

## **RUNDSCHREIBEN Nr. 1/2017**

### **an alle Notariatspersonen des Kantons Graubünden**

#### **A. Regionalnotare**

Per 1. Januar 2016 trat die teilrevidierte Notariatsgesetzgebung in Kraft. Im Zentrum der Revision stand die Schaffung des *Regionalnotariats* an Stelle des bisherigen Kreisnotariats. Ratio legis war die *Gewährleistung eines flächendeckenden Angebots an Notariatsdienstleitungen*, namentlich in Randregionen, die in unmittelbarer Nähe über keine patentierten Notare verfügen (vgl. die Botschaft zur Anschlussgesetzgebung Gebietsreform, Heft Nr. 10/2013–2014, S. 757 ff., S. 784). Aufgrund verschiedener Fragen und Erfahrungen, mit denen die Notariatskommission seit der Einführung des Regionalnotariats konfrontiert war, erfolgen nachstehend einige Hinweise zu diesem Institut.

#### **1. Zuständigkeit**

Regionalnotarinnen und Regionalnotare üben ihre Funktionen in ihrem Zuständigkeitsbereich aus, wobei sich der *örtliche* Zuständigkeitsbereich aus dem Wahlbeschluss der Regierung ergibt (Art. 2 Abs. 2 Sätze 3 u. 4 NotG). Geht aus dem entsprechenden Beschluss keine Einschränkung auf ein bestimmtes Gebiet hervor, gilt die Zuständigkeit des Regionalnotars für die gesamte Region. *Sachlich* sind Regionalnotare zunächst für die in ihrem örtlichen Zuständigkeitsbereich anfallenden *Beurkundungen* zuständig, das heisst für Rechtsgeschäfte über Grundstücke, die ganz oder teilweise in ihrem Zuständigkeitsbereich liegen, und für andere Geschäfte, sofern mindestens eine Urkundspartei im Zuständigkeitsbereich wohnhaft ist oder ihren Sitz hat (Art. 2 Abs. 2 Satz 1 NotG). Im Einzelnen kann an dieser Stelle auf Ziffer 2 des Rundschreibens Nr. 1/1999 sowie auf lit. B des Rundschreibens Nr. 1/2010 verwiesen werden. Da die sachliche Zuständigkeit der Regionalnotare nach dem Willen des Gesetzgebers dieselbe bleiben sollte wie für die Kreisnotare (vgl. die erwähnte Botschaft, S. 827), sind diese Rundschreiben analog anwendbar. Regionalnotarinnen und Regionalnotare sind ausserdem für alle *Beglaubigungen* in ihrem Zuständigkeitsbereich zuständig (Art. 3 Abs. 2 NotG).

## 2. Titel

Den Titel „Regionalnotarin“ bzw. „Regionalnotar“ darf eine von der Regierung gewählte und amtierende Notariatsperson führen (Art. 1 Abs. 2 NotG). Eine Regionalnotarin bzw. ein Regionalnotar darf sich aber nicht allgemein als „Notarin“ oder „Notar“ bezeichnen. Dies ist nach der erwähnten Bestimmung den patentierten Notariatspersonen vorbehalten (zur unbefugten Titelverwendung vgl. Art. 48 NotG).

## 3. Auftreten/Werbung für Regionalnotariatsdienstleistungen

Die Notariatskommission hat im Rundschreiben Nr. 1/2014 allgemeine Überlegungen zur Frage der Zulässigkeit von Notariatswerbung angestellt. Dabei hat sie darauf hingewiesen, dass sie eine analoge Anwendung der Regeln über die Werbung für Anwaltsdienstleistungen (Art. 12 lit. d BGFA) als sachgerecht erachtet. Demnach dürfen Bündner Notarinnen und Notare für sich werben, solange die Werbung objektiv bleibt und solange sie dem Informationsbedürfnis der Öffentlichkeit entspricht. Die Werbung muss der Wahrheit entsprechen, das Berufsgeheimnis wahren, einen sachlichen Bezug zur beruflichen Tätigkeit aufweisen und darf nicht verboten sein. Verboten ist u.a. aufdringliche Werbung, die das Ansehen des Notariats verletzt (Rundschreiben Nr. 1/2014, lit. D).

