

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

ZPO §§ 282 (Beweislast), 286 A, 287; BNotO § 19

Zur Beweislast für den Ursachenzusammenhang zwischen
Amtspflichtverletzung und Schaden

BGH, Urt.v.5. März 1974 - VI ZR 222/72 - OLG Düsseldorf
LG Kleve

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 222/72

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am
5. März 1974

K r i e g l
Amtsinspektor

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

des Notars Max P [REDACTED],
[REDACTED] M [REDACTED], U [REDACTED] Straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Kaufmann Dr. Rudolf W [REDACTED]
[REDACTED] D [REDACTED], L [REDACTED]-Straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs: hat
auf die mündliche Verhandlung vom 5. März 1974 durch
die Richter Prof. Dr. Nüßgens, Sonnabend, Dunz,
Dr. Steffen und Dr. Kullmann

für R e c h t erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das
Urteil des 18. Zivilsenats des Oberlandesge-
richts Düsseldorf vom 19. Oktober 1972 aufge-
hoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger ist Kaufmann und Rechtsanwalt. Im Juni
1966 gewährte er den Eheleuten Arthur und Christine
N■■■■ sowie den Eheleuten Walter und Anne G■■■■ gemein-
sam für einige Monate ein Darlehen über 290.000 DM,
von denen 250.000 DM ausgezahlt wurden, zur Zwischen-
finanzierung eines Bauvorhabens. Bereits am 31. Mai
1966 beurkundete der Beklagte als Notar Erklärungen
der Eheleute N■■■■ und G■■■■, in denen diese aner-
kannten, dem Kläger 290.000 DM zu schulden. Zur
Sicherung dieser anerkannten Schuld trat Walter G■■■■
aus einer ihm zustehenden Grundschuld von 420.000 DM
einen Teilbetrag von 190.000 DM und den Anspruch auf



Rückgewähr bzw. Rückübertragung eines bereits abgetretenen Teilbetrages von 100.000 DM an den Kläger ab. Außerdem war in der Urkunde noch folgende Erklärung enthalten:

"Im Grundbuch des Amtsgerichts M[REDACTED] von R[REDACTED]-
[REDACTED] Band [REDACTED] Blatt [REDACTED] 31 ist in Abteilung III
unter Nr. 5 eine Grundschuld im Betrage von
100.000 DM für die Firma D[REDACTED] und K[REDACTED],
Bauunternehmung in K[REDACTED], eingetragen.

Die Grundstückseigentümer Walter G[REDACTED] und
Arthur Axel N[REDACTED] treten hiermit ihren An-
spruch auf Rückgewähr bzw. Rückübertragung
der genannten Grundschuld von 100.000 DM
gegen die Grundschuldgläubigerin, die ge-
nannte Firma D[REDACTED] und K[REDACTED], an den
unter Abschnitt I genannten Gläubiger
Dr. Rudolf Wi[REDACTED] ab.

Vorsorglich wird die Eintragung der Abtretung
der Grundschuld über 100.000 DM nach erfolgter
Rückgewähr zugunsten des genannten Herrn Dr.
Rudolf Wi[REDACTED] in das Grundbuch bewilligt und
beantragt.

Außerdem treten die genannten Grundstückseigen-
tümer ihren Anspruch auf Aushändigung des Grund-
schuldbriefes über 100.000 DM an den genannten
Herrn Dr. Rudolf Wi[REDACTED] ab."

Diese Grundschuld war im Range hinter Grundpfandrech-
ten in Höhe von 5.700.000 DM zurückgetreten.

Die Schuldner zahlten nur einen Teilbetrag des
Darlehens in Höhe von 70.000 DM zurück. Vollstreckungs-
versuche des Klägers blieben erfolglos. Die Baugrund-
stücke sind inzwischen zwangsversteigert worden.

Der Kläger hat den beklagten Notar in Höhe des
restlichen Darlehensbetrages von 180.000 DM sowie der
Kosten der Rechtsverfolgung und aufgewendeter Bank-

zinsen wegen Amtspflichtverletzung auf Schadensersatz in Anspruch genommen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat den Anspruch des Klägers dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt.

