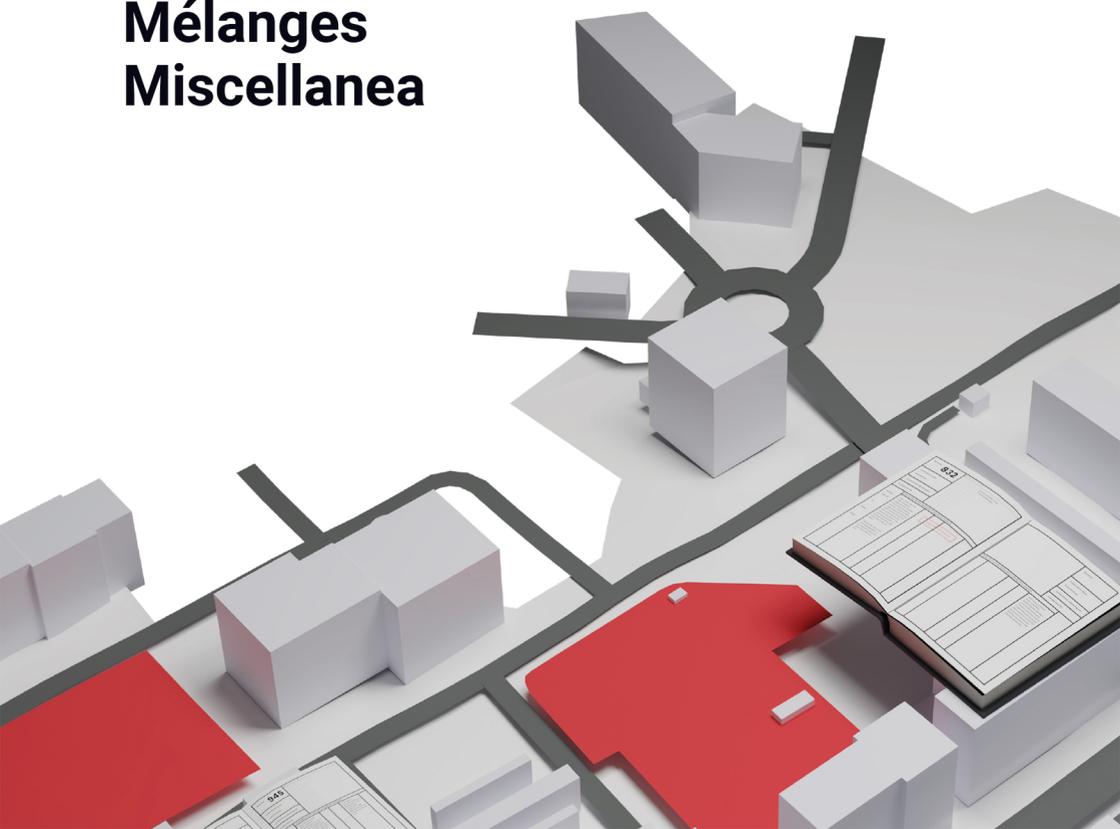




Adrian Mühlematter / Evelyne Seppey /  
Philipp Adam / Andrea Gautschi

# Festschrift Mélanges Miscellanea



# Staatshaftung für elektronisch zugängliche Daten des Grundbuchs und Haftung des Notariats bei Verwendung solcher Daten

Dargestellt am Beispiel des Kantons Bern

*Manuel Jaun*

*Der vorliegende Beitrag setzt sich mit der Haftung aus Grundbuchführung (Art. 955 ZGB) für elektronisch zugänglich gemachte Daten auseinander, dargestellt am Beispiel des Kantons Bern und der dort vom Grundbuchamt betriebenen digitalen Plattformen GRUDIS und GRUDIS public. Zudem werden die Haftungsrisiken des Notariats bei Erstellung und Verwendung von Auszügen und Belegen aus solchen Plattformen beleuchtet und ein Blick auf die Durchsetzung allfälliger Haftungsansprüche geworfen.*

## **Inhaltsverzeichnis**

|  |    |
|--|----|
| 1. Einleitung.....   | 74 |
| 2. Rechtswirkungen der in GRUDIS und GRUDIS public angezeigten Daten und der daraus erstellten «Auszüge» ..... | 75 |
| 3. Gewähr für die Richtigkeit und Aktualität der in GRUDIS public abrufbaren Grundbuchdaten.....               | 77 |
| 4. Gewähr für die in GRUDIS abrufbaren Grundstück-Informationen.....   | 80 |
| 5. Haftung bei Perpetuierung von Fehlern aus Auszügen und Grundbuchbelegen in Urschriften/Urkunden .....       | 83 |
| 5.1. Haftung des Notariats .....   | 83 |
| 5.2. Wahrheitspflicht.....   | 84 |

|   |    |
|---|----|
| 5.3. Einsichtnahme in das Grundbuch.....            | 85 |
| 5.4. Einsichtnahme in die Belege im Besonderen..... | 86 |
| 6. Koordination der beiden Haftungsansprüche.....   | 87 |
| 7. Prozessuales.....                                | 89 |
| 8. Schlusswort und Ausblick.....                    | 92 |

## 1. Einleitung

In den 75 Jahren seit der Gründung der Konferenz der Schweizerischen Grundbuchführung hat sich viel gewandelt. Dies zeigt sich nirgends so deutlich wie im Bereich der Digitalisierung, wo die Führung des Grundbuchs mittels EDV heute dem Standard entspricht.<sup>1</sup> Die Kantone können dabei vorsehen, dass die ohne Interessennachweis einsehbaren Daten des Hauptbuchs in elektronischer Form zugänglich sind (Art. 27 Abs. 1 GBV<sup>2</sup>). Darüber hinaus können sie die Daten des Hauptbuchs, des Tagebuchs und der Hilfsregister bestimmten Personen (u.a. Urkundspersonen) und Behörden ohne Interessennachweis im Einzelfall elektronisch zugänglich machen (Art. 28 GBV). Der Kanton Bern hat von diesen Möglichkeiten Gebrauch gemacht und bietet mit «GRUDIS public» einen Zugriff gemäss Art. 27 GBV und mit «GRUDIS» einen solchen gemäss Art. 28 GBV an.

Angesichts dessen, dass eine gewisse Fehleranfälligkeit bei IT-Systemen nicht per se ausgeschlossen werden kann, neigen die Betreiber digitaler Plattformen dazu, potenziellen Haftungsrisiken mit entsprechenden Disclaimern zu begegnen. So schliesst auch der Kanton Bern gegenüber den Nutzern von GRUDIS und GRUDIS public jede Gewähr für die Rechtsverbindlichkeit, Richtigkeit und Vollständigkeit bzw. Aktualität der bezogenen Daten aus. Ob hierzu wirklich Anlass besteht, ist freilich ebenso fraglich wie die Zulässigkeit und Tragweite solcher vom Gemeinwesen statuerter Haftungsfreizeichnungsklauseln. Sie führen zwangsläufig auch zur Frage, welchen Haftungsrisiken

---

<sup>1</sup> JÜRIG SCHMID, in: Thomas Geiser/Stephan Wolf (Hrsg.), Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch II, Art. 457–977 ZGB, Art. 1–61 SchlT ZGB, 6. Aufl., Basel 2019, Art. 949a ZGB N. 4 (zit. BSK AUTORENSCHAFT); zur Geschichte der Führung des Grundbuchs mittels EDV: MANUEL MÜLLER/CHRISTINA SCHMID, Aspekte der EDV-Grundbuchführung, ZBGR 79/1989, S. 145 ff.

<sup>2</sup> Grundbuchverordnung vom 23. September 2011 (GBV; SR 211.432.1), Stand 1. Juli 2020.

das Notariat ausgesetzt ist, wenn es ungeachtet des Disclaimers mit den aus GRUDIS bezogenen Daten arbeitet. Auf diesen Fragekomplex wird im Folgenden näher eingegangen.

## **2.           Rechtswirkungen der in GRUDIS und GRUDIS public angezeigten Daten und der daraus erstellten «Auszüge»**

Zu klären ist zunächst, welche grundbuchrechtliche Wirkung den aus GRUDIS und GRUDIS public generierten «Auszügen» im Rechtsverkehr zukommt.

