

Corona-Virus-Pandemie

Berufs- und beurkundungsrechtliche Zulässigkeit bestimmter Maßnahmen

(FAQ Corona - Berufsrecht)

Die nachfolgenden „FAQ“ (**Version 4, Stand 28.04.2021**) können für den Umgang mit dem Coronavirus SARS-CoV-2 bezüglich der **das Berufs- und Beurkundungsrecht betreffenden Aspekte** eine erste Orientierung bieten. Sie geben jedoch lediglich die Auffassung der Geschäftsführung der Bundesnotarkammer unverbindlich wieder.

Zu den organisatorischen und rechtlichen Aspekten, die nicht das Berufs- und Beurkundungsrecht betreffen, liegen FAQ als **gesondertes Dokument** vor (FAQ Corona - Organisatorisches, aktuelle Version 5 vom 28.04.2021).

Wir empfehlen zudem, bei Erkrankungen und Verdachtsfällen umgehend mit dem zuständigen Gesundheitsamt Kontakt aufzunehmen und mit diesem die weitere Vorgehensweise abzustimmen.

1. Unter welchen Umständen darf bzw. muss das Notariat geschlossen werden?

Stand: 28.04.2021

Notarinnen und Notare sind als Amtsträger Teil der öffentlichen Daseinsvorsorge. Eine Vielzahl notarieller Amtshandlungen hat zudem eine **systemkritische Bedeutung** für die Funktionsfähigkeit bestimmter zentraler Bereiche des Rechts- und Wirtschaftslebens: So sind etwa ältere oder schwerkranke Menschen ggf. auf die kurzfristige Vorbereitung und Beurkundung von **Testamenten** oder anderen Verfügungen von Todes wegen sowie von **Vorsorgevollmachten** angewiesen. **Gesellschaftsrechtliche Vorgänge**, wie Umstrukturierungen oder Anteilsverkäufe, können zum Schutz oder zur Erhaltung von Arbeitsplätzen eilbedürftig sein. Schließlich ist die **Bestellung von Grundschulden und anderen Kreditsicherheiten auch in der Krise von besonderer Bedeutung**.

In Anbetracht der vorbeschriebenen besonderen Bedeutung der notariellen Amtstätigkeit besteht die **Pflicht zur Offenhaltung der Geschäftsstelle** (vgl. § 10 Abs. 3 BNotO) zur Erfüllung des **Urkundsgewährungsanspruchs** der rechtsuchenden Bevölkerung (vgl. dazu Frage [2]) auch in Situationen mit akut erhöhten Inzidenzzahlen grundsätzlich unverändert fort. Ein Abweichen hiervon kommt **nur unter den folgenden Voraussetzungen** in Betracht:

Abhängig von den Umständen des Einzelfalls kann es aber angemessen sein, das Büro mit **vorübergehend eingeschränkten Öffnungszeiten** weiter zu betreiben, wie dies in der akuten Phase der „ersten Welle“ auch bereits bei Gerichten und Behörden feststellbar war. Daher erscheint es vertretbar, in derartigen Phasen vorübergehend kürzere Öffnungszeiten als üblich i. S. d. § 10 Abs. 3 BNotO vorzusehen. Während der Öffnung der Geschäftsstelle können Urkundsgeschäfte dann etwa mit einem verminderten Mitarbeiterstab, der entsprechende Hygienemaßnahmen ergreift, durchgeführt werden.

In Abweichung von den vorstehenden Grundsätzen kommt eine Schließung des Notarbüros entweder aufgrund einer behördlichen Anordnung oder – unter Berücksichtigung der nachstehenden Ausführungen – aufgrund eigenverantwortlicher Entscheidung des Notars in Betracht.

Das in Frage [1.3] der FAQ Corona - Organisatorisches näher angesprochene **behördliche Tätigkeitsverbot** (bzw. auch die **Anordnung von Quarantäne**) kann faktisch zu einer Schließung der Geschäftsstelle führen, wenn der Notar und alle Mitarbeiter hiervon betroffen sind. Eine Schließung der Geschäftsstelle **ohne behördliche Anordnung** kommt bei **Vorliegen bestätigter Krankheits- und/oder Infektionsfälle im eigenen Büro** (bei Notar und/oder Mitarbeitern) in Betracht, wenn der ordnungsgemäße und gefahrlose Betrieb mit den verbleibenden Mitarbeitern nicht mehr aufrechtzuerhalten ist. Der Notar wird in diesem Fall berechtigterweise seiner Fürsorgepflicht als Arbeitgeber nachkommen. Dies ist auch dann möglich, wenn nicht bei jedem Mitarbeiter die Voraussetzungen für einen begründeten Verdacht einer Infektion vorliegen.

