

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BeurkG § 17 Abs. 1

Der Notar hat bei der Beurkundung eines Grundstückskaufs zu prüfen, ob der ausländische Käufer (hier: Gesellschaft des britischen Rechts) ordnungsgemäß vertreten wird.

BNotO § 14 Abs. 1

Im Rahmen seiner allgemeinen Betreuungspflicht muß der Notar, wenn besondere Umstände das Scheitern des zu beurkundenden Grundstückskaufvertrages nahelegen, den Verkäufer darauf hinweisen, daß eine anderweitige Veräußerung des Grundstücks durch eine zugunsten des ausländischen Käufers eingetragene Vormerkung behindert werden kann.

BGH, Urt. v. 27. Mai 1993 - IX ZR 66/92 - OLG Frankfurt am Main
LG Frankfurt am Main

BUNDESGERICHTSHOF
IM NAMEN DES VOLKES

IX ZR 66/92

URTEIL

Verkündet am:
27. Mai 1993
Schnurr
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Notar Erhardt L [REDACTED]
Z [REDACTED], F [REDACTED]

Beklagter und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Gudrun T [REDACTED],
Am R [REDACTED], B [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 27. Mai 1993 durch den Vorsitzenden Richter Brandes und die Richter Kirchhof, Dr. Fischer, Dr. Zugehör und Dr. Ganter

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 19. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 4. März 1992 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin verlangt vom beklagten Notar Schadensersatz wegen Amtspflichtverletzung.

Am 17. Dezember 1986 beurkundete der Beklagte einen Vertrag, in dem die Klägerin ihr Hausgrundstück in B [REDACTED]



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

██████████ der G █████ Ltd. in London, vertreten durch Manfred Gl █████ aus F ██████████, für 2,6 Mio DM verkaufte. Die Beteiligten erklärten die Auflassung, die Klägerin bewilligte zur Sicherung des Anspruchs auf Eigentumsübertragung eine Vormerkung im Grundbuch. Mit deren Eintragung am 28. Januar 1987 wurde der Kaufpreis vertragsgemäß fällig.

Der Kaufpreis wurde nicht bezahlt. Die G █████ Ltd., die seit 1982 im Gesellschaftsregister von C █████/Großbritannien eingetragen war (Beiakte 2/19 O 382/88 LG Frankfurt am Main - fortan: BA-25), wurde aufgrund eines von Amts wegen ab September 1986 betriebenen Verfahrens am 17. Februar 1987 gelöscht (GA I 44, 182). Gl █████ war schon bei Vertragsschluß vermögenslos.

Am 17. Dezember 1986 - nach Beurkundung des Kaufvertrages - und am 12. September 1987 erteilte die Klägerin Gl █████ jeweils eine Generalvollmacht (BA 32, 34). Damit ließ Gl █████ auf dem verkauften Grundstück der Klägerin Grundschulden eintragen, nahm unter Abtretung von Grundschulden Darlehen auf und kaufte Grundstücke. Im Zusammenhang mit diesen Geschäften wurde dem Grundbuchamt im April 1987 eine vom Notar Kn █████ in S █████ am 28. August 1981 beurkundete Erklärung des - inzwischen verstorbenen - Dr. Bo █████ in K █████/Schweiz vorgelegt, durch die dieser "handelnd als Direktor der Firma G █████ General Insurance Company Ltd." - sowie im eigenen Namen - Gl █████ umfassende Vollmacht "zur alleinigen und ausschließlichen Vertretung des vorstehenden Unternehmens in allen Angelegenheiten" erteilte; die Gesellschaft sollte "nur durch den

Generalbevollmächtigten repräsentiert und geleitet" werden. (Ordnungsnr. 9/1 ff der Grundakte - im folgenden O.Nr. ... GrA).

Mit Schreiben vom 14. November 1987 an Gl. [REDACTED] als "Geschäftsführer" der G. [REDACTED] Ltd. focht die Klägerin ihre Vertragserklärungen vom 17. Dezember 1986 wegen arglistiger Täuschung an (BA 12).

Im Juni 1988 beantragte die Volksbank G. [REDACTED] die Zwangsversteigerung des Grundstücks der Klägerin wegen einer Grundschuld von 600.000 DM (Abt. III/Nr. 3 des Grundbuchs), die Gl. [REDACTED] als Vertreter der Klägerin im April 1987 bestellt und im Mai 1987 abgetreten hatte (O.Nr. 8 GrA; BA 6 K 41/88 AG Bad Homburg v.d.H. - fortan: K-1). Am 15. September 1988 verkaufte die Klägerin ihr Grundstück für 2.150.000 DM an den Bankkaufmann Gr. [REDACTED]; die Klägerin verpflichtete sich, das Grundstück von seinen Belastungen zu befreien (O.Nr. 18/3 GrA). Sie erwirkte gegen Gl. [REDACTED] "als Bevollmächtigten der G. [REDACTED] Ltd." ein rechtskräftiges Versäumnisurteil vom 16. Mai 1989, berichtigt durch Beschluß vom 28. Juli 1989, auf Zustimmung zur Löschung der Vormerkung (BA 125, 135). Diese wurde am 1. September 1989, die übrigen Grundstücksbelastungen wurden im Oktober 1989 gelöscht.

