

# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 196/80  
-----

## URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am

18. Mai 1982

W a l z

Justizhauptsekretär  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

des Notars Kuno S [REDACTED],  
Lange W [REDACTED] [REDACTED], A [REDACTED] [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Lehrerin Maria S e [REDACTED] geb. R [REDACTED],  
Ar [REDACTED] Straße [REDACTED], Ar [REDACTED] [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Streithelferin: V [REDACTED] Wohnstätten Aktiengesellschaft,  
P [REDACTED] straße [REDACTED], B [REDACTED],

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. Mai 1982 durch die Richter Dunz, Dr. Steffen, Dr. Kullmann, Dr. Ankermann und Dr. Lepa

für R e c h t erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 10. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 3. Juni 1980 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand

-----

Die Klägerin verlangt von dem beklagten Notar Schadensersatz aus dem Gesichtspunkt der Amtspflichtverletzung.

Der Beklagte beurkundete am 21. März 1975 einen Vertrag, worin sich die Rechtsvorgängerin der Streithelferin der Klägerin, die W. Wohnstätten AG, verpflichtete, ein mit einem Wohnhaus bebautes Grundstück für 44.000 DM

an die Klägerin, eine Lehrerin italienischer Staatsangehörigkeit, zu verkaufen. Für die Wohnstätten AG trat, wie es im Vertrag heißt, "aufgrund der noch nachzureichenden Vollmacht" der Makler Friedrich P. auf, der diese schon früher in anderen Grundstücksverkaufsangelegenheiten, auch ohne sich zunächst durch Vollmacht ausweisen zu können, vertreten hatte. In § 4 Abs. 2 des Kaufvertrages war bestimmt, daß der Kaufpreis "nach Abschluß des Kaufvertrages in bar entrichtet wird". An wen etwaige Zahlungen oder Überweisungen geleistet werden sollten, war in dem Vertrag nicht angegeben.

Unmittelbar nach der Beurkundung des Kaufvertrages überwies die Klägerin in zwei Raten insgesamt 40.000 DM auf ein Konto des Maklers P. bei der D.-Bank. Dieser führte das Geld jedoch nicht an die Wohnstätten AG ab, sondern verbrauchte es für sich selbst.

Die Wohnstätten AG weigerte sich daraufhin, den Vertrag zu genehmigen. Die von der Klägerin gegen den Makler P. versuchte Zwangsvollstreckung aus einem inzwischen gegen ihn erwirkten Anerkenntnisurteil ist erfolglos geblieben. Sie verlangt nunmehr von dem Beklagten im Wege des Schadensersatzes die Rückzahlung der Beurkundungskosten sowie Ersatz der an P. überwiesenen 40.000 DM und der Kosten der versuchten Zwangsvollstreckung.

Landgericht und Oberlandesgericht haben der Klage stattgegeben. Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Klageabweisungsantrag weiter.



## Entscheidungsgründe

-----

### I.

Das Berufungsgericht ist der Auffassung, der Beklagte sei verpflichtet gewesen, die Klägerin darüber zu belehren, daß der Vertrag zu seiner Wirksamkeit noch der Genehmigung durch die Rechtsvorgängerin ihrer Streithelferin bedurfte, und daß eine nicht abgesicherte Kaufpreiszahlung vor einer solchen Genehmigung erhebliche Risiken in sich barg; er habe sie sogar vor solchen Vorleistungen warnen und darauf hinweisen müssen, daß sie Kaufgelder nicht mit befreiender Wirkung an den für die W. Wohnstätten AG aufgetretenen Makler P. zahlen konnte. Durch Unterlassen dieser Belehrungen bzw. Warnungen habe der Beklagte fahrlässig eine ihm der Klägerin gegenüber obliegende Amtspflicht verletzt. Die Lebenserfahrung spreche dafür, daß die Klägerin, wenn sie entsprechend belehrt und gewarnt worden wäre, dies beherzigt und nicht die 40.000 DM an den vollmachtlosen Vertreter P. gezahlt hätte.

