
Datum: 18.09.2017
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 2. Zivilsenat
Entscheidungsart: Beschluss
Aktenzeichen: 2 Wx 204/17
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2017:0918.2WX204.17.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 11 T 66/15

Tenor:

Die Beschwerde des Beteiligten 2) gegen den Beschluss der 11. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom 05.04.2017, 11 T 66/15, wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens hat der Beteiligte zu 2) zu tragen. Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.

Gründe:

I.

Der Beteiligte zu 1) war der Geschäftsführer und alleinige Gesellschafter der im Handelsregister des Amtsgerichts Leipzig unter der HRB 30187 eingetragenen B Immobilienservice-GmbH. Am 24.06.2014 beurkundete der Beteiligte zu 2) unter der Urkundenrollen-Nr. 835/2014 einen Beschluss der Gesellschafterversammlung der B Immobilienservice-GmbH betreffend die Änderung der Firma (in „B2 Handwerker-Service GmbH“), die Verlegung des Geschäftssitzes nach L und die Änderung des Geschäftsgegenstandes. In Abschnitt III der Urkunde ist bestimmt worden, dass die durch die Urkunde und deren Durchführung entstehenden Kosten seitens der Gesellschaft zu tragen seien (Bl. 17 ff. d.A.). Am gleichen Tag erfolgten die Anmeldungen zur Eintragung in das Handelsregister (Bl. 20 f., 22 d. A.).

Unter dem 09.01.2015 berechnete der Beteiligte zu 2) dem Beteiligten zu 1) für die Beurkundung vom 24.06.2014 sowie die Kosten für den Entwurf und Beglaubigung und die damit in Zusammenhang stehenden Handelsregistereintragungen mit Rechnungs-Nr. 14/0835 –th Gebühren i.H.v. 650,99 € (Bl. 7 f. d.A.), nachdem er zuvor erfolglos die GmbH in

1

2

3

4

Anspruch genommen hatte, über deren Vermögen mittlerweile das Insolvenzverfahren eröffnet worden war.

Mit Schriftsatz vom 09.07.2015 hat der Beteiligte zu 1) einen Antrag auf gerichtliche Entscheidung nach § 127 Abs. 1 GNotKG gestellt und sich zur Begründung darauf berufen, er habe die GmbH lediglich als Organ vertreten und sei nicht persönlich als Auftraggeber aufgetreten (Bl. 6 d. A.). Der Beteiligte zu 2) ist dem Antrag entgegengetreten und hat vorgetragen, der Beteiligte zu 1) sei darauf hingewiesen worden, dass die Notarkosten unter anderem auch derjenige schulde, der den Auftrag zur Beurkundung erteilt habe, sowie ferner derjenige, dessen Erklärungen beurkundet worden seien. Dies treffe für den Beteiligten zu 1) sowohl hinsichtlich der Gesellschafterversammlung als auch hinsichtlich der Handelsregisteranmeldungen zu, da er alleiniger Gesellschafter und einzige Geschäftsführer der GmbH sei bzw. gewesen sei. Zudem sei die persönliche Haftung des Beteiligte zu 1) auch vor dem Hintergrund anzunehmen, dass die GmbH offensichtlich schon im Juni 2014 zahlungsunfähig gewesen sei und der Beteiligte zu 1) den Insolvenzantrag verspätet erst im November 2014 gestellt habe (Bl. 10 f. d. A.). Der Bezirksrevisor bei dem Landgericht Köln hat sich in seiner Stellungnahme vom 05.07.2016 (Bl. 24 f. d. A.) der Einschätzung des Beteiligten zu 2) angeschlossen.

