

1

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BNotO § 14 Abs. 1

Die betreuende Belehrungspflicht des Notars kann die Notwendigkeit eines Hinweises auf Risiken bei einer Vertragsabwicklung umfassen. Der Notar darf dabei aber wegen seiner Pflicht zur Unparteilichkeit nicht zugunsten eines Beteiligten Sicherungen vorschlagen, die im Widerspruch zum erkennbaren Willen eines anderen Beteiligten stehen.

BGH, Urt. v. 3. Juli 1986 - IX ZR 51/85 - OLG Köln
LG Köln

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IX ZR 51/85

in dem Rechtsstreit

Verkündet am:
3. Juli 1986
Krämer
Justizsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

1. Paul J. [REDACTED], Ma [REDACTED]straße [REDACTED], K [REDACTED],
2. Notar Eberhard J. [REDACTED], Am H [REDACTED], D [REDACTED],
3. Rechtsanwalt Kurt J. [REDACTED], Zur V [REDACTED], F [REDACTED],
4. Martha Mü [REDACTED] geb. J [REDACTED], U [REDACTED]straße [REDACTED], K [REDACTED],
5. Notar Herbert M [REDACTED], B [REDACTED] Ba [REDACTED]straße [REDACTED],
W [REDACTED],

Beklagte und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Alfons A [REDACTED], C [REDACTED]straße [REDACTED], K [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagter,

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

WII

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 3. Juli 1986 durch den Vorsitzenden Richter Merz und die Richter Zorn, Fuchs, Gärtner und Winter

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 7. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 14. Januar 1985 im Kostenausspruch und insoweit aufgehoben, als zum Nachteil der Beklagten erkannt worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger verlangt von den Beklagten zu 1. bis 4. als Erben des verstorbenen Notars Dr. Kurt J. und von dem Beklagten zu 5. als dessen amtlich bestellten Vertreter Schadensersatz wegen Verletzung notarieller Amtspflichten.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Durch Vertrag vom 13. September 1977, den der Notar Dr. J. [REDACTED] beurkundete, verkaufte der Kläger den Eheleuten G. [REDACTED] ein bebautes Grundstück nebst Inventar und ließ es ihnen auf. Von dem Kaufpreis von 345.000 DM entfielen 65.000 DM auf das Inventar. Die Käufer übernahmen in Anrechnung auf den Kaufpreis eine Grundschild von 155.000 DM zuzüglich Zinsen und Nebenleistungen und die durch sie gesicherte persönliche Schuld des Klägers. Die Beteiligten wiesen den Notar an, die Eintragung der Eigentumsänderung beim Grundbuchamt erst zu beantragen, wenn die Zahlung des gesamten Kaufpreises nachgewiesen sei.

Am 13. Januar 1978 schlossen die Vertragsbeteiligten einen Änderungsvertrag, den der Beklagte zu 5. als amtlich bestellter Vertreter des Notars Dr. J. [REDACTED] beurkundete. Darin bestimmten sie, daß der bar zu entrichtende Restkaufpreis unter Berücksichtigung einer bereits geleisteten Teilzahlung und der von den Käufern in Anrechnung auf den Kaufpreis übernommenen Verbindlichkeiten noch 78.670 DM betrage und in zwei Raten von 40.000 DM und 38.670 DM mit jeweils 7,5 % Zinsen seit 1. November 1977 am 1. April und 1. Juli 1978 zu zahlen sei. Für den Fall des Zahlungsverzuges vereinbarten die Beteiligten 10 % Zinsen auf die Kaufpreisresteile und die bis 1. April bzw. 1. Juli 1978 aufgelaufenen Zinsen.

Im Anschluß an den Änderungsvertrag ließen die Beteiligten durch den Beklagten zu 5. die Bestellung einer Briefgrundschild an dem Kaufgrundstück zugunsten der St. [REDACTED] - [REDACTED] K. [REDACTED] protokollieren. In der Urkunde bekannten die Grundstückskäufer, bei der Sparkasse einen Kredit in laufender Rechnung in Anspruch zu nehmen, und gaben sicherungs-

halber ein selbständiges Schuldversprechen über 250.000 DM nebst 15 % Zinsen seit 13. Januar 1978 ab. Als weitere Sicherheit für den Kredit bestellte der Kläger eine Briefgrundschuld von 160.000 DM nebst 15 % Zinsen an dem noch ihm gehörenden Grundstück, die in der Folgezeit im Grundbuch eingetragen wurde.

