



Christian Rupp

Von *Larghetto sostenuto* bis *Allegro molto*: die achte Tagung Berufspolitik des Deutschen Notarvereins

Ganz im Zeichen der Musik stand die alle zwei Jahre stattfindende berufspolitische Tagung des Deutschen Notarvereins in Berlin. Am 25. und 26.1.2013 war der DNotV mit seiner Veranstaltung zu Gast in der Mendelssohn-Remise am Gendarmenmarkt. Intensiv wurden unter der Überschrift „Europäische Vereinheitlichung: Eine Chance für den Notar“ die europäische Politik im Bereich des Notarrechts sowie das Projekt eines Gemeinsamen Europäischen Kaufrechts (GEK) beleuchtet und mögliche Folgen für den Notarstand aufgezeigt. Die Berufsqualifikationsrichtlinie und die derzeit in Brüssel diskutierte Urkundsanerkennung standen dabei im Vordergrund.

INFO

Die Mendelssohns – eine berühmte Berliner Familie

Der Tagungsraum für die achte Tagung Berufspolitik, die Mendelssohn-Remise, wurde um 1890 als Kassensaal der Mendelssohn-Bank errichtet. Sie erinnert nicht nur an die Geschichte der Bank, sondern insbesondere an eine große deutsche Familie, die Mendelssohns. *Joseph Mendelssohn*, seines Zeichens Sohn des Berliner Philosophen *Moses Mendelssohn* (1729–1786), gründete im Jahr 1795 das zur bedeutendsten Privatbank Deutschlands expandierende Geldinstitut Mendelssohn & Co. 1815 bezog das Bankhaus die Räume in der Jägerstraße 51 am Gendarmenmarkt, in dessen Umfeld sich in den Folgejahren das Bankenviertel in Berlin etablierte. *Moses'* Enkel *Felix Mendelssohn Bartholdy* wurde weltberühmt, seine Schwester *Fanny Hensel*, geb. 14.11.1805, stieg zur bedeutendsten Komponistin des 19. Jahrhunderts auf. Letzter Bankchef war *Franz von Mendelssohn*. Die Bank wurde 1938 liquidiert und die Geschäfte von der Deutsche Bank AG fortgeführt.

Nach der *Ouverture* der Tagung durch den Kirchenmusikdirektor der Französischen Friedrichstadtkirche, Herrn *Kilian Nauhaus*, begrüßte *Dr. Oliver Vossius*, Präsident des Deutschen Notarvereins, die Teilnehmer und Referenten der Tagung. In seinen Grußworten spannte *Vossius* den Bogen von der Kindheit von *Felix* und *Fanny Mendelssohn* über *Savigny* bis hin zur Kohärenz und Transparenz im Recht am Beispiel des Verbraucherrechts.

Larghetto sostenuto hieß es dann für Frau *Dr. Birgit Grundmann*, Staatssekretärin im Bundesministerium der Justiz. Sie beleuchtete zunächst ausgehend vom EuGH-Urteil vom 24.5.2011 die derzeit in Brüssel verhandelte Berufsqualifikationsrichtlinie. Die Weichen für das deutsche Notariat werden vermehrt in Brüssel



Dr. Birgit Grundmann begrüßte die Teilnehmer der achten Tagung Berufspolitik.

gestellt, was auch die Verbraucherrechtlichrichtlinie zeige. Die Rede von *Grundmann* finden Sie im Wortlaut ab Seite 111 f.

