

per E-Mail: ehra@bj.admin.ch

Bundesamt für Justiz
Eidg. Amt für das Handelsregister
Bundesrain 20
3003 Bern

Tavelweg 2
Postfach 30
3074 Muri b. Bern

Dr. Stefan Schmiedlin
Präsident
Augustinergasse 5
Postfach 1112
CH-4001 Basel

Tel +41 61 260 81 80
Fax +41 61 261 13 27
E-Mail schmiedlin@schmiedlin.ch

Basel, den 11. März 2015

Vernehmlassung zur Änderung des Obligationenrechts (Aktienrecht)

Sehr geehrte Frau Bundesrätin
Sehr geehrte Damen und Herren

Die nachstehende Vernehmlassung des Schweizerischen Notarenverbandes SNV bezieht sich auf die Regelung der örtlichen Zuständigkeit der Urkundsperson bei Sacheinlagen mit Grundstücken in verschiedenen Kantonen gemäss **Art. 634 Abs. 3 VE OR**.

1. Anwendungsbereich von Art. 634 Abs. 3 VE OR

Gemäss erläuterndem Bericht (S. 75/76) sind 3 Konstellationen zu unterscheiden:

- a) Der Sitz der Gesellschaft sowie die Grundstücke, die Gegenstand der Sacheinlage bilden, liegen im selben Kanton; zuständig ist die Urkundsperson am Ort der gelegenen Sache. Bei unterschiedlichen innerkantonalen Zuständigkeiten (Notariatskreise) ist die Urkundsperson in der Sitzgemeinde der Gesellschaft zuständig.
- b) Der Sitz der Gesellschaft liegt im Kanton X, die Grundstücke, die Gegenstand der Sacheinlage bilden, liegen im Kanton Y. Zuständig ist die Urkundsperson am Ort der gelegenen Sache, d.h. im Kanton Y.
- c) Art. 634 Abs. 3 VE OR kommt demnach nur bei der dritten Konstellation zur Anwendung, wenn sich die Grundstücke, die Gegenstand der Sacheinlage bilden, in mindestens 2 verschiedenen Kantonen befinden. Für diesen Fall soll die Urkundsperson am Sitz der Gesellschaft für die Beurkundung des Sacheinlagevertrages ausschliesslich zuständig sein.

Telefon 031 310 58 40
Telefax 031 310 58 41
info@schweizernotare.ch

www.schweizernotare.ch
www.notairesuisse.ch
www.notaisvizzeri.ch
www.notarssvizzers.ch

Die Unterscheidung dieser drei Konstellationen ergibt sich nicht direkt aus dem vorgeschlagenen Gesetzestext. Insbesondere lässt sich aus dem Text selbst die Konstellation b) - Sitz der Gesellschaft im Kanton X, Liegenschaft im Kanton Y - nicht ableiten. Der Schweizerische Notarenverband schlägt deshalb eine Präzisierung von Art. 634 Abs. 3 VE OR vor (nachstehend Ziff. 3.2 am Ende)

2. Auslegungsdifferenzen bei Art. 70 Abs. 2 FusG

2.1 Die Regelung der örtlichen Zuständigkeit in Art. 634 Abs. 3 VE OR lehnt sich gemäss erläuterndem Bericht an Art. 70 Abs. 2 FusG an. Der vorgeschlagene Abs. 3 VE OR entspricht denn auch, abgesehen vom Hinweis auf die Sacheinlage, wörtlich Art. 70 Abs. 2 FusG: Danach muss die Urkunde, wenn Grundstücke in verschiedenen Kantonen liegen, durch eine Urkundsperson am Sitz der Gesellschaft (bzw. gemäss Art. 70 Abs. 2 FusG am Sitz des übertragenden Rechtsträgers) errichtet werden.

2.2 Die Formulierung des Art. 70 Abs. 2 FusG hat zu Auslegungs- und Interpretationsdifferenzen geführt, die nach wie vor nicht entschieden sind.

In der Praxis ist jedoch etabliert, dass es sich bei Art. 70 Abs. 2 FusG "um eine im positiven Recht explizit normierte **alternative Beurkundungszuständigkeit**" handelt. "Die allgemeine örtliche Beurkundungszuständigkeit am Ort der gelegenen Sache bleibt durch diese fusionsrechtliche Sondernorm unberührt, andernfalls ein Widerspruch zu Art. 55 SchlT ZGB und zur beurkundungsrechtlichen Jurisdiktion entstünde. Demnach ist bei einer Vermögensübertragung - unabhängig von der Anzahl und der Lage der übertragenen Grundstücke - stets eine **Gesamtbeurkundung** nach dem Fusionsgesetz oder eine **Einzelbeurkundung** nach dem Zivilgesetzbuch statthaft" (Christian Champeaux, Kommentar zur Handelsregisterverordnung (SHK-HRegV), Art. 138 N. 16; derselbe in: Fusionsgesetz-Aspekte der Handelsregisterpraxis (2) in REPRAX 3/2011 S. 14; vgl. zu den Auslegungsdifferenzen auch Errol M. Küffer, Ein weiterer Beitrag zur Kambrischen Explosion: Aus der Notariatspraxis zum Fusionsgesetz, in Festschrift für Prof. M. Amstutz, S. 194/195).

