

**DEPARTEMENT
VOLKSWIRTSCHAFT UND INNERES**

EANHÖRUNG: IHRE STELLUNGNAHME

Dieses Dokument zeigt Ihnen Ihre notierten Angaben aus dem Online-Fragebogen. Es wird automatisch generiert.

Details	
Name der eAnhörung	Beurkundungs- und Beglaubigungsgesetz (BeurG); Änderung
PDF-Dokument generiert am	17.01.2023 11:17
Stellungnahme von:	Die Mitte Aargau

FRAGEBOGEN ZUR ANHÖRUNG

Beurkundungs- und Beglaubigungsgesetz (BeurG); Änderung

Anhörungsdauer

Die Anhörung dauert vom 4. November 2022 bis 6. Februar 2023.

Inhalt

Das Departement Volkswirtschaft und Inneres wurde mit RRB Nr. 2022-000329 beauftragt, die Anhörungsvorlage betreffend das Beurkundungs- und Beglaubigungsgesetz (BeurG) auszuarbeiten.

Die vollständigen Unterlagen zur Vorlage und zur Anhörung sind zu finden unter www.ag.ch/anhörungen.

Auskunftsperson

Bei inhaltlichen Fragen zur Anhörung können Sie sich an die folgende Stelle wenden:

KANTON AARGAU

Daniella Richner

Stv. Leiterin Rechtsdienst

Abteilung Register und Personenstand

062 835 14 65

daniella.richner@ag.ch

Angaben zu Ihrer Stellungnahme

Sie nehmen an dieser Anhörung im Namen einer Organisation teil.

Wenn Ihnen unten bereits Daten angezeigt werden, sind Ihre Angaben bereits hinterlegt. Sie können die Daten bei Bedarf überschreiben und so die Angaben korrigieren. Wichtig: Wenn Sie bspw. die E-Mail-Adresse ändern, wird fortan die neue von Ihnen notierte E-Mail-Adresse für den E-Mail-Versand für eine Anhörungseinladung verwendet!

Wenn Ihnen noch keine Angaben angezeigt werden, geben Sie bitte unten Ihre entsprechenden Kontaktdaten ein. Die notierten Angaben werden hinterlegt und Ihnen in weiteren Teilnahmen an eAnhörungen automatisch angezeigt.

Adressblock - Ihre Angaben

Name der Organisation	Die Mitte Aargau
E-Mail	info@diemitteaargau.ch

Zuständige Person bei inhaltlichen Rückfragen

Bitte notieren

Vorname	Harry
Nachname	Lütolf
E-Mail	harry.luetolf@grossrat.ag.ch

Frage 1 – Allgemein

Sind Sie damit einverstanden, dass das Beurkundungsrecht teilrevidiert wird?

Bitte wählen Sie eine Antwort aus:

- ja
- ja, mit Vorbehalt
- nein
- keine Angabe

Bemerkungen zur Frage 1

In der Summe aller vorgeschlagenen Änderungen ergeben sich mehr Nachteile sowie mehr neue Pflichten und Auflagen für die Urkundspersonen. Die Attraktivität dieses Berufs wird dadurch sicher nicht gesteigert. In der Anhörung wird mehrmals auf den sich abzeichnenden Mangel an Urkundspersonen hingewiesen. Der Entwurf begegnet dieser Problematik nur spärlich und ungenügend; diesebezüglich müsste der Entwurf nachgebessert werden.

Gegen eine Teilrevision des kantonalen Beurkundungsrechts sprechen derzeit auch die laufenden Entwicklungen in diesem Themenbereich: Auf Bundesebene werden von verschiedenen Seiten schweizweite Regelungen für ein Beurkundungsverfahren gefordert. Insbesondere wurde am 13. März 2022 im Nationalrat ein Postulat angenommen bzw. überwiesen (Geschäfts-Nr. 20.3879), welches für die ganze Schweiz ein einheitliches Beurkundungsgesetz fordert. Seit Mitte 2021 liegt auch ein Bericht einer vom Bundesrat eingesetzten "Groupe de réflexion" betreffend eines bundesrechtlichen Beurkundungsverfahrens vor. Die weitere Entwicklung auf Bundesebene soll abgewartet werden.

