



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

III ZR 278/06

Verkündet am:
27. September 2007
F r e i t a g
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 27. September 2007 durch den Vorsitzenden Richter Schlick und die Richter Dr. Kapsa, Dörr und Dr. Herrmann und die Richterin Harsdorf-Gebhardt

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des 9. Zivilsenats des Kammergerichts vom 31. Oktober 2006 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Revisionsrechtszugs hat die Klägerin zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

- 1 Die Klägerin nimmt den beklagten Notar auf Schadensersatz wegen Verletzung der Pflichten aus einem Treuhandauftrag in Anspruch.
- 2 Der Beklagte beurkundete am 18. Dezember 2000 die Bestellung einer Grundschuld über 245.000 DM zuzüglich Zinsen, die zu Gunsten der Klägerin im Wohnungsgrundbuch von Berlin-Wilmersdorf eingetragen werden sollte. Mit der Grundschuld sollten die Ansprüche der Klägerin aus einem Darlehensvertrag gesichert werden, den sie mit den Käufern des Wohnungseigentums abgeschlossen hatte. Der nicht als Eigentümer im Grundbuch eingetragene Verkäufer hatte den Käufern aufgrund einer ihm von dem Bucheigentümer erteilten Vollmacht eine Untervollmacht erteilt, den Grundbesitz schon vor der Eigentumsumschreibung mit Grundpfandrechten bis zur Höhe von 300.000 DM zu

belasten und deren Eintragung zu bewilligen und zu beantragen. Zu Gunsten des Verkäufers war seit dem 13. März 2000 in Abteilung II unter Nr. 1 eine Auflassungsvormerkung mit Vorrangsvorbehalt für Grundpfandrechte bis zu 300.000 DM nebst Zinsen eingetragen. Außerdem wurde am 7. August 2000 die Abtretung der durch die Vormerkung gesicherten Ansprüche an Dritte eingetragen, mit denen der Verkäufer zuvor einen Kaufvertrag über das Wohnungseigentum abgeschlossen hatte.

3 Mit Schreiben vom 19. Dezember 2000, das am 22. Dezember 2000 beim Grundbuchamt einging, überreichte der Beklagte die erste Ausfertigung der Grundschuldbestellungsurkunde und beantragte die Eintragung der zu Gunsten der Klägerin bewilligten Grundschuld.

4 Am 20. Dezember 2000 überwies die Klägerin die Darlehensvaluta auf ein Notaranderkonto des Beklagten und erteilte diesem einen Treuhandauftrag, in dem es unter anderem heißt:

"Über diesen Betrag dürfen Sie nur verfügen, wenn die Erfüllung folgender Auflagen sichergestellt ist:

- Eintragung des mit Ihrer Urkunde vom 18.12.2000 ... für uns bestellten Grundpfandrechtes, ...

Unserem Grundpfandrecht dürfen keine Rechte in Abt. II und III im Rang vorgehen oder gleichstehen.

Wir sehen die Eintragung als sichergestellt an, wenn

1. Sie beim Grundbuchamt die Urkunde zur Bestellung des Grundpfandrechtes vorgelegt und Eintragungsanträge in zulässigen Umfang auch in unserem Namen gestellt haben,

2. Ihnen zur Bereitstellung des vorstehend verlangten Rangs der Grundschuld sämtliche erforderlichen Unterlagen zur Verfügung stehen. ... "

5 Der Beklagte nahm die Treuhandauflagen am 21. Dezember 2000 an. Mit Schreiben vom selben Tag überreichte er dem Grundbuchamt die Erstaussfertigung des Vertrages vom 16. Dezember 2000 über die Aufhebung des Wohnungseigentumskaufvertrages mit den Erstzessionaren nebst Bewilligung und Beantragung der Löschung der Abtretung der Rechte aus der Auflassungsvormerkung; er beantragte die Löschung der Auflassungsvormerkung für die Erstzessionare, sodann die Eintragung der Käufer als Auflassungsvormerkungsrechte aus abgetretenem Recht. Den hinterlegten Betrag kehrte der Beklagte aus.

