

Gericht: Oberlandesgericht des Landes Sachsen-Anhalt 2. Zivilsenat
Entscheidungsdatum: 25.10.2016
Rechtskraft: ja
Aktenzeichen: 2 W 14/16
Dokumenttyp: Beschluss
Quelle: 

Normen: § 17 Abs 1 BeurkG, § 21 Abs 1 GNotKG

Notargebühren: Unrichtige Sachbehandlung durch Unterlassen der Belehrung über die sog. Maklerklausel

Orientierungssatz

1. Gebühren für die Beurkundung einer sog. Maklerklausel können von dem Notar wegen unrichtiger Sachbehandlung nach § 21 Abs. 1 S. 1 GNotKG nicht erhoben werden, wenn er vorsätzlich gegen seine, sich aus § 17 Abs. 1 BeurkG ergebende Verpflichtung verstoßen hat, über die Bedeutung der Klausel zu belehren und zu klären, ob die Aufnahme der Klausel dem Willen aller Urkundsbeteiligten entsprach.(Rn.19)
2. Allein der Umstand, dass der - gesamte - Vertragstext den Beteiligten abschließend vorgelesen und von ihnen genehmigt wurde, reicht nicht aus, um den Verstoß des Notars gegen die sich aus § 17 Abs. 1 BeurkG ergebenden Pflichten auszugleichen.(Rn.22)

Verfahrensgang

vorgehend LG Magdeburg 10. Zivilkammer, 26. Januar 2016, 10 T 398/14, Beschluss

Tenor

I. Die Beschwerde des Antragsgegners gegen den Beschluss der 10. Zivilkammer des Landgerichts Magdeburg vom 26.01.2016 wird zurückgewiesen.

II. Auf die Anschlussbeschwerde der Antragstellerin wird der Beschluss der 10. Zivilkammer des Landgerichts Magdeburg vom 26.01.2016 - unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels - geändert und wie folgt neu gefasst:

Die Notarkostenrechnung des Notars D. Nr. ... vom 08.07.2014 wird auf einen Betrag von 265,55 EUR herabgesetzt und angeordnet, dass der Notar der Antragstellerin einen Betrag von 102,34 EUR nebst Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit dem 14.07.2014 zu erstatten hat. Im Übrigen wird der Antrag der Antragstellerin zurückgewiesen.

II. Das erstinstanzliche Verfahren ist gebührenfrei; außergerichtliche Kosten werden nicht erstattet. Die Kosten der II. Instanz hat der Antragsgegner zu tragen.

III. Der Gebührenstreitwert für die II. Instanz wird auf bis 500, EUR festgesetzt.

Gründe

I.

- 1 Unter dem Datum des 08.07.2014 erteilte der Antragsgegner der Antragstellerin eine - berichtigte - Kostenrechnung in Höhe von insgesamt 367,89 EUR (brutto) über die Beurkundung eines Grundstückskaufvertrages mit Auflassung (Kostenrechnung Nr. ...). Der darin enthaltenen Berechnung der 2,0 Gebühr nach Nr. 21100 KV i.V.m. §§ 46, 47, 97 GNotKG in Höhe von 214, - EUR liegt die Annahme eines Geschäftswerts von insgesamt 19.025, - EUR zugrunde. Der Geschäftswert von 19.025, - EUR umfasst den Grundstückskaufpreis von 9.500, - EUR, eine vertragliche Regelung zur Maklercourtage von 2.400, - EUR sowie den Wert einer beantragten erbbedingten Grundbuchberichtigung von (3/4 von 9.500, - EUR =) 7.125, - EUR.
- 2 In dem von dem Antragsgegner beurkundeten Kaufvertrag vom 19.06.2014 (UR-Nr. D 635/2014) verkaufte Frau K. G. geb. Sch. das im Grundbuch des Amtsgerichts Q. von P. , Blatt ... eingetragene Flurstück ... der Flur ... der Gemarkung P. zum Kaufpreis von 9.500, - EUR an die Antragstellerin. Hinsichtlich der Maklercourtage enthält die notarielle Urkunde in § 3 Ziff. 3. die folgende Regelung:
- 3 " Nach Angaben der Beteiligten ist der vorstehende Vertrag durch die Fa. T. (I. GmbH, H.) zustande gebracht worden.
- 4 Die nachstehende Maklercourtage ist vereinbart:
- 5 Aufgrund der bestehenden Vereinbarungen bekennen der Verkäufer und der Käufer, der vorgenannten Firma je eine Vermittlungsgebühr in Höhe von 1.200,00 EUR incl. MwSt. zu schulden."
- 6 Gegen die Kostenrechnung des Antragsgegners vom 08.07.2014 hat die Antragstellerin mit - am selben Tage eingegangenen - Schreiben vom 14.07.2014 die Entscheidung des Landgerichts beantragt. Sie hat sich, soweit für das Beschwerdeverfahren noch von Interesse, unter anderem dagegen gewandt, dass bei der Ermittlung des Geschäftswerts auch die Maklercourtage Berücksichtigung gefunden hat. Die Maklergebühr, die dem Notar lediglich zufällig und nur als Hinweis bekannt geworden sei, müsse - so hat die Antragstellerin gemeint - schon deshalb außer Betracht bleiben, weil kein rechtsverbindlicher Maklervertrag mit ihr zustande gekommen sei und sie angesichts mehrerer Pflicht-