Die Eheleute G. gerieten in Vermögensverfall und zahlten den Restkaufpreis nicht. Der Kläger veräußerte mit ihrer Zustimmung das Grundstück anderweitig. Dabei mußte er die beiden Grundschulden ablösen; die dafür aufgewendeten Beträge überstiegen den erzielten Kaufpreis. Die Eheleute G. sind inzwischen unbekannten Aufenthalts.

Der Kläger, der im ersten Rechtszug weitere Amtspflichtverletzungen geltend gemacht hatte, behauptet jetzt nur noch, der Beklagte zu 5. habe ihn anlässlich der Grundschuldbestellung vom 13. Januar 1978 nicht darüber belehrt, daß sein Anspruch auf Zahlung des Restkaufpreises nicht mehr gesichert sei, wenn er die Grundschuld bestelle. Der Beklagte zu 5. habe ihm auch keinen Weg zu einer anderweitigen Sicherung des Restkaufpreises gewiesen. Bei ordnungsmäßiger Belehrung hätte er, der Kläger, die Grundschuld nur bestellt, wenn ihm die Eheleute G. ihren Anspruch gegen die St. K. auf Darlehensauszahlung in Höhe des Restkaufpreises abgetreten hätten. Sein Schaden bestehe demgemäß in dem Verlust des in dem Änderungsvertrag vom 13. Januar 1978 bestimmten Restkaufpreises und der vereinbarten Zinsen.

Diesen Betrag machte der Kläger mit der Klage geltend. Nachdem die St. [REDACTED] K. [REDACTED] ihm einen Teil des zur Ablösung ihrer Grundschuld gezahlten Betrages, nämlich 25.930,25 DM, zurückgewährt hatte, erklärten die Parteien in dieser Höhe die Hauptsache für erledigt. Nach Beweiserhebung wies das Landgericht im übrigen die Klage ab und legte dem Kläger gemäß § 91 a ZPO auch die Kosten des für erledigt erklärten Teilanspruchs auf. Auf die Berufung des Klägers verurteilte das Oberlandesgericht die Beklagten als Gesamtschuldner zur Zahlung von 78.670 DM nebst gestaffelten Zinsen abzüglich am 19. September 1982 gezahlter 25.930,25 DM und wies die Berufung lediglich wegen eines Teils des Zinsanspruchs zurück; die Kosten des Rechtsstreits legte es insgesamt den Beklagten auf.

Mit der Revision erstreben die Beklagten die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils. Der Kläger beantragt, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I.

Der Berufungsrichter meint, die Beklagten seien dem Kläger gemäß den §§ 19 Abs. 2 Satz 4, 46 BNotO als Gesamtschuldner zum Schadensersatz verpflichtet. Der Beklagte zu 5. habe bei der Beurkundung der Grundschuldbestellung vom 13. Januar 1978 die ihm obliegende rechtliche Belehrungs-

pfllicht verletzt, die dahin gehe, den wirklichen Willen der Beteiligten zu erfassen und das von ihnen tatsächlich Gewollte zu beurkunden. Selbst wenn der Beklagte zu 5. entsprechend der Aussage des (im ersten Rechtszug vernommenen) Zeugen Ki [REDACTED] bei der Beurkundung erklärt haben sollte, das Darlehen, für das die Grundschuld bestellt werde, solle nicht der Kaufpreiszahlung dienen, habe er aus der widerspruchslosen Hinnahme dieser Erklärung nicht hinreichend sicher auf den wirklichen Willen der Beteiligten, insbesondere des Klägers, schließen können. Falls er über den Willen der Beteiligten informiert gewesen sei, dann allenfalls durch den Zeugen Ki [REDACTED], den Bürovorsteher des Notars Dr. J [REDACTED], der sich seinerseits einseitig auf die Angaben der Grundstückskäufer verlassen habe.