6 Das Grundbuchamt beanstandete in einer Zwischenverfügung vom 23. November 2004 unter anderem, dass die Eintragung der Löschung der Vormerkung für die Erstzessionare die Gesamtlöschung des Rechts II/2 zur Folge habe und die Eintragung der Rückabtretung an den Verkäufer nicht bewilligt und beantragt sei, und wies den Antrag auf Eintragung der Grundschuld letztlich zurück.

7 Die Klägerin meint, der Beklagte habe seine ihr gegenüber obliegende Amtspflicht verletzt, indem er die Darlehensvaluta ausgekehrt habe, ohne dass die Eintragung der Grundschuld sichergestellt gewesen sei. Mit der Klage begehrt sie von dem Beklagten die Erstattung der Darlehensvaluta Zug um Zug gegen Abtretung der in der Urkunde vom 18. Dezember 2000 titulierten persönlichen Ansprüche gegen die Darlehensnehmer und der Ansprüche aus der durch diese Urkunde bewilligten und noch im Grundbuch einzutragenden Grundschuld.

8 Das Landgericht hat der Klage überwiegend stattgegeben, das Kammergericht hat sie auf die Berufung des Beklagten abgewiesen. Mit der vom Kammergericht zugelassenen Revision erstrebt die Klägerin die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

Entscheidungsgründe

9 Die Revision hat keinen Erfolg.

I.

10 Das Berufungsgericht hat angenommen, der Beklagte habe nicht die ihm nach dem Treuhandauftrag obliegende Pflicht verletzt, über den auf sein Notaranderkonto zu treuen Händen überwiesenen Betrag nicht vor Sicherstellung der Eintragung der für die Klägerin bestellten Grundschuld zu verfügen. Die vom Grundbuchamt bezüglich des Antrags auf Löschung der Abtretung der Auflassungsvormerkung und auf Eintragung der Käufer als Auflassungsvormerkungsberechtigte erbetenen unterschriebenen Ausfertigungen der Urkunden hätten dem Beklagten bzw. dem Grundbuchamt bei Auszahlung vorgelegen. Das den Antragsvollzug hindernde Verständnis der Rechtspflegerin, der Antrag sei von den beigeschlossenen Bewilligungserklärungen nicht gedeckt gewesen, möge nach dem möglicherweise missverständlich formulierten Antrag des Beklagten gerechtfertigt gewesen sein. Dieses Bedenken hätte der Beklagte jedoch durch eine Klarstellung seines Antrags ohne weiteres ausräumen können. Dass nicht die Löschung der Auflassungsvormerkung, sondern des Abtretungsvermerks

gewollt gewesen sei, sei in den Anträgen im Zusammenhang mit den beigegeführten Bewilligungen zumindest angeklungen.

II.

11 Das hält der rechtlichen Nachprüfung stand.

12 Das Berufungsgericht hat einen Schadensersatzanspruch der Klägerin gemäß § 19 Abs. 1 Satz 1 BNotO zu Recht verneint. Der Beklagte hat seine ihm aufgrund des Treuhandauftrags obliegende Amtspflicht, die Darlehensvaluta nicht vor Sicherstellung der Eintragung der Grundschuld auszukehren, nicht verletzt.

13 1. Bei der Abwicklung eines finanzierten Grundstückskaufvertrages über das Anderkonto eines Notars kann die finanzierende Bank dem Notar einseitige Verwahrungsanweisungen oder Endtermine für die Verwendung der Darlehensmittel im Rahmen der Durchführung des Kaufvertrags erteilen. Die Einschaltung des Notars bei der Auszahlung der Darlehensvaluta an den Verkäufer beruht auf einem selbständigen Betreuungsgeschäft im Sinne der §§ 23, 24 BNotO. Bei der Ausführung eines solchen Treuhandauftrags obliegt dem Notar die Amtspflicht, die ihm von der Bank erteilten Anweisungen peinlich genau zu beachten (Senatsurteil vom 8. Mai 2003 - III ZR 294/02 - NJW RR 2003, 1434, 1435 unter I. 1.; BGH, Urteile vom 19. März 1987 - IX ZR 166/86 - NJW 1987, 3201, 3202 unter I.; vom 8. Februar 1990 - IX ZR 63/89 - NJW-RR 1990, 629, 630; vom 25. Oktober 2001 - IX ZR 427/98 - NJW 2002, 1346, 1347 unter I. 1.; jeweils m.w.N.).

