

Deutscher Notarverein

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

Optimierung der vorsorgenden Rechtspflege

Sehr geehrter Herr Vorsitzender,
sehr geehrte Damen und Herren Abgeordnete,
sehr geehrte Damen und Herren Kollegen,

lassen Sie mich das Potenzial Ihres Gesetzesvorhabens anhand von Beispielen aus meinem notariellen Alltag beleuchten:

Im Sommer 2011 sah ich einen langjährigen Mandanten zum letzten Mal. Er fasste sein Testament neu. Als ich ihn sah, wusste ich, dass es bis zum Nachlassverfahren nicht mehr lange dauern würde. Um dieses zu erleichtern, lieferte ich das Testament nicht an „mein“ Amtsgericht München, sondern an das für seinen Wohnort zuständige Gericht südlich von München ab. Nach Testamentserrichtung fuhr mein Mandant an dieses Gericht und nahm sein bisheriges Testament aus der amtlichen Verwahrung zurück. Außerdem hatte er 1993 bei einem Münchner Kollegen mit seiner Frau einen Erbvertrag errichtet. Das Ehepaar hatte diesen knapp 10 Jahre später bei mir wieder aufgehoben.

Am 28. Dezember 2011 starb er; am selben Tag benachrichtigte mich die Familie von seinem Tod. Ich ließ den Erbvertragsnachtrag für die Ablieferung herrichten. Am 10. Januar 2012 ging das Anforderungsschreiben des Nachlassgerichts bei mir ein, am selben Tag lieferten wir den Erbvertragsnachtrag ab. Das Testament war ja schon vor Ort.

Am 13. März 2012, also zwei Monate später, wurden der Erbvertrag von 1993, mein Erbvertragsnachtrag aus dem Jahr 2002 und mein Testament von 2011 eröffnet. Wieder vier Wochen später, am 10. April 2012, erhielt der eingesetzte Testamentsvollstrecker die Eröffnungsniederschrift.

Am 13. April 2012, also 3 ½ Monate nach dem Erbfall, beurkundeten wir die ersten Vermächtniserfüllungen.

Zum Glück hatten wir im ersten Quartal keinen Börsencrash. Sonst hätte das leicht ins Auge gehen können. Sie sehen an diesem Beispiel aber, wie ganz normale, wohl organisierte und qualifizierte Gerichte bei uns am Limit arbeiten müssen. Das Nadelöhr war hier wohl die Schreibkanzlei.

Sie diskutieren daher mit Recht darüber, Aufgaben im Nachlassverfahren auf uns Notare zu übertragen. Als erstes fällt hier der Zuständigkeitswirrwarr bei der Verwahrung von Verfügungen von Todes wegen ins Auge. Notarielle Testamente kommen ans Nachlassgericht, und zwar in der Regel an das für den Amtssitz des beurkundenden Notars zuständige Gericht, nicht an das Amtsgericht am Wohnort des Erblassers. Erbverträge können abgeliefert werden, müssen es aber nicht. Nach Hinweis auf die Hinterlegungsgebühr wollen die meisten Beteiligten, dass der Erbvertrag kostenlos beim Notar aufbewahrt wird.

Seit 1. Januar 2012 haben wir das Zentrale Testamentsregister. Dieses wird sowohl vom beurkundenden Notar als auch von der verwahrenden Stelle benachrichtigt. Damit lassen sich die Abläufe nach dem Tod erheblich beschleunigen. In ein paar Jahren werden wir ein elektronisches Urkundenarchiv haben. Unser Recht der Testamentsverwahrung geht aber immer noch von einem Menschen aus, der lebenslang an die Scholle gebunden ist. Das entspricht schon lange nicht mehr der Realität.

Ich kann Ihnen daher nur empfehlen, die Verwahrung zu vereinfachen. Allein das Zurückschneiden des Wildwuchses der Zuständigkeiten würde schon helfen. Ob Notar oder Gericht diese Aufgabe künftig in alleiniger Zuständigkeit erledigen sollen, ist demgegenüber fast sekundär. Wir Notare werden uns dieser Aufgabe jedenfalls nicht verschließen. Bei den Erbverträgen erfüllen wir diese Funktion jetzt schon. Bis 1937 haben übrigens die bayerischen Notare auch die Testamente verwahrt, und das hat auch funktioniert.

