

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

Unser Zeichen: 26.11 - 16.26 JAD/kna Bern, 1. Februar 2017  
Ihr Zeichen:

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



hat in der Disziplinarsache gegen

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

betreffend

Verletzung der Ausstandspflicht gemäss Art. 32 Abs. 1 Bst. d Notariatsgesetz (NG)<sup>1</sup>

### in Erwägung:

#### 1.

1.1 Mit Schreiben vom 23. Februar 2016 übermittelte die Grundbuchverwalterin des Grundbuchamtes X., Dienststelle F., dem Notariatsinspektor Kopien der Grundbuchakten betreffend drei verschiedene, von Notar A. beim Grundbuchamt eingereichte Geschäfte. Dem Schreiben lagen zudem die Aufforderung der Grundbuchverwalterin an den Notar zur Stellungnahme zur Frage der Ausstandspflicht vom 21. Dezember 2015 betreffend diese Geschäfte und die entsprechende Stellungnahme des Notars vom 31. Januar 2016 bei.

---

<sup>1</sup> BSG 169.11.

**1.2** Mit Schreiben vom 3. März 2016 forderte der Notariatsinspektor Notar A. auf, zur Frage der Verletzung der Ausstandspflicht Stellung zu nehmen. Dieser Aufforderung kam der Notar mit Schreiben vom 2. April 2016 nach. Die amtlichen Akten wurden vom Notariatsinspektor ergänzt durch einen Internet-Handelsregisterauszug vom 25. Februar 2016 betreffend die «Bank B.-Genossenschaft». Aus diesem ist ersichtlich, dass Notar A. im Handelsregister seit dem 19. Juni 2015 als Mitglied der Verwaltung der Genossenschaft ohne Zeichnungsberechtigung eingetragen ist.

## **2.**

**2.1** Aus den vorliegenden Unterlagen ergeben sich folgende drei Sachverhalte:

**a)** Gemäss «Grundpfandvertrag zur Errichtung eines Register-Schuldbriefes» vom 18. September 2015, Urschrift Nr. 906 von Notar A., wurden die auf D.-GbbL. Nr. 350 im 1. und 2. Rang lastenden Namen-Papier-Schuldbriefe zugunsten der «Bank B.-Genossenschaft» von Fr. 36'000.-- bzw. 90'000.-- mit separater Zustimmung der Bank (Formular Löschungsbewilligung) vom 3. September 2015 gelöscht. Anschliessend wurde ein neuer Register-Eigentümerschuldbrief in der Höhe von Fr. 226'000.-- errichtet. Mit Gläubigerregister-Anmeldung vom gleichen Datum, unterzeichnet vom Grundeigentümer und Schuldner, wurde der Schuldbrief an die «Bank B.-Genossenschaft» übertragen. Gemäss Vorbericht in der notariellen Urkunde wurde dieses Vorgehen deshalb gewählt, weil ursprünglich die Absicht bestanden hatte, die bisher bestehenden Schuldbriefe von insgesamt Fr. 126'000.-- um Fr. 100'000.-- zu erhöhen. Dazu hätten jedoch die bestehenden Titel mit den notwendigen Änderungen (Rangänderung, Anpassung des Maximalzinsfusses, Zins- und Abzahlungsbestimmungen, Umwandlungen, usw.) zusammengelegt und anschliessend erhöht werden müssen. Um diese Umtriebe zu vermeiden, wurden die bestehenden Schuldbriefe nach Angaben des Notars «der Einfachheit halber» gelöscht; anschliessend wurde ein neuer Register-Eigentümerschuldbrief inkl. Erhöhungsbetrag errichtet. Die Grundbuchanmeldung des Geschäfts durch den Notar erfolgte am 21. September 2015.

