

Grundlegende Vereinfachung des Kostenrechts Diskussionsentwurf für eine Neufassung der Kostenordnung (KostO)

I.

1. Der Deutsche Notarverein begrüßt die vorgeschlagene Neugliederung der KostO, insbesondere die Regelung der Notarkosten im Zusammenhang mit den Kosten der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Auch die im Aufbau des Gesetzes vorgenommene Untergliederung zwischen gerichtlichen Kosten und Kosten der Notare sowie die Schaffung eines Kostenverzeichnisses sind sachgerecht. Die jetzt gefundene Lösung ist den in Ziffer 2. Ihres Schreibens erörterten Alternativen vorzuziehen.
2. Der Deutsche Notarverein begrüßt ferner die Aufhebung der Regelungen über die persönliche Gebührenfreiheit und Gebührenermäßigungen. Diese liegt im Interesse einer Vereinfachung der Kostenordnung und entspricht den modernen verwaltungsorganisatorischen Grundsätzen der Kostenklarheit. Mit der Streichung des § 144 a KostO wird einem seit einigen Jahren bestehenden Anliegen unseres Verbands Rechnung getragen. In diesem Zusammenhang ist auch die Gebührenermäßigung auf 90% in Anl. I, Kap. III, Sachgebiet A, Abschnitt III, Ziff. 20 lit. a) Satz 1 des Einigungsvertrages aufzuheben. Diese Vorschrift ist nicht mehr zeitgemäß. Nicht systemgerecht wäre es, wenn in der zu § 23 KostO-E zu erlassenden Verordnung die Eintragung in das Genossenschaftsregister weiterhin gebührenfrei bliebe. Schon jetzt stellt die Begünstigung der Genossenschaften eine Subvention dar, die historisch einmal begründet gewesen sein mag, heute aber überholt ist.
3. Der Deutsche Notarverein unterstützt nachdrücklich den Ansatz des Diskussionsentwurfs, an der Wertgebühr festzuhalten. Die Wertgebühr entspricht sowohl dem Sozialstaatsprinzip als auch dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit im Hinblick auf den vom Staat angeordneten Form- und Registerzwang. Durchbrechungen dieses Prinzips müssen gerade wegen ihrer Sozialrelevanz in jedem Einzelfall hinterfragt und gerechtfertigt werden.

Soweit das System der Wertgebühr in den EuGH-Verfahren C-188/95 (Fantask) und C-56/98 (Modelo) in Zweifel gezogen wird, ist der Deutsche Notarverein der Auffassung, daß die Entscheidung "Fantask" Bezug lediglich zu den Gerichtsgebühren, nicht jedoch zu den Notargebühren aufweist und sich - wie der Sachverhalt im Fall Modelo besonders verdeutlicht - Stellung und Aufgaben des staatlichen portugiesischen Notars von der Funktion der übrigen lateinischen Notare wesentlich unterscheiden, so daß diese Entscheidung das deutsche Notariat nicht betreffen wird. Die Bundesnotarkammer hat dies in ihrem Schreiben an das Bundesministerium der Justiz vom 12.8.1998 näher ausgeführt. Hierauf wird Bezug genommen.

4. Mit Recht will der Diskussionsentwurf verhindern, daß Beurkundungen deshalb im Ausland unter Ausschluß jeglicher Beratung und Haftung vorgenommen werden, weil die Gebühren im Inland von den Beteiligten als unangemessen hoch empfunden werden. Zur Erreichung dieses Ziels scheint aus notarieller

Sicht jedoch die in § 7 Abs. 2 Satz 2 KostO-E vorgesehene generelle Geschäftswertbegrenzung nicht geeignet zu sein.

