

21. Hat der Notar eine Belehrungspflicht auch gegenüber demjenigen, der mit ihm behufs Beurkundung von Verpflichtungen eines anderen in Verbindung tritt, eigene Erklärungen aber nicht beurkunden läßt?

BGB. § 839.

V. Zivilsenat. Urtr. v. 18. Dezember 1936 i. S. W. (Bekl.) w. Frau P. (Kl.). V 60/36.

I. Landgericht Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Die Klägerin nimmt den Beklagten gemäß § 839 BGB. auf Ersatz des Schadens in Anspruch, den sie bei Gewährung eines Darlehns an einen gewissen W. durch Verletzung der dem Beklagten als Notar ihr gegenüber obliegenden Amtspflicht erlitten habe. W. hatte der Klägerin hypothekarische Sicherung mit ihm gehörigen Teilstücken eines Siedlungsgeländes in Aussicht gestellt. Es ergab sich jedoch, daß er mit dieser Hypothek nicht bestellen konnte, weil er noch nicht Eigentümer der Grundstücke war. Als deshalb die Klägerin am 7. April 1930 eine zweite Zusammenkunft bei dem verklagten Notar, zu der sie mit W. und dessen Vermittler S. erschienen war, schon zu verlassen sich anschickte, wurde von einem der anwesenden Männer der Vorschlag gemacht, die Klägerin durch ein Verkaufsangebot W.s zu sichern. Der Beklagte beurkundete hierauf folgendes Verkaufsangebot, an das sich W. jedoch erst vom 1. Oktober 1930 an, und zwar für ein Vierteljahr, binden zu wollen erklärte:

W. verkauft von den ihm gehörigen Parzellen des Grundstücks Neu-Zittau Bl. 505 die Parzellen Nr. 38, 62, 63, 65, 66 und 67 in einer Gesamtgröße von 64,12 a an die Klägerin für 2000 RM. (den Darlehnsbetrag); der Kaufpreis ist gezahlt und wird im Falle der Nichtannahme zurückgezahlt, und zwar mit 10% jährlich von heute ab; Lasten werden nicht übernommen; den Parteien ist bekannt, daß über die Parzellen noch nicht besondere Grundbuchblätter gebildet sind und daß Herr W. noch nicht als Eigentümer seiner Parzellen eingetragen ist.

Nachdem diese nur von W. unterzeichnete Urkunde vom Beklagten aufgenommen worden war, zahlte die Klägerin an jenen das Darlehn (unter Abzug eines Damnos von 200,00 RM. und weiterer 50 RM. als Zinsen des ersten Vierteljahrs) mit 1750,00 RM. bar aus. Sie hat weder weitere Zinsen erhalten oder das Darlehn zurückempfangen, noch, nachdem sie am 18. Dezember 1930 das Verkaufsangebot notariell angenommen hatte, die Übereignung der verkauften Teilstücke in Güte von W. erreichen können. W. hat am 28. Dezember 1932 den Offenbarungseid geleistet.

Mit der vorliegenden, im Herbst 1934 erhobenen Klage hat die Klägerin beantragt, den Beklagten zur Zahlung von 2000 RM. nebst 6% Zinsen seit 1. April 1930 zu verurteilen. Noch im ersten Rechtszug hat sie ihre Forderung auf 1800 RM. nebst Zinsen ermäßigt. Das Landgericht hat der Klage in Höhe von 1800 RM. nebst 4% Zinsen seit 7. April 1930, das Kammergericht in Höhe von 1750 RM. nebst gleichen Zinsen stattgegeben. Die Revision des Beklagten blieb ohne Erfolg.