Die Klägerin hat vom Beklagten Ersatz von Zinsen in Höhe von 196.000 DM verlangt, die sie nach ihrer Behauptung in der Zeit vom 15. September 1988 bis 30. August 1989 an die Volksbank G. [REDACTED] entrichten mußte, weil sie deren Forderung nicht mit dem von Gr. [REDACTED] zu zahlenden Kaufpreis

tilgen konnte, solange die Vormerkung zugunsten der G
 Ltd. nicht gelöscht war. Das Landgericht hat die Klage
abgewiesen, das Oberlandesgericht hat ihr stattgegeben. Mit
der Revision erstrebt der Beklagte die Wiederherstellung
des landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe

Die Revision rügt mit Erfolg, daß das Berufungsgericht
eine Haftung des Beklagten wegen fahrlässiger Amtspflicht-
verletzung (§ 19 Abs. 1 BNotO) angenommen hat.

I.

1. Zu Recht ist das Berufungsgericht davon ausgegan-
gen, daß der Beklagte bei der Beurkundung des Kaufvertrages
vom 17. Dezember 1986 die ihm gegenüber der Klägerin oblie-
gende Amtspflicht verletzt hat, weil er - unstreitig - da-
mals nicht geprüft hat, ob der im Namen der Käuferin - ei-
ner Gesellschaft des britischen Rechts in London - handeln-
de Vertreter Gl Vertretungsmacht hatte.

Diese Pflicht des Notars ergibt sich aus § 17 BeurkG
(BGH, Urt. v. 21. Januar 1988 - IX ZR 252/86, WM 1988, 545,
547 = DNotZ 1989, 43). Danach hat er den Sachverhalt zu
klären und die Beteiligten, zu denen die Klägerin gehörte
(§ 6 Abs. 2 BeurkG), über die rechtliche Tragweite des Ge-

schäfts zu belehren, um die Errichtung einer dem Willen der Beteiligten entsprechenden, rechtswirksamen Urkunde zu gewährleisten. Dies schließt die Verpflichtung ein, die Vertretungsmacht eines Beteiligten zu prüfen, der eine zu beurkundende Erklärung als Vertreter für einen anderen abgeben will; denn nur soweit der Vertreter Vertretungsmacht hat, kann die Urkunde - seinem Willen entsprechend - rechtliche Wirkungen für und gegen den Vertretenen entfalten (§ 164 Abs. 1 Satz 1 BGB). Leitet der Vertreter die Vertretungsmacht aus einer Vollmacht her, so ist es regelmäßig notwendig, daß sich der Notar die Vollmachtsurkunde in Urschrift oder - wenn sie notariell beurkundet ist - in Ausfertigung vorlegen läßt (vgl. § 12 BeurkG, § 21 BNotO). Kann die Urkunde nicht vorgelegt werden oder ergeben sich sonst Zweifel an der Vertretungsmacht, so hat der Notar die sich daraus abzuleitenden Bedenken mit den Beteiligten zu erörtern (§ 17 Abs. 2 Satz 1 BeurkG). Bestehen diese gleichwohl auf der Beurkundung, so kann der Notar sie auch bei Zweifeln an der Wirksamkeit des Geschäfts vornehmen, hat dann allerdings gemäß § 17 Abs. 2 Satz 2 BeurkG einen entsprechenden Vorbehalt in die Niederschrift aufzunehmen. Steht dagegen der Mangel der Vertretungsmacht fest und erscheint eine nachträgliche Genehmigung durch den Vertretenen als ausgeschlossen (vgl. § 177 Abs. 1 BGB), hat der Notar die Beurkundung abzulehnen (§ 4 BeurkG, § 14 Abs. 2 BNotO).

Der Beklagte hat bei der Beurkundung nicht geprüft, ob der angebliche Vertreter aufgrund Gesetzes oder Rechtsgeschäfts berechtigt war, den Vertrag für die Käuferin zu schließen. Entsprechende Urkunden oder sonstige Belege sind