- Eine generelle Geschäftswertbegrenzung träfe auch die Gebühren der Gerichte und damit die Haushalte der Länder.
- Die Gebühren deutscher Notare sind im Vergleich zu anderen Berufsgruppen (Rechtsanwälte, Steuerberater, Wirtschaftsprüfer) nicht überhöht; dies belegt ein Vergleich der Gebührentabellen.
- Die notariellen Leistungen in Deutschland werden erheblich kostengünstiger als in den anderen europäischen Ländern erbracht. Sie machen auch nur einen vergleichsweise geringen Anteil an den Transaktionskosten insgesamt aus. Dies belegt die als Anlage beigefügte Studie der angesehenen Wirtschaftsprüfungsgesellschaft KPMG. Dieser Vorteil zeigt sich beim Vergleich der Anteile des Rechtsbesorgungsmarktes am Bruttosozialprodukt (Verhältnis Deutschland-USA = 1:5), aber auch bei der Gebühr für die Beurkundung gesellschaftsrechtlicher Geschäfte (z.B. GmbH mit Mindeststammkapital: Verhältnis Deutschland-Frankreich = 1:3).

Die bereits in der Vergangenheit gegen eine generelle Begrenzung des Geschäftswerts erhobenen Bedenken, die in den an das Bundesministerium der Justiz gerichteten Schreiben des Bayer. Staatsministeriums der Justiz vom 31.10.1997 (5656-IV-240/97) und des Präsidenten der Bundesnotarkammer vom 5.3.1998 im einzelnen erörtert werden, bestehen auch im Zusammenhang mit der jetzt vorgeschlagenen Neuregelung. Hierauf wird Bezug genommen, auch soweit die verfassungsrechtliche Problematik dargestellt wird.

Ungeachtet der (auch verfassungsrechtlichen) Problematik einer generellen Begrenzung des Geschäftswerts sind die wesentlichen Argumente für die Beibehaltung des am Geschäftswert orientierten Gebührensystems:

- die Gefährdung der sozialen Komponente des derzeitigen Gebührensystems (Quersubventionierung der niedrigen Geschäftswerte durch höhere Geschäftswerte und damit Erhaltung qualifizierter notarieller Rechtsbetreuung auch und gerade für den sozial Schwachen und damit i.d.R. wirtschaftlich Unerfahrenen: Konkordanz mit § 17 BeurkG),
- weiteres Auseinanderdriften von Haftungsrisiko und Gebührenhöhe (bereits heute steht die Belastung durch Versicherungsprämien bei hohen Geschäftswerten in keinem Verhältnis zur Gebühr) und
- der Umstand, daß erfahrungsgemäß eine Anpassung der Höchstwerte und Höchstgebühren an inflationsbedingte Entwicklungen nicht mehr stattfindet (Beispiel: Der Höchstwert in § 41 Abs. 4 KostO ist seit 1935 unverändert).

Unabhängig von einer generellen Geschäftswertbegrenzung, aber in jedem Fall bei Einführung einer generellen Geschäftswertbegrenzung, ist eine Reihe weiterer Änderungen der Kostenordnung veranlaßt, um den Fortbestand der Ausgewogenheit des bisherigen Gebührensystems zu sichern und

Unzuträglichkeiten zu beheben, die sich seit den letzten Änderungen der KostO ergeben haben:

