



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

IX ZR 432/98

Verkündet am:
13. April 2000
Preuß
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BNotO § 19

Zur Abgrenzung gegenüber hypothetischen Reserveursachen in Notarhaftungs-
sachen.

BGH, Urteil vom 13. April 2000 - IX ZR 432/98 - OLG Jena

LG Mühlhausen

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. April 2000 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Paulusch und die Richter Kirchhof, Dr. Fischer, Dr. Zugehör und Dr. Ganter

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerinnen wird das Urteil des 8. Zivilsenats des Thüringer Oberlandesgerichts in Jena vom 24. November 1998 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten des Revisionsverfahrens - an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerinnen sind die Erbinnen des am 17. März 1993 verstorbenen K. E. (im folgenden: Erblasser). Dieser war Gesellschafter der im Jahre 1972 von den DDR-Behörden in einen VEB umgewandelten P. E. & Co. KG (im folgenden: KG) in E. gewesen. Ende 1991 wurde das Eigentum an dem Betriebsgrundstück auf die KG zurückübertragen. Die früheren Gesellschafter bzw. deren Erben - insgesamt sechs Personen - wurden als Berechtigte an dem Vermögen der KG festgestellt. Dieses bestand aus dem Betriebsgrundstück, dessen Verkehrswert Anfang 1991 auf 791.377 DM veranschlagt worden war. An-

fang 1992 beschlossen die Gesellschafter die Auseinandersetzung der KG, deren Geschäftsbetrieb eingestellt war, und die Veräußerung des Betriebsgrundstücks. Den größeren Teil desselben wollte der Gesellschafter B. E., der seit 1990 auf dem Grundstück unter der Firma "P. E. GmbH & Co. KG Tief- und Straßenbau" (im folgenden: GmbH) ein Bauunternehmen betrieb, erwerben. Der Veräußerungserlös sollte den Gesellschaftern entsprechend ihrer nominalen Beteiligung zufließen. Einen kleineren Grundstücksteil wollten zwei andere Gesellschafter unter Verrechnung mit ihren Auseinandersetzungsansprüchen übernehmen.

Am 9. März 1992 beurkundete die verklagte Notarin einen Vertrag zur Auflösung und Auseinandersetzung der KG. Darin veräußerte unter anderem der Erblasser seine "Anteile an den Grundstücken" an B. E. Dieser verpflichtete sich, an den Erblasser 200.000 DM zu zahlen. Davon waren 25.000 DM sofort fällig. Der Restkaufpreis von 175.000 DM wurde bis 31. Mai 1996 gestundet. Unter der Überschrift "Kaufpreisfinanzierung und Belastungsvollmacht" vereinbarten die Beteiligten folgendes:

"Um die Sicherung der Darlehen, die der Kaufpreisfinanzierung dienen, schon vor Eigentumsumschreibung zu ermöglichen, verpflichtet sich die Veräußerer, aber für Rechnung der jeweiligen Erwerber, das Kaufobjekt mit gegebenenfalls sofort vollstreckbaren Grundpfandrechten in beliebiger Höhe samt Zinsen und etwaigen Nebenleistungen zu belasten, ohne jedoch die persönliche Haftung oder Kosten zu übernehmen.

...

Zahlungsansprüche, durch die sie (die Grundpfandrechte) erstmals valutiert werden, werden mit der Maßgabe, daß sie zur Bezahlung des Kaufpreises gemäß Punkt III des Vertrages zu verwenden sind, bereits jetzt an die Verkäufer abgetreten.

Deshalb dürfen Gläubiger diese Grundpfandrechte bis zur vollständigen Bezahlung des Kaufpreises und Eigentumsumschreibung des Vertragsobjektes auf den jeweiligen Erwerber nur als Sicherheit für solche Zahlungen verwenden, mit denen der Kaufpreis bezahlt wird. Sofern eine Abtretung ausgeschlossen ist, wird hierdurch ein unwiderruflicher Zahlungsauftrag erteilt.

