

Vertragsgestaltung im Speziellen,

insb. Begleitung beurkundungspflichtiger Rechtsgeschäfte

(Erbrecht, Familienrecht, Gesellschaftsrecht, Immobilienrecht)



Notarin Angelika Sträuber (Regen)

Notar Dr. Andreas Salzmänn (Hof)

Notar Stefan Ackermann (Fürstenfeldbruck)

Inhalt

Teil 1	Allgemeines zur Zusammenarbeit mit dem Notar	4
I.	Notarielle Amtspflichten	4
1.	Amtsausübungspflicht.....	4
2.	Aufklärungs- und Belehrungspflicht.....	5
3.	Neutralitätspflicht	5
4.	Verschwiegenheitspflicht.....	6
II.	Notarielle Amtsgeschäfte.....	7
1.	Beurkundungen.....	7
2.	Beglaubigung von Unterschriften	8
3.	Beglaubigung von Abschriften	9
4.	Vertretungsbescheinigungen	9
5.	Abnahme von Eiden bzw. eidesstattlichen Versicherungen	9
6.	Verwahrungstätigkeiten	10
III.	Notarielles Kostenrecht.....	10
1.	Grundlagen	10
2.	Beispiele	11
Teil 2	Erbrecht	14
I.	Notwendigkeit notarieller Mitwirkung.....	14
1.	Öffentliches Testament, §§ 2231 Nr. 1, 2232 BGB	14
2.	Erbvertrag, § 2276 BGB.....	14
3.	Erb-/Pflichtteilsverzicht, § 2348 BGB.....	14
4.	Erbscheinsantrag, 352 Abs. 3 FamFG	15
5.	Ausschlagung der Erbschaft, § 1945 Abs. 1 BGB.....	15
II.	Typische Gestaltungen.....	15
1.	Pflichtteilklausel nach Jastrow.....	15
2.	„Supervermächtnis“	15
Teil 3	Familienrecht.....	16

I.	Notwendigkeit notarieller Mitwirkung.....	16
1.	Vertragliches Güterrecht, § 1410 BGB	16
2.	Zugewinnausgleichsforderung, § 1378 Abs. 3 Satz 2 BGB.....	16
3.	Annahme als Kind, § 1752 Abs. 2 BGB.....	17
II.	Typische Gestaltungen.....	17
1.	Freistellung Kindesunterhalt.....	17
2.	Ehevertrag: Rücktrittsrecht bei Geburt.....	17
Teil 4	Gesellschaftsrecht.....	18
I.	Notwendigkeit notarieller Mitwirkung.....	18
1.	GmbH-Vertrag, §§ 2 Abs. 1, 53 Abs. 2 GmbHG.....	18
2.	Abtretung von GmbH-Anteilen, § 15 Abs. 3 und Abs. 4 GmbHG	18
3.	Handelsregisteranmeldungen, § 12 HGB.....	19
4.	Einbringung von Grundbesitz.....	19
II.	Typische Gestaltungen.....	20
1.	GmbH-Gründung	20
2.	Gründungsvollmacht.....	23
Teil 5	Immobilienrecht	23
I.	Notwendigkeit notarieller Mitwirkung.....	23
1.	Grundstücksübertragung, § 311b Abs. 1 BGB	23
2.	Nachweis nach § 29 GBO.....	24
3.	Zwangsvollstreckungsunterwerfung, § 794 ZPO	24
II.	Typische Gestaltungen.....	24
1.	Grundschild.....	24
2.	Kaufvertrag.....	26

Teil 1 Allgemeines zur Zusammenarbeit mit dem Notar

I. Notarielle Amtspflichten

Der Notar unterliegt wie der Rechtsanwalt einer Vielzahl von Berufspflichten. Diese ergeben sich überwiegend aus der Bundesnotarordnung (BNotO), dem Beurkundungsgesetz (BeurkG), der Dienstordnung für Notarinnen und Notare (DONot) sowie der Verordnung über die Führung notarieller Akten und Verzeichnisse (NotAktVV). Nachfolgend sollen nur die wichtigsten beispielhaft aufgezählt werden, die insbesondere für die Zusammenarbeit zwischen Rechtsanwalt und Notar entscheidend sind.

1. Amtsausübungspflicht

Anders als der Rechtsanwalt ist der Notar gemäß § 15 BNotO grundsätzlich zur Amtsausübung verpflichtet. Er darf daher die Vornahme einer Urkundstätigkeit (einschließlich der Beglaubigung einer Unterschrift) nicht ohne ausreichenden Grund ablehnen. Gemäß §§ 4 BeurkG, 14 Abs. 2 BNotO hat der Notar seine Tätigkeit jedoch zu verweigern, wenn er an Handlungen mitwirken müsste, mit denen erkennbar unerlaubte oder unredliche Zwecke verfolgt werden. Des Weiteren darf der Notar keine unwirksame Urkunde errichten. Hat er lediglich Zweifel an der Wirksamkeit des Rechtsgeschäfts, muss er diese nach § 17 Abs. 2 BeurkG mit den Beteiligten erörtern und dies bei weiterhin bestehendem Wunsch nach Beurkundung in der Urkunde vermerken.

Ebenfalls kann er sich der Ausübung des Amtes wegen Befangenheit enthalten, vgl. § 16 Abs. 2 BNotO. Ein Befangenheitsantrag der Beteiligten vergleichbar mit dem bei Richtern ist nicht möglich. Diesen steht es jedoch ohnehin jederzeit frei, einen anderen Notar aufzusuchen. Daran knüpfen Mitwirkungsverbote aufgrund besonderer Näheverhältnisse des Notars an, §§ 3, 6, 7 BeurkG. Eine weitere Ausnahme zur Urkundsgewährungspflicht gilt, wenn der Notar gemäß § 15 GNotKG einen Kostenvorschuss fordert und dieser nicht geleistet wird.

Zur Prävention von Geldwäsche finden sich seit 2020 auch im Geldwäschegesetz (GWG) neben zahlreichen Sorgfaltspflichten des Notars auch Beurkundungsverbote (vgl. § 10 Abs. 9 Satz 4 GWG), so die Pflicht zur Schlüssigkeitsprüfung einer durch die beteiligte Gesellschaft vorzulegenden Eigentums- und Kontrollstruktur, § 11 Abs. 5a Satz 1 GWG, oder die Registrierung ausländischer Gesellschaften im Transparenzregister, § 20 Abs. 1 GWG.

Tätigkeiten ohne Urkundsbezug (z. B. Verwahrungen) darf der Notar stets verweigern.

2. Aufklärungs- und Belehrungspflicht

Nach § 14 Abs. 1 Satz 1 BeurkG muss die Niederschrift in Gegenwart des Notars den Beteiligten vorgelesen, von ihnen genehmigt und eigenhändig unterschrieben werden. § 17 Abs. 1 Satz 1 BeurkG bestimmt, dass der Notar dabei den Willen der Beteiligten erforschen, den Sachverhalt klären, die Beteiligten über die rechtliche Tragweite des Geschäfts belehren und ihre Erklärungen klar und unzweideutig in der Niederschrift wiedergeben soll. Auch soll er klären, ob und unter welchen Voraussetzungen der erstrebte rechtliche Erfolg eintritt und welche unmittelbaren Rechtswirkungen sich an ihn knüpfen. Selbstverständlich ist dabei auch vom Notar zu berücksichtigen, ob es sich bei den Beteiligten um rechtlich gewandte Personen oder um unerfahrene und ungewandte Beteiligte handelt, die einer eingehenden Belehrung bedürfen. Andererseits wird man auch bei rechtlichen Laien die Kenntnis gewisser Grundbegriffe des Rechtsverkehrs voraussetzen können. Die wesentlichen Aufgaben des Notars bestehen darin, einerseits durch exakte juristische Formulierung den Vertragsbeteiligten ein möglichst großes Maß an Rechtssicherheit zu geben und andererseits durch die Erläuterung der juristischen Fachsprache für Verständnis und Transparenz zu sorgen.

Er soll zudem darauf achten, dass Irrtümer und Zweifel vermieden sowie unerfahrene und ungewandte Beteiligte nicht benachteiligt werden (§ 17 Abs. 1 Satz 2 BeurkG). Soweit die Beteiligten Regelungen vereinbaren, die auch bei der Betrachtung der gesamten Vereinbarung einseitig erscheinen, ist der Notar gehalten, die betroffene Partei auch auf die Tragweite dieser Regelung hinzuweisen. Dabei muss er jedoch besonders genau darauf achten, dass die Hinweise nicht in Konflikt mit seiner Neutralitätspflicht (hierzu sogleich) geraten.

Besondere Fürsorgepflichten bestehen gemäß § 17 Abs. 2a Satz 2 BeurkG bei Verbraucherverträgen. Der Notar soll zur Sicherstellung der Aufklärung des Verbrauchers darauf hinwirken, dass dieser persönlich vor ihm erscheint oder jedenfalls von einer Vertrauensperson vertreten wird. Bei Grundstücksverträgen soll der Notar dem Verbraucher den beabsichtigten Vertragstext zudem mindestens zwei Wochen vor Beurkundung zur Verfügung stellen. Ist die Erfüllung dieser Pflichten nicht gewährleistet, hat der Notar die Beurkundung abzulehnen.

