

Notarielle Bezüge in der Entwicklung des europäischen Rechts

Kurt Lechner MdEP, Notar a. D.

I Auswahl europäischer Rechtsakte mit notariellen Bezügen

(Publizitätsrichtlinie 68/151, Verschmelzungsrichtlinie 78/855, Spaltungsrichtlinie 82/891, SE 2147/2001... oder Brüssel I, Brüssel II, Europäischer Vollstreckungstitel 805/04, ... oder Rom III, IPR Erbrecht, Güterrecht... oder E-Commerce Richtlinie, Verbraucherkreditrichtlinie, Finanzdienstleistungsrichtlinie, Timeshare Richtlinie... oder Dienstleistungsrichtlinie Berufsqualifikationsrichtlinie... oder Verbraucher Acquis, CFR, EPG... .

II Besorgnisse - Stolpersteine

- 1) Massive nationale Differenzen; Unterschiedlicher Erfahrungshintergrund der Entscheidungsträger in allen Institutionen - Kommission, Ministerrat, EP, EuGH.
- 2) Harmonisierung des Rechts - Fehlendes Verständnis für Form - gerade im Verbraucherschutz
- 3) Massengeschäft und elektronischer Geschäfts- und Rechtsverkehr stehen bei der EU im Vordergrund - Standardisierung.
- 4) Eigengesetzlichkeit des Gesetzgebungsverfahrens.
- 5) Wer setzt sich ein für Privatautonomie, Vertragsfreiheit, Rechtssicherheit, Rechtsklarheit, Rechtsfrieden? Dies ist materiell kaum messbar.

III Wichtige Tätigkeitsfelder

- 1) Auf EU-Ebene sind flächendeckende Formvorschriften und Beurkundungserfordernisse wenig Erfolg versprechend.
- 2) Konsequente Einhaltung der Prinzipien Subsidiarität und Pluralität; Rechtsvereinheitlichung darf kein Selbstzweck sein; Öffnungsklauseln für nationale Formvorschriften, Beurkundungserfordernisse, Registereintragungen konsequent verfolgen.
- 3) Bewusstsein für Formerfordernisse, Beurkundungszwang und Beratung durch einen neutral sachkundigen Amtsträger als Schutz des Schwächeren und damit als Instrument des Verbraucherschutzes stärken.
- 4) Präsenz im öffentlichen Raum. Positiv hervorzuheben ist das europaweite Netz des elektronischen Rechtsverkehres, europäisches justizielles Netz für Zivil und Handelssachen.
- 5) Solidität und Qualität samt Effizienz der notariellen Tätigkeit sichern und sichtbar machen.

IV Positiver Ausblick

Notarielle Bezüge in der Entwicklung des europäischen Rechts

Kurt Lechner MdEP, Notar a. D.

I Einleitende Bemerkungen

Zunächst einmal herzlichen Dank für die Möglichkeit hier auf diesen 20. Europäischen Notarentagen zu Ihnen sprechen zu können. Die Einladung, so denke ich, ist gerichtet an den Abgeordneten des Europäischen Parlaments und gleichzeitig auch an den Kollegen, der ich bis vor kurzem als Mitglied der kleinsten aber auch ältesten Notarkammer Deutschlands, der Notarkammer der Pfalz, war. Als Europaabgeordneter verstehe ich mich nicht als wissenschaftlicher Spezialist für europäisches Recht, sondern als Politiker und Repräsentant des europäischen Staatsbürgers und Gemeinwohls, der aber selbstverständlich die Erfahrungen und Anliegen seiner beruflichen Tätigkeit wie auch seiner nationalen, ja regionalen Zugehörigkeit in seine Arbeit einbringt. Dem soll auch mein Vortrag Rechnung tragen, nämlich die europäische Rechtsentwicklung im Zivil- und Gesellschaftsrecht in ihren Implikationen für das Notariat politisch akzentuiert zu beleuchten und einen Blick auf Handlungsoptionen zu richten.

Es ist nicht zu leugnen, dass die stürmische Rechtsentwicklung in Europa Besorgnisse und Ängste im Hinblick auf gewachsene Strukturen – nicht nur im Notariat – mit sich bringt. Vor allem Besorgnisse und Ängste sind es, die öffentlich artikuliert werden. Wer etwas verliert, oder auch nur befürchtet Verluste zu erleiden, der meldet sich zu Wort, klagt an und äußert Kritik, z.B. wenn er bei einer Ausschreibung, die europaweit sein muss, einen Auftrag nicht bekommt. Wer jedoch diese Ausschreibung gewinnt, der schreibt sich dies selbst zugute.

Was das Notariat anlangt, sind Bedenken und Befürchtungen auf den ersten Blick eigentlich verwunderlich. Gehören doch der Beruf und sein „Produkt“, die notarielle Urkunde, zu den ältesten Berufen und Rechtsfiguren mit wahrhaft europäischen oder kontinentaleuropäischen Dimensionen. Dennoch gibt es Gründe zur Besorgnis, die Aufmerksamkeit und Engagement einfordern – aber war dies eigentlich nicht schon immer so?

II Eine Auswahl europäischer Rechtsakte mit notariellen Bezügen

Lassen Sie mich zunächst auch zur Auffrischung einen Überblick über europäische Rechtsakte mit Notarberührung geben. Naturgemäß kann dies nur eine Auswahl sein. Im Prinzip hat fast jede rechtliche Regelung Folgen für die notarielle Tätigkeit. So verändert nicht nur die Verbrauchsgüterkauf-Richtlinie den Rechtsstoff, mit dem die Notare umgehen, sondern auch das Beihilferecht, wenn z. B. Kommunen Grundstücke unter Wert verkaufen, oder auch die Geldwäscherichtlinie, und viele andere mehr.

