

letzte Aktualisierung: 3.6.2024

OLG Karlsruhe, Beschl. v. 27.2.2024 – 19 W 19/23 (Wx)

GNotKG § 54 S. 3; HGB § 266

**Kostenrecht; vermögensverwaltende Tätigkeit einer grundstückshaltenden Gesellschaft;
Unerheblichkeit der Finanzierung**

Eine Gesellschaft, die im Wesentlichen die in ihrem Eigentum stehenden Grundstücke hält und verwaltet, ist überwiegend vermögensverwaltend i. S. d. § 54 Satz 3 GNotKG tätig. Dabei ist unerheblich, ob der Erwerb der Grundstücke eigen- oder fremdfinanziert ist.

Gründe

I.

Der Beteiligte zu 1 wendet sich im vorliegenden Verfahren gegen eine Kostenberechnung des Beteiligten zu 2 (im Folgenden: Notars) für ein Beurkundungsverfahren zur Übertragung einer Kommanditbeteiligung.

Der Beteiligte zu 1 beauftragte den Notar mit E-Mail vom 12.12.2019 ausdrücklich (auch) mit der Beurkundung eines Schenkungs- und Übertragungsvertrags für die hier streitgegenständlichen Kommanditanteile. Er teilte dem Notar mit, er habe die Verträge durch einen Rechtsanwalt ausarbeiten und durch einen Steuerberater überprüfen und anpassen lassen. Der Notar teilte dem Beteiligten zu 1 mit, er habe die ihm überlassenen Entwürfe in Form gebracht und korrigiert. Am 18.12.2019 beurkundete der Notar (auch) den Schenkungs- und Übertragungsvertrag zwischen dem Beteiligten zu 1 und seiner Mutter für 94% der Kommanditanteile an der W. Grundstücksgesellschaft mbH & Co. KG (UR ...).

Nach dem Gesellschaftsvertrag ist der Gegenstand dieser Gesellschaft die Errichtung, der Erwerb, das Halten und Unterhalten, der Verkauf, Verpachtung, Vermietung und Instandhaltung von Grundstücken und grundstücksgleichen Rechten, Gebäuden, Betriebsvorrichtungen aller Art, die Vermittlung des Abschlusses von Verträgen über Grundstücke, grundstücksgleiche Rechte, gewerbliche Räume oder Wohnräume oder der Nachweis einer Gelegenheit zum Abschluss solcher Verträge. Die Gesellschaft war zum Zeitpunkt der Beurkundung Eigentümerin des Grundstücks D. in M. mit (...) Wohnungen, sowie Eigentümerin eines Mehrfamilienhauses in der B-Straße in N. und von (...) „Smartments“ in B.. Die zu diesem Zeitpunkt veröffentlichte Handelsbilanz der W. Grundstücksgesellschaft mbH & Co. KG zum 31.12.2017 weist ein Anlagevermögen von 3.938.503,25 EUR und ein Umlaufvermögen von 499.915,28 EUR aus (damit insgesamt 4.438.418,53 EUR).

Der Notar erteilte dem Beteiligten zu 1 am 13.1.2020 unter der Rechnungsnummer ... eine Kostenberechnung über 16.356,01 EUR. Als Geschäftswert für das hier streitgegenständliche Beurkundungsverfahren berücksichtigte er nach § 54 Satz 3 GNotKG einen Wert von 4.172.113,42 EUR, also 94% von 4.438.418,53 EUR. Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Kostenberechnung Bezug genommen.

Der Beteiligte zu 1 hat einen Antrag auf gerichtliche Entscheidung nach § 127 GNotKG gestellt und insbesondere geltend gemacht, der Geschäftswert für die Beurkundung sei nicht nach § 54 Satz 3 GNotKG zu bestimmen, weil die Gesellschaft nicht überwiegend vermögensverwaltend tätig sei. Deshalb dürfe nach der Grundregel des § 54 Satz 1 GNotKG (nur) der Wert nach dem Eigenkapital angesetzt werden. Zur Begründung hat er insbesondere ausgeführt, erklärtes Ziel der Gesellschaft sei der Aufbau eines Grundstücksbestands gewesen, möglichst ohne Eigenkapital zu investieren. Deshalb habe es kein zu verwaltes Vermögen gegeben.