Jedenfalls aber habe der Beklagte zu 5. die ihm obliegende betreuende Belehrungspflicht schuldhaft verletzt. Sie bestehe, wenn besondere Umstände die Annahme nahelegten, daß eine Gefahr entstehen könne, die den Beteiligten nicht bewußt sei. Sie entfalle nur, wenn der Notar mit Sicherheit annehmen könne, daß die Beteiligten die ihnen drohenden Gefahren auch erkannt hätten. Danach hätte der Beklagte zu 5. den Kläger eindeutig dahingehend belehren müssen, daß die Käufer durch die Grundschuldbestellung in die Lage versetzt würden, wirtschaftlich einen Teil des Grundstückswertes auszunutzen, bevor der volle Kaufpreis gezahlt sei. In einem solchen ungewöhnlichen Fall sei den Beteiligten ein rechtlicher Weg zu weisen, der ein möglichst geringes Risiko in sich berge; insbesondere sei auf die übliche Sicherung des Kaufpreisrestanspruches hinzuweisen, weil es dem Käufer in der Regel ohne weiteres angesonnen werden könne, sich

auf die regelmäßige und übliche Sicherung einzulassen. Die Belehrungspflicht sei nicht schon deshalb entfallen, weil der Kläger mit der Bestellung einer Grundschuld einverstanden gewesen sei, die nicht der Beschaffung des Restkaufpreises dienen sollte. Der Beklagte zu 5. habe nämlich nicht mit Sicherheit annehmen können, daß der Kläger die ihm drohende Gefahr erkannt hatte. Vorgespräche über die Grundschuldbestellung seien nur mit den Grundstückskäufern und dem Sohn des Klägers, nicht aber mit dem Kläger selbst geführt worden. Deshalb habe der Beklagte zu 5. erforschen müssen, ob der Kläger das mit der Grundschuldbestellung verbundene Risiko tatsächlich habe tragen wollen. Dieser Verpflichtung sei der Beklagte zu 5. selbst dann nicht nachgekommen, wenn er erklärt haben sollte, das Darlehen, für das die Grundschuld bestellt werde, solle nicht der Kaufpreiszahlung dienen. Gerade weil der Kläger ihn gefragt habe, was passieren könne, wenn er unterschreibe, habe er erkennen müssen, daß der Kläger das mit der Grundschuldbestellung verbundene Risiko nicht erkannt habe. Die Antwort des Beklagten zu 5., dem Kläger persönlich könne nichts passieren, jedoch sei unter Umständen das Grundstück weg, sei unzureichend und unvollständig, ja sogar irreführend gewesen. Der juristische Laie vermöge in der Regel ohne besondere Belehrung nicht zwischen dinglicher und persönlicher Haftung zu unterscheiden. Die Auskunft, ihm persönlich könne nichts passieren, habe vom Kläger dahin verstanden werden können, es bestehe auch für die persönliche Forderung gegen die Käufer kein Risiko. Da der Kläger das Grundstück verkauft habe, habe es ihm letztlich gleichgültig sein können, ob das Grundstück "unter Umständen weg sein werde". Die Antwort des Beklagten zu 5. habe deshalb auch

einen Hinweis darauf erhalten müssen, daß die Realisierung der restlichen Kaufpreisforderung gefährdet sein könne, wenn das Grundstück "weg sei". Nur wenn der Beklagte zu 5. sich Gewißheit verschafft hätte, daß der Kläger dieses Risiko erkannt hatte, wäre die betreuende Belehrungspflicht entfallen. Selbst wenn man also den Ablauf des Beurkundungstermins so unterstelle, wie der Zeuge Ki [REDACTED] ihn geschildert habe, habe der Beklagte zu 5. den Kläger unzureichend belehrt. Die Befürchtungen des Klägers habe der Beklagte zu 5. nicht durch eine für den Laien nicht sicher verständliche Belehrung herunterspielen dürfen; vielmehr hätte er auf die Frage des Klägers klar sagen müssen, welche Möglichkeiten die Grundschuldbestellung den Käufern geboten habe. Es komme nicht darauf an, ob die Käufer und der Sohn des Klägers dem Kläger zugeredet hätten, trotz seiner Bedenken die Grundschuld zu bestellen und den Käufern zu Geschäftszwecken zur Verfügung zu stellen. Selbst wenn dies so gewesen wäre, habe der Beklagte zu 5. daraus nicht die Überzeugung gewinnen können, der Kläger habe das Risiko erkannt und wolle dieses eingehen. Das Sträuben des Klägers gegen eine Grundschuldbestellung von 160.000 DM sei verständlich gewesen, weil die Restkaufpreisverbindlichkeit nur rund halb so hoch gewesen sei. Die Weigerung des Klägers habe sich gerade darauf beziehen können, daß er einer höheren Belastung des Grundstücks nicht zustimmen wollen. Daß der Kläger sich bereit erklärt habe, den Käufern eine Kreditunterlage zu verschaffen, lasse nicht den Schluß zu, daß er den Umfang des eingegangenen Risikos erkannt habe. Auch rund die Hälfte des Grundschuldbetrages wäre eine Hilfe gewesen. Die Behauptung der Beklagten, die Grundschuld habe den Käufern voll für Geschäftszwecke zur Verfügung gestellt werden sollen, sei nicht unter Beweis gestellt worden. Die

