

G. Zusammenfassung

Die Untersuchung hat gezeigt, dass die praktischen Probleme mit der Baulast – dokumentiert durch eine nicht abreiende Flut von Gerichtsentscheidungen und sonstigen Veröffentlichungen – auf der dogmatischen Verortung der Baulast zwischen öffentlichem Recht und Zivilrecht beruhen. Die Probleme werden dadurch verstärkt, dass die unterschiedlichen Rechtsgebiete sowohl personell als auch strukturell zu wenig miteinander verbunden sind. Kollisionen und Unverträglichkeiten zwischen dem öffentlichen Recht und dem Zivilrecht werden daher durch die vorgegebenen Strukturen geradezu provoziert. Die Möglichkeiten einer präventiv wirkenden Vertragsgestaltung werden dagegen nicht ausgeschöpft; stattdessen müssen die Gerichte immer wieder über prinzipiell vermeidbare Sachverhaltskonstellationen entscheiden.

Dieser unbefriedigende Zustand ist aber nicht ohne Alternative und der Landesgesetzgeber könnte ohne Mitwirkung des Bundes für erhebliche Verbesserungen sorgen. Am sinnvollsten wäre insoweit die vollständige Abschaffung der Baulast und ihre Ersetzung durch rein zivilrechtliche Sicherungsmittel. Kann sich der Landesgesetzgeber zu einem solchen Schritt nicht durchringen, könnte er doch durch verschiedene, auch einzeln umsetzbare Maßnahmen die wünschenswerte Abstimmung zwischen dem öffentlichen Baurecht und dem Zivilrecht erheblich fördern.

Die notarielle Beurkundung der Baulasterklarung würde dafür sorgen, dass die in Teil C. erörterten zivilrechtlichen Aspekte der Baulastbestellung (Verfügungsbeschränkungen, Zustimmung von im Grundbuch eingetragenen dinglich Berechtigten, zivilrechtliche Regelung des Nachbarschaftsverhaltnisses) zukünftig berücksichtigt würden. Die Rechtssicherheit und Zuverlässigkeit des Baulastenverzeichnisses würde auf Grund der

doppelten Prüfung durch Notar und Bauaufsichtsbehörde weiter verbessert. Die personell und fachlich auf das Baurecht spezialisierte Bauaufsichtsbehörde würde im Hinblick auf zivilrechtliche Fragestellungen erheblich entlastet.

Eine gesetzliche Klarstellung dahin gehend, dass zum Zeitpunkt der Baulastbestellung im Grundbuch eingetragene dingliche Berechtigte der Baulastbestellung zustimmen müssen, trüge ebenfalls zur Rechtssicherheit bei. Weiter würden – im Gegensatz zur heutigen Praxis – sowohl die Interessen der dinglich Berechtigten als auch die Interessen der Grundstückseigentümer sachgerecht berücksichtigt. Eine Mehrbelastung für die Bauaufsichtsbehörden wäre nicht zu befürchten, weil die Notare im Rahmen der notariell beurkundeten Baulasterklarung das Einholen der ebenfalls formbedürftigen Zustimmungserklärungen übernehmen könnten.

Ein (deklaratorischer) Baulastvermerk im Grundbuch würde schließlich auch bei der notariellen Gestaltung von Immobilienvertragen die notwendige Verknüpfung zwischen öffentlichem Recht und Zivilrecht gewährleisten. Damit könnten Immobilienvertrage häufiger als heute üblich in Kenntnis der konkreten Baulastensituation geschlossen werden. Dies wäre ein Gewinn sowohl für die Parteien von Immobilienvertragen als auch für die Bauaufsichtsbehörden, die ebenfalls ein Interesse daran haben, dass Baulasten in der zivilrechtlichen Vertragsgestaltung zur Kenntnis genommen und beachtet werden.

Insgesamt wäre es daher wünschenswert, wenn der Landesgesetzgeber bei der nächsten Reform der Landesbauordnung die im Hinblick auf Baulasten bestehenden Strukturen auf den Prüfstand stellt und die dringend notwendigen Verbesserungen herbeiführt. Die hier unterbreiteten Vorschläge möchten einen Beitrag zu einer entsprechenden Diskussion liefern.

Die Form der elektronischen Notarurkunde

(von Notarassessor Dr. Dominik Gassen, Leverkusen)

A. Einleitung

Der traditionsreiche Beruf des Notars ist von jeher aufs Engste verbunden mit dem gleichfalls seit der Frühzeit unserer Zivilisation bekannten und verbreiteten Medium Papier. Die Form der öffentlichen Urkunde, wie sie durch den Notar hergestellt wird, verbindet Techniken, die auf jahrhundertalten Erfahrungen mit dem Material, seinen Eigenschaften und seiner Verwendung beruhen. Papier, Tinte/Toner, Schnur und Siegel haben vor dem Hintergrund der Funktion und der Ansprüche an die Notarurkunde ihrerseits klar definierte Funktionen, aus denen heraus bestimmte Qualitätsansprüche an sie gestellt werden. Diese Ansprüche, die auch in Zeiten des technischen Fortschritts nur geringen Veränderungen unterworfen sind, werden seit geraumer Zeit durch die rechtlichen Vorgaben des notariellen Berufsrechts, insbesondere der Dienstordnung für Notare konkretisiert und im Einzelfall für den Notar handhabbar gemacht.

Mit der Einfuhung des § 39 a BeurkG wird der Notar erstmals mit der Möglichkeit der Beurkundung in einem vollkommen neuen Medium, dem des elektronischen Dokumentes, konfrontiert.¹ Auch wenn sowohl Gesetzgeber als auch Anbieter von technischen Anwendungen zum Teil händierend nach Analogien suchen, um dem Anwender das neue Medium begreiflich und zugänglich zu machen, muss man beim näheren Hinsehen feststellen, dass spätestens auf technischer Ebene die verwendeten Bilder wenig geeignet sind um die Realität verständlich zu machen. Wo immer man nach einer Äquivalenz zwischen den traditionellen Bestandteilen der Notarurkunde und deren möglichen technischen Entsprechungen sucht, stellt man fest, dass dort wo es im Papierbereich klare Strukturen und marginale Produktabweichungen gab, plötzlich eine Vielzahl von konkurrierenden Techniken gibt, die sämtlich die funktionale Abbildung des traditio-

1 Vgl. grundlegend Puls, NotBZ 2005, 305.

nellen Materials versprechen. Dem nicht technisch geschulten Anwender bleiben dabei sowohl die genauen Methoden, mit denen das funktionale Äquivalent hergestellt werden soll, verborgen, als auch etwaige Schwächen oder Divergenzen.

Im elektronischen Medium findet sich der Notar plötzlich in einem bunten Basar verschiedenster technischer Optionen wieder, deren Vorzüge ihm vom jeweiligen Vertriebspersonal in schillerndsten Farben angepriesen werden, ohne dass ihm die notwendigen Mittel zur Verfügung stehen, um eine informierte Entscheidung für oder gegen die eine oder andere Technik zu treffen. Es scheint darum geboten, sich auf wissenschaftlicher Ebene zumindest mit den verbreitetsten Variationen elektronischer Dokumente und Sicherungsvorkehrungen auseinander zu setzen mit dem Ziel, dem Notar klare Empfehlungen für Form und Struktur der elektronischen Notarurkunden an die Hand zu geben. Dies scheint umso mehr ein erstrebenswertes Ziel, als der Medienwechsel nicht dazu führen darf, dass das bislang in der Rechtswirklichkeit in Umfang und Form allgemein akzeptierte Dokument „notarielle Urkunde“ durch ein vermeidbares Formenwirrwarr zu einem Spezialinstrument degradiert wird, das nur noch in ganz bestimmten, spezialisierten Beziehungen eingesetzt werden kann, jedenfalls aber den Anspruch seiner Allgemeingültigkeit und -verwendbarkeit einbüßt.