Der Notar hat geltend gemacht, der Geschäftswert ergebe sich aus § 54 Satz 3 GNotKG, weil es sich bei der Gesellschaft um eine überwiegend grundstücksverwaltende Gesellschaft handle. Das folge aus der Firmierung. Es sei auch nicht ersichtlich, dass die Gesellschaft in signifikantem Umfang ein operatives Geschäft betreibe. Dies sei von dem Beteiligten zu 1 auch nicht vorgetragen worden. Ein weiteres Indiz für die Vermögensverwaltung sei die Struktur der beteiligungsidentischen GmbH & Co. KG. Das werde durch den überwiegend

vermögensverwaltenden Unternehmensgegenstand der Gesellschaft bestätigt. Gegenteiliges möge der Beteiligte zu 1 darlegen.

Der Präsident des Landgerichts hat als dem Notar vorgesetzte Dienstbehörde Stellung genommen und die Ansicht vertreten, dem Akteninhalt könne nicht entnommen werden, ob die W. Grundstücksgesellschaft mbH & Co. KG überwiegend vermögensverwaltend tätig sei, die Firmierung und der Unternehmensgegenstand böten dafür lediglich Anhaltspunkte.

Das Landgericht hat die Kostenberechnung des Notars bestätigt. Zur Begründung hat es ausgeführt, die in Rechnung gestellten Gebühren entsprächen den Gesetzen und seien zwischen den Parteien nicht streitig. Streitig sei nur, ob sich die Bewertung des Geschäftsanteils für den Geschäftsanteilsabtretungsvertrag nach § 54 Satz 1 und 2 GNotKG richte (also nach dem Eigenkapital i.S.d. § 266 Abs. 3 HGB) oder ob § 54 Satz 3 GNotKG einschlägig sei. Sofern die Gesellschaft überwiegend vermögensverwaltend tätig sei, sei danach der auf den jeweiligen Anteil oder die Beteiligung entfallende Wert des Vermögens der Gesellschaft maßgeblich. Die Kammer gehe davon aus, dass die W. Grundstücksgesellschaft mbH & Co. KG zum Zeitpunkt der Beurkundung vermögensverwaltend tätig gewesen sei. Der Geschäftsgegenstand nach dem Gesellschaftsvertrag könne zwar auch auf eine operativ handelnde Gesellschaft hindeuten. Maßgeblich sei jedoch die konkret entfaltete Geschäftstätigkeit. Zum maßgeblichen Zeitpunkt der Beurkundung sei die Gesellschaft Eigentümerin von mehreren Immobilien gewesen, der Immobilie D. in M., 5 „Smartments“ in B. und einer Immobilie in der B-Straße in N.. Die Gesellschaft habe neben einem Hausmeister auf Minijob-Basis für die Immobilie in B. keine Mitarbeiter gehabt. Der Handelsbilanz zum 31.12.2017 sei zu entnehmen, dass das Aktivvermögen der Gesellschaft von 4.403.411,13 EUR zum ganz überwiegenden Anteil (3.836.737,35 EUR) aus Grundstücken, grundstücksgleichen Rechten und Bauten einschließlich der Bauten auf fremden Grundstücken herrühre. In der Bilanz würden Umsatzerlöse in Höhe von lediglich 192.431,83 EUR im Jahr 2018 und von 87.860,84 EUR im Jahr 2017 aufgeführt, was nicht auf eine operativ tätige Gesellschaft hindeutet. Bei den bestehenden Verbindlichkeiten von 4.403.411,13 EUR handele es sich ganz überwiegend um Darlehensrückzahlungsansprüche verschiedener Kreditinstitute (3.118.207,72 EUR). Damit sei Gegenstand der W. Grundstücksgesellschaft mbH & Co. KG im Wesentlichen das Halten und Bewirtschaften dieser drei Grundstücke, was typische vermögensverwaltende Tätigkeiten sei. Im Übrigen gebe der Beteiligte zu 1 selbst als Ziel an, ein renditestarkes Immobilienportfolio aufzubauen und aktiv zu bearbeiten, was ebenfalls dafür spreche, dass die Gesellschaft zum Zeitpunkt der Beurkundung überwiegend vermögensverwaltend tätig gewesen sei und nicht von einer operativ tätigen Projektgesellschaft ausgegangen werden müsse.

