

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

Unser Zeichen: 26.12 - 17.33 FRL/kna
Ihr Zeichen:

Bern, 24. Oktober 2017

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



hat in der Moderationssache

Ehegatten H. und P. K.,

Gesuchsteller

gegen

Notar X.,

vertreten durch Notarin und Rechtsanwältin Y.,

Gesuchsgegner

betreffend amtliche Festsetzung von Gebühren und Auslagen
(Rechnung vom 10. März 2017 und detaillierte Rechnung vom 7. April 2017)

erwogen:

1.

1.1 Mit Schreiben vom 9. Mai 2017 reichten die Gesuchsteller bei der Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern (kurz: JGK) ein Gesuch um amtliche Festsetzung der Gebühren und Auslagen im Zusammenhang mit dem Entwurf eines Kaufvertrags samt zusätzlicher Vereinbarung eines Rückkaufs- und Vorkaufsrechts ein, der in der Folge nicht öffentlich beurkundet wurde. Der Vertragsentwurf vom 2. Dezember 2016 sah vor, dass die Gesuchsteller das Grundstück L. Grundbuchblatt Nr. 601 von der Einwohnergemeinde L. kaufen würden. Im Weiteren beinhaltete der Vertragsentwurf die Einräumung eines Rückkaufs- und eines Vorkaufsrechts seitens der Gesuchsteller an die Einwohnergemeinde L.. In ihrem Moderationsgesuch vom 9. Mai 2017 brachten die Gesuchsteller im Wesentlichen vor, dass der Gesuchsgegner die für den Kaufvertrag anfallenden Kosten auf rund CHF 1'800.00 geschätzt habe. Der Gesuchsgegner habe sie nie darauf aufmerksam gemacht, dass diese Kosten wegen des im Kaufvertrag enthaltenen Rückkaufs- und Vorkaufsrechts ansteigen würden. Sie hätten sich aufgrund des genannten Preises von CHF 1'800.00 für die Ausarbeitung eines Kaufvertragsentwurfs durch den Gesuchsgegner entschieden. Nach einem Gespräch mit Vertretern der Einwohnergemeinde L. am 2. Dezember 2016, in welchem insbesondere Fragen der Bebauung und der Nutzung des Grundstücks besprochen worden seien, hätten die Gesuchsteller dem Gesuchsgegner am 4. Dezember 2016 mitgeteilt, er solle mit der weiteren Ausarbeitung des Vertragsentwurfs zuwarten bis die offenen Fragen mit der Einwohnergemeinde L. geklärt seien. In der Folge sei es jedoch bis heute nicht zu einer öffentlichen Beurkundung des Kaufvertrags gekommen.

Die Gesuchsteller reichten mit ihrem Moderationsgesuch eine Zwischenabrechnung des Gesuchsgegners vom 10. März 2017 in der Höhe von CHF 2'505.60 ein. Ebenfalls mit dem Moderationsgesuch reichten die Gesuchsteller eine detaillierte Abrechnung des Gesuchsgegners vom 7. April 2017 in der Höhe von CHF 3'331.10 ein.

1.2 Mit Verfügung vom 11. Mai 2017 stellte das bei der JGK instruierende Amt für Betriebswirtschaft und Aufsicht (kurz: ABA) fest, dass die Gesuchsteller ihre Schuldpflicht an und für sich nicht bestreiten, sondern nur die Höhe der Rechnung. Eine amtliche Festsetzung von Notariatsgebühren sei daher grundsätzlich möglich.

1.3 Mit Eingabe vom 9. Juni 2017 beantragte der Gesuchsgegner, dass die Notariatsgebühren auf CHF 2'944.35 und die Auslagen auf CHF 40.00 amtlich festzusetzen seien. Eventualiter seien die Notariatsgebühren auf CHF 2'300.00 und die Auslagen auf CHF 20.00 amtlich festzusetzen. Diese Anträge wurden insbesondere wie folgt begründet:

Die Gesuchsteller seien anlässlich des Erstgespräches über die Kostenfolgen gemäss AGBs und Klienteninformationen der Kanzlei X. informiert worden. Der Zeitansatz des Gesuchsgegners betrage demnach CHF 220.00 pro Stunde. Dieser liege unter dem gemäss Art. 30 Abs. 2 der Verordnung über die Notariatsgebühren vom 26. April 2006 (GebVN; BSG 169.81) mögli-

chen Ansatz von CHF 230.00. Die Gebührenschatzung von rund CHF 1'800.00 bei einem Kaufpreis von CHF 360'000.00 werde seitens des Gesuchsgegners nicht bestritten. Der Gesuchsgegner mache gegenüber allen Klienten zusätzlich auf Honorar und Auslagen aufmerksam. Gemäss Art. 13 i.V.m. Anhang 1 GebVN betrage der Mittelwert beim zur Diskussion stehenden Kaufvertrag CHF 1'827.00. Der Gesuchsgegner habe diese Gebührenschatzung vor Kenntnis der weiteren Details (u.a. Bedingung einer baulichen Ausnahmebewilligung für einen Carport, wasserbauliche Massnahme von Seiten der Einwohnergemeinde L. etc.) abgegeben bzw. die Gesuchsteller hätten zu Beginn lediglich von einem "gewöhnlichen" Kauf gesprochen. Der Kaufvertragsentwurf vom 2. Dezember 2016 enthalte aber zusätzliche obligatorische und präzisierende dingliche Vereinbarungen.