Gemäss Art. 942 Abs. 4 ZGB<sup>3</sup> entfalten bei der Führung des Grundbuchs mittels Informatik die Rechtswirkungen des Grundbuchs (negative und positive Rechtskraft, Publizitätsprinzip/öffentlicher Glauben, Rechts- und Richtigkeitsvermutung) ausschliesslich die im System ordnungsgemäss gespeicherten und auf den Geräten des Grundbuchamts durch technische Hilfsmittel in Schrift und Zahlen lesbaren oder in Plänen dargestellten Daten, wobei als «Hilfsmittel» nur ein Bildschirm in Betracht fällt.<sup>4</sup> Den ausserhalb des Grundbuchamtes in GRUDIS und GRUDIS public den Nutzern angezeigten Daten kommen entsprechend nicht die Rechtswirkungen des Grundbuchs zu.

Auszüge aus dem informatisierten Grundbuch, die vom Grundbuchamt erstellt und formrichtig beglaubigt werden (Art. 32 Abs. 1 bzw. Abs. 3 GBV), sind öffentliche Urkunden i.S.v. Art. 9 ZGB. Als solche erbringen die Auszüge für ihren Inhalt den vollen Beweis.<sup>5</sup> Es besteht mithin eine gesetzliche Vermutung für die materielle Richtigkeit der darin enthaltenen Grundbuchdaten, die solange greift, als sie nicht durch den Beweis des Gegenteils entkräftet ist.<sup>6</sup> Beglaubigte Grundbuchauszüge haben somit lediglich Beweisfunktion, jedoch keine materiellrechtliche Bedeutung, und sie nehmen insb. auch nicht am öffentlichen Glauben des Grundbuchs teil.<sup>7</sup> Der Empfänger des

---

<sup>3</sup> Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907 (ZGB; SR 210), Stand 1. Juli 2022.

<sup>4</sup> BSK SCHMID, Art. 942 ZGB N. 33.

<sup>5</sup> BSK SCHMID, Art. 967 ZGB N. 14.

<sup>6</sup> STEPHAN WOLF, in: Heinz Hausheer/Hans Peter Walter (Hrsg.), Berner Kommentar, Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Band I: Einleitung und Personenrecht, 1. Abteilung: Einleitung Art. 1–9 ZGB, Bern 2012, Art. 9 ZGB N. 42 und N. 56 ff. (zit. BK AUTORENSCHAFT).

<sup>7</sup> BSK SCHMID, Art. 967 ZGB N. 14 und Art. 973 ZGB N. 12.

Auszugs kann sich weder auf den Bestand der ausgewiesenen dinglichen Rechte noch auf die Vollständigkeit der aufgeführten Belastungen verlassen. Die Möglichkeit einer Berichtigung, Änderung oder Ergänzung der Grundbucheinträge nach Erstellung des Auszugs bleibt stets vorbehalten.

Das Grundbuchamt hat daneben auch die Möglichkeit, zu Informationszwecken nicht-beglaubigte Ausdrücke aus dem informatisierten Grundbuch abzugeben (Art. 33 GBV). Derartige Auszüge sind keine öffentlichen Urkunden und sie haben entsprechend weder erhöhte Beweiskraft noch begründen sie eine materielle (inhaltliche) Richtigkeitsvermutung,<sup>8</sup> und noch viel weniger vermögen sie den öffentlichen Glauben des Grundbuchs zu vermitteln.

Dasselbe gilt für Auszüge aus dem informatisierten Grundbuch, die von den Nutzerinnen und Nutzern digitaler Auskunftssystemen wie GRUDIS oder GRUDIS public selbst erstellt werden.<sup>9</sup> Auch solche Auszüge dienen im Rechtsverkehr einzig Informationszwecken, d.h. sie geben lediglich Auskunft darüber, was aktuell im Grundbuch eingetragen ist.

Soweit in GRUDIS/GRUDIS public oder auf den daraus generierten Auszügen ein Hinweis auf die fehlende Rechtswirkung erfolgt, werden die Nutzerinnen und Nutzer damit lediglich über die geltende Rechtslage informiert. Eine solche Information kann zwar je nach Nutzerkreis zweckmässig sein, insb. beim öffentlichen Zugang zu den Grundbuchdaten über GRUDIS public. Rechtlich nötig ist sie indessen nicht. Wird der Hinweis weggelassen, ergeben sich daraus für den Kanton keine Haftungsrisiken.<sup>10</sup> Aus eigener Rechtsunkenntnis kann niemand gegenüber dem Staat Vorteile ableiten, jedenfalls solange die Behörde kein begründetes Vertrauen in eine unzutreffende Rechtslage erweckt hat.<sup>11</sup> Davon kann hier nicht die Rede sein. Wer aus GRUDIS/GRUDIS public einen Auszug erstellt, dem muss bewusst sein, dass er nicht eine öffentliche Urkunde mit entsprechender Beweiskraft i.S.v. Art. 9 ZGB in den Händen hält. Wie bei beglaubigten

---

<sup>8</sup> BSK SCHMID, Art. 967 ZGB N. 15.

<sup>9</sup> BSK SCHMID, Art. 949a ZGB N. 41.

<sup>10</sup> Fehlerfreie Auszüge vermögen von vornherein keine Staatshaftung aus Grundbuchführung (Art. 955 ZGB) zu begründen; vgl. BSK SCHMID, Art. 967 ZGB N. 15, der eine Haftung für unbeglaubigte Auszüge generell ausschliesst, also selbst dann, wenn sie fehlerhaft sind (dazu nachstehend Ziff. 3).

<sup>11</sup> BGE 124 V 215 E. 2b)aa); BGE 127 III 357 E. 3d (Grundsatz «error iuris nocet»).

Auszügen handelt es sich zudem nur um eine Momentaufnahme und es muss jederzeit damit gerechnet werden, dass die Einträge berichtigt, geändert oder ergänzt werden.

### **3. Gewähr für die Richtigkeit und Aktualität der in GRUDIS public abrufbaren Grundbuchdaten**

Jede Person hat das Recht, voraussetzungslos Auskunft über gewisse in Gesetz und Verordnung festgelegte Grundbuchdaten zu erhalten (Art. 970 Abs. 2 ZGB und Art. 970 Abs. 3 ZGB i.V.m. Art. 26 Abs. 1 GBV). Den Kantonen steht es dabei offen, ein Teil der Daten im Internet öffentlich zugänglich zu machen (Art. 949a Abs. 2 Ziff. 4 ZGB i.V.m. Art. 27 Abs. 1 GBV). Elektronische Abrufsysteme wie GRUDIS public ändern indessen nichts daran, dass es sich, wenn Daten online abgerufen werden, um eine Auskunft i.S.v. Art. 970 Abs. 2 ZGB handelt.

Aus den angeführten gesetzlichen Grundlagen folgt auch, dass das öffentliche Zugänglichmachen der Grundbuchdaten in GRUDIS public Teil der Grundbuchführung ist. Werden die Daten fehlerhaft angezeigt, stellt sich entsprechend die Frage einer Haftung des Kantons nach Art. 955 ZGB. Da es sich um eine Kausalhaftung handelt, ist ein Verschulden der Grundbuchorgane nicht vorausgesetzt. Hingegen muss die Grundbuchführung rechtswidrig gewesen sein, d.h. die massgebenden bundesrechtlichen oder kantonalen Bestimmungen verletzt haben, wobei als Vorschrift jede Art von Erlass oder gar eine generelle oder individuelle Weisung der Aufsichtsbehörde in Betracht fällt.<sup>12</sup> Auch aus der Bundesverfassung ergeben sich Ansprüche auf staatliches Handeln, deren Verletzung die Rechtswidrigkeit begründen kann.<sup>13</sup> Das gilt insb. für den Grundsatz von Treu und Glauben (Art. 5 Abs. 3 BV<sup>14</sup> und Art. 9 BV sowie Art. 11 Abs. 2 KV<sup>15</sup>),<sup>16</sup> der als Teilgehalt unter bestimmten Voraussetzungen das Vertrauen der Bürgerinnen und

---

<sup>12</sup> BGE 110 II 37 E. 4; BSK SCHMID, Art. 955 ZGB N. 12.

<sup>13</sup> TOBIAS JAAG, Staats- und Beamtenhaftung, in: Benjamin Schindler/Thierry Tanquerel/Pierre Tschannen/Felix Uhlmann (Hrsg.), Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Band. I/3, 3. Aufl., Basel 2017, N. 113b.

<sup>14</sup> Bundesverfassung der Schweizerischen Eidgenossenschaft vom 18. April 1999 (BV; SR 101), Stand 13. Februar 2022.

<sup>15</sup> Verfassung des Kantons Bern vom 6. Juni 1993 (KV; BSG 101.1), Stand 15. Mai 2022.