verletzungen durch den Makler auch keine Maklergebühr gezahlt habe bzw. zahlen werde.

- 7 Das Landgericht hat Stellungnahmen der Ländernotarkasse vom 24.06.2015 (Bl. 58 ff. d. A.) und der Präsidentin des Landgerichts Magdeburg als dienstaufsichtsführender Behörde vom 20.07.2015 (Bl. 71 d. A.) eingeholt. Nach Auffassung der Ländernotarkasse ist die in dem notariellen Vertrag enthaltene Maklerklausel konstitutiver Natur und hat eine 1,0 Gebühr nach Nr. 21200 KV GNotKG ausgelöst; eines Hinweises des Notars auf die anfallenden Mehrkosten habe es nicht bedurft. Dem hat sich die Präsidentin des Landgerichts angeschlossen.
- 8 Das Landgericht hat in seinem Beschluss vom 26.01.2016 dem Antrag auf gerichtliche Entscheidung insoweit stattgegeben, als es die Notarkostenrechnung des Antragsgegners vom 08.07.2014 auf einen Betrag von 265,55 EUR herabgesetzt und angeordnet hat, dass der Notar der Antragstellerin einen Betrag von 102,34 EUR zu erstatten habe. Bei der Berechnung des Gegenstandswerts dürfe - so das Landgericht - die Maklercourtagel von 2.400, - EUR nicht hinzugerechnet werden. Zwar hätten beide Parteien des Kaufvertrages in dem Vertrag ein konstitutives Anerkenntnis hinsichtlich der Maklergebühren ausgesprochen. Es könne jedoch nicht festgestellt werden, dass die Aufnahme dieser Klausel den Interessen der Vertragsparteien entsprochen habe, so dass die Kosten wegen unrichtiger Sachbehandlung nach § 21 Abs. 1 S. 1 GNotKG nicht erhoben werden dürften. Materiellrechtliche Gründe für die Beurkundung eines konstitutiven Schuldanerkenntnisses seien nicht ersichtlich. Andererseits bestünden aber auch keine ausreichenden Anhaltspunkte für die Annahme, dass die Vertragsparteien sich mittels eines konstitutiven Schuldanerkenntnisses gegenüber dem Makler hätten verpflichten wollen. Das Interesse des am Geschäft nicht beteiligten Maklers dürfe nicht Grund für die Aufnahme einer konstitutiven Maklerklausel sein.
- 9 Gegen den ihm am 29.01.2016 zugestellten Beschluss hat der Antragsgegner mit Schriftsatz vom 15.02.2016, der am 16.02.2016 beim Landgericht eingegangen ist, Beschwerde eingelegt. Der Antragsgegner wendet sich gegen die Annahme des Landgerichts, bei der Maklerklausel habe es sich um ein konstitutives Schuldanerkenntnis gegenüber dem Makler gehandelt. Tatsächlich sei durch § 3 Ziff. 3. des Vertrages nur ein ermächtigender Vertrag zugunsten Dritter, d.h. ein wechselseitiges Recht von Verkäufer und Käufer auf Zahlung der zweiten 1.200, - EUR durch den jeweils anderen an den Makler, begründet worden. Er, der damals amtierende Notar, habe eine solche Regelung in den Vertrag geradezu aufnehmen müssen, um die Verkäuferin vor der ihr überlegenen Käuferin und deren Ehemann zu schützen. Wäre die Problematik von ihm in der Beurkundungsverhandlung ausdrücklich angesprochen worden, hätte dies möglicherweise zu einem Scheitern des Vertrages geführt. Dass die notarielle Urkunde, wie sich aus ihrem Schlusssatz ergebe, den Beteiligten vorgelesen und von ihnen genehmigt worden sei, sei der Beleg dafür, dass ihr Inhalt auch dem Parteiwillen entsprochen habe.

