

100.2014.168A  
HAT/ROC/KIB

**Verwaltungsgericht des Kantons Bern**  
Verwaltungsrechtliche Abteilung

**Abschreibungsverfügung des Einzelrichters  
vom 15. Mai 2015**

Verwaltungsrichter Häberli  
Gerichtsschreiber Röthlisberger Brandenburg

**Notar A. \_\_\_\_\_**  
vertreten durch Rechtsanwalt ...  
Beschwerdeführer



gegen

**Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern**  
Münstergasse 2, 3011 Bern

betreffend Disziplinarwesen; Verletzung der Berufspflichten als Notar (Verfügung der  
Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern vom 20. Mai 2014; 26.11-  
10.11)

## **Sachverhalt:**

### **A.**

A.\_\_\_\_\_, Notar in B.\_\_\_\_\_, beurkundete am 28. September 2009 einen Kaufvertrag betreffend die Stockwerkeinheit B.\_\_\_\_\_, Gbbl. Nr. 1\_\_\_ und einen Miteigentumsanteil am Grundstück B.\_\_\_\_\_, Gbbl. Nr. 2\_\_\_ (Abstellplatz). Auf Meldung des zuständigen Grundbuchverwalters eröffnete die Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern (JGK) ein Aufsichtsverfahren. Die JGK schloss in zwei Punkten (Grundstückbeschreibung, Identitätsfeststellung) auf eine Verletzung der Berufspflichten und auferlegte A.\_\_\_\_\_ mit Verfügung vom 29. November 2011 eine Busse von Fr. 1'000.--.

### **B.**

Eine dagegen erhobene Verwaltungsgerichtsbeschwerde hiess das Verwaltungsgericht mit Urteil vom 30. November 2012 (BVR 2013 S. 264) teilweise gut und wies die Sache zur Neuurteilung an die JGK zurück. Die in der fraglichen Urkunde aufgenommene Grundstückbeschreibung sei zwar mangelhaft, begründe aber keine disziplinarische Verantwortlichkeit. Hingegen habe die JGK zu Recht auf eine Berufspflichtverletzung geschlossen, soweit A.\_\_\_\_\_ in der Urkunde nicht angegeben habe, auf welche Art und Weise er die Identität der Vertragsparteien festgestellt hatte. Da die JGK letzteres Versäumnis nicht als besonders schwerwiegend erachtet habe, liege es an ihr, im Rahmen ihres Ermessensspielraums neu über die Wahl und Bemessung der Sanktion zu befinden (BVR 2013 S. 264 E. 4 und 5 sowie nicht publ. E. 6 [VGE 2012/4 vom 30.11.2012]).

### **C.**

Am 20. Mai 2014 hat die JGK eine neue Verfügung erlassen, deren Dispositiv wie folgt lautet:

«1. Dem Verfahren wird, soweit die Verletzung von Art. 34 Abs. 5 NV (vollständige Liegenschaftsbeschreibung) betreffend, keine weitere Folge gegeben.

2. Es wird festgestellt, dass Notar A.\_\_\_\_\_ die in Art. 34 Abs. 3 NV statuierte Berufspflicht (Angaben über die Feststellung der Identität der Urkundsparteien) verletzt hat. Von einer disziplinarischen Bestrafung wird abgesehen (Art. 45 Abs. 2 NG).
  3. Die Kosten des Verfahrens, bestimmt auf CHF 800.--, werden Notar A.\_\_\_\_\_ zur Hälfte, ausmachend CHF 400.--, auferlegt. Die übrigen Verfahrenskosten werden nicht erhoben.
- [...]

#### **D.**

Mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde vom 20. Juni 2014 beantragt A.\_\_\_\_\_ «Ziffer 2 des angefochtenen Entscheids sei aufzuheben, und es sei dem Verfahren keine weitere Folge zu geben».

Die JGK schliesst mit Vernehmlassung vom 17. Juli 2014 auf Abweisung der Beschwerde. Mit weiteren Eingaben vom 14. August 2014 bzw. 10. September 2014 haben A.\_\_\_\_\_ und die JGK an ihren Anträgen festgehalten.

Mit Eingabe vom 7. Januar 2015 macht A.\_\_\_\_\_ den Eintritt der absoluten Verfolgungsverjährung geltend, sodass «dem Verfahren ungeachtet der übrigen Punkte keine weitere Folge» zu geben sei. Die JGK hat hierzu am 28. Januar 2015 Stellung genommen.

#### **Erwägungen:**

##### **1.**

**1.1** Das Verwaltungsgericht ist zur Beurteilung der Beschwerde als letzte kantonale Instanz gemäss Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 76 und 77 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) zuständig (vgl. auch Art. 40 Abs. 1 des Notariatsgesetzes vom 22. November 2005 [NG; BSG 169.11]). Der Beschwerdeführer hat am vorinstanzlichen Verfahren teilgenommen, ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt und hat grundsätzlich ein schutzwürdiges

Interesse an deren Aufhebung oder Änderung (Art. 79 Abs. 1 VRPG). Auf die form- und fristgerecht eingereichte Beschwerde ist einzutreten.

