

Deutscher Notarverein

Bundesverband der Notare im Hauptberuf

Deutscher Notarverein, Kronenstraße 73/74, 10117 Berlin

Bundesrat
-Rechtsausschuss-
Leipziger Str. 3-4

10117 Berlin

Kronenstraße 73/74
10117 Berlin
Tel.: 030 / 204 54 284
Fax: 030 / 204 54 290
e-mail: dnotv@t-online.de
<http://www.dnotv.de>

Berlin, 13. Dezember 2001

–

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der Kostenordnung (Begrenzung der Notargebühren) BR-Drs. 974/01

Sehr geehrte Damen und Herren Mitglieder des Rechtsausschusses,

Ihnen liegt unter Bundesratsdrucksache Nr. 974/01 ein Gesetzesantrag des Freistaates Bayern (Änderung der Kostenordnung) zur Beratung und Beschlussempfehlung vor.

Derzeit laufen Vorarbeiten des Bundesministeriums der Justiz zu einer grundlegenden Modernisierung der Kostenordnung. In dieses Gesetzgebungsvorhaben ist der Deutsche Notarverein als Bundesverband der hauptberuflichen Notarinnen und Notare eng eingebunden. Aus den bisherigen Erkenntnissen der sorgfältigen und umfangreichen Beratungen ergeben sich grundsätzliche inhaltliche Bedenken gegen den Gesetzesentwurf. Darüber hinaus raten wir dringend davon ab, systemverändernde Einzelmaßnahmen isoliert zu verabschieden.

Diese kritische Ansicht und unsere Argumente zur vorliegenden Gesetzesinitiative dürfen wir Ihnen im Folgenden in Leitsätzen mit ergänzenden Anmerkungen vorstellen.

Zu näheren Ausführungen sind wir selbstverständlich gerne bereit.

Leitsatz I: Systemändernde Einzelmaßnahmen während der Vorarbeiten an einer umfassenden Novellierung des Kostenrecht für Gerichte und Notare gefährden die Ziele der Modernisierung.

Derzeit bereitet das Bundesministerium der Justiz eine grundlegende Modernisierung der Kostenordnung vor. Die Reform ist wichtigen Zielen verpflichtet:

- Sozialverträglichkeit von Gerichts- und Notarkosten;
- Wirtschaftsförderung durch Sicherung von insgesamt niedrigen Rechtsberatungs- und Rechtsverfolgungskosten;
- Transparenz der Gerichts- und Notarkosten;
- gerechte Vergütung der Leistungen von Gerichten sowie Notarinnen und Notaren;
- angemessene Vergütung der Staats- und Notarhaftung;
- Qualitätssicherung durch Schaffung von Leistungsanreizen für Notarinnen und Notare;

Auch Vorgaben des europäischen Rechts sollen bei den Gerichts- und Notargebühren berücksichtigt werden (Rechtsprechung „Fantask“ zu Handelregistergebühren, „Modelo“ und „Soniae“ zu Notargebühren).

Rechtliche und tatsächliche Grundlagen müssen dafür ermittelt werden. Diese Datenerhebung ist noch nicht abgeschlossen.

Statt Durchsetzung von Individualbelangen geht es um die Optimierung in einer wertenden Gesamtbetrachtung. Die isolierte Behandlung von Einzelfragen behindert die Bemühungen um eine systematische Modernisierung des Kostenrechts.

Leitsatz II: Das Steuersenkungsgesetz schafft keinen aktuellen Handlungsbedarf. Die tatsächlichen Grundlagen können vor einer Gesetzesänderung ermittelt werden.

Durch das Steuersenkungsgesetz (BGBl. I 2000, 1433) werden Gewinne, die bei Beteiligungsumschichtungen entstehen, steuerfrei. Diese massive Steuerentlastung erweitert die finanziellen Spielräume der Unternehmen. Es ist deshalb sozialstaatlich nicht angemessen, gerade Großunternehmen bei den Transaktionskosten zusätzlich zu subventionieren. Durch eine Gebührenkappung würden diese Unternehmen die volle Leistung eines Notars in Deutschland zum ermäßigten Preis erhalten; die Auslandsbeurkundung hingegen müssen sie mit höheren Kosten für andere Berater erkaufen.

Für die Unternehmen besteht ferner kein Zwang, sogleich mit dem 01.01.2002 Beteiligungen zu veräußern. Auch im Bereich niedrigerer Geschäftswerte kündigt sich keine Übertragungswelle an.

