

# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VI ZR 18/71

URTEIL

Verkündet am  
30. Mai 1972  
Kriegl,  
Amtsinspektor  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma U- E- I GmbH, vertreten  
durch ihre Geschäftsführerin, die Kauffrau Sigrid  
J., M., H. P.,

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof.Dr.Dr. -  
und Prof. Dr. -

gegen

den Rechtsanwalt und Notar Dr. Friedrich-August  
W., B., A.-V.-Straße ,

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat  
auf die mündliche Verhandlung vom 30. Mai 1972  
unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Pehle und  
der Bundesrichter Dr. Weber, Prof.Dr. Nüßgens,  
Dunz und Scheffen

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil  
des 9. Zivilsenats des Kammergerichts vom  
30. Oktober 1970 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

#### Tatbestand

Die Klägerin nimmt den beklagten Notar unter  
anderem auf Zahlung von 119.077,20 DM nebst Zinsen  
in Anspruch, den ihr die U- E I  
Company Ltd. in L und die für diese im eigenen  
Namen tätig gewordenen Kaufleute D-B,  
M und B S (im folgenden Kauf-  
leute genannt) abgetreten haben.

- 3 -

Der Kaufmann Adolf P. aus B. wollte mit Hilfe verschiedener Gesellschaften mehrere Bauvorhaben durchführen, um deren Finanzierung sich die beiden Kaufleute bemühten. In diesem Zusammenhang wurde der Beklagte mehrfach als Notar tätig. Er beurkundete am 24. November 1964 (UR 263/64) einen Vertrag zwischen der V. V. und T. GmbH & Co KG (im folgenden als KG bezeichnet) und der P.-A. A. P. & Co KG (im folgenden P.-A. bezeichnet), nach welchem die P.-A. der KG ein Darlehen von 1.625.000 DM gewährte. Die persönlich haftende Gesellschafterin der GmbH & Co KG war die V. V. und T. GmbH, deren alleiniger Geschäftsführer der Kaufmann P. war. Zur Sicherung der Grundschild sollte auf dem Grundstück B.-G., H. Straße 1 und 2 eine Grundschild eingetragen werden. Die KG, vertreten durch den Kaufmann P., beantragte und bewilligte am 26. November 1964 die Eintragung einer Eigentümergrundschild über 1.625.000 DM und trat diese an die P.-A. mit der Bestimmung ab, daß die Abtretung nicht im Grundbuch eingetragen werden solle.

Auf Antrag des Beklagten vom 18. Januar 1965 wurde die Grundschild am 16. Juni 1965 in Abt. III/11 des Grundbuches zugunsten der KG eingetragen. Der Grundschildbrief verblieb zunächst bei dem Grundbuchamt.



Die P-A [REDACTED] trat am 1. Juli 1965 einen rangersten Teilbetrag der Grundschuld in Höhe von 1.600.000 DM an die beiden Kaufleute als Gesamtgläubiger ab (UR 167/65). Am selben Tage richtete die KG an die beiden Kaufleute ein von P [REDACTED] unterzeichnetes Schreiben, wonach der Beklagte über diese Abtretungsurkunde nur verfügen dürfe, wenn die Zahlung der Valuta gewährleistet sei und die P-A [REDACTED] vereinbarungsgemäß berechtigt sein solle, sich den Grundschuldbrief vom Grundbuchamt aushändigen zu lassen und für die beiden Kaufleute mit zu verwahren.

Am 1. Juli 1965 traten die beiden Kaufleute einen rangersten Teilbetrag der ihnen abgetretenen Teilgrundschuld in Höhe von 250.000 DM an den Kaufmann Z [REDACTED] ab, der diesen Teilbetrag weiter abgetreten hat.

Am 8. August 1965 teilte die P-A [REDACTED] den beiden Kaufleuten mit, daß der Grundschuldbrief noch beim Grundbuchamt verblieben sei und nach Aushändigung auch für sie mitverwahrt werde.

Am 17. August 1965 wurde im Grundbuch als Grundschuldgläubiger der Kaufmann Z [REDACTED] für einen erst-rangigen Teilbetrag von 250.000 DM, die Kaufleute D [REDACTED]-B [REDACTED] und B [REDACTED] in Abt. III/11 b als

Gesamtgläubiger für einen zweitrangigen Teilbetrag von 1.350.000 DM und die P-A [REDACTED] für einen letztrangigen Teilbetrag von 25.000 DM eingetragen. Die diesen Eintragungen zugrundeliegenden Abtretungen wurden auf dem beim Grundbuchamt befindlichen Grundschuldbrief vermerkt.

