

2 80
2050 059

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BGB §§ 242 A, 166

Hat ein Notar über ein von ihm im Auftrag des Eigentümers verwaltetes Hausgrundstück einen Kaufvertrag beurkundet, bei dem er selbst die Verhandlungen mit dem Käufer geführt und in dem er die Versicherung des Verkäufers aufgenommen hat, daß diesem keine Umstände bekannt seien, die auf das Vorhandensein von Schwamm schließen ließen, so muß sich der Verkäufer, wenn der Notar solche Umstände aus der Hausverwaltung gekannt hat, diese Kenntnis zurechnen lassen und kann sich nicht auf die fehlende Kenntnis desjenigen berufen, der ihn bei dem Abschluß des Kaufvertrags zwar vertreten hat, von diesen Umständen aber nichts wußte, weil er mit dem Kaufgeschäft der Sache nach nichts zu tun hatte.

BGH, Urt. v. 25. Oktober 1968 - V ZR 55/65 KG Berlin
IG Berlin

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

V_ZR_55/65

URTEIL

Verkündet am

25. Oktober 1968

Wüst,
Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Frau Eva Gertrude W [REDACTED] geb. J [REDACTED]
in S [REDACTED] (Spanien), p. Adr. Capt. W.M.C. W [REDACTED],
[REDACTED] rd. I [REDACTED], Sp. Box [REDACTED] APO [REDACTED], USAF,

Beklagten, Berufungsbeklagten
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED]-

g e g e n

- 1) den Architekten Dipl.-Ing. Theodor R [REDACTED]
in B [REDACTED] ([REDACTED]), G [REDACTED] straße [REDACTED],
- 2) dessen Ehefrau Charlotte R [REDACTED] geb. V [REDACTED]
ebenda,

Kläger, Berufungskläger und
Revisionsbeklagte,

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

- 2 -

Der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 25. Oktober 1968 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Piepenbrock, Dr. Freitag, Dr. Mattern, Offterdinger und Dr. Grell

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 5 Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 13. November 1964 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

In notarieller Urkunde vom 7. Dezember 1959 kauften die Kläger von der Beklagten das Hausgrundstück G [REDACTED] -straße [REDACTED] in B [REDACTED] zum Preis von etwa 53 000 DM. Der Vertrag wurde von dem inzwischen verstorbenen Rechtsanwalt und Notar Prof. Dr. A [REDACTED] beurkundet. Dieser war laut Vollmacht der Beklagten vom 12. September 1958 zusammen mit den Rechtsanwälten Charlotte G [REDACTED] und Werner H [REDACTED] zur Verwaltung des Hausgrundstücks bevollmächtigt und übte diese entsprechend aus. Bei der notariellen Verhandlung wurde die Beklagte durch den mit einer besonderen Verkaufsvollmacht versehenen Rechtsanwalt H [REDACTED] vertreten. In § 3 des Kaufvertrags, in dem gleichzeitig die Auflassung erklärt wurde, heißt es:

"Die Verkäuferin haftet nicht für Mängel des Grundstücks oder der darauf befindlichen Gebäude, jedoch wird den Käufern zugesichert,



daß der Verkäuferin keine Umstände bekannt sind, die auf das Vorhandensein von Schwamm oder Hausbock schließen lassen."

Vor dem Verkauf schwebte im Jahre 1958 vor dem Bezirksamt S [REDACTED] - Preisstelle für Mieten - ein Mietfestsetzungsverfahren, das Prof. Dr. A [REDACTED] als Hausverwalter des Grundstücks für die Beklagte angestrengt hatte. Das Verfahren hatte zum Ziel, die Miete für die damalige Mieterin des Hauses, die Firma Chemiewerk H [REDACTED] AG, höher festsetzen zu lassen. Im Verlauf der Korrespondenz äußerte sich die Mieterin gegenüber dem Bezirksamt S [REDACTED] in einem Schreiben vom 23. Juni 1959 u.ä. wie folgt:

"Das Haus ist feucht und u.E. mit Schwamm behaftet. Unsere B [REDACTED] er Herren sind jederzeit gern bereit, die schwammverdächtigen Stellen zu zeigen."