nicht vorgelegt worden; der Beklagte hat danach auch nicht gefragt. Er hat sich nach seinem Vorbringen ohne weiteres darauf verlassen, daß die Erklärung des angeblichen Vertreters, er sei allein für die Käuferin verantwortlich und halte deren Anteile, richtig sei, auch weil die Klägerin dieser Äußerung nicht widersprochen habe (GA I 105). Das war pflichtwidrig. Zwar darf der Notar regelmäßig tatsächliche Angaben der Beteiligten ohne eigene Nachprüfung als richtig zugrunde legen; das gilt aber nicht für Äußerungen rechtsunkundiger Personen über rechtliche Begriffe und Verhältnisse, die als Tatsachen dargestellt werden oder mit tatsächlichen Angaben verbunden sind, weil solche Erklärungen nicht auf Sachkunde beruhen und deswegen unzuverlässig sind (BGH, Urt. v. 6. November 1986 - IX ZR 125/85, VersR 1987, 461, 462; v. 7. Februar 1991 - IX ZR 24/90, WM 1991, 1046, 1048; v. 19. Dezember 1991 - IX ZR 8/91, WM 1992, 527, 529). Es war eine Rechtsfrage, ob ein Vertretungsverhältnis zwischen der - dem Beklagten unbekannten - Käuferin und ihrem angeblichen Vertreter, den der Beklagte nach seinem Vortrag (GA I 206) wenige Tage zuvor anlässlich einer Unterschriftsbeglaubigung kennengelernt hatte und den er nicht näher kannte, bestand. Der Beklagte hatte triftigen Anlaß daran zu zweifeln, daß die Beteiligten dieses Rechtsverhältnis sicher beurteilen konnten. Wenn die vom Beklagten behauptete Erklärung des angeblichen Vertreters dahin zu werten war, daß er Organ der - als Käuferin vorgesehenen - Gesellschaft britischen Rechts sei, so entscheidet nach deutschem internationalen Privatrecht grundsätzlich das Recht des Sitzes der Hauptverwaltung der ausländischen Gesellschaft darüber, ob und in welchem Umfang deren Organe Vertretungsmacht haben (vgl. BGHZ 51, 27, 28; 53,

181, 183; 97, 269, 271; Palandt/Heldrich, BGB 52. Aufl. Anh. Art. 12 EGBGB Rdnr. 1 ff, 10; Keidel/Kuntze/Winkler, FGG Teil B - Beurkundungsgesetz - 12. Aufl. § 12 Rdnr. 12; Reithmann/Martiny, Internationales Vertragsrecht 4. Aufl. Rdnr. 844 ff, 860, 867 ff; Knoche Mitt. RhNotK 1985, 165 ff; Jacob - Steinorth DNotZ 1960, 126 ff). Wollte der angebliche Vertreter eine Vollmacht der britischen Gesellschaft behaupten, so richtete sich eine solche Vertretungsmacht aufgrund des deutschen internationalen Privatrechts grundsätzlich nach dem Recht des Landes, in dem die Vollmacht ihre Wirkung entfalten sollte (vgl. BGHZ 64, 183, 192; BGH, Urt. v. 13. Mai 1982 - III ZR 1/80, NJW 1982, 2733; v. 26. April 1990 - VII ZR 218/89, NJW 1990, 3088; Palandt/Heldrich aaO Anh. Art. 32 EGBGB Rdnr. 1 ff; Reithmann/Martiny aaO Rdnr. 868, 918, 929 ff, 944 ff; Knoche aaO 167 ff), soweit das Gesellschaftsstatut diesen Grundsatz nicht einschränkt (vgl. BGH, Urt. v. 26. November 1990 - II ZR 92/90, WM 1991, 193 m.Anm. Thode WuB IV E Art. 33 EGBGB 1.91). Der Beklagte mußte davon ausgehen, daß die damit verbundene schwierige Rechtslage von den - deutschen - rechtsunkundigen Beteiligten nicht zuverlässig beurteilt werden konnte. Auch wenn, wie er behauptet hat (GA I 102), die Klägerin durch einen Makler und Rechtsanwalt beraten worden sein sollte, so hatte der Beklagte doch keinen Anhaltspunkt dafür, daß sie sicher und umfassend davon unterrichtet worden war, wie Gl. [REDACTED] Vertretungsmacht erlangt hatte, und daß sie deswegen keiner weiteren Aufklärung bedurfte (vgl. BGH, Urt. v. 10. Mai 1990 - IX ZR 113/89, WM 1990, 1710, 1713; v. 5. November 1992 - IX ZR 260/91, WM 1993, 260, 262). Das gilt erst recht, wenn - gemäß der unbestrittenen Behauptung der Klägerin

(GA I 3) - Gl. [REDACTED] entgegen seiner ursprünglichen Absicht, selbst das Hausgrundstück der Klägerin zu kaufen, erst bei der Beurkundung erklärt haben sollte, aus steuerlichen Gründen solle die von ihm vertretene G. [REDACTED] Ltd. Vertragspartnerin sein.

Insoweit beanstandet die Revision das Berufungsurteil auch nicht.

2. Das Berufungsgericht hat weiterhin im Ergebnis zutreffend angenommen, der Beklagte habe auch eine Pflicht zur allgemeinen betreuenden Belehrung verletzt, und dazu ausgeführt: Besondere Umstände bei der Beurkundung des Kaufvertrages hätten Anlaß zu der Vermutung gegeben, der Klägerin drohe ein Schaden, weil sie sich wegen mangelnder Kenntnis der Rechtslage der Gefahr nicht bewußt gewesen sei. Es habe sich um einen Fall mit "Auslandsberührung" gehandelt. Bei einem Scheitern des Kaufvertrages hätte die Klägerin gegenüber der Vertretenen ihr Recht vor britischen Gerichten suchen müssen. Dennoch sei die Fälligkeit des Kaufpreises von der Eintragung einer Auflassungsvormerkung und damit von einer ungesicherten Vorleistung der Klägerin abhängig gemacht worden. Da die Existenz der ausländischen Käuferin und die Vollmacht ihres Vertreters nicht bewiesen gewesen seien, habe der Beklagte die Gefahr sehen müssen, daß der Klägerin durch die Auflassungsvormerkung ein Schaden entstehen könnte. Darauf hätte er die Klägerin hinweisen und zugleich über die rechtlichen Möglichkeiten zur Vermeidung oder zumindest zur Verringerung der Gefahr belehren müssen. Dazu hätte außer dem Verlangen, eine Vollmachtsurkunde und einen Registerauszug neueren Datums vor-

zulegen, der Vorschlag gehört, für den Fall des Scheiterns des Vertrages die Eintragung einer Vormerkung zum Löschen der Auflassungsvormerkung bewilligen zu lassen, oder die Einschaltung eines Notaranderkontos zur Vertragsabwicklung zu empfehlen.