Pflicht des Beklagten zu 5., den Kläger über das mit der Grundschuldbestellung verbundene Risiko zu belehren, sei schließlich auch nicht deshalb entfallen, weil für die Beurkundung ein Formular der St. K. verwendet worden sei oder weil eine Belastung des Grundstücks bis zur Höhe des Restkaufpreises ohne Mitwirkung des Klägers durch einen dazu bevollmächtigten Notariatsangestellten möglich gewesen wäre. Das Risiko sei auch nicht offenbar und für jedermann ohne weiteres erkennbar gewesen.

Die Verletzung der Belehrungspflicht sei ursächlich für den Schaden des Klägers. Der Beklagte zu 5. habe nicht darzulegen und zu beweisen vermocht, daß der Kläger nach ausreichender Belehrung die Grundschuld ohne Sicherheit bestellt hätte. Bei ausreichender Belehrung wäre dem Kläger kein Schaden entstanden. Entweder hätte er keine Grundschuld bestellt. Dann hätte der Erlös aus dem späteren Deckungsverkauf des Grundstücks ausgereicht, sowohl die von den Käufern in Anrechnung auf den Kaufpreis übernommenen Verbindlichkeiten wie auch die Restkaufpreisforderung des Klägers nebst Zinsen abzudecken. Oder der Kläger hätte die Grundschuld nur im Rang nach einer dinglichen Sicherung des Restkaufpreises nebst Zinsen bestellt. Auch dann wäre der Kläger bei einer Verwertung des Grundstücks wegen seiner Restkaufpreisforderung befriedigt worden. Wie der später erzielte Verkaufserlös ergebe, habe der Verkehrswert des Grundstücks dafür ausgereicht.

Der danach bis auf einen Teil des Zinsanspruchs begründete Schadensersatzanspruch sei schließlich auch nicht verjährt.

II.

Diese Ausführungen halten der rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

1. Der Beklagte zu 5., der damals Notarassessor war, beurkundete die Grundschuldbestellung vom 13. Januar 1978 als amtlich bestellter Vertreter (§ 39 BNotO) des Notars Dr. J. . Seine Haftung für eine dabei begangene Amtspflichtverletzung im Sinne des § 19 Abs. 1 BNotO bestimmt sich deshalb gem. § 19 Abs. 2 Satz 4 BNotO nach § 46 BNotO. Nach Satz 1 dieser Vorschrift haften dem Geschädigten für eine Amtspflichtverletzung des Vertreters der Notar und der Vertreter als Gesamtschuldner. An die Stelle des inzwischen verstorbenen Notars sind als Erben die Beklagten zu 1. bis 4. getreten (§§ 1922, 1967 BGB). Zutreffend geht deshalb der Berufungsrichter davon aus, daß die Beklagten als Gesamtschuldner zum Schadensersatz verpflichtet sind, wenn der Beklagte zu 5. anlässlich der Grundschuldbestellung vorsätzlich oder fahrlässig eine ihm gegenüber dem Kläger obliegende Belehrungspflicht verletzt hat und daraus der von dem Kläger geltend gemachte Schaden entstanden ist.

2. Der Berufungsrichter nimmt in tatsächlicher Hinsicht an, der Beklagte zu 5. habe den Kläger nicht ausreichend über das mit der Grundschuldbestellung verbundene Risiko belehrt, obwohl er über den Ablauf des Beurkundungstermins keine Feststellungen trifft. Das erscheint aus verfahrensrechtlichen Gründen bedenklich.

