

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

Unser Zeichen: 26.11 - 10.145 LON
Ihr Zeichen:

Bern, 29. November 2011

DIE JUSTIZ-, GEMEINDE- UND KIRCHENDIREKTION DES KANTONS BERN



hat in der Disziplinarsache gegen

Notar X

betreffend

Verletzung von Berufspflichten

in Erwägung:

1.

1.1 Mit Eingabe vom 5. November 2010 meldete der Grundbuchverwalter des Grundbuchamtes Bern-Mittelland der Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion (JGK) als Aufsichtsbehörde über das Notariat gestützt auf Art. 46 Abs. 3 des Notariatsgesetzes (NG) vom 22. November 2005¹ den folgenden Sachverhalt:

Am 26. August 2010 beurkundete Notar X einen Kaufvertrag (Urschrift Nr. N), in welchem ein Verkäuferpfandrecht begründet und ein Mitarbeiter des beurkundenden Notars bevollmächtigt wurde, für die entsprechende Grundpfandverschreibung den Nachgang zu erklären gegenüber neu zu errichtenden Grundpfandrechten, die der Finanzierung des Kaufpreises dienten. Mit glei-

¹ BSG 169.11

chem Datum beurkundete Notar X einen Grundpfandvertrag (Urschrift Nr. N) zur Errichtung eines Namensschuldbriefes. Beide Verträge wurden am 22. September 2010 beim Grundbuchamt Y angemeldet. Als Beilage des Grundpfandvertrages wurde eine nicht unterzeichnete Nachgangserklärung eingereicht, in welcher der bevollmächtigte Notariatsmitarbeiter den Nachgang gegenüber dem neu zu errichtenden Schuldbrief hätte erklären sollen. Auf der Rückseite der Nachgangserklärung beglaubigte Notar X die nicht vorhandene Unterschrift seines Mitarbeiters, indem er feststellte, die vorstehende Unterschrift sei von dem ihm persönlich bekannten und handlungsfähigen (...) eigenhändig geschrieben worden.

1.2 In seiner Stellungnahme vom 29. November 2010 führt Notar X aus, dass es sich beim besagten Geschäft um das erste Geschäft seines neu eingestellten Mitarbeiters gehandelt habe. Er sei bei der Vornahme der Beglaubigung davon ausgegangen, dass der Mitarbeiter die Nachgangserklärung unterzeichnet habe. Bei der Beglaubigung der nicht vorhandenen Unterschrift habe es sich um ein einmaliges Versehen gehandelt.

2.

Die Beglaubigung einer Unterschrift besteht in der Bescheinigung des Notars, dass die Unterschrift vom Unterzeichner geschrieben oder von diesem als eigene Unterschrift anerkannt worden ist (Art. 62 Abs. 1 der Notariatsverordnung (NV) vom 26. April 2006²). Gemäss Art. 34 NG darf der Notar nur Willenserklärungen und Tatsachen beurkunden, die er selbst vorschriftsgemäss wahrgenommen hat; Urkunden sind wahrheitsgetreu und klar abzufassen. Vorliegend erkannte Notar X die vermeintlich vorher beigesetzte Unterschrift als jene seines Mitarbeiters. Aufgrund der fehlenden Unterschrift auf der Nachgangserklärung steht aber fest, dass Notar X die „Unterschrift“ gar nicht als diejenige seines Mitarbeiters erkennen konnte. Notar X hat somit unter Verletzung der Wahrheitspflicht und entgegen dem Wortlaut seines Beglaubigungsverbals eine Tatsache beurkundet, die er nicht selber – da gar nicht vorhanden – wahrgenommen haben konnte und die zudem nicht der Wahrheit entsprach.

3.

3.1 Verletzt der Notar vorsätzlich oder fahrlässig 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 vermö-

² BSG 169.112

gens- 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).

Notar X hat sich darauf verlassen, dass sein Mitarbeiter die Nachgangserklärung unterzeichnet hatte, ohne sich selbst davon zu überzeugen. Dies entlastet ihn zwar vom Vorwurf des Vorsatzes, nicht jedoch von demjenigen der Verletzung der von ihm zu erwartenden Sorgfaltspflicht. Damit ist der Tatbestand der fahrlässigen Berufspflichtverletzung erfüllt. Von einem leichten Fall im Sinne von Art. 45 Abs. 2 NG kann angesichts des Umstandes, dass der Verstoss gegen die Wahrheitspflicht die Verletzung einer der zentralsten Berufspflichten darstellt, nicht gesprochen werden. Notar X ist deshalb mit einer disziplinarischen Sanktion zu belegen.

3.2 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 (POLEDNA, 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 Widerhandlung 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.

Die Beglaubigung der nicht vorhandenen Unterschrift vermochte weder die Interessen des vermeintlichen Unterzeichners noch diejenigen Dritter zu gefährden oder zu verletzen. Ausserdem ist zu bemerken, dass Notar X die Unterschrift seines Angestellten gemäss Ziffer 2.2.2.2 des Handbuchs für den Verkehr mit den Grundbuchämtern und die Grundbuchführung der Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern vom 14. März 2008 gar nicht hätte beglau-

bigen müssen. Das Verschulden von Notar X ist als leicht zu werten. Zugunsten des Notars ist festzustellen, dass seine bisherige Berufsausübung – soweit ersichtlich – bisher zu keinen Beanstandungen geführt hat und er seine Nachlässigkeit ohne weiteres eingesteht. Unter diesen Umständen erscheint ein Verweis als angemessen.

4.

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 X auferlegt.

erkannt:

1. Gegen Notar X wird wegen der Verletzung von notariellen Berufspflichten ein Verweis ausgesprochen.
2. Die Kosten des Verfahrens, bestimmt auf Fr. 400.--, werden Notar X auferlegt.
3. Diese Verfügung ist Notar X mit eingeschriebenem Brief zu eröffnen.

Der Justiz-, Gemeinde und
Kirchedirektor:

sig. Ch. Neuhaus

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.

