

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BNotO §§ 19 Abs. 1, 24

Zum haftungsausfüllenden Ursachenzusammenhang zwischen der Amtspflichtverletzung eines Notars, der die Fälligkeit eines Kaufpreises vorzeitig bestätigt hat, und entgangenen Zinsen für eine Kapitalanlage bis zum Eintritt der Fälligkeit.

BGH, Urt. v. 21. November 1996 - IX ZR 220/95 - OLG München
LG Augsburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IX ZR 220/95

URTEIL

Verkündet am:
21. November 1996
Giovagnoli
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Notar Dr. Bernhard B[REDACTED],
K[REDACTED]-A[REDACTED]-Allee 6, Au[REDACTED],

Beklagter und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Friedrich-Karl Br[REDACTED],
Friedrich-N[REDACTED]-Straße 1, K[REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 21. November 1996 durch den Vorsitzenden Richter Brandes und die Richter Dr. Kreft, Stodolkowitz, Dr. Zugehör und Dr. Ganter

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 27. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München mit dem Sitz in Augsburg vom 28. Juni 1995 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger verlangt vom beklagten Notar Schadensersatz, weil er einen Grundstückskaufpreis aufgrund einer falschen Fälligkeitsbestätigung des Beklagten zu früh gezahlt und dadurch Anlagezinsen eingebüßt habe.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Am 26. Februar 1990 beurkundete der Beklagte einen Vertrag, durch den der Kläger ein - noch zu vermessendes - Grundstück für 750.000 DM kaufte. Die Verkäuferin hatte dieses von den im Grundbuch eingetragenen Belastungen - bis auf ein Stromleitungsrecht - freizustellen. In Ziffer IV des Vertrages heißt es:

"Der Kaufpreis ist ohne Zins und kostenfrei zur Zahlung fällig

nach Eintragung der Auflassungsvormerkung, Gewährleistung der Lastenfreistellung und Vorlage der Baugenehmigung.

Der Notar wird die Kaufpreisfälligkeit, soweit sie die Eintragung der Auflassungsvormerkung und die Gewährleistung der Lastenfreistellung betrifft, mitteilen."

Am 27. Juni 1990 schrieb der Beklagte dem Kläger, ihm lägen jetzt sämtliche zur Lastenfreistellung erforderlichen Erklärungen vor, gemäß dem Kaufvertrag sei, "die Vorlage der Baugenehmigung vorausgesetzt, die Fälligkeit des Gesamtkaufpreises von 750.000 DM gegeben". Damals besaß der Beklagte noch nicht den Brief über eine Eigentümergrundschuld von 500.000 DM. Da die übrigen Fälligkeitsvoraussetzungen erfüllt waren, überwies der Kläger auf diese Mitteilung des Beklagten hin den Kaufpreis am 3. Juli 1990. Den Grundschuldbrief erhielt der Beklagte erst im März 1992. Sodann wurden die Belastungen im Grundbuch gelöscht und der Kläger als Eigentümer eingetragen.

Der Kläger hat vom Beklagten Ersatz von 111.230,19 DM begehrt, weil ihm vom 4. Juli 1990 bis zum Eintritt der Kaufpreisfälligkeit am 19. März 1992 Festgeldzinsen von

107.780,94 DM und vom 1. Mai bis 14. Oktober 1992 Anlagezinsen von 3.449,25 DM entgangen seien. Land- und Oberlandesgericht haben dem Klageanspruch nebst Zinsen aus 107.780,94 DM ab 15. Oktober 1992 stattgegeben. Mit seiner Revision erstrebt der Beklagte die Abweisung der Klage.

Entscheidungsgründe

Die Revision führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und Zurückverweisung der Sache (§§ 564, 565 Abs. 1 ZPO).

I.

Das Berufungsgericht hat zu Recht angenommen, der Beklagte habe eine Betreuungspflicht nach § 24 BNotO fahrlässig verletzt. Daraus folgt eine Schadensersatzpflicht nach § 19 Abs. 1 Satz 1, 2 BNotO; es ist unschädlich, daß das Berufungsgericht dies als Schlechterfüllung eines Notarvertrages bezeichnet hat.