Die amtierende Notarin wird angewiesen, die Eintragung der Grundpfandrechte im Grundbuch erst dann zu veranlassen, wenn ihr die Grundpfandrechtsgläubiger bestätigt haben, daß die Grundpfandrechte bis zur vereinbarten Zahlung des Kaufpreises und der Eigentumsumschreibung nur als Sicherheit für diese Zahlung dienen und daß die Grundpfandrechtsgläubiger im Falle der Rückabwicklung Zug um Zug gegen Rückzahlung der Darlehensvaluta die erforderlichen Löschungsunterlagen herausgeben." (Sogenannte Belastungsklausel I).

"Der Verkäufer bevollmächtigt die Erwerber - unter Befreiung von den Beschränkungen des § 181 BGB - die Vertragsobjekte mit Grundpfandrechten in beliebiger Höhe samt Zinsen und Nebenleistungen zu belasten, Löschungen und Rangänderungen zuzustimmen und mit der Vormerkung des Käufers im Range zurückzutreten, das Kaufobjekt gemäß § 800 ZPO der sofortigen Zwangsvollstreckung zu unterwerfen, Auszahlungsansprüche nach dieser Urkunde abzutreten und überhaupt alle Erklärungen abzugeben, die mit der Bestellung von Grundpfandrechten am Kaufobjekt auf Rechnung der Erwerber zusammenhängen." (Sogenannte Belastungsklausel II).

Die Auflassung wurde sofort erklärt.

Am 12. Mai 1992 bestellte B. E. zur Sicherung eines Bankkredits unter Verwendung der "Belastungsklausel II" eine Grundschuld über 305.000 DM an den Grundstücken. Unter demselben Datum unterschrieben alle sechs Gesellschafter der aufgelösten KG - auch der Erblasser - eine Sicherungszweckerklärung. Danach sollte die Grundschuld zur Sicherung aller bestehenden und künftigen Forderungen der Bank gegen die GmbH und B. E. dienen. Am 10. August 1992 wurde die Grundschuld eingetragen. Aus der Kreditsumme

zahlte B. E. den sofort fälligen Betrag von 25.000 DM an den Erblasser. Weitere Beträge leistete er an die sonst noch abzufindenden Gesellschafter. Den Rest vereinnahmte er zur Finanzierung seines Betriebes. Am 8. März 1993 und 8. Februar 1994 wurde B. E. als Eigentümer der von ihm gekauften Grundstücksteile eingetragen. Er belastete sein nunmehriges Eigentum weiter. Inzwischen lasten darauf insgesamt Grundpfandrechte über 605.000 DM zuzüglich Zinsen und Kosten. Den Restkaufpreis für den Erblasser blieb er schuldig. Die Zwangsvollstreckung gegen B. E., der die eidesstattliche Versicherung abgegeben hat, blieb erfolglos. Am 29. Juli 1994 wurde über das Vermögen der GmbH die Gesamtvollstreckung eröffnet.

Die Klägerinnen nehmen die Beklagte auf Schadensersatz wegen der Verletzung von Amtspflichten bei der Beurkundung und Durchführung des Grundstücksveräußerungsgeschäfts in Anspruch. Sie verlangen Zahlung von 175.937,08 DM, hilfsweise die Feststellung der Schadensersatzpflicht. Landgericht und Oberlandesgericht haben die Klage mit unterschiedlicher Begründung abgewiesen. Dagegen wenden sich die Klägerinnen mit ihrer Revision.

Entscheidungsgründe:

Das Rechtsmittel führt zur Aufhebung des Berufungsurteils und Zurückverweisung der Sache.

I.