Hierauf entgegnete Prof. Dr. A [REDACTED] in seinem Schreiben vom 22. Juli 1959 mit dem Bemerkten:

"Die Behauptung, daß das Haus feucht sei und mit Schwamm behaftet, kann nicht zutreffen. Die Mieterin widerspricht sich, wenn sie einerseits vorhandenen Schwamm behauptet und andererseits erklärt, sie sei bereit, schwammverdächtige Stellen zu zeigen. Schwammverdacht ist kein Schwamm."

Das verkaufte Hausgrundstück war von Schwamm und Hausbock befallen.

Mit der Behauptung, sowohl die Beklagte als auch der von ihr zu dem Verkauf des Hauses bevollmächtigte Rechtsanwalt Hampe sowie der Hausverwalter Prof. Dr. A [REDACTED] hätten Kenntnis von Umständen gehabt, die für das

je

Vorhandensein von Schwamm und Hausbock gesprochen hätten, und unter Bezugnahme auf die von ihnen vorgelegten Kostenanschläge, nach denen die Kosten der Beseitigung der Schwamm- und Hausbockschäden etwa im Juli 1960 sich auf 19 500 bis 21 400 DM belaufen haben, haben die Kläger von der Beklagten Zahlung von 20 000 DM nebst 4 % Zinsen seit Klagezustellung (2. August 1960) begehrt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Kammergericht ihr mit der Maßgabe stattgegeben, daß Zinsen erst von dem Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung (6. November 1964) ab zu zahlen sind.

Die Kläger haben noch vor dem Landgericht dem Prof. Dr. A. [REDACTED] den Streit verkündet. Dieser war dem Rechtsstreit nicht beigetreten.

Mit ihrer Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter. Die Kläger beantragen Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht ist zu dem Ergebnis gekommen, daß die Kläger wegen des Schwammbefalls des Hauses von der Beklagten auf Grund der §§ 459, 476, 472 BGB Minderung des Kaufpreises um 20 000 DM verlangen können und die Beklagte deshalb den von ihr bereits bezahlten Kaufpreis in dieser Höhe zurückzuerstatten hat.

2. Da nach den Feststellungen des Berufungsgerichts bei Abschluß des Kaufvertrags weder der Beklagten selbst noch dem Rechtsanwalt H. [REDACTED] sowie dem Prof. Dr. A. [REDACTED]

Umstände bekannt waren, die auf Hausbockbefall schließen ließen, die Beklagte und Rechtsanwalt H. [REDACTED] außerdem keine auf Schwammbefall hinweisende Umstände gekannt haben und nach der weiteren von der Revision nicht angegriffenen Feststellung des Berufungsgerichts die Beklagte nicht bewiesen hat, daß die Kläger bei Abschluß des Kaufvertrags von dem Schwammbefall oder von darauf hinweisenden Umständen Kenntnis gehabt haben (§ 460 BGB), hängt die Entscheidung des Rechtsstreits davon ab, ob Prof. Dr. A. [REDACTED] bei Abschluß des Kaufvertrags solche Umstände gekannt und sie den Klägern arglistig verschwiegen hat und ob dies zu Lasten der Beklagten geht.

Beides wird von dem Berufungsgericht bejaht und von der Revision angegriffen.

