BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

V ZB 168/12

vom

31. Januar 2013

in dem Notarbeschwerdeverfahren

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BNotO § 15 Abs. 2

Die Erteilung einer Auskunft kann - als Nebentätigkeit - auch dann eine im Notarbeschwerdeverfahren durchsetzbare notarielle Amtstätigkeit sein, wenn die Haupttätigkeit und deren Vollzug abgeschlossen sind.

BeurkG § 51 Abs. 3; BNotO § 18 Abs. 1

Dient die Einsichtnahme in die Nebenakten des Notars der Ausforschung eines vermuteten Sachverhalts, besteht keine Ausnahme von der Verschwiegenheitspflicht des Notars.

BGH, Beschluss vom 31. Januar 2013 - V ZB 168/12 - LG Frankfurt/Main
Notar H.P., B.H.

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 31. Januar 2013 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Stresemann und die Richter Dr. Lemke, Prof. Dr. Schmidt-Räntsch, Dr. Czub und Dr. Kazele

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluss der 22. Zivilkammer des Landgerichts Frankfurt am Main vom 13. August 2012 wird auf Kosten des Antragstellers zurückgewiesen.

Der Gegenstandswert des Rechtsbeschwerdeverfahrens beträgt 6.000 €.

Gründe:

I.

1 Der Antragsteller ist Testamentsvollstrecker über den Nachlass der am 2. April 2011 verstorbenen Dr. S. W. (nachfolgend: Erblasserin). Diese verkaufte den weiteren Urkundsbeteiligten mit einem am 9. Mai 2006 von dem amtlichen Vertreter des in dem Eingang dieses Beschlusses genannten Notars beurkundeten Kaufvertrag (UR.-Nr. 172/2006) ein Grundstück für 430.000 €.

2 Nach Ansicht des Antragstellers war die Erblasserin im Zeitpunkt des Vertragsschlusses geschäftsunfähig. Der Kaufvertrag sei von ihrem damaligen Lebensgefährten und einem zwischenzeitlich verstorbenen Rechtsanwalt initiiert worden, um die Erblasserin zu schädigen.

3 Zur Durchsetzung von Schadensersatzansprüchen hat der Antragsteller von dem Notar Auskünfte, hilfsweise Einsicht in die Handakten, zu dem Urkundsgeschäft verlangt. Das hat der Notar verweigert. Die Beschwerde, mit welcher der Antragsteller die Anweisung an den Notar hat erreichen wollen, ihm eine Ablichtung der die Beurkundung betreffenden Haupt- und Nebenakten auszuhändigen, hilfsweise ihm Einsicht in diese Akten zu gewähren, ferner ihm Auskunft über die Beteiligung des damaligen Lebensgefährten der Erblasserin und des zwischenzeitlich verstorbenen Rechtsanwalts an dem Geschäft sowie über alle bei Vertragsschluss anwesenden Personen zu erteilen, hat das Landgericht - nachdem die weiteren Urkundsbeteiligten den Notar nicht von seiner Verschwiegenheitspflicht entbunden haben - hinsichtlich der Auskunftsanträge als unzulässig verworfen und hinsichtlich der Aushändigungs- und Einsichtsanträge zurückgewiesen. Mit der zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgt der Antragsteller sämtliche Anträge weiter.

II.

4 Nach Ansicht des Beschwerdegerichts kann offenbleiben, ob dem Antragsteller nach materiellem Recht Auskunftsansprüche gegen den Notar zustehen. Jedenfalls könnten sie nicht im Beschwerdeweg nach § 15 Abs. 2 BNotO durchgesetzt werden, weil es dem Antragsteller nicht um die Vornahme einer Amtshandlung des Notars gehe, sondern nur um das Erlangen von Informationen.

5 Dem Herausgabe- und Einsichtsverlangen dürfe der Notar aufgrund seiner Pflicht zur Verschwiegenheit nicht nachkommen. Eine Ausnahme von dieser Pflicht aufgrund einer Güter- und Interessenabwägung bestehe nicht, weil

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

es nicht um die Verhütung eines drohenden Schadens gehe, sondern um die Durchsetzung von Ansprüchen auf Ersatz eines nach Auffassung des Antragstellers bereits mit der Vertragsbeurkundung entstandenen Schadens.

III.

6 Die Rechtsbeschwerde ist aufgrund der Zulassung in dem angefochtenen Beschluss statthaft (§ 70 Abs. 1, Abs. 2 FamFG i.V.m. § 15 Abs. 2 Satz 3 BNotO und § 54 Abs. 2 Satz 2 BeurkG) und auch im Übrigen zulässig (§ 71 FamFG). Sie ist jedoch unbegründet.