3. Notwendigkeit einer alternativen Beurkundungszuständigkeit

3.1 Im erläuternden Bericht (S. 75) wird ausdrücklich hervorgehoben, dass mit der vorgeschlagenen Regelung weder der Beurkundungstourismus gefördert noch die primäre kantonale Zuständigkeit im Bereich der öffentlichen Beurkundung (Art. 55 Abs. 1 SchlT ZGB) untergraben werden soll.

Die Regelung der Beurkundungszuständigkeit bei interkantonalem Sachverhalt (die zu übertragenden Grundstücke liegen in verschiedenen Kantonen, ev. keines davon im Sitzkanton der Gesellschaft), kann im Hinblick auf einen einheitlichen Sacheinlagevertrag in einer Urkunde sinnvoll sein. In gleichem Masse kann es aber je nach der Konstellation des Einzelfalles den Interessen von Sacheinleger und Gesellschaft entsprechen, aus Gründen der Rechtssicherheit spezifischen kantonalen Vorgaben Rechnung zu tragen und sich durch eine Urkundsperson am Ort der gelegenen Sache beraten zu lassen, die sinnvollerweise gleichzeitig die Sacheinlage des Grundstücks beurkundet.

Art. 634 Abs. 3 VE OR soll die Handhabe der Sacheinlage für die Parteien vereinfachen und nicht durch eine neue feste Zuständigkeitsanordnungen komplizieren, was sich beispielsweise bereits durch die Berücksichtigung verschiedener Landessprachen ergeben kann. Im Interesse der Parteien liegt eine alternative, nicht ausschliessliche Kompetenzzuweisungsnorm an die Urkundsperson am Sitz der Gesellschaft. Es muss den Parteien offen bleiben, auch bei Grundstücken in mehreren Kantonen ortsansässige Urkundspersonen mit der Beurkundung zu beauftragen, wenn sie dies wünschen.

3.2 Ein wesentlicher Unterschied zwischen der Vermögensübertragung nach Art. 70 Abs. 2 FusG und der Übertragung (Singularsukzession) einer Liegenschaft mittels Sacheinlage liegt auch darin, dass der Grundbucheintrag bei der Vermögensübertragung lediglich deklaratorischen Charakter hat, während die Sacheinlage **konstitutiv** ist, d.h. das Eigentum an der Liegenschaft geht erst mit dem Grundbucheintrag über (Art. 656 Abs. 1 ZGB, Art. 64 GBV). Die beiden Tatbestände sind somit in ihrer rechtlichen Wirkung nicht vergleichbar, weshalb die Zuständigkeit der Urkundsperson am Ort der gelegenen Sache auf jeden Fall beibehalten werden muss. Der Schweizerische Notarenverband spricht sich deshalb für eine Lösung im Sinne einer alternativen Kompetenzregelung aus, die den Parteien die **Wahlfreiheit** lässt, sich bei der Sacheinlage von Liegenschaften in verschiedenen Kantonen für eine einheitliche Urkunde durch die Urkundsperson am Sitz der Gesellschaft oder durch eine bzw. mehrere Einzelbeurkundungen durch Urkundspersonen am Ort der gelegenen Sache zu entscheiden.

Wir beantragen Ihnen deshalb, Art. 634 Abs. 3 VE OR zur Vermeidung entsprechender Auslegungsdifferenzen wie bei Art. 70 Abs. 2 FusG sowie im Interesse einer Vereinfachung für die Betroffenen wie folgt zu fassen:

Art. 634 Abs. 3

³ Eine einzige öffentliche Urkunde genügt auch dann, wenn Grundstücke, die Gegenstand der Sacheinlage sind, in **zwei oder mehr** Kantonen liegen, **sofern die Urkunde** durch eine Urkundsperson am Sitz der Gesellschaft errichtet **wird.**"

Wir danken Ihnen für die Gelegenheit zur Stellungnahme zum Vorentwurf und bitten Sie, unseren Überlegungen bezüglich der Aufnahme einer alternativen Beurkundungszuständigkeit Rechnung zu tragen.

Mit freundlichen Grüssen

Schweizerischer Notarenverband



Dr. Stefan Schmiedlin
Präsident SNV