



---

Ein ausführliches Verzeichnis der  
Guttentagschen Sammlung  
**Deutscher Reichs-  
und Preussischer Gesetze**

— Textausgaben mit Anmerkungen; Taschenformat —

die alle wichtigeren Gesetze in unbedingt zuverlässigem Abdruck und mit mustergültiger Erläuterung wiedergibt, ist diesem Bande beigelegt.

---

**Guttentagsche Sammlung**  
Nr. 163. **Deutscher Reichsgesetze.** Nr. 163.  
Textausgaben mit Anmerkungen.

---

# Das Notariatrecht

unter besonderer Berücksichtigung  
des materiellen Rechts und des Steuer-  
und Stempelrechts

erläutert von

**Dr. Felix Szkolny** und **Leopold Rober**

Justizrat, Rechtsanwalt und Notar  
in Berlin.

Rechtsanwalt und Notar  
in Berlin.



Berlin und Leipzig 1926.

**Walter de Gruyter & Co.**

normals G. J. Göschen'sche Verlagshandlung — J. Guttentag, Verlagsbuch-  
handlung — Georg Reimer — Karl J. Trübner — Belt & Co.



## Vorwort.

Das Notariatrecht hat wiederholt eine so bedeutende Bearbeitung gefunden, daß eine neue Darstellung dieses Rechtsgebietes keine Empfehlung mitbringt, sondern eine Rechtfertigung verlangt. Bei der großen Zahl von Gesetzen, Verordnungen und Entscheidungen bedarf der Notar eines Handbuchs, das es ihm ermöglicht, sich über diejenigen Fragen, welche in der täglichen Praxis auftauchen, schnell und möglichst erschöpfend zu unterrichten. Unter diesem Gesichtspunkt ist die Auswahl und Anordnung des Stoffes erfolgt. Das Buch behandelt daher in Form einer fortlaufenden Erläuterung der einschlägigen Gesetze das formelle Notariatrecht. Die Darstellung des materiellen Rechts und des Steuer- und Stempelrechts ist in der durch den angegebenen Zweck gebotenen Begrenzung erfolgt. Muster sind insoweit beigelegt worden, als sie in den bekannten Formularbüchern nicht enthalten sind.

---



# Inhalt.

	Seite
<b>Vorwort</b> . . . . .	V
<b>Verzeichniß der Abfäzungen</b> . . . . .	IX
<b>Berichtigungen und Ergänzungen</b> . . . . .	XI
 <b>I. Allgemeiner Teil.</b>	
A. Die Bestimmungen über das Notariat in dem Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit . . . . . 1	
Zehnter Abschnitt. Gerichtliche und notarielle Urkunden (§§ 167—183, 189, 200) . . . . . 1	
Zuständigkeit . . . . . 1	
Beurkundung von Rechtsgeschäften im allgemeinen . . . . . 7	
Anhang:	
I. Vollmacht und Vertretung ohne Vertretungsvollmacht . . . . . 19	
II. Der Wert des Gegenstandes. Kosten und Steuern . . . . . 23	
Verhandlung mit Gebrechlichen und mit sprachfremden Personen . . . . . 32	
Versteigerungen . . . . . 35	
Begläubigung von Unterschriften und Handzeichen . . . . . 36	
Schlußbestimmungen . . . . . 39	
B. Die Bestimmungen über das Notariat in dem preussischen Gesetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit.	
Vierter Abschnitt. Gerichtliche und notarielle Urkunden (Art. 31—103) . . . . . 41	
Zuständigkeit . . . . . 41	
Versteigerungen . . . . . 42	
Abnahme von Eiden und eidesstattlichen Versicherungen . . . . . 47	
Zuständigkeit der Gerichtsschreiber und beauftragten Richter . . . . . 48	
Ortliche Zuständigkeit des Notars . . . . . 49	
Beurkundung von Rechtsgeschäften . . . . . 49	
Sonstige Beurkundungen . . . . . 55	
Die äußere Form der Niederschrift . . . . . 61	
Die Amtsstellung der Notare . . . . . 63	
 <b>II. Besonderer Teil.</b>	
Die Beurkundung einzelner Rechtsgeschäfte und anderer Rechtsvorgänge.	
A. Bürgerliches Recht.	
1. Leibrentenvertrag . . . . . 83	
2. Sicherungsübereignung . . . . . 83	
Rußer . . . . . 85	

	Seite
3. Die Veräußerung von Grundstücken . . . . .	86
Anhang:	
Grundwerbsteuergesetz . . . . .	98
Wertzuwachssteuerverordnung der Stadt Berlin . . . . .	119
4. Bestellung einer Hypothek . . . . .	121
5. Ehevertrag . . . . .	129
6. Errichtung eines Testaments . . . . .	130
7. Erbvertrag . . . . .	139
Anhang: Erbschaftsteuergesetz . . . . .	143
8. Erbschein . . . . .	152
<b>B. Register- und Gesellschaftsrecht.</b>	
1. Handelsregister (Firma und Vertretung) . . . . .	155
2. Die Generalversammlungen von Aktiengesellschaften und Kommanditgesellschaften auf Aktien . . . . .	159
Muster . . . . .	168
3. Abtretung von Geschäftsanteilen einer Gesellschaft mit be- schränkter Haftung . . . . .	172
Anhang zu B: Kapitalverkehrssteuergesetz . . . . .	176
C. Das Antragsrecht des Notars . . . . .	188
D. Die vollstreckbare Notariatsurkunde . . . . .	189
Muster . . . . .	196
<b>III. Anhang.</b>	
1. Auszug aus dem preuß. Stempelsteuergesetz . . . . .	199
2. JustMinVerf. über den Geschäftsgang bei der Legalisation von Urkunden . . . . .	216
Sachregister . . . . .	217

## Abkürzungen.

- AG.** = Ausführungsgeſetz.  
**Behre** = Behre, Die Prüfung der Geſchäfte des preußiſchen Notars.  
**Deußhauſen** = Deußhauſen, Kommentar zur Gebührenordnung für Notare, 3. Aufl.  
**BGB.** = Bürgerliches Geſetzbuch.  
**Boethle-Bergſchmidt** = Boethle und Bergſchmidt, Grunderwerbſteuergeſetz, 2. Aufl.  
**Brodmann** = Brodmann, Geſetz betreffend die Geſellſchaften mit beſchränkter Haftung.  
**Callmann** = Callmann, Das Werkbuch für den preußiſchen Notar.  
**DJZ.** = Deutſche Juristen-Zeitung.  
**DRotB.** = Zeitschrift des Deutſchen Rotarvereins.  
**Dorſt** = Dorſt, Die notarielle Beurkundung.  
**DVO.** = Durchführungsverordnung.  
**EG.** = Einführungsgeſetz.  
**Formularbuch** = Formularbuch für die freiwillige Gerichtsbarkeit, 9.—12. Aufl.  
**GBD.** = Grundbuchordnung.  
**GC.** = Preußiſche Geſetzſammlung.  
**Jastrow** = Deutſch-Preußiſches Notariatsrecht von Hermann Jastrow, 15. Aufl.  
**JMBI.** = Juſtizminiſterialblatt für die preußiſche Geſetzgebung und Rechtspflege.  
**Jur. Rundſchau** = Juritiſche Rundſchau, Zeitschrift für praktiſche Rechtskunde.  
**JW.** = Juritiſche Wochenſchrift.  
**KGJ.** = Jahrbuch für Entſcheidungen des Kammergerichts.  
**Marcuse** = Das neue Reichsſteuerrecht, 4. Aufl.  
**Oberned** = Oberned, Das Notariatsrecht der deutſchen Länder.  
**ObernedOrbuch.** = Oberned, Reichsgrundbuchrecht, 4. Aufl.  
**OLG.** = Rechtsprechung der Oberlandesgerichte.  
**Pr. FGG.** = Preußiſches Geſetz über die freiwillige Gerichtsbarkeit.  
**Pr. GebD.** = Preußiſche Gebührenordnung für Notare.  
**Pr. GG.** = Preußiſches Gerichtsloſengeſetz.  
**Pr. StStG.** = Preußiſches Stempelſteuergeſetz.  
**RAO.** = Reichsabgabenordnung.  
**Rausniß** = Rausniß, Gebührenordnung für Notare, 6. Aufl.  
**Recht** = Das Recht. Juritiſches Zentralblatt für Praktiker.  
**RFGG.** = Reichsgeſetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit.

