

Direktion des Innern des Kantons Zug
Frau Regierungsrätin Brigitte Profos
Neugasse 2
Postfach 146
6301 Zug

Zug, 23. Juni 2006

SVP
Vernehmlassung zur Totalrevision des Beurkundungsgesetzes

Sehr geehrte Frau Regierungsrätin
Sehr geehrte Damen und Herren

Die SVP des Kantons Zug wurde eingeladen, eine Vernehmlassung zur Totalrevision des Beurkundungsgesetzes einzureichen, wofür wir Ihnen danken.

Eine Motion von Exponenten der SVP hat Anlass zu einer generellen Überprüfung der gesetzlichen Bestimmungen über die öffentliche Beurkundung gegeben, die mit dem vom Regierungsrat vorgelegten Entwurf zur Totalrevision des Beurkundungsgesetzes erfolgt ist.

Die SVP dankt dem Regierungsrat für seinen Gesetzesentwurf, der der längst fälligen Liberalisierung der notariellen Tätigkeit ausgewogen Rechnung trägt.

Nachfolgend nimmt die SVP punktuell zu einzelnen Paragrafen Stellung:

1. Gemäss **§ 1 Abs. 2** dürfen sich die amtierenden gemeindlichen Urkundspersonen sowie die ermächtigten freiberuflichen Urkundspersonen als Notarin oder Notar bezeichnen.

Im Duden, Deutsches Universal Wörterbuch A - Z, lässt sich der Begriff "Urkundsperson" nicht finden; es findet sich lediglich der Begriff "Urkundsbeamter". Danach ist der Urkundsbeamte ein "zur Ausstellung von Urkunden befugter Beamter (z.B. Standesbeamter)".

Hingegen ist gemäss derselben Quelle der Notar ein "Jurist, der Beglaubigungen und Beurkundungen von Rechtsgeschäften vornimmt".

Im täglichen Verkehr, insbesondere auch mit dem Ausland, ist es für den Laien verständlicher, wenn von "Notar" gesprochen wird. Der Begriff "Urkundsperson" ist für den Laien, insbesondere den vom Ausland her kommenden, schwer verständlich und nicht geläufig. Im allgemeinen Sprachgebrauch ist der Begriff "Notar" geläufiger. Der Begriff "Urkundsperson" lässt sich auch nicht übersetzen. So wird in den in Europa gebräuchlichen Sprachen der Begriff "Notar" bzw. dessen Übersetzungen verwendet (Notaire, Notaio, Notary Public).

Gemäss neuem Beurkundungsgesetz dürfen sich die Urkundspersonen als Notar oder Notarin bezeichnen. Vor dem Hintergrund des vorstehend Gesagten und auch im Hinblick auf die international bedeutsame Stellung des Wirtschaftsraumes Zug ist nicht nachvollziehbar, weshalb der offizielle Begriff "Urkundsperson" sein soll, die Urkundsperson sich jedoch auch "Notar" oder "Notarin" nennen darf.

Es wäre einfacher, fortschrittlicher und der international bedeutsamen Stellung von Zug angemessener, wenn auch im Beurkundungsgesetz die international verständlichen Begriffe "Notarin" und "Notar" verwendet würden.

2. Gemäss **§ 4** sind die Notarinnen und Notare verpflichtet, über alle ihnen in Ausübung ihres Amtes anvertrauten Geheimnisse und über alle Verhandlungen Stillschweigen zu bewahren.

Sowohl im Schweizerischen Strafgesetzbuch (StGB) als auch im Bericht und Antrag des Regierungsrates vom 14. März 2006 ist festgehalten, dass in persönlicher Hinsicht die Schweigepflicht für den Notar und die Notarin selbst sowie ihre Hilfspersonen besteht.

Die SVP empfiehlt der Klarheit und der Einheitlichkeit mit anderen Gesetzen wegen, insbesondere dem StGB, in § 4 des Beurkundungsgesetzes nicht nur die Notarinnen und Notare zum Stillschweigen zu verpflichten, sondern auch ihre Mitarbeiter und Mitarbeiterinnen, Hilfspersonen, Dolmetscherinnen und Dolmetscher, die Beurkundungszeuginnen und Beurkundungszeugen sowie die Mitglieder der Aufsichtsbehörde.

