

notar editorial	73
notar impressum	81
notar intern	
Entlastung der Gerichte durch Aufgabenverlagerung auf Notare – Professor Dr. Dr. Christian Kirchner	74
Jahresbericht des Deutschen Notarvereins für 2004	77
Der Notar in Europa – im Dienste der Bürger und der Wirtschaft Bericht von den europäischen Notarentagen in Salzburg	84
Mitgliederversammlung in Dresden	86
Deutsche Notarfußballmannschaft verfehlt EM-Titel um fünf Minuten – Notar Thomas Grauel und Notar Dr. Benno Sefrin	86
Thüringer Notare im Zeichen des Erbrechts – Notar Eckart Maaß	88
notar justiz	
Aktuelle Themen/Gesetzgebungsverfahren	91
Gerechtigkeit ist unbezahlbar – der Rechtsstaat muss bezahlbar sein – Geert Mackenroth	94
Elektronischer Registerverkehr: Aufnahme und Einreichung von Anmeldungen zum Handelsregister – ein rechtspolitisches Statement – Notar a. D. Christoph Reitmann und Notar Dr. Joachim Püls	98
notar europa	
Dies ist kein Europäisches Zivilgesetzbuch – oder etwa doch? Werkstattbericht aus dem Expertennetzwerk zum Europäischen Schuldrecht – Notarassessor Dr. Jens Jeep und Notar Dr. Oliver Vossius	101
Nachrichten aus Brüssel	104
notar international	
Rechtsberatungsprojekt in Serbien	107
notar buch	
Leske, Sascha: Die notarielle Unparteilichkeit und ihre Sicherung durch die Mitwirkungsverbote des § 3 Abs. 1 BeurkG – Notarassessor Dr. Thomas Schwerin	107



Liebe Leserinnen und Leser,

angekündigte vorgezogene Bundestagswahlen im Herbst, die gescheiterten bzw. abgesagten Referenden zur EU-Verfassung in Frankreich, den Niederlanden und England, uns erwartet national wie international ein Sommer der Diskussionen um Veränderung. Berufspolitisch beschäftigt uns die Frage, wie es mit den begonnenen Gesetzgebungsverfahren weitergeht. Der Grundsatz der Diskontinuität wird auf nationaler Ebene manchen Vorhaben ein vorzeitiges Ende bereiten. Sie teilen das Schicksal der Föderalismuskommission, im Guten wie im Schlechten.

Aus notarieller Sicht bleibt vor allem spannend, wie weit die Überlegungen zur Aufgabenverlagerung auf Notare gedeihen werden. Lesen Sie hierzu in der aktuellen Ausgabe des *notar* als letzten Teil der Dokumentation der Berufspolitischen Tagung im Januar den erhellenden Beitrag von Prof. Kirchner. Das Spannungsverhältnis zwischen den Erkenntnissen, dass die Rechtssicherheit im Rechtsstaat unbezahlbar ist, gleichermaßen dieser Rechtsstaat aber für die Gesellschaft bezahlbar bleiben muss, beleuchtet der Sächsische Staatsminister der Justiz, Geert Mackenroth in seinem Beitrag.

Den europäischen Blick vermittelt unser Bericht von den 17. Europäischen Notarentagen in Salzburg. Sie haben gezeigt, wie der Dienst der Notare für die Bürger und die Wirtschaft noch stärker als bisher in den Mittelpunkt der öffentlichen Wahrnehmung gestellt werden kann. Der Blick über die Grenze bietet hierbei mehr als nur eine Anregung. Die hohe Präsenz von Kommissionsmitarbeitern bei dieser Tagung machte zudem deutlich, dass das Notariat auch auf europäischer Ebene an Bedeutung gewinnt, was nicht zuletzt auf die gute Repräsentation der notariellen Interessen in Brüssel durch die Bundesnotarkammer und den Deutschen Notarverein zurückzuführen ist.

Erfreulich stark ist vor diesem Hintergrund auch die Beteiligung von Notaren am Europäischen Expertennetzwerk, das die wissenschaftlichen Vorarbeiten für einen Gemeinsamen Referenzrahmen kritisch begleitet. Offizielles Ziel der Arbeiten ist eine größere Kohärenz innerhalb des europäischen Sekundärrechts durch eine Art Baukasten zur besseren Gesetzgebung. Ob daneben auch ein einheitliches Europäisches Vertragsgesetzbuch geplant wird, wie wichtig die Mitarbeit der Notare an diesem Projekt ist und was das ganze mit der Pfeife von Magritte zu tun hat – Antworten auf diese Fragen finden Sie im exklusiven Werkstattbericht aus den Workshops zum Europäischen Vertragsrecht.

Lesen Sie außerdem über den elektronischen Registerverkehr, die Mitgliederversammlung des Deutschen Notarvereins, Rechtsberatungsprojekte in Serbien, die Aktivitäten der Thüringer Kollegen im Erbrecht sowie die neuesten Entwicklungen in Brüssel.

Der Jahresbericht 2004, das Jahresregister 2003/2004 und fast perfekte Nachrichten von der Notarfußball-Europameisterschaft runden diesen *notar* ab.

Ich wünsche Ihnen viel Freude bei der Lektüre und beruflich wie privat einen guten Start in den Sommer.

Herzlichst Ihr

Jens Jeep

Entlastung der Gerichte durch Aufgabenverlagerung auf Notare

Prof. Dr. Dr. Christian Kirchner, LL.M. (Harvard)
Humboldt-Universität zu Berlin, Juristische Fakultät/Wirtschaftswissenschaftliche Fakultät

Es handelt sich um das in der Tagungsdokumentation (*notar* 1/2005) noch nicht abgedruckte Referat, das Professor Dr. Dr. Kirchner anlässlich der Vierten Tagung Berufspolitik des Deutschen Notarvereins „Die Aufgaben des Notars im Lichte neuer Herausforderungen in Staat und Gesellschaft“ am 27.1. 2005 in Berlin gehalten hat.

Vielen Dank Herr Präsident, Herr Minister, meine sehr geehrten Damen und Herren,

ich darf mich bedanken, dass ich die Möglichkeit habe, einige Gedanken zu diesem Thema hier vorzutragen. Herr Dr. Zimmermann hatte anfangs ja schon etwas skeptisch gefragt, was man denn beitragen könne zu dieser doch sehr fachlichen detaillierten Diskussion als Wirtschaftswissenschaftler. Dahinter stand wohl die Frage, warum ich wohl Mitglied dieser Expertengruppe war, die von der niedersächsischen Justizministerin Heister-Neumann einberufen worden war, zu dem Thema **„Zukunftsfähige Justiz – Strukturreform durch Konzentration auf ihre Kernaufgaben“**. Die Antwort ist relativ einfach. Ich habe einen Lehrstuhl für Ökonomik. Ich habe außerdem einen Lehrstuhl für Rechtswissenschaft. Also besteht meine Aufgabe darin, beides miteinander zu verknüpfen. Die Schwierigkeit bei der Diskussion um die Justizreform lag und liegt oft darin, dass mit simplifizierten ökonomischen Modellen gearbeitet wird, mit Effizienzhypothesen gearbeitet wird, mit Effizienzhypothesen, dass nicht getestete Hypothesen zur Grundlage politischer Entscheidungen gemacht werden, dass man Vermutungen anstellt, dass man fragt: „Wo können die Mittel effizient eingesetzt werden? Wie kann man Haushaltspositio-

nen verschieben?“ Das klang in einigen Diskussionsbeiträgen heute bereits an. Gegen diese etwas zu simple ökonomische Diskussion habe ich mich immer gewandt, weil ich sage, wenn es um die Organisation eines Gemeinwesens geht, ist die Ökonomik nicht eine einfache Kostenrechnung, sondern die Ökonomik setzt in erster Hinsicht an der Qualität der Infrastruktur an und eine der wesentlichsten Positionen der Infrastruktur moderner Staaten ist die **Qualität der Justiz**. Die Qualität der Justiz ist entscheidend für die Durchführung auch wirtschaftlicher Transaktionen.

Verschleppung von Prozessen, langwierige Prozesse erzeugen enorme Kosten. Wir haben einen Stand erreicht, das wurde gerade von meinem Vorredner schon ausgeführt, wo die Funktionsfähigkeit der Rechtsprechung in vielen Bereichen gefährdet ist, d. h. wir sind an dem Rande dessen, dass der Justizgewährleistungsanspruch nicht mehr erfüllt werden kann. Also geht es bei der Justizreform nicht darum, durch bestimmte Aufgabenverlagerungen, durch Abspeckungen sozusagen hier und dort Kosten einzusparen, sondern es geht umgekehrt darum, wie kann die Justiz in ihrem Kernbereich in die Lage versetzt werden, die ihr übertragenen Aufgaben wirksam wahrnehmen zu können. Deshalb ist es notwendig zu überlegen, was zu diesen Kernaufgaben gehört. Ich habe mich deshalb früher mit vergleichbaren Fragen beschäftigt, weil ich als Wirtschaftsrechtler natürlich sehr viel mit dem Phänomen der Privatisierung zu tun habe. In verschiedenen Bereichen habe ich mich mit der Privatisierung beschäftigt. Ich selber habe auch diese wunderschönen public private partnerships erlebt, indem ich zehn Jahre lang Aufsichts-

ratvorsitzender eines ÖPNV Unternehmens in Sachsen-Anhalt war, wo es gerade darum ging, eine effiziente Leistungserstellung dadurch zu bewirken, dass von privater Seite die Leistung erstellt wird, aber die Vorgaben für die Leistungserstellung von der öffentlichen, von der politischen Seite her kommen. Das ist also ein gewisser praktischer Erfahrungshintergrund.

Wenn es jetzt um die **Kernaufgaben** geht, müssen wir fragen „Die Kernaufgaben wessen?“ Es geht nicht einfach um die Kernaufgaben der Justiz, sondern es geht um die Kernaufgaben der Rechtsprechung. Und aus diesem Grunde bin ich sehr wohl der Meinung, dass wir innerhalb des Bereichs der freiwilligen Gerichtsbarkeit unterscheiden müssen, was hier zum Kernbereich der Rechtsprechung gehört und was nicht. Dann wäre die Grundthese, dass bei sogenannten akzidentiellen Aufgaben der Rechtsprechung ein Regelausnahmeverhältnis gegen eine Zuweisung der betreffenden Aufgaben zu den Gerichten und für ihre Auslagerung gilt, denn es gilt bei uns das **Subsidiaritätsprinzip**.

Wenn Private in der Lage sind, die Aufgabe zu erfüllen, dann darf diese Aufgabe nicht staatlichen Stellen übertragen werden, es sei denn, wir haben es mit bestimmten Vorbehalten, mit den grundgesetzlich geschützten Kernaufgaben der Rechtsprechung zu tun (Artikel 93 GG) oder wir haben es mit den sehr schwierigen Abwägungsfragen des Artikels 33 Absatz 4 GG zu tun. Der Grundsatz muss dann lauten, akzidentelle Aufgaben sind im Zweifel auszulagern. Dadurch ist die Justiz zu entlasten. Entlasten heißt aber, dass die bisher in diesem akzidentellen Bereich gebundenen Ressourcen den Kernaufgaben der Justiz zufließen. Wir müssen die Justizreform so definieren,

dass wir von der **Stärkung der Kernjustiz** ausgehen und nicht umgekehrt von der Frage „Was kann man auslagern?“, um von daher auch in einer Beweislastumkehr die Karten für die Justizminister gegenüber den Finanzministern besser zu mischen. Eine solche Aufgabe, die nicht dem Kernbereich der Rechtsprechung angehört, ist möglicherweise dennoch von der Rechtsprechung wahrzunehmen.

In der Expertengruppe waren wir nicht der Meinung „Jetzt wollen wir mal sehen, was wir überall auslagern können“, sondern „Was sind die geeigneten Kriterien, um zu entscheiden, ob eine Aufgabe den Gerichten übertragen werden soll oder anderen Instanzen?“ Das Wort „anderen“ lasse ich noch mal offen. Wir haben als Kriterien herausgearbeitet: einmal die **Effektivität und Kostengünstigkeit der Aufgabenwahrnehmung**. Wenn nachweisbar ist, dass sie bei Gerichten besser aufgehoben ist, dann spricht das für die Aufgabenwahrnehmung durch die Gerichte.

Zweitens, wenn ein **spezifischer Sachzusammenhang** existiert zwischen der betreffenden Materie und den eigentlich richterlichen Kernaufgaben, wo dann auch streitige Gerichtsbarkeit eine Rolle spielt, etwa bei Widersprüchen bei Entscheidungen in Registerfragen. Wie nahe sind beide Aufgaben miteinander verbunden? Ist es sinnvoll zu trennen oder nicht? Das dritte Kriterium: Der **Nutzen des spezifischen gerichtlichen Verfahrens**, einschließlich der richterlichen Unabhängigkeit und der Neutralität für die Aufgabenerfüllung. Wir müssen also fragen, ob ausnahmsweise in einem der akzidentellen Bereiche die Unabhängigkeit der Aufgabenwahrnehmung so bedeutsam ist, dass ausnahmsweise die Aufgabe nicht ausgelagert wird, sondern bei den Gerichten belassen bleibt.

Ich glaube mit diesem Kriterienkatalog ist klar, dass die Zielrichtung der Expertengruppe nicht darin bestand, sozusagen eine maximale Privatisierung von Justizaufgaben vorzunehmen,



*Curt Becker, Justizminister des Landes Sachsen-Anhalt,
Professor Dr. Dr. Christian Kirchner, Humboldt Universität zu Berlin*

sondern sehr sorgfältig mit nachprüf-
baren Kriterien im Einzelfall entschei-
den zu können. Dann taucht die Frage
auf, an wen Auslagerungen möglich
sind. Es ist klar, dass wir in diesen Räu-
men zuerst an die Auslagerung an pri-
vate Stellen denken. Allerdings sollte
man auch hier deutlich unterscheiden
zwischen der funktionalen und der ma-
teriellen Privatisierung, also inwiefern
Private beliehen werden können mit
bestimmten Aufgaben, die hoheitlich
sind. Das spielt nicht in dem hier erör-
terten Bereich eine Rolle, wohl aber bei
der Frage der **Gerichtsvollzieher**.

Wir haben eine Reihe von Nach-
barstaaten, bei denen die Aufgaben,
die bei uns die Gerichtsvollzieher er-
ledigen, beliebigen Unternehmern
übertragen worden sind. Diese Staa-
ten sind nicht schlecht damit gefahren.
Dann muss man aber ganz klar sagen,
wo ist der Vorbehalt der Kernaufga-
ben des Staates, nämlich bei der Aus-
übung der tatsächlichen Gewalt. Wenn
man hier jetzt differenziert, muss man
noch einmal die Scheidelinie mar-
kieren, was dem staatlichen Gewalt-
monopol obliegt, was erledigt werden
kann von beliebigen Privatleuten.
Wenn wir fragen, an wen wir ausla-
gern, muss auch als Alternative immer
mitbedacht werden, die Auslagerung
an Stellen der Exekutive, denn der

akzidentelle Bereich, der heute der
Rechtsprechung übertragen worden
ist, ist im Kern oftmals Exekutivgewalt,
die aus teilweise historischen Zufällig-
keiten bei der Gerichtsbarkeit ange-
siedelt worden ist.

Freiwillige Gerichtsbarkeit hieß,
das waren Aufgaben, die keine Rechts-
prechungsaufgaben waren und die die
Justiz freiwillig übernommen hat. His-
torisch war einer der Gründe dafür,
dass die Justiz dieses übernommen
hat, dass das Instrument der Objektivität eine große Rolle spielte und man
annahm, dass dieses Element der Ob-
jektivität besser gewährleistet sei in
Händen einer unabhängigen Instanz.
Der Gerichtsbarkeit wurden bestimmte
Aufgaben deshalb übertragen, nicht
weil sie auf Rechtsprechung speziali-
siert ist, sondern weil ihre Unabhängig-
keit verfassungsmäßig gewährleistet ist.
Damit komme ich zu dem Katalog der
möglichen Auslagerungen.

Der erste Punkt ist natürlich das
Registerwesen. Im Registerwesen gilt,
dass die streitigen Entscheidungen bei
den Gerichten bleiben müssen, d. h.,
wer auch immer das Register führt, hat
technische Aufgaben wahrzunehmen,
Informationsaufgaben und Ähnliches.
Aber die Entscheidung, ob eine Eintra-
gung im Zweifelsfall erfolgt, hat recht-

lich relevante Wirkungen. Diese Aufgabe lässt sich nicht verlagern. Hier haben wir eine unsägliche Diskussion einer **Übertragung des Handelsregisterwesens** als solches auf die Industrie- und Handelskammern.

Das kann möglicherweise zu schwerwiegenden Interessenkonflikten führen, weil bei den Industrie- und Handelskammern natürlich auch Interessen angesiedelt sind. Als Kartellrechtler würde ich sagen, ob nicht möglicherweise die Interessen der dort Etablierten eingesetzt werden gegen die Interessen der Außenseiter. Insofern sei an Stellen davor gewarnt, Aufgaben zu übertragen, bei denen eben möglicherweise genau dieses Element der Objektivität unter Unabhängigkeit nicht voll gewährleistet ist. Sie sehen von daher meine Tendenz, statt den Industrie- und Handelskammern Register-tätigkeiten zu übertragen, dieses an einen Berufsstand zu übertragen, bei dem diese Unabhängigkeit besser gewährleistet ist. Und ich schaue mich in der Runde um und sehe da natürlich die Chance, eher das Registerwesen an die Notare zu übertragen als an die Industrie- und Handelskammern.

Zugleich möchte ich aber erwähnen, dass wir bezüglich des **Grundbuchamtes** eine sehr intensive Diskussion in der Expertengruppe hatten. Dort tauchte die Frage auf, ob dieses nicht an eine andere Stelle der Exekutive übertragen werden sollte, ob nicht eine Zusammenführung zwischen Katasterämtern und Grundbuchämtern sinnvoll sei. Das ist eine Alternative, die sollte man ernsthaft mitüberlegen.

Bei der Frage des **Registerwesens** tauchte immer wieder diese verkürzte ökonomische Diskussion auf. Ich habe das auch aus Richterkreisen oft gehört: „Das ist doch einer der wenigen Bereiche, in denen wir schwarze Zahlen schreiben. Warum wollt ihr uns das wegnehmen?“ Das ist nicht die Fragestellung, wie wir in einer Wirtschaft die Ressourcen sinnvoll einsetzen, sondern die Frage muss lauten: „Kann ich dieselbe Aufgabenerfüllung

in derselben Qualität möglicherweise kostensparender erfüllen?“ Wir müssen also einen Vergleich durchführen, einen Kosten-Nutzen Vergleich alternativer Aufgabenerfüllung. Deswegen würde ich auch nicht den Weg gehen, dass ich frage, wie viel Millionen Euro Haushaltsentlastung habe ich bei den Ländern? Welche Haushaltspositionen kommen dann beim Bund an, welche bei den Ländern an? Die ökonomische Sichtweise fragt nach den gesamtwirtschaftlichen Kosten. Diese Überlegung müssen wir zuerst durchführen.

Wir müssen also auseinander halten, die Frage des sinnvollen Einsatzes von Ressourcen und die Verteilungsproblematik. Wenn wir sehen, dass wir volkswirtschaftlich Kosten sparen können, muss die zweite Frage lauten: „Soll dieses dann zugleich zu nicht gewollten Umverteilungen führen?“ „Soll etwa der Bund davon profitieren, weil zufälligerweise bestimmte Steueranteile dem Bund zufallen?“ Ich plädiere für eine **Trennung der Argumentation**. Zuerst die Überlegung: Wie sind die Kosten-Nutzen Überlegungen? Und dann die zweite Argumentation: Wie sieht die Verteilungsproblematik aus?

Beim **Nachlasswesen** hat es in unserem Kreise eine ausführliche Diskussion gegeben. Wir haben nicht mehrheitlich, sondern einstimmig für die große Lösung plädiert, weil wir auch rechtsvergleichend Blicke in die Nachbarländer geworfen haben. Wenn wir beim Nachlasswesen sehen, dass es hier sehr stark ankommt auf die Objektivität, die Neutralität und die Unabhängigkeit, dann ist es möglich, diese Entscheidungen bis auf die streitigen Entscheidungen den Notaren zu übertragen, nicht nur vorbereitende Akte, sondern bis zur Ausstellung des Erbscheins, also eine große Lösung.

Hier tauchte die Frage auf „Werden denn dadurch tatsächlich Kosten gespart?“ „Können wir nicht gegen rechnen?“ Bis jetzt hatten wir Rechtspfleger, die werden eingespart, und auf der anderen Seite haben wir jetzt Bürovorsteher. Die Gretchenfrage: „Ist

ein Bürovorsteher nicht möglicherweise teurer als ein Rechtspfleger?“ Das ist vordergründig. Es kommt darauf an, ob die Aufgabenwahrnehmung besser organisiert werden kann und ob das der Fall ist, hängt von den Anreizstrukturen ab. Die Anreizstrukturen in der Staatsverwaltung, und in der Hinsicht sind Gerichte Staatsverwaltung, sind andere als bei privatwirtschaftlich tätigen Einheiten. Das heißt, die Anreize, sich zu überlegen, wie Ressourcen sinnvoller eingesetzt werden können, sind erheblich stärker im Notariatsbereich als im Gerichtsbereich. Das ist ein starkes Argument für die Verlagerung dieser Aufgaben im Nachlasswesen auf die Notare.

Bei **Familiensachen**: Auch hier sollte man überlegen, wie weit man auch die Scheidung in die Hände von Notaren legen kann. Die Differenzierung zwischen einvernehmlicher und einverständlicher Scheidung ist ernst zu nehmen. Dann müsste man aber fragen, inwiefern dann jedenfalls die jeweiligen Vorbereitungsakte auf die Notare übertragen werden können. Hier deutete sich in letzter Zeit schon die Frage an: „Wie sieht es denn aus, wenn ein Notar möglicherweise ein Vertragswerk vorfindet, von dem er annimmt, es ist grob ungleichgewichtig?“ „Muss er dann sozusagen tätig werden oder nicht?“ Das ist die übliche Frage in diesem Berufsstand. Wenn der Notar einen Vertrag zu prüfen hat und den Vertrag beanstandet, dann hat er die Beanstandung zu machen und die Aufgabe geht zurück an die Anwälte, die dann ihre Aufgabe noch einmal zu erfüllen haben. Das steht nicht im Widerspruch, dass dem Notar die Aufgabe übertragen wird. Es ist eine Frage, dass er auch bei dieser Aufgabenerfüllung dazu die ihm obliegenden Verpflichtungen einhält.

Ein Punkt ist hier gar nicht erschienen, nämlich die Frage der **Berufsaufsicht**. Inwiefern sollen wir nicht die Aufsicht über die Notare den Notaren selbst übertragen? Wenn wir hier den Blick in die Runde werfen mit Wirtschaftsprüfern, mit Steuerberatern,

dann spricht sehr viel dafür, die Gerichte von dieser Aufgabe zu entlasten und eben dies den Notaren selbst zu übertragen, einschließlich der Verantwortlichkeit für die Prüfung. Es wurde vorhin erwähnt: Kann man jemanden die Verantwortlichkeit für die Prüfung geben, wenn er selbst betroffen ist? Man sollte anders fragen: „Welche Anreize hätte eine Selbstorganisation der Prüfung?“ Ein Berufsstand hat darauf zu achten, dass sehr hohe Qualitätsstandards eingehalten werden, weil eines

der höchsten Güter die Reputation ist.

