

Anonymisierte Fassung

~~-1249084-~~

C-109/23 – 1

Rechtssache C-109/23 Vorabentscheidungsersuchen

Eingangsdatum:

23. Februar 2023

Vorlegendes Gericht:

Landgericht Berlin (Deutschland)

Datum der Vorlageentscheidung:

16. Januar 2023

Beschwerdeführer:

GM

ON

Beschwerdegegner:

PR

Landgericht Berlin

[OMISSIS]

Beschluss

In dem Notarbeschwerdeverfahren gemäß § 15 BNotO

betreffend eine Amtsverweigerung

des Notars PR [OMISSIS]

Beteiligte:

1) GM [OMISSIS]

DE

- Beschwerdeführerin zu 1) -
- 2) **ON** [OMISSIS]
- Beschwerdeführer zu 2) -

hat das Landgericht Berlin [OMISSIS] am 16.01.2023 beschlossen:

- I. Das Verfahren wird ausgesetzt.
- II Dem Gerichtshof der Europäischen Union werden zur Auslegung von Artikel 5n Abs. 2 der Verordnung (EU) Nr. 833/2014 des Rates (Russland-Sanktionen-Verordnung) in der seit dem 7. Oktober 2022 geltenden Fassung folgende Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt:
1. Verstößt ein deutscher Notar gegen das Verbot, unmittelbar oder mittelbar Dienstleistungen im Bereich der Rechtsberatung für eine in Russland niedergelassene juristische Person zu erbringen, wenn er einen Kaufvertrag über ein Wohnungseigentum zwischen dieser Person als Verkäuferin und einem Staatsangehörigen eines Mitgliedstaates der Europäischen Union beurkundet?
 2. Handelt ein Dolmetscher gegen das Verbot der unmittelbaren oder mittelbaren Dienstleistung im Bereich der Rechtsberatung, wenn er sich von dem Notar zur Beurkundung des Kaufvertrages hinzuziehen lässt, damit er dem der deutschen Sprache nicht ausreichend kundigen Vertreter der in Russland niedergelassenen juristischen Person den Inhalt der Beurkundungsverhandlung übersetzt?
 3. Verletzt der Notar das Verbot der unmittelbaren oder mittelbaren Dienstleistung im Bereich der Rechtsberatung, wenn er gesetzlich vorgesehene notarielle Tätigkeiten zum Vollzug des Kaufvertrages (z. B. Abwicklung der Kaufpreiszahlung über ein vom Notar geführtes Treuhandkonto, Anforderung von Dokumenten zur Löschung von Hypotheken und anderen Belastungen der Kaufsache, Vorlage der zur Eigentumsumschreibung notwendigen Dokumente bei der das Grundbuch führenden Stelle) übernimmt und ausführt?

Gründe:

I.

Die Beteiligten zu 1) und 2) sind deutsche Staatsangehörige mit Wohnsitz in Berlin. Sie beabsichtigen, ein Wohnungseigentumsrecht in Berlin zu erwerben, das im Grundbuch des Amtsgerichts Schöneberg von Schöneberg Blatt 31734 (Wohnungsgrundbuch) verzeichnet ist. Im Grundbuch eingetragene Eigentümerin des Wohnungseigentums ist seit dem Jahr 2013 die Firma Visit-Moscow Ltd. mit Sitz in Moskau (Russland), die am 29. Juli 1993 erstmals registriert wurde und

seit dem 10. September 2002 im russischen Einheitlichen Staatlichen Register der juristischen Personen als Gesellschaft mit beschränkter Haftung (OOO) WISIT-MOSKWA unter der Hauptregistrierungsnummer 1027739169534 verzeichnet ist.

Die Beteiligten zu 1) und 2) und die Verkäuferin haben an den im Rubrum des Beschlusses genannten Notar mit Amtssitz in Berlin das Ansuchen gerichtet, einen Kaufvertrag nach ihren Angaben zu Kaufgegenstand, Kaufpreis und sonstigen vertraglichen Regelungen zu beurkunden und sodann den Vollzug des beurkundeten Vertrages durch die Umschreibung des Wohnungseigentums auf die Käufer, die Beseitigung der bestehenden Grundstücksbelastungen sowie die notarielle Verwahrung und Auszahlung des Kaufpreises zu betreiben. Mit Schreiben vom 15. Dezember 2022 hat der Notar die Beurkundung des Kaufvertrages sowohl gegenüber den Beteiligten zu 1) und 2) als auch gegenüber der Verkäuferin vorläufig verweigert, weil er nicht sicher ausschließen könne, dass die Beurkundung gegen das gesetzliche Verbot aus Artikel 5n Abs. 2 VO (EU) 833/2014 verstoße.

