

Rundschreiben 23/2001 vom 10.07.2001

Geltendmachung von notariellen Kostenforderungen durch Rechtsanwälte und Inkassounternehmen

Der Ausschuss für notarielles Berufsrecht hat sich in seiner Sitzung am 15. Februar 2001 in Berlin mit der Zulässigkeit der Geltendmachung von notariellen Kostenforderungen durch Rechtsanwälte und Inkassounternehmen befasst.

Der Ausschuss kam zu folgenden Ergebnissen:

Entsprechend der Auffassung des überwiegenden Teils der Landesjustizverwaltungen ist die Beauftragung eines Rechtsanwalts mit der Geltendmachung von notariellen Kostenforderungen zulässig, die Einschaltung eines Inkassounternehmens dagegen nicht. Neben rechtlichen Gesichtspunkten spricht für diese Abgrenzung gegenüber den Inkassounternehmen auch der berufspolitische Aspekt, in der Öffentlichkeit nicht mit unlauteren Methoden der Gebühreneintreibung in Verbindung gebracht zu werden.

Die Vertreterversammlung hat am 11. Mai 2001 in Hannover die dort vorgetragenen Ergebnisse zustimmend zur Kenntnis genommen (vgl. TOP 9 b) cc) der 82. VV).

Den Erörterungen im Ausschuss lagen die folgenden Überlegungen zu Grunde:

I. Reichweite der notariellen Verschwiegenheitspflicht gemäß § 18 BNotO

Aus der Kostenberechnung ergeben sich sowohl der Umstand, dass jemand den Notar beruflich in Anspruch genommen hat, als auch Ort und Zeit und darüber hinaus gemäß § 164 Abs. 2 KostO der Geschäftswert und der Gebührentatbestand. Damit handelt es sich um Tatsachen, die dem Notar „bei Ausübung seines Amtes“ bekannt geworden sind und die auch ihrer Bedeutung nach einer Geheimhaltung bedürfen. Nicht erfasst von der Verschwiegenheitspflicht sind nur die Tatsachen, die völlig belanglos sind und unter keinem Gesichtspunkt zu irgendeiner Zeit Bedeutung gewinnen können (Sandkühler, in: Arndt/Lerch/Sandkühler, BNotO, 4. Auflage 2000, § 18 Rn. 58). So fällt nach allgemeiner Meinung schon die Tatsache, dass jemand beim Notar vorgesprochen hat, unter die Geheimhaltungspflicht ebenso wie Zeit und Ort der Inanspruchnahme (Schippel, in: Schippel, BNotO, 7. Auflage 2000, § 18 Rn. 6; Sandkühler, a. a. O., § 18 Rn. 20).

II. Durchbrechung der Verschwiegenheitspflicht nach den Grundsätzen der Güterabwägung

1. Grundsätze zur eigenen Interessenwahrung bei der Durchsetzung von Kostenansprüchen

Der Notar darf der Verschwiegenheitspflicht unterliegende Tatsachen offenbaren, soweit dies nach den Grundsätzen der Güterabwägung zur eigenen Interessenwahrung notwendig ist (Sandkühler, a. a. O., § 18 Rn. 60 ff; Schippel, a. a. O., § 18 Rn. 50). Ein Fall der eigenen Interessenwahrung des Notars ist dann anerkannt, wenn und soweit der Notar an sich geheim zu haltende Tatsachen offenbaren muss, um seinen Kostenanspruch durchsetzen zu können. Für die Beitreibung seiner Kosten steht dem Notar das Verfahren gemäß § 155 KostO offen. Nur soweit der Notar innerhalb dieses Verfahrens nicht in der Lage ist, seinen Gebührenanspruch durchzusetzen und eine Offenbarung von geheimnisgeschützten Tatsachen notwendig ist, wird eine Durchbrechung der Verschwiegenheitspflicht anerkannt (OLG Düsseldorf, DNotZ 1972, 443; Schippel, a. a. O., § 18 Rn. 50). Nach diesen Grundsätzen wäre eine Durchbrechung der Verschwiegenheitspflicht ohne Einwilligung der Beteiligten zur Geltendmachung von Kostenforderungen durch Dritte in der Regel nicht möglich.