Eine gewisse Vorfestlegung und Standardisierung der im Folgenden erörterten technischen Optionen zeichnet sich derzeit dadurch ab, dass ein Großteil der nach außen gerichteten elektronischen Kommunikation der Notare mangels geeigneter Alternativen mit den im Auftrag der Bundesnotarkammer entwickelten Anwendungen „SigNotar“ und „XNotar“ abgewickelt wird. Beide Anwendungen beruhen in ihren Arbeitsergebnissen auf bestimmten Vorentscheidungen, durch die im Ergebnis das typische Erscheinungsbild von elektronischen Notardaten geprägt wird.

B. Das Grundproblem der allgemeinen Zugänglichkeit der elektronischen Notarurkunde

Wenn die möglichst allgemeine Zugänglichkeit (=Les- und Verwendbarkeit) der öffentlichen Urkunde eines ihrer typischen Merkmale ist, die ihre Verwendung im Rechtsverkehr bestimmen, haftet ihrer elektronischen Ausprägung bereits ein Geburtsfehler an: Sie ist nicht für jedermann sofort zu lesen und zur Kenntnis zu nehmen, sondern setzt das Vorhandensein bestimmter technischer Vorrichtungen auf der Seite des Adressaten voraus: Zumindest einen Computer mit geeigneten Programmen und regelmäßig einen funktionsfähigen Internetanschluss. Auch wenn der Prozentsatz der Bürger steigt, denen diese Bedingung keine Probleme bereitet, verbleibt auch in absehbarer Zukunft ein signifikanter Teil insbesondere älterer Menschen, die aus wirtschaftlichen oder fachlichen Gründen de facto vom elektronischen Medium ausgeschlossen bleiben.

Insoweit muss bei allen zukünftigen Entwicklungen die Erkenntnis Grundlage bleiben, dass die elektronische Form der notariellen Urkunde immer nur ergänzend ne-

ben die traditionelle Regelform treten darf. In diesem Sinne ist die aktuelle Entwicklung im Bereich des elektronischen Handelsregisters möglicherweise prägend: Die elektronische Form wird (am Rande des Beurkundungsverfahrens) in einem Kontext verwendet, in dem beide Seiten professionell agieren. Außerdem gibt es klare Spezifikationen über die technischen Eckdaten der elektronischen Urkunde, die einem bestimmten Zweck dienen soll: Der Weiterverwendbarkeit in modernen elektronischen Auskunftssystemen.

Die elektronische Notarurkunde erfüllt hier in Form der elektronischen beglaubigten Abschrift ihren Zweck, der (gleichfalls prägenderweise) nur vorübergehenden Charakter hat: Wenn die Urkunden in die Datenbank des Registers eingepflegt sind, verlieren sie zumindest im Außenverhältnis ihren Urkundscharakter, weil die formspezifischen elektronischen Signaturen für die Beauskunftung abgetrennt werden und damit nicht Gegenstand der Registerauskunft sind.

Vor diesem Hintergrund der eingeschränkten, zweckgerichteten Funktion der elektronischen Notarurkunde erscheint ihre Verwendung legitim, auch wenn dem elektronischen Medium generell der Makel der fehlenden allgemeinen Zugänglichkeit anhaftet.

C. Die funktionalen Elemente der notariellen Papierurkunden und ihre Entsprechungen im elektronischen Medium

Ausgangspunkt der weiteren Analyse sollte der Blick auf die weiteren bereits oben angesprochenen traditionellen Elemente notarieller Urkunden sein, und die Frage, wo sich im elektronischen Medium ihre funktionalen Entsprechungen finden. Dabei ist weiterhin stets zu berücksichtigen, welche darüber hinaus gehenden Funktionen der Urkunde in ihrem Gesamtzusammenhang anhaften sollen. Im Einzelnen sind dabei folgende Aspekte in Blick zu nehmen:

- Papier und Druckfarbe der traditionellen Urkunde finden bei der elektronischen Variante ihre Entsprechung in den Nutzdaten des Dokumentes, die ihrerseits durch das konkrete technische Format und die beurkundungsrechtlichen und materiellrechtlichen Vorgaben geprägt sind. Zu untersuchende Aspekte sind hier sowohl die allgemeine und dauerhafte Lesbarkeit der Urkunde als auch die Frage ihrer Resistenz gegen Veränderungen sowie möglicher weitergehender Einsatzmöglichkeiten verschiedener elektronischer Dokumentformen.²

² Eine Diskussion über das eigentliche elektronische Trägermedium notarieller Urkunden (z. B. Festplatten, CD-ROMs oder USB-Datenträger) erscheint entbehrlich, da diesem in der elektronischen Welt keine prägende Bedeutung für Wahrnehmung oder Bearbeitung notarieller Urkunden zukommt. In der Regel dürfte davon auszugehen sein, dass elektronische Notarurkunden primär für die Übermittlung über Datenetze bestimmt sind. Ihre insbesondere beim Empfänger eintretende Verkörperung ist für diese Untersuchung von untergeordneter Bedeutung, auch weil der Notar keine Einflussmöglichkeit mehr auf das Folgeverhalten des Urkundempfängers hat. Eine vertiefte Analyse mag geboten sein, wenn über die elektronische Archivierung notarieller Dokumente nachgedacht wird.

- Die Unterschrift des Notars wird abgebildet durch die elektronische Signatur, mit der der Notar die Daten zu versehen hat, § 39 a BeurkG. Hier stellen sich Fragen sowohl im Zusammenhang mit dem technischen Format der Signatur als auch von deren Zusammenhang mit den signierten Daten.
- Dem Siegel des Notars entspricht das so genannte „Attribut“, welches in der Regel Bestandteil des vom Notar verwendeten Zertifikates für die elektronische Signatur ist und aus diesem Grunde zur Unterschrift in einer unlösbaren Bindung steht.
- Die Schnur, die bei der Papierurkunde dazu dient, mehrere Seiten zu verbinden, wird im elektronischen Medium zum einen durch die Technik der elektronischen Signatur abgebildet, zum anderen durch technische Methoden, mit denen mehrere, teils verschiedenartige elektronische Dokumente zu einer Urkunde im Sinne des § 39 a BeurkG zusammengefasst werden können. Das verbreitetste Beispiel dafür ist derzeit die elektronische Urkunde des Notarvertreters, in der seine Vertreterbestellung als zusätzlicher Inhalt mit den eigentlichen Urkundsdaten zu verbinden ist.

D. Das Dokumentenformat der Nutzdaten

Wer sich längere Zeit mit elektronischen Systemen befasst hat, kann ein Lied von der Proliferation verschiedener Dateiformate singen: Fast jede Anwendung bringt ihr eigenes Datenformat mit, welches in der Regel nicht verträglich („kompatibel“) mit den Formaten der Hersteller von vergleichbaren Produkten ist. Noch schlimmer: Zeitweise gehörte es zum guten Ton, das Dokumentenformat von Programmversion zu Programmversion zu verändern, so dass selbst Produkte mit der gleichen äußerlichen Bezeichnung oftmals Schwierigkeiten haben, Dokumente von Vorgänger- oder Nachfolgeversionen zu lesen und darzustellen. Diese Schwierigkeiten führten zunächst dazu, dass für verschiedene Anwendungsbereiche Formate mit Austauschcharakter entstanden, die funktional zwar hinter den Formaten der einzelnen Programme zurückblieben, jedoch von den meisten Programmen verstanden wurden. Erst in den letzten Jahren zeichnete sich ein weitergehender Trend ab, auch die von den einzelnen Programmen selbst verwendeten Formate kompatibler und stabiler zu gestalten.