Abhängig von den Umständen des Einzelfalls sollte in Absprache mit der Aufsichtsbehörde sowie der zuständigen Notarkammer versucht werden, den Fortbetrieb der Notarstelle unter **Einsatz eines (ständigen) Vertreters** sicherzustellen, soweit dies möglich ist und die Aufsichtsbehörde der Vertreterbestellung zustimmt. Soweit nicht ohnehin schon geschehen, kann in Sozietäten insbesondere erwogen werden, dass sich die Sozien wechselseitig zu (ständigen) Vertretern bestellen lassen.

Sofern eine Schließung unumgänglich ist, ist dies **der örtlichen Notarkammer und der zuständigen Aufsichtsbehörde** unverzüglich mitzuteilen (vgl. auch § 38 BNotO).

Schließlich weisen wir darauf hin, dass durch eine Schließung aufgrund behördlicher Anordnung oder nach pflichtgemäßer Abwägungsentscheidung des Notars etwaig verursachte Schäden nach Auffassung der Bundesnotarkammer **jedenfalls nicht schuldhaft** herbeigeführt sind.

2a. Kann das bloße Risiko einer Infektion mit dem Coronavirus bzw. einer Erkrankung an COVID-19 ein hinreichender Anlass sein, die Urkundstätigkeit i. S.d. § 15 Abs. 1 BNotO zu versagen? Wie verhält es sich mit dem Urkundsgewährungsanspruch von Personen, die zum Zeitpunkt der Amtshandlung mit dem Coronavirus infiziert sind?

Stand: 28.04.2021 (**wesentlich überarbeitet in dieser Version 4**)

Inwieweit sich die Notarin bzw. der Notar Gefahren aussetzen muss, um dem Urkundsgewährungsanspruch nachzukommen, regeln weder die BNotO noch das BeurkG. An die Versagung der Urkundstätigkeit sind aber grundsätzlich hohe Anforderungen zu stellen. Sie kommt nur als ultima ratio in Betracht. Im Laufe der Pandemie haben sich Schutzmaßnahmen ergeben und zwischenzeitlich bewährt, mit denen das Infektionsrisiko für die Notarin oder den Notar, die Beschäftigten und die Beteiligten signifikant gesenkt werden kann. Diese ermöglichen eine fortwährende Urkundstätigkeit auch in akuten Phasen hoher Inzidenzwerte. Zur Senkung des Infektionsrisikos beitragen können insbesondere folgende Maßnahmen:

- Um die Anzahl von Kontakten zu verringern, kann es sinnvoll sein, **Besprechungen in geeigneten Fällen vermehrt telefonisch** durchzuführen und den persönlichen Kontakt mit den Beteiligten auf die Vornahme der Amtshandlung zu beschränken.