Dagegen richtet sich die Beschwerde des Beteiligten zu 1.

Er macht geltend, das Landgericht habe den Vortrag des Beteiligten zu 1 verkürzt auf den Streitpunkt reduziert, welche Alternative des § 54 GNotKG für den Geschäftswert maßgebend sei. Dies sei nicht die einzige Fragestellung gewesen. Der Beteiligte zu 1 habe geltend gemacht, Anlass und Auftrag an den Notar sei eine Schenkung seiner Mutter gewesen, wobei das Interesse des Beteiligten zu 1 nicht auf die Übertragung unbelasteter Grundstücke gerichtet gewesen sei, sondern auf die Übertragung belasteter Grundstücke. Diese Motivation könne nicht unberücksichtigt bleiben. Das Landgericht habe auch nicht beachtet, dass § 54 Satz 1 und 2 GNotKG die gebührenrechtliche Grundregel enthalte, bei der es im Zweifel verbleibe. Der Beteiligte zu 1 habe dargelegt, dass es sich keineswegs um eine vermögensverwaltende Gesellschaft gehandelt habe. Der Geschäftszweck sei im Gesellschaftsvertrag verankert, dieser könne nicht irrelevant sein, weil sich sonst die Frage stelle, warum bei Gründung der

Gesellschaft ein Gesellschaftszweck geregelt werden müsse. Um eine Immobilienbewirtschaftung zu ermöglichen, müsse zunächst eingekauft werden. Dies sei 2016 bis 2018 erfolgt. Nach Übertragung der Gesellschaftsanteile sei ein weiteres Mehrfamilienhaus gekauft worden, in dem Instandsetzungsarbeiten erfolgten. Es sei auch vorgetragen worden, dass zwischenzeitlich in B. Apartments zum Verkauf angeboten worden seien. Gleichmaßen sei dargelegt worden, dass praktisch kein „Vermögen“ der Gesellschaft vorhanden gewesen sei, das hätte verwaltet werden können, weil die Immobilien nahezu ausschließlich durch Kredite angeschafft worden seien. Das habe nichts mit Vermögensverwaltung zu tun. Das Landgericht habe auch nicht danach differenziert, dass es nach § 54 Satz 3 GNotKG darauf ankomme, dass überwiegend eine vermögensverwaltende Tätigkeit vorliegen müsse. Der Begründung sei nicht zu entnehmen, dass das Landgericht abgewogen habe, dass sowohl Projektstätigkeit als auch Vermögensverwaltung denkbar seien. Auch der Hinweis auf die zitierte Entscheidung des Landgerichts Düsseldorf sei nicht einschlägig. Dort sei dem Gesellschaftszweck lediglich Indizwirkung beigemessen worden. Es handele sich um einen „extremen Ausnahmefall“. Die Situation sei vorliegend anders, weil der Aufbau eines Immobilienportfolios erst in Fluss gewesen sei. Die Gründung der Gesellschaft sei vor nicht allzu langer Zeit erfolgt. Die Verkaufsbemühungen in B. seien konkret vorgetragen worden.

II.

Die nach § 129 GNotKG statthafte und nach § 130 Abs. 3 Satz 1 GNotKG, §§ 58 ff. FamFG auch im Übrigen zulässige Beschwerde des Beteiligten zu 1 bleibt in der Sache ohne Erfolg.

Das Landgericht hat die Kostenberechnung des Notars vom 13.1.2020 mit der Rechnungsnummer (...) über 16.356,01 EUR für ein Beurkundungsverfahren zur Übertragung einer Kommanditbeteiligung zu Recht und mit zutreffender Begründung, auf die zur Vermeidung von Wiederholungen Bezug genommen wird, bestätigt.

Die dagegen von der Beschwerde erhobenen Einwendungen greifen nicht durch.

1.