Aus der **Reputationsökonomik** wissen wir, dass es hier asymmetrische Vorgänge gibt, dass es sehr kostenintensiv ist, Reputation aufzubauen, sie aber sehr schnell verspielt werden kann. Ein typisches Reputationsgut. Also wenn ich demjenigen die Aufgabe übertrage, der diese Reputation zu verteidigen hat, habe ich die richtigen Anreizstrukturen gesetzt. Also haben wir nicht das einfache

Argument, bei anderen Berufsständen gibt es das auch, also bei Wirtschaftsprüfern, Steuerberatern etc., sondern wir haben das Argument, dass wir bessere Anreizstrukturen setzen. Diese Form der selbstverantwortlichen Durchführung von Aufsicht bedeutet, dass der Berufsstand letztendlich die Verantwortung dafür trägt, dass die Qualität im internationalen Vergleich hoch gehalten wird. Und das spricht dann für weitere Aufgabenverlagerungen auf Notare in der Zukunft.

Jahresbericht des Deutschen Notarvereins für 2004

I. Organisation und interne Vereinsarbeit

Frau Eleonore Lohr und Herr Dr. Manfred Wenckstern schieden im Berichtsjahr auf eigenen Wunsch aus dem Vorstand des Deutschen Notarvereins aus. Der Deutsche Notarverein dankt Frau Lohr und Herrn Dr. Wenckstern für ihre langjährige berufspolitische Tätigkeit. Die Mitgliederversammlung des Deutschen Notarvereins wählte am 14. Mai 2005 in Heiligendamm Frau Bettina Sturm aus Bautzen als Nachfolgerin von Frau Eleonore Lohr in das Amt der Vizepräsidentin und als Nachfolger von Herrn Dr. Manfred Wenckstern Herrn Dr. Gerd-Hinrich Langhein aus Hamburg in das Amt des Schriftführers. Beide Wahlen erfolgten einstimmig. Der Vorstand des Deutschen Notarvereins setzte sich danach wie folgt zusammen:

Dr. Stefan Zimmermann
(Präsident),

Bettina Sturm und Dr. Hans
Wolfsteiner (Vizepräsidenten),

Dr. Christoph Neuhaus, Dr. Oliver
Vossius, Dr. Kai Woellert und Dr.
Gerd-Hinrich Langhein (weitere
Vorstandsmitglieder).

Geschäftsführer waren Notarasessorin Keslin Lüdecke-Glaser (Notarkammer Brandenburg), Notarassessor Dr. Thomas Schwerin (Rheinische Notarkammer) und Notarassessor Till Franzmann (Landesnotarkammer Bayern) sowie Notarassessor Dr. Jens Jeep (Hamburgische Notarkammer).

Die Mitgliederversammlungen fanden am 14./15. Mai 2004 in Heiligendamm und am 27. Oktober 2004 in Straßburg statt, Vorstandssitzungen am 05. Februar 2004 in Berlin, am 14. Mai 2004 in Heiligendamm, am 15. September 2004 in Berlin und am 27. Oktober 2004 in Straßburg.

Mitglieder des Vorstandes und die Geschäftsführer nahmen an verschiedenen Veranstaltungen der Mitgliedsvereine und -bünde teil.

Notar Dr. Peter Schmitz, Köln, war im Berichtsjahr Geschäftsführer der DNotV GmbH.

II. Veranstaltungen des Deutschen Notarvereins

1. Gemeinsamer parlamentarischer Abend vom Deutschen Notarverein und Deutschen Richterbund in Straßburg am 27. Oktober 2004

Der Deutsche Richterbund und der Deutsche Notarverein stehen sich nicht nur räumlich (beide Verbände residieren in Berlin in einem dem Richterbund gehörenden Gebäude), sondern auch inhaltlich nahe. Eine gemeinsame Veranstaltung war schon länger geplant und so bot eine gemeinsame Vorstands-/Präsidiumssitzung der beiden Verbände in Straßburg den willkommenen Anlass, zusammen zu einem parlamentarischen Abend einzuladen. Im Restaurant diskutierten Richter und Notare dementsprechend nicht nur untereinander, sondern auch mit einer Reihe von Europaabgeordneten über europapolitische Themen (*notar* 2004, 102).

2. Tag der freien Berufe am 5. Mai 2004 in Berlin

Unter dem Motto „Freiberuflichkeit im neuen Europa“ hatten der Bundesverband der Freien Berufe (BFB) und seine Mitgliedsorganisationen zum Tag der freien Berufe eingeladen. Zu diesem Anlass diskutierten die Vertreter der freien Berufe ihre Stellung im zusammenwachsenden Europa mit Vertretern der europäischen und der nationalen Politik. Der Deutsche Notarverein war auf dem Podium des Workshops zur Berufsqualifikationsanerkennungsrichtlinie durch seinen Prä-

sidenten vertreten (*notar* 2004, 50). Außerdem präsentierte er sich gemeinsam mit der DNotV GmbH auf einem gut besuchten Messestand.

III. Politische Aktivitäten auf nationaler Ebene

Im Jahr 2004 wurden Gesetzesvorhaben mit erheblicher Bedeutung für das Notariat auf den Weg gebracht oder weiter betrieben. Außerdem waren berufspolitische Fragen Gegenstand verfassungsgerichtlicher Verfahren.

1. Elektronischer Handelsregisterverkehr

Die Bundesrepublik Deutschland ist durch die Richtlinie 2003/58/EG (Neufassung der Publizitätsrichtlinie 68/151/EWG) verpflichtet, bis zum 1.1.2007 einen elektronischen Handelsregisterverkehr einzuführen. In diesem Zusammenhang gab es im Frühjahr 2004 Verlautbarungen aus dem Bundesministerium der Justiz, auf die notarielle Beglaubigung bei Registeranmeldungen verzichten zu wollen. Der Deutsche Notarverein hat sich daraufhin in einem Schreiben an die Justizministerkonferenz, die am 17./18. Juni 2004 stattfand und unter anderem den elektronischen Rechtsverkehr auf ihrer Tagesordnung hatte, nachdrücklich gegen die Abschaffung der notariellen Beglaubigung ausgesprochen und insbesondere die Bedeutung der beratenden und prüfenden Mitwirkung des Notars bei der Handelsregisteranmeldung für ein sicheres, effektives und schnelles Registerverfahren hervorgehoben. Die Abschaffung der notariellen Beglaubigung in Folge der Einführung des elektronischen Registerverkehrs war in der Folgezeit Thema vieler Gespräche mit Bundestagsabgeordneten und Vertretern des Bundesjustizministeriums sowie insbesondere auch der 4. Berufspolitischen Tagung des Deutschen Notarvereins im Januar 2005. Erfreulicherweise sieht der zwischenzeitlich

vorliegende Referentenentwurf eines Gesetzes über elektronische Handelsregister und Genossenschaftsregister sowie das Unternehmensregister (EHUG) keine Abschaffung des Erfordernisses der notariellen Beglaubigung nach § 12 HGB mehr vor.

2. Föderalismusreform

In der Kommission von Bundestag und Bundesrat zur Modernisierung der bundesstaatlichen Ordnung (Bundesstaatskommission) fand die letzte – nicht öffentliche – Sitzung am 17. Dezember 2004 statt. Der von den Vorsitzenden der Kommission Franz Müntefering und Ministerpräsident Dr. Edmund Stoiber beabsichtigte Plan, in diese Klausurtagung eine Beschlussvorlage einzubringen, die dann, Einvernehmen in der Kommission vorausgesetzt, am selben Tage verabschiedet werden könnte, konnte nicht realisiert werden. Obwohl dieser Sitzung eine Vielzahl politischer Gespräche vorausging, gelang es letztlich nicht, einen Konsens zur Kompetenzverteilung zwischen Bund und Ländern, der auch Aussicht auf die notwendige Zweidrittelmehrheit zur Änderung des Grundgesetzes hätte, zu finden. Zu diesem Zeitpunkt bestand dem Vernehmen nach zwischen Bund und Ländern der Konsens, das Notariat (so der verwandte Begriff, ohne Aussage zur Differenzierung zwischen BNotO, BeurkG und KostO) auf die Länder zu übertragen. Schon im Vorfeld dieser Sitzung hatten sich der Deutsche Notarverein, die Bundesnotarkammer und alle Notarkammern der Länder geschlossen nochmals schriftlich, aber auch in persönlichen Gesprächen an die Mitglieder der Kommission gewandt und sich nachdrücklich gegen die Länderzuständigkeit ausgesprochen.

3. Betreuungsrecht

Schon im November 2003 hatten die Länder Nordrhein-Westfalen, Bayern und Sachsen den Entwurf eines

Zweiten Betreuungsrechtsänderungsgesetzes (*notar* 2003, 144; *notar* 2004, 59) eingebracht. Auf besonderes notarielles Interesse stieß die zunächst geplante Schaffung einer gesetzlichen Vertretungsmacht für Ehegatten sowie ferner die Schaffung einer Beglaubigungszuständigkeit der Betreuungsbehörden für Vorsorgevollmachten und Betreuungsverfügungen. In der politischen Auseinandersetzung zwischen den Mitgliedern des Bundestages und den Vertretern des Bundesrates hingegen besonders umstritten war die Frage der Pauschalierung der Vergütung der Berufsbetreuer. Erst nach einer Vielzahl von Abstimmungsgesprächen konnte hier ein politischer Kompromiss gefunden werden, der vor allem das politische Hauptziel der Länder, durch eine ausnahmslose Pauschalabrechnung für Berufsbetreuer die explosionsartig angestiegenen Betreuungskosten einzudämmen, berücksichtigte. Dieser Konsens beinhaltetet dann ebenfalls die Einigung, keine gesetzliche Vertretungsmacht für Ehegatten und nahe Angehörige, und zwar weder im Bereich der Personen-, noch im Bereich der Vermögenssorge zu normieren. Trotz nachdrücklicher Kritik vieler Verbände, wie auch des Deutschen Notarvereins und der Sachverständigen wurde das Vorhaben der Schaffung einer Beglaubigungszuständigkeit für Betreuungsbehörden nicht aufgegeben. Vielmehr wurde das Gesetz am 18. Februar 2005 im Deutschen Bundestag (BT-Drs 15/4874) einstimmig verabschiedet. Der Bundesrat stimmte ihm am 18. März 2005 zu. Die Vorschriften treten am 1. Juli dieses Jahres in Kraft.

Im November 2004 noch vor Inkrafttreten des Zweiten Betreuungsrechtsänderungsgesetzes hat das Bundesministerium der Justiz den Referentenentwurf eines Dritten Betreuungsrechtsänderungsgesetzes zur gesetzlichen Regelung von Patientenverfügungen vorgelegt, der jedoch am 24. Februar 2005 von Frau Bundesjustizministerin Zypries zurückgezogen wurde.

Der Deutsche Notarverein hat am 10. Februar 2005 zu dem Referentenentwurf Stellung genommen und insbesondere eine kritische Auseinandersetzung mit drei Änderungsvorschlägen angeregt. Dies betrifft zum einen die Schaffung einer gesetzlichen Verpflichtung auch des Bevollmächtigten, den in der Patientenverfügung geäußerten Willen des Betreuten zu beachten und durchzusetzen. Zum anderen sah der nun zurückgezogene Entwurf sowohl für Entscheidungen des Betreuers wie auch für die des Bevollmächtigten Ausnahmen von der Erforderlichkeit der vormundschaftsgerichtlichen Genehmigung vor. Der Deutsche Notarverein sprach sich in seiner Stellungnahme für eine Stärkung der notariellen gegenüber privatschriftlichen Erklärungen aus.

4. Notariat in Baden und Württemberg

Am 9. Juli 2004 hatte der Bundesrat über den Entwurf des Gesetzes zur Änderung der BNotO bezüglich der Öffnung des badischen Rechtskreises für das hauptberufliche Notariat zu entscheiden. Der Entwurf sieht als Regel den Notar nach § 3 Abs. 1 BNotO und als Ausnahme den Notar im Landesdienst vor.

Ganz aktuell: siehe kurz vor Schluss in diesem Heft S. 108.

5. Große Justizreform – Aufgabenverlagerung auf Notare

Die Herbstkonferenz der Justizministerinnen und Justizminister hat sich am 25. November 2004 für die Entwicklung des Gesamtkonzepts einer „Großen Justizreform“ ausgesprochen, um die notwendige Leistungsstärke und Zukunftsfähigkeit der Justiz langfristig zu sichern (Informationen zur Justizministerkonferenz sind im Internet unter folgendem Link abrufbar: www.bremen.de/justizsenator/).

Die Justiz solle danach ihre Kernaufgaben weiterhin zügig und mit hohem Anspruch an die Qualität ihrer Leistungen erfüllen können. Dagegen solle geprüft werden, ob sonstige Aufgaben, die bislang zwar von der Justiz erfüllt werden, jedoch nicht zwingend auf die Dritte Gewalt bezogen sind, an anderen Stellen übertragen werden können.

Die Justizministerkonferenz bat die Justizstaatssekretärinnen und Justizstaatssekretäre, bis zur Frühjahrskonferenz 2005 detaillierte Vorschläge für eine „Große Justizreform“ unter Berücksichtigung dieser Ansätze und der ebenfalls genannten Eckpunkte zu erarbeiten. Für die bereits bestehende Bund-Länder-Arbeitsgruppe „Aufgabenübertragung auf Notare“ bedeutet dies, deren Ergebnisse im Kontext der „Großen Justizreform“ zu bündeln.

Diese Arbeitsgruppe hat nunmehr einen Zwischenbericht vorgelegt (siehe dazu ausführlich in diesem *notar* unter Aktuelle Themen/Gesetzgebungsvorhabens, S. 91f.).

6. Gesetz zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts (UMAG)

Anfang 2004 hat der Deutsche Notarverein zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts (UMAG) Stellung genommen (*notar* 2004, 34 ff.). Das UMAG regelt als Kernanliegen die Haftungsklage, die Anfechtungsklage gegen Hauptversammlungsbeschlüsse sowie die Anmeldung und Legitimation der Aktionäre zur Teilnahme an der Hauptversammlung und zur Stimmrechtsausübung. Das parlamentarische Verfahren hat, bevor das Gesetz die Zustimmung von Union und FDP fand und vom Deutschen Bundestag am 16. Juni 2005 verabschiedet werden konnte, zu einigen Änderungen des ursprünglichen Regierungsentwurfs geführt. Das UMAG bedarf nunmehr noch der Zustimmung des Bundesra-

tes. Dem gingen intensive Verhandlungen insbesondere über die Schwelle für die Minderheitenhaftungsklage voraus. Nach ursprünglich 100.000 Euro Börsenwert ist das Minderheitenquorum nunmehr auf 100.000 Euro Nennbetrag festgesetzt worden. Ferner wurde der Stichtag für die Anmeldung und Legitimation des Aktionärs auf den 21. Tag vor der Hauptversammlung angesetzt.

7. Bodenmanagementbehörde

Im April 2004 beschloss der Bundesrat, den Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der Grundbuchordnung und anderer Gesetze (BR-Drs. 184/04) in den Deutschen Bundestag einzubringen. Ziel des Gesetzesantrags ist es, im Bundesrecht eine Öffnungsklausel zu schaffen, die es den Ländern ermöglicht, die bisher bei den Amtsgerichten angesiedelten Grundbuchämter und die bei den Landkreisen und Oberbürgermeistern bestehenden Katasterämter zu einer neu einzurichtenden Bodenmanagementbehörde zusammenzufassen. Der Deutsche Notarverein hat sich nachdrücklich gegen dieses Vorhaben ausgesprochen (*notar* 2004, 52 ff.). Auch die Bundesregierung äußerte in ihrer Stellungnahme erhebliche Bedenken. Seitdem ist der Stand des Gesetzgebungsverfahrens unverändert.

8. Anhörungsrügensgesetz

Durch Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 30. April 2003 war der Gesetzgeber gezwungen, eine fachgerichtliche Abhilfemöglichkeit für den Fall zu schaffen, dass ein Gericht in entscheidungserheblicher Weise den Anspruch auf rechtliches Gehör verletzt. Das Bundesministerium der Justiz hatte daraufhin im April 2004 den Entwurf eines Gesetzes über die Rechtsbehelfe bei Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör (Anhörungsrügensgesetz) vorgelegt. Wesentlicher Kritikpunkt der Stellungnahme des Deutschen Notarvereins (*notar* 2004, 72 ff.) war die Formulie-

zung des § 29a Abs.1 Satz 1 Nr. 1 FGG. Diese Regelung widersprach in seiner ursprünglichen Fassung den Besonderheiten des Grundbuch-, Register- und Erbscheinsverfahrens sowie bestimmter familiengerichtlicher Entscheidungen. Die letztlich durch den Bundestag beschlossene Gesetzesfassung erfuhr dann erfreulicherweise gerade hier die erforderliche Änderung. Das Gesetz trat bis auf Artikel 21 am 1. Januar 2005 in Kraft.

9. Deregulierung und Entbürokratisierung

Aus notarieller Sicht bedeutsame Überlegungen des Bundeskabinetts vom 12. Mai 2004 zur Deregulierung und Entbürokratisierung in Deutschland betrafen die Ausstattung der IHK mit Beglaubigungsfunktion als Handelsregisterannahmestellen, die Erweiterung des Zugriffs auf Abteilung I des Grundbuchs (Verzicht auf berechtigtes Interesse) und die Vereinfachung der Bildung von Wohnungseigentum. Zu letzterem Vorschlag bestand die Überlegung, den Notaren die Zuständigkeit zur Bescheinigung der Abgeschlossenheit zu übertragen bzw. auf das Erfordernis der Abgeschlossenheitsbescheinigung ganz zu verzichten. In einem Brief an Wirtschaftsminister Clement hat der Deutsche Notarverein insbesondere zu dem Vorschlag der Übertragung der Beglaubigungszuständigkeit auf die IHK ablehnend Stellung genommen.

10. Registerführungsgesetz

Am 28. Juni 2004 fand im Rechtsausschuss des Bundestages eine Anhörung zum Registerführungsgesetz (BR-Drs. 325/03 und BT-Drs. 15/1890) statt. Mit diesem Gesetz soll den Bundesländern die Möglichkeit gegeben werden, die Führung der Handels-, Genossenschafts-, Partnerschafts- und Vereinsregister von den Amtsgerichten auf andere Stellen, vornehmlich die Industrie- und Handelskammern, zu übertragen. Für die Bundesnotarkammer war Herr Dr. Götte als Sachverständiger vertreten. Wie erhofft, haben sich die Sachverständi-

gen überwiegend gegen die Möglichkeit der Übertragung der Register von den Amtsgerichten auf die IHK ausgesprochen. Der von den Ländern Hamburg und Baden-Württemberg stammende Gesetzesantrag befindet sich derzeit noch immer im Rechtsausschuss des Bundestages.

11. Zentrales Vorsorgeregister

Die Regelungen zur zentralen Registrierung von Vorsorgeverfügungen durch die Bundesnotarkammer traten unabhängig von der Reform des Betreuungsrechts zum 1. Juli 2004 in Kraft (BR-Drs. 254/04). Die Zuständigkeit der Bundesnotarkammer ist nunmehr auf die Registrierung privatschriftlicher Vorsorgeurkunden erweitert worden. Die entsprechende Regelung findet sich in § 78 a BNotO n.F. Die Bundesnotarkammer wurde ferner ermächtigt, eine Gebührensatzung für den Registerbetrieb zu erlassen. Dies ist zwischenzeitlich erfolgt. Seit dem 1. März 2005 können alle Bürgerinnen und Bürger ihre Vorsorgevollmacht im zentralen Vorsorgeregister der Bundesnotarkammer eintragen lassen (<http://www.vorsorgeregister.de>). An diesem Tag ist die Verordnung über das Zentrale Vorsorgeregister in Kraft getreten. Schon seit dem Frühjahr 2003 konnten von Notaren beurkundete und beglaubigte Vorsorgevollmachten gemeldet werden. Ein ausführlicher Zwischenbericht ist im *notar* 2004, 81 ff. abgedruckt.

12. Gesetz zur Neuregelung des Rechtsberatungsrechts

Im September 2004 wurde der Diskussionsentwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des Rechtsberatungsrechts und das darin enthaltene Gesetz über außergerichtliche Rechtsdienstleistungen (Rechtsdienstleistungsgesetz – RDG) veröffentlicht. Mit ihm wurde der völligen Deregulierung des Rechtsberatungsmarktes eine Absage erteilt. Sowohl zu diesem Diskussionsentwurf als auch zu dem zwischenzeitlich vorliegenden Referentenentwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des Rechtsberatungsrechts hat der Deut-

sche Notarverein Stellung genommen. Problematisch erscheinen insbesondere die Regelungen zur erlaubnisfreien Mediation in § 2 Abs.3 RDG-E und der Mangel an einer Verpflichtung der unentgeltlichen Berater bzw. Organisationen nach § 6 Abs.2 RDG-E zum Abschluss einer Vermögensschadenhaftpflicht. Daneben bestehen Bedenken hinsichtlich der Durchsetzbarkeit der Mitwirkungsverbote bei der geplanten Aufgabe des Verbots der Sternsozietät sowie gegen die Ausweitung der sozietätsfähigen Berufe in § 59a Abs.4 BRAO-E auf Angehörige vereinbarter Berufe.

13. Gesetz zur Änderung des Wohnungseigentumsgesetzes und anderer Gesetze

Infolge des Beschlusses des 5. Senats des Bundesgerichtshofes vom 20. September 2000 zu den so genannten Zitterbeschlüssen hatten sich für fast alle Wohnungseigentümergemeinschaften sowie die Praxis der Notare und Grundbuchämter zahlreiche Zweifelsfragen ergeben, die dringend einer gesetzlichen Regelung bedürfen. Dies ist Ziel des im Oktober 2004 durch das Bundesministerium der Justiz vorgelegten Referentenentwurf eines Gesetzes zur Änderung des Wohnungseigentumsgesetzes und anderer Gesetze. In seiner Stellungnahme hat der Deutsche Notarverein angeregt, in diesem Zusammenhang auch andere drängende Praxisprobleme einer Lösung zuzuführen sowie ein Zentralgrundbuch einzuführen. Der zwischenzeitlich vorliegende Gesetzentwurf der Bundesregierung trägt dem vorbezeichneten Anliegen bedauerlicherweise keine Rechnung. Den Text des Regierungsentwurfs finden Sie im Internet unter <http://www.bmj.de/media/archive/942.pdf>.

14. Vereinsrecht

Das Bundesministerium der Justiz hat im Herbst 2004 den Referentenentwurf eines Gesetzes zur Änderung des Vereinsrechts vorgelegt. Dieser sieht u.a. die Kodifizierung des Neben-

zweckprivilegs, die Abschaffung des wirtschaftlichen Vereins nach § 22 BGB und die weitestgehende Gleichstellung des nichtrechtsfähigen mit dem rechtsfähigen Verein vor.

Der Deutsche Notarverein hat sich in seiner Stellungnahme vor allem gegen letztere Überlegung ausgesprochen.

notar impressum:

Herausgeber:

Deutscher Notarverein
Kronenstraße 73/74
10117 Berlin

Redaktion:

Notarassessor Dr. Jens Jeep;
Notarassessorin Keslin Lüdecke-Glaser;
Notarassessor Dr. Thomas Schwerin;
Notar Dr. Peter Schmitz;
Carola Vonhof-Stolz

Kronenstraße 73/74
10117 Berlin

Telefon: +49(0)30/2061 57 40

Telefax: +49(0)30/2061 57 50

Email: kontakt@dnotv.de

<http://www.dnotv.de>

Verlag:

DNotV GmbH,
Kronenstraße 73/74
10117 Berlin

Gestaltung und Abwicklung:

OUTFIT, Agentur für
Konzeption und Gestaltung,
Ernst-Robert-Curtius-Straße 14,
53117 Bonn,
Telefon 0228/98 98 223

Druck:

Köllen Druck+Verlag GmbH,
Ernst-Robert-Curtius-Straße 14,
53117 Bonn,
Telefon 0228/98 98 20

Erscheinungsweise: vierteljährlich

Bezugspreise:

Für Mitglieder der angeschlossenen
Notarvereine kostenfrei.

