



An die Damen und Herren Parlamentarierinnen und Parlamentarier der Schweiz

Abschaffung der öffentlichen Beurkundung bei einfach strukturierten Unternehmen – eine Vereinfachung bloss zum Schein

Der Bundesrat legt dem Parlament im Zuge der Revision des Aktienrechts unter anderem die Abschaffung der öffentlichen Beurkundung bei einfach strukturierten Unternehmen vor. Der Bundesrat will damit Erleichterungen für KMU schaffen und die Gründung von Kapitalgesellschaften innerhalb weniger Werkstage ermöglichen. Auf diese Weise sollen KMU administrativ und finanziell entlastet werden.

Diese Erleichterungen und Entlastungen sind durchaus ein berechtigtes Vorhaben, können aber mit der Abschaffung der öffentlichen Beurkundung keineswegs erreicht werden.

Gerne gibt Ihnen, sehr verehrte Damen und Herren Parlamentarierinnen und Parlamentarier, die Stiftung Schweizerisches Notariat nachfolgend einige Anhaltspunkte mit in die parlamentarische Debatte, die aufzeigen, dass an der Beurkundungspflicht für wichtige gesellschaftsrechtliche Vorgänge festzuhalten ist:

- Bereits im Zuge der Modernisierung des Handelsregisters und der entsprechenden Änderung des Obligationenrechts hat der Bundesrat vorgeschlagen, die Beurkundungspflicht für Gesellschaften, die sehr einfache Verhältnisse aufweisen, aufzuheben. Dieser Vorschlag traf in der Vernehmlassung (Frühjahr 2013) auf äusserst breite Ablehnung, insbesondere auch bei den Kantonen. Entsprechend hat der Bundesrat das Vorhaben im Rahmen der Modernisierung des Handelsregisters zu Recht fallen gelassen (vgl. Botschaft zur Änderung des Obligationenrechts [Handelsregisterrecht] vom 15. April 2015, BBl 2015 3617, Ziff. 1.3). Der Vorentwurf zur Änderung des Obligationenrechts (Aktienrecht) verzichtete folgerichtig auf die Abschaffung der Beurkundungspflicht, weshalb zu diesem Thema keine eigentliche Vernehmlassung mehr stattfand. Es kann indes davon ausgegangen werden, dass das ablehnende Vernehmlassungsergebnis vom Frühling 2013 nach wie vor Geltung hat.
- Die Vorlage schafft falsche Anreize. Viele Gründer werden einzig, um sich den Weg zum Notar oder zur Notarin zu sparen, Statuten wählen, die sich auf den gesetzlich vorgeschriebenen Mindestinhalt beschränken und so die Gesellschaft wie auch sich selbst gefährden. Die Gesellschaft, indem die Gründer auf die Beschränkung der Übertragbarkeit (Vinkulierung) der Aktien verzichten und so die wirtschaftliche Selbständigkeit der Gesellschaft preisgeben; und sich selbst, indem sie keine Ermächtigung des Verwaltungsrats zur Delegation der Geschäftsführung in die Statuten aufnehmen und auf diese Weise jede Delegation gesetzeswidrig machen und den Verwaltungsrat damit der Verantwortlichkeit aussetzen.
- Es sind gerade die Gründer derjenigen Gesellschaften, für welche die Vorlage Vereinfachungen schaffen will, welche die Beratung und Belehrung durch eine Fachperson (die Notarin oder den Notar) im Rahmen der Gründung und weiterer wichtiger gesellschaftsrechtlicher Vorgänge am nötigsten haben, diese dann aber mangels Beurkundungspflicht nicht erhalten.
- Gründer einer GmbH werden auf die vielfältigen und gerade für ihr Unternehmen geeigneten statutari-schen Gestaltungsmöglichkeiten (Vorkaufsrechte, Nachschusspflichten etc.) verzichten.

