

notar inhalt

notar editorial	1
notar impressum	7
notar info	
„Amtstätigkeit und Dienstleistung“ – 2. berufspolitische Tagung in Wiesbaden	2
– „Notarielle Amtstätigkeit und Rechtsbesorgungsmarkt“, Notar Dr. Horst Heiner Hellge, Hamburg	2
– Acht Thesen zu den Aufgaben und Chancen des deutschen Notariats im Rechtsbesorgungsmarkt der Zukunft, Horst Eylmann, Rechtsanwalt und Notar, Stade	13
– Ausbau notarieller Dienstleistungen: Chance oder Verwässerung der Kernkompetenz?, Notar Dr. Hans Wolfsteiner, München	17
– Amtstätigkeit und Dienstleistung, Notar Professor Piet Hein Gerver, Amsterdam	21
notar international	
Ökonomie und Notariat – Bericht zu einem Symposium des spanischen Notariatsrates – am 24. und 25. November 2000 in Madrid, Notar Dr. Joachim Püls, Dresden	30
notar intern	
Termine 2001	31
Berufsunterbrechungsversicherung – <i>Funk-Gruppe</i>	32
notar buch	
Hans-Joachim Massing und Dr. Ewald Thul, 200 Jahre Notariat und Notare in Andernach , Andernacher Beiträge, Heft 15, 2000, 78 Seiten, Notar a.D. Dr. Christoph Reithmann, Wolfratshausen	35

10 Jahre Deutscher Notarverein

Bericht vom Festakt zum 10-jährigen Jubiläum der Wiedegründung des Deutschen Notarvereins	S-2
Begrüßungsansprache des Präsidenten des Deutschen Notarvereins, Dr. Stefan Zimmermann	S-3
Grußworte:	S-5
Professor Dr. Rupert Scholz, MdB, Vorsitzender des Rechtsausschusses des Deutschen Bundestages;	S-5
Dr. Hans-Jörg Geiger, Staatssekretär im Bundesministerium der Justiz;	S-7
Diethard Rauskolb, Staatssekretär in der Senatsverwaltung für Justiz, Berlin;	S-8
Rechtsanwalt und Notar Johannes Stockebrand, 1. Stellvertreter des Präsidenten der Bundes- notarkammer	S-9
Die Geschichte der Deutschen Notarvereine – <i>Justizrat a.D. Hans-Joachim Massing, Andernach</i>	S-11
Vorstandsmitglieder des Deutschen Notarvereins	S-28

notar editorial



Liebe Leserinnen
und Leser,

im Mittelpunkt dieses Heftes stehen zwei besondere Veranstaltungen des Deutschen Notarvereins aus dem ersten Quartal des neuen Jahres. Um Ihnen zeitnah und ausführlich über diese Ereignisse berichten zu können, ohne den Umfang dieses Heftes zu sprengen, werden wir die Register für den Doppeljahrgang 1999/2000 sowie den Jahresbericht 2000 in der nächsten Ausgabe des *notars* veröffentlichen.

Mit seiner zweiten Tagung Berufspolitik „Amtstätigkeit und Dienstleistung“ in Wiesbaden bot der Deutsche Notarverein ein Forum für offene und kritische Diskussionen, das wie in Würzburg vor zwei Jahren (*notar* 1/99) in ermutigender Weise besucht und angenommen wurde. Herausragende sachkundige Referenten und ein ebenso hochkarätiges diskussionsfreudiges Plenum stellten sich der Frage, ob der richtige Weg für die Zukunftssicherung des Notariats über eine Vertiefung der Kernkompetenz führen sollte oder neue Aufgabenfelder erschlossen werden müssten, wie eine hohe Qualität notarieller Leistungen zu sichern sei und wie ihr Nutzen vermittelt werden könne, dass ihn Mandanten wahrnehmen und die Leistung nachfragen.

Dass notarielle Leistungen auch einen wirtschaftlich messbaren Wert haben, zeigt Dr. Püls in seinem Bericht über ein Symposium des spanischen Notariatsrates zum Thema „Ökonomie und Notariat“.

Am 8. März 2001 feierte der Deutsche Notarverein den zehnten Jahrestag seiner Wiedegründung mit einem Festakt in Berlin. In einem Sonderteil in der Mitte dieses Heftes dokumentiert der *notar* diese Feier mit dem Abdruck der Grußworte und der Festreden.

Zum 01.01.2001 ist Dr. Riemenschneider zum Notar ernannt worden. Ich darf mich Ihnen als sein Nachfolger in der Geschäftsführung des Deutschen Notarvereins und in der Schriftleitung dieser Zeitschrift vorstellen. In beiden Aufgaben hoffe ich, die erfolgreiche Arbeit meiner Vorgänger fortsetzen zu können. Für Anregungen jeder Art bin ich dankbar.

Herzlichst Ihr

Detlef Heins

Amtstätigkeit und Dienstleistung

Zweite Tagung Berufspolitik des Deutschen Notarvereins am 26./27.01.2001 in Wiesbaden

Auch die zweite Tagung Berufspolitik des Deutschen Notarvereins zu dem Thema „Amtstätigkeit und Dienstleistung“ wurde sehr positiv aufgenommen. Der Präsident des Deutschen Notarvereins, Notar Dr. Stefan Zimmermann, freute sich, fast einhundert Teilnehmer begrüßen zu



können. Das ungebrochene Interesse sei auf die Bereitschaft zurückzuführen, für die Zukunft richtungsweisende Fragestellungen anzusprechen. Das Verhältnis von Amtstätigkeit und Dienstleistung werde das Kernthema der Entwicklung im Berufsrecht der Notare sein, wenn man die nächsten Jahrzehnte betrachte. Dabei gehe es auch um die Frage, wie künftig das einheitliche Berufsbild der Notare aufrecht erhalten werden könne.

In dem ersten Tagungsabschnitt „Notarielle Amtstätigkeit und Rechtsbesorgungsmarkt“ stellten Notar Dr. Horst Heiner Hellge, Mitglied des ständigen Rates der U.I.N.L., Hamburg, und Rechtsanwalt und Notar Horst Eylmann, Stade, unter Leitung von Dr. Zimmermann ihre Ansichten vor.

Notarielle Amtstätigkeit und Rechtsbesorgungsmarkt

(Notar Dr. Horst Heiner Hellge, Mitglied des ständigen Rates der U.I.N.L., Hamburg)

I. Rechtsbesorgungsmarkt

Der Rechtsbesorgungsmarkt, zu dem diese Untersuchung die notarielle Amtstätigkeit in Beziehung setzen wird, ist ein vielschichtiges, je nach Betrachtungsweise vieldeutiges Phänomen, dessen Begrifflichkeit sich mangels einer zweifelsfreien Legaldefinition am Sinn der beiden Wortbestandteile auszurichten hat. Dementsprechend geht es im juristischen Wortteil um Tätigkeits- und Funktionsfelder zum Zwecke der Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten, wie sich diese im Rechtsberatungsgesetz in der Fassung vom 19.12.1998¹ ausprägen, und hier insbesondere um Tätigkeiten und Berufe im Bereich der Rentenberater, Versicherungsberater, vereidigten Versteigerer, Inkasso-Unternehmer, sonstiger spezifischer Rechtskundler, soweit diese Personen im Einzelfall eine behördliche Erlaubnis zur Ausübung ihrer Tätigkeiten besitzen, und in besonderem Maße um den Personenkreis, der nach § 3 des Rechtsberatungsgesetzes eine automatische Zulassung zum Rechtsberatungsmarkt besitzt; das sind insbesondere die Angehörigen der rechtsberatenden Freien Berufe sowie der im Gesetz ausdrücklich genannte, freiberufliche Strukturen aufweisende, aber nicht eigentlich freiberufliche Beruf des Notars.² Die Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten ist im Übrigen ein inhaltsöffener Begriff, dessen Dienstleistungsinhalt jeweils an Ge-

setz und Recht entwickelt und aktuellen Gegebenheiten angepasst werden muss.

Der zweite, primär wirtschaftlich zu definierende Begriffsbestandteil im Worte Rechtsbesorgungsmarkt ist der so genannte Markt, nämlich das Phänomen oder besser das Betätigungsfeld der Rechtsuchenden und der Rechtsberater oder sonstigen beratenden Rechtsbesorger für alle in Betracht kommenden rechtlichen Angelegenheiten. Der Markt-Begriff hat neben seiner deskriptiven Bedeutung vor allem Hinweisfunktion auf wirtschaftliche Bezüge. Es geht im Wesentlichen darum zu kennzeichnen, dass fremde Rechtsangelegenheiten von einer in sich konkurrierenden Rechtsbesorger-Gruppe mit unterschiedlichen Zielsetzungen, verschiedenen Honoraransprüchen und durchaus unterschiedlichen wirtschaftlichen Zielsetzungen vorgenommen werden, von Personen also, die um die Mandate zur Rechtsbesorgung marktähnlich im Wettbewerb stehen. Obwohl gerade freie Berufe nach § 6 Gewerbeordnung nicht primär auf Gewinn ausgerichtet sind und daher generell nicht als gewerbliche Tätigkeit eingestuft werden, lassen sich angesichts überschneidender Zuständigkeiten auf dem Markt der

¹ Rechtsberatungsgesetz vom 13.12.1935 in der Fassung vom 19.12.1998

² BGHZ 64, S. 214ff (217), Arndt/Lerch/Sandkühler, BNotO, 4. Aufl., § 14, Rz. 6, Bohrer, Rz. 18-21)

Rechtsbesorger starke wirtschaftliche Strömungen ausmachen, die auf bestimmten Tätigkeitsfeldern durchaus den Begriff Markt rechtfertigen. Überdies sei schon hier darauf hingewiesen, dass auch bei internationalen Harmonisierungsbestrebungen im Rahmen der Europäischen Union oder sonstigen internationalen Abkommen das gegenüber rechtlichen Harmonisierungsbestrebungen einfacher zu handhabende Vehikel der wirtschaftlich bestimmten Lenkung und Gestaltung selbst juristisch angelegte Berufe und Tätigkeiten in einen häufig wirtschaftlich geprägten „Markt“ pressen.

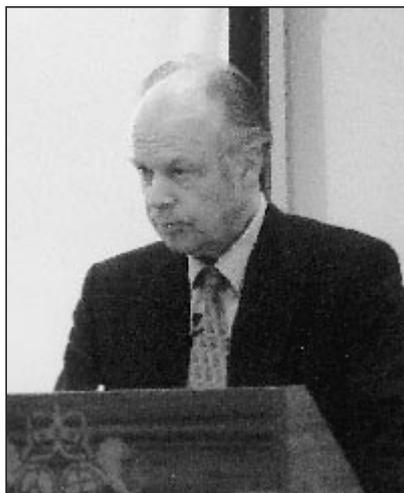
In diesem Sinne ist der Rechtsbesorgungs-Markt jenseits aller Definitionsversuche insbesondere zu qualifizieren als Betätigungs- und Dienstleistungsfeld professioneller Berater, Gestalter und Betreuer für und von fremden Rechtsangelegenheiten, die trotz rechtlicher Zielsetzung auch wirtschaftlichen Zwecken dienen und deren Besorger unter sich in marktähnlichem Wettbewerb stehen.

II. Notarielle Amtstätigkeit

Die notarielle Amtstätigkeit ist demgegenüber ein relativ festgefügtter Rechtsbegriff, der die Kompetenzen und Aufgaben des Notars nach Maßgabe der §§ 20 bis 24 BNotO fest schreibt.³ Nun hieße es, Eulen nach Athen tragen, wenn im Rahmen dieser Untersuchung die einzelnen, der notariellen Amtstätigkeit zugehörigen Tätigkeitsfelder im Einzelnen beschrieben würden. Es bedarf für unsere Zwecke lediglich einer analytischen Aufgliederung der Tätigkeitsfelder der vorsorgenden Rechtspflege, um das Notariat mit seinen Amtstätigkeiten im Rechtsbesorgungsmarkt zu positionieren.

Unter diesem Aspekt dient die notarielle Amtstätigkeit nicht ausschließlich, aber vor allem

- der staatlichen Kontrolle der Rechtsausübung im Bereich des Privatrechts in Rechtsgebieten exklusiver Kompetenz des Notars



- und darüber hinaus auf besonderen Tätigkeitsfeldern der vorsorgenden Rechtspflege, in denen der Notar – teilweise konkurrierend mit anderen Rechtsbesorgern – Rechtssuchende betreut,
- der Errichtung von Dokumenten „öffentlichen Glaubens“, insbesondere der Schaffung von öffentlichen Urkunden aller Art,
- insbesondere auch der Schaffung vollstreckbarer Urkunden zum Zwecke der schnellen und zugleich gerichtsentlastenden Rechtsverfolgung, und
- sonstigen spezifischen Zwecken auf dem Gebiete der vorsorgenden Rechtspflege, nach der Bundesnotarordnung, nicht zuletzt der öffentlich-rechtlichen Verwahrung, also der Mitwirkung bei Vermögensübertragungen.

Die vorbezeichnete Funktion staatlicher Kontrolle der Rechtsausübung enthält zugleich Elemente der Durchsetzung der vom Gesetz her geschaffenen Rechtsordnung an sich, Elemente des Verbraucherschutzes, des Schutzes besonderer Rechtsteilnehmer (Minderjährige, Gebrechliche, Ausländer usw.) und dient darüber hinaus der Einhaltung von öffentlich-rechtlichen – auch fiskalischen – Vorschriften zu Gunsten des Staates und der Allgemeinheit.

Nun können in der Tat die vorgenannten Schutzzwecke nicht nur von

Notaren, sondern rein faktisch auch von sonstigen Teilnehmern des Rechtsbesorgungsmarktes erfüllt werden.⁴ Das Entscheidende ist aber nicht die rein faktische Dienstleistung, sondern die öffentlich-rechtlich qualifizierte Tätigkeit durch einen seinerseits kontrollierten Personenkreis, dem die spezifische Funktion der Kontrolle und bestimmter Tätigkeiten der Rechtsbesorgung zur eigenständigen Ausübung staatlich delegiert wird. Das wesentliche Element ist also die „öffentliche“ Funktion, in der die Tätigkeit ausgeübt wird, nicht allein die Verrichtung der Tätigkeit selbst. Als Vergleich bietet sich hier der Gesundheitssektor an, in dem durchaus der Fall eintreten kann, dass eine nicht als Arzt zugelassene Person richtige Heileingriffe oder andere ärztliche Fürsorgemaßnahmen tatsächlich verrichten kann, dies jedoch nach unserer Rechtsordnung nicht darf, weil ihr die spezielle Funktion der Heilfürsorge, die als staatlich geschützte, öffentliche Aufgabe anerkannt wird, nicht vom Staat zuerkannt worden ist.

Das entscheidende Merkmal der notariellen Amtstätigkeit mit besonderer Betonung des begriffswesentlich durch den öffentlichen Zweck bestimmten Amtes ist also die öffentliche Funktion, in deren Erfüllung eine bestimmte Tätigkeit geleistet wird.⁵

III. Grundsätzliche aktuelle Positionierung der notariellen Amtstätigkeit im Rahmen des Rechtsbesorgungsmarktes

Der durch vielfältige Berufsgruppen mit teilweise überschneidenden Kompetenzen gekennzeichnete

3 Diese allgemeinen Zuständigkeitsnormen werden durch das Beurkundungsgesetz und andere formelle Verfahrensordnungen wie GBO, FGG, ZPO ergänzt: vgl. Limmer, Eylmann/Vaasen; BNotO, § 20, Rz. 1.

4 Dazu Bohrer, Das Berufsrecht der Notare, Rz. 451 a.E.

5 Bohrer, a.a.O., Rz. 64 bis 68

Rechtsbesorgungsmarkt, dem der Notar sowohl nach gesetzlicher als auch fundamentaler Zuordnung als Marktteilnehmer⁶ angehört, weist damit einen sehr streng regulierten Berufsstand⁷ auf, der sich rein markt-orientierten Überlegungen trotz äußerlich vergleichbarer Dienstleistungen in hohem Maße zu entziehen scheint. Die notarielle Amtstätigkeit besetzt im Rechtsbesorgungsmarkt ein Feld, in dessen Kernbereich, soweit er funktionsbestimmt und durch Delegation staatlicher Gewalt auf den Notar gekennzeichnet ist, kein wahrer Wettbewerb und kein echtes Marktgeschehen stattfindet. Das Marktgeschehen bezieht sich daher auch im Wesentlichen nur auf konkurrierende Zuständigkeiten anderer Freiberufler oder gewerblicher Rechtsberater und Rechtsbetreuer, soweit diese wegen ihrer Anhangstätigkeiten und erlaubten Zusatz Tätigkeiten der Rechtsberatung und Rechtsbetreuung Felder besetzen, die nach § 24 BNotO auch dem Notar offen stehen, ohne ihm jedoch exklusiv zugewiesen zu sein. Gemeinsam ist diesen konkurrierend ausgeübten Tätigkeiten das Merkmal der vorsorgenden Rechtspflege im Allgemeinen; unterschiedliche Aspekte und Ausübungsformen im Besonderen werden jedoch durch die spezifische Berufszugehörigkeit der Rechtsbesorger qualifiziert.

Wie sich aus § 24 Abs. 2 BNotO in dem besonders auffälligen Konkurrenzverhältnis Notar/Rechtsanwalt schon gesetzestechnisch ergibt, ist die Abgrenzung im Rahmen von Tätigkeiten des § 24 BNotO durch Zweck und Funktion bestimmt: Die Dienstleistung ist nämlich Notarangelegenheit, soweit Amtsgeschäfte der Art nach §§ 20 – 23 BNotO vorbereitet oder ausgeführt werden, und nur im Übrigen im Zweifel Tätigkeitsfeld des Rechtsanwalts.⁸ Auch hier zeigt sich, dass im Rahmen konkurrierender Zuständigkeiten auf dem Rechtsbesorgungsmarkt jedenfalls für notarielle Tätigkeiten auf Grund der staatlichen Delegation öffentlicher Gewalt das qualifizierende Primärelement die Funktion der

ausgeübten Tätigkeit, nicht nur die Tätigkeit selbst ist.⁹

Die in diesem Zusammenhang wesentliche Frage, ob sämtliche Tätigkeiten eines Notars Amtstätigkeiten sind oder zwischen notwendigen Amtsgeschäften und darüber hinausreichenden Neben- oder Zusatz Tätigkeiten unterschieden werden muss, lässt sich unter Berücksichtigung der Tatsache, dass das Notariat integraler und institutioneller Bestandteil staatlich verfasster Rechtspflege¹⁰ ist, nur zu Gunsten einer einheitlichen Auffassung vom Gesamttätigkeitsbereich des Notars beantworten.¹¹ Notarielle Amtstätigkeit ist daher alles, was der Notar im Rahmen seines Amtes verrichtet und an Tätigkeiten ausübt; denn auch in diesem Bereich des Rechtsbesorgungsmarktes gelten abweichend von den Ausübungsvorschriften anderer Rechtsbesorger die zwingenden institutionellen notariellen Grundsätze der Unparteilichkeit, der Integrität, der Unabhängigkeit und der Vertraulichkeit, so dass sich eine Aufteilung der Notartätigkeiten in Amtsbereiche und nichtamtliche Bereiche wegen der in diesem Berufsstand verfolgten staatlichen Rechtspflegeziele nur analytisch, nicht aber unter rechtlichen Aspekten durchführen lässt.

Trotz der Funktionsgebundenheit und trotz des in jeder Beziehung öffentlich rechtlichen Gepräges¹² bleibt die notarielle Amtstätigkeit gleichwohl unter formalen und herkömmlichen Aspekten eine Dienstleistung und zeigt der Notar mit dem Bekenntnis zur Dienstleistung gegenüber dem Klienten seine dem freien Beruf durchaus verwandten Strukturen der Amtsausübung. Der Notar übt dementsprechend seine Amtstätigkeit nicht nur im Geiste staatlicher Kontroll- und Fürsorgetätigkeit aus, sondern zugleich im Dienste der Rechtssuchenden, für die er tätig wird. Unbeschadet dieser Mehrfunktionalität der notariellen Tätigkeit wird die notarielle Dienstleistung nicht in einem Abhängigkeitsverhältnis zu einem weisungsbefugten Mandanten ausgeübt,

sondern bleibt ein auf Antrag gewährtes Leistungsangebot eines unparteilichen, unabhängigen Notars, das bestimmten öffentlichen Funktionen zu dienen bestimmt ist und sich sachbezogen an zulässigen Rechtszielen, nicht aber primär an Wünschen und Weisungen von „Mandanten“ orientiert¹³: Die notarielle Amtstätigkeit ist also nur äußerlich und formal eine Dienstleistung zu Gunsten der Person eines oder mehrerer Rechtsuchender, materiell und funktional hingegen die Verwirklichung einer Rechtsleistung im Dienste der Rechtsordnung und der Rechtspflege. Eine typische freiberufliche Dienstleistung im herkömmlichen Sinne ist daher notarielle Amtstätigkeit in keinem Fall, wenngleich sich im Spannungsfeld zwischen amtlicher, funktional bestimmter Tätigkeit einerseits und Ausübung der Tätigkeit unter Anwendung freiberuflicher Strukturmerkmale andererseits durchaus Versuchungen ergeben, aus Gründen reiner Markt-orientierung aus der Sonderfunktion des Notars heraus und in die Rechtsbesorgerfunktion anderer Marktteilnehmer hineinzugleiten¹⁴ oder aber den einheitlichen Amtsbegriff aufzugeben, um der notariellen Amtstätigkeit als Hauptinhalt des Berufs Nebentätigkeiten außerhalb dieses Bereichs zuzuordnen. Die damit verbundenen Gefahren, die nachstehend behandelt werden, könnten unter diesem letzte-

6 Rüdiger Zuck, Der Notar zwischen Amt und freiem Beruf, Festschrift für Schip- pel, 1996, S. 817ff (825)

7 BGHZ 64, S. 214ff (217), Arnd/Lerch/ Sandkühler, BNotO, § 14., Rz. 6, Bohrer, a.a.O., Rz. 18-21

8 Bohrer, aaO, Rzn. 449f, 438, 456, 64, 68

9 Hertel, Eylmann/Vaasen, BNotO, § 24, Rzn. 40-42

10 Arndt/Lerch/Sandkühler, BNotO, § 19, Rz. 3; Bohrer, a.a.O., Rz. 441

11 Arndt/Lerch/Sandkühler BNotO § 19 Rz. 28; Bohrer, a.a.O., Rz. 201; Zuck, a.a.O., S. 829, allerdings mit der kritischen Frage, ob dies „die wirklich zukunftsweisende Strategie“ sei.