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

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht geht zunächst entgegen der vom Kläger in den Tatsacheninstanzen vertretenen Ansicht davon aus, daß in der ungenügenden Aufklärung des Klägers über die wirtschaftliche Lage seiner Darlehensschuldner keine Amtspflichtverletzung des Beklagten zu sehen ist. Es läßt dahingestellt, ob der Beklagte gemäß § 16 BNotO von der Urkundstätigkeit ausgeschlossen war. Einen etwaigen Verstoß des Beklagten gegen § 16 BNotO betrachtet es als nicht ursächlich für den Schaden des Klägers. Nach seiner Überzeugung hätte auch ein anderer Notar die Erklärungen des Schuldners beurkunden können und beurkundet, und der Kläger auch dann das Darlehen gewährt.

Diese Ausführungen greift die Revision als ihr günstig nicht an. Sie lassen auch keinen Rechtsfehler erkennen.

II.

1. Das Berufungsgericht bejaht aber einen Schadensersatzanspruch des Klägers gegen den Beklagten aus § 19 BNotO. Dazu stellt es aufgrund der Beweisaufnahme fest, daß im Zeitpunkt der Errichtung der Urkunde der Firma D[REDACTED] & K[REDACTED] die eingetragene Grundschuld von 100.000 DM nicht mehr zustand, und meint, der Beklagte sei verpflichtet gewesen, den Kläger über diese Veränderung aufzuklären. Die Sicherung des Klägers sei dadurch wirtschaftlich geringer gewesen, weil bei dieser Sachlage der ihm abgetretene Rückübertragungsanspruch nicht mehr habe entstehen können. Der Umstand, daß die Firma D[REDACTED] & K[REDACTED] die Briefgrundschuld jederzeit abtreten konnte, und daß auch damit der abgetretene Rückübertragungsanspruch der Schuldner gegen diesen Gläubiger hätte gegenstandslos werden können, habe den Beklagten nicht von seiner Pflicht entbunden, bei eigener Kenntnis den Kläger auf eine schon bestehende Abtretung hinzuweisen. Der Beklagte habe, so führt das Berufungsgericht weiter aus, auch nicht den Beweis geführt, daß seine Pflichtverletzung nicht die Ursache für den geltend gemachten Schaden (Hingabe des Darlehensbetrages) war. Bei Feststellung einer Amtspflichtverletzung sei es Sache des in Anspruch Genommenen, den Nachweis zu führen, daß die geltend gemachten Schäden nicht auf diese Pflichtverletzung zurückzuführen seien.

2. Diesen Ausführungen des Berufungsgerichts tritt die Revision mit Erfolg entgegen. Sie sind nicht frei von rechtlichen Bedenken.

a) Das angefochtene Urteil kann schon deswegen keinen Bestand haben, weil das Berufungsgericht - wie die Revision mit Recht rügt - bei der Feststellung des ursächlichen Zusammenhangs zwischen der von ihm angenommenen Amtspflichtverletzung des Beklagten und dem Schaden des Klägers die Beweislast verkannt hat. Entgegen seiner Auffassung muß jeder durch eine Amtspflichtverletzung Geschädigte nicht nur das Vorliegen einer schuldhaften Amtspflichtverletzung beweisen, sondern grundsätzlich auch den Beweis dafür führen, daß ihm dadurch ein Schaden entstanden ist (BGH Urt. v. 9. Juli 1962 - III ZR 85/61 = NJW 1962, 1767, 1768; Soergel/Glaser, BGB 10. Aufl. § 839 RN.239). Dabei können dem Geschädigten allerdings die Regeln über den Beweis des ersten Anscheins zugute kommen, wenn es sich um einen Tatbestand handelt, der nach der Regel des Lebens auf eine bestimmte Ursache hindeutet und typisch in einer bestimmten Richtung zu verlaufen pflegt. Die Rechtsprechung hat diese Voraussetzungen für den Fall bejaht, daß ein Notar es unterlassen hat, vor dem Abschluß eines Geschäfts zu warnen, weil die Erfahrung dafür spricht, daß der von einem Notar Gewarnte in der Regel die Warnung beherzigen wird (vgl. BGH Urt. v. 23. Mai 1960 - III ZR 110/59 = VersR 1960, 1905, 1906). In einer späteren Entscheidung ist unter Bezugnahme auf diese Rechtsprechung auch ausgesprochen, ein Kläger brauche im allgemeinen den ursächlichen Zusammenhang zwischen einer Amtspflichtverletzung und einer nachfolgenden Schädigung nicht nachzuweisen, sondern könne dem Beklagten den Nachweis überlassen, daß der Schaden nicht auf die Amtspflichtverletzung zurückzuführen sei (Urt. v. 5. November 1962 - III ZR 91/61 = VersR 1963, 60, 62). Aber auch in diesem Falle ist besonders geprüft