Das Berufungsgericht hat ausgeführt, der Beklagten sei "wohl" eine fahrlässige Amtspflichtverletzung vorzuwerfen. Denn sie habe nicht auf das mit einer ungesicherten Vorleistung verbundene Risiko hingewiesen. Es sei ferner davon auszugehen, daß sich der Erblasser an eine entsprechende Belehrung gehalten hätte. Das Verhalten der Beklagten sei aber für den eingetretenen Schaden nicht ursächlich geworden. Es liege ein Fall der überholenden Kausalität vor, weil der von der Beklagten möglicherweise durch mangelnde Belehrung verursachte Schaden ohnedies wegen der Unterzeichnung der Sicherungszweckerklärung eingetreten wäre. Dadurch hätten der Erblasser und die anderen Veräußerer auf eine Absicherung ihrer Ansprüche verzichtet. Da er die Sicherungszweckerklärung unterschrieben habe, obwohl ihm dabei seine Situation noch einmal deutlich vor Augen geführt worden sei, hätte er sich auch bei ordnungsgemäßer Belehrung so verhalten.

II.

Diese Ausführungen halten einer rechtlichen Überprüfung nicht stand. Die Haftung der Beklagten aus § 18 VONot i.V.m. § 19 BNotO ist nicht wegen "überholender Kausalität" ausgeschlossen.

1. Auf die Frage, ob in der Notarhaftung hypothetische Reserveursachen beachtlich werden können (vgl. hierzu BGH, Urt. v. 14. März 1985 - IX ZR

26/84, WM 1985, 666, 670; v. 11. Juli 1996 - IX ZR 116/95, WM 1996, 2074, 2076 ff; vgl. ferner Sandkühler, in: Arndt/Lerch/Sandkühler, BNotO 4. Aufl. § 19 Rdnr. 140), kommt es im vorliegenden Fall nicht an.

2. Die Unterzeichnung der Sicherungszweckerklärung vom 12. Mai 1992 war keine hypothetische Reserveursache.

a) Das Berufungsgericht hat zunächst - ohne Berücksichtigung der Sicherungszweckerklärung - unterstellt, daß sich der Erblasser im Falle einer ordnungsgemäßen Belehrung danach verhalten hätte. Es hat weiter unterstellt, daß der Kaufvertrag mit B. E. dann gleichwohl - mit der vom Erblasser gewünschten Sicherung - zustande gekommen und mit diesem Inhalt durchführbar gewesen wäre. Anderenfalls hätte es schon deshalb den Ursachenzusammenhang zwischen Pflichtverletzung und Schaden verneinen müssen; auf die Frage, ob die Unterzeichnung der Sicherungszweckerklärung - die das Berufungsgericht als Verzicht auf Absicherung gewertet hat - eine hypothetische Reserveursache darstellte, wäre es dann nicht angekommen.

Hätte das belehrungsgemäße Verhalten zu einer Absicherung des Kaufpreisanspruchs geführt, wäre aus der Unterzeichnung der Sicherungszweckerklärung der nunmehr geltend gemachte Schaden nicht erwachsen. Die Absicherung des Kaufpreisanspruchs hätte - entsprechend der "Belastungsklausel I" - die Bestätigung des Grundpfandgläubigers vorausgesetzt, daß das Grundpfandrecht bis zur vereinbarten Zahlung des Kaufpreises und der Eigentumschreibung nur (oder vorrangig) als Sicherheit für diese Zahlung dient. Eine formularmäßige Sicherungszweckerklärung, die das Gegenteil dessen besagte, wäre dann - sei es wegen des Vorrangs der Individualabrede

(§ 4 AGBG), sei es als überraschende Klausel (§ 3 AGBG) - unwirksam gewesen.

b) Zu einer zweiten Möglichkeit beratungsgemäßen Verhaltens hat das Berufungsgericht nichts ausgeführt. Nach der im Tatbestand des Berufungsurteils wiedergegebenen Behauptung der Klägerinnen hätte der Erblasser, ordnungsgemäß belehrt, "den Vertrag ... in dieser Form (nicht) geschlossen". Näheres hierzu ergibt sich aus dem Vorbringen in der Klageschrift, auf welches das Berufungsgericht ergänzend Bezug genommen hat:

"Wäre der Rechtsvorgänger der Kläger von der Beklagten entsprechend aufgeklärt und belehrt worden, wäre er das Risiko seiner ungesicherten Vorleistung keinesfalls eingegangen und hätte den Vertrag so nicht unterzeichnet. In diesem Falle wären er bzw. seine Rechtsnachfolger entweder noch Gesamthandseigentümer des Grundstücks oder aber bei sachgerechter Vertragsgestaltung zumindest im Besitze des restlichen Kaufpreises."

