

Ausfertigung

Aktenzeichen:

**11 O 364/09**

Verkündet am 10.08.2010

Schilling, Justizbeschäftigte  
als Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle



## Landgericht Trier

IM NAMEN DES VOLKES

### Urteil

In dem Rechtsstreit

Jamie A. Stone, 4000 Wedge Court,, MD 21771 Mount Airy, USA - Vereinigte Staaten

- Klägerin -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Papenmeier & Zöhner, Puschkinstraße 68, 04838 Eilenburg

gegen

Friedhelm Hildesheim, Bedaplatz 3, 54634 Bitburg

- Beklagter -

Prozessbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Schlünder Rechtsanwälte GbR, Marker Allee 1a, 59065 Hamm

wegen Notarhaftung

hat die 11. Zivilkammer des Landgerichts Trier durch den Richter am Landgericht Stumm als Einzelrichter auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 29.06.2010 für Recht erkannt:

- 1. Die Klage wird abgewiesen.**
- 2. Die Klägerin hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.**
- 3. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.**

Tatbestand:

Die Klägerin macht Schadensersatzansprüche gemäß §19 BNotO gegen den beklagten Notar geltend. Sie ist die Enkelin des am 24.10.2006 verstorbenen, zuletzt in Bitburg wohnhaft gewesenen Herrn Michel Hubo. Letzterer war verheiratet mit Frau Susanna Rosa Hubo, geb. Weber. Die Eheleute errichteten am 17.09.1988 ein gemeinschaftliches handschriftliches Testament (Bl. 15 GA), in welchem sie sich gegenseitig zu Alleinerben und ihre Kinder zu Erben des Letztversterbenden einsetzten. Frau Hubo verstarb am 16.08.2006. Das gemeinschaftliche Testament vom 17.09.1988 wurde beim Amtsgericht Bitburg von Herrn Hugo und seiner Tochter, der Zeugin McDermaid, abgeliefert und dort am 19.09.2006 eröffnet (Bl. 20 GA).

Am 29.09.2006 suchte der Erblasser zusammen mit der Zeugin Inge McDermaid den Beklagten in Bitburg auf. Bei dieser Gelegenheit fand ein Vorgespräch statt, in welchem es jedenfalls um die Errichtung einer Vorsorgevollmacht des Herrn Hubo zugunsten der Zeugin McDermaid ging. Am 02.10.2006 erschien Herr Hubo mit der Zeugin McDermaid erneut beim Beklagten. Der Beklagte beurkundete an jenem Tag ein Testament des Herrn Hubo (Bl. 16 ff. GA), in welchem letzterer neben seinen drei Kindern auch die Klägerin zu  $\frac{1}{4}$  zu seiner Erbin einsetzte.

Die Klägerin bringt vor:

Das Vorgespräch vom 29.09.2006 sei eigentlich nur vereinbart worden, weil Herr Hubo eine Beratung über eine Vorsorgevollmacht gewünscht habe. Gegen Ende des Termins habe der Beklagte Herrn Hubo dann darauf angesprochen, ob er auch noch ein Testament errichten wolle. Nachdem Herr Hubo dies bejaht gehabt habe, habe der Beklagte gefragt, ob noch ein anderes Testament existiere. Dies hätten Herr Hubo und seine Tochter bejaht. Die Zeugin McDermaid habe dem Beklagten eine Kopie des gemeinschaftlichen Testamentes vom 17.09.1988 überreicht. Der Beklagte habe die Kopie recht schnell gelesen. Herr Hubo habe dabei geäußert, dass ja immer nur das Testament mit dem letzten Datum gültig sei. Der Beklagte habe dieser Aussage nicht widersprochen. Der Beklagte habe dann die Testamentskopie an die Zeugin McDermaid zurückgegeben. Er habe Herrn Hubo versichert, dass alles in Ordnung sei. Der Beklagte habe es amtspflichtwidrig versäumt, Herrn Hubo darauf hinzuweisen, dass das gemeinschaftliche Testament von 1988 aufgrund seiner Bindungswirkung einer wirksamen Erbeinsetzung der Klägerin entgegen gestanden habe. Auch habe er pflichtwidrig nicht darauf hingewiesen, dass sich Herr Hubo durch Ausschlagung der Erbschaft nach seiner verstorbenen Ehefrau nach §2271 Abs. 2 Satz 1 BGB von der Bindungswirkung des gemeinschaftlichen Testamentes hätte lösen können.

