

Beurkundung vorgeben zu wollen, sei es auch nur für sog. Regelfälle (OLG Düsseldorf DNotZ 1990, 674; DNotZ 1996, 324; OLG Frankfurt DNotZ 1990, 672; OLG Köln NJW-RR 1997, 1222 = MittRhNotK 1997, 328; wohl auch OLG Oldenburg JurBüro 1997, 376), zumal diese Beurteilung sogleich die weitere Frage aufwirft, für welche Ausnahmefälle eine gesonderte Beurkundung der Auflassung auch kostenrechtlich als unbedenklich einzustufen wäre. Der Senat hält es vielmehr mit einer verbreiteten Auffassung für unangebracht, in dem geschilderten Zusammenhang die Ausübung des notariellen Gestaltungsermessens mit Hilfe der kostenrechtlichen Vorschrift des § 16 Abs. 1 KostO einer sachlichen Überprüfung zu unterziehen (KG a.a.O.; LG München I MittBayNot 1993, 393; *Schmitz-Valckenberg*, a.a.O.; *Recker*, MittRhNotK 1997, 329 ff.; *Kanzleiter* DNotZ 1996, 236 ff.; *Wolfsteiner*, RPfeger 1990, 505; *KLBR*, § 16 Rdnr. 50; *Rohs/Wedewer*, KostO, 3. Aufl., § 44 Rdnr. 17 a mit abweichender Auffassung (*Waldner*) bei § 16 Rdnr. 24; *Haegeler/Schöner/Stöber*, a.a.O.).

Der Notar hat, wie er unbestritten vorgetragen hat, die Urkundsbeteiligten darüber belehrt, daß für die Beurkundung der Auflassung weitere Kosten entstehen. Damit hat er seine Belehrungspflicht erfüllt. Eine unrichtige Sachbehandlung im Sinne des § 16 Abs. 1 KostO kann nicht daraus hergeleitet werden, daß er die Beteiligten nicht zusätzlich auch darauf hingewiesen hat, daß die Möglichkeit einer gemeinsamen Beurkundung des Kaufvertrages und der Auflassung bestehe. Eine besondere Belehrungspflicht des Notars im Hinblick auf die Wahl einer kostengünstigeren Vertragsgestaltung ist in der Rechtsprechung nur dann angenommen worden, wenn die zur Verfügung stehenden Gestaltungsmöglichkeiten untereinander gleichwertig sind, also für die Erreichung des gewollten Erfolgs in gleicher Weise sicher und zweckmäßig erscheinen (OLG Köln JurBüro 1990, 75, 77 f.; JurBüro 1993, 100, 101; *KLBR*, § 16 Rdnr. 51). Von dem oben begründeten Standpunkt des Senats aus stellt sich jedoch die gesonderte Beurkundung der Auflassung als der sicherste Weg dar, das Verkäuferinteresse zu sichern, eine vorzeitige Eigentumsumschreibung im Grundbuch vor Zahlung oder Sicherstellung auszuschließen, während andere Gestaltungsmöglichkeiten wie insbesondere der beurkundungsrechtliche Weg nicht eine in jeder Hinsicht gleichwertige Sicherstellung des Verkäuferinteresses gewährleisten. Die Belehrungspflicht des Notars im Hinblick auf die Kostenbelastung würde aber überspannt, wenn ihm auch die Verpflichtung auferlegt würde, die Urkundsbeteiligten über andere Gestaltungsmöglichkeiten zu belehren, die gegenüber der von ihm gewählten Art der Vertragsgestaltung getrennte Beurkundung von schuldrechtlichem Geschäft und Auflassung zwar nicht in jeder Hinsicht gleichwertig, andererseits aber kostengünstiger sein können. Denn die Urkundsbeteiligten könnten die rechtliche Bedeutung verschiedener Gestaltungsmöglichkeiten überhaupt nur dann nachvollziehen, wenn der Notar ihnen zunächst die juristischen Kenntnisse vermitteln würde, die für diese Beurteilung erforderlich sind. Dies kann die Belehrung des Notars gegenüber juristischen Laien bei der Beurkundungsverhandlung aber nicht leisten, da die Abwägung juristisch anspruchsvolle Fragen betrifft, die mit dem Abstraktionsprinzip des BGB und der Rechtsfigur des dinglichen Anwartschaftsrechts zusammenhängen.