3. Neutralitätspflicht

Ganz im Gegensatz zum Rechtsanwalt, gehört es zum Pflichtenkreis des Notars nicht, dem von einem Beteiligten mitgeteilten Willen zur Durchsetzung zu verhelfen. Nach § 14 Abs. 1 Satz 2 BNotO ist der Notar nicht Vertreter einer Partei, sondern unabhängiger und unparteiischer Betreuer der Beteiligten. Diese grundlegende Amtspflicht bestimmt die gesamte Amtsausübung

des Notars. Denn die gesetzliche Pflicht zur kompromisslosen Unparteilichkeit ist die unverzichtbare Basis für das Vertrauen in die Notare. Sie hat in unterschiedlichster Weise Einfluss auf die notarielle Amtsausübung:

Auch wenn der Notar nur von einer Partei mit der Entwurfserstellung beauftragt wird und deren Wünsche mitgeteilt bekommt, hat er seine Unparteilichkeit zu wahren. Nebentätigkeiten dürfen die Unabhängigkeit des Notars nicht gefährden. Ein Auftreten nach außen – beispielsweise als „Hausnotar“ eines Bauträgers –, das Zweifel an der Neutralität hervorrufen könnte, muss unterbleiben. Schließlich sind eine Vielzahl spezieller berufsrechtlicher Regelungen wie Mitwirkungsverbote (insb. §§ 3, 6, 7 BeurkG), der berufsrechtliche Verbraucherschutz (§ 17 Abs. 2a Satz 2 BeurkG) und das Verbot einer dem öffentlichen Amt widersprechenden Werbung (§ 29 BNotO) auf den Schutz der notariellen Unparteilichkeit ausgerichtet.

Für Außenstehende kann unter Umständen der Anschein erweckt werden, die Neutralitätspflicht stehe mit dem Urkundsgewährungsanspruch in Konflikt. Dem in § 15 Abs. 1 BNotO normierten Urkundsgewährungsanspruch kommt eine herausragende Bedeutung zu. Die grundsätzliche Durchsetzungsmöglichkeit bestimmter Rechtsgeschäfte, für welche der Gesetzgeber den Rechtsverkehr auf die notarielle Form als Wirksamkeitsvoraussetzung verwiesen hat, darf nicht im Ermessen des beurkundenden Notars stehen. Durch Ablehnung der Beurkundung lediglich aufgrund eines Einwands eines Dritten würde der Notar sich auf dessen Seite stellen und – entgegen dem Urkundsgewährungsanspruch der Beteiligten – zur besseren Durchsetzung der Rechte des Dritten beitragen, sich mithin nicht mehr unparteiisch verhalten. Bis zur Grenze der sicheren Kenntnis der Unwirksamkeit oder Unredlichkeit ist dem Urkundsgewährungsanspruch der den Notar konkret adressierenden Beteiligten somit Vorrang vor dem Interesse an der Erhaltung des Status quo durch etwaige weitere Betroffene zu gewähren. Dieser Umstand stößt jedoch zum Teil auf Unverständnis.

4. Verschwiegenheitspflicht

Die notarielle Verschwiegenheitspflicht ist in § 18 BNotO geregelt. Sie erstreckt sich auf alle Angelegenheiten, die dem Notar bei der Amtsausübung bekannt geworden sind. Hierzu gehört auch die Auskunft, ob eine bestimmte Person die Amtstätigkeit eines Notars in Anspruch genommen hat oder nicht, außerdem der gesamte Inhalt einer Beurkundungsverhandlung einschließlich des Urkundeninhalts und alles, was aus Anlass der Verhandlungen zur Kenntnis des Notars oder seiner Hilfspersonen gekommen ist. Die Pflicht zur Verschwiegenheit besteht grundsätzlich gegenüber jedermann, also auch gegenüber Behörden, Gerichten oder

Rechtsanwälten, auch wenn diese ihrerseits zur Verschwiegenheit verpflichtet sind. Im Strafverfahren wird die Pflicht zur Verschwiegenheit durch das Zeugnisverweigerungsrecht nach § 53 Abs. 1 Satz 1 Nr. 3 StPO flankiert, im Zivilverfahren durch §§ 383 Abs. 1 Nr. 6, 385 Abs. 2 ZPO.

Nach § 18 Abs. 2 Halbsatz 1 BNotO entfällt die Pflicht zur Verschwiegenheit, wenn alle Beteiligten Befreiung hiervon erteilen. Ist ein Beteiligter verstorben oder die Erklärung über die Befreiung von diesem nicht oder nur mit unverhältnismäßigen Schwierigkeiten zu erlangen, so kann der Notar gemäß § 18 Abs. 2 Halbsatz 2 BNotO durch die Aufsichtsbehörde von der Verschwiegenheitspflicht entbunden werden.

Ausnahmen von der Verschwiegenheitspflicht sind im Übrigen nur aufgrund vorrangiger gesetzlicher Regelungen möglich, namentlich soweit das Gesetz Mitteilungspflichten des Notars konstituiert. Eine solche besteht beispielweise gemäß § 34a BeurkG bezüglich erbfolgerrelevanter Urkunden, gemäß § 1597 Abs. 2 BGB bei der Beurkundung einer Vaterschaftsanerkennung, gemäß § 1626a Abs. 1 Nr. 1 BGB bei der Beurkundung einer Sorgeerklärung, nach §§ 61, 70 GBO bei der Erstellung von Teilgrundschuldbriefen, nach § 195 BauGB gegenüber dem Gutachterausschuss bei der entgeltlichen Übertragung von Grundeigentum oder eines Erbbaurechts und nach § 138 StGB bei der Planung bestimmter Straftaten. Hinzukommen die steuerrechtlichen Beistandspflichten beispielweise nach § 18 GrEStG bezüglich Grunderwerbsteuerbarer Vorgänge, § 54 EStDV hinsichtlich Strukturmaßnahmen und Verfügungen über Geschäftsanteile und nach § 34 ErbStG hinsichtlich schenkungssteuerbarer Vorgänge. Seit einiger Zeit ist zur Bekämpfung der Geldwäsche zusätzlich die GwGMeldV-Immobilien hinzugekommen, welche aufgrund der Ermächtigung in § 43 Abs. 6 GWG erlassen wurde. Sie beinhaltet für Notare eine Meldepflicht gegenüber die FIU soweit bei bestimmte, in der Verordnung genau aufgeführte „Risikoparameter“ bei einer Immobilientransaktion erfüllt sind.

II. Notarielle Amtsgeschäfte

1. Beurkundungen

Im Mittelpunkt der notariellen Tätigkeit steht die Vornahme von Beurkundungen. Hierzu zählen die Beurkundung von Willenserklärungen (z. B. Immobilienkaufvertrag, güterrechtliche Vereinbarung, Erbvertrag), von anderen Erklärungen (z. B. Gesellschafterbeschluss) und von sonstigen Tatsachen und Vorgängen (z. B. notarielle Verzeichnisse, Hauptversammlungen).

Die Beurkundung von Willenserklärungen und anderen Erklärungen erfolgt in der Form von Niederschriften gemäß §§ 8 ff. BeurkG. Die Niederschrift muss grundsätzlich vollständig verlesen, von den Beteiligten genehmigt und von den Beteiligten und dem Notar unterschrieben werden, vgl. § 13 BeurkG. Die Verlesungspflicht wird jedoch von den §§ 13a und 14 BeurkG eingeschränkt, wonach beispielsweise in Bezug genommene notarielle Urkunden oder Bestandsverzeichnisse bei Einverständnis der Beteiligten nicht verlesen werden müssen. Sollte ein Beteiligter nach eigener Angabe oder nach Überzeugung des Notars der Sprache der Niederschrift nicht mächtig sein, so muss diese (durch den Notar oder einen Dolmetscher) übersetzt werden, wobei der sprachunkundige Beteiligte zudem eine schriftliche Übersetzung verlangen kann, vgl. hierzu § 16 BeurkG.

Die Beurkundung anderer Erklärungen als Willenserklärungen sowie sonstiger Tatsachen oder Vorgänge erfolgt gemäß den §§ 36 ff. BeurkG.

Die notarielle Tätigkeit umfasst jedoch noch weit mehr als Beurkundungen. Der Notar ist nach §§ 20 ff. BNotO insbesondere auch zuständig für:

- Beglaubigung von Unterschriften
- Beglaubigung von Abschriften
- Vertretungsbescheinigungen nach § 21 Abs. 1 bzw. Abs. 3 BNotO
- Abnahme von Eiden bzw. eidesstattlichen Versicherungen
- Verwahrungstätigkeiten

Hierzu das Wichtigste im Detail:

2. Beglaubigung von Unterschriften

Eine Unterschrift kann vom Notar nur dann beglaubigt werden, wenn sie vor ihm vollzogen oder anerkannt wird, vgl. § 40 Abs. 1 BeurkG. „Vollzogen“ bedeutet, dass die Unterschrift in Gegenwart des Notars geleistet wird. „Anerkannt“ setzt die persönliche Erklärung des die Unterschrift Leistenden in Gegenwart des Notars voraus, dass es sich um seine Unterschrift handelt.

Der Notar braucht den von der Unterschrift gedeckten Text nur daraufhin zu prüfen, ob Gründe bestehen, seine Amtstätigkeit zu verweigern, vgl. § 40 Abs. 2 BeurkG. Eine Beratung oder Belehrung hat bei der Beglaubigung von Unterschriften grundsätzlich nicht zu erfolgen.