- a) Die europäischen Regelungen im Gesellschaftsrecht lassen eine im Prinzip durchweg positive Einstellung der notariellen Tätigkeit gegenüber erkennen: Bereits die sog. Publizitätsrichtlinie aus dem Jahre 1968 (68/151) formuliert in Artikel 10, dass, falls nicht Verwaltungen oder Gerichte zuständig sein sollten, Satzungen und dergleichen öffentlich beurkundet werden müssen. Es gehörte zu meinen ersten Tätigkeiten als Notarassessor, die sog. Satzungsbescheinigungen bei GmbHs zusammenzustellen und ich erinnere mich gut, dass es auch damals im Notariat nicht nur positive Stimmen gab, obwohl das Erfordernis der notariellen Beurkundung doch geradezu ein Vertrauensbeweis gegenüber dem Notariat war; und sinnvoll zudem.

Ich will erwähnen die sog. Verschmelzungsrichtlinie (78/855), wo in Artikel 16 ganz ähnlich wie bei der Publizitätsrichtlinie formuliert wird, oder auch auf die Spaltungsrichtlinie (82/891), die in gleicher Weise formuliert. Auch in der Verordnung Societas Europaea (2157/01) werden in Artikel 8 und in den Artikeln 25 und 26 ausdrücklich Bescheinigungen durch „Gericht, Notar oder andere zuständige Behörde...“ erwähnt und die Kontrolle der Rechtmäßigkeit durch diese Institutionen. In einer ganzen Reihe weiterer Richtlinien setzt sich diese Gesetzgebung fort.

Erfreulich daran ist nicht nur die Anerkennung der Bedeutung der notariellen Tätigkeit und von Formerfordernissen im Rechts- und Wirtschaftswesen, sondern auch, dass sie als Standard und nicht als Ausnahme formuliert sind. Ob dies damit zusammenhängt, dass damals – insbesondere bei der ersten stilbildenden Publizitätsrichtlinie – die Briten und andere noch nicht dabei waren, will ich einmal offen lassen.

An dieser Stelle möchte ich hinweisen auf die aktuellen Diskussionen in Deutschland zur GmbH-Reform, in der die Beurkundungsbedürftigkeit und die Mitwirkung des Notars in Frage gestellt werden. Europa ist nicht dafür verantwortlich, dass sich Deutschland (oder vielleicht auch Österreich?) aus Angst vor der englischen „Limited“ zu verfehlten Entscheidungen verleiten lässt.

Sorgen bereitet allerdings die Einführung einer sog. Europäischen Privatgesellschaft (EPG). Es steht zu befürchten, dass die Kommission in ihrem im Laufe dieses Jahres zu erwartenden Vorschlag einer Verordnung nicht verfährt wie bei der SE, sondern nationale Formvorschriften ausschließt. Wenn allerdings Deutschland im GmbH-Recht Beurkundungserfordernisse abbaut, dann ist das keine gute Vorlage dafür, sich in Brüssel für Formerfordernisse einzusetzen.

b) Anschließend an das Gesellschaftsrecht seien die – inzwischen auch recht zahlreichen – Rechtsakte zum Internationalen Privatrecht erwähnt.

c) Ich will dazu zunächst allgemein anmerken, dass ich Harmonisierungen des materiellen Rechts eher skeptisch gegenüberstehe und es insoweit begrüße, wenn sich die Diskussionen zum sog. CFR oder GRR (gemeinsamer Referenzrahmen) inzwischen in eine Richtung bewegen, nicht gewissermaßen ein europäisches Schuldrecht in einem großen Wurf zu schaffen, sondern einen Referenzrahmen, oder auch Bausteinkasten, aus dem man sich im Rahmen der europäischen und warum nicht auch nationalen Gesetzgebung bedienen kann und der durchaus dazu beitragen kann und soll, die Konsistenz des europäischen Rechts oder sagen wir des Rechts überhaupt in Europa zu verbessern.

Im Unterschied dazu begrüße ich außerordentlich die Harmonisierung des Internationalen Privatrechts durch gemeinsame verbindliche Rechtsakte bevorzugt in der Form einer Verordnung, und eine ganze Reihe solcher Rechtsakte sind inzwischen auch bereits ergangen.

Ich will nur erwähnen die Verordnungen Brüssel I und Brüssel II, den Europäischen Vollstreckungstitel (805/04), auch die Verordnungen Rom I und Rom II, an denen die Arbeiten gerade abgeschlossen worden sind. Soweit einschlägig, ist in diesen Verordnungen ganz selbstverständlich die notarielle Urkunde und ihre

Vollstreckbarkeit mitbehandelt und einem gerichtlichen Urteil gleichgestellt worden; sie stellen also eine uneingeschränkte Anerkennung der Bedeutung der notariellen Urkunde im europäischen Rechts- und Geschäftsverkehr und ein weiteres Stück Vertrauensbeweis des europäischen Gesetzgebers gegenüber der notariellen Tätigkeit in Europa dar.

Wenn ich die Vollstreckbarkeit notarieller Urkunden europaweit für einen großen Fortschritt halte, will ich an dieser Stelle doch gleichzeitig Skepsis gegenüber Überlegungen anbringen, eine uneingeschränkte gegenseitige Anerkennung, also gewissermaßen eine Gleichstellung aller notariellen Urkunden in Europa anzustreben. Man kann materielles Recht, formelles Recht, Verfahrensrecht, Beurkundungsrecht bis hin zum notariellen Standesrecht nicht voneinander trennen, vielmehr greifen sie ineinander und bedingen sich gegenseitig. Entscheidend ist das Vertrauen der Bürger in die Tätigkeit des Notars und in die Bedeutung „notarielle Beurkundung“. Und dieses Vertrauen hängt aus meiner Sicht entscheidend davon ab, dass der Notar, der die Urkunde errichtet, mit allen Rechtsgegebenheiten, die für den Sachverhalt in Betracht kommen, ja darüber hinaus mit den sozialen Verhältnissen und den menschlichen Gepflogenheiten und Traditionen bestens vertraut ist.

