

Notarielle Aufgaben in der Freiwilligen Gerichtsbarkeit in Peru *

1. Notarielle Zuständigkeiten in Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit in Peru

Die notarielle Tätigkeit erhielt in Peru in den letzten Jahren einen deutlichen Vertrauensbeweis von Seiten der Gesellschaft. Diese Anerkennung spiegelt sich in der Übertragung zusätzlicher Aufgaben auf die Notare wider, die ihnen eine größere Rolle und zusätzliche Zuständigkeiten gab, um ihre Amtstätigkeit auch in Bereichen anzubieten, die zuvor den Gerichten vorbehalten waren. Hierdurch erlangten die Notare die wichtige Stellung, die sie heute im Rechtssystem Perus innehaben.

Das ursprüngliche **Notargesetz** (*Ley del Notariado*) Nr. 26002¹ wurde bis heute einer Reihe von Änderungen unterzogen, die zu seiner Vervollständigung und Aktualisierung beitrugen. Der vorliegende Artikel gibt einen Überblick über die wichtigsten gesetzlichen Regelungen, die das Notargesetz geändert und ergänzt haben.

2. Gesetz über notarielle Zuständigkeiten in Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit

Das Gesetz über notarielle Zuständigkeiten in Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit (**Gesetz Nr. 26662**)² ist zweifelsohne die Regelung mit den größten Auswirkungen auf das Notarrecht, in dem Sinn, dass sie einen großen Fortschritt für das Rechtssystem darstellt; vor allem strebt sie an, die Gerichte zu entlasten, indem den Beteiligten die freie Wahl zwischen Notar und Gericht zur Erledigung einer nichtstreitigen Angelegenheit gegeben wird. Es ist damit zu rechnen, dass die Gerichte in Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit, für die jetzt die notarielle Zuständigkeit eröffnet ist, in beträchtlichem Umfang entlastet werden. Das Gesetz Nr. 26662 erwei-

tert die Zuständigkeit der Notare nicht auf alle nichtstreitigen Angelegenheiten, die in der Zivilprozessordnung³ geregelt sind, sondern nur auf diejenigen, deren Erledigung ihrer Natur nach kaum je zu einem Interessensgegensatz führt.

Peru ist eines der lateinamerikanischen Länder, in denen man Notaren die Zuständigkeit für bestimmte nichtstreitige Verfahren übertrug, so dass es diesbezüglich europäischen Rechtsordnungen gleichsteht, wo diese Aufgabenübertragung in früheren Jahrzehnten bereits erfolgreich durchgeführt wurde.

Zu den nichtstreitigen Angelegenheiten (bzw. Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit), für die jetzt auch Notare zuständig sind, gehören:

2.1. Berichtigung von Personenstandsunterlagen

Berichtigt werden können Geburts-, Sterbe- und Heiratsurkunden, die durch die Standesämter ausgestellt sind, mit dem Ziel, einen inhaltlichen Fehler (durch falsche Angabe oder Fehlen einer Angabe) bei Vor- oder Familiennamen und/oder Zeitangaben zu berichtigen, sofern sich der Fehler eindeutig aus der Urkunde selbst oder aus anderen beweiskräftigen Dokumenten ergibt. Eine Änderung des Geschlechts oder des Familiennamens ist im notariellen Verfahren nicht möglich, sondern liegt in der ausschließlichen Zuständigkeit der Gerichte.

Als ein Aspekt bei der Analyse und Bewertung dieses Teils des Gesetzes Nr. 26662 zu berücksichtigen ist, dass für die Beurteilung der Urkunden, die zur Berichtigung der Personenstandsunterlagen bearbeitet werden, einheitliche Kriterien sowohl für die Notare wie für die Leiter der Standesämter bestehen müssen, die für die Registrierung der im notariellen Verfahren vorgenommenen Änderungen zuständig sind. In der Praxis haben sich einheitliche Kriterien sowohl für die Notare wie für die Standesämter entwickelt, so dass es weder Missbrauch noch Widersprüche im Zeitpunkt der Berichtigung oder der späteren Eintragung der Berichtigung gibt.

2.2. Volljährigenadoption

Das Rechtsinstitut der Adoption bedeutet, dass eine natürliche Person einer anderen natürlichen Person die Eigenschaft ihres Kindes verleiht, wodurch der Adoptierte den Nachnamen seiner leiblichen Familie nicht mehr führt. Im notariellen Verfahren können nur Volljährigen-

* von PEDRO GERMÁN NUÑEZ PALOMINO, Notar in La Perla-Callao, Peru.