1. Das Berufungsgericht hat rechtsfehlerfrei und von der Revision unbeanstandet festgestellt, daß der Beklagte mit der im beurkundeten Vertrag vorgesehenen Mitteilung der Kaufpreisfälligkeit eine selbständige Pflicht zur Betreuung der Beteiligten auf dem Gebiete vorsorgender Rechtspflege übernommen hat (§ 24 Abs. 1 Satz 1 BNotO). Seine Bestätigung sollte nach der vertraglichen Regelung dem Kläger an-

zeigen, daß der Kaufpreis gemäß den Vertragsbedingungen "zur Zahlung fällig" war. Diese Nachricht verlangte nicht nur die Feststellung von Tatsachen, sondern - über die gewöhnliche Durchführung des Urkundsgeschäfts hinaus - auch die rechtliche Prüfung, ob ein bestimmter Umstand in seiner Bedeutung und Tragweite dem entsprach, was bestätigt werden sollte; einer solchen rechtlichen Bewertung bedurfte hier insbesondere die Frage, ob die Lastenfreistellung gewährleistet war (vgl. BGHZ 96, 157, 164; OLG München DNotZ 1991, 337; Seybold/Schippel/Haug, BNotO 6. Aufl. § 19 Rdnr. 84). Insoweit wird der Notar ausschließlich hoheitlich tätig; eine schuldhaft Verletzung der Amtspflicht, den Auftrag sorgfältig zu erledigen, begründet einen Anspruch aus Amtshaftung (BGH, Urt. v. 17. Februar 1994 - IX ZR 158/93, WM 1994, 647; v. 11. Juli 1996 - IX ZR 116/95, WM 1996, 2074, 2075).

2. Nach rechtsfehlerfreier tatrichterlicher Feststellung hat der Beklagte seine Amtspflicht, die ihm gegenüber dem Kläger als Beteiligtem oblag, fahrlässig verletzt (vgl. BGHZ 96, 157, 165, 168 f); auch insoweit beanstandet die Revision das Berufungsurteil nicht. Aus der maßgeblichen Sicht des Klägers besagte die Fälligkeitsmitteilung, daß die Freistellung des gekauften Grundstücks von den nicht übernommenen Belastungen gewährleistet sei. Dies war aber tatsächlich nicht der Fall, weil der Beklagte den Brief über die Eigentümergrundsuld von 500.000 DM noch nicht erhalten hatte. Schon deswegen war die Löschung durch das Grundbuchamt nicht sichergestellt (§§ 41, 42, 62, 70 GBO). Außerdem konnte die Freistellung scheitern, wenn ein Dritter - auch noch nach Eintragung der Auflassungsvormerkung

(vgl. BGHZ 64, 316, 317 ff) - die vorrangige Grundsuld erwarb (§§ 1154 Abs. 1, 2, 1155, 1192 BGB) oder daran ein Vertrags- oder Pfändungspfandrecht erlangte (§§ 1273, 1274 ff, 1291 BGB; § 857 Abs. 6 mit §§ 830, 835 - 837 ZPO; vgl. BGHZ 60, 174; 103, 30, 33, 36 ff; BGH, Urt. v. 9. Februar 1989 - IX ZR 17/88, RpfI 1989, 248; Stöber, Forderungspfändung 11. Aufl. Rdnr. 1970, 1971 mit Rdnr. 1935 ff, 1957 ff).

II.

Mit Erfolg rügt die Revision die Feststellung des Berufungsgerichts, die fehlerhafte Fälligkeitsmitteilung des Beklagten sei unstreitig ursächlich dafür, daß der Kläger den Kaufpreis zu früh gezahlt und bis zum Eintritt der Fälligkeit den geltend gemachten Zinsverlust erlitten habe; die entsprechende Feststellung des Landgerichts sei vom Beklagten nicht angegriffen worden.