Das Landgericht hat zutreffend festgestellt, dass die in der streitgegenständlichen, dem Zitiergebot entsprechenden Notarkostenberechnung abgerechneten Gebühren dem Gesetz entsprechen. Das gilt insbesondere für die Gebühr nach KV-Nr. 21100 GNotKG für das Beurkundungsverfahren zu UR (...).

Konkrete Beanstandungen erhebt die Beschwerde insoweit nicht.

Der Senat weist ergänzend darauf hin, dass der Beurkundungsauftrag des Beteiligten zu 1 sich aus seiner E-Mail vom 12.12.2019 ergibt. Soweit der Beteiligte zu 1 in dem gerichtlichen Verfahren vor dem Landgericht gleichwohl behauptet hat, keinen entsprechenden Beurkundungsauftrag erteilt zu haben, steht das Gegenteil fest. Soweit der Beteiligte zu 1 im erstinstanzlichen Verfahren geltend gemacht hat, die Übertragung der Gesellschaftsanteile an der Kommanditgesellschaft sei nicht beurkundungsbedürftig gewesen, ist dieses Vorbringen nicht entscheidungserheblich. Es bestand keine Aufklärungspflicht des Notars über Möglichkeiten der Vertragsgestaltung ohne Beurkundungsverfahren. Der Beteiligte zu 1 hat dem Notar in der E-Mail vom 12.12.2019 den ausdrücklichen Beurkundungsauftrag erteilt mit dem Hinweis, er habe den Vertrag durch einen Rechtsanwalt ausarbeiten und durch einen Steuerberater überprüfen lassen. Eine Verpflichtung des Notars, ungefragt auf abweichende

Vertragsgestaltungsmöglichkeiten hinzuweisen, bestand bei dieser Sachlage nicht. Auf die Frage, ob die Beurkundung - wie vom Notar in der Stellungnahme vom 20.6.2022 vertreten - der einzige sichere Weg war, kommt es daher nicht an.

2.

Das Landgericht hat zutreffend festgestellt, dass der Notar den Geschäftswert für das streitgegenständliche Beurkundungsverfahren zu Recht nach § 54 Satz 3 GNotKG bestimmt hat.

Die Einwendungen der Beschwerde sind unbegründet.

a)

Vergeblich macht die Beschwerde geltend, es müsse berücksichtigt werden, dass die Motivation für die Schenkung oder das Interesse des Beteiligten zu 1 auf die Übertragung belasteter Grundstücke gerichtet gewesen sei.

Die Bestimmung des Geschäftswerts richtet sich nach den Regelungen im GNotKG, nicht nach einer Motivation von Beteiligten an Beurkundungsverfahren.

Sollte das Vorbringen des Beteiligten zu 1 auf den Geschäftswert bei einer Übertragung von Grundstücken Bezug nehmen wollen, wäre nach § 46 GNotKG der Verkehrswert maßgeblich, ein Abzug von Verbindlichkeiten wäre nach § 38 GNotKG ausgeschlossen. Genau diese am Verkehrswert von Grundstücken mit dem Schuldenabzugsverbot verbundene Bestimmung des Geschäftswerts bei der Übertragung von Grundstücken ist der Grund für die Regelung des § 54 Satz 3 GNotKG. Denn es soll eine Ungleichbehandlung bei der Übertragung von Anteilen an überwiegend vermögensverwaltenden Kapitalgesellschaften und Kommanditbeteiligungen gegenüber der Rechtslage bei der Übertragung von Grundbesitz vermieden werden (vgl. BT-Drs. 17/11471 (neu), S. 172).

b)

Soweit die Beschwerde meint, die Bestimmung des Geschäftswerts nach § 54 Satz 1 und 2 GNotKG sei die Grundregel und die Bestimmung des Geschäftswerts nach § 54 Satz 3 GNotKG sei die Ausnahme, ist diese Einwendung nicht entscheidungserheblich und trifft auch nicht zu.

Das Landgericht hat zutreffend und ausführlich begründet festgestellt, dass und warum die W. Grundstücksgesellschaft mbH & Co. KG zum Zeitpunkt des hier streitgegenständlichen Beurkundungsverfahrens überwiegend vermögensverwaltend tätig war. Dann ist der Geschäftswert für die Übertragung von Kommanditanteilen an dieser Gesellschaft nach § 54 Satz 3 GNotKG zu bestimmen.

