

17

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB §§ 839, 852; BNotO § 19

Hängt die Schadensersatzpflicht des Notars davon ab, daß der Geschädigte keinen anderweitigen Ersatz erlangen kann, setzt der Beginn der Verjährung die Kenntnis voraus, daß die anderweitige Ersatzmöglichkeit den Schaden mindestens teilweise nicht deckt.

BGH, Urt. v. 31. Oktober 1985 - IX ZR 13/85 - OLG Düsseldorf
LG Wuppertal

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

IX ZR 13/85

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am:
31. Oktober 1985
Thiesies
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

V [REDACTED] Sch [REDACTED] e.G., vertreten durch die Vorstands-
mitglieder Horst W [REDACTED] und Horst Sch [REDACTED], R [REDACTED] str. [REDACTED],
[REDACTED] Schw [REDACTED] [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

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

g e g e n

Notar Heinz R [REDACTED], B [REDACTED] str. [REDACTED], [REDACTED] Wu [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

- 2 -

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 31. Oktober 1985 durch den Vorsitzenden Richter Merz und die Richter Zorn, Henkel, Fuchs und Winter

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 18. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 6. Dezember 1984 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin, eine Volksbank, verlangt von dem Beklagten Schadensersatz wegen Verletzung seiner Amtspflichten als Notar.

Der Beklagte beurkundete am 23. Dezember 1976 einen Vertrag, durch den Frau H. (Verkäuferin) den Eheleuten T. (Käufer) die Grundstücke K.-G.-Straße Nr. 1



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



und [REDACTED] in Schw[REDACTED] zum Preise von 200.000 DM verkaufte, an sie aufließ und ihnen die Eintragung einer Auflassungsvormerkung bewilligte. Die Klägerin finanzierte den Kaufpreis durch Darlehen von 150.000 DM und 50.000 DM; sie sollten in jeweils vier Raten jährlich zu 2 % und 2,5 % getilgt werden. Durch weitere notarielle Urkunden vom 23. Dezember 1976 bestellte die Verkäuferin für die Klägerin zur Sicherung ihrer Darlehen zu Lasten der Grundstücke Briefgrundschulden von 150.000 DM und 50.000 DM nebst 14 % Zinsen seit 1. Januar 1977; die Grundschulden sollten nach dem Auftrag der Klägerin an den Beklagten vom 7. Dezember 1976 den Rang vor der Auflassungsvormerkung erhalten. Zugleich erkannten die Käufer ihre Schuld in Höhe der durch die Grundschuld gesicherten Beträge an und unterwarfen sich der sofortigen Zwangsvollstreckung. Am 31. Dezember 1976 überwies die Klägerin dem Beklagten auf dessen Notaranderkonto den Kaufpreis mit dem Hinweis, das Geld nur auszuzahlen, "wenn sichergestellt ist, daß die Grundschuld von 200.000 DM rangrichtig eingetragen wird".

Der Beklagte beantragte am 10. März 1977 zunächst die Eintragung der Auflassungsvormerkung und erst am 11. Mai 1977 die Eintragung der Grundschulden. Daraufhin wurden die Vormerkung am 15. März 1977 und die Grundschulden am 30. Juni 1977 in das Grundbuch eingetragen. Auf den der Klägerin am 5. Juli 1977 zugesandten Grundschuldbriefen war die im Rang vorgehende Auflassungsvormerkung vermerkt. Unmittelbar danach zahlte der Beklagte die von der Klägerin überwiesenen 200.000 DM an die Verkäuferin aus.

Nachdem die Käufer nichts auf die Darlehensschuld zahlten, wollte die Klägerin die Zwangsvollstreckung in die Grundstücke betreiben. Dabei stellte sie spätestens 1979 fest, daß die Eigentumsumschreibung noch nicht erfolgt war, die Auflassungsvormerkung den zu ihren Gunsten eingetragenen Grundschulden vorging und die Löschung der Vormerkung sowie die Eigentumsumschreibung unter Mitwirkung der Käufer nicht erreicht werden konnten, weil deren Aufenthalt unbekannt war. Letzteres teilte sie dem Beklagten unter dem 13. Juli 1979 mit, der auf ihre Frage nach der Kaufpreiszahlung unter dem 23. Juli 1979 antwortete, die überwiesenen 200.000 DM seien inzwischen an die Verkäuferin ausgezahlt worden, "als die Bedingung rangrichtiger Eintragung der Grundschuld von 200.000 DM erfüllt war".