Jahresabonnement: € 20,-
(inkl. MwSt., zzgl. Versandkosten)

Einzelheft: € 6,-
(inkl. MwSt., zzgl. Versandkosten)

Hinweise:

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

15. Justizkommunikationsgesetz

Der Bundestag hat am 25. Februar 2005 das Justizkommunikationsgesetz beschlossen. Es ist zum 1. April 2005 in Kraft getreten. Damit sind auch Änderungen des Beurkundungsgesetzes verbunden. Wir berichteten im *notar* 2005, 69 f.

16. Stellungnahmen gegenüber dem Bundesverfassungsgericht

Auch im Jahr 2004 hat der Deutsche Notarverein in einer Reihe von Verfahren gegenüber dem Bundesverfassungsgericht Stellung genommen. Diese Stellungnahmen betrafen die Amtsenthebung in Folge Insolvenz eines Notars, die notarielle Werbung (§ 29 Abs. 1 und 3 BNotO) sowie Stellenbesetzungsverfahren im Bereich des hauptberuflichen Notariats.

IV. Politische Aktivitäten auf europäischer Ebene

Das Jahr 2004 stand in Brüssel im Zeichen der Parlamentswahl und der etwas holprigen Bildung der neuen Kommission unter dem neuen Kommissionspräsidenten Barroso. Inhaltlich machten gleich eine große Reihe von Dossiers die Vertretung des Notariats erforderlich.

1. Europäisches Vertragsrecht

Der Deutsche Notarverein hat die Bemühungen der Europäischen Kommission zur Verbesserung der Kohärenz des Europäischen Vertragsrechts bereits von Anbeginn an begleitet (*notar* 2003, 54 ff.). Am 28. April 2004 veranstalteten die Europäische Kommission und das Europäische Parlament eine gemeinsame Konferenz, auf der auch der Deutsche Notarverein eine verstärkte Einbindung der Praxis in die Arbeiten für einen Gemeinsamen Referenzrahmen (bzw. common frame of reference, cfr) gefordert hat. Dieser Forderung ist die Kommission durch die Einrichtung eines Expertennetzwerkes, dem sogenannten cfr-net im Laufe des Jahres nachge-

kommen. Die konstituierende Sitzung dieses Netzwerkes mit insgesamt über 160 Praktikern aus allen Ländern der Gemeinschaft fand am 15. Dezember 2004 statt. Zu den Experten gehören neben 13 Vertretern der CNUE, darunter 3 deutsche Notare, auch drei Vertreter des Deutschen Notarvereins, der mit dem Deutschen Richterbund eine gemeinsame Liste (Subnetzwerk) gebildet hat. (Zur praktischen Arbeit dieses Netzwerkes siehe auch S. 101 dieses *notars*.) Als Vertreter der CNUE ist u.a. auch Notar Dr. Langhein, Hamburg tätig.

2. Berufsqualifikationsanerkennungsrichtlinie

Viele Gespräche im großen wie im kleinen Kreis hat der Deutsche Notarverein im Rahmen der Arbeiten der Richtlinie zur Anerkennung von Berufsqualifikationen geführt, um das Verständnis bei den Parlamentariern und den Kommissionsbeamten dafür zu schärfen, dass die Arbeit des Notars originär mit der Ausübung hoheitlicher Gewalt verbunden ist, weshalb eine Anwendung der Richtlinie auf Notare nicht in Frage kommt. Die Interventionen waren in Richtung Parlament überaus erfolgreich und führten dazu, dass dieses einen Bericht verabschiedete, in dem sogar die ausdrückliche Herausnahme der Notare im Richtlinienentwurf verankert und zusätzlich in den Erwägungsgründen eine Klarstellung aufgenommen werden sollte, wonach die Richtlinie keine Anwendung findet auf solche Berufe und Tätigkeiten, die ganz oder zeitweise mit der Ausübung öffentlicher Gewalt in einem Mitgliedstaat verbunden sind (Art. 45 EGV). Damit konnte sich das Parlament gegenüber dem Rat jedoch – noch – nicht durchsetzen, so dass die Diskussion sich bis in das Jahr 2005 hineinzog, dort aber ein hoffentlich gutes Ende fand (siehe Nachrichten aus Brüssel in diesem *notar*, S. 104).

3. Dienstleistungsrichtlinie

Auf den Spuren der Berufsqualifikationsrichtlinie bewegten sich im Jahr

2004 auch die Diskussionen im Zusammenhang mit dem Richtlinienvorschlag der Kommission für eine Dienstleistungsrichtlinie, die dem freien Dienstleistungsverkehr zur Durchsetzung verhelfen soll und dabei vor allem auf die Einrichtung von sogenannten *one stop shops* setzt (alle Formalitäten sollen vom Dienstleister mit grenzüberschreitenden Ambitionen vor einem Ansprechpartner erledigt werden können), auf die Geltung des Herkunftslandsprinzips baut (was im Heimatland erlaubt ist, soll mit einigen Ausnahmen im Bestimmungsland nicht verboten werden dürfen) und die Kontrolle der einzuhaltenden Vorschriften des Heimatlandes just diesem zuweist. Eine lange Lunte glomm über das Jahr 2004 hinweg, bis die zugehörige Bombe der öffentlichen Diskussion 2005 um so lauter am Beispiel polnischer Entbeiner im Schlachtgewerbe explodierte. Aus notarieller Sicht galt es wiederum in vielen Gesprächen und Veranstaltungen, die Ausübung öffentlicher Gewalt als Kernaufgabe des Notars zu verdeutlichen, die möglichst ausdrückliche Herausnahme dieser Tätigkeiten aus dem Anwendungsbereich der Richtlinie festzuschreiben und damit sicherzustellen, dass der *one stop shop* keine notariellen Aufgaben übernehmen kann.

4. Europäischer Vollstreckungstitel für unbestrittene Forderungen

Am 30. April 2004 ist die Verordnung (EG) Nr. 805/2004 des Europäischen Parlaments und des Rates zur Einführung eines Europäischen Vollstreckungstitels für unbestrittene Forderungen im Amtsblatt veröffentlicht worden. Die Verordnung wird in vollem Umfang ab dem 21. Oktober 2005 in allen Mitgliedstaaten gelten. Die Verordnung tritt neben die bereits in Kraft getretene EuGVVO (Verordnung (EG) Nr. 44/2001 des Rates über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen), schafft aber als großen Vorzug das Exequaturverfah-

ren zur Anerkennung und Vollstreckbarerklärung für eine Reihe von Urkunden ab, allen voran die notarielle Urkunde mit Vollstreckungsunterwerfung. Nach dem Entwurf des deutschen Umsetzungsgesetzes, zu dem der Deutsche Notarverein ausführlich Stellung genommen hat, wird der Urkundsnotar dafür zuständig sein, die Eigenschaft der eigenen Urkunde als Vollstreckungstitel zu bescheinigen. Im Vollstreckungsstaat bedarf es dann keines weiteren Verfahrens mehr. Dies stärkt die Stellung der notariellen Urkunde im internationalen Rechtsverkehr enorm.

5. Richtlinienentwurf Grenzüberschreitende Verschmelzungen

Was beim Europäischen Vertragsrecht erst das aufwändige Verfahren des Gemeinsamen Referenzrahmens schaffen soll, hat der Deutsche Notarverein im Rahmen der Richtlinie zur Grenzüberschreitenden Verschmelzung bereits vorwegzunehmen versucht: Die Stärkung der Kohärenz des Europäischen Sekundärrechts. Oder anders formuliert: Das Abstandnehmen vom Prinzip, das Rad immer neu (und jedes Mal etwas anders) erfinden zu wollen. In seiner Stellungnahme (*notar* 2004, 16. ff.) hat der Deutsche Notarverein deutlich gemacht, dass auch für grenzüberschreitende Verschmelzungen weitestgehend auf die bereits existierende SE-Richtlinie verwiesen werden kann. Dem Parlament wurde sogar ein ausformulierter Änderungsantrag vorgelegt. Die ganz im Vordergrund stehende politische Diskussion drehte sich jedoch in diesem Bereich nicht um die wichtigen gesellschaftsrechtlichen oder gar systematischen Fragen, sondern vor allem um die Problematik der Mitbestimmung – was zeigt, dass sich die europäische Gesetzgebung letztlich ebenso schwer von ideologisch-emotionalen Fragen lösen kann wie die nationale.

6. Verbraucherkreditrichtlinie

Das Europäische Parlament hat substantielle Veränderungen gegenü-

ber dem ursprünglichen Kommissionsvorschlag gefordert (insbesondere Mindestanforderungen und kompakte Verbraucherinformation statt Vollharmonisierung), die im wesentlichen auf eine Neuformulierung der Richtlinie hinausgelaufen sind. Im Oktober hat die Kommission daraufhin einen geänderten Vorschlag vorgelegt, der jedoch am Prinzip der Vollharmonisierung festhielt und leider auch die Intervention des Parlaments ignorierte, das im Einklang mit der Stellungnahme des Deutschen Notarvereins die Herausnahme der notariell beurkundeten Verträge gefordert hatte. Der geänderte Vorschlag soll nun ein weiteres Mal von der Kommission geändert werden. Im weiteren Verlauf der Diskussion wird der argumentative Kampf um eine vernünftige Regelung just an dieser Stelle weitergehen müssen.

7. Stärkung der Aktionärsrechte

In einem Konsultationsverfahren der Europäischen Kommission im Rahmen des Aktionsplanes Gesellschaftsrecht hat sich der Deutsche Notarverein zu der Gefahr geäußert, geblendet von den Möglichkeiten der Technik deren Sinnhaftigkeit zu überschätzen und die wahren Probleme dabei zu übersehen. Einmal mehr hat sich der Deutsche Notarverein im Übrigen nicht darauf beschränkt, berufsrechtliche fragwürdige Regelungen zu kritisieren, sondern hat vielmehr konkrete Vorschläge gemacht, wie auch im Übrigen die anerkanntenswerten Regelungsziele effizienter erreicht werden können.

8. Geldwäscherichtlinie

Der Entwurf einer 3. Geldwäscherichtlinie, zu der der Deutsche Notarverein kritisch Stellung genommen hat, zeigte einmal mehr, dass die Rolle des Notars im Europäischen Raum häufig missverstanden und er als Teil des internationalen Finanzsystems angesehen wird, so dass er den gleichen Anforderungen unterliegen soll wie die Banken, auf die die Richtlinie er-

sichtlich zugeschnitten ist. Hier liegt die Aufgabe weiterhin darin, deutlich zu machen, dass der Notar keine Gefahrenquelle für Geldwäsche darstellt, sondern diese bereits aufgrund seiner bestehenden Berufspflichten wirksam unterbindet.

9. Wettbewerbsrecht

Ein kräftiger Wind bläst aus Richtung der europäischen Wettbewerbsbehörden, denen die Organisation des deutschen Notariats mit seiner Gebührenordnung auf der einen und den Zugangs- und Werbebeschränkungen auf der anderen Seite mehr als nur ein Dorn im Auge zu sein scheint. Ein im Februar veröffentlichter Bericht der Generaldirektion Wettbewerb über den Wettbewerb bei freiberuflichen Dienstleistungen mahnt eine umfassende Liberalisierung an. Auch hier ist und bleibt es die Aufgabe des Deutschen Notarvereins, die Vorzüge des deutschen Systems zu vermitteln und den Irrglauben zu erschüttern, dass der Wettbewerb bei komplexesten Sachfragen dadurch begünstigt wird, dass man die Frage des Preises vor die der Qualität stellt. Am Ende, so zeigt es die Erfahrung auf dem Energiesektor, erreicht man das Gegenteil des Gewollten: Was steigt, ist der Aufwand, was nicht sinkt, sind die Preise.

Weitere Hinweise zu diesen Themen finden Sie im Internet:

Dienstleistungsrichtlinie:

http://www.europarl.eu.int/hearings/default_en.htm

Europäisches Vertragsrecht:

http://europa.eu.int/comm/consumers/cons_int/safe_shop/fair_bus_pract/cont_law/com2004_de.pdf

Verbraucherkreditrichtlinie:

http://europa.eu.int/comm/consumers/cons_int/fina_serv/cons_directive/index_de.htm

V. Internationale Aktivitäten

Im Jahr 2004 hat der Deutsche Notarverein seine Kontakte über die Grenzen der Europäischen Union hinweg weiterhin gepflegt und erweitert. Neue Kontakte wurden etwa in die Republik Srpska geknüpft, die beabsichtigt, ein Notariat lateinischer Prägung einzuführen. Außerdem haben der Präsident und die Vizepräsidentin des Deutschen Notarvereins am Internationalen Notariatskongress in Mexiko teilgenommen.

VI. Tätigkeitsbereiche der DNotV GmbH

1. Rechtsberatungsprojekte der DNotV GmbH

Die DNotV GmbH hat im Jahr 2004 wieder die Organisation von internationalen Projekten übernommen und den Deutschen Notarverein in die fachliche Betreuung miteinbezogen.

Zum zweiten Mal organisierte die DNotV GmbH im Auftrag der GTZ ein Rechtsberatungsprojekt in Belgrad (*notar* 2004, 67). Außerdem richtete die DNotV GmbH im Dezember 2004 eine Study Tour für eine Kommission aus der Republik Srpska aus, der unter anderem der Justizminister angehörte und die sich über das Notariat lateinisch-deutscher Prägung informierte.

Außerdem richtete die DNotV GmbH gemeinsam mit der EU-Kommission (TAIEX – Technical Assistance Information Exchange Unit) am 25./26. November 2004 ein Seminar für 111 Notare aus Mittel- und Osteuropa in Brüssel aus (*notar* 2004, 136).

2. Qualitätsmanagement im Notariat

Erneut war das Qualitätsmanagement im Notariat ein Schwerpunkt der Zusammenarbeit der DNotV GmbH

mit der Firma GeRMCONSULT. Im Berichtsjahr wurde ein Gruppenberatungsprojekt in Mecklenburg-Vorpommern erfolgreich abgeschlossen. Außerdem fanden mehrere Seminare und Informationsveranstaltungen statt. Ferner sind unterdessen mehrere Notariate nach ISO 9001 zertifiziert worden.

3. DNotV Privatrente – eVorsorge

Die von der DNotV GmbH gemeinsam mit der eVorsorge.de Vermittlungsgesellschaft mbH entwickelte DNotV-Privatrente ist auch im Berichtsjahr auf Interesse gestoßen; weitere Vereinbarungen mit Notariaten und Versicherungsverträge mit Notariatsmitarbeitern wurden abgeschlossen.

4. Vorrats-GmbH und Vorrats-GmbH & Co. KG

Die DNotV GmbH hat im vergangenen Jahr wieder eine Reihe von Vorratsgesellschaften in den Rechtsformen GmbH und GmbH & Co. KG verkauft. Das Angebot der DNotV GmbH stößt dabei bundesweit auf Interesse.

5. Informationsbroschüren „Der Notar informiert“

Die Informationsbroschüren-Reihe der DNotV GmbH „Der Notar informiert“ erfreute sich im Berichtsjahr einer regen Nachfrage. Einige Broschüren wurden inhaltlich überarbeitet; die gesamte Reihe wurde nachgedruckt. Die Broschüren sind zur Ansicht im Internet eingestellt (www.dnotv.de); dort kann auch ein Bestellformular heruntergeladen werden.

Der Notar in Europa – im Dienste der Bürger und der Wirtschaft

Bericht von den europäischen Notarentagen 2005 in Salzburg

Bereits zum 17. Mal fanden am 14. und 15. April die Europäischen Notarentage statt. Welche Bedeutung diese von der Österreichischen Notariatsakademie konzipierte Veranstaltung über die Grenzen hinweg mittlerweile erlangt hat, ließ sich nicht nur an den vielen internationalen Teilnehmern ablesen (die Liste der Heimatländer reichte von Frankreich über die Niederlande, Spanien, Deutschland und Ungarn bis zur Tschechischen Republik, der Slowakei und Rumänien), sondern auch an der Tatsache, dass gleich drei Vertreter der Europäischen Kommission den Weg in die hochsommerlich anmutende Mozartstadt gefunden hatten.

Allen voran konnte mit *Mario Paulo Tenreiro* der Abteilungsleiter für Justizielle Zusammenarbeit in Zivilsachen in der Generaldirektion Freiheit, Sicherheit, Recht zum Thema **„Justizielle Zusammenarbeit in Europa – Das Haager Programm“** begrüßt werden. Dieser stand noch unter dem unmittelbaren Eindruck der gerade zu Ende gegangenen Ratssitzung der Justizminister, auf der über einen Europäischen Mahnbescheid diskutiert wurde. Mit einer kaum zu



Dr. Klaus Woschnak, Präsident der Österreichischen Notariatskammer, im Gespräch mit Dr. Jens Jeep

verbergenden Mischung aus Unverständnis und mehr als nur einem Funken der Desillusion berichtete Tenreiro, dass sich 20 Mitgliedstaaten dafür ausgesprochen hatten, dass eine solche europäische Zahlungsaufforderung, die bei Nichtbestreiten und Nichterfüllung in einen europaweit zu vollstreckenden Titel mündet, den Bürgern nur in grenzüberschreitenden Fällen zur Verfügung stehen soll, nicht jedoch bei Ansprüchen gegen Inländer. Dies widersprach unverkennbar Tenreiros Ambition, einen einheitlichen Europäischen Rechtsraum zu schaffen, in dem auch alle Bürger die gleichen Rechte erhalten. Eine Ambition, die fast zehn aktuelle Dossiers (europäische Gesetzgebungsverfahren) auf den Schreibtisch des Portugiesen bringt, von denen sich die meisten mit der Umsetzung der Anforderungen des Haager Programms befassen, das die Partnerschaft zur Erneuerung Europas im Bereich der Freiheit, der Sicherheit und des Rechts betrifft und vom Europäischen Rat Ende 2004 verabschiedet wurde.

Inhaltlich geht es unter anderem um die Überarbeitung der Rom I-Verträge zu den vertraglichen Schuldverhältnissen und ihre eventuelle Überführung in eine Verordnung sowie die Rom II-Verordnung zu außervertraglichen Schuldverhältnissen. Hierzu ist auch der geplante Beitritt der Gemeinschaft zur Haager Konferenz für Internationales Privatrecht zu zählen, der für 2006 geplant ist. Weitere Themen sind das internationale Privatrecht in den Bereichen des Scheidungsrechts (Rom III), des Ehegüterrechts und des Erbrechts, bei dem Tenreiro besonders auf den Beitrag der Notare im Rahmen der Konsultation Wert legt, die mit Grünbüchern zum Teil bereits begonnen hat. Die ebenfalls zur Zeit diskutierte Mediationsrichtlinie befasst sich mit der

außergerichtlichen Streitbeilegung, in deren Rahmen Tenreiro den Notaren eine „privilegierte Position“ zuweisen möchte, weil sie das Ergebnis gleich in einer vollstreckbaren Urkunde niederlegen könnten.

Als weitere Vertreterin der Kommission konnte zum Thema **„Europäisches Vertragsrecht – Bestandsaufnahme und Perspektiven“** die vom deutschen Bundesjustizministerium als Nationale Expertin nach Brüssel geschickte *Dr. Susanne Knöfel* von den Arbeiten am „common frame of reference“ berichten, der von der Generaldirektion Gesundheit und Verbraucherschutz betreut wird (siehe S. 101 in diesem *notar*). Hier wird der Grundstein für ein gemeinsames Vertragsrecht gelegt, das vorerst jedoch in Gestalt eines Handbuchs zur besseren Konkordanz innerhalb des Gemeinschaftsrechts daherkommt. Der Vertreter der Österreichischen Notariatskammer in Brüssel, *Magister Stephan Matyk* bezeichnete dieses Vorhaben nicht zu Unrecht als „Jahrhundertprojekt“, das mindestens so wichtig sei wie die gemeinsame Währung und bei dem „die Notare als Sprachrohr der Bürger“ fungieren müssten, weil sie am besten deren Sorgen und Bedürfnisse kennen würden. Über die CNUe sind allein 13 europäische Notare an dem Expertennetzwerk der Praxis beteiligt, das den Prozess über die nächsten Jahre begleitet. Daneben konnten über die gemeinsame Expertengruppe des Deutschen Notarvereins mit dem Deutschen Richterbund drei weitere Vertreter des Deutschen Notariats in die Brüsseler Arbeitsgruppen entsandt werden.

So sollte es gelingen, den Beitrag der Notare für die Rechtssicherheit und die damit verbundene Streitbeilegung auch in Europa fest zu verankern, was aus Sicht des Präsidenten der Ös-



Ulrich Stege, CNUE, Dr. Susanne Knöfel, Europäische Kommission, Dr. Jens Jeep, Deutscher Notarverein

terreichischen Notariatskammer, Notar Dr. Klaus Woschnak aktiv geschehen müsse. Denn das „was gut geregelt sei“, erblicke „ja sonst nicht das Licht der Öffentlichkeit vor Gericht“ eben weil es so gut geregelt sei. Je besser der Notar arbeite, desto weniger auffällig sei er letztlich. Dr. Woschnak betonte in diesem Zusammenhang einmal mehr, dass die Beratung und die Vertragsgestaltung untrennbar miteinander verbunden und damit Teil der hoheitlichen Tätigkeit der Notare seien, weshalb die aktuell diskutierte Dienstleistungsrichtlinie auf Notare als solches nicht anwendbar sein könne. Kritisch sehe er daneben vor allem die Einbeziehung der Justizpolitik in die Binnenmarkts- und Wettbewerbspolitik Europas. Eine Nivellierung der Rechtssicherheit nach unten gelte es hier um jeden Preis zu vermeiden.

Dr. Christian Weinberger, Abteilungsleiter Unternehmerische Initiative in der Generaldirektion Unternehmen beteiligte sich als drittes Kommissionsmitglied der Tagung an der Diskussionsrunde um das **„Handelsregister – schnell, sicher, innovativ“**. Notar José Manuel García Colantes aus Madrid wusste aus erster

Weitere Informationen über das Österreichische Notariat, die Themen der Europäischen Notarentage sowie Kurzfassungen der Vorträge finden sich unter www.notar.at

Hand von der 48-Stunden-GmbH in Spanien zu berichten, die in eben dieser Zeit gegründet werden könne – unter maßgeblicher Beteiligung der Notare und dem Einsatz moderner Technologien. Notar Dr. David Ockl aus Lana erschütterte jeden Versuch der Klischeebildung, indem er aus Italien berichten konnte, dass das Handelsregister vollständig elektronisch geführt werde und die frühere Eintragungsdauer von bis zu 7 Monaten bei der Gründung einer Gesellschaft heute auf ebenfalls 2 Tage verkürzt worden sei, indem fast ausschließlich der Notar und nicht der Richter die Richtigkeit und Vollständigkeit der Anmeldeunterlagen kontrolliere. Ähnlich auch die aktuellen Planungen in der Tschechischen Republik, von denen Dr. Bohdan Hallada aus Prag berichtete, und der Stand der Dinge in Österreich, wo bereits jetzt das Firmenbuch weltweit abgefragt werden kann und ebenfalls vorgeschlagen würde, den Notar als „Gerichtskommissär“ mit weitreichenden Kontrollkompetenzen zu versehen. Dr. Weinberger begrüßte diese Fortschritte im Rahmen der Lisboner Erklärung, nach der Europa zur weltweit wettbewerbsfähigsten Region werden soll. Zwei Maximen müssten auch die weitere Entwicklung leiten: die Rechtssicherheit und die Effizienz des Verfahrens.