Gründe:

1. Die Revision rügt als rechtsirrig zunächst die Annahme des Berufungsgerichts, daß dem Beklagten gegenüber der Klägerin eine Belehrungspflicht obgelegen habe. Nur einen Vertragsantrag des B. vom 7. April 1930 habe der Beklagte beurkundet, und B. sei demnach der einzige bei der Beurkundung Beteiligte gewesen, demgegenüber eine Belehrungspflicht des Beklagten bestanden habe. Daß aber B. einer Belehrung bedurft und der Beklagte diese schuldhaft unterlassen habe, sei vom Berufungsgericht nicht festgestellt, von der Klägerin auch nicht einmal behauptet worden.

Dieser auf die Entscheidung des III. Zivilsenats des Reichsgerichts vom 2. Oktober 1928 (III 34/28 RGZ. Bd. 122 S. 80) gegründete Revisionsangriff geht fehl. Allerdings ist in der angezogenen Entscheidung die Frage der Überschrift, ob der Notar bei Aufnahme einer Urkunde nur zur Belehrung der Personen verpflichtet sei, deren Erklärungen beurkundet werden sollen, bejaht und die Gegenfrage, ob er auch mitanwesende Dritte belehren müsse, in deren Interesse die Beurkundung erfolgen solle, verneint worden. Aber Bejahung und Verneinung sind, wie die Begründung des Urteils ergibt, nicht unbedingt und jedenfalls nur in enger Begrenzung auf die eigentliche Beurkundungstätigkeit des Notars erfolgt. Die Tragweite des in der Rechtsprechung anerkannten Satzes, daß die Pflichten eines Urkundsbeamten dem Notar allen denen gegenüber obliegen, die im Vertrauen auf die durch das beurkundete Geschäft geschaffene Rechtslage im Rechtsverkehr tätig werden, wird als vom damaligen Berufungsrichter, der sich auf ihn stützte, verkannt bezeichnet; denn jener Satz gehe von einer bestehenden Amtspflicht des Notars aus, lasse aber keinen Schluß zu auf ihren Inhalt, auch nicht auf ihren Umfang in persönlicher Hinsicht. Die Unhaltbarkeit

des vom Oberlandesgericht eingenommenen Standpunkts werde durch die weitere Erwägung dargetan, daß der Kreis der Personen, deren Belange durch eine Beurkundung berührt würden und die der Notar sämtlich zu belehren verpflichtet sein solle, regelmäßig ganz unbegrenzt sei. Der Notar könne diese Interessenten gar nicht kennen, geschweige denn sie in der vom Berufungsrichter verlangten Weise aufklären. Man müßte also die Belehrungspflicht des Notars jedenfalls auf die Personen beschränken, die, außer den Beteiligten im eigentlichen Sinne, bei der Beurkundungshandlung zugegen seien und mit denen der Notar bei dieser Gelegenheit in Berührung komme. Indessen hänge es völlig vom Zufall oder wenigstens von Umständen, die mit der Beurkundung selbst unmittelbar nichts zu tun haben, ab, ob die Interessenten sich mit zum Notar begeben. Es lasse sich nicht rechtfertigen, von diesem mehr oder minder willkürlichen Schritt die notarielle Belehrung abhängig zu machen.

Auch dem III. Zivilsenat hat sich, wie diese Sätze erkennen lassen, die besondere Lage derjenigen Personen aufgedrängt, die zwar nicht im Sinne der §§ 167 flg. RFG. an der eigentlichen Beurkundung beteiligt sind, deren sachliche Beteiligung daran, daß und wie die Beurkundung erfolgt, sich aber für den Notar erkennbar daraus ergibt, daß sie mit ihm zum Zwecke der Beurkundung in Verbindung treten, insbesondere zu der Beurkundungsverhandlung vor ihm miterstehen. Es tritt das noch besonders hervor durch die Bezugnahme auf die in RFG. Bd. 95 S. 214 abgedruckte ältere Entscheidung desselben Senats, wo es sich ebenfalls um einen Kläger gehandelt hatte, der bei der Beurkundung (eines Testamentes seines Schwiegervaters) zwar nicht unmittelbar im Sinne der §§ 167 flg. RFG., wohl aber an der Gültigkeit des beurkundeten Rechtsgeschäfts durch eine damit zu seinen Gunsten getroffene Bestimmung sachlich beteiligt war. In jenem Falle war die Amtspflichtverletzung des verklagten Notars in der Unterlassung der Belehrung über die Notwendigkeit gesehen worden, die Erbschaft der verstorbenen Frau des Testators aus früheren gemeinschaftlichen letztwilligen Verfügungen auszuschlagen (§ 2271 Abs. 2 BGB.). Hierzu war ausgeführt (S. 219):

