

GNotKG für Anfänger

Waldner

11. Auflage 2025
ISBN 978-3-406-82731-0
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
beck-shop.de

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen. beck-shop.de hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

II. Nebengebühren

als der Kaufpreis, weil der Gebührensatz für die Gebühren Nr.22110 und Nr.24102 (in Verbindung mit § 92 Abs.2 GNotKG) gleich, der Geschäftswert der Entwurfsfertigung aber geringer ist. Diese Möglichkeit ist durch Nr.22110 nicht ausgeschlossen (ebenso Tondorf/Schmidt § 6 Rn. 8 f.), denn der Beteiligte, nicht der Notar bestimmt, was beauftragt wird (aA OLG Nürnberg JurBüro 2018, 27, das unverständlicherweise die Rechtsbeschwerde nicht zugelassen und daher die Klärung dieser alltäglichen Frage durch den BGH sabotiert hat).

Eine wesentlich heiklere Frage ist, ob der Notar überhaupt auf die Gebühr der Nr.22110 hinweisen muss. Die Gebühr entsteht nur bei einem „besonderen Auftrag“ an den Notar (Vorb. 2.2 Abs. 1), und keine der zahlreichen Vollzugstätigkeiten, die diese Gebühr auslösen, ist ein Privileg des Notars; die Beteiligten können die entsprechenden Anträge selbst stellen, die Genehmigungen selbst einholen und das Vorkaufsrechtsnegativzeugnis selbst beschaffen. In der kostengerichtlichen Rechtsprechung ist die Frage umstritten. Während sich das OLG Stuttgart (DNotZ 1983, 642) auf den Standpunkt gestellt hat, der Notar müsse zwar nicht im allgemeinen darüber aufklären, dass für seine Tätigkeit Gebühren anfielen, wohl aber müsse er auf die (heutige) Vollzugsgebühr Nr.22110 deshalb hinweisen, weil diese Gebühr vermeidbar sei, hat das BayObLG (JurBüro 1985, 1851) die gegenteilige Meinung vertreten und für Nr.22110 dasselbe gelten lassen wie für die Beurkundungsgebühren, auf die der Notar sicherlich nicht hinweisen muss. Zweifelsfrei ist natürlich, dass der Notar auf Befragen offenlegen muss, dass für die Vollzugstätigkeit eine besondere Gebühr entsteht und dass sie durch eigene Tätigkeit der Beteiligten vermeidbar ist. Darüber hinaus sollte es jedenfalls bei ersichtlich geschäftsgewandten Beteiligten ein *nobile officium* des Notars sein, auf die Kostenfolge hinzuweisen, wenn er annehmen darf, dass in Kenntnis dieser Folge auf seine Vollzugstätigkeit verzichtet werden wird. Dass man dies aber – so das OLG Stuttgart – verallgemeinern kann, halte ich zumindest in den Fällen für unrichtig, in denen eine weitere, von den Beteiligten gewünschte Betreuungstätigkeit des Notars von der Vollzugstätigkeit abhängt. Machen beim Grundstückskaufvertrag etwa die Beteiligten die Kaufpreisfälligkeit vom Vorliegen des Vorkaufsrechtsnegativattests abhängig, so kann dessen Einholung wohl schwerlich dem Käufer überlassen werden, der sonst durch Verzögerung der Vorkaufsrechtsanfrage den Zeitpunkt der Kaufpreisfälligkeit in gewissem Umfang selbst bestimmen könnte.

Es kommt auch immer darauf an, ob bei unbefangener Würdigung der Notar davon ausgehen kann, dass die Beteiligten ihn auch in Kenntnis der Kostenfolge mit der Einholung beauftragen würden. Davon wird er bei geringen Geschäftswerten, bei mehreren Vollzugstätigkeiten eher ausgehen können als in Fällen, wo nur eine Vollzugstätigkeit erforderlich oder der Geschäftswert sehr hoch ist.