- a) Die verschiedenen Wertgrenzen der KostO (§ 41 Abs. 4, § 39 Abs. 4 KostO) müssen systemgerecht ausgestaltet werden und bedürfen der sorgfältigen Abstimmung. Inflationsbedingten Gefährdungen der Aufkommensneutralität muß vorgebeugt werden.
 - b) Die jetzt vorgesehene starre Geschäftswertgrenze von 50 Mio. DM wäre deutlich zu niedrig. In jedem Fall vorzuziehen wäre eine stärkere Abflachung der Degression bei sehr hohen Geschäftswerten, wobei gewährleistet sein müßte, daß zumindest die Haftpflichtprämie bei Einzelversicherung dieses Geschäfts von der Gebühr gedeckt ist.
 - c) Erforderlich ist eine Anpassung der Gebührenhöhe des bisherigen § 32 KostO (jetzt § 7 Abs. 3 KostO-E), die seit 1956 unverändert ist und mit der Entwicklung bei anderen Berufsgruppen und den Justizgebühren sowie der allgemeinen Preisentwicklung nicht Schritt gehalten hat. Insbesondere im ländlichen Bereich sind die Geschäftswerte kaum gestiegen, so daß durch die unveränderten Gebühren im Bereich unter 10 Mio. DM Geschäftswert eine relative Ermäßigung von Notar- und Gerichtsgebühren eingetreten ist. Ferner müßte die bisherige Gebührendegression im Bereich unterhalb der geplanten Geschäftswertgrenze erheblich abgeschwächt werden.
 - d) Höchstgebühren sollten soweit wie möglich entfallen. Überflüssig und der Bedeutung der notariellen Leistung im Zusammenhang mit der Beurkundung von Versammlungsbeschlüssen nicht angemessen ist insbesondere die in § 47 Satz 2 KostO enthaltene Höchstgebühr. Dies gilt auch für Unzeit-, Fremdsprachen- und Wegegebühren, die zumindest angehoben werden müßten. Gerade bei den Entgelten für fremdsprachige Beurkundungen (für fremdsprachige Beglaubigungen fehlen jegliche Regelungen) zeigt sich die Leistungsfeindlichkeit des derzeitigen Systems in besonders auffälliger Weise. Die Regelung in § 59 KostO macht den Einsatz eigener Fremdsprachenkenntnisse zum Verlustgeschäft und führt dazu, daß das deutsche Notariat bei Angelegenheiten mit internationalem Bezug nicht die ihm zukommende Rolle spielt.
 - d) Die Bestimmung des KV 21210 müßte für die Beurkundung von Auflassungen, wenn das zugrunde liegende Geschäft bereits beurkundet ist, dahingehend geändert werden, daß dann, wenn das zugrunde liegende Rechtsgeschäft von einem anderen Notar beurkundet wurde, eine Gebühr von 2,0 (20/10) anfällt. Hierdurch würde nicht nur eine derzeit bestehende Streitfrage in der Rechtsprechung beseitigt, sondern auch eine der Zielsetzungen der Gesetzesnovelle unterstützt, nämlich die Eindämmung von Auslandsbeurkundungen, die unter Kostengesichtspunkten erheblich an Attraktivität verlören. Zudem würden die Grundbuchämter und Genehmigungsbehörden dadurch entlastet, daß dann auch der Vollzug in den Händen eines hierin erfahrenen Berufsträgers liegt.
5. Der Deutsche Notarverein begrüßt die Bestrebungen zur Vereinfachung und Erhöhung der Transparenz der Kostenordnung. Über die vorgeschlagene

Neufassung hinaus sehen wir jedoch keine Vereinfachungsmöglichkeiten bei der Wertvorschrift für Grundbesitz (§ 10 Abs. 2 KostO-E).

Potential für weitere Vereinfachungen besteht jedoch in folgenden Punkten:

- a) Eine typisierende und pauschalierende Reduzierung der Gebührentatbestände für Vollzugstätigkeiten auf zwei Tatbestände würde zugleich dazu beitragen, derzeit starke Divergenzen in der Kostenrechtsprechung der Oberlandesgerichte zu beseitigen. Diese führen zu regional unterschiedlichen Notarkosten, die für den Bürger nicht nachvollziehbar sind und für die er kein Verständnis hat.

Vorzuziehen wäre z.B. eine Regelung, die neben der 2,0-Gebühr für die Beurkundung des Kaufvertrages eine 0,5-Gebühr für das gesamte Betreiben des Grundbuchvollzugs (einschließlich z.B. Einholung einer vormundschaftsgerichtlichen Genehmigung und Antrag auf Bestellung eines Ergänzungspflegers) und eine weitere 0,5-Gebühr für die sonstige betreuende Tätigkeit des Notars vorsieht. Müssen im Zusammenhang mit dem Grundbuchvollzug Gläubiger abgelöst werden, könnte die Gebühr für den Grundbuchvollzug wegen des dann höheren Arbeitsaufwands und Haftungsrisikos z.B. um 0,25 erhöht werden. Auch andere Abstufungen im Sinne der vorstehenden Vorschläge könnten diskutiert werden; dies kann im persönlichen Gespräch erläutert werden. Eine derartige Lösung würde eine Vielzahl von Ansätzen vermeiden zugunsten des Ansatzes nur weniger Gebühren, die eine Vielzahl von Tätigkeiten des Notars umfassen. Daher sollten sich die Gebühren aus dem vollen Geschäftswert bemessen. Die derzeit geltenden (von der Rechtsprechung eingeführten) Beziehungswerte stehen in keinem Verhältnis zu Aufwand und Haftungsrisiko.

