

Vorwort zur siebten Auflage

Die auch weiterhin große Nachfrage aus dem Kreis der Prüfungskandidaten/innen hat das Buch inzwischen als Standardwerk für die Vorbereitung des mit Recht regelmäßig „gefürchteten“ HGR-Teils der notariellen Fachprüfung werden lassen und es „turnusmäßig“ wieder einmal erforderlich gemacht, eine Neuauflage des Werkes auf den Weg zu bringen.

Verbesserungsvorschläge aus dem Leserkreis wurden auch weiterhin gern aufgegriffen, die materiellen Teile des Buches wurden erneut vom Umfang her erweitert. Teilnehmer/innen an prüfungsvorbereitenden Workshops äußern oftmals den Wunsch nach einer „echt“ (und nicht nur skizzenhaft) ausformulierten Klausurlösung. Dem wurde in dieser Auflage bezüglich einer der in diesem Buch enthaltenen Übungsklausuren nachgekommen.

Es soll an dieser Stelle wieder einmal betont werden, dass dieses Buch nicht als Lehrbuch oder Kompendium des notarrelevanten materiellen Gesellschaftsrechts für „Einsteiger/innen“ gedacht ist; dies würde einerseits den Umfang des Werkes sprengen, andererseits existiert zum rein materiellen Handels- und Gesellschaftsrecht so viel Literatur auf dem Markt, dass es keinen Sinn gemacht hätte, „das Rad neu zu erfinden“. Das Buch ist und bleibt ein „Prüfungsbuch“, welches gewisse materiell-rechtliche Grundkenntnisse zum Handels- und Gesellschaftsrecht voraussetzt und unter dem Gesichtspunkt der Prüfungsrelevanz für die notarielle Fachprüfung voraussetzen muss. Diese sollen aber vor allem unter prüfungsdidaktischen und prüfungstaktischen Aspekten weiter vertieft werden, mit dem Ziel, Ängste vor dem „Schreckgespenst Handels- und Gesellschaftsrecht“ abzubauen und eine maßgeschneiderte Prüfungsvorbereitung auf diesen Teil der notariellen Fachprüfung zu ermöglichen. Hierzu dienen auch die aufbereiteten Muster-Klausuren und Muster-Aktenvorträge, welche dem in der Prüfung im Handels- und Gesellschaftsrecht gestellten Anforderungsniveau entsprechen.

Autor und Verlag wünschen auch weiterhin den Kandidaten/innen der aktuellen und nachfolgenden Durchgänge der notariellen Fachprüfung eine möglichst fruchtbare Vorbereitungsphase und viel Erfolg in der Prüfung.

Berlin, im April 2020

Dr. Dr. Christian Schulte

Vorwort zur ersten Auflage

Die notarielle Fachprüfung als wesentliche Voraussetzung für den Zugang zum Anwaltsnotariat kam zwar nicht unerwartet, stellt jedoch für alle, die damit zu tun haben, also Kandidaten/innen und Prüfer/innen gleichermaßen Neuland dar. Wegen der großen Bedeutung dieser Prüfung und des darin von den Kandidaten/innen erzielten Ergebnisses für die spätere Vergabe der Notarstellen im Bereich des Anwaltsnotariats ist eine gründliche Vorbereitung darauf unbedingt erforderlich, wobei die fachlichen Anforderungen, die dieses „III. Staatsexamen“ an die Kandidaten/innen stellen wird, keinesfalls unterschätzt werden sollten. Dies vor allem vor dem Hintergrund, dass die zu absolvierenden Prüfungsteile, fünfstündige Klausuren in verschiedenen Fachgebieten und ein Aktenkurzvortrag, in der „Vita“ der meisten Kandidaten/innen bereits geraume Zeit zurückliegen und sie im Regelfall, auch mit methodischen und „taktischen“ Fragen zu derartigen Prüfungsteilen seit langer Zeit abgeschlossen haben. Umso schwerer fällt es dann, die früher insoweit erworbenen Fähigkeiten wieder hervorzuholen und diese – auch das soll an dieser Stelle betont werden – im Wettbewerb mit einer Vielzahl von Mitbewerbern/innen unter Beweis stellen zu müssen. Lange Zeit war auch noch ungewiss, wie die konkrete Ausgestaltung der notariellen Fachprüfung in der Praxis aussehen würde. Jetzt, wo die diesbezügliche Rechtslage klar ist, besteht nun akuter Bedarf nach geeigneter Vorbereitungsliteratur, die neben dem Versuch eines inhaltlichen Überblicks über den Stoffkatalog einzelner Prüfungsgebiete auch didaktische, methodische und „prüfungstaktische“ Hinweise enthält. Dieser Versuch soll nun mit der vorliegenden Darstellung für den handels- und gesellschaftsrechtlichen Teil der notariellen Fachprüfung unternommen werden, wobei naturgemäß ein wenig „mit heißer Nadel“ gestrickt werden musste, um bereits den Kandidaten/innen der ersten bundesweiten Prüfungskampagne für die notarielle Fachprüfung etwas vorlegen zu können. Insofern ist der Autor auch mit Blick auf die kommenden Prüfungsdurchgänge und zwangsläufig notwendig werdende Folgeauflagen für Hinweise und Verbesserungsvorschläge, die gern über den Verlag unterbreitet werden können, sehr dankbar.

