

Münstergasse 2  
3011 Bern  
Telefon 031 633 76 76  
Telefax 031 633 76 25

Unser Zeichen / N/réf.: 26.11 - 15.35 EGK/kna Bern, 29. April 2016

Ihr Zeichen / V/réf.:

## DIE JUSTIZ-, GEMEINDE- UND KIRCHENDIREKTION DES KANTONS BERN



hat in der Disziplinarsache gegen  
**\_\_\_\_\_**

**Notar A.**, .....

betreffend

allfällige Berufspflichtverletzungen (Anzeige von Herrn R.W vom 31. März 2015)

**erwogen:**

**1.**

**1.1** Mit Eingabe vom 31. März 2015 reichte Herr R.W eine aufsichtsrechtliche Anzeige gegen Notar A. ein und ersuchte die Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion (kurz: JGK) um die Einleitung eines Disziplinarverfahrens. Dem Notar wird im Wesentlichen vorgeworfen, das Verfahren im Zusammenhang mit der Testamentseröffnung und Inventaraufnahme der verstorbenen Ex-Freundin des Anzeigers, Frau A.K sel., verschleppt zu haben. Auf diese Weise habe der Notar die

Interessenwahrungspflicht gegenüber dem Anzeiger (eingesetzter Erbe der Verstorbenen) verletzt sowie gegen das Ansehen des Notariatsstandes verstossen. Der Anzeiger macht sinngemäss geltend, nach dem Tod seiner Ex-Freundin, verstorben am 6. Oktober 2014, habe das Erbschaftsamt der Stadt Bern am 22. Oktober 2014 ein Erbschaftsinventar angeordnet. Der Notar sei mit dessen Aufnahme sowie der vorgängigen Testamentseröffnung beauftragt worden. Die letztwillige Verfügung, mittels welcher die Verstorbene den Anzeiger als Erben eingesetzt habe, sei bei diesem hinterlegt gewesen. Dieser hätte im Übrigen auch bereits die Erteilung der Mutter der Verstorbenen vorgenommen. Bisher sei jedoch weder das Testament eröffnet, noch ein Erbschaftsinventar aufgenommen worden. Der Anzeiger habe den Notar mehrfach telefonisch zu erreichen versucht, was ihm jedoch insgesamt nur zweimal gelungen sei. Auch auf eingeschriebene Briefe habe der Notar bislang nie reagiert. Die Leiterin des Altersheims S. am Dammweg in Bern, in welchem die Verstorbene zuletzt gewohnt habe, sei mit ihren telefonischen und schriftlichen Bemühungen, den Notar zu erreichen, ebenfalls nicht erfolgreich gewesen. Insbesondere sei auch das Studio, welches die Verstorbene im Altersheim bewohnt habe, durch den Notar nie gekündigt worden, weshalb der monatliche Mietzins aktuell nach wie vor monatlich zu Buche schlage und aus der Erbmasse beglichen werden müsse.

**1.2** Mit Eingabe vom 7. April 2015 wandte sich alsdann die S. AG (Vermieterin der Verstorbenen) an die JGK und schilderte den schleppenden Verlauf der Erbschaftsvollstreckung. Insbesondere sei die Wohnung nach wie vor nicht geräumt, obschon der Pensionärsvertrag aufgrund des mieterseitig eingetretenen Todesfalls vertragsgemäss am 31. Januar 2015 abgelaufen wäre. Bereits per 1. November 2014, spätestens per 1. Dezember 2014 hätte sich eine Nachmieterin für besagte Wohnung finden lassen. Der Notar habe der Vermieterin jedoch bereits Mitte Oktober mitgeteilt, dass er die Wohnung nicht vor erfolgter Testamentseröffnung freigeben könne und somit eine Vermietung per 1. November 2014 bestimmt nicht möglich sein werde. Er sei durch die Geschäftsführerin resp. deren Vertretung auch nachfolgend mehrmals telefonisch kontaktiert worden, habe jedoch regelmässig auf die noch nicht erfolgte Testamentseröffnung hingewiesen. Die Wohnung sei seit dem 6. Oktober 2014 nicht mehr gelüftet worden, sämtliche aufgelaufenen Mietzinsen seien noch offen, bis zum 31. März 2015 habe sich der Saldo derselben auf CHF 10'409.85 belaufen. Zwar seien mündlich Zahlungsanweisungen zugesichert worden, ausgeführt worden seien diese aber nicht. Auf schriftliche Aufforderungen, die ausstehenden Rechnungen zu begleichen und die Wohnung per Ende März 2015 definitiv zu räumen, habe der Notar nicht reagiert. Seit Anfang März 2015 bleibe jeglicher Kontaktversuch erfolglos.

