



Deutscher Notarverein

Der Präsident

Deutscher Notarverein, Kronenstraße 73/74, 10117 Berlin

Kronenstraße 73
10117 Berlin
Tel: 030 / 20 61 57 40
Fax: 030 / 20 61 57 50
E-Mail: o.vossius@dnotv.de
<http://www.dnotv.de>

Berlin, 5. September 2012

Vorschlag einer Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates zum Schutz natürlicher Personen bei der Verarbeitung personenbezogener Daten und zum freien Datenverkehr (Datenschutz-Grundverordnung) (KOM (2012) 11 endg.) (nachfolgend „Verordnungsvorschlag“)

Sehr geehrte Damen und Herren,

der Deutsche Notarverein dankt für die Gelegenheit zur Stellungnahme. Der Deutsche Notarverein ist der Bundesverband der deutschen Notarinnen und Notare im Hauptberuf. Im Transparenzregister der Europäischen Kommission sind wir unter der Nummer 4214197228-35 registriert.

I. Einleitung

Wir dürfen unseren Ausführungen folgenden Beispielsfall voranstellen:

Beispiel:

Die Erblasserin E möchte ein notarielles Testament errichten. Zum Erben soll nicht ihr Sohn S, sondern ihr Neffe N eingesetzt werden. Ihren Sohn S möchte die E ausdrücklich „enterben“. Im Testament muss der Notar, schon um den Willen des Erblassers eindeutig zum Ausdruck zu bringen, die persönlichen Daten sowohl des Erben als auch des enterbten Sohnes aufnehmen und – im Rahmen der Urkundenerstellung – elektronisch verarbeiten.

Ist der Notar berechtigt oder gar verpflichtet, die Beteiligten hierüber zu informieren?

Der Deutsche Notarverein unterstützt das mit dem Verordnungsvorschlag verfolgte Ziel, das europäische Datenschutzrecht zu harmonisieren. Bei der Schaffung eines einheitlichen Datenschutzrechtes ist jedoch zu beachten, dass zur Verschwiegenheit verpflichtete Amts- und Berufsträger, wie die deutschen Notare, die gemäß § 18 Abs. 1 BNotO einer umfassenden Verschwiegenheit verpflichtet sind, in der Ausübung ihres öffentlichen Amtes nicht beeinträchtigt werden.

II. Allgemeine Ausführungen

Gemäß § 18 Abs. 1 BNotO bezieht sich die Verschwiegenheitspflicht des Notars auf alles, was ihm in Ausübung seines Amtes bekannt geworden ist. Diese Verpflichtung ist kein Selbstzweck, sondern dient dem Schutz und Interesse der Mandanten an einer effektiven Betreuung durch den Notar, für die ein uneingeschränktes Vertrauen zwingend notwendig ist. Dieses besondere Vertrauensverhältnis wird auch durch Art. 47 S. 3 EU-Charta grundrechtlich und durch § 203 StGB strafrechtlich geschützt.

Im Rahmen der Amtsausübung der Notare ist die Verarbeitung personenbezogener Daten sowohl der Mandanten selbst als auch Dritter (z. B. als Erben bei der Errichtung eines Testamentes oder als Bevollmächtigter bei der Erteilung einer Vollmacht) erforderlich. Hierdurch entsteht eine Kollision zwischen der Verschwiegenheitsverpflichtung des Notars und den Vorgaben des Datenschutzes.

Das vorgenannte Beispiel zeigt, dass es nur eine Lösung geben kann, nämlich der Vorrang der Verschwiegenheitspflicht. Art. 14, 15 des Verordnungsentwurfs verpflichten den Notar hingegen zur Information des Sohnes S bereits mit Erstellung des Testamentsentwurfs. Es braucht nur wenig Fantasie, um sich auszumalen, was dann innerhalb der Familie geschehen wird. Diese Regelung des Verordnungsentwurfs ist allenfalls geeignet, Stoff für Kriminalromane zu liefern.

Da die in dem Verordnungsentwurf aufgenommenen Regelungen im Übrigen für notarielle Tätigkeiten nur von untergeordneter Bedeutung sind, nehmen wir nur zu den Regelungen Stellung, die Einfluss auf die tägliche Arbeit der Notare haben.

III.

Einzelne Regelungen des Verordnungsentwurfs

1. Art. 14 (Information der betroffenen Person) und Art. 15 (Auskunftsrecht der betroffenen Person)

Art. 14 des Verordnungsentwurfs sieht vor, dass jeder, der von einer Datenerhebung oder -verarbeitung betroffen ist, hierüber informiert werden muss. Art. 14 Abs. 5 macht hiervon einige Ausnahmen, z. B. in lit. a) für den Fall der Kenntnis des Betroffenen, die jedoch nur bei dem Mandanten selbst einschlägig sein kann. Wie das vorgenannte Beispiel zeigt, würde dies – bei einer Anwendung auf zur beruflichen Verschwiegenheit verpflichtete Amts- und Berufsträger – zu nicht tragbaren Ergebnissen führen. Hier ist eine Ergänzung des Verordnungsentwurfs um eine Ausnahme für Datenverarbeitungen durch Amts- oder Berufsträger, die einer staatlichen Verschwiegenheitsverpflichtung unterliegen und Daten im Rahmen ihrer Amts- oder Berufsausübung erheben oder verarbeiten, notwendig. Eine entsprechende Ausnahme ist sodann auch in Art. 15 des Verordnungsentwurfs unerlässlich, um auch das Auskunftsrecht des Betroffenen dementsprechend einzuschränken.

