

34. 1. Wann hat der preußische Notar keinen Gebührenanspruch für seine Amtstätigkeit?

2. Zur Auslegung des § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB.

RVerf. Art. 131. BGB. §§ 812, 813, 839. GBD. § 12. Preuß. Gebührenordnung für Notare § 1.

V. Zivilsenat. Urf. v. 28. Juni 1933 i. S. Preuß. Staat (Wett.)
w. Frau v. W. (Kl.). V 110/33.

I. Landgericht Frankfurt a. D.

II. Kammergericht Berlin.

Günther Graf v. F. war Eigentümer der Rittergüter K. und S.
In einem öffentlichen Testament setzte er seinen Sohn zum befreiten

Vorerben, seine Töchter Gertrud (die Klägerin) und Erdmuth zu Nacherben ein. Zugleich bestimmte er, daß beim Eintritt der Nacherbfolge die Klägerin das Gut K., ihre Schwester das Gut S. erhalten sollte. Nach dem Tode des Erblassers und des Vorerben fragte der Rechtsanwalt und Notar Justizrat R. namens der Klägerin beim Grundbuchamt an, ob diese auf Grund des Testaments und eines Berichtigungsantrags als Eigentümerin des Gutes K. eingetragen werden könne, bemerkte aber in der Anfrage, daß nach seiner Rechtsauffassung und nach der herrschenden Meinung in Rechtsprechung und Schrifttum die Auflassung an die Klägerin nötig sei. Der Grundbuchrichter antwortete ihm, die Eintragung der Erbin könne im Wege der Grundbuchberichtigung erfolgen, wenn ein öffentliches Testament vorliege. Daraufhin entwarf und beglaubigte R. den Antrag der Klägerin auf ihre Eintragung als Eigentümerin im Wege der Grundbuchberichtigung. Dadurch entstanden 530 RM. Notariatsgebühren, welche die Klägerin bezahlte. Der Antrag wurde dem Grundbuchamt eingereicht. Die Umschreibung erfolgte antragsgemäß. Zwei Jahre später beanstandete das Grundbuchamt diese Eintragung und verlangte nunmehr die Auflassung an die Klägerin. Demgemäß wurde die Auflassung vor dem Notar Sch. erklärt. Dadurch entstanden wiederum 530 RM. Notariatsgebühren, welche die Klägerin ebenfalls entrichtete. Sie wurde auf Grund der Auflassung erneut als Eigentümerin eingetragen.

Die Klägerin fühlt sich durch die Belastung mit den ersten 530 RM. Notariatskosten geschädigt. Diesen Schaden führt sie auf eine fahrlässige Amtspflichtverletzung des Grundbuchrichters durch die unrichtige Auskunft auf die Anfrage des Justizrats R. zurück. Sie nimmt den Beklagten auf Ersatz des Schadens nach Art. 131 RVerf., § 839 BGB., § 12 GBD. in Anspruch.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen; das Kammergericht hat ihr stattgegeben. Die Revision des Beklagten blieb erfolglos.

Gründe:

Ohne Rechtsirrtum geht das Berufungsgericht davon aus, daß für den Klagenanspruch die Voraussetzungen des § 839 Abs. 1 Satz 1 BGB., § 12 GBD. erfüllt sind. Beim Eintritt der Nacherbfolge wurde das Gut K. Gesamthand Eigentum der beiden Nacherbinnen. In das Miteigentum der Klägerin konnte es, der Teilungsanordnung des

Testaments gemäß, nur auf Grund einer Auflassung von Seiten der beiden Gesamthandwidernehmerinnen an die Klägerin gelangen. Eine Berichtigung des Grundbuchs auf die Klägerin allein auf der Grundlage des Testaments war unzulässig. Die gegenteilige Auskunft des Grundbuchrichters an Justizrat R. war rechtmäßig. Sie stellt eine fahrlässige Amtspflichtverletzung des Grundbuchrichters gegenüber der Klägerin dar und hat dazu geführt, daß sie durch Bezahlung doppelter Notariatsgebühren einen Schaden erlitten hat.