a) Seine Auffassung, Prof. Dr. A. [REDACTED] habe Umstände der in Frage stehenden Art gekannt und sie den Klägern verschwiegen, hat das Berufungsgericht wie folgt begründet: Ein Umstand, der auf das Vorhandensein von Schwamm schließen lasse, liege in dem Schreiben der Firma Chemiewerk H. [REDACTED] AG vom 23. Juni 1959. Die Tatsache, daß ein verständiger gewerblicher Mieter mitteile, das Haus sei feucht und seines Erachtens mit Schwamm behaftet und die schwammverdächtigen Stellen könnten jederzeit gezeigt werden, lasse für einen unvoreingenommenen Betrachter ohne weiteres den Schluß zu, daß das zutreffen könnte. Der Inhalt des Schreibens vom 23. Juni 1959 und seines Antwortschreibens vom 22. Juli 1959, das zeitlich weniger als fünf Monate vor dem Kaufvertrag liege, sei Prof. Dr. A. [REDACTED] bei Abschluß dieses Vertrags noch bekannt gewesen. Es widerspreche der Lebenserfahrung, daß ein juristisch gebildeter Hausverwalter die bedeutsame Mitteilung eines Mieters, daß das Haus mit Schwamm

befallen sei, schon nach wenigen Monaten wieder vergessen habe, und zwar um so mehr, wenn das Haus, wie hier die Aussage des Zeugen H. [REDACTED] ergebe, zur Zeit der Mitteilung des Mieters bereits zum Verkauf gestanden sei und wenn es, wie die Kläger unbestritten behauptet hätten, einer ihm persönlich bekannten Persönlichkeit gehört habe. Zumindest sei dem gewöhnlichen Gang der Dinge entsprechend zu vermuten, daß die einmal begründete Kenntnis von dem Umstand, der auf Schwamm habe schließen lassen, bis zum Abschluß des Vertrags erhalten geblieben sei. Die Beklagte habe nichts vorgetragen, was diese Vermutung hätte entkräften können. Die Tatsache, daß Prof. Dr. A. [REDACTED] nach der Aussage von Rechtsanwalt H. [REDACTED] überrascht gewesen sei, als er von dem tatsächlichen Schwammbefall gehört habe, spreche nicht dagegen, daß er sich bei Abschluß des Kaufvertrags der Mitteilung der Chemiewerk H. [REDACTED] AG bewußt gewesen sei. Es sei durchaus möglich, ja wahrscheinlich, daß er sich nachträglich keine Blöße habe geben wollen. Prof. Dr. A. [REDACTED] habe den Klägern weiter die Äußerung der Chemiewerk H. [REDACTED] AG über den Schwammbefall verschwiegen. Es müsse als ausgeschlossen angesehen werden, daß ein erfahrener Jurist, Notar und Hausverwalter diesem Umstand, insbesondere aufmerksam gemacht durch die abzugebende Versicherung des § 3 des Kaufvertrags, nicht die ihm tatsächlich zukommende Bedeutung beigemessen haben sollte. Dafür sei gleichgültig, ob Dr. A. [REDACTED] selbst etwa der Überzeugung gewesen sei, daß die Mitteilung des Mieters nicht zutreffe. Er habe aber gewußt, daß die Käufer diese Mitteilung als einen wesentlichen Umstand ansehen würden, der auf Schwammbefall schließen lasse, und habe sie entgegen der Versicherung des § 3 des Vertrags verschwiegen. Auch dies müsse zumindest vermutet werden, so daß es Sache der Beklagten gewesen sei, diese Vermutung zu entkräften.