Gegen die Weigerung des Notars haben die Beteiligten bei ihm mit Schreiben vom 15. Dezember 2022 Beschwerde eingelegt. Der Notar hat der Beschwerde nicht abgeholfen und sie mit Schreiben vom 19. Dezember 2022 dem Landgericht zur Entscheidung vorgelegt.

II.

Die Beschwerde der Beteiligten zu 1) und 2) ist nach § 15 Abs. 2 der Bundesnotarordnung (BNotO) das zulässige Rechtsmittel gegen die Weigerung des Notars. Für den Erfolg des Rechtsmittels kommt es auf die Beantwortung der Vorlagefragen an.

1. Nach § 15 Abs. 1 Satz 1 BNotO darf der deutsche Notar seine Urkundstätigkeit nicht ohne ausreichenden Grund verweigern. Der Notar hat also nicht die Freiheit, ein Ansuchen um Beurkundung abzulehnen, sondern ist jedenfalls im Grundsatz gesetzlich zu dessen Annahme verpflichtet. Die Ablehnung der Beurkundung kann nur auf einen vom Gesetz anerkannten Ablehnungsgrund gestützt werden. Fehlt es an einem Ablehnungsgrund, ist der Notar auf die nach § 15 Abs. 2 Satz 1 BNotO zulässige Beschwerde des Ansuchenden durch das Beschwerdegericht zur Vornahme der Beurkundung anzuweisen.

2. Ein gesetzlich anerkannter Grund für die Ablehnung einer Beurkundung besteht nach § 4 des Beurkundungsgesetzes (BeurkG), wenn die Beurkundung mit den Amtspflichten des Notars nicht vereinbar wäre. Unter derselben Voraussetzung hat der Notar nach § 14 Abs. 2 BNotO jede notarielle Tätigkeit zu versagen. Hier kommt in Betracht, dass der Notar durch die Beurkundung des Kaufvertrages über das Wohnungseigentumsrecht gegen das gesetzliche Verbot aus Artikel 5n Abs. 2 VO (EU) 833/2014 vom 31. Juli 2014 in der seit dem

7. Oktober 2022 geltenden Fassung verstieße. Nach dieser Vorschrift ist es verboten, einer in Russland niedergelassenen Person unmittelbar oder mittelbar Dienstleistungen im Bereich der Rechtsberatung zu erbringen.

a) Gegen eine Anwendung dieser Vorschrift auf die notarielle Beurkundung eines Kaufvertrages über ein Wohnungseigentum sprechen folgende Gesichtspunkte:

(1) Nach deutschem Recht erbringt der Notar keine Dienstleistung, sondern übt eine Amtstätigkeit aus. Gemäß § 1 BNotO ist der Notar als unabhängiger Träger eines öffentlichen Amtes für die Beurkundung von Rechtsvorgängen und andere Aufgaben auf dem Gebiet der vorsorgenden Rechtspflege bestellt. Er führt nach § 2 Satz 2 BNotO ein Amtssiegel mit dem Wappen des Bundeslandes, das ihn bestellt hat. Nach § 14 Abs. 1 Satz 2 BNotO ist der Notar nicht Vertreter einer bestimmten Seite, sondern unabhängiger und unparteiischer Betreuer aller Beteiligten. Auch wenn der Notar nicht Staatsbeamter ist, versieht er öffentliche Aufgaben, die ihm der Staat übertragen hat und die der Staat ohne diese Übertragung durch seine Behörden erledigen müsste (vgl. BVerfG, Beschluss vom 5. Mai 1964 – 1 BvL 8/62 –, NJW 1964, 1516 [1517]). Dementsprechend wird der Notar nicht aufgrund eines zivilrechtlichen Dienstvertrages mit den Beteiligten, sondern auf das öffentlich-rechtliche Gesuch der Beteiligten um Vornahme der notariellen Amtshandlung tätig. In diesem Sinne hat der Gerichtshof der Europäischen Union bereits entschieden, dass die mit notariellen Zuständigkeiten verbundenen Aufgaben einer Person deren Teilnahme an der Ausübung hoheitlicher Befugnisse zur Wahrung der allgemeinen staatlichen Belange bedeuten (vgl. EuGH, Urteil vom 30. September 2003 – C-405/01 (Colegio de Oficiales de la Marina Mercante Española ./ Administraci3n del Estado)).

