
Datum: 16.04.1999
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 11. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 11 U 191/98
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:1999:0416.11U191.98.00

Vorinstanz: Landgericht Bielefeld, 2 O 91/98

Tenor:

Auf die Berufung des Beklagten und die Anschlußberufung der Klägerin, die im übrigen zurückgewiesen werden, wird das am 17.09.1998 verkündete Urteil der 2. Zivilkammer des Landgerichts Bielefeld teilweise abgeändert und insgesamt wie folgt neu gefaßt:

Der Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 26.618,17 DM nebst Zinsen in folgender Höhe zu zahlen:

vom 28.07.1997 bis 31.07.1997: 9 % Zinsen aus 18.427,31 DM und 4 % Zinsen aus 8.035,86 DM,

vom 01.08.1997 bis 31.08.1997: 9 % Zinsen aus 19.476,33 DM und 4 % Zinsen aus 6.986,84 DM,

vom 01.09.1997 bis 30.09.1997: 9 % Zinsen aus 15.085,60 DM und 4 % Zinsen aus 11.377,57 DM,

vom 01.10.1997 bis 31.10.1997: 9 % Zinsen aus 2.686,13 DM und 4 % Zinsen aus 23.777,04 DM,

vom 01.11.1997 bis 30.11.1997: 9 % Zinsen aus 4.423,63 DM und 4 % Zinsen aus 22.039,54 DM,

vom 01.12.1997 bis 31.12.1997: 9 % Zinsen aus 6.783,13 DM und 4 % Zinsen von 19.680,04 DM,

vom 01.01.1998 bis 31.01.1998: 9 % Zinsen aus 6.192,61 DM und 4 % Zinsen aus 20.270,56 DM,

vom 01.02.1998 bis 28.02.1998: 9 % Zinsen aus 8.276,50 DM und 4 % Zinsen aus 18.186,67 DM,

vom 01.03.1998 bis 31.03.1998: 9 % Zinsen aus 9.826,50 DM und 4 % Zinsen aus 16.636,67 DM,

vom 01.04.1998 bis 30.04.1998: 9 % Zinsen aus 13.659,80 DM und 4 % Zinsen aus 12.803,37 DM,

vom 01.05.1998 bis 31.05.1998: 9 % Zinsen aus 15.787,80 DM und 4 % Zinsen aus 10.675,37 DM,

vom 01.06.1998 bis 30.06.1998: 9 % Zinsen aus 17.905,30 DM und 4 % Zinsen aus 8.557,87 DM,

vom 01.07.1998 bis 31.07.1998: 9 % Zinsen aus 23.327,70 DM und 4 % Zinsen aus 3.135,47 DM,

vom 01.08.1998 bis 31.08.1998: 9 % Zinsen aus 26.463,17 DM,

vom 01.09.1998 bis 30.09.1998: 9 % Zinsen aus 26.463,17 DM,

vom 01.10.1998 bis 31.10.1998: 9 % Zinsen aus 7.035,56 DM und 4 % Zinsen aus 19.427,61 DM,

vom 01.11.1998 bis 30.11.1998: 9 % Zinsen aus 10.988,64 DM und 4 % Zinsen aus 15.474,53 DM,

vom 01.12.1998 bis 31.12.1998: 9 % Zinsen aus 12.950,58 DM und 4 % Zinsen von 13.512,59 DM,

vom 01.01.1999 bis 31.01.1999: 9 % Zinsen aus 14.855,06 DM und 4 % Zinsen von 11.608,11 DM,

seit dem 01.02.1999: 9 % Zinsen aus 20.911,03 DM und 4 % Zinsen aus 5.707,14 DM.