Nachdem die Vollzugsgebühr für ganz unterschiedliche Tätigkeiten anfallen kann, ist auch nicht ohne weiteres vorgegeben, ob sie der Käufer oder der Verkäufer tragen soll. Naheliegend und fair ist eine Anknüpfung an den Gegenstand des Vollzugs: soweit es sich um Lastenfreistellung handelt, sind die Kosten regelmäßig Sache des Verkäufers, im übrigen regelmäßig Sache des Käufers („Die Kosten des Vollzugs trägt der Käufer mit Ausnahme der durch die Lastenfreistellung verursachten Mehrkosten, die der Verkäufer trägt.“). Manche Notare lassen den Käufer formularmäßig die Vollzugsgebühr auch dann tragen, wenn sie nur durch die Lastenfreistellung ausgelöst wird oder deswegen höher ist („Die Kosten des Vollzugs trägt der Käufer mit Ausnahme der nicht in der Vollzugsgebühr

enthaltenen Kosten der Lastenfreistellung, die der Verkäufer trägt.“). Das muss sich aber natürlich der Käufer nicht gefallen lassen, denn letztlich entscheiden über die Kostenverteilung die Beteiligten, nicht der Notar. Er muss durch eine den Wünschen der Vertragsteile entsprechende Formulierung sicherstellen, dass auch über die interne Kostenverteilung kein Streit unter den Parteien des Kaufvertrags entsteht, auch wenn ihm gegenüber gesamtschuldnerisch haftet wird (§ 32 Abs. 1 GNotKG).

- 72 Der **Geschäftswert** für die Gebühr Nr. 22110 ist der Geschäftswert des Beurkundungsverfahrens (§ 112 S. 1 GNotKG). Es kommt also nicht auf den Wert der Grundstücksveräußerung an. Bei gemischten Verträgen (zB Grundstückskaufvertrag mit Vorkaufsrechtsbestellung oder Bierlieferungsvertrag) wird die Vollzugsgebühr nun aus dem vollen Geschäftswert erhoben, beim Verkauf einer **Eigentumswohnung**, wenn der Käufer bewegliche Sachen mitkauft, aus dem Kaufpreis einschließlich der beweglichen Gegenstände. Unter den vielen missglückten Regelungen des GNotKG ist § 112 König. Die Idee war wieder einmal Vereinfachung, die Folge unbezahlte Zusatzarbeit durch eine sinnlose und arbeitsaufwendige Vergleichsberechnung: Der Notar muss in solchen Fällen jeweils prüfen, ob es kostengünstiger ist, wenn die Teile des Vertrages, die keine Vollzugsgebühr auslösen, in eine gesonderte Urkunde genommen werden (wobei der rechtliche Zusammenhang dann durch wechselseitige Verweisungen gesichert werden muss!). Beim mitverkauften Inventar ist das wegen der Kostendegression in der Gebührentabelle eher selten der Fall. Dagegen kann § 112 GNotKG bei einem Kaufvertrag mit Rechtswahl (→ Rn. 176f.) und anderen zusammengesetzten Urkunden zu einer Trennung zwingen (vgl. zum Übergabevertrag unten Beispiel 17, zur GmbH unten Beispiel 61).

- 72a Die Gebühr aus Nr. 22110 fällt für jede Grundstücksveräußerung nur einmal an, auch wenn zum Vollzug Genehmigungen durch Familiengericht, den Sanierungsträger nach § 144 BauGB und die kirchliche Aufsichtsbehörde gebraucht werden (§ 93 Abs. 1 S. 1 GNotKG). Für die Höhe der Gebühr kann der Gegenstand des Vollzugs aber bedeutsam werden. Grundsätzlich fällt eine 0,5 Gebühr an; diese ist aber durch Nr. 22112 auf 50 EUR gedeckelt („**kleine Vollzugsgebühr**“), wenn nur eine behördliche (Vorb. 2.2.1.1 Abs. 1 Nr. 1) oder „einfache“ gerichtliche Bescheinigung (Vorb. 2.2.1.1 Abs. 1 Nr. 2) benötigt wird. Sollten allerdings mehrere solche Bescheinigungen benötigt werden (zB sanierungsrechtliche Genehmigung und Beschaffung einer Erbscheinsausfertigung), kann die gedeckelte Gebühr ein Mehrfaches von 50 EUR betragen. Familien-, betreuungs- und nachlassgerichtliche Genehmigungen sind „qualifizierte“ gerichtliche Bescheinigungen; hier ist die Gebühr nicht gedeckelt (Vorb. 2.2.1.1 Abs. 1 Nr. 4). Wegen dieser Unterscheidung kann sich die Frage, ob man den Notar bei notwendiger Lastenfreistellung von einer kleinen Grundschuld insgesamt mit dem Vollzug oder insoweit nur mit dem Entwurf der Löschungsbewilligung beauftragen soll, auch stellen, wenn die „kleine Vollzugsgebühr“ in jedem Fall anfällt. Ist der Nominalbetrag des zu löschenden Rechts wesentlich geringer als der Kaufpreis, kann dieses Vorgehen auch hier zu einer Kostenersparnis führen (vgl. die bei Beispiel 9 dargestellte Berechnung).