Die Revision rügt demgegenüber im wesentlichen folgendes: Die Beklagte und ihr Prozeßbevollmächtigter hätten unmöglich damit rechnen können, daß das Berufungsgericht entgegen ihrer Auffassung ein arglistiges, also betrügerisches Verhalten des alten und hoch angesehenen Rechtsanwalts Prof. Dr. A. [REDACTED] ernsthaft erwägen würde. Die Beklagte habe zudem zu dem Schriftsatz der Kläger vom 8. Januar 1964, in dem die Vorwürfe gegen Prof. Dr. A. [REDACTED] wiederholt und im einzelnen substantiiert worden seien, ausdrücklich um eine Auflage gebeten, falls eine weitere Stellungnahme für erforderlich gehalten werde, als sie in dem Schriftsatz vom 31. Januar 1964 erklärt worden sei. Die Kläger hätten auch keinerlei konkrete Tatsachen vorgetragen, die auch nur die Möglichkeit zuließen, daß in der Tat Prof. Dr. A. [REDACTED] arglistig gehandelt habe. Das Berufungsgericht habe auch keine solche Tatsachen festgestellt. Es habe darüber hinaus einfache Sätze der Lebenserfahrung verletzt. Ein Anwalt habe in aller Regel gleichzeitig mehrere hundert Fälle mit oft sehr verwickeltem Tatbestand und schwierigen Rechtsfragen zu bearbeiten. Es übersteige aber menschliche Fassungskraft, alle Einzelheiten aus mehreren hundert Sachen im Gedächtnis zu haben. Prof. Dr. A. [REDACTED] habe im Jahr 1959 160 meist größere Notariatssachen und 400 neu eingegangene Zivilprozeßsachen bearbeitet. Für den Zeitpunkt der Beurkundung des Kaufvertrags lasse sich sagen, daß er 600 bis 800 anhängige Prozeßsachen zu bearbeiten gehabt habe. Dem Berufungsgericht sei bekannt gewesen, daß es sich bei Prof. Dr. A. [REDACTED] um einen alten Anwalt von hohem Ansehen gehandelt habe. Wenn es ernsthaft erwogen habe, gegen einen solchen Mann den Vorwurf arglistigen und betrügerischen Verhaltens ohne ersichtlichen Grund zu erheben, hätte es von seinem richterlichen Fragerecht Gebrauch machen müssen. Wäre dies geschehen, so würde die Beklagte zur Per-

fu

sönlichkeit und zur Geschäftslast des Prof. Dr. Auerbach das vorstehend Wiedergegebene vorgetragen und durch Benennung seiner beiden Sozien als Zeugen unter Beweis gestellt haben. Die angebliche Lebenserfahrung, auf die sich das Berufungsgericht beziehe, existiere nicht. Wenn wirklich Prof. Dr. A. [REDACTED] sich noch darauf besonnen haben sollte, daß in dem Verfahren vor der Preisstelle einmal von der Gegenseite, möglicherweise aus prozeßtaktischen Gründen, ein Schwammverdacht geäußert worden sei, so habe nichts näher gelegen als die Annahme, daß dieser Verdacht aus der Luft gegriffen worden und unbegründet gewesen sei, nachdem der Kläger als sachkundiger Architekt nach dem Vortrag der Beklagten in ihrem Schriftsatz vom 23. Januar 1961 (S. 7) vor dem Abschluß des Kaufvertrags das Haus achtmal besichtigt habe und dem Prof. Dr. A. [REDACTED] dies bekannt gewesen sei, weil der Kläger zu 1) es in seiner Gegenwart bei dem Abschluß des Vertrags erzählt habe. Auch diese Zusammenhänge würde die Beklagte behauptet und unter Beweis gestellt haben, wenn das Berufungsgericht von seinem Fragerecht Gebrauch gemacht hätte.

Die Rügen sind unbegründet.

Die Beklagte hat zwar in ihrem Schriftsatz vom 31. Januar 1964 um eine entsprechende Auflage des Berufungsgerichts geboten, falls dieses eine Stellungnahme auf den Schriftsatz der Kläger vom 8. Januar 1964 für erforderlich halten sollte. Das allein konnte aber aus mehreren Gründen nicht die Verpflichtung des Berufungsgerichts begründen, die Beklagte nach § 139 ZPO in dem von der Revision aufgeführten Sinne zu befragen. Zunächst befaßt sich der 8 Seiten umfassende Schriftsatz der Kläger vom 8. Januar 1964 nicht ausschließlich mit ihrer Behauptung, Prof. Dr. A. [REDACTED] habe auf Schwammbefall hin-