Im übrigen wird die Klage abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt der Beklagte.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Es beschwert die Parteien jeweils um weniger als 60.000,00 DM.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung ist im wesentlichen unbegründet. Mit der Anschlußberufung hat die Klägerin weitgehend Erfolg.	2
Die Klägerin hat gegen den Beklagten einen Anspruch auf Zahlung von 26.618,17 DM gemäß § 19 Abs. 1 BNotO.	3
I.	4
Bei der Beurkundung des am 4.9.1979 errichteten Testaments des Vaters der Klägerin hat der Beklagte eine ihm auch gegenüber der Klägerin als Vermächtnisnehmerin obliegende Amtspflicht verletzt.	5
1.	6
Nach § 17 Abs. 1 Satz 1 BeurkG soll der Notar den Willen der Beteiligten erforschen und den Sachverhalt klären. Er muß darauf hinwirken, daß sich die Beteiligten vollständig und eindeutig über ihre Vorstellungen und ihre Willensrichtung äußern. Zu diesem Zweck muß er die Beteiligten sachgerecht befragen, um den Tatsachenkern des Geschäfts aufzuklären (Arndt/Lerch/Sand-kühler, BNotO, 3. Auflage, § 19 Rdn 57). Ebenfalls aus § 17 Abs. 1 BeurkG ableitbar ist die Formulierungspflicht des Notars (Arndt/Lerch/Sandkühler, aaO., § 19 Rdn 67). Er muß die Erklärungen der Beteiligten entsprechend dem nach der Rechtslage Erforderlichen klar und unzweideutig in der Urkunde niederlegen (§ 17 Abs. 1 Satz 1 BeurkG). Dabei gehört die Wahl des sichersten Weges gerade im Rahmen der Urkundstätigkeit zu den grundlegenden Pflichten des Notars (Arndt/Lerch/Sandkühler, aaO., § 19 Rdn 69).	7
2.	8
Gegen seine so beschriebenen Amtspflichten hat der Beklagte bei der Beurkundung des Testaments des Vaters der Klägerin im Jahre 1979 verstoßen.	9
a)	10
Ein objektiver Verstoß gegen die aus § 17 BeurkG abzuleitende Amtspflicht in dem oben angesprochenen Sinn ergibt sich bereits daraus, daß es dem Beklagten - obwohl dies hinsichtlich der Bezeichnung des Grundstücks unschwer unter Bezugnahme auf die Bezeichnung nach dem Grundbuch oder im Streitfall auch nur unter näherer Beschreibung des Grundstücks (Wald- oder Ackergrundstück) möglich gewesen wäre -eben nicht gelungen ist, den	11
Willen des Erblassers klar und unzweideutig in der von ihm aufgenommenen Urkunde wiederzugeben. Dies folgt bereits daraus, daß sich der 10. Zivilsenat nach einer umfangreichen Beweisaufnahme in dem von der Klägerin mit ihrem Bruder geführten Rechtsstreit zu Recht nicht in der Lage gesehen hat, zu er-	12
mitteln, welches der dem Erblasser gehörenden Grundstücke mit der von dem Beklagten beurkundeten Bezeichnung "Grundstück	13
H in N" tatsächlich gemeint war.	14
b)	15

Der Beklagte hat auch schuldhaft, nämlich (leicht) fahrlässig gehandelt. 16

(1) 17

Der Erblasser hatte das Grundstück keineswegs so bezeichnet, daß es auch nur aus der Sicht des Beklagten hätte konkret und unverwechselbar einer abgegrenzten Fläche in der Landschaft zugeordnet werden können. Irgendwelche Anhaltspunkte dafür, daß eine Verwechselungsgefahr ausgeschlossen war, hatte der Beklagte nicht. Bei dieser Sachlage durfte der Beklagte die von dem Erblasser gebrauchte Grundstücksbezeichnung nicht ohne weitere Nachfrage und Belehrung der Beurkundung zugrundelegen. Der Notar muß aufgrund seiner Formulierungspflicht sich bemühen, die Bezeichnung eines Grundstücks so genau vorzunehmen, daß eine Verwechselungsgefahr ausgeschlossen ist. Deshalb darf er - jedenfalls ohne ein ausdrückliches Einverständnis der Beteiligten nach einer entsprechenden Belehrung - von der Bezeichnung des Grundstücks unter der im Rechtsverkehr üblichen und gebotenen Bezugnahme auf die Eintragungen im Bestandsverzeichnis des Grundbuchs nur absehen, wenn er sicher sein kann, daß die gewählte Bezeichnung eine Verwechselungsgefahr ausschließt. Dies gebietet bereits die dem Notar obliegende Amtspflicht, den für die Beteiligten sichersten Weg zu beschreiten. 18