5

Das Landgericht Köln hat mit Beschluss vom 05.04.2017 die Kostenrechnung des Beteiligten zu 2) vom 09.01.2015 aufgehoben und zur Begründung im Wesentlichen ausgeführt, der Beteiligte zu 1) sei nicht als Auftraggeber im Sinne des § 29 Nr. 1 GNotKG anzusehen. Denn soweit gesetzliche (satzungsmäßige) Vertreter handeln, sei Kostenschuldner allein der Vertretene. Dies gelte auch, wenn der Geschäftsführer einer GmbH gleichzeitig Gesellschafter sei. Dass der Antragsteller bei Auftragserteilung ausdrücklich auch in eigenem Namen gehandelt habe, habe der Beschwerdeführer nicht dargetan. Ebenso wenig sei der Beteiligte zu 1) als Urkundsbeteiligter gemäß § 30 Abs. 1 GNotKG anzusehen. Anders als im Fall der Neugründung einer GmbH habe er keine eigenen Erklärungen abgegeben, sondern sei als Beschlussorgan tätig geworden. Schließlich könne der Beteiligte zu 1) auch nicht wegen verspäteter Insolvenzantragstellung oder aus den Erwägungen einer Durchgriffshaftung als Kostenschuldner in Anspruch genommen werden. Als Haftungsschuldner nach § 29 Nr. 3 GNotKG komme nur in Betracht, wer allgemein kraft Gesetzes für die Kostenschuld eines anderen hafte. Diese Regelung betreffe allein solche Vorschriften, in denen ausdrücklich bestimmt sei, dass eine im Gesetz bezeichnete Person Verschulden einzustehen hat, die in der Person eines anderen entstanden sind.

6

Gegen diesen dem Beschwerdeführer am 12.04.2017 zugestellten Beschluss richtet sich seine beim Landgericht Köln am 21.04.2017 eingegangene Beschwerde vom 20.04.2017 (Bl. 32 d. A.). Bezüglich der Einzelheiten seines Vorbringens wird auf den Inhalt des Schriftsatzes vom 20.04.2017 (Bl. 32 d. A.) Bezug genommen.

7

Das Landgericht Köln hat der Beschwerde durch Beschluss vom 15.08.2017 nicht abgeholfen und die Sache dem Oberlandesgericht Köln zur Entscheidung vorgelegt (Bl. 34 f. d. A.).

8

II.

9

1.

10

Die Beschwerde des Notars ist gem. § 129 Abs. 1 GNotKG statthaft und auch im Übrigen zulässig, insbesondere in rechter Form (§§ 130 Abs. 3 S. 1 GNotKG, 64 Abs. 1 und 2 FamFG) und rechter Frist (§§ 130 Abs. 3 S. 1, 63 Abs. 1 und Abs. 3 S. 1 FamFG) eingelegt worden. In der Sache hat die Beschwerde indes keinen Erfolg.

11

Das Landgericht ist zu Recht davon ausgegangen, dass der Beteiligte zu 1) nicht Schuldner der ihm von dem Beschwerdeführer in Rechnung gestellten Gebühren und Auslagen ist. 12

a)

Eine Inanspruchnahme des Beteiligten zu 1) gem. § 29 Nr. 1 GNotKG scheidet aus. Nach dieser Grundregel schuldet die Zahlung der Kosten einer Beurkundung derjenige, der dem Notar den Auftrag erteilt oder den Antrag an den Notar gestellt hat. Der Beteiligte zu 1) hat als gesetzlicher Vertreter der B Immobilienservice-GmbH gehandelt und ist damit nicht als Auftraggeber im Sinne dieser Vorschrift anzusehen ist. Hierzu hat die Kammer in der angefochtenen Entscheidung ausgeführt: 13

