

Regierungsrat, Postfach 156, 6301 Zug

Bundesamt für Justiz  
Bundesrain 20  
3003 Bern

Zug, 19. März 2013 ek

**Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Öffentliche Beurkundung) -  
Vernehmlassungsverfahren**

Sehr geehrte Frau Bundesrätin  
Sehr geehrte Damen und Herren

Mit Schreiben vom 14. Dezember 2012 haben Sie die Kantonsregierungen im Auftrag des Bundesrates eingeladen, zur geplanten Änderung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches (Öffentliche Beurkundung, Art. 55 bis 55t SchIT ZGB) Stellung zu nehmen. Gerne machen wir von dieser Möglichkeit Gebrauch und stellen folgende

**I. Anträge:**

**1. Zu Art. 55b SchIT ZGB**

Es ist ein zweiter Absatz mit folgendem Wortlaut anzuführen:

*<sup>2</sup>Die Urkundspersonen erwerben ihre Befähigung mit einer erfolgreich abgelegten Prüfung.*

**2. Zu Art. 55e und 55f SchIT ZGB**

Die Begriffe "Urkundspartei", "Beteiligte", "Selbstbeteiligung" und "Beteiligung" sind im Gesetz oder mindestens im Erläuternden Bericht näher zu umschreiben.

**3. Zu Art. 55j SchIT ZGB**

Es ist dafür zu sorgen, dass die Einhaltung des in Art. 55j SchIT ZGB statuierten Grundsatzes der Einheit des Aktes die Regel bildet. In Abs. 3 ist festzuschreiben, wann ein "wichtiger Grund" für eine Abweichung von Grundsatz der Einheit des Aktes vorliegt.

**4. Zu Art. 55m SchIT ZGB**

Die Bestimmung ist ersatzlos zu streichen.

**5. Zu Art. 55n SchIT ZGB**

Die Urkundspersonen sollen in allen Fällen - nicht nur bei elektronischen öffentlichen Urkunden - den Nachweis erbringen, dass sie zur Beurkundung berechtigt sind.

**6. Zu Art. 55p**

Der zweite Absatz ist zu streichen.

- 7.** Der Bundesrat wird aufgefordert, die Vorlage mit detaillierten Angaben zu den Vor- und Nachteilen von dezentralen Urkundendatenbanken oder einer zentralen Lösung (Bund oder Kantone) zu ergänzen.

**II. Allgemeine Bemerkungen**

Grundsätzlich steht der Regierungsrat des Kantons Zug der Kodifizierung des bislang ungeschriebenen Bundesrechts über die öffentliche Beurkundung positiv gegenüber. Er begrüsst es, dass nach wie vor die Kantone bestimmen können, in welcher Weise auf ihrem Gebiet die öffentliche Beurkundung vorgenommen wird. Hingegen lehnt er die Regelung ab, wonach neu auch ausserkantonale Urkundspersonen Rechtsgeschäfte über im Kanton Zug gelegene Grundstücke beurkunden können. Offen lässt der Vorentwurf die umstrittene Frage, wer für die Kosten der Bereitstellung und den Betrieb des Schweizerischen Registers der Urkundspersonen gemäss Art. 55p SchIT ZGB sowie des Systems zur Aufbewahrung und Registrierung der elektronischen öffentlichen Urkunden gemäss Art. 55q SchIT ZGB aufzukommen hat. Sofern sich der Gesetzgeber für eine zentrale Bundeslösung entscheidet, ist auch nicht zu beanstanden, dass der Bundesrat in Art. 55s SchIT ZGB vorsieht, dass für die mit der Aufbewahrung und Registrierung der elektronischen öffentlichen Urkunden verbundenen Dienstleistungen kostendeckende Gebühren erhoben werden. Unbeantwortet lässt der Vorentwurf wie auch der Erläuternde Bericht jedoch die Frage, wem die kostendeckenden Gebühren für die Aufbewahrung und Registrierung der öffentlichen Urkunden gestützt auf Art. 55s SchIT ZGB in Rechnung gestellt werden sollen. Diese Fragen müssen unseres Erachtens auf Gesetzesstufe beantwortet werden.

**III. Begründung der einzelnen Anträge**

**1. zu Antrag 1. (Art. 55b SchIT ZGB)**

Eine ausreichende Ausbildung wird nach Auffassung des EJPD als bundesrechtliche Mindestanforderung an die öffentliche Beurkundung betrachtet. Wir teilen diese Auffassung. Wir sind jedoch der Ansicht, dass die Ermächtigung zur Vornahme von öffentlichen Beurkundungen nur erteilt werden darf, wenn die Bewerberin oder der Bewerber im Rahmen einer Prüfung nachgewiesen hat, dass sie oder er über die erforderlichen Kenntnisse für die Ausübung dieser ho-

heitlichen Tätigkeit verfügt. Der Besuch eines Ausbildungsganges reicht unseres Erachtens nicht aus.