28. KostO, §§ 39 Abs. 2, 30, Abs. 1, 18 Abs. 3 (*Geschäftswert bei Verkauf von Kommanditanteilen*)

Übersteigt der Wert der Geschäftsanteile den Kaufpreis, so ist nach § 39 Abs. 2 KostO allein Letzterer maßgeblich. Der Wert eines Anteils an einer Personengesellschaft bestimmt sich gem. § 30 Abs. 1 KostO nach dem Anteil des Gesellschafters am Aktivvermögen der Gesellschaft. Infolge von § 18 Abs. 3 KostO erfolgt kein Abzug von Verbindlichkeiten.

(*Leitsatz der Schriftleitung*)

Landgericht München I, Beschluß vom 27.3.1997 – 13 T 16759/96 –

Aus dem Tatbestand:

Am 15.11.1995 beurkundete Notar A. die Veräußerung von Geschäfts- und Kommanditanteilen der B.-GmbH & Co. KG an die Beschwerdeführerin.

Mit UrNr. 1/95 erwarb die Beschwerdeführerin 97,5% des Kommanditkapitals zu einem Kaufpreis von DM 23,2 Mio. und mit UrNr. 2/95 weitere 2,5% des Kommanditkapitals zu einem Kaufpreis von DM 236.000,00.

Für seine Tätigkeit erstellte der Notar zunächst zwei Kostenberechnungen vom 24.11.1995 unter Zugrundelegung eines Geschäftswertes in Höhe des jeweiligen Kaufpreises über DM 55.394,35 bzw. DM 1.207,50. Diese Rechnungen wurden von der Beschwerdeführerin beglichen.

Aufgrund einer Gebührenrevision wurde der Notar veranlaßt, eine erneute Berechnung seiner Gebühren vorzunehmen. Dies erfolgte mit den angefochtenen Kostenberechnungen vom 10.07.1996. Unter Heranziehung des in der Bilanz angegebenen Aktivvermögens wurde die nach § 36 Abs. 2 KostO zu erhebende Gebühr aus den Geschäftswerten von DM 82.346.890,00 (UrNr. 1/95) bzw. DM 1.771.843,35 (UrNr. 2/95) berechnet.

Die Beteiligte legte gegen diese Kostenberechnungen Beschwerde ein.

Sie ist der Ansicht, für den Geschäftswert sei allein der Kaufpreis maßgebend. Es seien keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, daß der Wert der übertragenen Kommanditbeteiligungen höher läge als der hierfür entrichtete Kaufpreis. Eine Anwendung des § 18 Abs. 3 KostO, wonach Verbindlichkeiten nicht zu berücksichtigen seien, würde zu wirtschaftlich nicht nachvollziehbaren Ergebnissen führen. Im übrigen wendet die Beschwerdeführerin ein, daß selbst bei Zugrundelegung des Aktivvermögens der KG die Neuberechnung in zwei Punkten zu korrigieren sei: der Grundstücksbestand der Gesellschaft sei nur mit dem in der Bilanz ausgewiesenen Buchwert von DM 54.284.000,00 anzusetzen. Zum anderen sei bei der Bewertung der Urkunde Nr. 1/95 der Wert der übertragenen Darlehensforderung von DM 13,2 Mio. doppelt erfaßt.

Die Beschwerde hatte teilweise Erfolg.

Aus den Gründen:

1. (...)

2. (...)

Der Geschäftswert, aus dem die Gebühren gemäß § 36 Abs. 2 KostO für die Beurkundung des Verkaufs von Geschäfts- und Kommanditanteilen zu berechnen sind, bestimmt sich nach § 39 KostO, d.h. nach dem Wert des Rechtsverhältnisses, auf das sich die beurkundete Erklärung bezieht. Beinhaltet der Vertrag einen Austausch von Leistungen, so ist nur der Wert der Leistung des einen Teils heranzuziehen, und zwar nach § 39 Abs. 2 KostO, der höhere. Vorliegend übersteigt der Wert der Geschäftsanteile den Kaufpreis, so daß er allein maßgeblich ist. Der Wert eines Anteils an einer Personengesellschaft bestimmt sich nämlich nach § 30 Abs. 1 KostO nach dem Anteil des Gesellschafters am Aktivvermögen der Gesellschaft und zwar im Hinblick auf § 18 Abs. 3 KostO ohne

Abzug von Verbindlichkeiten (BayObLG MittBayNot 1983, 31; DNotZ 1991, 401; *Korintenberg*, § 18 Rdnr. 27; *Rohs/Wedewer*, KostO, § 28 Rdnr. 9; jeweils m.w.N.).