„Soweit gesetzlichen (satzungsmäßige) Vertreter wie hier als solche handeln, ..., ist Kostenschuldner nach § 29 Nr. 1 GNotKG allein der Vertretene, hier also die B Immobilienservice GmbH (vgl. Korintenberg/Gläser, 19. Aufl. 2015, GNotKG, § 29 Rn. 8). Der Grundsatz, dass bei Registeranmeldungen nach § 29 Nr. 1 GNotKG derjenige haftet, dessen Unterschrift beglaubigt wird, erfährt insoweit eine Einschränkung. Sind Vorstandsmitglieder, Geschäftsführer, Liquidatoren und andere Organe einer Kapitalgesellschaft oder andere juristische Personen aufgrund der Bestimmungen des HGB, AktG, GmbHG und GenG persönlich zur Anmeldung verpflichtet, haftet regelmäßig nur die Gesellschaft. Dies gilt auch dann, wenn Geschäftsführer einer GmbH gleichzeitig Gesellschafter sind (Rohs/Wedewer/Wudy, GNotKG, 115. Aktualisierung, § 29 Rn. 87 m.w.N.). Dass der Beteiligte zu 1) bei der Auftragserteilung ausdrücklich auch in eigenem Namen gehandelt hätte, hat der Beteiligte zu 2) nicht dargetan; er hat auch keine Umstände vorgetragen, aus denen darauf zu schließen wäre, dass der Beteiligte zu 1) bei der Auftragserteilung in eigenem Namen gehandelt hat.“ 14

Diesen Ausführungen schließt sich der Senat uneingeschränkt an. Auch mit der Beschwerde werden seitens des Beteiligten zu 2) keine Anhaltspunkte aufgezeigt, die den Rückschluss erlauben, der Beteiligte zu 1) habe auch ausdrücklich in eigenem Namen gehandelt. 15

b) 16

Die Kammer hat ebenfalls eine Haftung des Beteiligten zu 1) aus § 29 Nr. 3 GNotKG verneint. Nach dieser Vorschrift kommt eine Haftung für eine Kostenschuld nur dann in Betracht, wenn dies in einem anderen Gesetz bestimmt ist. Hieran fehlt es vorliegend. Insbesondere reicht für eine Haftung des Beteiligten zu 1) nicht der von dem Beteiligten zu 2) erhobene Vorwurf der verspäteten Insolvenzantragstellung ((§§ 823 Abs. 2 BGB, 15a Abs. 1 S. 1, 64 GmbHG) sowie der Gesichtspunkt der Durchgriffshaftung. Hierzu hat die Kammer ausgeführt: 17

„Die Regelung [§ 29 Nr. 3 GNotKG] betrifft allein solche Vorschriften, in denen ausdrücklich bestimmt ist, dass eine im Gesetz bezeichnete Person für Schuldner einzustehen hat, die in der Person eines anderen entstanden sind. Hintergrund für das Erfordernis einer eindeutigen Haftungsnorm ist das Selbsttitulierungsprivileg des Notars nach § 89 GNotKG. Da der Notar seinen Klienten nicht verklagen muss, sondern sich den Vollstreckungstitel selbst herstellen darf, muss sich die Kostenhaftung einfach und zweifelsfrei ergeben. In Zweifelsfällen soll der Notar nicht als Richter in eigener Sache prüfen und entscheiden dürfen; vielmehr muss er in derartigen Fällen eine Zahlungsklage anstrengen (Rohs/Wedewer/Wudy, GNotKG, 115. Aktualisierung Rn. 29 Rn. 70 m.w.N.). So verhält es sich bei einem Verstoß des GmbH-Geschäftsführers gegen die Pflicht aus § 64 GmbHG, im Falle der Zahlungsunfähigkeit der Gesellschaft ohne schuldhaftes Zögern die Eröffnung des Insolvenzverfahren zu beantragen, der diesen folglich nicht zum Kostenschuldner nach § 29 Nr. 3 GNotKG macht. Gleiches gilt 18

für eine Einstandspflicht des GmbH-Gesellschafters aus dem bereits nicht gesetzlich geregelten, sondern in der Rechtsprechung und Literatur entwickelten Haftungsinstitut der sog. Durchgriffshaftung (Rohs/Wedewer/Wudy, GNotKG, 115. Aktualisierung, § 29 Rn. 73 4.g)ff) und 4.b); Streifzug durch das GNotKG, 10. Aufl. Rn. 1931).“

