



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

III ZR 225/10

Verkündet am:
8. Dezember 2011
F r e i t a g
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

BNotO § 19 Abs. 1; BeurkG § 17

Zur Belehrungspflicht des Notars, der die Annahmeerklärung zu einem Grundstückskaufvertrag beurkundet, ohne dass ihm die von einem anderen Notar beurkundete Angebotserklärung vorliegt.

BGH, Urteil vom 8. Dezember 2011 - III ZR 225/10 - OLG Hamm

LG Dortmund

Der III. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 8. Dezember 2011 durch den Vizepräsidenten Schlick und die Richter Dörr, Wöstmann, Seiters und Tombrink

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Beklagten wird das Urteil des 11. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 24. September 2010 aufgehoben.

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil der 5. Zivilkammer des Landgerichts Dortmund vom 29. Juli 2009 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin hat die Kosten der Rechtsmittelzüge zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

- 1 Die klagende Bauträgergesellschaft nimmt den beklagten Notar wegen Amtspflichtverletzung bei der Beurkundung einer Vertragsannahmeerklärung auf Schadensersatz in Anspruch.

- 2 Die Klägerin hatte ein durch den Notar S. beurkundetes Angebot der W. B. A. K. GmbH & Co. KG vom 24. September 2005 erhalten, mehrere Grundstücke mit einer Gesamtfläche von 5.110 m² zum Preis von

520.000 € zu kaufen. Das Angebot enthielt in Teil A unter anderem folgende Bestimmungen:

"1. ... Das Angebot kann nur insgesamt angenommen werden bis einschließlich 15.12.2005 und ist bis dahin unwiderruflich. Nach Ablauf dieser Frist endet das Angebot, ohne dass es widerrufen werden muss. Die Annahme hat zu notarieller Urkunde zu erfolgen und ist rechtzeitig, wenn sie bis zum Ablauf der Frist zur Urkunde eines deutschen Notars erklärt wurde. Des Zugangs der Annahmeerklärung beim Anbietenden bedarf es nicht. Er ist jedoch von der Annahme unverzüglich zu unterrichten.

2. Zwangsvollstreckungsunterwerfung

Der Angebotsempfänger hat sich in der Annahmeerkunde wegen der Verpflichtung zur Zahlung des Kaufpreises der Zwangsvollstreckung in sein gesamtes Vermögen zu unterwerfen ..."

3 In der Folgezeit schloss die Klägerin mit neun Bewerbern Bauträgerverträge über die Errichtung von Eigenheimen auf den betroffenen Grundstücken.

4 Am 15. Dezember 2005 suchte der Geschäftsführer der Klägerin den Beklagten wegen der Beurkundung der Annahme des Kaufvertragsangebots auf. Vor der Beurkundung wurde dem Beklagten von der Klägerin ein Entwurf der Annahmeerklärung aus dem Notariat des Notars S. übergeben; ob auch die Angebotserklärung vorlag, ist zwischen den Parteien streitig. Der Beklagte legte seiner Beurkundung den Entwurf zugrunde. In der Vorbemerkung der Urkunde wird auf das notariell beurkundete Kaufvertragsangebot Bezug genommen. Der Geschäftsführer der Klägerin erklärte sodann im Abschnitt "Annahme":

- "1. Das der R. B. GmbH (Klägerin) in der vorgeannten Urkunde gemachte, ihr in allen Teilen bekannte Vertragsangebot, von dem ihr eine Ausfertigung zugegangen ist, nehme ich hierdurch in vollem Umfange an.
2. Zu diesem Zwecke gebe ich alle einseitigen, in dem Kaufvertragsangebot enthaltenen Erklärungen ab.
3. Ferner trete ich vorsorglich bereits jetzt sämtlichen grundbuchlichen Erklärungen bei. Sämtliche in der Angebotsurkunde enthaltenen Vollmachten werden bestätigt bzw. wiederholt."

5 Die Urkunde enthielt nicht die im Angebot vorgesehene Zwangsvollstreckungsunterwerfungserklärung der Klägerin.

6 Nachdem der Notar S. zunächst mit dem Vollzug des Kaufvertrags begonnen hatte, stellte er sich im Juli 2006 auf den Standpunkt, der Kaufvertrag sei wegen des Fehlens der Unterwerfungserklärung der Klägerin nicht wirksam zustande gekommen. Die Verkäuferin, die zunächst eine einstweilige Verfügung gegen die Klägerin erwirkt hatte, mit der ihr eine Fortführung der Bauarbeiten untersagt wurde, kam schließlich mit der Klägerin in einer am 14. September 2006 beurkundeten "Vertragsänderung und -ergänzung sowie Auflassung" überein, den Kaufvertrag im Hinblick auf die Wirksamkeitsbedenken unter Anhebung des Kaufpreises auf 560.000 € zu bestätigen.