- 10 Der Antragsgegner beantragt,
- 11 den Beschluss vom 26.01.2016 aufzuheben und die Beschwerde (gemeint wohl: den Antrag auf gerichtliche Entscheidung) zurückzuweisen.
- 12 Die Antragstellerin beantragt der Sache nach,
- 13 die Beschwerde zurückzuweisen.
- 14 Das Landgericht hat in seinem Beschluss vom 08.03.2016 der Beschwerde nicht abgeholfen und die Sache dem Oberlandesgericht zur Entscheidung vorgelegt.
- 15 Im Laufe des weiteren Beschwerdeverfahrens hat die Antragstellerin mit Schreiben vom 15.06.2016 außerdem beantragt,
- 16 1. dem ausstehenden Erstattungsbetrag Zinsen i.H.v. 5 % über dem Basiszinssatz seit Vorauszahlung bzw. Valutierung der Kostennoten des Notars am 07.07.2014 hinzuzufügen;
- 17 2. die pauschalierte Abgeltung des bisher entstandenen Arbeits-, Zeit- und Kostenaufwandes für die Durchführung der Beschwerde- und Kostenentscheidungsverfahren (für alle erforderlichen Schriftsätze etc. insgesamt mindestens drei Arbeitsstunden) nach dem Ermessen des Gerichts vorzunehmen.

II.

- 18 1. Die Beschwerde des Antragsgegners ist gemäß § 129 Abs. 1 GNotKG ohne Rücksicht auf den Wert des Beschwerdegegenstands statthaft sowie form- und fristgerecht eingelegt. Sie hat in der Sache jedoch keinen Erfolg.
- 19 a) Gebühren für die Beurkundung der sog. Maklerklausel können, wie das Landgericht zu Recht angenommen hat, von dem Antragsgegner wegen unrichtiger Sachbehandlung nach § 21 Abs. 1 S. 1 GNotKG nicht erhoben werden.