- RF.** = Sammlung der Entscheidungen und Gutachten des Reichsfinanzhofs.
- RGKomm. z. BGB.** = Kommentar der Reichsgerichtsräte zum BGB., 5. Aufl.
- RG.** = Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.
- Schachian** = Schachian, Erbschaftsteuergesetz, 3. Aufl. (Textausgabe mit Anmerkungen).
- Schlegelberger** = Schlegelberger, Die Gesetze über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit für das Reich und Preußen, 2. Aufl.
- Staub** = Staub, Kommentar zum Handelsgesetzbuch, 11. Aufl.
- Staub-Hachenburg** = Staub-Hachenburg, Kommentar zum Gesetz, betr. die Gesellschaften m. b. H., 4. Aufl.
- Stein** = Stein-Jonas, Zivilprozeßordnung für das Deutsche Reich, 12. Aufl.
- Struß** = Handbuch der Reichssteuergesetze, herausgegeben von Struß, 2. Aufl.
- Weißler** = Weißler, Formularbuch für die freiwillige Gerichtsbarkeit, 16. Aufl.
-

## Berichtigungen und Ergänzungen.

Zu §. 29 Abs. 2 Satz 2:

Hinter „(Tariffelle 12, II)“ sind die Worte einzufügen: „nicht aber der Antrag auf Abschluß eines solchen Vertrages. Die Beurkundung der Annahme unterliegt nicht dem Protokollstempel.“

Zu §. 90:

Ist das veräußerte Hausgrundstück versichert, so tritt der Erwerber in die sich aus dem Versicherungsverhältnis ergebenden Rechte und Pflichten ein (§§ 69 ff. des Ges. ü. d. Versicherungsvertrag vom 30. Mai 1908). Dies gilt aber nicht für die Haftpflichtversicherung (Bl. f. Rechtspf. 35, 102).

Zu §. 90 Erl. 4:

Wird bei einem befristeten Antrag auf Abschluß eines formbedürftigen Veräußerungsgeschäfts (§ 313 BGB.; § 15 des Ges. über G. m. b. H.) vereinbart, daß das geleistete Angeld bei nicht rechtzeitiger Annahme des Angebots verfällt, so genügt nicht die notarielle Beurkundung des Angebots, vielmehr muß auch das Einverständnis des Antragsempfängers mit der Verfalls Klausel notariell beurkundet werden (vgl. RÖB. 62, 411; 105, 382).

Zu §. 96:

Die Entscheidung des Reichsgerichts über Schwarzverträge vom 8. Juli 1925 ist nach der Drucklegung in JWB. 54, 2234 veröffentlicht worden. Die Entscheidung bezieht sich auf die Genehmigung des Veräußerungsgeschäfts, dagegen enthält sich das Reichsgericht einer Entscheidung darüber, ob es an einer wirksamen Genehmigung auch für den Fall fehlt, daß die Auflassung als solche genehmigt ist. Folgt man der — von uns bekämpften — Ansicht des Reichsgerichts, so muß man auch in diesem Falle die Unwirksamkeit der Genehmigung annehmen, denn die Grundlagen für die kraft öffentlichen Rechts erfolgende Prüfung der Behörde sind dieselben wie bei dem Veräußerungsgeschäft. Daran vermag die abstrakte Natur der Auflassung nichts zu ändern (a. M. Hagemberg, Gesetz über den Verkehr mit Grundstücken Note 14 zu § 1).

Zu §. 100 Zeile 22 von unten:

Statt „34“ lies „54“.

Zu §. 157 Abs. 3 vorletzte Zeile:

Hinter „der“ und vor „Schulden“ sind die Worte: „Haftung für die“ einzufügen.

Zu §. 157 vor b:

Hat eine Kommanditgesellschaft ihre Geschäfte begonnen, bevor sie in das Handelsregister eingetragen ist, so haftet jeder Kommanditist, der dem Geschäftsbeginn zugestimmt hat, für die bis zur Eintragung begründeten Verbindlichkeiten der Gesellschaft gleich einem persönlich haftenden Gesellschafter, es sei denn, daß der Gläubiger seine Beteiligung als Kommanditist kannte (§ 176 HGB.). Beim Eintritt des Kommanditisten in eine bestehende Handelsgesellschaft gilt das gleiche (§ 176 Abs. 2 HGB.).

## I. Allgemeiner Teil.

### A. Die Bestimmungen über das Notariat in dem Reichsgesetz über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit

vom 20. Mai 1898 (RGBl. S. 771).

#### Zehnter Abschnitt\*).

#### Gerichtliche und notarielle Urkunden.

##### Vorbemerkung.

1. Es sind drei Arten der notariellen Beurkundung zu unterscheiden: die Beurkundung von Rechtsgeschäften mit Ausnahme von Testamenten und Erbverträgen, die Beurkundung von Testamenten und Erbverträgen, die Beurkundung von sonstigen Rechtshandlungen oder Tatsachen.

Der zehnte Abschnitt regelt außer der Beglaubigung von Unterschriften und Handzeichen nur die Beurkundung von Rechtsgeschäften, und zwar in § 167 die Zuständigkeit, in §§ 168—182 das Verfahren. § 200 RFGG. gibt dem Landesrecht die Befugnis, Vorschriften zur Ergänzung und Ausführung dieser reichsgesetzlichen Bestimmungen zu erlassen. Für Preußen ist dies durch den zweiten Titel (Urkunden über Rechtsgeschäfte) Art. 40 bis 52 des PrFGG. geschehen. Ferner kommen die Art. 63—65, 85, 86 PrFGG. in Betracht. Werden die Ergänzungsvorschriften der Landesgesetze bei der Beurkundung verletzt, so hat dies auf die Gültigkeit der Beurkundung keinen Einfluß, soweit es sich um Beurkundungen handelt, die dem zehnten Abschnitt des RFGG. unterliegen, also die Beurkundung von Rechtsgeschäften und die Beglaubigungen von Unterschriften und Handzeichen. Insofern sind also die landesgesetzlichen Bestimmungen nur Ordnungsvorschriften. Eine Ausnahme ist nur gemacht, wenn ein Verstoß gegen die Vorschriften über die sachliche Zuständigkeit (Notare oder Gerichte) vorliegt (vgl. hierzu die Erl. zu § 200 RFGG. S. 39).

Die Vorschriften des Reichsrechtes sind teils *„muß“*, teils *„Soll“*-Vorschriften. Erstere sind durch die Worte: „*muß*“, „*ist*“, „*kann nicht*“ gekennzeichnet.

2. Infolge der verschiedenen Regelung ist es wichtig zu unterscheiden, ob ein Rechtsgeschäft oder eine andere Rechtshandlung oder Tatsache in Frage kommt.

\*) Auch innerhalb eines Abschnitts sind diejenigen gesetzlichen Bestimmungen nicht abgedruckt, welche für das Notariatsrecht bedeutungslos sind. An einzelnen Stellen des Buches ist hierauf nochmals hingewiesen worden.