*Regionalnotare verfügen in ihrem jeweiligen Zuständigkeitsbereich über eine umfassende Beurkundungs- und Beglaubigungskompetenz (vgl. auch die erwähnte Botschaft, S. 827) und üben in diesem Sinn eine Tätigkeit aus, die mit derjenigen eines patentierten Notars vergleichbar ist. Aus diesem Grund kann das soeben Ausgeführte grundsätzlich auf sie übertragen werden. Zusätzlich ist nun aber zu beachten, zu welchem Zweck das Regionalnotariat geschaffen wurde. Es wurde damit nicht beabsichtigt, eine zusätzliche Kategorie von Notariatspersonen zu schaffen, die im freien Wettbewerb mit den patentierten Notaren oder den Grundbuchverwaltern steht. Vielmehr ging es wie einleitend erwähnt darum, ein flächendeckendes Angebot an Notariatsdienstleistungen zu gewährleisten. Vor diesem Hintergrund darf von den Regionalnotaren sicherlich grösste Zurückhaltung erwartet werden, was das Bewerben ihrer Dienstleistungen angeht.*

Für das Auftreten von Regionalnotaren ergibt sich aus dem Gesagten, dass jene ihren Titel nicht in einer Art und Weise verwenden dürfen, die eine Täuschung hervorrufen bzw. einen falschen Eindruck über die Fähigkeiten und Kompetenzen eines Regionalnotars erwecken könnte. Unter anderem darf keine Verwechslungsgefahr mit patentierten Notaren oder prozessführenden Anwälten entstehen. In diesem Sinn erscheint es unproblematisch, wenn ein Regionalnotar seinen Titel im Zusammenhang mit seiner eigentlichen Funktion – also in einer Beurkundungs- bzw. Beglaubigungsangelegenheit in seinem Zuständigkeitsbereich – verwendet. Ausserhalb der Notariatstätigkeit ist zum Schutz des Publikums indes grössere Vorsicht geboten. Verwendet ein Regionalnotar seinen Titel – bspw. auf dem Briefkopf – im allgemeinen Geschäftsverkehr, so stellt dies zwar eine objektive Information dar, die bis zu einem gewissen Grad das Informationsbedürfnis der

Öffentlichkeit deckt. Will man der Bevölkerung flächendeckend Notariatsdienstleistungen zur Verfügung stellen, muss sie auch wissen, wer solche Dienstleistungen anbietet. Allerdings darf beim Publikum keine Unklarheit darüber entstehen, in welchen Bereichen Regionalnotare tätig sind bzw. für welche Geschäfte sie zuständig sind. Diese Gefahr ist vorhanden, wenn der Titel ausserhalb des Zuständigkeitsbereichs verwendet wird, also im Zusammenhang mit einem Auftritt, der mit dem Titel an sich nichts zu tun hat. Tritt ein Regionalnotar also bspw. unter Verwendung seines Titels als privater Vertreter einer Partei in einem Verwaltungsverfahren auf, so entsteht bei den Rechtssuchenden der Eindruck, ein Regionalnotar sei für die Rechtsvertretung in Verwaltungsverfahren zuständig. Eine solches Auftreten wäre als irreführend und sachfremd zu qualifizieren. Zu Unklarheiten bei der Bevölkerung kann es aber auch dann kommen, wenn ein Regionalnotar, der gleichzeitig als Grundbuchverwalter amtiert, sich generell als „Regionalnotar und Grundbuchverwalter“ bezeichnet und damit nicht klar unterscheidet, in welcher Funktion er gerade tätig ist. Ganz allgemein entsteht bei einer Verwendung des Titels ausserhalb des eigentlichen Zuständigkeitsbereichs der Eindruck, dass der Regionalnotar den Anschein einer besonderen Fachkompetenz erwecken bzw. sich als Notariatsperson empfehlen will. In diesem Sinn sind die Regionalnotarinnen und Regionalnotare aufgefordert, ihren Titel nur *zurückhaltend* und in erster Linie in ihrem unmittelbaren Zuständigkeitsbereich zu benutzen.