- 20 aa) Die Formulierung in § 3 Ziff. 3. des notariellen Vertrages vom 19.06.2014 legt die Annahme nahe, dass es sich bei der Vereinbarung um ein Schuldanerkenntnis handeln sollte, mit dem sowohl die Grundstücksverkäuferin als auch die Grundstückskäuferin (Antragstellerin) eine Haftung jeweils in Höhe der hälftigen Vermittlungsgebühr, d.h. von 1.200, - EUR, gegenüber dem Makler, der Fa. T. , übernommen haben. Ein solches Schuldanerkenntnis entsprach jedoch weder dem Willen noch dem Interesse der Vertragsparteien.
- 21 In seinem Beschwerdeschriftsatz vom 15.02.2016 (S. 2) hat der Antragsgegner eingeräumt, dass er die Klausel bewusst ohne eine Erörterung mit den Vertragschließenden in die notarielle Urkunde aufgenommen habe. Es habe - so der Antragsgegner - die Gefahr bestanden, dass die Verkäuferin die gesamte Maklerprovision hätte zahlen müssen, "die dadurch konkret wurde, dass der Käufer in der Verhandlung Anstalten machte, die im Vorfeld von ihm im Verhältnis zum Verkäufer übernommene Hälfte der Provision nicht mehr zahlen zu wollen". Hätte er, der Notar, "die Problematik expliziert, dann hätte dies den Vertrag möglicherweise zum Scheitern gebracht, so offensiv wie der Ehemann S. verhandelte, oder aber den Verkäufer zum "Einknicken" gebracht".
- 22 Damit hat der Antragsgegner vorsätzlich gegen seine, sich aus § 17 Abs. 1 BeurkG ergebende Verpflichtung verstoßen, über die Bedeutung der Klausel zu belehren und zu klären, ob die Aufnahme der Klausel dem Willen aller Urkundsbeteiligten entsprach (vgl. hierzu BGH, Beschluss v. 24.11.2014 - Az.: NotSt (Brfg) 1/14 - , BGHZ 203, 280 ff., Rdn. 32, sowie die Ausführungen in dem Nichtabhilfebeschluss des Landgerichts vom 08.03.2016). Anhaltspunkte für eine entsprechende Regelungsabsicht der Vertragsparteien sind auch im Übrigen nicht zutage getreten. Allein der Umstand, dass der - gesamte - Vertragstext den Beteiligten abschließend vorgelesen und von ihnen genehmigt wurde, reicht nicht aus, um den Verstoß des Antragsgegners gegen die sich aus § 17 Abs. 1 BeurkG ergebenden Pflichten auszugleichen. Vielmehr ist ungewiss geblieben, ob beide Urkundsbeteiligten die ihnen von dem Notar zunächst bewusst vorenthaltene Maklerklausel beim Zuhören in ihrem Bedeutungskern tatsächlich erfasst und noch in ihren zu beurkundenden Regelungswillen aufgenommen haben.
- 23 bb) Der Antragsgegner beruft sich demgegenüber ohne Erfolg darauf, dass § 3 Ziff. 3. des notariellen Vertrages keine Zahlungspflicht gegenüber dem Makler habe begründen sollen, sondern dazu gedient habe, den Verkäufer vor dem "strukturell verhandlungsüberlegenen, widersprüchlich handelnden" Käufer zu schützen. Nach dem Verständnis des Notars sollte mit der Vertragsklausel (nur) eine Verteilung der Maklerkosten zwischen den Parteien des Vertrages vorgenommen werden. Auch diese Erwägung führt aber nicht zu einer gebührenrechtlichen Erhöhung des Geschäftswerts um die vereinbarte Maklercourtage.

- 24 Wenn der Notar lediglich eine Erfüllungsübernahme des Käufers im Sinne des § 329 BGB für die Hälfte der Maklerprovision hätte beurkunden wollen, hätte er auch nur eine Gebühr nach einem Wert von 1.200, - EUR - nicht, wie geschehen, nach einem Wert von 2.400, - EUR - berechnen dürfen; denn die Zahlungspflicht der Verkäuferin gegenüber dem Makler war im Zweifel bereits durch den Maklervertrag begründet worden, bedurfte also keiner Regelung in dem Vertrag vom 19.06.2014 mehr. Doch kann die Frage letztlich dahingestellt bleiben. Auch für die Beurkundung einer in dieser Weise verstandenen Maklerklausel wären wegen unrichtiger Sachbehandlung nach § 21 Abs. 1 S. 1 GNotKG keine Kosten zu erheben. Unter Zugrundelegung der eigenen Angaben des Antragsgegners steht nicht fest, ob zumindest die Aufnahme einer solchen Klausel in den Vertrag dem Willen beider Urkundsbeteiligten entsprochen hat; vielmehr wäre nach seiner Darstellung bei einer Erörterung mit den Parteien, zu der er als Notar gemäß § 17 Abs. 1 BeurkG verpflichtet gewesen wäre, auch ein Scheitern des Vertragsschlusses möglich gewesen.
- 25 cc) Im Ergebnis wirkt sich die Regelung zur Maklercourtage in dem notariellen Vertrag vom 19.06.2014 daher bei der Ermittlung der Notargebühren nicht werterhöhend aus.
- 26 b) Hiervon ausgehend, ergibt sich - entsprechend der Berechnung des Landgerichts in dem angefochtenen Beschluss - ein begründeter Kostenanspruch des Antragsgegners in Höhe von insgesamt 265,55 EUR brutto.
- 27 Der Anspruch setzt sich aus einer 2,0 Gebühr gemäß Nr. 21100 KV GNotKG für die Beurkundung des Grundstückskaufvertrags, in Höhe von 150, - EUR; einer - gesondert abzurechnenden - 0,5 Gebühr gemäß Nr. 21201 (nicht Nr. 22110, 22112, 22113) KV GNotKG für die Beurkundung des Grundbuchberichtigungsantrags, in Höhe von 31,30 EUR; einer Dokumentenpauschale gemäß Nr. 32001 KV GNotKG, in Höhe von 9,15 EUR; einer Dateipaushale gemäß Nr. 32002 KV GNotKG, in Höhe von 4,50 EUR; einer Telekommunikationsdienstleistungspauschale gemäß Nr. 32005 KV GNotKG, in Höhe von 20, - EUR; sowie Registergebühren gemäß Nr. 32011 KV GNotKG, in Höhe von 8, - EUR, zusammen; hinzuzurechnen sind 19 % MwSt. = 42,40 EUR.
- 28 Zu Recht unberücksichtigt gelassen hat das Landgericht die weitere, vom Antragsgegner in Rechnung gestellte Gebühr für den Vollzug des Geschäfts in Höhe von 53,30 EUR. Nach Vorbemerkung 2.1 Abs. 2 Nr. 1 u. 2 KV GNotKG werden durch die Gebühren für das Beurkundungsverfahren auch die Übermittlung von Anträgen und Erklärungen an ein Gericht sowie die Stellung von Anträgen im Namen der Beteiligten bei einem Gericht abgegolten. Ob für die Beurkundung der Auflassung in § 2 Ziff. 3. des notariellen Vertrages eine 0,5 Gebühr gemäß Nr. 21101 KV GNotKG angefallen ist, kann dahingestellt bleiben; die Gebühr ist nicht Gegenstand der angegriffenen Kostenrechnung vom 08.07.2014.