### II.

Diese Ausführungen des Berufungsgerichts halten im wesentlichen einer rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

1. Zutreffend geht das Berufungsgericht allerdings davon aus, daß der Beklagte verpflichtet war, die Klägerin darauf hinzuweisen, daß der Vertrag solange schwebend unwirksam war, solange die W. Wohnstätten AG nicht die Erklärungen des Maklers P. genehmigt hatte;

denn insoweit handelte es sich um Belehrungen über die rechtliche Tragweite der von den Vertragsbeteiligten beurkundeten Erklärungen, zu deren Abgabe er nach § 17 Abs. 1 Satz 1 BeurkG verpflichtet war.

2. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts bestand für den Beklagten nach den bisher getroffenen tatsächlichen Feststellungen jedoch weder ein Anlaß, die Klägerin vor Zahlungen an die Rechtsvorgängerin ihrer Streithelferin zu warnen, ehe er deren Genehmigung erhalten hatte, noch die Klägerin darüber zu belehren, daß sie nicht mit befreiender Wirkung an den Makler P. zahlen könne.

a) Eine Zahlung an die Rechtsvorgängerin der Streithelferin der Klägerin, einer offensichtlich zahlungskräftigen Wohnungsbaugesellschaft, war völlig risikolos, auch wenn der Vertrag noch nicht wirksam geworden war. Sie hätte möglicherweise den Genehmigungsvorgang sogar beschleunigt. Wäre aus irgendeinem Grunde die Genehmigung verweigert worden, so war damit zu rechnen, daß die Klägerin umgehend den vorausgezahlten Betrag wieder zurückerhalten hätte. Einer Belehrung oder gar Warnung vor solchen Zahlungen bedurfte es daher nicht.

b) Zu einem Hinweis an die Klägerin, daß sie mit Zahlungen an den Makler P. ihre Verbindlichkeiten gegenüber der Rechtsvorgängerin ihrer Streithelferin nur tilgen konnte wenn diese die Zahlungen an sie weiter leitete, war nur Veranlassung, wenn - wie das Berufungsgericht in einem Parallelprozeß zwischen dem Beklagten und

dem italienischen Ehepaar S. zutreffend ausführte - mit einer solchen Zahlung zu rechnen war. Die Formulierung in § 4 des Vertrages barg eine solche Gefahr nicht ohne weiteres in sich. Anhaltspunkte dafür, daß die Klägerin eine solche Zahlung leisten werde, sind aus dem festgestellten Sachverhalt nicht zu entnehmen. Der Umstand allein, daß die Klägerin nicht die deutsche Staatsangehörigkeit besaß, mußte in dem Beklagten noch nicht die Befürchtung aufkommen lassen, die Klägerin werde an P. zahlen. Anders wäre es jedoch gewesen, wenn die Klägerin, wie sie im Berufungszug behauptete, den Beklagten gefragt hatte, ob es richtig sei, "jetzt die 20.000 DM an Herrn P. zu überweisen".

### III.

Das Berufungsurteil kann nach den bisher getroffenen Feststellungen auch nicht etwa mit anderer Begründung aufrecht erhalten werden. Andererseits vermag der Senat aber auch dem Antrag der Revision nicht stattzugeben, schon jetzt die Klage endgültig abzuweisen.

1. Das Berufungsurteil könnte nur dann aufrecht erhalten und die Revision zurückgewiesen werden, wenn der Beklagte nach dem Sachverhalt, der dem erkennenden Senat zur Beurteilung vorliegt, eine Amtspflicht verletzt hätte, die ihm der Klägerin gegenüber oblag, und deren Verletzung für den Schaden ursächlich geworden ist.

a) Dies wäre der Fall, wenn der Beklagte der Klägerin ausdrücklich bestätigt hätte, sie könne den Kaufpreis an den Makler P. überweisen. Das Berufungsgericht ist aber - von seinem Standpunkt aus folgerichtig - dieser Frage nicht weiter nachgegangen. Es hat die von der Klägerin hierzu benannte Zeugin zwar zu zwei Senatsterminen geladen, aber nicht vernommen, obwohl sie jeweils erschienen war.

b) Im übrigen mag die Vertragsformulierung in mancher Hinsicht nachlässig gewesen sein, so die nach Sachlage recht ungenaue Bezeichnung des Zahlungstermins. Auch hätte es, wie oben bemerkt, eines auch für einen Laien verständlichen Hinweises bedurft, daß P. ohne Vollmacht handelte. Doch läßt sich derzeit nicht feststellen, daß dies für die Gutgläubigkeit der Klägerin bezüglich der von P. vorgetäuschten Inkassovollmacht ursächlich geworden ist.