Sie erwägen des weiteren, uns Notaren die Aufgabe der Aufnahme von Erbscheinsanträgen als alleinige Zuständigkeit zu übertragen. Jedenfalls ich verstehe darunter mehr als eine zusätzliche Beurkundungsbefugnis. Beurkundet ist noch nicht vollzogen. Dazu gehört, dass wir dann entscheidungsreife Vorlagen an das Nachlassgericht senden. Das sind wir vom Grundbuch- und Registerverfahren gewohnt. Wir haben daher auch die nötigen Personenstandsurkunden einzusammeln und müssen uns auch um das Ausfüllen des Nachlassverzeichnisses kümmern. In den unstreitigen Regelfällen, das sind über 90 %, könnten wir sogar zur elektronischen Nachlassakte kommen und die Daten für den Erbschein im *.xml-Format anliefern. Das Gericht kann sich dann auf seine eigentliche Aufgabe konzentrieren, nämlich zu entscheiden. Wenn sich etwa sowohl der Notar als

auch das Gericht über die Auslegung von Testamenten Gedanken machen, dann haben wir mit dem Vier-Augen-Prinzip fast schon die Qualität eines Kollegialgerichts erreicht. Sieht man von der Umsatzsteuer für den Erbscheinsantrag ab, ist das sogar für die Beteiligten kostenneutral. Wie können Sie erreichen, dass im Erbscheinsverfahren die Notare die Gerichte genauso entlasten wie in Grundbuch- und Registersachen? Ich würde hier empfehlen, den Notaren entsprechend § 15 GBO und § 378 Abs. 2 FamFG eine gesetzliche Vollmacht zur Vertretung der Beteiligten im Erbscheinsverfahren zu geben. In der Begründung könnten Sie dann klarstellen, welche Erwartungen Sie hieran knüpfen. Dann hätte das Nachlassgericht nur einen Ansprechpartner als Mittler zu den Beteiligten, den Notar. Das würde für das Gericht die Dinge vereinfachen.

Genau darum geht es: die Gerichte brauchen die Chance, sich besser auf die Problemfälle zu konzentrieren. Dann produziert die vorsorgende Rechtspflege im Verbund zwischen Gericht und Notar noch mehr Rechtssicherheit. Gerade in Erbsachen werden es uns die Streitgerichte danken.

Gleiches gilt für die Aufnahme des Nachlassinventars. Ich gebe offen zu, dass das keine Aufgabe ist, deren Übertragung in alleiniger Zuständigkeit wir mit einem dreifachen Hurra begrüßen würden. Ich kann allerdings vermuten, dass wir jetzt schon die überwiegende Zahl der Inventare errichten, weil die Begeisterung der Gerichte sich ähnlich in Grenzen hält. Wenn Sie uns diese Aufgabe übertragen, könnte für das notarielle Berufsrecht klar gestellt werden, dass dann jeder Notar nur das Nachlassvermögen in seinem Amtsbereich aufzunehmen hat. Unlängst hatte ich in München das Inventar eines Hauses aufzunehmen. In Köln befand sich aber noch ein Bankschließfach mit Schmuck. Das hat dann ein dortiger Kollege inventarisiert. Für eine Reise nach Köln hätte ich gar nicht die Zeit gehabt. Ergebnis war dann ein aus zwei Verzeichnissen zusammengesetztes Protokoll. Die Beteiligten haben in diesem Fall über alles Mögliche gemeckert, aber darüber nicht.

Zurück zum Fall meines lieben Mandanten. Der Testamentsvollstrecker fing natürlich bereits nach dem Tod des Erblassers und nicht erst im April an, den Nachlass zu erfassen. Er fragte bereits im Januar nach Grundbuchabschriften, und zwar am besten gleich als Datei per Email. Das gehört inzwischen zum notariellen Alltag. Denn inzwischen hat sich herumgesprochen, dass auch die Notare das Grundbuch elektronisch abrufen können und man nur bei uns eine Grundbuchauskunft elektronisch bekommt. Zu jedem Jahresanfang häufen sich diese Fälle, allein weil die Firmen aktuelle Grundbuchabschriften für ihren Wirtschaftsprüfer brauchen. Zunehmend setzt sich das Email gegenüber dem ehrwürdigen amtlichen Ausdruck durch.