Die Klägerin beantragte nunmehr am 2. August 1979 gegen die noch als Eigentümerin eingetragene Verkäuferin H. [REDACTED] die Zwangsversteigerung der Grundstücke wegen der "Forderung von 200.000 DM nebst Zinsen und zwar wegen des dinglichen persönlichen Anspruchs" aus der Grundschuldbestellung vom 23. Dezember 1976. Nach Anordnung der Zwangsversteigerung durch Beschluß des Amtsgerichts Schwerte vom 9. August 1979 wurden der Klägerin durch den Pfändungs- und Überweisungsbeschluß des Amtsgerichts Schwerte vom 19. November 1979 die Ansprüche der Käufer aus dem Kaufvertrag vom 23. Dezember 1976 übertragen. Da die Auflassungsvormerkung zugunsten der Käufer den Grundschulden vorging und einer wirtschaftlichen Verwertung des Grundstücks entgegenstand, zeigten die im Versteigerungstermin vom 18. August 1980 Anwesenden kein Interesse an dem Versteigerungsobjekt, dessen Verkehrswert durch ein Wertermittlungsgutachten vom 6. März 1980 auf 315.000 DM festge-

stellt worden war. Daher versuchte die Klägerin als Pfandgläubigerin, die Löschung der Auflassungsvormerkung zu erwirken; der Antrag blieb erfolglos (Beschlüsse des Amtsgerichts Schwerte vom 18. September 1980 und des Landgerichts Hagen vom 10. Dezember 1980). Daraufhin erhob die Klägerin gegen die Käufer am 19. März 1981 Klage auf Abgabe einer Löschungsbewilligung, der das Landgericht Hagen durch rechtskräftiges Versäumnisurteil vom 16. Juni 1981 stattgab. Auf den Antrag der Klägerin vom 16. Dezember 1981 wurden am 22. Dezember 1981 die Käufer als Eigentümer zu je 1/2 eingetragen und die Auflassungsvormerkung gelöscht.

In dem gegen die nunmehr als Eigentümer eingetragenen Käufer fortgesetzten Zwangsversteigerungsverfahren erhielt die Klägerin nach einem Bargebot von 61.000 DM mit Beschluß vom 16. Juni 1982 den Zuschlag; Rechte im Nennbetrage von 203.091,39 DM blieben bestehen. Am 30. März 1983 verkaufte die Klägerin die Grundstücke zum Preise von 245.000 DM.

Erstmals mit Schreiben vom 15. Dezember 1981 hatte die Klägerin dem Beklagten mitteilen lassen, daß sie Schadenersatzansprüche gegen ihn prüfe, und gebeten, auf die Einrede der Verjährung zu verzichten. Das Schreiben blieb unbeantwortet. Mit Schreiben vom 17. August 1983 bezifferte die Klägerin ihren Schaden auf 148.387,68 DM und setzte dem Beklagten eine Zahlungsfrist bis 5. September 1983. Dieser bestritt die Ansprüche und berief sich auf Verjährung.

Mit der am 26. Oktober 1983 zugestellten Klage beantragte die Klägerin die Verurteilung des Beklagten zum Ersatz ihres Schadens von 151.764,34 DM nebst 4 % Zinsen seit 6. September 1983, der ihr durch die amtspflichtwidrige Veranlassung der unrichtigen Eintragung der Grundschulden entstanden sei.

Das Landgericht wies die Klage wegen Eintritts der Verjährung (§ 852 BGB) ab, das Oberlandesgericht die Berufung, die den Antrag auf Zahlung von 157.780,52 DM nebst 8,5 % Zinsen aus 141.835,83 DM seit 6. September 1983 erweitert hatte, aus dem gleichen Grund zurück.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin diesen Antrag weiter. Der Beklagte beantragt die Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe

Das Berufungsgericht geht davon aus, daß der Beklagte eine Amtspflicht gegenüber der Klägerin nach § 19 Abs. 1 BNotO verletzt habe: Das Beurkundungsgeschäft der Grundschuldbestellung habe sie als Dritte begünstigt. Obwohl die Klägerin an der Beurkundung selbst nicht beteiligt gewesen sei, habe der Beklagte auch ihr gegenüber die mit der Beurkundung zusammenhängenden Amtsgeschäfte ordnungsgemäß ausführen müssen, wozu auch nach § 53 BeurkG die Antragstellung gegenüber dem Grundbuchamt gehört habe. Die Grundschuldbestellungen seien von ihr veranlaßt worden. Für den Beklagten sei erkennbar gewesen, daß es der Klägerin auf einen möglichst günstigen Rang der Grundschulden angekommen sei. Zudem folge aus § 11 Ziff. 3 des Kaufvertrages, daß die Eintragung der Grundschulden im Range nach der Vormerkung deren Löschung und damit die Verwertung der Grundschulden erschweren würde. Hiernach sei der Beklagte zur Wahrung der Interessen der Klägerin verpflichtet gewesen, den Antrag auf Eintragung der Grundschulden vor dem Antrag auf Eintragung der Vormerkung zu stellen.