**1.2** Im verwaltungsgerichtlichen Beschwerdeverfahren bestimmt sich der Streitgegenstand anhand der im angefochtenen Entscheid getroffenen Anordnungen einerseits und der dagegen formulierten Anträge (allenfalls unter Rückgriff auf die Begründung) andererseits. Soweit die beanstandete Verfügung oder der beanstandete Entscheid nicht angefochten wird, erwächst sie bzw. er in Rechtskraft (statt vieler BVR 2011 S. 391 E. 2.1). – Der Beschwerdeführer ficht ausdrücklich nur Ziffer 2 der Verfügung der JGK an, da «es ihm einzig darum geh[e], die behördlich festgestellte Berufspflichtverletzung zu beseitigen» (Beschwerde, S. 3, insb. Fn. 4). Damit sind die übrigen Ziffern des Dispositivs der angefochtenen Verfügung (vorne Bst. D) in Rechtskraft erwachsen.

**1.3** Das Verwaltungsgericht überprüft die angefochtene Verfügung auf Rechtsverletzungen hin (Art. 80 VRPG).

## 2.

Nach Beschwerdeeinreichung hat der Beschwerdeführer die Verjährungseinrede erhoben, sodass vorab zu prüfen ist, ob bezüglich der streitbetroffenen Berufspflichtverletzung die Verfolgungsverjährung eingetreten ist.

**2.1** Gemäss Art. 48 NG verjährt die Verfolgung eines Disziplinarfehlers nach drei Jahren, wobei diese relative Verjährungsfrist durch jede Untersuchungshandlung unterbrochen wird (Abs. 1). «Liegt ein Disziplinarfehler mehr als fünf Jahre zurück, ist eine Bestrafung ausgeschlossen» (Abs. 2). – Nach der Rechtsprechung des Verwaltungsgerichts handelt es sich bei der Regelung von Art. 48 Abs. 2 NG um eine absolute *Verfolgungsverjährung*, wie sie auch das Strafrecht kennt. Mit Ablauf der Verjährungsfrist fällt die Disziplinarverfolgung als solche dahin, womit das gesamte Verfahren gegenstandslos wird. Die Frist läuft zudem nach Eröffnung der vorinstanzlichen Verfügung weiter, weshalb der Eintritt der Verjährung auch noch vor Verwaltungsgericht beachtlich ist (vgl. zum Ganzen VGE 19353 vom 17.5.1995, in BN 1995 S. 111 ff. E. 2 noch zu Art. 44 Abs. 2 des Notariatsgesetzes vom 28. August 1980 [aNG; GS 1980 S. 148 ff.], der Art. 48 Abs. 2 NG wörtlich entspricht [vgl. auch Vortrag des Regierungsrats zum NG, Tagblatt des Grossen Rates 2005, Beilage 30,

S. 12]). Es gibt keinen Anlass, diese Rechtsprechung in Frage zu stellen, auch wenn Art. 48 Abs. 2 NG – wie bereits Art. 44 Abs. 2 aNG – grammatikalisch nur eine «Bestrafung» ausschliesst und die Kombination einer dreijährigen relativen mit einer fünfjährigen absoluten Verjährungsfrist ungewöhnlich erscheint. Absatz 1 von Art. 48 NG, der die relative Verjährung regelt und in systematischer Hinsicht ohne weiteres mit Absatz 2 zusammen zu lesen ist, spricht jedoch ausdrücklich von der *Verfolgung* eines Disziplinarfehlers.

**2.2** Die hier interessierende Beurkundung fand am 28. September 2009 statt (vgl. vorne Bst. A). Die absolute Verjährungsfrist von fünf Jahren ist mithin am 28. September 2014 abgelaufen, was auch die JGK nicht in Frage stellt. Entgegen der Auffassung der JGK (vgl. Stellungnahme vom 28.1.2015 [act. 12], S. 2) ist somit auch die blosser Feststellung einer Pflichtverletzung ohne Aussprechung einer Sanktion nicht mehr zulässig. Durch Eintritt der Verjährung wird dem ganzen bisherigen Verfahren die Grundlage entzogen. Das gesamte Disziplinar- und Beschwerdeverfahren ist als gegenstandslos geworden vom Geschäftsverzeichnis abzuschreiben (vgl. BVR 1982 S. 477 E. 3; Markus Müller, Bernische Verwaltungsrechtspflege, 2. Aufl. 2011, S. 93; Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 39 N. 1 ff.).

### **3.**

Die Abschreibungsverfügung fällt in die einzelrichterliche Zuständigkeit (Art. 57 Abs. 1 des Gesetzes vom 11. Juni 2009 über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]).