Nach den Notizen zum BGB. 1, 126 sind Rechtsgeschäfte private Willenserklärungen, die auf die Hervorbringung eines rechtlichen Erfolges gerichtet sind und bei denen der Erfolg nach der Rechtsordnung deswegen eintritt, weil er gewollt ist. Daher gehören Erklärungen von Behörden zu den Rechtsgeschäften, aber nur solche, die von Behörden als Vertretern juristischer Personen in Privat-Rechtsverhältnissen abgegeben werden. Da die Willensäußerung auf die Hervorbringung einer Rechtswirkung gerichtet sein muß, so muß es sich um die Begründung, Feststellung, Aenderung oder Aufhebung eines Rechtsverhältnisses handeln.

Da die Abgrenzung nicht immer leicht zu finden ist, so werden nachstehend diejenigen Beurkundungen zusammengestellt, die sich nicht nach den Regeln der Beurkundung von Rechtsgeschäften richten:

1. Die Beurkundung von Beschlüssen der Gesellschafterversammlung einer Aktiengesellschaft oder Kommanditgesellschaft auf Aktien, der Gesellschafterversammlung einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung, des obersten Organs eines Versicherungsvereins auf Gegenseitigkeit sowie der Beschlüsse ähnlicher Versammlungen, z. B. Versammlungen von Vereinen und Gewerkschaften, bei denen die Beurkundung zwar nicht durch das Gesetz, wohl aber durch die Satzung vorgeschrieben ist (vgl. die Erläuterungen zu § 6 RFGG. bei Art. 54 PrFGG. und Note 1 zu §§ 258, 259 BGB.).

2. Die Beurkundung der Sukzessivgründung einer Aktiengesellschaft oder einer Kommanditgesellschaft auf Aktien.

3. Eidesstattliche Versicherungen zur Erlangung eines Erbscheines oder Testamentsvollstreckerzeugnisses.

4. Die Beglaubigung von Unterschriften und Handzeichen (vgl. § 183 RFGG.).

5. Die Herstellung von Teilhypotheken-, Grundschul- und Rentenschuldbriefen.

6. Die Aufnahme von Wechsel- und Scheckprotesten.

7. Die Beurkundung von Verlosungen sowie des Herganges bei der Auslosung oder Vernichtung von Wertpapieren.

8. Die Aufnahme von Vermögensverzeichnissen, Siegelungen und Entsiegelungen.

9. Die Beglaubigung von Abschriften.

10. Die Sicherstellung der Zeit, zu der eine Privaturkunde ausgestellt ist.

11. Die Ausstellung von Lebensbescheinigungen und sonstigen einfachen Zeugnissen (Art. 56 PrFGG.).

12. Die Bornahme und Beurkundung von Zustellungen.

13. Die Mitwirkung bei Abmarkungen (vgl. aber die Erläuterung zu Art. 31 PrFGG.).

14. Die Abnahme von Eiden oder eidesstattlichen Versicherungen zwecks Wahrnehmung von Rechten im Auslande (Art. 54 Abs. 1 PrFGG.).

3. Wenn mit einem Rechtsgeschäft zugleich eine sonstige Rechtshandlung oder eine Tatsache beurkundet wird, so muß die Urkunde sowohl die Erfordernisse der Beurkundung von Rechtsgeschäften als auch die Erfordernisse der Beurkundung von sonstigen Rechtshandlungen und Tatsachen erfüllen. Dies geschieht zunächst durch die Beobachtung der Form

der Rechtsgeschäfte (RFGG. §§ 168ff., PrFGG. Art. 40ff.), da diese Formvorschriften diejenigen der Art. 54—55 PrFGG. stets in sich schließen. Dagegen muß der Notar die Frage, ob er von der Amtsausübung ausgeschlossen ist, sowohl nach §§ 170ff. RFGG. als auch nach Art. 54 PrFGG. prüfen. Ist er auch nur nach einer dieser Vorschriften ausgeschlossen, so darf er die Beurkundung nicht vornehmen. Sgl. im übrigen hinsichtlich der Gerichtssprache und des Dolmetschers in diesem Falle die Bemerkungen zu Art. 53 PrFGG.

Ebenso ist zu verfahren, wenn es zweifelhaft ist, ob ein Rechtsgeschäft oder eine andere Rechtshandlung in Frage kommt.

**§ 167.** Für die gerichtliche Beurkundung eines Rechtsgeschäfts sowie für die gerichtliche Beglaubigung eines Handzeichens sind die Amtsgerichte zuständig.

Für die öffentliche Beglaubigung einer Unterschrift sind außer den Notaren die Amtsgerichte zuständig. Das gleiche gilt für die Aufnahme der im § 1718 und im § 1720 Abs. 2 des Bürgerlichen Gesetzbuchs vorgesehenen öffentlichen Urkunden über die Anerkennung der Vaterschaft; für die Aufnahme dieser Urkunden ist, wenn die Anerkennung der Vaterschaft bei der Anzeige der Geburt des Kindes oder bei der Eheschließung seiner Eltern erfolgt, auch der Standesbeamte zuständig, welcher die Geburt oder die Eheschließung beurkundet.

1. Durch Abs. 1 wird nicht die Beurkundung eines Rechtsgeschäfts den Gerichten übertragen, sondern nur ausgedrückt, daß da, wo nach dem Bundesrecht die Gerichte neben den Notaren oder allein dazu berufen sind, die Amtsgerichte dafür zuständig sind. In Preußen sind nach Art. 31 PrFGG. sowohl die Gerichte als auch die Notare zuständig, hinsichtlich der Rheinischen Notare s. aber Ges. vom 2. Januar 1924 (PrGS. S. 5) und DStD. vom 21. Juli 1925 (PrGS. S. 94). Bayern und Baden haben die Urkundstätigkeit den Gerichten im wesentlichen entzogen.

Die öffentliche Beglaubigung unterscheidet sich von der öffentlichen Beurkundung dadurch, daß bei jener die Erklärung schriftlich abgefaßt und die Unterschrift des Erklärenden öffentlich beglaubigt wird. Zuständig sind sowohl die Notare wie die Amtsgerichte. Das Verfahren bei der öffentlichen Beglaubigung regelt § 183 RFGG.

Nach dem Industriebelastungsgesetz vom 30. August 1924 (RGBl. II, 257) in Verbindung mit § 21 Abs. 2 der I. Durchführungsbestimmungen vom 28. Oktober 1924 (RGBl. II, 421) haben die von der Urkundsperson der Bank für deutsche Industrie-Obligationen in Angelegenheiten der Bank aufgenommenen Urkunden die gleiche Wirkung, als wenn sie von einem Gericht oder Notar aufgenommen wären. Die Urkundsperson ist auch berechtigt, in Angelegenheiten der Bank Unterschriften zu beglaubigen. Die Urkundsperson führt ein amtliches Siegel.