12 Keidel/Winkler, Beurkundungsgesetz, 14. Aufl., Einl., Rz. 30

13 Keidel/Winkler, a.a.O., Rz. 31

14 Zuck, a.a.O., S. 825f, 829

Anzeige

DR: OTTO SCHMITDT VERLAG

Film vorhanden

ren Aspekt – Aufgabe des einheitlichen Amtsbegriffs – zur echten Bedrohung des Berufsstandes aus europäischer Sicht werden.

Dass die „Dienstleistung“ eines Notars – wenn man denn diesen Begriff trotz der damit verbundenen Fehlvorstellungen aufrechterhalten will – von ganz besonderer Art ist und damit Marktvorstellungen und Konkurrenzgedanken nicht zugänglich ist, zeigt sich bei einer Analyse des Begriffs Dienstleistung sehr genau:

- Tätigkeiten, die im Rechtsbesorgungsmarkt Servicecharakter haben, der persönlichen Fürsorge dienen und/oder Begleit- oder Ergänzungstätigkeiten zu bestimmten Haupttätigkeiten darstellen, sind sachbezogene Servicedienstleistungen einfacher Art und damit gewissermaßen einstufige Rechtsdienstleistungen,
- Tätigkeiten, die im Rechtsbesorgungsmarkt geistige Kompetenzleistungen auf Grund Spezialwissens bieten, sind fachlich-juristische Dienstleistungen, die in der Regel Kompetenz und Service zusammenfassen und in diesem Sinne gewissermaßen als zweistufige Rechtsdienstleistungen zu qualifizieren sind,
- Tätigkeiten, die auf dem Rechtsbesorgungsmarkt im öffentlichen Interesse ausgeübt werden, besonderen Amtsträgern vorbehalten sind und – über die persönliche Rechtsbesorgung hinaus – objektiv bestimmte Rechtsziele im Dienste des Staates und der Gesellschaft verwirklichen, sind Rechtspflegeleistungen, die neben Kompetenz und Service bestimmte öffentliche Funktionen verwirklichen und damit gewissermaßen dreistufige Sonderdienstleistungen darstellen.

Die notarielle Amtstätigkeit ist insgesamt eine solche dreistufige Sonderdienstleistung, also eine Rechtspflegeleistung, und setzt sich



damit von den nur zweistufigen oder einstufigen Dienstleistungen des üblichen Rechtsbesorgungsmarktes ab, wobei selbstverständlich ist, dass auch andere Rechtsberufe teilweise, aber eben nur teilweise, Rechtspflegeleistungen bieten können.

IV. Europäische Dimensionen und Einflüsse

Streng regulierte Berufe und Tätigkeiten sind in einheitlichen Wirtschafts- und Rechtsräumen unter dem Gesichtspunkt der Abschottung von „Märkten“, der Diskriminierung von Ausländern und der Zugangs- und Ausübungsbeschränkungen höchst unbeliebt. Die Europäische Union, deren Kommission sich im Zielgebiet der Europäischen Union als politische Speerspitze der europäischen Globalisierung, der Europäisierung der Märkte und der europäischen Rechtsangleichung versteht¹⁵, befindet sich nach der lang andauernden Einleitungsphase der europäischen Einigung nunmehr voll in der zweiten Phase der inneren Expansion Europas und hat als primäre Zielsetzung die Überwindung nationalstaatlicher Grenzen in allen Bereichen. Das dazu benutzte und inzwischen weit entwickelte Vehikel ist nicht eine direkt eingeführte neue europäische Rechtsordnung – diese herzustellen wäre wegen des Beharrungsvermögens klassischer nationaler Rechte langwierig und beschwerlich –, sondern die Schaffung eines einheitlichen europäischen Raumes, der von der Vorstellung eines gemeinsamen Wirtschaftsmarktes¹⁶ und

von einer „funktionalen Meistbegünstigungsklausel“ geprägt ist, was für den hier behandelten Bereich so viel bedeutet wie die Tatsache, dass die für Teilnehmer am Rechtsbesorgungsmarkt günstigste nationale Regelung zu Gunsten der Berufstätigen auch im europäischen Ausland Geltung haben soll – und zwar unabhängig von der dadurch ausgelösten Inländerdiskriminierung –. Darüber hinaus bezweckt die EU-Kommission die Abschaffung aller durch Nationalitätenklauseln bestimmten Beschränkungen sowie die Aufspaltung von einheitlichen Berufen und historisch gewachsenen Tätigkeitsbündeln in einzelne Tätigkeiten, weil diese sich nämlich neuen europäischen Regelungen am ehesten öffnen und nicht die Beharrungsstärke von Berufen und gewachsenen Verbundstrukturen haben. Bei all diesen Maßnahmen sind wirtschaftliche Überlegungen der entscheidende Treibsatz für Neuerungen, weil sich über Wirtschaftlichkeit und finanziell geprägte Maßnahmen leichter Strategien und Zielprojektionen verwirklichen lassen als über die Harmonisierung von Rechtsordnungen und Rechtsvorschriften nationaler Art.¹⁷

Sobald diese nach innen gerichtete europäische Expansion beendet sein wird, muss in der Konsolidierungsphase der Europäischen Union sicherlich wieder eine regionale Ord-

¹⁵ Für das Notariat: Zuck, a.a.O., S. 828
¹⁶ Fischer, Rechtsstellung des deutschen Notars im Recht der EWG, DNotZ 1989, S. 467ff, (474)
¹⁷ Vgl. Fußnote 15

nungskomponente mit unterschiedlichen regionalen Rechts- und Wirtschaftsvorschriften Platz greifen; bis zu dieser Phase werden aber möglicherweise bestimmte Berufsgruppen oder Tätigkeitsfelder der neuen Europa-Politik zum Opfer fallen, im Wettkampf der Rechtssysteme untergehen und

auch bei späterer Einsicht, dass es solcher speziellen Berufe bedarf, nicht wieder begründet werden können.

Gegenwärtig wird der Rechtsversorgungsmarkt durch zwei verschiedene, besonders das Notariat betreffende Maßnahmen bedroht. Die Kommission bereitet seit dem 11. Oktober 2000 ein Vertragsverletzungsverfahren gemäß Art. 226 f EGV gegen Deutschland und weitere 6 Länder der EU – nicht aber gegen Italien, Portugal und Spanien – vor, um die betreffenden Länder zu zwingen, zum einen die Nationalitätenvorbehalte in den nationalen Notargesetzen als „unzulässige Ausländerdiskriminierung“ zu beseitigen und um darüber hinaus unter der Annahme, dass Artikel 45 EGV die EU keineswegs an der Gesetzgebung für das Notariat hindere, die bereits erlassene Diplomanerkennungsrichtlinie 89/48 EWG¹⁸ auf Notare anzuwenden.

Bei entsprechender juristischer Analyse bedeutet dies konkret, dass Artikel 12 EGV, der es verbietet, aus Gründen der Staatsangehörigkeit einen Bürger der Europäischen Union zu diskriminieren, als überstaatlicher europäischer Gemeinschaftsprinzip Anwendung finden soll, rechtstechnisch über Artikel 23 GG (Mitwirkung deutscher Institutionen des Deutschen Gesetzgebers bei der Entwicklung der EU) oder gemäß Artikel 25 GG analog in Deutschland auf nationale Gesetze einwirkt und die Kompetenzen des nationalen Gesetzgebers im Bereich des Notarrechts als höherrangiger europäischer Grundsatz teilweise begrenzt. Das Diskriminierungsgebot des Artikel 12 EGV würde als eminenten Grundsatz des europäischen Rechts¹⁹ unter diesem Aspekt also dazu führen, dass die Nationalitätenklausel in der Bundesnotarordnung gestrichen werden müsste, auch wenn Artikel 45 EGV das Notarrecht im Übrigen aus Gründen seiner Verbindung mit der Ausübung öffentlicher Gewalt dem nationalen Gesetzgeber vorbehielt. Die Europäische Kommission arbeitet übrigens wörtlich nicht mit

diesem Argument des Einflusses höherrangigen Rechts, sondern bezieht sich darauf, dass das Notariat nicht unter Artikel 45 EGV falle, also in jedem Fall die volle Regelungsbefugnis des nationalen Notarrechts unter der Hoheit europäischer Gesetzgebung stünde und aus diesem Grunde die Beseitigung der Nationalitätenklausel in nationalen Notargesetzen verlangt werden könne.²⁰ Demgegenüber betonen alle europäischen Notariate unter Einschluss der vom Vertragsverletzungsverfahren nicht betroffenen Notariate, dass Artikel 45 EGV der nationalen Gesetzgeberbefugnis in Notarangelegenheiten vollen Umfangs erhalte.²¹

Mit dem gleichen Argument – Nichteinordnung des Notarberufes unter die nach Artikel 45 EGV dem nationalen Gesetzgeber vorbehaltenen Regelungsbefugnisse – argumentiert die Kommission, dass die bereits erlassene Diplomanerkennungs-Richtlinie auch für nationale Rechtsordnungen verbindlich sei, also auf nationale Notariate Anwendung finde. Das würde bedeuten, dass die nationalen Zulassungs- und Ausübungsbedingungen für das Notariat durch die Diplomanerkennungs-Richtlinie überlagert und damit der Zugang ausländischer Notare auf deutschen Boden nach Maßgabe der vorgenannten Richtlinie zulässig und geboten sei.

Die europäischen Notariate der Bundesrepublik Deutschland, Frankreichs, Belgiens und der Niederlande haben bereits gegen die Position der Europäischen Kommission Stellung bezogen, die Notwendigkeit der Aufrechterhaltung des Nationalitätenvor-

notar impressum:

Herausgeber:

Deutscher Notarverein
Kronenstraße 73/74
10117 Berlin
Telefon: 030/20454284
Telefax: 030/20454290
e-mail: dnotv@t-online.de
http://www.dnotv.de

Schriftleitung:

Detlef Heins, Geschäftsführer
des DNotV (Hauptschriftleiter);
Dr. Wolfgang Reetz, Geschäftsführer
der DNotV GmbH

Verlag:

DNotV GmbH,
Kronenstraße 73/74
10117 Berlin
Telefon: 030/20454284
Telefax: 030/20454290
e-mail: dnotv@t-online.de

Gestaltung und Abwicklung:

OUTFIT, Agentur für
Konzeption und Gestaltung,
Ernst-Robert-Curtius-Straße 14,
53117 Bonn,
Telefon 0228/9898223

Druck:

Köllen Druck+Verlag GmbH,
Ernst-Robert-Curtius-Straße 14,
53117 Bonn,
Telefon 0228/989820

Erscheinungsweise: vierteljährlich

Bezugspreise:

Für Mitglieder der angeschlossenen
Notarvereine kostenfrei.
Jahresabonnement: DM 40,-
(inkl. MwSt., zzgl. Versandkosten)

Einzelheft: DM 12,-
(inkl. MwSt., zzgl. Versandkosten)

Hinweise:

Alle Urheber-, Nutzungs- und
Verlagsrechte vorbehalten.
Namensbeiträge und Leserbriefe geben
nicht notwendig die Meinung
der Schriftleitung oder des Deutschen
Notarvereins wieder. Die Schriftleitung
behält sich vor, Leserbriefe zu kürzen.

18 Amtsblatt der EWG 19 vom 24.1.1989

19 Bergmann/Lenz, Der Amsterdamer Vertrag, 1998, Rzn. 6, 8

20 Zum Geltungsbereich des Art. 45 EGV: EuGH (Fall Reyners), Slg. 1974, S. 631ff; Fischer, a.a.O./DNotZ 1989, S. 479ff

21 Schippel, Das deutsche Notariat als Gegenstand europäischer Rechtssetzung, Festschrift für Lerche, 1993, S. 508; Zuck, a.a.O., S. 828 mit Fußnote 37

behalts unter dem Aspekt der Souveränität der betroffenen Länder betont und außerdem mit großem Nachdruck und kluger juristischer Argumentation unterstrichen, dass die Nationalitätenfrage allenfalls unter dem Aspekt des Artikels 12 EGV – Diskriminierungsverbot –, nicht aber im Zusammenhang mit Artikel 45 EGV von Bedeutung sei. Die letztere Bestimmung enthalte die Grundsatzfrage der Gesetzgebungsbefugnis und habe mit der Frage der Einwirkung höherrangigen europäischen Rechts auf niederrangiges nationales Recht nichts zu tun. Im Ergebnis sei daher selbst bei Aufgabe des Nationalitätenvorbehalts in nationalen Notargesetzen unter dem Aspekt des Artikels 12 EGV – Diskriminierungsverbot – die Frage der Gesetzgebungskompetenz im Sinne von Artikel 45 EGV von dieser Frage unberührt und müsse unter ganz anderen Kautelen entschieden werden. Günther Hirsch, bis 15.7.2000 Richter am Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften, kritisiert die diese Wesensunterschiede verkennende „Fehleinschätzung“ mit deutlichen Worten und unterstreicht, „dass in all den Rechtsbereichen, für die die alleinige Regelungshoheit bei den Mitgliedsstaaten liegt, der Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechts ... durchaus eröffnet sei“. Der „Kurzschluss zwischen Rechtsetzungskompetenzen der Gemeinschaft und Anwendungsbereich des Gemeinschaftsrechts verkenne die ständige Rechtsprechung der EuGH zur limitierenden Wirkung vorrangig geltenden Gemeinschaftsrechts auf hiermit kollidierendes spezifisches nationales Recht“.²² Es ist selbstverständlich, dass dieser Gedanke auch umgekehrt gilt, dass also die Tatsache der Einwirkung höherrangigen Europa-Rechts auf niederrangiges nationales Recht nichts mit der Frage zu tun hat, welche Gesetzgebungsbefugnis dem europäischen oder dem nationalen Gesetzgeber verbleibt.

Die Notarkammern der von Vertragsverletzungen betroffenen Länder betonen seit Jahren die Tatsache, dass die eventuelle Abschaffung des Natio-

nalitätenvorbehalts einerseits und das Festhalten an der Gültigkeit des Artikel 45 EGV für die nationale Gesetzgebungskompetenz für Notarrecht andererseits der Angelpunkt der Diskussion zwischen Europäischer Kommission und nationalen Notarorganisationen sei, wissen aber leider, dass die Europäische Kommission von der falschen rechtlichen Einschätzung ausgeht, dass mit dem Verzicht auf den Nationalitätenvorbehalt automatisch auch die Frage des Artikels 45 EGV in dem Sinne entschieden sei, dass die Gesetzgebungsbefugnis für Notarberufsrecht bei der Europäischen Union, nicht mehr ausschließlich bei dem nationalen Gesetzgeber liege. Es besteht keine Hoffnung, diese Frage in gegenseitiger Abstimmung mit der Europäischen Kommission gütlich zu klären. Mit der Durchführung eines Vertragsverletzungsverfahrens vor dem Europäischen Gerichtshof ist deshalb mit Sicherheit zu rechnen.

Die Europäische Kommission hat ihr Primäranliegen, den europäischen Dienstleistungsverkehr auch im Notariat zu befördern, mit ihrer ganz aktuellen Dienstleistungsinitiative vom 11. Januar 2001 unterstrichen. Die von 20 Kommissaren verabschiedeten, in der Öffentlichkeit nur in Kurzform bekannten Vorschläge für eine neue Binnenmarkt-Strategie²³ enthalten auch Regeln in dem Sinne, dass Dienstleistungsmodelle, die sich in einem europäischen Land als erfolgreich erwiesen haben, künftig ohne Schranken auch auf den Märkten anderer Länder angeboten werden können. In diesem Zusammenhang werden auch freiberufliche Tätigkeiten einbezogen und unterstrichen, dass Freiberufler, die in einem Land der EU als solche ernannt oder anerkannt seien, in anderen EU-Ländern Dienstleistungen erbringen können, ohne im Empfangsstaat alle dort geltenden Vorschriften beachten zu müssen. Mit dem so genannten Qualitätssiegel „Best Practice“ sollen in Zukunft also Dienstleistungen auch im Bereich der freien Berufe an den örtlichen Zulassungs- und Berufsausübungsregeln

des Empfangsstaates vorbei geleistet werden können. Der Rechtsbesorgungsmarkt wird bei Realisierung dieser europäischen Initiative tief greifende Veränderungen erfahren, der EuGH wird viel Arbeit bekommen.

Das entscheidende Element europäischer Einflussnahme auf die Positionierung der notariellen Amtstätigkeit in einem europäisch verstandenen Rechtsbesorgungsmarkt sind in dessen weder der Nationalitätenvorbehalt noch die Frage der Gesetzgebungskompetenz gemäß Art. 45 EGV.

Die Kommission hat noch weitere Zielsetzungen, die einschneidender oder schwieriger zu verwirklichen sind: Es geht nicht nur um die Errichtung eines einheitlichen europäischen Rechtsbesorgungsmarktes mit entsprechenden Rechtsregeln, sondern – ausgehend von den Beschlüssen der europäischen Regierungen in Tampere/Finnland aus dem Herbst 1999 – um die Schaffung eines einheitlichen Rechtsraumes und – noch weiterführend – um die Vorbereitung einer neuen Europäischen Rechtsordnung, in der selbstverständlich das übergreifende Prinzip der Rechtsstaatlichkeit und Sozialstaatlichkeit Grundlage bleibt, allerdings die sachlichen und insbesondere die funktionellen Zuständigkeiten der drei Gewalten, und hier insbesondere der Rechtspflege und der Rechtspflegeziele in Europa, Veränderungen erfahren können und sollen. Im Rahmen dieser Neuerungen werden unter Einbeziehung der entsprechenden Vorgaben des englischen (anglo-amerikanischen) Rechts, des skandinavischen und des kontinental-europäischen Rechts unter anderem auch die Rechtspflegeziele der Europäischen Union überprüft, teilweise neu orientiert und unter Gemeinschaftsgesichtspunkten fixiert, und es ist in diesem Zusammenhang daran zu erinnern, dass integraler Bestandteil von Rechtspflegezielen einer Rechtsordnung die Kontrolle der Funk-

²² Hirsch, Die Europäisierung der freien Berufe, DNotZ 2000, S. 729ff. (732)

²³ Frankf. Allg. Zeit., 9.1.2001, S. 30 oben

Die Kunst des Ausruhens

ist ein Teil der Kunst des Arbeitens.

John Steinbeck

- Beurkundung / Beglaubigung
- Massen- und Treuhandgeschäfte
- Wechselproteste

- Integrierte Vorgangsbearbeitung
- Automatisierte Urkundenerstellung
- Automatische Kostenberechnung und Abschriftenerstellung
- Selbstständige Statistikführung
- Komfortable Adressverwaltung
- Individuell erweiterbare Textbausteinsammlung

- Urkundenrolle
- Massenbuch
- Verwahrbuch
- Rechnungs- und Mahnwesen
- Überwachung der Zahlungseingänge

- Sprint-Modus für Unterschriftenbeglaubigungen

- Terminkalender
- Wiedervorlage
- Mailsystem
- Lesezeichen
- Notizbuch

- Client-Server Technologie
- Sicherheits- und Berechtigungskonzept
- Regelmäßige Anpassung an Gesetzesänderungen

Sie arbeiten viel und gerne.
Im wesentlichen interessieren Sie zwei Dinge:

- Qualität
- Sicherheit
- Effizienz

A propos: Kennen Sie Noah? Noah ist ...

... das vollintegrierte, elektronische Notariatsinformationssystem des Landes Baden-Württemberg, das alle Aufgaben der Rechtsanwalts- und Nurnotare lückenlos abdeckt!

... die integrierte 32bit Gesamtlösung, die Ihnen über alle Geschäftsprozesse hinweg die Arbeit erleichtert und die Qualität und Güte sichert!

... besonders bedienerfreundlich und sehr leicht erlernbar und durch die mitgelieferten Textbausteine sofort einsetzbar!

... die Lösung, die sich Ihren Bedürfnissen individuell anpasst!

Kurz: Noah ist ein Gespräch wert!

Entwickelt in Kooperation mit dem Land Baden-Württemberg

Sie wollen mehr wissen?

Nehmen Sie Kontakt auf:


Die Lösung für das Notariat

Dr. Westernacher & Partner
Unternehmensberatung AG

Ansprechpartner: Herr Reidel
Kirschenweg 7 · 69168 Wiesloch
Telefon: 0 62 22 / 92 21-22
Telefax: 0 62 22 / 92 21-11
E-Mail: noah@westernacher.com

tionen im Rechtsmarkt ist. In diesem Punkt, der gerade das Notariat in seinen Grundfesten betrifft, gibt es in Europa derart gegensätzliche Vorstellungen, dass die entsprechenden Sachbearbeiter der Europäischen Kommission schon vor Jahren darauf verzichtet haben, hier eine Harmonisierung zu versuchen, und stattdessen in erster Stufe eine weitgehende Deregulierung des Rechtspflegemarktes verfolgen, um alsdann in zweiter Stufe eine neue einheitliche Rechtsordnung mit neuen europäischen Rechtspflegezielen zu installieren; die sektoriellen Richtlinien der EU für Freie Berufe beweisen das bereits im Ansatz. Die Bestimmung von Rechtspflegezielen unterliegt aber jenseits der Europäischen Verträge immer noch der originären, auf staatlicher Souveränität beruhenden Organisationsmacht der einzelnen EU-Länder.²⁴

Das Notariat ist der einzige Berufsstand auf dem Rechtsbesorgungsmarkt, dessen Existenz unmittelbar von der Fixierung der Rechtspflegeziele eines bestimmten Rechtssystems abhängt. Werden dem Notar in Zukunft öffentliche Funktionen im Rahmen eines europäischen Rechtssystems versagt, verbleiben statt der Rechtspflegeleistungen des Berufsstandes nur notarielle Dienstleistungen, die ihres Amtscharakters weitgehend entkleidet sind und sich im Wesentlichen den Dienstleistungen eines Rechtsanwalts angleichen. Der Notar würde zum Fachanwalt für Beurkundungen und bestimmte Rechtshandlungen vorsorgender Rechtspflege. Insofern ist die Zukunft der notariellen Amtstätigkeit und ihrer speziellen Funktionen in der Rechtspflege einer von mehreren Prüfsteinen und Ecksteinen der in Europa angestrebten Rechtspflegekonzepte im Rahmen einer neuen europäischen Verfassung.