3. Beglaubigung von Abschriften

Die Beglaubigung von Abschriften ist in § 42 BeurkG geregelt. Wichtig erscheint hierbei, dass auch andere Stellen eingeschränkt für die Beglaubigung von Abschriften zuständig sind, insbesondere Behörden, sofern das zu beglaubigende Dokument von dieser Behörde stammt. Einzig Notare sind jedoch unfänglich zur Beglaubigung von Abschriften zuständig und befugt, vgl. § 20 Abs. 1 Satz 1 BNotO. Notare lehnen die Beglaubigung einer Abschrift allerdings dann ab, wenn hierdurch die Gefahr eines falschen Scheins entstehen würde. Sofern es sich bei dem „Original“ um ein einfaches Schriftstück ohne jede Richtigkeitsgewähr beispielsweise aufgrund des Ausstellers handelt, wird der Notar intensiv nachfragen, für was die beglaubigte Abschrift benötigt wird. Schließlich trägt „die beglaubigte Abschrift“ (genauer: der Beglaubigungsvermerk) anschließend das notarielle Siegel und erscheint so möglicherweise als von offizieller Stelle stammend und damit „höherwertiger“ als das „Original“.

4. Vertretungsbescheinigungen

§ 21 BNotO sieht zwei Möglichkeiten zur Erstellung von Vertretungsbescheinigungen vor: Zum Einen kann der Notar gemäß § 21 Abs. 1 BNotO beispielsweise aufgrund Einsicht in das Handelsregister bescheinigen, dass eine bestimmte Person als Geschäftsführer einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung allein (oder mit anderen gemeinsam) zur Vertretung dieser berechtigt ist. Zum Anderen kann er nach § 21 Abs. 3 BNotO auch die Vollmacht einer bestimmten Person bescheinigen, sofern ihm die entsprechende Vollmachtsurkunde mindestens in öffentlich beglaubigter Form vorliegt.

5. Abnahme von Eiden bzw. eidesstattlichen Versicherungen

Zur Abnahme von Eiden sind Notare nur zuständig, wenn der Eid nach ausländischem Recht oder sonst zur Wahrnehmung von Rechten im Ausland erforderlich ist (§ 22 Abs.1 BNotO). Zur Aufnahme eidesstattlicher Versicherungen sind Notare in allen Fällen berechtigt, in denen einer Behörde oder sonstigen Dienststelle eine tatsächliche Behauptung oder Aussage glaubhaft gemacht werden soll (§ 22 Abs. 2 BNotO). Zu beachten ist hierbei, dass der Notar die eidesstattliche Versicherung nur entgegennimmt, diese selbst jedoch nicht abnimmt.

6. Verwahrungstätigkeiten

Die Verwahrung von Geld ist in den §§ 57 ff. BeurkG geregelt. Im Mittelpunkt steht hierbei oft die Frage, ob für die Verwahrung ein berechtigtes Sicherungsinteresse (§ 57 Abs. 2 Nr. 1 BeurkG) vorliegt. Eine diese Voraussetzung enthaltende entsprechende Vorschrift gibt es für Rechtsanwälte nicht, weshalb an Notare betreffend Anderkonten strengere Anforderungen gestellt werden. Ein berechtigtes Sicherungsinteresse ergibt sich insbesondere nicht bereits daraus, dass die Beteiligten übereinstimmend die Abwicklung über ein Notaranderkonto verlangen. Gegeben ist das Sicherungsinteresse beispielsweise dann, wenn eine Partei aus tatsächlichen Gründen in Vorleistung gehen muss und die Zahlung der anderen Partei nicht anders gesichert werden kann. Dies ist regelmäßig bei Immobilienkaufverträgen jedoch durch anderweitige Gestaltungen möglich, sodass die Abwicklung über Notaranderkonto die Ausnahme darstellt.

Gemäß § 62 Abs. 1 BeurkG gelten die §§ 57, 60 und 61 BeurkG für die Verwahrung von Wertpapieren und Kostbarkeiten entsprechend. Das Verfahren der Verwahrung von sonstigen Gegenständen ist nirgends ausdrücklich geregelt. Soweit möglich, sollten die Wertungen der §§ 57 ff. BeurkG ebenfalls beachtet werden.

III. Notarielles Kostenrecht

1. Grundlagen

a) Gebührenerhebungspflicht

Der Notar ist gemäß § 17 Abs. 1 Satz 1 BNotO zu Erhebung der gesetzlich vorgeschriebenen Gebühren für seine Tätigkeit verpflichtet. Die Gebühren ergeben sich aus dem Gesetz über Kosten der freiwilligen Gerichtsbarkeit für Gerichte und Notare (GNotKG). Der Erhebungspflicht entspricht das Verbot von Gebührenvereinbarungen des § 125 GNotKG. Hierin besteht ein grundlegender Unterschied zur Vergütung von Rechtsanwälten. Die für die notarielle Amtstätigkeit zu erhebenden Gebühren ergeben sich grundsätzlich eindeutig aus dem GNotKG. Nur im absoluten Ausnahmefall lässt § 126 GNotKG eine Gebührenvereinbarung zu. Ein praktisch relevantes Beispiel ist die Verwahrung von anderen Sachen als Geld, Wertpapiere und Kostbarkeiten.

b) Aufbau des GNotKG

Das GNotKG besteht, ähnlich dem RVG, aus einem Teil mit allgemeinen Regelungen in Form von Paragrafen und einem Kostenverzeichnis in der Anlage in Tabellenform. Relevant für Notare sind vor allem Kapitel 1. und 3. sowie die Anlagen. Zu Beginn sind im allgemeinen Teil die verfahrensmäßigen Regelungen über Fälligkeit (§ 10 GNotKG), Sicherstellung (§§ 11 ff. GNotKG), Erhebung (§§ 19 ff. GNotKG) der und Haftung (§§ 29 ff. GNotKG) für Notarkosten geregelt. Es folgen die für die Berechnung der Gebührenhöhe (die sog. Bewertung) relevanten Vorschriften zu den Geschäftswerten und zur Bewertung von Sachen und Rechten (§§ 35 ff. GNotKG) sowie Spezialvorschriften hierzu im Kapitel 3. (§§ 95 ff. GNotKG).

Das Kostenverzeichnis in der Anlage 1 enthält in seinem Teil 2 (KV Nr. 21100 ff.) die für Notare relevanten Vorschriften. Dieser ist in 6 Hauptabschnitte zum Beurkundungsverfahren, zu Vollzugs- und Betreuungstätigkeiten, zu sonstigen notariellen Verfahren, zu Entwurf und Beratung, zu sonstigen Geschäften und zu Zusatzgebühren unterteilt.

Das Gesetz unterscheidet zwischen notariellen Verfahren (Beurkundungsverfahren und sonstige notarielle Verfahren) und notariellen Geschäften (Entwurf und Beratung sowie sonstige Geschäfte). Zu den sonstigen Geschäften zählen beispielsweise Unterschriften- und Abschriftsbeglaubigungen sowie Verwahrungen. Daneben gibt es sogenannte Vollzugs- und Betreuungstätigkeiten, die typischerweise im Zusammenhang mit Beurkundungen auftreten, aber auch isoliert vorliegen können.

Im Teil 3 des Kostenverzeichnisses sind sodann unter KV Nr. 32000 ff. die Auslagen der Notare geregelt.

2. Beispiele

a) Immobilienkaufvertrag

Die Ermittlung des Geschäftswertes bereitet beim Immobilienkaufvertrag in der Regel wenig Probleme. Der Geschäftswert bestimmt sich gemäß § 47 Satz 1 GNotKG nach dem Kaufpreis. Ist jedoch der Kaufpreis ausnahmsweise niedriger als der eigentliche Verkehrswert des verkauften Grundstücks i. S. d. § 46 Abs. 1 GNotKG, so ist letzterer heranzuziehen. Lediglich wenn weitere, nicht i. S. d. § 109 GNotKG gegenstandsgleiche Vereinbarungen mitbeurkundet werden (z. B. Mietvertrag, Vorkaufsrecht), ist deren Wert für den maßgeblichen Geschäftswert mit dem Kaufpreis zu addieren (gegenstandsverschieden, vgl. §§ 35, 85 f. GNotKG). Gegenstandsgleich

und somit für die Bewertung bedeutungslos sind jedoch gemäß § 109 Abs. 1 Satz 4 Nr. 1 GNotKG ausdrücklich die Löschungserklärungen bezüglich etwa noch eingetragener Grundpfandrechte sowie eine Belastungsvollmacht für den Käufer zur Kaufpreisfinanzierung.

Bei einem standardmäßigen Kaufvertrag über 300.000 € fallen demnach folgende Kosten an:

KV Nr. 21100: 2,0 Gebühr aus 300.000,- € → Anlage 2 bis 320.000,- €, Tabelle B 635,- € x 2,0
= 1.270,- €

Hinzu kommen in der Regel:

KV Nr. 22200: 0,5 Betreuungsgebühr u. a. für die Prüfung der Fälligkeitsvoraussetzungen des Kaufpreises

= 317,50 €

KV Nr. 22110: 0,5 Vollzugsgebühr z. B. bei Einholung der Löschungsbewilligungen der noch eingetragenen Gläubiger

= 317,50 € (z. T. gedeckelt auf 50,- €, wenn z. B. nur das gemeindliche Vorkaufsrecht angefragt wird, vgl. KV Nr. 22112)

KV Nr. 22114 bzw. 22115 0,2 bzw. 0,1 Gebühr für die Erzeugung strukturierter Daten im XML Format zur elektronischen Übermittlung an das Grundbuchamt (Maximal 125 €) bei Geschäftswert 300.000 €: 125 € bzw. 63,50 € je nach dem ob eine weitere Vollzugstätigkeit anfällt.