2. Gerichtliche oder notarielle Beurkundung ist für folgende Verträge und Verhandlungen vorgeschrieben:

a) ein Vertrag, der die Übertragung des gegenwärtigen Vermögens oder eines Bruchteils desselben oder Belastung mit einem Nießbrauche zum Inhalte hat (§ 311 BGB.), z. B. Verschmelzungsverträge zweier Aktiengesellschaften oder eingetragener Genossenschaften;

b) ein Vertrag, der unter künftigen gesetzlichen Erben über den gesetzlichen Erbteil oder den Pflichtteil eines von ihnen geschlossen wird. Im übrigen ist ein Vertrag über den Nachlaß eines noch lebenden Dritten oder über den Pflichtteil oder ein Vermächtnis aus dem Nachlaß eines noch lebenden Dritten nichtig (§ 312 BGB.).

c) Veräußerungsvertrag über ein Grundstück (§ 313 BGB.). Über die Notwendigkeit, Vollmachten zu solchen Verträgen notariell zu beurkunden, s. E. 20, d;

d) Rechtsgeschäftliche Verfügungen hinsichtlich der Rechte an Grundstücken nach näherer Bestimmung der §§ 873, 877 BGB. (Änderungen des Inhalts eines Rechtes an einem Grundstück), § 880 BGB. (Rangänderung), § 1116 Abs. 2 BGB. (Ausschließung der Erteilung eines Hypothekenbriefes). Der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung wird gleichgestellt die Abgabe der Erklärungen vor dem Grundbuchamt, die Einreichung der Erklärungen bei dem Grundbuchamt, die Aushändigung einer den Vorschriften der Grundbuchordnung entsprechenden Eintragungsbewilligung an den anderen Teil. Die Eintragungsbewilligung muß, wenn sie nicht zum Protokoll des Grundbuchamts erklärt wird, nach § 29 G.B.D. öffentlich beurkundet oder öffentlich beglaubigt sein.

e) Vertrag über den Verzicht eines anteilsberechtigten Abkömmlings auf seinen Anteil an dem Gesamtgut mit dem überlebenden Ehegatten und den übrigen anteilsberechtigten Abkömmlingen (§ 1491 Abs. 2 BGB.);

f) Vertrag über Aufhebung der fortgesetzten Gütergemeinschaft zwischen dem überlebenden Ehegatten und den anteilsberechtigten Abkömmlingen (§ 1492 Abs. 2 BGB.);

g) Vereinbarung des überlebenden Ehegatten mit den nicht abgefundenen anteilsberechtigten Abkömmlingen über die Inrechnung der einem anteilsberechtigten Abkömmling für den Verzicht auf seinen Anteil gewährten Abfindung aus dem Gesamtguthaben bei der fortgesetzten Gütergemeinschaft vor deren Aufhebung (§ 1501 Abs. 2 BGB.);

h) Vertrag, durch den ein Miterbe über seinen Anteil an dem Nachlasse verfügt (§ 2033 BGB.). Verkauft ein Miterbe seinen Anteil an dem Nachlaß an einen Dritten und überträgt der Käufer den Anteil auf einen anderen, so bedarf auch diese Übertragung der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung (§ 2037 BGB.);

i) der Erbverzichtsvertrag (§ 2348 BGB.);

k) Vertrag, durch den ein Erbverzicht aufgehoben wird (§ 2351 BGB.);

l) Verzicht auf letztwillige Zuwendungen durch Vertrag (§ 2352 BGB.);

m) Erbschafts Kaufvertrag (§ 2371 BGB.);

n) Kauf einer von dem Verkäufer durch Vertrag erworbenen Erbschaft sowie andere Verträge, die auf Veräußerung einer dem Veräußerer angefallenen oder anderweit von ihm erworbenen Erbschaft gerichtet sind;

o) die Verhandlung, in der der Inhalt des Gesellschaftsvertrages (Satzung) einer Aktiengesellschaft festgestellt wird, über die Übernahme der Aktien durch die Gründer, Bestellung des Aufsichtsrates, die Beschlüsse der

Generalversammlungen (§§ 182, 188, 190, 259 HGB.). Für Kommanditgesellschaften auf Aktien f. §§ 321, 322 HGB.;

p) Abschluß des Gesellschaftsvertrages zur Errichtung einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung, die Abtretung von Geschäftsanteilen sowie der Vertrag, durch den die Verpflichtung zur Abtretung übernommen wird, die Veränderung des Gesellschaftsvertrages (§§ 2, 15, 53 d. Ges. u. d. Gesellschaften mit beschränkter Haftung);

q) die Satzung eines Versicherungsvereins auf Gegenseitigkeit.

Nach preussischem Recht für die Vereinigung von Bergwerken (Konsolidation), Feldertellung und Feldverkauf, Wahl des Repräsentanten, Mobilisationsbeschlüsse (vgl. §§ 42, 51, 118, 253 b des Berggesetzes), für Familienschlüsse bei Familienstiftungen und Fideikommissen, für die Satzung eines Versicherungsvereins auf Gegenseitigkeit, für den Vertrag über Errichtung einer freien Wassergenossenschaft und deren Satzungsänderung.

Die gerichtliche oder notarielle Beurkundung ist für folgende einseitige Willenserklärungen bezw. Vertragserklärungen vorgeschrieben:

a) Schenkungsversprechen (§ 518 BGB.) sowie das schenkungsweise erteilte Schulbversprechen oder Schulbanerkenntnis;

b) Zustimmung eines Ehegatten zu den in §§ 1511—1515 BGB. bezeichneten Verfügungen, z. B. Ausschließung eines gemeinschaftlichen Abkömmlings von der fortgesetzten Gütergemeinschaft durch leibwillige Verfügung (§ 1516 Abs. 2 BGB.);

c) Zustimmung eines Ehegatten zu einem Vertrage, durch den ein gemeinschaftlicher Abkömmling einem der Ehegatten gegenüber für den Fall der Auflösung der Ehe durch dessen Tod auf seinen Anteil am Gesamtgut der fortgesetzten Gütergemeinschaft verzichtet oder durch den ein solcher Verzicht aufgehoben wird (§ 1517 BGB.);

d) der Antrag auf Ehelichkeitsklärung eines unehelichen Kindes und die Zustimmung der in § 1726 BGB. bezeichneten Personen (Kind, Mutter, Ehefrau) (§ 1730 BGB.);

e) die Einwilligung der in den §§ 1746, 1747 bezeichneten Personen (Ehegatte, Eltern, Mutter) zu einer Annahme an Kindes Statt (§ 1748 BGB.);

f) Errichtung eines Testamentes vor einem Richter oder vor einem Notar (§ 2231 BGB.). Über Schenkungen von Todes wegen f. § 2301 BGB.);

g) einseitiger Widerruf korrespondierender Verfügungen beim gemeinschaftlichen Testament (§ 2271 BGB.);

h) Anfechtung eines Erbvertrages (§ 2282 Abs. 3 BGB.);

i) Zustimmung des anderen Vertragsschließenden zur Aufhebung einer durch Erbvertrag getroffenen Verfügung, durch die ein Vermächtnis oder eine Auflage angeordnet ist (§ 2291 Abs. 2 BGB.);

k) Rücktritt von einem Erbvertrage, soweit ein solcher zulässig ist (§ 2296 Abs. 2 BGB.);

l) die vollstreckbare Urkunde (§§ 794 Abs. 1 Nr. 5 und 800 BPC.).

Die gleichzeitige Anwesenheit beider Teile bei der gerichtlichen oder notariellen Beurkundung ist vorgeschrieben für:

a) Auflassung (§ 925 BGB.). Zur Entstehung eines Erbbaurechts bedarf es der Auflassung nicht mehr (vgl. § 11 der Verordnung über das Erbbaurecht vom 15. Januar 1919, RGBl. S. 72);

b) Ehevertrag (§ 1434 BGB.);

o) der Vertrag über Annahme an Kindes Statt sowie die Aufhebung eines solchen Vertrages (§ 1750 Abs. 2 und § 1770 BGB.);

d) Erbvertrag (§ 2276 BGB.);

e) Aufhebung eines Erbvertrages oder einzelner darin getroffener vertragsmäßiger Verfügungen (§ 2290 Abs. 4 BGB.).