**b)** Ein analoges Vorgehen wählte Notar A. in seiner Urschrift Nr. 919 vom 3. Oktober 2015. Hier wurden die auf D.-GbbL. Nr. 980 im 1. bis 3. Rang lastenden Namen-Papier-Schuldbriefe zugunsten der «Bank B.-Genossenschaft» von Fr. 22'000.--, 45'000.-- und 150'000.-- mit separater Zustimmung der Bank vom 22. September 2015 (Formular Löschungsbewilligung) gelöscht. Anschliessend wurde ein neuer Register-

Eigentümerschuldbrief von Fr. 520'000.-- errichtet. Ursprünglich hatte die Absicht bestanden, die bestehenden Schuldbriefe zusammenzulegen und zu erhöhen. Zur Vermeidung der entsprechenden Umtriebe wurden auch hier die bestehenden Schuldbriefe «der Einfachheit halber» gelöscht und wurde anschliessend ein neuer Register-Eigentümerschuldbrief errichtet. Mit Gläubigerregister-Anmeldung vom gleichen Datum, unterzeichnet von den Grundeigentümern und Schuldnern, wurde der Register-Schuldbrief an die «Bank B.-Genossenschaft» übertragen. Die Grundbuchanmeldung des Geschäfts durch den Notar erfolgte am 7. Oktober 2015.

**c)** Gemäss «Parzellierungsgesuch mit Schenkung und Dienstbarkeitserrichtungen» vom 17. August 2015, Urschrift Nr. 889 von Notar A., wurde unter anderem ein Register-Schuldbrief zugunsten der «Bank B.-Genossenschaft», welcher auf zwei der von der Parzellierung betroffenen Liegenschaften als Gesamtpfand lastete, in drei einzelne Register-Schuldbriefe aufgeteilt. Diese lasten neu als Einzelpfandrechte je im 1. Rang auf den beiden bisherigen Parzellen sowie auf einem durch die Parzellierung neu entstandenen Grundstück. In der Urschrift wird festgehalten, dass die Bank als Grundpfandgläubigerin zur Neuaufteilung des Schuldbriefes durch Unterzeichnung einer separaten Erklärung ihre Zustimmung erkläre (recte: erklären werde). Die entsprechende Erklärung wurde von der Bank am 27. August 2015 abgegeben und beim Grundbuchamt angemeldet.

**2.2** In seiner Stellungnahme an das Grundbuchamt vom 31. Januar 2015 zur Frage der Verletzung der Ausstandspflicht macht der Notar zu den Fällen gemäss Ziffer 2.1 a und b oben geltend, in beiden Fällen seien Eigentümer- und nicht Namensschuldbriefe errichtet worden. Bei der Errichtung der öffentlichen Urkunden sei die «Bank B.-Genossenschaft» nicht beteiligt gewesen, da sie nicht Eigentümerin der Grundstücke gewesen sei. Ferner sei keine Verpflichtung der Eigentümer zur Übertragung der Eigentümerschuldbriefe an die Bank begründet worden. Die Gläubigerwechsel seien später mittels einfach-schriftlicher Anmeldungen vorgenommen worden; sie seien keine Beilagen zu den Urschriften, sondern völlig separate und eigenständige Geschäfte. Insbesondere seien die Grundeigentümer frei, ob, wann und an wen der Gläubigerwechsel erfolge. Diese Praxis sei von seiner Vorgängerin jahrelang und ohne Beanstandung des Grundbuchamtes so ausgeübt worden.

Zum Fall gemäss Ziffer 2.1. c macht Notar A. geltend, zur Zeit der Rogation sei er noch nicht Mitglied der Verwaltung der «Bank B.-Genossenschaft» gewesen. Aufgrund der Urkundspflicht habe er das Geschäft angenommen

und die Klientschaft beraten. Wegen der sachen- und erbrechtlichen Komplexität seien bis zur Beurkundung zahlreiche Besprechungen notwendig gewesen. Die Neuaufteilung der Schuldbriefe habe sich bei der Parzellierung als notwendig herausgestellt. Die Zins- und Abzahlungsbestimmungen seien in den neuen Schuldbriefen übernommen worden. Auch für die Bank habe es sich nicht um ein Neugeschäft gehandelt. Er habe die Schuldbriefaufteilung rein technisch gesehen und auch keine Gebühr in Rechnung gestellt, da sie im Rahmen der Parzellierung stattgefunden habe und der Bank keine neuen Rechte entstanden seien. Er sei bestrebt gewesen, seine Urkundspflicht zu erfüllen und eine von der Klientschaft akzeptierte Lösung zu einem guten Abschluss zu bringen. Dass er zwischenzeitlich in die Verwaltung der Bank gewählt worden sei, sei sicherlich eine einmalige Konstellation. Ein ähnliches Geschäft werde es künftig nicht geben.