Die von der Beschwerdeführerin für ihre gegenteilige Auffassung zitierten Entscheidungen betreffen die Bewertung von Gesellschaftsanteilen einer GmbH. Diese Entscheidungen sind auf die Bewertung von Anteilen einer Personengesellschaft nicht übertragbar, da das Vermögen der KG Gesamthandvermögen der Gesellschafter ist. Die Anteile eines Gesellschafters geben im Gegensatz zu einer GmbH eine unmittelbare Berechtigung am Gesellschaftsvermögen (BayObLG DNotZ 91, 400 und *Rohs/Wedewer*, § 18 Rdnr. 9 sowie *Korintenberg*, § 18 Rdnr. 27).

Der kostenrechtliche Wert bestimmt sich deshalb nach dem Anteil des Gesellschafters am Aktivvermögen der Gesellschaft, ohne Schuldenabzug. Das gilt auch dann, wenn – wie hier – sämtliche Gesellschaftsanteile übertragen werden (*Korintenberg*, § 18 Rdnr. 25).

Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin ist § 18 Abs. 3 KostO als allgemeine Wertbestimmung auch im Rahmen des § 39 Abs. 2 KostO zu beachten (*Korintenberg*, § 39 Rdnr. 5).

Nicht gefolgt werden kann ferner der Ansicht der Beschwerdeführerin, § 18 Abs. 3 KostO sei in Fällen des Unternehmenskaufs nicht anwendbar. Eine Anwendung würde zu wirtschaftlich nicht nachvollziehbaren Ergebnissen führen. In § 18 Abs. 3 Halbsatz 2 KostO ist ausdrücklich klargestellt, daß das Verbot des Abzugs von Verbindlichkeiten auch dann gilt, wenn – wie hier – Gegenstand des Geschäfts eine sonstige Vermögensmasse ist. Das Bayerische Oberste Landesgericht hat in dem Beschluß vom 19.3.1997 (Az: 3 Z BR 289/96) entschieden, daß die Bestimmung des § 18 Abs. 3 KostO nicht gegen das Gebot einer verfassungsmäßigen Kostenerhebung verstößt, insbesondere nicht gegen Art. 3 Abs. 1 GG und hierzu ausgeführt:

Die Regelung enthält einen von jeher geltenden allgemeinen Grundsatz des Kosten- und Steuerrechts (vgl. *Korintenberg/Wenz/Wenz*, KostO 1936, § 17 Anm. 5, *Wittler* JVB1. 1938, 82/83) und kann nicht als willkürlich angesehen werden. Für diese Regelung lassen sich sachliche Gründe anführen. So ermöglicht sie z.B. eine Gebührenberechnung auch für Geschäfte, deren Gegenstand überschuldet ist. Sie ist ferner geeignet, das Kostenrecht übersichtlich und seine Handhabung möglichst einfach zu gestalten. Die hierzu getroffene Regelung des § 18 Abs. 3 KostO hält sich im Rahmen des dem Gebührengesetzgeber eingeräumten weiten Entscheidungs- und Gestaltungsspielraums (vgl. BVerfGE 50, 217/226 f.). Sie ist als Entscheidung des Gesetzgebers hinzunehmen (vgl. *Korintenberg*, § 18 Rdnr. 11; *Göttlich/Mümmeler*, Stichwort „Geschäftswert“ S. 518). Der Geschäftswert dient als Grundlage für die Gebührenberechnung. Als Gebührenwert muß er dem Wert des bürgerlichen Rechtsverkehrs nicht entsprechen (*Korintenberg* Vorbem §§ 18 bis 30 Rd Nr. 3). Gegen die Anwendung des § 18 Abs. 3 KostO kann deshalb nicht mit Erfolg eingewendet werden, sie führe zu einer für den Rechtsverkehr nicht vertretbaren Bewertung des Vermögens. Für die Beurteilung der Angemessenheit der Kostenerhebung kommt es nicht allein auf den Geschäftswert, sondern auf die Gebühr, also auf das Zusammenwirken von Wert, Gebührensatz und Tabelle (*Korintenberg*, a.a.O.) an.