Im Mittelalter mag jede Urkunde „in der ganzen Christenheit“ Geltung gehabt haben. Aber inzwischen haben wir ein weitaus differenziertes Recht. Die Verkehrsfähigkeit notarieller Urkunden wurde bereits verbessert und kann sicher da und dort weiter verbessert werden, aber einer völligen Gleichstellung notarieller Urkunden in Europa sind Grenzen gesetzt.

In Vorbereitung sind Rechtsakte zum Internationalen Privatrecht auf dem Gebiet des Erbrechts und des Güterrechts. Beim Erbrecht wird es ganz zentral auch um die Aufgaben des Notars, die Bedeutung notarieller Testamente, Erbverträge, auch Erbscheine und um deren europaweite Anerkennung gehen.

Während wir hier noch im Stadium eines Grünbuchs und von Studien zur Vorbereitung eines Verordnungs- oder Richtlinienvorschlags sind, befindet sich eine sog. Rom III-Verordnung betreffend das anwendbare Recht im Scheidungsfall bereits in den Beratungen. Hier sieht der Vorschlag der Kommission die Möglichkeit der Rechtswahl durch die Ehegatten vor und schreibt dazu die Schriftform vor. Dieses Detail des Kommissionsvorschlages ist mehr als ärgerlich, weil doch die gravierenden Folgen einer solchen Rechtswahl geradezu nach einer verbindlichen Beratung und Dokumentierung durch einen sachkundigen und unabhängigen Amtsträger rufen. Die nähere Ausgestaltung müsste selbstverständlich dem nationalen Gesetzgeber überlassen bleiben. Hat man für dieses Versäumnis der Kommission noch Verständnis, so kann man dieses Verständnis nicht mehr dafür aufbringen, dass nicht wenigstens als „Mindeststandard“ den Mitgliedstaaten optional ein solches Recht und in diesem Zusammenhang die notarielle Beurkundung als Formvorschrift für die Rechtswahl eingeräumt worden ist. Nach dem derzeitigen Stand der Beratungen im Europäischen Parlament ist davon auszugehen, dass das Parlament dies so vorschlagen wird und es wird dann darauf ankommen, ob der Ministerrat, der insoweit einstimmig entscheidet, dies aufgreift.

- c) Aus den Richtlinien mit gewissermaßen mehr „öffentlich-rechtlichem“ Charakter seien kurz die Dienstleistungsrichtlinie und die Richtlinie zur Anerkennung von Berufsqualifikationen angesprochen. In beiden Richtlinien sind die Notare ausgenommen. Leider führt dies vielfach zu dem Missverständnis, damit würde für Notare und das Notariatswesen die Dienstleistungsfreiheit als Grundfreiheit nicht gelten. Das ist natürlich nicht so, vielmehr bleibt es insoweit bei der Zuständigkeit des Europäischen Gerichtshofes im Einzelfall. Trotzdem war dies zu begrüßen, weil dadurch die Eigenständigkeit und die besondere Natur des Notariatswesens anerkannt worden sind, die man eben nicht im Rahmen dieser Richtlinien mit anderen Berufen und Tätigkeiten horizontal verknüpft abhandeln kann. Nicht eingehen will ich an dieser Stelle auf das beim EuGH anhängige Verfahren zum Staatsangehörigkeitsvorbehalt. Es bleibt diesbezüglich nicht nur die Entscheidung selbst, sondern insbesondere auch die Begründung abzuwarten.
- d) Aus dem Gebiet des Sachrechts, des materiellen Rechts oder Vertragsrechts will ich ansprechen die sog. E-Commerce-Richtlinie, die Fernabsatzrichtlinie, die Richtlinie über den Fernabsatz von Finanzdienstleistungen, oder die gerade eben – offiziell unterschriebene – Verbraucherkreditrichtlinie. Das alles hat auch sehr viel mit der Tätigkeit des Notars zu tun, wenn es auch nicht im Zentrum seiner Arbeit steht. Ich brauche das vor diesem Auditorium nicht näher auszuführen.

Leider setzen sich immer wieder Rechtsfiguren aus dem angelsächsischen Recht, wie vorvertragliche Informationen, Widerrufsrechte usw. durch.

Zurzeit befindet sich in der ersten Lesung eine Überarbeitung der sog. Timeshare-Richtlinie. Der Vorschlag der Kommission sieht – immerhin – Schriftform vor. Dies dürfte auf meinen Vorschlag hin wenigstens insoweit korrigiert werden, als damit nicht etwa eine z. B. in Deutschland u. U. vorgeschriebene Beurkundungsform ausgehebelt wird. Keine Chance dürfte der Vorschlag haben, in notariell beurkundeten Verträgen gesetzgeberische Freiräume zu eröffnen. In den hauptsächlich betroffenen Staaten kommt das Notariat bei Verträgen dieser Art offenkundig überhaupt nicht in den Blick.

In einem Grünbuch zum sog. Verbraucheracquis hat die Kommission eine Bereinigung der vielfältigen Verbraucherschutzrichtlinien vorgeschlagen. Soweit dabei Ungereimtheiten bereinigt, Begrifflichkeiten geklärt und innere Schlüssigkeit verbessert werden, ist ein solches Vorhaben selbstverständlich zu begrüßen. Die Diktion des Grünbuchs legt allerdings die Vermutung nahe, dass die Kommission an eine weitläufige, vollständige und abschließende Harmonisierung des Vertragsrechts auf einem hohen Regulierungsniveau denkt. Das Parlament hat in seiner Stellungnahme zu diesem Grünbuch eine durchgängige Maximalharmonisierung zu Recht abgelehnt. Zugestimmt wurde einer sog. „gezielten Harmonisierung“. Damit ist gemeint, dass einzelne Fragestellungen gezielt und abschließend - also ohne Spielräume für die Mitgliedstaaten – geregelt werden. Eine im Grundsatz richtige Vorgehensweise. So spricht nichts dagegen, z. B. die Frist von Widerrufsrechten, die Art der Berechnung dieser Frist oder die Berechnung eines Effektivzinses einheitlich und abschließend für alle Staaten - und möglichst auch in allen Richtlinien - zu regeln. Dennoch ist Skepsis und Aufmerksamkeit angebracht, weil es nicht nur darauf ankommt, ob man sich ein entsprechendes Werk gedanklich konzeptionell vorstellen kann, sondern auch darauf, welche die Eigengesetzlichkeiten des Gesetzgebungsverfahrens sind.