Die Tatsache, dass gerade das Fachgebiet „Handels- und Gesellschaftsrecht“ das erste Prüfungsgebiet ist, welches der Deutsche Notarverlag mit einem entsprechenden Werk abdeckt, mag vielen Kandidaten/innen vielleicht auch deshalb entgegen kommen, weil dieses Fachgebiet nach den langjährigen Erfahrungen des Autors in der Durchführung von Fortbildungsveranstaltungen für Notare/innen und deren Mitarbeiter/innen im Vergleich zu den anderen notariellen Fachgebieten oftmals den Charakter eines „Schreckgespenstes“ hat. Dies mag einerseits darin begründet liegen, dass dieses Gebiet sehr komplex, manchmal auch unübersichtlich ist und häufigen Gesetzesänderungen unterliegt, andererseits spielt es rein quantitativ im Geschäftsanfall mancher Notariate nicht dieselbe

Rolle wie etwa das Grundbuchrecht, so dass oftmals nicht die nötige Routine erreicht werden kann. Wenn man sich näher und intensiver mit den einzelnen Problemfeldern dieses Fachgebietes auseinandersetzt, besteht jedoch die begründete Aussicht, dass es gelingt, ihm diesen „Schrecken“ zu nehmen und vielleicht auch dann etwas mehr Gefallen daran zu finden, wenn dies vorher noch nicht der Fall gewesen sein mag.

Zum praktischen Einüben der in der notariellen Fachprüfung in den Fachgebieten des Handels- und Gesellschaftsrechts geforderten Fertigkeiten ist das vorliegende Werk mit jeweils einer Musterklausur zu den Teilbereichen „Handelsregister A“ und „Handelsregister B“, einem Muster-Aktenkurzvortrag sowie typischen Fragekonstellationen zur mündlichen Gruppenprüfung ausgestattet und enthält zahlreiche didaktische Hinweise für eine möglichst erfolgreiche Prüfungsvorbereitung.

Es bleibt, allen Kandidaten/innen eine möglichst erfolgreiche Teilnahme an der notariellen Fachprüfung zu wünschen.

Berlin, im September 2010

Dr. Dr. Christian Schulte

Inhaltsverzeichnis

Vorwort zur siebten Auflage	5
Vorwort zur ersten Auflage	7
Der Autor	13
Abkürzungsverzeichnis.	15
Literaturverzeichnis	19
§ 1 Rechtsgrundlagen	21
A. Die „notarielle Fachprüfung“ als Hürde auf dem Weg zum/zur Anwaltsnotar/in	21
B. Ablauf der „notariellen Fachprüfung“	23
§ 2 Klausur	27
A. Klausurtaktik – Allgemeines.	27
B. Die Aufgabenstellung im Bereich des Handelsregisters A.	31
I. Die Analyse der Fragestellung	36
II. Eintragungsrelevante Probleme des materiellen HGR	37
III. Veränderungsvorgänge bei den Personenhandelsgesellschaften	37
IV. Vertretungsbeschränkungen durch Selbstkontrahierungsverbote	39
V. Minderjährigenproblematik	41
VI. Prokura	42
VII. Firmenrecht	44
VIII. Eintritt und Nachfolge in einer OHG/KG	47
IX. Sonstige Probleme des materiellen HGR	49
X. Der Bereich des „formellen Rechts“	52
XI. Inhalt und Gestaltung der Handelsregisteranmeldung	53
XII. Das Handelsregisterverfahren.	54
C. Die Aufgabenstellung im Bereich des Handelsregisters B.	56
I. Die Analyse der Fragestellung	60
II. Klausurrelevante Probleme des materiellen HGR im Handelsregister B (Kapitalgesellschaftsrecht)	62
III. Weitere materiell-rechtliche Probleme aus dem Bereich des GmbH-Rechts.	72
IV. Klausurrelevante aktienrechtliche Fragestellungen	79
V. Exkurs: Überblick Problemfelder aus den „Grundzügen des Umwandlungsrechts“	105
VI. Der Bereich des „formellen Rechts“	110
VII. Inhalt und Gestaltung der Handelsregisteranmeldung	111
D. Das Handelsregisterverfahren	112