Zurecht wurde der in der Bilanz enthaltene Grundbesitz nicht, wie die Beschwerdeführerin meint, mit dem Buchwert sondern gemäß § 19 KostO mit dem Verkehrswert angesetzt. Der

Schätzwert der Grundstücke ist in der Anlage 5, auf die in der Urkunde Bezug genommen wird, mit DM 63.257.500,00 angegeben. Es bestehen keine Anhaltspunkte dafür, daß dieser Schätzwert nicht dem Verkehrswert entspricht. Insoweit werden von der Beschwerdeführerin auch keine Einwendungen erhoben.

Bei der Bewertung der Urkunde Nr. 1/95 ist jedoch die Darlehensforderung von DM 13,2 Mio. nicht noch den Aktiven hinzuzurechnen. Die frühere Gesellschafterin hatte im Zeitpunkt der Veräußerung der Gesellschaft noch eine Forderung in dieser Höhe gegen die KG. Als Teil des Kaufpreises verpflichtete sich die Beschwerdeführerin, diesen Betrag an die Gesellschafterin zu bezahlen. Da diese Forderung in der Bilanz bereits als nicht abzugsfähige Verbindlichkeit enthalten ist, weist die Beschwerdeführerin zutreffend darauf hin, daß dieser Betrag doppelt erfaßt werden würde, wenn zu dem Aktivvermögen noch einmal DM 13,2 Mio. addiert werden.

Öffentliches Recht

29. BauGB a.F. §§ 19 ff.; BauGB n.F. § 233 Abs. 1 Satz 1 (*Anwendbarkeit von §§ 19 ff. BauGB a.F.*)

Die allgemeine Überleitungsvorschrift des § 233 Abs. 1 S. 1 BauGB 1998 gilt für Verfahren auf Erteilung einer Teilungsgenehmigung, die nach den bisherigen Vorschriften der §§ 19 ff. BauGB a.F. vor dem 1.1.1998 eingeleitet wurden.

(*Leitsatz des Einsenders*)

OVG Münster, Urteil vom 13.2.1998 – 7 A 2821/96 –, mitgeteilt von Notar *Dr. Dr. Herbert Grziwotz*, Regen

Aus dem Tatbestand:

Der Kläger verkaufte mit notariellem Kaufvertrag vom 13.5.1993 eine ca. 550 qm große Teilfläche seines Grundstücks Gemarkung S. zum Zwecke der Bebauung mit einem Wohnhaus an die Eheleute L.

Die vom Notar beantragte Teilungsgenehmigung lehnte der Beklagte ab. Zur Begründung war ausgeführt: Die Teilung diene dazu, eine unzulässige Bebauung vorzubereiten. Die betreffende Grundstücksfläche liege im Außenbereich und eine Wohnbebauung sei dort nicht zulässig.

Der Kläger legte hiergegen Widerspruch ein. Die Beigeladene wies den Widerspruch zurück. Das Verwaltungsgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers blieb erfolglos.

Aus den Gründen:

Das Verwaltungsgericht hat die Klage zu Recht abgewiesen. Der Kläger hat keinen Anspruch auf Erteilung der begehrten Teilungsgenehmigung.

Der Zulässigkeit der Klage steht nicht entgegen, daß nach der zum 1.1.1998 in Kraft getretenen Neufassung des Baugesetzbuches (BauGB n.F.) in der Bekanntmachung vom 27.8.1997 (BGBl I S. 2141) die Teilung eines Grundstücks zu ihrer Wirksamkeit gemäß § 19 Abs. 1 BauGB n.F. nunmehr nur noch der Genehmigung bedarf, wenn – was vorliegend nicht der Fall ist – das Grundstück in dem Geltungsbereich eines Bebauungsplanes liegt und die Gemeinde in einer Satzung ein entsprechendes Genehmigungserfordernis bestimmt hat.

Nach der allgemeinen Überleitungsvorschrift des § 233 Abs. 1 Satz 1 BauGB n.F. werden Verfahren nach dem Baugesetzbuch, die vor Inkrafttreten der Neufassung am 1.1.1998 förmlich eingeleitet worden sind, mithin also auch das hier betroffene Verfahren auf Erteilung der Teilungsgenehmigung, nach