Am 14. September 1965 übernahmen der Landwirt W [REDACTED] und der Kaufmann S [REDACTED] von dem Kaufmann P [REDACTED] die Geschäftsanteile an der GmbH. Danach wurde der Kaufmann P [REDACTED] als Geschäftsführer der GmbH abberufen; an seiner Stelle wurden W [REDACTED] und S [REDACTED] zu Geschäftsführern bestellt.

Am 15. September 1965 sandte das Grundbuchamt den Grundschuldbrief an die KG. Von dort wurde der Brief an die P-A [REDACTED] weitergeleitet.

Am 28. September 1965 erklärten die beiden Kaufleute die Abtretung eines Teilbetrages von 1.350.000 DM der ihnen abgetretenen Teilgrundschuld an die KG (UR 265/65). In ihrem Schreiben vom gleichen Tage an den Beklagten heißt es: (Auszug)

"Hiermit erteilen wir Ihnen folgenden Treuhandauftrag:

.....

Sie dürfen von dieser Urkunde nur Gebrauch machen, wenn Gewähr dafür besteht, daß folgende Beträge "(Positionen 1 bis 5 = Kreditbeschaffungskosten, Geldbeschaffungskosten, Wechselkosten von insgesamt 119.077,20 DM, Position 6 = Notariatskosten für die Abtretung UR 265/1965 von 2.162,16 DM)" an uns zur Auszahlung gelangen."

Am folgenden Tage übermittelte die P-A [REDACTED] den Grundschuldbrief dem Beklagten, der ihn später an Rechtsanwalt Dr. W [REDACTED], K [REDACTED], weiterleitete. Dieser bestätigte den Empfang am 28. Oktober 1965 für die KG und erklärte in deren Namen, daß er den Beklagten "von allen eventuellen Ansprüchen freistelle, die Dritte wegen der Herausgabe des Grundschuldbriefes etwa gegen den Notar erheben sollten." Der Grundschuldbrief gelangte dann an S [REDACTED].

Am 15. Dezember 1966 wurde über das Vermögen der KG das Konkursverfahren eröffnet. Das der KG gehörende Grundstück in der H [REDACTED] Straße wurde auf Betreiben des Gläubigers S [REDACTED] aus der im Grundbuch in Abt. III/10 eingetragenen Belastung am 18. Januar 1967 für 865.000 DM zwangsversteigert, wobei sämtliche Grundpfandrechte gelöscht wurden. Von dem Versteigerungserlös entfielen 54.697,89 DM auf die Teil-Grundschuld III/11 b, die für die beiden Kaufleute eingetragen war. Dieser Betrag wurde aufgrund eines zwischen dem Konkursverwalter, den beiden Kaufleuten und der P-A [REDACTED] am 24. März 1969 geschlossenen Vergleichs folgendermaßen aufgeteilt: Konkursverwalter 65%, beide Kaufleute je 15 % und P-A [REDACTED] 5%.

Die Klägerin begründet ihren Anspruch auf Zahlung von 119.077,20 DM u.a. wie folgt: Der Beklagte habe den Treuhandauftrag vom 28. September 1965

dadurch verletzt, daß er den Grundschuldbrief an Rechtsanwalt Dr. W. [REDACTED] herausgegeben habe. Dadurch seien den beiden Kaufleuten die für die Kreditvermittlung zugesagten Provisionen entgangen, die durch die Abtretung der Teilgrundschuld hätten gesichert werden sollen. Dieser Sicherung habe der Treuhandauftrag vom 28. September 1965 gedient, der sich auch auf den Grundschuldbrief bezogen habe. Durch die unberechtigte Weitergabe des Briefes sei ihnen die Sicherung verloren gegangen.

Der Beklagte hat geltend gemacht, den beiden Kaufleuten stünden schon darum keine Provisionsansprüche zu, weil es nicht zur Auszahlung von Krediten gekommen sei. Allenfalls hätten sie aus der Grundschuld einen Betrag von 54.697,89 DM zu erhalten. Zudem habe er den Treuhandauftrag vom 28. September 1965 mit der Herausgabe des Grundschuldbriefes an Rechtsanwalt Dr. W. [REDACTED] nicht verletzt; der Auftrag habe sich nur auf die Abtretungs-urkunde bezogen.

Der Beklagte hat im ersten Rechtszug Rechtsanwalt Dr. W. [REDACTED] und dem Konkursverwalter M. [REDACTED] den Streit verkündet.