2. Geltendmachung von notariellen Kostenforderungen durch Rechtsanwälte

Eine andere Wertung erscheint gerechtfertigt, wenn der Notar seine notariellen Kostenforderungen durch Rechtsanwälte geltend machen will. Für die Zulässigkeit der Mandatierung eines Rechtsanwalts lässt sich zwar nicht der Aspekt anführen, dass der Rechtsanwalt seinerseits einer beruflichen und strafbewährten Verschwiegenheitspflicht unterliegt. Auch die Auskunft eines Berufsgeheimnisträgers gegenüber einem anderen Berufsgeheimnisträger im Sinne des § 203 StGB stellt eine Verletzung der Verschwiegenheitspflicht dar (LG München, RdLH 1983, Nr. 2, 48; AG Düsseldorf, MedR 1986, 83). So entspricht es auch zu § 18 BNotO der

allgemeinen Auffassung, dass die Verschwiegenheitspflicht gegenüber Jedermann besteht, grundsätzlich auch gegenüber Behörden und Gerichten und auch gegenüber Berufskollegen und Rechtsanwälten, die ihrerseits der Schweigepflicht unterliegen (Eylmann, in: Eylmann/Vaasen, BNotO, 2000, § 18 Rn. 27).

Für die Geltendmachung von notariellen Kostenforderungen durch Rechtsanwälte spricht jedoch, dass auch Notaren ein Anspruch auf anwaltliche Beratung und Vertretung gemäß § 3 Abs. 3 BRAO zusteht. Der Notar darf insoweit nicht schlechter gestellt werden als andere Bürger bzw. andere Juristen, die sich zur Wahrnehmung ihrer Interessen anwaltlicher Hilfe bedienen können. Der Umstand, dass der Notar auf Grund seiner juristischen Ausbildung und der Spezialregelungen der §§ 155 f. KostO seine Honorarforderungen auch selbständig durchsetzen kann, steht dem nicht grundsätzlich entgegen (vgl. LG München, NJW 1992, 2165 für anwaltliche Honorarforderungen).

In diesem Zusammenhang ist auch die mit der Neuordnung des Berufsrechts der Rechtsanwälte 1994 aufgenommene Regelung in § 49 b Abs. 4 BRAO heranzuziehen. Demnach ist der Rechtsanwalt, der eine Gebührenforderung erwirbt, in gleicher Weise zur Verschwiegenheit verpflichtet, wie der beauftragte Rechtsanwalt. Die Abtretung von Gebührenforderungen oder die Übertragung ihrer Einziehung an einen nicht als Rechtsanwalt zugelassene Dritten ist unzulässig, es sei denn, die Forderung ist rechtskräftig festgestellt, ein erster Vollstreckungsversuch fruchtlos ausgefallen und der Rechtsanwalt hat die ausdrückliche, schriftliche Einwilligung des Mandanten eingeholt.

Diese Neuregelung ist auf die Rechtsprechung des BGH aus dem Jahre 1993 zurückzuführen (NJW 1993, 1638). Infolge dieser Rechtsprechung verpflichtet der Gesetzgeber jetzt mit § 49 b Abs. 4 Satz 1 BRAO den anwaltlichen Zessionar zur Verschwiegenheit in gleicher Weise wie den Rechtsanwalt, der den Mandanten beauftragt hat. Hiermit bringt der Gesetzgeber zum Ausdruck, dass dieser originäre gesetzliche Verpflichtungstatbestand ausreichen soll, um die Abtretung gegenüber einem Rechtsanwalt wirksam zu ermöglichen (Dittmann, in: Henssler/Prütting, BRAO, 1997, § 49 b Rn. 37; Feuerich/Braun, BRAO, 5. Auflage 2000, § 49 b Rn. 36). Nach Wortlaut, Entstehungsgeschichte und Sinn und Zweck des § 49 b Abs. 4 Satz 1 BRAO ist diese gesetzliche Regelung auch bei einer Abtretung von einem Notar an einen Rechtsanwalt heranzuziehen.