1. Das Berufungsgericht hatte den Prozeßstoff nach allen Richtungen von neuem zu prüfen (vgl. BGH, Urt. v. 8. November 1991 - V ZR 260/90, NJW 1992, 899 f). Entgegen seiner Ansicht hat der Beklagte den Ursachenzusammenhang zwischen seiner Pflichtverletzung und dem behaupteten Schaden des Klägers bestritten. Er hat in beiden Vorinstanzen vorgetragen, er hätte über den Grundsuldbrief jederzeit verfügen können (GA I 27 f, 128 f, 132); die - am 25. August 1992 beantragte und am 22. Oktober 1992 vollzogene - Löschung der Grundsuld hätte nicht früher vorgenommen

werden können, weil das Kaufgrundstück noch nicht vermessen gewesen sei (GA I 27, 126, 128, 132, 135). Dieses Vorbringen des Beklagten ist unberücksichtigt geblieben. In anderem Zusammenhang hat das Berufungsgericht ausgeführt, der Beklagte habe nicht dargelegt und bewiesen, daß der Schaden des Klägers auch bei richtiger Fälligkeitsmitteilung eingetreten wäre; dies spricht dafür, daß die Beweislast des Klägers für den haftungsausfüllenden Ursachenzusammenhang zwischen der Amtspflichtverletzung und dem geltend gemachten Schaden verkannt wurde und das angefochtene Urteil auch darauf beruht.

Zur Beantwortung der Frage, welchen Schaden die Amtspflichtverletzung des Notars zur Folge hatte, hat der Tatrichter gemäß § 287 ZPO festzustellen, welchen Verlauf die Dinge bei pflichtgemäßem Verhalten des Notars genommen hätten, und wie dann die Vermögenslage des Betroffenen wäre (vgl. § 249 Satz 1 BGB); der Geschädigte hat die Darlegungs- und Beweislast für diesen haftungsausfüllenden Ursachenzusammenhang zwischen Haftungsgrund und Schaden, die durch die Anwendung des § 287 ZPO und der Regeln über den Beweis des ersten Anscheins erleichtert werden kann (BGHZ 96, 157, 171; 123, 311, 313 ff; 126, 217, 221 ff; BGH, Urt. v. 27. Mai 1993 - IX ZR 66/92, WM 1993, 1513, 1516; v. 19. Oktober 1995 - IX ZR 104/94, WM 1996, 30, 31 f; v. 11. Juli 1996 - IX ZR 116/95, aaO 2076).

Diesen hypothetischen Schadensverlauf haben die Vorinstanzen nicht geprüft. Dafür ist entgegen ihrer Ansicht nicht entscheidend, daß der Kläger den Kaufpreis vor Fälligkeit gezahlt hat. Vielmehr ist festzustellen, was ge-

schehen wäre, wenn die falsche Fälligkeitsmitteilung des Beklagten vom 27. Juni 1990 unterblieben wäre. Nur wenn diese Prüfung zum Ergebnis führt, daß auch dann die Fälligkeit erst am 19. März 1992 eingetreten wäre und der Kläger nicht vorher gezahlt hätte, kann der von den Vorinstanzen zugebilligte Anspruch auf vollen Ersatz des geltend gemachten Zinsverlustes für diesen Zeitraum begründet sein. Dazu fehlen tatsächliche Feststellungen, so daß im Revisionsverfahren vom Vorbringen des Beklagten auszugehen ist.

Sein Vortrag, die Grundschuld hätte erst im Oktober 1992 nach Vermessung des Kaufgrundstücks gelöscht werden können, auch wenn der Grundschuldbrief bereits im Juni 1990 in seinem Besitz gewesen wäre, ist allerdings rechtlich unerheblich. Nach der vertraglichen Regelung hing die Fälligkeit des Kaufpreises nicht von der Löschung des Grundpfandrechts ab, sondern nur davon, daß die Freistellung des Grundstücks von dieser Belastung gewährleistet war; dies wäre jedoch der Fall gewesen, sobald der Beklagte den Brief erhalten hätte, nachdem die Verkäuferin bereits im Vertrag das Grundstück insoweit für "pfandfrei" erklärt, also das Recht gemäß § 875 BGB aufgegeben hatte.