Leitsatz III: Die geplante Kappung der Bemessungsgrundlage oder der Gebühren ist kein taugliches Mittel gegen Verlagerung von Beurkundungen ins Ausland

Auslandsbeurkundungen haben verschiedene Gründe. Zum Beispiel:

- (1) Die Beteiligten haben Geschäfts- oder Wohnsitz im Ausland.
- (2) Die gesetzlich vorgeschriebenen Mitteilungspflichten der Notarinnen und Notare in Deutschland gegenüber den Finanzämtern sollen unterlaufen werden.
- (3) Fehlinformation der Beteiligten über die tatsächliche Höhe der Notargebühren und den Umfang notarieller Leistungen.

Die gesetzliche Begrenzung der Notargebühren beseitigt diese Ursachen nicht. Sie hat damit keinen Rückholeffekt.

Wirtschaftlich denkende Unternehmen prüfen die Gesamtkosten einer Transaktion auf ihre Angemessenheit. Die Summe der Aufwendungen für Rechtsanwälte, Steuerberater und Wirtschaftsprüfer belegt, dass der Wert von Rechtssicherheit auch betriebswirtschaftlich erkannt und entsprechend vergütet wird.

Nicht allen Entscheidungsträgern in Unternehmen sind die hohe fachliche und persönliche Kompetenz der Notare in Deutschland im Gesellschaftsrecht und das damit verbundene Leistungsangebot hinreichend bekannt. Notarinnen und Notare stehen deshalb selbst in der Pflicht, ihre Leistungsfähigkeit und Leistungsbereitschaft umfassender darzustellen. Sie müssen ihren Anteil am Rechtsberatungsmarkt aus eigener Kraft zurückgewinnen. Ein Preiswettbewerb mit ausländischen Notaren, die nicht für den Inhalt der Urkunde verantwortlich sind, kann auch bei gesetzlich begrenzten Gebühren nicht gewonnen werden. Ein Gebührendeckel würde nur die Notarinnen und Notare belasten, die sich bisher durch umfassende Leistungen im Gesellschaftsrecht auch neben internationalen Großkanzleien haben behaupten können. Der Erfolg dieser Notarinnen und Notare wird dadurch belegt, dass auch nicht-beurkundungspflichtige Vorgänge notariell betreut und freiwillig beurkundet werden; ebenso gesellschaftsrechtliche Vorgänge, deren Geschäftswert weit über der geplanten Kappungsgrenze liegt.

Leitsatz IV: Ein Kostenbegrenzungsgesetz hat eine negative Signalwirkung

Die Beurkundungsgebühren in Deutschland sind meist geringer, als von den Beteiligten erwartet. Doch bereits die Vorstellung des Gesetzentwurfs zur Begrenzung der Notargebühren bestärkt das Vorurteil, die Notarkosten seien zu hoch. Erste Presseberichte haben genau diese Tendenz. Der Gesetzesentwurf bremst den Beurkundungstourismus nicht, sondern fördert ihn.

Leitsatz V: Das Preis-Leistungsverhältnis bei notariellen Leistungen ist ausgewogen.

Auch bei hohen Geschäftswerten sind die Gebühren der Notarinnen und Notare in Deutschland im internationalen Vergleich angemessen.

Im internationalen Vergleich und im Preis-Leistungsverhältnis sieht die Kostenordnung angemessene Notargebühren vor.

Für ihre gesetzlichen Gebühren übernehmen Notarinnen und Notare in Deutschland:

- umfassende überparteiliche juristische Beratung beider Vertragsseiten
- Erstellung von Vertragsentwürfen einschließlich der Einholung wissenschaftlicher Gutachten zu strittigen Rechtsfragen oder besonderen Problemen bei Auslandsbezug
- Besprechung der Vertragsentwürfe mit den Beteiligten und deren steuerlichen und weiteren rechtlichen Beratern
- Prüfung der rechtlichen Zulässigkeit von Änderungswünschen und deren Einarbeitung in die Vertragsentwürfe
- Beurkundung der Verträge
- Schaffung vollstreckbarer Titel zur einfachen und zügigen Durchsetzung von Rechten unter Entlastung der Prozessgerichte.
- Abwicklung der Verträge, insbesondere Korrespondenz mit Gerichten und Behörden

Für die Richtigkeit jedes dieser Schritte tragen Notarin bzw. Notar die volle, unbeschränkte und unbeschränkbare persönliche Haftung.

Entsprechend der Studie „Transaction Charges in Europe - A Comparison -“ der KPMG (1998) gehören die Transaktionskosten in Deutschland bei Mitwirkung von Registergerichten und Notaren zu den niedrigsten in Europa.