I. Rechtliche Vorgaben

Eine gewisse Einengung der Vielfalt der am Markt verfügbaren elektronischen Dokumentformate ist bereits dadurch, wenn der Notar einen Blick auf die rechtlichen Vorgaben wirft, die seit einigen Jahren von den Justizverwaltungen als primären Kommunikationspartnern der Notare veröffentlicht werden. Prägend sind in diesem Zusammenhang die „Organisatorisch-technischen Leitlinien für den elektronischen Rechtsverkehr mit Gerichten und Staatsanwaltschaften (OT-Leit)“³. Die dort entwickelten und fortgeschriebenen Festlegungen dienen regelmäßig als Vorbild für weitere Rechtsverordnungen zu Verfahren des elektronischen Rechtsverkehrs. Für den

Praktiker kann es nur sinnvoll sein, sich in seiner Handhabung an diesen zwingenden Regelungen zu orientieren und von den dort entwickelten Standards nur in begründeten Fällen ausnahmsweise abzuweichen. So gibt die OT-Leit eine Reihe von für die Kommunikation mit Gerichten zulässigen Dateiformaten vor, nämlich für codierte Daten:

- Einfache Textdateien
- RTF-Dateien (sog. „Rich-Text-Format“)
- Daten im Format PDF/A
- Daten im Format der Anwendung Microsoft Word (.doc) – allerdings nur in mitbestimmten Beschränkungen –

Eine Sonderrolle bei den codierten Formaten nimmt daneben XML ein, auf das noch separat einzugehen sein wird. Für nicht codierte Daten sieht die OT-Leit einzig die Verwendung des sog. TIFF-Formats (Tagged Image File Format) vor.

II. Codierte oder nicht codierte Dateiformate?

Begrifflich unterscheiden sich codierte Dateiformate von anderen dadurch, dass die Informationen in abgekürzter Form vorliegen. Das bedeutet, dass beispielsweise Zeichen eines Textes zunächst mittels einer Tabelle in eine kurze Bit-Folge umgewandelt werden, die in der Folge die Information verkörpert. In gleicher Form können auch weitere Informationen, wie z. B. Schriftschnitt, Anordnung etc. codiert werden. Dies hat die Konsequenz, dass zum einen der Empfänger einer solchen Datei über die gleiche Methode für die Decodierung verfügen muss, zum anderen aber derart codierte Dateien eine leichtere Weiterverarbeitung der Daten erlauben. Der Computer begreift die enthaltene Information und erlaubt deren Bearbeitung. Nicht codierte Informationen bilden digitale Zustände so ab, wie sie vom Computer erfasst werden. Ein Beispiel hierfür sind Grafik-Dateien, in denen pro Bildpunkt bei Schwarz-Weiß-Bildern nur die Information hinterlegt ist, ob der Punkt weiß oder schwarz ist, bei Farbbildern ein entsprechender Farbwert. Regelmäßig ist die Interpretation solcher nicht codierten Daten leichter möglich, da der Inhalt eindeutiger bestimmt ist. Allerdings sind diese Daten regelmäßig nicht problemlos zur Weiterverarbeitung geeignet, da ein Programm aus einer Bildinformation nicht ohne weiteres eine Textinformation erkennen, extrahieren und zur weiteren Bearbeitung bereitstellen kann. Nicht codierte Formate bilden insoweit eine „Sackgasse“, die primär die Kenntnisnahme des Inhalts ermöglicht, jedoch nicht dessen weitere Verwertung, z. B. als Textbaustein.

Ziel der herkömmlichen Notarurkunde ist es aber regelmäßig nicht, als „Rohmaterial“ für eine weitere Textbearbeitung zur Verfügung zu stehen. Im Gegenteil wird der Verfasser eines gelungenen Urkundsentwurfs mit speziellen rechtlichen Gestaltungen regelmäßig wenig Interesse daran haben, dass seine Urkunde ohne weiteres jedermann möglichst leicht als Vorbild für die Bewältigung ähnlicher rechtlicher Fragen dient. Wenn also das

³ Abrufbar etwa unter http://www1.osci.de/sixcms/media.php/13/OT-Leit-ERV_komplett_v13.pdf.

Ziel der notariellen Urkunde zwar die allgemeine Kenntnissnahme ist, nicht aber die Weiterverarbeitung, so liegt es nahe, als Standardformat für elektronische Notarurkunden ein uncodiertes Format wie TIFF zu wählen. Dies hat gegenüber vergleichbaren Grafikformaten insbesondere den Vorteil, dass es in der Lage ist, eine Vielzahl von Dokumentenseiten in einer Datei unterzubringen (sog. „Multi-Page-TIFF-Format“). Wie bei allen nicht codierten Informationen ist das Format darüber hinaus resistenter gegen Versionsveränderungen, da nicht der Anspruch besteht, ständig neue Funktionen zu implementieren, die sich auch im Datenformat widerspiegeln müssen. Insoweit ist die Wahl des nicht codierten Formates auch vor dem Hintergrund der dauerhaften Lesbarkeit vorteilhaft.

Es lohnt sich insoweit auch, einen Blick auf die Erkenntnisse zu werfen, die im Bereich der elektronischen Dokumentenarchivierung gewonnen wurden. Hier ist eine klare Hinwendung zu bestimmten, als stabil erkannten Dateiformaten zu beobachten. Da auch im Rahmen der Archivverwaltung eines der Ziele ist, eine langfristige allgemeine Lesbarkeit der Daten zu gewährleisten, ist damit zu rechnen, dass die hier aufgeführten Formate langfristig von geeigneten Systemen unterstützt werden. Von den allgemein verbreiteten Dokumentformaten wird in der Archivverwaltung neben dem TIFF-Format vorrangig das Format PDF/A („A“ für Archiv) diskutiert. Es handelt sich dabei zwar um ein codiertes Format, allerdings sollen dessen Spezifikationen soweit festgeschrieben werden, dass eine allgemeine authentische Interpretation durch eine Vielzahl von Applikationen gewährleistet ist. Aus der notariellen Perspektive hat das PDF-Format die wünschenswerte Eigenschaft, gleichfalls grundsätzlich keine editierbaren (weiter verwendbaren) Daten bereit zu stellen.⁴ Allerdings ist die Extraktion der Dokumenteninformation aus PDF-Dateien je nach deren Erzeugungsmethode (eingescannt oder aus codierten Daten generiert) leichter als bei TIFF-Dokumenten.

Für den Notar ist es daneben geboten, bei der Entscheidung für ein Dokumentformat auch den Bereich des Signaturrechts einzubeziehen, da die von ihm verwendeten Dokumente regelmäßig mit einer qualifizierten elektronischen Signatur nach dem deutschen Signaturgesetz versehen werden müssen. Auch aus dieser Perspektive sind manche Formate mehr, andere weniger geeignet. Eine der zentralen Vorgaben des Signaturrechts ist es, dass eine authentische Darstellung der signierten Daten sowohl für den Signierenden als auch für den Empfänger der Daten möglich sein soll. Dies bedeutet abgekürzt, dass die Darstellung der Daten beim Verfasser und bei jedem Empfänger gleich sein muss. Außerdem muss für den Signierenden eindeutig klar sein, auf welche Daten sich seine Signatur bezieht. Schädlich für eine solche authentische Interpretation sind sämtliche in Dateiformaten eingebauten „dynamischen“ Funktionen. Es muss sich hierbei nicht unbedingt um Makros (= Mini-Programme) handeln – der Einwand kann auch einfache „Allerweltfunktionen“ betreffen. Sieht das Datenformat, wie z. B. Microsoft Word, die Möglichkeit vor, ein aktuelles Tagesdatum in die Datei zu integrieren, das bei jedem Aufruf der Datei inhaltlich durch das tatsächliche Datum des Aufrufs ersetzt wird, widerspricht dies dem

Grundsatz der authentischen Darstellung: Bei der Signatur hat der Signierende einen anderen Dokumenteninhalt vor sich als der Empfänger bei der Prüfung, nämlich die jeweils abweichenden angezeigten Tagesdaten. Ausgehend von dieser Grundannahme ist offensichtlich, dass Dokumentenformate, die weitgehende Berechnungen oder dynamisch generierte Inhalte enthalten (z. B. Excel-Tabellenkalkulationen oder in Word-Dokumente integrierte Tabellen mit Berechnungen) zur Signatur nicht geeignet sind.