## **B. Registrierung von Beurkundungen und Beglaubigungen durch patentierte Notarinnen und Notare sowie Regionalnotarinnen und Regionalnotare**

Die Registrierung von Beurkundungen und Beglaubigungen durch patentierte Notarinnen und Notare sowie Regionalnotarinnen und Regionalnotare ist mittels den Protokollbüchern A und B sowie in elektronischer Form zulässig. Denkbar sind dabei die folgenden drei Varianten:

1. Verwendung des alten Protokollbuchs mit dem darin enthaltenen alphabetischen Namensregister.
- 2a. Verwendung des alten Protokollbuchs mit einem separat geführten Namensregister
- b. Verwendung des neu gedruckten Protokollbuchs, das kein Namensregister mehr enthält, weshalb ein solches separat erstellt werden muss.

In beiden Fällen (2a u. 2b) ist für das Namensregister die Vorlage der Notariatskommission zu verwenden, die auf der Kommissionshomepage (siehe [www.justiz-gr.ch](http://www.justiz-gr.ch)) aufgeschaltet ist. Die Vorlage darf nicht abgeändert werden. Die Kommission prüft derzeit eine Optimierung der Vorlage. Um das Auffinden einer Urkunde zu gewährleisten – namentlich im Fall des plötzlichen Ablebens eines Notars –, muss ein elektronisch geführtes Namensregister in jedem Fall auch physisch vorhanden sein. Es ist daher am Ende jedes Jahres auszudrucken, zu unterzeichnen und dem Buch beizulegen.

3. Elektronische Registrierung, verbunden mit der Pflicht, die Vorlagen der Notariatskommission zu verwenden und dieser die ausgedruckten, gestempelten und unterzeichneten Geschäfts- und Namensregister jeweils bis am 31. Januar des Folgejahres einzureichen (im Einzelnen siehe die Rundschreiben Nr. 1/2007, lit. A/3, sowie Nr. 1/2014, lit. G).

Um der Notariatskommission eine Kontrolle zu ermöglichen, ob alle elektronischen Geschäftsregister eingeliefert werden, wurden die patentierten Notarinnen und Notare sowie die Kreisnotarinnen und Kreisnotare im Jahr 2014 eingeladen, der Kommission zu melden, welche Art der Registrierung sie handhaben (vgl. das Rundschreiben Nr. 1/2014 lit. G). Um die entsprechenden Informationen auf aktuellem Stand zu halten, sind die folgenden Notariatspersonen:

- Regionalnotarinnen und Regionalnotare
- seit 2015 neu patentierte Notarinnen und Notare
- Notariatspersonen, die seit 2014 die Form der Registrierung geändert haben

eingeladen, der Kommission mittels dem diesem Rundschreiben angehängten Formular innert 20 Tagen zu melden, welche Art der Registrierung sie handhaben.

#### **C. Zustimmungserfordernis für die Begründung von Grundpfandrechten nach einem Vorbezug von Mitteln der beruflichen Vorsorge (WEF-Vorbezug)**

Im Rahmen der Revision des Vorsorgeausgleichs, die am 1. Januar 2017 in Kraft getreten ist, wurden auch Art. 30c Abs. 5 BVG und Art. 331e Abs. 5 OR geändert. Die erwähnten Bestimmungen sehen vor, dass der Ehegatte bzw. der eingetragene Partner eines Versicherten nicht nur dem Vorbezug von Vorsorgemitteln aus der zweiten Säule zum Erwerb von Wohneigentum, sondern neu auch der nachfolgenden Begründung eines Grundpfandrechts schriftlich zustimmen muss. Kann die Zustimmung nicht eingeholt werden oder wird sie verweigert, kann das Zivilgericht angerufen werden. Für die Zustimmungserklärung des Ehegatten bzw. des eingetragenen Partners genügt an sich die einfache Schriftlichkeit. Die Notariatskommission empfiehlt den Notariatspersonen dennoch, bei der Errichtung entsprechender Grundpfandverträge nur beglaubigte Unterschriften zuzulassen.