<sup>16</sup> JAAG (Fn. 13), N. 113b; Urteil des BVGer A-793/2011 vom 20. Februar 2012 E. 4.1.

Bürger in Auskünfte schützt, die ihnen seitens der Behörden erteilt werden, und deren Fehlerhaftigkeit eine staatliche Entschädigungspflicht auslösen kann.<sup>17</sup> Ob eine bloss allgemeine Auskunft, wie sie beim voraussetzungslosen Zugang zu den öffentlichen Grundbuchdaten vorliegt, überhaupt eine geeignete Vertrauensgrundlage darstellt, ist fraglich, kann aber nicht von vornherein ausgeschlossen werden.<sup>18</sup>

Der Vertrauensschutz setzt indessen in jedem Fall voraus, dass die Auskunft vorbehaltlos erteilt wird.<sup>19</sup> Dies trifft bei GRUDIS public aktuell nicht zu. Denn den Nutzern wird beim Einstieg in das Informationssystem der folgende Hinweis angezeigt: «*Keine Gewähr bezüglich der Richtigkeit und Aktualität der Daten. Massgebend sind die Grundbuchdaten.*» Dieser Gewährleistungsausschluss hat zur Folge, dass bei den Nutzerinnen und Nutzern kein schutzwürdiges Vertrauen in die Richtigkeit und Aktualität der Daten entstehen kann. Er hat insofern die Wirkung einer Haftungsfreizeichnungsklausel.

Die Rechtswirksamkeit solcher Freizeichnungsklauseln oder «Disclaimer», die darauf ausgerichtet sind, die Haftung des Staates für falsche Information auszuschliessen, wird in der Literatur allerdings infrage gestellt, insb. auch mit Blick auf den in der Regel zwingenden Charakter des öffentlichen Rechts.<sup>20</sup>

---

<sup>17</sup> Illustrativ Urteil des BVGer A-793/2011 vom 20. Februar 2012 E. 4.2 betreffend einen fehlerhaften Strafregisterauszug; dazu auch FELIX UHLMANN, Schweizerisches Staatshaftungsrecht, Zürich/St. Gallen 2017, N. 120 S. 68; zu eng BSK SCHMID, Art. 967 ZGB N. 15, nach dessen Auffassung fehlerhafte *unbeglaubigte* Dokumente keine Staatshaftung aus fehlerhafter Grundbuchführung zu begründen vermögen. Zu den fünf Voraussetzungen des Vertrauensschutzes bei behördlichen Auskünften siehe BGE 137 II 182 E 3.6.2 m.w.H.; einlässlich ULRICH HÄFELIN/GEORG MÜLLER/FELIX UHLMANN, Allgemeines Verwaltungsrecht, 8. Aufl., Zürich/St. Gallen 2020, N. 667 ff.; siehe auch RENÉ WIEDERKEHR, Die Haftung für falsche Behördliche Auskunft, in: Walter Fellmann (Hrsg.), Aktuelle Fragen des Staatshaftungsrechts, Bern 2014, S. 63 ff.

<sup>18</sup> HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN (Fn. 17), N. 670 m.H.

<sup>19</sup> BGE 137 II 182 E. 3.6.2; Urteil des BVGer A-793/2011 vom 20. Februar 2012 E. 4.2.; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN (Fn. 17), N. 682.

<sup>20</sup> Vgl. UHLMANN (Fn. 17), N. 149; JÜRIG WICHTERMANN, 3. Kapitel, Staatshaftungsrecht, in: Markus Müller/Reto Feller (Hrsg.), Bernisches Verwaltungsrecht, 3. Aufl., Bern 2021, S. 109 ff, N. 25–27; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN (Fn. 17), N. 670; DANIEL KETTIGER, in: Schweizerische Vereinigung für Verwaltungsorganisationsrecht (Hrsg.), Verwaltungsorganisationsrecht – Staatshaftungsrecht – öffentliches Dienstrecht, Jahrbuch 2016/2017, Bern 2017, S. 101 ff, S. 118 f.

Tatsächlich kann hier argumentiert werden, das gesetzliche Auskunftsrecht nach Art. 970 Abs. 2 ZGB schliesse seinem Wesen nach den Anspruch mit ein, dass die Auskunft, ob schriftlich oder elektronisch erteilt, fehlerfrei sei, d.h. den aktuellen Stand des Grundbuchs korrekt wiedergebe. Dies müsse umso mehr gelten, als die Kenntnis des Grundbuchinhaltes von Gesetzes wegen unwiderlegbar vermutet werde (Art. 970 Abs. 4 ZGB). Würden die Kantone sich dazu entscheiden, die öffentlichen Grundbuchdaten elektronisch zugänglich zu machen, würden sie auch die Verantwortung tragen für das von ihnen implementierte Abrufsystem und sie hätten sicherzustellen, dass die angezeigten Daten aktuell und richtig seien. Falls das bei GRUDIS public verwendete System eine gewisse Fehleranfälligkeit aufweisen sollte, falle dies nicht in die Risikosphäre der Nutzerinnen und Nutzer, sondern in diejenige des Staates, der zur korrekten Auskunft verpflichtet sei und das Abrufsystem entsprechend zu optimieren habe.

Eine solche strenge Beurteilung erscheint freilich nur gerechtfertigt, wenn die öffentlichen Grundbuchdaten ausschliesslich über GRUDIS public zugänglich wären, was bekanntlich nicht zutrifft. Die Auskunft oder ein Auszug über die Daten kann nach wie vor auch vom Grundbuchamt verlangt werden (Art. 26 Abs. 1 GBV). Entsprechend muss es dem Kanton erlaubt sein, in GRUDIS public einen Gewährleistungsausschluss zu statuieren, wenn sich die Richtigkeit und Aktualität der Daten in technischer Hinsicht nicht vollständig garantieren lässt.

Letztlich steht eine Haftung jedoch ohnehin nur zur Diskussion, wenn die Empfängerin oder der Empfänger der Auskunft im Vertrauen auf deren Richtigkeit Dispositionen getroffen hat, die sich nicht ohne Nachteil rückgängig machen lassen.<sup>21</sup> Angesichts der sehr beschränkten Informationen, die über GRUDIS public zugänglich sind, sowie der fehlenden Rechtswirkung der online erstellten Auszüge ist eine solche haftungsrelevante Vermögensdisposition schwerlich denkbar. Schon deshalb dürfte eine Haftung im Ergebnis kaum mehr als theoretischer Natur sein.

---

<sup>21</sup> BGE 137 II 182 E. 3.6.2; Urteil des BVer A-793/2011 vom 20. Februar 2012 E. 4.2.; HÄFELIN/MÜLLER/UHLMANN (Fn. 17), N. 688 ff.

#### 4. **Gewähr für die in GRUDIS abrufbaren Grundstück-Informationen**

Das Recht auf Einsicht in das Grundbuch setzt im Allgemeinen voraus, dass ein entsprechendes Interesse glaubhaft gemacht werden kann (Art. 970 Abs. 1 ZGB). Die Kantone sind indessen berechtigt, bestimmten Behörden und Personen Grundbuchdaten ohne Interessennachweis im Einzelfall elektronisch zugänglich zu machen, soweit sie diese für die Erfüllung ihrer Aufgaben benötigen (sog. erweiterter Zugang: Art. 949 Abs. 2 Ziff. 5 ZGB i.V.m. Art. 28 GBV). Die privatrechtliche Publizität des Grundbuchs wird damit auf öffentliche Behörden und Amtsträger erweitert.<sup>22</sup> Im Kanton Bern sind die Einzelheiten in der Verordnung über das Grundstückdateninformationssystem (GRUDIS-Verordnung)<sup>23</sup> geregelt.

Gemäss Art. 29 GBV in der Fassung vor der Revision 2019 hatten die Kantone mit den Benutzerinnen und Benutzern des erweiterten elektronischen Zugangs nach dem Muster des Eidgenössischen Amtes für Grundbuch- und Bodenrecht (EGBA) Vereinbarungen abzuschliessen. Die betreffende Mustervereinbarung<sup>24</sup> sah dabei vor, dass hinsichtlich der Rechtswirkung und Gewährleistung *fakultativ* die folgende Klausel aufgenommen werden konnte:

*«Die im Abrufverfahren bezogenen Grundbuchdaten stellen ein reines Informationsmittel dar. Rechtswirkungen entfalten einzig die durch das Grundbuchamt beglaubigten Auszüge. Der Kanton trifft in technischer und organisatorischer Hinsicht sämtliche Vorkehren um die Richtigkeit und die Verfügbarkeit der Online-Daten sicher zu stellen. Dennoch kann nicht ausgeschlossen werden, dass sich fehlerhafte Abfrageergebnisse ergeben. Der Kanton kann daher keine Gewähr für die Richtigkeit der Daten übernehmen.»*

---

<sup>22</sup> Dazu BSK SCHMID, Art. 970 ZGB N. 25.