V. Das Trojanische Pferd der Deregulierung

Die von der Kommission der Europäischen Union ausgehenden Vereinheitlichungsbestrebungen unter Schleifung bisher geltender nationaler Regeln in Rechtsbesorgungsmärkten sind Ausdruck und Fortsetzung der auch national zu verzeichnenden politischen Deregulierungsbestrebungen, die unter dem Stichwort der neuen Ökonomie und Globalisierung in vielen Ländern der Erde gegenwärtig praktiziert werden.²⁵ Bisher bestehende Regeln der Berufsausübung, der Kompetenz und der exklusiven Zuständigkeiten sollen dereguliert, d.h. abgeschafft werden, und es soll damit an die Stelle eines national regulierten Marktes ein europäischer so genannter freier, wettbewerbsorientierter Markt treten, dies alles mit der Zielsetzung, dass Dienstleistungen für Rechtsuchende preiswerter werden und sich im Wettbewerb der wirtschaftlich günstigsten Anbieter durchsetzen. Der Frage der etwaigen Qualitätsminderung und Rechtssicherheitsmängel bei diesem wirtschaftlichen Wettbewerb wird mit dem im anglo-amerikanischen Recht praktizierten Grundsatz begegnet, ein etwa Geschädigter müsse für diesen Fall auf Schadenersatzansprüche verwiesen werden, so dass im Ergebnis statt umfassender Rechtssicherheit vornehmlich finanzielle Sicherheit geleistet wird. Da alles Regulierungsrecht positiv gesetztes Recht ist, das auf bestimmten politischen Grundsatzabwägungen beruht, kann man derartigen neuen Orientierungen nicht mit dem Hinweis auf bewährte klassische Rechtssysteme begegnen. Der neue europäische politische Wille ist hier das entscheidende Element, nicht die Erhaltung bewährter nationaler Strukturen.

Ein wichtiges und häufig übersehenes Merkmal der Deregulierung ist die Tatsache, dass es sich bei Deregulierungen nahezu ausnahmslos um reine Zwischenphasen handelt, denen neue Phasen der Regulierung folgen, und es ist daher letztlich fast jede De-

regulierung nicht bereits Ziel einer politischen Vorstellung, sondern lediglich Mittel zu einer politischen Umorientierung. Meistens werden im Zuge von Deregulierungen berufspolitische Akzente verschoben und die rechtliche und wirtschaftliche Sozialordnung in bestimmten Bereichen verändert. Dabei wird im Wesentlichen ein neues politisches Ordnungskonzept verwirklicht, nicht lediglich rechtliches oder wirtschaftliches Geschehen erleichtert oder befördert. In Wahrheit sind also Deregulierungen in vielen Fällen das Trojanische Pferd, mit dem eine politische Neuregulierung transportiert wird, die nach der Deregulierung als nahezu zwangsläufige Phase folgt.

Übertragen auf europäische und nationale Deregulierungen im Bereiche des Rechtsbesorgungsmarktes bedeutet dies, dass zunächst unter der Zielsetzung der Wettbewerbsförderung und der „Best Practice“-Angebote bisherige nationale oder regionale Regelungsmodelle im Rechtsbesorgungsmarkt zergliedert, Berufe mit besonderen Verantwortlichkeiten und Haftungsgarantien aufgelöst und bestimmte Rechtsbesorgungs-Tätigkeiten ihrer speziellen Zielsetzungen und Funktionen entledigt werden, damit ein neues Rechts- und Wirtschaftssystem, ein neuer Rechts- und Wirtschaftsraum entsteht und ein neues politisches Verteilungskonzept Platz greifen kann. Das im Wettkampf der Systeme politisch siegreiche Rechtssystem entscheidet über die Zukunft bestimmter Berufsstände. Gewiss gilt dies für das Notariat.

VI. Positionierung der notariellen Amtstätigkeit im Rechtsbesorgungsmarkt der Zukunft

Unter Berücksichtigung des bis hier geschilderten Umfeldes des Notariats und der Positionierung der notariellen Amtstätigkeit im Rechtsbesorgungsmarkt stellt sich die Frage der Zukunft des Notariats. Dabei sollten folgende Forderungen grundsätzlicher

24 Bohrer, a.a.O., Rz. 453; Stürner, Die not. Urkunde im europ. Rechtsverkehr, DNotZ 1995, S. 343ff (347f)

25 Im Notariat gilt das insbesondere für die Niederlande in Europa und für Argentinien in Übersee

Art und verfahrenstechnischer Durchsetzung berücksichtigt werden.

1. Grundsätze

1.1. Die notarielle Amtstätigkeit wird durch ihre spezifische Art und Qualität, insbesondere durch ihre integrale Zugehörigkeit zur staatlich verfassten Rechtspflege, primär durch die Funktion im staatlichen Rechtsgefüge, durch ihre Zweckbezogenheit im Rahmen der Erhaltung der staatlichen Kontrolle der Rechtsausübung, der Schaffung von öffentlichen Beweisurkunden, von vollstreckbaren Urkunden, und besonders im Rahmen des Registerrechts durch weitere Maßnahmen und Mitwirkungen „öffentlichen Glaubens“ gekennzeichnet. Das übergreifende Merkmal der notariellen Amtstätigkeit ist jeweils die spezielle Funktion im Rahmen der nationalen Rechtspflege. Die Delegation derartiger Funktionen auf den Notar ist Delegation staatlicher Aufgaben, berührt die Souveränitätsrechte des einzelnen Staates und ist einer Veränderung über Deregulierung oder auch über europäische Gesetzgebung nur zugänglich, soweit die Kompetenz der entsprechenden Rechtssetzungsorgane reicht und/oder soweit die einzelstaatlichen oder europäischen Rechtspflegeziele des Staates aufgrund politischen Willens dies zulassen. Der Berufsstand des Notariats tut daher gut daran, in den Mittelpunkt seiner Überlegungen zur künftigen Berufspolitik die spezifische öffentlich-rechtliche Funktion der notariellen Amtstätigkeit zu stellen und das mit dem Notariat verfolgte Rechtspflegeziel im Bereich der vorsorgenden Rechtspflege zu unterstreichen.

1.2. Die institutionelle Bestandsgarantie für die vorgenannte Rechtspflegefunktion des Notariats muss, da Verfassung und staatliche Organisation letztlich auf dem Mehrheitswillen der Staatsbürger beruhen, kombiniert werden mit dem Gedanken der aus Bürgersicht bestehenden Unentbehrlichkeit der Funktion des Notariats im Rechtsbesorgungsmarkt. Dies bedeu-

tet für den Berufsstand, dass er sich auf die Funktionen zu konzentrieren hat, die Bürger und Unternehmen aus anderer Quelle nicht erhalten können und für die Besorgung ihrer rechtlichen Angelegenheiten für unentbehrlich halten. Es ist dies die Wertschätzung hinsichtlich der öffentlichen Beweisurkunde, hinsichtlich der vollstreckbaren Urkunde, der Mitwirkung im öffentlichen Registerwesen und allgemein die Überzeugung von der Notwendigkeit und Nützlichkeit des volkswirtschaftlichen Nutzens staatlicher Kontrolle der Rechtsanwendung zu dem Gebiete des Privatrechts und angrenzender Bereiche der vorsorgenden Rechtspflege.

Die notarielle Amtstätigkeit muss einen echten „Mehrwert“ erbringen, als spezifische Dienstleistung „mit Markencharakter“ und ganz bestimmten Funktionen vom Markt der Bürger anerkannt, vom Staat gewünscht und vom Rechtsverkehr als nützliches Element der vorsorgenden Rechtspflege akzeptiert werden.

Der Einsatz der Instrumente des Notariats zur Amtsausübung, die Schaffung notarieller Beweisurkunden, der Vollstreckungsurkunden und die unparteiliche Betreuung von Bürgerinteressen, Wirtschaftsinteressen und Staatsinteressen müssen als für die ordentliche Rechtspflege unentbehrliche Funktionen begriffen werden und – eine wesentliche Zusatzkomponente – unabhängig von sachlichen Exklusivkompetenzen verstanden und eingesetzt werden. Auch bei Abschaffung der Beurkundungspflicht für bestimmte Rechtsvorgänge sind für Register und sonstige Rechtszwecke rechtlich ohne weiteres anerkannte, also öffentliche Beweisurkunden oder – nicht zuletzt im Registerwesen – der Öffentliche Glaube in bestimmten Rechtsangelegenheiten unentbehrlich. Auch bei Fehlen von notariellen Exklusivzuständigkeiten bleibt die vollstreckbare Urkunde ein wesentliches Element der Rechtsverwirklichung und der Gerichtsentlastung. Auch bei Fehlen jeglicher Sonderkompetenzen im materiellen Rechtsbe-

reich sind Fragen der Staatskontrolle der Rechtsausübung im Sinne des Verbraucherschutzes, zum Nutzen der Erfüllung fiskalischer Bedürfnisse und zur Einhaltung öffentlich-rechtlicher Belange wesentliche Funktionen des Notariats.

1.3. Diese Sonderfunktionen des Notariats haben ihren Preis: Trotz Teilnahme des Notariats am Rechtsbesorgungsmarkt und an dessen wirtschaftlichen Erscheinungsformen ist ein gewisser Verzicht auf bestimmte Umsatz- und Marktanteile bei Aufrechterhaltung der wesentlichen Funktionen des Notariats eine unabdingbare Forderung. Diese quantitative Einschränkung stellt die von wirtschaftlichen Überlegungen unabhängige rechtliche Funktion des Notariats und seiner Amtstätigkeit in den Mittelpunkt, rechtfertigt die besondere Funktion und Delegation staatlicher Gewalt und unterstützt die spezielle Positionierung des Notariats im Rechtsbesorgungsmarkt.

1.4. Positiv ausgedrückt bedarf es im Gegenzuge des Einsatzes der spezifischen Handlungsformen bzw. Funktionen der notariellen Amtstätigkeit sowie ihrer Realisierungsmittel auf allen relevanten Gebieten des Privatrechts. Dies ist in gewisser Weise der Versuch einer qualitativen Ausdehnung der notariellen Amtstätigkeit in Rechtsbereiche ohne Exklusivkompetenz, aber eine relativ strikte Konzentrierung des Berufsstandes auf seine Funktionen. Um es differenzierter zu sagen: Nicht der als Notar verkappte Rechtsanwalt, nicht der unter dem Kleid des Notars versteckte Generaljurist oder „Homme de loi“, sondern der vom Rechtsanwalt und ähnlichen Rechtsbesorgern durch seine Funktionen und beruflichen Realisierungsmittel abgehobene und klar zu unterscheidende Notar muss das Ziel der Zukunft sein, so dass die notarielle Amtstätigkeit sich unter diesem Aspekt auf dem Rechtsbesorgungsmarkt ohne Wenn und Aber seine Sonderrolle, seine besondere Rechtspflegeleistung, erhalten muss.

2. Politische Zielsetzungen

2.1. Die notariellen Berufsverbände haben dafür Sorge zu tragen, dass diese Funktionsbezogenheit bei der Zukunftsausrichtung ihres Berufsstandes weiterhin oder erneut in den Vordergrund der berufsinternen Auseinandersetzung tritt. Nicht die rein quantitative Erweiterung der Tätigkeitsfelder des Notars, sondern die Intensivierung der Funktionen des Notars in relevanten Rechtsbereichen sowie die eher aggressivere Förderung des Einsatzes der notariellen Realisierungsinstrumente (Beweisurkunde, vollstreckbare Urkunde, öffentliche Urkunden zu sonstigen Zwecken) sollten wesentliches Handlungsziel des Notariats sein.

In diesem Zusammenhang sei vermerkt, dass die leicht und oft überbetonte Förderung der Berufsausbildung und der beruflichen Fortbildung innerhalb jedes Berufes nichts als Normalität ist. Die Kompetenzvertiefung des Notars in dieser Beziehung stellt eine Selbstverständlichkeit der Berufsaus-

übung dar und ist kein Mittel der Erhaltung oder Zukunft des Berufsstandes. Sämtliche konkurrierenden Berufe unternehmen vergleichbare Maßnahmen, so dass sich hier ein „Markencharakter“ notarieller Funktionen nicht ausdragen können. Entscheidend ist die Verdeutlichung der speziellen Funktionen des Notariats und der geistige, kommunikative und durchaus Marketing-orientierte Versuch, die Sonderfunktionen die Rechtspflegeleistungen der notariellen Amtstätigkeit im Rechtsbesorgungsmarkt zu verdeutlichen.

2.2. Auf der Ebene der Europäischen Union muss nicht eine angebliche Ausländerdiskriminierung durch Fallenlassen der Nationalitätenklausel in Notargesetzen verhindert oder beseitigt werden, sondern es muss entweder der in den notariellen Funktionen zum Ausdruck kommende Staatszweck auf europäische Ebene angehoben, ja es müssten sogar in fernerer Zukunft Notare von einer zukünftigen europäischen Instanz ernannt werden, oder aber es müssen die Be-

strebungen für den freien Dienstleistungsverkehr zumindest im Bereich des Notariats den nationalen Rechtsordnungen des Empfangsstaates unterworfen werden, soweit sich die Dienstleistung im jeweiligen nationalen Raum vollzieht. Das bedeutet z.B. bei der potenziellen Dienstleistung eines englischen solicitor im deutschen Rechtsgebiet z.B. aus Anlass der Beurkundung eines Kaufvertrages, dass die örtlichen Rechtsregeln des Empfangsstaates eingehalten werden müssen, der englische solicitor also Befugnisse im Empfangsstaat nur ausüben darf, wenn er die dem kontinental-europäischen System vertrauten zusätzlichen Ausbildungs-, Zulassungs- und Kompetenzerfordernisse in europakonformer, adäquater und zumutbarer Form erfüllt und aufgrund dieser Sachlage z.B. vom deutschen Staat für Dienstleistungen notarieller Art in Deutschland ausdrücklich befugt wird.

Solange verschiedene Rechtsordnungen die einzelnen geographischen Zonen der Europäischen Union be-

Anzeige RALF SCHIRM

s/w Film aus 4/2000

stimmen und beherrschen, muss der tätig werdende Rechtsbesorger sich der Rechtsordnung, in deren Geltungsgebiet er Rechtswirkungen zeitigt, unterordnen, und es können nicht durch einen aufgepfropften europäisch verstandenen freien Dienstleistungsverkehr die Ausübungsregeln auf nationalen Rechtsbesorgungsmärkten verfälscht werden. Ein Europa mit einheitlicher Rechtsordnung wird einen einheitlichen Rechtsbesorgungsmarkt haben. Ein Europa der verschiedenen Rechtsordnungen kann Dienstleistungsfreiheit nur im Rahmen der nationalen Rechtsordnungen gewähren, jedenfalls soweit es um öffentlich gebundene Berufe wie den des Notars geht.

2.3. Wegen des weltweit herrschenden Wettbewerbs der Rechtssysteme müssen die Funktionen der notariellen Amtstätigkeit, soweit irgend möglich, auch im internationalen Bereich erklärend, werbend und mit politischem Durchsetzungswillen verfolgt werden. Die „Internationale Union des Lateinischen Notariats“ ist für diesen Zweck Gesprächspartner internationaler Organisationen wie der Europäischen Union, der Ständigen Konferenz von Den Haag, der Organisation Unidroit in Rom, der UNO und der UNESCO sowie anderer Organisationen, die sich der Vereinheitlichung des Zivilrechts und weiterer Rechtsgebiete in der Welt widmen. Auch in diesen Bereichen wird über Systemfragen des Rechts mitentschieden, denen dann zwangsläufig oder freiwillig die nationalen Gesetzgeber folgen.

Es ist indessen auf dem multinationalen Feld der völlig verschiedenen Notarverfassungen und Notarordnungen in der Regel nicht die nationale Einzelausgestaltung der notariellen Amtstätigkeit oder sonstiger notarieller Tätigkeiten das entscheidende Element. Hier zählt wegen des Respekts vor unterschiedlichen Kulturen, Zivilisationsordnungen und Rechtsordnungen im Wesentlichen die ganz andere Frage, welches große internationale Rechtssystem die Grundstrukturen

des einzelnen nationalen Staates und seiner Rechtsordnung beeinflusst. Die besonderen Funktionen des Notariats in einer Rechtsordnung und unter dem Aspekt der nationalen und internationalen Rechtspflegeziele sind dabei innerhalb des Systems des europäischen kontinentalen Systems des Zivilrechts leicht zu kennzeichnen, im Bereich des angloamerikanischen Rechts und des dritten in Europa wichtigen Rechtssystems, des skandinavischen Rechts, nur schwer zu verdeutlichen.

Da sich neben den drei großen Rechtskreisen in Europa ein neues übergeordnetes europäisches Rechtssystem langsam abzuzeichnen beginnt, ist für den europäischen Bereich

sicher wesentlich, ob sich das kontinentale Rechtssystem oder das angloamerikanische System in Grundsatz und Leitfragen durchsetzen wird. In diesem Findungsprozess ist der Einfluss der internationalen Rechtsorganisationen nicht zu unterschätzen, so dass auch auf dieser Ebene für die Aufrechterhaltung und Weiterentwicklung der Funktionen der notariellen Amtstätigkeit geworben und der entsprechende politische Einfluss strategisch wirksam ausgeübt werden muss. Nur so besteht die in der Tat begründete Erwartung, dass die notarielle Amtstätigkeit auch in Zukunft eine spezifische Funktion und als besondere Rechtspflegeleistung einen gesicherten eigenständigen Platz im Rechtsbesorgungsmarkt besetzen wird.

Acht Thesen zu den Aufgaben und Chancen des deutschen Notariats im Rechtsbesorgungsmarkt der Zukunft

Horst Eylmann, Rechtsanwalt und Notar, Stade

1. Die europäisch und global beeinflusste und noch keinesfalls zum Stillstand gekommene Liberalisierung des Rechtsbesorgungsmarkts hat die überkommenen Strukturen der rechts- und wirtschaftsberatenden Berufe schon teilweise aufgelöst. Im Rechtsbesorgungsmarkt der Zukunft werden ohne Rücksicht auf ihre berufliche Einordnung diejenigen Anbieter Erfolg haben, deren Angebot den Bedürfnissen des rechtssuchenden Publikums am besten entspricht.

2. In der Anwaltschaft hat diese Entwicklung bereits faktisch zu einem Zwei-Klassen-System geführt. In den Wirtschaftszentren liegt die Rechts-, Steuer- und Wirtschaftsberatung weitgehend in der Hand großer überregional und international operierender law firms, die Rechtsanwälte, Steuerberater, Wirtschaftsprüfer und (in den Gebieten des Anwaltsnotariats) auch No-

tare umfassen und aufgrund der in diesen großen Einheiten möglichen Spezialisierung alle Beratungsgebiete abdecken können. Die andere Klasse bilden die vor allem in der Provinz allein oder in kleineren Sozietäten tätigen Rechtsanwälte; sie versorgen die breite Masse der Bevölkerung mit rechtlichen Dienstleistungen und stehen dabei aufgrund ihrer großen Zahl und wegen der Expansion der insbesondere die lukrativen Mandate aufsaugenden großen Kanzleien unter erheblichem Konkurrenzdruck.

3. Das Notariat in seinen in der Bundesrepublik vorhandenen unterschiedlichen Ausprägungen wird von der oben skizzierten Entwicklung nicht unberührt bleiben. Sein Veränderungsprozess hat gerade erst begonnen und wird in den nächsten Jahren, insbesondere unter europäischen Einflüssen, an Tempo gewinnen. Ihn in

seiner Richtung zu erkennen und als unausweichlich zu akzeptieren, ist die erste Voraussetzung, um ihn im Sinne unseres Berufsstandes gestalten zu können.

4. Der sicherste Weg, sich auf dem Rechtsbesorgungsmarkt der Zukunft zu behaupten, ist für das Notariat zunächst Sicherung und Ausbau der hoheitlichen Aufgaben, die der Notar als vom Staat beliehener Unternehmer erbringt und für die ihm durch das Beurkundungsgesetz ein Monopol eingeräumt worden ist. Die endlich in Gang gekommene Justizreform, die zu einer Verschlankung des Justizapparats führen muss, sollte dazu benutzt werden, Aufgaben der Freiwilligen Gerichtsbarkeit teilweise den Notaren zu übertragen. Für diese Aufgabe ist das Nur-Notariat aufgrund seiner größeren Amtsnähe und seiner im Durchschnitt höheren Sachkompetenz besser gerüstet als das Anwaltsnotariat, das allerdings die Notwendigkeit einer Qualitätsverbesserung bereits erkannt hat; höhere Zugangsschwellen und verstärkte Fortbildung werden sein Niveau heben.

5. Eine Konzentration der notariellen Tätigkeit auf die Ausübung staatlicher Gewalt würde eine höhere Chance bieten, den nationalen Vorbehalt des Art. 45 EGV für das Notariat zu erhalten. Die in den §§ 23 und 24 BNotO geregelten rechtsbetreuenden und -beratenden Tätigkeiten fallen mit Sicherheit nicht unter diesen Vorbehalt. Zu berücksichtigen ist aber, dass auch bei Bewahrung des Vorrangs nationaler Gesetzgebung für den Kernbereich notarieller Tätigkeit der einheitliche europäische Wirtschaftsraum zumindest eine Vereinheitlichung des europäischen Notariatsrechts in dem Sinne erzwingen wird, dass die Vergütungen für notarielle Amtstätigkeiten sich auf einem in etwa gleichen Niveau einpendeln. Jede andere Regelung würde zu einem Beurkundungstourismus führen, den es jetzt schon gibt und der dem deutschen Notariat einen nicht unerheblichen Teil des Gebührenaufkommens entzieht.