Vgl. auch den "Länderbericht Peru" von RICARDO FERNANDINI BARREDA in Notarius International 1-2/2003, 6, 28.

1 *Ley del Notariado* (Notargesetz), *Decreto Ley* (Gesetzesdekret) N° 26002 vom 27.12.1992, mittlerweile neu kodifiziert durch *Decreto Legislativo* (Gesetzesdekret) N° 1049, GBl. Peru 374810 vom 26.6.2008 – Internet: http://www.notarios.org.pe/descargas/Decreto_Legislativo_Numero_1049.pdf

2 *Ley de Competencia Notarial en Asuntos No Contenciosos* (Gesetz über notarielle Zuständigkeiten in Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit), Gesetz N° 26662, Internet: http://www.notarios.org.pe/descargas/Ley_Competencia_Notaria_Asuntos_No_Contenciosos.pdf

3 *Código Procesal Civil* (Zivilprozessordnung), Internet: <http://spij.minjus.gob.pe/CLP/contenidos.dll?f=templates&fn=default-tuocodprocivil.htm&vid=Ciclope:CLPdemo>

adoptionen durchgeführt werden, d. h. dass der Adoptierte urteils- und geschäftsfähig sein muss. Vor dem Notar müssen sowohl der zu Adoptierende wie der Adoptierende erscheinen und ihre Zustimmung erklären. Auch wer verheiratet ist, kann adoptiert werden; allerdings ist dann die Zustimmung des Ehegatten des Adoptierten erforderlich.

Weil der Adoptierte damit neue Eltern erhält, teilt der Notar dies dem zuständigen Standesamt mit, damit dieses eine neue Geburtsurkunde ausstellt und die Adoption beim ursprünglichen Geburtseintrag vermerkt.

2.3. Familienvermögen

Das Familienvermögen (*patrimonio familiar*) ist ein Rechtsinstitut, durch das ein Wohnhaus der Familie oder Vermögen, das der Gewinnerzielung dient, für den Unterhalt der Begünstigten gewidmet wird.

Eigenschaft des Familienvermögens ist, dass es **unveräußerlich und unverpfändbar** ist, jedoch vererbt werden kann. Durch die Begründung des Familienvermögens wird den Begünstigten nicht das Eigentum übertragen, sondern sie erwerben nur ein Nutzungsrecht. Dieses Rechtsinstitut dient dem Schutz der Familienwohnung nicht nur vor Vollstreckung wegen Schulden des Begründers sondern auch gegen mögliche Verfügungen, die der Begründer später vornehmen wollte. Begünstigte können Kinder, der Ehegatte, minderjährige oder geschäftsunfähige andere Abkömmlinge, die Eltern oder andere bedürftige Vorfahren sein.

Zu berücksichtigen ist, dass das Familienvermögen im notariellen Verfahren nicht nur begründet werden kann, sondern auch dessen Änderung oder Aufhebung, die in der gleichen Form wie dessen Begründung erfolgt, d. h. durch Errichtung und Unterschreiben einer öffentlichen Urkunde.

2.4. Inventarerrichtung

Das Inventar ist eine Aufstellung der Vermögensgegenstände, die sich an einem bestimmten Ort befinden und die einer natürlichen oder juristischen Person gehören oder gehörten, mit dem Ziel, ihre Vermögensaktiva und ihre Schulden festzuhalten.

Die Mitwirkung des Notars bei der Inventarerrichtung besteht darin, dass er sich an den Ort begibt, wo sich die Gegenstände befinden, und eine Urkunde aufnimmt, in der er die Gegenstände (deren Zustand und Merkmale) beschreibt, ohne dabei über deren Eigentum oder rechtliche Zugehörigkeit zu entscheiden.

Bei der Inventarerrichtung kann die Aufnahme eines im ursprünglichen Antrag nicht enthaltenen Gegenstandes beantragt werden, wenn dessen Zugehörigkeit zu dem Vermögen durch Urkunden belegt wird; dieser Antrag auf Aufnahme eines Vermögensgegenstandes in das Inventar kann nur bis zu dem Zeitpunkt gestellt werden, in dem die Inventarerrichtung erfolgt. Hingegen kann der Ausschluss eines Gegenstandes aus dem Inventar im notariellen Verfahren nicht beantragt werden; ein solcher Ausschluss ist der alleinigen Zuständigkeit der Gerichte vorbehalten.