<sup>23</sup> Verordnung über das Grundstückdateninformationssystem vom 18. Dezember 2002 (GRUDIS-Verordnung; BSG 215.321.5), Stand 1. Januar 2020.

<sup>24</sup> Mustervereinbarung über den Zugriff im Abrufverfahren auf Daten des informatisierten Grundbuchs, EGBA 2006.

Nachdem der Passus betreffend den Abschluss von Vereinbarungen mit dem vom EGBA vorgegebenen Mindestinhalt gestrichen wurde, gewährt Art. 29 GBV heute den Kantonen in Bezug auf die Regelung der Modalitäten des erweiterten elektronischen Zugriffs einen grossen Spielraum – dies im Gegensatz zum elektronischen Zugang zu den öffentlichen Daten des Hauptbuches nach Art. 27 GBV. Die Regelungskompetenz nach Art. 28 und 29 GBV erlaubt es den Kantonen auch, weiterhin einen Ausschluss der Rechtsverbindlichkeit und Gewährleistung vorzusehen. So steht in Ziff. 5 der GRUDIS-Nutzungsbestimmungen:<sup>25</sup>

*«Im Abrufverfahren bezogene Daten dienen einzig Informationszwecken. Sie sind nicht rechtsverbindlich. Rechtswirkung entfalten einzig die öffentlichen Register und die daraus erstellten beglaubigten Auszüge, soweit solche gesetzlich vorgesehen sind.*

*Trotz technischer und organisatorischer Vorkehren seitens des Betreibers können fehlerhafte oder unvollständige Abfrage-Ergebnisse nicht ausgeschlossen werden. Entsprechend übernimmt der Betreiber keine Gewähr für die Richtigkeit und Vollständigkeit der angebotenen Daten. Ansprüche gegen den Betreiber infolge fehlender Systemverfügbarkeit oder Unrichtigkeit oder Unvollständigkeit der angebotenen Daten sind ausgeschlossen.»*

Die Kenntnisnahme und das Akzept der GRUDIS-Nutzungsbestimmungen gehört zu den Grundbedingungen der Zugriffsberechtigung,<sup>26</sup> die vom Amt für Geoinformation auf dem Verfügungsweg erteilt wird (Art. 15 GRUDIS-Verordnung).

Der Hinweis der fehlenden Gewähr auf der GRUDIS-Startseite ruft somit den Zugriffsberechtigten nur in Erinnerung, was gemäss den GRUDIS-Nutzungsbestimmungen ohnehin für sie gilt. Würde man den Hinweis streichen, hätte dies auf die Rechtslage keinen Einfluss. Die Gewähr für die Richtigkeit und Vollständigkeit der Daten bliebe gegenüber den Zugriffsberechtigten weiterhin ausgeschlossen, und zwar für die Daten

---

<sup>25</sup> (<https://www.agi.dij.be.ch/de/start/kataster/grundstueckdaten-informationssystem-grudis.html>), zuletzt besucht am 31. August 2022.

<sup>26</sup> Beim Online-Gesuch für Zugriffsrecht sind vorab die GRUDIS-Nutzungsbestimmungen zu lesen und zu akzeptieren.

des Hauptbuchs, des Tagebuchs und der Hilfsregister gleichermaßen wie für die digitalisierten Belege.

Fraglich ist, wie es sich verhält, wenn man in den Nutzungsbestimmungen auf den Gewährleistungsausschluss verzichten wollte. Angesichts der massgebenden Rechtsgrundlagen ist der erweiterte elektronische Zugriff auf die Grundbuchdaten zur Grundbuchführung im Sinne der Haftung nach Art. 955 ZGB zu rechnen. Inhaltlich geht es indessen nicht um die Auskunftserteilung an Bürgerinnen und Bürger, sondern um die Einsichtnahme in das Grundbuch auf elektronischem Weg, die bei Behörden und Amtsträgern wie den Urkundspersonen zudem ausserhalb der privatrechtlichen Publizität des Grundbuchs erfolgt. Die Rechtswidrigkeit liesse sich hier nur begründen, wenn bei Implementierung, Betrieb und Wartung des Grundstückinformationssystems gegen spezifische Vorgaben verstossen worden wäre. Zu diesen Vorgaben dürfte dabei auch gehören, dass alle nach dem Stand der Technik verlangten Vorkehrungen getroffen werden, um die korrekte und vollständige Wiedergabe der Daten im Abrufverfahren sicherzustellen. Betreffend das Einlesen (Scannen) von Belegen ist dabei zu bemerken, dass das Bundesrecht den Kantonen kein anerkanntes Verfahren für ersetzendes Scannen<sup>27</sup> vorschreibt und entsprechend auch ein Verfahren zulässig ist, wie es vom Kanton Bern befolgt wird und bei dem ein gewisses Risiko von Reproduktionsfehlern verbleibt.

Haftungsfälle wären vor allem denkbar, wenn zugriffsberechtigte Private (Banken, Pensionskassen, Versicherungen gemäss Art. 28 Abs. 1 Bst. b GBV und Art. 11a GRUDIS-Verordnung) oder aber die Klientschaft der Urkundspersonen geschädigt wird. Was die letztere Konstellation betrifft, ist zu beachten, dass der Gewährleistungsausschluss nur gegenüber den zugriffsberechtigten Notarinnen und Notaren statuiert ist, nicht aber gegenüber den Klientinnen und Klienten. Deren Haftungsansprüche bleiben vom Gewährleistungsausschluss unberührt.

---

<sup>27</sup> BSI Technische Richtlinie 03138 Ersetzendes Scannen, Version 1.4.1 vom 23.4.2020, deutsches Bundesamts für Sicherheit in der Informationstechnik.

## 5. Haftung bei Perpetuierung von Fehlern aus Auszügen und Grundbuchbelegen in Urschriften/Urkunden

Generiert eine Notarin oder ein Notar aus GRUDIS einen fehlerhaften Auszug oder Beleg, besteht die Gefahr, dass sich dieser Fehler in einer Urschrift bzw. Urkunde perpetuiert und der Klientschaft daraus ein Schaden entsteht. Fraglich ist, ob in einem solchen Fall die notarielle Haftung nach Art. 57 Abs. 1 NG<sup>28</sup> greift.

### 5.1. Haftung des Notariats

Das Verfassen von Urschriften und Urkunden gehört zu den hauptberuflichen Tätigkeiten der Notarinnen und Notare als staatlich beliehene Urkundspersonen. Gemäss Art. 57 Abs. 1 NG haften sie den Beteiligten für den Schaden, den sie bei Ausübung dieser Tätigkeit widerrechtlich verursachen.<sup>29</sup> Die Haftung ist öffentlich-rechtlicher Natur und in der seit dem 1. Juni 2021 geltenden Fassung als Kausalhaftung ausgestaltet. Damit wurde im Vergleich zur früheren Verschuldenshaftung die Haftung des Notariats an die Minimalstandards für die Staatshaftung nach Art. 71 Abs. 1 KV angepasst.<sup>30</sup>

In der Sache hat sich daraus indessen keine Haftungsverschärfung ergeben. Im Notariatswesen stehen in aller Regel Vermögensschäden der Kundschaft zur Diskussion. Die Widerrechtlichkeit setzt diesfalls den Verstoss gegen eine einschlägige Schutznorm voraus, die gerade den Schutz des Vermögens des Geschädigten bezweckt (sog. Verhaltensunrecht).<sup>31</sup> Als solche Schutznormen fallen im Wesentlichen die notariellen Berufspflichten in Betracht.<sup>32</sup> Es handelt sich dabei um objektivierte Sorgfalts- und

---

<sup>28</sup> Notariatsgesetz vom 22. November 2005 (NG; BSG 169.11), Stand 1. Juni 2021.

<sup>29</sup> Die Haftung für die nebenberuflichen Tätigkeiten (Art. 29 NG) richten sich gemäss Art. 58 NG nach dem Privatrecht und ist hier nicht weiter von Interesse.