Den Anforderungen, die an den Notar im Rahmen seiner Formulierungspflicht zu stellen sind, genügt es demgegenüber nicht, wenn der Notar – wie im Streitfall - sich über das Fehlen einer Verwechselungsgefahr in keiner Weise vergewissert und sich dennoch mit einer ganz pauschalen Bezeichnung des Grundstücks begnügt, ohne daß er selbst überhaupt weiß, wo das fragliche Grundstück genau liegt, so daß er bei einem aufkommenden Streit nicht einmal bezeugen kann, wie die von ihm beurkundete Erklärung aufzufassen ist. 19

(2) 20

Der Beklagte kann sich auch nicht damit entlasten, daß er zu weiteren Nachfragen keinen Anlaß gehabt habe, nachdem der Erblasser das fragliche Grundstück als "das" Grundstück H in N bezeichnet hatte. Er durfte nicht außer Acht lassen, daß der Erblasser möglicherweise zu Unrecht von der Eindeutigkeit seiner Erklärung ausging, weil er für verschiedene Grundstücke diese einander abgrenzenden Bezeichnungen gebrauchte, die bei einem aufkommenden Streit einer Klärung nur schwer zugänglich sein würden. Dies gilt im Streitfall um so mehr, als der Beklagte selbst nicht davon ausgehen konnte oder auch nur ausgegangen ist, der "Bereich" H sei aus irgendwelchen Gründen eindeutig und unmißverständlich abzugrenzen, wie es etwa bei der Bezeichnung eines in einer bestimmten Stadt gelegenen Grundstücks wegen der zu ermittelnden Stadtgrenzen der Fall sein mag. Ohne eine unstreitig nicht erfolgte Belehrung konnte der Beklagte auch nicht darauf vertrauen, daß dem Erblasser das Problem der etwaigen Verwechselungsgefahr oder eines möglicherweise nach seinem Ableben aufkommenden Streits über die Lage des Grundstücks überhaupt bewußt war, so daß er von sich aus Anlaß gehabt hätte, auf weitere Grundstücke hinzuweisen. Irgendwelche Anhaltspunkte dafür, daß der Erblasser überhaupt nur Eigentümer eines Grundstücks war oder daß weitere Grundstücke jedenfalls eindeutig in einem Bereich lagen, der fraglos als außerhalb des mit dem pauschalen Begriff "H in N" beschriebenen Geländes gelegen einzuordnen war, hatte der Beklagte nicht. Zudem konnte der Beklagte - wie erwähnt - nicht darauf vertrauen, daß der mit der Bezeichnung "H in N" angesprochene Bereich für das allgemeine Verständnis so feste Konturen aufwies, daß sowohl der Erblasser als auch jeder andere ein etwa angrenzendes Grundstück eindeutig und unmißverständlich als diesem Bereich zugehörig oder nicht zugehörig hätte einordnen können. 21