3. Geltendmachung von notariellen Kostenforderungen durch Inkassounternehmen

Die unter Punkt 2. ausgeführte Durchbrechung der Verschwiegenheitspflicht bei Geltendmachung von notariellen Kostenforderungen durch Rechtsanwälte ist auf Inkassounternehmen nicht übertragbar. Hier greift zunächst das Argument aus § 3 Abs. 3 BRAO, Notaren eine Durchsetzung ihres Anspruchs mit anwaltlicher Beratung und Vertretung zu ermöglichen, nicht. Insbesondere lässt sich auch die aus § 49 b BRAO abgeleitete gesetzliche Wertung nicht heranziehen. Vielmehr bestimmt § 49 b Abs. 4 Satz 2. Halbsatz BRAO sogar umgekehrt ausdrücklich, dass die Abtretung von Gebührenforderungen oder die Übertragung ihrer Einziehung an einen nicht als Rechtsanwalt zugelassenen Dritten grundsätzlich unzulässig ist.

Die satzungsmäßig vom Bundesverband deutscher Inkassounternehmen verankerte Verschwiegenheitspflicht ist auch nicht geeignet, die höherrangige, gesetzlich verankerte und strafbewährte Verschwiegenheitspflicht gem. §§ 18 BNotO, 203 StGB zu umgehen.

Daneben erscheint die Übertragung von notariellen Kostenforderungen auf Inkassounternehmen auch berufspolitisch bedenklich. Im Hinblick auf die Methoden mancher Inkassounternehmen könnte mit einer zunehmenden Geltendmachung von notariellen Kostenforderungen durch Inkassounternehmen das Ansehen des gesamten Berufsstandes beeinträchtigt werden. Der Notar ist vom Gesetzgeber mit der Beitreibungsmöglichkeit nach § 155 KostO privilegiert. Notarielle Kostenforderungen sind öffentlich-rechtliche Forderungen und die Geltendmachung gem. § 155 KostO stellt ein höchstpersönliches Recht des Notars als öffentlichem Amtsträger dar. Mit einer Geltendmachung der Kostenforderung durch Dritte könnte dieses Privileg zukünftig möglicherweise zur Disposition gestellt werden. Hinzu kommen – im Hinblick auf die Praxis der Inkassounternehmen, die Kosten auch von dem Erfolg der Beitreibung abhängig zu machen – Unvereinbarkeiten mit dem Gebot der Gebührenvereinbarung gemäß § 17 BNotO in Verbindung mit den Richtlinien der jeweiligen Notarkammer. Insgesamt könnte das Ansehen des gesamten Berufsstandes durch die Zusammenarbeit mit gewerblichen Inkassounternehmen Schaden nehmen.

4. Kosten

Der Notar kann seinen Gebührenanspruch nach § 155 KostO auf Grund einer mit der Vollstreckungsklausel des Notars versehenen Ausfertigung der Kostenberechnung nach den Vorschriften der ZPO Beitreiben. Da der Notar als Amtsperson verpflichtet ist, keine unnötigen Kosten entstehen zu lassen, kann er die durch die Beauftragung eines Rechtsanwalts oder eines Inkassounternehmens entstehenden Kosten nicht ersetzt verlangen. Es handelt sich nicht um notwendige Kosten im Sinne des § 788 ZPO (vgl. Rohs/Wedewer, KostO, Stand: Mai 2001, § 155 Rn. 11 i. V. m. Rn. 13; Hartmann, Kostengesetze, 30. Auflage 2001, § 155 Rn. 8).

Körperschaft des öffentlichen Rechts
Postanschrift
Mohrenstraße 34
10117 Berlin