Die öffentliche Beglaubigung ist vorgeschrieben für:

I. a) Anmeldungen zum Vereinsregister (§ 77 BGB.);

b) ist über eine Forderung ein Schuldschein ausgestellt und behauptet der Gläubiger, zur Rückgabe außerstande zu sein, so kann der Schuldner das öffentlich beglaubigte Anerkenntnis verlangen, daß die Schuld erloschen sei (§ 371 BGB.);

c) bei Übertragung einer Forderung hat der bisherige Gläubiger dem neuen Gläubiger auf Verlangen eine öffentlich beglaubigte Urkunde über die Abtretung auszustellen (§ 403 BGB.);

d) Benachrichtigung der Kasse bei Abtretung von Diensteinkommen, Bartegelb oder Ruhegehalt (§ 411 BGB.);

e) Erteilung eines Auszugs aus einer Urkunde beim Kauf (§ 444 BGB.);

f) Verzeichnis bei dem Nießbrauch an einem Inbegriff von Sachen (§ 1035 BGB.);

g) Abtretung einer Hypothekforderung (§ 1155 BGB.);

h) Anfechtung einer durch den Tod des zur Anfechtung nicht berechtigten Ehegatten aufgelösten Ehe (§ 1342 BGB.);

i) Aufnahme eines Verzeichnisses über den Bestand eines eingebrachten Gutes (§ 1372 BGB.);

k) Ablehnung des überlebenden Ehegatten, die Gütergemeinschaft fortzusetzen (§ 1484 in Verbindung mit § 1945 Abs. 1 BGB.);

l) Verzicht eines anteilsberechtigten Abkömmlings auf seinen Anteil an dem Gesamtgute bei der fortgesetzten Gütergemeinschaft (§ 1491 Abs. 1) und Aufhebung der fortgesetzten Gütergemeinschaft durch den überlebenden Ehegatten (§ 1492 BGB.);

m) Aufnahme eines Vermögensverzeichnisses bei der Ertrungenschaftsgemeinschaft (§ 1528 BGB.) und bei der Fahrnisgemeinschaft (§ 1550 BGB.);

n) Antrag auf eine Eintragung in das Güterrechtsregister (§ 1560 BGB.);

o) auf Verlangen die Abschrift von einer Eintragung in das Güterrechtsregister (§ 1563 BGB.);

h) Wiederannahme des Familiennamens seitens einer geschiedenen Frau und Untertragung der Namensführung durch den geschiedenen Mann (§ 1577 BGB.);

q) Anfechtung der Ehelichkeit und Anfechtung der Anerkennung der Ehelichkeit eines Kindes nach dessen Tode (§ 1597 und 1599 BGB.);

r) Verzicht des Vaters auf die Rücknießung an dem Vermögen des Kindes (§ 1662 BGB.);

s) wenn die Mutter eines unehelichen Kindes sich verheiratet hat, Erteilung des Namens an das uneheliche Kind durch den Ehemann (§ 1706 BGB.);

t) Ausschlagung einer Erbschaft. Erfolgt sie durch einen Bevollmächtigten, so muß die Vollmacht öffentlich beglaubigt und der Ausschlagungserklärung beigefügt oder innerhalb der Ausschlagungsfrist nachgebracht werden (§ 1945 BGB.);

u) Die Anfechtung der Annahme oder der Ausschlagung einer Erb-

schaft (§ 1955 BGB.); wenn die Anfechtung durch einen Bevollmächtigten erfolgt, gilt das zu t Gesagte;

v) Einwilligung des Nacherben zu einer Verfügung des Vorerben (§ 2120) und Aufnahme eines Verzeichnisses der Erbschaftsgegenstände durch den Vorerben (§ 2121 BGB.);

w) Bestimmung der Personen des Testamentsvollstreckers durch einen Dritten (§ 2198 BGB.);

x) Aufnahme eines Nachlassverzeichnisses durch den Testamentsvollstrecker (§ 2215 BGB.);

y) Zustimmung zur Vereinbarung über vorbereitende Maßnahmen oder zur Auseinandersetzung selbst im Auseinandersetzungsverfahren seitens der im Termin nicht erschienenen Beteiligten (§§ 91, 93, 99 RFGG.);

z) Anmeldungen zum Handelsregister und zum Schiffsregister (§ 12 BGB., § 107 RFGG.).

II. In Grundbuchsachen für die Eintragungsbewilligung und die sonstigen zu einer Eintragung im Grundbuch erforderlichen Erklärungen, Vollmachten dazu und deren Widerruf, Zurücknahme von Eintragungsanträgen nach Maßgabe der §§ 29, 30, 32 GBO.

III. Vollmacht zur Abgabe von Geboten, Abtretung des Rechtes aus dem Reiffgebot, Erklärung des Reiffbietenden, für einen anderen geboten zu haben, im Zwangsversteigerungsverfahren (vgl. §§ 71, 81 b. Ges. über d. Zwangsversteigerung, ferner §§ 84 Abs. 2, 91 Abs. 2, 143, 144 Abs. 1 dafelbst).

IV. Bei Gesellschaften mit beschränkter Haftung die Vollmacht zur Vertretung bei der Errichtung der Gesellschaft (§ 2 b. Ges.). Für die Errichtung von Aktiengesellschaften besteht eine solche Bestimmung nicht.

V. Auf dem Gebiete des Seerechts nach Maßgabe der §§ 475, 683, 871 BGB.

VI. Auf dem Gebiete des Versicherungsrechtes nach § 4 des Ges. vom 30. Mai 1908.

VII. Auf dem Gebiete der Zivilprozessordnung vgl. §§ 80 (Vollmacht), 726 (Abhängigkeit der Vollstreckung von dem Beweis des Eintritts einer Laftache), 727 (Rechtsnachfolge), 756, 765 (Vollstreckung bei Leistung Zug um Zug).

**§ 168.** Für die gerichtliche und die notarielle Beurkundung eines Rechtsgeschäfts gelten, unbeschadet der Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs über die Errichtung von Testamenten und Erbverträgen, die §§ 169—182. Als Beteiligter im Sinne der §§ 169—182 ist derjenige anzusehen, dessen Erklärung beurkundet werden soll.

1. Die Bestimmung bezieht sich nur auf Rechtsgeschäfte (vgl. oben Vorbemerkung 2 zum zehnten Abschnitt des RFGG.) und gilt, gleichviel ob die notarielle Beurkundung gesetzlich vorgeschrieben ist oder gewillkürt ist. Sind zwingende Vorschriften bei der Beurkundung verlegt, so liegt eine notarielle Urkunde nicht vor. Darüber, ob der Akt als privatschriftliche Urkunde gelten kann, vgl. §§ 125, 139, 140 BGB.

2. Aus den Worten: „unbeschadet der Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches über die Errichtung von Testamenten und Erbverträgen“ ist mit der herrschenden Ansicht nicht zu folgern, daß bei diesen die für die gerichtliche oder notarielle Beurkundung eines Rechtsgeschäfts geltenden Vorschriften keine Anwendung finden, vielmehr finden die Vorschriften der §§ 169—182 RFGG. auf die Beurkundung von Testamenten und Erbverträgen insoweit Anwendung, als nicht im Bürgerlichen Gesetzbuch für diese Rechtsgeschäfte ausschließliche oder abweichende Bestimmungen gegeben sind. Im großen und ganzen stimmen die Vorschriften überein. Die Abweichungen werden an den entsprechenden Stellen hervorgehoben werden. Wird ein Erbvertrag zwischen Ehegatten oder zwischen Verlobten mit einem Ehevertrag in derselben Urkunde verbunden, so genügt die für den Ehevertrag vorgeschriebene Form. Vgl. § 2276 Abs. 2 BGB. In diesem Falle genügt also die Beobachtung der Vorschriften des RFGG. Die materiell-rechtliche Bestimmung des § 2274 BGB., daß der Erblasser einen Erbvertrag nur persönlich schließen kann, bleibt aber auch hier in Kraft. Beide Verträge sind in derselben Urkunde nicht bloß bann verbunden, wenn sie in einem Protokoll enthalten sind; es genügt auch die bloße äußerliche Verbindung. Wird der Erbvertrag nicht mit einem Ehevertrag, sondern, was zulässig ist, mit einem anderen Verträge verbunden, so gilt die erleichterte Form des § 2276 Abs. 2 BGB. nicht. Es müssen vielmehr die Formen des öffentlichen Testaments beobachtet werden.