Die Beklagten hatten die Behauptung des Klägers, der Beklagte zu 5. habe ihm keinerlei Belehrung zuteil werden lassen, von Anfang an bestritten. Im Berufungsrechtszuge hatten sie dazu ausdrücklich behauptet, der Beklagte zu 5. habe den Kläger nicht nur darauf hingewiesen, daß der Kredit, zu dessen Sicherung die Grundschild bestellt werden sollte, nicht zur Tilgung des Restkaufpreises bestimmt sei, sondern ihn auch darüber belehrt, daß die Kaufpreisforderung gefährdet sei und ohne jede Sicherung bleibe, falls aus der Grundschild vollstreckt werde, bevor der Kaufpreisrest erlegt sei; zum Beweis dafür hatten sie erneut den Zeugen Kirschbaum benannt (Sitzungsniederschrift vom 23. August 1984). Das Landgericht hatte sich aufgrund der einander widersprechenden Aussagen der Zeugen Ki [REDACTED] und Rüdiger A [REDACTED] (Sohn des Klägers) nicht davon überzeugen können, daß der Beklagte zu 5. den Kläger nicht ausreichend belehrt habe; es hat deshalb aufgrund der Beweislast zum Nachteil des Klägers entschieden. Das Berufungsgericht hat sich mit den Angriffen gegen diese Beweismwürdigung nicht auseinandergesetzt, die Zeugen nicht erneut vernommen und keine eigenen Feststellungen zum Ablauf des Beurkundungstermins vom 13. Januar 1978 getroffen. Wie sich aus dem Zusammenhang des Berufungsurteils ergibt, hat es vielmehr lediglich unterstellt, daß die protokollierte Aussage des Zeugen Ki [REDACTED] über die Vorgänge im Beurkundungstermin richtig sei.

Ob eine lediglich als richtig unterstellte Zeugenaussage eine ausreichende tatsächliche Grundlage für eine Verurteilung bilden kann, erscheint fraglich. Schadensersatz wegen einer notariellen Amtspflichtverletzung kann nur zugiebilligt werden, wenn die behauptete Amtspflichtverletzung

unstreitig oder bewiesen ist. Ein bloß unterstellter Sachverhalt genügt dazu regelmäßig nicht.

Es bedarf indessen keiner abschließenden Entscheidung darüber, ob die lediglich als richtig unterstellte Aussage des Zeugen Ki[REDACTED] als Grundlage für die Annahme des Berufungsgerichts ausreicht, der Beklagte zu 5. habe dem Kläger nur die in der Aussage erwähnte - vom Berufungsgericht als unzureichend angesehene - Belehrung zuteil werden lassen, und ob insoweit die Revisionsrüge aus § 286 ZPO ausreichend ausgeführt ist. Denn das Berufungsurteil muß bereits aus einem anderen Grunde aufgehoben werden.

3. Durchgreifende Bedenken bestehen gegen die materiellrechtliche Würdigung des vom Berufungsgericht zugrundegelegten Sachverhalts. Nach der als richtig unterstellten Aussage des Zeugen Ki[REDACTED] hat der Beklagte zu 5. den Kläger ausdrücklich darauf hingewiesen, daß das durch die Grundschuld gesicherte Darlehen nicht der Kaufpreiszahlung dienen sollte. Auf die Frage des Klägers, was passieren könne, wenn er unterschreibe, hat der Beklagte zu 5. erklärt, dem Kläger persönlich könne nichts passieren, jedoch sei unter Umständen das Grundstück weg, wenn Gill "pleite mache". Der Kläger hatte Bedenken, die Grundschuldbestellungsurkunde zu unterschreiben, unterzeichnete aber nach weiterem Zureden seines Sohnes und des Käufers G[REDACTED] dennoch.

Daraus läßt sich unter Berücksichtigung des unstreitigen Sachverhalts und des sonstigen Inhalts der als richtig unterstellten Zeugenaussage eine Amtspflichtverletzung des Beklagten zu 5. nicht entnehmen.

a) Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts hat der Beklagte zu 5. die ihm nach § 17 Abs. 1 Satz 1 BeurkG obliegende Pflicht zur Rechtsbelehrung nicht verletzt. Nach dieser Vorschrift soll der Notar den Willen der Beteiligten erforschen, den Sachverhalt klären, die Beteiligten über die rechtliche Tragweite des Geschäfts belehren und ihre Erklärungen klar und unzweideutig in der Niederschrift wiedergeben. Die Vorschrift soll gewährleisten, daß der Notar eine rechtswirksame Urkunde über den wahren Willen der Beteiligten errichtet. Aus diesem Zweck folgt die inhaltliche Begrenzung der Pflicht zur Rechtsbelehrung: Sie geht nur soweit, als eine Belehrung für das Zustandekommen einer formgültigen Urkunde erforderlich ist, die den wahren Willen der Beteiligten vollständig und unzweideutig in der für das beabsichtigte Rechtsgeschäft richtigen Form rechtswirksam enthält (vgl. Arndt, BNotO 2. Aufl. § 17 BeurkG Anm. II 3.4.2.; BGHZ 58, 343, 347; BGH, Urt. v. 29. Oktober 1953 - III ZR 270/52, LM RNotO § 21 Nr. 2). Dieser Pflicht hat der Beklagte zu 5. nach der Aussage des Zeugen Ki- genügt.