<sup>30</sup> Vortrag des Regierungsrates an den grossen Rat zum Notariatsgesetz, Regierungssitzung vom 14. August 2019, Geschäfts-Nr. 2016. JGK. 1949.

<sup>31</sup> Vgl. etwa BGE 119 II 127 E. 3; JAAG (Fn. 13), N. 112; UHLMANN (Fn. 17), N. 118; FRANZ MÜLLER/GIAN SANDRO GENNA, in: Stephan Wolf (Hrsg.), Institut für Notariatsrecht und Notarielle Praxis an der Universität Bern, INR 8, Kommentar zum Notariatsrecht des Kantons Bern, Bern 2009, Art. 57 NG N. 4 (zit. KNB AUTORENSCHAFT).

<sup>32</sup> KNB MÜLLER/GENNA, Art. 57 NG N. 16.

Verhaltenspflichten, deren Verletzung zugleich auch ein zivilrechtliches Verschulden darstellen würde.<sup>33</sup>

Vorliegend stellt sich somit die Frage, ob die Notarin oder der Notar gegen eine Berufspflicht verstösst, wenn sie oder er ungeachtet des Gewährleistungsausschlusses in GRUDIS keine beglaubigten Grundbuchauszüge oder Belege einholt, sondern eine Urschrift/Urkunde allein gestützt auf elektronisch abgerufene Grundbuchdaten und Belege erstellt, die sich als fehlerhaft erweisen.

## 5.2. Wahrheitspflicht

Angesprochen ist damit die notarielle Wahrheitspflicht, mit der die Gewähr für die Wahrheit öffentlicher Urkunden sichergestellt werden soll. Die Notarinnen und Notare dürfen demnach nur Willenserklärungen und Tatsachen beurkunden, die sie selbst vorschriftsgemäss wahrgenommen haben (Art. 34 Abs. 1 NG). Verlangt ist im Ausgangspunkt eine persönliche und unmittelbare Wahrnehmung mit den eigenen Sinnen.<sup>34</sup>

Das Gebot unmittelbarer Wahrnehmung ist allerdings eine Regel der Sachverhalts-ermittlung, die nicht für alle Beurkundungsgegenstände gleichermassen gilt. Gerade bei der Beurkundung bestehender Tatsachen stützt sich die Ermittlung vielfach auf Informationen, welche die Urkundsperson nur mittelbar erhalten hat.<sup>35</sup> Man spricht hier auch von Überzeugungsbeurkundung,<sup>36</sup> weil letztlich als Tatsachen nur solche Dinge beurkundet werden dürfen, von deren Vorhandensein die Notarin oder der Notar sich aufgrund objektiver Umstände vorbehaltlos überzeugt hat.<sup>37</sup> Art. 34 Abs. 1 NG lässt der Überzeugungsbeurkundung mit der Formulierung «*vorschriftsgemäss wahrgenommen*»

---

<sup>33</sup> KNB MÜLLER/GENNA, Art. 57 NG N. 16 und N. 37.

<sup>34</sup> ARON PFAMATTER, in: Stephan Wolf (Hrsg.), Institut für Notariatsrecht und Notarielle Praxis an der Universität Bern, INR 8, Kommentar zum Notariatsrecht des Kantons Bern, Bern 2009, Art. 34 NG N. 3 (zit. KNB AUTORENSCHAFT).

<sup>35</sup> Einlässlich CHRISTIAN BRÜCKNER, Schweizerisches Beurkundungsrecht, Zürich 1993, N. 133 ff., N. 936 ff., N. 1511 und N. 3112 ff.; siehe auch BGE 90 II 274 E. 6.

<sup>36</sup> BRÜCKNER (Fn. 35), N. 134; PETER STÄHLI, in: Stephan Wolf (Hrsg.), Institut für Notariatsrecht und Notarielle Praxis an der Universität Bern, INR 8, Kommentar zum Notariatsrecht des Kantons Bern, Bern 2009, Art. 51/52 NG N. 39 ff. (zit. KNB AUTORENSCHAFT).

<sup>37</sup> BRÜCKNER (Fn. 35), N. 3116.

Raum.<sup>38</sup> Hauptanwendungsfall sind Tatsachen, die sich aus öffentlichen Urkunden oder Registern ergeben. Die Urkundsperson kommt ihrer Wahrheitspflicht in genügendem Masse nach, wenn sie in die betreffenden Register oder Urkunden Einsicht nimmt.<sup>39</sup>

### 5.3. Einsichtnahme in das Grundbuch

Bedeutet dies nun, dass die Urkundsperson zwingend auf dem Grundbuchamt in das Grundbuch (Hauptbuch, Tagebuch, Hilfsregister) Einsicht nehmen bzw. einen beglaubigten Auszug einholen muss? Die Frage ist zu verneinen. Wie bereits festgehalten (oben Ziff. 4.), ist der erweiterte elektronische Zugang zu den Grundbuchdaten eine in Gesetz und Verordnung vorgesehene Form der Einsichtnahme i.S.v. Art. 970 Abs. 1 ZGB. GRUDIS dient dabei den Behörden des Kantons «*bei der Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgaben*» als Informationssystem im Bereich der grundstücksbezogenen Daten (Art. 2 Abs. 1 GRUDIS-Verordnung). Die Notarinnen und Notare zählen zu diesen Behörden und die Errichtung von Urkunden über bernische Grundstücke wird explizit als Aufgabe angeführt, für die im Abrufverfahren auf GRUDIS zugegriffen werden darf (Art. 2 Abs. 2 Bst. c und Art. 12 Abs. 1 Bst. u GRUDIS-Verordnung). Dies entspricht Art. 28 Abs. 1 Bst. a GBV, wonach Urkundspersonen der elektronische Zugriff auf solche Grundbuchdaten gegeben werden kann, die sie «*zur Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgaben benötigen.*» Gemäss den Nutzungsbestimmungen können sie dabei erwarten, dass technische und organisatorische Vorkehrungen getroffen werden, um fehlerhafte oder unvollständige Abfrageergebnisse auszuschliessen (siehe Ziff. 4.). Tatsache ist sodann, dass GRUDIS über bundesrechtlich definierte Schnittstellen<sup>40</sup> direkt auf die mit der Software «Capitastra» geführte Datenbank des bernischen Grundbuchs zugreift. Da auch der betreffende Server zu den «*Geräten*» des Grundbuchamts i.S.v. Art. 942 Abs. 4 ZGB gehört, kann mit Fug gesagt werden, dass die Urkundsperson beim Zugriff über GRUDIS in das Grundbuch Einsicht nimmt, welches die Richtigkeitsvermutung des

---

<sup>38</sup> KNB STÄHLI, Art. 51/52 NV N. 43.

<sup>39</sup> KNB PFAMMATTER, Art. 34 NG N. 4; STEPHAN WOLF/ARON PFAMMATTER, in: Stephan Wolf (Hrsg.), Institut für Notariatsrecht und Notarielle Praxis an der Universität Bern, INR 8, Kommentar zum Notariatsrecht des Kantons Bern, Bern 2009, Art. 23 NG N. 22 und Art. 24 NG N. 11 (zit. KNB AUTORENSCHAFT); KNB STÄHLI Art. 51/52 NV N. 44; BRÜCKNER (Fn. 35), N. 134 und N. 3112 f.

<sup>40</sup> Vgl. Art. 949a Abs. 3 ZGB i.V.m. Art. 10 Technische Verordnung des EJPD und des VBS über das Grundbuch vom 28. Dezember 2012 (TGBV; SR 211.432.11), Stand 1. Januar 2023.

öffentlichen Registers (Art. 9 ZGB) für sich hat; jedenfalls aber nimmt sie die Grundbuchdaten vorschriftsgemäss wahr.

Es wäre mit Sinn und Zweck von GRUDIS nicht vereinbar und würde eine unverhältnismässige Erschwerung der öffentlichen Beurkundung bedeuten, wenn man den Notarinnen und Notaren zwar zur Erfüllung ihrer gesetzlichen Aufgaben – wie auch im Interesse einer rationellen, effizienten und wirtschaftlichen Aufgabenerledigung sowie einer Entlastung der Grundbuchämter – elektronisch Zugriff auf die Grundbuchdaten gibt, von ihnen dann aber trotzdem verlangen wollte, dass sie jeweils auch noch einen beglaubigten Auszug einholen.<sup>41</sup> Dies muss jedenfalls solange gelten, als der Datenabruf einwandfrei funktioniert und nicht regelmässig Beurkundungsfehler auftreten.