Angemerkt sei, dass in der Stellungnahme des Parlaments zum Grünbuch, bzgl. des Verbraucheracquis als Querschnittsthema, also als gewissermaßen vor die Klammer gezogener Grundsatz, vorgesehen werden soll, dass bei notariell beurkundeten Verträgen die Mitgliedstaaten Spielräume in der Umsetzung erhalten werden.

III Besorgnisse - Stolpersteine

Wo sind aus der Sicht der notariellen Tätigkeit Besorgnisse und Stolpersteine hinsichtlich der europäischen Rechtsentwicklung zu besorgen?

Aus meinen vorangehenden Ausführungen ergeben sich bereits einige Überlegungen und Tendenzen. Ich will stichwortartig einige Punkte herausgreifen.

Allgemein ist zu sagen, dass es eher die Nebenfolgen von Gesetzgebungsakten oder Entscheidungen sind, die ungewollt zu Problemen führen. Die Beeinträchtigungen sind nicht „beabsichtigt“, sie ergeben sich eher indirekt, sind aber gleichwohl nicht weniger beachtlich und in der Summe können sie eine Erosion des Bewusstseins über die Bedeutung und den Nutzen von Beratung und Beurkundung und über Rechtsförmlichkeiten herbeiführen.

Lassen Sie mich einige Punkte ansprechen:

- 1) In der Europäischen Union und deren Gesetzgebung steht das Massengeschäft im Vordergrund - Stichworte: E-Commerce, Fernabsatz, Verbraucherkredit - und gerade auch im Hinblick auf grenzüberschreitende Geschäfte ist eher Standardisierung angesagt, als Vertragsgestaltung im Einzelfall. Das Notariat kommt nicht in den Blick.
- 2) Die Bedeutung „Form“ als Verbraucherschutz bei gleichzeitiger Wahrung des Prinzips der Vertragsfreiheit wird europäisch (und vielleicht nicht nur angelsächsisch) kaum erkannt. Der Schwerpunkt liegt auf vorvertraglichen Informationen (die keiner liest), auf Widerrufsrechten (von denen keiner Gebrauch macht), u. ä. mit dem Ergebnis massiver Einschränkungen der Vertragsfreiheit. Es herrscht wenig Verständnis dafür, dass Register, Formen, Beurkundungen mit Belehrung und Beratung durch einen neutralen sach- und rechtskundigen Amtsträger den Menschen mehr dient und im Einzelfall sachgerechter zum Interessenausgleich führt, für all das die Notare stehen. Zu Recht hat einer meiner Vorredner auf die schizophrene Situation hingewiesen, dass in der europäischen Politik einmal einer nahezu schrankenlosen Liberalisierung das Wort geredet und zum anderen die Vertragsfreiheit massiv eingeschränkt wird.
- 3) Die Eigengesetzlichkeiten des Gesetzgebungsverfahrens und der Entscheidungsfindung tun das ihre. Jeder Entscheidungsträger urteilt aus seinem Erfahrungshintergrund heraus, mit seinem Vorverständnis. Wie für jeden von uns gilt dies auch für die Kommission, für die Entscheidungsträger im Ministerrat, die Abgeordneten und auch die Richter am Europäischen Gerichtshof. Und die nationalen Unterschiede sind massiv. Im angelsächsischen Rechtsbereich gibt es die notarielle Beurkundung nicht, und die dortigen Entscheidungsträger werden Ihnen antworten, „aber bei uns geht’s doch auch, und nicht schlechter als bei euch!“ Ob man wohl vorsorgende Rechtspflege überhaupt ins Finnische übersetzen kann?

In den Mitgliedstaaten mit notarieller Beurkundung und Notarwesen gibt es wiederum massive Unterschiede, teilweise innerhalb einzelner Mitgliedstaaten. Dadurch kann sich kein einigermaßen zuverlässiger Erfahrungshintergrund auf der europäischen Ebene zum Notariat ausbilden. Wenn Einheitlichkeit verlangt wird, fällt es leichter, sich als Kompromiss auf Warnhinweise und dergleichen zu verständigen, als auf Formerfordernisse. Die Kommission, auf Einheitlichkeit fokussiert, wird im Zweifel immer das niedrigste Formniveau vorsehen. Im Ministerrat, wo einzelne Vertreter durchaus der Beurkundungsform zugetan sind und sie für richtig halten, lässt man am Ende des Tages daran keinen Kompromiss scheitern; d.h. im Ministerrat setzen sich diejenigen durch, die mit Notariat und Beurkundung nichts oder wenig anfangen können, oder die etwas damit anfangen können, dem Notariat aber skeptisch gegenüber stehen.

Das Europäische Parlament hat in der Vergangenheit häufig positiv zur notariellen Beurkundung und zu den Notaren Stellung genommen und auch bei den Rechtsakten entsprechende Beschlüsse gefasst, aber eben meist nur in erster Lesung. So hat z. B. bei der eben verabschiedeten Verbraucherkreditrichtlinie das Parlament in erster Lesung mit Mehrheit beschlossen, notariell beurkundete Verträge aus dem Anwendungsbereich der Richtlinie auszunehmen. Nach dem gemeinsamen Standpunkt des Ministerrats ist zwar den Mitgliedstaaten erlaubt, bei notariellen Verträgen vom Widerrufsrecht des Verbrauchers abzusehen, aber nur wenn diese beurkundet werden müssen. Ein Ergebnis, das nicht nur von der Sache her völlig verfehlt ist, sondern auch allen Bestrebungen um Konsistenz in der Formulierung europäischer Richtlinien Hohn spricht.