Wegen des Vorrangs der Auflassungsvormerkung habe der Beklagte auch den ihm nach § 23 BNotO treuhänderisch überlassenen Kaufpreis nicht an die Verkäuferin auszahlen dürfen. Dies habe dem erkennbaren Sinn der Anweisung der Klägerin zum Schreiben vom 31. Dezember 1976 entsprochen, von dem Geld nur Gebrauch zu machen, wenn sichergestellt sei, daß die Grundschulden rangrichtig eingetragen würden.

Diese Erwägungen treffen rechtlich zu. Auch der Beklagte beanstandet sie nicht. Gründe, die ihn von dem Vorwurf der schuldhaften Amtspflichtverletzung entlasten könnten, hat er nicht vorgetragen. Daß Amtspflichten auch gegenüber unbeteiligten dritten Personen bestehen, wenn durch die Amtstätigkeit nach Art und Zweckbestimmung des Geschäfts gerade auch ihre schutzwürdigen Belange betroffen werden, ist die ständige Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (vgl. Urteile v. 11. Februar 1983 - V ZR 300/81, VersR 1983, 459, 461 = WM 1983, 416 m. w. Nachw. und v. 10. Juni 1983 - V ZR 4/82, VersR 1983, 784).

Nach Ansicht des Berufungsgerichts ist der Klageanspruch verjährt. Dazu hat es ausgeführt: Von einer Kenntnis im Sinne des § 852 BGB sei bereits dann auszugehen, wenn die Zulässigkeit einer Feststellungsklage bejaht werden könne. Dies sei bereits vor dem 20. Oktober 1980 der Fall gewesen. Den im Juli 1977 zugesandten Grundschuldbriefen habe der Vorrang der Auflassungsvormerkung in Abt. II entnommen werden können. Mitte 1979 habe die Klägerin auch gewußt, daß die Käufer unbekannten Aufenthaltes seien und damit eine anderweitige

Ersatzmöglichkeit (§ 19 Abs. 1 Satz 2 BNotO) nicht gegeben sei. Spätestens Ende Juli 1979 habe sie von der Auszahlung der dem Beklagten überlassenen 200.000 DM erfahren und zu diesem Zeitpunkt bereits gewußt, daß die Käufer noch nicht als Eigentümer im Grundbuch eingetragen gewesen seien. Hier- nach habe die Klägerin bereits Mitte des Jahres 1979 alle wesentlichen schadensbegründenden Tatsachen gekannt. Da schon damals Schadensfolgen wegen der vorrangig eingetragenen Auf- lassungsvormerkung ernsthaft in Betracht gekommen seien, wäre eine Klage auf Feststellung eines Schadensersatzanspruchs gegen den Beklagten zulässig gewesen.

Darüber hinaus habe die Klägerin Anfang Oktober 1980 auch konkrete, auf die Voreintragung der Vormerkung zurückzuführende Vermögensnachteile erlitten. Die Entstehung weiterer Schadensfolgen habe sich geradezu aufgedrängt. Der Verlauf des Zwangsversteigerungsverfahrens habe erkennen lassen, daß die Vormerkung eine Befriedigung durch Verwertung der Grundstücke schwerwiegend behindere. Schließlich seien bis Anfang Oktober 1980 bereits Forderungen gegen die Käufer in Höhe von 310.000 DM entstanden. Da der Verkehrswert des belasteten Grundstücks lediglich mit 315.000 DM ausgewiesen gewesen sei, habe zu dieser Zeit auf der Hand gelegen, daß die abzusehende weitere Verzögerung der Zwangsversteigerung einen Forderungsausfall der Klägerin zur Folge haben würde.

Dagegen bestehen durchgreifende rechtliche Bedenken. Soweit der Beklagte durch Auszahlung der ihm überlassenen 200.000 DM dem Treuhandauftrag zuwidergehandelt hat (§§ 23, 24 BNotO), sind die Ansprüche verjährt. Denn insoweit ist der Schaden bereits durch die Auszahlung der Valuta eingetreten

(RGZ 144, 80, 83, 84). Der Klägerin war der Schadenseintritt durch die Handlung des Beklagten jedenfalls seit Juli 1979 bekannt. Auf die Kenntnis von einer Ersatzmöglichkeit gegenüber Dritten kommt es in diesem Zusammenhang nicht an.

