



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

NotSt (B) 1/08

vom

28. Juli 2008

in dem Disziplinarverfahren

gegen

- Verteidiger:

Beteiligter:

wegen vorläufiger Amtsenthebung nach Einleitung des förmlichen
Disziplinarverfahrens

Der Bundesgerichtshof, Senat für Notarsachen, hat durch den Vorsitzenden Richter Schlick, die Richter Wendt und Dr. Appl sowie die Notare Dr. Lintz und Justizrat Dr. Bauer am 28. Juli 2008

beschlossen:

Die Beschwerde des Notars gegen den Beschluss des 2. Notarsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 13. Dezember 2007 wird zurückgewiesen.

Gründe:

I.

- 1 Gegen den heute 65-jährigen Notar, der seit Juli 1975 Rechtsanwalt im Landgerichtsbezirk L. und seit Februar 1984 Notar mit dem Amtssitz zunächst in R. und seit 1991 in L. ist, hat der Beteiligte mit Verfügung vom 11. Juni 2007 das förmliche Disziplinarverfahren eingeleitet und ihn zugleich gemäß § 96 BNotO in Verbindung mit § 83 der Hessischen Disziplinarordnung (HDO) in der Fassung vom 11. Januar 1989 (GVBl. I S. 58) vorläufig seines Amtes enthoben.

- 2 Der Notar betreibt seine Kanzlei zusammen mit dem zuletzt unter anderem wegen Untreue rechtskräftig zu einer Gesamtfreiheitsstrafe von zwei Jahren verurteilten Rechtsanwalt Dr. S. , der seine Bestellung als Notar im Jahre 2005 zurückgegeben hat, um einer Amtsenthebung zu entgehen.

3 Der Beschwerdeführer selbst ist durch Urteil des Landgerichts Limburg vom 31. August 2000 wegen falscher uneidlicher Aussage, die eine von ihm vorgenommene Beurkundung betraf, zu einer zur Bewährung ausgesetzten Freiheitsstrafe von zehn Monaten verurteilt worden.

Durch - noch nicht rechtskräftiges - Berufungsurteil des Landgerichts Limburg vom 19. Februar 2008 ist er wegen Betruges verwarnt und die Verurteilung zu einer Geldstrafe von 150 Tagessätzen zu je 30 Euro ist vorbehalten worden.

Unter dem 28. April 2008 hat die Staatsanwaltschaft Limburg gegen den Notar bei der Wirtschaftsstrafkammer des Landgerichts Limburg Anklage wegen Untreue sowie wegen Beihilfe zum Betrug erhoben (5 Js 16663/03 Wi).

Weitere Ermittlungsverfahren, die den Vorwurf des Betruges und der Untreue zum Gegenstand haben, sind bei der Staatsanwaltschaft Limburg anhängig (5 Js 18155/04; 5 Js 6307/06; 5 Js 16187/06; 5 Js 5108/08).

Mit Ausnahme der Verurteilung vom 19. Februar 2008 betreffen alle Verfahren die dienstliche Tätigkeit des Beschwerdeführers als Notar.

4 Disziplinarisch ist der Notar bisher wie folgt in Erscheinung getreten:

5 Der Präsident des Landgerichts Limburg an der Lahn erteilte ihm Verweise bei gleichzeitiger Verhängung von Geldbußen bis zu 2000 Euro am

- 18. Januar 2005 wegen Verstoßes gegen Treuhandaufträge in zwei Fällen und der Verletzung von Hinweis- und Belehrungspflichten im Zusammenhang mit der Abwicklung eines Kaufvertrages
- 30. Januar 2006 wegen Nichtnachkommens seiner Auskunft- und Mitteilungspflichten gegenüber der Dienstaufsicht.

II.