Gleichwohl war es nicht möglich im konkreten Fall in zweiter Lesung nochmals eine Verbesserung im Parlament zu erreichen. In früheren Gesetzgebungsakten ist dies gelungen, und ich darf in diesem Zusammenhang die frühere Kollegin und jetzige Justizministerin Österreichs, Frau Dr. Maria Berger, erwähnen, die sich bei Rechtsakten immer wieder in diesem Sinne eingesetzt hat.

- 4) Ich will noch einmal betonen: Es geht nicht um die Notare, sondern es geht um grundlegende Werte unserer europäischen Gesellschaftsordnung wie Privatautonomie, Vertragsfreiheit, Rechtssicherheit, auch Rechtsklarheit, Rechtsfrieden, Schutz des Schwächeren durch Beratung und Belehrung in Verbindung mit der Wahrung von Vertragsfreiheit, wobei mit Blick auf das Verbraucherschutzrecht als Fußnote anzumerken ist, dass oft auch der Unternehmer der Schwächere sein kann - und im Übrigen, dass Gesetzgebung vom Regelfall ausgehen sollte, und der Regelfall sind immer noch seriöse Unternehmer und vertragstreue Verbraucher.

Natürlich wird jeder Entscheidungsträger für sich in Anspruch nehmen, die vorgenannten Werte zu wahren. Aber in der modernen Gesetzgebung, in einer pluralen offenen Gesellschaft kommt es nun einmal entscheidend darauf an, dass sich Gruppierungen für bestimmte Gesichtspunkte, Wertungen, auch Interessen einsetzen und sie organisiert, gerade auch auf europäischer Ebene, vertreten. Welche Gruppierungen kommen in Betracht. Den Notaren wird sehr schnell unterstellt, sie sprächen pro domo und es ginge ihnen um ihr Honoraraufkommen. Die Vertreter der Industrie halten Beurkundungen und Notare ohnehin für überflüssig und für einen lästigen Kosten- und Zeitfaktor. Ich kann dies übrigens selbst in keiner Weise bestätigen, insbesondere dann, wenn ein Einzelfall zu

verhandeln ist, der nicht dem Standard dessen, wie es im Unternehmen schon immer gehandhabt worden ist, entspricht. Vor allem der Mittelstand (die KMU's) käme als Interessenwahrer in Betracht, er ist ja der Hauptbetroffene der notariellen Tätigkeit, oder umgekehrt, der Einschränkung von Vertragsfreiheit und Überregulierung. Dessen Vertreter haben aber meist andere Sorgen.

Die Verbraucherschützer und deren Verbände beackern andere Themen, insbesondere das Massengeschäft, und neigen eher zu Standards, die noch dazu vom Ausnahmefall her formuliert werden. Der Schutz des Verbrauchers wird ja nicht darin gesehen, seine Mündigkeit und Eigenverantwortung zu stärken, was in unserem Zusammenhang Wahrung der Vertragsfreiheit bedeuten würde.

- 5) Erwähnt werden müssen noch die immer beliebter werdenden Studien. Auf der europäischen Ebene soll ja kein Rechtsakt mehr ohne ein sog. Impact-Assessment (Folgenabschätzung) erlassen werden. Das ist sicherlich sehr begrüßenswert und könnte auch manchem nationalen Gesetzgeber als Vorbild dienen. Aber eine Studie ersetzt nicht das eigene Denken und Urteilen. Hinter mancher Studie spürt man den Auftraggeber (vor allem wenn dieser Auftraggeber wie z. B. die Europäische Kommission häufiger Aufträge vergibt) und nicht jede Studie ist so gut wie die von Peter Murray. Aber vor allem lassen sich diejenigen Werte, um die es hier geht, Rechtsklarheit, Rechtsfrieden, Streitvermeidung, Vorsorge, nicht oder kaum messen und materiell quantifizieren und werden deshalb auch nicht gewichtet.
- 6) Die wichtigsten Befürworter und Stützen für die Verteidigung dieser Werte sind nach meinem Eindruck die Gerichte und die Ministerialverwaltungen aus den Justizministerien, die ihrerseits keiner Interessengruppe verpflichtet sind. Man kann das in Deutschland sehr gut beobachten, wo gerade die Landesjustizverwaltungen, die mit Auge und Ohr besonders nah vor Ort sind, sich immer für die Wahrung der mit der Tätigkeit von Notaren verbundenen Vorteile für die Rechtspflege in besonderer Weise einsetzen. Aber das gilt natürlich nur für diejenigen nationalen Ministerien, wo man die positive Wirkung kennt. Und in der Auseinandersetzung oder auch nur in der Diskussion mit den Vertretern aus den europäischen Staaten, denen dies fremd ist, ist dies leider oft nicht der Punkt, auf dem man bei einer Kompromissfindung in besonderer Weise besteht, sondern eher ein solcher, den man auf dem Weg des geringsten Widerstandes aufgibt.

IV Wichtige Tätigkeitsfelder

Ich will einige Schlussfolgerungen – weder abschließend noch vollständig - ziehen, und aufzeigen wo anzusetzen ist.

- 1) Zunächst sei wiederholt, dass es jedenfalls in diesem Zusammenhang nicht um die Interessen der Notare und ihres Berufsstandes geht, so wenig die Schule für die Lehrer da ist, sondern um die Bedeutung der schon erwähnten gesellschaftlichen Werte, die vorsorgende Rechtspflege. Und natürlich geht es auch um die Bedeutung der notariellen Urkunde als Rechtsfigur.
- 2) Eine Stärkung von Rechtsförmlichkeit und Beurkundungswesen durch zentrale Entscheidungen auf der europäischen Ebene ist nicht zu erwarten. Zentrale,

einheitliche Vorschriften dürften sich immer oder fast immer auf dem niedrigsten Formlevel bewegen. Über die Gründe habe ich schon gesprochen.