Im Übrigen handelt es sich bei der Geschäftswertbestimmung nach § 54 Satz 1 und 2 GNotKG um eine Privilegierung. Diese soll nur werbenden, also überwiegend operativ tätigen Gesellschaften zugute kommen. Der Gesetzgeber hat den Grund für die Privilegierung in dem strukturellen Unterschied zu einem einzelkaufmännischen Unternehmen und voll haftenden Beteiligungen gesehen (BT-Drs. 17/11471 (neu), S. 172). Um aber eine Ungleichbehandlung gegenüber Rechtsgeschäften mit der Übertragung von Grundbesitz zu vermeiden, soll die

Privilegierung bei überwiegend vermögensverwaltenden Gesellschaften nicht eingreifen (ebd., s.o.), es insoweit also bei dem Grundsatz verbleiben, dass der Wert der Sache ohne Schuldenabzug maßgeblich ist. Das bestimmt § 54 Satz 3 GNotKG.

c)

Soweit die Beschwerde meint, das Landgericht habe den im Gesellschaftsvertrag verankerten Geschäftsgegenstand nicht hinreichend berücksichtigt, trifft auch das nicht zu.

Das Landgericht hat zutreffend berücksichtigt, dass der im Gesellschaftsvertrag definierte Zweck der Gesellschaft sowohl eine vermögensverwaltende, als auch eine operative Tätigkeit umfasst. Es hat aber weiter die Bezeichnung der Gesellschaft und insbesondere die konkret von der Gesellschaft zum Zeitpunkt des Beurkundungsverfahrens ausgeführte Tätigkeit berücksichtigt und danach festgestellt, dass die Tätigkeit der Gesellschaft überwiegend vermögensverwaltend war.

Zu ergänzen bleibt lediglich, dass das Landgericht die vermögensverwaltende Tätigkeit zu Recht tätigkeitsbezogen festgestellt hat. Die tätigkeitsbezogene Anknüpfung ergibt sich schon aus der Gesetzesbegründung (BT-Drs. 11/11471 (neu), S. 172).

War Gegenstand der Gesellschaft im Wesentlichen das Halten und Bewirtschaften der in ihrem Eigentum stehenden Grundstücke, ist dies typisch vermögensverwaltende Tätigkeit. Dies wird durch das eigene Vorbringen des Beteiligten zu 1 im Beschwerdeverfahren bestätigt, nach dem die Gesellschaft zum Zeitpunkt des Beurkundungsverfahrens zunächst „eingekauft“ habe, um eine Immobilienbewirtschaftung zu ermöglichen. Dabei ist unerheblich, ob der Erwerb der Grundstücke mit Krediten erfolgt ist. Das ergibt sich schon daraus, dass der Zweck des § 54 Satz 3 GNotKG darin liegt, eine Ungleichbehandlung zu vermeiden, die sonst gegenüber der Rechtslage entstünde, wenn Grundbesitz übertragen werden wird (s.o.). In beiden Fällen gilt das Schuldenabzugsverbot des § 38 GNotKG.

d)

Soweit die Beschwerde Ausführungen zu der Tätigkeit der Gesellschaft in Zeiträumen nach Abschluss des streitgegenständlichen Beurkundungsverfahrens macht, sind diese nicht entscheidungserheblich.

Der Geschäftswert bestimmt sich nach § 97 Abs. 1 GNotKG nach dem Wert des Rechtsverhältnisses, das Beurkundungsgegenstand ist. Nachträgliche Veränderungen sind unerheblich.

3.

Damit ist die Beschwerde des Beteiligten zu 1 insgesamt unbegründet.

4.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 130 Abs. 3 GNotKG i.V.m. § 84 FamFG.

Der Geschäftswert im Beschwerdeverfahren besteht in Höhe der Differenz zwischen den streitgegenständlichen Notarkosten gegenüber den Notarkosten, die bei dem von dem Beteiligten zu 1 mit 23.120 EUR angegebenen Geschäftswert entstanden wären.