- 29 2. Die gemäß § 66 S. 1 u. 2 FamFG zulässige Anschlussbeschwerde der Antragstellerin ist teilweise, nämlich hinsichtlich der Verzinsung des Rückzahlungsanspruchs, begründet. Eine pauschalierte Abgeltung des ihr entstandenen Arbeits-, Zeit- und Kostenaufwandes kann sie hingegen nicht verlangen.
- 30 a) Über die Anträge des Kostenschuldners auf Schadensersatz und auf Verzinsung des Rückzahlungsanspruchs ist, ebenso wie über den - hier erstinstanzlich zuerkannten - Rückzahlungsanspruch, in dem gerichtlichen Verfahren nach § 127 GNotKG zu entscheiden (§ 90 Abs. 2 GNotKG).
- 31 b) Der Anspruch auf Verzinsung des von dem Antragsgegner zu erstattenden Betrages findet seine materiellrechtliche Grundlage in § 90 Abs. 1 S. 3 GNotKG. Er beträgt 5 Prozentpunkte über dem Basiszinssatz, beginnend mit dem Antragseingang bei dem Landgericht; der Eingang datiert hier vom 14.07.2014.
- 32 c) Einen konkreten Schaden, der durch die Abwendung der zu hohen Notarkostenforderung verursacht worden wäre, hat die Antragstellerin nicht dargelegt. Soweit es sich um ihren allgemeinen zeitlichen Aufwand zur Wahrnehmung der eigenen Interessen im gerichtlichen Verfahren handelt, ist ein solcher Aufwand nicht erstattungsfähig (vgl. Oetker in MünchKomm, BGB, Bd. 2, 7. Aufl., § 249, Rdn. 88; ferner die Beschränkung in § 91 Abs. 1 S. 2 ZPO und hierzu Herget in Zöller, ZPO, 31. Aufl., § 91 Rdn. 13 - Stichwort: "Allgemeiner Prozessaufwand" -).

III.

- 33 Die Entscheidung über die Kosten des Verfahrens beruht auf § 130 Abs. 3 S. 1 GNotKG i.V.m. § 81 Abs. 1 S. 1 u. 2 FamFG. Die Festsetzung des Geschäftswerts richtet sich nach § 61 Abs. 1 S. 1, § 36 Abs. 1 GNotKG.