

9. 1. Muß der Notar zur Feststellung der Persönlichkeit eines ihm Unbekannten in der Regel einen mit Lichtbild versehenen amtlichen Ausweis verlangen?

2. Unter welchen Voraussetzungen gehört die Verwahrung von Wertpapieren und Geld sowie die Abführung von Geld an die Empfangsberechtigten zu den Amtspflichten des Notars?

3. Inwiefern muß bei einer Schadenersatzklage aus § 839 BGB. wegen fahrlässiger Amtspflichtverletzung die Voraussetzung

des Abs. 1 Satz 2 das. vor Erlass eines Zwischenurteils über den Grund des Anspruchs geprüft werden?

FGG. § 176 Abs. 3. BGB. § 839. ZPO. § 304.

V. Zivilsenat. Urt. v. 30. Oktober 1937 i. S. De. (Bekl.) m. B. (Rf.). V 99/37.

I. Landgericht Breslau.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Am 20. Mai 1933 nahm der Beklagte als Notar eine Urkunde auf, nach welcher der darin als erschienen aufgeführte Gastwirt D. aus B. bekannte, dem Kläger 11000 G.M., mindestens 11000 RM., als Darlehen zu verschulden, und weiter erklärte, zur Sicherheit für diese Schuld eine Hypothek an seinem — näher bezeichneten — Hausgrundstück zu bestellen mit der Maßgabe, daß der Hypothekenbrief an den Gläubiger zu Händen des Notars ausgehändigt werden solle. Über die Persönlichkeit des Erschienenen heißt es in der Urkunde:

Der Erschienene ist dem Notar von Person nicht bekannt. Seine Persönlichkeit erachtete der Notar durch Vorlegung des auf seinen Namen von dem B. Bankverein eGmbH. in B. am 30. Januar 1933 ausgestellten Gegenbuche Nr. 7549 und einer Quittung der Finanzkasse B.-Land vom 23. Januar 1933 über gezahlte Gebühren sowie durch hinreichende Sachkenntnis zu seiner Gewißheit für festgestellt.

Auf Grund dieser Urkunde wurde für den Kläger am 30. Mai 1933 auf dem bezeichneten Grundstück des Gastwirts D. eine Darlehenshypothek von 11000 RM. nebst 6 v. H. Zinsen seit dem 1. Juli 1933 eingetragen. In Wirklichkeit war jedoch vor dem Beklagten nicht der Grundstücks Eigentümer D. erschienen, sondern ohne dessen Wissen sein Grundstücksverwalter B., der sich für den Grundstücks Eigentümer D. ausgab und auch die notarielle Urkunde mit dessen Namen unterzeichnete. Mit B. als dem angeblichen Grundstücks Eigentümer D. war der Kläger durch die Vermittlung des Grundstücksmaklers B. in B. in Verbindung gekommen. Dieser hatte den Beklagten mit Schreiben vom 10. Mai 1933 über die näheren Bedingungen der Hypothekenbestellung unterrichtet.

Am 1. Juli 1933 übergab der Kläger dem Beklagten einen Reichsbankcheck über 9400 RM. und 500 RM. bar. Die Hypo-

ihrenvaluta sollte nämlich nur mit einer Kürzung um 10% ausgezahlt, auch sollte der Betrag von 500 RM. von dem Beklagten bis zur Durchführung bestimmter Ausbesserungsarbeiten an dem belasteten Hausgrundstück zurückbehalten werden. Nach Einlösung des Schecks zahlte der Beklagte an B. auf Grund eines ihm übersandten, mit dem Namen D. unterzeichneten Provisionscheines die mit B. vereinbarte Provision von 550 RM. sowie zur Ablösung der zu löschenden Posten Nr. 3 und 4 an den B.'er Bankverein 3257,60 RM. und an Frau B. 1526,25 RM. Der nach Abzug der entstandenen Kosten von 175,65 RM. verbleibende Restbetrag von 3890,60 RM. wurde an B. ausgezahlt. Die Abführung der zurückbehaltenen 500 RM. an diesen erfolgte erst, nachdem der Kläger am 11. Oktober 1933 mitgeteilt hatte, daß die Ausbesserungsarbeiten durchgeführt seien. Über die empfangenen Beträge quittierte B. mit dem Namen D. Er zahlte auch längere Zeit hindurch an den Kläger die fälligen Hypothekenzinsen. Die Grundschuld Nr. 3 und die Hypothek Nr. 4, mit denen B. ebenfalls, unter Täuschung der die Eintragungsbewilligungen beurkundenden Notare, das Grundstück belastet hatte, wurden gelöscht. Erst nachdem B. noch eine weitere Grundschuld für den B.'er Bankverein hatte eintragen lassen, erfuhr der Grundstückseigentümer zufällig von den Belastungen seines Grundstücks.