Das berechnigte Interesse des Testamentsvollstreckers war hier evident, ebenso die Notwendigkeit, die Auskunft gleich und nicht erst ein Vierteljahr später zu bekommen. Mit der gleichen Selbstverständlichkeit, mit der er diese Auskunft bekam, hätte ich – das darf ich hier einmal sagen – ein Nachrichtenmagazin, das eine Grundbuchauskunft über ein Häuschen in Niedersachsen begehrte, hinausgeworfen. Das würde ich heute auch noch tun. Soll mich der BGH doch aufheben. Aus § 147 Abs. 1 der Kostenordnung ergibt sich bereits jetzt, dass wir Notare den Beteiligten Auskünfte aus dem Grundbuch erteilen können. Auch für uns gilt § 12 GBO und niemand wird wegen eines geschäftstüchtigen Maklers seine Lizenz für den Online-Zugang riskieren. Bei uns im Büro gibt es u.U. auch nur Auskünfte über den Namen des Nachbarn oder nur über Rechte in Abteilung II, z.B. bei Bauvorhaben oder Unklarheiten über ein Geh- und Fahrtrecht. Die Hypotheken gehen den Nachbarn nämlich nichts an.

Wenn Sie erwägen, uns Notaren auch die Befugnis zu übertragen, amtliche Ausdrücke aus dem Grundbuch zu erstellen, dann vollziehen Sie nur eine Entwicklung nach, die in der Praxis schon in vollem Gange ist. Die moderne Technik führt dazu, dass die Justiz schon rein faktisch weniger mit Anfragen nach Grundbucheinsichten konfrontiert sein wird. Überdenken Sie dabei nur bitte § 85 Abs. 2 der Grundbuchverfügung in der Fassung Ihrer Formulierungshilfe. Jeder elektronische Zugriff eines Notars auf das Grundbuch wird bereits heute protokolliert, die isolierte Grundbucheinsicht löst zudem Kosten aus und schlägt sich daher bereits jetzt in den Büchern des Notars nieder. Ein zusätzliches Verzeichnis erstellter amtlicher Ausdrücke erscheint mir daher überflüssig. Jeder Notar muss mit Nachfragen der Dienstaufsicht rechnen und wird daher festhalten, wann er wem warum Einsicht in das Grundbuch gewährt hat.

Herzlichen Dank an Sie, verehrte Damen und Herren Abgeordnete.

Notar Dr. Oliver Vossius
Präsident des Deutschen Notarvereins

Anmerkungen zur Formulierungshilfe des BMJ

Aufgabenübertragung:

Art. 3

Änderung der Bundesnotarordnung

Die vorgeschlagene Vollmachtsbescheinigung kann aus unserer Sicht zum Zwecke der Entlastung der Gerichte, der Erleichterung des Rechtsverkehrs und zur Senkung von Transaktionskosten des Rechtsverkehrs noch ausgebaut werden.

Zwar kann der deutsche Notar Vertretungsbescheinigungen nach § 21 BNotO auch aufgrund der Einsichtnahme in ausländische Register erstellen (LG Aachen vom 20.04.1988 – 3 T 20/88, RNotZ 1988, 157). Nach herrschender Meinung haben derartige Bescheinigungen aber lediglich den Charakter einer gutachterlichen Stellungnahme gemäß § 24 BNotO (insbesondere, wenn die Vertretungsberechtigung nicht unmittelbar aus dem Register ersichtlich ist, wie z. B. in England) und erfüllen somit nicht die Anforderungen der §§ 29 GBO, 12 HGB („*öffentliche Urkunde*“) – wenngleich sie von den Registergerichten oft akzeptiert werden.

Es bietet sich daher an, den Beweiswert derartiger Bescheinigungen generell auf das Niveau des § 21 BNotO zu erheben. Die Bescheinigung nach § 21 BNotO ist nach § 39 BeurkG in Beurkundungsform (einfaches Zeugnis in Vermerkform) zu errichten und erfüllt damit die Anforderungen der §§ 29 GBO, 12 HGB.