2. Betreuungsgebühr, Treuhandgebühr(en) Nr. 22200, 22201

Auch die Betreuungsgebühr unterliegt dem Enumerationsprinzip. Was nicht unter eine der Ziffern des Katalogs der Nr. 22200 subsumiert werden kann, ist gebührenfrei. 73

Beim Kaufvertrag ist allerdings der Anfall der Betreuungsgebühr eher die Regel als die Ausnahme; es können daneben auch eine oder gar mehrere Treuhandgebühren anfallen (Anm. zu Nr. 22201 S. 2); deshalb sind diese Gebühren bei den Notaren besonders beliebt. 74

Beim Kaufvertrag kommen vor allem folgende Fälle in Betracht: 75

- die Mitteilung des **Eintritts der Rechtswirksamkeit** des Vertrags (Ziff. 1),
- die Mitteilung der **Kaufpreisfälligkeit** (Ziff. 2),
- die Entgegennahme der **Anweisung**, den Kaufvertrag erst nach Vorliegen bestimmter Voraussetzungen, insbesondere der Zahlung des Kaufpreises, zur Eigentumsumschreibung vorzulegen (Haftungsübernahme); eine Ausnahme besteht aber in dem Fall, dass die Vorlage ausschließlich von der Bestätigung des Verkäufers abhängt, dass der Kaufpreis bezahlt ist (Ziff. 3),
- die Prüfung der Voraussetzungen für die Auszahlung **hinterlegter Gelder** (Ziff. 4).

Die Betreuungsgebühr fällt für jede Kaufvertragsbeurkundung nur einmal an (§ 93 Abs. 1 S. 1 GNotKG), obwohl ja, wenn die Beteiligten die Kaufpreiszahlung nicht über ein Notaranderkonto, sondern in der Weise abwickeln, dass der Käufer eines belasteten Grundstücks die eingetragenen Belastungen unmittelbar durch Zahlung an die eingetragenen Gläubiger ablöst, üblicherweise *zwei* Tätigkeiten anfallen: 76

Zunächst muss der Notar dem Käufer mitteilen, dass die Kaufpreisfälligkeit eingetreten ist und dabei die von den eingetragenen Gläubigern zur Wegfertigung der Belastungen benötigten Beträge mitteilen, verbunden mit der Aufforderung, insoweit an die Gläubiger, den Kaufpreisrest dagegen an den Verkäufer zu bezahlen. *Sodann* muss er überprüfen, ob ihm alle Zahlungsempfänger die Zahlung bestätigt haben und den Kaufvertrag dem Grundbuchamt zur Eigentumsumschreibung vorlegen. Beide Tätigkeiten zusammen werden durch *eine* Betreuungsgebühr vergütet. Es spielt keine Rolle, ob die eine Tätigkeit, die andere Tätigkeit oder beide Tätigkeiten ausgeführt werden mussten. Ist Voraussetzung für die Eigentumsumschreibung *nur* die Anweisung des Verkäufers zum Vollzug, ist der Tatbestand von Nr. 22200 Ziff. 3 nicht erfüllt. 77

Der **Geschäftswert** der Betreuungsgebühr ist der Geschäftswert des Kaufvertrags (§ 113 Abs. 1 GNotKG). Das zum Geschäftswert der Vollzugsgebühr Gesagte (→ Rn. 72) gilt also auch hier. 78