7 1. Zu Recht sieht das Beschwerdegericht die Beschwerde als unzulässig an, soweit der Antragsteller Auskunft verlangt. Denn das Rechtsmittel nach § 15 Abs. 2 BNotO ist nicht zulässig, wenn der Notar zu einem Verhalten angewiesen werden soll, welches keine Amtstätigkeit darstellt (siehe nur Arndt/Lerch/Sandkühler, BNotO, 7. Aufl., § 15 Rn. 92). So verhält es sich hier.

8 a) Zu den Amtstätigkeiten gehören zum einen die Urkundstätigkeiten (§ 15 Abs. 1 BNotO). Das sind nach §§ 20-22 BNotO die Beurkundungen und Beglaubigungen, die Ausstellung bestimmter Bescheinigungen, in besonderen Fällen die Abnahme von Eiden und die Durchführung eidlicher Vernehmungen sowie die Aufnahme von eidesstattlichen Versicherungen. Zum anderen gehören zu den Amtstätigkeiten im Sinne von § 15 Abs. 2 BNotO nach dem Wortlaut und der Systematik des Gesetzes (Erster Teil, 3. Abschnitt der Bundesnotarordnung mit der Überschrift "Die Amtstätigkeit") die Aufbewahrung und Ablieferung von Wertgegenständen (notarielles Verwahrungsverfahren, § 23 BNotO) sowie die Betreuung und Vertretung der Beteiligten (§ 24 BNotO).

9 b) Hilfs- und Nebentätigkeiten, die der Notar im Zusammenhang mit den vorstehend bezeichneten Tätigkeiten erbringen muss, sind ebenfalls Amtstätigkeiten im Sinne von § 15 Abs. 2 BNotO. Um eine solche Tätigkeit handelt es sich beispielsweise dann, wenn der Notar aus Anlass und im Zusammenhang mit einem Beurkundungsgeschäft eine Auskunft erteilt (Senat, Urteil vom 10. Juni 1983 - V ZR 4/82, WM 1983, 964, 965). Das gilt unabhängig davon, ob der Auskunftsempfänger ein Urkundsbeteiligter oder eine an dem Geschäft nicht unmittelbar beteiligte, aber durch das Beurkundungsgeschäft begünstigte Person ist, die sich an den Notar gewandt und ihm eigene Belange anvertraut hat (Senat, Urteil vom 10. Juni 1983 - V ZR 4/82, aaO).

10 c) Eine Auskunftserteilung kann auch dann eine notarielle Amtstätigkeit sein, wenn die Haupttätigkeit, z.B. eine Beurkundung, und deren Vollzug abgeschlossen sind (aA OLG Hamm, FGPrax 1998, 159). Entscheidend für die Einordnung als Amtstätigkeit ist nicht der Zeitpunkt der Auskunftserteilung, sondern die Antwort auf die Frage, ob der Notar grundsätzlich in diesem Zeitpunkt die Auskunft erteilen muss. Wird diese Frage bejaht, ist das Beschwerdeverfahren nach § 15 Abs. 2 BNotO der richtige Weg, um die Erteilung der Auskunft gerichtlich durchzusetzen. Es muss geprüft werden, ob der Notar seiner grundsätzlich bestehenden Auskunftspflicht in dem konkreten Fall nachzukommen hat, oder ob es Gründe gibt, die ihn zur Verweigerung der Auskunftserteilung berechtigen. Jedoch ist das Beschwerdeverfahren nicht eröffnet, wenn eine Auskunft verlangt wird, deren Erteilung von vornherein keine Amtstätigkeit ist. Denn dann verweigert der Notar keine Amtstätigkeit; demgemäß ist die Beschwerde nicht - wie geboten - darauf gerichtet, ihn zur Vornahme einer solchen Tätigkeit anzuweisen. Diese Beschwerde ist deshalb unzulässig.

11 d) Letzteres ist hier der Fall. Der Antragsteller verfolgt das Ziel, Informationen über die Beteiligung Dritter an dem Zustandekommen des Kaufvertrags

zu erhalten, um Ansprüche wegen einer von ihm vermuteten Schädigung der Erblasserin geltend machen zu können. Es geht ihm damit um eine in das Auskunftsverlangen gekleidete Ausforschung. Es soll ein Sachverhalt geklärt werden, welcher mit dem vorgenommenen Beurkundungsgeschäft selbst und dessen Vollzug nichts zu tun hat. Eine solche allgemeine Auskunftspflicht des Notars sieht das Gesetz nicht vor (OLG Hamm aaO; OLG Brandenburg, AnwBl. 1996, 474, 475; Eylmann/Vaasen/Limmer, BNotO/BeurkG, 3. Aufl., § 51 BeurkG Rn. 16; Staudinger/Hertel, BGB [2012], Vorbem. zu §§ 127 a und 128 [BeurkG] Rn. 650).

