

Corona-Virus

Berufs- und beurkundungsrechtliche Zulässigkeit bestimmter Maßnahmen

(FAQ Corona – Berufsrecht)

Die nachfolgenden „FAQ“ (**Version 2, Stand 29.04.2020**) können für den Umgang mit dem neuartigen Coronavirus 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 nicht das Berufs- und Beurkundungsrecht betreffenden organisatorischen und rechtlichen Aspekten liegen FAQ als **gesondertes Dokument** vor (FAQ Corona - Organisatorisches, aktuelle Version 3 vom 29.04.2020).

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 Notarbüro geschlossen werden?

Stand: 29.04.2020 (**redaktionell überarbeitet in dieser Version 2**)

Eine Vielzahl notarieller Amtshandlungen hat 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 der aktuellen Situation grundsätzlich unverändert fort.

Abhängig von den Umständen des Einzelfalls kann es aber angemessen sein, das Büro mit **eingeschränkten Öffnungszeiten** weiter zu betreiben, wie dies in der aktuellen Situation auch bereits bei Gerichten und Behörden feststellbar ist. Daher erscheint es vertretbar, vorübergehend kürzere Öffnungszeiten als üblich i. S. d. § 10 Abs. 3 BNotO anzusehen. Während der Öffnung der Notarstelle können dann etwa mit einem verminderten Mitarbeiterstab, der entsprechende Hygienemaßnahmen ergreift, die Urkundsgeschäfte 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 des Notarbüros führen, wenn der Notar und alle Mitarbeiter hiervon betroffen sind. Eine Schließung des Notarbüros **ohne behördliche Anordnung** kommt bei **Vorliegen bestätigter Krankheits- und/oder Infektionsfällen**

im eigenen Büro (bei Notar und/oder Mitarbeitern) in Betracht, wenn der ordnungsgemäße und gefahrlose Betrieb mit den verbleibenden Mitarbeitern nicht mehr aufrecht zu erhalten ist. Der Notar wird in diesem Fall berechtigterweise seiner Fürsorgepflicht als Arbeitgeber nachkommen. Dies ist auch dann möglich, wenn nicht bei jedem Mitarbeiter zumindest die Voraussetzungen für einen begründeten Verdacht nach den in Frage [2.9] der *FAQ Corona - Organisatorisches* dargestellten Kriterien 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 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.

2. Kann eine Erkrankung am bzw. eine Infektion mit dem Coronavirus ein hinreichender Anlass sein, die Urkundstätigkeit i. S. d. § 15 Abs. 1 BNotO zu versagen?

Stand: 29.04.2020 (**redaktionell überarbeitet in dieser Version 2**)

Vorrangig vor einer Versagung der Urkundstätigkeit ist sorgsam zu prüfen, ob das Infektionsrisiko durch Schutzmaßnahmen für den Notar und seine Mitarbeiter auf ein hinreichendes Maß reduziert werden kann. Dazu beitragen können insbesondere folgende Maßnahmen:

- Um die Anzahl von Sozialkontakten 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.
- Zu überlegen ist auch, 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.
- Der rechtsuchenden Bevölkerung sollte künftig **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 werden.
- Personen, die **mit dem Coronavirus infiziert oder daran erkrankt** 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 abgeklärt 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.

Sofern auch unter Berücksichtigung der vorgenannten Maßnahmen kein hinreichender Infektionsschutz erreichbar ist, gilt Folgendes:

Eine **Ausnahme von der** bei Amtstätigkeiten grundsätzlich bestehenden **Urkundsgewährungspflicht** ist unter anderem bei hochgradig ansteckenden Krankheiten anerkannt, bei denen hinreichende Schutzmöglichkeiten des Notars nicht bestehen. 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. Eher fraglich erscheint demgegenüber, ob ein bloßer allgemeiner Krankheits- bzw. Ansteckungsverdacht ausreichend sein kann. Wenn allerdings der **Infektionsverdacht stark erhärtet** ist (z. B. im Sinne des bei Frage [2.9] der *FAQ Corona - Organisatorisches* erläuterten begründeten Verdachts), kann auch dieser im Einzelfall bereits ggf. zu einer Ausnahme von der Urkundsgewährungspflicht führen.

3. Darf der Notar in der aktuellen Situation vom üblichen Beurkundungsverfahren abweichen?

Stand: 29.04.2020 (redaktionell überarbeitet in dieser Version 2)

Der Notar ist auch in der aktuellen Situation an die beurkundungsrechtlichen gesetzlichen Vorgaben gebunden. Im **Einzelfall** kann jedoch zur Reduzierung der Anzahl von Kontaktpersonen insbesondere der Einsatz von Vertretern ohne Vertretungsmacht gerechtfertigt sein. Zudem kann der Notar darauf achten, dass ein größerer räumlicher Abstand die Beteiligten trennt.

(1) Insbesondere Beurkundungen mit vollmachtlosen Vertretern

Gerade im Umgang mit potentiellen Risikopatienten kann ein Beurkunden mit nur einem Vertragsteil **vorbehaltlich der Genehmigung** des Risikopatienten oder aufgrund seiner mündlich oder privatschriftlich erteilten **Vollmacht** gerechtfertigt sein.

Bezüglich einer Beurkundung vorbehaltlich Genehmigung kommt **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 dem Notariatsgebäude erfolgen.