Die dagegen gerichteten Angriffe der Revision sind im Ergebnis erfolglos.

a) Zwar war die Bewilligung und Eintragung der Vormerkung zur Sicherung des Anspruchs auf Eigentumsübertragung keine - einer Rechtsbelehrung gemäß § 17 BeurkG unterliegende - ungesicherte Vorleistung der Klägerin, weil die Vormerkung als solche nicht verkehrsfähig, sondern an den zu sichernden Anspruch gebunden ist (§ 883 BGB; BGH, Urt. v. 31. Oktober 1980 - V ZR 95/79, NJW 1981, 446, 447), und dem Verkäufer trotz der Vormerkung die Verfügungsmacht über sein Grundstück verbleibt (RGZ 132, 419, 424).

b) Dennoch hat der Beklagte gegen die einem Notar obliegende, über die regelmäßige Belehrungspflicht aus Urkundstätigkeit hinausgehende Pflicht zur allgemeinen Betreuung der Beteiligten (§ 14 Abs. 1 BNotO) verstoßen.

Eine solche Pflicht besteht dann, wenn der Notar nach den besonderen Umständen des Einzelfalles Anlaß zu der Vermutung haben muß, einem Beteiligten drohe ein Schaden vor allem deswegen, weil er sich infolge mangelnder Kenntnis der Rechtslage der Gefahr nicht bewußt ist (BGH, Urt. v. 14. Mai 1992 - IX ZR 262/91, WM 1992, 1533, 1535 m.w.N.).

Der Klägerin drohte bei der Beurkundung des Grundstückskaufvertrages ein Schaden. Da damals offengeblieben war, ob die Käuferin als Gesellschaft des britischen Rechts bestand und durch Gl. [REDACTED] ordnungsgemäß vertreten wurde, mußte mit einem Scheitern des Vertrags ernsthaft gerechnet werden. In einem solchen Falle konnte eine - vorgesehene - Vormerkung zur Sicherung des Anspruchs der Käuferin auf Eigentumsübertragung eine anderweitige Veräußerung des Grundstücks behindern und infolgedessen zu Nachteilen für die Klägerin führen. Solange die Vormerkung im Grundbuch eingetragen ist, sind vormerkungswidrige Verfügungen gegenüber dem Vormerkungsberechtigten unwirksam (§ 883 Abs. 2 BGB). Demnach war damit zu rechnen, daß die Klägerin nach einem Scheitern des Vertrages ihren Anspruch gegen die ausländische Käuferin, die Löschung der Vormerkung zu bewilligen, in einem Rechtsstreit durchsetzen mußte; dies konnte mit erheblichen Schwierigkeiten und Verzögerungen sowie daraus folgenden Nachteilen verbunden sein, sogar wenn ein deutscher Gerichtsstand (vgl. §§ 24, 29 ZPO) gegeben war. Auf die Gefahr eines solchen Schadens, die der Klägerin wegen fehlender Rechtskenntnis verborgen geblieben ist, hätte der Beklagte die Klägerin hinweisen müssen (vgl. Wenzel NJW 1973, 307, 308; Ganter NJW 1986, 1017, 1020; Reithmann WuB VIII A § 19 BNotO 2.89). Der Gefahr hätte durch eine Vollmacht zur Löschung der Vormerkung oder durch eine vorsorgliche, dem Notar als Treuhänder übergebene Löschungsbe- willigung der Käuferin vorgebeugt werden können (vgl. Reithmann/Röll/Geßele/Albrecht, Handbuch der notariellen Vertragsgestaltung 6. Aufl. Rdnr. 385).

II.

Die Revision rügt jedoch zu Recht, daß das Berufungsgericht unter Außerachtlassung entscheidungserheblicher Umstände den haftungsausfüllenden Ursachenzusammenhang zwischen den Amtspflichtverletzungen des Beklagten und dem geltend gemachten Schaden bejaht und die Beweislast verkannt habe.

Grundsätzlich hat derjenige, der Schadensersatz fordert, die Entstehung und die Höhe eines Schadens darzulegen und zu beweisen. Dabei kommt ihm die Beweiserleichterung des § 287 ZPO zugute, auch nach der Amtspflichtverletzung eines Notars. Für die Beantwortung der Frage, ob eine solche Pflichtverletzung den behaupteten Schaden verursacht hat, ist zu prüfen, welchen Verlauf die Dinge bei pflichtgemäßem Verhalten des Notars genommen hätten. Darüber hat der Tatrichter im Rahmen des § 287 ZPO unter Würdigung aller Umstände nach freier Überzeugung zu entscheiden (Senatsurt. v. 14. Mai 1992 - IX ZR 262/91 aaO 1538 m.w.N.).