(3)	
Zusätzlich anzulasten ist dem Beklagten, daß er die erkennbar pauschal gebliebene Bezeichnung des Grundstücks in die Urkunde aufnahm, ohne sich zumindest darum zu bemühen, weitere von dem Erblasser unmittelbar zu erfragende allgemeine Merkmale dieses Grundstücks (Ackergrundstück/Waldgrundstück) ebenfalls aufzunehmen. Aus den bereits angesprochenen Gründen hätte der Beklagte sich um eine möglichst genaue Beschreibung des Grundstücks schon aufgrund seiner Formulierungspflicht deshalb bemühen müssen, um auch nur abstrakte Verwechslungsgefahren zu vermeiden.	23
(4)	24
Der Beklagte kann sich zudem auch nicht darauf berufen, daß der Erblasser aus seiner – des Beklagten - damaligen Sicht schwer krank war. Die nach einem Gespräch mit dem Erblasser voraussichtlich bemerkte oder jedenfalls nicht auszuschließende Verwechslungsgefahr hätte der Beklagte durch wenige beschreibende Worte ("Waldgrundstück"/"Ackergrundstück" hätte im Streitfall bereits ausgereicht) vermeiden können. Unabhängig davon hätte er an dem fraglichen Tag nur das Nötigste aufnehmen können und die Beurkundung nach einer Einsichtnahme in das Grundbuch fortsetzen können.	25
3.	26
Ob der Beklagte auch gemäß § 21 BeurkG zu einer Einsichtnahme in das Grundbuch verpflichtet war – wozu der Senat neigt -, bedarf bei dieser Sachlage keiner Entscheidung.	27
4.	28
Die nach allem von dem Beklagten bei der Beurkundung des Testaments am 4.9.1979 verletzte Amtspflicht bestand auch gegenüber der Klägerin als Vermächtnisnehmerin (vgl. BGH WM 1997, 1368 und den Senatsbeschluß vom 1.12.1997 – 11 W 67/97).	29
II.	30
Die Amtspflichtverletzung ist auch kausal für den geltend gemachten Schaden geworden.	31
1.	32
Hätte der Beklagte das von dem Vermächtnis erfaßte Grundstück näher bezeichnet, wäre es zu dem Rechtsstreit mit dem Bruder der Klägerin voraussichtlich nicht gekommen; jedenfalls hätte die Klägerin die im Zusammenhang damit entstandenen Kosten nicht zu tragen gehabt, wenn der Bruder sich mutwillig seiner Pflicht aus dem Vermächtnis hätte entziehen wollen.	33
2.	34
Der Beklagte kann in diesem Zusammenhang nicht mit Erfolg geltend machen, daß ihm auf eine entsprechende Nachfrage ebenfalls nur gesagt worden wäre, was die Klägerin im Termin vor dem Landgericht erklärt haben soll, daß es nämlich nur das eine Grundstück im H in N gebe. Mit einer solchen Erklärung durfte sich der Beklagte nämlich nach den obigen Ausführungen nicht ohne weiteres zufriedengeben.	35
Hätte der Beklagte den Sachverhalt in der gebotenen Weise erforscht, so hätte er voraussichtlich erfahren, wie der Erblasser das nicht weit entfernte Ackergrundstück bezeichnete und welches Grundstück er dem Bereich H in N zuordnete. Selbst wenn der	36

Beklagte – was nach den obigen Ausführungen allerdings kaum ausreichend gewesen wäre - es nun bei der ursprünglichen Bezeichnung aus Ortskenntnis oder Überzeugung von der Richtigkeit und Eindeutigkeit der Bezeichnung belassen hätte, hätte er nun in einem Rechtsstreit als neutraler und überzeugender Zeuge für den tatsächlichen Willen des Erblassers zur Verfügung gestanden, so daß voraussichtlich die Klägerin mit Kosten aufgrund dieses Rechtsstreits nicht belastet worden wäre.

3. 37

Hätte der Beklagte bei der Beurkundung des Testaments amtspflichtgemäß gehandelt, so wären der Klägerin Gerichtskosten und außergerichtliche Kosten in Höhe von 23.405,37 DM und Fahrtkosten zum Gericht sowie "Abwesenheitskosten" in Höhe von 575 DM unstreitig nicht entstanden. Ebenso wenig belastet worden wäre die Klägerin mit den für das selbständige Beweisverfahren angefallenen Kosten in Höhe von 2.637,80 DM. 38

Entgegen der Auffassung des Beklagten sind auch diese Kosten durch die oben angesprochene Amtspflichtverletzung adäquat 39

kausal verursacht worden. 40

a) 41

Ist der Schaden durch eine auf freiem Entschluß beruhende Handlung des Verletzten entstanden, so hängt die Haftung des Notars davon ab, ob für diese Handlung ein rechtfertigender Anlaß bestand oder ob sie durch die Amtspflichtverletzung des Notars herausgefordert wurde und eine nicht ungewöhnliche Reaktion darstellt (BGH NJW 1993, 1587, 1589). 42