In der Unterlassung liegt auch die Verletzung einer dem Beklagten dem Kläger gegenüber obliegenden Amtspflicht. Nach der Feststellung des Berufungsgerichts war der dem Beklagten mitgeteilte Zweck der Beurkundung unter anderem gerade die Wah-

lung des Interesses des Klägers. Das genügt aber, in der Unterlassung der Belehrung über das zur Erreichung dieses Zweckes Notwendige die Verletzung einer Amtspflicht nicht nur gegenüber dem Beteiligten, dessen Erklärung beurkundet wird und an den die Belehrung zu richten ist, sondern auch gegenüber dem Dritten, in dessen Interesse die Beurkundung erfolgen soll, zu finden.

Hiernach war allerdings auch in jener Entscheidung, wie in RÖZ. Bd. 122 S. 84 betont ist, die Haftung des Notars gegenüber dem zwar nicht bei der Beurkundung selbst, wohl aber an deren Wirksamkeit beteiligten, miterstehenen Dritten hergeleitet aus der Verfümmung der Belehrungspflicht gegenüber dem, dessen rechtsgeschäftliche Erklärung beurkundet worden war. Diese Möglichkeit mittelbarer Haftungsbegründung verjagt jedoch, wenn bei entgegengesetzten Belangen des Erklärenden und des an seiner Erklärung interessierten miterstehenen Dritten eine Belehrungspflicht des Notars gegenüber dem Erklärenden entfällt, sei es weil dieser nicht belehrungsbedürftig ist oder weil bei ihm die Zwecklosigkeit einer Belehrung von vornherein als feststehend angesehen werden darf. Die zu entscheidende Frage ist daher die, ob auch in solchem Fall eine Belehrungspflicht des Notars als Amtspflicht nur gegenüber demjenigen besteht und anzuerkennen ist, dessen Erklärung er beurkundet, oder aber auch gegenüber demjenigen, der sich an ihn in seiner Eigenschaft als öffentlicher Urkunder wendet, ohne jedoch selbst urkundliche Erklärungen abzugeben. Dabei kann es natürlich bei dem Begriffe der Belehrungspflicht nur auf die Sache, nicht auf das Wort ankommen. Wollte man von „Belehrungspflicht“ nur in dem engeren Sinne der Feststellung und wirksamen Fassung des Willens des urkundlich Erklärenden sprechen, aber eine „Aufklärungs-“ oder „Warnungspflicht“ auch gegenüber dem bloß miterstehenen mittelbar beteiligten Dritten bejahen, so würde es sich nur um verschiedenen Wortgebrauch, aber um keinen Unterschied in der Sache handeln. Zweifelhaft ist lediglich die Belehrungspflicht in diesem weiteren Sinne, wie sie auch gegenüber einem an der eigentlichen Beurkundung nicht beteiligten Dritten, der jedoch um ihretwillen mit dem Notar in Verbindung tritt (naturgemäß aber niemals gegenüber einem solchen mittelbar Beteiligten, der mit dem Notar gar nicht in Berührung gelangt), in Frage kommen kann.