Landgericht und Kammergericht haben die Klage abgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihr Begehren weiter.

### Entscheidungsgründe

#### I.

Das Berufungsgericht hält einen Schadensersatzanspruch der Klägerin gegen den Beklagten nicht für gegeben. Zwar gehörten die von der Klägerin behauptete Verletzung der Treuhandaufträge und die behaupteten fehlerhaften Beurkundungen zu den Amtshandlungen des Beklagten bzw. seines amtierenden Vertreters, für den der Beklagte als Notar einstehen müsse (§§ 24 Abs. 1, 20 Abs. 1, 46 BNotO). Ein allenfalls in Höhe von 38.286,52 DM in Betracht kommender Schadensersatzanspruch (54.697,89 DM bei der Zwangsversteigerung auf die Grundschild entfallender Betrag abzüglich 16.409,37 DM = 30% Vergleichsquote) sei nicht begründet. Der Vorwurf fehlerhaften Verhaltens bei "fast allen Beurkundungen" sei nicht hinreichend substantiiert. Lediglich die beiden Beurkundungen vom 1. Juli 1965 zu UR 167/65 und vom 28. September 1965 zu UR 265/65 seien auf eine etwaige Amtspflichtverletzung zu überprüfen, da nur diese beiden Beurkundungen die Gläubigerstellung der beiden Kaufleute hinsichtlich der Grundschild betreffen. Nur insoweit könne sich eine Amtspflicht des Beklagten bzw. seines amtierenden Vertreters auch auf die Wahrnehmung der Interessen der beiden Kaufleute erstrecken haben.

Der nach § 35 Abs. 2 BNotO vorgeschriebene, hier fehlende Vermerk in der Abtretungserklärung vom 1. Juli 1965 darüber, daß der Grundsuldbrief nicht vorgelegen hatte, beeinträchtigt nicht die Wirksamkeit der Beurkundung, da beiden Parteien bekannt gewesen sei, daß sich der Grundsuldbrief noch beim Grundbuchamt befand und die Briefübergabe durch ein vorweggenommenes Besitzkonstitut im Sinne von § 930 BGB ersetzt worden sei. Für den Notar sei eine Prüfung der Verfügungsbefugnis der P-A [REDACTED], d.h. die Frage, ob sie Inhaberin der Grundsuld gewesen sei, nur bei begründeten, hier nicht gegebenen Zweifeln geboten gewesen. Zudem fehle es insoweit an der Ursächlichkeit für den hier geltend gemachten Schaden, da die beiden Kaufleute die Grundsuld (Teilbetrag von 1.600.000 DM) kraft guten Glaubens erworben hätten.

Auch die Beurkundung der Abtretungserklärung der beiden Kaufleute zugunsten der KG vom 28. September 1965 (UR 265/65) sei nicht fehlerhaft gewesen. Die Klägerin habe nicht dargetan, warum diese Beurkundung eine Amtspflichtverletzung des Beklagten-Vertreters enthalte. Zudem habe sich eine etwa fehlerhafte Beurkundung ihrer Abtretungserklärung lediglich dahin auswirken können, daß sie ihre Gläubigerstellung behalten hätten. Der angeblich durch Verlust der Gläubigerstellung eingetretene Schaden

16

könne somit nicht auf dem behaupteten Mangel dieser Beurkundung beruhen. Dieselben Erwägungen seien auch für die behauptete Verletzung des Treuhandauftrages vom 28. September 1965 maßgeblich. Es könne dahingestellt bleiben, ob sich der Treuhandauftrag, wie die Klägerin behauptete, auch auf den Grundschuldbrief bezogen und ob der Beklagte beide Urkunden (Abtretungserklärung und Grundschuldbrief) an Rechtsanwalt Dr. W. für die KG weitergeleitet habe. Jedenfalls fehle es an der erforderlichen Annahme der Abtretungserklärung seitens der KG und an einer "Erteilung" der Abtretungsurkunde im Sinne von § 1154 Abs. 1 BGB. Da der Beklagte die Urkunde nach dem Willen der beiden Kaufleute ohne Gewährleistung einer Bezahlung der im Treuhandauftrag angeführten Beträge nicht habe weiterleiten sollen, diese Voraussetzung aber nicht vorgelegen habe, sei die Abtretungserklärung nicht im Rechtssinne "erteilt" worden. Vielmehr sei davon auszugehen, daß die beiden Kaufleute ihre Gläubigerstellung in Höhe von 1.350.000 DM auch bis zur Zwangsversteigerung des Grundstücks behalten hätten.

