

BUNDESGERICHTSHOF**IM NAMEN DES VOLKES**VI ZR 145/67**URTEIL**

Verkündet am
5. November 1968
Kriegl,
Justizhauptsekretär

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

des Rechtsanwalts und Notars Dr. Erwin R [REDACTED],
W [REDACTED]/L [REDACTED], B [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten, Berufungsbeklagten und
Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

1. den kaufmännischen Angestellten Edgar D [REDACTED],
2. der Ehefrau Waltraud D [REDACTED] geb. Fa [REDACTED],
beide wohnhaft in O [REDACTED] Nr. [REDACTED], Krs. Har [REDACTED],

Kläger, Berufungskläger und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 5. November 1968 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Engels und der Bundesrichter Hanebeck, Dr. Bode, Dr. Nüßgens und Sonnabend

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 13. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 15. Februar 1967 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision werden dem Beklagten auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Am 15. Februar 1962 beurkundete der beklagte Notar einen Kaufvertrag zwischen den Klägern und der Kommanditgesellschaft No. [REDACTED] Bauland- und Grundstücksverwertung GmbH & Co. (No. [REDACTED] KG) in H. [REDACTED]. Danach verkaufte die No. [REDACTED] KG den Klägern als Miteigentümern zu gleichen Anteilen aus einem größeren Grundbesitz in der Gemarkung O. [REDACTED], das die No. [REDACTED] Bauland- und Grundstücksverwertung GmbH in H. [REDACTED] (No. [REDACTED]) im März 1961 von Frau M. [REDACTED] in O. [REDACTED] gekauft hatte, ein Teilgrundstück von 1260 qm. Mitverkauft wurde an die Kläger ein sogenanntes Schwedenhaus, das die No. [REDACTED] KG auf dem Grundstück noch zu errichten hatte. Das Grundstück sollte 12 DM je qm kosten.

- 3 -

Als Wegeanteil hatten die Kläger 1.560 DM an die No-
KG zu zahlen. Der Preis für das Schwedenhaus sollte,
- im Vertrag nicht angegeben, - 66.000 DM betragen.

Zur Finanzierung des Grundstückskaufs der No-
war das Gesamtgrundstück mit einer Grundschuld
von 220.000 DM nebst 10 % Zinsen ab Eintragung zu Gunsten
von Frau G belastet worden, die inzwischen (am 23.
Januar 1962) die Grundschuld an die Firma F & Co.
KG in H abgetreten hatte.

Im Kaufvertrag vom 15. Februar 1962 wurde vereinbart,
daß der Kaufgegenstand lastenfrei und frei von Ansprüchen
Dritter übertragen werde, soweit nicht Lasten oder Be-
schränkungen in diesem Verträge übernommen würden.

Der Kaufgegenstand sollte den Käufern am Tage der
Fertigstellung des Hauses, spätestens am 1. Juli 1962,
zum Besitz übergeben werden.

Wegen der Bezahlung des Kaufpreises wurde vereinbart,
daß die Kläger der Verkäuferin ihr Reihenhaus in H-
S für 48.000 DM zum Verkauf überließen und der
Restbetrag durch Beschaffung einer ersten und zweiten
Hypothek durch die Verkäuferin finanziert werden solle.
Die Auflassung sollte nach Fertigstellung des Hauses und
Zug um Zug gegen Bezahlung des Restkaufgeldes für Grund-
stück und Haus erfolgen. Dem Bürovorsteher Ha des
beklagten Notars wurde von den Vertragsschließenden die
Vollmacht erteilt, die Auflassung für sie zu erklären und
entgegenzunehmen sowie alle zur Durchführung des Vertrages
erforderlichen Erklärungen für sie abzugeben, unter Be-
freiung von der Beschränkung des § 181 BGB.



Der Kaufgegenstand, so hieß es weiter, werde vor Umschreibung im Einvernehmen der Vertragsschließenden eventuell belastet, diese Belastungen würden von den Käufern unter Anrechnung auf den Kaufpreis für den Bauplatz und das Haus übernommen; der Auflassungsbevollmächtigte werde bevollmächtigt, zu erklären, welche Belastungen übernommen würden.

Schließlich bewilligten und beantragten die Vertragsschließenden, im Grundbuch eine Auflassungsvormerkung für die Kläger einzutragen.

Bei Abschluß des Kaufvertrages wurde die No. [REDACTED] KG von dem damals bei ihr beschäftigten Kaufmann J. [REDACTED] vertreten.

Am 19. Februar 1962 schrieb der Beklagte den Klägern:

"In Ihrer Kaufvertragssache ist eine Berichtigung notwendig. Ich bitte Sie daher, einen Termin mit Herrn [REDACTED] abzusprechen, an dem Sie zur Unterschrift in mein Büro kommen können. Am zweckmäßigsten stimmt Herr J. [REDACTED] den Termin vorher mit meinem Büro ab".

Am 10.5.1962 wurden im Grundbuch eine Darlehenshypothek über 280.000 DM für die Süddeutsche Bodenkreditbank und eine Grundschuld über 200.000 DM für die N. [REDACTED] He. [REDACTED] Ba. [REDACTED] AG eingetragen.

Auf Antrag der Firma KG Ölfeuerungsvertrieb A. [REDACTED] & Co. wurde am 24. Juli 1962 in Abteilung III unter Nr. 4 der Anspruch auf Eintragung einer Sicherungshypothek von 22.500 DM für diese Firma vorgemerkt.

Am 4. August 1962 wurde der Grundstückskaufvertrag dahin berichtigt, daß an Stelle der irrtümlich als Verkäuferin aufgeführten No. [REDACTED] KG die No. [REDACTED] als Verkäuferin in den Grundstückskaufvertrag eingefügt wurde. Für die Kläger wurde danach am 14. September 1962 die Auflassungsvormerkung eingetragen.

Am 25. Februar 1963 wurde für die von den Klägern gekaufte Parzelle ein eigenes Grundbuchblatt angelegt. Die No. [REDACTED] wurde als Eigentümerin eingetragen. Sämtliche Belastungen wurden auf diese Parzelle zur Mithaft übertragen.

Die Kläger hatten inzwischen im Sommer 1962 das Grundstück bezogen.