E.	Häufige Fehlerquellen bei der Klausurbearbeitung	113
I.	Falsche Zeiteinteilung (insbesondere: zu spätes Beginnen mit einer Niederschrift der Lösung)	113
II.	„Sachverhaltsquetsche“ → scheinbare „alte Bekannte“ können auch sehr trügerisch sein	114
III.	Ignorieren von offenen und versteckten Hinweisen des Aufgabenstellers	114
IV.	Kein Berücksichtigen der Wünsche und Begehren der Beteiligten bzw. zukünftigen Urkundsbeteiligten	114
V.	Kein Lesen des Bearbeitervermerks	115
§ 3	Mündliche Prüfung	117
A.	Allgemeines.	117
B.	Der Aktenkurzvortrag	118
C.	Das Gruppenprüfungsgespräch.	125
I.	Unternehmensnachfolge infolge Erbschaft bei Personenhandelsgesellschaften	126
II.	Erbaueinandersetzung bei Kapitalgesellschaften, insbesondere Gesellschaften mit beschränkter Haftung (GmbHs)	128
III.	Familienrechtliche Problematiken mit der Beteiligung Minderjähriger und der Problematik des Selbstkontrahierens (§ 181 BGB)	129
IV.	Was man im Gruppenprüfungsgespräch beachten sollte	131
V.	Wie man sich auf das Gruppenprüfungsgespräch vorbereiten sollte	132
§ 4	Musterklausuren mit Lösungen	135
A.	Die Verwendung der Musterklausuren	135
B.	Klausur I (Schwerpunkt im Handelsregister B)	136
I.	Aufgabenstellung zur Klausur I	136
II.	Lösungsskizze zur Klausur I	138
1.	Materiell-rechtliche Probleme	138
a)	Zu Frage 1)	138
(1)	Realisierbarkeit der Veränderungen zu a) bis g)	138
(2)	Zu veranlassende weitere Schritte	140
b)	Zu Frage 2)	141
c)	Zu Frage 3)	141
2.	Gewichtung der Teilaufgaben (Übungsklausur I).	142
III.	Ausformulierte Lösungsskizze zur Klausur I (Frage 1)	142
C.	Klausur II (Schwerpunkt im Handelsregister A und im HGB sowie im Handelsregisterverfahren)	146
I.	Aufgabenstellung zur Klausur II	147
II.	Lösungsskizze zur Klausur II	148

1. Materiell-rechtliche Probleme	148
2. Zu veranlassende weitere Schritte/formelle Rechtslage	150
3. Gewichtung der Teilaufgaben	151
D. Klausur III (Schwerpunktbereich: Grundzüge des UmwG und Grundlagen des AktG – Der Formwechsel einer Kapitalgesellschaft)	151
I. Aufgabenstellung zur Klausur III	152
II. Lösungsskizze zur Klausur III	153
1. Musterantworten zu den einzelnen Fragen	153
a) Zu Frage 1)	154
b) Zu Frage 2)	158
c) Zu Frage 3)	158
2. Gewichtung der Teilaufgaben im Rahmen der Gesamtbewertung	158
§ 5 Muster-Aktenkurzvortrag mit Lösung	159
A. Allgemeines	159
B. Muster-Aktenkurzvortrag I.	159
I. Aufgabenstellung des Muster-Aktenkurzvortrages	159
II. Lösungsskizze zum Muster-Aktenkurzvortrag	161
1. Allgemeine Hinweise zur Aufgabenstellung	161
2. Materiell-rechtliche Problematiken	162
3. Weiteres Vorgehen/Alternativvorschläge/noch erforderliche Unterlagen.	163
4. Gewichtung der Teilaufgaben	164
C. Muster-Aktenkurzvortrag II	164
I. Aufgabenstellung des Muster-Aktenkurzvortrages	164
II. Lösungsvorschlag	165
III. Gewichtung der Teilanforderungen	169
§ 6 Simulation eines Gruppenprüfungsgesprächs	171
A. Allgemeines zur Simulation eines Gruppenprüfungsgesprächs	171
B. Exemplarischer Verlauf eines Gruppenprüfungsgesprächs im Handels- und Gesellschaftsrecht	172
I. Prüfungsgespräch Variante I	173
II. Prüfungsgespräch Variante II	178
§ 7 Auto-Evaluation	183
Stichwortverzeichnis	189

Der Autor

Dr. phil. Dr. jur. Christian Schulte, M.A., studierte Rechtswissenschaften, Politikwissenschaft und Germanistik, war nach der Referendarzeit zunächst als Rechtsanwalt tätig und ist seit 1999 Richter im Handelsregister des AG Charlottenburg. Er verfügt u.a. über eine langjährige Erfahrung als Prüfer und Prüfungsausschussvorsitzender im Assessorexamen (2002–2015) sowie eine ebenfalls langjährige Erfahrung als Dozent u.a. in der Notar- und Fortbildung (seit 2008) mit den Arbeitsschwerpunkten Handels-, Gesellschafts- und Europarecht. Seit vielen Jahren führt er „Coaching“-Veranstaltungen zur Vorbereitung auf Aktenkurzvorträge durch, bereitet Notaranwärter/innen auf die Klausuren in der notariellen Fachprüfung sowie in speziellen Workshops unter Einsatz von Audio- und Videotechnik auf den mündlichen Teil der notariellen Fachprüfung vor und ist Autor zahlreicher Veröffentlichungen zum Handels- und Gesellschaftsrecht.

