

Bundesministerium der Justiz  
und für Verbraucherschutz  
Mohrenstraße 37  
10117 Berlin

**Gesetzesentwurf zur Umsetzung der Berufsankennungsrichtlinie und zur Änderung weiterer Vorschriften im Bereich der rechtsberatenden Berufe**  
**Ihr Schreiben vom 3. Mai 2016, RB 1 zu 9520/75-66-R3 150/2016**

Sehr geehrter Herr Kaul,

haben Sie vielen Dank für die Übersendung des Entwurfs eines Gesetzes zur Umsetzung der Berufsankennungsrichtlinie und zur Änderung weiterer Vorschriften im Bereich der rechtsberatenden Berufe und die Gelegenheit zur Stellungnahme. Diese nehmen wir gerne wahr.

Wir beschränken uns dabei auf die folgenden notarrelevanten Regelungen:

**A. Zu Artikel 9 (Änderung der Bundesnotarordnung)**

**I. Die Regelung des § 15 BNotO-E**

Der Entwurf sieht vor, die in § 15 Absatz 3 S. 1 BNotO enthaltene Ausnahme von der Urkundsgewährungspflicht insgesamt zu streichen. Nach dieser Vorschrift darf der Notar seine Mitwirkung an der Herstellung eines einfachen elektronischen Zeugnisses im Sinne des § 39a BeurkG und an der Beglaubigung des Ausdrucks eines elektronischen Dokuments nach § 42 Abs. 4 BeurkG verweigern, soweit er nicht über die notwendigen technischen Einrichtungen verfügt. Ausweislich der Begründung des Gesetzesentwurfs wird davon ausgegangen, dass die Ausnahme inzwischen überholt sei, da der Notar gemäß § 15 Absatz 3 S. 2 BNotO spätestens ab dem 1. April 2006 über zumindest eine Einrichtung verfügen muss, die Verfahren im Sinne der §§ 39a, 42 Abs. 4 BeurkG ermöglicht.

Es ist zutreffend, dass Notare inzwischen über *eine* technische Einrichtung, also die erforderliche Soft- und Hardware, für elektronische Verfahren verfügen müssen, um Verfahren im Sinne des §§ 39a, 42 Abs. 4 BeurkG durchzuführen. Gleichwohl ist die Ausnahmenvorschrift nach Auffassung der Bundesnotarkammer nicht überflüssig. Denn es sind durchaus Fälle denkbar, in denen der elektronische Rechtsverkehr über Plattformen, Dateiformate, Software oder Hardware verlangt wird, über die der Notar im Einzelfall nicht verfügt. Wenn nun aber § 15 Abs. 3 BNotO vollständig gestrichen würde, dürfte der Notar auch in diesen Fällen seine Amtstätigkeit nicht ablehnen.

Vor diesem Hintergrund wird angeregt, § 15 Abs. 3 S. 1 nicht vollständig zu streichen, weil er seine Bedeutung nicht verloren hat. Der Notar muss vielmehr auch in Zukunft nicht über *alle* denkbaren technischen Einrichtungen verfügen, die Verfahren nach §§ 39a, 42 Abs. 2 BeurkG ermöglichen, sondern nur über mindestens *eine* technische Einrichtung hierzu. Satz 1 sollte dementsprechend beibehalten werden. In Satz 2 ist lediglich die Angabe des Zeitpunkts („ab dem 1. April 2006“) zu streichen. § 15 Abs. 3 BNotO wäre demzufolge wie folgt neu zu fassen:

*(Satz 1) In Abweichung von Absatz 1 und 2 darf der Notar seine Amtstätigkeit in den Fällen der §§ 39 a, 42 Abs. 4 des Beurkundungsgesetzes verweigern, soweit er nicht über die notwendigen technischen Einrichtungen verfügt. (Satz 2) Der Notar muss jedoch über zumindest eine Einrichtung verfügen, die Verfahren nach Satz 1 ermöglicht.*