**1.3** In seiner Eingabe vom 22. Mai 2015 hielt der Notar fest, seitens des Erbschaftsamtes der Stadt Bern mit der Testamentseröffnung betraut worden zu sein. Die letztwillige Verfügung habe er am 22. Mai 2015 an die eingesetzten Erben eröffnet. Der Anzeiger sei von der Verstorbenen als Willensvollstrecker eingesetzt worden. Die Vermögensverhältnisse der Erblasserin seien dem Notar nicht bekannt gewesen, weshalb er den Haupterben und die Vermieterin dahingehend orientiert habe, dass es heikel sein könnte, bereits Erbschaftssachen an sich zu nehmen oder Rechnungen zu begleichen, sofern der Anzeiger allenfalls die Erbschaft ausschlagen möchte.

Aus den Akten der Vormundschaftsbehörde, welche Ende November fertig gestellt und nicht nur an ihn versandt worden seien, seien die finanziellen Verhältnisse Erblasserin ersichtlich. Es sei ihm nicht bewusst, dass er die Räumung der Wohnung, insbesondere, was Unrat und Ähnliches betreffe, unterbunden habe. Er habe lediglich auf die Problematik hingewiesen, die das Annehmen von Erbschaftsgegenständen und die Bezahlung von Rechnungen hinsichtlich einer zukünftigen Ausschlagung der Erbschaft mit sich bringe. Er habe explizit auf die Möglichkeit hingewiesen, dass die Einrichtungsgegenstände an einen neutralen Einlagerungsstandort verbracht werden könnten, was der Willensvollstrecker in dieser Funktion auch ohne weiteres tun dürfe. Die Wohnung wäre darauf hin wieder zur Verfügung gestanden. Auch sei allgemein bekannt, dass die Monate ab November bis nach dem Jahreswechsel für Notare stets reichlich Arbeit mit sich brächten, welche wenig bis keinen Aufschub duldeten. Diesen Geschäften habe er Rechnung tragen müssen. Seine berufliche Arbeitsbelastung steige auch dadurch an, dass sich der Gesundheitszustand seiner Büopartnerin verschlechtert habe. Die auf ihm liegende Arbeitslast hinterlasse bei ihm Spuren, weshalb ihm aus ärztlicher Sicht geraten worden sei, seine Arbeitszeiten zu reduzieren, was wiederum dem Abbau der Pendenzen nicht dienlich sei. Zusätzlich seien auch noch die Mitarbeitenden krankheitshalber ausgefallen resp. ferienhalber abwesend gewesen. Dies alles habe zur momentan sehr unbefriedigenden Situation geführt. Er hoffe, mit diesen Ausführungen den Vorwurf der Verschleppung von Geschäften relativieren zu können.

**1.4** Mit Schreiben vom 29. Mai 2015 wurde der Notar seitens des instruierenden Amtes für Betriebswirtschaft und Aufsicht (kurz: ABA) angewiesen, das Geschäft über den Nachlass der Verstorbenen per sofort vordringlich zu behandeln. Auf weitere Erbenrecherchen in Deutschland sei zu verzichten. Das Testament sei stattdessen umgehend durch dreimalige Publikation im Kantonalen Amtsblatt und im zuständigen regionalen Anzeiger zu veröffentlichen. Weiter sei das am 22. Oktober 2014 angeordnete Erbschaftsinventar unverzüglich zu erstellen und der Erbenschein sobald als möglich auszustellen. Der Notar wurde aufgefordert, das ABA bis spätestens am 30. Juni 2015 über den Fortgang der Arbeiten zu informieren. Weiter wurde festgehalten, die Wohnungsräumung könne durch den Anzeiger ohne besonderes Risiko organisiert werden, da es vorliegend darum gehe, wachsenden Schaden zu verhindern.

**1.5** Per E-Mail vom 1. Juni 2015 reichte der Notar beim ABA eine Kopie der auf den 22. Mai 2015 datierten Eröffnung der letztwilligen Verfügung an die eingesetzten Erben sowie zwei an Banken adressierte Schreiben zwecks Ermittlung des Kapitals und Marchzinseszinses per Todestag der Erblasserin vom 1. Juni 2015 ein. Den Akten nach zu urteilen folgte sodann am 5. Juni 2015 die Einladung zur Inventaraufnahme, welche für den 16. Juni 2015 angesetzt wurde. Mit Schreiben vom 10. Juni 2015 reichte der Anzeiger beim ABA zudem das nach erfolgter Testamentseröffnung durch das Amt für Erwachsenen- und Kinderschutz der Stadt Bern ausgestellte Willensvollstreckerzeugnis vom 9. Juni 2015 ein. Am 23. Juni 2015 wurde der Anzeiger sodann seitens des Notars darüber informiert, dass das Erbschaftsinventar über den Nachlass der Verstorbenen nun abgeschlossen sei und diesem zur Kontrolle und Unterzeichnung zugestellt werde.

