

72. Ist der beurkundende Notar amtlich auch dann verpflichtet, die Beteiligten über die Bedeutung der beurkundeten Erklärung zu belehren, wenn erst nach der Beurkundung Zweifel an der Einsicht der Beteiligten auftauchen?

BGB. § 839.

III. Zivilsenat. Urf. v. 16. Oktober 1914 i. S. A. (Bekl.) w.
B. (Rl.). Rep. III. 226/14.

I. Landgericht Aachen.

II. Oberlandesgericht Köln.

Am 29. April 1908 beurkundete der verklagte Notar ein Schuldbekennnis nebst Hypothekbestellung der Eheleute F. über ein ihnen

vom Kläger hingegebenes, mit $5\frac{1}{2}\%$ verzinsliches Darlehen von 3000 *M.*, sowie die Annahmeerklärung des Klägers. In der Urkunde heißt es, daß jene dem Kläger ihr Hausgrundstück „zur Hypothek nach vorstehenden 34840 *M.*“ stellten. Die Urkunde enthält ferner einen Antrag der Erschienenen, die auf Grund des Aktes zu erlassenden grundbuchamtlichen Benachrichtigungen dem Beklagten zuzustellen und ihm den Hypothekenbrief auszuhändigen. Nach der Aufnahme der Urkunde zahlte der Kläger in Gegenwart des Beklagten den Eheleuten F. die 3000 *M.* aus. Der daraufhin in das Grundbuch eingetragenen Hypothek des Klägers gingen nicht nur 34840 *M.*, sondern noch weitere 39000 *M.* im Range vor. Die Hypothek ist unstreitig infolge der Vorbelastungen wertlos, die Eheleute F. aber sind inzwischen unpfändbar geworden; sie haben auch den Offenbarungseid geleistet.

Der Kläger nimmt nun den Beklagten auf Ersatz des Darlehensbetrags nebst Zinsen sowie der Kosten des von ihm betriebenen Zwangsversteigerungsverfahrens in Anspruch. Er behauptet, der Beklagte habe ihm gegenüber seine Vertrags- und Amtspflicht schuldhaft verletzt, indem er sich nicht durch Einsicht des Grundbuchs von dem Range der Hypothek überzeugt und ihn, einen einfachen, geschäftsungewandten Mann, nicht über die Gefahren der sofortigen Auszahlung des Darlehensbetrags aufgeklärt habe.

Die Klage ist vom Landgericht abgewiesen, vom Oberlandesgericht aber dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt worden. Die Revision des Beklagten wurde zurückgewiesen.

Gründe:

„Die von dem Berufungsgerichte verneinte Frage, ob der Beklagte dem Kläger auf Grund eines Vertrages hafte, ist der Nachprüfung in der Revisionsinstanz entzogen, weil die Revision beim Fehlen der Revisionssumme nur zulässig ist, soweit ein Anspruch wegen pflichtwidriger Unterlassung von Amtshandlungen erhoben ist (§§ 546, 547 RPD., § 70 Abs. 3 OBG., § 39 Nr. 3 preuß. AusfG. zum OBG.). Der Klagegrund des Vertrages scheidet daher für die Revisionsinstanz aus und es bleibt nur zu prüfen, ob die Haftung des Beklagten aus § 839 BGB. mit Recht bejaht ist.

Nach der Ansicht des Berufungsrichters hat der Beklagte eine ihm dem Kläger gegenüber obliegende Amtspflicht nicht durch die