An der Bewertung ändert sich nichts, wenn der Notar die Sicherung des Verkäufers durch die „beurkundungsrechtliche Lösung“ vornimmt, also im Kaufvertrag die Auflassung erklärt wird, aber die Eintragungsbewilligung erst auf Nachweis der Kaufpreiszahlung in einer Eigenurkunde des Notars abgegeben werden soll. Auch hier entsteht eine Gebühr Nr. 22200; die Eigenurkunde darf nicht nach Nr. 25204 berechnet werden (Anm. zu Nr. 25204). Allerdings ist hier Nr. 22200 Ziff. 3 immer erfüllt, da ja nicht „lediglich“ die Anweisung des Verkäufers Vorlagevoraussetzung ist. 79

- 80 Da die Betreuungsgebühr in aller Regel meist bereits durch die Mitteilung der Kaufpreisfälligkeit (Ziff. 2) angefallen ist, stellt sich heute kaum noch die früher viel diskutierte Frage, wann die Gebühr Nr. 22200 im Fall der Ziff. 3 des Katalogs hier fällig wird. Mit der Beurkundung, weil von da an die Gefahr besteht, dass verfrüht vorgelegt wird? Oder erst mit der Vorlage als dem Ende der Überwachungstätigkeit – mit der Folge, dass sie bei einem Vertrag, der nicht vollzogen wird, überhaupt nicht berechnet werden darf? BGH 26.7.2012 – V ZB 288/11, NJW-RR 2012, 1457 hatte sich zur Kostenordnung für die erstgenannte Auffassung entschieden. Dann handelt es sich um die einzige Gebühr des GNotKG, die der Notar dafür erhalten kann, *nichts* zu tun. Trotzdem hat diese Auffassung etwas für sich: Wenn der Vertrag überhaupt nicht vollzogen werden soll, ist die Gefahr, dass er versehentlich vollzogen wird, am größten.
- 81 Ist ein Kaufvertrag ohne Auflassung beurkundet, dem Personal des Notars von beiden Vertragsteilen Aufassungsvollmacht erteilt und der Notar angewiesen, die Beurkundung der Auflassung erst dann entgegenzunehmen, wenn die Kaufpreiszahlung nachgewiesen ist (beurkundungsrechtliche Fragen seien dahingestellt!), so fällt ebenfalls die Betreuungsgebühr an, allerdings nicht nach Nr. 3, sondern nach Nr. 2: Der Notar muss die Fälligkeit des Auflassungsanspruchs prüfen.
- 82 Übersendet ein abzulösender Gläubiger dem Notar die Lastenfreistellungserklärungen unter einem **Treuhandauftrag**, dann fällt für dessen Beachtung zusätzlich zur Betreuungsgebühr die Treuhandgebühr Nr. 22201 an, allerdings nicht aus dem vollen Geschäftswert, sondern aus dem „Wert des Sicherungsinteresses“ (§ 113 Abs. 2 GNotKG), also dem Betrag, den der Gläubiger berechtigterweise verlangen kann (OLG Hamm FGPrax 2015, 229). Wenn mehrere Banken abzulösen sind, die sämtlich Ansprüche haben, entsteht eine entsprechende Mehrzahl von Gebühren, so dass die Summe der Treuhandgebühren wegen der Kostendegression durchaus die Betreuungsgebühr übersteigen kann.

III. Angebot und Annahme

- 83 Natürlich können nicht nur Kaufverträge, sondern auch andere Verträge durch Angebot und Annahme zustandekommen; beim Kaufvertrag dürfte diese Form des Vertragsschlusses aber am häufigsten vorkommen. Nach der alten Kostenordnung sollte die Aufspaltung eines Vertrags in Angebot und Annahme keine Erhöhung der Kosten zur Folge haben. Damit ist nach dem GNotKG Schluss: die (auch beurkundungsrechtlich nicht eben erwünschte) Aufspaltung des Vertrags in Angebot und Annahme löst stets höhere Kosten als die einheitliche Beurkundung aus – wieviel höher, richtet sich nach der konkreten Ausgestaltung. Für das Angebot fällt nämlich die 2,0 Gebühr Nr. 21100 wie für den Vertrag selbst an, für die Annahme eine 0,5 Gebühr Nr. 21101.
- 84 Damit ist es aber nicht getan: Die Erfüllung des Kaufvertrags, die Erklärung der Auflassung, kann nämlich nach § 925 BGB nicht in der Form von Angebot und Annahme erfolgen, sondern nur bei gleichzeitiger, aber nicht notwendig persönlicher Anwesenheit beider Vertragsteile. Der Annehmende braucht also eine **Aufassungsvollmacht**. Diese Vollmacht betrifft aber das gleiche Rechtsverhältnis und ist deshalb nach § 109 Abs. 1 GNotKG nicht besonders zu bewerten.