Abkürzungsverzeichnis

ABl	Amtsblatt
Abt.	Abteilung
a.E.	am Ende
ÄndG	Änderungsgesetz
AG	Aktiengesellschaft; Amtsgericht
Anh.	Anhang
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BPatG	Bundespatentgericht
BRAB	Bundesrechtsanwaltskammer
c.i.c.	culpa in contrahendo
dB	Dezibel
DNotI	Deutsches Notarinstitut
EuGH	Europäischer Gerichtshof
FG	Finanzgericht, Freiwillige Gerichtsbarkeit
FS	Festschrift
GmbH i. Gr.	GmbH in Gründung
HReg	Handelsregister
HZA	Handbuch zum Arbeitsrecht

Abkürzungsverzeichnis

IDW	Institut der Wirtschaftsprüfer in Deutschland
i.G.	in Gründung
i.L.	in Liquidation
IPR	Internationales Privatrecht
KfH	Kammer für Handelssachen
KG	Kommanditgesellschaft; Kammergericht
KGaA	Kommanditgesellschaft auf Aktien
lit.	litera (Buchstabe)
p.a.	pro anno
pVV	positive Vertragsverletzung
Rdn	Randnummer, intern
RdSchr	Rundschreiben
Red.	Redaktion
Reg.	Regierung, Register
RegEntw	Regierungsentwurf
Rn	Randnummer, extern
Rz	Randziffer
UR.	Urkundenrolle
VormG	Vormundschaftsgericht
VVaG	Versicherungsverein auf Gegenseitigkeit

WP	Wirtschaftsprüfer
WTO	World Trade Organization (Welthandelsorganisation)

Literaturverzeichnis

- Baumbach/Hopt*, Handelsgesetzbuch, Kommentar, 39. Aufl. 2020
- Baumbach/Hueck*, GmbHG, Kommentar, 22. Aufl. 2019
- Beck'sches Handbuch der AG*, hrsg. von Müller/Welf/Rödder, 3. Aufl. 2018
- Ebenroth/Boujong/Joost*, Handelsgesetzbuch, Kommentar, Bd. 2., 4. Aufl. 2020
- Grigoleit*, Aktienrecht, Kommentar, 2. Aufl. 2020
- Gustavus*, Handelsregisteranmeldungen, 9. Aufl. 2017
- Hüffer/Koch*, Aktiengesetz, 14. Aufl. 2020
- Krafka*, Registerrecht, Handbuch der Rechtspraxis, 11. Aufl. 2019
- Limmer, Peter* (Hrsg.), Handbuch der Unternehmensumwandlung, 6. Aufl. Münster 2019
- Melchior/Schulte*, Handelsregisterverordnung, Kommentar, 2. Aufl. BoD 2009
- Memento*, Gesellschaftsrecht für die Praxis, 10. Aufl. 2008
- Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts*, Bd. 3, Gesellschaft mit beschränkter Haftung, 5. Aufl. 2018
- Palandt*, Bürgerliches Gesetzbuch, 79. Aufl. 2020
- Ries*, Praxis- und Formularbuch zum Registerrecht, 4. Aufl. 2019
- Roth/Altmeyen*, GmbHG, Kommentar, 9. Aufl. 2019
- Schulte*, ARUG – Kommentar zu den novellierten Vorschriften des Aktiengesetzes unter Berücksichtigung der Praxis des Handelsregisterverfahrens, 2009
- Schulte*, Typische Fehlerquellen bei der GmbH-Beurkundung, 2013
- Schwedhelm*, Die Unternehmensumwandlung: Verschmelzung, Spaltung, Formwechsel, Einbringung, 9. Aufl. Köln 2019
- Schwerdtfeger, Armin*, Kompaktcommentar Gesellschaftsrecht, 2007
- Semler/Stengel*, Umwandlungsgesetz, Kommentar, 4. Aufl. 2017
- Würzburger Notarhandbuch*, hrsg. von Limmer/Hertel u.a., 5. Aufl. 2017