2.5. Verwahrung verschlossener Testamente

Unter einem **Testament** verstehen wir den von einer Person vor ihrem Tod geäußerten letzten Willen, der schriftlich festgehalten ist. Im geltenden Zivilgesetzbuch heißt es: "Durch Testament kann eine Person über ihr Vermögen für nach ihrem Tod verfügen, sei es ganz oder teilweise, und ihre eigene Vermögensnachfolge innerhalb der vom Gesetz festgelegten Grenzen und in der vom Gesetz vorgesehenen Form regeln." Hervorzuheben ist, dass das Testament ein Rechtsgeschäft ist, das die persönliche Errichtung durch den Erblasser erfordert und keine Vertretung durch einen anderen zulässt, das eine einseitige Willenserklärung enthält, in dem der Erblasser entscheidet, wem sein Vermögen nach seinem Tod zufallen soll, und das die gesetzlichen Formvorschriften erfüllen muss.

Das **verschlossene Testament** (*testamento cerrado*) ist eine vom Zivilgesetzbuch geregelte Testamentsform, die so heißt, weil das Schriftstück, in dem der Erblasser seinen letzten Willen niedergelegt hat, in einem Umschlag enthalten ist, den er dem Notar in Anwesenheit von zwei voll geschäftsfähigen Zeugen übergibt; der Notar errichtet hierüber eine Urkunde, er trägt den Text des Umschlags in sein Register ein und gibt den Umschlag dem Erblasser zurück. Die Eröffnung des verschlossenen Testaments erfolgt nach dem Tod des Erblassers, und auf schriftlichen Antrag derer, die sich als Noterben (Pflichtteilsberechtigte), testamentarische Erben oder Vermächtnisnehmer des Erblassers ansehen, oder von Gläubigern des Erblassers oder des mutmaßlichen Erben, mit dem Ziel, Inhalt und Wirksamkeit des Testaments festzustellen sowie das Verfahren zur Vollziehung der testamentarischen Verfügungen zu beginnen.

2.6. Gesetzliche Erbfolge

Ein Verfahren gesetzlicher Erbfolge kann in den fünf in Artikel 815 des Zivilgesetzbuches genannten Fällen beantragt werden; aber wir können sicher sagen, dass unter den darin geregelten Fällen der erste der in der notariellen Praxis häufigste Fall ist, nämlich: "Gesetzliche Erbfolge tritt ein, wenn der Erblasser stirbt, ohne ein Testament zu hinterlassen; oder wenn das errichtete Testament als ganz oder teilweise unwirksam erklärt wurde; oder wenn es mangels gerichtlicher Bestätigung unwirksam geworden ist; oder wenn eine Enterbung für unwirksam erklärt wurde." Das heißt, wenn es kein Testament gibt, wenden sich die, die sich als Erben ansehen, an einen Notar, damit dieser ihre Stellung als Erbe bestätigt, wobei die vom Gesetz vorgegebene Erbordnung einzuhalten ist, d. h. dass die näheren Verwandten die entfernteren ausschließen.

Das Verfahren zur Feststellung der gesetzlichen Erbfolge dient dazu, die Rechtsunsicherheit über die Erben einer Person zu zerstreuen und so deren Recht anzuerkennen und zugleich ihnen zu ermöglichen, die Vermögensgegenstände des Erblassers zu erlangen. Die Bedeutung des Verfahrens liegt sowohl darin, die Person der Erben festzustellen wie auch das Eigentum an den Nachlassgegenständen auf die Erben zu übertragen.

Das Verfahren wird von dem Notar am **letzten Wohnsitz** des **Erblassers** durchgeführt. Es umfasst Veröffentlichungen um die Öffentlichkeit von dem beantragten Verfahren in Kenntnis zu setzen, so dass jeder Beteiligte, der sich als Erben ansieht, ggf. seine Aufnahme in den Antrag beantragen oder seinen Widerspruch dagegen einlegen kann.

Die Tatsache und das juristische Ereignis, aufgrund dessen das Verfahren beginnen kann, ist der Tod des Erblassers.

Zu berücksichtigen ist, dass den Gerichten die Zuständigkeit für nichtstreitige Verfahren zur Feststellung der gesetzlichen Erbfolge nicht entzogen wurde, sondern dass nun einfach zusätzlich auch Notare zur Abhandlung dieser Verfahren zugelassen wurden.