Frage 2 – Beurkundungsbefugnis (§ 6 Abs. 2 lit. b Beurkundungsgesetz)

Sind Sie damit einverstanden, dass künftig die Staatsangehörigkeit keine Voraussetzung für die Erteilung der Beurkundungsbefugnis mehr darstellt?

Bitte wählen Sie eine Antwort aus:

- ja
- ja, mit Vorbehalt
- nein
- keine Angabe

Bemerkungen zur Frage 2

Zu Abs. 2 Bst. b des Beurkundungs- und Beglaubigungsgesetzes (BeurG): Die Voraussetzung des Schweizer Bürgerrechts soll nicht aufgehoben werden. Die Urkundsperson nimmt wichtige staatliche Aufgaben wahr. So wacht sie unter anderem – zusammen mit den Grundbuchämtern und der zuständigen kantonalen Bewilligungsbehörde – über die Einhaltung der Vorschriften des Bundesgesetzes über den Erwerb von Grundstücken durch Personen im Ausland (BewG, SR 211.412.41). Es mutet seltsam an, wenn eine Ausländerin bzw. ein Ausländer mit Beurkundungsbefugnis ausgestattet würde und in dieser Eigenschaft bei einem geplanten Grundstückskauf durch eine Ausländerin bzw. einen Ausländer über die Bewilligungspflicht gemäss BewG Rechenschaft ablegen müsste. Im Übrigen wurde eine Abschaffung dieser Voraussetzung schon bei der Erarbeitung des heute geltenden BeurG abgelehnt (vgl. Seiten 12 und 24 der Botschaft des Regierungsrats vom 17. März 2010 zur Totalrevision des BeurG, Geschäfts-Nr. 10.91). Das Schweizer Bürgerrecht bietet zudem genügend Gewähr, dass die Urkundsperson die deutsche Sprache beherrscht (vgl. § 8 Abs. 2 Bst. b des heute geltenden BeurG). Das Beherrschen der deutschen Sprache ist für das Abfassen einer korrekten, verständlichen öffentlichen Urkunde unabdingbar; in der vorliegenden Anhörung wird diese Sprachkenntnis faktisch zur Disposition gestellt (vgl. den Entwurf zu § 8 BeurG).

Ferner ist es nicht nachvollziehbar, warum z.B. eine Polizeiaspirantin bzw. ein Polizeiaspirant (§ 17 Abs. 1 des Polizeigesetzes, SAR 531.200), eine Zivilstandsbeamtin bzw. ein Zivilstandsbeamter (Art. 4 Abs. 3 Bst. a ZStV, SR 211.112.2) oder eine Richterin bzw. ein Richter (sogar Fachrichterinnen und Fachrichter sowie Ersatzrichterinnen und Ersatzrichter, § 11 Gerichtsorganisationsgesetz, SAR 155.200) über das Schweizer Bürgerrecht verfügen müssen, die Urkundsperson neu aber nicht mehr.

Wenn die Voraussetzung des Schweizer Bürgerrechts für eine Urkundsperson aufgrund der Anhörungsergebnisse fallen soll, so muss zumindest gewährleistet werden, dass der Ausländerin bzw. dem Ausländer nur dann eine Beurkundungsbefugnis erteilt wird, wenn mindestens eine Niederlassungsbewilligung (Bewilligung C) vorliegt. Gemäss Entwurf der Anhörung könnte nämlich sogar einer vorläufig aufgenommenen Person oder einer schutzbedürftige Person (Bewilligung F und S) eine Beurkundungsbefugnis erteilt werden, weil auch diese Personen ihren Wohnsitz in der Schweiz haben (§ 6 Abs. 2 Bst. a BeurG).

Frage 3 – Berufliche Befähigung und ausserkantonaler Fähigkeitsausweis (§ 8 Beurkundungsgesetz)

Welche Variante der Anerkennungs Voraussetzungen zur Erlangung der Beurkundungsbefugnis bevorzugen Sie?