- b) Der Transparenz und Rechtssicherheit würde es generell dienen, die Unterschiede in der Rechtsprechung der Oberlandesgerichte dadurch zu beseitigen, daß entsprechend § 28 Abs. 2 FGG auch in Kostensachen die Divergenzbeschwerde zum BGH zugelassen wird (vgl. ausführlich Eule, ZNotP 1998, 452).
- c) Der Erhöhung der Transparenz dient auch die Formulierung eines ausdrücklichen Kostentatbestands für die Fälle der isolierten Raterteilung durch den Notar, der eine Beurkundung nicht nachfolgt. Als Regelungsort bietet sich § 17 KostO-E an. Hier könnte geregelt werden, daß der Notar in den Fällen der Raterteilung ohne nachfolgende Beurkundung den Geschäftswert nach pflichtgemäßem Ermessen festsetzen kann, ohne auf den ohnehin nicht mehr zeitgemäßen Auffangwert von 5.000,- DM verwiesen zu werden. Der entsprechende Gebührentatbestand (bisher 0,5-Gebühr, vgl. § 147 Abs. 2 KostO) ist im Kostenverzeichnis vorzusehen. Zur Klarstellung müßte aufgenommen werden, daß die Beratungsgebühr auf eine spätere Beurkundungsgebühr angerechnet wird. Mit dieser Änderung wäre gleichzeitig dem Umstand Rechnung getragen, daß die im bisherigen § 130 Abs. 2 KostO vorgesehene Höchstgebühr von 35,- DM für die Zurücknahme eines Beurkundungsauftrags in keinem Fall angemessen ist.

- d) Die vorgesehene Reisekostenregelung in § 28 KostO-E erscheint angesichts der geringen wirtschaftlichen Bedeutung der Reisekosten in der notariellen Praxis als unnötig kompliziert.
6. In § 5 Abs. 2 KostO-E sollte klargestellt werden, daß unter den genannten Voraussetzungen auch Notare zur Anforderung eines Kostenvorschusses berechtigt sind.

Der Deutsche Notarverein regt ferner an, die Voraussetzungen für die Anforderung eines Vorschusses durch die Gerichte zu präzisieren. In der Praxis der Gerichte werden die Voraussetzungen des bisherigen § 8 KostO zum Teil nicht beachtet und werden pauschal Vorschüsse angefordert. Der Deutsche Notarverein schlägt daher vor, für die Anforderung eines Kostenvorschusses das Erfordernis einer schriftlichen Begründung im Einzelfall vorzusehen.

7. Der Deutsche Notarverein hält im Gegensatz zum Diskussionsentwurf ein Zurückbehaltungsrecht entsprechend dem bisherigen § 10 KostO für nicht verzichtbar. In der Praxis wird von Kostenvorschüssen nahezu durchweg abgesehen. In den Fällen, in denen sich dieser Vertrauensvorschuß als nicht gerechtfertigt erweist, ist das Zurückbehaltungsrecht notwendig. Hierdurch wird der rechtschaffene Beteiligte erheblich weniger benachteiligt als durch eine Vorschußforderung.
8. Die Reform des Kostenrechts sollte auch zum Anlaß genommen werden, bestehende Lücken der derzeit geltenden Kostenordnung zu schließen:
- a) Für die streitschlichtende und vermittelnde Tätigkeit des Notars ist ein eigener Gebührentatbestand vorzusehen. Dies entspräche der wirtschaftlichen Bedeutung dieser Tätigkeit sowohl in bezug auf die Tätigkeit des Notars insgesamt als auch in bezug auf die durch sie bewirkte Entlastung der streitigen Gerichtsbarkeit.
 - b) Vom Notar verauslagte Gelder (z.B. für Abschriften von Urkunden auswärtiger Handelsregister oder verauslagte Beglaubigungskosten von Banken im Zuge der Lastenfreistellung eines verkauften Grundstücks etc.) müssen als Notarkosten in Rechnung gestellt werden können. Dies ist bisher schon weithin Praxis, eine gesetzliche Regelung hierzu fehlt jedoch. Gleiches gilt für die Möglichkeit zur Umlage der (nicht unerheblichen) Kosten elektronischer Grundbuch- und Handelsregistereinsicht. Jedenfalls die variablen Kosten (Kosten pro Einsicht ohne Grundgebühren) samt zugehöriger Telekommunikationskosten sollten umlagefähig werden. Dadurch würde für die Notare ein Anreiz geschaffen, Beteiligten und deren Banken Ausdrücke aus dem elektronischen Grundbuch zu fertigen, eine Tätigkeit, deren Aufwand bei der Justiz keine annähernd adäquate kostendeckende Gebühr gegenübersteht und die für die Notare hingegen die Gelegenheit bietet, Schwellenängste der Bevölkerung abzubauen.
 - c) Die Kostenordnung sollte eine ausdrückliche Regelung für Verzugszinsen vorsehen, etwa durch eine Verweisung auf § 233a AO (auch für evtl. Rückerstattungen). Dies käme auch den Gerichten zugute.