Der Beteiligte G hatte den Beklagten zu 5. ersucht, eine von der St K vorbereitete Grundschuldbestellungsurkunde aufzunehmen, die ein Schuldanerkenntnis der Eheleute G, die Grundschuldbestellung durch den Kläger sowie eine Zweckerklärung aller Beteiligten über den Sicherungszweck der Grundschuld enthielt. Zum Zwecke der Beurkundung dieser Erklärung hatte sich der Kläger bei dem Beklagten zu 5. eingefunden. Dessen Pflicht aus § 17 Abs. 1 BeurkG ging bei dieser Sachlage dahin, sich zu überzeugen, daß der Inhalt der Urkunde, soweit sie den Kläger

betraf, dessen rechtsgeschäftlichem Willen entsprach. Unstreitig wußte der Kläger, daß er eine Grundschuld für einen Bankkredit in laufender Rechnung bestellen sollte, der für den Käufer G. bestimmt war. Der Kläger behauptet selbst nicht, daß er sich darüber irrige Vorstellungen gemacht oder den Inhalt der vorbereiteten Urkunde nicht verstanden habe. Nach seinem Vortrag war er sich nur nicht darüber im klaren, ob mit Hilfe des Kredits seine Restkaufpreisforderung bezahlt werden würde. Insoweit hat ihn aber der Beklagte zu 5. ausdrücklich belehrt, daß das Darlehen nicht der Kaufpreiszahlung dienen solle. Dadurch war der Kläger mit der erforderlichen Deutlichkeit darauf hingewiesen, daß G. den Kredit ausschließlich für andere Zwecke verwenden wollte. Unerheblich ist, ob der Kläger auch wußte, daß der Kredit für das Geschäft des Käufers G. bestimmt war. Wofür G. den Kredit letztlich verwendete, konnte dem Kläger gleichgültig sein; für ihn war nur wesentlich, ob der Restkaufpreis damit bezahlt werden sollte.

Der Beklagte zu 5. hat den Kläger auch ausreichend auf das mit der Grundschuldbestellung verbundene Haftungsrisiko hingewiesen. Seine Erklärung, dem Kläger persönlich könne nichts passieren, jedoch sei unter Umständen das Grundstück weg, wenn G. "pleite mache", gibt in allgemein verständlicher Weise wieder, daß der Kläger mit dem Grundstück für die gesicherten Bankverbindlichkeiten Gills einzustehen habe. Damit war der Kläger über die rechtliche Tragweite der Grundschuldbestellung, soweit sie im vorliegenden Rechtsstreit von Bedeutung ist, zutreffend unterrichtet. Mit der anschließenden Unterzeichnung der Grundschuldbestellungsurkunde brachte er zum Ausdruck, daß ihr Inhalt seinem rechtsgeschäftlichen Willen entsprach.

Die vom Berufungsrichter vermißte weitergehende Belehrung über das Risiko, das der Kläger hinsichtlich der Durchsetzung seiner restlichen Kaufpreisforderung einging, gehört nicht mehr zur Rechtsbelehrung im Sinne des § 17 Abs. 1 Satz 1 BeurkG. Denn es geht dabei nicht mehr um die Rechtswirksamkeit und die unmittelbaren Rechtsfolgen der Grundschuldbestellung, sondern um ein rechtliches und wirtschaftliches Risiko, das sich aus anderen rechtlichen Beziehungen der Beteiligten aufgrund der Grundschuldbestellung ergab.

b) In Betracht kommt insoweit nur eine Verletzung der dem Notar allgemein obliegenden betreuenden Belehrungspflicht. Der Notar hat nämlich aufgrund der allgemeinen Betreuungspflicht, die ihm als Amtsträger der vorsorgenden Rechtspflege obliegt, dem Beteiligten, der ihn im Vertrauen darauf angegangen hat, vor nicht bedachten Folgen seiner Erklärungen bewahrt zu bleiben, die nötige Aufklärung zu geben. Er darf es nicht geschehen lassen, daß Beteiligte, die über die rechtlichen Folgen ihrer Erklärung falsche Vorstellungen haben, durch die Abgabe der Erklärung ihre Vermögensinteressen vermeidbar gefährden. Die betreuende Belehrungspflicht besteht, wenn der Notar aufgrund besonderer Umstände des Falles Anlaß zu der Vermutung haben muß, einem Beteiligten drohe ein Schaden vor allem deshalb, weil er sich wegen mangelnder Kenntnis der Rechtslage der Gefahr nicht bewußt ist (BGHZ 58, 343, 348; ständige Rechtsprechung).