#### **D. Gebühren für die Umwandlung eines Papier-Schuldbriefs in einen Register-Schuldbrief**

Nach Art. 33 Schlusstitel zum ZGB können der Grundeigentümer und die am Schuldbrief Berechtigten gemeinsam schriftlich verlangen, dass ein vor dem Inkrafttreten der Änderung vom 11. Dezember 2009, d.h. *vor dem 1. Januar 2012*, eingetragener Papier-Schuldbrief in einen Register-Schuldbrief umgewandelt wird. Für die Umwandlung reicht eine *schriftliche Erklärung* aus, eine öffentliche Beurkundung ist nicht notwendig. Wird gleichzeitig zur Umwandlung die Pfandsumme erhöht, darf eine Notariatsgebühr erhoben werden, welche sich nach dem Umfang der Erhöhung bemisst.

Die Umwandlung eines *nach dem 1. Januar 2012* eingetragenen Papier-Schuldbriefs in einen Register-Schuldbrief bedarf der *öffentlichen Beurkundung*. In der Verordnung über die Notariatsgebühren ist das fragliche Geschäft nicht aufgeführt. Die Kommission empfiehlt den Notariatspersonen, für das Errichten der Urkunde und die Beurkundung in analoger Anwendung von Art. 15 i.V.m. Art. 16 lit. i Ziff. 3 oder 4 der Gebührenverordnung eine Gebühr von je 0.5‰ (Minimum: Fr. 100.–, Maximum: Fr. 7'500.–) zu erheben.

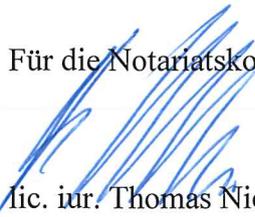
#### **E. Eintrag der Beglaubigungsgebühr im Protokollbuch A**

Der Notariatsinspektor hat anlässlich seiner Inspektionen festgestellt, dass verschiedene Notariatspersonen bei Beglaubigungen die Beglaubigungsgebühr nicht oder nicht vollständig im Protokollbuch A eintragen haben. Die Kommission weist in diesem Zusammenhang darauf hin, dass der Eintrag der Beglaubigungsgebühr im Protokollbuch A nach Art. 10 Abs. 1 lit. f der Notariatsverordnung Pflicht ist.

#### **F. Willensvollstreckerklausel in Erbverträgen**

Wie bereits im Rundschreiben Nr. 1/2003 festgehalten, wird in der Lehre die Einsetzung eines Willensvollstreckers in einem Erbvertrag als grundsätzlich zulässig erachtet (vgl. bspw. Tuor/Schnyder/Schmid/Jungo, ZGB, 14. Aufl., Zürich 2015, § 72 N 41; Karner/Vogt/Leu, in: Basler Kommentar, ZGB II, 5. Aufl., Basel 2015, N 2 zu Art. 517 ZGB). Um Klarheit über die Bindungswirkung einer entsprechenden Klausel zu schaffen, ist die Einsetzung eines Willensvollstreckers ausdrücklich mit dem Titel "testamentarische Klausel" oder "letztwillige Verfügung" zu versehen (vgl. bspw. Breitschmid, in: Basler Kommentar, ZGB II, 5. Aufl., Basel 2015, N 11 vor Art. 494–497 ZGB; Weimar, Berner Kommentar, Art. 457-516 ZGB, Bern 2009, N 8 Vorbemerkungen zu Art. 494 ZGB). Von einem solchen Titel kann dann abgesehen werden, wenn bei der Einsetzung eines Willensvollstreckers direkt anschliessend ausdrücklich festgehalten wird, dass diese jederzeit (mittels letztwilliger Verfügung) einseitig aufgehoben oder abgeändert werden kann.

Für die Notariatskommission:



lic. iur. Thomas Nievergelt, Präsident

**Beilage:**

- Formular "Erklärung zur Registrierungsform von Beurkundungen und Beglaubigungen"

**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, Departementssekretär Justiz und Polizei, lic. iur. Daniel Spadin