Ein differenzierter Blick ist aus dieser Perspektive auf die schon erwähnten PDF-Dateien geboten. Das PDF-Format ist in den letzten Jahren von seinem Eigentümer (dem US-amerikanischen Unternehmen Adobe) in vielfacher Hinsicht weiterentwickelt worden, um den Anforderungen moderner Bürokommunikation zu genügen. Das hat vielfach dazu geführt, dass die ursprüngliche Prämisse von PDF, Daten eindeutig und unveränderlich anzuzeigen, aufgeweicht wurde. In den aktuellen PDF-Versionen finden sich viele dynamische Elemente wieder, die insbesondere formularähnliche Strukturen, aber auch elektronische Signaturen in PDF-Dokumenten abbilden. Die in den letzten Jahren schnellen Versionswechsel des Formates führen jedoch dazu, dass insbesondere die dynamischen Funktionen nicht in allen Programmen mit PDF-Anzeigemöglichkeit gleich oder zutreffend dargestellt werden. Einen Ausweg bietet auch hier der Substandard PDF/A, der vollständig auf derartige „aktive“ Elemente verzichtet. Der Notar dürfte darum gehalten sein, für seine Urkunden – soweit er auf das PDF-Format zurückgreifen will – jedenfalls sicherzustellen, dass die Spezifikation PDF/A eingehalten wird.

Eine weitere Erwägung, die bei der Wahl des Dateiformates einzubeziehen ist, betrifft die Größe der produzierten Daten. Hier gelten nicht codierte Formate prinzipiell als kritisch, da sie in der Vergangenheit regelmäßig als speicherplatzintensiv verschrien waren. Dies kann insbesondere bei Szenarien, in denen Daten mit geringer Bandbreite übertragen werden müssen, zu Problemen führen⁵. Mitunter wird angeführt, dieses Problem habe insbesondere PDF-Dateien nicht an. Das ist bei genauerem Hinsehen nicht zutreffend. Zum einen integrieren auch nicht codierte Formate, insbesondere TIFF, zwischenzeitlich hocheffiziente Kompressionsalgorithmen, die das ursprünglich hohe Datenvolumen insbesondere bei Schwarz-Weiß-Dokumenten auf einen

4 Über verschiedene Festlegungen im Rahmen des PDF-Standards ist es darüber hinaus noch möglich, weitere Dokumentverwendungen, wie beispielsweise den Ausdruck einzuschränken. Auch das Abspeichern einer über das Internet bezogenen PDF-Datei kann vom Urheber unterdrückt werden. Ob derartige Funktionen im Rahmen der notariellen Urkunde wünschenswert sind, ist nicht abschließend einzuschätzen. Wie jede andere technische Einschränkung der Verwendung elektronischer Daten bilden allerdings auch derartige Festlegungen in PDF-Dateien für den entschlossenen und kundigen Anwender kein Hindernis, die eigentlich unterbundene Nutzung trotzdem fortzusetzen.

5 Diese Erwägungen haben auch im aktuellen Szenario des elektronischen Rechtsverkehrs mit dem Handelsregister Bedeutung: Empfangssysteme auf Gerichtsseite setzen Obergrenzen für zulässige Dateigrößen, die komplexe verschlüsselte Übertragung im OSCI-Standard reduziert den Datendurchsatz und viele DSL-Anschlussvarianten bieten erheblich weniger Bandbreite für den Versand von Daten als für den Empfang (sog. „Asynchrones DSL“). Der Versand von großen Datenmengen gestaltet sich unter den genannten Voraussetzungen als schwierig.

kleinen Bruchteil reduzieren.⁶ Soweit auf der anderen Seite einer PDF-Datei eingescannte Daten zugrunde liegen, ergibt sich gegenüber den nicht codierten Formaten wie TIFF kein Speicherplatzgewinn, da die im PDF-Dokument enthaltenen Bildinformationen (auch im Umfang) denen der TIFF-Datei entsprechen⁷.

Insbesondere wenn ein Verfahren verwendet wird, bei dem zunächst Papiervorlagen eingescannt werden, um aus diesen PDF-Dokumente zu generieren, ist Vorsicht geboten: Manche am Markt verfügbaren Programme erfassen die eingescannten Texte als „Komfortfunktion“ mithilfe einer automatischen Texterkennung (sog. „OCR“, Optical Character Recognition) und hinterlegen das Ergebnis unsichtbar zur eingblendeten Grafikdatei. Dies bereitet für den Notar besondere Probleme, wenn er eine Abschriftsbeglaubigung anfertigt. Er bezeugt in diesem Fall die inhaltliche Übereinstimmung der elektronischen Daten mit dem ihm vorliegenden Papierdokument. In dem geschilderten Fall signiert er womöglich unwissentlich auch die automatisch eingelesenen Textinformationen, deren Richtigkeit er zu keinem Zeitpunkt überprüfen konnte. Angesichts der bei der OCR-Technik üblichen Fehlerquote wird dieser mit hoher Wahrscheinlichkeit nicht vollständig mit dem Originaltext übereinstimmen. Der Notar ist insoweit gut beraten, bei der Verwendung des PDF-Formates auch auf diesen Aspekt bewusst zu achten.

Fazit:

Für den Bereich der notariellen Urkunde ist aufgrund der vorausgehenden Erwägungen das Multipage-TIFF-Format besonders geeignet. Als Alternativformat kommt ernsthaft nur das PDF-Format in Betracht, allerdings ausschließlich in Form der Subspezifikation PDF/A. Alle übrigen Dokumentformate, auch soweit sie in der OT-Leit für den elektronischen Rechtsverkehr zugelassen werden, stehen in einem Spannungsverhältnis zu Strukturmerkmalen notarieller Urkunden. Der Notar sollte von ihrem Einsatz regelmäßig absehen.

E. Die elektronische Signatur im Zusammenhang der elektronischen Notarurkunde

§ 39 a BeurkG als Grundnorm für die öffentliche elektronische Urkunde schreibt die Verwendung qualifizierter elektronischer Signaturen als zwingendes Tatbestandsmerkmal vor. Analysiert man die Funktion der Signatur in der Zusammenschau mit den klassischen Strukturelementen der Papierurkunde näher, stellt man fest, dass hier die Grenzen nicht so eng gezogen werden können⁸.

- Rechtlich entspricht die elektronische Signatur der handschriftlichen Unterschrift des Notars.
- Soweit auch der Nachweis der Notareigenschaft über ein Attribut als Element der Signatur erfolgt⁹, erfüllt die elektronische Signatur außerdem die Funktion des Siegels.
- Die technische Umsetzung über die Verschlüsselung einer Datenquersumme (sog. Hash-Wert) lässt die

elektronische Signatur zugleich als zusammenfassendes Element der Daten wirken, die außerdem beim Sichtbarmachen von nachträglichen Veränderungen des Inhalts hilft. Sie ähnelt insoweit der Schnur, mit der die Urkunde zusammengefügt ist.

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass die elektronische Signatur in ihrer speziellen Ausprägung in der notariellen Praxis *das* entscheidende Element ist, das die elektronische Notarurkunde von anderen, einfachen elektronischen Dokumentformen abhebt.