#### **5.4. Einsichtnahme in die Belege im Besonderen**

Ähnlich verhält es sich bei der Einsichtnahme in Belege, zu denen den Urkundspersonen von Bundesrechts wegen ebenfalls elektronisch Zugang gewährt werden kann (Art. 28 Abs. 2 GBV) und im Kanton Bern auch gegeben wird (siehe Anhang 2 der GRUDIS-Verordnung Nutzerprofil 8, das den Notarinnen und Notaren zugewiesen ist). Problematisch ist hier allerdings, dass die Urkundsperson – sofern keine elektronische öffentliche Urkunde im Sinne der EÖBV<sup>42</sup> vorliegt, deren Echtheit validiert werden kann (vgl. Art. 19 EÖBV) – lediglich einen elektronisch eingelesenen (gescannten) Beleg vor sich hat, dem nicht die Wirkungen des informatisierten Grundbuchs zukommen (Art. 37 Abs. 4 GBV). Diese bleibt allein den Papierbelegen vorbehalten. Dazu kommt, dass das Scanning der Belege offenbar nicht mittels eines anerkannten Verfahrens für ersetzendes Scannen erfolgt.<sup>43</sup> Es besteht damit eine gewisse Gefahr von Reproduktionsfehlern wie dem Verlust von Dokumentinhalten (unlesbare Zeichen, fehlender Text oder Dokumentteil), falsche Seitenreihenfolge, Fehlern bei der Wiedergabe von Zeichen oder Problemen mit Vektorgrafiken. Solche Reproduktionsfehler können allerdings bei

---

<sup>41</sup> Vgl. hierzu auch BRÜCKNER (Fn. 35), N. 3119.

<sup>42</sup> Verordnung über die Erstellung elektronischer öffentlicher Urkunden und elektronischer Beglaubigungen vom 8. Dezember 2017 (EÖBV; SR 211.435.1), Stand 1. Februar 2018.

<sup>43</sup> BSI Technische Richtlinie 03138 Ersetzendes Scannen, Version 1.4.1 vom 23.4.2020, deutsches Bundesamts für Sicherheit in der Informationstechnik.

sorgfältiger Prüfung vielfach ohne Weiteres erkannt werden. Insgesamt erscheint es mit der Pflicht zur *«vorschriftsgemässen»* Wahrnehmung der beurkundeten Tatsachen vereinbar und mit Blick auf Sinn und Zweck des elektronischen Zugriffs sachrichtig, wenn die Urkundspersonen soweit auf gescannte Belege abstellen können, als sie von deren Fehlerfreiheit nach umfassender Prüfung auch im Abgleich mit den übrigen Grundbuchdaten überzeugt sind.

Für diese Lösung sprechen auch Kausalitätsüberlegungen. Soweit ersichtlich verhält es sich so, dass die Grundbuchämter, wenn sie einen Beleg beglaubigen, nicht den Beleg in Papierform aus dem Archiv holen, sondern den digitalisierten Beleg ausdrucken oder, wenn ein Beleg noch nicht eingesehen ist, diesen zunächst scannen. Wenn sich also beim Scanning ein Reproduktionsfehler ergeben hat, der auch bei sorgfältiger Prüfung nicht zu erkennen ist, würde der beglaubigte Beleg denselben Fehler auch enthalten. Wollte man davon ausgehen, dass die notarielle Wahrheitspflicht prinzipiell das Einholen eines beglaubigten Belegs verlangt, würde dies somit im Ergebnis nichts ändern. Der durch den Fehler verursachte Schaden wäre auch dann eingetreten, wenn die Notarin oder der Notar sich korrekt verhalten hätte. Es würde mit andern Worten der Einwand des sog. rechtmässigen Alternativverhalten greifen.<sup>44</sup>

## 6. Koordination der beiden Haftungsansprüche

Wie erwähnt (oben Ziff. 4.) wirkt sich Gewährleistungsschluss für die Richtigkeit der aus GRUDIS abrufbaren Daten lediglich gegenüber dem Notar oder der Notarin aus, nicht aber gegenüber deren Klientschaft. Erleidet jemand infolge der Perpetuierung von Fehlern aus Auszügen oder Belegen in Urschriften/Urkunden einen Schaden, ist somit nicht ausgeschlossen, dass sowohl eine Haftung des Kantons nach Art. 955 ZGB als auch eine Notariatshaftung (Art. 57 NG) zur Diskussion stehen kann. Zu denken ist im vorliegenden Kontext vor allem an solche Fälle, in denen die in GRUDIS angezeigten

---

<sup>44</sup> Es fehlt diesfalls am hypothetischen Kausalzusammenhang zwischen der pflichtwidrigen Unterlassung und dem Schaden, vgl. WALTER FELLMANN/ANDREA KOTTMANN, Schweizerisches Haftpflichtrecht, Band I. Allgemeiner Teil sowie Haftung aus Verschulden und Persönlichkeitsverletzung, gewöhnliche Kausalhaftungen des OR, ZGB und PrHG, Bern 2012, N. 510 ff.

Daten von den im System nach Art. 942 Abs. 4 ZGB gespeicherten Daten abweichen und die Fehlanzeige auf eine Missachtung von technischen Vorgaben im Betrieb des Grundstückinformationssystems zurückzuführen ist, während die Notarin oder der Notar dies hätte erkennen können und müssen. Damit stellt sich die Frage, wie sich die beiden Ansprüche zueinander verhalten.

Zwar sieht Art. 59a NG vor, dass «[d]er Kanton [...] nur dann und subsidiär [haftet], wenn er einen Schaden wegen mangelhafter Ausübung seiner Aufsichtspflicht mitverursacht hat.» Diese Bestimmung vermag indessen die Haftung des Kantons für die Führung des Grundbuchs nach Art. 955 ZGB nicht einzuschränken; das Bundesrecht geht abweichendem kantonalem Recht in jedem Fall vor (Art. 49 Abs. 1 BV). Sind sowohl die Haftungsvoraussetzungen nach Art. 955 ZGB wie auch diejenigen der Notariatshaftung erfüllt, gelangen mangels spezialgesetzlicher Regelung die Bestimmungen des Obligationenrechts (OR)<sup>45</sup> über die Mehrheit von Ersatzpflichtigen zur Anwendung. Da kein gemeinsames Verschulden i.S.v. Art. 50 Abs. 1 OR (echte Solidarität) vorliegt, sondern zwei Kausalhaftungen nebeneinander stehen, ist entsprechend Art. 51 Abs. 1 OR (unechte Solidarität) massgebend. Im Aussenverhältnis haften der Kanton und die Urkundsperson demnach soweit solidarisch, als sie für den Schaden einzustehen haben.<sup>46</sup> Dabei ist zu beachten, dass Handlungen zur Unterbrechung der Verjährung – im Gegensatz zur echten Solidarität – gegen jeden unechten Solidarschuldner vorzunehmen sind.<sup>47</sup> Im Innenverhältnis zwischen den beiden Kausalhaftpflichtigen sind die Haftungsquoten nach Ermessen festzusetzen.<sup>48</sup>

---

<sup>45</sup> Bundesgesetz betreffend die Ergänzung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Fünfter Teil: Obligationenrecht) 30. März 1911 (OR; SR 220), Stand 1. Januar 2022.

<sup>46</sup> BGE 127 III 257 E. 5a; FELLMANN/KOTTMANN (Fn. 44), N. 2875 ff. m.H.

<sup>47</sup> Die Anwendbarkeit von Art. 136 Abs. 1 OR wird bei der unechten Solidarität vom Bundesgericht in konstanter Rechtsprechung verneint (BGE 133 III 6 E. 5.1, S. 11; 127 III 257 E. 6a m.w.H.; zustimmend u.a. FELLMANN/KOTTMANN (Fn. 44), N. 2872; kritisch demgegenüber etwa PETER GAUCH/WALTER R. SCHLUEP/SUSAN EMMENEGGER, Schweizerisches Obligationenrecht Allgemeiner Teil, Bd. II, 11. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2020, N. 3750 ff. m.w.H.).

<sup>48</sup> FELLMANN/KOTTMANN (Fn. 44), N. 2976 und N. 2985 ff.

