



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

NotSt(Brfg) 5/15

vom

23. November 2015

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BNotO § 14 Abs. 1 Satz 2

Die Pflicht des Notars zu strikter Neutralität endet bei notarieller Beurkundungstätigkeit nicht mit der Vornahme der Beurkundung als solcher.

BGH, Beschluss vom 23. November 2015 - NotSt(Brfg) 5/15 - OLG Celle

in der Disziplinarsache

wegen Disziplinarverfügung

Der Senat für Notarsachen des Bundesgerichtshofs hat am 23. November 2015 durch den Vorsitzenden Richter Galke, die Richterin Diederichsen und den Richter Prof. Dr. Radtke sowie die Notare Dr. Strzyz und Dr. Hahn

beschlossen:

Der Antrag des Klägers, die Berufung gegen das Urteil des Notarsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 28. April 2015 zuzulassen, wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten des Zulassungsverfahrens zu tragen.

Der Streitwert für das Zulassungsverfahren wird auf 4.000 Euro festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 Der als Rechtsanwalt zugelassene Kläger ist seit 1999 Notar mit Amtssitz in A. . Er übt seine Tätigkeit u.a. in einer Sozietät mit einem weiteren Rechtsanwalt aus.
- 2 Im Anschluss an einen von ihm beurkundeten Grundstückskaufvertrag trat der daran beteiligte Käufer an den Kläger heran und machte Sachmängel geltend. Der Kläger wandte sich daraufhin seinerseits mit mehreren Schreiben an die Verkäuferin. In einem dieser Schreiben führte der Kläger u.a. aus, der im Vertrag vereinbarte Gewährleistungsausschluss greife nicht ein, weil der gel-

tend gemachte Mangel der Verkäuferin bekannt gewesen sei, sie ihn aber verschwiegen habe. Den Vorgang zeigte die Verkäuferin gegenüber dem Präsidenten des Oberlandesgerichts in O. an. Aufgrund dessen leitete die Beklagte im Februar 2013 ein Disziplinarverfahren gegen den Kläger ein. Dieses Verfahren erweiterte sie später auf weitere gegen den Kläger erhobene Vorwürfe. Grund dafür waren zum einen, sich im Rahmen einer Notarprüfung ergebende Beanstandungen in Bezug auf Verwahrungsgeschäfte des Klägers. Zum anderen war der Beklagten ein Vorgang angezeigt worden, bei dem es im Anschluss an ein von dem Kläger beurkundetes Testament zu gerichtlich ausgetragenen Erbauseinandersetzungen gekommen war.

- 3 Durch Disziplinarverfügung vom 18. Juni 2014 hat die Beklagte dem Kläger wegen eines einheitlichen Dienstvergehens aufgrund schuldhafter Verletzung seiner Amtspflichten eine Geldbuße in Höhe von 3.000 Euro auferlegt. Widerspruch und Klage gegen diese Verfügung sind erfolglos geblieben. Das Oberlandesgericht hat die Klage als unbegründet erachtet. Der Kläger habe in einem Fall gegen seine Pflicht zur Neutralität gemäß § 14 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 3 Satz 2 BNotO verstoßen sowie in einem weiteren Fall seiner Pflicht aus § 17 Abs. 1 BeurkG zur ausreichenden Aufklärung des Sachverhalts nicht genügt. Zudem lägen bei fünf verschiedenen Verwahrungsgeschäften Verstöße u.a. gegen § 54a Abs. 5 und 6 sowie § 54b Abs. 3 BeurkG vor. Ungeachtet des Umstandes, dass eine dem Dienstvergehen auch zugrunde gelegte Verletzung von § 27 Abs. 1 Satz 1 BNotO verjährt sei, sei die Höhe der verhängten Geldbuße nach Auffassung des Oberlandesgerichts nicht zu beanstanden.

II.

- 4 Der Antrag auf Zulassung der Berufung ist unbegründet.

