 BNotO wegen vorsätzlicher Amtspflichtverletzung zum Schadensersatz verpflichtet ist.

b) Nimmt ein Notar Gelder zur Ablieferung an Dritte entgegen mit der Weisung, darüber nur bei Vorliegen be-

stimmter Voraussetzungen zu verfügen, obliegt ihm die Amtspflicht, den Auftrag sorgfältig zu erledigen; eine schuldhafte Verletzung dieser Pflicht begründet einen Anspruch aus Amtshaftung (vgl. BGH, Urteil vom 11. Juli 1996 - IX ZR 116/95 - NJW 1996, 3343 unter I m.w.N.). Ein solcher Auftrag erstreckt sich auf eine typische Amtstätigkeit eines Notars im Rahmen der Betreuung der Beteiligten auf dem Gebiete vorsorgender Rechtspflege (§§ 23, 24 BNotO). Dabei kommt es entgegen der Ansicht der Revision nicht darauf an, ob es sich um einen Auftrag durch mehrere Personen mit unterschiedlichen Interessen handelt, weil nur dann ein Treuhandauftrag i.S. von §§ 23, 24 BNotO vorliege (vgl. dazu Seybold/Schippel/Reithmann, BNotO 6. Aufl. § 24 Rdn. 29, 34; Reithmann, Vorsorgende Rechtspflege durch Notare und Gerichte, 1989 S. 191 ff.; Arndt/Lerch/Sandkühler, BNotO 3. Aufl. § 23 Rdn. 27). Wenn ein Notar es übernimmt, im Rahmen der Finanzierung eines Grundstückskaufpreises den ihm von der finanzierenden Bank überlassenen Darlehensbetrag nur bei Vorliegen bestimmter, dem Sicherungsinteresse der Bank dienenden Voraussetzungen weiterzuleiten, handelt es sich jedenfalls nicht nur zivilrechtlich, sondern auch i.S. der §§ 23, 24 BNotO um einen (einseitigen) Treuhandauftrag (vgl. BGH, Urteile vom 14. Juli 1998 - XI ZR 272/97 - WM 1998, 1869 unter II 2, vom 15. Mai 1997 - III ZR 204/96 - VersR 1997, 1144 unter I und vom 8. Februar 1990 - IX ZR 63/89 - NJW-RR 1990, 629 vor II m.w.N.; Sandkühler, aaO Rdn. 28). Davon abgesehen ist es für den Charakter einer solchen notariellen Tätigkeit als Amtstätigkeit unerheblich, ob sie begrifflich als

Treuhandtätigkeit oder als Vollzugstätigkeit oder Verwahrung bezeichnet wird (vgl. Seybold/Schippel/Reithmann, aaO § 23 Rdn. 1, 29, § 24 Rdn. 2, 9, 27 ff.; Sandkühler, aaO § 19 Rdn. 74, 190, 191, 195, § 23 Rdn. 20). Der amtliche Charakter einer notariellen Tätigkeit entfällt auch nicht deshalb, weil sie standes- oder dienstrechtlich unzulässig ist (Seybold/Schippel/Reithmann, aaO § 23 Rdn. 29, § 24 Rdn. 32) oder weil der Notar Fremdgelder abredewidrig für eigene Zwecke verwendet (vgl. BGH, Urteil vom 15. Mai 1997 aaO unter I = JZ 1998, 41 mit Anm. Ossenbühl). Würde man ein solches Verhalten eines Notars nicht als Berufstätigkeit i.S. von § 1 I der Vertragsbedingungen ansehen, wäre der mit der Vertrauensschadenversicherung bezweckte Versicherungsschutz wertlos.

2. Notar H. hat der Klägerin durch eine vorsätzliche Amtspflichtverletzung und daher in Ausübung seiner Berufstätigkeit einen Vermögensschaden zugefügt. Die Klägerin hat ihm den Treuhandauftrag vereinbarungsgemäß und unmißverständlich in seiner Eigenschaft als Notar erteilt. Sie hat ihn angewiesen, über den Darlehensbetrag nur zu verfügen, wenn die im einzelnen näher bezeichneten Voraussetzungen einer dinglichen Sicherung ihrer Forderungen erfüllt sind. Der Auftrag erstreckte sich damit auf eine typische notarielle Amtstätigkeit i.S. der §§ 23, 24 BNotO. Die Klägerin hat den Darlehensbetrag auch nicht, wie die Revision meint, unmittelbar an Notar H. als Kreditnehmer und Privatperson ausgezahlt und sich deshalb außerhalb des Schutzbereiches der Amtspflichten begeben. Die Überweisung

erfolgte vielmehr auf ein Notaranderkonto, so daß das Geld dem Hauptzweck eines solchen Kontos entsprechend dem Zugriff der Privatgläubiger, hier des angeblichen Käufers und Notars H., nicht offenstand. Die Gefahr des Verlustes bestand nur deshalb, weil dieser die auf seine berufliche Stellung als Notar vertrauende Klägerin betrügerisch getäuscht hatte. Die Möglichkeit, daß ein Notar über Gelder auf Anderkonton abredewidrig zum eigenen Vorteil verfügt, besteht aber auch dann, wenn der Notar an dem abzuwickelnden Geschäft nicht beteiligt ist.