Im vorliegenden Falle war das einseitige Verkaufsangebot des W. ein seinem Inhalte nach an sich ganz unbersängliches Rechtsgeschäft, dem der Beklagte auch unstreitig die dem Willen des Erklärenden entsprechende Fassung gegeben hat. Seine Bedenklichkeit erwuchs nur aus dem Zwecke, dem es dienen sollte, nämlich der Sicherung der Klägerin wegen ihres dem W. zu gewährenden Darlehns. Das Sicherungsbedürfnis und -verlangen der Klägerin war dem Beklagten mit besonderer Deutlichkeit zum Bewußtsein gebracht. Denn infolge der Unfähigkeit W.s, hypothekarische Sicherheit zu gewähren, war schon ein früheres Vorsprechen der Klägerin bei dem ihr bis dahin ganz unbekanntem Beklagten ergebnislos verlaufen, und auch der zweite Versuch drohte bereits an der Unmöglichkeit genügender Sicherstellung wiederum zu scheitern, als von einem der Anwesenden — ob vom Beklagten, läßt das Berufungsgericht dahingestellt — der Vorschlag der Sicherung durch ein Verkaufsangebot des W. gemacht wurde. Den Sicherungszweck zu erfüllen war aber das Verkaufsangebot, wie der Berufungsrichter bedenkenfrei darlegt und auch die Revision nicht bezweifelt, völlig ungeeignet. Daran, daß W. einer Belehrung weder bedürftig noch zugänglich war, läßt der festgestellte Sachverhalt ebensowenig einen Zweifel, wie daran, daß die Klägerin der Aufklärung bedurfte. Denn gerade das legt der Berufungsrichter dem Beklagten als Amtspflichtverletzung zur Last, daß er nicht die Entstehung des Irrtums in der Klägerin verhinderte, sie erhalte durch das Verkaufsangebot eine Sicherung. Dieser Irrtum hat sie zur Hergabe des Darlehns schließlich bereit gemacht. Von der Bejahung einer dem Beklagten der Klägerin gegenüber obliegenden Belehrungspflicht (im weiteren Sinne) hing hiernach die Entscheidung ab.

Die Begründung, die der III. Zivilsenat in *RGZ.* Bd. 122 S. 82 seiner Beschränkung der Belehrungspflicht auf die unmittelbar Beteiligten im Sinne der §§ 167 f. *RGZ.*, also die, deren Erklärungen beurkundet werden, gibt, kann aber, soweit darunter nicht nur Belehrung in jenem engeren Sinne verstanden sein sollte, als überzeugend nicht anerkannt werden. Der Notar ist kraft seines Amtes eine Person des öffentlichen Vertrauens. An ihn wenden sich in seiner amtlichen Eigenschaft nicht nur die, deren rechtsgeschäftliche Erklärungen nach der Rechtslage schließlich der förmlichen Beurkundung bedürfen, sondern auch und gerade die, welche auf Grund

solcher Erklärungen und der von ihnen erhofften Sicherheit weitere Rechtsgeschäfte (wie hier die Hingabe des Darlehns) vornehmen wollen. Auch ihnen gegenüber begründet das Amt des Notars eine Verantwortlichkeit dafür, daß der beabsichtigte Zweck, soweit dies von den beurkundeten Erklärungen abhängt, erreicht wird. Wessen Erklärungen hierbei der notariellen Beurkundung bedürfen, steht oftmals von vornherein gar nicht einmal sachlich fest, geschweige denn, daß es den Beteiligten bekannt wäre. Das ergibt sich vielmehr häufig erst aus der Verhandlung vor dem Notar, indem unter dessen beratender Mitwirkung der einzuschlagende rechtliche Weg gewählt wird. Wollte man die Belehrungspflicht des Notars in Richtung und Umfang abhängig machen von der Gestalt, in der das Ergebnis von Verhandlungen zwischen den Beteiligten, zumal wenn deren Belange entgegengesetzte sind, schließlich zur Beurkundung gelangt, so würde dies dem Vertrauen, mit dem der Notar kraft seines Amtes von beiden Seiten angegangen wird, und dem Zwecke seiner Tätigkeit, die dem beiderseits Gewollten die sichernde Form und Fassung gewährleisten soll, widersprechen. Mit dem Einwande, daß der Klägerin gegenüber eine Belehrungspflicht des Beklagten nicht bestanden habe, ist die Revision demnach nicht zu hören. Soweit mit dieser Stellungnahme die Entscheidung des III. Zivilsenats in RGZ. Bd. 122 S. 80 unvereinbar wäre, könnte ihr nicht gefolgt werden. Es bedarf auch nicht noch der Prüfung, ob sich eine die abweichende Beurteilung rechtfertigende Besonderheit des Streitfalls darin erblicken ließe, daß ein Verkaufsangebot notwendig einen anderen voraussetzt, an den es sich richtet, und daß daher die Klägerin hier etwa als an der Beurkundung unmittelbar Beteiligte um so mehr anerkannt werden könnte, als in der Urkunde, obwohl sie nur von B. vollzogen ist, von den „Parteien“ gesprochen wird, denen bekannt sei, daß usw. Daß das hier zu beurteilende Verhalten des Beklagten ganz im Bereiche seiner Amtstätigkeit als Notar gelegen habe, hat auch die Revision nicht mehr angezweifelt. Insbesondere hat sich für die Annahme eines etwa von der Klägerin mit dem verklagten Notar als Rechtskundigen geschlossenen Vertrags keinerlei Grundlage ergeben.