In seiner Stellungnahme an den Notariatsinspektor vom 2. April 2016 verweist Notar A. auf diejenige an das Grundbuchamt. Insbesondere weist er auf die Rogation durch die Klientschaft und auf seine Urkundspflicht hin.

### 3.

**3.1** Gemäss Art. 32 Abs. 1 Bst. d NG darf der Notar bei der Errichtung einer öffentlichen Urkunde und bei den damit im Zusammenhang stehenden Berufsfunktionen nicht mitwirken, hat die Rogation deshalb abzulehnen (Art. 31 Abs. 1 Bst. a NG) und somit in den Ausstand zu treten, wenn bei der Beurkundung einer Willenserklärung eine juristische Person beteiligt ist, bei der er einem zur Vertretung befugten Organ angehört oder für welche er die Unterschrift führt. Die gesetzlichen Ausstandsgründe sollen im öffentlichen Interesse verhindern, dass der Notar als Organ der freiwilligen Gerichtsbarkeit eine dem Notariat vorbehaltene öffentliche Beurkundung vornimmt in Fällen, in denen seine Unabhängigkeit und Objektivität in Zweifel gezogen werden könnten; die Ausstandspflicht ist zwingend (Entscheid der Notariatskammer des Kantons Bern vom 3. März 1987, in: BN 1988, S. 170 ff., 173; MARTI, Bernisches Notariatsrecht, Bern 1983, N. 1f. zu Art. 27 aNG; KNB<sup>2</sup>-WOLF, N. 2 und 11 zu Art. 32 NG mit Hinweisen). Die ausstandsrechtliche Erfassung des zur Vertretung befugten Organs bedeutet eine Verschärfung gegenüber dem früheren Recht. Damit sollte insbesondere ausgeschlossen werden, dass ein Notar Grundpfandverträge zugunsten einer Bank beurkunden kann, wenn er deren Verwaltungsrat angehört, auch wenn er nicht zeichnungsberechtigt ist (KNB-WOLF, N. 74 zu Art. 32 NG mit Hinweisen).

---

<sup>2</sup> Kommentar zum Notariatsrecht des Kantons Bern, herausgegeben von Prof. Dr. Stephan Wolf, Bern 2009.

**3.2** Der Grundpfandvertrag zur Errichtung eines Namensschuldbriefes zugunsten eines Dritten, in der Regel einer Bank, stellt ein zweiseitiges Rechtsgeschäft dar, bei welchem der Grundeigentümer als Schuldner und die Bank als Gläubigerin – wenn auch diese nur stillschweigend («Berner Modell», vgl. BSK<sup>3</sup> ZGB II-CHRISTINA SCHMID-TSCHIRREN, Art. 799 N 8) – in Erscheinung treten und eine Willenserklärung abgeben. Der Vertrag bedarf zu seiner Verbindlichkeit der öffentlichen Beurkundung (Art. 799 Abs. 2 ZGB<sup>4</sup>). Die Besonderheit des Vertragsabschlusses nach bernischem Recht liegt darin, dass beim Grundpfandvertrag die Mitwirkung der Bank bzw. die Anwesenheit ihrer Vertreter bei der Beurkundung des Pfandrechts nicht erforderlich ist (Art. 110 des Gesetzes betreffend die Einführung des Schweizerischen Zivilgesetzbuches [EG ZGB]<sup>5</sup>). Ist der Notar im Handelsregister als Verwaltungsrat der Gläubigerbank – sei es mit oder ohne Zeichnungsberechtigung – eingetragen, kommt beim Grundpfandvertrag ohne weiteres die Ausstandsregel von Art. 32 Abs. 1 Bst. d NG zum Tragen (dazu KNB-WOLF, N. 74 zu Art. 32 NG mit Hinweisen; CHRISTIAN BRÜCKNER, Schweizerisches Beurkundungsrecht, Zürich 1993, Rz. 2602).