Gleichzeitig handelt es sich bei der elektronischen Signatur um eine hochkomplexe Technik, die aktuell noch keineswegs zu den in gängigen Anwendungen integrierten Standardverfahren gehört – jedenfalls nicht in der Form, wie sie das deutsche Signaturrecht vorschreibt. Der Umgang mit elektronischen Signaturen verlangt immer den Rückgriff auf ein Spezialprogramm zu deren Prüfung. Selbst wenn man über ein solches Programm verfügt¹⁰, benötigt man für die Interpretation der Prüfergebnisse zumindest ein Grundverständnis der zugrunde liegenden Technik. Weiterhin setzt die zwingend notwendige Signaturprüfung stets auch eine Online-Abfrage zum Status des verwendeten Signaturzertifikats voraus, um eine eventuelle Sperrung auszuschließen. Hier liegt die zweite Schwäche der elektronischen Notarurkunde gegenüber der Papierform: Bei einem bildlichen Vergleich würde der Empfänger einer papiernen Notarurkunde feststellen, dass Unterschrift und Siegel in einer für ihn nicht lesbaren fremden Sprache verfasst sind und zunächst einen Spezialisten hinzuziehen, um ihren Inhalt zu erfahren. Danach müsste er sich noch telefonisch vergewissern, dass es sich beim Aussteller tatsächlich um einen amtierenden Notar handelt. Man mag insoweit durchaus bezweifeln, dass elektronische Notarurkunden überhaupt das Ziel einer für jedermann klaren Lesbarkeit und Nachvollziehbarkeit ihrer Elemente erreichen können, solange elektronische Signaturen nicht zum „Standardrepertoire“ des durchschnittlich ausgestatteten Computernutzers gehören.

6 In den aktuellen Anwendungsszenarien der notariellen elektronischen Urkunde spielen Farbdokumente keine bedeutende Rolle. Bei späteren Anwendungen im Bereich des elektronischen Grundbuchantrags mag diese Situation noch zu überdenken sein, da hier mitunter farbig markierte Skizzen eingesetzt werden.

7 Eine deutliche Speicherplatzersparnis ergibt sich im PDF-Format tatsächlich, wenn das PDF-Dokument aus einer codierten Vorlage (z. B. einem Textverarbeitungsdokument) generiert wird. Dies wird in der notariellen Praxis regelmäßig nur auf die eigenen Urkunden des Notars zutreffen. Diese erreichen meist jedoch ohnehin nicht den kritischen Umfang von extern zugelieferten Urkundsanlagen (z. B. in Umwandlungsfällen), wo oft das Einscannen nicht zu vermeiden ist.

8 Die folgenden Ausführungen setzen ein Grundverständnis der Technik der elektronischen Signatur (in Form des Public-Key-Verfahrens) voraus. Einführungen in das Thema finden sich z. B. unter http://de.wikipedia.org/wiki/Elektronische_Signatur; Schicker, JurPC Web-Dok. 139/2001 (<http://www.jurpc.de/aufsatz/20010139.htm>); Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik (Hrsg.), Grundlagen der elektronischen Signatur (<http://www.bsi.de/esig/esig.pdf>). Vertiefend vgl. Gassen/Wegerhoff, Elektronische Beglaubigung und elektronische Handelsregisteranmeldung in der Praxis, Rn. 45 ff., 70 ff.

9 Vgl. dazu unten F.

10 Ein Beispiel für eine kostenfrei verfügbare Variante eines Signaturprüfprogramms ist „SecSigner“ (<http://www.seccommerce.de/de/produkte/webcontrast/secsigner/secsigner.html>); auch „Adobe Reader“, als Ansichtsprogramm für PDF-Dateien, verfügt in seiner letzten Version über eine Komponente, die bestimmte elektronische Signaturen anzeigen und prüfen kann.

Unabhängig von diesem grundsätzlichen Problem stellt sich dem Anwender die Frage, mit welcher technischen Lösung für elektronische Signaturen er den erklärten Zweck der elektronischen öffentlichen Urkunde optimal fördert. Auch für den technischen Bereich der elektronischen Signatur gibt es eine unüberschaubare Vielfalt von Lösungen, die sich zwar an bestimmten Standards orientieren¹¹, diese aber oftmals mit Abweichungen im Detail umsetzen. Außerdem lassen die Standards meist mehrere technische Varianten zu.

Zumindest für den Einsatz im deutschen Raum sollten Zertifikate und Signaturen jedenfalls den Spezifikationen ISIS/MTT und PKCS#7 genügen. Diese werden von den meisten Signatur- und Prüfprogrammen verstanden und sind geeignet für die Verarbeitung bei der elektronischen Registerführung. Solche Signaturen lassen sich in zwei technischen Verfahren umsetzen:

- Die Signatur wird zusammen mit den signierten Daten (also der eigentlichen Notarurkunde) in einer Datei gespeichert. Derartige Dateien haben z. B. die Endung „.p7s“ oder „.p7m“ (sog. „Inline“- oder „Containersignatur“).
- Die Signatur wird in einer separaten Datei gespeichert, die signierten Daten bleiben in unveränderter Form erhalten (z. B. als Tiff-Datei). Signaturdateien haben als Dateierweiterung z. B. „.pkcs7“ (Sog. „getrennte“ oder „detached“ Signatur).

Während die zweite Variante den ergonomischen Nachteil hat, dass der Anwender immer mit zwei Dateien operieren muss, hat sie aus der funktionalen Perspektive der Notarurkunde einen entscheidenden Vorteil: Weil die signierten Daten unberührt in einem verbreiteten Format (Tiff, PDF) vorliegen, kann der Adressat den Inhalt grundsätzlich leicht zur Kenntnis nehmen, und die Signatur einstweilen außer Acht lassen. Zwar braucht er auch hier Signaturprüfsoftware, um die notwendige Signaturprüfung vorzunehmen, aber er kann jedenfalls unmittelbar erfahren, worum es in der Urkunde geht. Dies ist bei der ersten Variante ungleich schwerer. Da die meisten Computersysteme mit den signierten Containerdateien nicht umgehen können, kann der Adressat die Datei nicht verarbeiten, solange er kein geeignetes Prüfprogramm beschafft hat, mit dem er auch die signierten Daten aus der Datei extrahieren kann. In der Praxis dürfte die Übersendung einer solchen Datei regelmäßig Rückfragen des Empfängers auslösen, wie er denn mit dieser umzugehen habe. Will der Notar nicht zum technischen Berater der Beteiligten werden, empfiehlt sich die Verwendung der zweiten Variante, die im Signaturprogramm „SigNotar“ standardmäßig implementiert ist.¹²

F. Die technische Umsetzung des Nachweises der Notareigenschaft nach § 39 a BeurkG

§ 39 a S. 4 BeurkG verlangt einen Nachweis der Notareigenschaft, der mit der elektronischen Notarurkunde zu verbinden ist. Das Signaturrecht bietet eine Vorkehrung, mit der derartige Nachweise über die Systematik der elektronischen Signatur erbracht werden können. § 5

Abs. 2 SigG sieht vor, dass ein Zertifikat berufsbezogene Angaben enthalten kann. Hierzu ist auch die Notareigenschaft zu zählen, obwohl die Amtsträgereigenschaft in der Norm terminologisch nur unzureichend beschrieben ist. Derartige Angaben können gem. § 5 Abs. 2 S. 2 SigG nur in das Zertifikat aufgenommen werden, wenn die zuständige Stelle deren Vorliegen bestätigt. Zuständig sind gem. § 67 Abs. 5 BNotO¹³ die regionalen Notarkammern.

Technisch kann ein solches „Attribut“ auf zwei Arten mit einem Signaturzertifikat verknüpft werden:

- Unmittelbar in den Text des Signaturzertifikats selbst (sog. „Zertifikatsattribut“ oder „Attribut im Stammzertifikat“) oder
- als separates „Attributzertifikat“, das logisch mit dem Stammzertifikat verknüpft ist.