Entsteht infolge einer unklaren Vertragsformulierung Streit zwischen den Beteiligten, so stellt es keine ungewöhnliche 43

Reaktion des Verletzten dar, wenn er versucht, seinen (vertretbaren) Standpunkt gerichtlich gegen den anderen Beteiligten durchzusetzen (Arndt/Lerch/Sandkühler, aaO., Rdn 133). Gleiches gilt für eine unklare Formulierung in einem Vermächtnis. Im Streitfall waren deshalb – was auch der Beklagte insoweit nicht in Abrede stellt - die für die Betreibung des Rechtsstreits gegen den Bruder der Klägerin erforderlichen Kosten durch die Amtspflichtverletzung adäquat kausal verursacht. 44

b) 45

Auch in der Einleitung eines Beweissicherungsverfahrens kann unter Berücksichtigung der Besonderheiten des Streitfalls keine ungewöhnliche Reaktion der Klägerin gesehen werden. Vielmehr ist diese Entscheidung ebenfalls noch als durch die Amtspflichtverletzung des Beklagten herausgefordert zu bewerten. 46

Wie der Verlauf des weiteren Verfahrens gegen den Bruder der Klägerin gezeigt hat, gab es eine aus den Katasterunterlagen etc. zu entnehmende eindeutige Zuordnung der hier interessierenden Grundstücke zu einzelnen Gemarkungsbereichen nicht. Eine eindeutige Zuordnung ließ sich - insbesondere was die Verhältnisse im Jahr 1979 betraf – aufgrund der Vernehmung von Zeugen auch nicht vornehmen. Wenn bei dieser Sachlage die Klägerin oder deren Anwälte die Auffassung vertraten, mit der Einholung eines Sachverständigengutachtens lasse sich für das Gericht und die Gegenseite die Berechtigung des Anliegens der Klägerin am besten nachweisen, erscheint dies jedenfalls aus der 47

damaligen Sicht der Klägerin als nachvollziehbar. Daß das Gutachten wegen der möglicherweise falschen Angabe der Hofstelle von dem Landgericht in dem gegen den Bruder der Klägerin geführten Rechtsstreit nicht zugunsten der Klägerin verwertet worden ist, ändert an dieser Einschätzung nichts, weil jedenfalls vor der Beauftragung des Sachverständigen nicht ersichtlich war, daß auch das Gutachten zu keinen tragfähigen Ergebnissen führen würde.	
Dabei ist der Klägerin auch nicht vorzuwerfen, daß sie ein selbständiges Beweissicherungsverfahren betrieben und nicht erst in dem sich anschließenden Rechtsstreit die Einholung	48
eines Sachverständigengutachtens beantragt hat. Die Klägerin durfte aus ihrer damaligen Sicht zu Recht annehmen, daß ein eindeutiges Sachverständigengutachten geeignet sein werde, den Streit über die Lage des in dem Vermächtnis angesprochenen Grundstücks endgültig zu erledigen, so daß es zu einem Rechtsstreit möglicherweise gar nicht mehr kommen werde.	49
4.	50
Kosten für die Eintragung einer Vormerkung in Höhe von 25 DM macht die Klägerin in zweiter Instanz nicht mehr geltend, was sie im Senatstermin ausdrücklich erklärt hat. Insoweit ist das angefochtene Urteil deshalb abzuändern.	51
III.	52
Eine anderweitige Ersatzmöglichkeit für die Klägerin ist nicht ersichtlich. Insbesondere kann ihren damaligen Prozeßbevollmächtigten nach den obigen Ausführungen nicht vorgeworfen werden, das Beweissicherungsverfahren betrieben zu haben. Da die Kosten des Sachverständigen nicht aufgrund eines privatrecht-	53
lichen Vertrages der Klägerin mit ihm entstanden sind, ist es der Klägerin zudem auch nicht zumutbar, eine Befreiung von	54
diesen Kosten zu betreiben.	55
IV.	56
Die Klägerin hat – ebensowenig wie der Erblasser - auch nicht die Einlegung eines Rechtsmittels schuldhaft unterlassen.	57
Da der Beklagte unstreitig eine Belehrung über eine etwaige Verwechselungsgefahr und die Folgen einer unrichtigen oder nur zu Verwechselungen Anlaß gebenden Bezeichnung des Grundstücks nicht erteilt hat, ist weder der Klägerin noch dem Erblasser vorzuwerfen,verkannt zu haben, daß mit der von dem Beklagten beurkundeten Formulierung eine Verwechselungsgefahr nicht ausgeschlossen sein werde. Dies gilt jedenfalls insoweit, als im Streitfall nicht ausgeschlossen werden kann, daß weder die Klägerin noch der Erblasser für sich selbst und nach dem in der Familie herrschenden Sprachgebrauch Anlaß hatten, die Grundstücksbezeichnung als jedenfalls nicht eindeutig anzusehen. Zudem durften sowohl die Klägerin als auch der Erblasser darauf vertrauen, daß der Beklagte als Notarvertreter die Grundstücksbezeichnung als eindeutig und ausreichend verstanden hatte und alles damit seine Richtigkeit hatte.	58
V.	59