- 5 1. Der Zulassungsgrund aus § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO (iVm § 111d Satz 2 BNotO) - ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des angefochtenen Urteils - ist nur gegeben, wenn der Kläger im Zulassungsverfahren einen einzelnen tragenden Rechtssatz oder eine einzelne erhebliche Tatsachenfeststellung mit schlüssigen Gegenargumenten in Frage gestellt hat (BVerfGE 110, 77, 83 Rn. 52; BVerfGE 125, 104, 140 Rn. 96; BVerfG, Beschluss vom 20. Dezember 2010 - 1 BvR 2011/10 - juris Rn. 17; Beschluss vom 16. Juli 2013 - 1 BvR 3057/11 - juris Rn. 36). Zweifel an der Richtigkeit einzelner Rechtssätze oder tatsächlicher Feststellungen füllen den Zulassungsgrund aber dann nicht aus, wenn solche Zweifel nicht auch die Richtigkeit des Ergebnisses erfassen (vgl. BVerwG, Beschluss vom 10. März 2004 - 7 AV 4/03, NVwZ-RR 2004, 542 f.; siehe auch BVerfG, Beschluss vom 16. Juli 2013 - 1 BvR 3057/11 - juris Rn. 40).
- 6 An diesen Grundsätzen gemessen bestehen keine Zweifel an der Richtigkeit des angefochtenen Urteils. Das Oberlandesgericht hat die aufgrund zwischen den Beteiligten unstreitigen Sachverhalten festgestellten schuldhaften Amtspflichtverletzungen zutreffend als einheitliches Dienstvergehen gemäß § 95 BNotO bewertet. Zweifel an der Richtigkeit der Entscheidung zur Höhe der verhängten Geldbuße bestehen ebenfalls nicht.
- 7 a) Das Oberlandesgericht hat das näher festgestellte Verhalten des Klägers im zeitlichen Nachgang zur Beurkundung des Grundstückskaufvertrags R. /J. vom 21. September 2011 (UR-Nr.) zu Recht als schuldhaften Verstoß gegen die Neutralitätspflicht des Notars aus § 14 Abs. 1 Satz 2 iVm Abs. 3 Satz 2 BNotO gewertet.

8 aa) Die Neutralitätspflicht gemäß § 14 Abs. 1 Satz 2 BNotO verbietet dem Notar bei der Ausübung seiner beurkundenden Amtstätigkeit einzelne Urkundsbeteiligte zu bevorzugen oder zu benachteiligen (Sandkühler in Arndt/Lerch/Sandkühler, BNotO, 7. Aufl., § 14 Rn. 46). Er muss vielmehr unparteiischer Betreuer aller Beteiligten sein (Senat, Beschluss vom 20. Januar 1969 - NotZ 1/68, BGHZ 51, 301, 305). Die Pflicht zu strikter Neutralität endet bei notarieller Beurkundungstätigkeit nicht mit der Vornahme der Beurkundung als solcher (vgl. Kanzleiter in Schippel/Bracker, BNotO, 9. Aufl., § 14 Rn. 45 mwN). Die für Anwaltsnotare geltenden Beschränkungen einer der notariellen Tätigkeit zeitlich nachfolgenden Anwaltstätigkeit ergeben sich nicht allein aus den einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen des anwaltlichen Berufsrechts (vor allem § 45 Abs. 1 Nr. 1 und Nr. 2 BRAO), sondern resultieren auch aus Nachwirkungen der notariellen Neutralitätspflicht (OLG Hamm, Beschluss vom 1. Oktober 1991 - 15 W 266/91; NJW 1992, 1174, 1175; Kanzleiter aaO § 14 Rn. 45 mwN; siehe auch Sandkühler in Arndt/Lerch/Sandkühler aaO § 14 Rn. 56 f.). Mit der vorangegangenen notariellen Tätigkeit ist es nicht zu vereinbaren, in Streitfällen bestrittene oder zweifelhafte Rechte oder Interessen einer Partei wahrzunehmen (vgl. Senat aaO S. 305).

9 bb) Entgegen der vom Kläger vertretenen Rechtsauffassung ergibt sich im Anwendungsbereich des § 24 BNotO nichts anderes im Hinblick auf die Wahrung der Neutralitätspflicht. Eine vermittelnde Tätigkeit, wie der Kläger sie für sich in Anspruch nehmen will, zwischen streitenden Parteien darf der Notar auch bei der Vornahme vorsorgender, betreuender Rechtspflege nur dann ausüben, wenn ihn alle Beteiligten gemeinsam damit beauftragen (Senat aaO S. 306).