1. Zur Kausalität der unterlassenen Prüfung der Vertretungsmacht:

a) Für das erste Glied in der Ursachenkette hat das Berufungsgericht offengelassen, ob bei pflichtgemäßem Verhalten des Beklagten der angebliche Vertreter Gl. [REDACTED] eine Ausfertigung der notariellen Vollmachtsurkunde vom 28. August 1981 vorgelegt hätte oder nicht, und angenommen, in beiden Fällen wäre seine Vertretungsmacht unklar geblieben.

Insoweit ist das Berufungsurteil entgegen der Ansicht der Revision nicht zu beanstanden, gleichgültig, ob Gl. [REDACTED] die Urkunde vorgelegt hätte oder nicht. In jedem Falle hätte der Beklagte bei der gebotenen Gesamtwürdigung aller Umstände Zweifel haben müssen, ob Gl. [REDACTED] berechtigt war, den Vertrag für die Käuferin zu schließen. Der Urkunde ist nicht zu entnehmen, daß die Vertretungsbescheinigung - wie erforderlich - auf eine Eintragung in einem Handelsregister oder in einem ähnlichen Register gestützt wurde (vgl. § 12 BeurkG, § 21 BNotO). Hierauf konnte sie auch nicht beruhen, da die Gesellschaft - nach der von Gl. [REDACTED] im Vorprozeß vorgelegten Auskunft der britischen Registerstelle vom 11. Oktober 1982 (BA 25) - unter der ursprünglichen Firma erst am 29. März 1982 im Register eingetragen worden war. Hätte Gl. [REDACTED] diese Auskunft zusammen mit der Vollmacht dem Beklagten vorgelegt, so hätte sich diesem der Verdacht aufdrängen müssen, daß Dr. Bo. [REDACTED] am 28. August 1981 ohne Vertretungsmacht Gl. [REDACTED] Vollmacht für die G. [REDACTED] Ltd. erteilt hatte. Außerdem wäre die Vollmacht, wenn es um die Vertretung einer deutschen GmbH gegangen wäre, nach deutschem Recht unwirksam gewesen, weil damit die gesamte Befugnis zur organschaftlichen Willensbildung und -erklärung übertragen wurde (vgl. BGHZ 13, 61, 65; BGH, Urt. v. 18. Oktober 1976 - II ZR 9/75, NJW 1977, 199).

Der Beklagte hätte die sich aus diesen Zweifeln an der Vertretungsmacht des Gl. [REDACTED] ergebenden Bedenken mit den Beteiligten erörtern und auf die Anwendbarkeit britischen Rechts hinweisen müssen (§ 17 Abs. 2 Satz 1, Abs. 3 BeurkG). Ablehnen mußte er die Beurkundung nicht, da eine Genehmigung durch die vertretene Käuferin damals nicht als

ausgeschlossen erschien. Das gilt entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts auch bei Nichtvorlage der Vollmachtsurkunde.

b) Für den weiteren Geschehensablauf rügt die Revision zu Recht die Ansicht des Berufungsgerichts, es sei davon auszugehen, daß die Klägerin bei ordnungsmäßiger Belehrung vernünftig reagiert und nicht ohne Vorlage der Vollmachtsurkunde und eines Handelsregisterauszuges auf einer Beurkundung bestanden hätte; verbleibende Zweifel, wie die Beteiligten sich verhalten hätten, wenn Gl. [REDACTED] eine Vollmachtsurkunde vorgelegt hätte, gingen zu Lasten des Beklagten.

Die Beweislast des Geschädigten für den Ursachenzusammenhang zwischen der Amtspflichtverletzung des Notars und dem geltend gemachten Schaden wird erleichtert durch die Regeln über den Beweis des ersten Anscheins, wenn es sich um einen Sachverhalt handelt, der nach der Lebenserfahrung auf eine bestimmte Ursache hindeutet und typisch in einer bestimmten Richtung zu verlaufen pflegt. Diese Voraussetzungen sind gegeben, wenn die Amtspflichtverletzung in einer unterlassenen Belehrung besteht und die Lebenserfahrung dafür spricht, daß der Beteiligte sich Beratungsgemäß verhalten, also einen Rat, Hinweis oder eine Warnung befolgt hätte. Es ist dann Sache des Notars, den gegen ihn sprechenden Anschein zu erschüttern, indem er Tatsachen darlegt und notfalls beweist, die den Schluß zulassen, daß der Beteiligte sich über den Rat, den Hinweis oder die Warnung hinweggesetzt hätte. Spricht weder die Regel des Lebens noch eine tatsächliche Vermutung oder Wahrscheinlichkeit

für einen erfahrungsgemäßen Ablauf, so bleibt es dabei, daß der Geschädigte den Ursachenzusammenhang zwischen der Amtspflichtverletzung und seinem geltend gemachten Schaden beweisen muß und die Nichtfeststellbarkeit zu seinen Lasten geht (BGH, Urt. v. 23. Mai 1960 -III ZR 110/59, WM 1960, 1150, 1151; v. 5. März 1974 - VI ZR 222/72, LM ZPO § 282 - Beweislast - Nr. 27 = DNotZ 1975, 367 f; Baumgärtel/Laumen, Handbuch der Beweislast im Privatrecht 2. Aufl. § 675 Rdnr. 59 f; Seybold/Hornig, BNotO 5. Aufl. § 19 Rdnr. 106 ff).