Eine diesem Ergänzungsvorschlag entsprechende Regelung ist auch in § 33 Abs. 2 Nr. 5 Bundesdatenschutzgesetz bereits enthalten. Hiernach besteht keine Benachrichtigungspflicht, wenn Daten nach einer Rechtsvorschrift oder ihrem Wesen nach, namentlich wegen des überwiegenden rechtlichen Interesses eines Dritten, geheimgehalten werden müssen.

3. Art. 35 (Benennung eines Datenschutzbeauftragten)

Art. 35 sieht eine Verpflichtung zur Benennung eines Datenschutzbeauftragten vor, wenn die Verarbeitung durch eine Behörde oder eine öffentliche Einrichtung erfolgt. Es ist fraglich, ob hierdurch auch Notare einbezogen sind; vom Wortlaut her liegt dies zumindest nahe.

Hierbei wird weder der spezifischen berufsrechtlichen Stellung des Notars Rechnung getragen noch der geringen Betriebsgröße eines Notarbüros.

Bereits der bundesrechtlich vorgegebene Status des Notars als unabhängiger Träger eines öffentlichen Amtes verbietet es, eine andere Person als den Notar selbst als Datenschutzbeauftragten anzusehen. Schließlich muss der Datenschutzbeauftragte, um effektiv arbeiten zu können, Entscheidungen treffen können, und zwar unabhängig von etwaigen Weisungen eines Dritten. Spiegelbildlich muss der Datenschutzbeauftragte in seinem Aufgabenkreis auch selbst gegenüber den sonstigen Mitarbeitern des Verpflichteten weisungsbefugt sein. Eine derartige Weisungsbefugnis der Mitarbeiter des Notars widerspricht jedoch der gesetzlich in § 14 BNotO geregelten Unabhängigkeit des Notars.

Wenn nun aber ohnehin der Notar den einzig in Betracht kommenden Ansprechpartner in sämtlichen Datenschutzangelegenheiten darstellt, ergeben sich unserer Auffassung nach zwei Lösungsmöglichkeiten: (1) Zunächst könnte der Notar explizit und umfassend von der Verpflichtung des Art. 35 Verordnungsentwurf ausgenommen werden. (2) Hilfsweise könnte klarstellend normiert werden, dass der Notar als Amtsträger selbst die Funktion des Datenschutzbeauftragten ausübt, so wie es im Einklang mit den teilweise geltenden Landesdatenschutzgesetzen bereits der allgemeinen Handhabung entspricht.

3. Art. 49 (Errichtung der Aufsichtsbehörde)

In Art. 49 sind die Vorgaben zur Errichtung der Aufsichtsbehörden durch die Mitgliedstaaten geregelt. Die Notare, wie auch alle anderen zur beruflichen Verschwiegenheit verpflichteten Amts- und Berufsträger, unterliegen bereits einer umfassenden Berufsaufsicht, die bei Notaren durch die Notarkammern bzw. die Präsidenten der örtlich zuständigen Landgerichte ausgeübt wird. Es drängt sich daher nahezu auf, den bereits bestehenden Aufsichtsbehörden auch die datenschutzrechtliche Aufsicht zu übertragen. Hierdurch wird, neben der Nutzung bestehender Prüfungskompetenzen, auch die Eingriffsintensität staatlicher Kontrolle weitestmöglich gemildert. Die Verschwiegenheitsverpflichtung würde dadurch nicht verletzt, da die Aufsicht nur durch ebenfalls zur Verschwiegenheit verpflichtete Personen ausgeübt würde.

4. Art. 51 (Zuständigkeit)

Art. 51 Abs. 3 des Verordnungsentwurfs nimmt Tätigkeiten von Gerichten im Rahmen ihrer gerichtlichen Tätigkeiten von der datenschutzrechtlichen Aufsicht aus. Es wird empfohlen dies auf Notare, als Träger eines öffentlichen Amtes, für die im Rahmen ihrer Amtsausübung vorgenommenen Datenverarbeitungen zu erstrecken. Die Verarbeitung durch die Gerichte soll (nach Erwägungsgrund 99) zur Erhaltung der Unabhängigkeit der Richter bei Erfüllung ihrer staatlichen Aufgaben dienen. Auch im Rahmen der Amtsausübung der Notare ist die Unabhängigkeit des Amtsträger gemäß § 14 Abs. 1 BNotO zu gewährleisten. Dies würde durch eine staatliche Kontrolle

gefährdet, weshalb eine – über die bestehende Dienstaufsicht hinausgehende – Aufsicht der notariellen Amtstätigkeiten über das Vehikel des Datenschutzes unterbleiben muss. Dies trifft außer auf deutsche Notare insbesondere auf Notare in Mitgliedstaaten zu, in denen etwa das Nachlassverfahren (Österreich, Ungarn) oder das Mahnverfahren (Ungarn) auf Notare übertragen ist.

Für weitere Fragen stehen wir gern zur Verfügung.

Mit freundlichen Grüßen

Dr. Oliver Vossius