Auf entsprechende Aufforderung hin teilte der Notar alsdann mit Eingabe vom 26. Oktober 2015 mit, er habe am 27. Juli 2015 den Erbschein an den Anzeiger versandt, am 17. September 2015 habe er diesen mit einer Ausfertigung des Erbschaftsinventars bedient.

**1.6** Mit Schreiben vom 6. November 2015 schloss das ABA den Schriftenwechsel und stellte dem Notar einen Entscheid des Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektors in Aussicht.

**1.7** Am 8. Dezember 2015 ging beim ABA ein Schreiben des mittlerweile vom Anzeiger beigezogenen Rechtsvertreters ein. Aus jenem sowie den dazu eingereichten Beilagen geht hervor, dass der Notar dem Anzeiger am 17. September 2015 seine Abrechnung zugestellt hatte. Der Rechtsvertreter des Anzeigers hatte daraufhin mit Schreiben vom 15. Oktober 2015 Schadenersatzansprüche aufgrund der vom Notar herausgezögerten Wohnungsräumung und des dadurch angefallenen Mietzinses geltend gemacht und den Notar um die Zustellung einer detaillierten Abrechnung ersucht. Weiter hatte er ihm vorgeschlagen, auf das Inkasso der in Rechnung gestellten Gebühren, Honoraransprüche und Auslagen zu verzichten, womit dann wiederum der Anzeiger darauf verzichten würde, weitergehende Schadenersatzsprüche geltend zu machen. Er hatte den Notar um eine schriftliche Stellungnahme zu diesem Erledigungsvorschlag bis spätestens Ende Oktober 2015 gebeten. Diese war allerdings ausgeblieben, der Notar liess sich gegenüber dem Anzeiger resp. dessen Rechtsvertreter abermals nicht vernehmen.

**1.8** Vor diesem Hintergrund wurde der Schriftenwechsel im vorliegenden Verfahren seitens des ABA mit Verfügung vom 15. Dezember 2015 neu eröffnet und der Notar wurde aufgefordert, dem ABA bis zum 14. Januar 2016 eine Stellungnahme zu den Vorbringen des Rechtsvertreters des Anzeigers einzureichen. Weiter wurde er angewiesen, letzterem umgehend eine detaillierte Rechnung zuzustellen und dessen Schreiben vom 15. Oktober 2015 zu beantworten. Die entsprechende Verfügung wurde dem Notar gemäss Sendungsverfolgung der Schweizerischen Post am 16. Dezember 2015 zugestellt. Eine Stellungnahme ist jedoch beim ABA nicht eingegangen.

## **2.**

Gemäss Art. 38 Abs. 2 Bst. c i.V.m. Art. 1 des Notariatsgesetzes vom 22. November 2005 (NG; BSG 169.11) ist die JGK zuständig für die Durchführung von Disziplinarverfahren, die sich gegen im Notariatsregister des Kantons Bern eingetragene Notare richten. Sie wird dabei gestützt auf Art. 46 Abs. 1 NG entweder von Amtes wegen oder auf Anzeige hin tätig. In Ermangelung spezialrechtlicher Verfahrensvorschriften richtet sich die Durchführung des Disziplinarverfahrens nach den Regeln des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 23. Mai 1989 (VRPG; BSG 155.21). Im Falle einer aufsichtsrechtlichen Anzeige sieht Art. 101 Abs. 2 VRPG vor, dass dem Anzeiger grundsätzlich keine Parteirechte zustehen, dass er aber verlangen kann, dass ihm Auskunft über die Erledigung der Anzeige gegeben wird. Die zu dieser Bestimmung entwickelte Rechtsprechung und Lehre (dargestellt etwa in MÜLLER, Bernische Verwaltungsrechtspflege, Bern 2011, S. 233) geht davon aus, dass der Anzeiger mangels Parteirechte weder Anspruch auf die blossе Behandlung seiner Anzeige hat, noch gar darauf, dass seitens der Behörde kon-

krete Anordnungen getroffen werden. Da die bernischen Notare jedoch aufgrund ihrer freiberuflichen Berufsausübung nicht mit kantonalen Verwaltungsbehörden gleichgesetzt werden können, fallen sie in aufsichtsrechtlicher Hinsicht nicht unter die Konstellation, die den aus Art. 101 VRPG abgeleiteten Grundsätzen zugrunde liegt. Die JGK ist daher im Rahmen der ihr obliegenden polizeilichen Aufsicht über die Notare verpflichtet, einer Anzeige nachzugehen, die erforderlichen Untersuchungen einzuleiten und im Bedarfsfall auch die erforderlichen Massnahmen anzuordnen (vgl. hierzu JACOBI, N. 13 zu Art. 39 NG, in: Kommentar zum Notariatsrecht des Kantons Bern, Prof. Dr. Stephan Wolf (Hrsg.), Bern 2009 [zit.: KNB], mit weiterführenden Hinweisen).