2. Auch die weitere Revisionsrüge, daß das Berufungsgericht die Beweislast verkannt habe, ist unbegründet. Sie knüpft an die Ausführung des Berufungsurteils an, es könne dahingestellt bleiben,

ob der Beklagte seiner Belehrungspflicht schon genügt haben würde, wenn er, wie er behauptete, der Klägerin erklärt hätte, die Hingabe des Darlehns sei eine reine Vertrauenssache; denn es lasse sich — bei den (wie näher dargelegt wird) gegen die Glaubwürdigkeit des Zeugen W. bestehenden erheblichen Bedenken und der Möglichkeit einer Selbsttäuschung des Beklagten — nicht einmal feststellen, daß der Beklagte eine solche Äußerung getan habe. Das Berufungsgericht hat hiernach allerdings den Beweis der reinen Negative, den die Widerlegung der Schutzbehauptung des Beklagten erforderte, der Klägerin nicht zugemutet. Das beruhte aber nach der Lage des Falls nicht auf Vertennung der Beweislast. Denn nach den Feststellungen des Berufungsgerichts war die Klägerin angesichts der Unmöglichkeit, von W. hypothekarische Sicherung ihres Darlehns zu erhalten, schon im Begriffe gewesen, die Verhandlungen bei dem Notar wiederum abzubrechen, als sie sich durch die Anregung eines Verkaufsangebots zunächst zum Bleiben und sodann schließlich zu dem Entschluß bestimmen ließ, sich mit diesem Angebot als Sicherheit zu begnügen. Es gehört dem Bereiche der Tatsachenwürdigung an, wenn der Berufungsrichter aus diesem Verlaufe der Verhandlungen die Auffassung gewann, daß nur ein Irrtum der Klägerin über den Sicherungswert des Verkaufsangebots sie zur Änderung ihrer Haltung und zur schließlichen Hingabe des baren Darlehens bestimmt haben, und daß von seiten des Beklagten, der sich über den Unwert des vorgeschlagenen Sicherungsmittels klar gewesen sein müsse, nichts oder mindestens nichts Ausreichendes geschehen sein könne, die Entstehung des Irrtums zu verhindern oder ihn zu beheben. Das Berufungsgericht hat sonach den an sich der Klägerin obliegenden Beweis einer Amtspflichtverletzung durch Unterlassen genügender Aufklärung bis zu dem Grade für geführt erachtet, daß es nunmehr den Gegenbeweis ausreichender Erfüllung der Amtspflicht vom Beklagten verlangte. Bei dem großen und durch die Sachlage gerechtfertigten Gewicht, das die Klägerin auf die rechtliche Sicherung ihres Darlehns legte, hätte aber auch die bloße Äußerung, daß die Hingabe des Geldes reine Vertrauenssache sei, zur ausreichenden Erfüllung der Belehrungspflicht nicht genügt, selbst wenn diese Worte, was nicht einmal die Behauptungen des Beklagten mit hinlänglicher Bestimmtheit ergaben, in klarer Beziehung auf das Verkaufsangebot des W. und nicht etwa in einem früheren Zeitpunkt