Der Beklagte glaubt indessen, den Schutz des § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB. beanspruchen zu können. Er verweist nämlich die Klägerin auf einen Bereicherungsanspruch gegen Justizrat R. aus den §§ 812, 813 BGB. und führt dazu aus: Eine verfehlte Amtshandlung des Notars lasse, wie in RGZ. Bd. 114 S. 205 anerkannt sei, einen Gebührenanspruch überhaupt nicht entstehen. Auch hier sei die Tätigkeit des Notars R. (Entwurf und Beglaubigung des Berichtigungsantrags) im Endergebnis erfolglos geblieben. Er sei also um die erhaltenen 530 RM. auf Kosten der Klägerin ohne Rechtsgrund bereichert. Der Bereicherungsanspruch gegen den Notar schließe den mit der Klage verfolgten Schadensersatzanspruch gegen den Staat aus.

Diesem rechtlichen Gedankengang, der auch den Kern der Ausführungen der Revision bildet, kann nicht zugestimmt werden. Der Gebührenanspruch des Notars entsteht grundsätzlich schon dadurch, daß seine amtliche Tätigkeit in Anspruch genommen wird (vgl. Obernied Notariatsrecht 8. bis 10. Aufl. S. 107). Ausnahmsweise entfällt aber ein Gebührenanspruch dann, wenn der Notar schuldhaft ein nutzloses oder unwirksames Amtsgeschäft vornimmt. In einigen deutschen Ländern ist dies ausdrücklich gesetzlich ausgesprochen (z. B. Art. 21 Abs. 1 Bayer. NotGebO.; dazu Zeitschr. des Deutschen Notarvereins 1928 S. 96, 292). In den übrigen Ländern (so auch in Preußen) ergibt sich dieselbe Rechtslage ohne weiteres aus der Erwägung, daß der Notar nicht eine Gebühr fordern darf, zu deren Rückzahlung er nach § 839 BGB. wegen Verletzung seiner Amtspflicht verpflichtet wäre (vgl. Oberlandesgericht Dresden in Zeitschr. des Deutschen Notarvereins 1928 S. 629; Josef ebenda S. 296 zu IV). Mehr ist aber auch im letzten Absatz der Entscheidung RGZ. Bd. 114 S. 202 (S. 205/206) nicht gesagt. Auch das Schrifttum (Obernied a. a. O. S. 118 Nr. 15; Weushausen Gebührenordnung für Notare 4. Aufl. S. 78 fgl., Anm. I zu § 1) geht nicht weiter, macht vielmehr gelegent-

lich sogar noch Einschränkungen zu Gunsten der Erhaltung des Gebührenanspruchs (z. B. bei den auf ausdrückliches Verlangen aufgenommenen unwirksamen oder gar strafbaren Rechtsakten). Jedenfalls kann von einem Ausschluß des Gebührenanspruchs immer nur bei einem schuldhaften Handeln des Notars die Rede sein (vgl. auch RÖG. Bd. 111 S. 296). Ein solches Verhalten wird regelmäßig dann gegeben sein, wenn der Notar einen nach klarer Rechtsvorschrift materiell oder formell nichtigen Rechtsakt aufnimmt (RÖG. Bd. 114 S. 202; Oberned, Weushausen a. a. O.).