III. Angebot und Annahme

Und ebenso sind Annahme und Auflassung gegenstandsgleich. Für die Auflassung fällt aber nur dann (nur) die 0,5-Gebühr Nr. 21101 an, wenn sie bei demselben Notar erfolgt. Beurkundet ein anderer Notar die Annahme und Auflassung, dann erhebt er dafür die 1,0 Gebühr Nr. 21102 (§ 94 Abs. 2 S. 1 GNotKG).

Auch wenn nur ein Notar eingeschaltet ist, kann aber eine 1,0 Gebühr für die Annahme anfallen. Materiell-rechtlich ist es völlig gleichgültig, ob der Verkäufer das Angebot macht und es vom Käufer angenommen wird oder ob das Angebot vom Käufer ausgeht und vom Verkäufer angenommen wird. In aller Regel wird der Verkäufer im ersten Fall aber verlangen, dass sich der Käufer wegen des Kaufpreises der sofortigen **Zwangsvollstreckung** unterwirft. Da es sich hierbei nicht um ein Rechtsgeschäft, sondern eine Prozesshandlung handelt, kann diese ebenfalls nicht durch Angebot und Annahme erfolgen. Durch die Annahme eines Kaufvertragsangebots allein, das die Unterwerfung unter die Zwangsvollstreckung enthält, ist der Käufer ihr deshalb nicht unterworfen. Der sicherste Weg zur wirksamen Zwangsvollstreckungsunterwerfung ist zweifellos, sie den Käufer bei der Annahme ausdrücklich erklären zu lassen. Ob dafür eine 1,0 Gebühr nach Nr. 21200 zu berechnen sei, war vor Inkrafttreten des GNotKG eine viel diskutierte Streitfrage. Der Gesetzgeber meint sie beantwortet zu haben (sagt jedenfalls die amtliche Begründung), und zwar – was vermutlich kein Leser an dieser Stelle noch ernsthaft bezweifelt hat – zugunsten des Notars: § 109 Abs. 1 Nr. 4 GNotKG bestimmt, dass die Begründung eines Anspruchs und die Vollstreckungsunterwerfung gleichen Gegenstand **haben**. Das wird allerdings auch niemand bestreiten. Es geht vielmehr darum, ob hier teleologische Reduktion geboten und die Zwangsvollstreckungsunterwerfung als gebührenfreies Nebengeschäft der Annahme anzusehen ist (so BayObLG JurBüro 1997, 157). Wenn der Gesetzgeber diese teleologische Reduktion ausschließen wollte, hat er sich jedenfalls sehr ungeschickt ausgedrückt. Keine Probleme ergeben sich, wenn das Angebot vom Käufer ausgeht und der Verkäufer es annimmt.

Angesichts dieser Kostenfolgen ist es jedenfalls im Kosteninteresse oft günstiger, einen Kaufvertrag vorbehaltlich Genehmigung des (nicht anwesenden oder noch nicht zum Vertragsschluss entschlossenen) Vertragsteils beurkunden zu lassen, da dafür lediglich die 2,0 Gebühr Nr. 21100 für den Vertragsschluss und die 0,2 Gebühr Nr. 25100 für die Beglaubigung der Unterschrift unter die Genehmigungserklärung anfällt; das ist jedenfalls dann günstiger, wenn die Gebühr für den Entwurf der Genehmigungserklärung wegen Vorb. 2.2 Abs. 2 von der aus anderen Gründen ohnehin anfallenden Vollzugsgebühr Nr. 22110 konsumiert wird. Aber Vorsicht: die Genehmigung wirkt im Zweifel zurück (§ 184 Abs. 1 BGB); wenn das (zB aus steuerlichen Gründen) nicht gewünscht ist, muss dies durch die Formulierung im Vertrag ausdrücklich ausgeschlossen werden.