Eine Ausübung öffentlicher Gewalt durch den deutschen Notar kann nicht schon mit der Begründung verneint werden, dass er nur Akte oder Verträge beurkunde, denen sich die Beteiligten zuvor in freiwilliger Willensübereinstimmung unterworfen hätten und die er nicht nachträglich ändern könne (vgl. EuGH Urteil vom 24. Mai 2011 – C-54/08 (Kommission./ Deutschland)). Die hoheitliche Funktion des Notars kommt genau dann zum Tragen, wenn er gegen den Willen der Beteiligten verbindlich über die Unwirksamkeit ihrer vertraglichen Einigung entscheidet, indem er ihre Beurkundung gemäß § 4 BeurkG wegen ihres unerlaubten oder unredlichen Zwecks verweigert und dadurch ihre Formgültigkeit verhindert. Überdies hat der Notar die in § 17 Abs. 1 BeurkG gesetzlich verankerte und nicht von einem Dienstleistungsauftrag abhängige Amtspflicht, die Vertragsparteien unparteilich über die rechtliche Tragweite des Geschäfts zu belehren. Durch diese Belehrung wird regelmäßig schon im Vorfeld effektiv verhindert, dass eine einseitig benachteiligende vertragliche Einigung überhaupt zur Beurkundung gelangen kann.

(2) Selbst wenn die Tätigkeit der Notare unionsrechtlich als Dienstleistung im Sinne von Artikel 5n Abs. 2 VO (EU) Nr. 833/2014 anzusehen wäre, müsste die

Anwendung dieser Vorschrift auf sie durch die Ausnahme nach Artikel 5n Abs. 6 VO (EU) Nr. 833/2014 ausgeschlossen sein. Wenn ein Beteiligter durch ein gesetzliches Verbot daran gehindert wird, für ein Rechtsgeschäft über ein Grundstück oder Wohnungseigentum die Tätigkeit eines Notars in Anspruch zu nehmen, wird ihm dadurch zugleich der Zugang zu einem gerichtlichen Verfahren in einem Mitgliedstaat verwehrt.

Nach deutschem Recht ist die Registrierung im Grundbuch für Begründung und Erwerb eines Rechtes an einem Grundstück konstitutiv. Die Führung des Grundbuchs ist ein gerichtliches Verfahren, da sie besonderen Abteilungen der Amtsgerichte – den Grundbuchämtern – anvertraut und mit der Grundbuchordnung (GBO) durch eine gerichtliche Verfahrensordnung reguliert ist. Bei der Einleitung des Verfahrens, das sich auf die Vornahme einer Eintragung im Grundbuch richtet, spielen die Notare eine zentrale Rolle. Nach § 29 Abs. 1 GBO kann das Grundbuchamt einem Antrag auf eine Eintragung im Grundbuch nur stattgeben, wenn die zur Eintragung erforderlichen Rechtsgeschäfte durch öffentliche Urkunden oder öffentlich beglaubigte Urkunden nachgewiesen werden. Sowohl für die Errichtung öffentlicher Urkunden über private Rechtsgeschäfte als auch für die öffentliche Beglaubigung privater Urkunden sind mit wenigen Ausnahmen die Notare ausschließlich zuständig. Der Zugang zum Grundbuchverfahren ist damit für natürliche und private juristische Personen ohne die vorausgegangene Tätigkeit eines Notars in der Regel nicht zu erlangen. Es läuft dem Zweck von Artikel 5n VO (EU) Nr. 833/2014 auch nicht zuwider, wenn der Zugang zum Grundbuchverfahren den in Artikel 5n Abs. 2 VO (EU) Nr. 833/2014 genannten Personen weiterhin erhalten bleibt, da diesen Personen die Verfügung über Grundstücke und deren wirtschaftliche Verwertung bis auf weiteres nicht verboten sind.

Es ändert nichts, wenn die Führung des Grundbuchs trotz der Zuständigkeit der Amtsgerichte unionsrechtlich nicht als Gerichtsverfahren, sondern als Verwaltungsverfahren anzusehen sein sollte. Nach Art. 5n Abs. 6 VO (EU) Nr. 833/2014 ist auch die Erbringung von Dienstleistungen, die für den Zugang zu einem Verwaltungsverfahren in einem Mitgliedstaat unbedingt erforderlich sind und dem Zweck der Verordnung nicht zuwiderlaufen, von dem Verbot nach Artikel 5n Abs. 2 VO (EU) Nr. 833/2014 ausgenommen.