Damit haben die Klägerinnen zum Ausdruck bringen wollen, die Beklagte hätte den Erblasser dahin belehren müssen, entweder auf einer Absicherung der Kaufpreisforderung zu bestehen oder von der Veräußerung abzu-
sehen. Da das Berufungsgericht ein belehrungsgemäßes Verhalten des Erblassers unterstellt hat, ohne eine der eben genannten Möglichkeiten auszuschließen, hätte die "überholende Kausalität" in beiden Alternativen geprüft werden müssen. Im Ergebnis ändert sich jedoch nichts.

Hätte das belehrungsgemäße Verhalten darin bestanden, daß der Erblasser die Grundstücke nicht veräußerte, wäre es zur Bestellung einer Grundschuld durch den Erwerber und zur Unterzeichnung einer Sicherungszweckerklärung durch die Veräußerer nicht gekommen. Daraus hätte sich also kein

Schaden ergeben können. Insofern scheidet die Unterzeichnung der Sicherungszweckerklärung als Reserveursache von vornherein aus.

c) Davon abgesehen hat das Berufungsgericht den Einwand der Klägerinnen nicht ausgeräumt, daß der Erblasser im Falle einer ordnungsgemäßen Belehrung über die Risiken der ihm angesonnenen ungesicherten Vorleistung die Sicherungszweckerklärung gar nicht erst unterzeichnet hätte. Das Argument, gerade die Vorlage der Sicherungszweckerklärung zur Unterzeichnung hätte dem Erblasser "noch einmal deutlich seine Situation vor Augen führen müssen", ist nicht stichhaltig.

Zum einen ist nicht nachvollziehbar, weshalb die Unterzeichnung der Sicherungszweckerklärung dem Erblasser "noch einmal" die Gefahren der ungesicherten Vorleistung hätten bewußt machen sollen. Hatte die Beklagte den Erblasser nicht darüber belehrt, wovon hier auszugehen ist, hatte dieser vor Unterzeichnung der Sicherungszweckerklärung keinen Anlaß, ein Problembewußtsein zu entwickeln.

Auch die Annahme, daß die ihm zur Unterzeichnung vorgelegte Sicherungszweckerklärung dem Erblasser die Augen habe öffnen müssen, erscheint nicht haltbar. Aus der Sicherungszweckerklärung ging nicht unmittelbar hervor, daß der Veräußerer des Grundstücks, das nunmehr mit einer Grundschuld belastet werden sollte, wegen seines Kaufpreisanspruchs nicht gesichert war. Um zu dieser Erkenntnis zu gelangen, bedurfte es nicht ganz einfacher rechtlicher Überlegungen, die ein juristischer Laie nicht ohne weiteres anstellt. Er mochte noch zur Kenntnis nehmen, daß die Grundschuld "zur Sicherheit für alle... Forderungen der Sparkasse" gegen den Kreditnehmer dienen sollte. Daß er an

der Kreditsumme - aus der er sich Befriedigung wegen seines Kaufpreisanspruchs erhoffen durfte - keine gesicherten Rechte hatte, war damit für ihn noch nicht selbstverständlich. Dies galt in besonderem Maße deshalb, weil es sich bei dem Erblasser um einen 83jährigen Bürger der früheren DDR handelte, der jahrzehntelang keine Gelegenheit gehabt hatte, Erfahrungen im Grundstücks- und Kreditsicherungsrecht zu sammeln.

III.

Das Berufungsurteil ist auch nicht aus anderen Gründen im Ergebnis richtig (§ 563 ZPO).