- In Zeiten stark erhöhter Inzidenzwerte ist zu überlegen, ob nicht dringliche Amtshandlungen auf einen späteren Zeitpunkt **verschoben** werden können, um die zeitkritischen Aufgaben besser erledigen zu können und die Anzahl der Kontakte mit unerkannt Infizierten zu verringern.
- Unabhängig davon, ob die in den Landesverordnungen bzw. in Allgemeinverfügungen vorgesehenen Pflichten zum Tragen eines Mund-Nasen-Schutzes die Beurkundungsräume der Notarin oder des Notars erfassen, **empfehlen wir** vorbehaltlich strengerer gesetzlicher Vorgaben allen Notarinnen und Notaren, **während der Beurkundung eine Maske zu tragen und darauf hinzuwirken**, dass diese auch von Mitarbeitenden und Beteiligten getragen werden, sofern keine anderen ähnlich wirksamen Sicherheitsvorkehrungen getroffen wurden. Tragen die Beteiligten während der Beurkundung eine Maske, muss die Notarin oder der Notar sicherstellen, dass **§ 10 BeurkG gewahrt bleibt**. Hierzu sollte zur Feststellung der Identität die Maske für einen kurzen Augenblick abgenommen werden.
- **Weigert sich ein Beteiligter** während der Beurkundung eine Maske zu tragen, so stellt dies nach Ansicht der Geschäftsführung der Bundesnotarkammer jedenfalls dann einen ausreichenden Grund dar, die **Urkundstätigkeit zu verweigern**, wenn das Infektionsrisiko aufgrund einer hohen Inzidenz erhöht ist und der Beteiligte der Notarin oder dem Notar nicht ausreichend glaubhaft machen kann, aus medizinischen Gründen keine Maske tragen zu können. In den Fällen, in denen einem Beteiligten das Tragen einer Maske aus medizinischen Gründen nicht möglich ist und er dies der Notarin oder dem Notar ausreichend glaubhaft gemacht hat, ist vorrangig nach alternativen Möglichkeiten des (Selbst-)Schutzes zu suchen. Falls ein solcher im Einzelfall nicht hinreichend möglich sein sollte, kann über alternative Verfahrensgestaltungen, wie den Einsatz eines (eine Maske tragenden) Vertreters nachgedacht werden.
- Der rechtsuchenden Bevölkerung sollte vor allem bei hohen örtlichen Inzidenzwerten **allein nach Voranmeldung** über das Telefon oder über E-Mail oder andere elektronische Kommunikationsmittel Zugang zu der Geschäftsstelle gewährt werden. Die Rechtsuchenden sollten z. B. durch Aushang an der Eingangstür und Hinweise auf der Homepage auf das Erfordernis der Voranmeldung hingewiesen werden.
- Zugang zur Geschäftsstelle sollte im Übrigen grundsätzlich nur solchen Personen gewährt werden, die ein **berechtigtes Interesse** an der Durchführung einer Beurkundungsverhandlung oder einem sonstigen notariellen Amtsgeschäft darlegen können. Zugang sollte dabei im Grundsatz ausschließlich den Beteiligten selbst bzw. den zwingend zu beteiligenden weiteren Personen (Dolmetschern, Zeugen) gewährt werden. Andere Begleitpersonen sollten nur im Einzelfall bei besonderem berechtigtem Interesse zugelassen und wie die Beteiligten zum Tragen eines Mund-Nasen-Schutzes angehalten werden.
- Personen, die **mit dem Coronavirus infiziert** sind, **Kontaktpersonen der Kategorie I** nach den Kriterien des Robert Koch-Instituts sowie Personen, die sich **in Quarantäne** befinden, sollte der **Zugang** zur Geschäftsstelle **grundsätzlich versagt** werden. Mit den betroffenen Personen sollte geklärt werden, ob, wie und an welchem Ort das Amtsgeschäft unter geeigneten Schutzmaßnahmen mit einem verminderten Ansteckungsrisiko durchgeführt werden kann. Hierbei sollten die Gestaltungsmöglichkeiten für das Beurkundungsverfahren so ausgeschöpft werden, dass **persönliche Kontakte möglichst vermieden bzw.**

verkürzt werden. Zur Risikovermeidung ist grundsätzlich auch denkbar, dass der persönliche Kontakt mit den erkrankten oder krankheitsverdächtigen Beteiligten unter freiem Himmel oder durch ein Fenster stattfindet. Dabei muss aber unbedingt sichergestellt sein, dass beurkundungs- und berufsrechtliche Vorgaben, wie insbesondere die Nicht-Öffentlichkeit des Beurkundungsverfahrens, eingehalten werden.

Für den Urkundsgewährungsanspruch von Personen, die akut am Coronavirus erkrankt oder mit ihm infiziert sind, gilt Folgendes:

Eine **Ausnahme von der** bei Amtstätigkeiten grundsätzlich bestehenden **Urkundsgewährungsspflicht** ist unter anderem bei hochgradig ansteckenden Krankheiten anerkannt, bei denen hinreichende Schutzmöglichkeiten der Notarin bzw. des Notars nicht bestehen. Die Notarin bzw. der Notar ist danach nicht verpflichtet, sich offensichtlichen Gefahren für Leib und Leben auszusetzen. Bei der Beurteilung, ob im Einzelfall die Schwelle für eine berechtigte Verweigerung der Urkundstätigkeit überschritten ist, ist aber jeweils die **hohe Bedeutung des Urkundsgewährungsanspruchs** der rechtsuchenden Bevölkerung in Rechnung zu stellen.

Danach kann es gerechtfertigt sein, die Urkundstätigkeit gegenüber einer **nachweislich erkrankten** Person vorübergehend abzulehnen. Dabei sind im Einzelfall die Dringlichkeit des Rechtsgeschäftes, dessen Nachholbarkeit sowie die für die Notarin bzw. den Notar bestehenden Schutzmöglichkeiten in die Abwägung mit einzustellen. Eher fraglich erscheint demgegenüber, ob ein bloßer allgemeiner Krankheits- bzw. Ansteckungsverdacht ausreichend sein kann. Wenn allerdings der **Infektionsverdacht stark erhärtet** ist, kann auch dieser im Einzelfall bereits ggf. zu einer Ausnahme von der Urkundsgewährungsspflicht im skizzierten Rahmen führen.