Betrachtet man von diesen Rechtsgrundsätzen aus den Gebührenanspruch des Justizrats R. gegen die Klägerin, so ist der Revision allerdings zuzugeben, daß die Amtstätigkeit des Notars im Endergebnis nutzlos gewesen ist. Denn die Klägerin wollte und sollte durch ihre Grundbucheintragung nicht nur formelles Bucheigentum, sondern materielles Eigentum an dem Gut R. erlangen. Dazu genügten aber ihre von R. entworfenen und beglaubigten Erklärungen nicht. Der Notar hätte also, wenn er schuldhaft diese unzureichenden Erklärungen herbeigeführt hätte, keine Gebühren verlangen können. Das Berufungsgericht bejaht nun ein solches Verschulden des Notars trotz seiner Anfrage beim Grundbuchamt und trotz der Auskunft, die er darauf vom Grundbuchrichter erhalten hat. Ob diese von der Klägerin bekämpfte Rechtsauffassung zutrifft, braucht hier nicht entschieden zu werden. Denn auch wenn man ihr beitrifft und den Gebührenanspruch des Notars an sich verneint, bleibt der Klaganspruch gegen den Staat immer noch berechtigt. Zwar kann die Klägerin bei dieser Unterstellung die an R. gezahlten 530 RM. von diesem zurückfordern. Der auf Schadensersatz belangte Staat darf aber die Klägerin nicht auf diesen Rückforderungsanspruch gegen den Notar verweisen. In fester Rechtsprechung hält das Reichsgericht an dem Grundsatz fest, daß bei fahrlässiger Herbeiführung eines Schadens durch mehrere Beamte die Vorschrift des § 839 Abs. 1 Satz 2 BGB. nicht dazu dienen kann, die Haftung des einen Beamten auf den anderen abzuwälzen (Komm. v. RÖR. 7. Aufl. Anm. 6 zu § 839). Nimmt man also an, daß der Schaden, den die Klägerin durch die Zahlung der 530 RM. an R. erlitten hat, durch fahrlässiges, amtspflichtwidriges Verhalten sowohl des Grundbuchrichters wie auch des Notars entstanden sei, so kann gleichwohl der aus § 839 Abs. 1 Satz 1 BGB. in Anspruch genommene Grundbuchrichter (und der nach Art. 131 RVerf.,

§ 12 OGD. für ihn eintretende Staat) seine Haftung gegenüber der Klägerin für diese 530 RM. nicht abwenden durch den auf § 839 Abs. 1 Satz 2 gestützten Hinweis, die Klägerin könne für denselben Betrag gleichzeitig auch den Notar aus § 839 Abs. 1 Satz 1 haftbar machen. Ebenjowenig kann aber der Beklagte seine Haftung dadurch beseitigen, daß er den Rückzahlungsanspruch der Klägerin gegen den Notar nicht als einen Schadensersatzanspruch aus § 839 Abs. 1 Satz 1, sondern als einen Bereicherungsanspruch aus den §§ 812, 813 BGB. kennzeichnet. Denn mag sich der Anspruch rechtstheoretisch auch in das Gewand eines Bereicherungsanspruchs kleiden lassen, nach seinen sachlichen Voraussetzungen und in seinem rechtlichen Kern bleibt er doch ein im § 839 Abs. 1 Satz 1 BGB. wurzelnder Erfassungsanspruch aus fahrlässiger Amtspflichtverletzung des Notars, ohne die — wie oben dargelegt — von einem Wegfall des Gebührenanspruchs des Notars und folglich auch von einer Rückforderung gezahlter Gebühren nicht die Rede sein kann. Wenn sich der Beklagte also darauf beruft, die Klägerin habe die 530 RM. an R. auf eine Nichtschuld (§ 812 BGB.) oder doch auf eine mit einer dauernden Einrede belastete Schuld (§ 813 BGB.) entrichtet, so macht er im Grunde genommen doch nur die seiner Haftung inhaltsgleiche Haftung auch des Notars für fahrlässige Amtspflichtverletzung aus § 839 Abs. 1 Satz 1 BGB. geltend. Diese Verteidigung kann ihm mithin nicht zustatten kommen.

Die Ansicht des Berufungsgerichts, daß R., mag er auch ständiger Rechtsberater der Klägerin gewesen sein, bei dem Entwurf und der Beglaubigung der Urkunde auf Grundbuchberichtigung nur als Notar tätig war, ist rechtlich einwandfrei. Eine Vertragshaftung des Notars scheidet also aus. Auch sonst enthält das Berufungsurteil keinen Rechtsfehler zu Lasten des Beklagten.