Diesen Erwägung schließt sich der Senat an und macht diese auch zur Grundlage seiner Entscheidung. Zu Recht verweist die Kammer darauf, dass der Notar hierdurch nicht unangemessen benachteiligt wird. Ihm wird vielmehr nur die sich aus der Ausübung seines öffentlichen Amtes ergebende Privilegierung bei der Eintreibung von Forderungen genommen und gegebenenfalls die Inanspruchnahme desselben Rechtsweges auferlegt, den jeder gewöhnliche Gläubiger zu beschreiten hätte (vgl. auch KG, Beschluss v. 29.09.1997 - 25 W 4069/96, NJW-RR 1998, 211). Insoweit bleibt dem Beteiligten zu 2) unbenommen, einen etwaigen Anspruch gegen den Beteiligten zu 1) wegen der entstandenen Beurkundungskosten vor dem Prozessgericht gelten zu machen. 19

c)Ebenso wenig sind die Voraussetzungen für eine Haftung des Beteiligten zu 1) für die Kosten der Beurkundung nach § 30 Abs. 1 GNotKG gegeben. Nach dieser Vorschrift haftet jeder, dessen Erklärungen beurkundet worden ist, für die Kosten der Beurkundung. Des Weiteren haftet jeder Urkundsbeteiligte für die Kosten des Vollzuges und der Betreuung und zwar unabhängig davon, in wessen Interesse eine bestimmte Vollzugs- oder Betreuungstätigkeit erfolgt. Bei juristischen Personen des Privatrechts und Personenhandelsgesellschaften gilt, dass nach herrschender Meinung allein die juristische Person bzw. Personengesellschaft die Kosten schuldet. Entsprechend kommt eine persönliche Haftung von Gesellschafter-Geschäftsführern für die Notarkosten, die aufgrund der Beurkundung von Beschlüssen der Gesellschafterversammlung und deren Eintragung anfallen, nicht in Betracht (vgl. Korintenberg/Gläser, GNotKG, 20. Aufl. 2017, § 30 Rn. 5; Fackelmann/Heinemann/Leiß, GNotKG, § 30 Rn. 11; Bormann/Diehn/Sommerfeldt-Neie, GNotKG, 2. Aufl. 2016, § 30 Rn. 5; KG, Beschl. v. 29.09.1997 - 25 W 4069/96, NJW-RR 1998, 211; OLG Celle, Beschl. v. 24.05.1966 – 8 Wx 59/66, DNotZ 1966, 331). 20

Anders als im Fall der Neugründung einer Gesellschaft (vgl. Rohs/Wedewer/Wudy, GNotKG, 2017, § 30 Rn. 47, 48) hat der Beteiligte zu 1) keine eigenen Erklärungen abgegeben, sondern ist als Beschlussorgan tätig geworden. Erfolgt – wie hier - bei einer bereits bestehenden Gesellschaft durch Beschluss eine Änderung der Satzung, ist, worauf das Landgericht zutreffend hinweist, Erklärungsschuldner nur die Gesellschaft. Die Gesellschafter treten hierbei als Beschlussorgan auf, was dazu führt, dass kostenrechtlich keine eigenen Erklärungen im Sinne des § 30 Abs. 1 GNotKG abgegeben werden (vgl. Fackelmann/Heinemann/Leiß, GNotKG, 1. Aufl. § 30 Rn. 11). Daher kommt eine persönliche Haftung von Geschäftsführern und/oder Gesellschaftern für Notarkosten, die aufgrund der Beurkundung von Beschlüssen der Gesellschafterversammlung und deren Eintragung anfallen, nicht in Betracht. Auch im Hinblick auf die mit der Stimmabgabe bei der Willensbildung von Beschlussorganen juristischer Personen verbundene Willenserklärung lässt eine Kostenhaftung nicht begründen (Korintenberg/Gläser, GNotKG, 20. Aufl. 2017, § 30 Rn. 5). Soweit die teilweise in der Literatur vertretene gegenteilige Ansicht (vgl. Streifzug durch das GNotKG, 11. Aufl., Rn. 1924 ff.) darauf abstellt, ob die Niederschrift in der Form des § 36 BeurkG errichtet wird oder ob eine Beschlussbeurkundung nach den Vorschriften der §§ 8 ff. BeurkG stattfindet, wobei im letzteren Fall wegen der Stimmabgabe als Willenserklärung der einzelnen Gesellschafter eine Kostenschuldnerschaft der einzelnen Gesellschafter nach 30 Abs. 1 GNotKG anzunehmen sei, vermag der Senat dieser Auffassung nicht folgen. Zutreffend verweist die Kammer darauf, dass eine Unterscheidung nach der Beurkundungsform willkürlich erscheint (vgl. auch Korintenberg/Gläser, GNotKG, 21