3. Gemäss **§ 7 Abs. 1 lit. a)** befindet sich der Notar oder die Notarin im Ausstand bei einer Beurkundung, an der als Partei oder als Vertreterin oder Vertreter einer Partei mitwirken die Notarin oder Notar selbst, ihre jetzige oder vormalige Ehegattin oder Lebenspartnerin, sein jetziger oder vormaliger Ehegatte oder Lebenspartner oder eine mit den genannten in gerader oder im ersten Grad der Seitenlinie verwandte oder verschwägerte Person.

Diese Regelung entspricht weitgehend dem geltenden Recht, dehnt jedoch den Ausstandsgrund auch auf Beurkundungen aus, an denen jetzige oder vormalige Lebenspartnerinnen oder Lebenspartner mitwirken.

Versteht man unter dem Begriff "Lebenspartner" oder "Lebenspartnerin" die registrierte Partnerschaft gleichgeschlechtlicher Paare, ist dagegen nichts einzuwenden. Versteht man jedoch unter "Lebenspartnerin" oder "Lebenspartner" den oder die Person anderen Geschlechts, die derzeit oder früher mit dem Notar oder der Notarin zusammen lebt oder gelebt hat (salopp "Lebensabschnittspartnerin" oder "Lebensabschnittspartner"), ist nicht einzusehen, weshalb Beurkundungen unter Mitwirkung solcher Personen oder deren Verwandten und Verschwägerten einen Ausstandsgrund darstellen sollen, zumal solche Partnerschaften eine weit weniger verpflichtende Stellung haben bzw. hatten und sich die Notarin oder der Notar mit den Genannten und deren Familie durchaus gut verstehen kann, auch wenn die Beziehung keinen Bestand mehr hat. Auch ist die Abgrenzung schwierig, ob mit der Person, die mit dem Notar oder der Notarin zusammen lebt, eine Lebens- oder lediglich eine Wohngemeinschaft gebildet wird.

Die SVP schlägt deshalb vor, § 7 Abs. 1 lit. a) wie folgt zu formulieren:

a) die Notarin oder der Notar selbst, ihr jetziger oder vormaliger Ehepartner, seine jetzige oder vormalige Ehepartnerin oder eine mit den genannten in gerader Linie oder im ersten Grad der Seitenlinie verwandte oder verschwägerte Person (Eheleuten gleichgestellt sind Personen, die in einer registrierten Partnerschaft leben oder lebten);

Gemäss **§ 7 Abs. 3** hat die Verletzung der Ausstandsvorschriften die Nichtigkeit des Rechtsgeschäfts zur Folge.

Nach der heute geltenden Regelung ist die Ungültigkeit einer Beurkundung von der Partei oder deren Rechtsnachfolgerin oder Rechtsnachfolger auf dem Klageweg herbeizuführen, und das mit einer Verjährungsfrist von einem (relativ) Jahr bzw. von zehn (absolut) Jahren. Die Anerkennung des Geschäftes schliesst die Anfechtung aus.

Die heute geltende Regelung hat sich in der Praxis bewährt und dient auch der Rechtssicherheit. Es ist nicht einzusehen, weshalb diese bewährte Praxis aufgegeben werden soll.

4. Gemäss **§ 22** sind bei Urkunden, die aus mehreren Blättern bestehen, die Blätter in geeigneter und dauerhafter Weise zusammen zu halten, oder es sind alle Blätter fortlaufend zu nummerieren und von der Notarin oder vom Notar einzeln zu unterzeichnen und zu stempeln.

§ 22 des Entwurfes entspricht inhaltlich § 25 des geltenden Gesetzes, wobei sich § 22 des Entwurfes im Gegensatz zu § 25 des geltenden Gesetzes jedoch nicht darüber ausspricht, wie die Blätter in geeigneter Weise zusammen zu halten sind. Ist das Heften mit einer Bostitchklammer geeignet? Das Lochen und Versehen mit einer Metallöse?

Der heute geltende § 25 spricht sich demgegenüber klar aus, dass mehrere Blätter mit einer durch das Siegel zusammengehaltenen Schnur zu heften sind, und es ist der Rechtssicherheit wegen die heute geltende Bestimmung in das neue Beurkundungsgesetz zu übernehmen.

