

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 225/69

URTEIL

Verkündet am
20. April 1971

K r i e g l

Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. des Kaufmanns Leonhard H [REDACTED],
W [REDACTED], B [REDACTED]straße [REDACTED],
2. seiner Ehefrau Ida H [REDACTED] geb. P [REDACTED],
wohnhaft ebenda,

Kläger und Revisionskläger,

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

g e g e n

den Notar Dr. Gauthier E [REDACTED],
S [REDACTED], H [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VI.Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 6.April 1971 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr.Weber, Dr.Bode, Sonnabend, Dunz und Scheffen

für R e c h t erkannt:

Die Revision der Kläger gegen das Urteil des 1.Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Saarbrücken vom 23.April 1969 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision fallen den Klägern zur Last.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Am 20.April 1961 beurkundete der beklagte Notar auf Wunsch der P[REDACTED]-K[REDACTED]-AG (nachstehend: AG) ein Vertragsangebot der Kläger, das später zu einem Vertragsabschluß zwischen der AG und den Klägern führte. Die Kläger verpflichteten sich, die von ihnen aufgrund eines Mietvertrages mit einem Dritten innegehaltenen Geschäftsräume vor dem Ende des noch bis 31.Juli 1970 laufenden Vertrages gegen Zahlung eines Abfindungsbetrages von 1.1 Millionen DM bereits am 10.Mai 1961 zu räumen und an die AG herauszugeben. Außerdem sollte die AG den Warenbestand und die Einrichtungsgegenstände des bisher von den Klägern betriebenen und anderswo nicht fortgeführten Geschäfts nach besonders festgelegten Vergütungsmaßstäben übernehmen. Nr. 6 des Vertragsangebots lautete:

"Die Umsatzsteuer trägt die (AG). Alle persönlichen Steuern sind zu Lasten der (Kläger)."

Der Vertrag ist in den Hauptpunkten vereinbarungsgemäß ausgeführt worden. Die AG hat den Klägern auch wie in Nr. 6 des Vertrages versprochen die Umsatzsteuer erstattet, die sie auf die veräußerten Waren und Einrichtungsgegenstände zahlen mußten. Dies tat sie, obschon sie - nicht anders als die Kläger - wußte, daß die im Vertrag vereinbarte offene Überwälzung der Steuer nichtig war (§ 10 UStG).

Nach einem von dem Finanzamt im Mai 1963 erlassenen Steuerbescheid hatten die Kläger auch von der Abfindungssumme 4 v.H. Umsatzsteuer, also 44.000 DM, zu zahlen. Die Erstattung dieses Betrages lehnte die AG mit der Begründung ab, sie habe sich lediglich verpflichtet, die Umsatzsteuer für die übernommenen Einrichtungsgegenstände und das Warenlager zu erstatten; hilfsweise berief sie sich auf § 10 Abs. 2 UStG.

Die Kläger nehmen den Beklagten aus dem Gesichtspunkt der Amtspflichtverletzung in Höhe von 44.000 DM nebst Zinsen in Anspruch. Sie meinen, der habe dem Willen der Vertragsparteien keine rechtlich einwandfreie Form gegeben; sie seien aufgrund des Vertragswortlauts davon ausgegangen, ihnen würde die gesamte Umsatzsteuer von der AG erstattet werden; andernfalls hätten sie den Vertrag zu einem höheren Preis abgeschlossen.

Der Beklagte ist dem Klagevorbringen entgegengetreten und hat geltend gemacht, er habe nicht damit gerechnet und nicht damit zu rechnen brauchen, daß auch



für die Abfindungssumme eine Umsatzsteuer anfallen könnte. Im übrigen sei diese zu Unrecht erhoben worden; die Kläger hätten sich den Schaden selbst zuzuschreiben, weil sie sich nicht gegen den Steuerbescheid gewehrt hätten.

Die Klage ist in den Vorinstanzen erfolglos geblieben.

Mit der Revision verfolgen die Kläger den Klageantrag weiter.

Entscheidungsgründe

I. Das Berufungsgericht ist davon ausgegangen, daß der Beklagte objektiv eine sich aus § 26 und § 31 BNotO den Klägern gegenüber obliegende Amtspflicht verletzt hat. Nach seiner Ansicht hätte der Beklagte in Nr. 6 des Vertragsangebots klarstellen müssen, daß sich die Verpflichtung der AG zur Übernahme der Umsatzsteuer lediglich auf das Inventar und das Warenlager, nicht jedoch auf die Räumungs-Abfindungssumme erstrecken sollte. Die von ihm gewählte Formulierung schließe Zweifel an der Bedeutung der in Nr. 6 getroffenen Regelung nicht aus; bei einer klaren Formulierung hätte sich ein Streit der Vertragsparteien vermeiden lassen, zumal dann die Kläger, wenn die Übernahme der Umsatzsteuer für die Abfindungssumme ausdrücklich ausgeschlossen worden wäre, möglicherweise eine andere Regelung verlangt hätten, wobei der Erfolg dieses Verlangens dahinstehen könne.