7 Die Klägerin, die - nach einer teilweisen Klagerücknahme - wegen der ihr entstandenen Mehrkosten von 63.085,40 € nebst Zinsen und vorgerichtlicher Rechtsanwaltsgebühren Schadensersatz begehrt, wirft dem Beklagten vor, er habe, obwohl ihm eine Kopie der Angebotsurkunde übermittelt worden sei, das Erfordernis einer Vollstreckungsunterwerfungserklärung verkannt. Wenn dem Beklagten, wie von ihm behauptet, das Angebot nicht vorgelegen haben sollte, so habe dieser es jedenfalls versäumt, ihr - der Klägerin - Hinweise auf möglichen

che Risiken und Gefahren zu geben, die sich daraus ergeben könnten, dass ihm das Angebot nicht vorliege. Auch habe er nicht verlangt, dass ihm die Klägerin das Angebot zur Kenntnisnahme vorlege.

8 Das Landgericht hat die Klage nach persönlicher Anhörung des Geschäftsführers der Klägerin und des Beklagten und Vernehmung der Zeugen Z. und D. abgewiesen, das Oberlandesgericht hat ihr stattgegeben. Mit der vom Senat zugelassenen Revision begehrt der Beklagte die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

Entscheidungsgründe

9 Die Revision ist begründet.

I.

10 Das Berufungsgericht legt seiner Beurteilung die Feststellung des Landgerichts zugrunde, die darlegungs- und beweisbelastete Klägerin habe nicht bewiesen, dass dem Beklagten die Angebotserklärung bei der Beurkundung vorgelegen und er sich nicht zureichend darum bemüht habe, in die Angebotsklärung Einsicht nehmen zu können. Es wirft ihm aber vor, dass er den Geschäftsführer der Klägerin nicht umfassend über die Risiken einer geforderten Beurkundung der Annahmeerklärung ohne Kenntnis der hierin in Bezug genommenen Angebotserklärung aufgeklärt und insbesondere nicht darüber belehrt habe, ein wirksamer Vertragsschluss sei nur zu erwarten, wenn die Annahmeerklärung der Angebotserklärung entspreche und sämtlichen hierin auf-

gestellten Anforderungen genüge. Unter Zugrundelegung seines eigenen Vortrags zum Inhalt seiner Belehrungen habe der Beklagte ersichtlich selbst im Sinne des § 17 Abs. 2 Satz 2 BeurkG "Zweifel an der Wirksamkeit des Geschäfts" gehabt und wäre demzufolge verpflichtet gewesen, seine Belehrung und die dazu abgegebenen Erklärungen des Geschäftsführers in der Niederschrift zu vermerken, was er unterlassen habe. Daraus folge, dass der Beklagte den Nachweis einer ordnungsgemäßen Belehrung zu führen habe, was ihm mit der Aussage des Zeugen D. nicht gelungen sei. Unabhängig von diesen Überlegungen sieht es das Berufungsgericht auf der Grundlage der Bekundungen des Zeugen D. als bewiesen an, dass der Beklagte den Geschäftsführer der Klägerin nur unzureichend belehrt hat, weil er zwar sinngemäß auf "Gefahren und Risiken" hingewiesen habe, ohne diese jedoch konkret zu erläutern und insbesondere auf die Gefahr eines Scheiterns des beabsichtigten Vertragschlusses wegen einer Divergenz von Angebots- und Annahmeerklärung hinzuweisen.

II.

11 Diese Beurteilung hält der rechtlichen Überprüfung nicht stand.

12 1. Allerdings geht das Berufungsgericht zutreffend davon aus, dass die Klägerin für ihren Vorwurf, der Beklagte habe bei der Beurkundung der Annahmeerklärung die Angebotserklärung nicht zur Kenntnis genommen und sich nicht darum bemüht, diese zu erhalten, beweispflichtig ist und diesen Beweis nicht geführt hat.

13 2. Den Beklagten traf jedoch in der vorliegenden Fallgestaltung keine Pflicht, den Geschäftsführer der Klägerin darüber zu belehren, dass ein wirksamer Vertragsschluss nur zu erwarten sei, wenn die Annahmeerklärung der Angebotserklärung entspreche.