Einen guten Eindruck von der Dynamik der europäischen Entwicklung konnte auch der vorbildliche Vortrag **„Der vollstreckbare Notariatsakt im Europäischen Zivilprozessrecht“** von Dr. Gottfried Musger, Richter des OLG Graz und Mitglied der Haager Konferenz für das Internationale Privatrecht, vermitteln, der in kürzester Zeit die Entwicklung vom Luganer Abkommen über das EuGVÜ über die EuGVO hin zur brandaktuellen Vollstreckungstitelverordnung skizzierte und die praktische Bedeutung für das europäische Notariat verdeutlichte (siehe Bericht auf S. 101).

Wie sehr auch die moderne Technik die Arbeit des europäischen Notars bereits verändert hat und erst recht

noch verändern wird, verdeutlichte Dr. Martin Huber, der Landesgeschäftsführer des Salzburger Gemeindeverbandes, der unter dem Titel **„Näher zum Bürger, schneller zur Sache“** von den österreichischen Bemühungen zum eGovernment berichtete. Ein Bericht, der deutlich machte, wie weit man kommen kann, wenn Föderalismus als Vielfalt von Ideen und nicht lediglich als Vielfalt von – sich zum Teil widersprechenden und kostenintensiven – Partikularlösungen verstanden wird. Österreich hat sich durch das konzertierte Vorgehen von Bund, Ländern und den wichtigsten Institutionen auf den zweiten Platz der europäischen Rangliste moderner Verwaltungskommunikation und -dienstleistungen katapultiert, weit vor Deutschland, das knapp unter dem Durchschnitt liegt. Die Einstiegswebsite



„Wer bremst, bezahlt.“ – Salzburg programmatisch für Europa?

www.help.gv.at mag dem interessierten Leser einen Blick in die Zukunft ermöglichen, in der über xml-Formulare, Signaturkarten, elektronische Bezahlung, schneller Bearbeitung innerhalb der Verwaltung und elektronischer Zustellung der Bescheide der gesamte Ablauf der Kommunikation der Bereiche G2G, G2C und G2B abgebildet ist, also „government to government“, „government to citizen“ und „government to business“. Dazu gehören auch ein Zentrales Melderegister und das zentrale elektronische Urkundsarchiv des österreichischen Notariats. Hier zeigte sich einmal mehr, dass der Blick auf die Zukunft der Arbeitsabläufe im deutschen Notariat möglicherweise leicht durch einen Blick über die Grenze zu erlangen ist.

Mit vielfältigen Eindrücken lässt der internationale Dialog den deutschen Gast den Heimweg antreten. Die Teilnahme an diesen ebenso kompakten wie fachlich hochkarätigen

Europäischen Notarentagen kann jedem an der Zukunft unseres Berufsstandes interessierten Notar nur ans Herz gelegt werden. Im nächsten Jahr finden sie wieder in Salzburg statt, wie

immer zwei Wochen nach Ostern. Und eines sei am Rande versichert: Der gesellschaftliche Teil des Programmes stand dem fachlichen nicht nach. JJ

Mitgliederversammlung

Am 31. Mai 2005 fand in Dresden die erste Mitgliederversammlung des Deutschen Notarvereins in diesem Jahr statt.

1. Themen der Mitgliederversammlung

Die Diskussion zu nationalen berufspolitischen Themen konzentrierte sich auf die

Reform des GmbH-Rechts, die Aufgabenübertragung auf Notare sowie die Reform der Juristenausbildung. Daneben waren u.a. Gegenstand der Versammlung

das Betreuungsrecht, das Rechtsdienstleistungsgesetz, die Entwürfe

zur Änderung des WEG und des Vereinsrechts sowie das Notariat in Baden und Württemberg. Die Stellungnahmen zu den aktuellen Gesetzesvorhaben sind auf der Internetseite des Deutschen Notarvereins abgedruckt (www.dnotv.de).

Neben den seit längerem die europäische Berufspolitik beherrschenden Themen der Dienstleistungs- und Berufsqualifikationsanerkennungsrichtlinie, konzentrierte sich die weitere Berichterstattung auf das Europäische Vertragsrecht (CFR-net).

Ferner wurden aus der europäischen Rechtspolitik die Mediationsrichtlinie und Fostering an Appropriate Regime for Shareholders' Rights diskutiert.

2. Rahmenprogramm

Die Mitgliederversammlung wurde durch ein gemeinsames Essen am Vorabend abgerundet. Die Vertreter der Mitgliedsverbände nutzten diese Gelegenheit, sich über viele nationale aber auch regionale berufspolitische Themen auszutauschen. Als Gäste konnten der Präsident der Notarkammer Sachsen, Notar Dr. Joachim Püls, das Vorstandsmitglied Notar Amadeus Thomas sowie deren Geschäftsführer Dr. Matthias Wagner und der frühere Geschäftsführer des Deutschen Notarvereins Notarassessor Detlef Heins begrüßt werden. KLG

Deutsche Notarfußballmannschaft verfehlt EM-Titel um fünf Minuten

Notar Thomas Grauel, Hauzenberg/Wegscheid und Notar Dr. Benno Sefrin, Haßloch

Die deutsche Fußballmannschaft der (Nur-)Notare belegte bei der diesjährigen Notarfußball-Europameisterschaft Anfang Mai in Spanien den dritten Platz.

Das Turnier fand in Marbella inmitten der blühenden Frühlingslandschaft Andalusiens auf der bestens gepflegten Anlage des Marbella Paradies of Football (MPF) statt. Das MPF hat auch schon einigen deutschen Profivereinen sowie spanischen Spitzenclubs (u.a. Real Madrid) als Trainingslager gedient.

Aufgrund der kurzfristigen Absage des holländischen Teams nahmen an der diesjährigen EM nur sieben Mannschaften teil.

Nach zwei dritten Plätzen bei den Turnieren 2001 und 2002 und zwei zweiten Plätzen 2003 und 2004 hatte sich die deutsche Mannschaft das Ziel gesetzt, beim Turnier in Marbella endlich den Titel zu holen. Die Vorbereitung auf das Turnier wurde intensiviert. Im April wurde erstmals ein Vorbereitungsspiel gegen die Mannschaft der Angestellten der Notarkasse Mün-

chen ausgetragen. Das Spiel gegen die Notarkassenmannschaft, die mit zahlreichen aktiven Vereinsspielern antrat, endete mit einem hochverdienten 1:1. Entsprechend optimistisch trat die Mannschaft die Reise nach Marbella an.

Die intensivere Vorbereitung zahlte sich im ersten Spiel auch gleich aus. Während in den vergangenen Jahren das erste Spiel meistens verloren ging, konnte dieses Jahr das Auftaktspiel gegen Gastgeber Spanien souverän mit 2:0 gewonnen werden.



Die deutsche Notarfußballmannschaft Marbella 2005: Vordere Reihe: Brunner, Schäfer, Kling, Grötsch, Regler, Esser, Schmid, Pöppelmann – Mittlere Reihe: Sefrin, Klinkhammer, Hötzl, Schlögel, Füller, Fembacher, Kroier, Engels – Hintere Reihe: Mayer, Weiler, Grauel, Inninger, C. Döbereiner, Thiele, Neugebauer, S. Döbereiner – Auf dem Foto fehlen: Burghart, Hönle

Das 0:0 im zweiten Spiel gegen eine – gegenüber dem Vorjahr spielerisch stark verbesserte – französische Mannschaft, konnte angesichts der Spielstärke des Gegners ebenfalls als Erfolg betrachtet werden. Trotz des Ergebnisses war es ein spielerisch und taktisch hochklassisches Spiel mit vielen Höhepunkten, bei dem sich beide Mannschaften neutralisierten.

Im dritten Spiel gegen Italien erhielten dann die Titelambitionen allerdings einen ersten Dämpfer. In einem zerfahrenen Spiel gegen einen schwachen Gegner gelang es der deutschen Mannschaft nicht, ihre spielerische Überlegenheit in einen Sieg umzumünzen. Das Spiel endete 0:0.

Nach einem Sieg und zwei Unentschieden musste nun das letzte Spiel des ersten Tages gegen Tschechien gewonnen werden. Die tschechische Mannschaft trat mit dem wohl besten offensiven Mittelfeld aller Mannschaf-

ten an. Sie setzte die deutsche Mannschaft vor allem in der ersten Halbzeit stark unter Druck. Völlig überraschend ging jedoch die deutsche Mannschaft nach einem klassischen Konter mit 1:0 in Führung. In der zweiten Halbzeit gewann die deutsche Mannschaft deutlich die Überhand und erspielte sich sehr gute Chancen zum 2:0. Diese wurden jedoch nicht genutzt. Aufgrund eines unglücklichen Ballverlustes der ansonsten sehr sicheren deutschen Abwehr gelang der tschechischen Mannschaft fünf Minuten vor Schluss noch der Ausgleich. Die deutsche Mannschaft lockerte daraufhin vollständig die Defensive, um noch das Siegtor zu erzielen, musste aber in der Nachspielzeit ein weiteres Gegentor zum 2:1-Sieg der Tschechen hinnehmen.

Nach dieser Niederlage und nur 5 Punkten schien der EM-Zug für die deutsche Mannschaft schon am ersten Tag abgefahren.

Am zweiten Tag trat die deutsche Mannschaft im ersten Spiel gegen den späteren Turniersieger Belgien an. Nach der Anfangsoffensive des Gegners konnte die deutsche Mannschaft eine leichte Feldüberlegenheit erzielen. Diese mündete schließlich in die verdiente 1:0 Führung. Die deutsche Mannschaft kontrollierte sodann souverän das Spiel und hatte in der Folgezeit klare Chancen zum 2:0, die aber leider vergeben wurden. Dies rächte sich – wie so oft im Fußball – fünf Minuten vor Schluss. Die belgische Mannschaft nutzte ihre einzige Torchance in der zweiten Halbzeit zum glücklichen 1:1. Das kostete, wie sich später herausstellen sollte, der deutschen Mannschaft den Turniersieg.

Im letzten Spiel traf die deutsche Mannschaft auf den Serien-Europameister der letzten vier Jahre, die österreichische Mannschaft. Diese trat dieses Jahr etwas ersatzgeschwächt an. Das deutsche Team konnte mit

überzeugender spielerischer Leistung einen ungefährdeten 3:1-Sieg einfahren.

Auf den ersten Blick hatte somit die deutsche Mannschaft mit neun Punkten aus sechs Spielen und dem dritten Platz das erklärte Ziel Titelgewinn um Längen verfehlt. Bei näherer Betrachtung ergab sich jedoch, dass sie ohne den Ausgleich Belgiens fünf Minuten vor Schluss das Turnier gewonnen hätte. Beide Teams wären punktgleich gewesen und der direkte Vergleich beider Teams hätte den Ausschlag zugunsten der deutschen Mannschaft gegeben.

In der Gesamtbetrachtung war das diesjährige Turnier ausgeglichener als die Turniere der Vorjahre, da sich einige Mannschaften mit neuen Spielern verstärkt hatten. So holte z.B. der spätere Letzte, Spanien, seine vier Punkte gegen die beiden ersten Mannschaften.

Die deutsche Mannschaft ist mittlerweile neben Österreich die erfolgreichste Mannschaft der letzten fünf Jahre bei der traditionellen Fußball-EM der Notare. Man hat sich sowohl spielerisch als auch taktisch in den letzten Jahren kontinuierlich gesteigert. Neben einer großen mannschaftlichen Geschlossenheit stellt die außergewöhnliche Kameradschaft innerhalb des Teams den entscheidenden Trumpf dar. „Unsere“ Mannschaft war auch dieses Jahr wieder einmal „nah

Ergebnisse/Torschützen der deutschen Mannschaft im Überblick

Gegner	Ergebnis	Torschütze(n)
Spanien	2 : 0	Mayer, Engels
Frankreich	0 : 0	
Italien	0 : 0	
Tschechien	1 : 2	Neugebauer
Belgien	1 : 1	Engels
Österreich	3 : 1	Engels (2), Sefrin

Schlusstabelle:

	Land	Sp.	g	u	V	Tore	Pkt.
1.	Belgien	6	3	3	0	11 : 6	12
2.	Tschechien	6	2	3	1	10 : 8	9
3.	Deutschland	6	2	3	1	7 : 4	9
4.	Italien	6	2	3	1	6 : 3	9
5.	Frankreich	6	1	4	1	8 : 8	7
6.	Österreich	6	1	1	4	7 : 11	4
7.	Spanien	6	1	1	4	7 : 11	4

dran“ am Titel. Der dritte Platz kann daher als ein weiterer Erfolg der deutschen Fußball-Nationalmannschaft betrachtet werden. Dieser beruhte im wesentlichen auf einer geschlossenen Mannschaftsleistung mit der Achse der Leistungsträger Michael Grötsch (Torwart), Georg Klinkhammer (Libero), Dr. Dirk Esser (Mittelfeld) und Dr. Andreas Engels (zurückgezogene Spitze).

Die nächste Notarfußball-EM findet vom 25. bis zum 28.05.2005 in Prag statt.

Informationen über die deutsche Notarfußballmannschaft erteilen: Notar Thomas Grauel (Organisation), Hauzenberg/Wegscheid, Tel. (0 85 86) 96 24 - 0 und Notar Dr. Benno Sefrin (Teamchef), Hassloch, Tel. (0 63 24) 92 11-0.

Thüringer Notare im Zeichen des Erbrechts

Notar Eckart Maaß, Apolda

Die Thüringer Notare haben den Monat April in das Zeichen des Erbrechts gestellt. Mit groß angelegten Informationsveranstaltungen sollte der rechtsuchenden Bevölkerung die Kompetenz der Notare auch auf diesem Rechtsgebiet nahe gebracht werden. Begleitet wurde die Aktion durch diverse Berichte der örtlichen Presse.

Als Auftakt fand am 11. April im Erfurter Radisson SAS Hotel der zentrale Erbrechtstag statt. Veranstalter waren neben der Notarkammer und dem Notarbund die Thüringer Allgemeine Zeitung. Letztere hat in mehreren halbseitigen Artikeln das Interesse der Bevölkerung geweckt, so dass für die 450 Plätze schließlich 900 Anfragen

beantwortet werden mussten. Die Geschäftsstelle der Notarkammer hat eine logistische Höchstleistung vollbracht.

Im Mittelpunkt dieser Veranstaltung standen Kurzvorträge von Notaren zu den Themen „Testament und Erbvertrag“ (Bretschneider, Erfurt),

"das Berliner Testament" (Maaß, Apolda), „Die Änderung letztwilliger Verfügungen" (Dr. Döbereiner, Gotha), „Der Pflichtteil" (Prof. Dr. Hügel, Weimar) und „Vererben oder Schenken?" (Dr. Renner, Erfurt). Im Anschluss an die jeweiligen Vorträge bestand für das Publikum Gelegenheit zu ergänzenden Fragen an die Referenten, von der rege Gebrauch gemacht wurde. Wesentliche Kernaussage aller Vorträge war die Warnung vor den Schwierigkeiten und Fallen des Erbrechts, die die Einbeziehung eines Fachmannes letztlich unumgänglich machen, sowie die überschaubaren Gebühren, insbesondere wenn man die Möglichkeit der Einsparung eines Erbscheins berücksichtigt. Das Publikum dankte den Referenten durch nicht nachlassendes Interesse und konzentriertes Zuhören.

Fortgesetzt wurde die Aktion am 19. April durch einen „Tag der offenen Tür" zum Thema „Erben und Vererben". Ca. 95 % der Thüringer Notare haben sich angeschlossen und in der Zeit von 16:00 Uhr bis 19:00 Uhr ihre Amtsräume dem Publikum geöffnet. Auch diese Veranstaltung fand großen Anklang in der Bevölkerung. Einzelne Notarstellen haben 70–80 Besucher verzeichnet.



Von links nach rechts: Notar Dr. Thomas Renner, Notar Eckart Maaß, Notar Dr. Stephan Döbereiner und Notar Siegfried Bretschneider

Je nach Andrang wurden durch die jeweiligen Amtsinhaber Kurzvorträge zum Erbrecht, aber auch zur Vorsorgevollmacht, gehalten. Soweit möglich fand auch eine individuelle Beratung statt, die nicht selten auch ihren Abschluss in der Erstellung eines Entwurfes für eine Verfügung von Todes wegen und der Vereinbarung eines entsprechenden Beurkundungstermins fand oder finden wird.

Notarbund und Notarkammer erhielten von den Beteiligten Kollegen bislang eine äußerst positive Resonanz. Unmittelbare Auswirkungen waren zahlreiche Besprechungs- und Beurkundungstermine für die individuellen erbrechtlichen Gestaltungen der Besucher. Die Frage nach einer Wiederholung sowohl durch Notare als auch durch ihre Gäste beweist die Sinnhaftigkeit auch dieser Veranstaltung.



Einbanddecken für *Notar 2003–2004*

Es besteht die Möglichkeit, für den *notar* der Jahrgänge 2003–2004 Einbanddecken zum Preis von Euro 8,00 zzgl. MwSt. und Versandkosten zu bestellen.

Bitte richten Sie Ihre schriftliche Bestellung an:

**DNotV GmbH, Kronenstr. 73/74, 10117 Berlin,
Fax: 030 / 20 61 57 50,
E-Mail: kontakt@dnotv.de**

Vorratsgesellschaften schnell und sicher

Wir haben die richtige GmbH oder GmbH & Co. KG für Sie und Ihre 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 Gesellschaft hat keine Tätigkeit nach Gründung entfaltet.
- ✓ Reservierung heute, Beurkundung morgen bei einem Notar Ihrer Wahl.

Der Kauf einer Vorratsgesellschaft ist Vertrauenssache

Dafür garantieren wir:

Die DNotV GmbH, das Serviceunternehmen des Deutschen Notarvereins.

Bitte wenden Sie sich an:

DNotV GmbH
Kronenstraße 73/74
10117 Berlin
Tel.: 030/20 61 57 40
Fax: 030/20 61 57 50
E-Mail: kontakt@dnotv.de
www.dnotv.de

Musterkaufvertrag, Fragebogen etc. werden auf Anfrage umgehend übersandt oder per E-Mail übermittelt. Einen ausführlichen Leitfaden und alle sonstigen Unterlagen finden Sie auch unter www.dnotv.de/vorrat.

Aktuelle Themen/Gesetzgebungsvorhaben

Am 1. Juni 2005 hat das Bundeskabinett den Entwurf eines **Mindestkapitalgesetzes** beschlossen. Das GmbHG soll danach zunächst nur hinsichtlich des Mindeststammkapitals in § 5 Abs. 1 geändert – Herabsenkung auf € 10.000,00 – werden. Das Gesetz soll am 1. Januar 2006 in Kraft treten. Eine Anpassung der KostO ist nicht beabsichtigt. Weitergehende Reformen der GmbH waren geplant, wurden jedoch zunächst zurückgestellt. Der Gesetzentwurf kann auf der Webpage des BMJ unter <http://www.bmj.de/media/archive/950.pdf> abgerufen werden.

Am 3. Juni 2005 hat das Bundesministerium der Justiz den Referentenentwurf eines Gesetzes zur Reform der Verfahrens in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit (**FGG-Reform**) vorgelegt. Darin ist unter anderem ein vereinfachtes Scheidungsverfahren (§ 143 FGG-E) geregelt, das an die Stelle der bisher in § 630 Abs. 1, 3 ZPO geregelten einverständlichen Scheidung treten soll. Scheidungswillige Ehegatten ohne gemeinsame Kinder können dieses Verfahren durch übereinstimmende notariell zu beurkundende Erklärungen wählen, wenn sie sich (ebenfalls in notarieller Form) über den Ehegattenunterhalt sowie (formfrei) über Hausrat und Wohnung geeinigt haben.

In der Entwurfsbegründung heißt es dazu u.a.: „Ein vereinfachtes Scheidungsverfahren für kinderlose Ehen hat ein beachtliches Anwendungsfeld. 50% aller geschiedenen Ehen sind kinderlos. Fast 71 % aller Scheidungen (146.125) erfolgten einvernehmlich nach einjähriger Trennung (2002). Für diese Scheidungen kommt künftig, sofern gemeinschaftliche Kinder nicht vorhanden sind, das vereinfachte Scheidungsverfahren in Betracht. Schon nach geltendem Recht besteht in diesen Verfahren kein voller, sondern nur ein einseitiger Anwaltszwang für den Antragsteller. Daher ist in

42,6 % dieser Verfahren nur der Antragsteller anwaltlich vertreten (2002). Diese asymmetrische Vertretungsstruktur führt zu einer strukturell ungleichen Handlungskompetenz der Ehegatten im Scheidungsverfahren und lässt sich mit dem Leitbild der Einvernehmlichkeit und Kooperation nur schwer vereinbaren. Dieser Idee entspricht es vielmehr, dass die Ehegatten gemeinsam einen Notar beauftragen und dort die wesentlichen Scheidungsfolgen regeln und sodann verfahrensrechtlich nicht mehr gezwungen werden, sich im gerichtlichen Scheidungsverfahren anwaltlich vertreten zu lassen.“

Der Deutsche Notarverein hat Gelegenheit, zu dem Entwurf bis zum 15. Oktober 2005 Stellung zu nehmen.

Das Bundesministerium der Justiz hat am 6. April 2005 den Referentenentwurf eines Gesetzes über elektronische Handelsregister und Genossenschaftsregister sowie das Unternehmensregister (**EHUG**) vorgelegt. Der Gesetzentwurf dient der Umsetzung der EU-Publizitätsrichtlinie 2003/58/EG und der EU-Transparenzrichtlinie 2004/109/EG. Danach müssen die Handelsregister bis zum 1.1.2007 zwingend auf elektronische Registerführung umgestellt und über ein einheitliches Internetportal einsehbar sein; Unterlagen müssen in elektronischer Form zum Handelsregister eingereicht werden. Die Landesregierungen können bestimmen, dass Dokumente zum Handelsregister noch bis zum 31.12.2009 in Papierform eingereicht werden können. In seiner Stellungnahme vom 31. Mai 2005 hat der Deutsche Notarverein begrüßt, dass der Entwurf an dem Beglaubigungserfordernis in § 12 HGB festhält. Kritisch wurde jedoch die Schaffung eines neuen Unternehmensregisters ohne öffentlichen Glauben neben den Handelsregistern gesehen. Der Referentenentwurf ist auf der Internetpräsenz des BMJ unter <http://www.bmj.de/media/archive/890.pdf> abrufbar.

Mit Beschluss vom 28. April 2005, nachzulesen unter <http://www.bundesverfassungsgericht.de/cgi-bin/link.pl?entscheidungen>, hat das Bundesverfassungsgericht über vier **Verfassungsbeschwerden** (1 BvR 2231/02, 1 BvR 572/03, 1 BvR 586/03, 1 BvR 629/03) entschieden, die Stellenbesetzungsverfahren im Bereich der Rheinischen und der Hamburgischen Notarkammer betrafen. Dabei hat es ausdrücklich ausgeführt, dass § 7 Abs. 1 BNotO, wonach in der Regel nur zum Notar bestellt werden soll, wer einen dreijährigen Anwärterdienst als Notar-assessor geleistet hat und sich im Anwärterdienst des Landes befindet, in dem er sich um eine Anstellung bewirbt, verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden sei. Allerdings handele es sich eben nur um einen „Regelvorrang“. Eine Ausnahme vom Regelvorrang des landeseigenen Notarbewerbers komme in Betracht, wenn das Interesse an einer geordneten Rechtspflege im konkreten Fall den Vorrang nicht erfordere. In diesem Fall müsse die Justizverwaltung in einen Leistungsvergleich aller Bewerber eintreten. Da die Justizverwaltung NRW nicht geprüft hatte, ob die Gründe für den Regelvorrang im konkreten Fall vorgelegen haben, wurde die Sache zurückverwiesen. Die hamburgischen Verfahren wurden dagegen nicht zur Entscheidung angenommen, da die Auswahlentscheidungen nicht auf § 7 Abs. 1 BNotO, sondern auf einem konkreten Leistungsvergleich beruhten, der keine Anhaltspunkte für eine Verletzung von Grundrechten bot.