der Verhandlungen, als es sich noch um die Möglichkeit hypothekarischer Sicherstellung handelte, gefallen wären. In Betracht kommt dabei die irreführende Fassung, die der Beklagte dem Verkaufsangebot gegeben hat, indem er den B. darin von „ihm gehörigen“, von „seinen“ Parzellen sprechen ließ, obwohl B. die Parzellen noch nicht einmal aufgelassen erhalten hatte, sein Anspruch darauf vielmehr noch von erheblichen Zahlungen seinerseits abhängig war. Es kann daher die Wahrheit der Schutzbehauptung des Beklagten für die Revisionsinstanz unterstellt werden, ohne daß dadurch die Entscheidung beeinflußt würde. Wenn die Revision in diesem Zusammenhange noch darauf hinweist, daß die Klägerin nur ein kurzfristiges Darlehen habe gewähren wollen, dessen Zurückzahlung erfolgen sollte, noch ehe die — hinausgeschobene — Bindung an das Verkaufsangebot eintrat, so verkennt sie: der Klägerin mußte es, falls an der Kurzfristigkeit in diesem Abschnitt der Verhandlungen überhaupt noch festgehalten wurde, um Sicherung gerade für den Fall zu tun sein, daß die Rückzahlung des Darlehens nicht pünktlich geschah. Auch der Schluß, den die Revision aus der Schwere der Auszahlungs- und Verzinsungsbedingungen auf die Geschäftsgewandtheit der Klägerin ziehen will, ist verfehlt. Die Fähigkeit, in dem Abzug eines Damnos die Wirkung höherer Verzinsung des tatsächlich aufgewandten Darlehensbetrags zu erkennen, rechtfertigt keineswegs ohne weiteres den Schluß auf das Vermögen richtiger Einschätzung des Wertes einer angebotenen rechtlichen Sicherung. Die zutreffende Beurteilung der Sicherheit, die das bestrittene Verkaufsangebot gewährte, war für den nicht rechtskundigen Laien schwierig und erforderte eingehende rechtliche Erörterung. Gerade in dieser Hinsicht fällt das Vertrauen ins Gewicht, das die Klägerin dem Beklagten in seiner Amts Eigenschaft schenken durfte und, wie der Verhandlungsverlauf ergibt, auch geschenkt hat, dahin, daß er nicht ihr — ihm wiederholt unmißverständlich kundgegebenes — Verlangen nach Sicherstellung mit Erklärungen des Gegners befriedigen ließ, von denen die Revision jetzt selbst sagt, daß sie in Wahrheit nicht die geringste Sicherheit geboten hätten. Auf die obendrein irreführende Fassung dieser Erklärungen ist schon hingewiesen worden. Die Klägerin ihrerseits kann nach dem Zusammenhang der Begründung des Berufungsurteils eine Erklärung des Inhalts, sie sei sich sofort darüber klar gewesen, daß das Angebot ihr keine Sicherheit verschaffe, vor dem Berufungsgericht nicht ab-

gegeben haben, da sie mit der festgestellten Annahme des Verkaufsangebots als Sicherung unvereinbar wäre; auch hat der Beklagte keine Tatbestandsberichtigung beantragt. Sofern aber die Klägerin in der Verhandlung vor dem Notar erklärliche Zweifel an dem Sicherungswert des Angebots geäußert haben sollte, müssen sie gerade dadurch beschwichtigt worden sein, daß der Beklagte die Beurkundung des Verkaufsangebots zu dem ausgesprochenen Zwecke der Sicherung der Klägerin zuließ.