3. Als **Beteiligter** im Sinne der §§ 169—182 RFGG. ist diejenige physische Person anzusehen, die die Erklärung abgibt, also die, die vor dem Notar erscheint, nicht der, in dessen Namen oder in dessen Interesse die Erklärung abgegeben wird. Der Vertreter, nicht der Vertretene, ist der Beteiligte, also der Bevollmächtigte oder Vormund, nicht der Machtgeber oder das Mündel. Eine Ausnahme macht § 181 RFGG., wonach bei der Beurkundung von Versteigerungen nur solche Bieter als Beteiligte gelten, die an ihr Gebot gebunden bleiben.

Neben den Beteiligten kommen die mitwirkenden Personen in Betracht. Das sind die Urkundspersonen: der Notar, die Zeugen, der zweite Notar, der Dolmetscher.

**§ 169.** Ist ein Beteiligter nach der Überzeugung des Richters oder des Notars taub, blind, stumm oder sonst am Sprechen verhindert, so muß der Richter einen Gerichtsschreiber oder zwei Zeugen, der Notar einen zweiten Notar oder zwei Zeugen zuziehen.

Die Zuziehung eines zweiten Notars oder von zwei Zeugen ist vorgeschrieben, wenn nach der Überzeugung des Notars ein Beteiligter die angegebenen Sinnesmängel hat. Hat sich der Notar geirrt, so wird dadurch die Rechtswirksamkeit der Urkunde nicht berührt. Hat aber der Notar die Überzeugung gewonnen, so muß er nach § 169 verfahren. Wenn auch nicht erforderlich, so ist es doch zweckmäßig, das Gebrechen anzugeben, welches den Notar zur Zuziehung von zwei Zeugen oder eines zweiten Notars veranlaßt hat.

Nach Art. 41 Abs. 2 PrZGG. (vgl. § 200 RZGG.) soll (nicht muß) dem Beteiligten das Protokoll zur Durchsicht vorgelegt werden, auch wenn er dies nicht verlangt. In dem Protokoll soll festgestellt werden, daß dies geschehen ist. Ist ein Tauber beteiligt, der nicht imstande ist, Geschriebenes zu lesen, so soll eine Vertrauensperson zugezogen werden, die sich mit ihm zu verständigen vermag. Das Protokoll soll auch von der Vertrauensperson genehmigt und unterschrieben werden (Art. 41 Abs. 2 PrZGG.). Vergleiche im übrigen die Bemerkungen zu Art. 41.

Ist mit einer stummen oder am Sprechen verhinderten Person eine Verständigung nicht möglich, so ist nach § 178 RZGG. die Huziehung eines Dolmetschers zwingend vorgeschrieben. Der Huziehung von Zeugen oder eines zweiten Notars bedarf es in diesem Falle nicht. Bei Stummen, mit denen eine schriftliche Verständigung möglich ist, ist also nur nach § 169 zu verfahren, bei anderen nur nach § 178. Im Falle des § 178 muß das Protokoll von dem Dolmetscher genehmigt und unterschrieben werden.

zieht der Notar nach § 169 zwei Zeugen oder einen zweiten Notar zu, so müssen diese mitwirkenden Personen bei der ganzen Verhandlung, nicht nur bei der Verlesung und Genehmigung zugegen sein und das Protokoll unterschreiben (vgl. § 177 Abs. 3 RZGG.).

Aber die Unterschrift des Blinden siehe zu § 177 RZGG.

Der zweite Notar, der an Stelle der zwei Zeugen zugezogen wird, haftet nur dann, wenn er auch als Berater bei der Beurkundung mitwirkt.

**§ 170.** Als Richter, Notar, Gerichtsschreiber oder Zeuge kann bei der Beurkundung nicht mitwirken:

1. wer selbst Beteiligter ist sowie derjenige, für welchen ein Beteiligter als Vertreter handelt;
2. der Ehegatte eines Beteiligten, auch wenn die Ehe nicht mehr besteht;
3. wer mit einem Beteiligten in gerader Linie oder im zweiten Grade der Seitenlinie verwandt oder verwandtswägert ist;
4. wer zu demjenigen, für welchen ein Beteiligter als Vertreter handelt, in einem Verhältnis der unter Nr. 2, 3 bezeichneten Art steht.

Mitwirkende Personen sind der beurkundende Notar, der zugezogene zweite Notar, die zugezogenen Zeugen mit Ausnahme der Erkennungszeugen und der zugezogene Dolmetscher. Vgl. § 180 RZGG. und die Zitate bei Obernied S. 130. Die **Ausschließungsgründe** sind folgende:

1. Wer als Beteiligter anzusehen ist, ergibt sich aus § 168 RZGG. Infolgedessen kann derjenige, der selbst eine Erklärung abgeben will, mag dies nun im eigenen oder fremden Namen geschehen, nicht zugleich Urkundsperson sein. Der Notar kann daher nicht seine eigene zugunsten seines Schuldners abgegebene Löschungsabewilligung beurkunden. Der Notar kann aber als Generalbevollmächtigter Handlungen seines Machtgebers beurkunden, dagegen kann er keine Vollmacht auf sich selbst aufnehmen. Vgl. zu

§ 171. Gibt jemand eine Erklärung als Vertreter ab, so kann der Vertretene nicht mitwirkende Person sein. Ist der Notar Vertreter einer Person, so ist der Notar usw. ausgeschlossen, wenn er selbst die Erklärung namens des Vertretenen abgibt. Dazu ist nicht erforderlich, daß die Urkundsperson der gesetzliche oder beauftragte Vertreter ist. Auch die Geschäftsführung ohne Auftrag fällt unter Nr. 1. Aus Nr. 1 folgt, daß der Notar nicht eine Erklärung beurkunden darf, welche ein anderer in seinem Namen abgibt. Daher kann der Notar die rechtsgeschäftliche Erklärung eines Vorstandsmitgliedes einer Aktiengesellschaft, deren Vorstand- oder Aufsichtsratsmitglied er ist, oder Rechtsgeschäfte einer Genossenschaft mit beschränkter Haftung, deren Genosse er ist, beurkunden, wenn derjenige, welcher die Erklärung abgibt, dabei nicht als Vertreter des Notars handelt. Die Entscheidung hängt von der Satzung ab. Wenn nach dieser z. B. zwei Vorstand- oder Aufsichtsratsmitglieder die Gesellschaft verpflichten können, so kann der Notar als drittes Vorstand- oder Aufsichtsratsmitglied die Erklärungen der beiden anderen beurkunden. Wenn dagegen der Vorstand ein Mitglied ermächtigt, für den Vorstand eine Erklärung abzugeben, so wird der zum Vorstand gehörende Notar durch dieses Mitglied ebenfalls vertreten. Er kann also dessen Erklärung nicht beurkunden. Das gleiche gilt bei Gesellschaften mit beschränkter Haftung. Der Notar kann daher nicht die Erklärung eines Geschäftsführers einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung beurkunden, wenn er selbst Geschäftsführer ist und bei Gesamtvertretung (vgl. § 35 d. Ges. u. d. Ges. mit beschr. Haftung) den anderen Geschäftsführer bevollmächtigt hat, die Erklärung auch in seinem Namen abzugeben. Dieselben Grundsätze gelten, wenn ein Notar Mitglied des Magistrats oder Kirchenvorstandes ist. Ist der Notar Prokurist einer Gesellschaft, so kann er die rechtsgeschäftlichen Erklärungen der Vorstand- oder Aufsichtsratsmitglieder sowie der Geschäftsführer einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung beurkunden, es sei denn, daß er sie bevollmächtigt hat, die Erklärung auch für ihn abzugeben. Es sei darauf hingewiesen, daß diese Fragen keineswegs unbestritten sind. Vgl. auch die Bemerkungen zu § 171. Das Bahr. ObLG. nimmt in einem Beschluß vom 16. Febr. 1925 (vgl. „Recht“ 1925 S. 113) an, daß ein Notar, der Mitglied des Stadtrates ist, bei der Beurkundung einer Auflassung an die Stadt nicht als Beteiligter i. S. des § 170 Nr. 1 anzusehen sei, denn Vollmachtgeber des die Stadt bei der Auflassung vertretenden Beamten sei nicht jedes einzelne Mitglied des Stadtrats, sondern der Stadtrat in seiner Gesamtheit.