Bitte wählen Sie eine Antwort aus:

- Nullvariante (Beibehaltung des geltenden Rechts)
- Variante 1 (keine Anerkennung ausserkantonalen Fähigkeitsausweise)
- Variante 2 (Zulassung ausserkantonalen Fähigkeitsausweise ohne Einschränkungen)
- Variante 3 (die Anerkennung ausserkantonalen Fähigkeitsausweise erfolgt wie heute, allerdings ohne Gegenrechtserfordernis des betreffenden Kantons)
- keine Angabe

Bemerkungen zur Frage 3

Die Variante 1 ist abzulehnen. Sie fällt hinter den Status quo zurück und würde den drohenden "Personal-mangel" im Beurkundungswesen noch befeuern.

Variante 2: In der Variantenbeurteilung im Anhörungsbericht wird der Variante 2 der Vorzug gegeben. Dem zugrundeliegenden Gedanken kann aber nicht beige-pflichtet werden. Es mag zwar zutreffen, dass die Urkundspersonen in sämtlichen Kantonen die Fähigkeit besitzen, das Recht korrekt anzuwenden. Damit ist aber noch nicht gesagt und nicht sichergestellt, dass öffentliche Urkunden mit allen erforderlichen Unterlagen in der nötigen Qualität erarbeitet werden können und die Kundschaft von der Urkundsperson über alle wesentlichen Belange aufgeklärt wurde. Bei der Variante 2 wird nämlich verkannt, dass nicht alle Kantone für alle Urkundspersonen im jeweiligen Kanton die Ablegung einer spezifischen Notariatsprüfung vorschreiben, bei welcher die Fertigkeiten

eines Notars bzw. einer Notarin abgeprüft werden. So sind etwa im Kanton St. Gallen die Inhaberinnen und Inhaber des st. gallischen Anwaltspatents, die im Anwaltsregister eingetragen sind, von einer Notariatsprüfung befreit. Ausserkantonale Notariatspatente sollen daher nur dann anerkannt werden, wenn die Erlangung des Notariatspatents auf gleichen Standards beruht. Hier haben wir, wie bereits angedeutet, sehr grosse Unterschiede. Am strengsten ist ausgerechnet der Kanton Aargau, was die hohe Durchfallquote bei den Notariatsprüfungen deutlich belegt. In diesem Zusammenhang ist auch die Erfahrung hervorzuheben, wonach Anwältinnen und Anwälte im Kanton Aargau nicht selten die aargauische Notariatsprüfung nicht bestehen, was auch darauf zurückzuführen ist, dass sich die Tätigkeiten einer Anwältin bzw. eines Anwaltes und einer Notarin bzw. eines Notars unterscheiden. Es wäre somit unfair, wenn Notarinnen und Notare aus anderen Kantonen im Kanton Aargau stipulieren dürfen, welchen das Notariatspatent quasi "geschenkt" wurde.

Zudem ist der vorgesehene Wegfall des Erfordernisses der Beherrschung der deutschen Sprache bei der Variante 2 besonders nachteilig. Dieses Erfordernis fand nicht ohne Grund Eingang in das aktuell geltende BeurG: In der Botschaft des Regierungsrats vom 17. März 2010 zur Totalrevision des BeurG, Geschäfts-Nr. 10.91, wurde auf Seite 30 folgendes festgehalten:

«Wie bei fremdsprachigen Fähigkeitsausweisen (französisch, italienisch, rätoromanisch) ist die Gleichwertigkeit in Bezug auf die Sprachkenntnisse nicht gegeben. Kenntnisse der deutschen Sprache müssen diesfalls nachgewiesen werden.»

Daran hat sich bis heute nichts geändert, weshalb nicht einzusehen ist, warum auf dieses Erfordernis verzichtet werden soll. Dies gilt umso mehr, als in der Variante 2 auch Notarinnen und Notare aus der französisch- oder italienischsprachigen Schweiz, welche über geringe Deutschkenntnisse verfügen, in der Variante 2 gleichwohl und grundsätzlich im Aargau öffentliche Urkunden in halbwegs verständlicher deutscher Sprache erstellen könnten. Es wäre niemandem gedient, wenn man bei der sprachlichen Qualität und Klarheit der Aussagen Abstriche machen würde.