Für die Praxis empfiehlt es sich aus verschiedenen Gründen, die erste Variante zu wählen:

- Sie ist in der Handhabung einfacher, weil ein Attributzertifikat immer zusätzlich in die Signatur einbezogen werden muss. Wird dies vergessen, entsteht keine wirksame Urkunde nach § 39 a BeurkG (Fehlerquelle!),
- viele Adressaten können Attributzertifikate technisch nicht verarbeiten,
- bei der Ausstellung eines Attributzertifikats entstehen Mehrkosten.

Das Notarattribut entspricht in seiner Funktion eindeutig dem Amtssiegel. Es ist der äußerliche Ausweis, dass bei dem vorliegenden Dokument ein Amtsträger in amtlicher Eigenschaft tätig geworden muss. Darum sollte sich auch die sprachliche Form des Notarattributs eng am wahrnehmbaren Inhalt des herkömmlichen Siegels orientieren und enthalten:

- die Amtsbezeichnung „Notar“ oder „Notarin“,
- den Amtssitz,
- das Bundesland des Amtssitzes (im Siegel durch das Landeswappen erkennbar),
- darüber hinaus die Bezeichnung der Kammer als zuständige bestätigende Stelle.

Die Integration eines grafischen Elementes wie die Darstellung des Siegelabdrucks innerhalb des Attributs ist technisch nicht vorgesehen.

In verschiedenen Fällen ist es denkbar, dass ein Nachweis der Notareigenschaft mittels eines Notarattributs zumindest kurzfristig schwierig ist.

11 Z. B. X.509 und ISIS/MTT für die Form von Zertifikaten und PKCS#7 für die Form der Signatur. Vgl. <http://de.wikipedia.org/wiki/X.509>; <http://www.isis-mtt.org/>; <http://de.wikipedia.org/wiki/PKCS>.

12 Zwischen beiden Varianten steht die aktuelle Umsetzung elektronischer Signaturen in PDF-Dokumenten durch die Firma OpenLimit („Signcubes“). Die Signatur ist hier Bestandteil der PDF-Datei (also „Inline-Variante“), deren Inhalt kann aber mit vielen PDF-Anzeigeprogrammen sichtbar gemacht werden (wie bei der „detached-Variante“). Anzeige und Prüfung der Signatur gelingen allerdings nur mit der aktuellen Fassung des Programms „Adobe Reader“.

13 Änderung in BGBl I 2006, 3416, 3417.

- Der Notarvertreter, der kurzfristig nur für eine bestimmte Zeit bestellt wird, kann wegen der organisatorischen Hürden und der Kosten keine „Vertreterkarte“ ausstellen lassen.¹⁴
- Auch der kurzfristig bestellte Notariatsverwalter kann seine Karte nicht schnell genug erhalten.
- Der Notar, der ein neues Amt antritt oder seinen Amtssitz wechselt, kann die benötigte Karte nicht rechtzeitig beschaffen.

In diesem Zusammenhang ist als Alternative anerkannt, dass der Amtsträger seine Eigenschaft auch dadurch nachweisen kann, dass er der elektronischen Urkunde eine elektronische beglaubigte Abschrift des Papiernachweises seiner Bestellung (zum Notar, Notariatsverwalter oder Notarvertreter) beifügt¹⁵. Aufgrund des Mitwirkungsverbot in § 3 Abs. 1 Nr. 1 BeurkG kann der betroffene Vertreter/Verwalter/Notar die Beglaubigung nicht selbst vornehmen, sondern muss diese von einem anderen Notar vollziehen lassen.¹⁶ Dieser Nachweis ist entsprechend dem Wortlaut von § 39 a S. 4 BeurkG mit der elektronischen Urkunde zu verbinden. In der Praxis geschieht das meist, indem alle Dateien samt Signaturen in einer Archivdatei im Zip-Format zusammengefasst werden. Diese Zip-Datei wird wiederum signiert und bildet dogmatisch die eigentliche Urkunde im Sinne des § 39 a BeurkG.¹⁷ Diese Struktur wird unter dem Tatbestandsmerkmal der „Verbindung“ noch näher zu beleuchten sein.¹⁸

Während diese strukturelle Alternative eine pragmatische Lösung für die geschilderten Fälle ist, in denen der signaturrechtliche Ansatz ausscheidet, hat sie gegenüber diesem jedoch einen Nachteil: Der Empfänger kann nur schwer feststellen, ob die durch die beglaubigte Abschrift der Bestellurkunde initial nachgewiesene Amtsträgereigenschaft zum Beurkundungszeitpunkt noch bestanden hat. Der Urkunde kann man den seltenen Fall des Widerrufs der Amtsträgereigenschaft nicht ansehen. Demgegenüber können Attribute und Attributzertifikate kurzfristig gesperrt werden, so dass faktisch beim Widerruf einer Bestellung keine wirksamen Signaturen mehr erzeugt werden können.

Aus diesem Grund erscheint es langfristig zweckmäßig, über einen vermehrten Einsatz von Attributzertifikaten insbesondere im Bereich der Notarvertretungen nachzudenken. Diese lassen sich deutlich schneller ausstellen und eignen sich prinzipiell gut für den Nachweis. Ein weiterer Vorteil ist, dass auf diesem Weg die Urkunde des Notars und die des Vertreters die gleiche technische Struktur aufweisen, da eine Zip-Datei zur Verbindung von Urkundsdaten und Amtsträgnachweis nicht mehr benötigt wird.¹⁹

G. „Verbindung“ i. S. d. § 39 a S. 4 BeurkG: die virtuelle Schnur?

Die Notwendigkeit, mehrere elektronische Dokumente zu einer Urkunde zu verbinden, ist nicht ausschließlich beschränkt auf den soeben erörterten Bereich des Nachweises der Amtsträgereigenschaft. Die papiergebundene notarielle Praxis kennt eine Vielzahl von Fällen, in denen mittels Anlagen der vom Notar entworfene Text um In-

halte aus heterogenen Quellen ergänzt wird. Während im elektronischen Medium meist die Möglichkeit besteht, über den Scanvorgang sämtliche Papierdokumente in ein einheitliches elektronisches Format zu bringen, sind bereits jetzt Szenarien erkennbar, in denen eine elektronische Notarurkunde verschiedene Dateien enthalten kann. So könnte beispielsweise eine von einem anderen Notar beglaubigte Vollmacht als elektronische beglaubigte Abschrift mit der Signatur des anderen Notars vorliegen. Aus der Dokumentationsperspektive wäre es durchaus vorteilhaft, diese elektronische Abschrift unmittelbar (samt der fremden Signatur) der eigenen Urkunde beizufügen. Die Signatur kann aber nur dann ihre Funktion erfüllen, wenn die signierten Daten (also der elektronische Vollmachtstext) unverändert vorliegen – also nicht der anderen Urkunde als weitere Dokumentseiten angefügt werden.

Auch in anderen Fällen kann es zweckmäßig sein, extern (möglicherweise bereits elektronisch in anderen Formaten) zugeliferte Daten in ihrer ursprünglichen Form zu erhalten und der eigenen Urkunde beizufügen. In allen Fällen ist es notwendig, dass die heterogenen Bestandteile der Urkunde zu einer einheitlichen Form zusammengeführt werden. Hier eignet sich unter den bereits oben skizzierten Kriterien das Zip-Format für die Generierung der übergreifenden Struktur:

- Es ist weit verbreitet und wird in den meisten aktuellen Betriebssystemen unterstützt, ohne dass ein weiteres Programm eingerichtet werden muss.
- Es ist weitgehend frei von privaten Patent- und Lizenzansprüchen, so dass aus einer breiten Nutzung keine wirtschaftlichen Risiken zu erwarten sind.
- Es erlaubt nach dem Öffnen einer Datei einen klaren Überblick über die eigentlichen Dateiinhalte, die ihrerseits leicht extrahiert und sichtbar gemacht werden können.