12 e) Eine besondere Pflicht zur Erteilung einer Auskunft nach der Beurkundung des Kaufvertrags und dem Vollzug der Urkunde mit der Folge, dass die Auskunftserteilung als Amtstätigkeit anzusehen wäre, hat der Notar nicht gegenüber der Erblasserin und erst recht nicht gegenüber dem Antragsteller übernommen.

13 f) Das von dem Antragsteller in der Rechtsbeschwerdebegründung hervorgehobene zeitliche Argument - auf der einen Seite eine beschwerdefähige Auskunftspflicht, solange der Vertrag noch nicht "unter Dach und Fach" sei, auf der anderen Seite die Rechtlosigkeit der Partei nach diesem Zeitpunkt - geht ins Leere. Wie ausgeführt, kann in beiden Zeitpunkten eine Auskunftspflicht bestehen.

14 g) Auch ist - anders als der Antragsteller meint - das Beschwerdeverfahren nicht deshalb eröffnet, weil es auch dazu diente, den Verdacht der Parteilichkeit des Notars zu vermeiden. Die Regelungen in § 15 Abs. 2 BNotO gewähren Rechtsschutz gegen die Weigerung des Notars, eine bestimmte Amtshandlung vorzunehmen (vgl. Senat, Beschluss vom 7. Oktober 2010 - V ZB 147/09, NJW-RR 2011, 286 Rn. 5). Verfahrensgegenstand ist das Recht des Antragstellers oder eines sonstigen Beteiligten auf Vornahme dieser Amtshandlung

(Arndt/Lerch/Sandkühler, BNotO, 7. Aufl., § 15 Rn. 85; Schippel/Bracker/Reithmann, BNotO, 9. Aufl., § 15 Rn. 80). Aus der von dem Antragsteller für seine Ansicht herangezogenen Literaturstelle (Schippel/Bracker/Reithmann aaO, Rn. 81) ergibt sich nichts anderes. Dort wird vertreten, dass der Notar eine beabsichtigte Entscheidung, die beantragte Amtstätigkeit nicht vorzunehmen, in einem Vorbescheid ankündigen soll, um seine unparteiliche Stellung nicht zu gefährden, weil die bloße Verweigerung der Tätigkeit den Notar dem Verdacht der Parteilichkeit aussetzen könnte. Das hat nichts mit dem Zweck des Beschwerdeverfahrens zu tun.

15 2. Ebenfalls zu Recht hält das Beschwerdegericht die Herausgabeanträge für unbegründet. Eine Rechtsgrundlage für das Herausgabeverlangen ist nicht ersichtlich. Der Antragsteller greift die Beschwerdeentscheidung insoweit auch nicht an.

16 3. Schließlich verneint das Beschwerdegericht ein Recht des Antragstellers auf Einsichtnahme in die Nebenakten des Notars ebenfalls fehlerfrei. Dem Einsichtsverlangen steht zumindest die fehlende Entbindung des Notars von der Verschwiegenheitspflicht entgegen.

17 a) Das Recht auf Einsicht beschränkt sich nach § 51 Abs. 3 BeurkG auf die Urschrift derjenigen Urkunden, von denen die in § 51 Abs. 1 BeurkG bezeichneten Personen Ausfertigungen oder Abschriften verlangen können. Ob daneben ein Recht auf Einsicht in die Nebenakten des Notars besteht, in denen die nicht zur Urkundensammlung zu nehmenden Schriftstücke aufbewahrt werden (§ 22 Abs. 1 DONot), ist gesetzlich nicht geregelt; § 13 FamFG, in dem - wie früher in § 34 FGG - die Einsichtnahme in Gerichtsakten geregelt ist, ist nicht anwendbar (BGH, Urteil vom 30. November 1989 - III ZR 112/88, BGHZ 109, 260, 273 zu § 34 FGG). In der Rechtsprechung ist diese Frage bisher offen gelassen worden (BGH, Urteil vom 30. November 1989 - III ZR 112/88,

aaO; KG, DNotZ 2004, 202; OLG Zweibrücken, DNotZ 2003, 125, 126; LG Frankfurt am Main, DNotZ 1990, 393, 394). Lediglich die Einsichtnahme in Schriftstücke, welche von dem um Einsicht Nachsuchenden selbst stammen (OLG Zweibrücken aaO) oder in die der Notar einen Vermerk - nicht, wie geboten, in die Niederschrift (§ 11 BeurkG) - aufgenommen hat (BayObLGZ 1992, 220, 222), wird für durchsetzbar erachtet.