Über den Fall, daß der Notar in einer Sache als Prozeßbevollmächtigter eines der Beteiligten tätig ist oder gewesen ist, vgl. Art. 85 PrFGG. Über die Frage, wann der Notar von der Beurkundung von Generalversammlungsbeschlüssen und von der Beglaubigung der Unterschrift von Vorstand- oder Aufsichtsratsmitgliedern ausgeschlossen ist, siehe zu § 6 RFGG., unten bei Art. 84 PrFGG. abgedruckt.

2. Nummer 2 findet keine Anwendung auf Ehen, bei denen die in § 1317 BGB. für die Eheschließung vorgeschriebene Form nicht beobachtet und die Ehe nicht in das Heiratsregister eingetragen worden ist (§ 1324 BGB.). Derartige Ehen sind absolut nichtig. Das gleiche gilt für die wegen Formmangels nichtigen, aber in das Heiratsregister eingetragenen und ferner für die nach §§ 1325 ff. BGB. nichtigen Ehen (§ 1329 BGB.), sobald sie für nichtig erklärt oder aufgelöst sind. Mit diesem Zeitpunkt endet also

der Ausschließungsgrund. Ebenso fällt bei anfechtbaren Ehen (§ 1330 ff. BGB.) der Ausschließungsgrund fort, sobald sie infolge der Anfechtungsfrage durch Urteil für nichtig erklärt oder nach Erhebung der Anfechtungsfrage aufgelöst sind (§ 1343 BGB.).

Das Verlöbniß bildet keinen Ausschließungsgrund.

3. In gerader Linie verwandt sind Personen, deren eine von der anderen abstammt (§ 1589 BGB.). Die Beteiligten dürfen also nicht die Kinder, Eltern, Großeltern des Rotars sein. Durch die Annahme an Kindes Statt erlangt das Kind die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes des Annehmenden (§ 1757 BGB.). Ist der Annehmende nicht der Rotar, sondern seine Ehefrau, so kann der Rotar Akte, die das angenommene Kind seiner Ehefrau betreffen, beurkunden. Denn nach § 1763 BGB. wird der Ehegatte des Annehmenden nicht mit dem Kinde, der Ehegatte des Kindes nicht mit dem Annehmenden verwandt. Die Wirkungen der Annahme an Kindes Statt erstrecken sich auf die Abkömmlinge des Kindes (§ 1762 BGB.). Das uneheliche Kind ist nur mit der Mutter und deren Familie verwandt. Der Rotar kann also die Erklärungen seines unehelichen Kindes beurkunden. Die Legitimation durch Ehelichkeitserklärung hat die Wirkung, daß das Kind die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes erlangt, und zwar für sich und seine Abkömmlinge, jedoch nur im Verhältnis zum Rotar, nicht zu dessen Verwandten; es entsteht auch kein Schwägerschaftsverhältnis zwischen dem Kinde und der Ehefrau des Rotars (§§ 1736, 1737 BGB.).

Im zweiten Grade der Seitenlinie verwandt sind mit dem Rotar seine Geschwister, auch halbblütige. Da sich die Wirkungen der Annahme an Kindes Statt nicht auf die Verwandten des Annehmenden erstrecken, so sind Adoptivgeschwister nicht miteinander verwandt (§ 1763 BGB.).

In gerader Linie ver schwägert ist der Rotar mit seinen Schwiegereltern, Schwiegerkindern (Schwiegersohn, Schwiegertochter), Ehegatten seiner Onkel, Stiefeltern und Stiefkindern. Im zweiten Grade der Seitenlinie ver schwägert ist der Rotar mit den Geschwistern seiner Ehefrau (nicht aber mit den Ehegatten der Geschwister seiner Ehefrau) und mit den Ehegatten seiner Geschwister. Gemäß § 1590 Abs. 2 BGB. dauert die Schwägerschaft fort, auch wenn die Ehe, durch die sie begründet wurde, aufgelöst ist. Die Erklärungen von Onkel, Tante, Nefte, Nichte kann der Rotar beurkunden, denn hier liegt Verwandtschaft im dritten Grade vor.

4. Nach Nr. 4 ist eine Urkundsperson von der Mitwirkung ausgeschlossen, wenn ein Vertreter, z. B. ein Bevollmächtigter, ein Vormund, eine Erklärung abgibt und die Urkundsperson der Ehegatte des Vertretenen (Machtgeber, Mündel usw.) ist oder mit dem Vertretenen (Machtgeber, Mündel usw.) in dem zu Nr. 3 angegebenen Verwandtschafts- oder Schwägerschaftsverhältnis steht.

In allen Fällen des § 170 tritt, wenn eine danach ausgeschlossene Urkundsperson mitwirkt, die Nichtigkeit der Beurkundung ein (vgl. hierzu Rote 1 zu § 168).

**§ 171.** Als Richter, Notar, Gerichtsschreiber oder Zeuge kann bei der Beurkundung nicht mitwirken:

1. derjenige, zu dessen Gunsten in der Urkunde eine Verfügung getroffen wird;

2. wer zu demjenigen, zu dessen Gunsten in der Urkunde eine Verfügung getroffen wird, in einem Verhältnisse der im § 170 Nr. 2, 3 bezeichneten Art steht.

Die Mitwirkung einer hiernach ausgeschlossenen Person hat zur Folge, daß die Beurkundung insoweit nichtig ist, als sie eine Verfügung zu Gunsten einer der im Abs. 1 Nr. 1, 2 bezeichneten Personen zum Gegenstande hat.

1. § 171 bedeutet: Wenn zugunsten des Notars oder einer anderen Urkundsperson (Zeuge, zweiter Notar, Dolmetscher) in der Urkunde eine Verfügung getroffen wird oder wenn die Urkundsperson mit derjenigen Person, zu deren Gunsten in der Urkunde eine Verfügung getroffen wird, verheiratet war oder ist (z. B. Ehefrau des Notars) oder in gerader Linie oder im zweiten Grade der Seitenlinie verwandt oder verschwägert ist (z. B. Bruder der Ehefrau des Notars), so hat die Mitwirkung einer hiernach ausgeschlossenen Urkundsperson nicht die Nichtigkeit der ganzen Beurkundung zur Folge, vielmehr ist nur die Beurkundung der begünstigenden Verfügung nichtig. Bedurfte die begünstigende Verfügung nicht der notariellen Beurkundung, so ist sie materiell gültig. Wenn also z. B. eine Forderung an den Notar abgetreten worden ist, so ist zwar die Beurkundung nichtig, aber die Abtretung materiell gültig, da für sie die notarielle Form nicht vorgeschrieben ist. Ist dagegen die notarielle Form für die in Frage stehende Verfügung vorgeschrieben, so ist die Verfügung selbst nichtig. Was die übrigen Teile der Beurkundung betrifft, so werden sie bei materieller Gültigkeit der Verfügung in ihrer Rechtswirksamkeit überhaupt nicht berührt. Ist aber die Verfügung nichtig, so bleiben sie formell rechtsgültig. Aber ihre materielle Gültigkeit entscheidet § 139 BGB., wonach bei Nichtigkeit eines Teils eines Rechtsgeschäfts das ganze Rechtsgeschäft nichtig ist, wenn nicht anzunehmen ist, daß es auch ohne nichtigen Teil vorgenommen sein würde.