## II.

Hiergegen wendet sich die Revision mit Erfolg.

Wie auch das Berufungsgericht annimmt, oblag dem Beklagten bei den Beurkundungen vom 1. Juli 1965 (UR 167/65),

durch die die beiden Kaufleute die Teilgrundschuld im Betrag von 1.600.000 DM von der P-A [REDACTED] abgetreten erhielten, und vom 28. September 1965 (UR 265/65), durch die sie die Grundschuld in der ihnen verbliebenen Höhe von 1.350.000 DM an die KG weiter abtraten, sowie aufgrund der beiden damit im Zusammenhang stehenden Betreuungsaufträge eine Amtspflicht gegenüber den beklagten Kaufleuten. "Dritte" im Sinne von § 839 BGB sind nicht nur die bei dem Amtsgeschäft unmittelbar Beteiligten, sondern alle Personen, deren Interesse nach der besonderen Natur des Rechtsgeschäfts durch dieses berührt wird und in deren Rechtskreis durch das Rechtsgeschäft eingegriffen werden kann, auch wenn sie durch die Amtsausübung nur mittelbar und unbeabsichtigt betroffen werden. Für die Amtspflicht, die einem Notar einem anderen gegenüber im Sinne von § 19 BNotO obliegt, gilt nichts anderes (BGHZ 31, 5, 10 = NJW 1960, 33; BGH Urt. v. 26. Oktober 1965 - VI ZR 119/64 - NJW 1966, 157 m.w.Nachw.).

1. Zu Recht verneint das Berufungsgericht eine für den geltend gemachten Schaden ursächliche Amtspflichtverletzung des Beklagten, soweit er vor dem 28. September 1965 in der hier in Rede stehenden Angelegenheit tätig geworden ist. Insbesondere besteht keine solche Amtspflichtverletzung bezüglich der Beurkundung der Abtretung eines rangersten

Teilbetrages der Grundschild in Höhe von 250.000 DM an den Kaufmann Z [REDACTED]. Die Revision mißt dieser Beurkundung allerdings insoweit Bedeutung bei, als das spätere Verhalten des Beklagten in Kenntnis der Beurkundung dieser Teilabtretung "umso schuldhafter" erscheine. Sie irrt aber, wenn sie meint, die noch zu erörternde Amtspflichtverletzung des Beklagten durch Übergabe des Grundschildbriefes an Rechtsanwalt Dr. W [REDACTED] habe sich auch insofern schädigend in Bezug auf die Zedenten ausgewirkt, als diese schon früher einen Teilbetrag der Grundschild von 250.000 DM an Z [REDACTED] abgetreten hatten. Die Zedenten können nicht verlangen, so gestellt zu werden, als hätten sie die Teilabtretung nicht vorgenommen.

2. Es kommt somit allein darauf an, ob das Verhalten des Beklagten nach dem 28. September 1965 amtspflichtswidrig war.

a) Das Berufungsgericht hat zutreffend erkannt, daß ein Schaden der Zedenten darin liegen konnte, daß sie die Gläubigerstellung bezüglich der Grundschild einbüßten, die ihnen nach dem festgestellten Sachverhalt zum Teil als sog. eigennützigen Treuhändern, zum Teil als uneigennützigen Treuhändern zukam.

Zu Unrecht meint es dagegen, die Grundschild sei ihnen schon deshalb erhalten geblieben, weil die KG

die erforderliche rechtsgeschäftliche Annahme nicht erklärt habe, die Klägerin dies jedenfalls nicht vorgetragen habe. Nach dem festgestellten Sachverhalt bestätigte Rechtsanwalt Dr. W. den Empfang des Grundschuldbriefes für die KG; damit brach- te er - bei objektiver Betrachtung - die Annahme der Abtretungserklärung schlüssig zum Ausdruck.