Im März 1963 verdichteten sich unter den von der No. [REDACTED] gewonnenen Grundstückskäufern Gerüchte, wonach die No. [REDACTED] in Liquidationsschwierigkeiten sei. Die Käufer drängten darauf, daß die von ihnen gekauften Parzellen möglichst schnell auf sie aufgelassen würden. Sie setzten sich mit der No. [REDACTED] und der Firma Fr. [REDACTED] in Verbindung und trafen am 27. April 1963 zu mehreren unter Teilnahme des Beklagten mit Vertretern der No. [REDACTED] zu einer Besprechung zusammen, die zum Abschluß von Ergänzungsverträgen zwischen den verschiedenen Käufern - so auch den Klägern - und der No. [REDACTED] führte. In den vom Beklagten beurkundeten jeweiligen Verträgen heißt es, der früher geschlossene Kaufvertrag werde dahin ergänzt, daß der Käufer dinglich sämtliche eingetragenen Belastungen übernehme. Soweit die Belastungen durch Nichtvalutierung oder Rückzahlung Eigentümer-Grundschulden geworden seien, würden sie an den Käufer übertragen. Die dinglichen Belastungen würden übernommen, um die Umschreibung des Grund-

besitzes auf den Käufer schon jetzt zu ermöglichen. Schuldrechtlich sei zwischen den Vertragsschließenden auf Grund der bestehenden Vereinbarungen abzurechnen. Zahlungen der Käufer und der dinglichen Gläubiger sollten auf ein Anderkonto des beurkundenden Notars geleistet werden, der darüber nur im Einvernehmen mit den Vertragsschließenden und den Gläubigern verfügen könne. Gleichzeitig erklärten die Vertragsschließenden die Auflassung.

Während der Verhandlungen war auch der Wirtschaftsprüfer Ri [REDACTED], der Ratgeber der Eheleute Sch [REDACTED], anwesend, die ebenfalls ein Trenngrundstück von der No [REDACTED] gekauft hatten. Ri [REDACTED] erklärte, nach seinen mit der Firma F [REDACTED] geführten Verhandlungen müsse man davon ausgehen, daß die Grundschuld F [REDACTED] in voller Höhe valutiert sei. Dem widersprachen die Vertreter der No [REDACTED]. Sie erklärten, die Grundschuld werde nur in Höhe von etwa 123.000 DM in Anspruch genommen. Ri [REDACTED] äußerte, wenn dies zutreffe, sei kein Nachteil für die Käufer zu besorgen; sei die Grundschuld dagegen voll valutiert, müsse man mit einem Schaden rechnen, den man jedoch in Kauf nehmen wolle, um die Umschreibung der Parzellen zu erreichen.

Am 21. Mai 1963 wurden die Kläger als Eigentümer in das Grundbuch eingetragen.

Am 18. Juni 1963 wurde über die Vermögen der No [REDACTED] und der No [REDACTED] KG das Konkursverfahren eröffnet.

Die Firma F [REDACTED] erwirkte in der Folge die Anordnung der Zwangsversteigerung des von der Käuferin Frau P [REDACTED] erworbenen Grundstücks wegen eines Teilbetrages von 50.000 DM ihrer auch auf diesem Grundstück lastenden Grundschild. Das Verfahren wurde im Einverständnis der Gläubigerin am 26. März 1964 zunächst vorläufig eingestellt und am 3. Oktober 1965 wieder aufgehoben, nachdem es am 27. Juli 1964 zwischen mehreren Käufern, darunter den Klägern wie auch Frau P [REDACTED], und der Firma F [REDACTED] zu einer Vereinbarung (einem Arrangement) gekommen war, wonach die Grundschild von 220.000 DM abgelöst werden sollte. Die Käufer, darunter auch die Kläger, verpflichteten sich, an die Firma F [REDACTED] bestimmte Zahlungen zu leisten.

In dem gegenwärtigen Rechtsstreit machen nun die Kläger den Beklagten dafür schadensersatzpflichtig, daß ihnen das Grundstück wegen der Grundschild F [REDACTED] im Ergebnis teurer gekommen ist, als es nach dem Kaufvertrag vom 15. Februar 1962 hatte kosten sollen. Sie haben ihm vorgeworfen, bei der Beurkundung des Vertrages unter Verletzung seiner Amtspflichten das Bestehen dieser Grundschild verschwiegen zu haben; nur von den Belastungen sei gesprochen worden, die sie teilweise hätten übernehmen sollen. Der Beklagte habe sie auch nicht darüber belehrt, wie ihre vertragsgemäß zu leistenden Zahlungen sichergestellt werden könnten. Sie hätten eine Barzahlung von 20.000 DM in der Weise an die No [REDACTED] geleistet, daß der Käufer ihres durch die Vermittlung der No [REDACTED] verkauften Reihenhauses diesen Betrag unmittelbar an die No [REDACTED] überwiesen habe. Im Zusammenhang mit der Beurkundung des Ergänzungsvertrages vom 27. April 1963 hätte

der Beklagte die Kläger auch auf die Bedeutung des § 24 KO hinweisen müssen. Die No. [REDACTED] sei mangels Masse nicht in der Lage, die verkauften Grundstücke entsprechend der Verkaufsabrede von Belastungen freizustellen. Als die Firma F. [REDACTED] dazu übergegangen sei, das Zwangsversteigerungsverfahren gegen Frau P. [REDACTED] zu betreiben, hätten sämtliche Käufer, auf deren Grundstücken die Gesamtgrundschuld der Firma F. [REDACTED] gelastet habe, auf Grund dieses "Schusses vor den Bug" befürchtet, die geleisteten Anzahlungen und die bereits bezogenen Häuser zu verlieren, wenn sie sich nicht mit der Firma F. [REDACTED] arrangierten. Außerstande, eine geringere Valutierung der Grundschuld nachzuweisen oder durch den Konkursverwalter der Nordheide hierüber Aufschluß zu erhalten, hätten sie sich der Firma F. [REDACTED] gegenüber verpflichtet, Zahlungen in Höhe der Grundschuld zu leisten. Die Firma F. [REDACTED] habe sich daraufhin bereit erklärt, die Grundschuld auf die belasteten Grundstücke verhältnismäßig umzulegen.