Materiellrechtlich ein „neues Angebot“ ist die „Verlängerung“ eines Angebots nach **Ablauf** der vorgesehenen **Bindungsfrist**. Aus § 148 BGB ergibt sich, dass nach Fristablauf das Angebot nicht mehr verlängert werden kann. Konsequenterweise müsste also für die Verlängerung erneut eine Gebühr aus dem vollen Wert berechnet werden. Ob sich aber hier das Kostenrecht sklavisch am materiellen Recht orientieren sollte und es angesichts der Bedeutung der Sache nicht angemessener ist, die Gebühr aus einem nach § 36 Abs. 1 GNotKG zu schätzenden Bruchteil von vielleicht 10 oder 20 % des Kaufpreises zu berechnen, darüber kann man streiten. Kein „neues“ Angebot liegt dagegen vor, wenn ein Angebot verlängert wird, das durch Ablauf der Bindungsfrist nicht automatisch erloschen ist,

sondern lediglich widerrufen werden konnte und durch die Verlängerung für einen weiteren Zeitraum unwiderruflich wird; hier darf zweifelsfrei nur ein Bruchteil des Kaufpreises angesetzt werden (LG Schwerin NotBZ 2015, 117).

- 87 Keine Zweifel bestehen dagegen, wenn die Änderung innerhalb der Angebotsfrist erfolgt. In diesem Fall ist eine Gebühr aus einem angemessenen Bruchteil des Kaufpreises zu nehmen, soweit nicht ein fester Geldbetrag Geschäftswert ist, wie etwa, wenn A das dem B gemachte Kaufvertragsangebot dahingehend abändert, dass der Kaufpreis von 800.000 EUR auf 700.000 EUR herabgesetzt wird, weil B zu erkennen gegeben hat, dass er nicht mehr zahlen will. Dann ist als Geschäftswert der Differenzbetrag zu nehmen.
- 88 Solche Änderungen können auch noch bei der Annahme erfolgen, was voraussetzt, dass dann beide Vertragsteile anwesend sind, wie etwa, wenn im vorhergehenden Beispiel B dem A angeboten hatte, das Grundstück für 600.000 EUR zu kaufen, A aber erklärt, unter 700.000 EUR nicht zu verkaufen und sich beide auf dieser Basis einigen. Kommen dann A und B gleichzeitig zum Notar, wird in einer Urkunde das Angebot auf einen Kaufpreis von 700.000 EUR erhöht und von A angenommen. Hier sind die Änderung und die Annahme getrennt zu berechnen; es ist aber die Vergleichsberechnung nach § 94 Abs. 1 GNotKG anzustellen, denn unter Umständen steht sich der Kostenschuldner besser, wenn einheitlich eine 2,0 Gebühr aus dem zusammengerechneten Wert berechnet wird.

IV. Zustimmung und Vollmacht

- 89 Auch die Zustimmung (als nachträgliche Zustimmung Genehmigung genannt) nicht erschienener Beteiligten und die Vollmacht zum Abschluss eines Vertrags ist nicht auf Kaufverträge beschränkt, wird aber auch hier behandelt. Für beide Rechtsgeschäfte gilt, wie man sich aus dem ersten Abschnitt vielleicht noch erinnert (→ Rn. 29), kein anderer Gebührensatz als für einseitige Erklärungen im Allgemeinen. Es fällt also eine 1,0 Gebühr Nr. 21200 an, allerdings aus einem anderen Geschäftswert als „normal“: Es darf nur der halbe Wert des Rechtsgeschäfts genommen werden, dem zugestimmt wird (§ 98 Abs. 1 GNotKG), und der Höchstwert beträgt bei Vollmachten wie bei Zustimmungen 1.000.000 EUR (§ 98 Abs. 4 GNotKG). Praktisch wird diese Kostenvorschrift beim Kaufvertrag allerdings nur bei vor Vertragsbeurkundung erteilten Zustimmungen und Vollmachten: Bei nachträglichen Zustimmungen kann es bei korrektem Vorgehen des Notars, der den Kaufvertrag beurkundet hat, gar nicht zum Anfall der Gebühr Nr. 21100 kommen, da bereits ein (mit der Vollzugsgebühr abgegoltener, → Rn. 69) Entwurf der betreffenden Erklärung gefertigt wurde und nur die Gebühr Nr. 25100 anfällt (→ Rn. 338a).
- 90 Der Geschäftswert einer Zustimmungserklärung oder Vollmacht entspricht dem Wert der Erklärung des Vertretenen. Häufig ist der nicht Erschienene **Mitberechtigter**: Verkauft etwa A an die Eheleute Emma und Erich ein Hausgrundstück je zur Hälfte um einen Kaufpreis von 100.000 EUR, kann aber zum Termin nur Emma erscheinen und gibt Erich seine Genehmigungserklärung eine Woche später ab, dann ist für die Beglaubigung der Genehmigungserklärung von Erich nur ein Geschäftswert von 25.000 EUR in Ansatz zu bringen, da er nur Mitberechtigter zur Hälfte ist (§ 98 Abs. 2 GNotKG). Daran ändert sich übrigens nichts