2b. Kann die Urkundstätigkeit i. S. d. § 15 Abs. 1 BNotO vom Vorlegen eines negativen Corona-Tests abhängig gemacht werden?

Stand: 28.04.2021 (neu hinzugefügt in dieser Version 4)

Die Urkundstätigkeit kann **nicht vom Vorlegen eines negativen Schnell- oder Selbsttests abhängig** gemacht werden. Dies gilt nach unserem Dafürhalten selbst dann, wenn die Vornahme des Tests von der Notarin oder dem Notar organisiert und finanziert wird. Stehen verschiedene Schutzmaßnahmen zur Verfügung, so ist im Sinne einer möglichst niedrighschwellig Erreichbarkeit der Amtsträgerin/des Amtsträgers für die rechtsuchende Bevölkerung die Maßnahme zu wählen, die **bei Gewährleistung eines hohen gesundheitlichen Schutzniveaus** die Wahrnehmung von Terminen bei der Notarin bzw. dem Notar **am wenigsten erschwert**. Mit dem Tragen von Masken, Anpassungen im Organisationsablauf und dem Einsatz technischer Hilfsmittel, wie z. B. Luftfilter, stehen bewährte Möglichkeiten zur Verfügung, mit denen das Infektionsrisiko in den Notariaten signifikant gesenkt werden kann. Im Vergleich zu diesen Möglichkeiten stellt die Verpflichtung zur Vorlage eines negativen Testergebnisses eine deutlich größere Hürde für die Inanspruchnahme notarieller Amtstätigkeiten dar. Dies gilt insbesondere für den Fall, dass die Notarin/der Notar die (professionelle) Durchführung derartiger Tests nicht selbst anbietet, sondern den Beteiligten die Obliegenheit auferlegt, sich eigenverantwortlich im Vorfeld des Termins darum zu kümmern. Im Einzelfall kann das Verlangen eines

negativen Schnell- oder Selbsttests aber verhältnismäßig sein, wenn bei einem konkreten Beteiligten ein deutlich erhöhtes Infektions- oder Krankheitsrisiko besteht – etwa bei Kontaktpersonen von Infizierten oder bei Herkunft aus einem Hochrisikogebiet.

3a. Darf die Notarin bzw. der Notar in der aktuellen Situation vom üblichen Beurkundungsverfahren abweichen?

Stand: 28.04.2021 (**wesentlich überarbeitet in dieser Version 4**)

Die Notarin bzw. der Notar ist auch in der aktuellen Situation an die beurkundungsrechtlichen Vorgaben gebunden. Die bisherigen Erfahrungen während der Pandemie haben gezeigt, dass die rechtsuchende Bevölkerung überwiegend auch unter erschwerten Bedingungen große Wertschätzung für das Präsenzverfahren zeigt und dieses regelmäßig auch erwartet. Mit dem Tragen von Masken, der räumlichen Trennung der Beteiligten und dem Einsatz weiterer technischer Hilfsmittel, wie etwa Luftfilter, haben sich außerdem Maßnahmen bewährt, mit denen das Infektionsrisiko bei der Wahrnehmung notarieller Termine signifikant gemindert werden kann.

Sollte im **Einzelfall** dennoch eine weitere Senkung des Infektionsrisikos geboten sein, kann zur Reduzierung der Anzahl von Kontaktpersonen ausnahmsweise auch der Einsatz von Vertretern ohne Vertretungsmacht gerechtfertigt sein. Hierfür gilt im Einzelnen Folgendes:

(1) Insbesondere Beurkundungen mit vollmachtlosen Vertretern

Eine Beurkundung mit nur einem Vertragsteil **vorbehaltlich der Genehmigung** des anderen Vertragsteils oder aufgrund dessen mündlich oder privatschriftlich erteilter **Vollmacht** kann in geeigneten Ausnahmefällen, etwa im Umgang mit potentiellen Risikopatienten, gerechtfertigt sein.

Wenn in diesen Fällen beiden Vertragsteilen eine Teilnahme an der Beurkundung aufgrund in ihrer Person liegenden Gründen nicht möglich ist bzw. nicht zugemutet werden kann, kommt wiederum **im Einzelfall** auch der Einsatz von **Notariatsmitarbeitern** als **Vertreter ohne Vertretungsmacht** in Betracht. Die Nachgenehmigung ist grundsätzlich materiell-rechtlich formlos möglich (§ 184 BGB). Eine für den Grundbuch- oder Registervollzug erforderliche Beglaubigung der Unterschrift unter der Genehmigungserklärung kann ggf. später oder auch im Freien vor der Geschäftsstelle erfolgen.