Keine Amtspflichtverletzung des Beklagten vermag der Senat jedoch darin zu erblicken, daß er weder in dem Vertrag noch durch eine sonstige Erklärung klargestellt hat, auf welches Konto oder an welche Stelle sie ihre Zahlungen zu leisten hatte. Es kann zwar Fälle geben, in denen ein Notar auch dafür sorgen muß, daß der Zahlungspflichtige die Zahlungsstelle genau erfährt, aber nur dann, wenn diesem etwa aus dem verzögerten Eingang der Zahlung beim Berechtigten Nachteile erwachsen können oder sonstige Gründe für einen solchen Hinweis bestehen. Im Streitfall ist jedoch nicht ersichtlich, daß diesbezügliche Gefahren zu gewärtigen waren.

2. Eine Klageabweisung käme im jetzigen Stadium des Verfahrens nur in Betracht, wenn eine etwaige

Schadensersatzpflicht des Beklagten durch eine anderweitige Ersatzmöglichkeit für die Klägerin ausgeschlossen wäre (§ 19 Abs. 1 Satz 1 BNotO). Davon kann jedoch nicht ausgegangen werden. Insbesondere sind Schadensersatzansprüche der Klägerin gegen die Rechtsvorgängerin ihrer Streithelferin derzeit nicht feststellbar.

Das Berufungsgericht verkennt nicht, daß das vollmachtlose Auftreten des P. - insbesondere weil es von der Verkäuferin ständig gebilligt wurde - nicht hindert, ihn als ihren Vertragsgehilfen hinsichtlich der Kaufverhandlung zu betrachten und ihr daher von ihm begangene schuldhaftige Handlungen gemäß § 278 BGB zugerechnet werden können. Das unbefugte Inkasso durch Vertragsabschlußgehilfen jedoch darf dem Geschäftsherrn nicht ohne weiteres zugerechnet werden, wie die Revision meint. In dem von der Revision zitierten Urteil des VIII. Zivilsenats vom 22. Mai 1967 (VIII ZR 25/65 - NJW 1967, 2255, 2257) ist das gerade abgelehnt worden. In dem Urteil vom 30. November 1966 (VIII ZR 261/64 - WM 1967, 97) wurde lediglich ein Eigenverschulden des Geschäftsherrn in Betracht gezogen, weil nach Lage des Falles die Gefahr bestanden habe, daß der Beklagte annehmen konnte, er dürfe das Mietdarlehen an den nichtbevollmächtigten Angestellten des Vermieters bezahlen (der es dann veruntreute). Die Umstände des Streitfalles geben nach den bisherigen Feststellungen keinen genügenden Anhalt für einen solchen Vorwurf gegen die Verkäuferin.

Die Rechtsvorgängerin der Streithelferin könnte allenfalls dann der Klägerin zur Leistung von Schadensersatz verpflichtet gewesen sein, wenn der Makler P.

ihr vorgespiegelt hätte, bei dem von ihm angegebenen Konto handele es sich um ein Konto der W. Wohnstätten AG. Denn die Kontoangabe könnte noch zu dem Aufgabenbereich des Vertragsabschlußgehilfen gehört haben, so daß der Geschäftsherr für die durch falsche Angaben verursachten Schäden nach § 278 BGB haften würde. Die Parteien gehen aber ersichtlich davon aus, daß der Makler P. die Klägerin - wie sie selbst im Vorprozeß gegen den Makler vorgetragen und dieser nicht bestritten hatte - nicht über die Person des Kontoinhabers, sondern nur über seine Inkassovollmacht getäuscht hat.

#### IV.

Bei dieser Sachlage war daher unter Aufhebung des angefochtenen Urteils die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Ihm wurde zugleich die Entscheidung über die Kosten der Revision übertragen.

Dunz

Dr. Steffen

Dr. Kullmann

Dr. Ankermann

Dr. Lepa