Zutreffend nimmt der Berufungsrichter an, daß der Beklagte nach diesen Grundsätzen verpflichtet war, den Kläger auf das Risiko hinzuweisen, das in der Beeinträchtigung der

Sicherheit seiner Restkaufpreisforderung durch die Grundschuldbestellung lag. Wie der Beklagte zu 5. wußte, hatte sich der Kläger im Grundstückskaufvertrag mit den Eheleuten G. für seine Kaufpreisforderung dadurch gesichert, daß der Notar die Eigentumsumschreibung auf die Käufer G. erst nach vollständiger Bezahlung des Kaufpreises veranlassen durfte. Die Sicherheit, die die Zurückbehaltung des Eigentums bot, wurde wirtschaftlich entwertet, wenn das bereits mit einer Grundschuld von 155.000 DM belastete Grundstück bei einem Verkaufswert von 345.000 DM einschließlich des Inventars mit einer weiteren Grundschuld von 160.000 DM zugunsten eines Kreditgebers der Käufer belastet wurde. Der Kläger riskierte, das Grundstück durch Verwertung der Grundschuld zugunsten des Kreditgläubigers der Käufer zu verlieren, ohne den Restkaufpreis zu erlangen. Darüber mußte der Beklagte zu 5. den Kläger schon deshalb belehren, weil dieser ihn ausdrücklich gefragt hatte, was ihm passieren könne, wenn er unterschreibe.

Seiner Belehrungspflicht hat der Beklagte zu 5. jedoch durch die darauf gegebene Antwort genügt. Aus ihr ergab sich in einer dem juristischen Laien verständlichen Ausdrucksweise, daß der Kläger das Grundstück verlieren könne, wenn G. zahlungsunfähig werde. Damit lag für den Kläger auf der Hand, daß seine Kaufpreisforderung nach Bestellung der Grundschuld nicht mehr ausreichend gesichert sei. Die Ansicht des Berufungsrichters, der Kläger habe die Auskunft, ihm persönlich könne nichts passieren, dahin verstehen können, es bestehe auch für seine persönliche Forderung gegen die Käufer kein Risiko, findet in der als richtig unterstellten Aussage des Zeugen Ki. keine Grundlage.

Die Deutung beruht überdies auf der stillschweigenden Voraussetzung, daß der juristische Ausdruck "persönliche Forderung" dem Kläger geläufig war; dies steht indessen in Widerspruch zu der Feststellung des Berufungsgerichts, ein juristischer Laie vermöge in der Regel ohne besondere Belehrung nicht zu unterscheiden zwischen dinglicher und persönlicher Haftung. Hätte der Kläger die Auskunft des Beklagten zu 5. in dem vom Berufungsrichter angenommenen Sinne mißverstanden, wären seine nachfolgenden Bedenken, die Grundschuldbestellungsurkunde zu unterschreiben, unverständlich. Sie lassen sich jedoch erklären, wenn der Kläger die Gefährdung seiner Kaufpreisforderung erkannt hatte. Für das Revisionsverfahren ist deshalb davon auszugehen, daß der Kläger aufgrund der Belehrung des Beklagten wußte, er gefährde mit der Bestellung der Grundschuld die im Grundstückskaufvertrag vereinbarte Sicherung seiner restlichen Kaufpreisforderung.

Zu einer weitergehenden rechtlichen Beratung des Klägers war der Beklagte zu 5. aufgrund der betreuenden Belehrungspflicht nicht gehalten. Die betreuende Belehrungspflicht kann zwar die Verpflichtung des Notars umfassen, den Beteiligten einen rechtlichen Weg zu weisen, der das aufgezeigte Risiko vermeidet. Insbesondere kann bei einem Grundstückskaufvertrag der Hinweis auf eine übliche Sicherung des Kaufpreisanspruchs geboten sein, wenn diese dem Käufer nach den dem Notar bekannten Umständen billigerweise angesonnen werden kann.