Stets plus Auslagen (KV Nr. 32000 ff.) beispielsweise für Kopien, Post- und Telekommunikationsdienstleistungen und Umsatzsteuer.

b) Testament bzw. Erbvertrag

Für erbrechtliche Angelegenheiten enthält § 102 GNotKG Bestimmungen für die Ermittlung des Geschäftswertes. Wird über den gesamten Nachlass (wie bei einer Erbeinsetzung) verfügt, ist vom Wert des Vermögens des Erblassers zum Zeitpunkt der Beurkundung auszugehen. Verbindlichkeiten sind bis zur Hälfte des Aktivvermögens abzuziehen (sog. modifiziertes Reinvermögen, § 102 Abs. 1 Satz 2 GNotKG). Etwa angeordnete Vermächtnisse, Teilungsanordnungen etc. erhöhen weder den Geschäftswert, noch schmälern sie ihn.

Für einen Erbvertrag bzw. ein gemeinschaftliches Testament fällt nach KV Nr. 21100 (vgl. Vorbemerkung 2.2.1. Ziff. 1 bzw. 2.) eine 2,0 Gebühr aus dem modifizierten Reinvermögen an.

Für ein Einzeltestament fällt hingegen gemäß KV Nr. 21200 eine 1,0 Gebühr an.

Damit fällt für ein notarielles Testament bei einem modifizierten Reinvermögen von 120.000,- € eine Gebühr in Höhe 300,- € (zzgl. Auslagen und Umsatzsteuer) an. Hinzukommen Gerichtsgebühren in Höhe von 75,- € für die amtliche Verwahrung beim Nachlassgericht.

c) Ehevertrag

Der Geschäftswert von Eheverträgen im Sinne des § 1408 Abs. 1 BGB, also Regelungen über die güterrechtlichen Verhältnisse (§§ 1363 ff. BGB), wird nach § 100 GNotKG ermittelt. Auch hier ist auf das modifizierte Reinvermögen der Ehegatten zum Zeitpunkt der Beurkundung abzustellen. Bei dessen Ermittlung ist zu beachten, dass nur eigene Schulden des jeweiligen Ehegatten bis zur Hälfte dessen Vermögens abgezogen werden dürfen (§ 100 Abs. 1 Satz 4 GNotKG).

Die Beurkundung des Ehevertrags löst eine 2,0-Gebühr nach KV Nr. 21100 aus.

Beurkundet der Notar einen Ehevertrag, in dem Gütertrennung vereinbart wird, hat die Ehefrau ein Aktivvermögen von 500.000,- € und Verbindlichkeiten von 300.000,- €, der Ehemann ein Aktivvermögen von 100.000,- € und 25.000,- € Verbindlichkeiten und es besteht eine gemeinsame Verbindlichkeit in Höhe von 50.000,- €, so ergibt sich folgende Berechnung:

Die Verbindlichkeiten der Ehefrau (300.000,- € eigene Verbindlichkeiten + $\frac{1}{2} * 50.000,- €$ gemeinsame Verbindlichkeit = 325.000,- €) betragen mehr als die Hälfte ihres Aktivvermögens, so dass ihr modifiziertes Reinvermögen der Hälfte ihres Aktivvermögens entspricht, also 250.000,- €. Die Verbindlichkeiten des Ehemanns (25.000,-€ eigene Verbindlichkeiten + $\frac{1}{2} * 50.000,- €$ gemeinsame Verbindlichkeit = 50.000,- €) entsprechen genau der Hälfte seines Aktivvermögens, so dass dieser Wert in Höhe von 50.000,- € als modifiziertes Reinvermögen anzusetzen ist. Als Summe der Reinvermögen der Ehegatten und damit als Geschäftswert ergibt sich damit ein Betrag von 300.000,- €. Dies führt zu einer Beurkundungsgebühr von 1.270,- €.

Teil 2 Erbrecht

I. Notwendigkeit notarieller Mitwirkung

1. Öffentliches Testament, §§ 2231 Nr. 1, 2232 BGB

Die Vorschriften sehen das öffentliche Testament zur Niederschrift des Notars als ordentliches Testament neben dem eigenhändigen Testament gemäß § 2247 BGB vor. Neben dieser Form des öffentlichen Testaments kann ein solches auch errichtet werden, indem der Erblasser dem Notar eine Schrift (ein Dokument) übergibt mit der Erklärung, dass diese seinen letzten Willen enthalte. In diesem Fall braucht der letzte Wille nicht eigenhändig geschrieben worden sein. Ferner kann das Dokument sowohl offen als auch verschlossen übergeben werden. Diese Form der Testamentserrichtung hat quasi keine praktische Bedeutung. Eine Beratung und Betreuung durch den Notar erfolgt nicht.

Die Vorschriften gelten auch für ein öffentliches gemeinschaftliches von Ehegatten errichtetes Testament.

Nach § 2233 BGB kann ein Minderjähriger, der ab Vollendung des 16. Lebensjahres testierfähig ist (§ 2229 Abs. 1 BGB), ausschließlich zur Niederschrift des Notars oder durch Übergabe einer offenen Schrift testieren.

2. Erbvertrag, § 2276 BGB

§ 2276 BGB sieht auch für den Erbvertrag die notarielle Form bei gleichzeitiger Anwesenheit beider Teile vor. Die Regelung des § 2276 Abs. 2 BGB, die verdächtig nach einer Formerleichterung klingt, hat keinen Aussagegehalt mehr, da für den Ehevertrag dieselbe Form vorgeschrieben ist (§ 1410 BGB).

3. Erb-/Pflichtteilsverzicht, § 2348 BGB

Ein Erbverzichtsvertrag, in dem Verwandte oder der Ehegatte auf das gesetzliche Erbrecht verzichten, bedarf nach § 2348 BGB der notariellen Form. Beim sog. Pflichtteilsverzicht wird der Verzicht auf das Pflichtteilsrecht beschränkt, vgl. § 2346 Abs. 2 BGB. Nicht übersehen werden

darf, dass der Erblasser (l, nicht der Verzichtende) den Vertrag nach § 2347 Abs. 2 1.Hs. BGB nur persönlichen schließen kann.

4. Erbscheinsantrag, 352 Abs. 3 FamFG

Bei Beantragung eines Erbscheins hat der Antragsteller an Eides statt zu versichern, dass ihm nichts bekannt sei, was der Richtigkeit seiner Angaben entgegensteht. Diese Versicherung kann sowohl vor dem Notar als auch unmittelbar vor dem Nachlassgericht abgegeben werden.

5. Ausschlagung der Erbschaft, § 1945 Abs. 1 BGB

Die Erklärung, eine Erbschaft auszuschlagen, ist gemäß § 1945 Abs. 1 BGB in öffentlich beglaubigter Form abzugeben. Alternativ kann die Erklärung auch direkt zur Niederschrift des Nachlassgerichts abgegeben werden.

II. Typische Gestaltungen

1. Pflichtteilklausel nach Jastrow

Der Wunsch nach einem „Berliner Testament“ dominiert die erbrechtliche Beratungspraxis. Um den Nachlass des Erstversterbenden, der oftmals zu überwiegendem Teil aus dem Familienheim besteht, zu schützen, muss die Geltendmachung von Pflichtteilsansprüchen nach dem Tod des Erstversterbenden bestmöglich vermieden werden.

Für den Fall, dass nach dem Tod des Erstversterbenden von uns einer unserer Abkömmlinge gegen den Willen des Längerlebenden von uns seinen gesetzlichen Pflichtteil verlangt, sind er und seine Abkömmlinge von der Erbfolge nach dem Tod des Längerlebenden von uns ausgeschlossen. Unsere Abkömmlinge, die den Pflichtteil im ersten Todesfall nicht fordern, erhalten dann ein bereits mit dem ersten Todesfall anfallendes, bis zum Tod des Längerlebenden gestundetes Geldvermächtnis in Höhe des Wertes, der ihrem gesetzlichen Erbteil nach dem Tode des Erstversterbenden entspricht.

2. „Supervermächtnis“

Beim „Berliner Testament“ stellt sich das weitere Problem, dass der Nachlass des Erstversterbenden im ungünstigsten Fall doppelt zu versteuern ist. Werden die persönlichen Freibeträge überschritten, wird zunächst der überlebende Ehegatte mit der Erbschaftsteuer

belastet. Ist „der Nachlass des Erstversterbenden“ auch noch im Zeitpunkt des zweiten Todesfalls vorhanden, müssen die als Schlusserben eingesetzten Abkömmlinge diesen erneut versteuern. Zur Abmilderung dieser Problematik hat die Gestaltungspraxis das sog. „Supervermächtnis“ entwickelt. Hierdurch wird es dem überlebenden Ehegatten ermöglicht, auch nach dem Tod des Erstversterbenden dessen Nachlassplanung steuerrechtlich zu optimieren. Die herrschende Meinung geht bei richtiger Ausgestaltung von der steuerlichen Anerkennung aus. Jedoch kann im konkreten Fall der Steuervorteil sowohl an § 6 Abs. 4 ErbStG als auch an der Annahme eines Gestaltungsmissbrauchs (§ 42 AO) scheitern.