II.

Der Deutsche Notarverein möchte diese Gelegenheit nutzen, um auch auf die Auswirkungen einiger als (an sich begrüßenswerte) Vereinfachung intendierter Änderungen der gerichtlichen Kosten in Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit auf das materielle Recht, aber auch die Justizhaushalte hinzuweisen.

Dies gilt insbesondere für die Pauschalierung der Entgelte für die Tätigkeit des Grundbuchamts, die an die Eintragung eines Rechts anknüpft, spätere Änderungen jedoch nicht mehr gebührenpflichtig macht. Zu befürchten ist hier, daß Rechtstreitigkeiten vorprogrammiert sind, wenn die Rechtssuchenden aus Kostenersparnisgründen eingetragene Rechte nicht löschen lassen und Ausweichkonstruktionen mit gebührenfreien Anträgen zum Grundbuch wählen.

Dies wird dazu führen, daß künftig

- im Rahmen von Grundstücksveräußerungen Grundschulden nicht mehr gelöscht und neu bestellt, sondern an den neuen Gläubiger abgetreten werden;
- bei allen Übertragungsvorgängen mit Rückübertragungsverpflichtung lediglich (kostenlose) Auflassungsvormerkungen eingetragen werden, die bereits den Übergang des wirtschaftlichen Eigentums ermöglichen, während man auf die Eigentumsumschreibung verzichtet;
- Grundbuchberichtigungen nach einem Erbfall nur noch dann vorgenommen werden, wenn es unvermeidbar ist. Mit dem Wegfall der Gebührenprivilegierung des § 60 Abs. 4 KostO entfele ein starker Anreiz für Erben, die Grundbücher aktuell zu halten. Auch besteht die Gefahr, daß mit dem Wegfall der Privilegierung ein wesentlicher Anreiz zur Errichtung öffentlicher Testamente entfällt;
- keine Erbscheine mehr beantragt werden, vielmehr Vollmachten über den Tod hinaus erteilt werden.

Damit ist Mehrarbeit beim Grundbuchamt zu befürchten, die nicht durch entsprechende Gebühren abgegolten wird. Über die unmittelbaren Folgen für die Justizhaushalte der Länder hinaus würden derartige Praktiken die Transparenz des Grundbuchs vermindern. Das Zurückdrängen der vorsorgenden Rechtspflege führt zu einer Mehrbelastung der streitigen Gerichtsbarkeit und damit genau in die falsche Richtung. Die Transparenz im Kostenrecht sollte nach Auffassung des Deutschen Notarvereins nicht mit Intransparenz im materiellen Recht erkaufte werden.

Derartige Gefahren sind nicht zu unterschätzen. Die tägliche Beratungspraxis zeigen, daß die Beteiligten zur Erzielung meist nur geringer Ersparnisse oft hohe Risiken in Kauf zu nehmen bereit sind.

Der Deutsche Notarverein steht für einen Erfahrungsaustausch jederzeit, auch schon in diesem frühen Stadium der Gesetzesarbeit, zur Verfügung. Wir bieten Ihnen gerne an, die Erfahrungen aus der notariellen Praxis in einem persönlichen Gespräch zu erläutern, um dem gemeinsamen Ziel, eine Vereinfachung des Kostenrechts zu erreichen, ohne Umgehungen zu provozieren, näherzukommen.