5. Gemäss **§ 24 Abs. 3** übergeben die freiberuflichen Notare und Notarinnen das Geschäftsprotokoll und die Originale der Urkunden nach Erlöschen der Beurkundungsbefugnis der Geschäftsnachfolgerin oder dem Geschäftsnachfolger, bei Geschäftsaufgabe dem Staatsarchiv.

In der Praxis werden sich Abgrenzungsschwierigkeiten ergeben, was nun eine Geschäftsnachfolge ist und was eine Geschäftsaufgabe. Auch stellt sich die Frage, ob ein Geschäftsnachfolger oder eine Geschäftsnachfolgerin überhaupt gewillt und aufgrund allfälliger Platzprobleme in der Lage ist, unter Umständen Hunderte von Urkunden des Vorgängers oder der Vorgängerin zu übernehmen und aufzubewahren.

Der Rechtssicherheit und der Sicherheit der Urkunden dienend ist es praktikabler, jede Aufgabe der Beurkundungsbefugnis mit der Verpflichtung zu verbinden, die Urkunden dem Staatsarchiv zu übergeben.

6. Gemäss **§ 25 Abs. 1** enthalten die Stempel der freiberuflichen Notar und Notarinnen unter anderem die Bezeichnung "Urkundsperson".

Gestützt auf die Ausführungen unter Ziff. 1 vorstehend sollen die Stempel der freiberuflichen Notarinnen und Notare die Bezeichnung "Notar" oder "Notarin" enthalten.

Gemäss **§ 25 Abs. 2** verwenden die übrigen Notarinnen und Notare den Amtsstempel.

Im Bericht und Antrag des Regierungsrates ist festgehalten, dass, nachdem auch die gemeindlichen Notare und Notarinnen in Zukunft für öffentliche Beurkundungen im ganzen Kanton örtlich zuständig sind, auch deren Stempel anstelle des Gemeindewappens das Kantonswappen zu enthalten haben.

Diese - sinnvolle - Anpassung der Stempel der übrigen Notarinnen und Notare sollte ebenfalls Eingang in das Beurkundungsgesetz finden, d.h. es ist festzuhalten, dass die übrigen Notarinnen und Notare den Amtsstempel versehen mit dem Kantonswappen verwenden. Oder es ist Abs. 2 zu streichen und Abs. 1 ohne Einschränkung auf die freiberuflichen Notarinnen und Notare zu formulieren.

7. Gemäss **§ 26 Abs. 1** darf die beglaubigende Person die Beglaubigung einer Unterschrift nur vornehmen, wenn die Unterschrift in ihrer Gegenwart vollzogen oder von der unterzeichnenden Person als echt anerkannt wird.

Wenn eine Person ihre Unterschrift als echt anerkennt, hat sie ihre Unterschrift bereits geleistet, d.h. sie hat bereits unterzeichnet. Die Person ist nicht im Sinne einer Tätigkeit "unterzeichnend"; das Unterzeichnen hat bereits in der Vergangenheit stattgefunden, so dass die Unterschrift von der (in der Vergangenheit) unterzeichneten Person als echt anerkannt wird.

8. Gemäss **§ 28 Abs. 1** wird die Beurkundungsbefugnis nur Personen erteilt, die unter anderem das Schweizer Bürgerrecht besitzen.

Auch wenn der Bericht und Antrag des Regierungsrates in diesem Punkt auf den ersten Blick nachvollziehbar erscheint, ist die Beschränkung der Beurkundungsbefugnis auf Schweizer Bürger doch unpraktikabel und kann zu nicht zu rechtfertigenden Ungerechtigkeiten führen:

Gemäss heute geltender Praxis sind die zwei wichtigsten Zulassungskriterien zur Zugerischen Anwaltsprüfung:

1. Juristisches Studium, das mit einem Lizentiat einer schweizerischen Hochschule oder einem gleichwertigen Hochschuldiplom eines Staates abgeschlossen wurde, der mit der Schweiz die gegenseitige Anerkennung vereinbart hat.
2. Praktikum von mindestens einem Jahr in der Schweiz, davon 6 Monate im Kanton Zug.