6. Eine Streichung der Rechtsberatung und -betreuung im Zuständigkeitskatalog der Bundesnotarordnung würde die Anwaltsnotare kaum tangieren, da sie diese Aufgaben jetzt schon weitgehend in ihrem Zweitberuf als Rechtsanwälte wahrnehmen. Demgegenüber wäre für das Nur-Notariat diese Zuständigkeitsbeschränkung nicht hinnehmbar. Obwohl zur Zeit die rechtsberatende und -betreuende Tätigkeit für diese Notariatsform nicht wesentlich zu Buche schlägt, müsste es sich schon mit Rücksicht auf ein möglicherweise sinkendes Gebührenaufkommen diese Möglichkeit zu einer Erweiterung seiner Tätigkeit auf jeden Fall erhalten.

7. Bleibt, mit welcher Gewichtung auch immer, der zur Zeit bestehende Zuständigkeitsbereich des deutschen Notariats bestehen, wird das Nur-Notariat größere monoprosessionelle Sozietäten zulassen müssen, schon um eine stärkere Spezialisierung zu ermöglichen und eine den großen Kanzleien im Anwaltsnotariat vergleichbare Beratung anbieten zu können. Die gegenwärtige Beschränkung auf die Zweiersozietät verstößt ohnehin gegen Art. 3 und 12 GG und lässt sich schon im Hinblick auf die Hamburger Regelung nicht mit Gemeinwohlbelangen rechtfertigen. Alternativ, wahrscheinlich aber auch kumulativ wird es in den Wirtschaftszentren für das Nur-Notariat notwendig werden, zu rechtlich abgesicherten

Formen der Zusammenarbeit mit Steuerberatern und Wirtschaftsprüfern zu kommen, denn nur so wird es mit dem gebündelten Sachverstand in den großen überregional und international operierenden Kanzleien des Anwaltsnotariats Schritt halten können. Diese Entwicklung wird zu einer Annäherung von Nur- und Anwaltsnotariat führen. Demgegenüber werden die Unterschiede in der Berufswirklichkeit der großen Notariate einerseits und der kleinen und mittleren Notariate andererseits zunehmen und nicht ohne Auswirkung auf das Berufsverständnis bleiben.

8. Bleiben neben den hoheitlichen Aufgaben als Annex Rechtsberatung und -betreuung erhalten oder werden sie sogar – entsprechend einem europäischen Trend – noch ausgebaut, wird sich der deutsche Notar in diesem Tätigkeitsbereich ohne besonderen staatlichen Schutz den deutschen und europäischen Mitbewerbern auf dem Rechtsbesorgungsmarkt zu stellen haben. Seine Chance liegt darin, unter Berufung auf seine hohe Kompetenz und unter strikter Wahrung seiner Unabhängigkeit, Verschwiegenheit und Objektivität seiner Dienstleistung den Ruf einer besonderen Qualität zu verschaffen. Der Anwaltsnotar, dem Markt und dem Wettbewerb näherstehend als der Nur-Notar, ist für diese Aufgabe besser gerüstet. Er muss allerdings in der Praxis zeigen, dass er sich auch in großen Sozietäten die für die Wahrnehmung staatlicher Aufgaben unabdingbare Unabhängigkeit bewahren kann.

Diskussion

In den Reaktionen auf die Vorträge wurde betont, dass visionäres Herangehen erforderlich sei. Die Diskussion dürfe nicht im traditionellen Verständnis verhaftet bleiben und sich nicht auf die öffentliche Urkunde als ein wichtiges Marktsegment beschränken. Daneben gebe es weitere Bereiche, die andere Rechtsbesorger nicht in gleicher Weise wie Notare abdecken

Anzeige Beck Verlag

Film vorhanden

könnten. Deren Überparteilichkeit gewinne in den Märkten „Streitbeilegung“ und „Beratung“ an Bedeutung und könne ein Qualitätsmerkmal sein. Die Nachfrage an außergerichtlicher Streitschlichtung und Schiedsgerichtsbarkeit sei gewachsen. Entsprechendes gelte für die Rechtsberatung durch Notare, die als Besonderheit gegenüber der anwaltlichen parteilichen Beratung herausgestellt werden müsse. Im Verbraucherschutz und als Clearingstelle könnten sich Notare mit diesem Angebot positionieren.

Angesichts weitreichender Veränderungen, zum Beispiel durch den Einfluss neuer Gesetze auf nationaler und europäischer Ebene, bestehe kein Grund für Zukunftsangst. Die Erfahrung, dass bereits jetzt mit Gesetzen, Richtlinien und Auslegungen gearbeitet werde, die für die heutigen Notare noch ausbildungsfremd gewesen seien, sollte im Gegenteil die Fähigkeit belegen, sich auf Neuerungen einzustellen. Wer, wenn nicht die Notare, könne bei Gesetzesänderungen wie der anstehenden Schuldrechtsmodernisierung Anlaufstelle sein? Es müsse stärker bekannt gemacht werden, dass Notare durch eine ernstgenommene Beratung und Belehrung eine Funktion im Verbraucherschutz haben oder zumindest haben können. Neben die Vertragsgestaltung könne auch das Vertragscontrolling treten. Wenn nach langem Ringen und Feilschen ein Vertrag erst abgeschlossen sei, fehle oft das Interesse an dessen weiterem Schicksal. Die Merkmale des Notariats der Überparteilichkeit und der Unabhängigkeit könnten so in ein Konzept eingebunden werden, dessen Sinnhaftigkeit auch auf europäischer Ebene zu vermitteln sei.

Welches Bild der Rechtsuchende vom Notariat habe und ob eine Ausweitung der Tätigkeitsfelder entsprechend den Mandantenwünschen anzustreben sei, bildete den Themen Schwerpunkt des zweiten Abschnittes.

Anforderung an notarielle Tätigkeiten

Unter der Leitung von Notar Dr. Oliver Vossius, München, stellte zunächst Steuerberaterin Elfriede Bittner-Voigt, Präsidentin des Landesverbandes des steuerberatenden und wirtschaftsprüfenden Berufes in Bayern e. V., Ingolstadt, die Sicht und die Erwartungen von Beratern vor, die regelmäßig mit Notaren Beratungsleistungen erbringen. Ferner berichtete sie von den Erfahrungen ihrer Mandanten mit Notaren.

Für große Unternehmen mit eigener Rechtsabteilung würde der Beurkundungszwang und damit die notarielle Tätigkeit vor allem als Kostenfaktor gesehen. Mittelständische Unternehmer hätten hingegen einen Beratungsbedarf, ebenso der private Mandant, den der Notar befriedigen könne. Für diesen Mandantenkreis nehme der Notar unter den rechtsberatenden Berufen eine Sonderstellung ein. Ihm und der sachlichen Richtigkeit seiner Vorschläge werde besonderes Vertrauen entgegengebracht. Mit moderner umfassender Dienstleistung werde der Notar aber nicht in Verbindung gebracht. Wenn der Mandant eine umfassende juristische, steuerliche, wirtschaftliche Beratung wünsche, stehe die Einschränkung interdisziplinärer Zusammenarbeit jedenfalls der Nur-Notare dem Wunsch der Beratung aus einer Hand entgegen. Diese Beschränkungen empfänden sowohl Steuerberater als auch Mandanten als unglücklich.

Besonders auffällig sei, wie gering bei den Mandanten das Wissen über die Tätigkeit des Notars sei. Leistungen wie Auswärtsbeurkundungen oder die Beratung über die Vertragsgestaltung außerhalb von Beurkundungspflichten seien oft nicht bekannt. Hier sollten die Notare über ihre Kompetenz stärker informieren. Gleiches gelte für die Vollzugstätigkeit – hier könne der Hintergrund besser erläutert und der Vorgang – damit auch die notarielle Leistung – dem Mandanten transparenter gemacht werden. Von der ein-



wandfreien juristischen Tätigkeit gehe der Mandant meistens aus. Die äußere Qualität, technische Ausstattung, Erreichbarkeit, Freundlichkeit, die äußere Form, Kostentransparenz seien Kriterien, die für den Klienten wahrnehmbar seien und dessen Urteil begründeten.

Die Sonderstellung der Notare werde ihre Position auch in Zukunft sichern. Bei allen Fragen an die Rolle des Notariats, insbesondere aus Europa, solle versucht werden, mitzugestalten.

Ministerialrat Martin W. Huff, Hessisches Ministerium der Justiz, Wiesbaden, ging in seinem Referat auf seine Begegnungen mit dem Notariat aus seiner persönlichen noch aus der journalistischen Sicht ein.

Er warnte davor, die Messlatte für das Notariat zu hoch anzulegen: Es sei nicht ratsam, mit geringen Schäden in Haftungsfällen und einer niedrigen Zahl von Vertrauensschadensfällen für die Qualität des Notariats zu werben. Erfülle ein Berufsträger den so gesetzten Anspruch nicht, verursache dies einen erheblichen Vertrauensverlust. Dies gelte nicht nur für die spektakulären Fälle. Schädlich sei bereits die Wirkung im Einzelfall, wenn auf Fehler nicht offen und angemessen reagiert werde. Solche Erfahrungen würden weitergetragen und könnten den Eindruck von dem Berufsstand prägen.

Der Notar und die Notarin stünden unter einem besonderen Erklärungs-

druck, warum ihre Funktion des überparteilichen Beraters erforderlich sei, wenn der Mandant den Inhalt Beratungsleistung nicht deutlich erkenne. Der Notar müsse darlegen, dass er über die enge Beurkundungshandlung hinaus berate, und gegebenenfalls seine besondere – nämlich unparteiliche – Art der Beratung zur parteilichen anwaltlichen Beratung abgrenzen.

Der Begriff der Dienstleistung solle dabei nicht als Gegensatz zur hoheitlichen Tätigkeit dargestellt werden. Ein souveräner Staat könne festlegen, wo und in welchen Bereichen er seine Bürger durch hoheitliches Handeln schütze. Dieses Handeln müsse modernen Qualitätsanforderungen genügen. Teilnahme an der technischen Entwicklung wie dem elektronischen Grundbuch sollte dabei selbstverständlich sein.

Zur interprofessionellen Zusammenarbeit sei zu fragen, ob die Beratungsleistung aus einer Hand überhaupt leistbar sei. Über Netzwerke könne auch sichergestellt werden, dass dort, wo die eigene Kompetenz nicht reiche, geeignete weitere Berater zugezogen werden. Der Notar solle wissen, an welchen Steuerberater er Mandanten verweisen könne, ebenso solle der Steuerberater wissen, welcher Notar über besondere Erfahrung in bestimmten Fallgestaltungen verfüge.

Die Diskussion über die Funktion des Notariats müsse in die Öffentlichkeit getragen werden. Dies gelte insbesondere für den Beitrag, den Notare im Bereich des Verbraucherschutzes leisten können.

In der anschließenden Aussprache plädierte Frau Bittner-Voigt für die Schaffung von Möglichkeiten dauerhafter interprofessioneller Zusammenarbeit, die jedoch nach geltendem Recht noch nicht zulässig seien. Aus der Sicht der Mandanten sei eine Lockerung wünschenswert. Dem wurde entgegengehalten, dass die Überparteilichkeit mit einer einseitigen Interessenwahrnehmung durch verbundene Berufsträger Probleme aufwerfe,

die noch nicht gelöst seien. Es sei vielmehr Aufklärung zu betreiben über die Aufgaben und Funktionen des Notariats, um die Grenzen für die Dienstleistung gegenüber dem Mandanten zu erläutern. Wenn der Nutzen des Berufes vermittelt werde, wachse auch das Verständnis für die sich daraus ergebenden Einschränkungen.

Der dritte Tagungsabschnitt unter Leitung von Rechtsanwalt und Notar Dr. Klaus R. Wagner, Wiesbaden, zum Thema „Ausbau notarieller Dienstleistungen: Chance oder Verwässerung der Kernkompetenz?“ begann mit dem Beitrag von Notar Dr. Hans Wolfsteiner, München:

Ausbau notarieller Dienstleistungen: Chance oder Verwässerung der Kernkompetenz?

**Notar Dr. Hans Wolfsteiner,
Vizepräsident des Deutschen Notarvereins, München**

1. Einführung

Notariat ist schön; Notariat ist gut so wie es ist. Notariat soll so bleiben wie es ist. Das sind Sätze, die den meisten Berufskollegen aus dem Herzen gesprochen sind.

Sicherlich: Die Leistung kann und soll verbessert werden. Ausbildung, Fortbildung, Zertifizierung (die auch eine bloß innere sein kann und nicht unbedingt jemanden erfordert, der einen Zertifizierungsschein ausstellt) sind Daueraufgaben, die nie an Aktualität verlieren werden. Darüber herrscht – zumindest verbal – Einigkeit im Stande. Es ist ja auch alles andere als leicht, wenigstens einigermaßen dem rasanten Fortschreiten (von Fortschritt ist nicht die Rede!) von Gesetzgebung und Rechtsprechung auf den Fersen zu bleiben. Ein Urteil wie das des 9. Zivilsenats des BGH vom 28.9.2000¹, das den Notar für schuldlos erklärt, neue Rechtsprechung nicht vorhergesehen zu haben, erscheint da schon als positive Sensation.

Wozu also der Drang nach neuen Aufgaben, nach neuem Erscheinungsbild, ja neuer Philosophie für das Notariat?

Systembedingt ist er nicht. Nach § 4 BNotO werden Notare nach Bedarf einer angemessenen Versorgung der

Rechtsuchenden mit notariellen Leistungen bestellt. Auch wenn die Politik diese gesetzliche Forderung gelegentlich recht großzügig in die eine oder die andere Richtung – je nach Tagesbedarf – ignoriert oder fehlinterpretiert – im Grundsatz gilt: Je mehr neue Aufgaben das Notariat übernimmt, desto mehr Notare werden zu bestellen sein. Am größeren Kuchen laben sich auch mehr Berufskollegen, für den Einzelnen bleibt nicht mehr zu tun und auch nicht mehr Ertrag. Zudem stellen sich manche der neuen Leistungsfelder, was das Verhältnis von Ertrag und Aufwand betrifft, gar nicht günstig dar; man denke nur an die Zwangsschlichtung nach Art. 15a EGZPO, die den bayerischen Kollegen Arbeit, aber wenig Lohn verschafft. Steigt aber der Anteil nicht lukrativer Tätigkeiten an der Gesamtleistung aller Notare bei gleichzeitiger Vermehrung der Notarstellen, so sinken die Einkünfte des einzelnen Notars. Das kann nicht notarielles Standesinteresse sein.

Warum also?

Das Notariat, die Institution des Notariats, sieht sich Angriffen ausgesetzt, innerstaatlichen und vor allem europäischen, wobei zwischen innerstaatlichen und europäischen Angriff-

¹ IX ZR 279/99, NJW 2001, 70.



fen durchaus sachliche und personelle Verbindungslinien bestehen.

2. Die innerstaatlichen Angriffe auf das Notariat

2.1. Da sind andere rechtsberatende oder nach Rechtsberatungskompetenz strebenden Berufe. Sie streben nach Ausweitung ihrer Geschäftsfelder und kollidieren damit mit den klassischen notariellen Berufsfeldern. Ich nenne – ganz ohne Scheu und Tabus – in erster Linie die Anwaltschaft und hier ganz besonders die Großkanzleien. Sie sehen ihre Wettbewerbschance darin, sog. Fullservice zu bieten. Um diesem Anspruch gerecht zu werden, müssen sie ihren Kunden auch notariell zu beurkundende Vorgänge als ausschließlich eigene Leistung verkaufen – von der sinnlosen Aufblähung der Text- und Papiermassen lediglich zwecks Nachweis, dass Arbeit geleistet wurde, will ich hier als nicht zum Thema gehörend schweigen.

Entscheidend für unser Thema ist, dass der Fullservice-Anwalt gezwungen ist, den Anteil des Notars am Rechtsgeschäft – vor allem in den Augen des Kunden – so klein wie möglich erscheinen zu lassen, um mehr eigene Leistung verkaufen zu können. Nachdem § 3 BeurkG sie daran hindert, auch die notarielle Tätigkeit im Fullservice-Paket selbst anzubieten, liegt es in der Logik dieses

Marktverhaltens, dass sich die internationale Großkanzlei – für deren Konkurrenten, die internationalen Wirtschaftsprüfungskonzerne, die internationale Kreditwirtschaft, vor allem in der Form des „Investment Banking“, und auch die Rechtsabteilungen von Großunternehmen gilt selbstverständlich dasselbe –, ein nur noch amerikanisches Notariat wünscht, das sich in unbedeutender Unterschriftsbeglaubigung erschöpft und für die Beratungswirtschaft keinerlei Konkurrenz darstellt.

2.2. Für das Notariat ist das ein Dilemma. Es kann reagieren, indem es sich – Vorschlägen von Seiten der Rechtsbesorgungswirtschaft folgend – auf den Bereich privater und kleinwirtschaftlicher Rechtsvorsorge beschränkt, der – derzeit noch – den Global Players des Rechtsbesorgungsmarkts vernachlässigbar erscheint. Davor kann nur gewarnt werden. Die Masse an Rechtsangelegenheiten ist – aller Bemühungen von Gesetzgebung und Rechtsprechung zum Trotz, diese Masse durch Schaffung von Rechtsunsicherheit stetig zu vergrößern – nicht beliebig vermehrbar. Große Einheiten müssen jedoch ständig wachsen, um lebensfähig zu bleiben; Wachstum ist aber nur durch Ausdehnung auf alle Rechtsfelder, auch die des privaten Bereichs, möglich. Bei der Steuerberatung kann man das bereits deutlich verfolgen (die großen Wirtschaftsprüfungsgesellschaften können nur wachsen, indem sie flächendeckend kleine und mittlere Steuerberatungsgesellschaften aufkaufen).

Die Hoffnung, der Rechtsbesorgungsmarkt werde dem Notariat eine idyllische Nischenexistenz für den privaten Bereich zubilligen, ist also illusorisch. Akzeptieren wir, auf einen solchen Randbereich abgedrängt zu werden, so wird bestenfalls ein Notariat in der Art des F. St. Siebenkäs überleben, einer Figur von Jean Paul; Siebenkäs wird dem Leser vorgestellt als „Armenadvokat und kaiserlichen Notar“. Auch der Notar Peter Gottwald aus den „Flegeljahren“, genannt Walt,

hat nur Gelegenheit „bald ein Testament, bald ein Interrogatorium, bald ein Vidimus, zuweilen, aber höchst selten eine donatio inter vivos zu machen“.

2.3. Wenn das Notariat nicht auf die Stufe der hauptberuflichen Beratungshilfe herabsinken will, muss es, so verhasst ihm das Wort ist, in Konkurrenz, in Wettbewerb, zu den anderen Marktteilnehmern auf dem Rechtsbesorgungsmarkt treten. Da es aber „das Notariat“ gar nicht gibt, heißt das, dass der einzelne Notar, jeder einzelne Notar, sich diesem Wettbewerb stellen muss, ob er will oder nicht.

2.4. Wie führt man Wettbewerb? Wettbewerb kann man über Leistung und über den Preis führen; immer aber gehört Werbung dazu. Der Preiswettbewerb ist dem Notar aus gutem Grunde versagt; immerhin darf er darauf hinweisen und ins Bewusstsein der Nachfrager bringen, dass er – entgegen anderslautenden Gerüchten – in vielen Bereichen unschlagbar preiswert ist. Der Leistungswettbewerb aber führt unweigerlich über den Service. Service heißt, das anzubieten, was der Markt nachfragt.

Zweifellos besteht Nachfrage nach unserem Hauptprodukt, der Urkunde. Wie groß die Nachfrage wirklich ist, wissen wir freilich nicht, denn unser geltendes Recht, insbesondere § 313 BGB, sorgt für einen Nachfragezwang. Hier kommen wir bereits in Konflikt mit Europa. Wird der Nachfragezwang, in dieser Form einzigartig in Europa, die europäischen Entwicklungen überleben?

Die Frage ist: Wird die Urkunde als unser Hauptprodukt auch ohne Beurkundungszwang nachgefragt werden, wenn wir sie als einzige, als isolierte Leistung, sozusagen als Hamburger ohne Beilagen und ohne Alternative anbieten? Können wir's uns leisten, keinen Salat, geschweige denn einen Cheeseburger oder gar ein Bier mit anzubieten? Können wir unser Angebot bestimmen lassen durch dogmatische

Überlegungen zu dem, was notariell, was anwaltlich und was gar gewerblich ist, Überlegungen, die außer einigen Chorherren des Notariatskapitels niemand versteht und nachvollzieht?

2.5. Die Antwort scheint also klar, zumal uns das Gesetz in Form der letzten Novelle zur Bundesnotarordnung hier größere Freiheiten einräumt, ganz zu schweigen von den (zugegeben fragwürdigen) Behauptungen, die – mit Gesetzeskraft – das Bundesverfassungsgericht² über den Tätigkeitsbereich des Notars aufstellt. Ich zitiere:

„Tätigkeiten ... wie Vermögensverwaltung, Testamentsvollstreckung, Konkursverwaltung und treuhänderische Aufgaben, zählen auch zu den genehmigungsfreien Nebentätigkeiten der Nur-Notare. Beratungsleistungen können Notare ... erbringen, wobei Notare ... auf allen Gebieten beraten dürfen, die auch dem Steuerberater und dem Wirtschaftsprüfer erlaubt sind; ... Die Steuerberatung ist ... auch den Notaren uneingeschränkt erlaubt, ebenso wie die Beratung auf wirtschaftlichem Gebiet.“

Können wir uns erlauben, das in vielleicht elitärem Dünkel alles brachliegen zu lassen?