Ferner kann dahingestellt bleiben, ob - wie das Berufungsgericht meint - der Beklagte den Zedenten mit Erfolg entgegenhalten kann, die von ihm - wie das Berufungsgericht unterstellt - weitergereichte Ab- tretungserklärung gelte nicht im Sinne von § 1154 Abs. 1 BGB als e r t e i l t , weil es an dem Willen der Zedenten zur Weitergabe gefehlt habe. Gegen diese Auffassung könnten zumindest im Falle einer gleich- zeitigen Aushändigung des Grundschuldbriefes unter dem Gesichtspunkt des Schutzes des redlichen Geschäfts- verkehrs Bedenken bestehen. Bei dem gegenwärtigen Stande der Feststellungen bedarf es jedoch keiner näheren Prüfung dieser Frage, zumal der Schaden, der durch einen solchen Rechtsverlust eingetreten sein kann, - wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt - nach dem bei der Zwangsversteigerung des belasteten Grundstücks erzielten Erlös allenfalls auf 38.288,52 DM zu beziffern wäre und damit unter dem auf Zahlung von 119.077,20 DM gerichteten Schadensersatzanspruch liegt, den die Klägerin aus anderen rechtlichen Erwägungen

jedoch hinsichtlich desselben Vermögensschadens geltend macht.

b) Bei Prüfung der in diesem Zusammenhang stehenden Amtspflichtverletzung des Beklagten läßt das Berufungsgericht eine Erörterung der Frage vermissen, ob der Beklagte mit der Weitergabe des Grundschuldbriefes an Rechtsanwalt Dr. W. [REDACTED] die Interessen der beiden Kaufleute in anderer Weise als durch Verlust der Gläubigerstellung bezüglich der Grundschuld beeinträchtigt hat.

Zu Recht weist die Revision darauf hin, für den Beklagten erkennbar sei das Interesse der beiden Kaufleute dahin gegangen, für ihre behauptete Forderung von 119.077,20 DM aus der ihnen übertragenen Grundschuld abgesichert zu werden. Nach Sinn und Zweck des Treuhandauftrags, von der Abtretungsurkunde nur Gebrauch zu machen, wenn die Auszahlung der 119.077,20 DM gewährleistet war, war dem Beklagten auch die Weitergabe des Grundschuldbriefes untersagt, weil durch eine solche zumindest die Verhandlungsposition, wenn nicht auch die Rechtsstellung der beiden Kaufleute bezüglich ihrer behaupteten Forderungen verschlechtert wurde. Darauf deutet auch die in der Empfangsbestätigung des Rechtsanwalts Dr. W. [REDACTED] enthaltene

Erklärung hin, namens seiner Auftraggeberin den Beklagten von allen eventuellen Ansprüchen freizustellen, die Dritte wegen der Herausgabe des Grundschuldbriefes etwa gegen den Notar erheben sollten. Daß der Brief am 29. September 1965 von der P-A [REDACTED] in den Besitz des Beklagten gelangte, konnte für den Beklagten erkennbar nur im Zusammenhang mit dem ihm von den beiden Kaufleuten als Grundschuldbriefinhabern erteilten Treuhandauftrages stehen.

Das Berufungsgericht hätte darum prüfen müssen, ob die Zedenten durch die Weitergabe des Grundschuldbriefes an Rechtsanwalt Dr. W [REDACTED] auf andere Weise als durch Verlust der Grundschuld Schaden erlitten haben.

Die Revision macht insoweit unter Hinweis auf entsprechende Ausführungen in der Klageschrift geltend, der Beklagte habe durch die unzulässige Aushändigung des Briefes an Rechtsanwalt Dr. W [REDACTED] den beiden Kaufleuten die Möglichkeit genommen, die mit Hilfe der B [REDACTED] Bausparkasse geplante Zwischenfinanzierung und letztlich auch die Endfinanzierung des Projektes durchzuführen. Außerdem wäre es ohne die Aushändigung des Briefes nicht zur Zwangsversteigerung des Grundstückes gekommen, da die beiden Kaufleute aus der Valuta der Grundschuld ohne Schwierigkeit die Forderung des die

16

Zwangsversteigerung betreibenden Gläubigers S [REDACTED] hätten ablösen können und auch abgelöst hätten. Nur die Aushändigung des Grundschuldbriefes an Rechtsanwalt Dr. Weber habe den finanziellen Zusammenbruch des ganzen Projektes bewirkt. Eine Abdeckung ihrer behaupteten Forderungen aus der Grundschuld wäre ihnen auf verschiedene Weise möglich gewesen.

Mit diesem Vorbringen, das im Tatbestand des Berufungsurteils (S. 9, 10) in gedrängter Kürze wiedergegeben ist, setzt sich das Berufungsgericht nicht auseinander.

Das angefochtene Urteil war daher aufzuheben.  
Da weitere Feststellungen erforderlich sind, war  
die Sache zur anderweiten Verhandlung und Ent-  
scheidung, auch über die Kosten der Revision, an  
das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Pehle

Dr. Weber

Nußgens

Dunz

Scheffen