§ 1 Rechtsgrundlagen

A. Die „notarielle Fachprüfung“ als Hürde auf dem Weg zum/zur Anwaltsnotar/in

Vor der Einführung der notariellen Fachprüfung erfolgte die Zulassung von Anwaltsnotaren/innen seitens der Landesjustizverwaltungen auf der Grundlage der Note der zweiten juristischen Staatsprüfung „Assessorexamen“ (vgl. § 6 Abs. 3 BNotO) in Kombination mit einem ausgefeilten „Punktesystem“, welches darauf basierte, dass etwa für Notarvertretungen und den Besuch von Aus- und Fortbildungsveranstaltungen „Punkte“ gesammelt werden konnten (bei Bewerbern/innen auch als so genannte „Deutschland-Tournee“ bezeichnet), welche in der Summe dann zusammen mit der in der zweiten juristischen Staatsprüfung erzielten Note die Grundlage für die Auswahlentscheidung bei der Bestellung von Anwaltsnotaren/innen gebildet hat. Diese Praxis war nicht unumstritten, da auch nicht für alle Notaranwärter/innen gleichermaßen Möglichkeiten bestanden, Notarvertretungen durchzuführen bzw. an den Wochenenden für diverse, oftmals weit vom Wohn- oder Arbeitsort entfernte Fortbildungsmaßnahmen Zeit zu finden.

Ganz anders stellt sich die Zulassung zum Anwaltsnotariat nach der seit nunmehr ca. 8 Jahren geltenden Rechtslage dar.

Die jeweils zuständigen Stellen der Landesjustizverwaltungen treffen die Auswahlentscheidung unter den Bewerbern/innen auf ausgeschriebene Notarstellen im Bereich des Anwaltsnotariats gemäß § 6 Abs. 3 BNotO ausschließlich auf der Grundlage des Ergebnisses der zweiten juristischen Staatsprüfung und der notariellen Fachprüfung, wobei das Ergebnis der Staatsprüfung mit 40 % und das Ergebnis der notariellen Fachprüfung mit 60 % in die für die Zulassungsentscheidung zu bildende Gesamtnote eingehen soll.¹ Mit der notariellen Fachprüfung, die nach inzwischen eingetretenem Ablauf der Übergangsfristen für die Zulassung zum Anwaltsnotariat nach bisheriger Rechtslage für alle Bewerber/innen verbindlich geworden ist, sollte ein „... verbindlicher Mindeststandard für die fachliche Qualifikation der Anwaltsnotare und ein klares und transparentes Auswahlverfahren unter mehreren fachlich geeigneten Bewerbern ...“ geschaffen werden.² Eine Praxisausbildung findet nunmehr nach Maßgabe des § 6 Abs. 2 S. 2 BNotO im Anschluss an die von den Bewerbern/innen bestandene notarielle Fachprüfung statt. Darüber

¹ Vgl. hierzu die ständig aktualisierten Informationen auf der Homepage des Prüfungsamtes der Bundesnotarkammer (BNotK) www.pruefungsamt-bnotk.de.

² Broschüre „Der Zugang zum Anwaltsnotariat nach neuem Recht“ des Prüfungsamtes für die notarielle Fachprüfung bei der Bundesnotarkammer, www.pruefungsamt-bnotk.de, Abruf vom 3.4.2020; bitte insoweit die oftmals aktualisierten Hinweise und Merkblätter auf der zitierten Homepage der Bundesnotarkammer beachten, dies gilt vor allem auch für organisatorische Fragen und die für den jeweiligen Prüfungsteil zugelassenen Hilfsmittel.

hinaus besteht nach der bestandenen notariellen Fachprüfung eine Pflicht zur regelmäßigen Fortbildung gemäß § 6 Abs. 2 S. 1 Nr. 4 BNotO, welche durch den Besuch entsprechender Veranstaltungen im geforderten Stundenumfang erfüllt werden kann.