Die Kläger haben vorgetragen, hieraus ergebe sich für sie eine Mehrzahlungspflicht von 9.117 DM über den vereinbarten Kaufpreis hinaus; dazu träten Zinsen und Kosten, welche die Firma F. [REDACTED] für die Aufteilung ihrer Grundschuld auf die Einzelgrundstücke verlange. Zur Finanzierung dieser Forderung hätten sie eine Grundschuld von 20.000 DM aufnehmen müssen. Welche weiteren Kosten ihnen durch die Amtspflichtverletzung des Beklagten noch entstanden seien oder entstehen würden, lasse sich noch nicht feststellen. Im zweiten Rechtszug haben die Kläger unter Bezugnahme auf ein von dem Wirtschaftsprüfer Ri. [REDACTED] erstattetes Gutachten den bisher feststellbaren Schaden auf 15.442,93 DM beziffert.

Weiter haben die Kläger geltend gemacht, der Beklagte habe seine Amtspflichten auch dadurch verletzt, daß er in dem Vertrag vom 15. Februar 1962 als Verkäuferin statt der No. [REDACTED] die No. [REDACTED] KG eingesetzt und danach nicht alles getan habe, um die Sache schnellstens in Ordnung zu bringen. Sein Schreiben an die Kläger vom 19. Februar 1962 sei unzureichend gewesen. Nur durch die unsachgemäße Handlungsweise des Beklagten sei es möglich gewesen, daß die Firma A. [REDACTED] die Vormerkung für die Sicherungshypothek mit dem Range vor der Auflassungsvormerkung habe eintragen lassen können.

Für den Schaden bestehe, so haben die Kläger schließlich vorgebracht, angesichts des Konkurses der No. [REDACTED] keine anderweitige Ersatzmöglichkeit. Gegen die Geschäftsführer der No. [REDACTED] seien Ansprüche nicht begründet; diese seien auch vermögenslos.

Die Kläger haben den Beklagten im ersten Rechtszuge auf Zahlung von 12.658,06 DM nebst Zinsen und im zweiten Rechtszug auf Zahlung von 15.442,93 DM nebst 10 % Zinsen von 10.767 DM seit dem 1. Januar 1963 in Anspruch genommen. Weiter haben sie verlangt, daß er die für die Firma A. [REDACTED] & Co. eingetragene Vormerkung auf seine Kosten zur Löschung zu bringen habe. Mit einem Feststellungsbegehren haben sie im Berufungsverfahren auch seine Verpflichtung zum Ersatz weiteren Schadens geltend gemacht.

Der Beklagte hat bestritten, seine Amtspflichten gegenüber den Klägern verletzt zu haben. Er hat behauptet, er habe bei der Beurkundung des Kaufvertrages die Kläger ausführlich belehrt, habe gesagt, daß nur eine Grundschuld über 220.000 DM eingetragen sei und daß die beiden Global-

pfandrechte zwar beurkundet seien, ihre Eintragung aber noch ausstehe. Auch habe er die Beteiligten auf die Gefahren der Hingabe von Kaufpreistraten vor Eintragung einer Auflassungsvormerkung hingewiesen. Die behauptete Amtspflichtverletzung sei nicht schadensursächlich, weil die Kläger auch bei Kenntnis von sämtlichen Belastungen das Grundstück zu den gleichen Bedingungen erworben hätten. Günstigere Bedingungen würde ihnen die No. [REDACTED] nicht eingeräumt haben. Durch die Übernahme des Risikos hätten die Kläger auch keinen Schaden erlitten; sie ständen heute wirtschaftlich besser da, als wenn sie den Kaufvertrag nicht abgeschlossen hätten. Im übrigen sei eine Belehrung über die Grundschuld F. [REDACTED], so hat der Beklagte im Berufungsverfahren weiter vorgetragen, auch darum nicht erforderlich gewesen, weil durch eine Vereinbarung zwischen der Firma F. [REDACTED] und der No. [REDACTED] nebst beurkundeter Bevollmächtigung des Bürovorstehers Ha. [REDACTED] durch die Firma F. [REDACTED] vom 1. Februar 1962 und Schreiben der Firma F. [REDACTED] an den Beklagten vom 8. März 1962 - sämtlich unbestrittenen Inhalts - sichergestellt gewesen sei, daß die Grundschuld mit den Geldern, die von den Käufern auf den Kaufpreis und die Erschließungskosten an den Beklagten zu treuen Händen hätten gezahlt werden müssen, zurückgezahlt und sodann gelöscht werden würde. So seien denn auch acht Grundstücke aus der Pfandhaft für die Grundschuld F. [REDACTED] entlassen worden, nachdem die entsprechenden Beträge von den Käufern auf Grund der Vereinbarung vom 1. Februar 1962 gezahlt worden seien. Die von den Käufern sämtlicher Grundstücke zu leistenden Barzahlungen hätten ausgereicht, um die Grundschuld F. [REDACTED] zu tilgen. Die Kläger hätten keinen Anlaß gehabt, bei dem Arrangement mit der Firma F. [REDACTED] davon auszugehen,

daß die Grundschild voll valutiert sei. Aus einer zwischen der Firma F [REDACTED] und der No [REDACTED] getroffenen Vereinbarung vom 5. September 1962 ergebe sich, daß die Grundschild an diesem Tage nur noch in Höhe von 122.838 DM valutiert gewesen sei.

Der Beklagte hat weiter eingewendet, die Kläger hätten es selbst zu vertreten, daß die Auflassungsvormerkung erst nach der Vormerkung für die Firma A [REDACTED] habe eingetragen werden können. Obwohl er die Kläger sofort mit seinem Schreiben vom 19. Februar 1962 davon unterrichtet habe, daß eine Berichtigung des Vertrages vom 15. Februar 1962 notwendig sei, seien die Kläger erst am 4. August 1962 zur Berichtigung des Vertrages zu ihm gekommen, so daß erst danach der Antrag auf Eintragung der Auflassungsvormerkung habe gestellt werden können.