Umstände, welche im konkreten Einzelfall den Einsatz von vollmachtlosen Vertretern rechtfertigen können, sind die jeweilige Beteiligung von Risikopatienten, mit dem Coronavirus Infizierten sowie eine über einen Beteiligten verhängte bzw. medizinisch indizierte Quarantänemaßnahme. Eine abweichende Verfahrensgestaltung kann weiterhin angezeigt sein, wenn sich ein Beteiligter im Ausland befindet und aufgrund der aktuell geltenden Reisebeschränkungen nicht nach Deutschland reisen kann.

Dies ändert jedoch nichts daran, dass die **systematische Beurkundung mit Vertretern ohne Vertretungsmacht** sowohl nach den Richtlinienempfehlungen der Bundesnotarkammer als auch nach den Richtlinien der meisten Notarkammern unzulässig ist. Letztlich muss jede Notarin und jeder Notar also nach der bestehenden Rechtslage in jedem Einzelfall prüfen, ob er

aufgrund der konkreten Umstände den Einsatz eines vollmachtlosen Vertreters für gerechtfertigt hält. Im Rahmen dieser Einzelfallentscheidung sollten stets auch mögliche Änderungen im Organisationsablauf erwogen und in Rechnung gestellt werden, die geeignet sind, das Infektionsrisiko relevant zu vermindern (etwa Masken, räumlicher Abstand oder technische Hilfsmittel, wie z. B. Luftfilter).

In engen Grenzen gelten die vorbeschriebenen Ausweichmöglichkeiten auch für **Verbraucherverträge i. S. d. § 17 Abs. 2a Satz 2 BeurkG**. Nach **Nummer 1** soll die Notarin bzw. der Notar darauf hinwirken, dass die rechtsgeschäftlichen Erklärungen der Verbraucherinnen und Verbraucher **von diesen persönlich oder durch eine Vertrauensperson** vor der Notarin bzw. dem Notar abgegeben werden. Nach unserer Auffassung kann diese Vorschrift teleologisch so ausgelegt werden, dass bei höherer Gewalt oder drohender gesundheitlicher Gefährdung im Einzelfall von ihr abgewichen werden darf, wenn und solange die zuständigen Behörden das öffentliche Leben aufgrund der Ansteckungsgefahr mit Seuchen oder gefährlichen Viruserkrankungen **erheblich einschränken** und die **Umstände des Einzelfalles** eine abweichende Verfahrensgestaltung angezeigt erscheinen lassen.

Dies erfordert dann im Gegenzug, dass die Notarin bzw. der Notar die – im Normalfall während der Beurkundungsverhandlung zu leistende – **Belehrung über die rechtliche Bedeutung und Tragweite des zu beurkundenden Rechtsgeschäfts auf andere Weise sicherstellt** (insbesondere durch eine telefonische Kontaktaufnahme vorab zusätzlich zur Belehrung anlässlich der Nachgenehmigung).

Um ein kontaktintensiveres Zusammentreffen zu vermeiden, ließe sich in geeigneten Fällen ebenfalls daran denken, die Beteiligten darauf hinzuweisen, dass die **Genehmigung** nicht zwingend in der notariellen Geschäftsstelle, sondern je nach Begebenheit (und unter Wahrung der Verschwiegenheit) ggf. auch **im Eingangsbereich oder im Freien** abgegeben werden kann. So könnte sichergestellt werden, dass die Beteiligten nur der Notarin bzw. dem Notar persönlich begegnen.

Zur **gebührenrechtlichen Behandlung** der Beurkundung mit vollmachtlosen Vertretern s. Frage [6].

Hinweis: Eine Unterschreitung der **Zwei-Wochen-Frist** des § 17 Abs. 2a Satz 2 Nr. 2 BeurkG ist nach Auffassung der Bundesnotarkammer nur unter den auch ansonsten hierfür geltenden Voraussetzungen möglich. Die virusbedingte gesamtgesellschaftliche Krisensituation ist **für sich genommen kein hinreichender Grund**, der eine Unterschreitung der Frist rechtfertigen würde. Im Gegenteil kann es gerade **in der Krise** geboten sein, den **Verbraucher vor unüberlegten und später möglicherweise bereuten Spontanhandlungen zu bewahren**.