(3) Selbst wenn die notarielle Amtstätigkeit unionsrechtlich eine Dienstleistung im Bereich der Rechtsberatung sein sollte und nicht gemäß Art. 5n Abs. 6 VO (EU) Nr. 833/2014 als unbedingt erforderlich für den Zugang zu einem mitgliedstaatlichen Gerichts- oder Verwaltungsverfahren angesehen werden könnte, bestünden erhebliche Anhaltspunkte für eine Auslegung des Art. 5n Abs. 2 VO (EU) 833/2014, nach der sich das Verbot jedenfalls nicht auf die Mitwirkung eines Notars bei Verträgen über die Veräußerung von Immobilienvermögen bezieht:

Die Veräußerung des Eigentums an einem Grundstück nach deutschem Recht setzt – abgesehen von Sonderfällen – an mehreren Punkten zwingend die Mitwirkung eines Notars voraus; das gilt entsprechend für die Veräußerung von Wohnungseigentum, das gemäß § 6 Abs. 1 des Wohnungseigentumsgesetzes (WEG) nur eine besondere Form des Miteigentums an einem Grundstück ist. Zum Übergang des Eigentums an einem Grundstück oder an einem Wohnungseigentum vom bisherigen Eigentümer auf den Erwerber ist nach § 873 Abs. 1 des Bürgerlichen Gesetzbuchs (BGB) zusätzlich zur Eintragung des Erwerbers im Grundbuch die Einigung beider Seiten über den Eigentumsübergang [OMISSIS] erforderlich, die nach § 925 Abs. 1 Satz 1 und 2 BGB im Regelfall vor einem deutschen Notar zu erklären ist; eine Ausnahme davon gilt nach § 925 Abs. 1 Satz 3 BGB nur für die Auflassung in einem gerichtlichen Vergleich oder einem gerichtlich bestätigten Insolvenz- oder Restrukturierungsplan. Gemäß § 925a BGB darf der Notar die Erklärung der Auflassung nur entgegennehmen, wenn ihm die Kaufvertragsurkunde vorgelegt wird. Ein Kaufvertrag über ein Grundstück oder ein Wohnungseigentum wiederum muss nach § 311b Abs. 1 Satz 1 BGB von einem deutschen Notar beurkundet worden sein.

Da die Mitwirkung eines Notars bei der Veräußerung von Immobiliareigentum nicht entbehrlich ist, würde den in Russland ansässigen juristischen Personen rechtlich und tatsächlich jede Möglichkeit zur Verfügung über ihr Immobilienvermögen in Deutschland genommen, wenn den Notaren ihre Amtstätigkeit schon bei Beteiligung dieser Personen durch Artikel 5n Abs. 2 VO (EU) Nr. 833/2014 verboten wäre. Darin läge ein schwerwiegender Eingriff in das Eigentumsgrundrecht, das jedenfalls nach deutschem Verfassungsrecht auch ausländischen juristischen Personen zukommt. Dieser Eingriff dürfte sich auch mit Blick auf den Zweck der gegen Russland gerichteten Sanktionen nicht allein dadurch rechtfertigen lassen, dass der Eigentümer als juristische Person organisiert ist, während natürliche Personen mit russischer Staatsangehörigkeit oder dauerhaftem Aufenthalt in Russland grundsätzlich weiterhin unbeschränkt handlungsfähig bleiben.

b) Das Beschwerdegericht kann dennoch nicht ohne weiteres davon absehen, das Verbot gemäß Artikel 5n Abs. 2 VO (EU) Nr. 833/2014 auf die notarielle Beurkundung des Kaufvertrages anzuwenden. Vielmehr ist die Frage nach der Reichweite des Verbots durch eine Vorlage an den Gerichtshof der Europäischen Union im Vorabentscheidungsverfahren nach Art. 267 AEUV zu stellen. Die Vorschrift war bisher noch nicht Gegenstand einer Auslegung durch den Gerichtshof. Die richtige Anwendung des Unionsrechts ist auch nicht derart offenkundig, dass für einen vernünftigen Zweifel kein Raum besteht („acte clair“, vgl. EuGH, Urteil vom 6. Oktober 1982 – Rs. 283/81 (Sri CILFIT und Lanificio de Gavardo SpA ./ Ministero della Sanità)):