Hätte der Beklagte die vorgenannten Hinweise erteilt, hätte Herr Hubo die Erbschaft nach seiner Ehefrau ausgeschlagen, um sodann die Klägerin wirksam zu  $\frac{1}{4}$  zu seiner Erbin einzusetzen. Insoweit bestehe die Vermutung beratungsgerechten Verhaltens, da die Erbausschlagung für Herrn Hubo die einzige vernünftige Alternative gewesen wäre. Dafür spreche, dass der Nachlass der Ehefrau des Herrn Hubo mit 34.304,- Euro im Verhältnis zum eigenen Nachlass des Herrn Hubo gering gewesen sei.

Der Beklagte sei ihr daher zum Ersatz des Schadens verpflichtet, der ihr dadurch entstanden sei, dass sie nicht wirksam zu  $\frac{1}{4}$  Erbin nach ihrem Großvater geworden sei. Der Schaden belaufe sich auf  $\frac{1}{4}$  des Reinnachlasses des Erblassers, welcher unter Außerachtlassung des Nachlasses nach dessen Ehefrau zu ermitteln sei. Der Aktivnachlass

des Herrn Hubo belaufe sich auf 324.812,64 Euro, wovon pauschal 8.000,- Euro für die Beerdigungskosten abzuziehen seien. Ihr Schaden belaufe sich mithin auf  $\frac{1}{4}$  des Restbetrages von 316.812,64 Euro, mithin auf 79.203,16 Euro (Klageantrag Ziffer 1.). Da es möglich sei, dass noch weitere Nachlassgegenstände auftauchten, bestehe zudem ein berechtigtes Interesse an der gerichtlichen Feststellung der Schadensersatzpflicht des Beklagten (Klageantrag Ziffer 2.).

Die Klägerin beantragt,

- 1. den Beklagten zu verurteilen, an sie 79.203,16 € nebst Zinsen hieraus in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz ab Rechtshängigkeit zu zahlen,**
- 2. festzustellen, dass der Beklagte verpflichtet ist, ihr die Schäden zu ersetzen, die sie dadurch erlitten hat, dass sie nicht Erbin zu  $\frac{1}{4}$ nach dem am 31.01.1921 geborenen und am 24.10.2006 gestorbenen, zuletzt in Bitburg wohnhaften Herrn Michel Hubo geworden ist.**

Der Beklagte beantragt,

**die Klage abzuweisen.**

Er bringt vor:

Ihm sei keine Amtspflichtverletzung vorzuwerfen. Bei der Vereinbarung des Vorgesprächs vom 29.09.2006 sei es von vornherein auch um die beabsichtigte Errichtung eines Testamentes durch Herrn Hubo gegangen. Seine Angestellten seien in derartigen Fällen von ihm angewiesen, die Beteiligten schon bei der Terminvereinbarung zur Besprechung einer Testamentserrichtung auf das Vorhandensein früherer letztwilliger Verfügungen anzusprechen und die Beteiligten ggf. zu bitten, diese Verfügungen zum Besprechungstermin mitzubringen. Zum Termin werde ihm dann die Besprechungsakte mit einer Kopie der etwaigen Vorverfügung vorgelegt. Im Beratungsgespräch werde dann von ihm nochmals nach früheren Verfügungen von Todes wegen gefragt und im Rahmen der Beurkundung eines Testamentes dann nochmals auf die Problematik von früheren Verfügungen von Todes wegen und deren mögliche Bindungswirkung hingewiesen. So sei es auch im vorliegenden Fall geschehen. Bei dem Vorgespräch vom 29.09.2006 sei ihm gegenüber erklärt worden (wie es auch in § 1 des späteren notariellen Testamentes vom 02.10.2006 zu lesen sei), dass frühere Verfügungen von Todes wegen nicht vorhanden seien. Das Testament von 1998 sei bei dieser Gelegenheit sowie bei dem Beurkundungstermin vom 02.10.2006 weder erwähnt noch ihm vorgelegt worden. Das Testament von 1988 sei ihm erstmals mit E-Mail der Zeugin McDermaid vom 28.12.2006 (Bl. 103 f. GA) zugeleitet worden. Nachdem dies geschehen sei, habe er die Zeugin McDermaid sofort mit E-Mail vom 15.01.2007 (Bl. 105 f. GA) auf die sich daraus ergebende Rechtslage hingewiesen. Es sei lebensfremd und abwegig anzunehmen, dass er – wie von Klägerseite behauptet – das kurze und einfach zu verstehende Testament von 1988 gelesen haben, die Bindungswirkung desselben jedoch verkannt haben und erklärt haben soll, es gehe alles in Ordnung.