Der Beklagte haftet aber auch wegen fahrlässiger Amtspflichtverletzung nach § 839 BGB, § 19 Abs. 1 BNotO, weil er den Grundschulden der Klägerin nicht den richtigen Rang verschafft hat. Wegen § 19 Abs. 1 Satz 2 BNotO ist das Fehlen einer anderweitigen Ersatzmöglichkeit insoweit negative Anspruchsvoraussetzung (BGH, ständig; vgl. Urt. v. 10. Juni 1983 - V ZR 4/82, VersR 1983, 784), die der Geschädigte darlegen muß. Solange er aber nicht weiß, ob sein Anspruch anderweitig mindestens teilweise ungedeckt bleibt, kann er eine hinreichend erfolgversprechende Klage auch auf Feststellung der Schadensersatzpflicht gegen den Amtsträger nicht erheben. Daher beginnt die Verjährungsfrist des § 852 BGB erst mit der Erlangung dieser Kenntnis zu laufen (BGH, Urt. v. 10. Juni 1983 aaO). Ob an den engen Voraussetzungen festgehalten werden kann, die der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs in seinem Urt. v. 21. September 1976 - VI ZR 69/75, NJW 1977, 198 dargelegt hat, bedarf hier noch keiner Entscheidung. Aus den Feststellungen des Berufungsgerichts ergibt sich die erforderliche Kenntnis der Klägerin nicht.

Anderweitige Ersatzmöglichkeiten boten die Vollstreckung gegen die Käufer, die Eheleute T [REDACTED], aus deren Schuld-
anerkennnis mit Unterwerfungsklausel in den notariellen
Urkunden vom 23. Dezember 1976 und die Verwertung der
dinglichen Sicherheiten, der Grundschulden, durch Voll-
streckung in die Grundstücke K [REDACTED]-G [REDACTED]-Straße Nr. [REDACTED]

17

und in Schw[REDACTED] gegen den jeweiligen Eigentümer, zunächst Frau H[REDACTED], später die Eheleute T[REDACTED]. Diese letztere Ersatzmöglichkeit entfiel nicht dadurch - das übersieht das Berufungsgericht -, daß die Käufer und Darlehensschuldner unbekannten Aufenthaltes waren. Ob und in welcher Höhe sie bestand, hing allein vom Ergebnis der Zwangsversteigerung der Grundstücke ab, die das Amtsgericht Schwerte auf den Antrag der Klägerin vom 2. August 1979 durch Beschluß vom 8. August 1979 gegen die damalige Eigentümerin Frau H[REDACTED] aufgrund der vollstreckbaren Urkunden vom 23. Dezember 1979 betreffend Grundschuldbestellung angeordnet hatte.

Nach dem vom Berufungsgericht festgestellten Sachverhalt und dem Inhalt der beigezogenen Grund- und Zwangsversteigerungsakten hatten das Zwangsversteigerungsverfahren und die damit im Zusammenhang stehenden sonstigen Bemühungen der Klägerin, insbesondere um die Löschung der Auflassungsvormerkung und die Eigentumsumschreibung auf die Käufer, vor dem Versteigerungstermin vom 27. Mai 1982 und dem Zuschlagsbeschluß vom 26. Juni 1982 der Klägerin keine Klarheit darüber verschafft, daß sie tatsächlich keine anderweitige Ersatzmöglichkeit, also die nach § 852 BGB erforderliche Kenntnis, hatte (vgl. BGH, Urt. v. 12. Oktober 1978 - III ZR 162/76, LM BGB § 852 Nr. 64 = NJW 1979, 34 m. Nachw. und v. 10. Juni 1983 aaO).

Weil die Klägerin jedenfalls bis Mitte 1982 noch eine Verweisung auf das laufende Zwangsversteigerungsverfahren und damit die Subsidiarität der Haftung des Beklagten befürchten mußte, war ihr noch nicht einmal die Erhebung einer Klage auf Feststellung der Schadensersatzpflicht des Beklagten zuzumuten. Ihr Anspruch ist nicht verjährt.

Aus diesem Grunde wird das Berufungsurteil aufgehoben und der Rechtsstreit zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, insbesondere über die Schadenshöhe, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Merz

Zorn

Henkel

Fuchs

Winter