### **3.**

**3.1** Der von Herrn W. zur Anzeige gebrachte Sachverhalt betrifft primär die Phase des Vorverfahrens und, soweit die Zustellung einer detaillierten Rechnung betreffend, auch jene des Nachverfahrens. Sowohl die von der Einwohnergemeinde einem Notar übertragene Eröffnung einer Verfügung von Todes wegen, als auch die Vorbereitung und Durchführung der Inventaraufnahme sowie das Ausstellen eines Erbenscheines liegen klarerweise im Monopolbereich eines bernischen Notars und sind somit dessen hauptberuflicher Tätigkeit zuzurechnen. Dasselbe gilt sodann für die Erstellung einer detaillierten Rechnung, sofern diese vom Gebührenpflichtigen nach Erhalt der Schlussabrechnung fristgerecht verlangt wird. Der Notar ist somit für den gesamten vorliegend zu beurteilenden Sachverhalt vollumfänglich den Berufspflichten nach Art. 30 ff. NG unterstellt.

**3.2** Vorliegend ist grundsätzlich unbestritten, dass der Notar vom Erbschaftsamt der Stadt Bern mit Verfügung 22. Oktober 2014 aufgefordert wurde, die bei ihm hinterlegte Verfügung von Todes wegen den involvierten Personen zu eröffnen, das Erbschaftsamt mit einer Kopie dieser Eröffnung zu bedienen und ein Erbschaftsinventar aufzunehmen, wobei der Termin für die Inventaraufnahme mit dem Erbschaftsamt abzusprechen sei. Ebenso ist unbestritten, dass der Notar die Eröffnung der letztwilligen Verfügung der Verstorbenen erst am 22. Mai 2015, also exakt sieben Monate nach der Verfügung des Erbschaftsamtes der Stadt Bern, vornahm. Gemäss Art. 57 Abs. 1 der Notariatsverordnung vom 26. April 2006 (NV; BSG 169.112) richten sich die Eröffnung letztwilliger Verfügungen sowie das Ausstellen von Erbenscheinen für testamentarisch eingesetzte Erben durch den Notar nach Art. 557 ff. des Schweizerischen Zivilgesetzbuches vom 10. Dezember 1907 (ZGB; SR 210). Entsprechend sind auch die Fristen des Bundesrechts beachtlich. Demnach hat der Notar die Verfügung von Todes wegen nach entsprechender Einlieferung binnen Monatsfrist an die Erben zu eröffnen (Art. 557 Abs. 1 ZGB). Hierbei handelt es sich zwar um eine Ordnungsvorschrift, deren Nichteinhaltung keinerlei Einfluss auf die Gültigkeit des Eröffnungsvorganges an sich sowie auf den darauf folgenden Fristenlauf für allfällige Ungültigkeitsklagen u.dgl. hat. Für die eröffnende Behörde jedoch ist diese Frist dennoch zu beachten. Die Frist von Art. 557 Abs. 1 ZGB darf nur bei Vorliegen von triftigen Gründen überschritten werden. Es besteht insbesondere kein Ermessensspielraum des zuständigen Notars, mit der Eröffnung so lange zuzuwarten, bis ihm alle Erben resp. deren vollständige Adressen bekannt sind.

Selbstverständlich besteht zwar eine Pflicht des Notars, die Erben durch die ihm zur Verfügung stehenden Mittel zu ermitteln. Jedoch ist diese Ermittlung sofort nach Einlieferung der Verfügung von Todes wegen resp. nach Anordnung von deren Eröffnung an die Hand zu nehmen, und die Eröffnung hat sich schliesslich vorerst auf jenen Personenkreis zu beschränken, dessen Adressen der Behörde zwischenzeitlich bekannt geworden sind (vgl. zum Ganzen KARRER/VOGT/LEU, N 6 f. zu Art. 557 ZGB in: Honsell/Vogt/Geiser (Hrsg.), Basler Kommentar zum Zivilgesetzbuch, Band II).