H. Die lediglich „situativ entstehende“ Notarurkunde

Im Zusammenhang mit der Nutzung des „Elektronischen Gerichts- und Verwaltungspostfachs“²⁰ wurde die Frage diskutiert, ob nicht auch über diese technische Plattform wirksame elektronische Notarurkunden erzeugt werden können. Bei der Generierung einer EGVP-Nachricht (die in mancher Hinsicht mit einer E-Mail vergleichbar ist), kann sich der Anwender entscheiden, die gesamte

¹⁴ Vgl. BNotK-Rundschreiben Nr. 25/2006 v. 7. 12. 2006.

¹⁵ Stellt die zuständige Behörde die Bestellung bereits in originär elektronischer Form aus, ist die Beglaubigung entbehrlich.

¹⁶ Anders: Maas, ZNotP 2007, 82, 84 f.

¹⁷ Das Programm „SigNotar“ bietet seit der Fassung 2.0 für den Notarvertreter die Funktion an, elektronische Urkunden nach dem Zip-Verfahren weitgehend automatisch zu generieren. Eine Erweiterung für Notare und Verwalter ist geplant.

¹⁸ Vgl. dazu unten G.

¹⁹ Bisher sprechen gegen diese Lösung noch der organisatorische und wirtschaftliche Mehraufwand für die Ausstellung des Zertifikats sowie die schlechte Unterstützung von Attributzertifikaten auf Justizseite. Zumindest im Hinblick auf letzteren Punkt ist mittelfristig mit Besserung zu rechnen.

²⁰ <http://www.egvp.de>.

Sendung mit einer qualifizierten elektronischen Signatur zu versehen. Tut er dies mit einem Zertifikat mit Notarattribut, liegt der Gedanke nahe, die gesamte Sendung als Urkunde i. S. d. § 39 a BeurkG zu interpretieren, wobei die technische Struktur der EGVP-Nachricht die „virtuelle Schnur“ ist, die Dokumente mit dem Nachweis der Notareigenschaft verbindet.

Dieses Konstrukt vermag aber bei näherem Hinsehen beurkundungsrechtlich nicht zu überzeugen:

- Es wird nicht jeder enthaltenen Urkunde eine eigene elektronische Signatur nebst Nachweis der Notareigenschaft zugeordnet, sondern nur allen Dokumenten im Gesamtzusammenhang. Dies wäre in der Papierwelt vergleichbar mit dem Fall, dass bei einer Handelsregisteranmeldung nicht die einzelnen Urkunden gebunden, unterschrieben und gesiegelt würden, sondern nur der sie umgebenden Umschlag. Dies würde sogar noch prekärer, wenn zu der EGVP-Nachricht auch Dokumente gehören, die nach § 12 Abs. 2 HGB gar keiner Signatur bedürfen und vom Notar auch gar nicht für diese Form intendiert sind. Es wäre stets Verwirrung über den formalen Charakter der einzelnen Dokumente zu befürchten.
- Völlig fremd ist dem Beurkundungsrecht auch der Gedanke, dass eine Urkunde nur als „vorübergehende Form“ im Zusammenhang eines Transportmediums entsteht und der Zusammenhang beim Eingang beim Adressaten wieder aufgehoben wird, sobald die EGVP-Nachricht nach Prüfung ihrer Signatur geöffnet wird. Dies wäre vergleichbar mit einem Empfänger, der nach dem Eingang alle Urkunden aufschneidet und die Siegel entfernt.
- Die eigentliche elektronische Urkunde läge in der Form einer OSCI-Nachricht vor. Dieses Format ist hochspeziell und kann von Anwendern außerhalb der Struktur der EGVP-Server und -Clientsoftware nicht verwendet oder gelesen werden.

Der Charakter der öffentlichen Urkunde ist dadurch geprägt, dass sie unabhängig von ihrem Kontext und ihrer aktuellen Verwendung eine stabile, unveränderliche, zur allgemeinen Kenntnisnahme geeignete Form aufweist. Das widerspricht der Aufwertung der beschriebenen „Transportform“ zur eigentlichen Urkunde.

J. XML-Dateien als Urkunde?

Im Verfahren der elektronischen Handelsregisteranmeldung liefert der Notar regelmäßig zusätzliche Daten an das Gericht, die zur maschinellen Weiterverarbeitung der Anmeldung dienen. Gerade bei einfachen Anmeldungen wie z. B. der Abberufung eines Prokuristen entsprechen die in der XML-Datei enthaltenen Informationen im Wesentlichen vollständig denen der eigentlichen Registeranmeldung. Es erscheint zumindest denkbar, die XML-Datei gem. § 39 a BeurkG zu signieren und ihr Urkundsqualität beizumessen, soweit sich der Erklärungsgehalt aus den Daten eindeutig und vollständig ermitteln lässt.²¹

Aus dem Blickwinkel der bereits genannten Funktionen der öffentlichen Urkunde erscheint auch dieses jedoch im Ergebnis ausgeschlossen.

- Als bloße Datenstruktur sind XML-Dateien regelmäßig aus sich heraus nicht verständlich, sondern erhalten ihren Sinn erst bei der Zusammenführung mit einem formularähnlichen „Stylesheet“.²²
- Der semantische Inhalt einer Registeranmeldung ist aus der XML-Datei oftmals nicht eindeutig zu erschließen, sondern bedarf der Kenntnis zusätzlicher (externer) Konventionen um eine Interpretation zu ermöglichen. Selbst dann gibt es bei komplexeren Anmeldungen durchaus „Interpretationsspielräume“, die ein und derselben Datei unterschiedliche Bedeutungsinhalte zuweisen können.
- In der Systematik des § 39 a BeurkG erscheint die Beglaubigung der Übereinstimmung einer XML-Datei mit einer ausformulierten Urkunde ausgeschlossen, weil erstere niemals den gesamten Inhalt der Urkunde (und nur diesen) abbilden kann.

Während in der Praxis also durchaus ein Bedarf dafür entstehen könnte, die Verlässlichkeit der vom Notar generierten XML-Daten im Hinblick auf die Urkunds-inhalte sicherzustellen, kann dies nicht geschehen, indem technische Daten zur öffentlichen Urkunde aufgewertet werden.

K. Fazit

Nach der Einführung der elektronischen Notarurkunde sieht sich der Notar mit einer Vielfalt von technischen Optionen konfrontiert, die – jedenfalls aktuell – nicht durch klare berufsrechtliche Vorgaben eingegrenzt werden. Um sinnvolle Entscheidungen über die zu verwendenden Strukturen zu treffen, sollte der Notar einen klaren Blick auf die gegenüber der Papierform unveränderten Merkmale und Funktionen der öffentlichen Urkunde werfen und diejenigen Techniken wählen, die diese am besten abbilden.²³ Eine Hilfe können dabei die Vorgaben sein, die in den von den Notarorganisationen angebotenen Programmen wie SigNotar als technische Standards umgesetzt wurden.

Es ist von elementarer Bedeutung, dass sich nach der ersten Einführungsphase für die elektronische Notarurkunde eine ebenso klare, unverwechselbare und funktional zweckmäßige Form entwickelt, wie sie im Papiermedium schon lange etabliert ist. Die elektronische Notarurkunde muss unabhängig von ihrem aktuellen Verwendungszweck grundsätzlich eine weitestmögliche

²¹ Dies ist allerdings derzeit insbesondere hinsichtlich der benötigten Kerninhalte der Urkunde (Wiedergabe der Unterschriftsbeglaubigung, Text des Abschriftsbeglaubigungsvermerks) technisch nicht realisiert.

²² Wobei es auch bei der eindeutigen Darstellung von XML-Daten mit einem bestimmten Stylesheet je nach verwendetem Darstellungsprogramm (z. B. Internet-Browser) zu unterschiedlichen Ergebnissen kommen kann. Ein besonderes Problem können dabei Sonderzeichen darstellen.