6 1. Dem Notar wird vor allem vorgeworfen, durch folgende Handlungen seine Dienstpflichten verletzt zu haben:

7 Insbesondere im Zusammenhang mit "Schrottimmobilien" wurden in der Vergangenheit - gerichtsbekannt - diverse betrügerische Geschäftsmodelle entwickelt. So kaufen etwa eigens zu diesem Zweck gegründete Gesellschaften als Zwischenerwerber minderwertige, sanierungsbedürftige Wohnungen auf, um diese unmittelbar anschließend - teilweise unter Einschaltung eines Vermittlers - zum doppelten Preis an einen Zweiterwerber weiterzuverkaufen. Oftmals beurkundet ein Notar beide Kaufverträge. Finanziert wird der zweite Kauf von gutgläubigen Banken oder Versicherungen. Diese überweisen dem Notar die Darlehenssumme häufig mit der Auflage, die Auszahlung an den Verkäufer erst dann vorzunehmen, wenn durch den Erwerber ein Eigenkapitalnachweis in bestimmter Höhe - gegebenenfalls auch durch Einzahlung auf zur Sicherheit abgeschlossene Lebensversicherungs- oder Bausparverträge - erbracht ist. Die Auszahlung des Darlehns erfolgt dann gegebenenfalls unter Verletzung des Treuhandauftrags; der - oft vermögenslose - Erwerber erhält aus dem hohen Überschuss der Finanzierung eine "Kick-back-Zahlung", von der die finanzierenden Banken naturgemäß nichts wissen; das Kreditengagement wird binnen kurzer Zeit notleidend, die dinglichen Sicherungen decken angesichts des weit überhöhten Kaufpreises nur einen Bruchteil des Darlehens. Nutznießer des Ganzen sind jeweils die Zwischenerwerber.

8 An solchen oder ähnlichen Geschäften hat der Notar nach den Feststellungen der Einleitungsbehörde wie folgt mitgewirkt:

9 a) Am 8. März 2004 beurkundete der Notar unter der UR-Nr. 49/04 einen Kaufvertrag zwischen einem Herrn M. als Verkäufer und einem Herrn W. als Käufer. Kaufgegenstand waren drei Eigentumswohnungen zum Gesamtkaufpreis von 372.900 Euro, zu 100 % finanziert über den M.

V. K. AG. Nach dem dem Notar erteilten Treuhandauftrag war Auszahlungsvoraussetzung für die Darlehenssumme die Einzahlung einer Einmalprämie des Käufers in Höhe von 86.000 Euro auf einen Lebensversicherungsvertrag. Mit Schreiben vom 25. Mai 2004 bestätigte der eingangs bereits erwähnte Dr. S. als amtlich bestellter Vertreter des Notars St. die Sicherstellung dieses Betrages und verfügte unter dem 28. Mai 2004 über die Verwahrgelder unter anderem dergestalt, dass er einen Betrag von 86.000 Euro auf den Lebensversicherungsvertrag einzahlte. Tatsächlich hatte der Käufer den geforderten Eigenbetrag nicht geleistet, so dass die Einzahlung der Prämie auf den Versicherungsvertrag im Ergebnis aus dem Darlehnsbetrag getätigt worden war.

Nach Beschwerde der Treugeberin erklärte der Notar anlässlich einer schriftlichen Anhörung wahrheitswidrig, seinem Notariat sei am 27. April 2004 von dem Verkäufer ein Scheck übergeben worden mit der Anweisung, die Zahlung der 86.000 Euro im Beschleunigungsinteresse vor Einlösung und Bestätigung des Schecks vom Notaranderkonto vorzunehmen. Tatsächlich konnte der Notar über den Verbleib des angeblichen Schecks keine Auskunft erteilen. Auch aus den Akten des Notars ergeben sich keine Hinweise auf eine Scheckeinreichung; eine den Verwahrvorschriften entsprechende Verbuchung des angeblichen Scheckeingangs war nicht festzustellen. Dieser Vorgang ist Gegenstand des eingangs erwähnten Ermittlungsverfahrens 5 Js 6307/06.