B. ist wegen Untreue in Lateinheit mit schwerer Urkundenfälschung zu 8 Monaten Gefängnis verurteilt worden. Auf die Klage des Grundstückseigentümers D. ist der Kläger verurteilt worden, die Löschung der für ihn eingetragenen Hypothek zu bewilligen. Eine durch den Rechtsanwalt St. im Namen des Klägers an B. gerichtete Aufforderung, dem Kläger den entstandenen Schaden zu ersetzen, ist erfolglos geblieben; B. ist nicht in der Lage, irgendwelche Zahlungen zu leisten.

Der Kläger verlangt Ersatz des ihm durch die Darlehenshingabe sowie durch die Kosten des Rechtsstreits mit dem Grundstückseigentümer und die Zahlungsaufforderungen an B. entstandenen Schadens, den er 1. für das Darlehen auf 11000 RM. und 2. für die Kosten auf 1854,53 RM. beziffert. Indem er die Klage auf Amtspflichtverletzung und auf Haftung aus Vertrag stützt, hat er vorgetragen, bereits im Mai 1933 habe zwischen ihm und dem Beklagten in dessen Büro eine erste Besprechung stattgefunden, in der die Hypothekenbestellung und die Auszahlung des Darlehens erörtert worden sei.

Dabei habe er betont, er müsse sich ganz auf den Beklagten verlassen, da er den Grundstücks Eigentümer nicht kenne. Hierauf habe der Beklagte auf seine Pflicht zur genauen Prüfung der Person des Darlehnsnehmers hingewiesen und bemerkt, er habe schon schwierigere Angelegenheiten geregelt; der Kläger könne sich beruhigen, seine Anwesenheit bei der notariellen Verhandlung sei nicht erforderlich. Entgegen dieser Zusicherung habe sich der Beklagte sowohl bei der Aufnahme der notariellen Urkunde als auch bei der Auszahlung des ihm zu treuen Händen überlassenen Geldes mit einer ganz unzureichenden Persönlichkeitsprüfung begnügt.

Der Beklagte bittet um Abweisung der Klage. Er hat bestritten, bereits im Mai mit dem Kläger eine Besprechung gehabt zu haben, und behauptet, die erste Zusammenkunft habe am 1. Juli 1933 stattgefunden. Bei der Prüfung der Personengleichheit des bei der Verhandlung vom 20. Mai 1933 vor ihm Erschienenen mit dem Grundstücks-eigentümer D. habe er nicht fahrlässig gehandelt. Zu einem besonderen Argwohn habe er keinen Anlaß gehabt, da ihm der Besuch des Grundstücks-eigentümers durch den als zuverlässig bekannten Makler B. nach dem Schreiben vom 10. Mai 1933 auch noch fernmündlich angezeigt worden sei. B. habe unter dem Namen D. schon vorher mit B. in Geschäftsverbindung gestanden. Der Beklagte habe nicht annehmen können, daß auch B. getäuscht worden sei. Unter diesen Umständen hätten die von B. vorgelegten Urkunden und seine Sachkenntnis als genügender Ausweis angesehen werden müssen. Auch die weitere Abwicklung des Geschäfts habe seine Meinung, daß B. wirklich der Grundstücks-eigentümer D. sei, bestätigen müssen. Hierfür habe der ihm mit Schreiben des B. vom 29. Juni 1933 über sandte, mit dem Namen D. unterschriebene Provisionschein und die Ablösung der alten Hypotheken sowie die Einbehaltung der erst nach Vornahme der Ausbesserungsarbeiten auszahlenden 500 RM. gesprochen. Der Beklagte hat weiter vorgetragen, er habe nur eine amtliche Tätigkeit entfaltet. Demnach müsse der Kläger zunächst nachweisen, daß er von dem Makler B. und von den abgelösten Hypothekengläubigern keinen Ersatz verlangen könne. Er hat ferner die Höhe des Schadens bestritten und eigenes Verschulden des Klägers eingewandt.