Unterlassung der Grundbucheinsicht, wohl aber dadurch fahrlässig verlegt, daß er den Kläger, als dieser nach der Beurkundung des Darlehensschuldbekennnisses sogleich zur Auszahlung des Darlehens schritt, nicht darüber belehrte, daß er durch die Beurkundung noch keine Hypothek mit bestimmtem Range erlangt habe, daß die Beurkundung allein keine Sicherheit biete und die Auszahlung des Darlehens vor der Eintragung der Hypothek Gefahren mit sich bringe; jenes auffällige, leichtsinnige Verhalten des Klägers habe den Beklagten erkennen lassen müssen, daß der Kläger sich der Bedeutung der beurkundeten Erklärung nicht voll bewußt gewesen sei. Dem ist beizupflichten. Wie der erkennende Senat wiederholt ausgesprochen hat (vgl. die in Gruchots Beitr. Bd. 55 S. 1003, in der Jur. Wochenschr. 1913 S. 490 u. S. 1152, 1914 S. 194 u. S. 354 sowie in dem Zentralbl. für freiw. Gerichtsbarkeit Bd. 14 S. 656 abgedruckten Entscheidungen, ferner die Urteile vom 6. und vom 10. März 1914, Rep. III. 438 und 530/13), ist der beurkundende Notar kraft seines Amtes verpflichtet, den wahren Willen der Beteiligten zu erforschen und ihnen zu diesem Zwecke Rechtsbelehrungen zu erteilen, sie namentlich auch über die Bedeutung der zu beurkundenden Erklärung zu belehren, soweit dies zur Erforschung des in der Urkunde festzulegenden Willens der Erklärenden erforderlich ist, vorausgesetzt, daß Anlaß besteht, an der Kenntnis der Beteiligten von der Bedeutung der Erklärung zu zweifeln. Danach hatte der Beklagte auch in dem vorliegenden Falle jedenfalls dann die Amtspflicht, den Kläger zu belehren, wenn dieser schon vor der Vollziehung der Urkunde die Absicht geäußert hätte, sofort nach der Beurkundung das Darlehen auszuführen. Denn diese Äußerung würde den Zweifel erweckt haben, ob der Kläger wußte, daß er die zugesagte Hypothek „nach vorstehenden 34840 M“ nur dann erhalten würde, wenn das Grundstück zur Zeit der Eintragung der Hypothek nicht weiter belastet war, und ob er nicht vielmehr annahm, schon durch die notarielle Beurkundung erlange er Gewähr dafür, daß die für ihn zu bestellende Hypothek den zugesicherten Rang erhalte. Ein solcher Irrtum war auch für die Beurkundung von Bedeutung. Der Hypothekendarlehensgeber wird häufig von dem Darlehensgeschäft Abstand nehmen, wenn er erfährt, daß er auf eine Hypothek mit dem bestimmten Range nicht mit voller Sicherheit rechnen kann, oder er

wird doch über die Beseitigung der weiteren Vorbelastrungen und über die Auszahlung des Darlehens besondere Abreden treffen. Für den vorliegenden Fall hat denn auch der Vorderrichter festgestellt, daß es bei gehöriger Belehrung seitens des Beklagten überhaupt nicht zur Darlehensgewährung gekommen wäre.

Nun war allerdings nicht eine Äußerung des Klägers während der Beurkundung, sondern erst sein späteres Verhalten geeignet, Zweifel an seiner Einsicht in die Bedeutung des beurkundeten Geschäfts zu erwecken. Das macht aber in dem gegebenen Falle keinen Unterschied. Der Kläger hat sofort nach der Vollziehung der notariellen Urkunde in Gegenwart des Beklagten den Darlehensbetrag ausgezahlt und damit, wie der Berufungsrichter zutreffend ausgeführt hat, Anlaß gegeben, an seiner Einsicht zu zweifeln. Wenn aber ein Beteiligter im unmittelbaren Anschluß an die Beurkundung, also im zeitlichen, örtlichen und geschäftlichen Zusammenhange mit dieser, zu erkennen gibt, daß er die Bedeutung des Geschäfts nicht verstanden hat, und wenn deshalb bei dem Notar Zweifel entstehen müssen, ob jener das Geschäft, sei es überhaupt oder so, wie es beurkundet ist, wirklich gewollt hat, so muß ihn der Notar über die Rechtslage belehren und darf sich nicht dabei beruhigen, daß die Beurkundung bereits beendet und damit seine Amtstätigkeit erledigt sei. Letzteres würde eine zu äußerliche, formale Auffassung seiner Amtspflichten enthalten und mit der Stellung des Notars als einer amtlichen Vertrauensperson der rechtsunkundigen Beteiligten nicht im Einklange stehen. Ob eine gleiche Amtspflicht zur Belehrung anzunehmen ist, wenn erst in einer späteren Zeit Zweifel an der Einsicht der Beteiligten auftauchen, bedarf hier keiner Entscheidung.

Die Feststellung der übrigen Voraussetzungen für die Haftung aus § 839 unterliegt keinem Bedenken. Dies gilt auch von der durch die Revision bekämpften Annahme eines ursächlichen Zusammenhanges zwischen der schuldhaften Amtspflichtverletzung und dem Schaden. Der Vorderrichter stellt einwandfrei fest, daß, wenn der zum Erfolge verpflichtende Umstand nicht eingetreten wäre (§ 249 BGB.), d. h. wenn der Beklagte den Kläger pflichtgemäß belehrt hätte, dieser das Darlehen überhaupt nicht gegeben haben würde, daß er also durch die Unterlassung der Belehrung mindestens um den Darlehensbetrag geschädigt sei. Ob die Hypothek des Klägers, auch

wenn sie den zugesicherten Rang erhalten hätte, wertlos gewesen wäre und ob der Kläger alsdann denselben Schaden erlitten haben würde, wird von dem Berufungsgerichte mit Recht für bedeutungslos erklärt. Der zugesicherte Rang ist dem Kläger nicht durch das Verschulden des Beklagten entgangen.“