### 3.3

Bei der Errichtung eines Eigentümerschuldbriefes bekennt der Schuldner und Grundeigentümer im Hinblick auf die Titelerrichtung, sich selbst die im Titel aufgeführte Geldsumme zu schulden (BSK ZGB II-DANIEL STAEHELIN, Art. 842 N 18). Anders als bei der Errichtung eines Namensschuldbriefes handelt es sich nicht um ein zweiseitiges Rechtsgeschäft, sondern um eine einseitige Erklärung. Die Bezeichnung der Urschriften Nrn. 906 und 919 von Notar A. als «*Grundpfandvertrag* zur Errichtung eines Register-Schuldbriefes» ist deshalb zumindest irreführend. Ebenso wie der Grundpfandvertrag zur Errichtung eines Namensschuldbriefes bedarf auch die Errichtung eines Eigentümerschuldbriefes seit dem 1. Januar 2012 der öffentlichen Beurkundung (Art. 799 Abs. 2 ZGB in der Fassung vom 11. Dezember 2009). Die Ausstandsregel von Art. 32 Abs. 1 Bst. d NG ist hier grundsätzlich nur dann zu beachten, wenn eine im Sinne von Art. 32 NG unzulässige Nähe des Notars zur Urkundspartei (Art. 31 Abs. 1 der Notariatsverordnung [NV]<sup>6</sup>) besteht. Wenn aber – wie in den vorliegenden Fällen gemäss Ziffer 2.1 a und b

---

<sup>3</sup> Basler Kommentar zum Zivilgesetzbuch II, HONSELL, VOGT, GEISER (Hrsg.), Basel 2015.

<sup>4</sup> SR 210.

<sup>5</sup> BSG 211.1.

<sup>6</sup> BSG 169.112.

oben – im Grunde die Absicht besteht und diese in der öffentlichen Urkunde auch explizit zum Ausdruck gebracht wird, bestehende Namensschuldbriefe zugunsten einer dem Notar nahestehenden Bank zu erhöhen, sei es direkt oder – wie vorliegend – auf dem Wege der Löschung der bestehenden Namensschuldbriefe und der Errichtung eines neuen Eigentümerschuldbriefes mit anschliessender Übertragung an die Bank, ist zu prüfen, ob eine Umgehung der Ausstandspflicht im Sinne einer Gesetzesumgehung vorliegt. Denn wäre von Anfang an ein Namensschuldbrief zugunsten der Bank errichtet oder die bereits bestehenden Namensschuldbriefe zusammengelegt und dann erhöht worden, wäre die Ausstandspflicht des Notars ohne weiteres gegeben gewesen (siehe Ziff. 3.2 oben).

**3.4** Eine Gesetzesumgehung besteht darin, dass der Wortlaut einer Verbotsnorm zwar beachtet, ihr Sinn dagegen missachtet wird; ob eine Umgehung vorliegt, hängt davon ab, wie die Norm nicht nur nach ihrem Wortlaut, sondern auch nach ihrem Sinn und Zweck auszulegen ist (BGE 104 II 206 E. b mit Hinweisen; BGE 114 Ib 15; Entscheid JGK 26.11-08.74 vom 19. Mai 2011). Sinn und Zweck der Ausstandsvorschrift von Art. 32 Abs. 1 Bst. d NG ist es, im öffentlichen Interesse zu verhindern, dass der Notar als Organ der freiwilligen Gerichtsbarkeit eine dem Notariat vorbehaltene öffentliche Beurkundung vornimmt in Fällen, in denen seine Unabhängigkeit und Objektivität in Zweifel gezogen werden könnten (siehe Ziffer 3.1 oben). In seiner Funktion als Mitglied der Verwaltung der «Bank B.-Genossenschaft» hat Notar A. eine derartige Nähe zur Bank, dass sie ihn als Urkundsperson bei Geschäften zwischen der Bank und Dritten tatsächlich als befangen erscheinen lassen. In den vorliegenden Fällen (Ziffer 2.1. a und b oben) beurkundete er zwar die Errichtung von Eigentümerschuldbriefen. Für solche Geschäfte bestand nach dem Wortlaut von Art. 32 Abs. 1 Bst. d NG grundsätzlich keine Ausstandspflicht, da die Bank an der Errichtung nicht beteiligt war. Aus den in den öffentlichen Errichtungsurkunden enthaltenen Vorberichten geht jedoch hervor, dass im Grunde die bereits bestehenden Namensschuldbriefe zugunsten der Bank hätten erhöht werden sollten. Um die dazu erforderlichen Änderungen der bestehenden Titel (Rangänderungen, Vereinheitlichung des Maximalzinsfusses und der Zins- und Abzahlungsbestimmungen, Zusammenlegung der Titel, Umwandlung in Registerschuldbriefe) zu vermeiden, wurden diese «der Einfachheit halber» gelöscht, neue Eigentümerschuldbriefe errichtet und diese dann jeweils mittels des Formulars «Gläubigerwechsel» von den Grundeigentümern noch am Tag der Beurkundungen an die «Bank B.-Genossenschaft» übertragen. Die Anmeldung beim Grundbuchamt erfolgte bereits am nächsten Werktag (Fall 2.1. a) bzw. vier Tage