²³ Zur Vertiefung vgl. Bettendorf in: Berichte der deutschen Delegation, XX. Internationaler Kongress des Lateinischen Notariats, Cartagena, Kolumbien, 1992, 29; Bettendorf/Apfelbaum, RNotZ 2007, 83; Gassen/Wegerhoff, Elektronische Beglaubigung und elektronische Handelsregisteranmeldung in der Praxis.

Eignung für die Verwendung in allen Anwendungsumgebungen des elektronischen Mediums aufweisen: Man sollte sie mit beliebigen Methoden (E-Mail, OSCI, Web-Upload) versenden, sie auf einem beliebigen Me-

dium speichern und ohne große Umstände lesbar machen und ausdrucken können. Erst wenn die öffentliche Form auch technisch klar etabliert ist, werden die Notare im elektronischen Medium angekommen sein.

Rechtsprechung

1. Allgemeiner Teil des BGB – Frühester Wirksamkeitszeitpunkt der Satzungsänderung eines Vereins
(*OLG Hamm*, Beschluss vom 7. 12. 2006 – 15 W 279/06 – mitgeteilt von Richter am OLG Hartmut Engelhardt, Emsdetten)

BGB § 71

Wegen der konstitutiven Wirkung der Eintragung einer Satzungsänderung in das Vereinsregister kann sich ein Satzungsänderungsbeschluss selbst keine rückwirkende Kraft beilegen.

Zum Sachverhalt:

I. Der Verein, dessen Zweck die Förderung von Forschung und Entwicklung im Bereich des Leichtbaus sowie der Werkstoff- und Fügetechnik ist, wurde am 10. 4. 1980 in das Vereinsregister eingetragen. Die Gründungssatzung enthielt in § 13 Punkt 5 die Bestimmung, dass bei Auflösung oder Aufhebung des Vereins oder bei Wegfall seines bisherigen Zwecks das Vermögen der GH. Q. zugewiesen wird mit der Verpflichtung, es zu wissenschaftlichen Zwecken auf dem Gebiete der Werkstoff- und Fügetechnik, insbesondere zu Zwecken des „Laboratoriums für Werkstoff- und Fügetechnik“ zu verwenden.

Am 3. 11. 2005 wurde in das Vereinsregister die in der Mitgliederversammlung vom 1. 7. 2005 beschlossene Neufassung der Satzung eingetragen. Dort heißt es unter § 12 Punkt 5:

Bei Auflösung oder Aufhebung des Vereins oder bei Wegfall seines steuerbegünstigten Zwecks ist das Vermögen des Vereins zu steuerbegünstigten Zwecken zu verwenden. Beschlüsse über die künftige Verwendung des Vermögens dürfen erst nach Einwilligung des Finanzamtes ausgeführt werden.

In der Mitgliederversammlung vom 27. 3. 2006 wurde eine Neufassung der Satzung zu § 12 Punkt 5 der Satzung beschlossen. Mit Antrag vom 2. 5. 2006 meldete der Vorstand die Satzungsänderung mit folgendem Wortlaut zur Eintragung an:

Der mit Beschluss der Mitgliederversammlung vom 1. 7. 2005 geänderte § 12 Punkt 5 wird rückwirkend gestrichen und mit Wirkung vom 1. 7. 2005 neu gefasst:

„Bei Auflösung oder Aufhebung des Vereins oder bei Wegfall seines steuerbegünstigten Zwecks wird das Vermögen des Vereins der Universität Q. zugewiesen mit der Verpflichtung, dass diese Mittel dem Lehrstuhl für Werkstoff und Fügetechnik für ausschließlich gemeinnützige Aufgaben auf den Gebieten Leichtbau, Werkstofftechnik und Fügetechnik zur Verfügung gestellt werden.“

Das Registergericht lehnte die Eintragung ab.

Die gegen diese Entscheidung von dem beteiligten Verein rechtzeitig eingelegte sofortige Beschwerde wies das LG mit dem angefochtenen Beschluss zurück.

Hiergegen richtet sich die sofortige weitere Beschwerde.

Aus den Gründen:

II. Die sofortige weitere Beschwerde ist nach den §§ 27, 29, 160 a Abs. 1 FGG statthaft und form- und fristgerecht eingelegt worden. Die Beschwerdebefugnis des Bet. folgt aus der Zurückweisung seiner Erstbeschwerde.

In der Sache ist das Rechtsmittel unbegründet, weil die angefochtene Entscheidung nicht auf einer Verletzung des Rechts beruht, § 27 Abs. 1 FGG i. V. m. § 546 ZPO.

Dem LG lag eine zulässige sofortige Erstbeschwerde gemäß §§ 19, 20, 160 a Abs. 1 FGG vor. In der Sache hing die Entscheidung davon ab, ob die Anmeldung wegen der in der Satzungsänderung enthaltenen Regelung, § 12 Punkt 5 werde rückwirkend gestrichen und mit Wirkung vom 1. 7. 2005 neu gefasst, nach §§ 60, 71 Abs. 2 BGB wegen Verstoßes gegen § 71 Abs. 1 BGB zurückzuweisen war. Diese Frage hat das LG ohne Rechtsfehler in Übereinstimmung mit dem AG bejaht.

Nach § 71 Abs. 1 S. 1 BGB wird eine Satzungsänderung erst mit der Eintragung in das Vereinsregister wirksam. Die Eintragung wirkt also konstitutiv und nicht lediglich deklaratorisch. Solange sie nicht erfolgt ist, hat sie im Innenverhältnis zu den Mitgliedern wie im Außenverhältnis zu Dritten keine Wirkung (BGHZ 23, 122; OLG Schleswig NJW-RR 2000, 1425; Staudinger/Habermann, Aufl. 2005, § 71 BGB Rn. 1; RGRK/Steffen, 12. Aufl., § 71 Rn. 1; MünchKomm/Reuter, 5. Aufl., § 71 BGB Rn. 1 und 4; Soergel/Hadding, 13. Aufl., § 71 BGB Rn. 1; Erman/Westermann, 11. Aufl., § 71 Rn. 1; Burhoff, Vereinsrecht, 6. Aufl., Rn. 127). Schon wegen dieser konstitutiven Wirkung der Eintragung kann die Änderung einer Satzung daher grundsätzlich keine Rückwirkung haben (MünchKomm/Reuter, a.a.O., Rn. 4; vgl. auch zur selben Problematik bei der Anmeldung einer GmbH-Satzungsänderung zum Handelsregister nach § 54 GmbHG Rowedder/Schmidt-Leithoff, Zimmermann, 4. Aufl., § 54 GmbHG Rn. 34; Scholz/Priester, 9. Aufl., § 53 GmbHG Rn. 190 und § 54 GmbHG Rn. 63; Hachenburg/Ulmer, 8. Aufl., § 53 GmbHG Rn. 25; Lutter/Hommelhoff, 16. Aufl., § 53 GmbHG Rn. 37, jeweils m. w. N.).

Die Auffassung, ein Satzungsänderungsbeschluss könne sich selbst rückwirkende Kraft beilegen (LG Frankfurt GmbHR 1978, 112; Waldner, Der eingetragene Verein, 18. Aufl., Rn. 143), lässt sich mit dem eindeutigen Wortlaut des § 71 Abs. 1 S. 1 BGB (so BFH GmbHR 1997, 670 zu § 54 Abs. 3 GmbHG), der den frühesten Wirksamkeitszeitpunkt der Satzungsänderung zwingend vorschreibt (Michalski/Hoffmann, § 53 GmbHG Rn. 32), und mit dem abstrakten Schutzzweck des § 71 Abs. 1 S. 1 BGB (BFH a.a.O.; OLG Frankfurt GmbHR 1999, 484) nicht vereinbaren. Hier kommt hinzu, dass die Regelung in § 12 Ziffer 5 der Satzung in die Zukunft gerichtet ist.