Das Landgericht hat durch Teil-Zwischenurteil den Klagenanspruch zu 1 (Darlehen) dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Auf

die Berufung des Beklagten hat das Oberlandesgericht dieses Urteil dahin abgeändert, daß es den Klagenspruch zu 1 in Höhe von 1100 RM. nebst anteiligen Zinsen abwies; im übrigen hat es die Berufung zurückgewiesen. Die Revision des Beklagten führte zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Gründe:

Das Oberlandesgericht hat angenommen, daß als Grundlage des Klagenspruchs sowohl Verletzung der Amtspflicht als auch Haftung aus Vertrag in Betracht komme, und hat daher die Frage, ob der Kläger auf andere Weise Ersatz seines Schadens erlangen könne (§ 839 Abs. 1 Satz 2 BGB.), unerörtert gelassen. Der hiergegen gerichtete Angriff der Revision ist gerechtfertigt. Gemäß der Rechtsprechung des Reichsgerichts gehört nach dem hier maßgebenden früheren Rechte die Verwahrung von Wertpapieren und von Geld sowie die Abführung von Geld an die Empfangsberechtigten zu den Amtspflichten des preussischen Notars, wenn diese Tätigkeit im Zusammenhang mit einem notariellen Akt, insbesondere zu dessen Ausführung, erfolgt. Trägt die einheitliche Gesamttätigkeit des Notars amtlichen Charakter, so kann eine ihr zugehörige Einzeltätigkeit nicht als außeramtlich angesehen werden (vgl. RGZ. Bd. 114 S. 295; RGUrt. in JW. 1930 S. 753 Nr. 1, 1933 S. 2899 Nr. 3, 1936 S. 2535 Nr. 7). Das Oberlandesgericht meint, der Zusammenhang zwischen der Beurkundungstätigkeit des Notars und der Annahme des Geldes sowie dessen Abführung an die Empfangsberechtigten fehle im gegebenen Falle, weil zwischen der Beurkundung und der Abwicklung des Geschäfts ein zu großer Zeitraum liege und weil dem Beklagten das Geld zwar auf Grund früherer, mit der Beurkundung im Zusammenhang stehender Besprechungen, jedoch erst nach der Eintragung der Hypothek ausgehändigt worden sei, so daß erst durch diese Übergabe ein Treuhandverhältnis zwischen dem Beklagten und dem Kläger zustande gekommen sei. Dem kann indessen nicht gefolgt werden. Zunächst ist die Zeitspanne zwischen der Beurkundung (20. Mai 1933) und der Empfangnahme des Geldes durch den Beklagten (1. Juli 1933) nicht besonders groß. Auf diesen Umstand kommt es aber schon deshalb nicht an, weil die Hingabe der Hypothekensumme nach dem maßgebenden Schreiben des Maklers B. vom 10. Mai 1933 erst am 1. Juli 1933

erfolgen sollte. In diesem Schreiben war auch bereits vorgesehen, daß die Posten Nr. 3 und 4 gelöscht werden sollten. Endlich ist in der Hypothekenurkunde bestimmt, daß der Brief vom Grundbuchamt an den Notar ausgehändigt werden sollte. Der für die Hypothek des Klägers vorgesehene Rang konnte nur durch die Löschung der Posten Nr. 3 und 4 erreicht werden. Diese Löschungen konnten wiederum nur erfolgen, wenn die Gläubiger befriedigt waren. Hiernach kam es keinem Zweifel unterliegen, daß der Notar außer mit der Beurkundung der Hypothekenbestellung auch mit der Empfangnahme des Hypothekengeldes und dessen Abführung an die Empfangsberechtigten in seiner amtlichen Eigenschaft befaßt war. Für die Annahme eines besonderen Treuhandverhältnisses ist demnach kein Raum. Da aber dem Beklagten nur Fahrlässigkeit vorgeworfen wird, so setzt die Klage aus § 839 BGB. voraus, daß der Kläger auf andere Weise keinen Ersatz erlangen kann. Diese Voraussetzung ist bereits in dem Verfahren über den Grund des Anspruchs wenigstens insoweit zu prüfen, als vor Erlass eines Urteils gemäß § 304 ZPO. festgestellt werden muß, daß durch die andertweite Ersatzmöglichkeit der Schaden keinesfalls in voller Höhe ausgeglichen wird. Da nach dieser Richtung hin weitere tatsächliche Erörterungen erforderlich sind, so war die Aufhebung des Berufungsurteils und die Zurückverweisung der Sache geboten.