Eine andere Handhabung wäre der Sache nach auch verfehlt. Die Bedeutung von "Urkunde", die Struktur eines Notariatswesens, ist etwas, das schrittweise wachsen muss und nicht von oben her übergestülpt werden kann. Dies schließt einzelne Ansatzpunkte auch auf der europäischen Ebene – vgl. die Publizitätsrichtlinie – nicht aus. Es ist auch nicht ausgeschlossen, dass es auf dem Wege der Konvergenz Bewegung in diese Richtung gibt.

- 3) Entscheidend ist vielmehr ein konsequentes und nachdrückliches Bestehen auf den Grundsätzen der Subsidiarität und Pluralität. Einheit in Vielfalt darf keine bloße Parole sein. Wir wollen eine Rechtsgemeinschaft aber kein Einheitsrecht. Unterschiede in den sozialen Verhältnissen bedingen Unterschiede im Recht. Und das Recht muss im sozialen und kommunikativen Kontext einer Bürgergesellschaft entwickelt und fortentwickelt werden, es gehört nicht den Juristen.

Im Sachrecht, also z. B. bei den Verbraucherschutzrichtlinien wäre richtig und angemessen, notariell beurkundete Verträge oder Erklärungen vom Anwendungsbereich der Richtlinien auszunehmen. Das würde nicht bedeuten - ein massives Missverständnis, mit erheblicher Bedeutung in der konkreten Entscheidungsfindung - dass damit die Regelungen des betreffenden Rechtsaktes für notariell beurkundete Verträge nicht gelten würden. Sondern die Bedeutung bestünde allein darin, dass diese Frage nicht europäisch verbindlich geregelt ist, vielmehr jeder Mitgliedstaat selbst entscheiden könnte, ob und inwieweit er die Regelungen der Richtlinie auch für notarielle Verträge übernehmen will oder nicht, ja er könnte sogar darüber hinausgehen. Das Argument, dass damit der Binnenmarkt beeinträchtigt werden würde, zieht nicht, weil es sich bei notariell beurkundeten Verträgen ohnehin im Wesentlichen um Einzelvorgänge handelt und nicht um Massengeschäfte.

Das Mindeste aber müsste bei einer sinnvollen Gesetzgebung sein, den Mitgliedstaaten durch Optionsklauseln Gestaltungsspielräume hinsichtlich einzelner in den Richtlinien enthaltener Regelungen, z.B., aber nicht nur, im Hinblick auf das Widerrufsrecht, zu eröffnen. Weil es gerade aktuell ist, will ich dies kurz am Beispiel der Verbraucherkreditrichtlinie verdeutlichen. Das Europäische Parlament sah in erster Lesung vor, dass notariell beurkundete Verträge völlig ausgenommen seien. Völlig zu Recht, denn massenhaft werden Verbraucherkreditverträge ohnehin nicht notariell beurkundet, so dass der Binnenmarkt nicht beeinträchtigt sein kann, und wenn einmal im Rahmen eines notariellen Vertrages ein Verbraucherkredit mitbehandelt werden muss (was durchaus z.B. bei Schuldübernahmen vorkommen kann), dann handelt es sich um einen Einzelfall und es ist die Beratung – und übrigens auch die Haftung – des Notars allemal sinnvoller als die Bestimmungen der Richtlinie. Zur Klarstellung: Die europäische Regelung sollte den Mitgliedstaaten das Recht einräumen, in bestimmten zu beschreibenden Regelungsbereichen der Richtlinie bei notariell beurkundeten Verträgen abweichende Regelungen zu treffen, je nachdem, wie eben die Gegebenheiten und auch die politischen und gesetzgeberischen Meinungen in dem jeweiligen Mitgliedstaat geartet sind.

Es gibt eine ganze Reihe von Richtlinien, in denen solche Optionen enthalten sind, leider nicht immer in der gleichen Weise und nicht weitgehend genug. Eigentlich sollte dies eine Selbstverständlichkeit sein und keiner besonderen Anstrengungen aus dem Parlament heraus oder aus einem Mitgliedstaat heraus bedürfen, zumal es ja auch Freiräume für diese eröffnet. Aber ich habe insbesondere was die Mitgliedstaaten anbelangt, nicht nur in dieser sondern auch in anderen Fragen sehr häufig den Eindruck, dass diese – vielleicht genauer gesagt, deren handelnde Ministerialbeamte oder Minister – solche Freiräume gar nicht wollen, dass ihnen lieber ist, wenn die Frage auf europäischer Ebene abgehandelt ist und sie deswegen nicht mit ihrem Gesetzgeber und ihrer Öffentlichkeit verhandeln müssen. Und für diese Gesetzgeber und für die nationalen Gesetzgeber wiederum ist der Vorgang „zu weit weg“, als dass sie sich in der Sache einsetzen würden, zumal solche Fragen kein „Politikum“ mit öffentlicher Aufmerksamkeit sind. Weitere Gründe habe ich schon weiter vorne angesprochen.