18 b) Die Frage braucht auch hier nicht entschieden zu werden. Denn die von dem Antragsteller verlangte Einsichtnahme in die Nebenakten bedürfte jedenfalls des Einverständnisses aller Beteiligter (vgl. BGH, Urteil vom 30. November 1989 - III ZR 112/88, aaO; OLG Zweibrücken aaO). Sie müssten den Notar von der Verschwiegenheitspflicht entbunden haben. Daran fehlt es hier.

19 c) Entgegen der Auffassung des Antragstellers ist diese Entbindung nicht entbehrlich.

20 aa) Ohne Erfolg beruft er sich auf eine Entscheidung des Oberlandesgerichts Karlsruhe, nach welcher die Pflicht des Notars aus § 51 BeurkG dessen Verschwiegenheitspflicht gemäß § 18 BNotO vorgeht (DNotZ 2008, 139, 141). Denn anders als dort geht es hier nicht um die Pflicht des Notars zur Erteilung von Urkundenabschriften (§ 51 Abs. 3 BNotO). Dass ein im Gesetz vorgesehener Anspruch auf eine solche Erteilung nicht an dem fehlenden Einverständnis der übrigen an dem Urkundsgeschäft Beteiligten scheitern kann, liegt auf der Hand. Denn die Verschwiegenheitspflicht des Notars besteht im Interesse derjenigen, deren persönliche oder wirtschaftliche Verhältnisse er bei seiner Amtstätigkeit erfahren hat (BGH, Urteil vom 30. November 1989 - III ZR 112/88, BGHZ 109, 260, 273). Diese Verhältnisse haben sie, soweit für das Urkundsgeschäft von Belang, bereits in der Urkunde preisgegeben. Der Inhalt der Urkunde ist deshalb den in § 51 Abs. 1 BeurkG bezeichneten Personen bekannt, also

auch denjenigen, die um die Erteilung einer Urkundenabschrift nachsuchen können. Ein Interesse der anderen Urkundsbeteiligten an der Geheimhaltung ihrer persönlichen oder wirtschaftlichen Verhältnisse ist nicht schutzwürdig. Etwas anderes gilt jedoch für solche Verhältnisse, die nicht in der Urkunde selbst, sondern in anderen Schriftstücken zutage treten, welche der Notar in den Nebenakten aufbewahrt. Deren Weitergabe ohne Einverständnis der Betroffenen ist nicht durch die Regelungen in § 51 BeurkG gerechtfertigt (Winkler, BeurkG, 17. Aufl., § 51 Rn. 41).

21 bb) Zu Recht stützt das Beschwerdegericht seine Beurteilung auf die in den Entscheidungen des Bundesgerichtshofs vom 30. November 1989 (III ZR 112/88, aaO) und des Oberlandesgerichts Zweibrücken vom 10. Juli 2002 (DNotZ 2003, 125, 126) enthaltenen Grundsätze zur Verschwiegenheitspflicht des Notars. Dort wie hier geht es um die durch die Regelung in § 18 Abs. 1 BNotO geschützten Belange der übrigen Urkundsbeteiligten. Denn der Antragsteller verlangt Einsichtnahme in die gesamten Nebenakten, nicht nur in solche Teile, welche keine über die in der Urkunde preisgegebenen hinausgehenden Hinweise auf die persönlichen oder wirtschaftlichen Verhältnisse der weiteren Urkundsbeteiligten enthalten können.

22 Falls er sein Einsichtsverlangen auf die in dem Hilfsantrag beispielhaft genannten Schriftstücke beschränken will, hat er auch insoweit kein Einsichtsrecht. Zum einen ist nicht erkennbar, welches Beurkundungsgeschäft die Unterlagen über die Bestellung und Eintragung einer Grundschuld betreffen. Es ist jedenfalls ein anderes als das, bei welchem der Grundstückskaufvertrag Gegenstand ist. Nur die zu diesem Geschäft geführten Nebenakten will der Antragsteller jedoch einsehen. Im Übrigen kann er, falls die Erblasserin als vormalige Grundstückseigentümerin - gegebenenfalls vertreten durch Bevollmächtigte - an der Grundschuldbestellung mitgewirkt hat, gemäß § 51 Abs. 1 Nr. 1,