Erhalt der Strukturelemente des Notariats

Unter der Moderation von *Vossius* beschäftigte sich das erste Panel mit dem Berufsbild des Notars in der aktuellen europäischen Diskussion. Die Referenten *Dr. Timm Starke*, Präsident der Bundesnotarkammer, *Dr. Kurt Franz*, Leiter des Referats „Berufsrecht für Rechtsanwälte und Notare“ im BMJ und *Dr. Johannes Lang* von der Senatsverwaltung für Justiz und Verbraucherschutz Berlin diskutierten Standpunkte, Perspektiven und Einschätzungen des Notarberufs. *Starke* beleuchtete zunächst das EuGH-Urteil vom 24.5.2011 zum Staatsangehörigkeitsvorbehalt anhand eines geschichtlichen Abrisses. Zwar habe der EuGH die Ausübung öffentlicher Gewalt durch den Notar verneint. Jedoch habe er ausdrücklich testiert, dass mit dem Notarberuf im Allgemeininteresse liegende Ziele verfolgt werden. Dieses Allgemeininteresse könne durchaus Beschränkungen in der Berufsausübung rechtfertigen. Namentlich nannte der EuGH das Verfahren zur Bestellung von Notaren, die beschränkte Anzahl an Notaren, deren Beschränkung auf einen bestimmten örtlichen Bereich, die Bezüge und die Unabhängigkeit des Notars. *Starke* verwies darauf, dass es weniger auf den Tenor als vielmehr auf die Begründung des Urteils ankomme. Im zweiten Schritt betrachtete *Starke* die Berufsqualifikationsrichtlinie. Er verwies darauf, dass alle 21 in der CNUE zusammengeschlossenen Notarsysteme sich für einen Ausnahmetatbestand des Notarberufs von der Berufsqualifikationsrichtlinie ausgesprochen haben. Als

Kernproblem machte *Starke* den Wander- bzw. Reisenotar aus. Um diesen zu verhindern, müssen die Strukturelemente des jeweiligen Notarsystems erhalten bleiben, so *Starke*. Im IMCO-Ausschuss sei am 23.1.2012 ein Kompromiss beschlossen worden, der einen Ausschluss der notariellen Leistungen von der Dienstleistungsfreiheit vorsieht, zum anderen aber die Niederlassungsfreiheit grundsätzlich öffnet. Die Niederlassungsfreiheit sei jedoch auf dem Gebiet des Notarrechts dahingehend beschränkt, dass der einzelne Mitgliedstaat befugt ist, Eignungsprüfungen oder Anpassungslehrgänge für ausländische Notaranwärter zu verlangen. Dadurch sollen Diskriminierungen in den einzelstaatlichen Auswahl- und Ernennungsverfahren vermieden werden. Zudem müssen vom Bewerber sämtliche nationalen Voraussetzungen für den Zugang zum Beruf erfüllt werden. Ein ausländischer Bewerber müsse sich folglich in das bestehende deutsche System einfädeln, so das Resümee von *Starke*.

Franz definierte den Notar zunächst als Teil der vorsorgenden Rechtspflege und damit der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Der Notar führe eine hoheitliche Tätigkeit aus, was dazu führe, dass die Beschränkungen im nationalen Berufsrecht der Notare nach Ansicht des BMJ mit dem Europarecht vereinbar seien. Über die Bedürfnisprüfung könne die jeweilige Landesjustizverwaltung zum einen eine angemessene Versorgung mit notariellen Leistungen sicherstellen und zum anderen eine gesunde Altersstruktur bei Notarinnen und Notaren aufrechterhalten. Das Bundesverfassungsgericht habe durch seine Entscheidung zum Aufsichtsrecht vom Juni 2012 deutlich gemacht, dass das Urteil des EuGH vom 24.5.2011 nichts am öffentlichen Amt des Notars geändert habe. Eine Regulierung auf nationaler Ebene müsse sich laut EuGH immer an der sogenannten Gebhard-Formel messen lassen. Danach müsse eine Beschränkung des Berufes (1) durch Ziele des Allgemeininteresses gerechtfertigt und (2) verhältnismäßig sein und dürfe (3) keine Diskriminierung darstellen. Gerade die Bedürfnisprüfung¹ der Landesjustizverwaltungen und der durch § 10 BNotO festgelegte Amtsbereich² des Notars seien aus Sicht des BMJ unproblematisch. Die mit dem Justizgewährungsanspruch verbundene Pflicht des Staates, für ein funktionierendes Notariats-

wesen zu sorgen, rechtfertige Beschränkungen im notariellen Berufsrecht. Dies werde namentlich u. a. durch die Amtsgewährungspflicht des Notars und durch das von Wertgebühren geprägte notarielle Gebührenrecht sichergestellt. Auch das notarielle Gebührenrecht habe das Bundesverfassungsgericht bereits anerkannt, so *Franz*.