- 3 Hier zeigt sich bereits der besondere Stellenwert, den die notarielle Fachprüfung für die Karriereplanung zukünftiger Notaranwärter/innen einnimmt. Gerade in besonders begehrten Ballungszentren, in denen regelmäßig eine verhältnismäßig geringe Anzahl von Notarstellen einer hohen Bewerberanzahl gegenübersteht, wird das Ergebnis der notariellen Fachprüfung regelmäßig über Erfolg oder Misserfolg des/der jeweiligen Bewerbers/in entscheiden, zumal das Ergebnis der im Regelfall mehr als fünf Jahre zurückliegenden abschließenden Staatsprüfung unverändert fest steht. Das bedeutet gerade für Bewerber/innen mit lediglich durchschnittlichem oder jedenfalls nicht überdurchschnittlichem Erfolg in der zweiten juristischen Staatsprüfung, dass diese zur Wahrung ihrer Chancen auf eine Notarstelle einen überdurchschnittlichen Erfolg in der notariellen Fachprüfung erzielen müssen, um in der „Gesamtnote“ konkurrenzfähig zu bleiben. Eine noch weiter gehende Rolle bekommt die notarielle Fachprüfung durch § 6 Abs. 3 S. 4 BNotO. Danach ist bei punktgleichen Bewerbern/innen um eine Anwaltsnotarstelle allein das Ergebnis der notariellen Fachprüfung ausschlaggebend, da diese zeitlich kürzer zurückliegt als das juristische Assessorexamen.³ Bestand nach den ersten Durchgängen der notariellen Fachprüfung eine gewisse „Bewerberflaute“ mit der Folge, dass vor allem in ländlichen Zulassungsgebieten der Konkurrenzdruck um ausgeschriebene Notarstellen allein aufgrund der Tatsache des Fehlens einer ausreichenden Anzahl von Bewerbern/innen mit bestandener Prüfung und des Wegfalls der „Bewerber nach altem Recht“ abnahm, ist in den letzten Jahren wieder ein deutlicher Anstieg der Kandidatenzahlen, überwiegend natürlich in Ballungszentren, zu beobachten. Einige Zulassungsbezirke sind sogar zwischen den Bewerbern/innen immer wieder einmal „heiß umkämpft“. Es ist jedenfalls nicht auszuschließen, dass langfristig auch in den ländlichen Zulassungsgebieten der Flächenstaaten die Bewerberzahlen und damit einhergehend auch der Konkurrenzdruck wieder ansteigen werden, was zum Teil auch mit der Heraufsetzung von „Urkundszahlen“ durch die Landesjustizverwaltungen einhergeht.
- 4 Grundlage für die notarielle Fachprüfung sind zunächst die §§ 7a ff. BNotO, welche jeweils ergänzt werden durch die „Verordnung über die notarielle Fachprüfung“ (Notarfachprüfungsverordnung – NotFV). Dabei ist der Gesetzgeber dem Schema der Landesjuristenausbildungsgesetze gefolgt, die Grundlagen des Prüfungsverfahrens in einem formellen Gesetz (hier: BNotO) zu regeln und die Detailregelungen zur Ausgestaltung des Verfahrens durch entsprechende Verordnungsermächtigung (vgl. §§ 7a Abs. 4 S. 2, 7g Abs. 2 S. 2 und 7i BNotO) im Wege der Rechtsverordnung regeln zu lassen. Dies hat

3 Broschüre „Der Zugang zum Anwaltsnotariat nach neuem Recht“ des Prüfungsamtes für die notarielle Fachprüfung bei der Bundesnotarkammer (Abruf v. 03.04.2020).

den Vorteil der Möglichkeit einer flexiblen Anpassung der einzelnen Prüfungsvorschriften an aktuelle Entwicklungen. Die notarielle Fachprüfung soll in der Praxis der Zugangsregelung zum Anwaltsnotariat zwei Funktionen übernehmen: Einerseits soll „... durch sie die fachliche Eignung eines Bewerbers für das Amt des Notars festgestellt werden“;⁴ andererseits soll sie „... das wichtigste Instrument zur Auswahl unter mehreren fachlich geeigneten Bewerbern um eine Notarstelle ...“⁵ sein.

B. Ablauf der „notariellen Fachprüfung“

Die notarielle Fachprüfung ist unterteilt in einen schriftlichen Prüfungsteil, der mit einem Anteil von 75 % an der Gesamtnote der Prüfung sehr stark ins Gewicht fällt und einen mündlichen Prüfungsteil, welcher noch 25 % der Gesamtnote ausmacht. Auf der den Bewertungen der Staatsexamina entsprechenden (vgl. § 7a Abs. 5 BNotO) 18-Punkte-Skala muss zum Bestehen der notariellen Fachprüfung insgesamt ein Minimum von 4,00 Punkten erreicht werden (vgl. § 7a Abs. 6 S. 2 BNotO). Eine „vorgelagerte Hürde“ enthält dabei § 7b Abs. 3 BNotO, wonach eine Zulassung zur mündlichen Prüfung voraussetzt, dass nicht mehr als eine Aufsichtsarbeit mit weniger als 4,00 Punkten bewertet wird oder der Gesamtschnitt aller Aufsichtsarbeiten unter 3,50 Punkten liegt. Der schriftliche Prüfungsteil besteht aus insgesamt vier jeweils fünfstündigen Aufsichtsarbeiten (§ 7b Abs. 1 S. 1 BNotO), wobei nach § 11 Abs. 1 NotFV die Arbeiten innerhalb einer Kalenderwoche an den Wochentagen Montag, Dienstag, Donnerstag und Freitag anzufertigen sind, der Mittwoch der Prüfungswoche ist regelmäßig frei.

Die mündliche Prüfung besteht gemäß § 7c Abs. 1 BNotO aus einem Vortrag zu einer notariellen Aufgabenstellung, der mit einem Zeitbudget von 60 Minuten vorbereitet und dann mit einer Maximallänge von 12 Minuten vor der Kommission gehalten wird (§ 14 Abs. 3 NotFV). Der Vortrag geht mit 20 % in die Note der mündlichen Prüfung ein (§ 15 NotFV).