Der eingesetzte Haupterbe sowie dessen vollständige Adresse waren dem Notar von Anfang an bekannt. Ebenso verfügte er aufgrund des Inhalts der zu eröffnenden letztwilligen Verfügung sowie des Verteilers der Verfügung der Stadt Bern vom 22. Oktober 2014 über eine Adresse der zweiten eingesetzten Erbin, von deren Richtigkeit er grundsätzlich ohne gegenteilige Anzeichen ausgehen durfte. Eine fristgerechte Eröffnung des Testaments an die beiden bekannten eingesetzten Erben binnen Monatsfrist wäre folglich problemlos möglich gewesen. Daran vermag auch der Umstand nichts zu ändern, dass die eingesetzte Erbin, eine Pflegeschwester der Verstorbenen, deutsche Staatsangehörige ist. Im vorliegenden Fall war aufgrund der amtlichen Dokumente kein konkreter Anhaltspunkt dafür erkennbar, dass pflichtteilsgeschützte Erben vorhanden sind. Eine provisorische Prüfung der zu eröffnenden Verfügung von Todes wegen ergibt zudem überhaupt keine Anzeichen dafür, dass deren Gültigkeit zweifelhaft wäre. Theoretisch hätte somit die Verfügung von Todes wegen im konkreten Fall wohl nur noch gerade nicht erbberechtigten Personen eröffnet werden müssen. In solchen Fällen muss ein Notariat dafür besorgt sein, dass der Rechercheaufwand für die Suche dieser in concreto nicht erbberechtigten Personen angemessen bleibt. Dies gilt insbesondere dann, wenn solche Personen im Ausland leben. Die Eröffnung darf dann nicht dadurch hinausgezögert werden, dass wochen- oder gar monatelange Recherchen im Ausland getätigt werden, deren Ausbeute in aller Regel auch noch überaus mager ist. Es ist in diesen Fällen jeweils empfehlenswert, wenn das Testament durch dreimalige Publikation im Kantonalen Amtsblatt und im Amtsanzeiger eröffnet wird (vgl. Art. 558 ZGB i.V. mit Art. 13 ff. EGzZGB).

Dass sich die Arbeitslast im Notariat sodann gegen Jahresende hin üblicherweise erhöht, kann keineswegs zu einer Entschuldbarkeit der massiv verspätet und erst unter dem Druck des laufenden Verfahrens erfolgten Testamentseröffnung führen: Ein Notar hat sein Büro so zu organisieren, dass die einwandfreie und fristgerechte Erledigung der ihm zur Besorgung übertragenen Geschäfte jederzeit möglich ist. Selbstverständlich kann dabei nicht jedes Ausfallrisiko vorausgesehen und bei der gewählten Organisationsform mit einberechnet werden. Ferienabwesenheiten und krankheitsbedingte Ausfälle von Notariatsangestellten stellen jedoch ebensowenig einen ausserordentlichen unvorhersehbaren Vorfall dar, wie die notorische Tatsache, dass die Geschäftslast gegen Jahresende hin regelmässig anzusteigen pflegt. Sodann besteht zwar grundsätzlich eine Beurkundungspflicht jeder im bernischen Notariatsregister eingetragenen Urkundsperson. Es gehört jedoch zu den Pflichten des Notars, allfällige neue Rogationen gestützt auf Art. 31 Abs. 2 NG abzulehnen, wenn er aufgrund von Arbeitsüberlastung effektiv nicht genügend Zeit findet, um sich mit diesen Geschäften in ausreichendem Masse zu beschäftigen und deren Bearbeitung das nötige Mass an Sorgfalt zukommen zu lassen (vgl. auch Entscheid der JGK 26.11-12.55 vom 22. November 2012, E. 3.2, mit weiteren Hinweisen).

Hat der Notar folglich nach Erhalt der für ihn voraussehbaren Verfügung der Stadt Bern vom 22. Oktober 2014 noch weitere Rogationen angenommen, deren Bearbeitung gegenüber einer Testamentseröffnung (die aufgrund der von Bundesrechts wegen vorgegebenen Monatsfrist immer als relativ dringlich zu gelten hat) keinen Aufschub duldeten, so hat er diesen Umstand selber zu vertreten. Am Umstand, dass er durch sein Verhalten das Verfahren mit Blick auf die Testamentseröffnung massiv verschleppt hat, vermag dies nichts zu ändern. Es liegt somit in diesem Punkt ein klarer Verstoss gegen die Interessenwahrungspflicht gemäss Art. 37 NG und damit gegen eine zentrale Berufspflicht des bernischen Notariats vor.