später (Fall 2.1. b). Aus diesen Umständen und der zeitlichen Abfolge ist klar erkennbar, dass von Anfang an die Absicht bestand, der Bank innert kurzer Zeit Namensschuldbriefe einzuliefern. Dass solche nicht von Beginn an errichtet wurden, hängt offensichtlich damit zusammen, dass Notar A. diesfalls hätte in den Ausstand treten müssen. Der Umweg über die Errichtung von Eigentümerschuldbriefen mit anschliessendem Gläubigerwechsel wäre bei einem Grundpfandvertrag zur Errichtung oder Erhöhung von Namensschuldbriefen zugunsten der Bank entfallen, allerdings mit der Konsequenz, dass Notar A. hätte in den Ausstand treten und die Rogation ablehnen müssen. Die Gesetzesumgehung ist damit offenkundig. Im Übrigen ist davon auszugehen, dass die Bank ihre Zustimmung zur Löschung der bisherigen zu ihren Gunsten lautenden Schuldbriefe nicht abgegeben hätte ohne eine Vereinbarung mit dem Notar und/oder den Schuldner, die neuen Titel als Namensschuldbriefe eingeliefert zu erhalten. Einer vorbehaltlosen Löschung der alten Titel hätte die Bank erfahrungsgemäss nur bei vollständiger Rückzahlung der entsprechenden Grundpfandschulden zugestimmt. Davon ist jedoch nicht auszugehen, da im Gegenteil in beiden hier behandelten Fällen die Schuld gegenüber der Bank erhöht wurde.

**3.5** Sowohl in der Urschrift Nr. 906 als auch in Nr. 909 von Notar A. ist folgende Bestimmung aufgenommen worden: «Alle bestehenden hievor angezeigten Schuldbriefe sind im Grundbuch zu löschen, wozu ausdrücklich die Einwilligung erteilt wird; von der Grundpfandgläubigerin wird eine separate Löschungsbewilligung eingeholt.». Zu prüfen ist, ob hier die Bank in ihrer Eigenschaft als Grundpfandgläubigerin als Beteiligte zu gelten hat.

Gemäss Art. 32 Abs. 2 Bst. b NG ist eine Person beteiligt, wenn zu ihren Gunsten oder Lasten eine Verfügung getroffen wird (sog. passive materielle Beteiligung, KNB-WOLF, N. 22 zu Art. 32 NG). Die materielle Beteiligung besteht unabhängig von einer allfälligen formellen Beteiligung, also von der Teilnahme am Beurkundungsverfahren als Urkundspartei (DANIEL SANTACHI, Die Ausstandspflicht des Notars, Bern 1992, Rz. 564). Passive Beteiligung ist eine besondere Erscheinungsform der materiellen Beteiligung. Sie ist dadurch gekennzeichnet, dass der Beteiligte beim Abschluss des Rechtsgeschäfts weder als Vertragspartei noch als Stellvertreter handelnd wirkt, sich also gegenüber dem Rechtsgeschäft passiv verhält. In diesem Sinne beteiligt ist der Grundpfandgläubiger bei der Beurkundung eines Grundpfandvertrages (Peter Ruf, Notariatsrecht, Langenthal 1995, Rz. 778 f.) Beim Grundpfandvertrag zur Errichtung eines Grundpfandrechts handelt es sich um ein zweiseitiges Rechtsgeschäft, bei welchem die Mitwirkung des Grundpfandgläubigers, im vorliegenden Fall der «Bank B.-Genossenschaft», nicht erfor-