cc) An diesen Grundsätzen gemessen hat der Kläger durch die inhaltlich näher festgestellten Schreiben an die Verkäuferin nach der Beurkundung des Kaufvertrages gegen seine notarielle Neutralitätspflicht verstoßen. Den Verstoß hat das Oberlandesgericht in nicht zu beanstandender Weise vor allem darin gesehen, dass der Kläger sich in Bezug auf das Vorhandensein von Mängeln in Gestalt von Schimmelbefall sowie die Kenntnis der Verkäuferin davon das Anliegen des Käufers zu eigen gemacht, die Unanwendbarkeit des vereinbarten Gewährleistungsausschlusses vorgegeben und die Verkäuferin zur Übernahme der Renovierungskosten aufgefordert hat. Die entsprechende Auslegung des Schreibens des ausdrücklich als Notar auftretenden Klägers vom 25. Oktober 2012 an die Verkäuferin durch das Oberlandesgericht drängt sich nach dessen Inhalt geradezu auf. Dagegen wird die nunmehr durch den Kläger selbst vorgebrachte Einordnung seiner Interventionen nach Beurkundung als "Beratungstätigkeit" oder "Befriedungstätigkeit" insbesondere durch den Inhalt des vorgeannten Schreibens nicht nahe gelegt. Im Übrigen bedürfte es - wie aufgezeigt - unter den hier bestehenden Verhältnissen streitender Urkundsbeteiligter für die behauptete betreuende Rechtspflege im Sinne von § 24 Abs. 1 BNotO einer gemeinsamen Beauftragung, an der es jedoch fehlt.

11 dd) Das Oberlandesgericht hat zutreffend einen (zumindest) fahrlässig begangenen und damit schuldhaften (vgl. § 95 BNotO) Verstoß gegen die Neutralitätspflicht angenommen. Soweit der Kläger davon ausgegangen sein sollte, im Hinblick auf § 24 Abs. 1 BNotO zu einer aus seiner Sicht vermittelnden Tätigkeit berechtigt gewesen zu sein und daher nicht gegen die ihm bekannte Neutralitätspflicht aus § 14 Abs. 1 Satz 2 BNotO verstoßen zu haben, hätte er in einer ihn nicht entlastenden Weise die Rechtslage verkannt. Der von ihm offenbar geltend gemachte, auf die Pflichtwidrigkeit seines Handelns bezogene Irrtum erweist sich als Verbotsirrtum. Der Vorwurf der schuldhaften

Pflichtverletzung entfällt bei einem solchen Irrtum aufgrund der gebotenen Heranziehung der strafrechtlichen Grundsätze des § 17 StGB aber lediglich dann, wenn der Irrtum unvermeidbar war (Senat, Urteil vom 9. Dezember 1991 - NotSt(B) 1/91, NJW 1992, 1179 mwN). Davon kann vorliegend keine Rede sein. Die aus der Neutralitätspflicht folgenden Verhaltensgebote bzw. -verbote sind durch die höchstrichterliche Rechtsprechung gerade auch bezüglich der Beratungstätigkeit durch den Notar geklärt. Dass bei streitenden Parteien eine vermittelnde Tätigkeit des Notars lediglich bei entsprechender Beauftragung durch alle Beteiligten rechtlich gestattet ist, hat der Bundesgerichtshof bereits klargestellt (Senat, Beschluss vom 20. Januar 1969 - NotZ 1/68, BGHZ 51, 301, 306).

12 b) Auch bezüglich der Annahme einer Verletzung von § 17 Abs. 1 BeurkG bei der Beurkundung des Testaments des späteren Erblassers O. S. bzw. des Ergänzungstestaments (UR-Nr. und UR-Nr.) bestehen keine Zweifel an der Richtigkeit des angefochtenen Urteils.

13 Die in § 17 Abs. 1 BeurkG genannten Pflichten sollen gewährleisten, dass der Notar eine rechtswirksame Urkunde über das von den Beteiligten beabsichtigte Rechtsgeschäft errichtet. Zu diesem Zweck muss er den Willen der Beteiligten erforschen, den Sachverhalt klären, die Beteiligten über die rechtliche Tragweite des Geschäfts belehren und deren Erklärungen klar und unzweideutig in der Niederschrift wiedergeben. Bei der Erforschung des Willens muss er bedenken, dass die Beteiligten möglicherweise entscheidende Gesichtspunkte übersehen, auf die es für das Rechtsgeschäft ankommen kann (BGH, Urteile vom 9. Dezember 2010 - III ZR 272/09, ZNotP 2011, 75 Rn. 16 mwN; vom 24. November 2014 - NotSt(Brfg) 1/14, BGHZ 203, 280 Rn. 28).