Daher wird folgende Formulierung eines weiteren neuen Absatzes 4 des § 21 BNotO vorgeschlagen:

„(4) Bei einer Gesellschaft, einem Verein oder einer juristischen Person, die in einem ausländischen öffentlichen Register eingetragen ist, gelten Abs. 1 und 2 entsprechend. Ergibt sich die Vertretungsbefugnis aus dem öffentlichen Register nicht, soll der Notar die Bescheinigung nur ausstellen, wenn er des fremden Rechts hinreichend kundig ist oder sie auf der Bescheinigung eines im Ausland bestellten Notars, eines Vertreters eines vergleichbaren rechtsberatenden Berufs, eines Konsularbeamten oder auf? einem wissenschaftlichen Rechtsgutachten beruht. Satz 1 und 2 geltend entsprechend für den Nachweis des Bestehens und der Vertretungsbefugnisse einer Gesellschaft, eines Vereins oder einer juristischen Person, die nicht oder noch nicht in einem öffentlichen Register eingetragen ist.“

Da der Notar im Falle einer eigenen Bescheinigung für deren Richtigkeit haftet, scheint es zweckmäßig, als Grundlage der Bescheinigung auch die Stellungnah-

P:\Daten\B. Deutscher Notarverein\B.2. Berufspolitik\B.2.01. Themen\C Aktuelle Themen\Aufgabenübertragung\Notare\Aufgabenübertragung kleine Lösung\Anmerkungen zur Formulierungshilfe des BMJ.doc

me eines ausländischen Anwalts (*legal opinion*) zu nennen. Der Vorschlag, auch „wissenschaftliche Rechtsgutachten“ als Grundlage der Bescheinigung ausreichen zu lassen, ermöglicht insbesondere eine vereinfachte Verwendung von Rechtsgutachten des Max-Planck-Instituts für Internationales und Ausländisches Privatrecht sowie des Deutschen Notarinstituts (DNotI), wo es mittlerweile mehr als einhundert entsprechende Gutachten gibt.

Artikel 3a **Änderung des Beurkundungsgesetzes**

Der Notar darf seine Urkunden in einer Fremdsprache errichten bzw. selbst in diese übersetzen, § 16 Abs. 1 und Abs. 3 Satz 1 BeurkG. Er muss dazu nicht auf einen (vereidigten) Übersetzer zurückgreifen. Weiter darf er die deutsche Übersetzung „seiner“ in einer ausländischen Sprache gefertigten Urkunde nach § 50 Abs. 1 BeurkG selbst mit einer Bescheinigung der Richtigkeit und Vollständigkeit der Übersetzung versehen.

Die Fertigung der Übersetzung einer fremden Urkunde, auch wenn der Notar diese selbst entworfen hat und sie dann im Ausland beurkundet worden ist, ist dagegen nicht explizit geregelt.

Zur Erläuterung sollen drei Beispielsfälle dienen:

Beispielsfall 1 (authentischer Fall bei einem bayerischen Grundbuchamt):

Zum Vollzug eines Kaufvertrages über ein deutsches Grundstück liegt eine Löschungsbewilligung über ein Grundpfandrecht einer Bank mit Sitz in London in Rechtsform der plc vor. Die Löschungsbewilligung ist vor einem Londoner scrivener notary von zwei rechtsgeschäftlich Bevollmächtigten der Bank unterzeichnet, die Vollmacht selbst ist von zwei directors der plc unterzeichnet, deren Unterschriften ebenfalls notariell beglaubigt sind. Eine beglaubigte Abschrift der im Original bei Unterzeichnung der Löschungsbewilligung vorgelegten Vollmacht ist dem Dokument beigelegt. Der Text der Löschungsbewilligung und die Beglaubigungsvermerke sind in deutscher, die Handlungsvollmacht selbst ist in englischer Sprache verfasst. Der Vollzugsnotar des Kaufvertrages übersetzt die Vollmacht ins Deutsche, versieht die Übersetzung mit einer Bescheinigung der Richtigkeit und Vollständigkeit in Form einer Eigenurkunde und reicht diese mit den Unterlagen dem Grundbuchamt zum Vollzug der Löschung des Grundpfandrechts ein. Das Grundbuchamt beanstandet die Vorlage durch Zwischenverfügung und verlangt die Vorlage der Übersetzung eines vereidigten Übersetzers für die englische Sprache.