IV. Zustimmung und Vollmacht

dadurch, dass sich – wie häufig – Emma und Erich im Kaufvertrag als Gesamtschuldner der Zwangsvollstreckung wegen des Kaufpreises unterworfen haben. Eine Mitverpflichtung schadet nämlich nach überwiegender Meinung *neben* einer Mitberechtigung nichts. Bestellen Emma und Erich zur Kaufpreisfinanzierung eine Grundschuld und erscheint wieder nur Emma, während Erich nachträglich genehmigt, dann ist es erstaunlicherweise anders; → Rn. 106. Wären Emma und Erich die Verkäufer des Grundstücks, das ihnen zum Miteigentum je zur Hälfte gehört, würde sich an dem Ergebnis nichts ändern. Teurer wird es – was man auch dem interessierten Laien nur schwer erklären kann –, wenn Erich als Alleineigentümer verkauft und Emma nachträglich zustimmen muss, weil das Hausgrundstück nahezu das ganze Vermögen von Erich ist (§ 1365 BGB). Dann hat die Genehmigungserklärung von Emma den halben Geschäftswert des Vertrags, also 50.000 EUR.

Kostenrechtlich unterscheidet sich die Vollmacht, wie bereits erwähnt, nicht 91 von der Zustimmung. Typischerweise wird die Zustimmung nachträglich erteilt, die Vollmacht im Voraus. Notwendig ist das aber nicht. Da die Vollmacht nicht formbedürftig ist (§ 167 Abs. 2 BGB), kann auch bereits aufgrund einer Vollmacht gehandelt werden, wenn diese noch nicht schriftlich vorliegt. Der Bevollmächtigte bestätigt dann die von ihm erteilte Vollmacht in öffentlich beglaubigter Form, um dem § 29 GBO Genüge zu tun. Kostenrechtlich ist eine solche **Vollmachtsbestätigung** wie eine Vollmacht zu behandeln.

Während sich die nachträgliche Genehmigung immer auf ein bestimmtes 92 Rechtsgeschäft bezieht, kann eine Vollmacht auch für eine bestimmte Art von Geschäften oder gar als **Generalvollmacht** für alle Geschäfte des Vollmachtgebers erteilt werden. Hier kann man den Geschäftswert nur schätzen, wie § 98 Abs. 3 GNotKG ausdrücklich bestimmt; das halbe Vermögen des Vollmachtgebers bildet die Obergrenze. Man muss hier die Vorstellungen der Beteiligten zugrunde legen, in welchem Umfang von der Vollmacht voraussichtlich Gebrauch gemacht werden wird. Bei einer Generalvollmacht kann es angemessen sein, das halbe Aktivvermögen des Vollmachtgebers zugrunde zu legen; das muss aber nicht immer so sein. Häufig werden nämlich Generalvollmachten aus Bequemlichkeit erteilt – des Notars, nicht etwa der Beteiligten. Da in jedem Notariat ein Formular „Allgemeine Vollmacht“ vorhanden sein dürfte, ist es natürlich einfacher, in dieses Formular nur den Namen des Bevollmächtigten einzusetzen, als eine Vollmacht zu entwerfen, die dann auch das enthält, was die Beteiligten eigentlich beurkundet haben wollten. Das ist schon von der Sache her bedenklich, denn womöglich missbraucht der frischgebackene Generalbevollmächtigte, der eigentlich nur ein Grundstück veräußern sollte, seine nach außen hin ja unbeschränkte Macht. Davon ganz abgesehen darf eine solche „Generalvollmacht“ aber nur nach dem Wert der Geschäfte berechnet werden, die der Bevollmächtigte tatsächlich abschließen soll. Bei Vollmachten für andere als vermögensrechtliche Angelegenheiten bleibt nur der Rückgriff auf den Auffangwert von 5.000 EUR (§ 98 Abs. 3 S. 3 GNotKG). Zu Vorsorgevollmachten → Rn. 192.