**3.3** Aus dem unbestrittenen Sachverhalt gemäss Erwägung 1.5 geht sodann hervor, dass der Notar nach erfolgter Eröffnung der letztwilligen Verfügung weisungsgemäss umgehend sämtliche weiteren mit dem Todesfall der Verstorbenen zusammenhängenden Arbeiten erledigt hat. Insbesondere wurde das Erbschaftsinventar zügig erstellt und bei den zuständigen Behörden eingereicht. Auch der Erbschein wurde alsdann zeitnah ausgestellt und dem Anzeiger ausgehändigt. Zwar wurde das Erbschaftsinventar von der Stadt Bern ebenfalls mit Verfügung vom 22. Oktober 2014 angeordnet, wogegen es dem Anzeiger erst am 23. Juni 2015 zur Kontrolle und Zustimmungserklärung zugestellt wurde. Damit ist die sechsmonatige Ordnungsfrist von Art. 7 Abs. 1 der Verordnung über die Errichtung des Inventars vom 18. Oktober 2000 (Inventarverordnung, BSG 214.431.1) an sich ebenfalls nicht eingehalten worden. Dies hängt aber unausweichlich mit der Tatsache zusammen, dass der Notar die Testamentseröffnung verschleppt hatte, die eine zwingende Grundlage für die im Erbschaftsinventar allenfalls z.B. gestützt auf Art. 34 Inventarverordnung zu treffenden Feststellungen bildet. Nach erfolgter Testamentseröffnung wurde das Inventar jedenfalls binnen eines Monats vorbereitet und alsdann nach Eingang der Zustimmungserklärungen offenbar auch ohne ungebührliche Verzögerungen beim Regierungsstatthalteramt eingereicht. Es wird daher vorliegend darauf verzichtet, dem Notar auch mit Blick auf die Erstellung des Erbschaftsinventars eine Verletzung der Interessenwahrungspflicht durch Verschleppung des Verfahrens vorzuwerfen. Die erfolgte Verzögerung wird im Ergebnis durch den unter Erwägung 3.2 hievore festgestellten Verstoss bereits abgedeckt.

**3.4** In Lehre und Rechtsprechung ist unbestritten, dass das Gebot der einwandfreien Berufsausübung sowohl im hauptberuflichen, als auch im nebenberuflichen Tätigkeitsbereich des Notars verletzt wird, wenn die Korrespondenzen von Klienten, Kollegen oder Behörden dauernd unbeantwortet bleiben (vgl. hierzu etwa MARTI, Bernisches Notariatsrecht, Bern 1983, N. 10 zu Art. 40 aNG; RUF, Notariatsrecht, Bern 1995, § 24 N. 1132; KNB-GLATTHARD, N. 28 zu Art. 45 NG; Entscheidung der JGK 26.11-14.13 vom 15. August 2014, E. 3.1). Der Notar hat weder auf die Briefe und Anrufversuche des Anzeigers, noch auf jene der Vermieterin reagiert, obschon ihm bewusst war, dass die Alterswohnung der Verstorbenen das Nachlassvermögen belasten würde, solange sie nicht geräumt werden könnte. In seinen Eingaben macht er für seine Reaktionslosigkeit keine Gründe geltend. Auffallend ist jedoch, dass er auf das Schreiben des Rechtsvertreters des Anzeigers vom 15. Oktober 2015 abermals nicht reagiert hat und selbst die vom ABA daraufhin angesetzte Frist zur Stellungnahme und zur Beantwortung der Zuschrift des Rechtsvertreters des An-

zeigers unbeantwortet hat verstreichen lassen. Somit liegt in diesem Punkt zweifelsfrei eine Verletzung des Gebots der einwandfreien Berufsausübung vor.

**3.5** Gemäss Art. 55 Abs. 2 NG hat der Notar dem Rechnungsempfänger auf dessen Verlangen hin binnen 30 Tagen eine detaillierte und nach den Bemessungsregeln von Art. 52 Abs. 1 NG begründete Aufstellung zuzustellen. Vorliegend ist erstellt, dass der Rechtsvertreter des Anzeigers den Notar mit Schreiben vom 15. Oktober 2015 dazu aufgefordert hat, ihm gestützt auf die Gebührenerrechnung vom 17. September 2015 eine detaillierte Rechnung zukommen zu lassen. Als der Rechtsvertreter des Anzeigers mit Eingabe vom 7. Dezember 2015 aufgrund des Ausbleibens einer Reaktion des Notars abermals beim ABA vorstellig geworden ist, war die dreissigtägige Frist somit bereits wieder um rund drei Wochen überschritten. Auch in diesem Punkt hat der Notar somit das Verfahren (bezogen auf das Nachverfahren, welches die Erstellung einer Gebührenrechnung sowie auf Verlangen einer detaillierten Rechnung umfasst) verschleppt und damit gegen die Interessenwahrungspflicht gemäss Art. 37 NG verstossen.