Variante 3 weist bezüglich den Sprachkenntnissen den gleichen Mangel auf wie die Variante 2.

Fazit: Vorzuziehen ist die Variante 0 mit dem Status Quo, allenfalls mit einer Präzisierung betreffend der Voraussetzung von § 8 Abs. 2 Bst. c BeurG (Gegenrecht halten).

Frage 4 – Notariatsprüfung (§ 10 Abs. 1 lit. b Beurkundungsgesetz)

Sind Sie damit einverstanden, dass Personen, die in einem kantonalen Anwaltsregister gemäss Art. 5 BGFA eingetragen sind und über einen ausländischen Hochschulabschluss verfügen, der Zugang zur Notariatsprüfung im Kanton Aargau ermöglicht wird?

Bitte wählen Sie eine Antwort aus:

ja

- ja, mit Vorbehalt
- nein
- keine Angabe

Bemerkungen zur Frage 4

Die vorgeschlagene Neuerung bezüglich der Zulassung von Personen an die Notariatsprüfung mit Eintrag in einem kantonalen Anwaltsregister gemäss Art. 5 BGFA ist im Hinblick auf den sich abzeichnenden Mangel an Urkundspersonen zu begrüssen. Dagegen ist aus demselben Grund auf die ersatzlose Streichung der Zulassung von Personen mit «Masterabschlusses einer schweizerischen Fachhochschule mit Fachrichtung Notariat» zu verzichten. Wenn ein solcher Ausbildungsgang bis heute noch nicht existiert, heisst das noch lange nicht, dass dies lange so bleiben muss; jedenfalls könnte ein solcher Bildungsweg einen Beitrag gegen den Fachkräftemangel leisten.

In diesem Zusammenhang noch folgende Hinweise: Es sollte nicht nur die Zulassung zur Notariatsprüfung geregelt werden. Vielmehr müsste auch in Kanton Aargau ein Ausbildungslehrgang angeboten werden. Vorbildlich ist hier der Kanton Bern, wo an der Universität Bern ein Ausbildungslehrgang zur öffentlichen Urkundsperson angeboten wird. Die heutigen jungen Notariatskandidaten/-innen sind in ihrer Ausbildung im Bologna-Modell aufgewachsen und sind somit gewohnt, in Modulen ihre Prüfungen abzulegen. Prof. Dr. Roland Pfäffli hat bereits vor einigen Jahren dargelegt, dass hier der Kanton Aargau hinterherhinkt. Im Aargau gibt es keinen Lehrgang, jeder Kandidat bzw. jede Kandidatin muss sich selbständig auf diese Prüfung vorbereiten. Die aargauische Notariatsgesellschaft bietet hier nur einzelne Unterstützungslektionen durch Notare/Notarinnen an, welche aus eigenen Erfahrungen Empfehlungen zur Prüfung abgeben können. Zudem sind die Prüfenden keine didaktisch ausgebildeten Pädagogen, das heisst nicht wie Professoren bzw. Professorinnen geschult und gewohnt, wie geprüft werden soll. So kann denn eine Erhebung durch den genannten Prof. Dr. Roland Pfäffli kaum erstaunen: Im Kanton Aargau können bis zu 80% der Prüflinge die Notariatsprüfung nicht bestehen, während im Kanton Bern lediglich 20% durchfallen. Die Berner Notare/-innen sind deswegen keineswegs die schlechteren Notare/-innen. Im Kanton Bern gibt es daher auch kein demographisches Problem. Weil die Ausbildung und Prüfung zum Notar bzw. zur Notarin im Kanton Aargau nach wie vor veraltet ist, melden sich immer weniger Kandidaten/-innen zur Notariatsprüfung.

Frage 5 – Ausstandsvorschriften (§ 25 Beurkundungsgesetz)

Sind Sie damit einverstanden, dass die Ausstandsvorschriften, wonach eine Urkundsperson die Beurkundung ablehnen muss, erweitert werden?