worden, ob dieser Grundsatz zugunsten des dortigen Klägers sprach. Der VII. Zivilsenat hat zwar in Fällen, in denen ein Vertragspartner den anderen vor der Übernahme besonderer Risiken zu warnen hatte, dem Aufklärungspflichtigen die Beweislast dafür auferlegt, daß der Schaden auch bei pflichtgemäßem Verhalten eingetreten wäre, weil sich der Geschädigte über jeden Rat oder Hinweis hinweggesetzt hätte (vgl. BGHZ 61, 118, 122 m.w.Nachw.). Damit beruht aber auch diese Rechtsprechung im vertraglichen Bereich auf der Erfahrung, daß sich der später Geschädigte bei ordnungsgemäßer Aufklärung den ihm mitgeteilten Bedenken nicht verschlossen hätte. Nur deshalb ist es auch angemessen, denjenigen, der die vertragliche Hinweispflicht verletzt hat, das Risiko der Unaufklärbarkeit des Ursachenzusammenhangs tragen zu lassen.

Ob und bei welcher Gestaltung eine solche Beweislastumkehr auch bei entsprechender Verletzung von Amtspflichten angenommen werden sollte, kann hier offenbleiben. Überall da jedenfalls, wo weder eine tatsächliche Vermutung noch eine tatsächliche Wahrscheinlichkeit für einen erfahrungsgemäßen Ablauf besteht, muß der Kläger beweisen, daß sein Schaden durch die Amtspflichtverletzung verursacht worden ist (BGH Urt.v.23. Mai 1960 - III ZR 110/59 = aaO m.w.Nachw.).

So liegt es auch hier. Wenn der beklagte Notar die vom Berufungsgericht vermißte Aufklärung gegeben hätte, war hier der weitere Verlauf nicht durch eine Erfahrung vorgezeichnet oder auch nur angedeutet. Das

Berufungsgericht durfte daher der Klage nicht schon deshalb stattgeben, weil der Beklagte nicht bewiesen hat, daß die unterlassene Aufklärung nicht schadensursächlich war.

b) Dieser Rechtsfehler des Berufungsgerichts führt jedoch nicht schon zur Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils durch das Revisionsgericht. Die Frage nämlich, was geschehen wäre, wenn der Notar pflichtgemäß gehandelt hätte, ist nicht nach § 286 ZPO, sondern gemäß § 287 ZPO zu beurteilen. Es handelt sich darum, ob der geltend gemachte Schaden eine Folge der Amtspflichtverletzung ist und damit um die Beurteilung der haftungsausfüllenden Kausalität (BGHZ 58, 343, 349 m.w.Nachw.; BGH Urteile vom 23. Mai 1960 - III ZR 110/59 = aaO; vom 5. November 1968 - VI ZR 145/67 -, 146/67, 147/67 und 148/67 - nicht veröffentlicht -; vom 21. Januar 1969 - VI ZR 150/67 = VersR 1969, 422; vgl. auch Senatsurteil vom 9. März 1971 zur Anwalts-haftung - VI ZR 156/69 = VersR 1971, 641). Da das Berufungsgericht den Sachverhalt in dieser Richtung bisher - folgerichtig - nicht erörtert hat, kann nicht ausgeschlossen werden, daß der Tatrichter aufgrund des bisherigen Sach- und Streitstandes und etwaigen neuen Sachvorbringens im Rahmen des § 287 ZPO zu der Überzeugung gelangt, eine entsprechende Aufklärung durch den Beklagten hätte den durch die Darlehensgewährung entstandenen Schaden verhindert, wenn auch die Abtretung des Rückübertragungsanspruches nur eine geringe Sicherheit darstellte.

Schon deshalb war das Berufungsurteil aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an die Vorinstanz zurückzuverweisen.

III.