Die Pflicht, Sicherungsmöglichkeiten aufzuzeigen, besteht jedoch nur im Rahmen des von den Beteiligten verfolg-

ten Geschäftszwecks. In diesem Rahmen hat der Notar den Beteiligten Wege zu einer möglichst sicheren Verwirklichung des von ihnen erstrebten Rechtserfolges aufzuzeigen. Er darf aber nicht von sich aus zugunsten eines Beteiligten Sicherungen vorschlagen, die im Widerspruch zu dem erkennbaren Willen eines anderen Beteiligten stehen; damit würde er die Pflicht zur Unparteilichkeit (§ 14 Abs. 1 Satz 2 BNotO) verletzen. Er braucht auch nicht auf zwar denkbare, aber nach Lage des Falles nicht durchführbare Sicherungen hinzuweisen. Das liefe darauf hinaus, von dem geplanten Rechtsgeschäft abzuraten; wenn Beteiligte mit entgegengesetzten Interessen vorhanden sind, verstieße dies ebenfalls gegen die Pflicht zur Unparteilichkeit. In solchen Fällen kann der Notar nur vor den Risiken der von den Beteiligten vorgeschlagenen Rechtsgestaltung warnen, muß es aber ihnen überlassen, ob sie das Geschäft - gegebenenfalls nach Einholung weiteren rechtlichen Rats - abschließen.

Hier hätte der Vorschlag, den durch die Grundschuld gesicherten Kredit in Höhe des Kaufpreisrestes an den Kläger abzutreten oder bis zur Eintragung der Grundschuld zwecks Weiterleitung an den Kläger auf Notaranderkonto zu hinterlegen, dem erklärten Willen des Beteiligten G. K. widersprochen. Dieser hatte den Vorschlag des Zeugen Kirschbaum, aus dem Kredit der St. K. den restlichen Kaufpreis zu bezahlen, ausdrücklich mit dem Hinweis abgelehnt, er brauche das Geld zur Sanierung seiner Firma. Die Sicherung des Restkaufpreises durch Eintragung eines Grundpfandrechts - etwa einer Eigentümergrundschuld oder einer mit sofortiger Eigentumsübertragung verbundenen Kaufgeldhypothek - mit Rang vor der Grundschuld von 160.000 DM hätte

den Abreden G■■■■ mit der kreditgebenden Sparkasse widersprochen; nach der von dieser entworfenen Grundschuldbestellungsurkunde durfte ihrer Grundschuld nur die bereits eingetragene Belastung von 155.000 DM vorgehen. Der Berufungsrichter unterstellt zwar in anderem Zusammenhang, daß es möglich gewesen wäre, die Bank zur Kreditgewährung an Gill auch gegen Einräumung eines schlechteren Ranges zu bewegen. Davon konnte der Beklagte zu 5. aber nicht ausgehen; nach den üblichen Beleihungsgrundsätzen der Banken und Sparkassen wäre der Kredit bei einer am Kaufpreis orientierten Schätzung des Grundstückswertes nicht mehr genügend gesichert gewesen, wenn der Sicherungsgrundschuld der Sparkasse Belastungen von rund 235.000 DM nebst Zinsen im Rang vorgegangen wären. Dem Beklagten zu 5. mußte daher auch eine derartige Sicherung als undurchführbar erscheinen. Ob Gill andere Sicherheiten hätte stellen können, mußte er nicht klären; da G■■■■ schon wegen des Sparkassenkredits auf das ihm noch nicht gehörende Grundstück zurückgreifen mußte, lag diese Möglichkeit fern. Nach allem hätte der Beklagte zu 5. dem Kläger nur von der Grundschuldbestellung abraten können. Gerade das aber durfte er mit Rücksicht auf seine Verpflichtung zur Unparteilichkeit nicht.

Er mußte dem Kläger die Entscheidung überlassen, ob er das ihm bekannte Risiko auf sich nehmen wolle. Dem Beklagten zu 5. kann nicht angelastet werden, daß der Kläger sich dazu auf Zureden seines Sohnes und des Käufers G■■■■ bereit gefunden hat.

4. Der vom Berufungsrichter unterstellte Sachverhalt trägt mithin die Verurteilung der Beklagten nicht. Da sich

/

die Entscheidung auch nicht aus anderen Gründen als richtig darstellt, muß das Urteil aufgehoben und die Sache zur neuen tatrichterlichen Prüfung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Die Zurückverweisung gibt den Beklagten auch Gelegenheit, ihre mit der Revision vorgetragenen Bedenken gegen die Feststellungen zur Schadenshöhe geltend zu machen.

Merz

Zorn

Fuchs

Gärtner

Winter