Der Beklagte hat ferner bestritten, daß die Kläger keine anderweitigen Ersatzmöglichkeiten hätten. Sie könnten ihren angeblichen Schaden im Konkursverfahren über das Vermögen der No [REDACTED] als Konkursforderung anmelden. Auch hätten sie Schadensersatzansprüche gegen ihre Anwälte erster Instanz, auf deren Veranlassung sie sich mit der Firma F [REDACTED] arrangiert hätten, ohne zuvor zu klären, inwieweit die Grundschild noch valutiert sei. Die Kläger treffe schließlich ein Mitverschulden, weil sie vor Vertragsschluß das Grundbuch nicht eingesehen hätten und sich auch keinen Grundbuchauszug hätten vorlegen lassen.

Die Kläger haben entgegnet, auch wenn der Beklagte auf Grund der Vereinbarung vom 1. Februar 1962 davon ausgegangen sei, daß für sie und die übrigen Käufer keine Gefahr bestehe, habe er sich einer Amtspflichtverletzung schuldig gemacht. Er hätte nämlich die Pflicht gehabt, sie von dem Inhalt dieser Vereinbarung zu unterrichten und sie darüber zu belehren, wie die Grundschuld Friedburg zu beseitigen sei; dazu hätte er ihnen auch klare Verhaltensanweisungen mit dem Hinweis darauf erteilen müssen, daß bei einer Abweichung von diesen die Löschung der Grundschuld nicht gewährleistet sei. Das alles habe der Beklagte nicht getan. Er habe sogar dazu mitgewirkt, daß die No. [REDACTED] Gelder bekommen habe, die nach der Vereinbarung vom 1. Februar 1962 für die Löschung der Grundschuld gebraucht worden wären. Hätte der Beklagte die erforderliche Aufklärung über die Grundschuld und die Vereinbarung vom 1. Februar 1962 gegeben und pflichtgemäß die nötigen Anweisungen darüber erteilt, wie sich die Käufer zu verhalten hätten, um im Rahmen der Vereinbarung vom 1. Februar 1962 und nach den rechtlichen Vorstellungen des Beklagten die Ablösung der Grundschuld sicherzustellen, so hätten sich die Kläger zwar ebenfalls zum Kaufabschluß bereitgefunden, sich aber auch an seine Anweisungen gehalten.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Auf die Berufung der Kläger hat das Oberlandesgericht den im Berufungsverfahren geltend gemachten Zahlungsanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und den Beklagten verurteilt, die für die Firma A. [REDACTED] & Co. eingetragene Vormerkung auf seine Kosten zur Löschung zu bringen. Weiter hat es festgestellt, daß der Beklagte verpflichtet ist, den

Klägern allen weiteren Schaden zu ersetzen, der diesen dadurch entstanden ist oder entsteht, daß sie für den Erwerb des mit Vertrag vom 15. Februar 1962 gekauften Grundstücks wegen der für die Firma M. [REDACTED] eingetragenen Grundschuld einen höheren Kaufpreis zahlen mußten, als vertraglich vorgesehen war, und zwar deshalb, weil der Beklagte ihnen bei der Beurkundung des Kaufvertrages den Grundbuchinhalt nicht entsprechend den wirklichen Eintragungen mitteilte und die von den Klägern geleisteten Anzahlungen an die Verkäuferin auszahlen ließ, ohne für eine vorherige Löschung der im Grundbuch eingetragenen, von den Klägern nicht übernommenen Belastungen zu sorgen, und auch nicht rechtzeitig für die Eintragung der Auflassungsvormerkung sorgte.

Mit der Revision erstrebt der Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Die Kläger beantragen, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht hat die Schadensersatzpflicht des Beklagten nach § 19 Abs. 1 Satz 1 BNotO für begründet gehalten. Dies zunächst hinsichtlich der Grundschuld Friedburg.

Bei der Beurkundung des Kaufvertrages vom 15. Februar 1962 sei der Beklagte, so hat das Berufungsgericht ausgeführt, nach § 35 BNotO verpflichtet gewesen, die Kläger, denen der Grundbuchstand unbekannt gewesen sei, über das

2.1

Bestehen der Grundschuld F [REDACTED] zu unterrichten. Die Nichterwähnung dieser Belastung im Vertrag begründe nach den Regeln über den Beweis des ersten Anscheins die Vermutung, daß der Beklagte auf diese Grundschuld auch mündlich nicht hingewiesen habe; der Beklagte habe den ihm obliegenden Beweis nicht geführt, daß er seiner Hinweispflicht genügt habe.

Nach Ansicht des Berufungsgerichts hat der Beklagte aber weiter auch gegen die Belehrungs- und Beratungspflicht aus § 26 BNotO verstoßen. Sollte bei der Erörterung des Kaufvertrages auch von einem eingetragenen Ankaufskredit die Rede gewesen sein, wie der Beklagte bei seiner Parteivernehmung erklärt habe, ohne daß er indessen habe sagen können, ob er die Zahl 220.000 DM und den Namen G [REDACTED] oder F [REDACTED] genannt habe, so habe der Beklagte doch nicht annehmen können, daß die Kläger seinen Hinweis dahin verstanden, daß das Grundstück mit einer Gesamtgrundschuld belastet sei, deren Höhe den Wert des Grundstücks wesentlich überstieg. Pflicht des Beklagten sei es gewesen, die Kläger nicht nur über die Höhe dieser Gesamtgrundschuld und die damit zusammenhängenden Rechtsfragen und wirtschaftlichen Gefahren, sondern auch über die tatsächlichen Umstände genau zu unterrichten, aus denen er selbst den Schluß gezogen habe, die Grundschuld werde im Zeitpunkt der Besitzübergabe gelöscht sein. Er habe nicht darauf vertrauen dürfen, daß die pfandfreie Abschreibung des Grundstücks hinsichtlich der Grundschuld F [REDACTED] durch die Vereinbarungen zwischen der No [REDACTED] und der Firma F [REDACTED] vom 1. Februar 1962 in Verbindung mit der dem Büro-