Für die erneute Verhandlung und Entscheidung wird auf folgendes hingewiesen:

1. Rechtlich nicht zu beanstanden ist - was auch die Revision nicht in Zweifel zieht - der Ausgangspunkt des Berufungsgerichts, dem Beklagten hätten bei der Beurkundung des Schuldanerkenntnisses auch Amtspflichten gegenüber dem Kläger obliegen. "Dritte" im Sinne des § 19 BNotO sind nicht nur die an dem Amtsgeschäft unmittelbar Beteiligten und etwaige sonst gemäß § 26 BNotO (jetzt § 17 BURkG) zu belehrende Personen, sondern auch alle jene, deren Interesse durch das Amtsgeschäft nach dessen besonderer Natur berührt wird und in deren Rechtskreis eingegriffen werden kann, sogar wenn sie durch die Amtsausübung nur mittelbar betroffen werden (BGHZ 31, 5, 10; 58, 343, 353; Senatsurteil vom 26. Oktober 1965 - VI ZR 119/64 = LM RNotO § 21 Nr. 17 = NJW 1966, 157) und bei der Beurkundung nicht zugegen waren (BGHZ 58, 343, 353; BGH Urt. v. 28. September 1959 - III ZR 92/58 = DNotZ 1960, 157; vgl. auch Jansen FGG, 2. Aufl., Rdn. 11 zu § 17 BURkG). Der Kläger wurde in seinen Interessen durch das Amtsgeschäft des beklagten Notars jedenfalls deshalb berührt, weil er die Abtretungen annahm. Inhalt einer solchen

Amtspflicht kann auch eine Belehrungspflicht sein (BGHZ, 58, 343, 353).

2. Das Berufungsgericht mag sodann entsprechend den Beanstandungen der Revision auch den Inhalt der in Frage stehenden Abtretungserklärungen prüfen. Es hat die beurkundeten Erklärungen als selbstverständlich ihrem Wortlaut entsprechend dahin verstanden, ohne Zweifel erkennen zu lassen, daß die Schuldner Arthur N. [REDACTED] und Walter G. [REDACTED] nur ihren gegen die Firma D. [REDACTED] & K. [REDACTED] gerichteten Rückübertragungsanspruch an den Kläger abgetreten haben. Für diese Annahme spricht sicherlich der Wortlaut der Abtretungserklärungen. Für sie kann auch sprechen, daß der Beklagte als Notar diese enge Fassung beurkundet und der Kläger als rechtskundiger Rechtsanwalt diese dem Wortlaut nach eindeutigen Abtretungserklärungen angenommen hat. Immerhin ist zu beachten, daß der klare eindeutige Wortlaut einer Urkunde allein grundsätzlich nicht schon einer Auslegung entgegensteht (vgl. BGH Urt.v.3.Juni 1953 - VI ZR 223/52 = LM ZVG § 57 b Nr. 1). Das gilt vor allem, wenn der von den Parteien verfolgte wirtschaftliche Zweck und die Umstände, die zu den beurkundeten Erklärungen geführt haben, den Wortlaut als zu eng geraten erscheinen lassen. Das Berufungsgericht hat bisher gar nicht die Möglichkeit erwogen, ob die Abtretungserklärungen einer vom Wortlaut abweichenden Auslegung zugänglich sind und ob das von der Revision erstrebte Verständnis dem Parteiwillen entspricht. Hierfür kann auch das bisherige Vorbringen des Beklagten in den Tatsacheninstanzen von Bedeutung sein, aber auch der Umstand, daß das

Darlehensgeschäft, für den Kläger erkennbar und erkannt, einen deutlichen Risikocharakter trug. Von Belang kann auch sein, wenn die Abtretung erst nach bindender Festlegung des Termins zur Beurkundung des Darlehensvertrages vereinbart sein sollte, worauf der Beklagte in der Revision unter Bezug auf frühere Vorbringen hinweist.

3. Der Beklagte kann im erneuten tatrichterlichen Verfahren auch die Bedenken vorbringen, die er im Revisionsverfahren gegen die Feststellung geltend gemacht hat, im Zeitpunkt der Abtretungserklärung habe die Grundschuld nicht mehr der Firma D[REDACTED] & K[REDACTED] zugestanden:

Nußgens

Sonnabend

Dunz

Dr. Steffen

Dr. Kullmann