Eine unterstellte Pflichtverletzung sei zudem für den von Klägerseite geltend gemachten Schaden nicht kausal. Insoweit sei zu bestreiten, dass Herr Hubo, wenn er auf die Möglichkeit einer Erbausschlagung hingewiesen worden wäre, tatsächlich die Erbschaft nach

seiner Ehefrau ausgeschlagen hätte. Hierfür spreche auch keine tatsächliche Vermutung, da aus der maßgeblichen Sicht des Erblassers eine Erbausschlagung gerade nicht die einzige vernünftige wirtschaftliche Lösung gewesen wäre. Insoweit handele es sich um eine Entscheidung, die nicht nur von rationalen Erwägungen sondern auch von emotionalen Überlegungen abhängt. Es sei unwahrscheinlich, dass Herr Hubo es in Kauf genommen hätte, nicht Erbe nach seiner Frau zu sein. Ihm selbst hätte dies nur Nachteile gebracht; begünstigt wäre ausschließlich die Klägerin gewesen.

Eine Erbausschlagung durch Herrn Hubo sei zum Zeitpunkt des Vorgesprächs vom 29.09.2006 auch rechtlich gar nicht mehr möglich gewesen. Wie sich nämlich unter anderem aus der Eingabe der Zeugin McDermaid gegenüber dem Nachlassgericht vom 28.06.2007 (Bl. 107 GA) ergebe, habe Herr Hubo die Erbschaft nach seiner Ehefrau bereits durch Vorlage des Testamentes beim Amtsgericht Bitburg schlüssig erklärt gehabt (§ 1943 BGB). Die Ablieferung des Testamentes sei nicht in Erfüllung einer gesetzlichen Pflicht erfolgt, sondern nachdem Herr Hubo gesagt worden sei, ihm gehöre nach dem Tod seiner Frau nur noch das halbe Haus. Die Ablieferung habe daher der Annahme und dem Nachweis der Erbschaft des Herrn Hubo nach seiner Ehefrau dienen sollen.

Im Übrigen sei – hilfsweise – auch die behauptete Schadenshöhe zu bestreiten.

Wegen des weiteren Parteivorbringens wird ergänzend auf die zur Akte gereichten Schriftsätze nebst Anlagen sowie den Inhalt des Sitzungsprotokolls verwiesen.

Die Kammer hat in der Sitzung vom 29.06.2010 den Beklagten persönlich angehört und die Zeugin Inge McDermaid vernommen. Hierzu wird auf das Sitzungsprotokoll (Bl. 164 ff. GA) verwiesen.

#### **Entscheidungsgründe:**

Die Klage ist zulässig, in der Sache jedoch unbegründet.

#### **I.**

Der Klägerin kommt der von ihr geltend gemachte Schadensersatzanspruch nach § 19 Abs. 1 Satz 1 der Bundesnotarordnung nicht zu.

Nach dem gesamten Inhalt der Verhandlungen und dem Ergebnis der durchgeführten Beweisaufnahme ist die Kammer bereits nicht davon überzeugt, dass dem Beklagten die ihm vorgeworfene Amtspflichtverletzung tatsächlich unterlaufen ist.