2. Das Wort „Verfügung“ ist hier nicht in dem strengen Sinne des BGB. gebraucht, der Ausdruck umfaßt vielmehr jede rechtsgeschäftliche Willenserklärung. Eine Verfügung wird zugunsten einer Person getroffen, wenn diese aus der Verfügung ein Recht herleiten kann, insbesondere auch ihre Rechte festgestellt, sichergestellt oder sonst verbessert oder ihre Pflichten aufgehoben oder vermindert werden. Infolgedessen darf der Notar nicht aufnehmen:

- a) Schuldverschreibungen, wenn er der Gläubiger ist;
- b) Vollmachten, wenn er der Bevollmächtigte ist;
- c) Vertragsangebote, wenn er der Antragsempfänger ist;
- d) Verträge zugunsten eines Dritten, wenn er dieser Dritte ist;
- e) eine Vollmacht, nach der ihm, dem Notar, von dem Vormunde

die Ermächtigung erteilt wird, die Genehmigung des Vormundschaf tsgeri ch t es zu dem beurkundeten Rechtsgeschäft entgegenzunehmen und der anderen Partei mitzutellen. Auch die Mitteilung selbst, daß der Vertrag von dem Vormundschaf tsgericht genehmigt sei, darf der Notar nicht beurkunden, wenn er in seiner Eigenschaft als Bevollmächtigter des Vormundes die Mitteilung macht. Dagegen kann er die Erklärung der

anderen Partei, daß sie die Mitteilung der Genehmigung von dem Notar als Bevollmächtigten des Vormundes erhalten habe, beurkunden (vgl. OLG. 5, 408);

f) eine rechtsgeschäftliche Willenserklärung (Verfügung) zugunsten einer offenen Handelsgesellschaft, deren Gesellschafter er ist. Bei Verfügungen zugunsten einer juristischen Person vgl. dagegen unten zu 3h;

g) beim Kauf eines Grundstücks die Übernahme einer dem Notar zustehenden Hypothek;

h) als Testamentvollstrecker die Beurkundung von Geschäften für den von ihm verwalteten Nachlaß (OLG. 12, 232; a. M. Jastrów Note 5a zu § 171).

3. Dagegen darf der Notar beurkunden:

a) seine Ernennung zum Testamentvollstrecker, es sei denn, daß er in dem Testament bedacht wird oder in einem Verhältnis der in § 2234 BGB. bezeichneten Art steht (vgl. § 2235 BGB.). Wenn ihm eine Vergütung zugesagt wird, gilt er nicht als „bedacht“;

b) die Abtretung einer auf seinem Grundstück ruhenden Hypothek;

c) bei einer Erbteilung die Übernahme einer Nachlassforderung des Notars durch einen Miterben;

d) einen Vertragsantrag zugunsten einer von dem Notar als Konkursverwalter verwalteten Konkursmasse;

e) einen Vertragsantrag zugunsten einer von dem Notar als Testamentvollstrecker verwalteten Nachlassmasse;

f) einen Vertragsantrag zugunsten einer Gemeinde, wenn er Mitglied des Magistrats ist;

g) als Vormund eine Hypothekenbewilligung, Quittung oder Abtretung zugunsten seines Mündels;

h) eine Verfügung, z. B. eine Abtretung oder Quittung, zugunsten einer juristischen Person (Aktiengesellschaft, Gesellschaft m. b. H., Genossenschaft usw.), auch wenn er zu deren Vorstand gehört. Also auch die Schuldverschreibung eines Dritten zugunsten einer Stadtgemeinde, wenn der Notar Mitglied des Magistrats ist.

Was vorstehend für den Notar gesagt ist, gilt auch für jede andere Urkundsperson.

**§ 172.** Als Gerichtsschreiber oder zweiter Notar oder Zeuge kann bei der Beurkundung nicht mitwirken, wer zu dem Richter oder dem beurkundenden Notar in einem Verhältnis der im § 170 Nr. 2, 3 bezeichneten Art steht.

Die Mitwirkung einer danach ausgeschlossenen Urkundsperson hat die Nichtigkeit der Beurkundung zur Folge. Vgl. die Bemerkungen zu § 170.

Berwandtschaft und Schwägerchaft der Zeugen untereinander ist kein Ausschließungsgrund. Es können also z. B. Ehemann und Ehefrau zusammen Zeugen sein.

Aber die Dolmetscher siehe zu § 180 RFGG.

Aber die Feststellung der Identität siehe Note 6 zu § 176.

**§ 173.** Als Zeuge soll bei der Beurkundung nicht mitwirken:

1. ein Minderjähriger;
2. wer der bürgerlichen Ehrenrechte für verlustig erklärt ist, während der Zeit, für welche die Aberkennung der Ehrenrechte erfolgt ist;
3. wer nach den Vorschriften der Strafgesetze unfähig ist, als Zeuge eidlich vernommen zu werden;
4. wer als Gesinde oder Gehilfe im Dienste des Richters oder des beurkundenden Notars steht.

1. § 173 enthält nur eine Sollvorschrift.

2. Minderjährige, die für volljährig erklärt sind, können Zeugen sein; auch Entmündigte, wenn auch deren Zugehörigkeit natürlich zu vermeiden ist (vgl. aber unten zu 4).

3. Zu den Gehilfen im Dienste des Notars wird man auch die von ihm gegen Entgelt beschäftigten Referendare ansehen müssen. Nur das Gesinde oder die Gehilfen des Notars sollen bei der Beurkundung nicht mitwirken. Das Gesinde oder die Gehilfen der Beteiligten (vgl. § 168 RFGG.) dürfen zugezogen werden. Die Zeugen können untereinander im Verhältnis von Dienstherr zu Gesinde und Gehilfen stehen. Auch Frauen können als Zeugen mitwirken.

4. Die Zeugen müssen kraft dieser Eigenschaft die einzelnen Vorgänge des Aktes wahrnehmen, also sehen, hören und ihren Namen in deutscher oder lateinischer Schrift schreiben können. Ausländer können zugezogen werden, müssen aber der deutschen Sprache mächtig sein. Dauernnd oder vorübergehend Geschäftsunfähige (§§ 104, 105 BGB.) sind als Zeugen ausgeschlossen.

Daß die Zeugen dem Notar bekannt sein müssen, ist nicht vorgeschrieben, er wird sich aber Gewißheit über deren Persönlichkeit zu verschaffen suchen und zu seinem Schutze die entsprechenden Angaben im Protokoll machen.

**§ 174.** Die bei der Beurkundung mitwirkenden Personen müssen bei der Vorlesung, Genehmigung und Unterzeichnung der Urkunde zugegen sein.

Mitwirkende Personen (vgl. § 170) sind der Notar, der zweite Notar, die Zeugen. Ob auch der Dolmetscher, ist bestritten; vgl. Schlegelberger Note 3 zu § 174 und die dort Bittierten; vornehmend RFGG. 43, 26. Die Vorschrift des § 174 bezieht sich nur auf die mitwirkenden Personen, nicht auf die Beteiligten. Die Beteiligten können daher, nachdem sie das Protokoll vollzogen haben, sich entfernen, bevor die mitwirkenden Personen unterzeichnet haben (RFGG. 79, 366). Der Notar muß bei der Abgabe aller wesentlichen Erklärungen zugegen sein. Ist dies nicht der Fall, so hat dies allerdings nach § 174 Richtigkeit der Beurkundung nicht zur Folge, da ja die Anwesenheit der mitwirkenden Personen nur bei der Vorlesung, Genehmigung und Unterzeichnung der Urkunde vorgeschrieben ist. Wenn jedoch