

RUNDSCHREIBEN 2018

an alle Notariatspersonen des Kantons Graubünden

A. Zugriff auf Grundbuchdaten via Auskunftportal Terravis

Die SIX Terravis AG betreibt das elektronische Auskunftportal für Grundbuch- und Vermessungsdaten Terravis. Nutzer des Terravis-Systems sind auch Notarinnen und Notare sowie Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte, wobei sie verschiedene Rollenprofile bzw. Zugriffsberechtigungen aufweisen. Notare erhalten nach Art. 28 Abs. 1 lit. a der Grundbuchverordnung (GBV) Zugang zu denjenigen Daten des Hauptbuchs, des Tagebuchs und der Hilfsregister, die sie zur Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgaben benötigen. Im Kanton Graubünden wird ihnen folglich ein Vollzugriff auf sämtliche Daten aus dem Grundbuch gewährt. Rechtsanwälte erhalten gestützt auf Art. 28 Abs. 1 lit. c GBV Zugang zu denjenigen Daten, die sie zur Ausübung des Berufs benötigen. Ihr Zugriff ist eingeschränkt auf die öffentlich zugänglichen Daten des Grundbuchs gemäss Art. 26 GBV, so dass sie im Gegensatz zu den Notariatspersonen bspw. keine Auskunft zu Grundpfandrechten, Vormerkungen und nicht-öffentlichen Anmerkungen erhalten.

Die Aufsicht über das Auskunftportal Terravis nimmt im Kanton Graubünden das GIHA wahr. In diesem Rahmen sorgt es für die Einhaltung der bundesrechtlichen Vorgaben zum Datenschutz und entzieht bei missbräuchlichem Bezug oder missbräuchlicher Bearbeitung der Daten unverzüglich die Zugriffsberechtigung (Art. 146b Abs. 2 EGzZGB i.V.m. Art. 138 Abs. 1 EGzZGB). Von der SIX Terravis AG werden zur Kontrolle der Datenzugriffe sämtliche Abfragen automatisch protokolliert und die entsprechenden Protokolle während zwei Jahren aufbewahrt (Art. 30 Abs. 2 GBV). Die Zugriffsprotokolle werden auch den zuständigen Aufsichtsbehörden zur Durchführung der gesetzlich vorgesehenen Kontrollen zur Verfügung gestellt.

Im Rahmen eines entsprechenden Kontrollaudits wurde nun bei einzelnen Notariatspersonen eine besonders hohe Anzahl an Zugriffen festgestellt. Dies könnte ein Indiz dafür sein, dass die Zugriffe nicht im Rahmen von Art. 28 Abs. 1 lit. a GBV, d.h. zur Erfüllung der gesetzlichen Aufgabe als Notariatsperson, erfolgten, sondern bspw. für anwaltliche Zwecke oder für andere Personen wie Büropartner. Die Notariatskommission nimmt dies zum Anlass, Notarinnen und Notare, die gleichzeitig anwaltlich tätig sind, darauf hinzu-

weisen, dass sie nur in ihrer Funktion als Notariatsperson einen vollständigen Grundbuchauszug beziehen dürfen, in ihrer Funktion als Rechtsanwältin oder Rechtsanwalt dagegen lediglich den Grundbuchauszug nach Art. 26 GBV mit den öffentlichen Daten des Grundbuchs. Zudem ist ein Bezug nur für den eigenen Gebrauch zulässig. Das unberechtigte, weil die anwaltliche Benutzerrolle oder die persönliche Berechtigung überschreitende und von der Nutzerrolle der Notariatsperson nicht abgedeckte Beschaffen, Aufbewahren und Verwenden von Grundbuchdaten wäre als missbräuchliche Datenbearbeitung im Sinne von Art. 30 Abs. 3 GBV zu qualifizieren und würde den Kanton oder die Trägerorganisation zum unverzüglichen Entzug der Zugriffsberechtigung verpflichten. Ausserdem würde dies nach Auffassung der Kommission eine Verletzung von Art. 24 Abs. 1 NotG darstellen. Die Kommission behält sich vor, bei Anzeichen für einen Datenmissbrauch eine Nachprüfung vorzunehmen.

B. Vorsorgeaufträge

1. Ausstandspflicht

Im Rundschreiben 2016 hat sich die Notariatskommission zur Frage geäussert, ob und unter welchen Bedingungen sich eine Urkundsperson in einem von ihr beurkundeten Vorsorgeauftrag selbst als vorsorgebeauftragte Person einsetzen darf. Sie hat dabei die Auffassung vertreten, dass einer solchen Einsetzung im Grundsatz nichts entgegen steht, dass allerdings je nach Ausgestaltung des Vorsorgeauftrags ein Ausstandsgrund nach Art. 22 Abs. 1 lit. e NotG vorliegt und sich die Notariatsperson folglich der Mitwirkung bei der öffentlichen Urkunde zu enthalten hat. Die Kommission empfahl zudem, dass sich die Notariatspersonen in diesem Zusammenhang aufgrund ihrer Neutralitätspflicht grösste Zurückhaltung auferlegen.