Der Erstversterbende von uns wendet seinen Abkömmlingen X ein Vermächtnis zu, dessen Zweck es ist, es ihnen zu ermöglichen, ihre Erbschaftsteuerfreibeträge ganz oder teilweise auszus schöpfen. Der Längerlebende von uns als Beschwerter hat die Befugnis, unter den Vermächtnisnehmern den beziehungsweise die Bedachten gemäß § 2151 BGB zu bestimmen sowie das, was jeder gemäß § 2153 BGB erhält. Er kann gemäß § 2156 BGB die Leistung nach billigem Ermessen und die Zeit der Erfüllung nach freiem Belieben gemäß § 2181 BGB festlegen. Spätester Fälligkeitszeitpunkt für die Vermächtniserfüllung ist der Ablauf des dem Erbfall folgenden Kalenderjahres.

Teil 3 Familienrecht

I. Notwendigkeit notarieller Mitwirkung

1. Vertragliches Güterrecht, § 1410 BGB

Verträge über die güterrechtlichen Verhältnisse im Sinne des § 1408 BGB müssen nach § 1410 BGB bei gleichzeitiger Anwesenheit beider Teile zur Niederschrift eines Notars geschlossen werden. Von dieser Vorschrift sind neben der Änderung des Güterstands auch sämtliche Modifikationen (wie dem Ausschluss bestimmter Gegenstände aus dem Zugewinnausgleich) umfasst.

2. Zugewinnausgleichsforderung, § 1378 Abs. 3 Satz 2 BGB

Nach dieser Vorschrift braucht die Vereinbarung, die Ehegatten während eines Scheidungsverfahrens über den Ausgleich des Zugewinns im Falle der Scheidung treffen, der notariellen Beurkundung. Die Vorschrift greift bis zur Rechtskraft des Scheidungsbeschlusses. Nach der Rechtsprechung sind notarielle Vereinbarungen über den Zugewinnausgleich auch schon

unmittelbar vor einem konkreten Scheidungsverfahren möglich, wobei allerdings eine Rechtsunsicherheit verbleibt, ab welchem genauen Zeitpunkt diese Möglichkeit eröffnet ist.

3. Annahme als Kind, § 1752 Abs. 2 BGB

Ein Adoptionsantrag – das BGB spricht im Gegensatz zum neueren FamFG nicht von Adoption sondern von der Annahme als Kind – bedarf nach dieser Vorschrift der notariellen Beurkundung. Dies gilt sowohl für die Minderjährigenadoption nach § 1741 BGB als auch für die Volljährigenadoption gemäß § 1767 BGB.

II. Typische Gestaltungen

1. Freistellung Kindesunterhalt

Im Rahmen der Verhandlungen über eine Scheidungsfolgenvereinbarung ist der Kindesunterhalt oftmals ein nicht zu vernachlässigender Rechnungsposten. Jedoch sind die Kinder weder an der Vereinbarung beteiligt, noch kann auf den Unterhaltsanspruch in (teilweise) verzichtender Weise rechtsgestaltend eingewirkt werden. Ein Ehegatte kann sich jedoch dem anderen gegenüber zu dessen Freistellung von den Unterhaltsansprüchen verpflichten.

X verpflichtet sich, Y von jeglichen Unterhaltszahlungen für Kind XY bis zu dessen X. Geburtstag freizustellen. Danach endet die Freistellungspflicht und es gelten die gesetzlichen Unterhaltsregelungen. Die vorstehende Freistellungsverpflichtung gilt nur vorbehaltlich einer Anpassung dieser Freistellungsverpflichtung nach den Grundsätzen des Wegfalls der Geschäftsgrundlage bei einer wesentlichen Änderung der Einkommensverhältnisse.

2. Ehevertrag: Rücktrittsrecht bei Geburt

Ein Ehevertrag, der in der gemeinsamen Erwartung geschlossen wird, dass die Ehe kinderlos bleibt, enthält regelmäßig weitgehende Verzichte auf Zugewinnausgleichsansprüche, Unterhaltsansprüche und insbesondere auch den Versorgungsausgleich. Die zunächst nicht geplante Geburt eines Kindes führt nicht zur Nichtigkeit des Ehevertrags gemäß § 138 BGB. Denn bei der Prüfung der Sittenwidrigkeit ist auf den Zeitpunkt des Abschlusses des Ehevertrags abzustellen. Jedoch können die Regelungen des Ehevertrags im Scheidungsfall im Rahmen der sogenannten Ausübungskontrolle gemäß § 242 BGB korrigiert werden. Das Ergebnis einer solchen Kontrolle ist schwer bis nicht vorhersehbar. Durch die Vereinbarung eines Rücktrittsrechts können die Folgen einer Geburt bereits vorab geklärt werden.

Jeder von uns behält sich für den Fall der Geburt eines oder mehrerer gemeinsamer Kinder den Rücktritt von den Vereinbarungen in diesem Ehevertrag vor. Der Rücktritt ist jeweils innerhalb von einem Jahr nach der Geburt zu erklären. Der Rücktritt ist notariell zu beurkunden und muss dem anderen Vertragsteil mindestens in beglaubigter Abschrift zugehen. Mit der Ausübung des Rücktrittes entfallen die vorstehenden Vereinbarungen mit Wirkung für die Zeit ab Zugang der Rücktrittserklärung bei dem anderen Vertragsteil. Vorbehaltlich weiterer Vereinbarung durch uns, gilt ab diesem Zeitpunkt der gesetzliche Güterstand der Zugewinnngemeinschaft. Anfangsvermögen im Sinne von § 1374 Abs. 1 BGB ist das Vermögen, das einem Ehegatten nach Abzug der Verbindlichkeiten bei Zugang der Rücktrittserklärung gehört. Ein Ausgleich von Versorgungsanswartschaften erfolgt somit nur ab dem Ersten des Monats, in dem der Rücktritt dem anderen Ehegatten gegenüber wirksam erklärt wurde. Der Verzicht auf nahebelichen Unterhalt entfällt mit dem Rücktritt ersatzlos.

Teil 4 Gesellschaftsrecht

I. Notwendigkeit notarieller Mitwirkung

1. GmbH-Vertrag, §§ 2 Abs. 1, 53 Abs. 2 GmbHG

Nach § 2 Abs. 1 GmbHG ist der Gesellschaftsvertrag einer GmbH zu beurkunden. Gemäß § 53 Abs. 2 GmbHG ist auch für jede Satzungsänderung die notarielle Form erforderlich. Die Gründung kann inzwischen auch online unter Mitwirkung des Notars erfolgen, jedoch nur, soweit es sich um eine sogenannten „Bargründung“ handelt. In der Praxis wird dieses online Verfahren jedoch bislang faktisch, mangels Nachfrage, nicht genutzt.

2. Abtretung von GmbH-Anteilen, § 15 Abs. 3 und Abs. 4 GmbHG

Nach § 15 Abs. 3 GmbHG ist die Abtretung eines Geschäftsanteils an einer GmbH beurkundungspflichtig. Dasselbe gilt nach Abs. 4 der Vorschrift für die Verpflichtung zu einer solchen Abtretung. Im Regelfall sind beide Vereinbarungen in einer Urkunde enthalten. Gerade für Treuhandvereinbarung über Geschäftsanteile hat jedoch Abs. 4 eine eigenständige Bedeutung in der Praxis, da in einer solchen der Treuhänder regelmäßig zur Übertragung des Geschäftsanteils auf den Treugeber bei Beendigung der Treuhand verpflichtet wird. Treuhandvereinbarung nehmen jedoch seit Bestand des Transparenzregisters und der umfangreichen Offenlegungspflichten solcher Vereinbarungen drastisch ab.

3. Handels- (bzw. Gesellschafts-) registeranmeldungen, § 12 HGB

Sämtliche Anmeldungen zum Handels- und Gesellschaftsregister (egal ob Personen- oder Kapitalgesellschaften betreffend) sind elektronisch in öffentlich beglaubigter Form einzureichen. Für die Betreuung Ihrer Mandanten und die Zusammenarbeit mit dem Notar ist es wichtig zu wissen, wer die Anmeldungen beim Notar zu unterzeichnen hat und welche Unterlagen einzureichen sind. In komplizierten Konstellationen ist eine genaue Recherche unverzichtbar. Mit den wichtigsten Grundregeln lassen sich jedoch die meisten Fälle bereits lösen:

- GbR, OHG und KG: Anmeldungen sind grundsätzlich von allen Gesellschaftern vorzunehmen. Anmeldungen, die nicht das Grundverhältnis betreffen (z. B. Prokuraerteilung (nicht bei GbR, da keine Handelsgesellschaft), Errichtung einer Zweigniederlassung), können von einzelnen Gesellschaftern in vertretungsberechtigter Zahl vorgenommen werden. Unterlagen sind nicht beizufügen.

- GmbH: Hier gilt, dass die Anmeldungen zum Handelsregister grundsätzlich durch den oder die gemäß Satzung vertretungsberechtigten Geschäftsführer zu unterschreiben sind. Aufgrund der höchstpersönlichen Versicherung zum Stammkapital ist die Anmeldung der Gründung jedoch von allen Geschäftsführern zu unterzeichnen. Dasselbe gilt für Kapitalmaßnahmen (str. genehmigtes Kapital betreffend). Im Regelfall ist der Beschluss der Gesellschafterversammlung beizufügen.

- AG: Die Gründung ist von allen beteiligten Personen, also Gründer, Aufsichtsrat und Vorstand, zu unterzeichnen. Im Übrigen unterzeichnet der Vorstand in vertretungsberechtigter Zahl. Bei Kapitalmaßnahmen ist zusätzlich die Unterschrift des Aufsichtsratsvorsitzenden erforderlich.