### **4.**

Wird ein Verfahren – wie vorliegend – ohne Zutun einer Partei gegenstandslos, so sind die Verfahrens- und Parteikosten nach den abgeschätzten Prozessaussichten zu verlegen (Art. 110 Abs. 2 VRPG). Das Abschätzen der Prozessaussichten beinhaltet eine Prognose über den Verfahrensausgang aufgrund einer summarischen Prüfung der Begehren (BVR 2013 S. 566 E. 4.3, 2001 S. 236 E. 2a; Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 110 N. 8 f.).

**4.1** Der Beschwerdeführer hat hauptsächlich geltend gemacht, die ausdrückliche Feststellung einer Berufspflichtverletzung in Ziffer 2 des Dispositivs der angefochtenen Verfügung stelle eine gesetzlich nicht vorgesehene Disziplinar massnahme und damit eine «unzulässige Disziplinierung» dar, die überdies bei einer allfälligen erneuten Berufspflichtverletzung zu einer schärferen Sanktionierung führen würde. – Diese Argumentation hätte sich als nicht stichhaltig erwiesen: Der Beschwerdeführer hat, wie schon im ersten Rechtsgang durch das Verwaltungsgericht verbindlich erkannt wurde, eine Berufspflichtverletzung begangen (vgl. vorne Bst. B). Die dahingehende Feststellung im Dispositiv ist folglich nicht rechtsfehlerhaft. Auch ist nicht zu beanstanden, dass die Berufspflichtverletzung im Dispositiv zum Ausdruck kommt. Das «Absehen von einer disziplinarischen Bestrafung» bildet die in Art. 45 Abs. 2 NG vorgesehene Rechtsfolge für «leichte Fälle» und setzt mithin eine Berufspflichtverletzung voraus; deren Feststellung im Dispositiv macht die Anordnung besser verständlich und dient der Abgrenzung zu den Fällen, in denen kein Pflichtverstoss vorliegt und das Verfahren deshalb eingestellt bzw. abgeschrieben wird. Die von der JGK gewählte Formulierung bringt die gesetzlich bestimmte Rechtsfolge mithin korrekt zum Ausdruck. Weiter wird keine im Gesetz nicht vorgesehene Disziplinar massnahme ausgesprochen, zumal die bloss e Feststellung einer Pflichtverletzung noch keine Sanktion darstellt. Sanktionierenden Charakter könnte eine solche Massnahme allenfalls dann aufweisen, wenn sie publiziert würde (vgl. zur Banken- und Finanzmarktaufsicht BGer 2A.230/1999 vom 2.2.2000, E. 1e und 8d), was aber – worauf die JGK zu Recht hinweist – nicht zutrifft (Art. 7 Abs. 1 NG). Schliesslich macht es für die Bemessung der Sanktion in einem allfälligen künftigen Disziplinarverfahren keinen Unterschied, ob die Pflichtverletzung des Beschwerdeführers im Dispositiv der angefochtenen Verfügung aufgenommen worden ist oder nicht. Die Aufsichtsbehörde könnte seine Verfehlung unabhängig davon berücksichtigen. Im Übrigen ist die Berufspflichtverletzung als solche bereits mit Urteil des Verwaltungsgerichts vom 30. November 2012 verbindlich festgestellt worden (vorne Bst. B).

**4.2** Die Beschwerde wäre somit abzuweisen gewesen, weshalb der Beschwerdeführer, gemessen an den Prozessaussichten, als unterliegend zu betrachten ist und kostenpflichtig wird (Art. 110 Abs. 2 i.V.m. Art. 108 Abs. 1 VRPG). Praxisgemäss wird nur eine reduzierte Abschreibungsgebühr erhoben. Parteikosten sind keine zu sprechen (Art. 110 Abs. 2 i.V.m. Art. 108 Abs. 3 und Art. 104 Abs. 3 VRPG).

**Demnach entscheidet der Einzelrichter:**

1. Das Disziplinarverfahren Nr. 26.11-10.11 der Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern und das Beschwerdeverfahren 100.2014.168 vor dem Verwaltungsgericht werden als gegenstandslos geworden abgeschrieben.
2. Die Kosten des Verfahrens vor dem Verwaltungsgericht, bestimmt auf eine Pauschalgebühr von Fr. 500.--, werden dem Beschwerdeführer auferlegt.
3. Es werden keine Parteikosten gesprochen.
4. Zu eröffnen:
  - dem Beschwerdeführer
  - Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern

Der Einzelrichter:

Der Gerichtsschreiber:

**Rechtsmittelbelehrung**

Gegen diese Verfügung kann innert 30 Tagen seit Zustellung der schriftlichen Begründung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in öffentlich-rechtlichen Angelegenheiten gemäss Art. 39 ff., 82 ff. und 90 ff. des Bundesgesetzes vom 17. Juni 2005 über das Bundesgericht (BGG; SR 173.110) geführt werden.