Die Revision weist zutreffend darauf hin, daß das Berufungsgericht - von den Parteien vorgetragene und aus den beigezogenen Akten ersichtliche - Umstände, welche die nach der Lebenserfahrung bestehende Vermutung eines beratungsgerechten Verhaltens der Klägerin erschüttern können, nicht berücksichtigt hat. Es wird zu prüfen sein, ob die Klägerin aus grenzenlosem Vertrauen zu Gl. [REDACTED] einen pflichtgemäßen Hinweis des Beklagten auf Zweifel an der Vertretungsmacht des Gl. [REDACTED] mißachtet und auf einer von diesem gewünschten Beurkundung des vorgesehenen Vertrages bestanden hätte. Insoweit gilt folgendes:

Unmittelbar nach der Beurkundung des Vertrages - noch an demselben Tage - erteilte die Klägerin Gl. [REDACTED] persönlich eine "Generalvollmacht" unter Befreiung von der Beschränkung des § 181 BGB (BA 32).

Nach seinem Vorbringen im Vorprozeß verwertete Gl. [REDACTED] mit Hilfe dieser Generalvollmacht und der Zustimmung der Klägerin eine Eigentümergrundschild über 500.000 DM

(Abt. III/Nr. 1 des Grundbuchs) und bestellte zwei weitere Eigentümergrundschulden über je 600.000 DM (Abt. III/Nr. 2, 3 des Grundbuchs), um damit Mittel für Grundstücksgeschäfte im Namen der Klägerin zu beschaffen (BA 23). Die Klägerin behauptete im Vorprozeß, Gl. [REDACTED] habe mit der Generalvollmacht von der Volksbank G. [REDACTED] 500.000 DM erhalten und verbraucht sowie Grundstücke für mehr als 40 Mio DM gekauft (BA 50 f). Für die Richtigkeit dieses Vorbringens sprechen die Abtretung der Grundschuld über 500.000 DM durch Gl. [REDACTED] im Februar 1987 (O.Nr. 6/2 GrA), die Bestellung der beiden Grundschulden über je 600.000 DM im April 1987 (O.Nr. 7/2, 8/2 GrA) und deren Abtretung durch Gl. [REDACTED] im Mai 1987 (O.Nr. 8/12, 13 GrA), die durch Gl. [REDACTED] im Namen der Klägerin geschlossenen drei Darlehensverträge vom 23. Juli 1987 über insgesamt 3,5 Mio DM (K 44 ff) sowie Grundstückskaufverträge vom 20. August 1987 über 5,8 Mio DM und vom 17. September 1987 über 4.897.500 DM (O.Nr. 11/6, 12/4 GrA).

Am 12. September 1987 erteilte die Klägerin Gl. [REDACTED] nochmals eine notariell beurkundete "Generalvollmacht", genehmigte die von Gl. [REDACTED] seit dem 17. Dezember 1986 vorgenommenen Vertretungsgeschäfte und beantragte, Gl. [REDACTED] 50 Ausfertigungen der Vollmachtsurkunde zu erteilen, nachdem der Notar "über die Bedeutung und Tragweite sowie das Bestehen eines besonderen Vertrauensverhältnisses bei Erteilung einer Generalvollmacht belehrt" hatte (BA 34 f).

c) Die Revision macht zu Recht geltend, daß das Berufungsgericht hätte prüfen müssen, ob wegen dieser Umstände der behauptete Schaden in einem adäquaten Ursachenzusammen-

hang mit der Amtspflichtverletzung des Beklagten steht. Dieser Zusammenhang kann fehlen, wenn der Geschädigte in ungewöhnlicher und unsachgemäßer Weise in den Geschehensablauf eingreift und eine weitere Ursache setzt, die den Schaden erst endgültig herbeiführt; diese Voraussetzung liegt nicht vor, wenn für die Zweithandlung des Geschädigten ein rechtfertigender Anlaß bestand oder diese durch das haftungsbegründende Ereignis herausgefordert wurde und eine nicht ungewöhnliche Reaktion auf das Ereignis darstellt (BGH, Urt. v. 10. Mai 1990 - IX ZR 113/89 aaO 1711 m.w.N.).