Der Beklagte hat anlässlich seiner Anhörung die damaligen Vorgänge nachvollziehbar und widerspruchsfrei geschildert. Er hat dabei angegeben, dass er sich als Notar im Rahmen einer beabsichtigten Testamentserrichtung zunächst stets darüber vergewissere, ob bereits frühere Verfügungen von Todes wegen existieren. Dies sei ein Standardprozedere für einen Notar im Rahmen einer beabsichtigten Testamentserrichtung. Der Beklagte hat weiter geäußert, dass es vor diesem Hintergrund geradezu absurd sei, dass er das Berliner Testament von 1988 von der Zeugin McDermaid im Vorgespräch vom 29.09.2006 vorgelegt bekommen und durchgelesen haben soll, die daraus sich ergebende Bindungswirkung wechselbezüglicher Verfügungen der Ehegatten jedoch verkannt haben soll. Auch die Kammer ist der Auffassung, dass es sich hierbei um ein in der notariellen Praxis re-

gelmässig und häufig auftauchendes und damit verbreitet bekanntes rechtliches Problem handelt. Das Testament von 1988 ist kurz, klar, gut lesbar und einfach zu verstehen. Selbst bei nur flüchtigem Durchlesen ist es daher eher unwahrscheinlich, dass ein Notar den Inhalt dieses handschriftlichen Testamentes nicht erfasst und die daraus sich ergebende Bindungswirkung verkennt.

Soweit die Zeugin McDermaid anderes bekundet hat, vermag dies die Kammer nicht zu überzeugen. Insoweit ist zunächst zu berücksichtigen, dass sich die Zeugin als Mutter der Klägerin in einem persönlichen, emotionalen Näheverhältnis zu dieser befindet und daher sozusagen deren Lager zuzurechnen ist. Dass der Zeugin der Ausgang des Rechtsstreits zudem alles andere als gleichgültig ist, ergibt sich bereits aus dem mit Schriftsatz des Beklagten vom 21.06.2010 auszugsweise vorgelegten Inhalt ihrer Internetseite. Dort beschreibt die Zeugin in geradezu akribischer Weise sämtliche Vorgänge im vorliegenden Prozess, wobei sich nach Auffassung der Kammer indes deutlich querulatorische Charakterzüge erkennen lassen. Die Schilderungen der Zeugin in der Sitzung zu den hier interessierenden Hergängen sind zwar äußerst detailliert erfolgt. Die Zeugin hat jedoch an bestimmten Stellen auffallend melodramatisch agiert. Dies betrifft beispielsweise die Art und Weise, in der sie zu unterstreichen versucht hat, dass es gar nicht ihrem Wunsch entsprochen habe, dass ihre Tochter zur Erbin nach Herrn Hubo eingesetzt würde. Die Kammer erachtet die Aussage der Zeugin auch insoweit als wenig glaubhaft, als sie angegeben hat, dass anlässlich des Vorgesprächs vom 29.09.2006 noch gar nicht die Rede davon gewesen sei, dass sie zur Testamentsvollstreckerin nach ihrem Vater eingesetzt werden sollte; hiervon habe sie erstmals gehört, als ihr dieser Passus beim Beurkundungstermin vom 02.10.2006 vom Beklagten vorgelesen worden sei. Nach Auffassung der Kammer ist es eher lebensfremd, dass eine derart wichtige Regelung nicht im Rahmen einer Vorbesprechung zur Sprache kommt und ein Notar eine solche Regelung einfach von sich aus in einen Testamentsentwurf aufnimmt. Auch in den vorgelegten handschriftlichen Vermerk des Beklagten von der Vorbesprechung (Bl. 102 GA) ist bereits aufgenommen worden, dass die Zeugin McDermaid Testamentsvollstreckerin werden sollte („TV die Tochter Inge“).

Die Kammer sieht nach Lage der Dinge keinen Anlass, die Glaubwürdigkeit der Zeugin McDermaid höher anzusetzen als die des Beklagten. Von daher ist bereits nicht zur Überzeugung des Gerichts nachgewiesen, dass der Beklagte vor Errichtung des Testaments vom 02.10.2006 von dem Testament von 1988 überhaupt in Kenntnis gesetzt worden ist.