Rechtserheblich ist jedoch das weitere Vorbringen des Beklagten, er hätte über den Grundschuldbrief jederzeit verfügen können. Damit wollte der Beklagte folgendes zum Ausdruck bringen: Der Verkäuferin war daran gelegen, durch Übergabe des Briefs an den Beklagten die Fälligkeitsvoraussetzungen möglichst rasch zu schaffen, um den Kaufpreis zu erhalten; dies gilt insbesondere dann, wenn sie gemäß dem Klagevortrag in finanziellen Schwierigkeiten war. Konnte

die Verkäuferin den Grundschuldbrief jederzeit dem Beklagten aushändigen, so mußte der Kläger - nach Eintritt der übrigen Fälligkeitsvoraussetzungen - stets damit rechnen, daß eine zutreffende Fälligkeitsmitteilung des Beklagten einging, weil dieser den Grundschuldbrief erhalten hatte, und sodann der Kaufpreis zu entrichten war. In diesem Falle war es nicht ausgeschlossen, daß die Kaufpreisfälligkeit noch vor dem 3. Juli 1990 eintrat; dann hätte der Kläger nicht zu früh gezahlt und keinen Zinsverlust erlitten. Entgangene Anlagezinsen wären geringer als der von den Vorinstanzen zuerkannte Betrag, wenn die Verkäuferin durch Übergabe des Grundschuldbriefs eine Fälligkeitsmitteilung des Beklagten zwar nach dem 3. Juli 1990, aber vor dem 19. März 1992 herbeigeführt hätte. Mußte der Kläger jederzeit mit der Fälligkeit des Kaufpreises rechnen, so erscheint es zweifelhaft, ob er - gemäß seinem Vortrag - zur Kapitalnutzung eine Festgeldanlage gewählt hätte; wäre dies doch geschehen, so ist unklar, für welchen Zeitraum und zu welchem Zins er das Geld auf diese Weise angelegt hätte. Seinem Schadensersatzanspruch liegt nach der Bankbescheinigung vom 18. Oktober 1993 eine Festlegung auf mehr als zwei Jahre zu einem hohen "Durchschnitts-Habenzins von 8,9055 % p.a." zugrunde; eine solche Anlage hätte sich nicht empfohlen, wenn mit der jederzeitigen Inanspruchnahme des Kapitals zur Kaufpreiszahlung zu rechnen war.

Demgegenüber hat der Kläger unter Beweisantritt behauptet, die Verkäuferin sei wegen Verpfändung der Grundschuld außerstande gewesen, den Brief dem Beklagten früher zu überlassen (GA I 37, 142). Ist das richtig und hat der

Kläger die Verpfändung gekannt, so konnte er unter Umständen sein - zur Zahlung des Kaufpreises benötigtes - Kapital für längere Zeit und zu höherem Zins anlegen.

Da die Frage, inwieweit der Kläger nach dem hypothetischen Kausalverlauf durch die Amtspflichtverletzung des Beklagten geschädigt wurde, mit den Parteien noch nicht erschöpfend erörtert wurde, ist ihnen noch Gelegenheit zur ergänzenden Stellungnahme zu geben (§§ 139, 278 Abs. 3 ZPO).

2. Die Zurechenbarkeit eines solchen Schadens ist entgegen der Ansicht der Revision nicht unter dem Gesichtspunkt des rechtmäßigen Alternativverhaltens ausgeschlossen.

Damit macht der Schädiger geltend, denselben Schaden, den er pflichtwidrig verursacht hat, hätte er durch Erfüllung einer anderen, von der verletzten Amtspflicht verschiedenen, selbständigen Pflicht rechtmäßig herbeiführen können; tatsächlich hat der Schädiger dies aber unterlassen (BGH, Urt. v. 16. Juni 1988 - IX ZR 69/87, WM 1988, 1454, 1456; v. 2. Juli 1992 - IX ZR 256/91, NJW 1992, 2694, 2695; v. 24. Oktober 1995 - KZR 3/95, WM 1996, 217, 219; vgl. BGHZ 96, 157, 170 ff). Im vorliegenden Falle hat der Beklagte die ihm gegenüber dem Kläger obliegende Amtspflicht verletzt, wahr zu bezeugen und dabei auch einen falschen Anschein zu vermeiden; ob diese Pflichtwidrigkeit den eingeklagten Schaden verursacht hat, richtet sich danach, wie sich das Vermögen des Klägers ohne dieses pflichtwidrige Tun entwickelt hätte (vgl. BGHZ 96, 157, 165, 170 ff). Davon zu unterscheiden wäre eine andersartige, gegenüber bei-