§ 17 Abs. 1 Satz 2 BeurkG gebietet dem Notar, Irrtümer und Zweifel der Urkundsbeteiligten sowie Benachteiligungen unerfahrener Beteiligter zu vermeiden (Senat, Urteil vom 24. November 2014 - NotSt(Brfg) 1/14, BGHZ 203, 280 Rn. 28). Ein Notar kann aber den Willen der Beteiligten nur dann richtig erfassen und in die passende rechtliche Form kleiden, wenn er den zugrundeliegenden Sachverhalt kennt. Er muss deshalb den Tatsachenkern des zu beurkundenden Geschäfts aufklären. Dabei ist er zwar auf die Angaben der Beteiligten angewiesen. Er muss diese aber belehren, warum es auf bestimmte Tatsachen ankommen kann, und sie entsprechend befragen. Der Notar darf regelmäßig die tatsächlichen Angaben der Beteiligten ohne eigene Nachprüfung als richtig zugrunde legen (BGH, Urteil vom 11. März 1999 - IX ZR 260/97, MDR 1999, 833, 834). Er hat aber zu bedenken, dass Beteiligte entscheidende Gesichtspunkte, auf die es für das Rechtsgeschäft ankommen kann, möglicherweise nicht erkennen oder rechtliche Begriffe, die auch unter Laien gebräuchlich sind, und die sie ihm als Tatsachen vortragen, möglicherweise falsch verstehen (BGH, Urteil vom 8. November 1986 - IX ZR 125/85, NJW 1987, 1266, 1267; siehe auch Frenz in Eylmann/Vaasen, BNotO/BeurkG, 3. Aufl., BeurkG § 14 Rn. 6).

14 Von diesen Grundsätzen ausgehend hat das Oberlandesgericht in nicht zu beanstandender Weise im Einzelnen ausgeführt, warum den Kläger bei der Beurkundung des Testaments und des Ergänzungstestaments eine Pflicht traf, die Eigentumsverhältnisse an dem fraglichen Hausgrundstück zutreffend aufzuklären, um eine dem Erblasserwillen entsprechende Gestaltung der Urkundeninhalte zu erreichen. Die Begründung des Zulassungsantrags zeigt keine Zweifel an der Richtigkeit der Rechtsanwendung durch das Oberlandesgericht auf. Zusätzlich zu den im angefochtenen Urteil genannten Gründen für eine unzureichende vorherige Aufklärung der tatsächlichen und rechtlichen Verhält-

nisse hätte der vom Oberlandesgericht nicht als entscheidend bewertete Umstand berücksichtigt werden können, dass bei dem Kläger aufgrund früherer notarieller Befassung Zweifel an einer Alleineigentümereigenschaft des (späteren) Erblassers an dem Hausgrundstück hätten bestehen müssen. Es bestand daher für den Kläger auch insoweit Anlass für weitere Aufklärung der Verhältnisse.

15 c) Im Hinblick auf die Auswahl der für das einheitliche Dienstvergehen (§ 95 BNotO) verhängten Sanktion in Form der Geldbuße (§ 97 Abs. 1 BNotO) und die Bemessung der Höhe bestehen gleichfalls keine Zweifel an der Richtigkeit des angefochtenen Urteils. Das Oberlandesgericht hat sich mit der Bedeutung der verletzten Pflichten, der Dauer und Intensität der vorgeworfenen Vergehen, den Auswirkungen des Fehlverhaltens auf das Ansehen des Notarberufs, dem Grad des Verschuldens sowie der bisherigen Führung des Notars und seinen wirtschaftlichen Verhältnissen an den für die Sanktionsbemessung zutreffenden Kriterien orientiert. Dabei hat es zu Recht darauf abgestellt, dass die Verstöße gegen § 14 Abs. 1 Satz 2, Abs. 3 BNotO und § 17 Abs. 1 BeurkG jeweils notarielle Kernpflichten betreffen.

16 Wie der Senat bereits in Bezug auf die auf dem Verstoß gegen Mitwirkungsverbote beruhende Verletzung von § 14 Abs. 1 Satz 2 BNotO ausgeführt hat, zählt diese bereits als solche zu den gewichtigen Pflichtwidrigkeiten eines Notars, die ganz erhebliche Konsequenzen erlaubt und auch erforderlich macht (Senat, Beschluss vom 22. März 2004 - NotZ 26/03, BGHZ 158, 310, 315; Beschluss vom 26. November 2012 - NotSt(Brfg) 2/12, DNotZ 2013, 310, 313). Die Unabhängigkeit und Unparteilichkeit sind die wichtigsten Prinzipien des notariellen Berufsrechts und rechtfertigen überhaupt erst das Vertrauen, das dem Notar entgegengebracht wird; sie bilden mithin das Fundament des Notarberufs