2.6. Leider ist die Antwort nicht so einfach. Je mehr wir in Bereiche vorstoßen, die bisher allein von anderen Beratungsberufen wahrgenommen worden sind, nähern wir das notarielle Berufsbild auch dem anderer Beratungsberufe an. Dadurch verwischt sich naturgemäß zumindest in den Augen der Öffentlichkeit der grundlegende Unterschied, der den Notarberuf von allen anderen Beratungsberufen abhebt: das öffentliche Amt. Dass der Notar seinen Beruf als öffentliches Amt, das heißt nicht mehr und nicht weniger als im Namen des Staates oder – wie das richterliche Urteil formuliert – im Namen des Volkes, d.h. des Staatssouveräns, ausübt, ist nicht Zufall. Ich kann die – sehr sehr guten – Gründe dafür hier nicht darlegen,

aber es ist einsichtig, dass diese Gründe für die Tätigkeiten, die auch von Rechtsanwälten, Wirtschaftsprüfern, Steuerberatern und sogar gewerblichen Unternehmern wahrgenommen werden können, nicht zutreffen. Auch der hauptberufliche Notar – das BVerfG hat sicher seine Gründe, diese dem Gesetz entsprechende Titulierung hartnäckig zu verweigern und stattdessen den nicht getzeskonformen Begriff des Nur-Notars zu verwenden – nähert sich so der Sache nach immer mehr dem Notar im Nebenberuf. Damit wird auch deutlich, dass das Problem der Verwässerung des Notarberufs durch Randtätigkeiten primär den hauptberuflichen Notar betrifft, während die Verwässerung dem Anwaltsnotar sozusagen immanent ist. Dennoch berührt es auch den Anwaltsnotar, weil er eben doch – auch wenn das Bundesverfassungsgericht das nicht sehen will – den Kern seines Berufsbilds von dem des hauptberuflichen Notars bezieht, auch wenn umgekehrt das Bild des Anwaltsnotars auf den hauptberuflichen Notar ausstrahlt.

2.7. Gerade hier liegen nun auch die Berührungspunkte mit dem Europarecht.

3. Die europäischen Angriffe auf das Notariat

3.1. Basis aller europarechtlichen Überlegungen ist Art. 45 (früher 55) des EGV. Danach sind Tätigkeiten, die mit der Ausübung öffentlicher Gewalt verbunden sind, von der Regelungsbefugnis der EU-Organe ausgenommen. Nicht nur dass solche Tätigkeiten den eigenen Staatsangehörigen vorbehalten bleiben dürfen (was entgegen vieler Äußerungen europäischer Funktionäre für das Notariat nur eine geringe Rolle spielt); es gilt für solche Tätigkeiten auch nicht die Niederlassungs- und Dienstleistungsfreiheit, so dass auch ein Numerus clausus keinen europarechtlichen Einwendungen unterliegt. Es ist hier nicht der Ort, die Anwendbarkeit des Art. 45 näher zu beleuchten; immerhin ist bekannt,

dass die Europäische Kommission bezweifelt, dass der Notar in wesentlichem Umfang öffentliche Gewalt ausübt und ein Vertragsverletzungsverfahren androht. Auch soll sie am 11.01.2001 (der Originaltext steht noch nicht zur Verfügung) eine Initiative zugunsten der grenzüberschreitenden Dienstleistungsfreiheit auch für Notare beschlossen haben.

3.2. Auch hier zeigt sich das Dilemma. Einerseits besteht größtes Interesse daran, zu betonen, dass der deutsche Notar ausschließlich öffentliche Gewalt ausübt; dabei sind aber die Nebentätigkeiten, die zweifelsfrei nicht Akte der öffentlichen Gewalt sind, störend. Der Ratschlag müsste dahin gehen, der Notar solle sich strikt auf seine hoheitlichen Aufgaben beschränken.

Aber wenn sich die Kommission durchsetzen sollte, bedeutet das letztlich, dass der Numerus clausus fallen wird. Hellge³ erwartet, dass sich die nationalen Notariate jedenfalls auf einen kleiner werdenden Kreis ausschließlicher Zuständigkeiten einrichten müssten und auch auf teilliberalisierte Gebührensysteme. Das würde bedeuten – auch Hellge sieht das so –, dass wir uns fit machen müssen für mehr Wettbewerb und damit auch für eine weniger hoheitsbetonte Amtsführung.

3.3. Also: Betonung der öffentlichen Gewalt und dennoch Vorbereitung auf die Dienstleistungsfreiheit? Die Quadratur des Kreises.

4. Notariat und europäischer Rechtsraum

4.1. Viel tiefer gehende Eingriffe in unser vertrautes und angenehmes Berufsbild als durch die bürokratischen Maßnahmen könnten sich aus einer – von vielen mit ebenso rührendem wie naivem Enthusiasmus er-

2 1 BvR 1773/96; BVerfGE 98, 49=NJW 1998, 2269=DNotZ 1998, 754.

3 ÖNZ 2001, 1.

sehnten und propagierten – Vereinheitlichung des materiellen Zivilrechts in Europa ergeben.

4.2. Das gegenwärtige deutsche Notariat stützt sich zu mindestens 80 % (wahrscheinlich noch mehr) auf § 313 BGB und auf die verschiedenen Formvorschriften für gesellschaftsrechtliche Akte, vor allem im GmbHG, im AktG und im UmwG. Sicherlich wird das materielle Immobilien-Sachenrecht nicht an der Spitze der Rechtsvereinheitlichung stehen, so dass auch der – freilich dem Schuldrecht angehörende – § 313 BGB kurzfristig und sogar mittelfristig nicht gefährdet erscheint.

4.3. Hingegen kann man nicht die Augen davor verschließen, dass das Gesellschaftsrecht ganz oben im Vereinheitlichungskalender steht. Bedenkt man weiter, dass etwa die Gründung einer GmbH außer in Deutschland wohl nur noch in Österreich notarieller Beurkundung bedarf, kann man sich ausrechnen, welche Chancen die deutschen Formvorschriften im Vereinheitlichungsprozess haben. Entgleitet uns aber die GmbH, dann wird von notarieller Kompetenz im Gesellschaftsrecht wenig übrig bleiben. Denn die angebliche Kompetenz ist ganz überwiegend nur Monopolzwang. Zumindest zu diesem Punkt sollte man sich im Notariat darauf einigen können, dass notarielle Kompetenz, die ja im Grunde Kernkompetenz ist, dringendst gebildet werden muss. Aber ich schätze, dass Notare zu nicht einmal einem Prozent der GmbH-Gründungen auch den Geschäftsführervertrag fertigen – überwiegend können sie es auch gar nicht.

4.4. Fällt freilich einmal § 313 BGB – auch das ist durchaus realistisch angesichts dessen, dass es im gesamten EU-Raum nirgendwo sonst eine gleichartige Vorschrift gibt –, so ist das deutsche Notariat, wenn es sich bis dahin nicht weiterentwickelt hat, tot. Diese einfache Feststellung ist so unumstößlich, dass es weiterer Kommentierungen nicht bedarf.

5. Ergebnisse

Das Bild ist nicht klar.

5.1. Aus politisch-taktischen Gründen müsste sich das Notariat betont auf seine eindeutig hoheitlichen Funktionen beschränken. Das ist es, was instinktiv auch die Mehrheit der Kollegen im hauptberuflichen Notariat will – wenn auch vielleicht überwiegend aus Gründen der Bequemlichkeit, der Scheu, sich neuen Aufgaben stellen zu sollen und Neues lernen zu müssen. Gleichzeitig aber müsste eine innere Armee ausgerüstet werden, von der niemand etwas ahnt, die aber schlagartig von einem Tag auf den anderen bereitstehen müsste, falls nationale oder auf europäischer Ebene Teile des Monopols oder gar das ganze Monopol fallen sollte. Mit diesem Tag müsste das Notariat in allen seinen Gliedern fit sein für völlig neue Aufgaben und für ein verändertes Berufsbild.

Das ist unmöglich.

5.2. Es wäre aber auch ein unvertretbares Vabanquespiel, einfach darauf zu setzen, dass alles schon so bleiben werde, wie es ist, und einfach nichts zu tun und gleichzeitig alles, um veränderungsbereite Kollegen „in den Griff“ zu nehmen. Das von Jean Paul liebevoll geschilderte kaiserliche Notariat am Ende des 18. Jahrhunderts ist zwar nicht durch falsche Standespolitik zugrundegegangen, sondern durch das Ende des Reichs; aber es war schon vorher mausetot, weil es schon hundert Jahre vorher nicht mehr in der Lage war, auf die gesellschaftlichen Veränderungen in Deutschland zu reagieren. In diese Verlegenheit dürfen wir nicht kommen und es würde auch allen Traditionen notarieller Standespolitik nach dem Ende des Reichs widersprechen, Vabanque zu spielen und die Existenz des Notariats so aufs Spiel zu setzen.

5.3. Einigkeit sollte deshalb darüber bestehen, dass von den möglichen Berufsfeldern zumindest diejenigen, die eigentlich zur Kernkompetenz ge-

hören, bisher aber sträflich vernachlässigt worden sind, und weiter auch solche, die der Kernkompetenz nahe stehen, auszubauen sind. Besonders wichtig darunter sind die Initiativen der Bundesnotarkammer in Sachen elektronischer Rechtsverkehr, wozu auch endlich offen ausgesprochen werden muss, was offenbar noch nicht geeignet ist: Die Anerkennung als Zertifizierungsstelle dient nicht in erster Linie einem Intranet. Vielmehr müssen letztlich alle Notare die Möglichkeit erhalten, unter der BNotK selbst zu zertifizieren. Das ist Bestandteil der Kernkompetenz.

Hierzu gehören aber auch Dienstleistungen im Umfeld unserer bisherigen Vorbereitungs- und Vollzugstätigkeiten, z.B. die Vertretung unserer Klienten gegenüber der IHK, die Schulung des kaufmännischen Personals (einschließlich der Geschäftsführer und Vorstände) in Rechtsdingen und im Zusammenhang mit Grundstücksgeschäften die verstärkte Aufklärung in tatsächlicher Hinsicht.

5.4. Notaren, die bereit sind, im sehr weiten Rahmen des Zulässigen weitere Aufgaben zu übernehmen, etwa die kontinuierliche Beratung von Unternehmen bis hin zur Aufsichtsratsstätigkeit, das Amt als Nachlassverwalter oder als Insolvenzverwalter von Nachlässen, die Testamentsvollstreckung und nicht zuletzt Treuhandtätigkeiten jeder Art, sollten von Seiten des Standes zumindest keine Knüppel zwischen die Beine geworfen werden – wir brauchen sie vielleicht noch einmal ganz dringend.

5.5. Letztlich dürfte es klug sein, auf die bewährte bis berüchtigte Individualität der Berufsangehörigen zu vertrauen. Niemand hat Patentrezepte. Wenn wir eine gemischte Gesellschaft sind, in der die einen sich – ihrem Charakter und ihrer Zukunftseinschätzung entsprechend – ganz auf die herkömmliche Amtstätigkeit beschränken und verlassen, in der es aber andere gibt, die erweiterte Formen und Inhalte notarieller Tätigkeit

erproben, haben wir möglicherweise die besten Aussichten, mit solchen und solchen Wechselfällen der Rechts- und Gesellschaftsentwicklung fertig zu werden. Bevormundung ist jedenfalls zu vermeiden.

Als Beispiel für eine Neugestaltung des Notarrechts stellte anschließend Notar Professor Dr. Piet Hein Gerver, Amsterdam, Vorsitzender der Stiftung für die notarielle Berufsausbildung, das Modell der Niederlande kritisch vor.

In den Niederlanden hat man beim Zustandekommen des jüngsten Notariatsgesetzes dem Unternehmertum einen hohen Stellenwert eingeräumt, der Einfluss des Wirtschaftsministeriums sowie die Prinzipien der freien Marktwirtschaft sind denn auch unverkennbar. Dies werden wir gleich noch gut sehen, wenn die Ernennung zum Notar und die Honorare für die Notariatstätigkeiten erörtert werden.

Amtstätigkeit und Dienstleistung

Notar Professor Piet Hein Gerver, Vorsitzender der Stiftung für notarielle Berufsausbildung, Amsterdam

Auch in den Niederlanden haben Notare, womit im Weiteren selbstverständlich auch immer Notarinnen gemeint sind, eine Aufgabe im Bereich der Rechtspflege. Aus diesem Grunde beschäftigen sich zahllose Gesetze denn auch mit der Aufgabe und der Stellung des Notars in einem bestimmten Zusammenhang. Ein Gesetz ist jedoch eigens dem Notar gewidmet: das am 1. Oktober 1999 in Kraft getretene Gesetz vom 3. April 1999 (Stb. 1999, 190), das Gesetz über das Notariat (Wet op het Notarisambt – WNA). Dieses Gesetz ist der Nachfolger des Gesetzes über das Notariat aus dem Jahr 1842, das seinerseits wiederum dem in der Zeit Napoleons eingeführten Ventöse-Gesetz, das in den Niederlanden ab 1810/1811 wirksam war, folgte. Diese französische Gesetzgebung diente der niederländischen Gesetzgebung über das Notariat als Modell.

Außer im Notariatsgesetz wird das Notariat kraft einer sich auf jenem Gesetz gründenden Reihe „Königlicher Beschlüsse“ geregelt, während ferner von der Notarkammer, der „Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie“ (KNB), zehn Verordnungen erstellt worden sind. Im Gegensatz zur deutschen Situation gibt es in den Niederlanden keine nebeneinander geltenden Gesetze wie die Bundesnotarordnung und das Beurkundungsgesetz. Die Themen, die in jenen beiden deutschen Gesetzen behandelt werden, werden in den Niederlanden im Gesetz über das Notariat geregelt. Themen in Bezug auf das Beweisrecht

bilden einen Bestandteil des Zivilprozessrechts und sind demnach in die niederländische Zivilprozessordnung (Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering – BRv) eingebettet worden.

Laut Gesetz ist der Notar ein „Beamter“ (§ 1 WNA). Zu seiner Befugnis und in vielen Fällen zu seiner Pflicht zählt das Zustandekommen (Errichten – Beurkunden) beglaubigter Urkun-



den. Unter beglaubigten Urkunden versteht das Gesetz (§ 183 BRv) unterzeichnete Schriften, die den Zweck haben, als Beleg zu dienen, und die in der erforderlichen Form von dazu gesetzlich bestellten „Beamten“ erstellt worden sind. Solch ein „Beamter“ ist also der Notar. Beglaubigten Urkunden gegenüber stehen Urkunden, die von privater Hand zustande gekommen sind: also alle nicht beglaubigten Urkunden.

Obwohl das Gesetz von einem „Beamten“ (§ 1 WNA) und dem „Amt“ des Notars (§ 2 WNA) spricht, übt der Notar einen Beruf aus. Der Notar ist Beamter in Bezug auf seine Befugnis, im Hinblick auf seine Berufsausübung wird er jedoch als Unternehmer betrachtet. Diese dualistische Eigenschaft ist das Charakteristikum des lateinischen Notariats: ein Hoheitsträger, der mit einer staatlichen Befugnis ausgestattet ist, weil er die von ihm ausgestellten Urkunden beurkundet und von demjenigen, der um seine Vermittlung bittet, ein Honorar erhält.

Sehen wir uns zunächst die amtlichen Aspekte an.

Wie wird man Notar? Laut § 3 WNA wird man von der Regierung zum Notar bestellt. Im Zuge der Ernennung wird ein bestimmter Niederlassungssitz angewiesen, an dem der Notar pflichtgemäß seinen Amtssitz haben und sein Archiv aufbewahren muss (§ 12 WNA). Wenn man bestellt werden möchte, so macht man beim Justizminister eine Eingabe, der Erkundigungen über das Vorleben des Antragstellers einholt. Eine der wichtigen Anforderungen lautet, dass der Bewerber unter anderem anhand eines Betriebsplans belegt, dass er die Kanzlei innerhalb einer Frist von 3 Jahren kostendeckend betreiben kann und über hinreichende Finanzmittel verfügt. Liegen in dieser Hinsicht keine Bedenken vor, so kann der Bestellaantrag nicht abgelehnt werden. Wie Sie sehen, spielt hier unverkennbar der Aspekt des Unternehmertums eine

Rolle. Wer diesen Anforderungen genügt, muss ernannt werden. Die Zahl der Notare wird dadurch erweitert und durch den infolgedessen entstehenden Wettbewerb wird, so erwartet die Politik, die Dienstleistung weniger kostspielig.

Ehe man zum Notar ernannt wird, muss man mindestens 6 Jahre als Notarassessor in einer Notariatskanzlei gearbeitet haben. Notarassessor ist derjenige, der aufgrund eines Hochschulabschlusses an einer der Universitäten die Eigenschaft eines Volljuristen erlangt hat, wobei als Studienrichtung das Notariat gewählt worden ist. Der Notarassessor, der ein halbes Jahr in einem Notariat arbeitet, meldet sich für eine dreijährige Berufsausbildung an. Die Ausbildung umfasst auch ein Examen.

Während des Zeitraums, in dem ein Notar sein Amt ausübt, hat er dafür zu sorgen, dass sein Fachwissen auf dem neuesten Stand bleibt. Die „Verordnung zur Stimulierung der fachlichen Qualifikation“ (Verordening bevordering vakbekwaamheid) beinhaltet, dass die Mitglieder der Kammer verpflichtet sind, sich so zu schulen und fortzubilden, dass sie immer über die Qualifikation, die für eine ordentliche Berufsausübung erforderlich ist, verfügen. Die „Königliche Notarkammer“ (Koninklijke Notariële Beeroepsorganisatie – KNB), die mit der deutschen Bundesnotarkammer vergleichbar ist, prüft, ob die Mitglieder den von ihr gestellten Anforderungen genügen.

Das Amt des Notars endet durch Ableben, Kündigung oder Enthebung. Notare werden von Rechts wegen mit 65 Jahren entlassen (§ 14 WNA).

Sobald ein Notar zurücktritt, suspendiert wird oder stirbt, sind in Bezug auf sein Archiv, seine Urkundensammlung, Akten, Kartensysteme usw. Maßnahmen zu ergreifen: Die Amtsgeschäfte müssen schließlich weitergehen, jemand muss die vom Notar ausgestellten Urkunden verwalten, es

sind Kopien auszustellen usw. Deshalb wird vom Justizminister ein Notar oder Notarassessor bestellt, der das Archiv in seine Obhut nimmt (§ 15 WNA). Im Prinzip gilt dasselbe für den Fall, dass ein Notar urlaubs- oder krankheitsbedingt sein Amt nicht ausüben kann. Hier lassen sich wiederum ganz klar die amtlichen Gesichtspunkte erkennen.

In den Niederlanden sind momentan etwa 1350 Notare tätig, während sich die Bevölkerungszahl auf 15 Millionen Menschen beläuft. Diese 1350 Notare arbeiten alle in zirka 800 Kanzleien. Eine relativ geringe Zahl Notare arbeitet alleine, der Großteil ist jedoch in einer Gesellschaftskonstruktion aus mindestens zwei Notaren, die innerhalb einer oder mehrerer Gemeinden zusammenarbeiten, tätig. Eine Reihe arbeitet mit Rechtsanwälten und/oder Steuerberatern zusammen. Mit Rechnungsprüfern wird nicht kooperiert. Notare, die zu Rechnungsprüfern eine Beziehung haben, machen dies versteckt: Sie gehen mit ihnen keine Gesellschaftskonstruktion ein und sind lediglich über einen Umweg Bestandteil einer Kooperation, mit der sie eigentlich gerne fusionieren würden. Nahezu 200 Notare in etwa 80 Notariaten arbeiten in einer Franchiseorganisation unter dem Namen „Formaat Notarissen“ zusammen. Die Einführung des neuen Notariatsgesetzes mit dem dann einhergehenden freien Marktwirtschaftsprinzip machte dies möglich. Vor kurzem wurde eine weitere Franchiseorganisation gegründet. Außerdem gibt es noch die Gruppe so genannter „Diginotare“, die sich auf die Beglaubigung elektronischer Signaturen verlegt hat und als „Trusted Third Party“ auftritt. All diese neuen Unternehmensverbände sind dank des nun anderthalb Jahre alten Notariatsgesetzes entstanden.

Es gibt eine Reihe von Rechtsgeschäften, wo der Gesetzgeber die Mithilfe eines Notars für geboten hält, was fast immer zur Ausstellung einer Urkunde führt. Von den Urkunden, die lediglich durch das Tätigwerden eines

Notars zustande kommen können, möchte ich die wichtigsten nennen:

- die Übertragung und Gründung beschränkter Rechte an registrierpflichtigen Sachen (also Immobilien, Flugzeuge und Schiffe). Darunter fallen auch die Hypotheken.
- Testamente,
- formale Schenkungen,
- die Gründung, Fusion und/oder Teilung von Aktiengesellschaften und geschlossenen Gesellschaften, von Vereinen, von Kooperationen und von Stiftungen,
- das Erstellen oder Ändern von Eheverträgen,
- der Mietkauf von Immobilien,
- diverse Urkunden im Rahmen der Abwicklung oder Ordnung von Nachlässen.
- Auch die Übereignung von Namensaktien bzw. -geschäftanteilen einer AG oder GmbH hat kraft Notariatsurkunde zu erfolgen.

Notarielle Mithilfe ist ferner bei einer ganzen Reihe Sonderurkunden geboten. Als Beispiele möchte ich an dieser Stelle die Erbrechtbescheinigung und die notariellen Registerbescheinigungen gemäß dem Katastergesetz (§ 26, 30, 34 a und b und 36 des Katastergesetzes [Kadasterwet]) nennen.

Der Gesetzgeber fordert das Tätigwerden des Notars auf vielerlei andere Weisen – immer oder in bestimmten Fällen – bei: der Beglaubigung von Unterschriften, der Erstellung vergleichender Abschriften, der Versteigerung beweglicher Güter, einer Nachlassverteilung und notariellen Bescheinigungen aufgrund diverser öffentlich-rechtlicher Gesetze. Ich nenne hier die Teilung von Immobilienrechten.

Ferner erledigt der Notar eine Vielzahl Tätigkeiten, mit denen er weder

kraft des Notariatsgesetzes noch gemäß anderer Gesetze betraut worden ist: Der Notar nimmt eine wichtige beratende Rolle hinsichtlich seines Klienten ein, obwohl andererseits auch von ihm viele Aufgaben von anderen Expertenberufsgruppen übernommen werden. Ich nenne in diesem Zusammenhang die Anzeige der Erbschaftssteuer, *estate planning* und die Beratung bei der Übernahme von Unternehmen. Der Gesetzgeber hält es ferner für möglich, dass der Notar als Parteiberater auftritt, also nicht als die unparteiische Person, die er im Prinzip zu sein hat. Der Notar, der als Parteiberater auftritt, hat dies den Parteien mitzuteilen. Seine Rolle lässt sich dann eher mit der eines Rechtsanwalts vergleichen. Er muss sich allerdings immer so verhalten, wie es sich für einen Notar geziemt, und sich stets weiterhin der Tatsache bewusst sein, dass er ein Notar ist.