Bitte wählen Sie eine Antwort aus:

- ja
- ja, mit Vorbehalt
- nein
- keine Angabe

Bemerkungen zur Frage 5

Die vorgeschlagenen Änderungen werden rundum abgelehnt! Die Ausstandsregeln sind schon streng genug, eine Erweiterung ist nicht notwendig. Ferner müssen die Ausstandsgründe für die Betroffenen aus dem Gesetz immer klar nachvollziehbar sein; dies der Auslegung durch ein Gericht zu überlassen ist für die Urkundspersonen im geschäftlichen Alltag nicht zumutbar und schafft unnötig gerichtliche Auseinandersetzungen.

Mit der vorgeschlagenen Neuerung des Ausschlusses von «Hilfsperson der Urkundsperson ohne eine im Zeitpunkt der Beurkundung vorliegende Spezialvollmacht» wird ohne Not eine häufige Praxis verunmöglicht. Heute haben fast alle Urkundspersonen in ihren Verträgen solche «generellen» Vollmachten für die Hilfspersonen der Urkundspersonen enthalten, dies erleichtert Nachbeurkundungen sehr. Mit der heute gepflegten Praxis kann der Aufwand für die Urkundsparteien und auch die Urkundsperson deutlich reduziert werden. In der Anhörung ist von einer «abstrakten Gefahr der Interessenkollision» die Rede. Konkrete Missstände werden aber keine aufgezeigt. Ohnehin müsste die Urkundsperson mit einer empfindlichen Disziplinarmaßnahme rechnen, wenn diese oder ihre Hilfsperson nicht im Interesse der Vollmacht gebenden Urkundspartei handeln würde. Demnach muss es weiterhin den Urkundsparteien überlassen sein, wen sie bevollmächtigen wollen.

Zudem machen die vorgeschlagenen Elemente dieser neuen «Spezialvollmacht» das Beurkundungsverfahren schwerfällig und kompliziert. Diese neue Regelung würde in der täglichen Arbeit der Urkundspersonen mehr Probleme schaffen, als helfen, eine «abstrakte Gefahr der Interessenkollision» zu verhindern. Aus dem Gesetz erschliesst sich nicht, wann eine «Spezialvollmacht» nötig wäre; dies auf Verordnungs- oder gar nur Weisungsstufe zu regeln, ist für die Urkundspersonen nicht hinnehmbar.

Frage 6 – Disziplinarverfahren (§ 40 Verjährung)

Sind Sie damit einverstanden, dass die disziplinarische Verfolgung der Urkunds- oder Beglaubigungsperson zehn Jahre nach dem beanstandeten Vorfall verjährt?

Bitte wählen Sie eine Antwort aus:

- ja
- ja, mit Vorbehalt
- nein
- keine Angabe

Bemerkungen zur Frage 6

Die Notwendigkeit dieser Neuerung ist nicht ausgewiesen. Die Fristen mögen heute zwar knapp bemessen sein; ob dies in der Vergangenheit zu Missständen geführt hat, wird in der Anhörung nicht aufgezeigt.

Frage 7 – Zusammensetzung Notariatsprüfungskommission (§ 79 Beurkundungsgesetz)

**Sind Sie damit einverstanden, dass
die Zusammensetzung der
Notariatsprüfungskommission
angepasst wird?**

Bitte wählen Sie eine Antwort aus:

- ja
- ja, mit Vorbehalt
- nein
- keine Angabe

Bemerkungen zur Frage 7

Zu Frage 7 keine Bemerkungen. Weitere Bemerkungen zu anderen Bestimmungen des Entwurfs:

Zu § 37 Aufbewahrung:

Zur Klarstellung soll in einer Übergangsbestimmung (z.B. in § 87 BeurG) festgehalten werden, dass Beglaubigungen der Kopien, die bei der Urkundsperson verbleiben, nicht rückwirkend (im Extremfall über Jahrzehnte) vorgenommen werden müssen, zumal dies mit einem grossen Aufwand verbunden wäre.