Sofern es in einem vor dem Notar beantragten Verfahren zur Feststellung der gesetzlichen Erbfolge eine Uneinigkeit oder einen **Streit zwischen den vermeintlichen Erben** gibt und diese nicht zu einer Einigung zur Durchführung des Verfahrens kommen, so dass dieses indirekt ein Streitverfahren umfasst, so hört das Verfahren auf, eine nichtstreitige Angelegenheit zu sein, die der Notar entscheiden kann. Dann muss der Notar seine Zuständigkeit ablehnen und das bisher Verhandelte an die **Gerichtsbarkeit übermitteln**.

3. Gesetz Nr. 27157

Nach dem Inkrafttreten des Gesetzes über notarielle Zuständigkeiten in Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit und angesichts des Erfolges seiner Anwendung für die Gesellschaft erging das Gesetz Nr. 27157⁴, das drei weitere zusätzliche Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit schuf.

3.1. Eigentumsersitzung im notariellen Verfahren

In diesem Verfahren sind die Notare zuständig, um die Ersitzung eines Grundstücks festzustellen, aber nur wenn der Beteiligte keine öffentliche Urkunde als Erwerbstitel hat, sondern sich zu seinen Gunsten nur auf seinen Besitz berufen kann, oder, falls er einen Titel hat, die Person, die den Titel erstellt hat, aber nicht Inhaber des eingetragenen Rechtes war.

Zu dieser Voraussetzung zur Durchführung des Ersitzungsverfahrens müssen noch die anderen in der Verordnung zu dem Gesetz geregelten Voraussetzungen vorliegen, d. h. dass der Antragsteller die für die Ersitzung erforderlichen Tatbestände belegen muss, nämlich fortgesetzten, friedlichen und öffentlichen Besitz des Grundstücks über einen Zeitraum von mehr als zehn Jahren.

Das Ersitzungsverfahren vor dem Notar ist als ein Akt zur Feststellung einer allgemeinen bekannten Tatsache gestaltet (*acto de notoriedad*); das heißt, dass der Notar ein Werturteil oder eine bestimmte Einschätzung von Tatsachen trifft – hier hinsichtlich des Besitzes des Beteiligten an dem Grundstück über mehr als zehn Jahre.

Das sich anschließende Verfahren beginnt mit einem schriftlichen Antrag des oder der Beteiligten (oder seiner/ihrer Vertreter), in dem sie Angaben zu ihrer Person machen. Außerdem muss der Grund genannt werden, wa-

rum sie den Antrag stellen, indem sie die Tatsachen und Umstände nennen, die als Beweis für das geltend gemachte Recht und dessen Rechtsgrund dienen sollen.

Zu diesem Zweck müssen sie folgendes angeben:

- Zeit, Datum und Form des Erwerbs, ebenso wie ggf. den Namen der Person, für die Rechte an dem Grundstück eingetragen sind;
- Name und Anschrift der Eigentümer der angrenzenden Grundstücke, sofern angemessen;
- Bestätigung der Gemeinde oder Verwaltungsbehörde über die Person, die als Eigentümer oder Besitzer des Gegenstandes erscheint; damit soll allen an dem Verfahren Interessierten rechtliches Gehör gewährt werden;
- wörtliche Wiedergabe aller Grundbucheinträge aus den letzten zehn Jahren;
- außerdem ist das Zeugnis von mindestens drei und höchstens sechs Personen über 21 Jahre erforderlich, vorzugsweise von Grundstücksnachbarn;
- jedwedes andere Beweismittel für den Antrag.

3.2. Grenzberichtigung

In diesem Fall stimmen die die Flächegröße, die Grenzen oder der Umfang eines Grundstücks in Natur nicht mit den im Grundbuch eingetragenen Angaben überein. Dieses Problem behindert oft die Veräußerung von Grundstücken.

Die Flächen- und Grenzberichtigung durch den Notar erfordert ein Verfahren, das von dem Betroffenen beantragt wird, mit dem Ziel der Feststellung und Anerkennung der Rechte (um die Eintragung mit der Realität in Übereinstimmung zu bringen).

Dieses Verfahren umfasst auf Seiten des Notars eine Beurteilung oder eine Einschätzung, das er vornimmt, nachdem er die entsprechenden Feststellungen gemacht hat, um die maßgeblichen Tatsachen festzustellen, insbesondere die Flächenabmessung.

Das Verfahren kann als Verfahren der freiwilligen Gerichtsbarkeit vor einem Notar durchgeführt werden, wenn die tatsächliche Fläche nur genauso groß oder geringer als die in der betreffenden Eintragung registrierte Fläche ist, da dann keine Rechte Dritter berührt werden.