20. Aufl. 2017, § 30 Rn. 5) und keine entsprechende Differenzierung rechtfertigt.	2.
Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 130 Abs. 3 S. 1 GNotKG, 84 FamFG.	22
III.	23
Die Rechtsbeschwerde war zuzulassen, weil die Rechtssache grundsätzliche Bedeutung aufweist und der Senat in der Frage, ob die Vorschrift des § 30 Abs. 1 GNotKG für das Beschlussorgan einer GmbH Anwendung findet, von einzelnen Stimmen in der Literatur abweicht (§§ 130 Abs. 3 S. 1 GNotKG, 70 Abs. 2 FamFG).	24
Die Rechtsbeschwerde ist innerhalb einer Frist von einem Monat nach der schriftlichen Bekanntgabe dieses Beschlusses durch Einreichen einer Beschwerdeschrift bei dem Rechtsbeschwerdegericht, dem Bundesgerichtshof, Herrenstraße 45 a, 76133 Karlsruhe, einzureichen. Tag der Bekanntgabe ist im Fall der Zustellung dieses Beschlusses der Tag der Zustellung. Vor dem Bundesgerichtshof müssen sich die Beteiligten durch einen bei dem Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt vertreten lassen. Der Notar kann sich selbst vertreten. Die Rechtsbeschwerdeschrift ist durch diesen Rechtsanwalt bzw. den Notar zu unterschreiben und muss die Bezeichnung des Beschlusses, gegen den die Rechtsbeschwerde eingelegt wird, sowie die Erklärung enthalten, dass gegen diesen Beschluss Rechtsbeschwerde eingelegt wird. Mit der Rechtsbeschwerdeschrift soll dem Bundesgerichtshof eine Ausfertigung oder beglaubigte Abschrift des angefochtenen Beschlusses vorgelegt werden. Die Rechtsbeschwerde ist, sofern die Rechtsbeschwerdeschrift keine Begründung enthält, innerhalb einer Frist von einem Monat seit der Bekanntgabe dieses Beschlusses zu begründen. Die Rechtsbeschwerde kann nur darauf gestützt werden, dass die angefochtene Entscheidung auf einer Verletzung des Rechts beruht. Das Recht ist verletzt, wenn eine Rechtsnorm nicht oder nicht richtig angewendet worden ist. Die Begründung der Rechtsbeschwerde muss enthalten die Erklärung, inwieweit der Beschluss angefochten und seine Aufhebung beantragt wird (Rechtsbeschwerdeanträge) sowie die Angabe der Rechtsbeschwerdegründe, und zwar die bestimmte Bezeichnung der Umstände, aus denen sich die Rechtsverletzung ergibt und, soweit die Rechtsbeschwerde darauf gestützt wird, dass das Gesetz in Bezug auf das Verfahren verletzt sei, die Bezeichnung der Tatsachen, die diesen Mangel ergeben.	25
<u>Geschäftswert des Beschwerdeverfahrens:</u> 650,99 €	26