(2) Besondere räumliche Gestaltungen

Je nach den örtlichen Gegebenheiten kann die Notarin bzw. der Notar die Beurkundung in größere Räumlichkeiten, die **mehr Abstand zwischen den Beteiligten ermöglichen**, verlegen, solange dadurch andere Belange (insbesondere Verschwiegenheitspflicht, Anschein der Abhängigkeit) nicht berührt werden. In der Praxis bewährt haben sich auch Abtrennungen aus Plexiglas, mit deren Hilfe die Beteiligten räumlich voneinander getrennt werden können.

Notfalls lässt sich ein größerer Abstand auch dadurch erzielen, dass sich die Beteiligten über **zwei benachbarte Räume** verteilen. Die Niederschrift muss allerdings nach § 13 BeurkG stets in Gegenwart der Notarin bzw. des Notars verlesen werden. Dazu ist es nicht unbedingt erforderlich, dass sich die Notarin bzw. der Notar und alle Beteiligten im selben Raum befinden. Jedoch ist in jedem Fall erforderlich, dass sich die Notarin bzw. der Notar und die Beteiligten sehen und hören können und die Notarin bzw. der Notar die Kontrolle über das Beurkundungsgeschehen ausüben kann.*

3b. Darf die mit vollmachtlosem Vertreter durchgeführte Beurkundung per Video- oder Telefonkonferenz übertragen werden?

Stand: 28.04.2021

Eine **Übertragung** der mit dem vollmachtlosen Vertreter durchgeführten Beurkundung **per Video- oder Telefonkonferenz** an nicht anwesende Vertragsparteien oder sonstige Dritte dürfte nach unserer Ansicht bereits nach dem Beurkundungsrecht **unzulässig sein**. Außerdem bestehen **erhebliche Bedenken** hinsichtlich der **Datensicherheit**. Die Übertragung ist überdies **nicht geeignet**, eine hinreichende Belehrung der nicht am selben Ort befindlichen „zugeschalteten“ Beteiligten sicherzustellen.

Die notarielle Beurkundung und Beglaubigung sind nach geltender Rechtslage als **Präsenzverfahren** ausgestaltet, die – im Gegensatz zu gerichtlichen Verfahren – **nicht öffentlich** sind und im Hinblick auf ihre **wesentlichen Verfahrensmaximen auch nicht zur Disposition der Beteiligten stehen**. Eine gesetzliche Regelung, die eine Live-Zuschaltung des/der Beteiligten, Dritter oder auch eine sonstige Ausweitung des Zuhörerkreises durch technisch gestützte Verfahren ausnahmsweise zuließe, ist gerade nicht vorhanden,

Dies wird anhand einer Kontrollüberlegung zum Gerichtsverfahren deutlich: Im Rahmen gerichtlicher Verfahren gilt nach § 169 GVG der Grundsatz der Gerichtsöffentlichkeit. Das gerichtliche Verfahren ist also im Gegensatz zur notariellen Beurkundungsverhandlung grundsätzlich Dritten zugänglich. Dennoch ziehen selbst dort die gesetzlichen Bestimmungen einer Übertragung von Gerichtsverfahren nach außen enge Grenzen, vgl. etwa § 169 Abs. 1 Satz 3-5 GVG, § 128a ZPO, § 58b StPO. Weiter wird aus der Existenz derartiger, die Bild- und Tonübertragung gestattender Vorschriften im Gerichtsverfahren deutlich, dass in der notariellen Beurkundungsverhandlung ohne Existenz einer derartigen Rechtsgrundlage die Bild- und Tonübertragung auf keinen Fall gestattet sein kann.

Aus diesem Grund muss auch für die Online-Gründung von Gesellschaften mit beschränkter Haftung sowie für Online-Registeranmeldungen (in Umsetzung der Richtlinie (EU) 2019/1151 vom 20. Juni 2019 im Hinblick auf den Einsatz digitaler Werkzeuge und Verfahren im Gesellschaftsrecht) ein **abweichendes Verfahrensrecht erst noch geschaffen** werden. De lege lata verbieten hingegen – wie vorbeschrieben – die Verfahrensgrundsätze der Präsenz und der Nicht-Öffentlichkeit das fernmündliche Hinzuschalten der materiell Beteiligten oder unbeteiligter Dritter.

* BGH DNotZ 1975, 365; Limmer, in: Frenz/Miermeister, BNotO/BeurkG, 5. Aufl. 2020, § 13 Rn. 4.