14 a) Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs erschöpft sich die Pflicht zur Rechtsbelehrung bei der Beurkundung der Annahme eines vorgegebenen Vertragsangebots in der Aufklärung über die rechtliche Bedeutung der Annahmeerklärung. Der Inhalt des Vertragsangebots, dem die Annahme gilt, gehört nicht zur rechtlichen Tragweite des in einem solchen Fall beurkundeten Geschäfts. Der Umfang der geschuldeten Belehrung gemäß § 17 Abs. 1 BeurkG ist auf die rechtlichen Auswirkungen der Annahmeerklärung und damit abstrakt auf die Gefahren beschränkt, die mit jedem Kaufvertrag verbunden sind (vgl. BGH, Urteile vom 25. Februar 1994 - V ZR 63/93, BGHZ 125, 218, 224; vom 24. Juni 1993 - IX ZR 216/92, NJW 1993, 2747, 2750; ebenso Sandkühler in Arndt/Lerch/Sandkühler, BNotO, 6. Aufl., § 14 Rn. 157; Frenz in Eylmann/Vaasen, BNotO BeurkG, 3. Aufl., § 17 BeurkG Rn. 37; Staudinger/Hertel, BGB, Bearbeitung 2004, § 128 Rn. 33; Ganter in Ganter/Hertel/Wöstmann, Handbuch der Notarhaftung, 2. Aufl., Rn. 988; Haug/Zimmermann, Die Amtshaftung des Notars, 3. Aufl., Rn. 512). Diese Auffassung wird zwar von einigen Stimmen in der Literatur nicht für richtig gehalten, die im Interesse des die Angebotserklärung Annehmenden eine Belehrung des die Annahme beurkundenden Notars über den Inhalt des abzuschließenden Vertrags verlangen. Soweit jedoch - wie hier - die Angebotserklärung nicht vorliegt, fordern auch diese Autoren nur eine Belehrung über die rechtlichen Auswirkungen der Annahmeerklärung und abstrakt über die Gefahren, die mit jedem Kaufvertrag verbunden sind (vgl. Winkler, BeurkG, 16. Aufl., § 17 Rn. 58; Armbrüster in Armbrüster/Preuß/Renner, BeurkG DOnot, 5. Aufl., § 17 Rn. 164).

- 15 b) Zu diesen Belehrungspflichten kann es nach der jeweiligen Sachlage des Falls gehören, dass der Vertrag nur zustande kommt, wenn Angebot und Annahme inhaltlich übereinstimmen und etwaige einseitige Erklärungen des Annehmenden, von denen der Vertragsschluss nach dem Angebot abhängig sein soll, abgegeben werden. Eine solche Belehrung ist jedoch nicht erforderlich, wenn es ausgeschlossen erscheint, dass die Erklärungen des Annehmenden hinter den Anforderungen der Angebotsurkunde zurückbleiben. Denn die Belehrung hat, auch soweit es um die abstrakten Risiken eines jeden Kaufvertrags geht, fallbezogen zu erfolgen; es ist nicht formelhaft oder "ins Blaue hinein" über alle nur denkbaren, fern liegenden Risiken zu belehren (BGH, Senatsurteil vom 2. Juni 2005 - III ZR 306/04, NJW 2005, 3495; Urteil vom 27. Oktober 1994 - IX ZR 12/94, NJW 1995, 330, 331; Sandkühler, aaO, § 14 Rn. 140; Armbrüster, aaO, § 17 Rn. 30).
- 16 c) Gemessen hieran war eine Belehrung darüber, dass der Vertragsschluss scheitern könnte, weil sich Angebot und Annahme nicht vollständig decken, nicht erforderlich. Denn der vom Beklagten der Beurkundung zugrunde gelegte Entwurf des Notars S. sah vor, dass die Klägerin - wie geschehen - das ihr in allen Teilen bekannte Vertragsangebot in vollem Umfang annahm. Unter solchen Umständen hätte es nur dann zu einem unwirksamen Vertrag kommen können, wenn die Angebotserklärung mit entsprechenden Mängeln behaftet gewesen wäre, über die der Beklagte jedoch - wie zu a) ausgeführt - nicht belehren musste. Es fehlt damit aus der Sicht des die Annahmeerklärung beurkundenden Beklagten jeder Anhaltspunkt, der Zweifel im Sinne des § 17 Abs. 2 Satz 2 BeurkG an der Wirksamkeit der Annahmeerklärung begründen konnte.

17 d) Richtig ist allerdings, dass sich aus der Angebotserklärung weitere Maßgaben oder Bedingungen ergeben konnten, die zwar nicht unmittelbar den Inhalt des zu schließenden Kaufvertrags betrafen, aber zusätzlich vom Anbietenden ausbedungen waren, wie hier die in der Annahmeerkunde und damit innerhalb der Frist für die Annahme abzugebende Unterwerfungserklärung der Käuferin. Der Beklagte hat insoweit in erster Instanz geltend gemacht, er habe den Geschäftsführer der Klägerin über "mögliche Unsicherheiten" belehrt und darauf hingewiesen, "dass es potenziell gefährlich sei, wenn er die Annahme beurkunde, ohne das Angebot - wenn auch nur in kopierter textlicher Form - gesehen zu haben, weil er zum Beispiel nicht für einzuhaltende Fristen, zu übernehmende Bedingungen, sonstige Umstände und Tatsachen der Abwicklung hinsichtlich der Urkunde Gewähr übernehmen könne"; in seiner Anhörung vor dem Landgericht hat er ausgesagt, er habe darauf hingewiesen, "dass in dem Angebot gewisse Fristen, Bedingungen stehen könnten, die bei der Beurkundung berücksichtigt werden müssten".