Leitsatz VI: Notarinnen und Notare sind zur Amtstätigkeit gesetzlich verpflichtet. Ihre persönliche Haftung ist nicht begrenzt. Die geplante Kappung ist deshalb unangemessen. Sie wäre verfassungswidrig.

§ 15 Abs. 1, § 20 Abs. 1 des Beurkundungsgesetzes verpflichten den Notar, auf Antrag Beurkundungsverfahren durchzuführen. Die den Notar betreffende Amtshaftung tritt an die Stelle einer Staatshaftung: Vereinbarungen zur Haftungsbeschränkung und Haftungsbegrenzung sind deshalb nicht möglich (§ 19 Abs. 1 BNotO).

Art. 12 des Grundgesetzes verpflichtet den Staat zu einer angemessenen Ausgestaltung der Kostenordnung. Es ist verfassungsrechtlich geboten, dass die Kosten der Amtstätigkeit, ein angemessenes Berufseinkommen und eine angemessene Vergütung des persönlichen Haftungsrisikos gewährt werden.

Bereits nach geltendem Recht decken die Gebühren zusätzliche Versicherungsprämien nur begrenzt, weil die Kostenordnung degressiv aufgebaut ist, Versicherungsprämien aber proportional ansteigen.

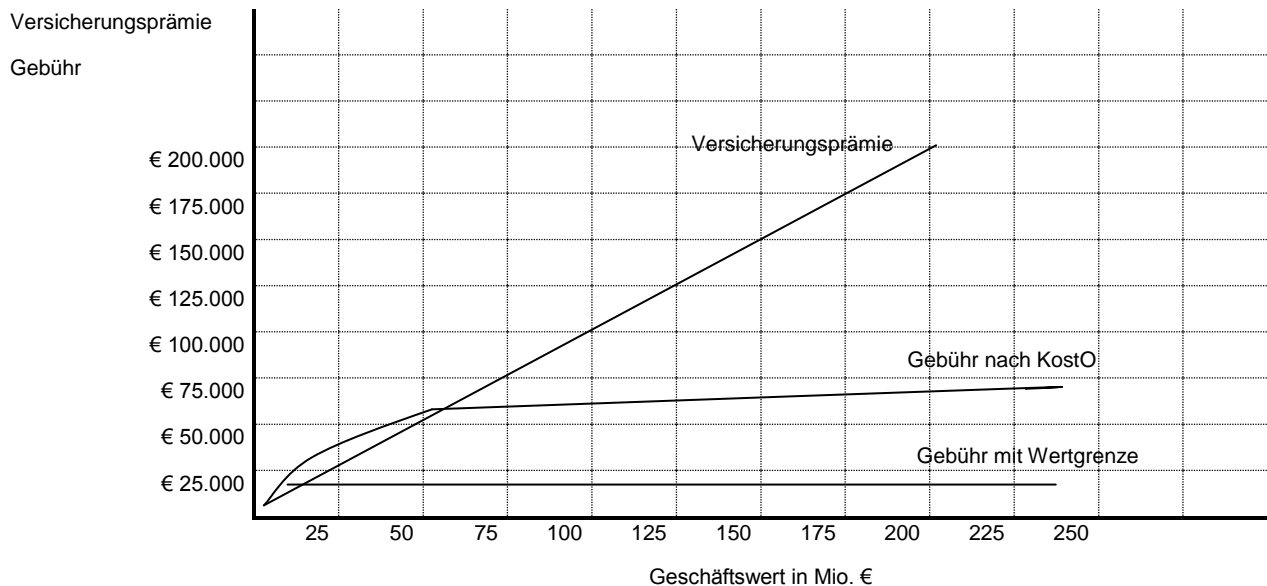
„Die volle Gebühr bei einem Geschäftswert bis 1.000 Euro beträgt 10 Euro. Die Gebühr erhöht sich bei einem

Geschäftswert bis ... Euro	für jeden angefangenen Betrag von weiteren ... Euro	um ... Euro
5 000	1 000	8
50 000	3 000	6
5 000 000	10 000	15
25 000 000	50 000	11
250 000 000	250 000	7
über 250 000 000	500 000	7

(Tabelle in der ab 01.01.2001 geltenden Fassung des Art. 2 Nr. 6 KostREuroUG vom 27.04.2001).

In der höchsten Degressionsstufe bringt ein Anstieg des Geschäftswertes – und damit des Haftungsrisikos – um je € 500.000,-- bei Verträgen (doppelte Gebühr) nur um je € 14,-- höhere Gebühren.