Im Übrigen kann nach Ansicht der Kammer auch nicht davon ausgegangen werden, dass Herr Hubo dann, wenn er seinerzeit über die Bindungswirkung des Testamentes von 1988 und die Möglichkeit einer Erbausschlagung zur Umgehung derselben informiert worden wäre, tatsächlich die Erbschaft nach seiner Frau ausgeschlagen hätte, nur um die Klägerin als seine Erbin zu  $\frac{1}{4}$  einsetzen zu können. Dabei kann im vorliegenden Fall die rechtliche Frage, ob in diesem Zusammenhang das Beweismaß des § 286 ZPO oder das des § 287 ZPO heranzuziehen ist, letztlich offen bleiben (vgl. dazu Zöller, ZPO, 28. Aufl., § 287 Rn. 3). Selbst wenn man nämlich hier das reduzierte Beweismaß des § 287 ZPO genügen lässt, kann nach Meinung der Kammer noch nicht einmal mit überwiegender Wahrscheinlichkeit gesagt werden, dass Herr Hubo damals zur Erbausschlagung bereit gewesen wäre. Zum einen hat der Beklagte zu Recht darauf hingewiesen, dass für eine solche Entscheidung nicht nur die Frage eine Rolle spielt, ob die Erbschaft nach Frau Hubo gegenüber der des Herrn Hubo verhältnismässig gering gewesen ist. Vielmehr geht es insoweit auch um emotionale Fragen. Herr Hubo hätte im Falle einer Erbausschlagung keiner-

lei Eigentum an den zum Nachlass gehörenden Sachen seiner verstorbenen Frau erlangt. Zum anderen hat die Zeugin McDermaid in der Sitzung angegeben, der Erblasser vor dem Gespräch vom 29.09.2006 lediglich gegenüber der Klägerin mehrfach geäußert, dass er und seine Frau „es irgendwann wieder gut machen wollten“. Um dies zu erreichen, war jedoch die Einsetzung der Klägerin als Miterbin nicht die einzige Möglichkeit. Vielmehr hätte Herr Hubo (in Kenntnis von der Bindungswirkung des gemeinschaftlichen Testamentes und der Notwendigkeit einer Erbausschlagung zur Vermeidung derselben) auch bspw. der Klägerin etwas schenkweise zukommen lassen können. All dies ist letztlich Spekulation, denn niemand kann heute mehr mit ausreichender Wahrscheinlichkeit sagen, wie der Erblasser im Falle einer Aufklärung über die Rechtslage seinerzeit gehandelt hätte. Insoweit streitet für die Klägerin auch kein Anscheinsbeweis. Die in der Rechtsprechung entwickelte sog. Vermutung beratungsgerechten Verhaltens setzt nämlich voraus, dass im Falle einer ordnungsgemäßen Beratung zweifelsfrei zutage gelegen hätte, dass nur eine Entscheidung sinnvoll ist. Sie greift also nicht bei mehreren in Betracht kommenden Verhaltensweisen (vgl. Zöller, a.a.O., vor § 284 Rn. 30), wie es hier gerade der Fall ist.

Nach dem Vorgesagtem kann die weitere Frage, ob Herrn Hubo zum Zeitpunkt des Vorgesprächs vom 29.09.2006 eine Erbausschlagung überhaupt noch rechtlich möglich gewesen wäre oder ob er die Erbschaft nach seiner Frau bereits (durch schlüssiges Verhalten) angenommen gehabt hatte (§ 1943 BGB), letztlich offen bleiben.

Die Klage unterlag der Abweisung, nachdem eine Haftung des Beklagten bereits dem Grunde nach nicht besteht.

## II.

Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 91 ZPO.

Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit beruht auf § 709 Satz 1 und 2 ZPO.

Die Kammer hat beschlossen, den Streitwert des gerichtlichen Verfahrens unter Berücksichtigung des Feststellungsantrages auf bis 95.000,- Euro festzusetzen.

Stumm  
Richter am Landgericht

Ausgefertigt:

(Diefenbach), Justizobersekretär  
als Urkundsbeamter der Geschäftsstelle