## **2. zu Antrag 2. (Art. 55e und 55f SchIT ZGB)**

Aus Gründen der Rechtssicherheit sollten die Begriffe "Urkundspartei", "Beteiligte", "Selbstbeteiligung" und "Beteiligung" in den Art. 55e und 55f und/oder im Erläuternden Bericht näher umschrieben werden. Ansonsten ist namentlich unklar, ob nur die sachbeteiligten Klientinnen und Klienten bei der Beurkundung von Willenserklärungen "Urkundspartei" sind oder auch deren Stellvertretungen. Unklar ist auch, ob zu den "Beteiligten" im Sinne von Art. 55f Abs. 1, deren Interessen die Urkundsperson zu wahren hat, neben den Vertragsparteien auch "beteiligte" Drittpersonen (z.B. die oder der im Sinne von Art. 169 ZGB zustimmungspflichtige Ehegattin oder Ehegatte) gehören. Wir weisen darauf hin, dass mitunter auch Übersetzerinnen und Übersetzer sowie Zeuginnen und Zeugen im Beurkundungsverfahren als "Beteiligte" bezeichnet werden. Schliesslich wäre zu präzisieren, unter welchen Umständen eine einen Ausstandsgrund darstellende "Selbstbeteiligung" der Urkundsperson oder eine "Beteiligung" ihr nahestehender Personen vorliegt.

## **3. zu Antrag 3. (Art. 55j SchIT ZGB)**

Gemäss Art. 55/ Ziff. 3 entsteht keine öffentliche Urkunde, wenn die Einheit des Aktes verletzt ist. Der Grundsatz besagt, dass der Beurkundungsvorgang von Anfang bis Ende als eine verfahrensmässige Einheit durchgeführt werden muss, d.h. in einem Zug (ohne wesentliche Unterbrechung) unter Anwesenheit aller Beteiligten am gleichen Ort (Art. 55j Abs. 1 und 2 SchIT ZGB). Gemäss Art. 55j Abs. 3 ist bei Vorliegen wichtiger Gründe eine Sukzessivbeurkundung zulässig. Es ist dafür zu sorgen, dass - entsprechend dem Grundsatz der Einheit des Aktes - sog. Sukzessivbeurkundungen wirklich nur in Ausnahmefällen vorgenommen und nicht zur Regel werden. Der Gesetzgeber sollte in Art. 55j Abs. 3 SchIT aus Gründen der Rechtssicherheit und zwecks Gewährleistung einer einheitlichen Rechtsanwendung darlegen, welche Gründe er als "wichtig" erachtet. Eine ausdrückliche Aufzählung der "wichtigen Gründe" ist auch mit Blick auf die Rechtsfolge der Verletzung des Grundsatzes notwendig. Diese besteht nach Art. 55/ Ziff. 3 SchIT ZGB in der Nichtentstehung der öffentlichen Urkunde.

## **4. zu Antrag 4. (Art. 55m SchIT ZGB)**

Grundsätzlich begrüssen wir die Zielsetzung, wonach die nach den Verfahrensbestimmungen des Errichtungsortes von einer am Errichtungsort zuständigen Urkundsperson errichteten öffentlichen Urkunden von jedem Kanton anerkannt werden sollen (Grundsatz der interkantonalen Freizügigkeit der öffentlichen Urkunde). Wir lehnen jedoch den Art. 55m SchIT ZGB ab und beantragen die ersatzlose Streichung dieser Bestimmung. Der Wortlaut von Art. 55m SchIT ZGB ist unklar und die Rechtsfolgen sind nicht eindeutig. Dem Erläuternden Bericht ist zu entnehmen, dass in Zukunft auch ausserkantonale Urkundspersonen Rechtsgeschäfte über dingliche Rechte an Grundstücken im Kanton Zug sollen beurkunden können. Dem können wir nicht

zustimmen. Eine solche Regelung würde die freiberuflichen Zuger Notarinnen und Notare gegenüber freiberuflichen Notarinnen und Notare aus anderen Kantonen benachteiligen. Die Kantone müssen weiterhin selber bestimmen können, welche Personen auf ihrem Gebiet zur öffentlichen Beurkundung von dinglichen Rechten an innerkantonalen Grundstücken zuständig sind.

Wir treten dafür ein, dass die vom Bundesgericht im Bereich der Liegenschaftsverträge gutgeheissene Einschränkung der sog. locus regit actum-Regel beibehalten wird. Im Bereich der Grundstücksgeschäfte darf - mit anderen Worten ausgedrückt - keine Freizügigkeit gelten und es ist am Grundsatz der ausschliesslichen Zuständigkeit der Urkundspersonen am Ort der gelegenen Sache festzuhalten. Dieses Ziel wird mit einer ersatzlosen Streichung von Art. 55m SchIT ZGB erreicht. Eine Ausnahme soll nur für sog. Nichtliegenschaftsgeschäfte gelten, d.h. für Rechtsgeschäfte, welche nicht unmittelbar auf eine Änderung im Bestand dinglicher Rechte an Grundstücken gerichtet sind (Eheverträge, Verfügungen von Todes wegen, Sacheinlage und Sachübernahmeverträge) sowie für Vermögensübertragungen nach dem Fusionsgesetz vom 3. Oktober 2003 (FusG; SR 221.301), das in die kantonale Zuständigkeitsordnung eingreift und die Urkundsperson am Sitz der übertragenden Gesellschaft auch für ausserkantonale Grundstücke örtlich zuständig erklärt (Art. 70 Abs. 2 FusG).