1. Der Ansicht der Revisionserwiderung, es fehle bereits an einer Amtspflichtverletzung durch die Beklagte, ist nach der derzeitigen Sach- und Rechtslage nicht zu folgen.

Der Ausgangspunkt des Berufungsgerichts, der Erblasser habe im vorliegenden Fall eine ungesicherte Vorleistung erbracht, wird von der Revisionserwiderung - mit Recht - nicht in Zweifel gezogen. Das gleiche gilt für die Feststellung, die Beklagte habe bei der Beurkundung nicht über die Risiken der ungesicherten Vorleistung belehrt. Auch hat die Beklagte die Beteiligten nicht darüber belehrt, daß die "Belastungsklausel I" - welche die Veräußerer in eine trügerische Sicherheit wiegen konnte - durch Aufnahme der "Belastungsklausel II" in den Vertrag entwertet wurde. Indem die Veräußerer den Erwerber bevollmächtigten, die Grundstücke unbeschränkt mit Grundpfandrechten zu bela-

sten, wurden die Beschränkungen der "Belastungsklausel I" gegenstandslos. Daran haben auch die angeblich unterschiedlichen Zwecksetzungen der Belastungsklauseln nichts geändert. Wenn diese Zwecksetzungen irgendeine Bedeutung haben sollten, wäre die Beklagte um so mehr verpflichtet gewesen, die Beteiligten hierüber zu belehren.

Die Revisionserwiderung macht geltend, es habe keine Belehrungspflicht bestanden, weil die Beteiligten sich über die Tragweite ihrer Erklärungen und das damit verbundene Risiko vollständig im Klaren gewesen seien und die konkrete Vertragsgestaltung ernsthaft gewollt hätten. Ihnen sei es darum gegangen, B. E. für seine neu gegründete GmbH das Betriebsgrundstück der KG schnellstmöglich als (erstrangige) Kreditunterlage zur Verfügung zu stellen. Da dies bei einer dinglichen Absicherung des Kaufpreisanspruchs nicht hätte erreicht werden können, hätten die Veräußerer bewußt auf diese Absicherung verzichtet. Dies ergebe sich aus der Zeugenaussage des B. E. in einem Parallelverfahren, die das Berufungsgericht verfahrensfehlerhaft nicht berücksichtigt habe. Diese Gegenrüge kann keinen Erfolg haben. Das Berufungsgericht hat, gemäß dem Antrag der Beklagten, die Akten des Parallelverfahrens beigezogen. Ausweislich des darin enthaltenen Beweisaufnahmeprotokolls hat B. E. als Zeuge die Behauptung der Beklagten nicht bestätigt. Er hat lediglich ausgesagt, daß ihm an einer schnellen Eigentumsübertragung gelegen gewesen sei, weil er die Grundstücke für die Besicherung seiner Betriebsmittelkredite gebraucht habe. Dazu, ob sich die Interessenlage der Veräußerer - die mit der GmbH des Zeugen nichts zu tun hatten - mit seiner gedeckt habe, hat sich der Zeuge nicht geäußert.

2. Entgegen der von der Revisionserwiderung vertretenen Meinung kann bisher nicht davon ausgegangen werden, daß der Erblasser auch bei ordnungsgemäßer Belehrung bereit gewesen wäre, den Vertrag so abzuschließen, wie tatsächlich geschehen, also B. E. unter Zurückstellung des eigenen Sicherungsinteresses freie Hand bei der Belastung des Kaufgegenstands zu lassen.

Nach allgemeiner Lebenserfahrung kann der Beweis des ersten Anscheins für ein beratungsgemäßes Verhalten der Urkundsbeteiligten sprechen (st. Rspr., vgl. BGH, Urt. v. 19. Dezember 1991 - IX ZR 8/91, WM 1992, 527, 528; v. 9. Juli 1992 - IX ZR 209/91, WM 1992, 1662, 1667; v. 27. Oktober 1994 - IX ZR 12/94, WM 1995, 118, 121; v. 11. März 1999 - IX ZR 260/97, WM 1999, 1324). Das gilt grundsätzlich auch bei Verträgen zwischen Familienangehörigen. Die Vermutung ist erst erschüttert, wenn tatsächliche Umstände festgestellt sind, aus denen sich die ernsthafte Möglichkeit ergibt, daß die Vertragsteile sich bei Vereinbarung der konkret nachteiligen Klausel wesentlich von verwandtschaftlicher Rücksichtnahme haben leiten lassen (BGH, Urt. v. 2. Juli 1996 - IX ZR 299/95, WM 1996, 2071). Solche Umstände sind bislang nicht festgestellt.