10 b) Am 27. Januar 2006 beurkundete der Notar unter der UR-Nr. 146/06 den Kaufvertrag zwischen der AVV E. V. GmbH (Ver-

käuferin) und einer Frau R. (Käuferin) über eine Eigentumswohnung zum Preis von 140.000 Euro. Der Kaufpreis wurde zu 100 % durch ein Bankdarlehen finanziert. Zehn Tage später beurkundete der Notar unter der UR-Nr. 222/06 eine Erklärung der AVV E. V. GmbH, durch welche diese das zuvor an Frau R. veräußerte Wohnobjekt durch Annahme des Verkaufsangebots der AVV A. - und V. GmbH für 67.903 Euro erwarb.

11 c) Am 3./8. Februar 2006 beurkundete der Notar unter den UR-Nr. 177/06 und 223/06 den Kauf (Angebot und Annahme) einer Eigentumswohnung durch die Eheleute D. von der AVV E. V. GmbH zu einem Betrag von 122.000 Euro, der durch ein Bankdarlehen voll finanziert wurde. Kurze Zeit später beurkundete der Notar unter der UR-Nr. 547/06 den Erwerb der zuvor an die Eheleute D. veräußerten Eigentumswohnung seitens der AVV E. V. GmbH von der AVV A. - und V. GmbH zu einem Preis von nur 45.500 Euro. Dabei wurden beide Gesellschaften vertreten durch Rechtsanwalt Dr. St. , dem Verteidiger des Notars in diesem Verfahren.

12 d) Am 22. Februar 2006 beurkundete der Notar die Annahme des Angebots zum Kauf einer Eigentumswohnung durch eine Frau T. von der AVV A. - und V. GmbH zu einem Kaufpreis von 67.000 Euro. Noch am gleichen Tag beurkundete der Notar den Weiterverkauf der Wohnung an die Eheleute Ta. für nunmehr 139.000 Euro (UR-Nr. 308 und 309/06). Der Kaufpreis wurde zu 100 % durch ein Bankdarlehen finanziert.

13 e) Am 27. März./11. April 2006 beurkundete der Notar unter den UR-Nr. 541/06 und 680/06 den Kauf (Angebot und Annahme) von zwei Wohnungsei-

gentumseinheiten zum Preis von zusammen 206.000 Euro. Käufer war ein Herr M. , Verkäuferin eine Firma I. I. M. GmbH, die - was dem Notar bekannt war - die Wohnungen zuvor für zusammen 80.000 Euro erworben hatte.

14 f) Am 6. November 2006 beurkundete der Notar unter der UR-Nr. 1843/06 das - am 13. November 2006 angenommene - Angebot zum Kauf zweier Eigentumswohnungen zum Gesamtpreis von 96.000 Euro durch die AVV E. V. GmbH, diese vertreten durch Rechtsanwalt Dr. St. , dem Verteidiger des Notars. Unter den UR-Nr. 1866 und 1867/06 beurkundete der Notar am 9. November 2006 deren Weiterverkauf (Annahme entsprechender - ebenfalls vom Notar beurkundeter - Angebote der GmbH) an eine Frau B. zum Preis von nunmehr 180.000 Euro sowie eine Sanierungsvereinbarung über 102.500 Euro, wobei wiederum Rechtsanwalt Dr. St. die Gesellschaft vertrat.

15 2. Weiter liegt dem Notar Folgendes zur Last:

16 a) Nach den Ermittlungen der Staatsanwaltschaft Stuttgart verkaufte die Firma GSW, vertreten durch einen Herrn Y. , in den Jahren 2003/2004 in zwölf Fällen überfinanzierte Wohnungen und vermittelte den Käufern Bankdarlehen, wobei sie die darlehensgebenden Banken über die Bonität der Käufer, vorhandenes Eigenkapital und den Zustand der als Sicherheit dienenden Objekte täuschte. Sämtliche Kredite wurden notleidend. Der erforderliche Eigenkapitalnachweis war anhand von Bestätigungen der Notare Dr. S. und St. erbracht worden, obwohl der von den Erwerbern zu zahlende Teilkaufpreis entweder gar nicht auf das Notaranderkonto eingegangen oder am selben Tag sofort wieder auf ein anderes Konto überwiesen worden war. Ein deswegen ge-

gen den Notar anhängiges Ermittlungsverfahren wegen Betruges (176 Js 95352/03) ist von der Staatsanwaltschaft Stuttgart am 23.8.2007 gemäß § 153 Abs. 1 StPO eingestellt worden unter Hinweis auf die lang zurückliegende Tatzeit und mit der Begründung, der Nachweis vorsätzlichen Handelns würde erhebliche weitere Ermittlungen erfordern.