1.	60
Aus den soeben erwähnten Gründen ist auch weder der Klägerin noch dem Erblasser ein Mitverschulden deshalb anzulasten, weil sie das in Frage stehende Grundstück nicht anders bezeichnet und nicht darauf hingewiesen haben, daß der Erblasser Eigentümer noch anderer Grundstücke war.	61 62
2.	63
Ebensowenig ist der Klägerin vorzuwerfen, den Schaden nicht gemindert zu haben (§ 254 Abs. 2 BGB).	64
Der Klägerin ist nicht anzulasten, daß sie sich überhaupt auf den Rechtsstreit mit ihrem Bruder eingelassen hat. Daß sie entgegen ihrem Vorbringen in dem gegen ihren Bruder geführten Rechtsstreit positive Kenntnis davon hatte, daß ihr Vater ihr tatsächlich das "Waldgrundstück" hatte vermachen wollen, steht nicht fest und wird auch von dem Beklagten nicht ernsthaft behauptet.	65
Ebensowenig ist davon auszugehen, daß der gegen den Bruder geführte Rechtsstreit von vornherein und ersichtlich aussichtslos gewesen ist.	66
Der Klageanspruch ist auch nicht verjährt.	67
Der Anspruch aus § 19 Abs.1 BNotO verjährt gemäß § 19 Abs. 1 Satz 3 BNotO, § 852 Abs. 1 BGB in drei Jahren von dem Zeitpunkt an, in welchem der Verletzte von dem Schaden und der Person des Ersatzpflichtigen Kenntnis erlangt. Läßt sich – wie im Streitfall – nicht von vornherein ausschließen, daß der Notar nur subsidiär haftet und daß eine anderweitige Ersatzmöglichkeit in Betracht kommt, so beginnt die dreijährige Verjährung erst mit der Kenntnis des Geschädigten, daß keine anderweitige Ersatzmöglichkeit besteht (BGH NJW 1993, 648, 653; VersR 1994, 435, 437).	68
Daß diese anderweitige Ersatzmöglichkeit in Form von Kostenerstattungsansprüchen gegen ihren Bruder nicht bestand, wußte die Klägerin erst nach dem Abschluß des gegen ihren Bruder gerichteten Verfahrens am 19.3.1996, weshalb der Klageanspruch nicht verjährt ist.	69
VII.	70
Zinsen in von dem Beklagten nicht bestrittener Höhe kann die Klägerin gemäß §§ 284, 286 BGB verlangen. Die auf Zahlung weiterer Zinsen gerichtete Anschlußberufung hat allerdings insoweit keinen Erfolg, als die Klägerin für die Zeit nach dem 01.02.1999 Zinsen auch aus einem Betrag verlangt, der die nicht mehr geltend gemachten Kosten für die Eintragung der Vormerkung betrifft.	71
VIII.	72
Die Nebenentscheidungen ergeben sich aus §§ 97 Abs. 1, 92 Abs. 1 und 2, 708 Nr. 10, 711, 713, 546 Abs. 2 ZPO.	73