Die Prämien einer Einzelversicherung betragen 1995 (aktuelle Werte werden derzeit vom BMJ erhoben) bei steigender Tendenz rund € 1000,-- je € 100.000,-- Versicherungssumme. Bei Geschäftswerten ab € 52.000.000,-- übersteigt die Prämie für eine Einzelzusatzversicherung die Beurkundungsgebühr. Spätestens ab diesem Wert ist ein Beurkundungsauftrag bei rein wirtschaftlicher Betrachtung uninteressant, weil das persönlichen Haftungsrisiko nicht mehr aus der Gebühreneinnahme versichert werden kann. Hier wird der hohe Geschäftswert subventioniert. Eine Gebührendeckelung würde diesen Grenzwert auf einen Geschäftswert von € 16.000.000,-- absenken, wie das folgende Diagramm zeigt:



Soweit Notare im Landesdienst Beurkundungen vornehmen (Baden und Württemberg), trifft das Land eine unmittelbare Staatshaftung. Der wirtschaftliche Wert der Haftungstragung kann an den Prämien privater Haftpflichtversicherer gemessen werden. Die Deckelung hätte unmittelbare Auswirkungen auf den Haushalt des Landes Baden-Württemberg.

Leitsatz VII: Solange am sozialstaatlichen System der Wertgebühr festgehalten wird, sind hohe Gebühren bei hohen Geschäftswerten für Notarinnen und Notare wirtschaftlich unverzichtbar.

Der Diskussionsentwurf der Kostenordnung hält an der Wertgebühr fest (Sozialstaatsprinzip). Mit einer Mischkalkulation werden die Kosten im Bereich der Freiwilligen Gerichtsbarkeit für Bürger mit niedrigem und mittlerem Einkommen sowie kleine und mittlere Unternehmen zumutbar gehalten. Auch für diese Bürger und Unternehmen bleibt hochqualifizierte juristische Beratung zugänglich. Bei 60%-70% der Notargeschäfte liegen die Gebühren aufgrund dieser Wertentscheidung unter dem Aufwand. Gebührendeckelungen bei hohen Geschäftswerten hätten zur Folge, für niedrigere Werte die Gebühren deutlich erhöhen zu müssen.

Insbesondere von Spitzengebühren haben die Notarinnen und Notare (abgesehen von Aufwand und Steuern) zusätzliche erhebliche Sonderabgaben an die Notarkassen bzw. Notarkammern abzuführen. Damit können Notarstellen in strukturschwachen Gegenden aufrechterhalten werden.

Leitsatz VIII: Gebührendeckel bevorzugt Inhaber großer Beteiligungen

Der vorgesehene Gebührendeckel betreffe Beteiligungen mit einem Wert über € 5.000.000,--. Das Eigenkapital (also Aktivvermögen abzüglich Fremdverbindlichkeiten) des betroffenen Unternehmens muss also schon bei einem Alleingesellschafter über € 5.000.000,-- liegen. Bei einer durchschnittlichen Eigenkapitalquote deutscher Unternehmen von 15-17% läge das Aktivvermögen der betroffenen Gesellschaft über € 30.000.000,--. Die Notargebühren betragen aufgrund der Degression 0,30% der Geschäftssumme bzw. 0,05% des Aktivvermögens der betroffenen Gesellschaft bei Abtretung aller Geschäftsanteile. Bei einem Wert des Unternehmens von € 50.000.000,-- ermäßigen sich die Notargebühren relativ auf 0,1% des Geschäftswertes. Eine zusätzliche Entlastung ist nicht geboten.

Zum Vergleich: Bei der Übertragung von Grundstücken beträgt allein die Grunderwerbsteuer 3,5% des Gegenstandswertes.

Leitsatz IX: Auch Großunternehmen profitieren von dem System der Wertgebühr.

Die Wertgebühr schafft nicht nur einen sozialen Ausgleich zwischen hohen und niedrigen Geschäftswerten, sondern basiert auch auf einer aufwandsbezogenen Mischkalkulation. Einfachere Geschäftsvorgänge ermöglichen es, auch komplexe Verträge zu einer festen Wertgebühr anbieten zu können. Anders gewendet: Auch hohe Geschäftswerte sichern dem Notar nicht immer eine Kostendeckung.

Da Großunternehmen typischerweise oft auch Beurkundungen bzw. Beglaubigungen im Bereich geringer Geschäftswerte oder hohen Arbeitsaufwandes in Anspruch nehmen, profitieren sie intern von der Subventionierung durch die Wertgebühr.