- 4) Ganz allgemein ist es richtig und wichtig, Zurückhaltung und äußerste Behutsamkeit bei der Rechtsvereinheitlichung zu wahren. Dann würden sich manche der geschilderten Probleme erst gar nicht stellen. Was mir am meisten Sorgen macht, ist die Gefahr der Versteinerung des europäischen Rechts. Auch Recht entsteht auf dem Weg von Versuch und Irrtum; Recht muss ständig korrigiert, an sich ändernde Gegebenheiten angepasst werden; Recht muss den jeweiligen sozialen Verhältnissen entsprechen, und diese sind in Europa nicht einheitlich. Die Gesetzgebungsprozesse auf europäischer Ebene sind langwierig und mühsam - zu Recht. Dies bedeutet aber, dass auch Anpassungen mühsam und langwierig sind, ja dass sie mit einfacher Mehrheit gar nicht durchzusetzen sind, sondern umgekehrt bereits Blockademinderheiten ausreichen, um notwendige Korrekturen und Anpassungen zu verhindern. Künftige Gesetzgeber werden in weit höherem Maße durch europäische Regelungen gebunden als dies vergleichbar auf nationaler Ebene der Fall ist. Wie soll Benchmarking – eines der Zauberwörter, nicht nur auf europäischer Ebene – bei totaler Vereinheitlichung möglich sein? Wettbewerb schadet auch im Rechtswesen nicht.
- 5) Das Bewusstsein für Formerfordernisse, Beurkundungspflichtigkeit und Beratung durch einen neutralen und sachkundigen Amtsträger als Schutz des Schwächeren und als hervorragendes Instrument des Verbraucherschutzes muss auf allen Ebenen – national wie europäisch – gestärkt werden. Dazu ist insbesondere auch der Kontakt mit den Verbraucherschutzverbänden durch die Notare erheblich zu intensivieren. Besonders hinzuweisen ist darauf, dass besondere Regelungen für beurkundete Verträge den Verbraucherschutz im Massengeschäft ja nicht beeinträchtigen können, und dass einzelne Fehler, die sicherlich auch im Beurkundungswesen vorkommen – wobei nicht alles was außen als fehlerhaft erscheint es auch tatsächlich ist – keine andere Sichtweise rechtfertigen. Gerade für die notarielle Urkunde gilt, dass man nur die Fehler oder die vermeintlichen Fehler sieht, aber die vielen positiven Wirkungen erst gar nicht in den Blick kommen.
- 6) In einer offenen und pluralen Gesellschaft mit permanenter Veränderung ist Präsenz im öffentlichen Raum unabdingbar, um die eigenen Werte zu vertreten. Welches Bild haben Durchschnittsbürger und durchschnittliche Entscheidungsträger in der Politik vom Amt des Notars, seiner Tätigkeit und deren Bedeutung?

Literatur und Operette geben sicherlich ein völlig verzerrtes Bild, aber von den Vorurteilen sind sie so weit nicht entfernt. Die dem Amt eigene ja vom Gesetz befohlene Verschwiegenheitspflicht und damit verbundene öffentliche Zurückhaltung verstärkt solche Vorurteile. Was man nicht kennt, betrachtet man eher mit Skepsis. Glücklicherweise hat sich in den letzten Jahren sowohl auf nationaler Ebene – jedenfalls kann ich das für Deutschland sagen, nach meinem Eindruck gilt dies auch oder sogar erst recht für Österreich – vieles positiv verändert. Jedenfalls wären noch zu Beginn meiner Tätigkeit als Notar parlamentarische Abende von Notarvereinen oder Notarkammern kaum denkbar gewesen.

Auf der europäischen Ebene leistet der C.N.U.E. eine wertvolle und erfolgreiche Arbeit. Darüber hinaus sind es aber auch die nationalen Kammern oder Notarvereine, die auf der europäischen Ebene wirken. Ich weiß, dass es vor Ort nicht bei allen Notaren Verständnis für diese Aktivitäten in Brüssel und Straßburg gibt. Zu Unrecht. So haben sich z.B. insbesondere die österreichischen Notare die Zeit der österreichischen Ratspräsidentschaft genutzt, um sich aktiv an der Gestaltung der politischen Themen in Brüssel und Straßburg zu beteiligen. Der Deutsche Notarverein ist regelmäßig in Brüssel vertreten und engagiert, mit Beiträgen zur Gestaltung des Europäischen Rechts. Auch die Initiativen (insbesondere Österreichs und Deutschlands) zugunsten der Beitrittsstaaten, sowie die Hilfestellungen beim Aufbau eines Notariatswesens in diesen Staaten, sind außerordentlich wichtig. Das wird in Brüssel sehr wohl wahrgenommen, und besonders positiv wird vermerkt, dass es Notaren dabei nicht um egoistische Standesinteressen geht, sondern dass sie aus Gemeinsinn und Engagement in der Sache handeln.

Dies wiederum stärkt die Glaubwürdigkeit, wenn es tatsächlich einmal um Standesinteressen geht. Die positive Annahme der sog. Digitalisierung im Rechtswesen durch das Notariat, besonders in Österreich und Deutschland, ist im politischen Raum ebenfalls sehr aufmerksam und positiv registriert worden. Zu nennen sind die intensiven und erfolgreichen Bemühungen um das elektronische Handelsregister, das elektronische Grundbuch, und das grenzüberschreitende Briefportal für elektronische Notarsignaturen. Auch die Beteiligung am europäischen justiziellen Netz für Zivil- und Handelssachen gehört hierher. All dies trifft den Nerv der Zeit und ist nun wirklich nicht verstaubt.

Die Arbeit in Brüssel ist nur die eine Seite. Sie macht Aufmerksamkeit und Einsatz auf der Ebene der Mitgliedstaaten nicht überflüssig, ganz im Gegenteil – und zwar gerade was die europäische Ebene anbelangt. Die Entscheidungen auf europäischer Ebene fallen in einem Mixed. Und in diesem Mixed spielen die Mitgliedstaaten nach wie vor und zu Recht eine entscheidende Rolle. Wobei „Mitgliedstaaten“ nicht nur die Vertreter deren Ministerien sind, sondern auch die nationalen Abgeordneten und auch die Europaabgeordneten aus den einzelnen Mitgliedstaaten.

Die Wahrung der Subsidiarität ist nicht gerade die Stärke der Kommission. Und als Europaabgeordneter will ich hinzufügen – auch wenn ich mir die Kritik von Kollegen deswegen zuziehen werde – es ist auch nicht gerade die Stärke des Europäischen Parlaments, als Ganzes gesehen. Deswegen muss bei Gesetzesvorhaben, welche die notariellen Aufgaben betreffen, auf die nationalen

Entscheidungsträger eingewirkt und argumentiert werden, und diesen der Rücken gestärkt werden, damit sie im Gesetzgebungsverfahren entsprechend agieren.