derlich ist (Art. 110 EG ZGB). Was für den Grundpfandvertrag zur Errichtung eines Schuldbriefes gilt, gilt ohne weiteres auch für die Löschung von Grundpfandrechten, sofern der Schuldner seinen entsprechenden Willen vom Notar in einer öffentlichen Urkunde festhalten lässt. Dass die Löschung von Grundpfandrechten mit Zustimmung des Gläubigers auch ohne öffentliche Beurkundung erfolgen kann und in der Praxis regelmässig auch so erfolgt, ist in diesem Zusammenhang ohne Bedeutung. Es ist hier deshalb in Bezug auf die Löschung von Namensschuldbriefen von einer materiellen und passiven Beteiligung der «Bank B.-Genossenschaft» auszugehen. Dies hat zur Folge, dass Notar A. auch in diesem Zusammenhang hätte in den Ausstand treten müssen. Durch Nichtbeachtung der entsprechenden Vorschriften hat er die Ausstandspflicht gemäss Art. 32 Abs. 1 Bst. d i.V.m. Abs. 2 Bst. b NG verletzt.

**3.6** Im Fall gemäss Ziffer 2.1 c wurde ein auf zwei Grundstücken als Gesamtpfandrecht lastender Registerschuldbrief zugunsten der «Bank B.-Genossenschaft» mit nachträglicher Zustimmung der Bank (separate Zustimmungserklärung vom 27. August 2015) auf insgesamt drei Grundstücke des gleichen Eigentümers verteilt. Bei der in der Urschrift Nr. 889 von Notar A. festgehaltenen Erklärung des Grundeigentümers und Schuldners betreffend die Aufteilung des Schuldbriefes handelte es sich um eine Willenserklärung im Sinne von Art. 32 Abs. 1 Bst. d NG. Gegenstand war die Änderung des ursprünglichen Grundpfandvertrages, indem die als Grundpfand haftenden Grundstücke durch die Parzellierung Änderungen in Form und Umfang erfahren hatten. Was für den Grundpfandvertrag zur Errichtung eines Namensschuldbriefes gilt, gilt ohne weiteres auch für den Vertrag auf Änderung der Pfandobjekte als Haftungssubstrat. Es ist deshalb auch im vorliegenden Fall von einer materiellen und passiven Beteiligung der «Bank B.-Genossenschaft» auszugehen. Dies hat zur Folge, dass Notar A. hätte in den Ausstand treten müssen. Durch Nichtbeachtung der entsprechenden Vorschriften hat er auch hier die Ausstandspflicht gemäss Art. 32 Abs. 1 Bst. d i.V.m. Abs. 2 Bst. b NG verletzt.

**3.7** Der Notar macht geltend, seine Praxis der Errichtung von Eigentümerschuldbriefen mit nachträglicher Übertragung an die Bank sei auch von seiner Bürovorgängerin so gehandhabt worden, ohne dass sie vom Grundbuchamt beanstandet worden sei. Diese Argumentation mag zwar richtig sein, ändert an der rechtlichen Lage jedoch nichts. Bis am 31. Dezember 2011 musste die Errichtung von Eigentümerschuldbriefen nicht öffentlich beurkundet werden, weshalb sich die Frage der Ausstandspflicht des Notars



gar nicht stellte. Wenn der Grundbuchverwalter seither und aus welchen Gründen auch immer Schuldbrieferrichtungen der vorliegenden Art ohne Anzeige an die Aufsichtsbehörde entgegengenommen hat, ändert dies an der Beurteilung der Ausstandspflicht und Gesetzesumgehung nichts, ist aber bei der Bemessung der Disziplinar massnahme zu berücksichtigen.