IV.

Das Berufungsurteil ist somit aufzuheben (§ 564 Abs. 1 ZPO). Die Sache ist an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 565 Abs. 1 Satz 1 ZPO), weil sie noch nicht entscheidungsreif ist.

1. Das Berufungsgericht hat sich zur Frage einer Pflichtverletzung möglicherweise nicht abschließend geäußert. Es hat dazu ausgeführt, daß der Beklagten "wohl" eine fahrlässige Amtspflichtverletzung vorzuwerfen sei. Insoweit wird es auch folgendes berücksichtigen müssen:

Es wird der Behauptung der Beklagten nachzugehen haben, die Veräußerer - insbesondere der Erblasser - hätten "im Wege innerfamiliärer Hilfe" die Grundstücke dem B. E. unbelastet als Kreditunterlage zur Verfügung stellen wollen. Dafür könnte sprechen, daß das neue Unternehmen des B. E. - durch seine firmenmäßige Bezeichnung, den Geschäftsbereich und den Standort - an die Tradition der aufgelösten KG als früherem Familienunternehmen anknüpfte. Andererseits ist bisher nichts dafür ersichtlich, daß der geschäftliche Erfolg der von B. E. neu gegründeten GmbH zum "Gesamtkonzept" bei der Auseinandersetzung der Gesellschafter der aufgelösten KG gehört habe. Diese hatten an dem Gedeihen der GmbH weder ein gesellschaftsrechtliches noch ein geschäftliches Interesse.

Hätten die Veräußerer "im Wege innerfamiliärer Hilfe" die Grundstücke B. E. unbelastet als Kreditunterlage zur Verfügung stellen wollen, wären zudem die Lasten dieser Hilfsaktion ganz unterschiedlich verteilt. Das Risiko einer Insolvenz des B. E. trifft diejenigen unter den Veräußern - immerhin drei von fünf - nicht, die ihren Anteil am Erlös entweder in Grundstücken oder Geld sofort erhalten haben. Betroffen waren bzw. sind demnach allein der Erblasser und der Kläger im Parallelprozeß. Hätte man eine "innerfamiliäre Hilfe" allein zu Lasten dieser beiden abgesprochen, liefe dies dem Gedanken der familiären Solidarität gerade zuwider.

Die Behauptung, die Beklagte sei davon ausgegangen und habe auch davon ausgehen dürfen, daß die Veräußerer die Grundstücke B. E. unbelastet als Kreditunterlage hätten zur Verfügung stellen wollen, würde sich auch schlecht mit der von der Beklagten an herausgehobener Stelle in den Vertrag aufgenommenen "Belastungsklausel I" vertragen.

Ferner könnte ins Gewicht fallen, daß die Beklagte mit Schreiben vom 8. Dezember 1994 den Prozeßbevollmächtigten der Klägerinnen mitteilte, die Grundschuld über 305.000 DM sei aufgrund der im Vertrag enthaltenen Belastungsvollmacht bestellt worden; dabei sei "versehentlich die im Vertrag enthaltene Sicherungsabrede nicht beachtet worden". Mit dieser Sicherungsabrede dürfte die Sicherung der Veräußerer gemeint gewesen sein. Dann wäre die Beklagte seinerzeit selbst nicht davon ausgegangen, daß die Veräußerer die Grundstücke B. E. unbelastet als Kreditunterlage haben zur Verfügung stellen wollen.