An den Kurzvortrag schließt sich dann ein Gruppenprüfungsgespräch an, das bei einer Prüfungsgruppe von fünf Kandidaten/innen (vgl. § 7c Abs. 1 S. 3 BNotO) ca. fünf Stunden dauert und mit 80 % in die Note der mündlichen Prüfung einfließt (§ 15 NotFV), verkörpert jedoch vor allem den ersten Eindruck, den die Kommission von dem Bewerber/der Bewerberin bekommt.

Hinsichtlich des Prüfungsstoffes, mit dem in der Prüfung seitens der Kandidaten/innen gerechnet werden muss, findet sich in § 7a Abs. 4 BNotO der Grundsatz, dass dieser

⁴ Broschüre „Der Zugang zum Anwaltsnotariat nach neuem Recht“ des Prüfungsamtes für die notarielle Fachprüfung bei der Bundesnotarkammer a.a.O.

⁵ Broschüre „Der Zugang zum Anwaltsnotariat nach neuem Recht“ des Prüfungsamtes für die notarielle Fachprüfung bei der Bundesnotarkammer a.a.O.

den gesamten Bereich der notariellen Amtstätigkeit umfasst. Ein spezifizierender Katalog der einzelnen Prüfungsgebiete ist in § 5 NotFV enthalten. Für das den Gegenstand dieser Darstellung ausmachende Gebiet des „Handels- und Gesellschaftsrechts“ sind dies das Recht der Personengesellschaften und Körperschaften einschließlich der Grundzüge des Umwandlungs- und Stiftungsrechts (§ 5 Abs. 1 Ziffer 2 NotFV), das Recht der freiwilligen Gerichtsbarkeit (FamFG), das Beurkundungsrecht, das (spezielle) Verfahrensrecht in Registersachen (§ 5 Abs. 1 Ziffer 3 NotFV) sowie das Handelsrecht (§ 5 Abs. 1 Ziffer 6 NotFV). Zu beachten ist in jedem Fall, dass gemäß § 5 Abs. 2 NotFV auch andere Rechtsgebiete in Zusammenhang mit dem Prüfungsstoff zum Gegenstand der schriftlichen oder mündlichen Prüfung gemacht werden dürfen, wenn sie „... in der notariellen Praxis typischerweise in diesem Zusammenhang auftreten oder soweit lediglich Verständnis und Arbeitsmethode festgestellt werden sollen und Einzelwissen nicht vorausgesetzt wird“. Diese Vorschrift sollte allerdings – ebenso wie der in den Prüfungsvorschriften verwendete Begriff „Grundzüge“ durchaus „mit Vorsicht genossen“ werden. So wird es sich nur sehr schwer definieren lassen, was etwa unter den „Grundzügen des Umwandlungsrechts“ zu verstehen ist. Aus der Sicht der späteren notariellen Praxis kann man sich allerdings die Frage stellen, ob ein/e Anwaltsnotar/in tatsächlich bestimmte Beurkundungsfelder gegenüber den potenziellen Beteiligten mit der Begründung wird ablehnen können, er/sie habe nur Kenntnis in „Grundzügen“ oder die zu klären gewünschte Frage habe nicht zum Prüfungsstoff gehört. Man wird also in der an den Erfordernissen der späteren notariellen Praxis orientierten notariellen Fachprüfung fordern können, dass sich die Kandidaten/innen in einem mit den zugelassenen Hilfsmitteln zumutbaren und ihrer anwaltlichen Qualifikation entsprechendem Maß auch mit solchen Rechtsfragen auseinandersetzen können, die nicht zum Kernbereich des Prüfungsstoffkataloges gehören.

- 7 Insgesamt ist in diesem Zusammenhang zu beachten, dass die Prüfungsvorschriften keine direkte Zuordnung einzelner Prüfungsgebiete zu bestimmten Prüfungsteilen vorschreiben. Das bedeutet für die Prüfungspraxis, dass in jedem Teil der Prüfung, egal ob Klausur, Aktenvortrag oder Gruppenprüfungsgespräch stets mit dem gesamten Prüfungsstoff gerechnet werden muss. Man kann sagen, dass darin im Vergleich zu anderen Prüfungsordnungen sicherlich eine Steigerung der Prüfungsanforderungen zu sehen ist, die sich aber auch aus den Anforderungen der späteren Notariatspraxis heraus rechtfertigt, da der beurkundende Notar/die beurkundende Notarin auch dort jederzeit mit Problemstellungen aus jedem der notariellen Beurkundungspraxis unterfallenden Rechtsgebiet rechnen muss.
- 8 Die Prüfungspraxis hat insoweit allerdings gezeigt, dass bei der Durchführung des schriftlichen und auch des mündlichen Teils der notariellen Fachprüfung seitens des Prüfungsamtes im Regelfall darauf geachtet wird, dass alle Prüfungsgebiete auch in irgendeiner Form zum Gegenstand der Prüfung gemacht werden. In der mündlichen Prüfung werden

die Prüfer/innen insoweit auch die Möglichkeit nutzen, sich bei einer vorbereitenden Besprechung der einzelnen Prüfungsteile inhaltlich abzustimmen.