Die Beurkundung als öffentlich-rechtliches, hoheitliches und noch dazu geheimhaltungsbedürftiges Verfahren sollte **zudem keinesfalls über ausländische Server übertragen** werden, was die am Markt befindlichen Anbieter für einschlägige Video- und Audio-Konferenzsysteme regelmäßig nicht gewährleisten können. Dies gilt **nicht nur für die einschlägigen Videokonferenztools**; vielmehr haben auch die gängigen **Telefonanbieter** inzwischen auf „Voice over IP“, also auf eine digitale Abwicklung der Telefonate umgestellt. Ferner weisen die marktgängigen Anbieter regelmäßig auch **nicht den für notarielle Amtshandlungen erforderlichen Grad an Datensicherheit** auf, sodass ein unerlaubtes Mitschneiden der Beurkundungsverhandlung oder ein automatisiertes „Mithören“ durch den technischen Dienstleister oder auch durch Dritte nicht ausgeschlossen ist.

Im Hinblick auf die gebotene Vertraulichkeit kann bei einer Live-Zuschaltung des/der Beteiligten oder auch Dritter eine **unbemerkte Teilnahme weiterer Personen** am Beurkundungsgeschehen und damit deren **Einflussnahme** auf das Ergebnis der Verhandlung nicht ausgeschlossen werden.

Die **Übertragung** ist im Übrigen auch **nicht geeignet**, eine hinreichende Belehrung der nicht am selben Ort anwesenden befindlichen „zugeschalteten“ Beteiligten sicherzustellen. Vielmehr sind hier Übertragungsfehler nicht auszuschließen. Schließlich könnte der **irrige Eindruck entstehen**, es werde, entgegen den geltenden Vorgaben des Beurkundungsgesetzes, eine Beurkundungsverhandlung per Telefon- oder Videokonferenz durchgeführt. Ein solcher Eindruck sollte unbedingt vermieden werden.

4. Ist in der aktuellen Sondersituation eine „Fernbeglaubigung“ oder Fernbeurkundung zulässig?

Stand: 18.03.2020

Rein vorsorglich weist die Bundesnotarkammer darauf hin, dass § 40 Abs. 1 BeurkG die sogenannte Fernbeglaubigung von Unterschriften **verbietet**. Selbstredend ist auch eine „Fernbeurkundung“ nicht statthaft. Für den Vollzug oder die Anerkennung der Unterschrift „in Gegenwart des Notars“ gelten die gleichen Maßstäbe wie im Rahmen des § 13 BeurkG (s. Frage [3b]). Damit scheidet insbesondere eine Anerkennung der Unterschrift über das Telefon oder eine Videokonferenz aus.

5. Ist die Errichtung von Testamenten durch Übergabe einer Schrift eine Alternative zur Senkung des Infektionsrisikos?

Stand: 28.04.2021

Als milderer Mittel gegenüber der Ablehnung einer Beurkundung könnte ein Testament auch dadurch errichtet werden, dass der Erblasser dem Notar eine Schrift mit der Erklärung übergibt, dass die Schrift seinen letzten Willen enthalte (**§ 2232 Satz 1 Var. 2 BGB**, hierzu DNotI-Report 2020, 76). Dabei ist jedoch sicherzustellen, dass diese Form der Testamentserrichtung gleichwertig mit der sonst üblichen Testamentserrichtung durch Erklärung des letzten Willens gegenüber dem Notar (§ 2232 Satz 1 Var. 1 BGB) ist. Die Notarin bzw. der Notar hat daher – in Fällen, in denen eine solche Verfahrensgestaltung durch sie bzw. ihn angeregt wird – insbesondere das Testament **selbst zu entwerfen und jedenfalls telefonisch ausführlich zu beraten**.

6. Darf die Notarin bzw. der Notar auf bestimmte Gebühren und Auslagen verzichten, wenn diese nur aufgrund der Besonderheiten der aktuellen Situation entstehen?

Stand: 29.04.2020

Eine **Gebührenbefreiung** kann gemäß § 17 Abs. 1 Satz 2 BNotO aufgrund einer sittlichen Pflicht oder einer auf den Anstand zu nehmenden Rücksicht geboten sein, wenn die Notarin bzw. der Notar ausschließlich deshalb ein Verfahren wählt, um den aktuellen Besonderheiten Rechnung zu tragen (insbes. um Ansteckung zu vermeiden), dieses Verfahren aber mit höheren Gebühren als bei einer herkömmlichen Verfahrensweise verbunden ist. Dies gilt insbesondere für die **Vollzugsgebühr aufgrund Nachgenehmigung** eines mit einem vollmachtlosen Vertreter abgeschlossenen Rechtsgeschäfts. Auch die Gebühren für die Beglaubigung der Unterschrift des Vertretenen unter seiner **Genehmigungserklärung/Vollmachtsbestätigung**, für den Entwurf derartiger Erklärungen, wenn eine Vollzugsgebühr nicht angefallen ist, sowie eine **Auswärtsgebühr** können hierunter fallen.