## **II. Die Regelung des § 29 BNotO-E**

Das Bundesverfassungsgericht (BVerfG) hat das Verbot der Verwendung der Amtsbezeichnung als Notar auf Geschäftsbriefen, die nicht von der Geschäftsstelle des Notars aus versendet werden (§ 29 Abs. 3 S. 1 1. Alt. BNotO), durch Beschluss vom 08.03.2005 für mit Art. 12 GG unvereinbar und nichtig erklärt (BVerfG, Beschl. v. 08.03.2005, Az. 1 BvR 2561/03, DNotZ 2005, 931). Das BVerfG erkennt den Regelungszweck der Vorschrift, zum Schutz der ordnungsgemäßen Berufsausübung berufswidrige, insbesondere irreführende Werbung zu verhindern (vgl. auch BT-Drucks. 13/4184, S. 28), als solchen ausdrücklich an. Es könne aber nicht unterstellt werden, die Angabe der Amtsbezeichnung als Notar auf Drucksachen und anderen Geschäftspapieren signalisiere die Bereitschaft des Notars, unter Verletzung seiner Amtspflichten seine Urkundstätigkeit außerhalb seines Amtsbereiches oder Amtsbezirkes auszuüben. Irreführend seien die durch § 29 Abs. 3 Satz 1 BNotO für Geschäftspapiere verbotenen Angaben nur dann, wenn sie bei den Rechtsuchenden die Fehlvorstellung hervorrufen könnten, notarielle Leistungen des Anwaltsnotars seien an jedem Kanzlei-



standort verfügbar. Um diesen Zweck zu erreichen, genüge es nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts, wenn der Anwaltsnotar auf Geschäftspapieren mit seinem Amtssitz aufgeführt wird.

Zu § 29 Abs. 3 Satz 1 Alt. 2 BNotO fehlt es demgegenüber an einer entsprechenden förmlichen Feststellung der Verfassungswidrigkeit. Zwar hat das BVerfG in einem Nichtannahmebeschluss vom 19. August 2008 (1 BvR 623/08) in einem obiter dictum ausgeführt, es liege nahe, die in seiner Entscheidung vom 8. März 2005 angestellten Erwägungen auch auf die Geschäftsschilder einer Rechtsanwaltskanzlei zu übertragen. Das Gericht konnte diese Frage aber offenlassen, weil das beanstandete Schild im konkreten Fall einen Hinweis auf den Amtssitz jedenfalls nicht enthielt.

Der Referentenentwurf sieht vor, künftig Geschäftspapiere und nicht an der Geschäftsstelle des Notars befindliche Namensschilder gleich zu behandeln und in beiden Fällen die Angabe der Amtsbezeichnung als Notar unter Hinweis auf den Amtssitz des Notars zuzulassen.

Soweit die Neuregelung Geschäftspapiere betrifft, zeichnet sie die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts auf Gesetzebene nach. Insofern ist die Neuregelung sachgerecht.

Soweit die Neuregelung auch Geschäftsschilder betrifft, besteht aus Sicht der Bundesnotarkammer demgegenüber kein Regelungsbedürfnis. Wie dargelegt, wurde die Vorschrift insoweit nicht formal für verfassungswidrig erklärt. Zudem besteht auf Ebene der Notarkammern eine etablierte und funktionierende Praxis zum Umgang mit Geschäftsschildern.

### **III. Die Regelung des § 47 BNotO-E**

Der Entwurf sieht hinsichtlich der Regelung des § 47 BNotO vor, die Nennung von § 48c in § 47 Nr. 3 BNotO-E zu streichen. Bislang verweist § 47 Nr. 7 BNotO auf § 48b und auf § 48c. Der bestehende Verweis auf beide Vorschriften ist zutreffend und sollte nicht geändert werden. Denn § 48b und § 48c stellen jeweils eigenständige Formen der Amtsniederlegung dar. So regelt § 48c eine besondere Form der vorübergehenden Amtsniederlegung, nämlich eine solche mit Wiederbestellungszusage. Dies ergibt sich insbesondere auch aus dem Wortlaut des § 48b Abs. 2 BNotO, der ausdrücklich von einer „Amtsniederlegung nach § 48 c“ spricht.