vorsteher Ha[REDACTED] erteilten Vollmacht gesichert sei. Den Klägern hätten aus diesen Vereinbarungen, die von der No[REDACTED] und der Firma F[REDACTED] jederzeit hätten abgeändert werden können, keinerlei Rechte gegen die Firma F[REDACTED] zugestanden. Ein pflichtgemäß handelnder Notar hätte den Klägern empfohlen, in den Kaufvertrag eine Bestimmung aufzunehmen, wonach die Anzahlung an ihn, den Notar, zu leisten sei und von ihm erst Zug um Zug gegen Pfandentlassung weitergeleitet werden dürfe. Hätte der Beklagte die Vertragsparteien hierauf hingewiesen, so könne nach der Lebenserfahrung und dem persönlichen Eindruck, den die Kläger geboten hätten, davon ausgegangen werden, daß die Kläger auf einer solchen Sicherung bestanden hätten. Auch die No[REDACTED] würde sich mit einer solchen Bestimmung einverstanden erklärt haben; es sei kein vernünftiger Grund ersichtlich, warum sie angesichts der Vereinbarungen mit der Firma F[REDACTED] vom 1. Februar 1962 einer derartigen Klausel hätte widersprechen sollen. Ebenso könne davon ausgegangen werden, daß die Firma F[REDACTED] gegen Erhalt des anteiligen Grundstückskaufpreises und der Erschließungskosten die Pfandentlassung des von den Klägern gekauften Grundstücks erteilt hätte. Dann hätte für die Kläger aber kein Anlaß bestanden, das Arrangement mit der Firma F[REDACTED] zu treffen. Unter dem Druck des gegen die Käuferin Frau P[REDACTED] bereits eingeleiteten und auch ihnen drohenden Zwangsversteigerungsverfahrens sei den Klägern, die in Anbetracht der Beweislage zur Valutierung der Grundschuld keine erfolgversprechenden und zumutbaren Schritte gegen die Firma F[REDACTED] hätten unternehmen können, nichts anderes übrig geblieben, als sich mit der Firma F[REDACTED] über die Freigabe des Grundstücks aus der Haft für die

Grundschild gütlich zu verständigen. Dazu hätten sie Kredit aufnehmen müssen. Selbst wenn sich später einmal herausstellen sollte, daß die Firma F. [REDACTED] inzwischen voll befriedigt und verpflichtet sei, die gesamte Grundschild zu löschen, hätten die Kläger einen Schaden erlitten. - Daß die Kläger auf andere Weise Ersatz ihres Schadens zu erlangen vermöchten, hat das Berufungsgericht verneint. Den Mitschuldeinwand des Beklagten hat es für unbegründet gehalten.

2. Diese Beurteilung wird von der Revision vergebens bekämpft. Ihr ist im Ergebnis beizutreten.

a) Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe zu Unrecht angenommen, daß angesichts der Nichterwähnung der Grundschild F. [REDACTED] im beurkundeten Vertrag der Beklagte den Beweis für die Bekanntgabe dieser Belastung führen müsse. Es kann dahingestellt bleiben, ob die Erwägungen, die das Berufungsgericht hierzu angestellt hat, rechtlich haltbar sind und seine Ansicht rechtfertigen. Das Berufungsgericht hat nämlich eine Amtspflichtverletzung des Beklagten nicht lediglich darin erblickt, daß er es unterlassen hat, die Kläger über das Bestehen dieser Belastung zu unterrichten, sondern hat eine weitere schuldhaftige Amtspflichtverletzung darum für gegeben gehalten, weil er den Klägern unstreitig nicht die Belehrung und Beratung hat zuteil werden lassen, die das Berufungsgericht wegen der mit dem Bestehen der Grundschild verbundenen Gefahren für geboten erachtet hat. Da gegen diese Beurteilung, wie im folgenden dargelegt, keine rechtlich begründeten Bedenken bestehen, kommt es für die Entscheidung

des Rechtsstreits nicht darauf an, ob der Beklagte zuvor auch bereits die Pflicht verletzt hat, die Kläger über den Grundbuchstand in Kenntnis zu setzen.

b) Wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt hat, war der Beklagte nach § 26 BNotO verpflichtet, bei der Beurkundung des Rechtsgeschäfts darauf Bedacht zu nehmen, daß Irrtümer und Zweifel vermieden sowie unerfahrene und ungewandte Beteiligte nicht benachteiligt wurden. Er mußte deshalb die Beteiligten über die rechtliche Tragweite des Geschäfts belehren, dies zumal dann, wenn Anlaß zu Zweifeln bestand, ob sich die Beteiligten über die Bedeutung der zu beurkundenden Erklärungen im klaren waren. Dabei hatte er ihnen unter mehreren in Betracht kommenden Möglichkeiten der rechtlichen Gestaltung des Rechtsgeschäfts diejenige anzuraten, welche die geringste Gefahr in sich barg, daß einer der Beteiligten Schaden erlitt. Mit Recht hat das Berufungsgericht angenommen, daß der Abschluß des hier beurkundeten Vertrages wegen des Bestehens der Grundschuld F[REDACTED] für die Kläger mit Gefahren verbunden war, über die der Beklagte die Kläger hätte belehren müssen. Diese Gefahren ergaben sich daraus, daß die Kläger der No[REDACTED] das Recht einräumten, ihr Reihenhause in H[REDACTED] zu verkaufen und sich aus dem Erlös in Höhe von 48.000 DM für das ihnen verkaufte Grundstück teilweise bezahlt zu machen, ohne daß die Löschung der Grundschuld F[REDACTED] sichergestellt war. Es war voraussehbar, daß es ohne geeignete Sicherung dazu kommen konnte, daß die den Wert des Grundstücks übersteigende Grundschuld bestehen blieb und die Kläger letztlich um ihren Erwerb brachte. Wie das Berufungsgericht zutreffend ausgeführt