Das Berufungsgericht hätte ferner prüfen müssen, ob der für die Zeit vom 15. September 1988 bis 30. August 1989 geltend gemachte Zinsschaden - gemäß dem Klagevortrag - entstanden ist, weil der Käufer Gr[REDACTED] erst nach der Löschung der Vormerkung zugunsten der G[REDACTED] Ltd. am 1. September 1989 den Kaufpreis gezahlt hat. Ein solcher Schaden kann auch darauf zurückzuführen sein, daß nach dem Kaufvertrag mit Gr[REDACTED] vom 15. September 1988 dieser die Zahlung des Kaufpreises von 2.150.000 DM abzüglich der vereinbarten Anzahlung von 300.000 DM verweigern durfte, bis die - seitens der Klägerin bestellten - Grundpfandrechte gelöscht waren, und dies erst im Oktober 1989 geschehen ist.

d) Sollte die Amtspflichtverletzung des Beklagten allerdings den Schaden herbeigeführt haben, so fiel dieser entgegen der Ansicht der Revision bei wertender Betrachtung in den Schutzbereich der verletzten Norm (vgl. BGH, Urt. v. 12. November 1992 - IX ZR 68/92, ZIP 1993, 48, 49 m.w.N.). Die Pflicht zur Rechtsbelehrung gemäß § 17 BeurkG soll nach dem Zweck und der Tragweite der Vorschrift die Errichtung

einer rechtswirksamen Urkunde gewährleisten. Die darunter fallende Verpflichtung des Notars, die Vertretungsmacht eines Beteiligten zu prüfen, erfaßt mit ihrem Schutzbereich auch einen Schaden, der daraus entsteht, daß infolge der Verletzung dieser Pflicht das betrügerische Vorspiegeln einer Vertretungsmacht nicht erkannt wird. In den Fällen, in denen ein Dritter zu dem Schaden beigetragen hat, entfällt die Zurechenbarkeit der ersten Haftungsursache ausnahmsweise nur dann, wenn diese für das Eintreten des zweiten Schadensereignisses nach dem Schutzzweck der Norm gänzlich bedeutungslos war, wenn also das schädigende erste Verhalten nur noch den äußeren Anlaß für ein völlig ungewöhnliches und sachwidriges Eingreifen eines Dritten bildet, das dann den Schaden erst endgültig herbeiführt (BGH, Urt. v. 10. Mai 1990 - IX ZR 113/89 aaO 1712). Da diese Ausnahme nicht vorliegt, wäre dem Beklagten eine Ursächlichkeit seiner Pflichtverletzung haftungsrechtlich billigerweise zuzuordnen.

2. Zur Kausalität der Verletzung der allgemeinen Betreuungspflicht:

Insoweit gelten die vorstehenden Ausführungen entsprechend. Es wird daher zu prüfen sein, ob die Klägerin wegen ihres Vertrauens zu Gl., wenn der Beklagte pflichtgemäß auf die bei einem Scheitern des Vertrages drohenden Nachteile aus der Vormerkung hingewiesen hätte, den vorgesehenen Vertrag unverändert geschlossen hätte oder ob der Vertrag in diesem Falle auf Wunsch der Klägerin mit einer Klausel zum Schutz gegen Nachteile aus der Vormerkung beurkundet worden wäre.

3. Die mit der Feststellung des Ursachenzusammenhangs verbundenen Tatfragen wurden mit den Parteien noch nicht erschöpfend erörtert, so daß nicht auszuschließen ist, daß sie dazu noch ergänzend vortragen möchten.

III.

Das Berufungsurteil wird nicht beanstandet, soweit es eine Subsidiärhaftung des Beklagten für eine fahrlässige Amtspflichtverletzung (§ 19 Abs. 1 Satz 2 BNotO) verneint hat, weil ein Ersatzanspruch gegen Gl. [REDACTED] und G. [REDACTED] Ltd. nicht durchzusetzen sei.

Die Revision rügt jedoch zu Recht, das Berufungsgesicht habe einen möglichen Ersatzanspruch der Klägerin gegen den Immobilienmakler La [REDACTED] nicht berücksichtigt.

Aus einer fahrlässigen Amtspflichtverletzung haftet der Beklagte nur dann, wenn die Klägerin nicht auf andere Weise Ersatz erlangen kann (§ 19 Abs. 1 Satz 2 BNotO). Der Geschädigte hat das Fehlen einer anderweitigen Ersatzmöglichkeit darzulegen und zu beweisen. Negative Anspruchsvoraussetzungen sind solche Ersatzmöglichkeiten, die sich aus dem Sachverhalt selbst ergeben, demselben Tatsachenkreis entsprungen sind, aus dem sich die Schadenshaftung des Notars ergibt, und begründete Aussicht auf Erfolg bieten. Ist danach eine anderweitige Ersatzmöglichkeit bei fahrlässiger Amtspflichtverletzung des Notars nicht auszuschließen, so ist eine Klage gegen diesen als zur Zeit unbegründet abzu-

weisen (Senatsurt. v. 14. Mai 1992 - IX ZR 262/91 aaO 1537).

Die Klägerin hat bisher nicht dargelegt, daß sie keine Möglichkeit eines Schadensersatzes durch den Makler habe. Die Klägerin hat ein Schreiben dieses Maklers vom 16. November 1986 vorgelegt, in dem Gl[REDACTED] der Klägerin als "potenter Geschäftsmann" vorgestellt wurde, der in der Lage wäre, das Haus der Klägerin für 2,6 bis 3 Mio DM kurzfristig zu erwerben (GA I 18). Dieses Schreiben hat die Klägerin als "Täuschungsbrief" bezeichnet; sie hat ein "doloses Zusammenwirken" des Maklers mit Gl[REDACTED] behauptet (BA 2, 4). Danach ist eine Haftung des Maklers - etwa aus einem Verschulden bei Vertragsschluß, einer Schlechterfüllung eines Maklervertrages und einer unerlaubten Handlung (§ 826 BGB) - nicht auszuschließen; eine Vermögenslosigkeit des Maklers hat die Klägerin nicht vorgetragen.