#### **4.**

**4.1** Verletzt ein Notar vorsätzlich oder fahrlässig Berufspflichten oder verstösst er gegen die Bestimmungen des Notariatsgesetzes und seiner Ausführungserlasse, das Gebot der unabhängigen und einwandfreien Berufsausübung oder das Ansehen des Notariats, wird er unabhängig von der vermögens- und strafrechtlichen Verantwortlichkeit disziplinarisch bestraft (Art. 45 Abs. 1 NG). In leichten Fällen kann von einer Bestrafung abgesehen werden, wenn anzunehmen ist, dass der Notar den Beruf künftig einwandfrei ausüben werde (Art. 45 Abs. 2 NG).

Der Notar hat durch sein Verhalten zweifelsfrei gegen die Interessenwahrungspflicht verstossen, indem er das ihm übertragene Geschäft schleppend und grösstenteils erst unter dem Druck des laufenden Disziplinarverfahrens behandelt hat. Teilweise hat er gar nicht erst auf die Schreiben und Kontaktaufnahmeversuche der involvierten Personen reagiert. Es handelt sich hierbei um eine zentrale Berufspflicht, die darüber hinaus auch unmittelbar mit dem Ansehen des bernischen Notariatsstandes zusammenhängt. Insbesondere das Untätigbleiben des Notars trotz Kenntnis über die aufzulösende Mietwohnung der Verstorbenen ist geeignet, das Ansehen des Notariatsstandes schwer zu schädigen. Von einem leichten Fall im Sinne von Art. 45 Abs. 2 NG kann angesichts dieses Umstandes nicht ausgegangen werden. Der Notar ist deshalb mit einer disziplinarischen Sanktion zu belegen.

**4.2** Art. 47 Abs. 1 NG sieht als Disziplinar massnahmen den Verweis, eine Busse von bis zu CHF 20'000.00, die Suspendierung des Eintrages im Notariatsregister für die Dauer von einem Monat bis zu zwei Jahren und die Löschung des Eintrages im Notariatsregister vor. Dieser Massnahmenkatalog ist einerseits abschliessend, andererseits nach der Schwere der Sanktion in aufsteigender Reihenfolge gegliedert. Bei der Festsetzung der konkreten Massnahme ist stets das Prinzip der Verhältnismässigkeit zu beachten (vgl. zum Ganzen auch KNB-GLATTHARD, N. 1 ff. zu Art. 47 NG, mit weiteren Hinweisen). Das alte Notariatsgesetz des Kantons Bern vom 28. August 1980, welches bis am 30. Juni 2006 in Kraft war, sah explizit vor, dass die Disziplinarstrafe nach dem Verschulden des Notars bestimmt werde, unter Berücksichtigung seiner Beweggründe und

der gefährdeten oder verletzten Interessen sowie nach der Art und Weise der bisherigen Berufsausübung (Art. 43 aNG). Zwar fehlt im neuen Notariatsgesetz ein expliziter Hinweis auf die Bemessung. Der Vortrag NG hält jedoch im Bereich des Disziplinarwesens ausdrücklich fest, dass die bisherigen Regelungen zur disziplinarischen Verantwortlichkeit ohne materielle Änderungen ins neue Recht übernommen wurden (vgl. Vortrag NG Ziff. 3.30, S. 12). Das Abstellen auf das konkrete Verschulden unter Berücksichtigung der Beweggründe, der tangierten Interessen sowie der bisherigen Berufsausübung ergibt sich letztlich auch aus der Anwendung des Verhältnismässigkeitsprinzips und ist daher in der Lehre unbestritten (vgl. dazu KNB-GLATTHARD, N. 35 zu Art. 45 NG, mit Verweis auf die altrechtliche Rechtsprechung; vgl. u.v. auch Entscheid der JGK 26.11-13.9 vom 9. September 2014, E. 5.2). Reicht eine mahnende Strafe aus, um zu bewirken, dass ein fehlbarer Notar seinen Beruf inskünftig wieder einwandfrei ausüben wird, so darf folglich nicht über einen Verweis oder eine Busse hinausgegangen werden (vgl. hierzu auch KNB-GLATTHARD, N. 6 und 36 zu Art. 45 NG sowie N. 4 zu Art. 47 NG, mit weitergehenden Hinweisen auf die einschlägige Rechtsprechung).