Auf ihrer Herbstkonferenz 2003 hatten die Justizministerinnen und -minister die Bundesministerin der Justiz gebeten, gemeinsam mit den Ländern zu prüfen, welche Aufgaben der Zivilgerichte insbesondere im Bereich der freiwilligen Gerichtsbarkeit mit dem Ziel einer Effektivierung des Verfahrens und der Entlastung der Justiz auf Notare übertragen werden könnten. Dazu wurde eine **Bund-Länder-**

Arbeitsgruppe „Aufgabenübertragung auf Notare“ gebildet, die bisher in vier Sitzungen getagt hat, an denen die Bundesnotarkammer jeweils vertreten war. Der *notar* berichtete ausführlich (*notar* 2004, S. 129 f.), wie dies in den Kontext der „Großen Justizreform“ zu stellen ist.

Diese Arbeitsgruppe hat nunmehr einen Zwischenbericht vorgelegt, in dem sie zunächst zu folgenden wesentlichen Ergebnissen gelangt ist.

Zum einen wird es als erforderlich erachtet, vor einer Entscheidung über konkret vorzuschlagende Gesetzesänderungen zur Übertragung gerichtlicher Aufgaben auf Notare die gerichtliche und notarielle Praxis darüber zu befragen, in welchen Bereichen Aufgabenübertragungen aus deren Sicht fachlich für realisierbar und sinnvoll gehalten werden. Man verspricht sich von der Praxisbeteiligung auch nähere Erkenntnisse zu der Frage, ob es die unterschiedlichen Notariatsformen erlauben, die Zuständigkeiten bundesweit einheitlich zu regeln oder ob nicht eher an eine Öffnungsklausel oder das Erfordernis zusätzlicher Qualifikationen für den Bereich des Anwaltsnotariats zu denken ist.

Das *familiengerichtliche Verfahren* betreffend sollen Aufgabenübertragungen im Rahmen der einverständlichen Scheidung näher geprüft werden. Hier stehen eine „große Lösung“ – Vollübertragung auf Notare incl. Scheidungsausspruch – und eine kleine Lösung zur Diskussion. Die Arbeitsgruppe selbst hält letztere für vorzugswürdig. Danach verbliebe der Anspruch der Scheidung bei den Familiengerichten. Das Scheidungsverfahren würde bei Einvernehmen der Ehegatten jedoch dahingehend vereinfacht, dass die Scheidung bei Vorliegen einer notariell beurkundeten Scheidungsfolgenvereinbarung ohne mündliche Verhandlung erfolgen kann.

Im *Nachlassverfahren* setzt sich der Bericht mit weit mehr denkbaren Lösungen für eine Übertragung auf die

Notare auseinander. In diesem Bereich liegt auch der Schwerpunkt der Ausführungen. Ausgehend davon, dass aus Sicht der Arbeitsgruppe die Übertragung lediglich einzelner, isolierter Aufgabenbereiche weniger geeignet erscheine, das Nachlassverfahren für die Bürger effizienter, die Notare sinnvoll und für die Justiz wirtschaftlicher zu gestalten, werden im wesentlichen drei Lösungen diskutiert:

- Zusammenfassung der dem Erbscheinsverfahren vorgelagerten und es einleitenden Aufgaben (Verwahrung und Eröffnung letztwilliger Verfügungen, Stellung Erbscheinsantrag und Abnahme eidesstattlicher Versicherung);
- Erweiterung dieser Aufgaben um das eigentliche Erbscheinsverfahren und die Befugnis zur Erteilung von Testamentsvollstreckerzeugnissen;
- „Große Lösung“; Übertragung sämtlicher nachlassgerichtlicher Aufgaben auf die Notare.

Innerhalb des *Registerrechts* sollen folgende Themen geprüft werden:

- Einführung einer „qualifizierten Beglaubigung“ für Registeranmeldungen, d.h. Erweiterung des § 40 BeurkG um Prüfungspflichten;
- Aufhebung/Einschränkung der Prüfungszuständigkeit der Registergerichte;
- Notarielle Vollmachtsbescheinigung als Eintragungsgrundlage;
- Gewährung Grundbucheinsicht beim Notar;
- Befugnis zur Erstellung von Grundbuchausdrucken beim Notar.

Der Bericht befasst sich ferner im Bereich des *Zwangsvollstreckungsrechts* mit der Möglichkeit der Erteilung weiterer vollstreckbarer Urkunden durch den Notar, mit der Übertragung der Notarrevisoren sowie der Auf-

nahme von Wechsel- und Scheckprotesten ausschließlich durch Notare.

Vor allem die Ausführungen zum Erbrecht sind dadurch gekennzeichnet, dass zunächst die Kosten und Einnahmen aus den wenigen, regelmäßig aus Baden-Württemberg und Hessen stammenden statistischen Zahlen auf die gesamte Bundesrepublik hochgerechnet werden. Geht es dann darum, die Nachteile bzw. Probleme der Übertragung der fraglichen Aufgabe zu schildern, werden diese aus Sicht der Justiz regelmäßig und vor allem in den ihr entgehenden Gebühreneinnahmen gesehen. Der Bericht geht dabei nach den Schätzungen der Arbeitsgruppe davon aus, dass sich die in Frage stehenden Aufgaben regelmäßig durch eine überschießende Kostendeckung auszeichnen. Insbesondere die Verwahrung und Eröffnung von Testamenten, die Abnahme von eidesstattlichen Versicherungen sowie die Erteilung von Erbscheinen würden nach den Schätzungen einen hohen Kostendeckungsgrad aufweisen.

Wiederholt hervorgehoben wird, dass ein wesentlicher Nachteil für den Bürger darin bestehe, dass dieser auf die zu zahlenden Gebühren Umsatzsteuer leisten müsste (§ 151 a KostO).

Andererseits spräche für eine Übertragung auf den Notar, dass er die dezentralere und bürgernähere Anlaufstelle sei. Dies sei mit Blick auf die in einigen Ländern erwogene weitere Schließung von Amtsgerichtsstellen von zunehmender Bedeutung.

Hinsichtlich der Übertragung des Erbscheinsverfahrens insgesamt werden in Art. 92 GG und Art. 33 GG letztlich keine verfassungsrechtlichen Probleme gesehen. Gemäß Art. 138 GG würde, so die Ansicht der Arbeitsgruppe, jedoch die Zustimmung der Landesregierungen Baden-Württembergs und Bayerns in jedem Fall erforderlich sein. Art. 138 GG schütze nämlich nicht nur die Notariatsformen, sondern auch Fragen der gesetzlich den Notaren zugewiesenen Zuständigkeiten.

Sachliche Probleme werden darin gesehen, dass es sich mit dem Erbscheinsverfahren um ein justizförmiges Verfahren handelt, dem Struktur und Leistungsfähigkeit der jeweiligen Notariate möglicherweise nicht immer gerecht würden. Ferner stellten sich Fragen im Zusammenhang mit der Tragung der bislang von den Landesjustizhaushalten gezahlten „Auslagen in Rechtssachen“ (z.B.: für Sachverständigengutachten) wie auch hinsichtlich der Prozesskostenhilfe. Die Lösung könnte ein bei den Kammern oder Kassen anzusiedelnder Fonds sein, der die Kosten für alle Notare ihres Bezirks trägt.

Nicht zuletzt sei die besondere fachliche erbrechtliche Kompetenz der Anwaltsnotare unter Verweis auf häufigere Beanstandungen und mehr Haftpflichtfälle zu bezweifeln.

Das Bundeskabinett hat am 25. Mai 2005 den **Gesetzesentwurf zur Änderung des Wohnungseigentumsgesetzes** mit einigen Abweichungen zum ursprünglichen Referentenentwurf beschlossen. Dem Anliegen vieler Verbände, ein Zentralgrundbuch zu schaffen, trägt er bedauerlicherweise nicht Rechnung. Den Text des Regierungsentwurfs finden Sie im Internet unter <http://www.bmj.de/media/archive/942.pdf>.

Zwischenzeitlich hat das Bundesministerium der Justiz den Referentenentwurf eines **Gesetzes zur Neuregelung des Rechtsberatungsrechts** vorgelegt. Der Deutsche Notarverein hat zu diesem wie auch zum Diskussionsentwurf Stellung genommen. Im Unterschied zum Diskussionsentwurf aus dem letzten Jahr verbleiben als Kritikpunkte im wesentlichen die Regelung zur erlaubnisfreien Mediation in § 2 Abs. 3 RDG-E und der Mangel an einer Verpflichtung der unentgeltlichen Berater bzw. Organisationen nach § 6 Abs. 2 RDG-E zum Abschluss einer Vermögensschadenhaftpflicht.

Aus Sicht des Deutschen Notarvereins wird man sich mit Blick auf die

neue BGH-Rechtsprechung nicht mehr gegen eine Freigabe der gewerbsmäßigen Testamentsvollstreckung aussprechen können. Insbesondere aber auch die Testierfreiheit spricht gegen das Verbot.

Auch die gerichtliche Vertretung ist nunmehr Gegenstand des Referentenentwurfs. Die Regelungen enthalten bei der Vertretungsbefugnis durch Nichtrechtsanwälte neben der unentgeltlichen Vertretung im Familienkreis fast keine Neuerungen zum geltenden Recht. Eine Neuerung betrifft die Mietervereine, deren Befugnis etwas eingeschränkt wird. Die Vertretungsbefugnis der Verbraucherverbände wurde etwas erweitert – § 79 Abs. 2 Nr. 3 ZPO-E. Danach ist nunmehr die Vertretung der Verbraucher und nicht nur die Geltendmachung der Verbraucherverforderungen als Partei aufgrund Abtretung oder im Wege gewillkürter Prozessstandschaft erlaubt. Teilweise neu ist auch die eingeschränkte gerichtliche Vertretungsbefugnis der Inkassounternehmen – § 79 Abs. 2 Nr. 4 ZPO-E.

Die entsprechend notwendigen Änderungen in der freiwilligen Gerichtsbarkeit bleiben dem derzeitigen umfassenden Reformvorhaben der freiwilligen Gerichtsbarkeit vorbehalten.

Am 24. Mai 2005 fand im Rahmen einer ganzen Reihe von Foren der Vertretung des Landes Baden-Württemberg beim Bund zu Fragen des Föderalismus das 6. Forum zum Thema: **Ist der Deutsche Föderalismus reformfähig?** statt.

Die Diskussion war naturgemäß durch die aktuellen politischen Entwicklungen vom 22. Mai 2005 (Wahl in Nordrhein-Westfalen) geprägt und konzentrierte sich letztlich auf die Frage, wie es nunmehr weitergehen würde und könne. Ein Vertreter der CDU/CSU-Bundestagsfraktion prognostizierte, dass zwar trotz der sachlichen Logik der in der Bundesstaatskommission gefundenen Kompromis-

se mit einem möglichen (aus seiner Sicht sehr gut vorstellbaren) Gleichlauf der politischen Mehrheiten in Bunderrat und Bundestag nach einer Bundestagsneuwahl die bisherige Dringlichkeit des Bedürfnisses für eine Reform entfallen könnte („Wegfall des Leidensdrucks“). Der der SPD-Bundestagsfraktion nahestehende Diskussteilnehmer wollte hingegen in der jetzigen Situation keinen Abbruch, sondern lediglich eine Unterbrechung sehen. Verfassungsänderungen seien (hier waren sich alle Teilnehmer einig) bis zur Auflösung des Bundestages praktisch nicht mehr möglich. Aus seiner Sicht würde es im Herbst jedoch einen neuen Dritten dann erfolgreichen Anlauf geben.

Neben den großen Fragen der Reform (Kompetenzen für Bildung, Umwelt und Beamtenrecht) kamen einzelne Gesetzgebungskompetenzen wie etwa die für das Notariat erwartungsgemäß nicht zur Sprache.

Das **Zweite Betreuungsrechtsänderungsgesetz** tritt am 1. Juli 2005 in Kraft und schon jetzt werden Entwürfe für ein **Drittes Betreuungsrechtsänderungsgesetz** diskutiert, in dem die nicht formbedürftige Patientenverfügung als Rechtsinstitut im Betreuungsrecht verankert werden soll. Nachdem die Bundesministerin der Justiz, Brigitte Zypries, ihren Gesetzesentwurf wieder zurückgezogen hatte, soll nunmehr ein neuer Entwurf aus der Mitte des Bundestages vorliegen, der sich stark an dem des Justizministeriums orientiert. Parallel dazu, so heißt es, wird an einem Entwurf gearbeitet, der sich eher an dem Mehrheitsvotum der Enquete-Kommission Ethik und Recht der modernen Medizin anlehnt. Fraktionsdisziplin soll bei diesen Gruppenanträgen nicht greifen, so dass die Abgeordneten nach ihrem Gewissen für einen der Vorschläge frei entscheiden können. Ursprünglich sollte die erste Lesung noch vor der Sommerpause erfolgen. Bisher liegt öffentlich jedoch noch keiner der vorgenannten Entwürfe vor.

Wie bereits den Medien zu entnehmen war, hat das Bundesministerium der Justiz den Referentenentwurf eines **Gesetzes zur Änderung des Unterhaltsrechts** vorgelegt. Der Entwurf verfolgt drei Ziele: die Stärkung des Kindeswohls, die Betonung des Grundsatzes der Eigenverantwortung nach der Ehe und die Vereinfachung des Unterhaltsrechts. Die Stärkung des Kindeswohls soll vor allem durch eine Änderung der unterhaltsrechtlichen Rangfolge erfolgen. Den Unterhaltsansprüchen von Kindern wird grundsätzlich Vorrang vor allen anderen Unterhaltsansprüchen eingeräumt.

Obwohl die letzte (kleine) Reform erst vor drei Jahren beschlossen und nunmehr allmählich umgesetzt wird, kommt erneut große Bewegung in die **deutsche Juristenausbildung**. Anlass ist einmal mehr Europa, genauer der sogenannte Bologna-Prozess. In der italienischen Stadt hatten sich 1999 die europäischen Bildungsminister darauf verständigt, ihre Hochschulstudiengänge neu zu strukturieren und

mit zwei aufeinander folgenden Abschlüssen enden zu lassen: dem **Bachelor** für alle und dem **Master** nur noch für die besten. Eine Arbeitsgruppe der Justizministerkonferenz prüft zur Zeit mit einer **Praxisbefragung**, ob dies auch im Bereich der Rechtswissenschaft gelten soll. Als mögliche Umsetzung wurde zur Diskussion gestellt, auf ein dreijähriges Bachelorstudium ein zweijähriges Masterstudium folgen zu lassen. Beide zusammen würden das 1. Staatsexamen (bzw. die neue erste Prüfung) ersetzen. Der Deutsche Notarverein hat sich im Einklang mit praktisch allen anderen Verbänden gegen diese Umsetzung ausgesprochen, die die Qualität der deutschen Juristenausbildung und die Vergleichbarkeit der Abschlüsse gefährden würde. Zugleich hat der Deutsche Notarverein jedoch darauf hingewiesen, dass es auch **andere Umsetzungsmöglichkeiten** gebe, die möglicherweise keine derartig negativen Auswirkungen hätten. Auf der letzten Mitgliederversammlung wurde beispielsweise der von Dr. Jens Jeep, ehe-

mals Bucerius Law School und nunmehr Geschäftsführer des Deutschen Notarvereins, in die Diskussion eingebrachte Vorschlag diskutiert. Danach würde das Jura-Studium nach vier Jahren mit einem Baccalaureus Juris abschließen. Die bisherige Schwerpunktausbildung (30 % der neuen ersten Prüfung) würde zum optionalen Magisterstudium an den Hochschulen werden, während es bei einem Staatsexamen als Voraussetzung für den Zugang zum Referendariat bliebe. Diese Ideen fanden viel Zustimmung, einen förmlichen Beschluss soll es jedoch erst geben, nachdem der Vorschlag mit anderen Verbänden diskutiert wurde.

Alle vorstehend genannten Stellungnahmen des Deutschen Notarvereins sind – mit Ausnahme der Stellungnahmen in den Verfahren vor dem Bundesverfassungsgericht – auf dessen Homepage (<http://www.dnotv.de>) veröffentlicht.

KLG/JJ/TS

Gerechtigkeit ist unbezahlbar – der Rechtsstaat muss bezahlbar sein

Geert Mackenroth, Sächsischer Staatsminister der Justiz, Dresden

Staatliches Handeln zu kontrollieren, Streit zwischen Bürgern oder Unternehmen zu entscheiden, als letzte Sanktion gegen Rechtsbrüche Strafen zu verhängen: Die Rechtsprechung ist als Dritte Gewalt, ist als dritte Säule des Rechtsstaates unverzichtbar. Über die Streitentscheidung hinaus erbringt die Justiz weitere Leistungen: In Verfahren der Freiwilligen Gerichtsbarkeit, hier herausgegriffen das Betreuungsrecht, sorgt sie sich um sehr persönliche Belange der Bürger, mit dem Grundbuch und dem Handelsregister stellt sie Daten bereit, die in ihrer Verlässlichkeit für den Rechtsfrieden und als Wirtschaftsfaktor kaum zu überschätzen sind. Man mag trefflich darüber streiten, ob diese Aufga-

ben zum Kernbereich der rechtsprechenden Gewalt gehören; nicht zu bestreiten aber ist, dass vieles von dem, was die Justiz neben der Streitentscheidung erledigt, zum Kernbereich staatlicher Verantwortung gehört.

Als Staatsminister der Justiz habe ich wenig dagegen, wenn man der Justiz nicht nur die nötige Kompetenz für diese Aufgaben zuspricht, sondern ihr auch bescheinigt, dass diese Aufgaben bei der Justiz besonders gut aufgehoben sind. Warum wird dennoch über Aufgabenverlagerung gesprochen? Um die historischen wie die aktuellen Diskussionen über die Auslagerung von Zuständigkeiten einzuordnen, ist ein Blick hinter die Kulissen

von Haushaltsverhandlungen unverzichtbar: Bei diesen Verhandlungen geht es weniger um die Zuweisung von Mitteln zur Bedarfsdeckung, also von absoluten Beträgen, als um prozentuale Anteile an einem kleiner werdenden Kuchen. Das hat drastische Folgen für die Justiz: Es gibt Ressorts, die unmittelbar bei ihrer Ausgabenseite ansetzen können, in dem zum Beispiel Zuschüsse oder Förderprogramme gekürzt oder gestrichen werden. Die Justiz kann das nicht. Achtzig Prozent des Justizhaushalts sind Personalausgaben, weitere zehn Prozent sind Auslagen in Rechtssachen, also z.B. die Prozesskostenhilfe, auch diese ist weitgehend gesetzlich zwingend festgelegt. Und selbst die letzten zehn

Prozent für Sachaufwendungen lassen sich nicht ganz zusammenstreichen, denn ohne Papier kann kein Urteil ausgefertigt werden.

Es ist klar auszusprechen: Der Rechtsstaat kostet Geld. Viel wird über Gebühren und Auslagen eingenommen, aber aus sozialen Gesichtspunkten verbleibt ein Teil der Kosten beim Steuerzahler. Wer einen funktionierenden Rechtsstaat mit angemessen bezahltem Personal und einer zeitgemäßen Ausstattung will, muss ungerechtfertigten Kürzungen entgegenreten. In der Justiz darf nicht das Schabigkeitsprinzip vorherrschen.

Gleichwohl gebietet es die allgemeine Pflicht zur Sparsamkeit, die beschränkten Mittel optimal zu nutzen. Das ist eine Herausforderung; sie muss als Chance gesehen und genutzt werden. Streichungen allein führen nicht weiter. Denn an unserer schlanken Justitia sind kaum Speckröllchen zu finden, und ihr eine weitere Diät verordnen zu wollen, kann nur zur Magersucht führen.

Deshalb muss das Augenmerk darauf gerichtet werden, Strukturen zu verbessern. Die Forderung von Unter-



Geert Mackenroth ist seit dem 1. November 2004 Sächsischer Staatsminister der Justiz. Mit Geert Mackenroth

wurde ein erfahrener und berufspolitisch engagierter Richter – zuletzt Präsident des Landgerichts Itzehoe und Vorsitzender des Deutschen Richterbundes – Justizstaatssekretär und nach der Landtagswahl in Sachsen Justizminister. Er spricht sich dafür aus, die Justiz durch einen umfassenden Reformansatz zukunftsweisend aufzustellen: Statt kurzatmiger Sparpakete seien echte Innovationen und klare Leitgedanken gefragt.

nehmern und Bürgern ist berechtigt, der Staat solle sich auf die Grundwerte des demokratischen Rechtsstaates zurückbesinnen, mehr Sicherheit durch eine umfassende Reform und Vereinfachung der Gesetze anstreben. Dabei ist wichtig, bei der Deregulierung nicht an der falschen Stelle anzufangen oder einen Kahlschlag zu beginnen: Eine moderne Demokratie muss vieles regeln, und falsch wäre es auch, wenn der Staat nur seine als sozial verstandene Umverteilung wahrnehmen wollte und sich deshalb von den Aufgaben trennte, die nur er sinnvoll wahrnehmen kann. Ein reiner Nachwächterstaat ist nicht genug, genau so falsch ist aber auch eine Tagträumergesellschaft.

Sicher gehören die meisten Aufgaben der Justiz zum Kernbestand dessen, was der Staat, wenngleich nicht notwendig die Justiz, zu erledigen hat. Gleichwohl steht es der Justiz gut zu Gesicht, bei der notwendigen Aufgabenkritik mit gutem Beispiel voranzugehen. Im Eckpunktepapier des Staatsministeriums der Justiz vom Juni 2004 wurden unsere Ziele für eine Neuaufstellung der Justiz formuliert:

- Einfache und klare Strukturen schaffen.
- Den Gerichten mehr Zeit für das Wesentliche geben.
- Aufgaben abgeben, die andere ebenso gut erledigen können.

Es besteht Handlungsbedarf, und der Reformdruck wird sicher nicht abnehmen. Überspitzt formuliert: Es kann nicht sein, dass ein Unternehmen wochenlang auf eine Handelsregistereintragung, ein Investor monatelang auf eine Eigentumsumschreibung im Grundbuch, ein Handwerker jahrelang auf ein rechtskräftiges Urteil warten muss, nur weil ein Parksünder die Rechtsmittel gegen sein 10-Euro-Knöllchen bis zum Oberlandesgericht treiben kann, dort Personal gebunden wird – Kapazitäten, die an anderer Stelle fehlen.

Leistungen der Justiz in hoher Qualität sind als Teil unserer rechtsstaatlichen Demokratie viel zu wichtig, als dass die knappen Ressourcen verschwendet werden dürften. Auch als Standortfaktor könnten diese Leistungen noch stärker gewürdigt und, im doppelten Wortsinn, honoriert werden. Dennoch wird sich in Zukunft das Verhältnis zwischen abverlangter Leistung und bereitstehenden Mitteln sogar verschärfen. Notwendig ist deshalb eine vernünftige Allokation der Mittel, und das ist mit einer Konzentration auf Kernaufgaben verbunden.

Ein wichtiges Ziel ist, dass die Justiz auf künftige Herausforderungen vorbereitet ist und auf Entwicklungen flexibel reagieren kann. Das künftige Arbeitsaufkommen in der Justiz ist kaum einschätzbar. Sicher ist, dass die Justiz durch die äußeren Veränderungen keine Entlastung in ihrem Kernbereich erwarten kann. Lebenswirklichkeit und Recht werden immer komplexer. Grenzüberschreitende Rechtsbeziehungen erfordern, auch fremde Rechtsordnungen zu beachten. Mit der Erosion traditioneller sozialer Bindungen steigt die Bereitschaft, Konflikte vor Gericht auszutragen, an die Stelle nur gesellschaftlicher Regeln treten justitiable Rechtssätze. Unbestimmte Rechtsbegriffe bürden den Gerichten zunehmend individuelle Angemessenheitsprüfungen auf. Wie sich der demographische Wandel, der durch Bevölkerungsrückgang und steigendes Durchschnittsalter gekennzeichnet ist, auf die Art und die Zahl der Verfahren auswirken wird, ist seriös kaum abschätzbar.