Aus dem Obigen lässt sich ersehen, dass ein Unterschied zwischen den so genannten gesetzlichen und außergesetzlichen Tätigkeiten gemacht wird, also den Aufgaben, die der Notar erledigt, weil ihm das Gesetz dies gebietet, und den anderen, die der Notar ausübt, weil er eine Vertrauensstellung innehat. Solch ein Unterschied wird seit jeher gemacht, nach der Einführung des gegenwärtigen Notariatsgesetzes ist er jedoch eigentlich unerheblich.

Der Notar ist nämlich verpflichtet, alle ihm gesetzlich gebotenen oder von einer Partei geforderten Arbeiten durchzuführen. In diesem Zusammenhang gilt nur eine Ausnahme: Er muss seine Mitwirkung verweigern, falls die geforderte Tätigkeit zu einer Rechtswidrigkeit führt oder gegen die öffentliche Ordnung verstößt. Dies gilt auch für den Fall, dass seine Mitwirkung für Geschäfte gefordert wird, die offensichtlich einem unbotmäßigen Zweck dienen oder eine unzulässige Folge haben. Das Gesetz schreibt ihm in diesen Fällen und in Fällen, in denen er andere Gründe hat, vor, dass er seine Dienstleistung nicht durchführen darf

(§ 21 WNA). In allen anderen Fällen hat er eine Dienstleistungspflicht. Ausgangspunkt ist also: Mitwirkung leisten, es sei denn, dass ...

Dieses gesetzliche Verbot der Verweigerung einer Dienstleistung betrifft im Prinzip nicht nur die gesetzlichen Aufgaben eines Notars, also diejenigen, welche ihm als Notar kraft des Notariatsgesetzes oder eines anderen Gesetzes geboten werden, sondern auch diejenigen, mit denen er als Notar aufgrund seiner gesellschaftlichen Funktion beauftragt ist, wie beispielsweise die Verteilung von Nachlässen. In Bezug auf diese so genannten außergesetzlichen Aufgaben darf der Notar also ebenfalls seine Mitarbeit nicht verweigern, wenn die außergesetzlichen Aufgaben gesellschaftlich als Aufgabe des Notars betrachtet werden. In der Vergangenheit dachte man darüber übrigens noch anders.

Das heißt, dass der Notar keine Dienstleistung verweigern darf, falls seine Hilfe für außergesetzliche Aufgaben gefordert wird, und ferner, dass in Bezug auf die Haftung kein Unterschied vorliegt. Auch gilt für beide Aufgabensorten dieselbe Geheimhaltungspflicht.

Obwohl das Notariatsgesetz dies nicht ausdrücklich festlegt, ist es mit angesichts § 16 WNA, der besagt, dass das Rechtsverhältnis zwischen dem Notar und dem Klienten ein Vertrag ist, offensichtlich, dass Notare wie alle ihre Leistung nicht erfüllenden Debitoren (vom Zivilrichter) zur Vergütung eines Schadens verurteilt werden können. Sie werden sich darüber im Klaren sein, dass auch im Verhältnis zu einem Notar die Begriffe „nicht ausreichen“ und „unerlaubte Handlung“ keinen anderen Inhalt haben werden als in den vertraglichen oder nichtvertraglichen Verhältnissen, die man mit anderen Dienstleistenden hat. Darauf finden die üblichen Rechtsregeln Anwendung.

Schmerzhafte Schwierigkeiten entstehen (namentlich für die Berufsgruppe), wenn ein Notar zwar scha-

denspflichtig ist, aber dieser Pflicht nicht genügen kann. Dies ergibt sich, wenn die Schadenspflicht nicht durch einen Berufsfehler entstanden ist – der meistens für eine Vergütung der Versicherungsgesellschaft in Betracht kommt, sondern durch andere Ursachen. Während der achtziger Jahre wurde ein Notar wegen Misswirtschaft zu einer Haftstrafe verurteilt und aus seinem Amt entlassen. Es folgte ein Bankrott. Ein Großteil der Geschädigten wurde damals aus einer Art „Katastrophenfonds“, der von der Koninklijke Notariële Beroepsorganisatie gebildet wurde, entschädigt. Es gibt keinen festen Anspruch auf eine Vergütung aus jenem Fonds, wäre es nur, weil sich Größen wie Schaden, Umfang und Mitschuld des Geschädigten nicht in Regeln fassen lassen und ebenfalls in Bezug auf ihre finanziellen Folgen nicht zu übersehen sind. Die einzige Sicherheit, die der Klient hat, ist der Wert, den das Notariat im Allgemeinen auf seinen guten Ruf und seine Integrität legt.

Benachteiligte haben übrigens keinen eigenen Anspruch auf eine Auszahlung kraft der Berufshaftpflichtversicherung: Nicht die Versicherungsgesellschaft, sondern der Notar ist haftbar.

Viele Notare haben, auch hier ist wieder der Aspekt des „Unternehmers“ erkennbar, ihre Kanzlei in einer GmbH niederländischen Rechts (BV) untergebracht. Das heißt, dass das finanzielle Ergebnis des Notariats auf Rechnung und Gefahr der jeweiligen Gesellschaft geht. Der Notar („Vorstand oder Geschäftsführer“) ist jedoch weiterhin, auch als Privatperson, für alle Fehlschläge und Fahrlässigkeiten, die ihm in dieser Eigenschaft widerfahren, gänzlich haftbar. Die an seinem Amt als solches haftenden Pflichten sind persönlich und lassen sich nicht umgehen, indem für das Betreiben der Kanzlei die GmbH-Form gewählt wird.

Ein Notar kann aus diversen Gründen haftbar gemacht werden. Diese

Gründe können sich aus dem Zivilrecht (Nichterfüllung, unerlaubte Handlung usw.), dem Steuerrecht (beispielsweise die Haftung für vom Klienten zu zahlende Grunderwerbssteuer), dem Strafrecht, dem Verwaltungsrecht (Aufgaben des Notars bei der Umsetzung von behördlichen Maßnahmen) und dem spezifischen Notariatsdisziplinarrechts herleiten.

Die Berufshaftung und die Verhaltensnormen hängen eng miteinander zusammen, sind jedoch sicherlich nicht unverbrüchlich miteinander verbunden. Wer sich nicht an die Verhaltensnormen hält, braucht nicht immer haftbar zu sein; jemand kann haftbar gemacht werden, auch wenn er sich an die Verhaltensnormen gehalten hat. Berufshaftung und Verhaltensnormen können sich unter anderem auf die Mitarbeit an Geschäften, die gesetzlich zwar nicht verboten, aber gesellschaftlich nicht akzeptabel sind, sowie auf Situationen in der und rund um die Notariatsurkunde beziehen.

Der naheliegendste Grund, einen Notar haftbar zu machen, ist ein zurechenbarer Mangel (Nichterfüllung). Der Notar hat seine Dienstleistungen nicht gehörig erfüllt. Der Klient macht den Notar verantwortlich und fordert einen Schadensersatz, eine Erfüllung, Lösung oder eine Kombination aus diesen Möglichkeiten.

In dieser Hinsicht steht der Status des Notars mit dem eines jeden anderen Dienstleistenden gleich, mit dessen Leistungen der Kunde mit Recht nicht zufrieden ist. Demzufolge kann ein Notar auch unerlaubt handeln oder aufgrund einer Fahrlässigkeit unerlaubt auftreten.

In der Vergangenheit wurde eingehend über die Antwort auf die Frage debattiert, ob der Notar tatsächlich aufgrund einer Nichterfüllung haftbar sein könnte. Er war schließlich ein Beamter und demnach konnte die benachteiligte Partei lediglich eine Klage wegen einer unerlaubten Handlung erheben. Nun, da der Gesetzgeber ausdrücklich festgelegt hat, dass der

Notar mit seinem Klienten einen Vertrag schließt, ist die Diskussion geschlossen. Es ist allerdings nicht so, dass nunmehr jeder den Notar wegen Nichterfüllung haftbar machen kann. Derjenige, dem durch einen Berufsfehler des Notars ein Vermächtnis entgeht, hatte schließlich keinen Vertrag mit dem Notar. Er kann den Notar lediglich mit einer Klage kraft einer unerlaubten Handlung haftbar machen.

Die Folgen des Vertrags, den man mit einem Notar schließt, entsprechen denen der meisten ähnlichen Verträge mit anderen Dienstleistenden. Es entstehen Verpflichtungen zwischen dem Notar und dem Klienten. Es bleibt die Frage, um was für Verpflichtungen es sich hier im Rahmen (einer) der Untergliederung(en), die in Bezug auf die Verpflichtungen gemacht werden können, handelt. In der Beziehung zwischen dem Notar und dem Klienten werden die meisten Verpflichtungen zu den Anstrengungsverpflichtungen zählen. Der Notar muss sich optimal engagieren. Das bedeutet, dass er diese Anstrengungen mit einem guten Sachverstand und einem guten Einblick in die Rechts- und tatsächlichen Folgen der Geschäfte begleitet oder begleiten lässt, wobei jedoch nicht am Kern der Vereinbarungen der Parteien gerüttelt werden kann oder darf. Die Grenzen dieser Ergebnisliegen dort, wo Klienten auf eine falsche Rechtswahl für ihre Geschäfte, auf die Unkorrektheit – meistens gesetzlich und mitunter auch moralisch – ihres Handelns oder auf andere offensichtliche Mängel in ihren Vereinbarungen hinzuweisen sind.

Neben Anstrengungsverpflichtungen können zwischen einem Notar und einem Kunden auch Ergebnisverpflichtungen entstehen. Der Notar gewährleistet zuweilen, dass seine Bemühungen für den Kunden zum gewünschten Ergebnis führen. Dies könnte bei der Erwerbung einer eintragungspflichtigen Sache oder der Bestellung einer Hypothek der Fall sein.

Wie dem auch sei, hat der Notar eine äußerst weit gehende Pflicht,

dafür zu sorgen, dass der Erwerber tatsächlich die eintragungspflichtige Sache erhält, was bedeutet, dass sich der Notar von der Tatsache überzeugt hat, dass der Veräußernde zur Veräußerung berechtigt war. Auch hat der Erwerbende einen Anspruch darauf, dass all dies erfolgt, ohne dass die Sache mit anderen als die zwischen den Parteien vereinbarten Hypothekeneintragungen oder Arresten belegt bleibt. Der Verkäufer hingegen darf durch die Mithilfe des Notars davon ausgehen, dass er auch wirklich den Kaufpreis (den betreffenden Barwert) erhält.

Bei einer Hypothekenbestellung erklärt der Notar schriftlich mit Hilfe der Notariatsklärung, dass die Hypothek einen gewissen Status erhalten wird. Die Notariatsklärung beinhaltet keine Gewährleistung: Sie bestätigt die Sorgspflicht des Notars, wobei eine Fahrlässigkeit erforderlich ist, um in einem etwaigen Fall eine Schadenspflicht implizieren zu können.

Für die von ihm erledigten Arbeiten erhält der Notar – selbstverständlich – ein Honorar. Das Gesetz schreibt in § 54 vor, dass die Honorare, die der Notar für die amtlichen Tätigkeiten in Rechnung stellt, kraft eines allgemeinen Verwaltungsakts festgelegt werden. Der Gesetzgeber beabsichtigt allerdings, dass die Notariatstarife gänzlich freigegeben werden, wobei anzumerken ist, dass im Bereich der Familienpraxis wohl mehr oder weniger feste Tarife gelten werden. Für Immobilientransaktionen gilt zur Vermeidung der Tatsache, dass sich der Übergang durch das Aufgeben der festen Regeln zu abrupt gestalten würde, und weil die diesbezüglichen Folgen nicht zu übersehen waren, kraft § 127 WNA eine Übergangsregelung, die in gut 11/2 Jahren ausläuft. auf das Notariatshonorar werden, seitdem der Europäische Gerichtshof festgelegt hat, dass der niederländische Notar wie auch der Gemüsehändler oder der Bäcker nichts weiter als ein Unternehmer ist, 17,5 % Umsatzsteuer in Rechnung gestellt.

Der Notar muss, wie gesagt, im Prinzip Mithilfe leisten. Es wird von ihm erwartet, dass er den gesamten Notariatsdienstleistungskatalog beherrscht, was langsam, aber sicher natürlich nicht mehr machbar ist. Allein schon aus diesem Grunde gibt es immer mehr Notare, die zusammenarbeiten, sodass der jeweilige Notar bei einer Rechtsberatungsanfrage in einem Bereich, den er nicht hinreichend beherrscht, den jeweiligen Klienten leicht an einen Sozium „im Hause“ verweisen kann. Bei Gesellschaften ist solch ein Überweisen gestattet. Und selbstredend wird niemand es einem Notar übel nehmen, wenn er einem Klienten erklärt, dass jener etwas von ihm wünsche, bei dem er sich leider überfordert sähe. Lieber „nein“ sagen, als einen nicht mehr gut zu machenden Fehler begehen. Wann darf, ja sogar muss der Notar seine Mithilfe verweigern? Ich nenne ein paar Beispiele:

- wenn der Notar um etwas gebeten wird, zu dem er nicht befugt ist;
- wenn Parteien fordern, in einer notariellen Auflassungsurkunde eine Rechtsnachfolgeklausel wegzulassen;
- wenn Partei A eine Immobilie verkauft wird, nachdem zuvor, wie der Notar weiß, diese auch bereits Partei B verkauft worden ist;
- eine Bitte um gesetzeswidrige Teilung von Immobilienrechten;
- wenn und sobald behördlicherseits eine strafrechtliche Sanktion auf eine Verletzung der von der Behörde vorgeschriebenen Regeln erteilt worden ist, die Mitarbeit an jener Verletzung;
- im Falle einer Bitte um Mitarbeit an einer Verletzung der Vorschriften jeglichen Steuergesetzes;
- im Falle einer Bitte um Mitarbeit an oder dem Festlegen oder Durchführen von Scheingeschäften;
- wenn es sich erweist, dass das Belehren der Parteien zu keinem hin-

reichenden Verständnis führt, und die Mithilfe des Notars zur Folge haben würde, dass hinsichtlich einer Partei die juristische Unwissenheit oder die tatsächliche Überlegenheit missbraucht wird;

- wenn der Kaufpreis der eintragungspflichtigen Sache dem Notar – auch nach dem Erhalt der näheren Informationen der Parteien – nicht korrekt erscheint, beispielsweise angesichts kurz zuvor erfolgter Transaktionen in Bezug auf dieselbe eintragungspflichtige Sache;
- wenn er damit beauftragt wird, Unterschriften unter einem Schriftstück diskriminierenden Charakters zu beglaubigen;
- im Falle der Gründung einer anderen Rechtsperson als einer GmbH oder einer AG nur mit dem Zweck, die ministerielle Kontrolle über die Gründung zu umgehen;
- wenn eine Partei, beispielsweise wegen Trunkenheit, ihren Willen nicht erklären kann;
- die Gründung verbotener Vereine (beispielsweise Spielklubs);
- wenn der Notar gebeten wird, etwas zu Protokoll zu nehmen, für das jegliches gesellschaftliche Interesse fehlt;
- wenn eine Erklärung abgegeben wird, von welcher der Notar weiß, dass diese nicht wahr ist;
- wenn der Notar gebeten wird, zu unmöglichen Zeiten oder an einem unmöglichen Ort seine Dienstleistung auszuüben, ohne dass von entsprechenden besonderen Umständen die Rede wäre, welche eine solche Bitte um Dienstleistung rechtfertigen würden;
- wenn der Notar krank ist und es ihm unmöglich ist, eine Vertretung anzuweisen. Dies braucht unter dem derzeitigen Notariatsgesetz übrigens kaum vorzukommen, da

sich auf äußerst einfache Art und Weise ein Ersatz regeln lässt.

Ich nehme an, dass der Notar keine Dienstleistung verweigern darf, wenn er auf jegliche Art und Weise eine Ansteckungsgefahr riskiert, indem er die Dienstleistung durchführt. In den meisten Fällen wird der Patient mit Hilfe einer Bevollmächtigung die Urkunde ausstellen lassen können, dies ist jedoch nicht immer möglich, beispielsweise bei Testamenten.

Im Hinblick auf die Haltung, die ein Notar einnehmen muss, wenn er zu einer Angelegenheit hinzugezogen wird, bei der eine der Parteien hinsichtlich eines Dritten eine Leistung nicht erfüllt, und zwar hauptsächlich bei der Auflassung einer eintragungspflichtigen Sache, gibt es zwei Strömungen. Wie soll sich beispielsweise der Notar verhalten, wenn ein zum zweiten Mal verkaufender Verkäufer dem zweiten Käufer unter Übergang des ersten Käufers zu verkaufen wünscht oder falls der Verkäufer ohne Weitergabe eventueller Vertragsklauseln für einen Dritten (Rechtsnachfolgeklauseln, Antispekulationsklauseln) zu veräußern und zu übereignen wünscht? Einerseits gibt es diejenigen, die der Meinung sind, dass der Notar unter keinen Umständen an einer solchen Form der Nichterfüllung mitarbeiten darf und deshalb seine Mithilfe verweigern müsste. Diese Auffassung wurde u.a. von der Aufsichtskammer (Kamer van Toezicht) in Den Haag vertreten. Andererseits wird in der Literatur der Standpunkt vertreten, dass der Notar zwar eine Belehrungspflicht und eine Aufklärungsfunktion gegenüber der nichterfüllenden Partei hat, seine Dienstleistung allerdings nicht verweigern darf, da er ansonsten durch sein Monopol in Bezug auf die Auflassung von Immobilien eigentlich eine Richterfunktion erhielte. Aus einigen Urteilen ist ganz klar ersichtlich, dass ein Notar in Fällen wie den oben genannten seine Amtshilfe nur in Fällen einer offenkundigen Nichterfüllung verweigern dürfte.

Zunächst entscheidet der Notar selbst, inwieweit ein triftiger Grund dafür vorliegt, seine Amtstätigkeit zu verweigern. Er macht dies also auf eigene Gefahr. Er kann dieses Risiko beschränken, indem in einem Eilverfahren vom Gerichtspräsidenten eine einstweilige Verfügung herbeigeführt wird.

Was sind nun triftige Gründe für eine Gehorsamsverweigerung? In allen Fällen, in denen laut allgemeinem Verständnis ganz klar von einer Nichtigkeit von Rechtsgeschäften oder einem Verstoß gegen die öffentliche Ordnung oder guten Sitten die Rede ist, wird er seine Mithilfe verweigern müssen, wenn er weiß oder vermutet, dass eine juristische Unkenntnis oder eine tatsächliche Überlegenheit missbraucht wird, wenn der Inhalt der Urkunden eine Unwahrheit enthält oder wenn zum Rechtsgeschäft gehörende Formalitäten nicht eingehalten worden sind. Wenn er ein Protokoll erstellt, muss er die Tatsachen ohne besonderen Sachverstand feststellen können; sollte ihm dies nicht möglich sein, so verweigert er seine Mithilfe.

Vor der Änderung des Notariatsgesetzes im Jahr 1984 (12. September 1984, Stb. 421) handelte der Notar, der unberechtigtweise seine Mithilfe verweigerte, bereits schnell entgegen der damals im Gesetz genannten „Ehre oder Würde des Notariatsamtes“. Die Ausfüllung des Terminus „Ehre oder Würde des Notariatsamtes“ änderte sich im Laufe der Zeit mit den anderen Werten und Normen in der Gesellschaft. 1984 wurde das Gesetz geändert, und zwar in dem Sinne, dass der Begriff „Ehre oder Würde des Notariatsamtes“ in dem Gesetz nicht mehr zu finden war. Nun steht in § 99 WNA, dass der Notar in Bezug auf jegliches Handeln oder Unterlassen entgegen einer gesetzlich vorgeschriebenen Bestimmung oder einer sich auf dem Notariatsgesetz begründenden Verordnung, entgegen der Sorgfaltpflicht, die er als Notar hinsichtlich desjenigen, zu dessen Gunsten er auftritt, erfüllen muss oder in Bezug auf jegliches Handeln oder Unterlassen,

das von einem ordentlichen Notar erwartet werden darf, Disziplinarstrafen riskiert. Es gilt also immer folgende Grundvoraussetzung: Sicherheit für die Öffentlichkeit, Vertrauen der Öffentlichkeit in die Unabhängigkeit des Amtsträgers, der Notar genannt wird. Die Unabhängigkeit und Zuverlässigkeit müssen in Bezug auf alle Verhaltensweisen des Notars als wesentliche Voraussetzung in Erscheinung treten: in seinen Tätigkeiten in Bezug auf seine Klienten und seine Beziehungen, in seinem Vorgehen bezüglich seiner Kollegen und in seinem Handeln als Privatperson.

Zusammenfassend lässt sich Folgendes sagen: Der Notar muss sich der Tatsache bewusst sein, dass er gegenüber dem Staat und gegenüber Privatleuten gemäß den allgemein geltenden Sorgfaltsnormen im gesellschaftlichen Verkehr aufzutreten hat. Er hat die Interessen aller der am Rechtsgeschäft Beteiligten zu berücksichtigen und er hat auf jegliches Vorgehen zu verzichten, das von demjenigen abweicht, was sich in seinem Amt geziemt und dem Vertrauen in das Notariat schaden könnte.

Nun möchte ich mich noch kurz mit dem Amtsgeheimnis, dem Zeugnisverweigerungsrecht und der Dienstleistungspflicht befassen.