weisende Umstände gekannt, sondern in seinem größeren Teil mit anderen Behauptungen der Kläger und ihrer rechtlichen Würdigung, so daß das Berufungsgericht aus der nur ganz allgemein ausgesprochenen Bitte um Erteilung einer Auflage nicht entnehmen konnte, daß damit gerade der hier in Frage stehende Vortrag der Kläger gemeint war. In dem Schriftsatz der Kläger ist sodann, was von der Revision auch nicht verkannt wird, nicht erstmals die Behauptung aufgestellt worden, Prof. Dr. A. [REDACTED] habe auf Schwammbefall hinweisende Umstände gekannt. Das haben die Kläger bereits vor dem Landgericht vorgetragen, wie es sich aus ihrem im Tatbestand des angefochtenen Urteils (S. 5) aufgeführten Vorbringen ergibt. Schließlich hat die Beklagte in ihrem Schriftsatz vom 31. Januar 1964 die Kenntnis des Prof. Dr. A. [REDACTED] ausdrücklich bestritten und sich dabei auf die Zeugenaussage des Rechtsanwalts H. [REDACTED] berufen, Prof. Dr. A. [REDACTED] sei "in diesem Bereich glaubwürdig und unbefangen" gewesen. Bei dieser Sachlage braucht nicht geprüft zu werden, ob das, was die Beklagte bei einer Befragung nach § 139 ZPO nach der Meinung der Revision vorgebracht hätte, überhaupt geeignet ist, die Feststellung des Berufungsgerichts zu erschüttern. Soweit die Revision meint, das Berufungsgericht sei von einem betrügerischen Verhalten des Prof. Dr. A. [REDACTED] ausgegangen, ist ihr entgegenzuhalten, daß das arglistige Verschweigen eines Sachmangels zwar Vorsatz oder doch bedingten Vorsatz erfordert, es aber nicht notwendig ist, daß der Zweck dieses Vorgehens auf eine Täuschung des anderen gerichtet ist (Urteil des Senats vom 29. November 1967 - V ZR 16/67, WM 1968, 118, 120; Erman BGB 4. Aufl. § 460 Anm. 3 b).

Der Revision kann auch darin nicht gefolgt werden, das Berufungsgericht habe einfache Sätze der Lebenser-

fu

fahrung verletzt, weil es nicht bedacht habe, daß ein Anwalt in aller Regel gleichzeitig mehrere hundert Fälle zu bearbeiten habe und deshalb nicht alle Einzelheiten aus diesen Fällen im Gedächtnis haben könne. Das mag zwar zutreffen, ist hier aber deshalb ohne Bedeutung, weil nicht ersichtlich ist und von der Revision auch nicht angegeben wird, daß Prof. Dr. A. [REDACTED] in entsprechend großer Zahl auch mit Hausverwaltungen befaßt war, die in der Regel außerhalb der eigentlichen Tätigkeit eines Rechtsanwalts und Notars liegen. Daß dies auch bei Prof. Dr. A. [REDACTED] zutraf, dürfte sich daraus ergeben, daß die Revision für das Jahr 1959 zwar die Zahl der von Prof. Dr. A. [REDACTED] bearbeiteten Notariats- und Zivilprozeßsachen angibt, über die Zahl der Hausverwaltungen aber nichts sagt.

Ob es uningeschränkt der Lebenserfahrung widerspricht, daß ein juristisch gebildeter Hausverwalter die bedeutsame Mitteilung eines Mieters, daß das Haus mit Schwamm befallen sei, schon nach wenigen Monaten wieder vergessen hat, kann dahingestellt bleiben, da das Berufungsgericht seine Auffassung, dem Prof. Dr. A. [REDACTED] sei der Inhalt des Schriftwechsels der Firma Chemiewerk H. [REDACTED] AG bei Abschluß des Kaufvertrags noch bekannt gewesen, nicht nur hierauf, sondern auch noch auf weitere Umstände, nämlich darauf gestützt hat, daß das Haus im Zeitpunkt der Mitteilung des Mieters bereits zum Verkauf gestanden sei und einer dem Prof. Dr. A. [REDACTED] persönlich bekannten Eigentümerin gehört habe. Bei dieser Sachlage konnte das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum davon ausgehen, daß die einmal begründete Kenntnis von dem Umstand, der auf Schwamm habe schließen lassen, bei Abschluß des Kaufvertrags erhalten geblieben sei. Entsprechendes gilt für die weitere Auffassung des Berufungsgerichts, Prof. Dr. A. [REDACTED] habe die Mitteilung der Mieterin den Klägern auch verschwiegen.