Zu beachten ist, dass neuerdings auch die GbR, soweit sie Grundbesitz zwingend im neu geschaffenen Gesellschaftsregister einzutragen ist (§ 47 Abs. 2 GBO und § 899a BGB ist weggefallen). Eine Registrierung für sonstige GbRs ist zwar nicht zwingend, aber vom Gesetzgeber gewünscht und für den Rechtsverkehr hilfreich, sollte sie an diesem teilnehmen wollen. Die Vorteile der Registrierung liegen auf der Hand, durch sie kann durch einfache Einsicht in das Register die Existenz und Vertretung der Gesellschaft auf einen Blick und für alle Geschäftspartner rechtssicher und mit Gutgläubenswirkung festgestellt werden. Nachteil sind natürlich die Eintragungskosten, welche sich jedoch auf einem sehr niedrigen Niveau bewegen.

4. Einbringung von Grundbesitz

Obwohl für die Gründung von Personengesellschaften wie die GbR, OHG oder KG keine speziellen Formvorschriften existieren, sind auch diese zu beurkunden, sofern sich dies aus den

allgemeinen Vorschriften ergibt. Zu beachten ist hier insbesondere § 311b BGB, wonach der Gesellschaftsvertrag immer dann, wenn sich ein Gesellschafter zur Einbringung von Grundbesitz in die Gesellschaft verpflichtet oder die Gesellschaft zum Zwecke des Erwerbs eines bestimmten Grundbesitzes gegründet wird, zu beurkunden ist.

II. Typische Gestaltungen

1. GmbH-Gründung

Die Urkunde zur Gründung einer GmbH besteht aus dem sog. Gründungsmantel und dem Gesellschaftsvertrag der GmbH, der der Mantelurkunde als (zu verlesende) Anlage beigelegt wird. In der Mantelurkunde erfolgt die eigentliche Gründung und werden unter anderem auch der oder die ersten Geschäftsführer bestellt. Um Kosten zu sparen, kann bei der GmbH-Gründung auch auf das sogenannte Musterprotokoll (Anlage zu § 2 Abs. 1a Satz 2 GmbHG) zurückgegriffen werden. Dessen Inhalt ist jedoch sehr beschränkt und das Kostenprivileg nach § 105 Abs. 6 GNotKG entfällt bei der Vornahme von inhaltlichen Änderungen. Das wohl größte Manko ist, dass das Musterprotokoll nur einen Geschäftsführer vorsieht und diesem keine Einzelvertretungsbefugnis für den Fall späterer weiterer Bestellungen anderer Geschäftsführer zusteht oder später eingeräumt werden kann. Allein deshalb scheidet das Musterprotokoll außerhalb von Ein Personen UGs und GmbHs vielfach aus. Augenscheinlich wird die Beschränktheit des Musterprotokolls, wenn man es mit einem typischen „normalen“ Gesellschaftsvertrag einer GmbH vergleicht.

§ 1 Firma und Sitz

Die Firma der Gesellschaft lautet: XXX GmbH

Der Sitz der Gesellschaft ist in XXX.

§ 2 Gegenstand des Unternehmens

Gegenstand des Unternehmens ist XXX

§ 3 Stammkapital und Stammeinlagen

Das Stammkapital beträgt

25.000,- €

(in Worten: fünfundzwanzigtausend).

Hiervon übernehmen als Gründungsgesellschafter:

1. Frau XXX
eine Stammeinlage zu €
2. Herr XXX
eine Stammeinlage zu €
3. Herr XXX
eine Stammeinlage zu €

Die Stammeinlagen sind in Geld zu erbringen und jeweils zur Hälfte sofort fällig.

Der Rest wird nach Anforderung durch die Geschäftsführung fällig.

§ 4 Dauer der Gesellschaft, Kündigung und Geschäftsjahr

Die Dauer der Gesellschaft ist unbestimmt.

Die Gesellschaft kann mit einer Frist von X Monaten zum Schluss eines jeden Geschäftsjahres von jedem Gesellschafter gekündigt werden. Die Kündigung hat durch eingeschriebenen Brief an die Gesellschaft und die übrigen Gesellschafter zu erfolgen.

Das Recht jedes Gesellschafters zu fristloser Kündigung aus wichtigem Grund bleibt unberührt.

Kündigt ein Gesellschafter, so haben die verbleibenden Gesellschafter das Recht, die Fortführung der Gesellschaft zu beschließen. Der Beschluss hat vor Ablauf der Kündigungsfrist zu erfolgen.

Das Geschäftsjahr ist das Kalenderjahr.

§ 5 Geschäftsführung und Vertretung

Die Gesellschaft hat einen oder mehrere Geschäftsführer.

Ist nur ein Geschäftsführer bestellt, so vertritt er die Gesellschaft allein. Sind mehrere Geschäftsführer bestellt, so wird die Gesellschaft durch zwei Geschäftsführer oder durch einen Geschäftsführer gemeinsam mit einem Prokuristen vertreten.

Die Gesellschafterversammlung kann einem, mehreren oder allen Geschäftsführern Einzelvertretungsbefugnis und Befreiung von den Beschränkungen des § 181 BGB erteilen.

§ 6 Gesellschafterbeschlüsse

Gesellschafterbeschlüsse werden in einer Gesellschafterversammlung gefasst. Zu den Gesellschafterversammlungen sind die Gesellschafter mit eingeschriebenem Brief mindestens zwei Wochen vorher zu laden.

§ 7 Jahresabschluss, Gewinnverwendung

Für den Jahresabschluss, den Lagebericht und die Gewinnverwendung gelten die jeweiligen gesetzlichen Bestimmungen.

§ 8 Verfügung über Geschäftsanteile

Jede Verfügung über Geschäftsanteile bedarf der schriftlichen Zustimmung aller übrigen Gesellschafter.

§ 17 Abs. 1 GmbHG bleibt unberührt.

§ 9 Erbfolge

Im Fall des Todes eines Gesellschafters können die übrigen Gesellschafter innerhalb von 12 Monaten ab Kenntnis der Geschäftsführung vom Todesfall und der Person des Rechtsnachfolgers beschließen, dass der Anteil des verstorbenen Gesellschafters ganz oder geteilt an die Gesellschaft, an einen oder mehrere Gesellschafter oder an einen Dritten abzutreten ist oder eingezogen wird.

§ 10 Abfindung ausscheidender Gesellschafter

Ein aus der Gesellschaft ausscheidender Gesellschafter hat Anspruch auf Auszahlung des Wertes des Geschäftsanteils, wie sich dieser auf der Grundlage der zum Bewertungsstichtag aufzustellenden Bilanz ergibt.

Ein Firmenwert und stille Reserven sind nicht zu berücksichtigen.

Mindestens erhält der ausscheidende Gesellschafter jedoch 51 % des Verkehrswerts seiner Beteiligung.

Der Wert des Geschäftsanteils ist von einem Wirtschaftsprüfer als Schiedsgutachter festzustellen, falls sich die Beteiligten über den Wert des Geschäftsanteils nicht einigen.

§ 11 Wettbewerbsverbot

[...]

§ 12 Bekanntmachungen

Für die Bekanntmachungen der Gesellschaft gelten die gesetzlichen Vorschriften.

§ 13 Schlussbestimmungen

2. Gründungsvollmacht

Vielfach ist es den (künftigen) Gesellschaftern aus zeitlichen Gründen nicht möglich, selbst zum Notartermin für die Gründung einer GmbH zu erscheinen. In diesen Fällen ist oft nur die Gründung aufgrund Vollmacht möglich, da der Weg der nachträglichen Genehmigung aus zeitlichen Gründen ausscheidet. Bei der Gründung einer Einmann-GmbH handelt es sich nach mittlerweile ganz herrschender Meinung um ein einseitiges Rechtsgeschäft, weshalb eine Nachgenehmigung aufgrund von § 180 Satz 1 BGB ausscheidet. Trotz § 167 Abs. 2 BGB muss die Vollmacht aufgrund der Spezialregelung des § 2 Abs. 2 GmbH beurkundet oder zumindest notariell beglaubigt sein. Eine solche Gründungsvollmacht könnte wie folgt lauten:

Der Bevollmächtigte ist berechtigt, den Vollmachtgeber bei der Gründung einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung mit dem Sitz in X unter der Firma X GmbH [oder einer anderen vom Bevollmächtigten gebilligten Firma] zu vertreten, für uns einen oder mehrere Geschäftsanteile zu übernehmen, den Gesellschaftsvertrag zu errichten sowie einen oder mehrere Geschäftsführer zu bestellen und deren Vertretungsmacht festzulegen. Der Bevollmächtigte ist ermächtigt, alle in diesem Zusammenhang erforderlichen oder zweckmäßigen Erklärungen abzugeben. Der Bevollmächtigte ist von den Beschränkungen des § 181 BGB befreit. Zur Erteilung von Untervollmacht ist der Bevollmächtigte berechtigt.

Teil 5 Immobilienrecht

I. Notwendigkeit notarieller Mitwirkung

1. Grundstücksübertragung, § 311b Abs. 1 BGB

§ 311b Abs. 1 BGB verlangt für alle Verträge, durch die sich zumindest ein Teil verpflichtet, Eigentum an seinem Grundstück zu übertragen oder zu erwerben, die Form der notariellen Beurkundung. Zwar wird die Formnichtigkeit nach Satz 2 geheilt, sobald die Eigentumsübertragung (mit Eintragung im Grundbuch) erfolgt ist. Diese Möglichkeit ist aufgrund der hohen Risiken weder für die notarielle noch für die anwaltliche Beratung ein gangbarer Weg. Außerdem soll die Erklärung der Auflassung (§ 925 BGB) durch den Notar gemäß § 925a BGB nur entgegengenommen werden, wenn die (formwirksame!) schuldrechtliche Grundlage bereits

vorliegt oder gleichzeitig errichtet wird. Daneben enthält auch die GBO Formvorschriften (s. sogleich).