## 7. Prozessuales

Der Anspruch gegen den Kanton aus Art. 955 Abs. 1 ZGB ist nach einhelliger Lehre öffentlich-rechtlicher Natur.<sup>49</sup> Dasselbe gilt für die Haftung für die hauptberufliche Tätigkeit der Notare.<sup>50</sup> Dies legt den Schluss nahe, dass sowohl der Anspruch gegen den Kanton als auch gegen die Urkundsperson auf dem Weg der Verwaltungsrechtspflege geltend zu machen ist. Zumindest für die Ansprüche aus Art. 57 NG trifft dies jedoch nicht zu. Kraft der ausdrücklichen Regelung von Art. 60 NG sind die Zivilgerichte für die Beurteilung der Haftung aus der hauptberuflichen Tätigkeit der Urkundspersonen zuständig.<sup>51</sup>

Hinsichtlich des Anspruchs aus Art. 955 ZGB gegen den Kanton präsentiert sich die Situation dagegen nicht eindeutig. Anders als bei der Notariatshaftung oder die Haftungsansprüche im Bereich des Erwachsenenschutzrechts (Art. 454 ZGB), die gemäss Art. 73 Abs. 1 KESG<sup>52</sup> beim Regionalgericht geltend zu machen sind, findet sich im kantonalen Recht für die Haftung nach Art. 955 ZGB keine explizite Anordnung der Zuständigkeit der Zivilgerichte.<sup>53</sup> Diese müsste sich deshalb direkt aus der Schweizerischen

---

<sup>49</sup> ARON PFAMMATTER, in: Jolanta Kren Kostkiewicz/Stephan Wolf/Marc Amstutz/Roland Fankhauser (Hrsg.), Orell Füssli Kommentar, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, 4. Aufl., Zürich 2021, Art. 955 ZGB N. 4 (zit. OFK AUTORENSCHAFT); BSK SCHMID, Art. 955 ZGB N. 27; BETTINA DEILLON-SCHEGG, in: Peter Breitschmid/Alexandra Jungo (Hrsg.), Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, Sachenrecht, 3. Aufl., Zürich/Basel/Genf 2016, Art. 955 ZGB N. 12; HENRY DESCHENAUX, Das Grundbuch, in: Arthur Meier-Hayoz (Hrsg.), Schweizerisches Privatrecht, Band V/3, I, deutsche Fassung von Franz Weber, Basel/Frankfurt am Main 1988, S. 213 f. und S. 239; ARTHUR HOMBERGER, in: August Egger/Arnold Escher/Robert Haab/Arthur Homberger et al (Hrsg.), Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch (Zürcher Kommentar), IV. Band: Das Sachenrecht, Dritte Abteilung: Besitz und Grundbuch, Art. 919–977, 2. Aufl., Zürich 1938, Art. 955 ZGB N. 11 (zit. ZK AUTORENSCHAFT).

<sup>50</sup> KNB MÜLLER/GENNA, Art. 57 NG N. 1; Urteil des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 16. Dezember 1991, BVR 1992, S. 276 ff., 278 f. (zum aNG von 1980).

<sup>51</sup> KNB MÜLLER/GENNA, Art. 60 NG N. 4.

<sup>52</sup> Gesetz über den Kindes- und Erwachsenenschutz vom 1. Februar 2012 (KESG; BSG 213.316), Stand 1. Januar 2022.

<sup>53</sup> Art. 125 Gesetz betreffend die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 28. Mai 1911 (EG ZGB; BSG 211.1), Stand 1. Januar 2022, sieht lediglich vor, dass sich die Haftung der kantonalen Mitarbeiterinnen und Mitarbeiter der Grundbuchämter nach den Bestimmungen des Personalgesetzes richtet. Die Bestimmung bezieht sich mit anderen Worten einzig auf das Regressrecht des Kantons (Art. 955 Abs. 2 ZGB), nicht aber auf die Haftung im Aussenverhältnis

Zivilprozessordnung (ZPO)<sup>54</sup> ergeben. Wie bereits festgehalten, ist der Anspruch aus Art. 955 ZGB jedoch nach einhelliger Auffassung ein solcher des öffentlichen Rechts und es liegt folglich keine strittige «Zivilsache» i.S.v. Art. 1 Bst. a ZPO vor. Auch handelt es sich offensichtlich weder um eine gerichtliche Angelegenheit des Schuldbetreibungs- und Konkursrechtes (Art. 1 Bst. c ZPO) noch – weil der Kanton ins Recht zu fassen ist – um eine Angelegenheit der freiwilligen Gerichtsbarkeit (Art. 1 Bst. b ZPO).<sup>55</sup> Die ZPO ist damit nicht originär anwendbar. Massgebend ist vielmehr die kantonale Zuständigkeitsordnung, aus der sich auch die Zuständigkeit der Verwaltungs- und Verwaltungsjustizbehörden ergeben kann. Bestätigt wird dies durch die Sondernorm von Art. 72 Abs. 2 BGG,<sup>56</sup> der zufolge nicht nur eigentliche «Zivilsachen», sondern auch «öffentlich-rechtliche Entscheide» mit unmittelbarem Zusammenhang zum Zivilrecht der Beschwerde in Zivilsachen unterliegen. Unter die registerrechtlichen Streitigkeiten i.S.v. Art. 72 Abs. 2 Bst. b Ziff. 2 BGG fällt dabei nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung auch die Amtshaftung nach Art. 955 ZGB.<sup>57</sup>

Vor diesem Hintergrund erscheint BGE 73 I 334 E. 3 überholt. Das Bundesgericht hielt dort ohne Begründung fest, dass die kantonale Aufsichtsbehörde nicht befugt sei, über Schadenersatzansprüche nach Art. 955 ZGB zu entscheiden, sondern hierzu ausschliesslich die «*ordentlichen Gerichte*» zuständig seien. Im Jahr 1947 mochte dies durchaus sachgerecht sein, gab es doch zu dieser Zeit in den Kantonen noch keine ausgebaute Verwaltungsgerichtsbarkeit und war somit beim Entscheid der Aufsichtsbehörde über die Haftung nach Art. 955 ZGB der Weiterzug an eine verwaltungsunabhängige Justizinstanz nicht gewährleistet. Seither hat sich die Rechtslage indessen grundlegend geändert, und zwar nicht nur in der kantonalen Verwaltungsrechtspflege, sondern wie gezeigt auch mit Erlass der ZPO sowie Art. 72 Abs. 2 Bst. b Ziff. 2 BGG

---

nach Art. 955 Abs. 1 ZGB (siehe auch Vortrag der Justiz-, Gemeinden und Kirchendirektion an den Regierungsrat zu Händen des Grossen Rates betreffend das Gesetz über die Organisation der Gerichtsbehörden in Zivil- und Strafsachen [GOG] vom 21. April 1994, Beilage 43 zum Tagblatt des Grossen Rats des Kantons Bern, Bd. 1994, S. 12).

<sup>54</sup> Schweizerische Zivilprozessordnung vom 19. Dezember 2008 (ZPO; SR 272), Stand 1. Juli 2022.

<sup>55</sup> INGRID JENT-SØRENSEN, in: Paul Oberhammer/Tanja Domej/Ulrich Haas (Hrsg.), Kurzkommentar ZPO, Schweizerische Zivilprozessordnung, 3. Aufl., Basel 2021, Art. 248 ZPO N. 34 f.

<sup>56</sup> Bundesgesetz über das Bundesgericht vom 17. Juni 2005 (BGG; SR 173.110), Stand 1. Juli 2022.

<sup>57</sup> Urteil des BGER 5A\_588/2015 vom 9. Februar 2016 E. 1.1.

betreffend die «öffentlich-rechtlichen Entscheide», zu denen auch die Amtshaftung nach Art. 955 ZGB zählt.