Beispielsfall 2:

Eine von mehreren ausländischen Eigenkapitalgebern finanzierte Start-up-Aktiengesellschaft benötigt sehr rasch eine Überbrückungsfinanzierung, um die Insolvenz bis zur nächsten Finanzierungsrunde zu vermeiden. Die Hauptversammlung der AG beschließt hierzu die Begebung einer Wandelanleihe mit bedingtem Kapital, die von den Investoren dann gezeichnet wird. Aus Zeitgründen werden die Bedingungen der Wandelanleihe der notariellen Niederschrift über die Hauptversammlung von den Beteiligten nur in der Verhandlungssprache Englisch geliefert und als Anlage beigelegt. Sofort nach Beschlussfassung kann die Wandelanleihe gezeichnet und der geschuldete Betrag ausgezahlt werden. Anlässlich der Vorlage zum Handelsregister versieht der Notar sein Protokoll (§§ 36 f. BeurkG, 130 AktG) ebenfalls mit einer von ihm gefertigten und bescheinigten Übersetzung der Anleihebedingungen.

Beispielsfall 3 (authentischer Fall vor einem bayerischen Familiengericht):

Die sorgeberechtigte geschiedene Mutter eines hier lebenden Minderjährigen erklärt für diesen vor einem deutschen Notar die vorbehaltlose Annahme der Erbschaft nach seinem in Frankreich verstorbenen Vater (französischer Staatsangehöriger). Zur besseren Abwicklung von Gesellschaftsbeteiligungen des Erblassers in Frankreich ist es höchst tunlich, diese Annahme als „*acceptation pure et simple*“, d. h. ohne Vorbehalt der beschränkten Erbenhaftung zu erklären. Hierzu ist nach französischem materiellem Recht die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts erforderlich, das deutsche Familiengericht ist hierzu international zuständig. Die Genehmigung kann unter Berücksichtigung der Interessen des Mündels dann erteilt werden, wenn die Aktiva des Nachlasses die Schulden deutlich übersteigen. Hierzu wird das von dem französischen mit dem Nachlassverfahren betrauten Notar erstellte Inventar vorgelegt.

Die in den Beispielsfällen geschilderte Notartätigkeit nimmt in der Praxis zu. Bei den Handelsregistern (Beispielsfall 2) herrscht eine pragmatische Sichtweise vor. Vom Notar gefertigte und bescheinigte Übersetzungen von Fremdurkunden werden dort überwiegend akzeptiert. Gerade bei ausländischen Zweigniederlassungen trägt dies zur Entlastung der Gerichte bei. Bei den Grundbuchämtern (Beispielsfall 1) ist die Handhabung (leider) i. d. R. restriktiver. Im Beispielsfall 3 hatten alle Beteiligten das Glück, an eine Rechtspflegerin zu geraten, die sehr gut Französisch sprach. Ein Aktenvermerk des Notars über die Rechtslage samt Kopien der Rechtsquellen auf Französisch sowie einige Telefonate, in denen die gemeinsame Linie abgestimmt wurde, reichten aus. Die gesamte Verfahrensdauer löste in Frankreich Bewunderung über die deutsche Justiz aus.

Die Notartätigkeit in diesen Fällen liegt im „juristischen Niemandsland“ der notariellen Eigenurkunde, § 16 und § 50 BeurkG. Man könnte hier an eine Gesamt-

analogie dieser Vorschriften in Verbindung mit dem ungeschriebenen Rechtsinstitut der notariellen Eigenurkunde denken. Dafür spricht, dass, was die Fremdsprachenkenntnisse des Notars selbst betrifft, das deutsche Verfahrensrecht folgerichtig auf die Selbsteinschätzung der Notare und ihr Verantwortungsbewusstsein vertraut. Auch im Vergleich zu ausländischen Verfahrensordnungen nimmt das deutsche Verfahrensrecht einen liberalen Standpunkt ein, der sich bislang bewährt hat.

Hier bietet sich gerade mit Blick auf die uneinheitliche Registerpraxis eine gesetzliche Klarstellung an. Zudem dürfte es im wohl-verstandenen Eigeninteresse Deutschlands liegen, die Teilnahme ausländischer Rechtsträger am inländischen Rechtsverkehr weiter zu erleichtern. Gerade bei Übersetzungen im Rahmen des Urkundsvollzugs ist der Notar (es handelt sich fast durchweg um kürzere Texte) ungleich schneller als ein Übersetzer, der erst gesucht, beauftragt werden und sich dann in die oft fremde Materie einarbeiten muss. Zudem lässt sich die in hohem Maße gerade bei den jüngeren Notarinnen und Notaren vorhandene Fremdsprachenkompetenz als Wettbewerbsvorteil für das deutsche Rechtssystem nutzen. Allerdings sollte der Notar nicht gezwungen werden, Übersetzungen selbst anzufertigen. Wird er dagegen als Übersetzer tätig, hat er insoweit auch das Haftungsrisiko zu tragen. Der Rückgriff auf den Notar als Übersetzer erleichtert – bei Übersetzung in eine Fremdsprache – auch den Einsatz der deutschen Urkunde im Ausland und dient daher den Interessen von Wirtschaft und Bürgern (z. B. Vorsorgevollmacht eines in Florida oder Spanien lebenden Ruheständlers mit Übersetzung ins Englische/Spanische, zweisprachiges Testament bei Vorhandensein von Auslandsvermögen).