Die Formulierung des Amtseids und § 22 WNA beinhalten eine Geheimhaltungspflicht. Dies impliziert, dass der Notar, der ja eine Vertrauensperson ist, zur Geheimhaltung all dessen, was ihm kraft seiner Tätigkeit anvertraut worden ist und das er kraft seines Amtes erfährt, verpflichtet ist. Die Geheimhaltungspflicht beinhaltet, dass der Notar dafür sorgt, dass er Betroffene eines Testaments zu dessen Erörterung und Erstellung nicht zulässt, dass er Eltern über die von deren Kindern erstellten Eheverträge und/oder Testamente keine Auskünfte erteilt und dass er niemals denjenigen telefonisch Informationen erteilt, bei denen er nicht prüfen kann, ob sie zu der jeweiligen Information berech-

tigt sind (siehe § 14 der Verordnung über Berufs- und Verhaltensregeln). Auch bei Formen der Zusammenarbeit mit anderen Berufsgruppen wie Rechtsanwältinnen ist der Notar zu außerordentlicher Verschwiegenheit verpflichtet: Akten dürfen keinen Nichtnotaren oder Nichtnotarasessoren im selben Büro ausgehändigt werden, Urkunden werden unter Verschluss aufbewahrt usw. All dies zählt zu den so genannten chinesischen Mauern, die zwischen dem Notariat und den anderen Berufsgruppen innerhalb desselben Büros zu errichten sind. Nur dann hält er das Vertrauen, das die Öffentlichkeit in ihn haben soll, auch wenn er mit nichtnotariellen Berufsgruppen zusammenarbeitet, hoch.

Neben dem Rechtsanwalt, dem Arzt und dem Geistlichen hat der Notar das ihm aufgrund seines Amts- oder Berufsgeheimnisses zustehende Recht, gegenüber einem Richter oder einem anderen das Zeugnis zu verweigern. Der Notar zählt zu der beschränkten Gruppe von Personen, die kraft ihrer gesellschaftlichen Funktion gesetzlich zur Geheimhaltung all dessen, was ihnen in ihrer Eigenschaft anvertraut wird, verpflichtet sind und denen in diesem Rahmen außerdem das Recht zusteht, das Zeugnis auch vor einem Richter zu verweigern.

Die Grundlage des Zeugnisverweigerungsrechts ist das allgemeine gesellschaftliche Interesse und nicht das individuelle Interesse des Klienten. Innerhalb der niederländischen Gesellschaft darf sich das Individuum an den Notar als seine Vertrauensperson frei und ohne befürchten zu müssen, dass das Anvertraute veröffentlicht werden wird, wenden.

Dieser stark öffentlich-rechtliche Einschlag des Zeugnisverweigerungsrechts impliziert, dass das Zeugnisverweigerungsrecht keinen Parteien zur Disposition steht. Es ist Parteien nicht gegönnt, den Notar von seiner Geheimhaltungspflicht zu befreien, um ihm so das Recht zu nehmen, das Zeugnis zu verweigern.

Das Zeugnisverweigerungsrecht des Notars erstreckt sich auf alles, dessen Kenntnis dem Notar als solches mitgeteilt worden ist. Alles, was ihm als Notar mitgeteilt worden ist, gilt als ihm anvertraut. Dabei darf kein Unterschied zwischen vertraulichen und weniger vertraulichen Auskünften gemacht werden. Das Zeugnisverweigerungsrecht gegenüber Parteien bekommt eine andere Ausfüllung als das gegenüber Dritten. Bei einseitigen Rechtsgeschäften (Testamenten) sind ihm die Informationen immer anvertraut worden, und er darf stets das Zeugnis verweigern. Bei mehrseitigen Rechtsgeschäften hängt sein Zeugnisverweigerungsrecht von den Umständen ab, unter denen ihm etwas anvertraut worden ist. So wird er beispielsweise ein Zeugnisverweigerungsrecht haben, wenn die Parteien unumstritten keine Übereinstimmung erzielt haben, hingegen aber nicht, wenn sie ihre Vereinbarungen in einer Urkunde festgelegt haben. Wenn zwei Parteien nach Verhandlungen ein gewisses Maß der Übereinstimmung erzielt haben und den Notar hinzuziehen, um die Einzelheiten festzulegen, hängt es von den Umständen ab, ob dasjenige, was die Parteien dem Notar mitteilten, als ihm anvertraut zu betrachten ist. Auch die finanzielle Abwicklung und die dazugehörigen Angaben können als dem Notar anvertraut betrachtet werden. Der Notar braucht dem Finanzamt keine Informationen zu erteilen.

Die Art des Zeugnisverweigerungsrechts bringt es mit sich, dass der Notar nicht zu antworten braucht, solange der Richter urteilt, dass billigerweise darüber gezweifelt werden kann, ob der Notar, wenn er antwortet, seine Geheimhaltungspflicht verletzt.

In der Rechtsprechung über die Geheimhaltungs- und Zeugnisverweigerungsspflicht des Notars dreht es sich, wie gesagt, immer wieder um die Frage, ob die Informationen, die der Notar erteilen könnte, ihm „anvertraut“ worden sind. Es ist klar, dass von keiner „anvertrauten“ Information die

Rede ist, wenn zwei Parteien beim Notar einen mündlichen Vertrag schließen und später zwischen jenen Parteien über den Inhalt einer Klausel jenes Vertrags ein Konflikt entsteht. Der Notar muss dann zu diesem Vertrag aussagen. Meist nimmt sich die Lage weniger unkompliziert aus: Der Notar muss dann selbst erwägen, ob er sich auf sein Zeugnisverweigerungsrecht berufen soll. Der Notar entscheidet selbst, ob er das Zeugnisverweigerungsrecht in Anspruch nehmen möchte oder nicht. Wenn er der Ansicht ist, dass in einem konkreten Fall Schweigen Silber und Reden Gold ist, muss er sich darüber bewusst sein, dass er dies sowohl gegenüber dem Zivil- oder Strafrichter als gegenüber dem Disziplinargericht verantworten können muss. Bei dem Zeugnisverweigerungsrecht handelt es sich eher um eine Zeugnisverweigerungspflicht als um ein -recht. Der Notar muss im Prinzip über alle bei ihm verwahrten Urkunden Geheimhaltung walten lassen. Dies gilt insbesondere für widerrufende Testamente, in dem häufig dasjenige seinen Niederschlag findet, was der Erblasser als überholtes Motiv betrachtet und dem demzufolge ein vertraulicher Charakter zuzumessen ist, dessen Respektierung als ein schwer wiegendes Interesse zu betrachten ist. Ob die Ausgabe einem schwer wiegenden Interesse dient, ist vom Notar oder nötigenfalls dem Richter anhand der Umstände des jeweiligen Falls zu beurteilen.

Das Amtsgeheimnis und die Dienstleistungspflicht kollidieren miteinander. Nehmen wir ein Beispiel aus der Praxis: Ein Notar, der von einem Hypothekenschuldner wusste, dass er wegen Brandstiftung verurteilt worden war, während sich der Hypothekenschuldner weigerte, den Geldgeber darüber zu informieren, verweigerte mit Recht seine Mit Hilfe. Als ein zweiter Notar gebeten wurde, die Urkunde auszustellen, informierte der erste Notar seinen Kollegen, der anschließend auch seine Mitarbeit verweigerte. Die Bank lehnte anschließend die Gewährung der Hy-

pothek ab. Der Notar verletzte seine Geheimhaltungspflicht nicht und handelte nicht unsorgfältig, weil seine Pflicht, nach der er billigerweise eine Sorge für die durch das Verschweigen ernsthaft bedrohten Interessen des Geldgebers, also der Gegenpartei, walten lassen muss, ganz klar überwog, so dass er, ohne diese Geheimhaltungspflicht zu verletzen, seinen Kollegen, der ja auch ein Berufsgeheimnisträger war, informieren durfte, so der Amsterdamer Gerichtshof am 25. Juli 1996.

Sehr verehrte Damen und Herren, soweit ein paar Worte zur Amtstätigkeit und Dienstleistung in den Niederlanden, wobei das seit anderthalb Jahren bestehende neue Notariatsgesetz zwar Änderungen angebracht, aber keine prinzipiellen Änderungen der notariellen Tätigkeiten bewirkt hat.

Diskussion

In der anschließenden Aussprache wurden zunächst weitere Erläuterungen von Professor Dr. Gerver zu seinen Erfahrungen mit dem neuen Berufsrecht erbeten. Mit besonderem Interesse wurde zur Kenntnis genommen, dass Professor Dr. Gerver die Freigabe der Gebühren für langfristig schädlich halte, da Auswirkungen auf die Überparteilichkeit nicht auszuschließen seien.

Aus den Eindrücken der Neuerungen in den Niederlanden wurde erneut betont, dass es dringend an der Zeit sei, das Notariat als Marke herauszustellen. Der Bedarf an Aufklärung über materielles Recht und das Leistungsangebot der Notare müsse erkannt, es müsse entsprechend gehandelt werden. Dabei sei ein Bewusstseinswandel auch unter den Notaren erforderlich. Vorträge in der Öffentlichkeit seien notwendige Außenwirkung für den Berufsstand, Neid von Kollegen sei fehl am Platze. Für die Amtstätigkeit müsse gelten, dass Leistungstiefe Vorrang vor der Leistungsbreite habe. Auch dort, wo keine Be-

urkundungspflicht bestehe, etwa im Personengesellschaftsrecht, müsse das Notariat seine spezifische Leistungsfähigkeit einbringen und umfassende Lösungen anbieten können.

Um eine umfassende Beratung gewährleisten zu können, müssten gegebenenfalls weitere Berufsträger hinzugezogen werden. Im Rahmen des geltenden Berufsrechts sei dies durch die Einstellung volljuristischer Mitarbeiter möglich. Dann sei die Frage der angemessenen Kosten aufzuwerfen, da diese Angebote kaum mit der Beurkundungsgebühr abgegolten sein könnten.

Erneut wurde herausgestellt, dass die überparteiliche Beratung eine Gratwanderung sei: Eine sinnvolle Beratung sei nur schwer ergebnisoffen zu führen; die strenge Überparteilichkeit müsse aber das Ziel bleiben und gerade dadurch gesichert werden, dass die Gefahrenquellen für eine Beeinflussung ernst genommen und zurückgedrängt würden. Gleichwohl stelle die Überparteilichkeit einen Marktwert dar. Je mehr in der Rechtsanwaltschaft von dem Leitbild eines Organs der Rechtspflege zugunsten einer „bedingungslosen Mandantenorientierung“ abgewichen werde, könne sich notarielle Beratungsleistung profilieren. Hier zeige sich eine Wechselwirkung zum materiellen Recht, das unter dem Schlagwort der „antizipierten richterlichen Inhaltskontrolle“ zunehmend eine Beratung erfordere, die zu einer ausgewogenen Vertragsgestaltung führe.

Im unternehmerischen Bereich, vor allem im Gesellschaftsrecht, nehme die Nachfrage nach der Beratung, auch in internationalen Bezügen, zu. Für ein Unternehmen mache es durchaus Sinn, durch eine überparteiliche ausgewogene Vertragsgestaltung rechtzeitig berechnete Interessen der anderen Seite einzubeziehen. Werde der Kernbereich der Vertragsgestaltung auch mit Nebenrechtsgebieten wie Kartellrecht und Arbeitsrecht abgedeckt, bestehe kein Grund, die Konkurrenz zu fürchten oder sich auf dem

Markt der Nebentätigkeiten zu begeben.

Die Bedeutung der öffentlichen Urkunde und die Unparteilichkeit als Leitbild gelte es zu bewahren. Das öffentliche Amt sei eine strukturelle Garantie für diese Qualitätsmerkmale. Der Blick auf Frankreich und die Niederlande lasse erkennen, welche Gefahr bei einer Preisgabe der Überparteilichkeit drohe. Für das deutsche Anwaltsnotariat sei jedoch festzustellen, dass hier keine das Notaramt aufweichende Mischform der Tätigkeit vorliege, sondern von einer Person zwei voneinander zu trennende Berufe ausgeübt würden.

Bei dem Schritt an die Öffentlichkeit dürfe die juristische Öffentlichkeit nicht vernachlässigt werden. Der Streit der Rechtssysteme mache deren Information über die notarielle Tätigkeit zu einer blanken Notwendigkeit. Hervorzuheben sei die Arbeit der Deutschen Notarrechtlichen Vereinigung, die diese Brücke insbesondere zur Rechtswissenschaft schlage.

Qualitätsmanagement im Notariat

Die abschließende Abteilung unter Notar Dr. Norbert Frenz, Mönchengladbach, führt in den Bereich des unmittelbaren Qualitätsmanagements durch jeden einzelnen Notar in seiner täglichen Praxis ein.

Michael Germ, Unternehmensberater für Notare und Geschäftsführer der GeRMConsult, Duisburg, zeigte in seinem Referat auf, wie Büroorganisation und Optimierung von Arbeitsabläufen Freiräume für die eigentliche juristische Arbeit des Notars schaffen.

Qualität der juristischen Leistungen setze er voraus. Das gute Produkt der notariellen Leistung werde jedoch mit zu wenig Selbstbewusstsein in die Öffentlichkeit getragen, die Leistung müsse auch vermittelt werden. Wenn neue Geschäftsfelder erschlossen werden, müsse dabei das vorhandene



Notar Dr. Norbert Frenz

hohe Ansehen der Notare erhalten bleiben. Es müssen Visionen entwickelt werden. Auch Law firms können entzaubert werden, es gebe auch kleine schlagkräftige Einheiten. Alle Marketingaktionen müssen jedoch mit der Leistungsfähigkeit abgestimmt werden.

Bei Qualitätsmanagement gelte es, Kapazitäten besser zu nutzen. Einer steigenden Zahl unwirtschaftlicher Mandate könne durch eine gute Struktur begegnet werden. Durch eine Geschäftsprozessoptimierung seien bereits jetzt in einem wichtigen Bereich Erfolge zu erzielen. Die Konzentration auf juristische Tätigkeiten, auf das Wesentliche schaffe Freiräume, die auch dafür genutzt werden könnten, sich von solchen Geschäften, die allein aus Formerfordernissen resultierten, unabhängig zu machen.

Geschäftsprozessoptimierung bedeute, eigene Arbeitszeit, die der Mitarbeiter und Sachmittel optimal für die Aufgaben einzusetzen. Wer seine Effizienz und seine Ertragslage verbessern wolle, müsse aufräumen: Das Ziel sei nur dadurch zu erreichen, dass der Umsatz gesteigert oder Kosten gesenkt würden. Für die Situationsanalyse solle auch der Sachverstand der eigenen Mitarbeiter nutzbar gemacht werden. Deren Wünsche und Anregungen stellten eine wichtige Informationsquelle dar. Entdeckung von Fehlern müsse der Ursachenbehebung dienen und dürfe nicht Anlass für Schuldzuweisungen sein.

Oft werde der tatsächliche Umfang der anstehenden Aufgaben überbewertet, weil externe Störungen den Zeitbedarf erhöht hätten. Deshalb würden erreichbare Ziele wie Sacherledigung am gleichen Tag für unerreichbar gehalten. Geschäftsablaufverbesserungen seien in vielen Bereichen möglich. Kurze Pausen zwischen Beurkundungen würden oft zum Telefonieren genutzt. Verlängere sich das Gespräch, müsse entweder der Gesprächspartner unterbrochen werden oder gegenüber den Beteiligten am nächsten Termin entstehe eine Verzögerung. Da für das Telefonieren objektiv weniger Zeit als geschätzt erforderlich sei, ergebe sich Gestaltungspotenzial durch Telefonmanagement. Delegieren von Telefonaten und die Einführung von Telefonzeiten könnten den inneren Ablauf verbessern und zu einer besseren Außenwirkung führen.

Weitere typische Zeitfallen seien zum Beispiel die Bündelung der Urkundsausfertigung und Versendung auf vermeintlich ruhige und störungsfreie Zeiten oder eine Arbeitsteilung, die mehreren Sachbearbeitern die gleiche Tätigkeit abverlange: Sei ein Mitarbeiter nur für Kostenberechnungen zuständig, müsse von diesem Mitarbeiter der gesamte Vorgang durchgearbeitet werden.

Es gebe viele Verbesserungsmöglichkeiten. Jeder, der die Herausforderung der Geschäftsoptimierung zu einem Zeitpunkt angehe, in dem der Leidensdruck noch nicht hoch sei, verschaffe sich einen entscheidenden Wettbewerbsvorteil auf dem Rechtsberatungsmarkt.

Nach diesem Ansatz, der zunächst auf die Qualitätssicherung durch den einzelnen Berufsträger in den Vordergrund stellte, wurde die Umsetzung eines Konzepts für die Notare eines ganzen Landes vorgestellt. Wilhelm Markl, Marketingberater der österreichischen Notariatskammer, referierte über seine Erfahrungen mit der Umsetzung professionellen Qualitätsmanagements und Marketings über das

Strategiepapier der österreichischen Notariatskammer von 1992 zur heutigen Umsetzung des Qualitäts- und Marketingkonzepts. Die Kernaussagen können in seinem Aufsatz „Qualität – oder die Stunde der Wahrheit“ (notar 2000, S. 30 ff.) nachgelesen werden.

Nach der Entscheidung für das Konzept sei das Projekt mit einer Analyse begonnen worden, wie Notare ihre Dienstleistungen wahrnehmen und wie sie sich und ihre Leistung im



Bild der Mandanten darstellen. Auf diesen Erkenntnissen baue die Strategie auf. Dabei sei entscheidend, dass am point of sale, im einzelnen Notariat, wo die Leistung für den Mandanten erbracht werde, das über das Marketingkonzept vermittelte Erwartungsbild eingelöst werde. Die Umsetzung des Systems der Notariatskammer setze eines voraus: Konsequenz. In jährlichen Audits werde geprüft, ob das Vorgehen noch den Gegebenheiten, insbesondere der Markt- und Gesetzeslage, entspreche. Dies werde von regelmäßigen Marktforschungen begleitet

Es habe Zeit gebraucht, das Konzept umzusetzen. Mit der Konzentration auf jüngere Kollegen sei jedoch ein Durchbruch geschafft worden. Qualitätsmanagement sei jetzt verpflichtender Vorlesungsteil der Kandidaten, vor der Ernennung sei eine Fortbildung zu besuchen.

Für die Qualität seien Maßstäbe entwickelt worden, die sich an der

Norm ISO 9000 orientieren, die aber den besonderen Bedürfnissen des Notariats angepasst seien. Dabei sei Wert auf die Umsetzbarkeit auch einzelner Teile gelegt worden, um dadurch Hemmschwellen abzubauen.

Das Konzept basiere auf der Einbindung der Mitarbeiter in die Qualitätssicherung. Für Arbeitsabläufe und deren Qualität sei der Bearbeiter zuständig; vor die Endkontrolle durch den Notar müsse die Selbstkontrolle des Mitarbeiters treten. Auch der Notar müsse seinen Markt und seine Qualitätsansprüche definieren. Qualität, Kosten und Zeit müssten ausgewogen sein.

Qualität sei, was den Bedürfnissen des Klienten entspreche: So unterschiedlich die Klienten seien, so unterschiedlich sei auch die Qualität, die diese Zielgruppe zufrieden stelle. Dazu gehöre auch, die Leistung zu verkaufen, also das Verhältnis von Leistung und Kosten zu vermitteln. Ein negativer Eindruck falle dabei nicht nur auf den einzelnen Notar, sondern auf den gesamten Berufsstand zurück.

Resümee

In seinem Schlusswort zog Dr. Zimmermann ein positives Resümee der Veranstaltung. Ein Ziel sollte es sein, aus den Erkenntnissen ein Gesamtbild, ein Gesamtkonzept unter Beteiligung aller zu entwerfen.

Im ersten Teil der Veranstaltung sei die politische Großwetterlage erörtert worden – die Einflüsse aus Europa seien so konkret wie bisher noch nie erörtert worden, weder die Frage der Staatsangehörigkeit noch die Frage des materiellen Rechts. Im zweiten Abschnitt habe sich der Notarberuf der Außensicht gestellt. Die Mandanten wünschten bestmögliche Betreuung und umfassende Beratung. Umsetzungsmöglichkeiten für diese Vorgaben seien zu bedenken. Die Lösung der zentralen Frage, ob der Ausbau notarieller Dienstleistungen eine Chance sei oder die Kernkompetenz verwäs-

sere, sehe er am besten mit dem Satz umschrieben: Das Notariat solle sich auf die Kernkompetenz beschränken, aber damit mit aller Stärke nach innen und nach außen gehen. Der letzte Ab-

schnitt habe Ansätze gezeigt, wie sich der Berufsstand organisatorisch auf Imagepflege und Qualitätssicherung einstellen könne. Mit einem herzlichen Dank an die Referenten und

Teilnehmer und einer Aufforderung, die Fragen weiter zu behandeln und die Denkanstöße in die Standesarbeit mitzunehmen, verabschiedete Dr. Zimmermann die Teilnehmer.

Ökonomie und Notariat

– Bericht zu einem Symposium des spanischen Notariatsrates – am 24. und 25. November 2000 in Madrid

Notar Dr. Joachim Püls, Dresden

Der spanische Notariatsrat hat im vergangenen Jahr eine Reihe von Veranstaltungen durchgeführt, die sich mit aktuellen Fragen des Notariats beschäftigten. So gab es im Juni 2000 ein Symposium mit dem Titel „Notariat und Gesellschaft“. Über das Kolloquium zu dem Thema „Die Rechtssicherheit elektronischer Transaktionen“ wurde bereits von Becker berichtet („notar“ 2000, S. 84). Als letzte Veranstaltung in dieser Reihe fand am 24. und 25.11.2000 in Madrid das Symposium „Ökonomie und Notariat“ statt.

Ziel war es, sich der ökonomischen – und damit insbesondere auch volkswirtschaftlichen – Bedeutung der notariellen Tätigkeiten bewusst zu werden und eine Standortbestimmung vorzunehmen, letztere auch im Lichte der europäischen Integration.

Den Eröffnungsvortrag zu dem Thema „Das Notariat im Spannungsfeld von überliefertem Rechtsstatus und wirtschaftlicher Entwicklung – eine rechtsökonomische Untersuchung“ wurde von Professor Dr. Claus Ott gehalten und simultan in die spanische Sprache übersetzt. Professor Dr. Ott von der Universität Hamburg ist zugleich einer der geschäftsführenden Direktoren des Instituts für Recht und Ökonomie und ein durch zahlreiche Vorträge und Publikationen ausgewie-

sener Experte auf dem Gebiet der ökonomischen Analyse des Rechts.