Das erste Podium behandelte das Berufsbild des Notars, v. l. n. r.: Dr. Johannes Lang, Senatsverwaltung für Justiz und Verbraucherschutz, Dr. Kurt Franz, Leiter des Referats Berufsrecht der Notare im BMJ, Dr. Timm Starke, Präsident der Bundesnotarkammer, Dr. Oliver Vossius, Präsident des Deutschen Notarvereins.

Lang stellte den Gesetzesantrag des Bundesrates zur Änderung des § 17 Abs. 2a BeurkG und des § 50 BNotO vor.³ Federführend sei das Land Berlin, das vor dem Hintergrund der Schrottimobilienaffäre eine Bundesratsinitiative gestartet habe. § 17 Abs. 2a BeurkG solle künftig folgende Fassung erhalten:

(2a) ¹Der Notar soll das Beurkundungsverfahren so gestalten, dass die Einhaltung der Pflichten nach den Absätzen 1 und 2 gewährleistet ist. ²Bei Verbraucherverträgen soll der Notar darauf hinwirken, dass

1. (...)

2. der Verbraucher ausreichend Gelegenheit erhält, sich vorab mit dem Gegenstand der Beurkundung auseinanderzusetzen; bei Verbraucherverträgen, die der Beurkundungspflicht nach § 311b Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3 des Bürgerlichen Gesetzbuchs unterliegen, soll dem Verbraucher der beabsichtigte Text des Rechtsgeschäfts vom beurkundenden Notar oder einem Notar, mit dem sich der beurkundende Notar zur gemeinsamen Berufsausübung verbunden hat, kostenfrei zur Verfügung gestellt werden. Dies soll im Regelfall zwei Wochen vor der Beurkundung erfolgen. Wird diese Frist unterschritten, sollen die Gründe hierfür in der Niederschrift angegeben werden.

³Weitere Amtspflichten des Notars bleiben unberührt.

Man wolle durch die Änderung in § 17 Abs. 2a BeurkG die Rolle des Notars als Verbraucherschützer und Herr des Verfahrens unterstreichen, wurde dieser doch

durch die Verbraucherrechterichtlinie in Art. 3 Abs. 3 als solcher definiert. Die Zweiwochenfrist des § 17 Abs. 2a BeurkG soll zu Gunsten des Verbrauchers nur durch den Notar in Gang gesetzt werden können. Grund hierfür sei, dass ein vom Notar versandter Text die Ernsthaftigkeit des Rechtsgeschäfts unterstreicht, so *Lang*. Zudem sei – wie nach geltendem Recht – ein Verzicht auf die Zweiwochenfrist durch den Verbraucher nicht möglich. Für eine Unterschreitung der Frist müsse ein sachlicher Grund gegeben und der Übereilungsschutz in sonstiger Weise gesichert sein.

Ergänzt werden soll die Änderung in § 17 Abs. 2a BeurkG durch eine Ergänzung in § 50 BNotO wie folgt:

(1) Der Notar ist seines Amtes zu entheben,

1.–8. (...)

9. wenn er wiederholt grob gegen

a) (...)

b) Pflichten gemäß § 17 Absatz 2a Satz 2 Nummer 2 des Beurkundungsgesetzes verstößt;

Ausschlaggebend für die Gesetzesänderungen war die Affäre um Schrottimobilien und sogenannte Mitternachtsnotare. Die Zweiwochenfrist sei systematisch entweder nicht eingehalten worden oder der Verbraucher habe auf Veranlassung der auf Verkäuferseite beteiligten Strukturbetriebe diesbezüglich bei der Beurkundung falsche Angaben gemacht. Der Verbraucher wurde, so *Lang*, regelrecht in eine Beratungsisolation getrieben.