Die Europäische Kommission hat durch ihre Generaldirektion für Finanzstabilität, Finanzdienstleistungen und Kapitalmarktunion unter der Internet-Adresse https://finance.ec.europa.eu/publications/provision-services_en (Stand 21. Dezember 2022) eine Arbeitshilfe mit dem Titel „Provision of Services –

Frequently asked questions concerning sanctions adopted following Russia's military aggression against Ukraine and Belarus' involvement in it“ veröffentlicht. Darin vertritt die Kommission unter Nr. 21 die Auffassung, dass durch Artikel 5n Abs. 2 VO (EU) 833/2014 auch die notarielle Tätigkeit für den russischen Staat und die in Russland errichteten juristischen Personen verboten sei. Das gelte unabhängig davon, ob der Notar – wie in der Bundesrepublik Deutschland – ein staatlich bestellter Amtsträger sei und mit seiner Amtstätigkeit staatliche Hoheitsrechte ausübe. Ebenso wenig komme es darauf an, ob die Mitwirkung eines Notars für eine bestimmte Rechtshandlung – wie etwa die notarielle Beurkundung für den Abschluss eines Wohnungsvertrages nach § 311b Abs. 1 Satz 1 BGB – gesetzlich vorgeschrieben sei.

Die Auffassung der Europäischen Kommission ist für die Entscheidung des vorliegenden Gerichts im Beschwerdeverfahren über die Amtsverweigerung des Notars nicht unmittelbar bindend. Sie begründet aber zumindest so erhebliche Ungewissheit über die zutreffende Auslegung der unionsrechtlichen Vorschrift, dass sie einer Entscheidung des mitgliedstaatlichen Gerichts auf der Grundlage der gegenteiligen Auffassung entgegensteht.

3. Die Vorlagefragen zu 11.2. und zu 11.3. stellen sich nur in dem Fall, dass die Vorlagefrage zu 11.1. verneint wird und es dem Notar nach Art. 5n VO (EU) Nr. 833/2014 grundsätzlich gestattet ist, den Kaufvertrag über das Wohnungseigentum zu beurkunden:

a) Der Notar kann zur Beurkundung des Vertrages nur dann angewiesen werden, wenn die Einhaltung der gesetzlichen Bestimmungen über das Beurkundungsverfahren gesichert ist. Beherrscht etwa der Vertreter der Verkäuferin die deutsche Sprache nicht, muss ihm der Notar die Vorgänge in der Beurkundungsverhandlung entweder selbst in die russische Sprache übersetzen oder zu der Beurkundung gemäß § 16 Abs. 3 Satz 1 BeurkG einen Dolmetscher hinzuziehen. Sollte aber der Dolmetscher durch Art. 5 Abs. 2 VO (EU) Nr. 833/2014 an der Mitwirkung gehindert sein, weil seine Tätigkeit als unmittelbare oder mittelbare Dienstleistung im Bereich der Rechtsberatung anzusehen wäre, könnte die Beurkundung nicht stattfinden und der Notar nicht zur Beurkundung angewiesen werden.

b) Kann die Beurkundung nach den Bestimmungen über das Beurkundungsverfahren durchgeführt werden, stellt sich die weitere Frage, ob die Vertragsparteien dem Notar in der Urkunde die zum Vollzug des Rechtsgeschäfts notwendigen Tätigkeiten übertragen können. Dazu gehören insbesondere die Einreichung der beurkundeten Erklärungen bei der das Grundbuch führenden Stelle sowie die treuhänderische Entgegennahme von Kaufpreisgeldern und von Grundbuchunterlagen der Hypothekengläubiger, deren Forderungen aus dem Kaufpreis bezahlt werden sollen. Der Notar übernimmt diese Aufgaben, bei deren Erledigung er in seiner Funktion als unparteilicher Betreuer der Beteiligten tätig wird, regelmäßig als Annex zu seiner Beurkundungstätigkeit. Sollten sie dem Verbot der unmittelbaren oder mittelbaren Dienstleistung im Bereich der

Rechtsberatung aus Art. 5 Abs. 2 VO (EU) Nr. 833/2014 unterfallen, müsste die sonst übliche Gestaltung eines notariellen Vertrags über Immobiliareigentum hier erheblich modifiziert werden. Diese Modifikation müsste dann auch in einer Entscheidung des vorlegenden Gerichts ihren Niederschlag finden, mit der der Notar zur Beurkundung des Kaufvertrages angewiesen wird.

[OMISSIS]