Erforderlich für eine Gebührenbefreiung ist jedoch die allgemein oder im Einzelfall erteilte **Zustimmung der jeweiligen Notarkammer bzw. Notarkasse** (§ 17 Abs. 1 Satz 2 und 3 BNotO).

Insbesondere bei der Vollzugsgebühr wegen einer Nachgenehmigung ist allerdings zu beachten, dass **nicht unbedingt eine vollständige Befreiung** von dieser gerechtfertigt ist. Erlassen werden darf die Vollzugsgebühr nur insoweit, als sie gerade wegen der Nachgenehmigung entsteht. Entsteht die Vollzugsgebühr jedoch aufgrund anderer Umstände (insbesondere wegen der Anfrage einer Vorkaufsrechtsverzichtserklärung oder der Einholung einer Löschungsbewilligung), ist die Vollzugsgebühr in entsprechender Höhe zu erheben.

7. Muss der Notarin bzw. dem Notar auch Zugang zu Personen gewährt werden, die sich in Quarantäne befinden?

Stand: 26.11.2020

Vorbehaltlich möglicher Maßnahmen zur Reduzierung der Ansteckungsgefahr gilt bei Auswärtsterminen im Krankenhaus oder Pflegeheim, dass der Notarin bzw. dem Notar zur Erfüllung einer fortbestehenden Urkundsgewährungspflicht nach § 30 Abs. 4 Satz 2 IfSG auch bei Anordnung einer Quarantäne Zutritt gestattet werden muss, wobei ihm erforderliche Verhaltensmaßregeln auferlegt werden dürfen. Die Notarin bzw. der Notar wird ohne Verletzung seiner Verschwiegenheitspflicht auf Nachfrage angeben dürfen, dass ihm als Urkundsperson Zutritt zu gestatten ist. Ebenso wird er sich in eine Besuchsliste zur Nachverfolgung möglicher Infektionsketten eintragen dürfen.

Soweit Verordnungen oder Allgemeinverfügungen den Besuch von Gesundheits- und Pflegeeinrichtungen präventiv regulieren und Notare dort nicht ausdrücklich in den Kreis der Besuchsberechtigten aufgenommen sind, kann § 30 Abs. 4 S. 2 IfSG aus unserer Sicht im Wege eines Erst-Recht-Schlusses entnommen werden, dass Urkundspersonen auch in diesen Fällen Zutritt gewährt werden muss. Die Einrichtung kann der Urkundsperson allerdings die erforderlichen Verhaltensmaßregeln auferlegen.

8. Darf der Notar, wenn er Mitarbeitern angesichts der Infektionslage die Möglichkeit zum mobilen Arbeiten („Home-Office“) gibt, Akten nach Hause mitgeben und einen Fernzugriff auf die Systeme des Notars gewähren?

Stand: 18.03.2020

Die **Mitnahme von Unterlagen** ist im Rundschreiben Nr. 6/2019 der Bundesnotarkammer angesprochen. Demnach unterliegt diese **keiner Genehmigungspflicht** nach § 35 Abs. 5 BNotO. Die Schwelle zur Genehmigungsbedürftigkeit ist erst dann überschritten, wenn der Ort der gewöhnlichen Bearbeitung nicht mehr an der Geschäftsstelle liegt, etwa wenn der gesamte Vollzug über Wochen und Monate von zu Hause aus betrieben wird. Diese Voraussetzung ist mit Blick auf die aktuell bestehende Infektionslage weit auszulegen. Auch wenn Mitarbeiter ihre gesamte Tätigkeit zeitweilig von zu Hause aus erledigen, dürfte man hierbei aufgrund des vorübergehenden Charakters der besonderen Pandemiesituation nicht davon ausgehen dürfen, dass dadurch der Ort der gewöhnlichen Bearbeitung nicht mehr in der Geschäftsstelle liegt.

Gewährt die Notarin bzw. der Notar seinen Mitarbeitenden zusätzlich **Fernzugriff auf seine informationstechnischen Systeme**, sind hierfür insbesondere die §§ 18, 35 Abs. 1 BNotO und die Vorgaben des Datenschutzrechts zu beachten. Aufgrund der gegenwärtigen Situation besteht hier – angesichts des enormen Umfangs der vom Zugriff betroffenen Daten – keine Möglichkeit, von den allgemeinen Voraussetzungen nach unten abzuweichen. Die Gewährung von Fernzugriff ist demnach grundsätzlich möglich. Sie muss sich aber an den allgemeinen Vorgaben für Vertraulichkeit und Integrität messen lassen.