hat, war durch die Vereinbarungen zwischen der Firma F [REDACTED] und der No [REDACTED] nicht gewährleistet, daß die Zahlung der Kläger zur Enthftung des Grundstücks verwendet wurde. Das wäre selbst dann nicht der Fall gewesen, wenn in diesen Vereinbarungen, was das Berufungsgericht rechtsirrtumsfrei verneint hat, ein Vertrag zu Gunsten der Grundstückskäufer gelegen hätte. Daß zwischen den beiden Firmen vereinbart worden war, die Grundstückskäufer sollten vertraglich verpflichtet werden, die Kaufgelder zu treuen Händen an den beurkundenden Notar zu zahlen, der seinerseits unwiderruflich angewiesen werde, im Sinne der Vereinbarungen über die eingegangenen Gelder zu verfügen, hinderte die Firmen nicht, hiervon abweichende Vereinbarungen zu treffen und anders zu verfahren. Ob der Beklagte die Kläger über den Sinn einer Auflassungsvormerkung und die Gefahren bei der Hergabe von Kaufpreiseraten vor deren Eintragung belehrt hat, ist für die hier zu entscheidende Frage ohne Bedeutung; wesentlich ist, daß der Beklagte die Kläger über die Gefahren hätte belehren müssen, die sich für sie daraus ergaben, daß sie nach dem Vertrag der No [REDACTED] ihr Reihenhause zum Verkauf und zur Erhebung des Kaufpreises überließen, ohne daß die Enthftung des Kaufgrundstücks von der Grundschild F [REDACTED] sichergestellt war. Mit der pflichtgemäßen Belehrung mußte, auch darin ist dem Berufungsgericht beizutreten, die Beratung einhergehen, wie die Gefahren, die für die Kläger mit der geplanten Vertragsgestaltung verbunden waren, vermieden werden konnten. Daß sich dem Beklagten der Gedanke an eine Sicherungsklausel, wie sie das Berufungsgericht für angezeigt gehalten hat, hätte aufdrängen und daß er sie den Klägern hätte anraten müssen, entspricht

einer rechtlich einwandfreien Würdigung der gegebenen Sach- und Rechtslage. Mit Recht hat es das Berufungsgericht als schuldhaft angesehen, daß der Beklagte den Klägern die erforderliche beratende Belehrung nicht hat zuteil werden lassen.

c) Zu Unrecht meint die Revision, der Beklagte habe sich der Notwendigkeit einer derartigen Belehrung darum enthoben sehen dürfen, weil die Kläger über den bei der Erörterung des Kaufvertrages erwähnten Anschaffungskredit keine weitere Auskunft verlangt hätten. Das Stillschweigen der Kläger konnte dem Beklagten nicht die Gewißheit vermitteln, daß die Kläger hinreichend orientiert seien und keiner Belehrung bedürften. Im Gegenteil mußte es gerade Zweifel hieran wachrufen.

d) Vergebens wendet sich die Revision gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, daß die Kläger und die No. [REDACTED] die vom Berufungsgericht gekennzeichnete Sicherungsklausel vereinbart und in den Vertrag aufgenommen hätten, wenn der Beklagte seiner Belehrungspflicht nachgekommen wäre. Diese Feststellung ist nicht, wie die Revision meint, die Schlußfolgerung aus einem unzulässigerweise angewendeten Anscheinsbeweis, vielmehr hat sich das Berufungsgericht in tatrichterlicher Würdigung der Gegebenheiten des Falles die volle Überzeugung hiervon verschafft.

Unbegründet ist die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe die Kläger entsprechend dem Antrage des Beklagten darüber als Partei vernehmen müssen, ob sie das Grundstück nicht auch dann zu den gleichen Bedingungen gekauft haben würden, wenn sie über die Belastung F. [REDACTED]

belehrt worden wären. Es fällt in den Bereich der nach § 287 ZPO zu beurteilenden Kausalbeziehung zwischen konkretem Haftungsgrund und Schaden, wie sich die Amtspflichtverletzung des Beklagten ausgewirkt hat. Den angebotenen Beweis zu erheben, stand daher in dem Ermessen des Berufungsgerichts. Die Grenzen pflichtgemäßen Ermessens hat es nicht dadurch überschritten, daß es sich in Würdigung der Sachlage und insbesondere auch des persönlichen Eindrucks, den es von den Klägern gewonnen hat, bereits ohne deren förmliche Parteivernehmung seine Überzeugung gebildet hat.

Es trifft nicht zu, daß sich das Berufungsgericht hierbei mit der Auffassung in Widerspruch gesetzt hätte, die der Prozeßbevollmächtigte der Kläger in seinem Schreiben an den Beklagten vom 24. März 1964 zum Ausdruck gebracht hat. Die Revision gibt dieses Schreiben nicht vollständig wieder. Es enthält nicht lediglich die Bemerkung, es sei nicht anzunehmen, daß die Käufer bei Kenntnis der Grundschuld F [REDACTED] vom Kaufe abgesehen hätten, da die Angebote an sich ansprechend gewesen seien, vielmehr fährt das Schreiben fort, jeder Käufer hätte dann aber gewiß seine Zahlungen an den Beklagten oder an die Verkäuferin unmittelbar solange gesperrt bzw. die Verfügung des Beklagten über das bei ihm hinterlegte Geld solange untersagt, bis die Grundschuld F [REDACTED] bereinigt gewesen sei. Hiermit stimmt die Würdigung des Berufungsgerichts überein.

Die Feststellung des Berufungsgerichts kann auch nicht damit infrage gestellt werden, daß die Kläger mit Bezug auf die beiden anderen Globalrechte ein wesentlich größeres Risiko eingegangen seien als hinsichtlich der Grundschuld F [REDACTED]. Die anderen Grundpfandrechte, deren

Eintragung erst vorgesehen war, sollten nach dem Vertrage von den Klägern unter Anrechnung auf den Kaufpreis übernommen werden, soweit er über 48.000 DM hinausging und von der No. [REDACTED] durch Beschaffung einer ersten und zweiten Hypothek zu finanzieren war; bei ihnen ging es des weiteren nur um ihre Aufteilung auf die verschiedenen Teilgrundstücke, wie sie in der Folge vorgenommen worden ist. Demgegenüber mußte die Grundschuld F. [REDACTED] von der No. [REDACTED] durch Befriedigung der Gläubigerin weggeschafft werden. Anders als bei den anderen beiden Grundpfandrechten hatte die No. [REDACTED] hier also hohe eigene Leistungen aufzubringen. Wenn die Kläger darauf vertraut haben, daß sie auch ohne besondere Sicherungsvereinbarungen mit keiner höheren als der vorgesehenen hypothekarischen Belastung zu rechnen brauchten, so mußte das Berufungsgericht hieraus nicht schließen, daß ihnen auch an einer Sicherung hinsichtlich der Grundschuld F. [REDACTED] nicht gelegen gewesen sei. Vielmehr konnte es sehr wohl zu der Überzeugung gelangen, daß sie, vom Beklagten pflichtgemäß belehrt und beraten, auf die Aufnahme der vom Berufungsgericht herausgestellten Sicherungsklausel bestanden und daß die No. [REDACTED] ihr zugestimmt haben würde.