17 b) Aus dem Prüfbericht vom 4. Januar 2006 betreffend die Amtsführung des Notars ergibt sich, dass dieser in 38 von stichprobenartig ausgewählten 176 Beurkundungsfällen eigene Mitarbeiter als bevollmächtigte Vertreter für einen gewerblichen Immobilienhändler eingesetzt hat.

18 c) Die Verwahrgeschäfte des Notars waren von 32 Massen im Jahr 2004 auf 111 Massen im Jahre 2005 angestiegen, wobei sich die Summe der am Jahresende noch offenen Massen auf 4.383.647 Euro belief. Sämtlichen Massen lagen Grundstücks- bzw. Wohnungskaufverträge zugrunde. Das nach § 54 a Abs. 2 Ziff. 1 BeurkG erforderliche objektive Sicherungsinteresse für solche Verwahrgeschäfte war nicht gegeben. Trotz entsprechender Beanstandungen anlässlich der am 16. Dezember 2005 erfolgten Prüfung stieg die Zahl der Verwahrgeschäfte bis zum 10. Juli 2006 auf 272.

19 Wegen der näheren Einzelheiten wird auf die Einleitungsverfügung des Beteiligten vom 11. Juni 2007 Bezug genommen.

III.

20 Der Notar hat gegen die auf Verstöße gegen § 14 Abs. 2 BNotO, §§ 17, 54a Abs. 2 Nr. 1 BeurkG gestützte vorläufige Amtsenthebung Antrag auf ge-

richtliche Entscheidung gestellt. Das Oberlandesgericht hat den Antrag durch Beschluss vom 13. Dezember 2007 zurückgewiesen. Dagegen wendet sich der Notar mit seiner Beschwerde.

IV.

21 Das Rechtsmittel ist zulässig (§ 105 BNotO i.V.m. § 79 Abs. 1 BDO), hat aber in der Sache keinen Erfolg. Zu Recht hat das Oberlandesgericht die vorläufige Amtsenthebung des Notars aufrechterhalten.

22 1. Nach § 96 BNotO i.V.m. § 83 HDO kann die Einleitungsbehörde einen Notar vorläufig seines Amtes entheben, wenn das förmliche Disziplinarverfahren gegen ihn eingeleitet wird oder eingeleitet worden ist. Nähere Vorschriften über das hierbei auszuübende Ermessen enthält das hessische Disziplinarrecht nicht. Maßgeblich sind die vom Senat im Anschluss an die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur vorläufigen Amtsenthebung eines Notars entwickelten allgemeinen Grundsätze. Danach setzt die vorläufige Amtsenthebung voraus, dass die endgültige, wenn auch nur befristete Amtsenthebung zu erwarten ist, die Maßnahme zur Abwehr konkreter Gefahren für wichtige Gemeinschaftsgüter geboten ist und dass sie dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entspricht (vgl. Senatsbeschlüsse vom 18. März 2002 - NotSt (B) 1/02 -DNotZ 2003, 72, 73; vom 28. November 2005 - NotSt (B) 3/05 und vom 20. März 2006 - NotSt (B) 4/05 - NdsRpfl. 2006, 206, 207).

23 2. Diese Voraussetzungen waren bei der Anordnung der Maßnahme gegeben und liegen auch weiterhin vor. Es bestehen hinreichende Anhaltspunkte dafür, dass der Notar aufgrund des ihm vorgeworfenen Dienstvergehens zu-

mindest auf bestimmte, die Dauer der bisherigen vorläufigen Amtsenthebung überschreitende Zeit (§ 97 Abs. 3 BNotO) aus dem Amt entfernt werden wird.