#### 4.

**4.1** Verletzt der Notar vorsätzlich oder fahrlässig seine Berufspflichten oder verstösst er gegen die Bestimmungen des Notariatsgesetzes und seiner Ausführungserlasse, das Gebot der unabhängigen und einwandfreien Berufsausübung oder gegen 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). Von einem leichten Fall im Sinne von Art. 45 Abs. 2 NG kann schon angesichts des Umstandes, dass die Verletzung der Ausstandspflicht die Verletzung einer der zentralsten Berufspflichten bedeutet, nicht die Rede sein. Notar A. ist deshalb mit einer disziplinarischen Sanktion zu belegen.

**4.2** Disziplinar massnahmen gemäss Art. 47 Abs. 1 NG sind: a) Verweis, b) Busse bis zu 20'000 Franken, c) Suspendierung des Eintrags im Notariatsregister für die Dauer von einem Monat bis zu zwei Jahren und d) Löschung des Eintrags im Notariatsregister. Die Massnahme wird nach dem Verschulden des Notars bestimmt. Zu berücksichtigen sind die Beweggründe des Fehlbaren, die gefährdeten oder verletzten Interessen sowie die Art und Weise der bisherigen Berufsausübung. Das Disziplinarrecht ist in die Zukunft gerichtet; es will bewirken, dass sich die fehlbare Person künftig – wieder – beruflich korrekt verhält. Mit der Disziplinar massnahme soll demnach eine Motivation dafür geschaffen werden, dass ein fehlbares Verhalten in Zukunft unterbleibt (BN 1995, S. 111 ff.; BVR 2000, S. 166 E. 8a mit Hinweisen). Disziplinarische Massnahmen haben sowohl eine general- wie auch eine spezialpräventive Funktion (POLEND, in: FELLMANN/ ZINDEL, Kommentar zum Anwaltsgesetz, Zürich, 2005, Art. 17 N. 14 f.). Für die Bemessung einer Disziplinar massnahme gilt der Grundsatz der Verhältnismässigkeit: Die Wiederhandlung und die Disziplinar massnahme müssen mit Blick auf den Zweck des Disziplinarrechts in einem vernünftigen Verhältnis zueinander stehen. Genügt eine mahnende Strafe, kommen nur Verweis oder Busse in Betracht (BN 2000, S. 226 mit Hinweisen). Da vorliegend die Ermahnung des Notars

im Vordergrund steht, entfallen die Suspendierung und Löschung des Eintrags im Notariatsregister. Angesichts der Offensichtlichkeit der Gesetzesumgehung und der weiteren Verletzungen der Ausstandspflicht, die dem Notar bei näherer Betrachtung und der gebotenen Sorgfalt ohne weiteres hätte bewusst sein müssen, fällt der Verweis als die leichteste Variante der Disziplinar massnahmen weg, weshalb eine Busse auszusprechen ist.

**4.3** Das Verschulden von Notar A. ist als mittelschwer zu werten. Einerseits hätte er bei einer auch nur summarischen Prüfung der rechtlichen Lage ohne weiteres erkennen müssen, dass sein Vorgehen nicht zulässig war. Eine solche Prüfung hat er offensichtlich unterlassen. Zugunsten des Notars ist zu berücksichtigen, dass der Grundbuchverwalter – aus welchen Gründen auch immer – die gleiche Vorgehensweise seiner Vorgängerin offenbar nie beanstandet hat. Weiter ist festzuhalten, dass die bisherige Berufsausübung des Notars – soweit ersichtlich – zu keinen Beanstandungen geführt hat. Unter diesen Umständen erscheint eine Busse von Fr. 1'000.-- als angemessen.

## 5.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens werden die Kosten nach den Grundsätzen von Art. 107 Abs. 1 VRPG i.V.m. Art. 8 der Verordnung über die Gebühren der Kantonsverwaltung (Gebührenverordnung; GebV; BSG 154.21) Notar A. auferlegt.

### erkannt:

1. Notar A. wird wegen der Verletzung von notariellen Berufspflichten zu einer Busse von **CHF 1'000.--** verurteilt.
2. Die Kosten des Verfahrens, bestimmt auf **CHF 700.--**, werden Notar A. auferlegt.
3. Diese Verfügung ist Notar A. 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.