2. Nachweis nach § 29 GBO

Die Vorschrift verlangt grundsätzlich (eine Ausnahme besteht nach der Rechtsprechung bspw. für sog. Negativtatsachen) für alle Eintragungsvoraussetzungen den Nachweis durch öffentliche oder öffentlich beglaubigte Urkunden. Hiervon umfasst sind nicht nur die Erklärungen selbst, sondern auch der Nachweis der Berechtigung zur Abgabe der Erklärung wie bspw. bei der Zustimmung des Hausverwalters bei der Veräußerung von Wohnungseigentum, vgl. § 12 WEG. Dieser Nachweis erfolgt durch das Protokoll der Eigentümerversammlung, in der der Hausverwalter bestellt wurde. Dieses ist vom Versammlungsleiter, einem Wohnungseigentümer und ggf. dem Verwaltungsbeirat zu unterschreiben, vgl. § 24 Abs. 6 WEG. Aufgrund von § 29 GBO müssen deren Unterschriften notariell beglaubigt werden.

3. Zwangsvollstreckungsunterwerfung, § 794 ZPO

Danach ist eine Zwangsvollstreckungsunterwerfung zu beurkunden. Im Immobilienrecht spielt diese Vorschrift gerade bei der Bestellung von Grundschulden eine große Rolle. Nach § 29 GBO ist für die Grundbucheintragung eine Unterschriftsbeglaubigung ausreichend. Da die Grundschuldbestellungsformulare aber stets auch Zwangsvollstreckungsunterwerfungserklärungen (auch bezüglich des persönlichen Vermögens) enthalten, wird in der Praxis beurkundet. Aus Kostengründen kann es sich bei größeren zu sichernden Beträgen anbieten, nur hinsichtlich eines Teilbetrages zu beurkunden.

II. Typische Gestaltungen

1. Grundschuld

1. Grundschuldbestellung

X

-nachstehend: Besteller-

bestellt hiermit unwiderruflich an dem in Nr. 9 näher bezeichneten Grundbesitz für die

Y-Bank in Z

-nachstehend: Bank-

eine Grundschild Betrage von 220.000,- EUR

Betrag in Worten: zweihundertzwanzigtausend

Die Grundschild ist von heute ab mit jährlich 18 vom Hundert zu verzinsen. Die Zinsen sind je am ersten Tag des folgenden Kalenderjahres nachträglich zu entrichten.

Die Grundschild soll die in Nr. 6 angegebene Rangstelle erhalten. Ist diese Rangstelle nicht sofort erreichbar, soll die Eintragung vorläufig an nächstoffener Rangstelle erfolgen.

2. Dingliche Unterwerfung unter die sofortige Zwangsvollstreckung

Der Besteller unterwirft sich wegen aller Ansprüche aus dieser Grundschild der sofortigen Zwangsvollstreckung in der Weise, dass die Zwangsvollstreckung aus dieser Urkunde gegen den jeweiligen Eigentümer zulässig ist.

3. Eintragungsbewilligung, Eintragungsantrag und weiter Anträge

Der Besteller bewilligt und beantragt,

die Grundschild mit Zwangsvollstreckungsunterwerfung für die Bank gemäß Nrn. 1 und 2 dieser Urkunde in das Grundbuch einzutragen.

Der Besteller stimmt mit dem Antrag auf grundbuchamtlichen Vollzug allen zur Beschaffung der in Nr. 6 angegebenen Rangstelle erforderlichen Löschungen oder Rangänderungen zu, beantragt deren grundbuchamtlichen Vollzug und ermächtigt den beurkundenden Notar unwiderruflich, diese Urkunde zum getrennten Vollzug einzelner Anträge beim Grundbuchamt vorzulegen.

Der Besteller beantragt:

- a) der Bank nach Eintragung der Grundschild eine unbeglaubigte Grundbuchblattabschrift auf seine Kosten zu übersenden.
- b) im Falle der Erteilung eines Grundschildbriefes der Bank den Grundschildbrief zu übersenden.

4. Übernahme der persönlichen Haftung und Unterwerfung unter die sofortige Zwangsvollstreckung

X übernimmt die persönliche Haftung für die Zahlung eines Geldbetrages, dessen Höhe der vereinbarten Grundschild (Kapital und Zinsen) entspricht. Der Anspruch aus der persönlichen Haftung ist fällig. X

unterwirft sich wegen dieser Haftung der sofortigen Zwangsvollstreckung aus dieser Urkunde in sein gesamtes Vermögen. Die Bank kann die persönliche Haftung auch schon vor der Eintragung der Grundschuld und ohne vorherige Zwangsvollstreckung in den belasteten Grundbesitz geltend machen.

5. Schlussbestimmungen

Von der gegenwärtigen Urkunde ist der Bank unverzüglich nach Beurkundung eine vollstreckbare Ausfertigung, ohne dass es des Nachweises der Fälligkeit der Grundschuld bedarf, und eine einfache Abschrift zu erteilen. Der Besteller erhält eine einfache Abschrift.

Der Besteller beauftragt hiermit den Notar, von dieser Urkunde zugunsten der Bank Gebrauch zu machen und erteilt dem Notar Vollmacht zum Empfang von Zustellungen und Erklärungen aller Art, die mit der Begründung dieser Grundschuld in unmittelbarem Zusammenhang stehen.

Der Besteller übernimmt sämtliche Kosten für diese Urkunde und für ihren Vollzug.

6. Belasteter Grundbesitz und Rangbestimmung

[genaue Beschreibung des aktuellen Grundbuchstands des Belastungsobjekts und Bestimmung zum Rang]

2. Kaufvertrag

1. Grundbuchstand

Im Grundbuch des Amtsgerichts für X

Blatt X

ist Herr A als Eigentümer eingetragen beim nachbezeichneten Grundbesitz der

Gemarkung :

[FlNr. Wirtschaftsart und Lage Größe in qm]

Der Grundbesitz ist wie folgt belastet:

Abt. II: Geb- und Fabrtrecht für den Nachbarn

Abt. III: Buchgrundschuld über 100.000 € für die Sparkasse.

2. Verkauf

Herr A

- nachstehend "Veräußerer" genannt -

verkauft hiermit

a n

Frau B

- nachstehend "Erwerber" genannt -

zu Alleineigentum mit allen Rechten und Pflichten, Bestandteilen und gesetzlichem Zubehör den in Ziff. 1. genannten Grundbesitz.

Inventar und sonstige bewegliche Gegenstände sind nicht mitverkauft, soweit sie nicht Bestandteil des Gebäudes oder Zubehör sind.

3. Auflassung

Die Beteiligten sind sich über den Eigentumsübergang gemäß Ziff. 2. einig. Diese unbedingt erklärte Auflassung enthält jedoch keine Bewilligung zur Eigentumsumschreibung. Sie zu erklären wird der Notar ermächtigt.

Der Notar wird angewiesen, die Bewilligung dem Grundbuchamt erst vorzulegen, wenn dem Notar die vollständige Bezahlung des Kaufpreises nachgewiesen ist. Der Veräußerer verpflichtet sich, dem Notar unverzüglich den Kaufpreiseingang schriftlich oder per Telefax zu bestätigen.

4. Vormerkung

Zur Sicherung des Anspruchs des Erwerbers auf Übertragung des Eigentums

bewilligt der Veräußerer und beantragt der Erwerber

zunächst die Eintragung einer Vormerkung. Der Erwerber

bewilligt und beantragt

die Löschung der Vormerkung Zug um Zug mit Eigentumsumschreibung, vorausgesetzt, es werden gleichzeitig alle beeinträchtigenden Zwischeneintragungen gelöscht, die ohne seine Zustimmung erfolgten.

5. Kaufpreis

Der Kaufpreis beträgt EUR

- Zahl in Worten Euro - .

Der Kaufpreis ist innerhalb von zehn Tagen zu zahlen, nachdem der Notar dem Erwerber an die im Eingang der Urkunde genannte Adresse mitgeteilt oder der Erwerber Kenntnis davon hat, dass

die Auflassungsvormerkung eingetragen ist,

dem Notar die Lastenfreistellungserklärungen für die der Auflassungsvormerkung im Range vorgehenden oder gleichstehenden, vom Erwerber nicht übernommenen Belastungen zur uneingeschränkten Verwendung vorliegen, die Gemeinde erklärt hat, dass ihr entweder kein gesetzliches Vorkaufsrecht zusteht oder sie auf die Ausübung verzichtet.

Der Kaufpreis ist bei Fälligkeit - soweit er nicht zur Lastenfreistellung benötigt wird - auf folgendes Konto zu überweisen:

IBAN:

Bank:

Kontoinhaber:

Zahlt der Erwerber bei Fälligkeit nicht, kommt er - ohne dass es einer Mahnung bedarf - in Verzug. Über die Folgen des Zahlungsverzugs, insbesondere das Recht des Veräußerers auf Verzugszinsen, Schadensersatz bzw. Rücktritt vom Vertrag wurde belehrt.