Auch die auf § 286 ZPO gestützten übrigen Verfahrensrügen der Revision, die der Senat geprüft hat, sind nicht geeignet, diese Feststellung des Berufungsgerichts zu erschüttern.

e) Ob es zur Löschung der Grundschuld gekommen wäre, wenn entsprechend den Vereinbarungen zwischen der Firma F. [REDACTED] und der No. [REDACTED] vom 1. Februar 1962 verfahren worden wäre, ist nicht entscheidungserheblich. Denn es

war nicht gesichert, daß die Dinge in dieser Weise verliefen, und sie sind denn auch nicht so verlaufen, gleichviel, inwieweit dies an der Firma F[REDACTED], der No[REDACTED], anderen Grundstückskäufern oder auch dem Beklagten selbst gelegen hat.

f) Die Einwendungen der Revision gegen die Schadensfeststellungen des Berufungsgerichts sind unbegründet. Ob und in welcher Höhe den Klägern durch die Amtspflichtverletzung des Beklagten ein Schaden entstanden ist, war nach § 287 ZPO in die an keine Beweisanträge gebundene freie Überzeugung des Berufungsgerichts gestellt. Ohne Rechtsverstoß hat das Berufungsgericht angenommen, daß es auf der fahrlässigen Amtspflichtverletzung des Beklagten beruht, wenn die Grundschuld der Firma F[REDACTED] auf dem von den Klägern gekauften Grundstück trotz der geleisteten Zahlung nicht gelöscht worden, sondern bestehen geblieben ist. Da das Berufungsgericht für gewiß hält, daß die Firma F[REDACTED] gegen Erhalt des anteiligen Grundstückspreises und der Erschließungskosten die Pfandentlassung des Grundstücks erteilt hätte, würde schon die Zahlung von 20.000 DM, die der Käufer des Reihenhauses der Kläger nach ihrem - vom Beklagten nicht substantiiert bestrittenen - Vorbringen 1962 für sie auf den von ihnen geschuldeten Kaufpreis geleistet hat, zur Haftentlassung geführt haben, wenn durch die gedachte Sicherungsklausel dafür gesorgt worden wäre, daß der Betrag der Firma F[REDACTED] zu diesem Zweck zugeführt wurde; der Grundstückspreis von 15.120 DM und die Erschließungskosten, die von der Firma Friedburg und der No[REDACTED] in der ihre Vereinbarungen vom 1. Februar 1962 ergänzenden "Abtretung" vom 12. März 1962 je Grundstück mit 4.000 DM angesetzt worden waren, wurden durch die Zahlung von 20.000 DM voll gedeckt.

Durch den Ergänzungsvertrag vom 27. April 1963 sind nur die Hindernisse ausgeräumt worden, die wegen des Bestehens der eingetragenen Belastungen einer Umschreibung der gekauften Grundstücke auf die Käufer entgegenstanden. Daß die Kläger durch diesen Vertrag die Grundschild F [REDACTED] dinglich übernommen haben, ändert nichts an der Schadensursächlichkeit der Amtspflichtverletzung des Beklagten für das Fortbestehen der Grundschild an dem von den Klägern gekauften Teilgrundstück; wollten die Kläger nicht dem Grundstück entsagen und die bereits geleisteten Kaufpreiszahlungen preisgeben, blieb ihnen nichts anderes übrig, als die Grundschild in ihrem Bestehen hinzunehmen.

Eine weitere Schadensfolge war es nach den Feststellungen des Berufungsgerichts, daß den Klägern die vermögensrechtlichen Nachteile erwachsen, die mit der Aufnahme fremden Kredits zur Abwehr des drohenden Zugriffs der Firma F [REDACTED] auf ihr Grundstück verbunden waren. In welcher Höhe die Grundschild noch valutiert war, steht allerdings nicht fest. Unbegründet ist aber die Rüge der Revision, daß das Berufungsgericht hierüber Beweis hätte erheben müssen. Maßgebend ist, wie die Kläger, die keinen Einblick in das Abrechnungsverhältnis zwischen der Firma F [REDACTED] und der No [REDACTED] hatten und unter dem Druck des gegen die Käuferin Frau P [REDACTED] bereits eingeleiteten und auch ihnen drohenden Zwangsversteigerungsverfahrens standen, die Sachlage damals ansehen konnten. Daß sie sich unter Aufnahme fremden Kredits mit der Firma F [REDACTED] auf der Grundlage voller Valutierung der Grundschild zunächst einmal arrangierten, um eine Zwangsversteigerung zu vermeiden, ist auch dann eine auf die Amtspflichtverletzung des Beklagten zurückgehende Schadensfolge, wenn sich herausstellen sollte, daß die Grundschild nicht mehr voll valutiert war.

Die nähere Schadensermittlung durfte das Berufungsgericht dem Nachverfahren überlassen.

g) Gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, daß die Kläger keine andere Ersatzmöglichkeit haben, ist rechtlich gleichfalls nichts zu erinnern.

Das Berufungsgericht hat hierzu erwogen, die Kläger könnten nicht darauf verwiesen werden, sich an die im Konkurs befindliche No. [REDACTED] zu halten; ob und inwieweit sie in dem noch nicht abgeschlossenen Konkursverfahren mit einer Quote rechnen könnten, sei ungewiß. Ansprüche gegen die Geschäftsführer der No. [REDACTED] seien nicht ersichtlich. Eine Schadensersatzpflicht der erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten der Kläger wegen des von ihnen angeratenen Arrangements mit der Firma F. [REDACTED] sei ebenfalls nicht dargetan.