Selbst seltene „Nettozahler“ der Kostenordnung profitieren von den Systemvorteilen der vorsorgenden Rechtspflege. Die Rechtssicherheit durch öffentliche Beurkundung fachkundiger Nota-

rinnen und Notare sowie durch ein funktionsfähiges Registerwesen (Grundbuchamt, Handelsregister etc.) senkt die volkswirtschaftlichen Gesamtkosten für Transaktionen.

Leitsatz X: Die geplante Kappung der Geschäftswerte ist mit der Wertbegrenzung nach § 39 Abs. 4 KostO und dem Gebührendeckel in § 47 Satz 2 KostO nicht vergleichbar.

- (1) § 39 Abs. 4 KostO betrifft Geschäftsvorgänge nach dem Umwandlungsrecht. Der Geschäftswert wird in diesen Fällen nach dem Aktivvermögen der Gesellschaft bestimmt. Verbindlichkeiten der Gesellschaft dürfen nicht abgezogen werden. Die Bemessungsgrenze für den Geschäftswert soll dieses Schuldenabzugsverbot ausgleichen.

Bei Geschäftsanteilsabtretungen richtet sich der Geschäftswert entweder nach der vereinbarten Gegenleistung oder dem Anteil am Eigenkapital der Gesellschaft. Wirtschaftlich werden die Verbindlichkeiten der Gesellschaft schon bei der Geschäftswertermittlung berücksichtigt. Eine Korrektur oder Deckelung ist daher nicht erforderlich.

Die Änderung des § 39 Abs. 4 KostO würde die Anteilsabtretungen als Verkehrsgeschäft gegenüber Umstrukturierungen grundlos bevorzugen.

- (2) § 47 Satz 2 KostO, auf den die Entwurfsbegründung verweist, betrifft nur ein besonderes Beurkundungsverfahren für Gesellschafterbeschlüsse. Die Amtstätigkeit ist auf die Niederschrift des Versammlungsverlaufs beschränkt, auch wenn die Notarin oder der Notar auf offensichtliche Rechtsverstöße hinweisen werden. Für weitere Leistungen (Beratung im Vorfeld der Gesellschafterversammlung, Vorbereitung der Beschlüsse, Übernahme von Vollzugstätigkeiten) sieht die Kostenordnung eine zusätzliche Vergütung vor. Bei Verträgen wie der Geschäftsanteilsabtretung sind Beratung, Entwürfe und Vollzug in der Beurkundungsgebühr enthalten. Die von § 47 Abs. 2 KostO festgelegte Gebührenobergrenze von € 5.000 kann deshalb nicht als Vergleich herangezogen werden.

Im Übrigen ist die seit 1975 unveränderte Gebühr nach § 47 Satz 2 KostO angesichts des oft mit einer Hauptversammlung verbundenen Aufwandes mittlerweile unangemes-

sen niedrig. Seit 1975 haben sich die Verbraucherpreise um 96,15 % erhöht, also fast verdoppelt (Angaben des Statistischen Bundesamtes 1995=100, 1975=54,5, 200=106,9 für das frühere Bundesgebiet). Die Euroumstellung hat zudem eine Ermäßigung um € 112,92 zur Folge.

Leitsatz XI: Die geltende Privilegierung der Hofübergabeverträge ist ausreichend

Eine Änderung des § 39 Abs. 2 KostO ist nicht erforderlich, weil sie nicht eine Benachteiligung beseitigen, sondern eine als Ausnahmetatbestand eng gefassten Privilegierung ausweiten würde.

Bei Übergabeverträgen übersteigt der Wert des Betriebes oder des weiterzugebenden Vermögens regelmäßig die vereinbarten Versorgungsleistungen. Bei der Hofübergabe ist das Verhältnis umgekehrt: Durch die gesetzlich niedrig gehaltene Bewertung des land- oder forstwirtschaftlichen Vermögens übersteigt die Gegenleistung diesen Wert. Wenn also in vielen Fällen die Gegenleistung für die Notarkosten ausschlaggebend ist, zeigt sich darin die Wirksamkeit des Privilegierungstatbestandes.

Bereits die geltende Privilegierung wird verfassungsrechtlich kritisch betrachtet. Ausweitungen müssen daher sehr sorgfältig geprüft werden. Dieses kann nur im Rahmen der Kostenrechtsnovellierung mit der notwendigen Sorgfalt geschehen.

Der Deutsche Notarverein setzt sich daher mit Nachdruck dafür ein, vor unsystematischen und nicht sachgerechten Einzelfallregelungen in der Kostenordnung abzusehen und Erkenntnisse aus den laufenden Arbeiten an der Kostenrechtsmodernisierung umfassend zu nutzen.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Stefan Zimmermann
(Präsident)