Als nicht mehr stichhaltig erweisen sich damit auch all jene Lehrmeinungen, welche die Zuständigkeit der ordentlichen Gerichte bzw. der Zivilgerichte ohne Weiteres gestützt auf den besagten BGE 73 I 334 bejahen.<sup>58</sup> Tatsächlich findet sich in der Literatur keine überzeugende Begründung für die Zuständigkeit der Zivilgerichte. Soweit ersichtlich, gehen die diesbezüglich geäusserten Meinungen auf die Kommentierungen von Carl Wieland und Fritz Ostertag aus den Jahren 1909 bzw. 1912 zurück. Ersterer erachtete den Anspruch als privatrechtlichen Deliktsanspruch,<sup>59</sup> Letzterer ging ohne nähere Begründung von der Zuständigkeit der Zivilgerichte aus,<sup>60</sup> ebenso später auch Arthur Homberger.<sup>61</sup> Arnold Fisch bezeichnet in seiner Dissertation den Anspruch aus Art. 955 ZGB zwar als einen solchen des öffentlichen Rechts,<sup>62</sup> begründet die Zuständigkeit der Zivilgerichte dann aber mit der *formellen Stellung* der Bestimmung von Art. 955 ZGB im Zivilgesetz und damit der formellen Zugehörigkeit zum Privatrecht.<sup>63</sup> Auch Henri Deschenaux schliesst aus der formellen Stellung von Art. 955 Abs. 1 ZGB im Zivilrecht auf Zuständigkeit der Zivilgerichte und stützt sich dabei auf Arnold Fisch und Arthur Homberger sowie BGE 73 I 334.<sup>64</sup> Wie dargelegt kommt es heute indessen gemäss der ZPO gerade nicht darauf an, ob ein Anspruch formal im Zivilgesetzbuch verankert ist, sondern entscheidend ist, ob der Anspruch aus materieller Sicht privatrechtlicher oder öffentlich-rechtlicher Natur ist. Trifft wie bei der Haftung nach Art. 955 ZGB Letzteres

---

<sup>58</sup> BSK SCHMID, Art. 955 ZGB N. 27; OFK PFAMMATTER, Art. 955 ZGB N. 4; aus der älteren Lehre FRANZ JENNY, Die Verantwortlichkeit im Grundbuchwesen, ZBGR 46/1965, S. 65 ff., S. 75.

<sup>59</sup> CARL WIELAND, in: A. Egger/Arnold Escher/Alex Beichel/Carl Wieland (Hrsg.), Kommentar zum Schweizerischen Zivilgesetzbuch (Zürcher Kommentar), IV. Band: Das Sachenrecht des schweizerischen Zivilgesetzbuchs, Zürich 1909, Art. 955 ZGB N. 2.

<sup>60</sup> FRITZ OSTERTAG, in: Max Gmür (Hrsg.), Berner Kommentar, Kommentar zum schweizerischen Zivilgesetzbuch, Band IV: Sachenrecht, III. Abteilung: Art. 919–977 ZGB, 2. Aufl., Bern 1917, Art. 955 ZGB N. 13.

<sup>61</sup> ZK HOMBERGER, Art. 955 ZGB N. 11.

<sup>62</sup> ARNOLD FISCH, Die Verantwortlichkeit der Kantone für Schaden aus der Führung des Grundbuchs, ZGB Art. 955, Diss., Zürich 1939, S. 47.

<sup>63</sup> FISCH (Fn. 62), S. 65.

<sup>64</sup> DESCHENAUX, SPR Bd. V/3, I (Fn. 49), S. 214 und S. 239 Fn. 88.

zu, liegt keine Zivilrechtsstreitigkeit vor und muss auf die kantonale Zuständigkeitsordnung abgestellt werden.

Nachdem es im Kanton Bern keine Norm gibt, die sich explizit mit der Haftung nach Art. 955 ZGB befasst und deren Beurteilung den Zivilgerichten zuweisen würde, drängt es sich auf, die Zuständigkeitsfrage nach der Grundordnung des kantonalen Staatshaftungsrechts zu beurteilen, d.h. nach den Art. 100 ff. PG.<sup>65</sup> Gemäss Art. 104 Abs. 2 PG hat demnach über den Anspruch nach Art. 955 ZGB zunächst die zuständige Direktion<sup>66</sup> eine Verfügung zu erlassen, die mit Beschwerde ans Obergericht gezogen werden kann.<sup>67</sup> Für die Geschädigten hätte dieses Vorgehen nicht zuletzt auch den Vorteil für sich, dass sich das Verfahren nicht nach der Verhandlungsmaxime richten würde, sondern die Untersuchungsmaxime massgebend wäre (Art. 104 Abs. 3 PG i.V.m. Art. 18 Abs. 1 VRPG).

## 8. Schlusswort und Ausblick

Das Risiko einer Haftung des Kantons aus Grundbuchführung (Art. 955 ZGB) erscheint im Zusammenhang mit digitalen Plattformen, wie sie der Kanton Bern mit GRUDIS und GRUDIS public betreibt, insgesamt klein, und zwar auch dann, wenn auf die üblichen Disclaimer verzichtet würde. Bei GRUDIS public, das der Allgemeinheit offen steht, ist eine Information der Nutzerinnen und Nutzer über die fehlende Rechtswirkung der Daten jedoch im Interesse der Rechtsklarheit sicher zweckmässig. In GRUDIS wäre es sodann aus Sicht des Notariats zweifellos der Rechtssicherheit dienlich, wenn der

---

<sup>65</sup> Personalgesetz vom 16. September 2004 (PG, BSG 153.01), Stand 1. Mai 2021.

<sup>66</sup> Konkret die Direktion für Inneres und Justiz und direktionsintern das Rechtsamt, vgl. Art. 14 Bst. b der Verordnung über die Organisation und die Aufgaben der Direktion für Inneres und Justiz (OrV DIJ; BSG 152.221.131), Stand 1. Mai 2022.

<sup>67</sup> Vgl. Art. 77 Abs. 1 Bst. f Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege vom 23. Mai 1989 (VRPG; BSG 155.21), Stand 1. August 2014; dazu RUTH HERZOG, in: Ruth Herzog/Michel Daum (Hrsg.), Kommentar zum Gesetz über die Verwaltungsrechtspflege im Kanton Bern, 2. Aufl., Bern 2020, Art. 77 VRPG N. 40. Nicht in Betracht fällt das Klageverfahren nach Art. 87 Bst. d VRPG, in dem das Verwaltungsgericht erst- und kantonal letztinstanzlich entscheidet. Da es sich um einen Anspruch im unmittelbaren Zusammenhang mit dem Zivilrecht i.S.v. Art. 72 Abs. 2 Bst. b Ziff. 2 BGG handelt, muss gemäss Art. 75 Abs. 2 BGG die vom Kanton eingesetzte Vorinstanz des Bundesgerichts als Rechtsmittelinstanz urteilen (KATHRIN KLETT, in: Marcel Alexander Niggli/Peter Uebersax/Hans Wiprächtiger/Lorenz Kneubühler (Hrsg.), Basler Kommentar Bundesgerichtsgesetz, 3. Aufl., Basel 2018, Art. 75 BGG N. 3).

Gewährleistungsausschluss auf die Systemverfügbarkeit begrenzt und damit die Unsicherheit hinsichtlich der Erfüllung der beruflichen Wahrheitspflicht, die aufgrund der fehlenden Gewähr für die Richtigkeit und Vollständigkeit der bezogenen Daten besteht, beseitigt würde. Der elektronische Zugriff auf die Grundbuchdaten erleichtert die Arbeit der Notarinnen und Notare in erheblichem Masse. Es ist entsprechend richtig und wichtig, dürfen sich die Urkundspersonen auf die ihnen im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben zur Verfügung gestellten und online zugänglichen Daten im Rahmen der Beurkundung stützen, ohne dass sie stets um beglaubigte Auszüge ersuchen müssen. Die nach wie vor bestehenden Medienbrüche (gescannte Papierbelege, von Hand ins System einzutragende Daten der Papieranmeldung usw.) mahnen aber zur Vorsicht. Die sorgfältige und gewissenhafte Verrichtung der übertragenen Aufgaben sind seit jeher Grundvoraussetzungen der notariellen Tätigkeit.

Soweit ersichtlich, gibt es bis heute keine gerichtlichen Entscheide, welche die Haftung des Kantons oder des Notariats zufolge fehlerhafter, digital bereitgestellter Daten zum Gegenstand hätten. Sollte es indessen einmal zu Fehlern kommen, die eine Haftung des Kantons aus Grundbuchführung nach sich ziehen, bestünde bei der Durchsetzung der Haftungsansprüche im Kanton Bern noch einige Unsicherheit. Der Gesetzgeber wäre hier gut beraten, die Zuständigkeiten für die Beurteilung der Ansprüche aus Art. 955 Abs. 1 ZGB ebenfalls ausdrücklich zu regeln.

Beim vorliegenden Aufsatz handelt es sich um eine leicht geänderte und erweiterte Fassung eines für das kantonale Grundbuchamt erstellten Kurzgutachtens. Der Verfasser dankt dem Amt für das Einverständnis zur Publikation.<sup>68</sup>

---

<sup>68</sup> Dank gebührt an dieser Stelle auch MLaw Matthias Rufibach für seine wertvolle Mitarbeit, die wesentlich zum Gelingen der Publikation beigetragen hat.