Dennoch hat das Berufungsgericht eine Haftung des Beklagten mit der Begründung verneint, daß ihm angesichts der besonderen Umstände des Falles ein schuldhaftes Verhalten nicht vorgeworfen werden könne. Der Beklagte habe es mit geschäftsgewandten Vertragsparteien zu tun gehabt. Er habe deshalb davon ausgehen können, daß seine Annahme, die Abfindungssumme sei nicht steuerpflichtig, auch von den Klägern geteilt werde, zumal diese - wie der Beklagte wußte - einen besonderen Berater mit Steuerkenntnissen hinzugezogen hatten. Der Beklagte habe sich mit der einschlägigen, nicht offen zu Tage liegenden steuerrechtlichen Regelung nicht besonders zu befassen brauchen; er habe seine eigene Rechtsansicht, die Abfindungssumme unterliege nicht der Umsatzsteuerpflicht, zugrundelegen dürfen, so daß ihm eine Einschränkung der in Nr. 6 enthaltenen Umsatzsteuer-Vereinbarung als sinnlos erschienen wäre. Die rechtliche Beurteilung der Steuerfrage könne ihm selbst dann nicht angelastet werden, wenn sie unrichtig wäre, weil auch das Landgericht mit überzeugenden Gründen, wie das Berufungsgericht meint, sich auf den steuerrechtlichen Standpunkt des Beklagten gestellt habe. Wenn aber der Beklagte in vertretbarer und damit entschuldbarer Weise davon habe ausgehen können, daß für die Abfindungssumme überhaupt keine Umsatzsteuer anfallen könne, so habe er das in § 10 UStG enthaltene offene Überwälzungsverbot auch nicht mit den Vertragsparteien zu erörtern brauchen.

II. Diese Erwägungen des Berufungsgerichts sind entgegen der Auffassung der Revision rechtlich nicht zu beanstanden.

1. Der Beklagte konnte und durfte bei beiden Vertragsparteien, die den Vertragsinhalt vorher untereinander ausgehandelt hatten, die Kenntnis voraussetzen, daß an sich die offene Abwälzung der Umsatzsteuer durch § 10 UStG verboten und mit der Sanktion der Nichtigkeit einer dem entgegenstehenden Vereinbarung bedroht war. Er durfte auch davon ausgehen, daß Nr. 6 des Vertrages jedenfalls insoweit von Bedeutung für die Vertragsparteien sein könnte, als ihr Inhalt den wahren Willen der Beteiligten wiedergab und ihr Verhalten in der Zukunft bestimmten sollte und dazu auch geeignet war. Zutreffend weist das Berufungsgericht darauf hin, daß es auch Leistungen ohne eine rechtlich gültige Verpflichtung gibt und daß die AG den Klägern die Umsatzsteuer für die Einrichtungsgegenstände und für die Warenvorräte ohne weiteres erstattet hat. Daraus allein, daß der Beklagte trotz § 10 UStG wunschgemäß die Vereinbarung der Vertragspartner bekundete, kann ihm daher der Kläger keinen Vorwurf machen. Das gilt aber auch hinsichtlich der Frage, in welcher Höhe, d.h. für welche seiner Leistungen der Kläger werde Umsatzsteuer zahlen müssen. Insoweit traf den Beklagten hier keine Belehrungspflicht gegenüber den Beteiligten. Seine Aufgabe war im Gegensatz zu dem Rechtsanwalt nicht die eines Wirtschafts- und Steuerberaters (BGH Urteil vom 30. Januar 1961 - III ZR 215/59 - VersR 1961, 349, 352; Seybold/Hornig, BNotO 4. Aufl. § 26 Anm. 24; Daimer, Prüfungs- und Belehrungspflicht des Notars, 2. Aufl. § 17 Rdnr. 2). Eine Ausnahme gilt nur hinsichtlich der Grunderwerbs- und Kapitalverkehrssteuer; eine Ausdehnung dieser Ausnahmeregelung auf die Umsatzsteuer ist nicht statthaft (Urteil des Bundesgerichtshofes

vom 26. März 1953 - III ZR 14/52 - LM DOFNot § 38 Nr. 1; Pagendarm DRiZ 1959, 136). Er brauchte auch keinen Hinweis zu geben, nachdem die Kläger einen Steuerfachmann zu Rate gezogen hatten, wie das Berufungsgericht unangefochten feststellt.

Angesichts der besonderen Umstände des Falles, vor allem aber deswegen, weil es sich um geschäftsgewandte, einschlägig beratene Vertragsparteien handelte, brauchte der Beklagte die in Nr. 6 des Vertrages enthaltene Regelung nicht mit zu erörtern. Von seinem insoweit nicht zu beanstandenden Ausgangspunkt, der ihm von den Beteiligten zur Beurkundung vorgelegte Vertragsentwurf entspreche dem nach eingehenden Verhandlungen festgelegten Willen der Beteiligten, war er nicht gehalten diesen Willen noch besonders zu erforschen. Ohnehin kann es Bedenken unterliegen, vom Notar zu fordern, er müsse mit den Beteiligten auch eine Vertragsklausel erörtern, die vom Gesetz in dieser Form verboten ist und über deren unheilbare Unwirksamkeit sich die Beteiligten klar sind.

2. Fehlt es bereits insoweit an einem Verschulden des Beklagten, so bedarf es keiner Erörterung der Frage mehr, ob der Beklagte auch deswegen entlastet ist, weil zwei Kollegialgerichte seine steuerrechtliche Auffassung geteilt haben (BGHZ 27, 274, 275) und ob diese richtig ist oder nicht. Es bedarf auch keiner Prüfung, ob die Kläger der ihnen nach § 19 Abs. 1 Satz 2 BNotO obliegenden Darlegungspflicht nachgekommen sind, daß sie anderweit (hier bei der AG) keinen Ersatz zu erlangen vermögen. Ebenso kann unerörtert bleiben, ob und in welchem Umfang die Kläger etwa deswegen ein mitwirkendes

Verschulden trifft, weil sie es unterlassen haben,
gegen den auch die Mietabfindung umfassenden Umsatz-
steuerbescheid ein Rechtsmittel einzulegen.

Dr. Weber

Dr. Bode

Sonnabend

Dunz

Scheffen