Das Bundesgericht hält im Entscheid 113 II 504 E. 3 zutreffend fest, dass das Bedürfnis nach Verkehrssicherheit und nach Schutz der Parteien gegen Übereilung und gegen die Abfassung von ungenauen, unklaren und den örtlichen Verhältnissen zuwiderlaufenden Verträgen im Liegenschaftsverkehr stärker zu gewichten sei als die Erleichterung des Geschäftsverkehrs. Im Liegenschaftsverkehr weise der Vertragsinhalt eine besonders enge Beziehung zur Beschaffenheit des Grundstücks, zu den Gebräuchen der Gegend, den Besonderheiten ihres Liegenschaftsverkehrs und der Organisation ihres Grundbuchwesens auf. Die Aufklärung und die Beratung der Parteien im Beurkundungsverfahren könne zweifelsohne am Ort der gelegenen Sache besser erfüllt werden als anderswo in der Schweiz.

#### **5. zu Antrag 5. (Art. 55n SchIT ZGB)**

Um die Prüfung der zur Eintragung ins Handelsregister oder ins Grundbuch angemeldeten Geschäfte zu erleichtern, sollen die Urkundspersonen in allen Fällen - nicht nur bei elektronischen öffentlichen Urkunden - den Nachweis erbringen, dass sie zur Beurkundung berechtigt sind.

#### **6. zu Antrag 6. (Art. 55p SchIT ZGB)**

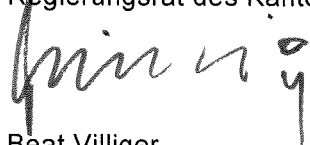
Wenn schon ein schweizerisches Register der Urkundspersonen eingeführt und betrieben werden soll, dann soll dieses vom Bundesamt für Justiz selber betrieben werden. Gemäss Abs. 2 besteht die Möglichkeit, die Erfüllung dieser Aufgabe an einen privaten Rechtsträger zu übertragen. Die Übertragung der in Absatz 1 genannten Aufgaben an eine Organisation ausserhalb der zentralen Bundesverwaltung lehnen wir jedoch ab.

## 7. zu Antrag 7.

Die rein elektronische Dokumentation nimmt sowohl im Privat- und Geschäftsleben, wie auch im Bereich des E-Government ständig zu. Es ist daher zu begrüßen, wenn der Bund die rechtlichen Grundlagen und Minimalanforderungen einer vollständigen elektronischen Beurkundung aufstellt. Aus Sicht des Föderalismus - das Grundbuchwesen ist grundsätzlich Sache der Kantone - ist aber zwingend erforderlich, dass an der Gleichwertigkeit von elektronischen öffentlichen Urkunden und öffentlichen Urkunden auf Papier auf Gesetzesstufe festgehalten wird. Die Kantone sollen die Wahlfreiheit haben. Die Bestimmung von Art. 55o SchIT ZGB stellt dies sicher.

Mit der Revision sollen aber auch Kompetenzen von den Kantonen auf den Bund übertragen werden: Neu sollen alle elektronischen Unterschriften auf einem vom Bund zur Verfügung gestellten Speicherort (Urkundendatenbank) zentral aufbewahrt werden. Der Bundesrat schreibt dazu in seinem erläuternden Bericht, die dezentrale Führung des Grundbuchs mittels Informatik habe zu heterogenen Strukturen geführt und sich kaum bewährt. Näher begründet wird diese Aussage nicht. Es ist daher nicht nachvollziehbar, ob triftige Gründe vorliegen, dass der Bund Kompetenzen an sich zieht. Bis anhin war für die Kundinnen und Kunden alleine das kantonale Grundbuch- und Vermessungsamt der Ansprechpartner. Sofern ein Kanton die elektronische Beurkundung einführt, ist neu auch eine Bundesstelle involviert (Schweizerisches Register der Urkundspersonen und elektronische Urkundendatenbank). Die Notwendigkeit einer solchen geteilten Zuständigkeit ist aufgrund der bundesrätlichen Vorlage nicht ersichtlich und es fehlt an Transparenz, um diesen wichtigen Grundsatzentscheid beurteilen zu können. Der Bund ist daher aufzufordern, die Vor- und Nachteile einer dezentralen oder zentralen Lösung darzulegen.

Freundliche Grüsse  
Regierungsrat des Kantons Zug



Beat Villiger  
Landammann



Tobias Moser  
Landschreiber

Kopie an:

- egba@bj.admin.ch
- Finanzdirektion
- Obergericht
- Direktion des Innern (2)
- Grundbuch- und Vermessungsamt
- Eidgenössische Parlamentarier des Kantons Zug