GEK – das bessere BGB?

Felix Mendelssohns' Klaviertrio Nr. 2 op. 66, fertiggestellt am 30.4.1845 und am 20.12.1845 in Leipzig uraufgeführt, stand Pate beim zweiten Panel der Tagung. Das Augenmerk lag auf dem ambitionierten Brüsseler Projekt eines Gemeinsamen Europäischen Kaufrechts. Diskutiert wurde, ob ein solches überhaupt notwendig, wer und in welcher Form Nutznießer sei und was mögliche Folgen eines europäischen Kaufrechts sein könnten. Den Anfang machten Dr. Sebastian Martens vom Max-Planck-In-

¹ Siehe zur Verfassungsmäßigkeit des *Numerus clausus* die Entscheidung des BVerfG v. 18.6.1986 – 1 BvR 787/80.

² Siehe zur Verfassungsmäßigkeit des Amtsbereichs des Notars die Entscheidung des BVerfG v. 16.6.1993 – 1 BvR 970/89.

³ BR-Drucks 619/12 vom 22.10.2012, s. auch den Jahresbericht Bauträgerrecht von *Kilian* in diesem Heft, S. 94.

stitut für ausländisches und internationales Privatrecht in Hamburg und *Prof. Dr. Carsten Herresthal* von der Universität Regensburg. Die beiden Wissenschaftler untersuchten das GEK auf Systematik und Prinzipien. So analysierte *Martens* die zahlreichen Informationspflichten im GEK auf ihre dogmatische Konsistenz.

Prof. Dr. Dirk Staudenmayer von der Europäischen Kommission nahm zum Stand und zu den Erfolgsaussichten des GEK Stellung. Einführend warf er die Frage auf, wem ein Europäisches Kaufrecht überhaupt nützen könne. Die nationalen Kaufrechte würden durch das optionale Instrument des GEK nicht verdrängt. Es nütze sowohl dem Unternehmer, für den Exporte durch die Anwendung nur eines Rechts in allen Mitgliedstaaten günstiger und damit interessanter würden, aber auch dem Verbraucher, der über eine größere Auswahl an Waren zu einem günstigeren Preis verfügen könne. Aus der bisher geführten Diskussion rund um das GEK sei zugegebenermaßen ersichtlich, dass man das Vertragswerk insgesamt verbessern müsse.



Ein Blick in den Tagungsraum in der Mendelssohn-Remise in der Nähe des Gendarmenmarktes.

Andrea Voßhoff, Mitglied des Bundestages und rechtspolitische Sprecherin der CDU/CSU-Fraktion schloss das Panel mit ihrem Referat „Hat das BGB fertig? Was meint die deutsche Politik?“ *Voßhoff* lobte das BGB als Vorzeigewerk und unterstrich die Bedenken Deutschlands gegen das GEK, insbesondere bezüglich der gewählten Rechtsgrundlage des Art. 114 AEUV.

In der anschließenden Diskussion wandte *Dr. Hans Wolfsteiner*, Ehrenpräsident des DNotV, ein, dass aus seiner Sicht weniger das Recht als vielmehr sprachliche Barrieren und die jeweilige prozessuale Situation im Exportland ein Binnenmarkthindernis darstellen. *Staudenmayer* entgegnete, dass

es tatsächlich weitere Hindernisse für einen funktionierenden Binnenmarkt gebe. Man dürfe aber nicht zu dem Schluss kommen, dass man sich vor dem Hintergrund weiterer Hemmnisse nicht um das Hindernis „Vertragsrecht“ kümmern müsse.

Der erste Tag der berufspolitischen Tagung wurde durch einen Besuch des Bundeskanzleramts und ein gemeinsames Abendessen im Dachgartenrestaurant Käfer im Deutschen Bundestag in feierlichem Rahmen abgeschlossen.