24

a) Nach dem bisherigen Ergebnis der Ermittlungen im Disziplinarverfahren besteht der hinreichende Verdacht, dass sich der Notar in den Fällen II 1 a-f vorsätzlich an betrügerischen Machenschaften zum Nachteil von Banken und Versicherungen beteiligt hat. Das Vorbringen des Notars, es habe sich jeweils um seriöse Geschäfte gehandelt, bzw. er habe nicht erkannt und auch nicht erkennen können, dass er an Handlungen mitgewirkt hat, mit denen unerlaubte oder unredliche Zwecke verfolgt wurden, ist nicht glaubhaft. Es ist schon nicht vorstellbar, dass der in Grundstücksgeschäften erfahrene Notar angesichts der exorbitanten Differenzen zwischen Ankaufs- und Verkaufspreisen geglaubt haben könnte, bei den von ihm beurkundeten Verträgen gehe alles mit rechten Dingen zu. Zudem war der Beschwerdeführer durch die ihm bekannte Anklage im Jahre 2005 gegen seinen Sozius Dr. S. wegen vergleichbarer Verhaltensweisen gewarnt. Soweit der Notar sich darauf beruft, trotz der erheblichen Preisdifferenz von über 100 % zwischen Kauf- und Weiterverkauf sei er von einer entsprechenden Werthaltigkeit der Immobilien deshalb ausgegangen, weil es sich zum einen um von den Zwischenerwerbern renovierte Wohnungen gehandelt habe und er sich zum anderen den Wert der Immobilien durch geeignete Gutachten, insbesondere von HVB-Expertisen sowie solchen öffentlich bestellter Gutachter, Stellungnahmen kommunaler Gutachterausschüsse etc. habe nachweisen lassen, entlastet ihn dieses Vorbringen nicht.

Angeblich ihm übergebene Gutachten öffentlich bestellter Gutachter bzw. Stellungnahmen kommunaler Gutachterausschüsse hat der Notar nicht vorgelegt. Ausdrücke aus dem Internetportal HVB-Expertise sind im Einzelfall ohne jede Aussagekraft, da es sich insoweit erkennbar um abstrakte Angaben zur örtli-

chen Marktsituation und nicht um Einzelbeurteilungen der jeweiligen Objekte handelt.

Die von dem Notar behaupteten aufwändigen, die Verdoppelung des Kaufpreises angeblich rechtfertigenden Renovierungen durch die Zwischenerwerber können so nicht stattgefunden haben. Im Fall II 1 d z. B. beurkundete der Notar den Verkauf an den Zwischenerwerber und den Weiterverkauf an die Enderwerber am selben Tag, was die zwischenzeitliche Vornahme umfangreicher Renovierungsarbeiten notwendig ausschließt. Im Fall II 1 f, dem ebenfalls nahezu eine Verdoppelung des Kaufpreises zugrunde lag, erfolgte eine gesonderte Sanierungsvereinbarung zu einem Preis von weiteren 102.500 Euro. Im Übrigen handelte es sich - was dem Notar bekannt war - im Wesentlichen um sog. "Leerverkäufe", d. h. der Kaufvertrag des Zwischenerwerbers mit dem Erstverkäufer wurde zeitlich nach dem Weiterverkauf an den Enderwerber geschlossen. Eine aufwändige Renovierung durch den Zwischenerwerber ist bei dieser Konstellation von vornherein ausgeschlossen.

25 Wegen der unter II 1 a-f angeführten Vorgänge besteht damit der hinreichende Verdacht, dass der Notar in schwerwiegender Weise schuldhaft gegen seine Amtspflichten nach § 14 Abs. 2 und 3 BNotO verstoßen hat, seine Amtstätigkeit zu versagen, wenn seine Mitwirkung bei Handlungen verlangt wird, mit denen erkennbar unerlaubte oder unredliche Zwecke verfolgt werden, und jedes Verhalten zu vermeiden, das den Anschein der Abhängigkeit oder Parteilichkeit erzeugt. Hinzu kommt die im Zusammenwirken mit seinem Sozius Dr. S. begangene wissentliche Verletzung von Treuhandpflichten, die den Kernbereich notarieller Tätigkeit betreffen (II 1 a). Erweckt ein Notar auch nur den Anschein, dass Treuegelder bei ihm gefährdet sind oder die Beachtung der Treuhandbedingungen nicht gewährleistet ist, wird das Vertrauen der Betroffenen in die Integrität des Berufsstandes der Notare und in die Funktionsfähigkeit