- Für viele Gesellschaften und insbesondere für Startups ist gerade die Schaffung des neu vorgesehenen Kapitalbands (teilweise vergleichbar mit dem heutigen genehmigten Kapital) und von bedingtem Kapital oder auch die Einführung von Vorzugs- oder Stimmrechtsaktien elementar. Für solche Gesellschaften stünde die Gründung unter schriftlicher Form nicht zur Verfügung, was zu begrüßen ist.
- Mangels Beurkundungspflicht werden die Gründer und Aktionäre von niemandem auf ihre aufgrund der GAFI-Bestimmungen Mitte 2015 ins Obligationenrecht aufgenommenen Verpflichtungen als Aktionäre und Organe aufmerksam gemacht werden, was zu zahlreichen Verletzungen dieser Verpflichtungen führen wird. Damit gefährden die Unternehmer wiederum sich selbst wie auch die Gesellschaft.
- Die Frage, ob ein einfach strukturiertes Unternehmen vorliegt, wird anhand rein formaler Kriterien beurteilt und berücksichtigt in keiner Weise die tatsächlichen Verhältnisse. Der Wegfall der Beurkundungspflicht und damit einer elementaren Verfahrenskontrolle würde gerade bei einem zerstrittenen Aktionariat oder einem solchen mit Minderheiten dazu führen, dass nicht korrekt gefasste Statutenänderungsbeschlüsse rein schriftlich festgehalten und beim Handelsregisteramt angemeldet würden. Die Folge wären Handelsregistersperren und Prozesse betreffend Nichtigkeit oder Ungültigkeit von Generalversammlungsbeschlüssen.
- Die Vorgänge der Kapitalerhöhung und der Auflösung/Liquidation einer Gesellschaft bedürfen gewisser formeller Kontrollen, für welche die Urkundsperson prädestiniert ist; dies gerade auch um zu verhindern, dass die Generalversammlung in Unkenntnis eines Aktionärs oder einer Aktionärin solche Entscheide fällt.
- Bereits heute sind die Urkundspersonen in der Lage, die Gründung einer Gesellschaft innert weniger Werktagen zu ermöglichen. Die Urkundsperson stellt dabei sicher, dass die beim Handelsregister angemeldeten Tatsachen und die entsprechenden Belege eintragungsfähig sind. Fällt die Mitwirkung der Urkundsperson weg, werden sich die Handelsregisterämter vermehrt mit nicht eintragungsfähigen Geschäften konfrontiert sehen. Die Rückweisung und Nachbesserung solcher Geschäfte wird zusätzlichen Aufwand für die Registerämter und die Unternehmen generieren und die Prozesse allgemein verlangsamen.
- Die Kosten sind lediglich ein Scheinargument. Die Arbeiten, welche in Zukunft nicht mehr durch den Notar oder die Notarin offeriert würden, würden dafür von Anwältinnen und Anwälten und von hierfür nicht immer geeigneten Treuhänderinnen und Treuhändern kostenpflichtig erledigt. In einem nicht tarifierten Bereich würden die Klienten und Klientinnen nichts gewinnen.

Die beabsichtigte Abschaffung der Beurkundungspflicht würde letztendlich zur Gründung formal einfach strukturierter Gesellschaften verlocken, die jedoch den Bedürfnissen der Unternehmer und Unternehmerinnen aufgrund Fehlens einer notariellen Beratung nicht gerecht würden. Diese würden zudem Zeit und Geld mit dem vergeblichen Versuch, ihnen nicht bekannte rechtliche Geschäfte selber vorzubereiten und umzusetzen und der im Nachhinein notwendigen Nachbesserung, verlieren. Überdies würden sie ihre wirtschaftlichen Interessen gefährden, ganz zu schweigen vom Risiko der Urkundenfälschung.

Bern, den 15. Februar 2017

Stiftung Schweizerisches Notariat

Michel Monod, Notar
Präsident

Philippe Frésard, Notar und Rechtsanwalt
Sekretär des Stiftungsrats