#### **IV. Die Regelungen der § 78 und § 78b BNotO-E**

Der Entwurf sieht Änderungen zu § 78 und § 78b BNotO vor, die teilweise rein redaktioneller Art und teilweise präzisierender Art sind. Die durch die Neuregelung angestrebte Präzisierung wird von der Bundesnotarkammer begrüßt. Zu überlegen wäre jedoch, die Präzisierung darüber hinaus auch auf Ebene der Testamentsregisterverordnung (ZTRV) durchzuführen. Entsprechend dem gewählten Regelungsansatz wäre in § 2 Abs. 1 Satz 1 ZTRV die pauschale Verweisung in § 347 FamFG und § 78b Absatz 4 BNotO ebenfalls zu präzisieren: bei § 347 um die Absätze 1 und 2 und bei § 78b Absatz 4 um Satz 1.

#### **V. Die Regelung des § 78d BNotO-E**

In § 78d Absatz 3 Satz 2 soll die Angabe „Satz 1“ durch die Angabe „bis 3“ ersetzt werden. Der zu ersetzende "Satz 1" kommt jedoch zwei Mal im Normtext vor. Es wird im Gesetzesentwurf nicht klargestellt, welcher Satz 1 entfallen soll. Da der erste Satz 1 (zu § 78d Absatz 3 BNotO) hier nicht gemeint ist, sondern der zweite Satz 1 (zu § 347 Abs. 1 FamFG), sollte es also richtigerweise heißen:

*In § 78d Absatz 3 Satz 2 wird die zweite Angabe „Satz 1“ durch die Angabe „bis 3“ ersetzt.*

#### **VI. Die Regelung des § 27 Abs. 2 BRAO-E**

Der Entwurf sieht vor, in § 27 Abs. 2 BRAO-E für das rechtsanwaltliche Berufsrecht den Begriff der „weiteren Kanzlei“ einzuführen. Die Abgrenzung zwischen der Kanzlei nach § 27 Abs. 1 BRAO und der weiteren Kanzlei nach § 27 Abs. 2 BRAO-E soll nach der Begründung nach Maßgabe der zeitlichen Reihenfolge ihrer Anzeige gegenüber der Rechtsanwaltskammer erfolgen. Der Schwerpunkt der anwaltlichen Berufsausübung soll ausweislich der Begründung für die Unterscheidung im Berufsrecht der Rechtsanwälte nicht maßgeblich sein.

Weiterhin maßgeblich bleibt der Schwerpunkt der anwaltlichen Berufsausübung dagegen für die Regelung über die Voraussetzungen für die Bestellung zum Notar zur gleichzeitigen Amtsausübung neben dem Beruf des Rechtsanwalts (Anwaltsnotar) nach § 6 Abs. 2 BNotO. Nach § 6 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BNotO kann der Rechtsanwalt nur in dem Amtsbereich zum Notar bestellt werden, in dem er seit mindestens drei Jahren ohne Unterbrechung in nicht unerheblichem Umfang als Rechtsanwalt tätig war.



Nach der – soweit uns bekannt einheitlichen – ständigen Verwaltungspraxis der Landesjustizverwaltungen im Bereich des Anwaltsnotariats können die Voraussetzung der örtlichen Wartezeit nach § 6 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BNotO nur an dem Standort des Rechtsanwalts vorliegen, an dem dieser seinen „Schwerpunkt der anwaltlichen Berufsausübung“ hat. Die örtliche Wartezeit des § 6 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BNotO soll ausweislich der amtlichen Begründung sicherstellen, dass der Notar mit den Verhältnissen im Bereich seines künftigen Amtsbereichs hinreichend vertraut ist und die wirtschaftlichen und organisatorischen Voraussetzungen für die Geschäftsstelle geschaffen sind (vgl. die amtl. Begr. BTDr. 11/6007, S. 10). Hierfür ist erforderlich, dass der Rechtsanwalt seinen Schwerpunkt der anwaltlichen Berufsausübung in dem in Aussicht genommenen Amtsbereich nach § 6 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BNotO ausübt.