des Grundstücksmarktes und eines Teils des Kapitalmarktes nachhaltig beeinträchtigt (Senatsbeschluss vom 25. April 1994 - NotZ 15/93 - BGHR BNotO § 96 Disziplinarverfahren 4). Allein schon wegen der unter II 1 a-f festgestellten Pflichtverstöße ist deshalb zu erwarten, dass der Beschwerdeführer zumindest auf bestimmte Zeit aus seinem Amt entfernt werden wird. Wegen der Schwere und des Umfangs der Verfehlungen ist zum Schutz künftiger Urkundsbeteiligter die vorläufige Amtsenthebung des bereits straf- und disziplinarrechtlich vorgeahndeten Notars geboten. Sie ist angesichts der bisherigen Dauer und der zügigen Durchführung des umfangreichen Disziplinarverfahrens auch nicht unverhältnismäßig.

26 b) Was die weiteren unter II 2 a-c angeführten, die vorläufige Amtsenthebung zusätzlich stützenden Pflichtverstöße anbelangt, nimmt der Senat im Wesentlichen Bezug auf die zutreffenden Ausführungen in dem angefochtenen Beschluss des Oberlandesgerichts und bemerkt ergänzend:

27 Die Einstellung des Strafverfahrens durch die Staatsanwaltschaft Stuttgart gemäß § 153 Abs. 1 StPO hinsichtlich der Beteiligung des Notars an Kreditbetrügereien des weiterverfolgten Y. (II 2 a) hindert eine Berücksichtigung etwaiger Pflichtverstöße im Disziplinarverfahren grundsätzlich nicht (vgl. Claussen/Janzen, BDO, 8. Aufl., § 17 Rdn. 16 a; Köhler/Ratz, BDO, 2. Aufl., § 17 Rdn. 15). Erforderlich ist aber eine nähere Spezifizierung und eingehendere Prüfung der dem Notar zur Last gelegten Verletzungen von Treuhandpflichten im Rahmen der förmlichen Untersuchung.

28 Der systematische und regelmäßige Einsatz eigener Mitarbeiter als Vertreter eines bestimmten gewerblich tätigen Immobilienhändlers (II 2 b) verstößt gegen § 14 Abs. 1 Satz 2 und Abs. 3 BNotO, da damit der Anschein der Ab-

hängigkeit oder Parteilichkeit erweckt wird. Dass der Notar die beanstandete Verfahrensweise nunmehr eingestellt hat, beseitigt den Pflichtverstoß nicht.

29

Die Durchführung von Verwahrgeschäften (II 2 c) verstößt dann gegen § 54a Abs. 2 Nr. 1 BeurkG, wenn, was im Rahmen der förmlichen Untersuchung im Einzelnen noch näher zu prüfen sein wird, ein objektives Sicherheitsinteresse nicht gegeben war. Ein einvernehmlicher Wunsch der Beteiligten nach einer Verwahrung ist insoweit nicht ausreichend. Soweit der Notar moniert, er sei von der Aufsichtsbehörde nicht rechtzeitig auf die Unzulässigkeit der von ihm praktizierten Handhabung hingewiesen worden, ist dies zum einen ausweislich des Prüfberichts vom 4. Januar 2006 falsch, zum anderen würde dies ihn ohnehin nicht entlasten, weil ein Notar die für die Ausübung seines Amtes notwendigen Rechtskenntnisse haben und deshalb mit den Vorschriften des Beurkundungsgesetzes vertraut sein muss.

Schlick

Wendt

Appl

Lintz

Bauer