6. Finanzierungsvollmacht

Der Veräußerer verpflichtet sich, bei der Bestellung von Grundpfandrechten am Vertragsobjekt bereits vor Eigentumsumschreibung in beliebiger Höhe mit Zinsen bis zu 20 % jährlich sowie einer einmaligen Nebenleistung bis zu 10 % der Hauptsache für deutsche Kreditinstitute oder Lebensversicherungen in rein dinglicher Weise, also ohne Übernahme einer persönlichen Haftung mitzuwirken. Der Erwerber übernimmt solche Grundpfandrechte mit Eigentumsumschreibung. Der Veräußerer tritt sämtliche ihm hieran zustehenden Eigentümerrechte und Rückgewähransprüche mit Wirkung ab Kaufpreiszahlung, spätestens mit Eigentumsumschreibung an den Erwerber ab.

Der Erwerber wird mit sofortiger Wirkung bevollmächtigt, die vorgenannten Grundpfandrechte samt dinglicher Zwangsvollstreckungsunterwerfung und allen hiermit zusammenhängenden Erklärungen zu bestellen, wenn diese an hiesiger Notarstelle in [...] bestellt werden und folgende Regelung enthalten:

Die Grundschild - samt der mit ihr verbundenen grundstücksbezogenen Rechte - darf bis zur vollständigen Kaufpreiszahlung, längstens bis zur Eigentumsumschreibung, nur zur Sicherung des tatsächlich vom Gläubiger gezahlten und zur Kaufpreistilgung geleisteten Betrages verwendet werden. Sicherungsgeber bis dahin ist nur der Veräußerer. Er übernimmt keine persönliche Haftung und keine Kosten und kann, soweit ihm Rückgewähransprüche zustehen, nur die Löschung, nicht Abtretung oder Verzicht verlangen.

7. Besitz, Nutzen, Lasten

Der Veräußerer hat das Vertragsobjekt nach vollständiger Kaufpreiszahlung zu übergeben. Mit der Übergabe gehen Besitz, Nutzen und Lasten, die Gefahr zufälligen Schadens oder Untergangs sowie die mit dem Vertragsobjekt verbundene Haftung und Verkehrsicherungspflicht auf den Erwerber über, die regelmäßig wiederkehrenden Lasten und Abgaben mit dem nächsten danach fälligen Termin. Der Veräußerer versichert hierzu, dass Rückstände an solchen Lasten nicht bestehen.

8. Erschließungskosten

Erschließungs- und Ausbaubeiträge sowie Kostenerstattungsbeträge nach dem BauGB und KAG einschließlich der Beiträge für Ver- und Entsorgungsanlagen trägt der Erwerber für das Vertragsobjekt, soweit der Beitragsbescheid ab morgen zugeht.

9. Rechtsmängel

Der Veräußerer schuldet den vertragsgemäßen Besitz- und Eigentumsübergang, ferner die umgehende Freistellung des Vertragsobjektes von im Grundbuch eingetragenen Rechten, soweit in dieser Urkunde nichts anderes vereinbart ist. Die Beteiligten stimmen allen Lastenfreistellungserklärungen, Rangänderungen und Gesamtlöschungen mit Antrag auf Vollzug im Grundbuch zu.

Zur Sicherung der Lastenfreistellung tritt der Veräußerer die ihm an den nicht übernommenen Grundpfandrechten zustehenden Eigentümerrechte und Rückgewähransprüche an den Erwerber ab und bewilligt die entsprechende Eintragung im Grundbuch, die jedoch nur auf besonderen Antrag hin erfolgen soll.

Ausgeschlossen werden Rechte und Ansprüche des Erwerbers wegen nicht aus dem Grundbuch ersichtlicher Rechtsmängel. Der Veräußerer erklärt jedoch, dass ihm vom Bestehen solcher Mängel, insbesondere altrechtlichen Dienstbarkeiten, nichts bekannt ist.

Der Erwerber übernimmt die in Abt. II. des Grundbuchs eingetragene, in Ziff. I. dieser Urkunde genannte Belastung und die damit verbundenen Verpflichtungen zur weiteren Duldung und Erfüllung.

10. Sachmängel

Das Vertragsobjekt wird im heutigen Zustand veräußert, der dem Erwerber bekannt ist. Alle Rechte und Ansprüche des Erwerbers wegen offener oder verborgener Sachmängel werden daher ausgeschlossen, soweit dies gesetzlich zulässig ist. Der Veräußerer haftet insbesondere nicht für bestimmte Eigenschaften, Grundstücks- oder Wohnfläche, Grenzverlauf und Abgrenzung in der Natur, Zustand der Baulichkeiten und Verwendbarkeit im Zeitpunkt der Übergabe. Etwasige Mängel sind vom Erwerber danach auf eigene Kosten zu beseitigen.

Eine bestimmte Beschaffenheit wird weder vereinbart noch garantiert. Vorvertragliche Angaben über den Vertragsgegenstand, insbesondere in Anzeigen und Exposés sind unverbindlich und nicht Inhalt des Vertrages. Sie begründen - außer bei vorsätzlichen Falschangaben - keine Haftung des Veräußerers.

Dem Erwerber verbleiben jedoch - mit einer Verjährungsfrist von drei Monaten ab Übergabe - Rechte und Ansprüche für Sachmängel, die nachweislich ab der letzten Besichtigung bis zum Zeitpunkt des Besitzübergangs entstehen. Dies gilt nicht für die gewöhnliche Abnutzung oder soweit die Beseitigung eines Mangels durch Versicherungen oder andere durchsetzbare Ansprüche gedeckt ist. Hat der Veräußerer den Mangel nicht verschuldet, steht dem Erwerber nur ein Recht auf Nacherfüllung oder Minderung zu.

Der Veräußerer erklärt, dass ihm nichts bekannt ist über:

- verborgene Mängel, die bei einer Besichtigung nicht ohne weiteres erkennbar sind*
- eine baurechtliche Unzulässigkeit der derzeitigen Nutzung des Vertragsobjekts*
- Beschränkungen aus sozialer Wohnungsförderung*
- schädliche Bodenveränderungen, Altlasten oder gesundheitsgefährliche Baustoffe (z.B. Asbest)*
- nicht erfüllten behördlichen Auflagen oder Anordnungen,*
- Bauabstandsflächenübernahmen; solche wurden von ihm auch nicht erklärt.*

11. Zwangsvollstreckungsunterwerfung

Es unterwerfen sich der sofortigen Zwangsvollstreckung aus dieser Urkunde:

der Erwerber wegen der Verpflichtung zur Kaufpreiszahlung nach Ziff. 5 und nach Maßgabe der notariellen Fälligkeitsmitteilung.

der Veräußerer wegen der Verpflichtung zur Räumung und Besitzübergabe nach Ziff. 7.

Auf die Bedeutung der Zwangsvollstreckungsunterwerfung wurde hingewiesen.

Eine vollstreckbare Ausfertigung kann bezüglich der Besitzübergabe erst mit Nachweis der Kaufpreiszahlung durch Privaturkunde, im Übrigen ohne Nachweis der die Vollstreckbarkeit begründenden Tatsachen erteilt werden. Die Beweislast für Entstehen und Fälligkeit des Anspruchs verbleibt jedoch beim Gläubiger.

12. Ermächtigung

Der Notar wird umfassend beauftragt und bevollmächtigt, die Beteiligten im Grundbuchverfahren uneingeschränkt zu vertreten und alle Erklärungen einzuholen, abzugeben und entgegenzunehmen, die zur Wirksamkeit der Urkunde und zu ihrem Vollzug erforderlich sind oder dem Notar hierzu sachdienlich erscheinen.

13. Gesetzliches Vorkaufsrecht

Die Beteiligten wurden auf die gesetzlichen Vorkaufsrechte, insbesondere der Gemeinde und nach dem Naturschutzgesetz hingewiesen. Zur Eigentumsumschreibung ist ein Nachweis über das Nichtbestehen oder die Nichtausübung des kommunalen Vorkaufsrechts erforderlich.

Der Notar wird jedoch nur beauftragt anzufragen, ob ein kommunales Vorkaufsrecht besteht bzw. ausgeübt wird und ferner ermächtigt, den Inhalt des Vertrages dem Vorkaufsberechtigten mitzuteilen.

Für den Fall, dass ein gesetzliches Vorkaufsrecht ausgeübt wird, tritt der Veräußerer seinen Kaufpreisanspruch gegen den Vorkaufsberechtigten insoweit an den Erwerber ab, als dieser den Kaufpreis bereits bezahlt hat; daneben steht dem Erwerber gegen den Veräußerer kein Anspruch auf Erfüllung oder Schadensersatz zu.

14. Kosten und Steuern

Die Kosten der Beurkundung, der zum Vollzug erforderlichen Erklärungen, des Grundbuchvollzugs sowie eine Grunderwerbsteuer trägt der Erwerber, die außerhalb der heutigen Beurkundung anfallenden Kosten der Lastenfreistellung der Veräußerer.

Auf die gesetzliche Haftung aller Beteiligten für Kosten und Steuern wurde hingewiesen.

15. Abschriften

Von dieser Urkunde erhalten:

Beglaubigte Abschriften:

- die Vertragsteile nach Vollzug,*
- das Grundbuchamt,*
- der finanzierende Gläubiger,*

Einfache Abschriften:

- die Vertragsteile sofort,*
- das Finanzamt - Grunderwerbsteuerstelle -,*
- der Gutachterausschuss,*
- (auf Verlangen) abzulösende Gläubiger.*