Unter Juristen sollte es keiner besonderen Rechtfertigung bedürfen, warum sich die Justiz einer Selbstdiagnose unterziehen und Verbesserungspotenzial nutzen muss. Die Eckpunkte zur Justizreform sind ein Mittel dazu; knappe Fragen als Messlatten für Neuregelungen und Messlatten für den Bestand an Normen und Verfahren: Was gibt es zu tun? Wer kann das am besten erledigen? Welches Verfahren ist sinnvoll?

Im Herbst 2004 haben sich die Justizminister über Länder- und Parteilinien hinweg auf eine „Große Justizreform“ geeinigt. Die vier Themenblöcke, in denen verschiedene Reformvorhaben zusammengefasst wurden, sind:

- Deregulierung,
- Aufgabenübertragung/Auslagerung,
- Konzentration,
- Qualitätssicherung.

Allein die Bezeichnung „Große Justizreform“ hat Spötter auf den Plan gerufen, manche scheinen ein längst prophezeites Scheitern kaum abwarten zu können: Als Papiertiger gesprungen, im Reißwolf gelandet? Es gibt „Statistiker“, die sich das Arbeitsprogramm der Justizminister vom Herbst 2004 vornehmen, um abzuhaken, welche Vorschläge nach den Beratungen verworfen werden und welche Aussicht haben, einmal im Gesetzblatt zu stehen:

- Ist es gelungen, Gerichtsverfassungen und Prozessordnungen für alle Gerichtsbarkeiten zu vereinheitlichen?
- Wurde die funktionale Zweigliedrigkeit eingeführt? Ein Rechtsmittel gegen Entscheidungen der Tatsacheninstanz, eine dritte Instanz im Vorlageverfahren nur noch, um die Einheitlichkeit der Rechtsprechung zu sichern?
- Ist es gelungen, im Spagat zwischen der Unabhängigkeit und Unversetzbarkeit der Richter und dem Bedürfnis der Justiz, flexibel auf unterschiedlichen Geschäftsanfall reagieren zu können, eine Lösung zu finden?
- Konnten Aufgaben ausgegliedert werden?
- Wie wird die Qualität gemanagt?

Wer die Leistung der Arbeitsgruppen zu den Prüfaufträgen der Justizministerkonferenz nur anhand von Lis-

ten mit Realisierungs- und Verwertungsprozenten bewerten will, hat wenig verstanden: Die „Große Justizreform“ ist weit mehr als die Summe dieser ersten Einzelteile, oder dessen, was nach den Staatssekretärsrunden und der Justizministerkonferenz in Dortmund am 29./30. Juni weiterzuverfolgen sein wird. Es geht darum, wie die Justiz aufgestellt sein muss, um für das Jahr 2015, 2020 gut gerüstet zu sein. Die Zeit reicht, wenn jetzt die Weichen gestellt werden, die Lokomotive unter Dampf steht, bald Fahrt aufgenommen werden kann. Die Richtung ist klar: Die Justiz muss sich weiterhin durch Leistungsstärke, Bürgernähe und Sparsamkeit auszeichnen, reine Streichdebatten sind verfehlt. Ob alle Ideen der ersten Prüfungsrunde die Justiz diesen Zielen näher bringen, steht noch nicht fest. Noch sind nicht alle Prüfungsaufträge abgearbeitet. Sicher ist: Auch weiterhin wird es notwendig sein, nach kreativen Ideen zu suchen, zu prüfen und Sinnvolles umzusetzen. Denn über die speziellen Prüfungsaufträge der Großen Justizreform hinaus beanspruchen die sächsischen Eckpunkte als Maßstäbe Geltung: Einfache und klare Strukturen schaffen. Den Gerichten mehr Zeit für das Wesentliche geben. Aufgaben abgeben, die andere ebenso gut erledigen können.

Wer diese Ziele ernsthaft anstrebt, wird sich nach den Ergebnissen der ersten Runde der „Großen Justizreform“, in der wir zunächst aktuelle Prüfaufträge zusammengefasst haben, weder zufrieden zurücklehnen noch enttäuscht zurückziehen können.

Ich möchte den „Dauerauftrag“, nämlich sich bei Gesetzgebung und Rechtsanwendung stets diese Leitgedanken vor Augen zu halten, mit der Vereinheitlichung der Verfahrensordnungen illustrieren: Die Vereinheitlichung hat Grenzen. Natürlich muss ein Strafprozess nach anderen Regeln ablaufen als ein Nachbarschaftsstreit. Diese Differenzierung will niemand abschaffen, denn sie hat triftige Gründe. Es ist aber pure Verschwendung, für gleiche Problemstellungen unter-

schiedliche Regelungsmechanismen vorzusehen. Verwaltungs-, Sozial- und Finanzgerichte in einer Öffentlich-rechtlichen Fachgerichtsbarkeit zusammenzuführen bringt dann die besten Synergieeffekte, wenn die Verfahrensordnung vereinheitlicht ist.

Einen Punkt der Agenda der Justizminister werden die Notarinnen und Notare mit besonderem Interesse begleiten: Die Frage der Aufgabenübertragung. Mit Spannung verfolgt und mit Sachverstand begleitet wird die Frage, ob künftig Notare anstelle der Gerichte Zuständigkeiten übernehmen sollen. Der Deutsche Notarverein hat seine 4. Tagung Berufspolitik unter anderem dem Thema „Justizentlastung durch Aufgabenverlagerung auf Notare“ gewidmet. Ich kann feststellen, dass diese Diskussion sehr offen geführt wird. Nicht nur die Vorzüge der Aufgabenübertragung werden gepriesen, sondern redlich auch die Nachteile herausgestellt. Entsprechend der Erörterungstiefe fein abgestuft sind auch die Gestaltungsvorschläge, zum Beispiel die Gerichte durch die Einführung der qualifizierten Beglaubigung von Handelsregisteranmeldungen nicht nur faktisch, sondern künftig auch rechtlich durch einen Filter zu entlasten, oder die Aufnahme von Erbscheinsanträgen in die Alleinzuständigkeit der Notare zu geben. Hingegen wurde auch aus Reihen der Notare eingewandt, die großen Lösungen, etwa die Erbscheinserteilung in eine Hand zu geben, könne das bewährte „Vier-Augen-Prinzip“ abschaffen. Ich weiß nicht, ob diese doppelte Sicherung tatsächlich notwendig ist, oder ob hier nicht – untechnisch – eine Instanz eingespart werden kann, und Streitfälle auf die Rechtsmittel verwiesen werden sollten. Eine solche Straffung durch eine „Große Lösung“ erscheint mir trotz dieser Bedenken nicht ausgeschlossen. Natürlich werden einige Aufgabenbereiche verfassungsrechtlich oder politisch umstritten bleiben; das gilt zum Beispiel für die einvernehmliche Ehescheidung. Die zögerliche Haltung ist dabei keineswegs mit Zweifeln an der Eignung der Amtsträ-

ger, sondern mit besonderen Anforderungen an das Verfahren begründet. Die inhaltlich sensiblen Fragen, Unterhalt, Zugewinnausgleich, werden schon heute zu notariellen Urkunden erklärt; wo dies den Beteiligten erforderlich erscheint, auch mit parteilicher Interessenvertretung durch Rechtsanwälte. Dass die fachliche Kompetenz vorhanden ist oder bei neuen Herausforderungen schnell hinzugeworben wird, hat das Notariat mehrfach unter Beweis gestellt. Maßstab für Aufgabenübertragungen auf Notare muss sein, ob sich eine Aufgabe von einem Hoheitsträger in einer freien Bürostruktur besser erfüllen lässt als von einem Richter oder Rechtspfleger, und zweitens, ob sich sinnvolle Sachzusammenhänge ergeben und Synergieeffekte genutzt werden können. Daher rührt auch die Idee, den Notaren – für den hoheitlichen Bereich – die Stellung eines „Kompetenzzentrums Erbrecht“ zu geben, was unter dem Aspekt, die Strukturen in der Rechtspflege auch für den außenstehenden Bürger klar und transparent zu machen, durchaus Charme entfaltet.

Unter dem gleichen Gesichtspunkt, nämlich welche Organisationsform für hoheitliches Handeln sachgerecht ist, wird die Neuorganisation des Gerichtsvollzieherwesens untersucht: Für ein Reformmodell stand die Struktur des hauptberuflichen Notariats Pate. Ob dieses Modell für einen von Ausbildung und Tätigkeit doch sehr verschiedenen Beruf ebenso gut passt, muss noch beraten werden. Dennoch ist bemerkenswert, welche Anziehungskraft die Mischung aus hoheitlicher Tätigkeit und Eigenverantwortung für Geschäftsbetrieb und Einkommen hat.

Neben die Frage, wer etwas erledigt, bzw. welche Organisationsform für die Wahrnehmung einer Aufgabe besonders geeignet ist, tritt die Frage nach dem richtigen Verfahren.

Der Aufwand des Verfahrens muss der Bedeutung der Sache angemessen sein. Bundesrichter führen ge-

wichtige Gründe an, für Unterhaltsvereinbarungen wegen ihres wirtschaftlichen Gewichts das Beurkundungsverfahren vorzuschreiben. Für das standardisierte Massengeschäft des täglichen Lebens erschiene der Aufwand im Vergleich zu den drohenden Risiken zu hoch. Dennoch leisten wir uns den Luxus, dass selbst Verkehrsordnungswidrigkeiten bis zum Oberlandesgericht gebracht werden können.

Es gibt das böse Wort, der Rechtsstaat mutiere zum Rechtsmittelstaat. Ein wahrer Kern dieses Satzes ist auszumachen. Doch so unterschiedlich die Ursachen für ausdifferenzierte, ja überdifferenzierte Rechtsschutzwege sind, die eine umfassende Diagnose offen legen kann, so maßvoll muss auch die Therapie ansetzen. Sicher ist, dass auch gerichtliche Entscheidungen fehlerhaft sein können und es zur Einzelfallgerechtigkeit einer Überprüfungsmöglichkeit bedarf; sicher ist, dass die rechtsvereinheitlichende, rechtsfortbildende Rechtsprechung von Obergerichten unverzichtbar ist. Wenn davon die Rede ist, man müsse die Zahl und Art der Rechtsmittel auf das rechtsstaatlich gebotene beschränken, sticht das Wort der Beschränkung zu sehr hervor. Es ist nicht zu verkennen, dass auch das Hinauszögern einer verbindlichen Entscheidung einen Eingriff in Rechte darstellt. Plakativ formuliert: Es ist besser, zwei personell und sachlich gut ausgestattete Instanzen entscheiden, als dass in drei Instanzen im Pensendruck niemand richtig Zeit hat.

Überdies können klare Entscheidungsstrukturen viel zur Akzeptanz der Justiz beitragen. Damit ist vor allem die allgemein gefühlte Akzeptanz gemeint. Wer tatsächlich mit der Justiz zu tun hat, findet schnell den richtigen Weg; bei einigen mag man gar seufzen: zu schnell und zu leicht. Um quereulatorischen Rechtsbehelfen entgegenzutreten, ist eine durchgängige und maßvolle Beteiligung an den Kosten sinnvoller als eine ungewollte Intransparenz.

Das Kriterium einfacher und möglichst einheitlicher Verfahrensstrukturen soll über die konkrete Diskussion hinauswirken. Ein Beispiel: Eine Bundesländer-Arbeitsgruppe prüft, ob für hoffnungslos überschuldete Privatpersonen ein neuartiges Verbraucherentschuldungsverfahren eingeführt werden soll. Sachsen fragt: Muss ein neues Verfahren sein? Müssen wir uns neue Abgrenzungsprobleme aufhalten? Oder sollten wir nicht besser versuchen, das bereits eingeführte System flexibler zu gestalten, um uns auf diesem Weg den Zielen „Schlank. Preiswert. Effektiv.“ zu nähern? Über Detailfragen wird nach der Justizministerkonferenz zu sprechen sein.

Festzustellen ist bereits jetzt: Die Große Justizreform lebt und wirkt bereits. Sie ist vor allem ein Prozess, eine gedankliche Einstellung zu Aufgaben und Funktionsweisen des Rechtsstaates. Wie mit einem Rechen, einer Harke befreien wir den alten Rasen von Moos und verhindern, dass neues Unkraut wuchert und sich festsetzt.

Das gilt besonders für den 4. Teil der „Großen Justizreform“, den wir mit „Qualitätsmanagement“ überschrieben haben. Ich rede in diesem Zusammenhang nicht vom Halb Gott mancher Unternehmensberater, die in ISO 9002 die neue Heilsbotschaft sahen. Ich denke vielmehr daran, dass wir uns die Arbeit der Justiz – wie auch innerhalb der Justiz – als kommunikativen Prozess vergegenwärtigen müssen. Im Alltagsgeschäft geht viel unter, was bei kurzem Nachdenken selbstverständlich erscheint oder zu den allgemeinen Lebensweisheiten gehört. Die Techniken des Qualitätsmanagements können außerordentlich hilfreich sein, gerade das Selbstverständliche oder Naheliegende nicht zu kurz kommen zu lassen.

Auch hier weiß ich, dass sich im notariellen Bereich sehr viel bewegt hat, dass spannende Diskussionen über Amtsverständnis und Dienstleistungsmentalität geführt worden sind. Die Qualitätsdiskussion setzt zunächst in den eigenen Strukturen an. Der Ge-

danke, Verfahren zu verabreden, um zu einer erleichterten Sachbehandlung zu kommen, greift über die verschiedenen Schnittstellen auch auf die Zusammenarbeit mit der Justiz „im engeren Sinn“ über. Ich habe mich davon überzeugen können, wie eng und fruchtbar der Dialog beispielsweise zwischen den Regionalgruppen der

Notare und den örtlichen Grundbuchämtern ist. Es sind oft die Kleinigkeiten, die beiden Seiten das Leben erleichtern. Das zu bedenken gehört auch zum Thema „Qualität in der Justiz“.

Der Rechtsstaat hat seinen Preis. Wenn Justitia sparsam wirtschaftet, ist

er erstaunlich günstig. Doch dieser Preis ist eine Untergrenze; diese Mittel sind einzufordern, für eine Kernaufgabe des Staates, nämlich Rechtssicherheit und Rechtsfrieden zu gewährleisten. Vor einem Kaputtsparen ist zu warnen. Denn Gerechtigkeit ist unbezahlbar.

Elektronischer Registerverkehr: Aufnahme und Einreichung von Anmeldungen zum Handelsregister

– ein rechtspolitisches Statement

von Notar a.D. Dr. Christoph Reithmann, Wolfratshausen, und Notar Dr. Joachim Püls, Dresden

Der Deutsche Notarverein hat den elektronischen Registerverkehr zu einem Thema der Tagung Berufspolitik des Jahres 2005 gemacht. Wie Dr. Wolfsteiner dabei ausführte, lässt die „Elektronifizierung des Registerverkehrs im Grunde die Sachelemente der notariellen Tätigkeit unberührt; sie bietet aber Anlass und zwingt dazu, alte Fragestellungen wieder neu zu durchdenken“.

Wie Professor Dr. Noack bei dieser Tagung darlegte, wird die Einreichung zum Handelsregister nur noch in digitaler Form möglich sein: „Denn wäre es anders, müsste innerhalb des Registers für eine Transformation gesorgt werden, was ersichtlich kosten- und zeitaufwändig wäre“.

Die Anmeldung ist eine Verfahrenserklärung im Registerverfahren. Erklärungen können grundsätzlich mündlich, schriftlich oder konkludent abgegeben werden, soweit die betreffende Verfahrensordnung keine Einschränkungen enthält. Solche Einschränkungen enthält das Registerverfahrensrecht:

Abgabe der Erklärung (Sicherung der Authentizität)

Im Registerverfahren nimmt der Registerführer selbst keine Erklärung auf. Um die Authentizität der Erklärung zu sichern, ist der Notar eingeschaltet. Damit wird ein Teil des Verfahrens ausgelagert. Für diesen ausgelagerten Teil gelten die für die Tätigkeit des Notars bestimmten Regeln.

Zunächst waren dies die landesrechtlich unterschiedlichen Verfahrensregeln der unterschiedlichen Notariatsverfassungen. Das Handelsgesetzbuch von 1897 verwies mit dem Begriff der „öffentlich beglaubigten Form“ auf die Definition des am 1.1.1900 zeitgleich in Kraft getretenen § 129 BGB. Mit dem Erfordernis der darin geregelten Form sollte gesichert werden, dass die Erklärung von dem stammt, von dem sie zu stammen den Anschein hat. § 12 HGB nimmt auf ein notarielles Verfahren Bezug, und zwar auf das in §§ 39, 40 BeurkG geregelte Verfahren. Im Verfahren der „Unterschriftsbeglaubigung“ geht es um die Bezeugung der vom Notar wahrgenommenen Tatsache der Leistung oder Anerkennung einer Unterschrift. Bei jeder Bezeugung geht es zunächst um die sinnliche Wahrnehmung von

Tatsachen durch die Urkundsperson, sodann um deren Niederlegung.

Hinsichtlich des erstgenannten Akts verlangt das Verfahrensrecht der Beurkundung eine sinnliche Wahrnehmung durch Hören oder Sehen. Im Falle der Unterschriftsbeglaubigung wird dieses Erfordernis noch verstärkt. § 40 BeurkG lässt eine fernmündliche Wahrnehmung nicht genügen. Der dem BeurkG genügende Notar darf eine Unterschrift nur beglaubigen, wenn sie in seiner Gegenwart mündlich anerkannt wird; dem steht eine konkludente Anerkennung gleich, wenn die Unterschrift in Gegenwart des Notars „vollzogen“ wird.

Allerdings besteht die Praxis der Registergerichte nicht stets auf diesem strengen Verfahren. „Unterschriftsbeglaubigungen“ durch ausländische Notare werden anerkannt ohne Rücksicht darauf, ob das ausländische Notarrecht das gleiche Erfordernis aufstellt, ob also die Unterschrift vor der ausländischen Urkundsperson persönlich geleistet wird, ob die ausländische Urkundsperson die Erklärung in persönlicher Gegenwart oder fernmündlich wahrgenommen hat. Manchmal genügt es einem ausländischen Verfahrensrecht sogar, dass der Notar lediglich bescheinigt, dass ihm eine vor-

liegende Unterschrift aus früheren Tätigkeiten bekannt ist. Die Authentizitätsgewähr durch die Urkundsperson steht jedoch außer Frage.

Niederlegung der Erklärung

Nach der Wahrnehmung kommt die Niederlegung der wahrgenommenen Tatsachen in einem Bericht. So verlangt das BeurkG einen Vermerk, der „das Zeugnis, die Unterschrift und das Präge- oder Farbdrucksiegel (Siegel) des Notars enthalten muss und Ort und Tag der Ausstellung angeben soll“ (§ 39 BeurkG).

Nach dem durch das Justizkommunikationsgesetz in das BeurkG eingefügten § 39a kann der Notar seine Wahrnehmung, auch in einem elektronischen Dokument niederlegen, wenn dieses mit seiner qualifizierten elektronischen Signatur nach dem Signaturgesetz versehen ist. Der Signatur des Notars muss ein auf Dauer prüfbares Zertifikat zugrunde liegen, wodurch die dauerhafte Niederlegung, ähnlich wie in einem Schriftstück, gesichert wird. § 371a ZPO stellt die Beweiskraft des so errichteten öffentlichen elektronischen Dokuments fest.

Durch seine Unterschrift (oder die elektronische Signatur) bekräftigt der Notar, dass die niedergelegte Erklärung von der genannten Person abgegeben worden ist, aber auch dass die Niederlegung in der Schrifturkunde (oder dem elektronischen Dokument) mit der wahrgenommenen Willenserklärung des Anmelders übereinstimmt. Dies ist für das Registerverfahren in jedem Fall erforderlich, aber auch genügend, unabhängig davon, ob die Beweisregel des § 415 ZPO hier zutrifft, was nur dann der Fall ist, wenn der Bericht des Notars ausschließlich auf eigenen Wahrnehmungen beruht.

Echtheit des Beglaubigungsvermerks

Liegt die vom Notar beglaubigte Schrifturkunde (oder das vom Notar

mit Signatur versehene elektronische Dokument) dem Registergericht vor, so stellt sich weiter die Frage der Echtheit, also die Frage, ob der Beglaubigungsvermerk (die elektronische Signatur) von der Urkundsperson, die im Beglaubigungsvermerk angegeben ist, tatsächlich stammt. Hier gilt für die Schrifturkunde § 437 ZPO. „Urkunden, die nach Form und Inhalt als von einer mit öffentlichem Glauben versehene Person errichtet sich darstellen, haben die Vermutung der Echtheit für sich“. § 437 ZPO gilt nur für Urkunden inländischer Notare. Für Urkunden ausländischer Notare wird grundsätzlich Legalisation oder Apostille verlangt. In vielen Fällen sieht die Registerpraxis jedoch davon ab. Hier wird § 438 ZPO angewendet: „Ob eine Urkunde, die von einer ausländischen Behörde oder einer mit öffentlichem Glauben versehenen Person des Auslands errichtet sich darstellt, ohne näheren Nachweis als echt anzusehen sei, hat das Gericht nach den Umständen des Falles zu bemessen“.

Für den in § 437 ZPO verlangten äußeren Anschein genügt bei der Schrifturkunde eine Unterschrift und ein Siegel, ohne dass dies näher nachgeprüft wird. Beim elektronischen Dokument werden höhere Anforderungen gestellt. Es wird eine qualifizierte Signatur nach dem Signaturgesetz verlangt: Die Signatur „soll auf einem Zertifikat beruhen, das auf Dauer prüfbar ist. Mit dem Zeugnis muss eine Bestätigung der Notareigenschaft durch die zuständige Stelle verbunden werden. Das Zeugnis soll Ort und Tag der Ausstellung angeben“.

Ob auch eine Signatur nach einem ausländischen Signaturgesetz genügen wird, muss die Praxis der Registergerichte entscheiden. Im Europäischen Rechtsraum wird durch die Signaturrechtlinie der EU eine gewisse Harmonisierung erreicht. Die in der Richtlinie in Kauf genommenen Abstriche bei der Langzeitsicherung wirken sich zwar grundsätzlich auf die Beweiskraft aus, könnten im Registerverfahren jedoch hinzunehmen sein.

Jedenfalls können die nach deutschem BeurkG verlangten strengen Anforderungen wohl trotz der Bezugnahme in § 12 HGB nicht stets durchgesetzt werden.

Formulierung der Anmeldung

Das Erfordernis der Echtheit der Unterschrift (oder Signatur) des Notars unter der niedergelegten Erklärung tritt in seiner praktischen Bedeutung zurück hinter das Erfordernis einer sachlichen Richtigkeit der Erklärung. Sachlich richtig ist eine Verfahrenserklärung, wenn sie geeignet ist, das mit ihr erstrebte Verfahrensziel zu erreichen. Dafür sieht § 12 HGB Kautelen nicht vor. Das BeurkG regelt nur die Abfassung des Beglaubigungsvermerks, nicht die Formulierung des zu beglaubigenden Textes.