Eine Schwachstelle liegt darin, dass je nach Gesetzesvorhaben die Betroffenheit der notariellen Tätigkeit bei den Mitgliedern des lateinischen Notariats sehr unterschiedlich sein kann. Diejenigen die nicht betroffen sind, entwickeln auch keine Aktivitäten. Doch gerade diese nicht betroffenen nationalen Notarkammern, sollten den Ministerien und Abgeordneten gegenüber dafür eintreten, in Richtlinien und Verordnungen Öffnungsklauseln/Spielräume/Optionen für die Mitgliedstaaten bei notariell beurkundeten Erklärungen aufzunehmen. Gerade weil sie selbst gar nicht betroffen sind, wäre dies besonders glaubwürdig.

Insgesamt und im Vergleich zu der Zeit zu Beginn meiner eigenen Amtstätigkeit sind die Notare, glaube ich, auf einem guten Wege; das Bild wandelt sich und es verschwinden die Vorurteile. Jedenfalls muss auch das Notariat im öffentlichen Raum präsent sein, sich darstellen und um Akzeptanz werben, was noch lange nicht zum medialen Spektakel verkommen muss und die dem Notariat eigenen Werte wie Verschwiegenheit und Zurückhaltung durchaus beachten kann.

- 7) Nur der Vollständigkeit halber sei notifiziert, dass selbstverständlich an der Solidität, Qualität und Effizienz der notariellen Tätigkeit stetig gearbeitet werden muss. Es ist das breite Vertrauen der Menschen in die Institution, gewachsen in Jahrzehnten und mehr, das Garant für den Fortbestand ist.

V. Positiver Ausblick

Lassen Sie mich zusammenfassen und einen Blick nach vorne richten. Sie hätten mich falsch verstanden, wenn Sie meinen sollten, ich würde aus notarieller Sicht nach Larmoyanz, Ängstlichkeit oder gar Ablehnung gegenüber der europäischen Rechtsentwicklung das Wort reden. Und schon gar nicht wollte ich, dass bei nationalen und kommunalen Politikern verbreitete Europa-Bashing betreiben. Es liegt in der Natur der Sache bzw. der Aufgabenstellung meines Vortrags, das Positive einer Entwicklung ganz selbstverständlich mitzunehmen und den Schwerpunkt auf Risiken und Schwachstellen zu legen. Tatsächlich sind wir in Europa Zeugen einer faszinierenden positiven Entwicklung, gerade auch hin zu einer Rechtsgemeinschaft; und das nicht im Sinne einer Pax Romana oder Pax Americana, also hegemonial, sondern freiwillig und demokratisch unter gleichberechtigten Partnern.

Europa kann und darf nicht gegen Amerika entwickelt werden, aber es muss sehr wohl die eigene Rechtstradition wahren und das geschieht besser zusammen als einzeln. Diese Entwicklung wird und muss weitergehen. Das bringt notwendigerweise auch künftig Veränderungen mit sich, die zwar Risiken bergen, aber auch Chancen. Wir alle sind dazu aufgerufen, darauf zu achten, dass nicht aus Unachtsamkeit, aus Nachlässigkeit, oder aus fehlender Anstrengung wertvolle rechtliche, ja kulturelle Errungenschaften, wie sie sich in der Struktur des Notariats darstellen, gewissermaßen en passant verloren gehen. Es sind Errungenschaften mit Strukturen, die in Jahrhunderten gewachsen, die schwer aufzubauen aber schnell herunterzuwirtschaften sind. Es wäre fatal, wenn dieses großartige Projekt, das unserem Kontinent nicht nur Frieden, Freiheit und Wohlstand, sondern eben auch das Verständnis einer Rechtsgemeinschaft zu sein, gebracht hat, von Befürchtungen und Bedenken beherrscht würde. Der weitere Ausbau Europas als einer

Rechtsgemeinschaft muss von den Notaren mitgestaltet und von ihnen positiv begleitet werden, wie dies übrigens ganz überwiegend auch geschieht. Ich bin fest überzeugt, dass auf diesem weiteren Weg das Notariat, die Notare, diese wichtige Institution zum Schutz des Rechtsfriedens, der Herstellung von Rechtssicherheit, zum Schutze der Menschen und vor allem der Schwächeren vor Übereilung und Übervorteilung, zur Entlastung des Staates und seiner Gerichte, der Beratung und Betreuung der Bevölkerung zu sozial verträglichen Preisen, dass diese uralte und gewachsene wahrhaft europäische Institution erhalten bleibt und Zukunft hat. Nicht nach Schutz rufen, sondern die Chancen sehen und sich der Herausforderung stellen und die Benchmarks setzen, darauf kommt es an.

Warum würden sonst seit dem Fall des Eisernen Vorhangs in Osteuropa überall Notariatsstrukturen aufgebaut? Das geschieht doch nicht, weil Notare Standesinteressen wahren würden, sondern weil ganz offensichtlich Vertrauen da ist, und dieses Vertrauen auch gewonnen ist aus dem Blick dieser Länder über die Grenzen, z. B. nach Österreich oder Deutschland oder andere Mitgliedstaaten, in denen es das lateinische Notariat gibt.

Wir leben in einer offenen demokratischen Mediengesellschaft und keine Struktur hat Ewigkeitsgarantie, sondern muss sich immer wieder der Diskussion stellen und sich beweisen. Eine Bestandsgarantie gibt es nirgends – und gab es auch in der Vergangenheit nicht. Man darf auf Verfassungen, Verträge und Gesetze als Stabilisatoren gegen kurzatmige und kurzsichtige Schwankungen des Zeitgeistes setzen. Entscheidend ist die Bewährung in der täglichen Arbeit und der damit verbundene permanente Erwerb des Rückhaltes in der Bevölkerung und bei den Entscheidungsträgern. Die Notare haben etwas zu bieten, sie sollten ihr Licht nicht unter den Scheffel stellen und sie sollen sich weiter wie bisher an der Gestaltung der europäischen Rechtsentwicklung sachkundig und aktiv beteiligen. Um die Zukunft des Notariats in Europa braucht es uns nicht bange sein.