

Bundesamt für Justiz
Bundesrain 20
2003 Bern

Bern, 25. März 2013

Vernehmlassung Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs (Öffentliche Beurkundung)

Sehr geehrter Frau Bundesrätin Somaruga

Gerne nimmt der Verband Ingenieur-Geometer Schweiz (IGS) am Vernehmlassungsverfahren zur Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuchs teil.

Die IGS ist die gesamtschweizerische Unternehmer- und Arbeitgeberorganisation der Ingenieur-Geometerinnen und Ingenieur-Geometer. Der Verband nimmt die Interessen von rund 230 Büros – mit ungefähr 340 Ingenieur-Geometerinnen und Ingenieur-Geometer – wahr.

Als Arbeitgeberorganisationen setzen wir uns für günstige Rahmenbedingungen, für unternehmerischen Freiraum sowie für fachliche und persönliche Weiterbildung ein.

Seit über 100 Jahren tragen Ingenieur-Geometerinnen und Ingenieur-Geometer dazu bei, Eigentum zu sichern; dies mit einer bewährten Aufgabenteilung nach dem Prinzip des „Public Private Partnership“. Mit unseren Tätigkeiten sichern wir u.a. rund 750 Mia CHF an Hypothekarkrediten ab.

1. Grundsätzliche Bemerkungen zum Vernehmlassungsentwurf

Die Vorlage bezweckt zum einen eine Konsolidierung, zum andern eine Weiterentwicklung des öffentlichen Beurkundungsrechts. Das öffentliche Beurkundungsrecht in der Schweiz liegt weitestgehend in den Händen der Notare. Die Notare gehören zur Gattung der freien Berufe. Zu den freien Berufen gehören auch die Mitglieder der IGS.

Da mit der Vorlage übergeordnete Interessen sämtlicher freien Berufe tangiert sind und nicht ausgeschlossen werden kann, dass Aspekte der Vorlage in einem nächsten Schritt auch für unsere Branche bedeutsam werden könnten, fühlt sich die IGS legitimiert, im Rahmen der Vernehmlassung Stellung zu beziehen.

Zudem kann nicht ausgeschlossen werden, dass bei der Umsetzung der Vorlage gewisse eingespielte gut funktionierende Arbeitsteilungen zwischen Notar und Ingenieur-Geometer in den Kantonen aufgebrochen werden könnten; dies mit negativen Folgen für unsere Mitglieder.

Aus dem bisher Gesagten ergibt sich, dass IGS nur zum Teil bundesrechtliche Mindestanforderungen an die öffentliche Beurkundung Stellung nehmen wird. Der Teil der Vorlage, welcher sich mit der elektronischen Urschrift befasst, ist technischer Natur und wird ausgeklammert.

2. Anträge

Hauptantrag

Auf den Erlass der Art. 55 – 55m SchIT ZGB ist zu verzichten.

Eventualantrag

Auf den Erlass von Art. 55m SchIT ZGB ist zu verzichten.

3. Begründung der Anträge

3.1 Allgemeines

3.1.1 Ist-Zustand

Heute regelt das Bundesrecht in ZGB und OR, in welchen Fällen eine öffentliche Urkunde zu errichten ist.

Hingegen bestimmen die Kantone, in welcher Weise auf ihrem Gebiet die öffentliche Beurkundung erfolgt.

Schliesslich hat das Bundesgericht Mindestanforderungen an die öffentliche Beurkundung gestellt.

3.1.2 Handlungsbedarf?

Die Aufgabenteilung im Bereich öffentliche Beurkundung zwischen Bund und Kantonen, verbunden mit der bundesgerichtlichen Rechtsprechung, ist seit langer Zeit anerkannt und funktioniert bestens. Die Kantone haben in ihren Gesetzen fortlaufend die notwendigen Entwicklungen vorgenommen. Die Gesetzgebung der Kantone gibt - mit Ausnahme der teilweise geäußerten Kritik von zu hohen Notariatstarifen - zu keinen Beanstandungen Anlass.

Als einzige Begründung für den Erlass der Vorlage wird auf Seite 5 des erläuternden Berichts der Vernehmlassungsunterlagen festgehalten: *„Die bundesrechtlichen Mindestanforderungen an die öffentliche Beurkundung bilden im Wesentlichen Bestandteil des ungeschriebenen Rechts, so dass es seit Jahrzehnten Lehre und Rechtsprechung obliegt, sie aufzudecken und Streitfragen zu klären. Die erforderliche Klarheit kann freilich nur durch ein Eingreifen des Bundesgesetzgebers geschaffen werden; eine „Nachführung“ des ungeschriebenen Bundes-Beurkundungsrechts tut not.“*

Diese Begründung reicht nach Ansicht der IGS keineswegs aus, um ohne Not die teils gravierenden Veränderungen im öffentlichen Beurkundungswesen vorzuschlagen. Denn mit Ausnahme der Lehre beklagt niemand den aktuellen Zustand. Das Eingreifen des Bundesgesetzgebers ist somit überflüssig.

Es herrscht auf dem Gebiet der öffentlichen Beurkundung kein Malaise. Weder die Grundbuchämter, noch die Notare, noch die Rechtsuchenden, noch die kantonalen Behörden sind mit dem Ist-Zustand unzufrieden.