Abs. 3 BeurkG von dem Notar Ausfertigungen und Abschriften der Bestellungsurkunde verlangen und die Urschrift einsehen (Winkler, BeurkG, 17. Aufl., § 51 Rn. 10, 13). Einem solchen Verlangen muss der Notar nachkommen, ohne dass andere Beteiligte ihn von der Verschwiegenheitspflicht entbinden. Zum anderen geht es dem Antragsteller im Hinblick auf die Eintragungsnachrichten des Grundbuchsamts, die er einsehen will, wiederum - wie schon bei dem Auskunftsverlangen - um die Ausforschung eines Sachverhalts, von dem ihm nicht bekannt ist, dass es ihn gibt. Nach dem in dem angefochtenen Beschluss wiedergegebenen Rechtsschutzziel will der Antragsteller nicht den Inhalt der Grundbuchnachrichten in Erfahrung bringen, sondern ihren Empfänger herausfinden. Dass dies der Notar selbst ist, liegt nahe. Anderenfalls hätte er die Nachrichten nicht in den Nebenakten aufbewahrt. Ob er sie - anders als üblich - nicht von dem Grundbuchamt, sondern von anderen Empfängern erhalten hat, unterliegt ebenfalls der Verschwiegenheitspflicht. Diese erstreckt sich auch darauf, ob und an wen der Notar eventuell die Nachrichten weitergeleitet hat. Denn das Geheimhaltungsinteresse der Beteiligten bezieht sich auch darauf, dass bestimmte Umstände wie die Tatsache, die Zeit und der Ort der Inanspruchnahme des Notars und die Identität aller beteiligten Personen, der Inhalt von Gesprächen zwischen den Urkundsbeteiligten und dritten Personen, die bei der Amtshandlung zugegen waren, sowie die eigenen Erklärungen und Handlungen des Notars nicht über den Kreis der Personen hinaus bekannt werden, die an den Verhandlungen teilgenommen haben (vgl. BGH, Beschluss vom 9. Dezember 2004 - IX ZB 279/03, NJW 2005, 1948, 1949). Und die Pflicht zur Verschwiegenheit besteht nicht nur gegenüber den unmittelbar am Gegenstand der Amtshandlung formell beteiligten Personen, also den Urkundsbeteiligten, sondern gegenüber allen, deren persönliche oder wirtschaftlichen Verhältnisse dem Notar bei seiner Amtsausübung bekannt geworden sind (Arndt/Lerch/Sandkühler, BNotO, 7. Aufl., § 18 Rn. 44; Eylmann/

Vaasen/Eylmann, BNotO/BeurkG, 3. Aufl., § 18 BNotO Rn. 31; Schippel/ Bracker/Kanzleiter, BNotO, 9. Aufl., § 18 Rn. 51).

23 cc) Eine Ausnahme von der Verschwiegenheitspflicht des Notars unter dem Gesichtspunkt der Güter- und Interessenabwägung besteht nicht. Zwar kann danach, worauf der Antragsteller abhebt, die Aufklärungspflicht des Notars zur Schadensverhütung den Vorrang vor seiner Verschwiegenheitspflicht haben (BGH, Urteil vom 14. Mai 1992 - IX ZR 262/91, NJW-RR 1992, 1178, 1181). Auch tritt diese Pflicht hinter die Pflicht zurück, dem Unrecht zu wehren. Ein Notar muss deshalb ein unter seine Schweigepflicht fallendes Wissen preisgeben, wenn er dadurch strafbare Handlungen verhindern kann (BGH, Urteil vom 22. November 1977 - VI ZR 176/76, WM 1978, 190, 191). Aber darum geht es hier nicht. Vielmehr soll der Notar mit der Gestattung der Akteneinsicht Umstände offenbaren, von denen nicht einmal der Antragsteller weiß, ob es sie gibt. Eine solche Ausforschung hat keinen Vorrang vor der Verschwiegenheitspflicht. Hinzu kommt, dass der Notar mit der Preisgabe seines Wissens weder einen Schadenseintritt noch eine strafbare Handlung verhindern kann. Beides könnte allenfalls bereits geschehen sein, wenn die Vermutungen des Antragstellers zutreffen.

IV.

24 Die Kostenentscheidung beruht auf § 84 FamFG, die Festsetzung des Gegenstandswerts auf §§ 30, 131 Abs. 4 KostO.

Stresemann Lemke Schmidt-Räntsch

Czub Kazele

Vorinstanz:
LG Frankfurt/Main, Entscheidung vom 13.08.2012 - 2-22 T 7/12 -