In der Praxis wird dieser Text in der Mehrzahl der Handelsregisteranmeldungen aber vom Notar selbst entworfen. Es hat sich in der Praxis die Rechtsfigur der „Unterschriftsbeglaubigung mit Entwurf“ herausgebildet. De lege lata handelt es sich um zwei völlig getrennte Notartätigkeiten. Die Unterschriftsbeglaubigung (§ 20 Abs. 1 BNotO) gehört zu den Urkundstätigkeiten (§ 10a BNotO). Hier gilt die Pflicht zur Amtsausübung (§ 15 BNotO) und zur (vorläufigen) Kostenbefreiung (§ 17 BNotO). Die Entwurfsfertigung ist dagegen eine Tätigkeit der Rechtsbetreuung (§ 24 BNotO), die der Notar übernehmen kann, aber nicht übernehmen muss. Nur für die erstgenannte Tätigkeit, nicht für die Entwurfsfertigung gilt das Haftungsprivileg des § 19 Abs. 1 Satz 2 BNotO.

Diese Rechtslage entspricht nicht der tatsächlichen Übung. Es wäre wünschenswert, die Entwurfsfertigung bei der Registeranmeldung zusammen mit der Unterschriftsbeglaubigung als eine einheitliche Amtstätigkeit zu fassen (und ausnahmslos in die Hand des Notars zu legen).

Dabei kommt den Notaren auch die EDV-technische Aufbereitung zu. Die Aufgabe, in der Frist bis zum 01.01.2007 einen umfassenden elektronischen Registerverkehr zu realisieren, ist für alle Beteiligten eine Herausforderung. Für die Notare heißt dies, dass sie Daten, die in ihren öffentlichen elektronischen Dokumenten enthalten sind, auch in strukturierter Form unter Verwendung des Formates xml und auf elektronischem Wege kommunizieren werden.

Entscheidender Vorzug dieses Formates ist, dass es sich nicht nur zur Herstellung von Datenbeständen eignet, sondern auch den Datenaustausch erleichtert und sich hervorragend für die Abbildung komplexer Arbeitsabläufe eignet und perspektivisch auch den bidirektionalen Datenaustausch mit den Registergerichten erlauben wird. Der Empfänger einer so formatierten Botschaft erkennt „automatisch“, bei welcher Zeile es sich z.B. um Datum, Urkundenummer, HRB-Nummer oder Stammkapital handelt.

Um dies für den elektronischen Rechtsverkehr mit den Gerichten zu ermöglichen, hat die Bund-Länder-Kommission für Datenverarbeitung und Rationalisierung in der Justiz (BLK) den Grunddatensatz entwickelt. Darin werden in Form einer Datensatzbeschreibung Datenfelder definiert, die den Austausch möglichst vieler verfahrensrelevanter Daten ermöglichen sollen. Daneben werden Fachmodule entwickelt, so zur Zeit auch für den Datenaustausch mit den Registergerichten. Die xml-Technik wird von der Bundesnotarkammer bereits erfolgreich im Betrieb des Zentralen Vorsorgeregisters eingesetzt. Für die Anwendungen im Bereich des § 39a BeurkG, aber auch für die „elektronische Aufnahme“ zur Kommunikation mit den Registergerichten im Format xml, erstellt die NotarNet GmbH derzeit im Auftrag der Bundesnotarkam-

mer die erforderliche Konzeption und entwickelt die für den Praxiseinsatz erforderlichen technischen Lösungen.

Aufnahme durch den Notar

Bei der Formulierung der Anmeldung ist gerade in Zukunft die Mitwirkung des Notars zwingend erforderlich, und zwar eines Notars, der dem BeurkG unterliegt. Die bloße Beglaubigung der Unterschrift unter privat erstellten Schriftstücken (oder von privaten elektronischen Dokumenten) kann nicht genügen. Es geht nicht nur um die Errichtung einer Zeugnisurkunde über Wahrnehmungen des Notars (wie bei der Unterschriftsbeglaubigung), sondern um eine weitere Mitwirkung des Notars. In solchen Fällen verwendet die BNotO den Begriff „Aufnahme“, so bei der Aufnahme von „eidesstattlichen Versicherungen“ (§ 22 BNotO) und von Vermögensverzeichnissen (§ 20 Abs. 1 BNotO). In diesen Fällen umfasst die Tätigkeit des Notars auch Ordnung und Bewertung von Tatsachen (auch unter Berücksichtigung von Umständen, die der Notar nicht durch Hören oder Sehen wahrgenommen hat).

Der Begriff der „Aufnahme“ kommt jedenfalls der tatsächlichen Entwicklung der „Unterschriftsbeglaubigung mit Entwurf“ nahe. Er schließt zugleich die datenmäßige Aufbereitung und sichere Weiterleitung der Anmeldung durch den Notar nach den Erfordernissen des elektronischen Registerverkehrs mit ein.

Novellierung des § 12 HGB

Alle diese Tätigkeiten stellen einen Teil des Verfahrens der freiwilligen Gerichtsbarkeit dar, das teilweise dem Registerrichter (Registerrechtspfleger), teilweise dem Notar übertragen ist. Deutlich wird dies bei der Belehrung über das Bundeszentralregister, die „auch durch einen Notar vorge-

nommen werden“ kann (§ 8 Abs. 3 GmbHG). Dies und die Belehrung der Geschäftsführer über ihre unbeschränkte Auskunftspflicht (hinsichtlich von Hinderungsgründen nach § 6 Abs. 2 GmbHG) gehören zu dem, dem Notar übertragenen Teil dieses Verfahrens der vorsorgenden Rechtspflege, was freilich sein Leistungsspektrum im Rahmen von Anmeldungen noch nicht erschöpft. Der Notar ist damit – weil auch in der Fläche präsent – zentrale Anlaufstelle des Rechtsuchenden im Registerverkehr.

Dies sollte auch bei den weiteren Beratungen des Gesetzes über elektronische Handelsregister und Genossenschaftsregister sowie das Unternehmensregister (EHUG) Berücksichtigung finden. Dabei könnte auch § 12 HGB der aufgezeigten Rechtsentwicklung angepasst werden und der Notar „zur Aufnahme von Anmeldungen in öffentlich beglaubigter Form“ für zuständig erklärt werden.

Dies ist kein Europäisches Zivilgesetzbuch – oder etwa doch?

Werkstattbericht aus dem Expertennetzwerk für einen Gemeinsamen Referenzrahmen für ein Europäisches Schuldrecht

Notarassessor Dr. Jens Jeep, Brüssel, Notar Dr. Oliver Vossius, München

Wann immer Dirk Staudenmayer, Abteilungsleiter in der Generaldirektion Gesundheit und Verbraucherschutz der Europäischen Kommission, einen der insgesamt 32 Workshops eröffnet, in denen zwischen 15 und 40 Praktiker aus allen Ländern der Gemeinschaft über den Entwurf eines Gemeinsamen Referenzrahmens diskutieren, eines common frame of reference (cfr), versichert er, die Europäische Kommission plane nicht, ein Europäisches Zivilgesetzbuch zu schaffen. Ein wenig klingt dies jedoch, als würde niemand planen, eine Mauer zu bauen – während bereits die Steine aufeinander geschichtet werden.

Anschließend gibt Staudenmayer das Wort dann an die Wissenschaftler weiter, die „Bauarbeiter“ bei der Erstellung des cfr. Sie werden angeführt von Prof. Christian von Bar aus Osnabrück. Dieser versichert mit vergleichbarem Schwörungsgrad, dass es hier ganz sicher nicht darum gehe, ein Europäisches Zivilgesetzbuch zu schaffen. Insbesondere solle man sich nicht von dem Namen des hauptsächlich beauftragten Wissenschaftlerkonsortiums in die Irre leiten lassen. Dessen Name lautet: *Study Group on a European Civil Code*.

Diskutiert wird im Anschluss jeweils das, was die Study Group in den letzten Jahren erarbeitet hat: Dreigeteilte Ausführungen zu jeweils einem Bereich eines Europäischen Vertragsrechts. Bisher waren dies *Service Contracts*, *Commercial Agency*, *Personal Securities*, *Benevolent Intervention* und *Unjustified Enrichment* – im deutschen Recht entspricht dies den

Dienstleistungsverträgen, Handelsvertreterverträgen, Personalsicherheiten, der Geschäftsführung ohne Auftrag und der Ungerechtfertigten Bereicherung.

Gegliedert ist die Arbeit der Professoren in die sogenannten *Notes*, das sind rechtsvergleichende Ausführungen zum geltenden Recht in den jeweiligen Mitgliedstaaten, die *Comments*, das sind kommentargleiche und mit vielen Beispielen versehene Erläuterungen der eigentlichen Regeln, und schließlich den Regeln selbst, den *Black Letter Rules*. Diese sind allen Beteuerungen zum Trotz nichts anderes als – Gesetzestext. Artikel, Absätze, allgemeine Regeln, besondere Regeln, alles sehr detailliert. Wir fühlen uns an René Magrittes Bild von der Pfeife erinnert, unter dem in geschwungener Schrift steht: *Ceci n'est pas une pipe*. Dies ist keine Pfeife. Und dies ist kein Europäisches Zivilgesetzbuch. So mancher Praktiker möchte da mit Gertrude Stein antworten: *A Code is a Code is a Code*.

Dieser Widerspruch wird jedoch erklärbar, betrachtet man die Geschichte des cfr. Die Europäische Kommission, dies wird man ihr zubilligen dürfen, will tatsächlich einen Referenzrahmen, bestehend aus allgemeinen Definitionen und Musterregelungen, die dabei helfen sollen, in unterschiedlichen Richtlinien die gleiche „Sprache“ zu sprechen, die gleiche Systematik zu verwenden. Sie will dies jedenfalls mehr und schneller als ein Europäisches Zivilgesetzbuch. Um diesen Referenzrahmen zu erstellen, bedient sie sich der Wissenschaft. Denn die kann rechtsvergleichend

herausfinden, was bereits gemeinsam ist und bleiben soll. Wissen schafft Referenzrahmen, so der Ansatz.

Nur wurde für diese Aufgabe vor allem eine Gruppe von hochqualifizierten, wenngleich nicht zwingend praxisnahen Professoren und jüngeren Forschern ausgesucht, die nicht erst jetzt mit der Arbeit beginnt, sondern diese als Fortsetzung der Arbeiten der Lando-Kommission an den Principles of European Contract Law (PECL) bereits seit Jahren betreibt – nur mit einem anderen Ziel, dem eines Europäischen Zivilgesetzbuches. Der eigentliche Vertrag für die Erstellung des Referenzrahmens wurde erst vor wenigen Wochen unterschrieben, als bereits die ersten Workshops mit den Praktikern gelaufen waren. Es ist also wenig überraschend, dass wir auf Basis der bisherigen Arbeiten der Forscher diskutieren. Und diese Arbeiten mündeten nun einmal in die *Black Letter Rules* eines virtuellen Zivilgesetzbuchs.



Ceci n'est pas une pause café.

Es ist ein wenig so, als würde man beim BMW-Händler ein maßgeschneidertes Schnellboot bestellen und sich wundern, wenn man fürs erste in ei-



Benevolent Intervention into European Contract Law: Anthony Peter Ridge, Solicitor, Hartwig Sprau, Vizepräsident am BayObLG (v.l.).

nem 7er Platz nehmen soll. Oder noch handwerklicher: Wer die Werkzeuge für den Bau verschiedener Tische benötigt, wird diese nicht bekommen, indem er die fertigen Tische kauft. Vorerst sitzen die Experten im cfr-net also noch an den Tischen, die von der Study Group bereits gezimmert worden sind.

Dass dieses Vorgehen systembedingte Probleme mit sich bringt, musste die Kommission mittlerweile nicht ohne Schmerzen erfahren. Durch den sehr ehrgeizigen Zeitplan wurden die Materialien der Forscher den Praktikern mit dem wenig komfortablen Vorlauf von maximal 4 Wochen über eine Internetseite zur Verfügung gestellt. Zum Selbstaussdruck. Selbstverständlich in Englisch, wie alles im cfr-net. Die Zeit sollte dann nach ursprünglicher Auffassung der Kommission ausreichen, sich durch 400 Seiten komplexen Text zu lesen, diesen zu verstehen, Anmerkungen zu schreiben, diese mit der eigenen Organisation (im Falle der europäischen Dachorganisationen wie der CNUE daneben noch mit den Mitgliedsorganisationen) abzustimmen und idealerweise noch eine ausformulierte Stellungnahme für die Vorbereitung der Wissenschaftler einzureichen. Binnen einer Woche nach den Workshops soll dann schriftlich nachgelegt werden können, bevor die Kommission jeweils einen Abschlussbericht erstellt, auf den die Wissenschaftler reagieren müssen.

Ein sportlicher Ansatz, der zu heftigen Protesten führte. Ebenso wie die Reihenfolge der Workshops, die inhaltlich fern jeder Systematik vom Speziellen zum Allgemeinen und wieder zurück wechseln. Mal (Benevolent Intervention) wird dies damit begründet, man fange mit diesem Thema an, weil die Arbeiten praktisch abgeschlossen seien (400 Seiten Material!), während just beim nächsten Thema (Unjustified Enrichment) Arbeiten vorgelegt werden, die sich erst im Entwurfsstadium befinden (100 Seiten). Wird dieser Widerspruch hinterfragt, kommt als Antwort das Lamento der Wissenschaft, man könne es den Praktikern wohl nie recht machen.

Dies hat zur Folge, dass jeder Workshop wenig tagesordnungsgemäß mit einer langen Diskussion darüber beginnt, was der Common Frame of Reference sein soll, warum es keinen European Civil Code geben muss, sollte oder darf, weshalb die Fristen so kurz, die Themenreihenfolge so konfus und überhaupt die Entwürfe der Wissenschaftler so gar nicht das sind, was man sich unter dem cfr vorgestellt hat. Die personelle Zusammensetzung der Workshops ist fast immer unterschiedlich, der grundsätzliche Klärungsbedarf daher immer gleich groß.

Die Kommission hat diese Probleme mittlerweile (ein)gesehen, es soll in Kürze Verbesserungen geben. Die Lesefrist wird auf 2 Monate ausgedehnt, die Terminierung der Workshops soll für den restlichen Teil komplett vorab erfolgen, die Zeit für nachträgliche Texte ist schon jetzt verlängert worden. Eventuell soll es weitere Workshops zu einzelnen Themen geben, was allein deshalb nötig erscheint, weil es die Begrenzung auf einen Tag zumeist nicht möglich macht, auch nur ansatzweise alle *Black Letter Rules* gemeinsam durchzugehen. Im Juli werden all diese Fragen auf einer großen Konferenz in London angesprochen, zu der alle Teilnehmer eingeladen sind. Dazu soll es vorab ein Non-Paper der Kommission geben, auf dessen Basis diskutiert wird.

Fluch und Segen zugleich ist die Bereitstellung aller Dokumente und Informationen. Sie finden sich auf einer password-geschützten Webseite, auf der nach einigen Monaten neben dem Download sogar der selbständige Upload möglich geworden ist. Dies erleichtert die Verfügbarkeit enorm, erfordert aber zugleich genug Papier im eigenen Drucker. Dafür steht es allen Beteiligten offen, sich mit Anmerkungen an der Diskussion zu beteiligen, selbst wenn sie selbst nicht in dem entsprechenden Workshop beteiligt waren. Die Informationsflut nimmt dadurch Ausmaße an, die nur schwer zu bewältigen sind. Und manch Praktiker hätte es sich gewünscht, wenn wenigstens die PECL in Buchform verteilt worden wären. Es scheiterte am fehlenden Geld.

Überhaupt, das Geld: Die Arbeit der Praktiker läuft ausnahmslos freiwillig und kostenlos. Bezahlt werden lediglich der Flug nach Brüssel und – bei Bedarf – eine Hotelübernachtung. Weil die Reisekosten nicht etwa erstattet, sondern vielmehr Organisation von Transport und Buchen der Unterkunft übernommen werden, begegnen uns auch die klischeehaften Stillblüten Europas: Zwei Bustickets für den Flughafentransfer in Brüssel im Werte von zusammen EUR 6,- werden per Express-Kurier quer durch Europa geschickt, vermutlich mindestens zum Preis einer Taxifahrt vom Flughafen zum Tagungsort. Die Einladung zur Londoner Konferenz beschränkt sich gar nur auf die Übernachtung, für den Flug dürfen die Experten selbst sorgen. Hintergrund dieses knappen Budgets, das so gar nicht zu den 4,5 Millionen Euro zu passen scheint, die die Wissenschaftler für ihre Arbeit erhalten, sind – man ahnt es schon – die unterschiedlichen Töpfe. Die Wissenschaftler erhalten großzügige Forschungsförderung, die Praktiker knappen am normalen Kommissionsetat.

Wenn die Arbeit bei aller Kritik dennoch faszinierend ist, so liegt das an den beteiligten Personen und am Thema. Hat sich jeweils die Anfangsaufregung gelegt, so wird in den Workshops

hart in der Sache diskutiert, vor allem jedoch immer konstruktiv und lösungsorientiert. Dabei scheinen die Praktiker viel weniger dem Recht des eigenen Landes verhaftet, als man es klischeehaft etwa bei den englischen Kollegen (und vermutlich umgekehrt) erwartet hätte. Häufig tauchen jedoch Zweifel am grundlegenden Ansatz der Wissenschaftler auf. So neigt der Praktiker dazu, Problemfälle zuerst zu identifizieren (und zwar reale Probleme der Rechtspraxis), diese dann möglichst sinnvoll zu lösen (im Sinne eines gerechten Ergebnisses), um dann und erst dann die Frage zu stellen, wie diese Lösungen in eine abstrakte Regelung gefasst werden können, wobei man sich gerne der Rechtsvergleichung bedienen will.

Die Wissenschaftler scheinen den umgekehrten Weg zu gehen: Es werden Systeme verglichen, daraus wird ein neues System gebaut, das anhand von Fällen illustriert wird. Erscheinen die gefundenen Lösungen den Praktikern abwegig, verweisen die Wissenschaftler darauf, dass dies „policy choices“ seien, aus denen man sich eher heraushalten wolle, was auch für prozessuale Fragen, etwa nach der Beweisführung gelte. Insbesondere gehe es nicht darum, neue Lösungen zu finden. Wenn dies zutrifft, wird das Ergebnis der Arbeit bestenfalls so gut und schlecht wie das bereits existierende Recht – schlimmstenfalls werden jedoch alte Fehler übernommen und zugleich bewährte Systematiken zerstört. Signifikant besser kann es jedoch kaum werden. Es ist, als ginge es nur darum, Playmobil und Lego sinnvoll zu vermischen, und nicht darum, neue Bausteine zu entwickeln, die die Vorzüge von beiden vereinen.

Im Folgenden soll ein kurzer Einblick in einige der bisher diskutierten Themen und Workshops gegeben werden:

Commercial Agency

Eine holländische Wissenschaftlergruppe hatte Vorstellungen zum Han-

delsvertreter-, Franchise- und Vertriebsvertrag erarbeitet. Für dieses eher auf Kaufleute beschränkte Rechtsgebiet überraschte der Anteil an zwingendem Recht, zumal Möglichkeiten zur Beeinflussung der Privatautonomie unterhalb der Schwelle zwingender gesetzlicher Regulierung nicht genutzt wurden (z.B. Auslegungsregeln, ergänzende Regeln, Beweisregeln und auch Formvorschriften).

Personal Securities

Federführend ist hier eine deutsche Arbeitsgruppe. Die große Praxisferne der Wissenschaftler führte zu einem Umgang mit der Materie, den man angesichts der großen Verbraucherrelevanz fast schon als verantwortungslos bezeichnen kann. Langfristige Kredite wurden schlicht als „nicht verbraucherrelevant“ bezeichnet, die unterschiedliche Qualität akzessorischer und abstrakter Sicherheiten wurde nicht erkannt. Die Abneigung der deutschen Wissenschaftler gegen Formvorschriften wurde von englischer Seite am heftigsten kritisiert.

Benevolent Intervention

Heftig diskutiert wurde hier die Frage, warum im Rahmen des Europäischen Vertragsrechts ausgerechnet Themen des außervertraglichen Schuldrechts behandelt würden. Die salomonische Antwort der Wissenschaftler: Nur wer wisse, was kein Vertrag sei, der könne auch wissen, was Vertrag sei. Von englischer Seite wurde daraufhin leicht spöttisch auf Sherlock Holmes verwiesen, der auch der Ansicht sei, dass man den Mörder kenne, wenn man alle identifiziert habe, die es nicht seien.

Einen weiteren Diskussionspunkt stellte das Tatbestandsmerkmal der „predominant intention to benefit another“ dar, also eines Überschusses an Gutmenschentum, den die Wissenschaftler als hohe Einstiegsschwelle vor das Rechtsgebiet gesetzt habe, noch höher als den (Auch-)Fremdge-

schäftsführungswillen im deutschen Recht. Wer das Haus des verhassten Nachbarn nur löscht, um sein eigenes vor dem Überspringen der Flammen zu schützen, dem verweigern die Wissenschaftler den Ersatz des entstandenen Schadens an seiner Kleidung. Tut er exakt das Gleiche, um allein dem Nachbarn zu helfen, gibt es Geld. Kurzum: Es kommt nicht darauf an, was ist, sondern was gedacht wird. Oder vielmehr: Was hinterher im Prozess behauptet wird, gedacht worden zu sein. Die Willentheorie, die es auch im 19. Jahrhundert so nie gegeben hat, feiert ein Comeback.

Als kleines Bonmot für die Realitätsnähe mancher Beispielfälle seien die folgenden genannt, mit denen die Wissenschaftler begründen wollen, dass der Geschäftsführer ohne Auftrag doch dringend auch die gesetzliche Vertretungsmacht erhalten sollte. Wir begegnen einem berühmten Menschen, der helfen, dabei aber nicht erkannt werden möchte:

„A, a celebrated public character, observes that B is in need of help. A wants to take care that assistance is provided but does not himself want to be associated with this matter in public. This may be a sufficient reason to appoint a third party in B's name to render the necessary assistance.“

Umgekehrt soll die gesetzliche Vertretungsmacht aber auch ihre Grenzen haben. Wieder treffen wir in dem Beispiel der Wissenschaftler eine Berühmtheit, diesmal auf der hilfsbedürftigen Seite. Sie hat das Glück, auf einen Helfer zu treffen, der auch das von ihr weiß, was alle anderen nicht wissen dürfen:

„In this case not A, but B, the principal, is a celebrated public character, which anonymously visits another city. As A knows B suffers from a cerebral disease which B has due to reasonable concern for his career consistently concealed from the public. Further B has good

reason to conceal his presence in X from public. B suddenly is in urgent need of a hotel room for a few hours. A books this hotel room. It would be inappropriate to conclude the contract in the name of B."

Es steht zu befürchten, die Forderung nach echter Lebensnähe könnte dazu führen, dass alle Fälle nunmehr von Wissenschaftlern handeln, die in ihrem Büro eingeschlossen sind. Dennoch: Eher absurde Fälle sind zumindest nicht die Regel. Vielmehr ist der grundsätzliche Ansatz der Wissenschaftler (Black Letter Rules, Comments, Notes) ausgesprochen hilfreich und kann durchaus als Vorbild für „echte“ Gesetzgebungsverfahren dienen.

Unjustified Enrichment

Der Workshop zur Ungerechtfertigten Bereicherung zeigt zum einen, dass der juristische Wiedererkennungseffekt beim deutschen Teilnehmer in den Workshops generell höher ist als bei seinem englischen Kollegen. Er zeigte weiter, dass die Behandlung von Drei-Personen-Verhältnissen nicht nur im eigenen Studium zum Lehrstück in Abstraktion wurde, sondern auch den Praktiker in Darstellungsschwierigkeiten bringt. Der Vorschlag, sich doch einer Zeichnung zur Erklärung zu bedienen, wurde dankbar aufgenommen, scheiterte jedoch am fehlenden Papier an den Flipcharts.