Das Bundeskanzleramt weckte das Interesse vieler Teilnehmer. Die Führung am Freitagabend war komplett ausgebucht.

Urkundsanerkennung: ein Stein der Weisen?

Allegro molto war das Motto des zweiten Tages. Unter der Moderation von *Prof. Dr. Frauke Wedemann* wurden aktuelle Vorhaben der Europäischen Kommission aufgearbeitet und diskutiert. *Dr. Rolf Wagner*, Leiter des Referats „Internationales Privatrecht“ im BMJ, machte mit seinem Referat zur inhaltlichen Anerkennung von Urkunden den Anfang. *Wagner* analysierte zunächst die bis dato ergangenen Verordnungen, insbesondere Brüssel I, die Verordnung zum europäischen Vollstreckungstitel, Brüssel IIa, die Unterhaltsverordnung und die jüngst ergangene Erbrechtsverordnung. Nach Art. 59 der Erbrechtsverordnung richte sich die formelle Beweiskraft öffentlicher Urkunden und ihre Authentizität nach dem Recht des Errichtungsstaats. Die Wirksamkeit des beurkundeten Rechtsgeschäfts bzw. Rechtsverhältnisses bestimme sich nach dem auf den Erbfall anwendbaren Recht. *Wagner* kam zum Ergebnis, dass die inhaltliche Anerkennung von Urkunden kein Wundermittel sei. Die weitere Vereinheitlichung des IPR sei seines Erachtens vorzugswürdig.

Tomás Kukul von der Europäischen Kommission stellte unter dem Thema seines Referats „Urkundsanerkennung: Konsequenzen für das europäische Notariat“ Legislativvorhaben der Kommission vor. Die Kommission sei bestrebt, bestimmte Formalitäten der Urkundsanerkennung abzuschaffen und mehrsprachige europäische Standardformulare einzuführen. Hintergrund für die Maßnahmen sei die Mobilität der Unionsbürger: mittlerweile hätten ca. 12 Millionen EU-Bürger ihren Wohnsitz in einem anderen Mitgliedstaat. Aufwändige Verwaltungsformalitäten der grenzüberschreitenden Verwendung von öffentlichen Urkunden würden den Unionsbürger in seiner Freizügigkeit beschränken. Das Stockholm Programm fordere folgerichtig die Abschaffung sämtlicher Formalitäten der Überbeglaubigung von öffentlichen Urkunden, so *Kukul*. Zunächst solle die Apostille bzw. Überbeglaubigung bei der grenzüberschreitenden Verwendung öffentlicher Urkunden innerhalb der EU abgeschafft werden. Im zweiten Schritt werde dann die inhaltliche Anerkennung der Urkunden diskutiert werden müssen.

Notar *Dr. Jörg Ihle*, Fachredakteur der Zeitschrift *notar* für das Steuerrecht, bildete mit seinem Referat zur grenzüberschreitenden Erbschaftsteuer den Abschluss der Tagung. Seine Erläuterungen reichten von der Problematik der Doppelbesteuerung bei grenzüberschreitenden Erbfällen bis hin zum diskutierten Verordnungsentwurf für eine Europäische Stiftung. Als Ursachen einer Doppelbesteuerung machte *Ihle* u. a. den Mangel einer EU-weiten Gesetzgebung auf diesem Gebiet, die verschiedenen Anknüpfungspunkte für das Entstehen der Steuerpflicht und die Qualifikationskonflikte zwischen den Steuerordnungen aus.

Vossius bedankte sich abschließend bei allen Referenten und Teilnehmern für die Beiträge und die lebhaften Diskussionen. Der Deutsche Notarverein wird die Leser des *notar* über die aufgeworfenen Fragen und die anstehenden Gesetzänderungen auf dem Laufenden halten.

Christian Rupp, Geschäftsführer des Deutschen Notarvereins, Berlin