18 Eine solche Belehrung genügt den Anforderungen des § 17 Abs. 1 BeurkG. Sie trifft mit dem Hinweis auf mögliche Bedingungen die dem Beklagten mangels Vorliegens der Angebotsurkunde nicht erkennbare Gefahrenlage, die sich hier verwirklicht hat. Auch wenn die Belehrung nicht unmittelbar dahin geht, dass aufgrund der angeführten Umstände der Vertrag unwirksam sein könnte, macht sie mit dem Hinweis auf mögliche Unsicherheiten und die Notwendigkeit, etwa enthaltene Bedingungen zu berücksichtigen, für den nach eigener Einschätzung in Grundstücksgeschäften ausreichend (beurkundungs-)erfahrenen Geschäftsführer eines Bauträgerunternehmens hinreichend eine Risikolage deutlich, die im Hinblick auf die auf den letzten Tag der Annahmefrist terminierte Beurkundung das Scheitern des Vertragsschlusses bedeuten konnte. Die Hervorhebung denkbarer Bedingungen, wie die von der Klägerin in der

Revisionsverhandlung als üblich bezeichnete Unterwerfungserklärung des Käufers, war bei dieser Sachlage ebenfalls nicht erforderlich. Dabei kommt in der konkreten Situation hinzu, dass die Klägerin dem Beklagten einen Entwurf für die Annahmeerklärung aus dem "Büro" des Notars S. vorlegte, der keinen Anlass bot, gezielt auf die mögliche Bedingung einer Unterwerfungserklärung hinzuweisen.

19 Über die vorbezeichnete Risikolage hatte der Beklagte zwar nach § 17 Abs. 1 BeurkG zu belehren, sie begründete jedoch, zumal der Geschäftsführer der Klägerin auch alle einseitigen, in der Angebotsurkunde enthaltenen Erklärungen abgab, keine Zweifel im Sinne des § 17 Abs. 2 Satz 2 BeurkG an der Wirksamkeit des Geschäfts, die einen Vermerk über die Belehrung und die vom Geschäftsführer der Klägerin dazu abgegebenen Erklärungen in der Urkunde verlangt hätten.

20 e) Mangels Verletzung einer Dokumentationspflicht des Beklagten nach § 17 Abs. 2 Satz 2 BeurkG hat die Klägerin nachzuweisen, dass der Beklagte seine Belehrungspflicht verletzt hat. Soweit das Berufungsgericht den Beweis hierfür durch die Bekundungen des Zeugen D. als geführt ansieht, denen nicht zu entnehmen sei, dass der Beklagte ausdrücklich auf die Gefahr eines Scheiterns des beabsichtigten Vertragsschlusses wegen einer Divergenz von Angebots- und Annahmeerklärung hingewiesen habe, kommt es hierauf mangels einer entsprechenden Belehrungspflicht nicht an.

- 21 Das Landgericht, das den Zeugen D. vernommen hat, hat seiner Aussage entnommen, dass der Beklagte auf Gefahren und Risiken hingewiesen habe, die sich daraus ergeben könnten, dass die Angebotsurkunde nicht vorliege. Dabei habe der Beklagte aber nicht konkret und ausdrücklich irgendwelche Risiken und Gefahren benannt. Das Landgericht hat die Aussage des Zeugen für glaubhaft angesehen.
- 22 Ob sich aus dieser Bekundung - wie das Landgericht meint - der Nachweis einer ausreichenden Belehrung des Geschäftsführers der Klägerin ergibt, kann offen bleiben, weil die Klägerin mit dieser Aussage jedenfalls nicht widerlegen kann, dass ihr der Beklagte die oben zu d) angeführten Hinweise gegeben hat. Es fehlt damit der Nachweis einer Amtspflichtverletzung im Sinne des § 19 BNotO.
- 23 3. Auf eine mögliche Verletzung der Vorschrift des § 13a Abs. 1 Satz 2, Abs. 2 Satz 2 BeurkG kann die Verurteilung des Beklagten nicht gestützt werden. Wie das Landgericht zutreffend festgestellt hat, beruht der von der Klägerin geltend gemachte Schaden nicht hierauf, sondern auf dem Umstand, dass

die Unterwerfungserklärung der Klägerin nicht in die Urkunde über die Annahme des Kaufangebots aufgenommen worden ist.

Schlick

Dörr

Wöstmann

Seiters

Tombrink

Vorinstanzen:

LG Dortmund, Entscheidung vom 29.07.2009 - 5 O 200/08 -

OLG Hamm, Entscheidung vom 24.09.2010 - I-11 U 231/09 -