Ausgehend von der Situation des Notariats in Deutschland und dessen Strukturen ging Ott auf die Verankerung des Notarwesens in seiner bis-

herigen Form in der Gesellschaft ein und hob dabei die Präsenz des Notariats als flächendeckende Einrichtung hervor. Herausforderungen für die gewachsenen Strukturen sah er v.a. in der Globalisierung und darin, wie es dem Notariat gelingt, auf die techni-

VORSORGE MUSS NICHT TEUER SEIN

Justiz-Versicherungskasse

Lebensversicherungsverein auf Gegenseitigkeit



Als SELBSTHILFEEINRICHTUNG

der Angehörigen des JUSTIZ- und STRAFVOLLZUGSDIENSTES bieten wir Ihnen, Ihren Angehörigen und den mit Ihnen in häuslicher Gemeinschaft lebenden Personen zu anerkannt günstigen Tarifen und Bedingungen Versicherungen bis zur Höchstsumme von **15.000,00 DM**

- auf den Todes- und Erbensfall
- zur Bildung eines Kapitals

Anerkannte Leistungsmerkmale, die für uns sprechen:

Sofortiger Versicherungsschutz
– nach Zahlung des 1. Beitrages –

Schon nach einem Jahr bei Fälligkeit hoher Gewinnzuschlag

Hohe Beteiligung an den Überschüssen

Außerdem:

Grundsätzlich kein ärztliches Zeugnis

Das Vertrauen unserer Mitglieder – stellen auch Sie uns auf die Probe –

Wir würden uns freuen, Sie als Mitglied unserer berufsständischen Gemeinschaft begrüßen zu dürfen.

Weitere Auskünfte erteilt Ihnen unsere Geschäftsstelle in Köln:

Anschrift: **Drosselweg 44, 50735 Köln**

Tel.: 02 21 - 71 44 77 oder 71 47 23 · Fax: 02 21 - 7 12 61 63

schen Entwicklungen im Bereich des Elektronischen Rechtsverkehrs einzu-gehen, und nannte hierzu als Beispiel die künftige Rolle der Notare im Zusammenhang mit elektronischen Signaturverfahren.

Ott betonte, dass sich auch die Ansätze zur Deregulierung, die auch das Notariat erfassen, nicht allein über wirtschaftliche Kriterien definieren lassen. Jedoch sei die Effizienz von Einrichtungen der Rechtspflege für den Bürger ein wichtiges Kriterium. So bewege sich auch das Notariat zwischen den wirtschaftlichen Koordinaten wie etwa der geleisteten Qualität, den damit verbundenen Kosten für den Bürger, der Schnelligkeit der Arbeit und der Dauerhaftigkeit der gelieferten Ergebnisse. Die Umsetzung dieser Anforderungen finde dann im Spannungsfeld zwischen den Anforderungen an den modernen „Dienstleister“ und den „Träger eines öffentlichen Amtes“ statt, wobei eine vorsichtige Warnung vor Folgen einer „Verwässerung“ des Amtscharakters durch eine unkritische Öffnung für das Aufgabenspektrum des „Rechtsbesorgungsmarktes“ nicht zu überhören war.

Im weiteren Verlauf wurden die Positionen zum Notariat aus dem Bericht der Deregulierungskommission untersucht. Interessant waren die Vergleiche mit angelsächsischen Lösungen – etwa im Bereich des Verbraucherschutzes – die Ott dabei zog und die ihn auch dazu veranlassten, hinter die Deregulierung im Sinne von Rücktritts- und Haftungslösungen ein Fragezeichen zu setzen: nach allen vorliegenden Erkenntnissen sei eine Qualitätssicherung im Vorfeld rechtsgestalterischer Prozesse ökonomisch sinnvoller als die unter dem Mantel der Deregulierung propagierten „einfachen“ Lösungen mit den nachlaufenden Kosten.

Die weiteren Vorträge fanden im Rahmen von Podiumsdiskussionen statt. Schwerpunktthemen waren „Der ökonomische Wert des notariellen öffentlichen Glaubens heute“, „Der ökonomische Wert der außergerichtlichen Streitschlichtung“ und „Der öffentliche Glaube: eine Kosten-Nutzen-Analyse“. Dabei gewährleistete jeweils die Auswahl der Podiumsmitglieder die Beleuchtung des Themas aus juristischem, betriebs- und volkswirtschaft-

lichem und – so bei der Streitschlichtung – soziologischem Blickwinkel, so dass sich die etwa 300 anwesenden spanischen Notare einen umfassenden Überblick verschaffen konnten. Die den Tagungsunterlagen beigelegten Publikationen erlauben darüber hinaus eine beliebige Vertiefung der in den Diskussionsrunden behandelten Materien.

In den jeweiligen Diskussionen selbst wurde deutlich, dass man in Spanien angesichts der fortschreitenden europäischen Integration und vor dem Hintergrund der Globalisierung nicht nur die festgestellten Vorteile der notariellen Tätigkeit bewahren, sondern auch anstehende Umstrukturierungen aktiv gestalten will. Der geplante Tagungsbericht wird dabei wiedergeben, welche Perspektiven sich bieten und welches Engagement dieser Prozess von jedem einzelnen Kollegen verlangen wird. Er wird aber auch die ökonomischen Stärken des Notariats festhalten, die für die Weiterentwicklung die tragfähige Grundlage bieten.

Termine 2001

Veranstalter	Anlass	Termin	Ort
Deutscher Notarverein	Mitgliederversammlung	08.06.2001	Berlin
Bayerischer Notarverein	Aktuelle Fragen zum Erb- und Familienrecht	30.06.2001	City Hotel, München
Notarbund Mecklenburg-Vorpommern	Jahrestreffen	09.06.2001	Klink am Müritzsee
Notarbund Sachsen-Anhalt	Jahresversammlung	28.09.2001	Wasserburg in Gommern
Sächsischer Notarbund	Mitgliederversammlung	26.10.2001	Dresden
Verein für das Rheinische Notariat	Jahrestagung	9. – 11.11.2001	Aachen
Württembergischer Notarverein	Mitgliederversammlung	22.09.2001	Fellbach bei Stuttgart / Schwabenlandhalle
Verein djt	1. Europäischer Juristentag	13. – 15.09.2001	Congress Center Nürnberg Messe, Nürnberg

Berufsunfähigkeit – Ein häufig unterschätztes Risiko

Das Thema ist nicht neu, hat aber durch die Neuordnung der gesetzlichen Renten wegen verminderter Erwerbsfähigkeit neuen Zündstoff erhalten.

Tatsache bleibt, dass das Berufsunfähigkeitsrisiko vor keiner Berufsgruppe Halt macht. Das zeigen die im Folgenden dargestellten Hintergrundinformationen.

Die wenigsten werden unfallbedingt berufsunfähig. Statistisch haben neun von zehn Frührentnern ihren Arbeitsplatz wegen einer schweren Krankheit verloren. Da es sich hierbei überwiegend um so genannte Zivilisationskrankheiten handelt, also Erkrankungen, die auf Grund unserer Lebens- und Arbeitsweise entstehen, ist eher mit einer Zuspitzung der Situation zu rechnen. Laut Finanztest 8/1998 sind folgende Ursachen für

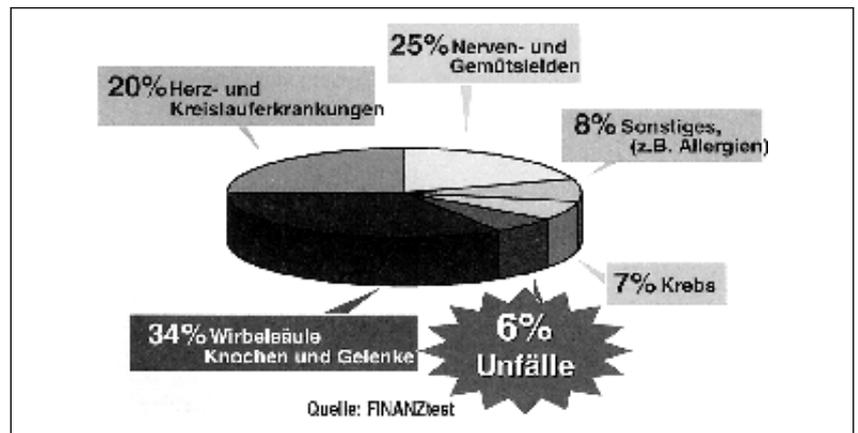
die Berufsunfähigkeit verantwortlich (s. Grafik).

Die Fakten:

- Jeder vierte Arbeitnehmer muss damit rechnen, vorzeitig aus dem Berufsleben auszuschcheiden, weil Körper oder Seele nicht mehr mitspielen! Mehr als

2 Millionen Menschen erhalten eine Rente wegen verminderter Erwerbsfähigkeit! 1998 haben allein 237.075 erstmalig eine Rente wegen verminderter Erwerbsfähigkeit erhalten.

- Nicht Unfälle, sondern Krankheiten sind die häufigste Ursache dafür! Und das, obwohl das Be-



Anzeige

FUNK GRUPPE

Film aus 4/2000

wusstsein für gesundheitliche Vorsorge stetig steigt. Auf dem Vormarsch sind hier psychische Erkrankungen.

■ **Berufsunfähigkeit kann bedeuten: Lebenslänglich!** Die Chance für eine Rückkehr ins Berufsleben ist eher gering. Bei jungen Menschen (20–35 Jahre) können in den ersten beiden Jahren ca. 19 % reaktiviert werden, nach 6 Jahren ist dies nur noch für 2,5 % möglich. Ältere Menschen haben praktisch keine Chance mehr auf Reaktivierung.

■ **Berufsunfähigkeit fragt nicht nach dem Alter!** Jeden von uns kann es treffen – auch in jungen Jahren! Etwa 10% der Personen, die in den letzten Jahren wegen verminderter Erwerbsfähigkeit eine Rente aus der GRV erhalten haben, waren noch keine 40 Jahre alt. Und gerade jüngere Menschen trifft es, wegen kaum vorhandener gesetzlicher Grundversorgung, besonders schwer. Die meisten Berufs- und Erwerbsunfähigkeitsfälle treten in den kritischen 50ern ein. Interessant hierbei ist: Das Durchschnittsalter dieser Rentenbezie-

her ist in den letzten Jahren deutlich gesunken: bei Männern von 54,6 auf 52,4 Jahre, bei den Frauen sogar von 57,8 auf 50,5 Jahre.

Die entstehende Versorgungslücke bei Berufsunfähigkeit ist die Differenz zwischen dem Bedarf/Einkommen und den aktuell zur Verfügung stehenden Mitteln. Festgeschriebene Zahlen für ein Versorgungsziel gibt es nicht. Das Versorgungsziel ist das Ergebnis einer bedarfsgerechten individuellen Gestaltung.

Es ist – je nach Kundentyp und Kundenwunsch – so zu gestalten, dass es zur Lebensstandardsicherung dienen kann. Klar muss dabei sein, dass je höher das individuelle Einkommen des Betroffenen ist, die Grundversorgung durch staatliche oder berufsständische Versorgungseinrichtungen bei weitem nicht ausreicht, um den erwähnten Lebensstandard bei Berufsunfähigkeit aufrechtzuerhalten.

Private Initiative ist daher notwendig

Zur Kompensation der oben erwähnten Versorgungslücken kann eine private Berufsunfähigkeitsversiche-

rung herangezogen werden. Dabei ist es durchaus praktisch, eine solche Versicherung von den ansonsten anstehenden Themen wie Altersrente und Hinterbliebenenversorgung abzukoppeln, d.h., einen allein stehenden Vertrag nur für das Berufsunfähigkeitsrisiko zu zeichnen.

Im deutschen Markt der Versicherungen gibt es nun diverse Anbieter, die solche Versicherungsformen offerieren. Dabei ist es in erster Linie interessant, die durchaus unterschiedlichen Bedingungen auf den Qualitätsprüfstand zu heben. Meldezeiträume, Anschlussklauseln, Beitragsanpassungsklauseln, abstrakte Verweisung, vorvertragliche Anzeigepflicht und ähnliche Begriffe sind nur Highlights der Leistungsparameter.

Anhand einer Beispielrechnung eines der führenden Versicherer speziell in dieser Versicherungsart soll deutlich gemacht werden, was bei einer monatlichen Berufsunfähigkeitsrente inkl. der nicht garantierten Überschussanteile von insgesamt 1.000,— DM aufzuwenden ist, um einen Versicherungsschutz gegen Berufsunfähigkeit zu haben.

(Fortsetzung Seite 35)

Angebot für die Verbesserung meiner Berufsunfähigkeits-Vorsorge

Name: _____

Anschrift: _____

Geburtsdatum: weiblich männlich

Beruf: Notar (in) _____

Versicherungs- und Leistungsdauer bis: 60 Jahre Jahre

Höhe der gewünschten Rentenleistung im Falle der Berufsunfähigkeit: _____ DM monatlich

Bitte senden Sie den ausgefüllten Fragebogen an die Funk Gruppe:

Telefax: (0 40) 3 59 14-5 95

Funk Gruppe, Valentinskamp 20, 20354 Hamburg

Service: Vorratsgesellschaften

Wir haben die GmbH für Ihre Beratung und Ihren Mandanten:

- ✓ **Die Gesellschaft steht in der Regel zur sofortigen Verfügung.**
- ✓ **Die Gesellschaft ist ordnungsgemäß im Handelsregister eingetragen.**
- ✓ **Das Stammkapital ist nur um die Gründungskosten gemindert.**
- ✓ **Die Gründungskosten wurden von der Vorratsgesellschaft getragen.**
- ✓ **Es wird gewährleistet, dass keine Tätigkeit nach Gründung entfaltet wurde.**

Der Kauf einer Vorratsgesellschaft ist Vertrauenssache

Dies garantiert: die DNotV GmbH, ein Tochterunternehmen des Deutschen Notarvereins – Bundesverband der Notare im Hauptberuf, e.V.

Bitte wenden Sie sich an:

DNotV GmbH
Kronenstr. 73/74
10117 Berlin
Tel.: 030/20 45 42 84
Fax: 030/20 45 42 90
E-Mail: dnotv@t-online.de
[http: www.dnotv.de](http://www.dnotv.de)

Musterkaufvertrag, Fragebogen etc. werden auf Anfrage umgehend übersandt oder per E-Mail übermittelt.

Situation:

Versicherungsnehmer:
Notar, männlich, Alter 35

Beitragszahlungs- und
Versicherungsdauer: 25 Jahre

monatliche Berufsunfähigkeits-
Rente inkl. der nicht garantierten
Überschussanteile: 1.000,— DM

monatlicher Beitrag: 33,— DM

Besonderheit:

Der Versicherer dieses Beispiels zahlt bei Ablauf der Versicherungsdauer, wenn keine Berufsunfähigkeit eingetreten ist, einen nicht garantierbaren Schluss-Überschussanteil in Höhe von 4.710,— DM. Dies entspricht 47,5 % der eingezahlten Beiträge.

Um Ihnen die Möglichkeit zu geben, anhand Ihrer persönlichen Situation einen Lösungsvorschlag rech-

nen zu lassen, ist es möglich, über unseren langjährigen Partner – die Funk Gruppe Internationale Versicherungsmakler und Risk Consultants – nach Angabe der persönlichen Daten einen konkreten Vorschlag erstellen zu lassen (s. *Kasten S. 33*).

Das Ergebnis ist das Resultat eines vorgeschalteten Markvergleiches hinsichtlich Preis und Bedingungswerk sowie Bonität des Anbieters.

notar buch

Hans-Joachim Massing und Dr. Ewald Thul, 200 Jahre Notariat und Notare in Andernach, Andernacher Beiträge, Heft 15, 2000, 78 Seiten, *Notar a.D. Dr. Christoph Reithmann, Wolfratshausen*

Mehr als theoretische Ausführungen über Rechtsinstitute kann oft deren Auswirkung an Ort und Stelle besagen. Notar a. D. Hans-Joachim Massing stellt, unterstützt von Dr. Ewald Thul, seine Amtsvorgänger in Andernach vor (seit 1798). Gerade am Beispiel einer Kleinstadt wird deutlich, dass es bei der Einführung des modernen Notariats um 1798 nicht um eine Aufteilung des „Rechtsberatungsmarktes“ ging, sondern darum, zu sichern, dass überall, auch in kleineren Orten, unparteiliche Rechtskundige dem Publikum zur Verfügung stehen. Als Aufgabe der Rechtspflege

übernimmt es der Staat, Notare als Vertrauenspersonen einzusetzen und zu überwachen. Dazu gehört auch deren wirtschaftliche Sicherung, die Massing in der vorliegenden Schrift nicht übergeht. Die vom Gesetzgeber angeordneten Beurkundungserfordernisse sichern eine gebietsdeckende rechtsberatende Versorgung. Auch dieser Gesichtspunkt darf bei der Anwendung der Beurkundungsvorschriften nicht völlig außer Acht bleiben.

Gerade hier wird deutlich, dass der Notar sich nicht als „Fachnotar“ auf einzelne Gebiete beschränken darf. So sehr es zu begrüßen ist, wenn ein Notar besondere Kenntnisse erwirbt, so kommt es doch für die Stellung des Notars in der Rechtspflege auf seinen „Kernbereich“ an. Darüber hinaus gehende Kenntnisse können das persönliche Ansehen des Notars erhö-

hen, innerhalb und außerhalb des Berufsstandes.

Dies gilt auch für den Einsatz, den Massing als Präsident der Notarkammer Koblenz und Mitglied des Präsidiums der Bundesnotarkammer für den Berufsstand geleistet hat, insbesondere auch bei der Einführung des Notariats in Thüringen und neuerdings in Litauen.

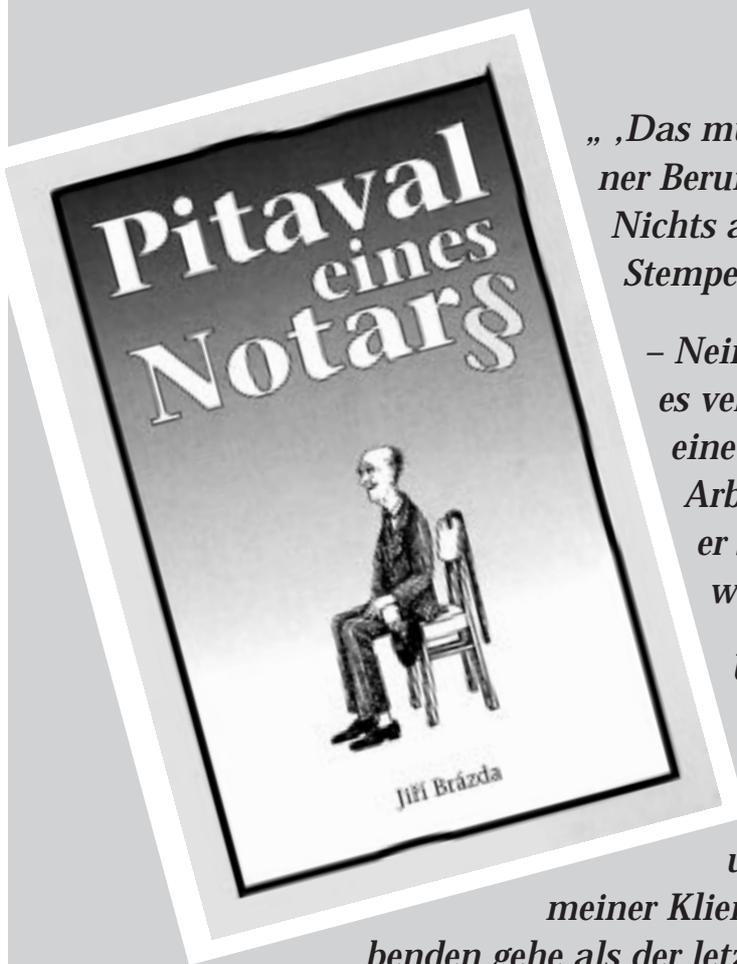
Dass Massing sich daneben mit der vorliegenden Schrift auch mit den Wurzeln des Notariats befasst und dazu umfangreiche Archivarbeit vorgenommen hat, ist umso mehr zu bewundern

Das Buch kann nur bei der Buchhandlung „Buchen“, 56626 Andernach, Bahnhofstr. 29, Telefon (02632) 43585, Telefax (02632) 4941-31 bezogen werden.

Anzeige

GEBRÜDER WEISS & CIE

Film vorhanden



„Das muss ein einförmiger und trockener Beruf sein, dieses Notariatswesen! Nichts als Akten, Gebührenmarken, Stempel und Paragrafen ...“

– Nein, ich war nicht verletzt, aber es verblüffte mich schon, dass er eine solche Vorstellung von der Arbeit eines Notars hatte. Dass er so wenig über meine Arbeit wissen kann.

Und so begann ich zu erzählen, was alles auf meinem Tisch landet, welche Probleme ich dabei verhandele und kläre und wie ich zum Beichtvater

meiner Klienten werde. Wie ich oft zu Sterbenden gehe als der letzte Besuch aus dieser Welt und wie ich andererseits zum Ersten werde, der sich der Angelegenheiten des Verstorbenen annimmt. Wie der Notar die Kompliziertheit und das Seltsame des menschlichen Lebens kennen lernt, das gewöhnlich im Verborgenen bleibt. Dass der Lebensinhalt eines Notars nicht nur die Ordner sind, sondern das Leben selbst. Zur Illustration erzählte ich ihm einige lustige und traurige Begebenheiten aus meiner Praxis ...“

Empfehlung: unbedingt lesens- und schmunzelns-wert, sogar zum Vorlesen bei schwierigen Beurkundungen geeignet.

Notar
Dr. Dr. Herbert Grziwotz, Regensburg
in: DNotZ 1998, S. 847

Pitaval eines Notars

von JUDr. Jiří Brázda,
Ehrenpräsident der Notarkammer
der tschechischen Republik

1998, 220 Seiten, kartoniert,
23,80 DM, zzgl. Versandkosten

Zu beziehen nur über:

DNotV GmbH
Kronenstraße 73/74, 10117 Berlin
Tel. (030) 20 45 42 84, Fax (030) 20 45 42 90
e-mail: dnotv@t-online.de