Wir schlagen daher vor, § 50 BeurkG wie folgt zu fassen:

- “(1) Ein Notar kann die Übersetzung einer Urkunde mit der Bescheinigung der Richtigkeit und Vollständigkeit versehen. Für die Bescheinigung gilt § 39 entsprechend. Der Notar soll die Bescheinigung nur erteilen, wenn er der fremden Sprache hinreichend mächtig ist.**
- (2) Eine Übersetzung, die mit einer Bescheinigung nach Abs. 1 versehen ist, gilt als richtig und vollständig. Der Gegenbeweis ist zulässig.**
- (3) Hat der Notar eine Urkunde selbst errichtet oder ist er für die Erteilung einer Ausfertigung zuständig, kann er auch von einer derartigen Übersetzung Ausfertigungen oder beglaubigte Abschriften erteilen. Die Übersetzung soll in diesem Fall zusammen mit der Urschrift verwahrt werden.“**

Art. 5 **Änderung der Grundbuchordnung**

Die Grundbuchordnung regelt den Nachweis der Vertretungsberechtigung bei Handelsgesellschaften in einem eigenen § 32 GBO. Dieser hat folgenden Wortlaut:

„§ 32

Nachweis der Vertretungsberechtigung bei Handelsgesellschaften

(1) Der Nachweis, dass der Vorstand einer Aktiengesellschaft aus den im Handelsregister eingetragenen Personen besteht, wird durch ein Zeugnis des Gerichts über die Eintragung geführt.

(2) Das gleiche gilt von dem Nachweis der Befugnis zur Vertretung einer offenen Handelsgesellschaft, einer Partnerschaftsgesellschaft, einer Kommanditgesellschaft, einer Kommanditgesellschaft auf Aktien oder einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung.“

Es ist umstritten, ob § 32 GBO auf ausländische Gesellschaften entsprechende Anwendung findet. Dies führt in der Praxis dazu, dass Grundbuchrechtspfleger und Grundbuchrichter bei der Beteiligung von Auslandsgesellschaften gelegentlich Anforderungen an Existenz- und Vertretungsnachweise stellen, die entweder gar nicht oder nur mit großem Zeit- und Kostenaufwand beizubringen sind.

Transaktionskosten könnten erheblich gemindert werden, wenn § 32 GBO um folgenden Abs. 3 erweitert würde:

„(3) Bei ausländischen Gesellschaften, Vereinen und juristischen Personen des Privatrechts, die in einem öffentlichen Register eingetragen sind, gelten Abs. 1 und 2 entsprechend. Ergibt sich aus dem öffentlichen Register nicht, welche Organmitglieder zur Vertretung befugt sind, genügt die Bescheinigung eines deutschen Notars oder eines Konsularbeamten.“

Der Vorschlag orientiert sich an § 8 Abs. 3 Satz 2 GmbHG. Der dort genannte „Vertreter eines vergleichbaren rechtsberatenden Berufs“ (d. h. im Wesentlichen Rechtsanwälte) sollte hier nicht genügen, da § 29 GBO im Grundsatz öffentliche (notarielle) Urkunden verlangt. Die „Bescheinigung des Notars“ würde dann nach dem oben (unter a)) vorgeschlagenen § 21 Abs. 3 BNotO erstellt.

Art. 6

Änderung der Grundbuchverfügung

§ 85 Abs. 2 E-GBVerf ist als solcher neu und stellt aus folgenden Gründen eine Überregulierung dar.