**4.3** Die JGK würdigt das Verschulden des Notars als mittelschwer. Er hat in offensichtlicher Verletzung der Interessenwahrungspflicht trotz mehrfacher schriftlicher Aufforderung weder die letztwillige Verfügung der Verstorbenen eröffnet, noch die Korrespondenz des Anzeigers und der Wohnungsvermieterin beantwortet. Mit diesem Verhalten und der zusätzlichen missverständlichen Auskunft an den Anzeiger, das Ansichnehmen von Erbschaftsgegenständen und das Begleichen von Rechnungen vor Ablauf der dreimonatigen Ausschlagungsfrist, die für eingesetzte Erben erst mit der Eröffnung der letztwilligen Verfügung beginnt, könne zur Verwirkung des Ausschlagungsrechts führen, nahm er in Kauf, dass die Wohnung der Verstorbenen weder geräumt wurde, noch weitervermietet werden konnte. Diese Sachlage belastete finanziell den Nachlass der Verstorbenen, was dem Notar zweifelsfrei nur schon Kraft seiner Ausbildung bewusst sein musste und worauf er von der Vermieterin und vom Anzeiger auch mehrfach hingewiesen wurde. Zwar ist dem Notar zugute zu halten, dass die vorerwähnte Rechtsbelehrung nicht grundsätzlich falsch ist. Zum Einen wäre es aber dementsprechend umso wichtiger gewesen, das Testament möglichst umgehend zu eröffnen und bei Bedarf allenfalls auch mit der Erwachsenenschutzbehörde Kontakt aufzunehmen, um in Erfahrung zu bringen, ob die Erbschaft überschuldet sei, was einen wesentlichen Einfluss darauf hat, ob die Erbschaft angenommen oder ausgeschlagen wird. Ein lapidarer Verweis darauf, dass der Abschlussbericht der Erwachsenenschutzbehörde den involvierten Personen wie auch ihm selber Mitte November 2014 zugegangen und daraus die vermögensrechtliche Situation ersichtlich sei, genügt an dieser Stelle nicht. Vielmehr hätte es dem Notar obliegen, den Anzeiger nach Vorliegen dieses Berichtes zumindest auf die ausgewiesene Vermögenssituation hinzuweisen und ihm explizit zu sagen, dass eine Einmischung in die Erbschaft nur noch dann zu unterbleiben habe, wenn er trotz des ausgewiesenen positiven Abschlussaldos die Erbschaft auszuschlagen wünsche. Zum Anderen war dem Notar hinlänglich bekannt, dass der Anzeiger von der Erblasserin gleichzeitig auch als Willensvollstrecker eingesetzt worden war und Kraft dieser Funktion die Wohnungsräumung hätte veranlassen können, ohne damit sein Ausschlagungsrecht als Erbe zu beeinträchtigen.

Schliesslich geht es bei einer Wohnungsauflösung infolge Mietvertragsablaufs stets darum, den Nachlass vor wachsendem Schaden zu bewahren. Dem Anzeiger und dessen Miterbin ist letztlich durch die Verfahrenverschleppung und Reaktionslosigkeit des Notars auch ein finanzieller Schaden entstanden, da die Wohnungsmiete für einen viel längeren Zeitraum aus der angenommenen Erbschaft hat beglichen werden müssen, als dass dies vertraglich vorgesehen gewesen wäre. Da es sich vorliegend jedoch um das erste Disziplinarverfahren handelt, das gegen den Notar eingeleitet werden musste, und er nach Einleitung des Verfahrens die erforderlichen Massnahmen vorbehältlich des Erstellens einer detaillierten Rechnung soweit ersichtlich auch unverzüglich an die Hand nahm, erscheint vorliegend eine Busse von bloss CHF 1'000.00 als angemessen.

## 5.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens werden die auf CHF 500.00 bestimmten Verfahrenskosten nach den Grundsätzen von Art. 107 Abs. 1 VRPG i.V.m. Art. 8 der Verordnung über die Gebühren der Kantonsverwaltung vom 22. Februar 1995 (Gebührenverordnung [GebV; BSG 154.21]) dem Notar zur Bezahlung auferlegt.

### **In diesem Sinne wird erkannt:**

1. Notar A. wird wegen Verletzung von Berufspflichten und Verstosses gegen das Gebot der einwandfreien Berufsausübung zu einer Busse von **CHF 1'000.00** verurteilt.
2. Die Verfahrenskosten, bestimmt auf **CHF 500.00**, werden dem Notar zur Bezahlung auferlegt.
3. Diese Verfügung ist dem Notar mit eingeschriebenem Brief zu eröffnen.

Der Justiz-, Gemeinde-  
und Kirchendirektor:

Christoph Neuhaus,  
Regierungsrat

### **Rechtsmittelbelehrung**

Dieser Entscheid kann mit Verwaltungsgerichtsbeschwerde innert 30 Tagen seit Eröffnung schriftlich beim Verwaltungsgericht des Kantons Bern, Verwaltungsrechtliche Abteilung, Speichergasse 12, 3011 Bern, angefochten werden. Die Beschwerde ist mindestens im Doppel einzureichen und muss einen Antrag, die Angabe von Tatsachen und Beweismitteln, eine Begründung sowie eine Unterschrift enthalten; greifbare Beweismittel sind beizulegen.