Die Ausstandspflicht bei Interessenkollisionen nach Art. 22 Abs. 1 lit. e NotG gilt selbstredend auch *nach* einer Einsetzung der Notariatsperson als vorsorgebeauftragte Person, und zwar selbst dann, wenn eine Interessenkollision seitens des Auftraggebers mittels einer entsprechenden Klausel im Vorsorgeauftrag bewusst in Kauf genommen wird. Zwar geht die herrschende Lehre zu Art. 365 Abs. 3 ZGB davon aus, dass die Befugnisse der (vorsorge)beauftragten Person bei einer Interessenkollision dann nicht von Amtes wegen entfallen, wenn der Auftraggeber durch die Wahl dieser Person als Vorsorgebeauftragte eine Interessenkollision bewusst in Kauf genommen hat oder ihr ausdrücklich zugestimmt hat (vgl. bspw. Tuor/Schnyder/Schmid/Jungo, Das Schweizerische Zivilgesetzbuch, 14. A., Zürich 2015, §50 Rz. 25). Diese Auslegung gilt nach Auffassung der Notariatskommission in Fällen, in denen bei der als Vorsorgebeauftragte eingesetzten Notariatsperson eine Interessenkollision gemäss Art. 22 Abs. 1 NotG in Frage steht, nicht. Nach Eintritt des Vorsorgefalls darf die als Vorsorgebeauftragte eingesetzte Notariatsperson keine Verträge des Vorsorgebeauftragten mehr beurkunden, selbst wenn im Vorsorgeauftrag eine entsprechende Befugnis statuiert ist.

2. Entschädigung

Der Notariatsinspektor hat anlässlich seiner Tätigkeit festgestellt, dass in Vorsorgeaufträgen die Frage der Entschädigung der vorsorgebeauftragten Person auf verschiedene Art und Weise, teilweise auch gar nicht, geregelt wird. Die Kommission empfiehlt den Notariatspersonen, die Frage der Entschädigung in Vorsorgeaufträgen *ausdrücklich* zu regeln und insbesondere auch festzuhalten, falls die Tätigkeit des Vorsorgebeauftragten unentgeltlich erfolgen soll. Enthält der Vorsorgeauftrag keine Anordnung über die Entschädigung, legt die Erwachsenenschutzbehörde unter den in Art. 366 Abs. 1 ZGB genannten Voraussetzungen eine angemessene Entschädigung fest; also diejenige Behörde, welche man in der Regel mit dem Vorsorgeauftrag gerade ausschliessen wollte. Bei der Festsetzung der Entschädigung sollte zudem darauf geachtet werden, eine *möglichst konkrete Regelung* zu treffen. Der Verweis auf unbestimmte Begriffe wie bspw. auf eine «angemessene» Entschädigung oder auf einen «ortüblichen Ansatz für professionelle bzw. private Vertretung» erscheint aufgrund des dadurch entstehenden Auslegungsbedarfs wenig hilfreich.

C. Teilrevision der Gebührenverordnung

Am 1. Januar 2018 ist eine Teilrevision der Verordnung über die Notariatsgebühren (NotGebV; BR 210.370) in Kraft getreten. Sie betrifft unter anderem Art. 12 Abs. 1 lit. d (Erhöhung Gebühr betr. Vorsorgeauftrag) und Art. 16 Abs. 1 lit. i Ziff. 6 (Gebühr für die Umwandlung eines Papier-Schuldbriefs in einen Register-Schuldbrief). Zudem wurden zwei neue Artikel eingefügt, Art. 18a zum Fusionsrecht und Art. 19a zur vollstreckbaren öffentlichen Urkunde.

D. Registernummern

Nach Art. 10 Abs. 1 lit. a NotV sind Beglaubigungen im Protokollbuch A in chronologischer Reihenfolge mit fortlaufender Registernummer einzutragen. Dasselbe gilt nach Art. 11 Abs. 1 lit. a NotV für den Eintrag von Beurkundungen im Protokollbuch B. Es ist folglich darauf zu achten, dass bei den Registernummern keine Lücken entstehen, und ebenso, dass dieselbe Registernummer nicht zweimal für verschiedene Beglaubigungen bzw. Beurkundungen verwendet wird. Zu diesem Zweck sollten Registernummern nicht im Voraus reserviert werden, da dies zur Folge haben kann, dass sie bei nachträglichem Dahinfallen der Beglaubigung bzw. Beurkundung keine Verwendung mehr finden. Die Notariatskommission empfiehlt vielmehr, die Registernummer erst anlässlich der Beglaubigung bzw. Beurkundung auf dem betreffenden Exemplar anzubringen. Dass mit der Nummerierung jedes Jahr neu begonnen wird, erscheint der Kommission mit dem Wortlaut von Art. 10 Abs. 1 lit. a u. Art. 11 Abs. 1 lit. a NotV vereinbar.

E. Meldung von Adressänderungen

Die Notariatspersonen werden ersucht, Änderungen ihrer Kanzlei- und/oder E-Mail-Adresse der Notariatskommission und dem Notariatsinspektor umgehend zu melden.

Für die Notariatskommission:

lic. iur. Thomas Nievergelt, Präsident

Verteiler:

- Patentierte Notarinnen und Notare, Grundbuchverwalterinnen und Grundbuchverwalter, Regionalnotarinnen und Regionalnotare
- Notariatsinspektor Dr. iur. Werner Bochsler
- Grundbuchinspektorat Graubünden, lic. iur. Ludwig Decurtins
- Handelsregister Graubünden, lic. iur. Arno Lombardini
- Departement für Justiz, Sicherheit und Gesundheit Graubünden, Departementssekretärin Justiz und Sicherheit, Dr. iur. Regula Hunger