Zu § 38 Ablieferung oder Übergabe der Akten:

Die Neuerung in Absatz 3 darf nicht dazu führen, dass die Notariatskommission ohne «Vorwarnung» Kosten zulasten der Erben generieren kann. Zunächst sollen die Erben die Möglichkeit erhalten, die Aussonderung selber vorzunehmen und dies – auch in Anbetracht der Trauer der Erben um die verstorbene Urkundsperson – mit einer vertretbaren Reaktionszeit. Erst wenn von dieser Möglichkeit kein Gebrauch gemacht wurde, soll durch die Notariatskommission eine Ersatzvornahme in die Wege geleitet werden.

Zu § 45 Abklärung der Identität und der Eigenschaften:

Die Notwendigkeit dieser Neuerung ist nicht ausgewiesen. Mehr noch: Es ist völlig unnötig, dieses «persönlich bekannt» abzuschaffen. Eine Urkundsperson kennt die Kundschaft nicht selten persönlich. Dann ist es mühsam, immer noch einen Pass oder eine Identitätskarte zu verlangen. Daher ist auf diese Änderung zu verzichten.

Zu § 55 Form der Rechtsgeschäfte von Todes wegen:

Zur Klarstellung wird hier festgehalten, dass der Einsatz von Hilfspersonen der Urkundsperson als Zeugen im Zusammenhang mit einer letztwilligen Verfügung mit öffentlicher Beurkundung (Art. 499 ZGB) in jedem Fall zulässig bleiben muss. In der Praxis werden Hilfspersonen der Urkundsperson häufig als solche Zeugen eingesetzt.

Auf der nachfolgenden Seite erhalten Sie Gelegenheit, Schlussbemerkungen zur vorliegenden Anhörung zu notieren.

Bitte beachten Sie: Ihre Stellungnahme wird erst eingereicht, wenn Sie anschliessend auf den Button "Antworten abschicken" klicken! Vorher wird Ihre Stellungnahme nicht übermittelt.

Schlussbemerkungen

Weitere Bemerkungen zu anderen Bestimmungen des Entwurfs:

Zu § 37 Aufbewahrung:

Zur Klarstellung soll in einer Übergangsbestimmung (z.B. in § 87 BeurG) festgehalten werden, dass Beglaubigungen der Kopien, die bei der Urkundsperson verbleiben, nicht rückwirkend (im Extremfall über Jahrzehnte) vorgenommen werden müssen, zumal dies mit einem grossen Aufwand verbunden wäre.

Zu § 38 Ablieferung oder Übergabe der Akten:

Die Neuerung in Absatz 3 darf nicht dazu führen, dass die Notariatskommission ohne «Vorwarnung» Kosten zulasten der Erben generieren kann. Zunächst sollen die Erben die Möglichkeit erhalten, die Aussonderung selber vorzunehmen und dies – auch in Anbetracht der Trauer der Erben um die verstorbene Urkundsperson – mit einer vertretbaren Reaktionszeit. Erst wenn von dieser Möglichkeit kein Gebrauch gemacht wurde, soll durch die Notariatskommission eine Ersatzvornahme in die Wege geleitet werden.

Zu § 45 Abklärung der Identität und der Eigenschaften:

Die Notwendigkeit dieser Neuerung ist nicht ausgewiesen. Mehr noch: Es ist völlig unnötig, dieses «persönlich bekannt» abzuschaffen. Eine Urkundsperson kennt die Kundschaft nicht selten persönlich. Dann ist es mühsam, immer noch einen Pass oder eine Identitätskarte zu verlangen. Daher ist auf diese Änderung zu verzichten.

Zu § 55 Form der Rechtsgeschäfte von Todes wegen:

Zur Klarstellung wird hier festgehalten, dass der Einsatz von Hilfspersonen der Urkundsperson als Zeugen im Zusammenhang mit einer letztwilligen Verfügung mit öffentlicher Beurkundung (Art. 499 ZGB) in jedem Fall zulässig bleiben muss. In der Praxis werden Hilfspersonen der Urkundsperson häufig als solche Zeugen eingesetzt.