4 *Ley N° 27157, Ley de Regularización de Edificaciones, del Procedimiento para la Declaratoria de Fábrica y del Régimen de Unidades Inmobiliarias de Propiedad Exclusiva y de Propiedad Común* (Gesetz Nr. 27157 über die Berichtigung von Gebäuden, das Verfahren der Herstellungserklärung sowie das gemeinschaftliche Eigentum und das Sondereigentum bei Wohnungseigentum).

Ausführungsbestimmung: *Ley N° 27333, Complementaria a la Ley N° 26662, la Ley de asuntos no contenciosos de competencia notarial, para la regularización de edificaciones* (Gesetz Nr. 2733 über die Regulierung von Gebäuden, Ergänzung zum Gesetz Nr. 26662, dem Gesetz über Aufgaben der Notare in Angelegenheiten der Freiwilligen Gerichtsbarkeit), Internet: http://www.notarios.org.pe/descargas/Ley_27333.pdf

5 *Código civil* – Internet: [http://spij.minjus.gob.pe/CLP/contenidos/dll/demo/coleccion00000.htm/tomo00004.htm/sumilla00006.htm?f=templates\\$fn=document-frame.htm\\$3.0#JD_Codigo_Civil](http://spij.minjus.gob.pe/CLP/contenidos/dll/demo/coleccion00000.htm/tomo00004.htm/sumilla00006.htm?f=templates$fn=document-frame.htm$3.0#JD_Codigo_Civil)

Eine Flächenberichtigung kann auch erfolgen, wenn die tatsächliche Fläche größer als die eingetragene ist, sofern eine Bescheinigung vorgelegt wird, in der bestätigt wird, dass auch die zusätzliche Fläche sich nicht mit einer anderen im Grundbuch registrierten Fläche überschneidet.

3.3. Erstellung hilfsweiser Titel

Das Zivilgesetzbuch⁵ sieht zwei Wege vor, um das Eigentum an einem Grundstück erstmals im Grundbuch einzutragen, was auch Immatrikulation (*inmatriculación*) genannt wird: Entweder durch Titel, die älter als fünf Jahre sind, oder durch gerichtlich erlassene "hilfsweise Titel" (*título supletorio*), sofern keine (anderen) Eigentumstitel bestehen.

Der Antrag auf einen hilfsweisen Titel ist ein Verfahren, durch das der Eigentümer und Besitzer eines nicht eingetragenen Grundstücks die Ersteintragung seines Eigentums erreichen kann, so dass dann auch künftige Veräußerungen des Grundstücks eingetragen werden können.

Die Bezeichnung als "hilfsweise Titel" wird nur bei bisher nicht eingetragenen Grundstücken verwendet. Um einen hilfsweisen Titel im notariellen Verfahren zu erhalten, darf der Antragsteller keinen Titel vom Eigentümer innehaben, sofern, wie es die Verordnung vorsieht, die Bebauung, die Gegenstand der Regulierung ist, auf einem nicht eingetragenen Grundstück errichtet ist.

Es gibt zwei Fallgruppen für die Erteilung von hilfsweisen Titeln:

- a) wenn der Eigentümer-Besitzer, der keinen Titel für sein nicht eingetragenes Grundstück hat, nachweist, dass er mehr als fünf Jahre Besitzer war;
- b) wenn der Eigentümer eines nicht eingetragenen Grundstücks einen Titel hat, der nicht mit den vorstehend erwähnten Zeitraum zurückreicht (Art. 2018 ZGB); dann muss er nicht nachweisen, dass er mindestens fünf Jahre lang den Besitz innehatte.

Die Voraussetzungen für die Erteilung von hilfsweisen Titeln sind fast dieselben wie für die Eigentumsersitzung, ausgenommen dass in diesem Verfahren eine Bescheinigung der Nichteintragung vorzulegen ist, die vom Grundbuchamt des Ortes ausgestellt ist, an dem das Grundstück belegen ist.

Außerdem erfolgen Veröffentlichungen, und wenn 25 Werkstage nach der letzten Veröffentlichung kein Einspruch eingelegt wurde, kann der Notar einen endgültigen Bescheid erlassen, in dem er dem Antragsteller einen hilfsweisen Titel erteilt; dies ist in einer Urkunde festgehalten, die die Bestätigung der Tatsachen und Rechte enthält, auf die sich der Antragsteller beruft; diese Urkunde wird im Register der freiwilligen Gerichtsbarkeit verwahrt.