II. Die Beklagte ist nicht wegen grob fahrlässiger Herbeiführung des Versicherungsfalls von der Leistungspflicht frei. Die von ihr für die Leistungsverweigerung in Anspruch genommene Vorschrift des § 61 VVG ist in der Vertrauensschadenversicherung der Notarkammern nach § 67 Abs. 2 Nr. 3 BNotO (jetzt Abs. 3 Nr. 3 in der Fassung des Dritten Gesetzes zur Änderung der Bundesnotarordnung und anderer Gesetze vom 31. August 1998, BGBl. I 2585) nicht anwendbar, wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat.

1. Zwar handelt es sich bei dieser Versicherung nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs um eine Versicherung für fremde Rechnung i.S. der §§ 74 ff. VVG, bei der die Notarkammer Versicherungsnehmerin und der Geschädigte Versicherter ist (BGHZ 113, 151, 152 ff.; BGHZ 115, 275, 280). Die in § 1 IV der Vertragsbedingungen zum

Ausdruck gebrachte gegenteilige Auffassung vermag an dem Rechtscharakter als Fremdversicherung nichts zu ändern (Senatsurteil vom 27. Mai 1998 - IV ZR 166/97 - VersR 1998, 1016 unter 2 b, zur Veröffentlichung in BGHZ vorgesehen). Danach würde wegen § 79 Abs. 1 VVG der Risikoabschluß des § 61 VVG auch bei grober Fahrlässigkeit des Versicherten durchgreifen.

2. Ein Ausschluß des Versicherungsschutzes wegen grob fahrlässiger Herbeiführung des Versicherungsfalls widerspricht aber dem Zweck der Vertrauensschadenversicherung. Diese soll nach dem Willen des Gesetzgebers den Ausgleich solcher Haftpflichtschäden gewährleisten, die als vorsätzlich verursachte Schäden (u.a. nach § 152 VVG, § 4 II Nr. 1 Satz 1 AHB, § 4 Nr. 5 AVB Vermögen) nicht durch eine Haftpflichtversicherung gedeckt werden können, sie soll insoweit die Haftpflichtversicherung des Notars ergänzen (BT-Drucks. 8/2782 S. 12; 9/24 S. 4). Daß vor allem die Schadloshaltung des Opfers bei vorsätzlicher Pflichtverletzung des Notars Zweck des Gesetzes ist, hat der Senat bereits in der Entscheidung BGHZ 113, 151, 153 f. ausgesprochen (ebenso Senat für Notarsachen BGHZ 115, 275, 278 m.w.N.). Die Vertrauensschadenversicherung soll zusammen mit der Einzelhaftpflichtversicherung (§ 19a BNotO), der Gruppenanschlußversicherung (§ 67 Abs. 2 Nr. 3 BNotO) und dem Vertrauensschadenfonds der Notarkammern für geschädigte Rechtsuchende den Vermögensschutz sicherstellen, den die Staatshaftung (Art. 34 GG) bei Amtspflichtverletzungen anderer Amtsträger schafft (BGHZ 115, 275, 283 f.). Soll

also die Vertrauensschadenversicherung nach dem Willen des Gesetzgebers die Haftpflichtversicherung des Notars wirksam ergänzen, dann muß sie in ihrer Handhabung auch den Regeln der Haftpflichtversicherung folgen (Senatsurteil vom 27. Mai 1998, aaO unter 1). In Fällen der vorliegenden Art hat sie deshalb die Funktion einer Haftpflichtversicherung, die das Risiko vorsätzlicher Pflichtverletzungen des Notars in den Versicherungsschutz einschließt. In der Haftpflichtversicherung ist es für den Anspruch auf Versicherungsschutz aber unerheblich, ob der Geschädigte den Versicherungsfall schuldhaft mitverursacht hat, dies ist nach § 254 Abs. 1 BGB nur für den Umfang des Haftpflichtanspruchs von Bedeutung.

III. Zum Umfang des Haftpflichtanspruchs ist das Berufungsgericht zu dem Ergebnis gelangt, daß die Klägerin den Schaden zwar grob fahrlässig herbeigeführt habe, ein höherer als der von ihr selbst angesetzte Mitverschuldensanteil von einem Drittel aber keinesfalls angemessen sei. Dies läßt keinen Rechtsfehler zum Nachteil der Beklagten erkennen und wird von der Revision auch nicht angegriffen.

Dr. Schmitz

Römer

Dr. Schlichting

Terno

Seiffert