Umstände, welche im konkreten Einzelfall den Einsatz von vollmachtlosen Vertretern rechtfertigen können, sind neben der Beteiligung eines Risikopatienten beispielsweise auch eine vorhandene Ansteckung oder gar Erkrankung mit bzw. am Coronavirus 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 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.

In engen Grenzen gelten die vorbeschriebenen Ausweichmöglichkeiten auch für **Verbraucherverträge i. S. d. § 17 Abs. 2a Satz 2 BeurkG**. Nach **Nummer 1** soll der Notar darauf hinwirken, dass die rechts-

geschäftlichen Erklärungen des Verbrauchers **von diesem persönlich oder durch eine Vertrauensperson** vor 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 Landesbehörden das öffentliche Leben aufgrund der Ansteckungsgefahr mit Seuchen oder gefährlichen Viruserkrankungen erheblich einschränken und die Umstände des Einzelfalles eine abweichende Verfahrensgestaltung angezeigt erscheinen lassen. Die sog. **Hinwirkungspflicht des Notars** kann in diesen Fällen **deutlich reduziert** sein. Dies erfordert jedoch im Gegenzug, dass 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).

Eine **Übertragung** der mit dem vollmachtlosen Vertreter durchgeführten Beurkundung **per Video- oder Telefonkonferenz** ist hingegen nach unserem Dafürhalten **nicht geeignet**, eine hinreichende Belehrung der nicht an einem Ort befindlichen Beteiligten sicherzustellen. Vielmehr sind hier Übertragungsfehler nicht auszuschließen und es drohen für die Notare **Haftungsrisiken**, wenn der nachgenehmigende Beteiligte sich später vom Geschäft lösen möchte. Ferner weisen zahlreiche marktgängige Angebote, insbesondere im Bereich der Videotelefonie, **nicht den für notarielle Amtshandlungen erforderlichen Grad an Datensicherheit** auf, sodass eine unbemerkte Teilnahme Dritter am Beurkundungsgeschehen und ein unerlaubtes Mitschneiden der Beurkundungsverhandlung nicht ausgeschlossen ist. Des Weiteren bestehen **beurkundungsrechtliche Zweifel**, ob nach derzeitiger Rechtslage eine „Live-Zuschaltung“ zur Beurkundungsverhandlung als Hoheitsakt überhaupt zulässig wäre. 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 vermieden werden.

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 Geschäftsstelle des Notars, 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 dem Notar persönlich begegnen.

Zur **gebührenrechtlichen Behandlung** der Beurkundung mit vollmachtlosem Vertreter 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 dann geboten sein, den **Verbraucher vor unüberlegten und später möglicherweise bereuten Spontanhandlungen in der Krise zu bewahren**.

(2) Besondere räumliche Gestaltungen

Je nach den örtlichen Gegebenheiten kann der Notar die Beurkundung in größere Räume mit **mehr Abstand zwischen den Beteiligten** verlegen, solange dadurch andere Belange (insbesondere Verschwiegenheitspflicht, Anschein der Abhängigkeit) nicht berührt werden.

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 des Notars verlesen werden. Dazu ist es nicht unbedingt erforderlich, dass sich der Notar und alle Beteiligten im selben Raum befinden. Jedoch ist in jedem Fall erforderlich, dass sich der Notar und die

Beteiligten sehen und hören können und der Notar die Kontrolle über das Beurkundungsgeschehen ausüben kann.*

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 3 (2)). 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: 18.03.2020

Als milderes 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**). Dabei ist jedoch sicherzustellen, dass diese Form der Testamentserrichtung gleichwertig mit der sonst üblichen Testamentserrichtung durch Erklärung des letzten Willens gegenüber dem Notar ist. Der Notar hat daher insbesondere das Testament **selbst zu entwerfen und jedenfalls telefonisch ausführlich zu beraten**.

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

Stand: 29.04.2020 (**redaktionell überarbeitet in dieser Version 2**)

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 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 Vorkaufrechtsverzichtserklärung oder der Einholung einer Löschungsbewilligung), ist die Vollzugsgebühr in entsprechender Höhe zu erheben.

* BGH DNotZ 1975, 365; *Limmer*, in: Eylmann/Vaasen, BNotO/BeurkG, 4. Aufl. 2016, § 13 Rn. 4.

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

Stand: 18.03.2020

Vorbehaltlich möglicher Maßnahmen zur Reduzierung der Ansteckungsgefahr gilt bei Auswärtsterminen im Krankenhaus oder Pflegeheim, dass 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. 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 Besuchliste zur Nachverfolgung möglicher Infektionsketten eintragen dürfen.

8. Darf der Notar, wenn er Mitarbeitern angesichts der Infektionslage die Möglichkeit zu „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 Viruslage nicht davon ausgehen dürfen, dass dadurch der Ort der gewöhnlichen Bearbeitung nicht mehr in der Geschäftsstelle liegt.

Gewährt der Notar seinen Mitarbeitern zusätzlich **Fernzugriff zu seinen informationstechnischen Systemen**, sind hierfür insbesondere §§ 18, 35 Abs. 1 BNotO und die Vorgaben des Datenschutzrechts zu beachten. Auch angesichts der gegenwärtigen Sonderlage 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.