Aus den von ihm im einzelnen aufgeführten Gründen konnte das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum zu dem Ergebnis kommen, Prof. Dr. A. [REDACTED] habe gewußt, daß die Kläger die Mitteilung der Mieterin als einen wesentlichen Umstand ansehen würden, der auf Schwammbefall schließen lasse.

Die Revision kann sich schließlich nicht mit Erfolg darauf berufen, Prof. Dr. A. [REDACTED] hätte, wenn er sich bei Abschluß des Kaufvertrags noch auf die Mitteilung der Mieterin des Hauses besonnen haben sollte, diese Mitteilung als aus der Luft gegriffen und als unbegründet ansehen können. Sie stützt sich dabei im wesentlichen darauf, der Kläger zu 1) habe bei Abschluß des Kaufvertrags in Gegenwart des Notars, also des Prof. Dr. A. [REDACTED], selbst erzählt, daß er zuvor das Grundstück nicht weniger als achtmal besichtigt habe. Eine dahingehende Behauptung der Beklagten ergibt sich jedoch nicht aus der von der Revision zitierten Schriftsatzstelle. Sie stellt deshalb einen neuen Vortrag dar, der in der Revisionsinstanz nicht mehr zu berücksichtigen ist (§ 561 Abs. 1 ZPO). Dafür, daß für das Berufungsgericht Anlaß bestanden habe, die Beklagte in dieser Richtung nach § 139 ZPO zu befragen, sind keine Anhaltspunkte ersichtlich und von der Revision auch nicht angegeben worden.

b) Zur Begründung seiner Auffassung, die Beklagte müsse das von ihm festgestellte Verhalten des Prof. Dr. A. [REDACTED] nach § 242 BGB gegenseitig gelten lassen, führt das Berufungsgericht aus: Prof. Dr. A. [REDACTED] habe sowohl bei den Verkaufsverhandlungen mit den Klägern als auch beim Abschluß des Kaufvertrags jedenfalls im wirtschaftlichen Sinne als Vertreter der Beklagten

gehandelt. Rechtsanwalt H. [REDACTED] sei nur rein formell und ohne jede Beteiligung in der Sache selbst als Vertreter im Rechtssinne herangezogen worden. Er habe die Verwaltung des Grundstücks niemals geführt, es überhaupt nur einmal gesehen. Auch die Verkaufsverhandlungen habe er nicht geführt. Vielmehr sei er lediglich zur Protokollierung in das Zimmer von Prof. Dr. A. [REDACTED] hereinggerufen worden. Hieraus erhellte am deutlichsten, daß er Vertreter der Beklagten nur in einem rein formellen Sinne gewesen sei, während Prof. Dr. A. [REDACTED] - ungeachtet der Tatsache, daß er den Kaufvertrag beurkundet habe - in der Sache die Interessen der Beklagten vertreten habe als derjenige, der die Verwaltung des Grundstücks geführt, die Verhältnisse gekannt und die Kaufbedingungen ausgehandelt habe. Bei einer solchen Gestaltung der Verhältnisse verstoße es gegen Treu und Glauben, wenn sich die Beklagte darauf berufe, ihr Bevollmächtigter H. [REDACTED] habe keine Umstände gekannt, die auf Schwamm hätten schließen lassen, während es auf die Kenntnis von Prof. Dr. A. [REDACTED] nicht ankomme. Die Beklagte müsse sich den "Durchgriff" auf ihren Vertreter im wirtschaftlichen Sinne schon deshalb gefallen lassen, weil die in § 3 des Vertrags abgegebene Versicherung auf ihn hinweise und nicht auf einen lediglich formellen Vertreter, der von solchen Umständen gar nichts wissen könne, weil er mit dem Kaufgeschäft der Sache nach nichts zu tun habe. Schließlich zeige sich aus dem Verhalten von Prof. Dr. A. [REDACTED] nach Abschluß des Kaufvertrags und nach der Übergabe des Grundstücks, daß er der eigentliche Vertreter der Beklagten gewesen sei. So habe er in einem ausführlichen Schreiben an die Kläger vom 5. März 1960 über die Verteilung der Nutzungen und Lasten usw. abgerechnet und die von den Klägern erhobenen Mängelansprüche zurückgewiesen, ein Verhalten, das