(Senat, Beschluss vom 22. März 2004 - NotZ 26/03, BGHZ 158, 310, 316 f.; siehe auch BVerfG, Beschluss vom 9. April 2015 - 1 BvR 574/14, NJW 2015, 2642, 2645). Der Gesetzgeber hat deshalb in § 14 Abs. 3 Satz 2 BNotO die Amtspflicht des Notars festgeschrieben, jedes Verhalten zu vermeiden, das auch nur den Anschein eines Verstoßes gegen die ihm gesetzlich auferlegten Pflichten erzeugt, insbesondere den Anschein der Abhängigkeit und der Parteilichkeit (Senat, Beschluss vom 26. November 2012 - NotSt(Brfg) 2/12, DNotZ 2013, 310, 313).

17 Vergleichbares gilt für die Verletzung von § 17 Abs. 1 BeurkG; Verstößen gegen die dort statuierten Pflichten kommt besonderes Gewicht zu (Senat, Urteil vom 24. November 2014 - NotSt(Brfg) 1/14, BGHZ 203, 280 Rn. 31). Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts nehmen Notare bei der vorsorgenden Rechtspflege Staatsaufgaben wahr (BVerfGE 131, 130, 141). Die in § 17 Abs. 1 BeurkG enthaltenen Pflichten dienen dazu, wichtige Rechtsgeschäfte vorab einer qualifizierten rechtlichen Überprüfung zu unterziehen und dabei die Beteiligten nicht nur über die rechtliche Tragweite des Geschäfts zu belehren, sondern auch eine Benachteiligung rechtlich ungewandter Beteiligter zu vermeiden (BVerfG aaO). Verstöße, die sich als unzureichende Erforschung des Willens der Urkundsbeteiligten erweisen und mit der Gefahr unzureichender Sorge um die Interessen zumindest eines Beteiligten verbunden sind, stellen die vorsorgende Rechtspflege in Frage.

18 Dieses Gewicht der dem Kläger zur Last gelegten Vorwürfe hat das Oberlandesgericht in seine sehr sorgfältigen und umfassenden Erwägungen zur Sanktionsauswahl und -bemessung auch unter Einbeziehung der Verstöße des Klägers, die nicht Gegenstand des Zulassungsantrags sind, eingestellt. Dabei hat es ausdrücklich zugunsten des Klägers berücksichtigt, dass dieser

zuvor noch nicht disziplinarrechtlich in Erscheinung getreten ist. Zweifel an der Richtigkeit der Sanktionsentscheidung bestehen daher nicht.

19 2. Die Rechtssache weist auch keine grundsätzliche Bedeutung (§ 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO iVm § 111d Satz 2 BNotO) auf. Dieser Zulassungsgrund ist erfüllt, wenn es im konkreten Fall auf eine Tatsachen- oder Rechtsfrage ankommt, die über den von der ersten Instanz entschiedenen Fall hinausgeht und an deren Klärung daher im Interesse der Einheit oder der Fortbildung des Rechts auch für vergleichbare Fälle ein Interesse besteht (BVerfG NVwZ 2010, 434, 641; BVerwG NVwZ 2005, 709; Dietz, in Gärditz, VwGO, § 124 Rn. 40 mwN). Diese Voraussetzungen sind gerade nicht gegeben, wenn die Streitfrage bereits in der obergerichtlichen Rechtsprechung geklärt ist (Senat, Beschluss vom 24. November 2014 - NotSt(Brfg) 5/14 Rn. 18; Dietz aaO).

20 Wie sich aus den Erwägungen zu dem Zulassungsgrund aus § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO (iVm § 111d Satz 2 BNotO) ergibt, sind die für die Entscheidung über diese Rechtssache maßgeblichen Rechtsfragen durch die Rechtsprechung des Senats insbesondere zu § 14 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 3 BNotO sowie zu § 17 Abs. 1 BeurkG geklärt.

III.

21 Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 111b Abs. 1 Satz 1 BNotO iVm § 154 Abs. 2 VwGO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 111g Abs. 1 Satz 1 BNotO iVm § 52 Abs. 2 GKG.

Galke

Diederichsen

Radtke

Strzyz

Hahn

Vorinstanz:

OLG Celle, Entscheidung vom 16.04.2015 - Not 9/14 -