In der Sache legten die Forscher hier halb fertige Regelungen vor, die vor allem eines nicht sind: Leicht verständlich. Mag das aus berufspoliti-

schen Gründen als Arbeitsbeschaffungsmaßnahme für Anwälte begrüßenswert sein, wirkt es doch vor dem eigentlichen Ziel, ein besseres Recht zu schaffen, eher desillusionierend. Insbesondere die Abgrenzung zur Benevolent Intervention und zum Recht der Vertragsrückabwicklung, die jeweils an anderer Stelle geregelt sind, vermochte nicht auf Anhieb zu überzeugen. Die Lösung derselben Lebenssituation im Bereich erbrachter Dienstleistung (A handelt zum Vorteil von B, ohne letztlich vertraglich verpflichtet zu sein) wird auf drei verschiedene Rechtsgebiete aufgespalten.

Die Implikationen zum Eigentümer-Besitzer-Verhältnis bleiben offen. Dass diese ganze Rechtsbeziehung ihre Wurzel in der Entscheidung des römischen Senats zum Erbschaftsbesitz hat (SC Iuventianum) und damit ein Kernstück abendländischer Rechtstradition darstellt, stand nicht im Vordergrund der Arbeiten der Wissenschaftler. Ist das das neue, bessere Zivilrecht? Ganz sicher ist es eines nicht: der gemeinsame Referenzrahmen. Auch hier herrscht somit noch viel Diskussionsbedarf.

Schlussbetrachtung

Auch wenn die genannten Beispiele das Gegenteil suggerieren mögen, die Arbeit im cfr-net ist so wichtig, gerade weil sie in zwei Richtungen führt. Zum einen könnte daraus wirklich ein gemeinsamer Referenzrahmen werden, der dabei hilft, die Europäische Sektoralgesetzgebung besser, insbesondere konsistenter und ver-

ständlicher zu machen. Dagegen kann niemand sein. Insofern darf oder sollte man der Kommission auch glauben, dass sie (jetzt noch) kein Europäisches Zivilgesetzbuch will. Zum anderen wird es als Ergebnis der Arbeit der Study Group on a European Civil Code aber eben diesen geben: einen European Civil Code. Die Mauern für dieses Bauwerk des Rechts werden nunmehr errichtet, gänzlich unabhängig von dem Willen der Kommission. Nur eben (noch) ohne unmittelbare Gesetzeskraft. Gebaut wird also ein Musterhaus.

Insofern passt auch der Vergleich mit der Pfeife Magrattes, die keine ist. Die eigentliche Aussage des nur scheinbar paradoxen Untersatzes ist nämlich durchaus logisch: Was wir sehen, ist keine Pfeife, sondern das Bild einer Pfeife. Und genauso ist es mit der Arbeit im cfr-net: Was herauskommt, ist kein Civil Code, sondern das Bild, vielleicht das Vorbild eines solchen. Will man eines fernen Tages ein Europäisches Vertragsrecht einführen und sollte es je die Notwendigkeit und die Kompetenz dafür geben, so wird man dieses Bild wieder betrachten. Damit dann auch die Vorzüge der Tätigkeit des Notars sichtbar werden, schon deshalb ist die Arbeit im cfr-net aus notarieller Sicht bereits jetzt so wichtig.

Die aktuelle Mitteilung der Kommission zum **Europäischen Vertragsrecht** finden Sie unter www.google.de und Stichwort „KOM(2004) 651“

Nachrichten aus Brüssel

Berufsqualifikationsanerkennungsrichtlinie kurz vor der Verabschiedung im Rat – Herausnahme der Notare

In einem Kraftakt hat das Parlament in enger Abstimmung mit dem Rat und der Kommission die letzten Änderungsanträge zur Richtlinie über

die Anerkennung von Berufsqualifikationen verabschiedet. Die Richtlinie wird nun aller Voraussicht nach in dieser Fassung unverändert auch vom Rat beschlossen werden. Aus notarieller Sicht am wichtigsten ist der erfolgreiche Abänderungsantrag 38, der zu folgendem Erwägungsgrund 36 führen wird: „Diese Richtlinie berührt nicht

die Anwendung des Artikels 39 Absatz 4 und des Artikels 45 des Vertrages, insbesondere auf Notare“. Artikel 45 des EG-Vertrages schließt „Tätigkeiten, die in einem Mitgliedstaat dauernd oder zeitweise mit der Ausübung öffentlicher Gewalt verbunden sind“ von den entscheidenden Vorschriften über die Niederlassungsfreiheit aus.

Damit ist nunmehr unmittelbar aus der Richtlinie erkennbar, dass Notare aus Sicht des europäischen Gesetzgebers eben solche Tätigkeiten ausüben. Die notarielle Vertretung in Brüssel konnte hier erfolgreich Überzeugungsarbeit leisten.

Dienstleistungsrichtlinie – Berichtsentwurf des Binnenmarktausschusses liegt vor, heftige Kritik von Liberalen und Konservativen

Die Diskussion um die Dienstleistungsrichtlinie hat es mittlerweile in die Schlagzeilen auch der nationalen Zeitungen gebracht. Dabei geht es längst nicht nur um die polnischen Schlachter, sondern aus notarieller Sicht vor allem um die parallel zur Berufsqualifikationsanerkennungsrichtlinie gestellte Frage, inwieweit die Tätigkeit der Notare von der Richtlinie erfasst ist. Konkret: Dürfen ausländische Notare in Deutschland tätig werden, und wenn überhaupt, mit welchen Tätigkeiten?

Die SPD-Abgeordnete Gebhardt hat mittlerweile ihre Änderungsvorschläge zum Kommissionentwurf im Binnenmarktausschuss vorgeschlagen, wobei sie vor allem das Herkunftslandprinzip für die Voraussetzungen der grenzüberschreitenden Berufsausübung durch das Prinzip der gegenseitigen Anerkennung ersetzen will. Außerdem soll die Kontrolle der Dienstleistungen nicht mehr vom Herkunftsland, sondern vom Bestimmungsland durchgeführt werden. Während letzteres konsensfähig zu sein scheint, ist vielen Parlamentariern der Unterschied zwischen den Prinzipien nicht klar. Von Seiten der Konservativen und der Liberalen ist daher mit einer Fülle von Änderungsanträgen zu rechnen.

Aus notarieller Sicht arbeitet der Deutsche Notarverein auf eine ausdrückliche Herausnahme der hoheitlichen Tätigkeit der Notare hin. Der Gebhardt-Entwurf sieht bereits vor, „Berufe und Tätigkeiten, welche an-



Baustelle Europa: Die Parlamentserweiterung in Brüssel

dauernd oder vorübergehend mit der Ausübung öffentlicher Gewalt verbunden sind“, ausdrücklich aus dem Anwendungsbereich der Richtlinie auszunehmen. Ähnliche Formulierungsvorschläge soll es auch in den Reihen der EVP-Fraktion geben. Diskutiert wird zudem, die notarielle Beglaubigungs- und Beurkundungstätigkeit ausdrücklich als nicht von der Richtlinie erfasst in den Erwägungsgründen zu nennen. Der Deutsche Notarverein wird sich weiter dafür einsetzen, dass allen Beteiligten die Hoheitlichkeit der Aufgaben der Notare bewusst ist und dies auch Eingang in die Richtlinie findet.

Workshops im Europäischen Vertragsrecht haben begonnen – mit Anfangsschwierigkeiten.

In die Arbeiten am Europäischen Vertragsrecht ist nunmehr nach längerer Vorbereitungszeit Leben gekommen. Die ersten Workshops des Expertennetzwerks für einen Gemeinsamen Referenzrahmen (common frame of reference, cfr) haben unter Mitwirkung der drei Vertreter des Deutschen Notarvereins begonnen. Wie zu erwarten war, geschah dies nicht ohne Anfangsschwierigkeiten. Einen ersten Erfahrungsbericht lesen Sie auf S. 101 ff. dieses *notars*.

Ausweitung eines Europäischen Mahnverfahrens auch auf nicht grenzüberschreitende Forderungen abgelehnt

Entgegen den Wünschen der Kommission hat der Ministerrat Bestrebungen eine Absage erteilt, einen Europäischen Mahnbescheid bereit zu stellen, der auch für innerstaatliche Forderungen eine Alternative zu den zum Teil bereits national existierenden Verfahren (in Deutschland Mahnbescheid und Vollstreckungsbescheid) bietet. Ziel des Gesamtvorhabens ist es, neben der sofort vollstreckbaren Urkunde, wie sie die Verordnung (EG) Nr. 805/2004 geschaffen hat, auch einen zweiten Weg zur erleichterten Vollstreckung von unbestrittenen Forderungen zu ebnet. Die Ablehnung des Ministerrates bedeutet, dass weiterhin die notarielle Urkunde mit Vollstreckungsunterwerfung der sicherste Weg zu einem national wie international schnellen Vollstreckungstitel ist.

Weitere Anhörung zur Stärkung der Aktionärsrechte

In einem Konsultationsverfahren der Europäischen Kommission im Rahmen des Aktionsplanes Gesellschaftsrecht hatte sich der Deutsche Notarverein bereits zu der Frage der Verbesserung der Aktionärsrechte ge-

äußert. Nunmehr geht die Befragung in eine zweite Runde, an deren Ende aller Voraussicht nach ein Richtlinien-vorschlag stehen wird. Der Deutsche Notarverein wird sich weiterhin in die Diskussion einbringen.

Grünbuch zum grenzüberschreitenden Scheidungsrecht veröffentlicht

Die Kommission hat im März ein Grünbuch zum anzuwendenden Recht in grenzüberschreitenden Scheidungsfällen vorgelegt. Hintergrund ist die zunehmende Mobilität innerhalb der Gemeinschaft, die zu einer immer größer werdenden Zahl „internationaler“ Ehen führt. Es geht bei der aktuellen Befragung nicht um eine Harmonisierung des Scheidungsrechts, sondern um die Erhöhung der Rechtssicherheit unabhängig vom jeweiligen Gerichtsstand.

Die Frage des richtigen Gerichtsstandes beantwortet bereits die so genannte Brüssel II-Verordnung, (EG) Nr. 2201/2003, nicht jedoch die Frage, welches Recht das zuständige Gericht anwenden muss. Dies ist zurzeit noch von den zum Teil untereinander divergierenden nationalen Internationalen Privatrechtsnormen abhängig, wozu sich in der Konsultation anschauliche Beispiele finden. Vom Begriff des Grünbuchs sollte sich der interessierte Leser im Übrigen nicht abschrecken lassen: Es handelt sich mit gut lesbaren 12 Seiten eher um ein „Grünbüchlein“. Stellungnahmen können noch bis zum 30. September 2005 an die Kommission geschickt werden.

Unterliegen Notare dem freien Wettbewerb?

Am 3. Mai 2005 veranstaltete die Luxemburger Ratspräsidentschaft den Europäischen Wettbewerbstag in Luxemburg unter dem Motto „Die Wettbewerbsregeln und die freien Berufe“. Die erste Diskussionsrunde befasste sich mit der Frage: „Die Notare: von den Wettbewerbsregeln freigestellt?“ Schwerpunkt der Runde war die Anwendbarkeit von Art. 81 EGV auf No-



tare. Die Vertreterin der Kommission, Sandra de Waele, Generaldirektion Wettbewerb, machte in ihrem Vortrag deutlich, dass sie jedenfalls nicht davon ausgehe, dass Notare von vornherein vom europäischen Wettbewerbsrecht ausgenommen seien. Noch weiter ging Abel Mateus, der Präsident der portugiesischen Wettbewerbsbehörde, der einer umfassenden Deregulierung das Wort redete.

Viel Aufmerksamkeit fand *Madeleine McLaggan*, die stellvertretende Direktorin der niederländischen Wettbewerbsbehörde, mit ihren Ausführungen zu den niederländischen Erfahrungen mit einer Liberalisierung und Aufweichung des Berufs- und des Kostenrechts. Notar *Jacques Delvaux*, der zwar Vizepräsident der CNUE und Präsident der Notarkammer Luxemburg ist, sprach allein in seiner Eigenschaft als luxemburgischer Notar und zugleich als einziger Berufsträger. Er wies für Luxemburg darauf hin, dass der Notar hier allein hoheitliche Aufgaben wahrnehme und deshalb vom Anwendungsbereich des Art. 81 EGV ausgenommen sein müsse.

Auch *Marc Jaeger*, Richter am Gericht erster Instanz der Europäischen Gemeinschaften, war im Hinblick auf die von Notaren ausgeübte hoheitliche Tätigkeit skeptisch, was die Anwendbarkeit von Art. 81 EGV angeht. Allerdings wollte er nicht ausschließen, dass es einen Restbereich notarieller Tätigkeiten gebe, der dem Wettbewerbsrecht unterworfen sei. Inso-

fern müsse eine Einzelfallbetrachtung stattfinden. In der anschließenden (kurzen) Diskussion erläuterte der ehemalige Präsident der niederländischen Notarkammer *Dolf Plaggemars*, dass die Liberalisierung in den Niederlanden dazu geführt habe, dass die Preise für den Verbraucher gestiegen und für größere Unternehmen gesunken seien; er halte diese Entwicklung nicht für wünschenswert. Insgesamt verdeutlichte die Veranstaltung, dass zumindest die Kommission das notarielle Berufs- und Kostenrecht unter wettbewerbsrechtlichen Gesichtspunkten nach wie vor mit einer gewissen Skepsis betrachtet. Allerdings liegt die Zuständigkeit für die Durchsetzung von Art. 81 EGV aufgrund der Verordnung 1/2003 unterdessen bei den nationalen Wettbewerbsbehörden.

Weitere Hinweise zu diesen Themen finden Sie im Internet. Da die europäischen links typischerweise zu lang für ein fehlerfreies Abtippen sind, werden wir – soweit möglich – unser System ändern. Wir geben Ihnen im Folgenden die Stichwörter, unter denen Sie über die Suchmaske an der jeweils angegebenen Adresse sicher zu den entsprechenden Dokumenten kommen:

Alles zur **Berufsqualifikationsanerkennungsrichtlinie**: www.europa.eu.int/prelex, Deutsch wählen und nach „Berufsqualifikationen“ suchen

Alles zur **Dienstleistungsrichtlinie**: www.europa.eu.int/prelex, Deutsch wählen und nach „Dienstleistungen“ und „Binnenmarkt“ suchen.

Die Umfrage zu Aktionärsrechten: www.google.de und Stichwörter „Rechte von Aktionären“ und „Konsultationspapier“ – nur auf Englisch.

Grünbuch Scheidungsrecht: www.google.de und Stichwörter „Grünbuch“ und „Scheidungsrecht“.

Rechtsberatungsprojekt in Serbien

Wie bereits in den Jahren 2003 (*notar* 2003, 83) und 2004 (*notar* 2004, 67) hat die DNotV GmbH auch in diesem Jahr gemeinsam mit der Deutschen Gesellschaft für Technische Zusammenarbeit (GTZ) GmbH ein Rechtsberatungsprojekt in Serbien durchgeführt.

Nach wie vor hat die Republik Serbien noch kein Notargesetz. Gleichwohl bot die Faculty of Business Law auch im Jahr 2005 ein Graduiertenstudium im Notarrecht an, mit der interessierte serbische Juristen auf die Einführung des lateinischen Notariats in ihrem Land vorbereitet werden sollen. Die Teilnehmerzahl an diesem Lehangebot war deutlich höher als im Jahr 2004. Insgesamt nahmen ca. 60 Graduiertenstudenten teil, darunter Rechtsanwälte und Verwaltungsjuristen mit mehr als 30jähriger Berufserfahrung. Höhepunkt der Graduiertenausbildung war die einwöchige Vorlesungsreihe, die die DNotV GmbH im Auftrag der GTZ ausrichten durfte. Vom 23. bis 27. Mai 2005 hielten *Till Franzmann*, Notarassessor aus München, und *Dr. Thomas Schwerin*, Geschäftsführer des Deutschen Notarvereins, Berlin, täglich (simultan übersetzte) Vorlesungen zum Notarrecht



Notarassessor Till Franzmann, München, vor serbischem Auditorium

und stellten dabei Bezüge zwischen dem deutschen und dem serbischen Rechtssystem her. Eine große Sorge der Kursteilnehmer galt der Besetzung der ersten Notarstellen in ihrem Lande. Politische Seilschaften könnten hierbei den Ausschlag vor juristischen Fähigkeiten geben. Die Kriterien, die in Deutschland an Bewerber um Notar(-assessoren)stellen angelegt werden, stießen auf dementsprechend großes Interesse. Bereichert um Erfahrungen

aus dem Nachbarland Kroatien wurde die Veranstaltung durch einen Kurzvortrag der kroatischen Notarassessorin *Suzanna Pavlovic*.

Abgerundet wurde die Vorlesungsreihe durch einen sogenannten „Round Table“, der am 27. Mai 2005 zudem den Abschluss des Graduiertenkurses bildete. Bei dem Round Table hielten neben Till Franzmann und Dr. Thomas Schwerin auch Mitglieder der Fakultät Vorträge zu verschiedenen Aspekten des Notarrechts. Wie schon im Vorjahr war die Resonanz dieser Veranstaltung, an der mehr als 120 Zuhörer teilnahmen, bemerkenswert. Hier zeigte sich das große Interesse, das der Einführung des lateinischen Notariats in serbischen Juristenkreisen entgegengebracht wird.

Bemerkenswert ist, dass die Studenten des Kurses aus dem Jahr 2003 unterdessen einen Verein gegründet haben, der sich um die Einführung des Notariats in Serbien bemüht. Allerdings ist es dem Verein nicht gelungen, seine Einbeziehung in die Gesetzgebungsüberlegungen zu erreichen. Nach Auskunft des Vereins wäre mehr Transparenz in dem Gesetzgebungsverfahren wünschenswert. *TS*

notar buch

Leske, Sascha

Die notarielle Unparteilichkeit und ihre Sicherung durch die Mitwirkungsverbote des § 3 Abs. 1 BeurkG

Heymann, 2004, 300 S.
kart. Euro 80,-,
ISBN 3-452-25843-2

(Schriftenreihe der Bucerius Law School, Hochschule für Rechtswissenschaft ; Bd. II-2)

Zugl.: Hamburg, Bucerius Law School, Diss., 2004

Der Umstand, dass die Bucerius Law School im zweiten Band ihrer Schriftenreihe eine Arbeit mit klar notarrechtlichem Schwerpunkt herausgibt, ist schon für sich genommen der Erwähnung wert. Zwar ist das Notarrecht spätestens seit Erscheinen der Schriftenreihe der Deutschen Notarrechtlichen Vereinigung auch für den juristischen Nachwuchs keine terra incognita mehr. Mit ihrer Themensetzung (Band II-1 der Schriftenreihe befasste sich mit einem Thema des Stiftungsrechts) zeigt die Law School jedoch, dass sie sich mit ihren Disserta-

tionen theoretisch schwergewichtigen und zugleich praxisrelevanten Themen zuwenden will.

Positiv ist zu erwähnen, dass sich die Arbeit gut liest und in ihrem Grundlagenteil einem stringenten Aufbau folgt. Die einschlägige Rechtsprechung und Literatur wurden berücksichtigt.

Leske befasst sich nicht zum ersten Mal schriftstellerisch mit den notariellen Mitwirkungsverboten. Gemeinsam mit seinem Doktorvater, Profes-

sor Dr. Christian Armbrüster, verfasste er bereits im Jahr 2001 einen Aufsatz zum Thema „Die Mitwirkungsverbote des § 3 BeurkG – eine kritische Analyse“, ZNotP 2001, 450-456, 2002, 46-51. Der Aufsatz beruhte auf einem Vortrag Armbrüsters auf einer Veranstaltung der Arbeitsgemeinschaft Anwaltsnotariat im DAV in Berlin. Die Dissertation baut erkennbar auf den Vorarbeiten des Aufsatzes auf und befasst sich wie dieser schwerpunktmäßig mit dem Anwaltsnotariat. Dies erscheint naheliegend, da das bedeutendste Mitwirkungsverbot in § 3 Abs. 1 Nr. 7 BeurkG (Vorbefassungsverbot) praktisch ausschließlich auf Anwaltsnotare Anwendung findet.

Auch Leske erkennt, dass „die Vorschrift praktisch vor allem die Berufsausübung der Anwaltsnotare betrifft“ (Seite 228). Einer Einschränkung des persönlichen Anwendungsbereichs im Wege teleologischer Reduktion allein auf Anwaltsnotare erteilt er jedoch eine Absage. In diesem Punkt vermag man dem Autor noch zuzugestehen, dass zumindest theoretisch Fälle

denkbar sind, in denen auch ein hauptberuflicher Notar tatbestandlich vom Vorbefassungsverbot des § 3 Abs. 1 Nr. 7 BeurkG erfasst wird. Leskes Beispielfälle 14 bis 25 entstammen dementsprechend alle dem Anwaltsnotariat. Soweit Leske ausführt, dass es denkbar sei, dass ein hauptberuflicher Notar um eine Amtshandlung in einer Angelegenheit ersucht wird, in der er vor seiner Ernennung (zum Notarassessor) bereits als Anwalt tätig war (Seite 229), ist ihm entgegenzuhalten, dass dies von vornherein solche hauptberuflichen Notare nicht betreffen kann, die nie als Anwalt zugelassen waren. Obwohl es sich hierbei um die überwältigende Mehrheit der Berufsträger handelt, geht der Autor darauf überhaupt nicht ein. Hier hätte ein Blick auf die Realität des hauptberuflichen Notariats nahegelegen. Praxisferne lässt der Autor aber insbesondere bei seinen (kurzen) Ausführungen zur Frage- und Vermerkplicht gemäß § 3 Abs. 1 S. 2 BeurkG erkennen. Auch hier lehnt er eine generelle Herausnahme hauptberuflicher Notare aus dem Anwendungsbereich ab. Le-

diglich für den in Einzelpraxis arbeitenden hauptberuflichen Notar leitet er eine teleologische Reduktion ab. Mit dem Hinweis auf mögliche „Irritationen bei den Beteiligten“ erstreckt er diese Einschränkung des Anwendungsbereichs sodann auf den in Einzelpraxis arbeitenden Anwaltsnotar, obwohl er erkennt, dass dieser anders als der hauptberufliche Notar von Beruf wegen vorbereitend sein kann. Praktisch bürdet der Autor damit Sozietäten im Bereich des hauptberuflichen Notariats eine (letztlich auch nach seiner Auffassung) sinnentleerte Frage- und Vermerkplicht auf, die er zugleich dort, wo er selbst einen Sinn erkennt, nämlich beim einzelpraktizierenden Anwaltsnotar, verneint. Dieses Ergebnis überzeuge, wen es wolle.

Für den hauptberuflichen Notar lohnt sich die Anschaffung der Dissertation allenfalls dann, wenn er wissenschaftlich mit Fragen der notariellen Unparteilichkeit oder den Mitwirkungsverboten des § 3 Abs. 1 BeurkG befasst ist.

Dr. Thomas Schwerin, Berlin

notar kurz vor schluss

Notariat in Baden

Am 15. und 17. Juni 2005 haben der Vermittlungsausschuss und der Bundesrat dem Gesetzentwurf zur Änderung der BNotO in § 3 Abs. 1 zuge-

stimmt. Dieser ermöglicht es in Baden (auch) hauptberufliche Notare zu ernennen.

UMAG

Der Deutsche Bundestag hat am 16. Juni 2005 das Gesetzes zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts (UMAG) verabschiedet (siehe Jahresbericht 2004 in diesem *notar* S. 79).

GEBRÜDER WEISS & CIE. MÜNCHEN

seit  1830

älteste Spezialfirma für Notare

80469 München · Reichenbachstraße 18

Telefon 089 - 2015642 · Fax 089 - 2013179

e-mail: notarbedarf@t-online.de · <http://www.notarbedarf.com>