mit seiner Stellung als beurkundendem Notar nicht vereinbar gewesen sei, wohl aber seiner Stellung als dem eigentlichen Vertreter der Beklagten entsprochen habe.

Die Revision meint demgegenüber im wesentlichen: Die Kläger hätten, wenn ihre Ansicht richtig wäre, gegen Prof. Dr. A. [REDACTED] einen Schadensersatzanspruch aus Amtspflichtverletzung erworben. Es fehle jedoch an jedem Rechtsgrund für die Annahme, daß die Beklagte für die Folgen dieser Amtspflichtverletzung in der Form eines Gewährleistungsanspruchs gegenüber den Klägern haften solle. Da die Beklagte bei dem Abschluß des Kaufvertrags nicht von Prof. Dr. A. [REDACTED], sondern lediglich von Rechtsanwalt H. [REDACTED] vertreten worden sei, komme es allein auf diesen und nicht auf Prof. Dr. A. [REDACTED] an. Bei Rechtsanwalt H. [REDACTED] werde aber gerade, ebenso wie bei der Beklagten selbst, ein arglistiges Verhalten verneint.

Damit wird von der Revision der Gedankengang des Berufungsgerichts verkannt. Dieses hat nicht außer acht gelassen, daß die Beklagte bei Abschluß des Kaufvertrags von Rechtsanwalt H. [REDACTED] vertreten war. Es hat aber aus den von ihm im einzelnen aufgeführten Umständen als eigentlichen (wirtschaftlichen) Vertreter der Beklagten nicht diesen, sondern den Prof. Dr. A. [REDACTED] angesehen und hieraus nach § 242 BGB die Folgerung gezogen, daß die Beklagte dieses Verhalten gegen sich gelten lassen müsse. Das ist ohne Rücksicht darauf, ob die Kläger gegen Prof. Dr. A. [REDACTED] einen Schadensersatzanspruch aus Amtspflichtverletzung erlangt hatten, jedenfalls im Ergebnis frei von Rechtsirrtum. Hat ein Notar über ein von ihm im Auftrag des Eigentümers verwaltetes Hausgrundstück einen Kaufvertrag beurkundet, bei dem er selbst die Verhandlungen mit dem Käufer geführt und in dem er die Versicherung des Verkäufers aufgenommen hat,

daß diesem keine Umstände bekannt seien, die auf das Vorhandensein von Schwamm schließen ließen, so muß sich der Verkäufer, wenn der Notar solche Umstände aus der Hausverwaltung gekannt hat, diese Kenntnis zurechnen lassen und kann sich nicht auf die fehlende Kenntnis desjenigen berufen, der ihn bei dem Abschluß des Kaufvertrags zwar vertreten hat, von diesen Umständen aber nichts wußte, weil er mit dem Kaufgeschäft der Sache nach nichts zu tun hatte (§ 242 in Verbindung mit § 166 BGB; vgl. auch Urteil des Sents vom 23. Oktober 1963 - V ZR 256/62, LM § 166 BGB Nr. 8). In einem solchen Fall kann die Rechtsposition des Verkäufers nicht anders sein, als wenn er bei dem von einem anderen Notar beurkundeten Kaufvertrag von seinem bisherigen Hausverwalter vertreten worden wäre.

3. Da die Ausführungen des Berufungsgerichts auch im übrigen, insbesondere hinsichtlich der Höhe des zuerkannten Betrags, keinen Rechtsirrtum zum Nachteil der Beklagten enthalten, war deren Revision daher mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Piepenbrock

Dr. Freitag

Mattern

Offterdinger

Dr. Grell