Es besteht deshalb kein Handlungsbedarf, weshalb auf den Erlass der Vorschriften von Art. 55 – Art. 55m SchIT ZGB verzichtet werden kann.

3.2 Zu Art. 55m SchIT ZGB

3.2.1 Was spricht für die Beibehaltung des Status quo?

Mit Art. 55m SchIT ZGB, Anerkennung der Urkunde, wird eine kleine Revolution vorgeschlagen. Die Freizügigkeit der öffentlichen Urkunde soll ermöglichen, dass eine ausserkantonale errichtete öffentliche Urkunde für alle innerkantonalen Liegenschaftsverträge Gültigkeit erlangt. Heute ist für die öffentliche Beurkundung von Rechtsgeschäften über dingliche und vormerkbare persönliche Rechte an Grundstücken ausschliesslich die Urkundsperson am Ort der gelegenen Sache zuständig.

Bei der öffentlichen Beurkundung handelt es sich um einen Gegenstand der nicht streitigen Gerichtsbarkeit. Die nicht streitige Gerichtsbarkeit obliegt öffentlichem Recht. Öffentliches Recht fällt grundsätzlich in den Kompetenzbereich der Kantone. Ohne Not darf das Bundesprivatrecht nicht in diese Zuständigkeit eingreifen. Damit stellt sich die Frage der Zulässigkeit der Vorlage.

Gegen eine Änderung des Status quo sprechen zudem die Verkehrssicherheit, der Schutz der Parteien gegen Übereilung und gegen die Abfassung von ungenauen, unklaren und den örtlichen Verhältnissen zuwiderlaufenden Verträgen.

Bei Liegenschaftsverträgen gilt eine besonders enge Beziehung zur Beschaffenheit des Grundstücks, zu den Gebräuchen der Gegend, den Besonderheiten ihres Liegenschaftsverkehrs und der Organisation ihres Grundbuchwesens.

Die wichtige Aufgabe der Aufklärung und Beratung der Parteien kann durch die ortskundige Urkundsperson am Ort der gelegenen Sache zweifelsohne besser erfüllt werden, als durch eine Urkundsperson irgendwo sonst in der Schweiz.

All diese Gründe sprechen nach Ansicht von IGS klar für die Beibehaltung der heute gültigen Kompetenzaufteilung. Die Vorlage braucht es nicht.

3.2.2 Mögliche negative Auswirkungen einer Änderung

Nachdem viele Kantone hohe Anforderungen an den Berufsstand der Notare gestellt haben, kommt Art. 55b SchlT ZGB der Vorlage: *„Die Kantone sorgen dafür, dass die Urkundspersonen über eine ausreichende Ausbildung verfügen“* einer nichtssagenden Floskel gleich. Einher geht damit die Gefahr, dass bezüglich Anforderungen an eine Urkundsperson eine Nivellierung nach unten erfolgt. Die universitäre Ausbildung, wie sie viele Kantone vorsehen, wäre nicht mehr notwendig.

Eine Urkundsperson im Kanton Thurgau wird schwerlich alle auf Liegenschaften anwendbare geltende kantonale und kommunale Bestimmungen des Kantons Waadt kennen, beispielsweise in Zusammenhang mit Dienstbarkeiten und Baubeschränkungen. Sie müsste sich zuerst in die Materie einarbeiten, was mit zusätzlichen Kosten und einer zeitlichen Verzögerung einhergeht. Geholfen wird so den Rechtsuchenden, die eine möglichst schnelle und genaue öffentliche Beurkundung wünschen, in keiner Art und Weise.

Zudem gehört es zu den Aufgaben des Notars, auf mögliche Steuerfolgen in Gemeinde, Kanton und Bund hinzuweisen, die in Zusammenhang mit der öffentlichen Beurkundung entstehen können. Es liegt auf der Hand, dass die Beratung für einen Kanton einfacher ist, als ein Fachwissen für 26 verschiedene kantonale Steuergesetze aufzubauen.

Diese möglichen negativen Auswirkungen sprechen ebenfalls dafür, auf die Vorlage nicht einzutreten.

4. Zusammenfassung

Mit der Vorlage soll ohne Not in die bewährte und gut funktionierende Aufgabenteilung zwischen Bund und Kantonen im Bereich der öffentlichen Beurkundung eingegriffen werden.

Dieser weiteren Zentralisierungstendenz, die für die Rechtsuchenden keine ersichtlichen Vorteile bringt (vgl. Ziffer 3.2.1), ist entschieden entgegenzutreten.

Mit der Annahme der Vorlage entstehen nicht nur keine Vorteile für die Rechtsuchenden, nein, vor allem die vorgeschlagene Änderung der Freizügigkeit der öffentlichen Beurkundung für Liegenschaftsverträge birgt für sie die Gefahr mehrerer gravierender Nachteile (vgl. Ziffer 3.2.2).

Wir danken für die Kenntnisnahme sowie Berücksichtigung unserer Ausführungen.

Mit freundlichen Grüßen

Ingenieur-Geometer Schweiz



Maurice Barbieri

Präsident



Thomas Meyer

Geschäftsführer