Aus den Ziffern 9 und 13 des - im übrigen von B. E. formulierten - Gesellschafterbeschlusses vom 30. Januar 1992, auf welche sich die Beklagte in den Vorinstanzen bezogen hat, dürfte sich zu der Frage, ob die Veräußerer unter Zurückstellung ihrer Interessen dem Erwerber unbelastete Grundstücke als Kreditunterlage haben zur Verfügung stellen wollen, wenig ergeben. In Ziffer 9 hat B. E. erklärt, er werde die auf ihn übertragenen Grundstücke "vorbehaltenlich den Anforderungen zur Besicherung von Kreditmitteln" im Familienbesitz erhalten. In Ziffer 13 haben die Gesellschafter dem B. E. gestattet, "diesen Beschluß seiner Hausbank vorzulegen, um mit dem Nachweis der nunmehr vorhandenen Besicherbarkeit den Vorgang der Bereitstellung von Kreditmitteln zu beschleunigen". Das rechtfertigt möglicherweise noch nicht die Annahme,

die Veräußerer hätten bewußt auf eine dingliche Absicherung ihrer Kaufpreisansprüche verzichtet, um B. E. für seinen Betrieb eine unbelastete Kreditgrundlage zu verschaffen. Denn auch nach dem Vortrag der Beklagten hat B. E. die sofort fälligen Kaufpreisteilbeträge nur durch Beleihung der Kaufgrundstücke aufbringen können. Schon deshalb dürfte also die Vorlage des Gesellschafterbeschlusses bei der Bank sinnvoll gewesen sein.

2. Falls die Beklagte ihre Behauptung, B. E. hätten die Grundstücke unbelastet als Kreditunterlage zur Verfügung gestellt werden sollen, nicht nachweisen sollte, wird das Berufungsgericht im Rahmen des Ursachenzusammenhangs zu prüfen haben, ob ein Vertrag mit der vom Erblasser gewünschten Absicherung durchführbar gewesen wäre und ob sich B. E. auf diese Vertragsgestaltung eingelassen hätte. Die Revisionserwiderung hat darauf hingewiesen, "für den Betriebsmittelkredit, von dessen Gewährung die geplante Auseinandersetzung und damit auch die Restkaufpreiszahlung abhing", sei eine erst-rangige Absicherung erforderlich gewesen. Dabei wird unterstellt, daß die Veräußerung der Grundstücke an B. E. wirtschaftlich nur gegen Stundung der Restkaufpreise in Betracht kam, weil der aufgenommene, erstrangig abgesicherte Kredit größtenteils benötigt wurde, um der GmbH Betriebsmittel zuzuführen, und ein weiterer Kredit nur nachrangig hätte abgesichert werden können, womit die Banken nicht einverstanden gewesen wären. Abgesehen davon, daß derartiges in den Tatsacheninstanzen bisher nicht vorgetragen war, wird hier zu berücksichtigen sein, daß die Grundstücke inzwischen weit höher belastet sind. Das hätte möglicherweise von Anfang an geschehen können, um vorweg die Veräußerer mit ihren Ansprüchen zu befriedigen.

3. Sollte sich ergeben, daß eine Absicherung des Erblassers nicht möglich oder daß jedenfalls B. E. dazu nicht bereit gewesen wäre und sollte es andererseits der Beklagten nicht gelingen, die Vermutung zu erschüttern, daß der Erblasser dann nicht verkauft hätte, wäre die Klage mit ihrem Hauptantrag unbegründet. Dann könnte indes der Hilfsantrag zum Zuge kommen.

4. Dem Vorbringen der Parteien zum Bestehen einer anderweitigen Ersatzmöglichkeit und zum Mitverschulden der Klägerinnen ist das Berufungsgericht - von seinem Standpunkt aus folgerichtig - nicht nachgegangen. Dies wird nunmehr nachzuholen sein.

Dr. Paulusch ist nach der Beratung verstorben und kann deshalb nicht unterschreiben.

Kirchhof

Kirchhof

Fischer

Zugehör

Ganter