Für den Bereich der mündlichen Prüfung bedeutet das Fehlen eines vorgegebenen „fachlichen Ablaufs“ durch die Prüfungsordnung, dass man keinesfalls in einem der Gebiete des Prüfungsstoffes „auf Lücke setzen“ darf. Dies erscheint auch gerade für die Thematik des Aktenvortrages sehr gefährlich, der ja als „Opener“ der mündlichen Prüfung eine psychologisch für „beide Seiten“ über sein bloßes rechnerisches Gewicht an der Gesamtnote hinausgehende Bedeutung einnimmt. Das Hinterlassen eines positiven Gesamteindrucks gerade zu Beginn der Prüfung ist stets auch für das eigene Selbstbewusstsein der Kandidaten/innen im weiteren Prüfungsverlauf von nicht zu unterschätzender Bedeutung.

Nach Absolvierung des jeweiligen Prüfungsdurchgangs zur notariellen Fachprüfung veröffentlicht das Prüfungsamt hierzu eine Statistik.⁶ Danach hat sich seit Einführung der Fachprüfung eine Misserfolgsquote von 20 % oder leicht darüber im mehrjährigen Durchschnitt herauskristallisiert. In einzelnen Klausuren einer Prüfungskampagne kann die Durchfallquote auch deutlich über 20 % betragen. Dies erscheint – gemessen an den Statistiken der Prüfungsergebnisse in den Assessorexamina – zunächst relativ niedrig zu sein. Dabei darf jedoch nicht verkannt werden, dass sich allein aufgrund der besonderen (faktischen) Zugangserfordernisse (hohe Prüfungsgebühr, eingeschränkte Arbeitskraft im Beruf in der Vorbereitungs- und Prüfungsphase etc.) vorwiegend hoch motivierte Bewerber/innen anmelden und dadurch eine gewisse Vorauswahl stattfindet, die mit dem Zugang in das für Juristen/innen obligatorische Assessorexamen nicht vergleichbar ist. Hiervon ausgehend erscheint die Durchfallquote dann auch eher relativ hoch zu sein, was die erheblichen Anforderungen, die diese Prüfung an die Kandidaten/innen stellt, widerspiegelt.

Wie es von dem allerersten Prüfungsdurchgang an nicht anders zu erwarten gewesen wäre, ist die Anzahl derjenigen Kandidaten/innen, die zwar an der mündlichen Prüfung teilgenommen haben, dann aber dort durchgefallen wären, quasi gleich „NULL“, d.h., die mündliche Prüfung hat nicht mehr über das Bestehen der notariellen Fachprüfung entschieden, sondern nur noch über die Gesamtnote.⁷ Schaut man sich diese Gesamtnote insgesamt an, so stellt man fest, dass der Gesamtausfall der Prüfung in der Verteilung auf die einzelnen Notenstufen den Ergebnissen des Assessorexamens angenähert ist, wobei in der notariellen Fachprüfung in der Vergangenheit sogar 27 % der Kandidaten/innen mit den Notenstufen „vollbefriedigend“ oder „gut“ abgeschnitten haben.⁸ Auf der anderen Seite werden Kandidaten/innen mit den Notenstufen „befriedigend“ oder „ausreichend“ bei der Bewerbung um freie Anwaltsnotar-Stellen jedenfalls in Ballungsgebieten mit einer hohen

6 Vgl. <http://www.pruefungsamt-bnotk.de/1:215/Meldungen/Statistik.html>.

7 Vgl. <http://www.pruefungsamt-bnotk.de>, a.a.O.

8 Vgl. <http://www.pruefungsamt-bnotk.de>, a.a.O.

Bewerberdichte zumindest dann keine optimalen Chancen auf eine Notarzulassung mehr haben, wenn der Konkurrenzdruck durch besser bewertete Konkurrenten der nachfolgenden Prüfungskampagnen zunehmen wird. Auch hieran zeigt sich daher die nicht zu unterschätzende Bedeutung des Ergebnisses der mündlichen Prüfung für den Gesamterfolg in der notariellen Fachprüfung.

In jedem Fall ist die mündliche Prüfung auch in besonderer Weise geeignet, ein unter den eigenen Erwartungen zurück gebliebenes Ergebnis im schriftlichen Teil der Fachprüfung deutlich zu verbessern; diese Chance sollte nicht unterschätzt werden und keinesfalls ungenutzt bleiben.