Zusammen mit der Zugerischen Anwaltsprüfung wird nach geltendem Recht (Anwaltsprüfungsverordnung, BGS 163.2) auch die Prüfung für die beschränkte Beurkundungsbefugnis abgelegt.

Wer sich dann - im Besitz des Zugerischen Anwaltspatentes - im Anwaltsregister des Kantons Zug eintragen lässt, kann auf Gesuch hin zur öffentlichen Beurkundung ermächtigt werden.

Eine Einschränkung der Tätigkeit als Anwalt oder Anwältin bzw. als Notarin oder Notar nur für Schweizer Bürger gibt es bis anhin nicht, und es sind denn auch Anwältinnen und Anwälte als Notare und Notarinnen in Zug tätig, die das Schweizer Bürgerrecht nicht besitzen.

Gemäss dem neuen Beurkundungsrecht müsste diesen Anwältinnen und Anwälten die Beurkundungsbefugnis entzogen werden. Dies jedoch kann und darf nicht sein.

§ 28 des Entwurfes ist so zu ändern, dass Absolventen der Zuger Anwaltsprüfung, die die objektiven Voraussetzungen erfüllen, auf Gesuch hin sowohl die beschränkte als auch die umfassende Beurkundungsbefugnis erhalten.

Gemäss **§ 28 Abs. 2** müssen die freiberuflichen Notarinnen und Notare über einen Hauptgeschäftssitz im Kanton verfügen.

Weshalb das Wohnsitzerfordernis aufgegeben wird, ist nicht nachvollziehbar, zumal das Wohnsitzerfordernis zusätzlicher Garant dafür ist, dass die Notarin oder der Notar die örtlichen Gegebenheiten und Gepflogenheiten eher und besser kennt.

9. Gemäss **§ 30 Abs. 2** kann von der Absolvierung eines zusätzlichen sechsmonatigen notariellen Praktikums im erweiterten Sachbereich mit anschliessender Fähigkeitsprüfung abgesehen werden, sofern eine Gesuchstellerin oder ein Gesuchsteller über ein ausserkantonales Anwaltspatent mit umfassender Beurkundungsbefugnis verfügt.

Fakt ist, dass bei Verträgen über dingliche Rechte an Grundstücken jeder Kanton einen anderen Aufbau der Urkunde wünscht und den formellen Akt der Beurkundung anders geregelt hat.

Um im Kanton Zug eine einheitliche Praxis zu gewährleisten, wäre es wünschenswert, dass auch Gesuchstellerinnen und Gesuchsteller, die ein ausserkantonales Anwaltspatent mit umfassender Beurkundungsbefugnis haben, eine entsprechende Fähigkeitsprüfung ablegen müssen. Auch soll der entsprechende Kanton Gegenrecht gewähren, um eine unerwünschte massive Zuwanderung von Notarinnen und Notaren aus anderen Kantonen zu verhindern.

10. § 39

- ♦ **Abs. 1**, Gemeindegesetz: Aufhebung von § 92 Ziff. 4, nicht Abs. 4
- ♦ **Abs. 2, EG ZGB**: Warum wird § 68 Abs. 1 aufgehoben? Auch in Zukunft werden öffentliche letztwillige Verfügungen aufzubewahren sein, und Art. 504 Abs. ZGB verpflichtet die Kantone nach wie vor, dafür zu sorgen, dass die mit der Beurkundung betrauten Beamten die Verfügungen im Original oder in einer Abschrift entweder selbst aufbewahren oder einer Amtsstelle zur Aufbewahrung übergeben.

Die aufgeführten Bemerkungen sind für den Regierungsrat und die anderen mit der Ausarbeitung des neuen Beurkundungsgesetzes involvierten Personen als Denkanstoss gedacht und nicht als Kritik an dem ausgewogenen Entwurf.

In diesem Sinne bitten wir Sie, sehr geehrte Frau Regierungsrätin, sehr geehrte Damen und Herren, unsere Bemerkungen zu berücksichtigen und diese dem Gesamtregierungsrat zu unterbreiten.

Freundliche Grüsse
SVP des Kantons Zug

Toni Junas