Zum einen geht der Fertigung eines amtlichen Ausdrucks eine elektronische Einsichtnahme in das Grundbuch voran. Diese wird, wenn sie durch einen externen Nutzer (d. h. auch durch einen Notar) vorgenommen wird, elektronisch protokolliert (§ 83 Grundbuchverfügung). Die Protokolle dienen der stichprobenweisen Überprüfung durch die Dienstaufsicht (vgl. auch § 84 Grundbuchverfügung). Zum anderen löst die Einsicht des Grundbuchs Kosten nach § 147 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3 KostO aus, auch wenn sie isoliert, d. h. nicht im Rahmen der Vorbereitung eines Amtsgeschäfts, vorgenommen wird. Der Vorgang ist also ohnedies in die Bücher des Notars einzutragen.

Art. 11

Änderung des EGBGB

Mit der Schaffung einer Länderöffnungsklausel soll das bewährte Vier-Augen-Prinzip Notar-Gericht auch im Nachlassverfahren zur Anwendung kommen. Eine Entlastung der Gerichte lässt sich hierbei zum einen durch Verfahrenskonzentration beim Notar erreichen, zum anderen durch Einbindung des Notars in die Führung des Erbscheinsverfahrens. Insbesondere sollte der Notar auf zweckmäßige Antragstellung hinwirken. Das lässt sich durch eine Formvorschrift mit der mit ihr verbundenen Belehrungs- und Warnfunktion erreichen.

Weiter sollte der Notar im Erbscheinsverfahren als Ansprechpartner des Nachlassgerichts zur Verfügung stehen, insbesondere die für das Verfahren erforderlichen Personenstandsunterlagen zusammenstellen und bei Gericht einreichen. Dem Vorbild der §§ 15 GBO, 378 Abs. 2 FamFG, 1753 Abs. 2 BGB folgend sollte daher eine gesetzliche Vollmacht an den Notar vorgesehen werden, den/die Antragsteller im Erbscheinserteilungsverfahren zu vertreten, im Rahmen dieser Vollmacht auf zweckdienliche Antragstellung hinzuwirken sowie – um den Beteiligten einen Mehrwert zu bieten – auch die erforderlichen Personenstandsunterlagen für die Beteiligten zu beschaffen.

In diesem Zusammenhang müsste der Notar im Umfang der ihm übertragenen Zuständigkeiten in § 65 Personenstandsgesetz aufgenommen werden. Dies hätte auch für Notare außerhalb eines Bundeslandes zu gelten, das vom Ländervorbehalt Gebrauch gemacht hat.

§ 65 Abs. 1 Satz 1 PStG sollte daher wie folgt gefasst werden:

„(1) Behörden, Gerichten und Notaren sind auf Ersuchen Personenstandsurkunden zu erteilen sowie Auskunft aus einem und Einsicht in einen Registereintrag zu gewähren, soweit dies zur Erfüllung der in ihrer Zuständigkeit liegenden Aufgaben erforderlich ist.“

Eine Folgeänderung von § 18 Melderechtsrahmengesetz scheint nicht erforderlich, da im Fall der Aufgabenübertragung der Notar als „sonstige öffentliche Stelle“ im Sinne dieser Vorschrift anzusehen ist.

Um den Ländern die Möglichkeit zu geben, das Erbscheinsverfahren auch ohne Einführung einer Beurkundungspflicht für den Erbscheinsantrag auf den Notar zu übertragen, wäre folgende Fassung des Art. 239 EGBGB denkbar:

„Die Länder können durch Gesetz bestimmen, dass die Versicherung an Eides statt nach § 2356 Abs. 2 Satz 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs nur vor einem Notar abzugeben ist. Sie können durch Gesetz weiter bestimmen, dass der Antrag auf Erteilung eines Erbscheins der notariellen Beurkundung bedarf. Der Notar, der eine solche Versicherung oder einen solchen Antrag beurkundet, gilt als ermächtigt, den Antragsteller im Verfahren vor dem Nachlassgericht zu vertreten und die für die Erteilung des Erbscheins dienlichen Unterlagen zu beschaffen.“

Wollte man auf das Formerfordernis bereits bundesgesetzlich verzichten, könnte Art. 239 EGBGB wie folgt formuliert werden:

„Die Länder können durch Gesetz bestimmen, dass die Versicherung an Eides statt nach § 2356 Abs. 2 Satz 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs nur vor einem Notar abzugeben ist. Dieser Notar gilt als ermächtigt, den Antragsteller im Verfahren vor dem Nachlassgericht zu vertreten und die für die Erteilung des Erbscheins dienlichen Unterlagen zu beschaffen.“