IV.

Ferner macht die Revision zutreffend geltend, daß das Berufungsgericht nicht ausreichend geprüft habe, ob dem Klageanspruch der Einwand des Mitverschuldens (§ 254 BGB) entgegensteht.

Die Klägerin kann die Entstehung des Schadens wenigstens teilweise zu vertreten haben, wenn sie die Klage gegen die G[REDACTED] Ltd. auf Zustimmung zur Löschung der Vormerkung verzögert hat.

Das Berufungsgericht hat nicht berücksichtigt, daß, nachdem die Klägerin mit Schreiben vom 14. November 1987 an die G [REDACTED] Ltd., vertreten durch Gl [REDACTED] als "Geschäftsführer", den Vertrag wegen arglistiger Täuschung angefochten und die Löschung der Vormerkung binnen einer Woche verlangt hatte, dieses Begehren mit anwaltlichem Schreiben des Gl [REDACTED], "handelnd für die G [REDACTED] Ltd.", abgelehnt wurde (BA 111, 113). Deswegen hatte die Klägerin spätestens seit dem Zeitpunkt, als sie sich zur anderweitigen Veräußerung ihres Grundstücks entschloß, Anlaß, die erstrebte rasche Löschung der Vormerkung auf dem Klageweg zu suchen.

Entgegen der Ansicht der Revision hat die Klägerin den Schadenszeitraum von der Verkündung des Versäumnisurteils im Vorprozeß gegen Gl [REDACTED] am 16. Mai 1989, der Löschung der Vormerkung zuzustimmen, und der Berichtigung des Urteilsrubrums durch Beschluß vom 28. Juli 1989 dahin, daß Beklagter "Gl [REDACTED] als Bevollmächtigter der G [REDACTED] Ltd." war, nicht wegen eines prozessualen Fehlverhaltens zu vertreten, wie bereits das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat.

Die Ausführungen der Revision bieten keinen Anlaß für die Annahme, die Klägerin hätte die Löschung der Vormerkung - ohne Klage - schneller erreichen können, indem sie dem Grundbuchamt die Unrichtigkeit des Grundbuchs gemäß §§ 22, 29, 46 GBO nachgewiesen hätte.

V.

Schließlich rügt die Revision mit Recht, daß das Berufungsgericht die Höhe des behaupteten Zinsschadens für unstreitig gehalten hat. Der Beklagte hat die Schadenshöhe bestritten (GA I 111, 202). Damit durfte er sich begnügen, weil die Darlegung der Klägerin, in der Zeit vom 15. September 1988 bis 30. August 1989 seien tägliche Zinsen von 560 DM angefallen, zu allgemein und nach dem weiteren Vorbringen der Parteien unrichtig ist (GA I 16 f). Das Schreiben der Volksbank G [REDACTED] vom 28. November 1988

(GA I 85), auf das die Klägerin Bezug genommen hat, ergibt lediglich, daß die Bankforderung einschließlich Zinsen bis zum 1. Dezember 1988 2.016.031,28 DM ausmachte und im Falle einer künftigen Tilgungsverzögerung Tageszinsen von 560 DM entstanden. Solche Zinsen sind aber in der Folgezeit nicht durchgehend angefallen, weil die Klägerin nach ihrem belegten Vorbringen im Zwangsversteigerungsverfahren von Dezember 1988 bis 16. Juni 1989 insgesamt 238.225,63 DM gezahlt hat (K 178 ff). Es wird zu prüfen sein, ob ausgleichende Vorteile sich daraus ergeben, daß die Klägerin abweichend vom Kaufvertrag vom 15. September 1988 den Besitz nicht schon am 1. März 1989, sondern aufgrund nachträglicher Vereinbarung erst zwei Monate nach Hinterlegung des Kaufpreises zu übergeben brauchte (K 159-163) und die Klägerin Zinseinkünfte aus der Anzahlung des Käufers Gr [REDACTED] in Höhe von 300.000 DM am 25. Oktober 1988 auf das Notaranderkonto erzielt hat (K 120 f).

VI.

Danach kann das angefochtene Urteil keinen Bestand haben. Zur Nachholung der erforderlichen tatrichterlichen Feststellungen muß die Sache unter Aufhebung des Urteils zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden (§§ 564, 565 ZPO).

Für das weitere Verfahren wird darauf hingewiesen, daß eine Subsidiärhaftung des Beklagten (§ 19 Abs. 1 Satz 2 BNotO) entfällt, wenn seine Amtspflichtverletzung gemäß dem Klagevortrag auf Vorsatz beruhen sollte (GA I 2 ff, 9 ff).

Brandes

Kirchhof

Fischer

Zugehör

Ganter