Diese Würdigung läßt keinen Rechtsfehler erkennen.

Wenn auch das Fehlen anderweitiger Ersatzmöglichkeit Anspruchsvoraussetzung ist, so ist dieses Erfordernis doch nicht dahin zu verstehen, daß der Geschädigte vor Erhebung der Schadensersatzklage alle etwa denkbaren Möglichkeiten anderweitiger Ersatzerlangung erschöpft haben müßte. Als negative Anspruchsvoraussetzung kommen nur solche Ersatzmöglichkeiten in Betracht, die sich aus dem Sachverhalt selbst ergeben, demselben Tatsachenkreis entsprungen sind, aus dem die in Rede stehende Schadensersatzforderung entstanden ist, und begründete Aussicht auf baldige Verwirklichung bieten. Die Behauptungs- und Beweislast des Verletzten

geht nicht so weit, daß er auch das Vorhandensein sonstiger Ersatzmöglichkeiten widerlegen müßte; vielmehr bleibt es dem Beklagten überlassen, ihm die Versäumung etwaiger anderer Möglichkeiten nachzuweisen (vgl. Urteile des erkennenden Senats vom 28. April 1964 - VI ZR 291/62 - IM Nr. 14 zu § 839 /E/ BGB; vom 11. April 1967 - VI ZR 186/65 - IM Nr. 30 a zu § 852 BGB). Von diesen Grundsätzen hat sich das Berufungsgericht zutreffend leiten lassen. Die Beurteilung, zu der es gelangt ist, kann durch die Einwendungen der Revision, die an die Darlegungs- und Beweislast der Kläger irrtümliche Anforderungen stellt, nicht erschüttert werden.

h) Keinen Bedenken unterliegt schließlich, daß das Berufungsgericht den Mitschuldeinwand zurückgewiesen hat. Das gilt auch insoweit, als sich die Kläger unter Aufnahme fremden Kredits mit der Firma F. [REDACTED] arrangiert haben. Daß es ihnen möglich gewesen wäre, eine Abrechnung zwischen der Firma F. [REDACTED] und der in Konkurs geratenen No. [REDACTED] herbeizuführen und hierdurch die Freistellung ihres Grundstücks von der Grundschuld F. [REDACTED] zu erreichen oder doch die ihnen drohende Gefahr der Zwangsversteigerung ihres Grundstücks abzuwenden, ließ das unsubstantiierte Vorbringen des Beklagten nicht erkennen. Mit Recht hat das Berufungsgericht daher keinen Anhalt für die Annahme gesehen, daß die Kläger wegen Versäumung einer solchen Möglichkeit ein schadensursächliches eigenes Verschulden treffe.

21

3. Auch hinsichtlich der Vormerkung für die Firma A [REDACTED] & Co. ist die Schadensersatzpflicht des Beklagten vom Berufungsgericht rechtsirrtumsfrei bejaht worden.

Wie das Berufungsgericht unangefochten feststellt, beruht es auf einer schuldhaften Amtspflichtverletzung des Beklagten, daß im Kaufvertrag vom 15. Februar 1962 die No [REDACTED] KG statt der No [REDACTED] als Verkäuferin bezeichnet worden ist und die vertraglich bestimmte Auflassungsvormerkung für die Kläger daher nicht im Grundbuch hat eingetragen werden können, bevor der Anspruch der Firma A [REDACTED] & Co. auf Eintragung einer Sicherungshypothek am 24. Juli 1962 im Grundbuch vorge-merkt wurde. Der Schaden, der den Klägern hierdurch ver-ursacht worden ist, wäre vermieden worden, wenn der Be-klagte rechtzeitig die Berichtigung des Kaufvertrages herbeigeführt hätte, wozu er nach Erkenntnis seines Fehlers unstreitig verpflichtet gewesen wäre. Auch in dieser Hinsicht hat er aber nach der zutreffenden Ansicht des Berufungsgerichts seine Amtspflichten gegenüber den Klägern versäumt. Denn wenn er den Klägern mit Schreiben vom 19. Februar 1962 auch mitgeteilt hat, daß in ihrer Kaufvertragssache eine Berichtigung notwendig sei und sie mit Herrn J [REDACTED] - dem Vertreter der Nordheide - einen Termin absprechen möchten, in dem sie zur Unter-schrift in sein Büro kommen könnten, so hat er es doch an jedem aufklärenden Hinweis über die Art der Berich-tigung und die Dringlichkeit ihrer Vornahme fehlen lassen.

Ein derartiger Hinweis wäre geboten gewesen, weil zwar der Beklagte, nicht aber die Kläger wußten, wie sehr es auf die schleunige Berichtigung rechtlich ankam.

Die Revision meint, die Kläger treffe an der Verzögerung zumindest ein Mitverschulden. Eine solche Annahme hat das Berufungsgericht jedoch nicht für begründet gehalten. Das läßt keinen Rechtsfehler erkennen. Den Klägern kann insbesondere nicht zum Vorwurf gemacht werden, das Schreiben des Beklagten unbeachtet gelassen zu haben. Aus dem unstreitigen Schreiben der No. [REDACTED] an den Beklagten vom 2. März 1962 ergibt sich, daß sie sich entsprechend der Bitte des Beklagten alsbald mit dem Vertreter J. [REDACTED] der No. [REDACTED] in Verbindung gesetzt haben, dieser aber den Kaufvertrag seinerseits für richtig beurkundet gehalten hat.

4. Die Revision bemängelt noch, daß nicht die mündliche Verhandlung vor dem Berufungsgericht wieder eröffnet worden ist, wie es der Beklagte in einem nachgebrachten Schriftsatz beantragt hatte. Die Rüge ist unbegründet. Wie die vorstehenden Erörterungen mit der Bescheidung der Revisionsangriffe zeigt, trifft es nicht zu, daß das Berufungsgericht nicht ohne weitere Sachaufklärung seine Entscheidung hätte treffen dürfen. Das Berufungsurteil hält den Angriffen der Revision stand.

Die Revision war hiernach mit der Kostenfolge aus
§ 97 ZPO als unbegründet zurückzuweisen.

Engels

Hanebeck

Dr. Bode

Dr. Nüßgens

Sonnabend