Bei der erneuten Verhandlung wird das Oberlandesgericht Gelegenheit haben, die Frage des Verschuldens des Beklagten einer nochmaligen Prüfung zu unterziehen. Da den notariellen Urkunden und Beglaubigungen wegen ihrer außerordentlichen Bedeutung für die Sicherheit des Rechtsverkehrs unbedingtes Vertrauen entgegengebracht werden muß, so hat die Rechtsprechung des Reichsgerichts von jeher verlangt, daß der Notar bei der Feststellung der Persönlichkeit des vor ihm Erschienenen (§ 176 Abs. 3 ZPO.) die äußerste Sorgfalt anwende (RGZ. Bd. 124 S. 62). Das zuverlässigste Mittel zur Feststellung einer Persönlichkeit ist zweifellos ein mit einem Lichtbild versehener amtlicher Ausweis. Die Entwicklung, namentlich in den letzten Jahren, hat dazu geführt, daß eine große Zahl, wenn nicht die Mehrheit der Volksgenossen sich im Besitz eines derartigen Ausweises befindet und daß bei den verschiedensten Anlässen die Vorlegung eines solchen verlangt wird. Bei der oben gekennzeichneten großen Bedeutung notarieller Urkunden und Beglaubigungen ist es

daher keine Überspannung der dem Notar obliegenden äußersten Sorgfaltspflicht, wenn von ihm nunmehr gefordert wird, daß er in der Regel die Persönlichkeit eines seine amtliche Beurkundungs- oder Beglaubigungstätigkeit in Anspruch nehmenden Unbekannten nur auf Grund eines mit einem Lichtbild versehenen amtlichen Ausweises feststellt. Begrügt er sich mit anderen Erkenntnisquellen, so wird er dies in der Regel auf seine Gefahr tun, da, falls nicht besondere Umstände eine andere Beurteilung rechtfertigen, nicht angenommen werden kann, daß er die äußerste Sorgfalt angewandt habe.

Im gegebenen Falle kommt jedoch in Betracht, daß die Rechtsprechung des Reichsgerichts bisher einen solchen Grundsatz nicht aufgestellt hatte, sondern davon ausgegangen ist, daß mangels einer besonderen gesetzlichen Vorschrift der Notar nicht gehalten sei, zur Persönlichkeitsprüfung gerade die Vorlegung eines amtlichen Ausweises zu verlangen (RGUrt. III 448/31 v. 14. Juni 1932 in DMotZ. 1933 S. 60). Daher kann dem Beklagten noch nicht zum Verschulden angerechnet werden, daß er die Vorlegung eines solchen Ausweises nicht verlangte. Nun hat zwar auch das Berufungsgericht das Verschulden des Beklagten hierin nicht erblickt. Allein die Möglichkeit ist nicht von der Hand zu weisen, daß es sich bei der Beurteilung der Verantwortlichkeit des Beklagten doch von dem an die Spitze seiner Ausführungen gestellten Grundsatz hat beeinflussen lassen, der für die hier in Betracht kommende Zeit noch nicht anerkannt war. Mit Recht beschwert sich die Revision auch darüber, daß das Oberlandesgericht aus dem Umstande Schlüsse zu Ungunsten des Beklagten gezogen hat, daß die in der notariellen Urkunde angegebene Wohnung des Eigentümers D. mit der im Grundbuche verzeichneten Wohnung nicht übereinstimmte. Denn abgesehen davon, daß bei der Grundbucheinsicht die Wohnung des Eigentümers für den Notar nicht von Wichtigkeit war, kommt es auch häufig vor, daß der Wohnungswechsel nicht alsbald im Grundbuche vermerkt wird. Ist zwar dem Oberlandesgericht nicht entgegenzutreten, wenn es annimmt, daß jede einzelne der von dem Beklagten benutzten Erkenntnisquellen für sich allein ungenügend war, so könnte doch möglicherweise das Gesamtbild, das sich dem Beklagten geboten hat, zu seiner Entlastung dienen. Nicht ohne Bedeutung wäre in diesem Zusammenhang eine nähere Aufklärung des Inhalts des dem Be-

klagen vorgelegten Gegenbuchs des B.'er Bankvereins, namentlich nach der Richtung hin, welche Eintragungen darin von dem Bankverein selbst vorgenommen oder bestätigt waren. Weiter käme in Betracht, in welchem Umfange sich der Beklagte von der Sachkenntnis des angeblichen D. überzeugt hat. Schließlich wird das Oberlandesgericht die von ihm auf S. 16 der Urteilsabschrift nur kurz gestreiften besonderen Umstände des Darlehnsgeschäfts, die lange Dauer seiner Abwicklung, die Verwendung eines großen Teils des Hypothekengeldes zur Abstoßung älterer Grundstückslasten, die Zurückhaltung eines Teils bis zur Ausführung von Ausbesserungen, nochmals in den Kreis seiner Erwägungen ziehen müssen. Allerdings ist gegenüber den Ausführungen der Revision in diesem Zusammenhang darauf hinzuweisen, daß es nicht genügt, wenn der Notar keinen Grund zum Verdacht gegen die Persönlichkeit des vor ihm Erschienenen hat, sondern daß er sich die positive Gewißheit über die Persönlichkeit verschaffen muß.