14 2. Dieser Amtspflicht ist der Beklagte nachgekommen.

15 a) Nach den von der Klägerin mit ihrem Schreiben vom 20. Dezember 2000 erteilten Anweisungen durfte der Beklagte die Darlehensvaluta erst dann auszahlen, wenn die Eintragung der für die Klägerin mit der Urkunde vom 18. Dezember 2002 bestellten Grundschuld im Rang vor den anderen in Abteilung II und III eingetragenen Rechten sichergestellt war. Sichergestellt ist die Eintragung eines Rechts oder einer Rechtsänderung allgemein dann, wenn hierzu nur noch das pflichtgemäße Handeln des Notars und des zuständigen Grundbuchbeamten erforderlich ist (Senatsurteil vom 8. Mai 2003 aaO unter I. 2. m.w.N.; BGH, Urteil vom 19. März 1987 aaO unter II.). In der Regel ist die Sicherstellung nur dann zu bejahen, wenn der Eintragungsantrag gestellt ist, alle für die Eintragung notwendigen Unterlagen dem Grundbuchamt vorliegen und aus dem Grundbuch und den Grundakten bei Antragstellung keine Eintragungshindernisse erkennbar sind (Senatsurteil vom 8. Mai 2003 aaO m.w.N.). Dementsprechend hat die Klägerin in ihrem Auftragsschreiben ihre Weisungen konkretisiert (übereinstimmend mit dem Formulierungsvorschlag der Bundesnotarkammer in deren Rundschreiben Nr. 05/99, abgedruckt in DNotZ 1999, 369, 370 f.). Diese Voraussetzungen hat das Berufungsgericht im Ergebnis zutreffend als erfüllt angesehen.

16 b) Die vorrangige Eintragung der Grundschuld war sichergestellt, weil nur noch das pflichtgemäße Handeln des Grundbuchamtes erforderlich war. Die Käufer hatten mit Untervollmacht des Verkäufers aufgrund der diesem erteilten Vollmacht des Bucheigentümers die Eintragung der Grundschuld bewilligt und beantragt; die entsprechenden Urkunden hatte der Beklagte dem Grundbuchamt vorgelegt. Die in Abteilung II/2 eingetragene Auflassungsvormerkung hinderte die Eintragung der Grundschuld nicht, weil sie keine Verfügungsbe-

schränkung bewirken konnte; zudem war die Auflassungsvormerkung mit einem Vorrangsvorbehalt für Grundpfandrechte bis zu 300.000 DM versehen.

17 c) Die Sicherstellung der vorrangigen Eintragung der Grundschuld scheiterte im Übrigen nicht an der Formulierung des Eintragungsantrags, die nach Auffassung des Berufungsgerichts möglicherweise missverständlich war. Der Beklagte beantragte die Löschung der Auflassungsvormerkung für die Erstzessionare, sodann die Eintragung der Käufer als Auflassungsvormerkungsberechtigte aus abgetretenem Recht. Diesem Antrag war beigefügt eine Ausfertigung des Vertrages über die Aufhebung des Wohnungseigentumskaufvertrages, in dem der Verkäufer als Zedent und die Erstzessionare die Löschung der im Grundbuch eingetragenen Abtretung der Rechte aus der Auflassungsvormerkung bewilligten und beantragten. Nach den weiter beigefügten Ausfertigungen des Kaufangebots der Zweitzessionare und der Annahmeerklärung des Zedenten wurde die Eintragung der Abtretung der Rechte aus der Auflassung und Auflassungsvormerkung von dem Zedenten bewilligt und von den Zweitzessionaren beantragt. Damit war für die Rechtspflegerin erkennbar, dass eine "Gesamtlöschung" der Auflassungsvormerkung nicht beabsichtigt war und nur der zugunsten der Erstzessionare eingetragene Abtretungsvermerk gelöscht werden sollte. Der insoweit mit der Zwischenverfügung geforderten Bewilligung und Beantragung der Eintragung der Rückabtretung an den Verkäufer bedurfte es nicht.