V. Aufhebung von Kaufverträgen

- 93 Die meisten Kaufverträge enden glücklicherweise mit der Eintragung des Käufers als neuem Eigentümer in das Grundbuch, aber eben nicht alle. Mitunter gibt es Abwicklungsschwierigkeiten, die die Vertragsteile dann zur Vertragsaufhebung veranlassen. Die in ihrer Hoffnung, das Geschäft werde zustande kommen, ohnehin schon getäuschten Beteiligten erleben meistens beim Notar eine weitere Überraschung: Die Aufhebung des Kaufvertrags löst noch einmal eine erhebliche Gebühr aus, und zwar die Hälfte der Gebühr für den Abschluss des Vertrags (1,0 Gebühr Nr. 21102).
- 94 Ob der Vertrag schon ganz oder teilweise erfüllt war, spielt keine Rolle. Allerdings deckt die Gebühr Nr. 21102 nur die schlichte Vertragsaufhebung; werden Vereinbarungen über die Rückgewähr von Leistungen beurkundet, führt das zur normalen 2,0 Vertragsgebühr Nr. 21100. Auch ist nur die vollständige Vertragsaufhebung privilegiert; eine teilweise Aufhebung löst ebenfalls die normale 2,0 Vertragsgebühr Nr. 21100 aus (BGH 9.9.2020 – IV ZB 9/20). Die Aufhebung eines Kaufvertrags und seine Neubeurkundung in derselben Urkunde haben verschiedenen Gegenstand iSd § 109 GNotKG, denn „Gegenstand“ ist ja der Beurkundungsgegenstand, nicht das Vertragsobjekt. Das gilt auch dann, wenn die Vertragsparteien identisch sind.
- 95 Nach der Rechtsprechung des BGH kann die Aufhebung in der Regel nicht ohne weiteres privatschriftlich vorgenommen werden. Der BGH nimmt bekanntlich an, es genüge für die Annahme eines Anwartschaftsrechts, wenn die Auflassung beurkundet und die Auflassungsvormerkung entweder eingetragen oder vom Käufer zur Eintragung beantragt ist – und das ist eben, wenn es zur Aufhebung des Kaufvertrags kommt, regelmäßig bereits der Fall. Der Notar kann sparsamen Beteiligten hier aber folgenden Weg empfehlen: Der Käufer bewilligt nur die Löschung seiner Auflassungsvormerkung (0,5 Gebühr Nr. 21201 Ziff. 4) und lässt diese im Grundbuch vollziehen. Damit geht das Anwartschaftsrecht unter, und der Vertrag kann privatschriftlich aufgehoben werden. Warum der Notar das nicht vorschlagen dürfen soll (so Lehmann DNotZ 1987, 142 (150)), vermag ich nicht zu erkennen.

1.

Das Ehepaar A verkauft an B einen Bauplatz von 639 qm um einen Kaufpreis von 26,- EUR/qm. Der Kaufpreis soll fällig sein, sobald die Auflassungsvormerkung zugunsten des Käufers im Grundbuch eingetragen ist und die Bescheinigung der Gemeinde nach § 28 BauGB vorliegt. Gleichzeitig wird die Auflassung beurkundet. Der Notar wird beauftragt, den Vertragsteilen die Kaufpreisfälligkeit mitzuteilen, die Bescheinigung der Gemeinde einzuholen, dass kein Vorkaufsrecht besteht oder es jedenfalls nicht ausgeübt wird; er wird angewiesen, den Vertrag dem Grundbuchamt erst dann zur Eigentumsumschreibung vorzulegen, wenn der Verkäufer die Zahlung des Kaufpreises schriftlich bestätigt hat. Der Vertrag umfasst 8 Seiten; es sind 7 Ausfertigungen bzw. Abschriften zu fertigen. B möchte wissen, wie hoch sich die Gebühren und die Dokumentenpauschale belaufen werden.