Die ständige Verwaltungspraxis geht dabei von der Vermutung aus, dass dieser Schwerpunkt sich am Standort der Kanzlei nach § 27 Abs. 1 BRAO befindet, wobei eine Bestellung am Standort der Zweigstelle nach § 27 Abs. 2 BRAO durch den Nachweis eines dortigen Schwerpunkts möglich ist.

Da sich mit der Einführung des Begriffs der „weiteren Kanzlei“ und der Abkehr von dem Differenzierungskriterium des „Schwerpunkts der anwaltlichen Berufsausübung“ im Berufsrecht der Rechtsanwälte Begrifflichkeiten ändern, die bislang auch Bezugsgrößen für die Auslegung der Voraussetzungen für die Bestellung zum Anwaltsnotar sind, sollte aus Gründen der Rechtsklarheit in der Bundesnotarordnung gleichzeitig eine entsprechende Klarstellung erfolgen.

Zum einen sollte in § 6 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BNotO die bisherige Verwaltungspraxis klarstellend geregelt werden. Die Vermutung, dass sich der Schwerpunkt der anwaltlichen Berufsausübung am Standort der Kanzlei nach § 27 Abs. 1 BRAO befindet, sollte in den Wortlaut des § 6 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BNotO aufgenommen werden. Der Nachweis eines anderen Schwerpunkts der anwaltlichen Berufsausübung kann und sollte dabei – wie bislang – möglich bleiben.

Es wird deshalb vorgeschlagen, § 6 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BNotO wie folgt zu ergänzen:

*(...) wobei vermutet wird, dass er die Tätigkeit nach Nummer 1 in seiner Kanzlei nach § 27 Abs. 1 der Bundesrechtsanwaltsordnung ausübt.*

Dazu sollte zusätzlich in der Begründung zur Änderung des § 6 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BNotO klargestellt werden, dass die Voraussetzung des § 6 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 BNotO nur an einem einzigen Kanzleistandort vorliegen kann, nämlich an dem Standort, an

dem sich nach objektiven Kriterien der Schwerpunkt der anwaltlichen Berufsausübung befindet.

## **B. Zu Artikel 11 (Änderung der Strafprozessordnung)**

### **I. Die Regelungen des § 53a und des § 97 StPO-E**

§ 53a StPO soll zur Klarstellung seines Regelungsumfangs insgesamt neu gefasst und auf bestimmte Personen erstreckt werden, die an der Tätigkeit des Berufsgeheimnisträgers „mitwirken“.

Dabei könnte allerdings erwogen werden, sich bei der Klarstellung des Regelungsumfangs der Vorschrift des § 53a StPO stärker am Wortlaut der bisherigen Gesetzesfassung zu orientieren. Insbesondere könnte erwogen werden, weiterhin den Begriff der „Teilnahme“ statt den Begriff der „Mitwirkung“ und den Begriff der „Hilfsperson“ statt den Begriff der „Person“ zu verwenden. Entsprechendes gilt für die Folgeänderung in § 97 Absatz 3 und Absatz 4 StPO-E.

Die vorgenannte Präzisierung des Wortlauts dürfte der Tatsache besser gerecht werden, dass das öffentliche Amt des Notars durch diesen nur *persönlich* ausgeübt werden kann. Das Amt des Notars ist – wie bei einem Richter – untrennbar mit seinem Träger verbunden (vgl. Schippel/Bracker/Bracker BNotO § 1 Rn. 9; Arndt/Sandkühler/Lerch BNotO § 1 Rn. 25). Daraus folgt, dass es begrifflich keine an der öffentlichen Amtsausübung des Notars „mitwirkenden“ Personen geben kann. Dies würde auch der Stellung des Notars als *unabhängigem* Amtsträger widersprechen.

Die bislang verwendeten Begrifflichkeiten bringen dieses Verhältnis zwischen dem Berufsgeheimnisträger und seinen „Hilfspersonen“ klar zum Ausdruck. Diese nicht nur inhaltliche, sondern auch begriffliche Klarheit könnte unproblematisch dadurch erhalten bleiben, dass diese Begriffe beibehalten werden.

Für Rückfragen stehen wir Ihnen selbstverständlich jederzeit zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

  
(Johannes Attenberger)  
Hauptgeschäftsführer