18 Wird ein vorgemerker Anspruch wirksam abgetreten oder - wie hier - wieder an den Zedenten abgetreten, so geht entsprechend § 401 BGB auch die Vormerkung außerhalb des Grundbuchs über (BGHZ 25, 16, 23; BGH, Urteil vom 17. Juni 1994 - V ZR 204/92 - NJW 1994, 2947 f. unter II. 1. b); BayObLGZ 1962, 322, 325; 1998, 206, 207; Demharter, Grundbuchordnung

25. Aufl. Anh. zu § 44 Rn. 90; Soergel/Stürner, BGB 13. Aufl. § 883 Rn. 44 m.w.N.; Staudinger/Gursky, BGB Neubarb. 2002 § 883 BGB Rn. 319 m.w.N.). Für die Übertragung genügt die Einhaltung der für die Abtretung des gesicherten Anspruchs vorgeschriebenen Form. Das Grundbuch wird hinsichtlich der Person des Berechtigten unrichtig; die Eintragung des Abtretungsvermerks ist demgemäß eine bloße Grundbuchberichtigung im Sinne des § 22 Abs. 1 Satz 1 GBO (BayObLGZ 1998, 206, 207; Demharter aaO; Meikel/Böttcher, Grundbuchrecht 9. Aufl. § 22 Rn. 31 m.w.N.; MünchKomm/Wacke, BGB 4. Aufl. § 883 Rn. 61 m.w.N.; RGRK/Augustin, BGB 12. Aufl. § 883 Rn. 15; Soergel/Stürner aaO; Staudinger/Gursky aaO Rn. 322). Die Grundbuchberichtigung setzt entweder den Nachweis der Grundbuchunrichtigkeit in der Form des § 29 Abs. 1 Satz 1 GBO voraus oder eine Berichtigungsbewilligung desjenigen, dessen Recht von der berichtigenden Eintragung betroffen wird (BayObLGZ 1998, 206, 208). Demnach erfordert die Berichtigung der Eintragung des aus einer Auflassungsvormerkung Berechtigten entweder den Nachweis einer wirksamen Abtretung oder die Berichtigungsbewilligung des im Grundbuch eingetragenen Vormerkungsberechtigten (Demharter aaO). In dem notariellen Aufhebungsvertrag zwischen dem Verkäufer und den Erstzessionaren hatten letztere die Löschung der zu ihren Gunsten eingetragenen Abtretung der Rechte aus der Auflassungsvormerkung bewilligt; außerdem war in der Form des § 29 Abs. 1 GBO nachgewiesen, dass der Verkäufer wieder Inhaber des vorgemerkten Auflassungsanspruchs geworden war. Durch die von dem Beklagten gemäß dem Aufhebungsvertrag beantragte Löschung des Abtretungsvermerks zugunsten der Erstzessionare wäre der Verkäufer wieder als Inhaber des vorgemerkten Anspruchs ausgewiesen worden. Somit war er gemäß § 39 Abs. 1 GBO in der Lage, die Eintragung der Zweitcessionare als Auflassungsvormerkungsberechtigte aus abgetretenem Recht zu bewilligen und zu beantragen.

19

d) Im Übrigen konnte das Berufungsgericht trotz des nach seiner Ansicht möglicherweise missverständlichen Eintragungsantrags die Eintragung der Grundschuld deshalb als sichergestellt ansehen, weil § 18 Abs. 1 Satz 1 GBO für den Fall eines missverständlichen Antrags den Erlass einer Zwischenverfügung vorsieht, die hier auch ergangen ist. Der Beklagte hätte - wie das Berufungsgericht ausgeführt hat - dem Bedenken der Rechtspflegerin durch eine Klarstellung seines Antrags Rechnung tragen und damit das Eintragungshindernis ohne weitere Einbindung der Beteiligten beheben können. Ob der Beklagte eine Amtspflicht dadurch verletzt hat, dass er auf die Beanstandung des Grundbuchamts nicht reagierte, hat das Berufungsgericht zu Recht dahinstehen lassen, weil eine darauf gestützte Haftung nicht Gegenstand der Klage ist.

Schlick

Kapsa

Dörr

Wöstmann

Harsdorf-Gebhardt

Vorinstanzen:

LG Berlin, Entscheidung vom 22.06.2005 - 84 O 65/04 -

KG Berlin, Entscheidung vom 31.10.2006 - 9 U 148/05 -