den Vertragspartnern bestehende Amtspflicht des Beklagten, die Voraussetzungen für die Kaufpreisfälligkeit selbst möglichst rasch herbeizuführen. Eine solche Amtspflicht war dem Beklagten aber im Kaufvertrag der Beteiligten nicht übertragen worden; danach war es vielmehr nur Sache der Vertragspartner, die Voraussetzungen für die Fälligkeit des Kaufpreises zu schaffen.

3. Die Revision meint zu Unrecht, ein Ersatz des eingeklagten Zinsverlustes bis zum tatsächlichen Eintritt der Kaufpreisfälligkeit wäre ein unberechtigter, im Vertrag nicht angelegter Gewinn, weil es dem Beklagten schon vorher möglich gewesen wäre, den Grundschuldbrief von der Verkäuferin zu erhalten und die Fälligkeit des Kaufpreises herbeizuführen. Die vom Beklagten verletzte Amtspflicht sollte den Kläger nicht nur vor nicht übernommenen Grundstücksbelastungen schützen, sondern auch vor einer verfrühten Zahlung des Kaufpreises und den damit verbundenen Vermögenseinbußen bewahren (vgl. BGHZ 96, 157, 173). Eine Zahlung vor Fälligkeit war im Vertrag nicht angelegt; daraus folgende Nachteile verschlechterten die Vermögenslage des Käufers gegenüber seiner vertraglichen Rechtsstellung. Nach der offensichtlichen Interessenlage wollte der Käufer seine Leistung erst dann erbringen, wenn er sicher sein konnte, daß er auch den wirtschaftlichen Gegenwert erhielt; deswegen kam es ihm nur darauf an, ob die Fälligkeitsvoraussetzungen gegeben waren, nicht aber darauf, ob der Notar sie zum Zeitpunkt der Fälligkeitsanzeige hätte schaffen können (Walter JB 1987, 170, 178).

III.

Die Revision beanstandet zu Recht, daß die Vorinstanz dem Kläger einen Verzugsschaden wegen entgangener Anlaufzinsen ab 1. Mai 1992 zuerkannt haben (§ 286 BGB).

Das anwaltliche Schreiben des Klägers an den Beklagten vom 23. März 1993 enthält keine Mahnung (§ 284 BGB). Darin wurde eine Schadensersatzforderung in Höhe von 112.000 DM angemeldet und "um entsprechendes Anerkenntnis", wenigstens aber um Bestätigung gebeten, daß die Forderung an den Haftpflichtversicherer weitergegeben werde. Darin liegt lediglich die Aufforderung, sich über eine Bereitschaft zur Ersatzleistung zu erklären. Damit wurde dem Kläger noch nicht im Sinne einer verzugsauslösenden Mahnung bedeutet, daß ein Ausbleiben der Leistung nachteilige Folgen für ihn haben werde (vgl. BGH, Urt. v. 14. November 1951 - II ZR 41/51, LM BGB § 284 Nr. 1).

Das Landgericht, auf dessen Urteil das Berufungsgericht insoweit Bezug genommen hat, hat nicht rechtsfehlerfrei festgestellt, daß der Kläger mit anwaltlichem Schreiben vom 27. April 1992 den Beklagten zur Erfüllung des Ersatzanspruchs gemahnt hat. Dieses hat sich auf einen Brief des Klägers vom 30. März 1992 bezogen und eine Frist "für die Erledigung der verschiedenen Anforderungen" gesetzt.

Nach dem unberücksichtigten Vorbringen des Beklagten hat das Schreiben vom 30. März 1992 keine Zahlungsaufforderung enthalten.

Brandes

Kreft

Stodolkowitz

Zugehör

Ganter