Mit Schreiben vom 10. März 2017 habe der Gesuchsgegner den Gesuchstellern eine Zwischenabrechnung zukommen lassen, da sich die Parteien uneinig geworden seien. Darin seien die bisherigen Aufwände im Sinne einer Leistungszwischenabrechnung als Honorar in Rechnung gestellt worden. Dies mit dem ausdrücklichen Hinweis, dass diese bisherigen Zeitaufwände angerechnet würden, sofern es doch noch zur Beurkundung kommen sollte.

Da eine Beurkundung wohl nicht mehr in Betracht komme und da es die Gesuchsteller in der Folge verlangt hätten, habe der Gesuchsgegner den Gesuchstellern am 7. April 2017 eine detaillierte Endabrechnung zukommen lassen. Diese beinhalte sämtliche Gebührenpositionen abzüglich 15% aufgrund der Nichtbeurkundung, sowie Honorar und Auslagen. Der Gesuchsgegner erachte diese Endabrechnung – entsprechend dem Rechtsbegehren 1 – nach wie vor als korrekt und wünsche um Bestätigung dieser Endabrechnung. Gründe zur Abweichung vom Mittelwert gegen unten hätten keine bestanden. Im Gegenteil: Die Wünsche der Parteien seien anspruchsvoll gewesen und hätten sich nicht einfach in eine gemeinsame Willenserklärung ausformulieren lassen. Gesamthaft betrachtet, habe der Gesuchsgegner den Mittelwert im vorliegenden Fall als genügend betrachtet, obschon die Komplexität des Vertrages, die Dringlichkeit und die Bedeutung des Geschäfts eine Abweichung eher gegen oben gerechtfertigt hätten.

Der Gesuchsgegner führte sodann aus, dass Art. 2 GebVN besage, dass sich die Gebühr innerhalb des festgesetzten Rahmens nach dem Arbeitsaufwand, nach der Bedeutung des Geschäfts, nach der vom Notar übernommenen Verantwortung sowie nach der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit der Urkundsparteien bemesse. Inhalt der Gebühr seien die in Art. 3 GebVN aufgelisteten Positionen. Gemäss Art. 4 Abs. 2 GebVN seien mehrere tarifierte Geschäfte einzeln zu berechnen. Gemeint sei, dass mehrere Gebührenpositionen in der detaillierten Endabrechnung einzeln berücksichtigt werden müssten. Nach Art. 4 Abs. 1 GebVN sei bei Nichtzustandekommen der Beurkundung die Gebühr angemessen zu reduzieren. Was unter angemessener Reduktion zu verstehen sei, sei Auslegungssache. Der Notar habe den Einzelfall bei der Festlegung der Gebühr sowie bei der allfälligen Reduktion zu beurteilen. Dies in Kenntnis des gesamten Sachverhalts sowie in Anbetracht seiner geleisteten Arbeiten und unter Berücksichtigung der Kriterien gemäss Art. 2 GebVN. Der Gesuchsgegner sei überzeugt, diese Vorschriften mit seiner Endabrechnung für den vorliegenden Fall korrekt umgesetzt zu haben. Dafür habe er mit seiner Zwischenabrechnung vorerst eine erste Hilfsrechnung für seinen bisher

aufgelaufenen Arbeitsaufwand erstellt. Der Zeitaufwand sei in der Zwischenrechnung vom 10. März 2017 klar abgebildet. Der Aufwand stimme mit dem eingereichten Time-Sheet überein. Nach Ziffer 3.2.1 des Entscheids der JGK vom 27. Oktober 2016 könne der Notar mit einem Stundenansatz von bis zu CHF 230.00 seinen Arbeitsaufwand beziffern. Die erstellte Hilfsrechnung stelle allerdings nicht das einzige Bemessungskriterium der reduzierten Gebühr dar. Die Differenz zwischen der Hilfsabrechnung / Zwischenabrechnung zur detaillierten Endabrechnung ergebe sich aufgrund der Berücksichtigung der Mittelwerte der drei Gebührenpositionen. Allein aufgrund des Zeitaufwands nach unten abzuweichen, rechtfertigte sich im vorliegenden Fall nicht – dies aufgrund der seitens der Gesuchsteller erforderten Dringlichkeit. Des Weiteren sei auch die Verantwortung höher als üblich zu. Insgesamt sei der Mittelwert somit angemessen. Schliesslich enthalte die Endabrechnung den praxisüblichen Abzug von 15%, welchen der Gesuchsgegner in casu als angemessene Reduktion betrachte.

1.4 Mit Stellungnahme vom 14. Juli 2017 führten die Gesuchsteller insbesondere aus, dass der Gesuchsgegner anlässlich der ersten Besprechung vom 18. November 2016 die anfallenden Notariatskosten von der Höhe des Kaufpreises abhängig gemacht habe und diese bei einem Kaufpreis von CHF 360'000.00 auf CHF 1'827.00 beziffert habe. Soweit entscheidrelevant wird auf die übrigen Ausführungen der Gesuchsteller in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

1.5 Mit Eingabe vom 11. August 2017 hielt der Gesuchsgegner an seinen Rechtsbegehren gemäss Stellungnahme vom 9. Juni 2017 fest. Soweit entscheidrelevant wird auf seine diesbezüglichen Ausführungen in den nachfolgenden Erwägungen eingegangen.

1.6 Mit Verfügung vom 14. August 2017 schloss das ABA den Schriftenwechsel und stellte den Parteien in Aussicht, dem Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektor in dieser Angelegenheit einen Antrag zu unterbreiten.

2.

2.1 Gemäss Art. 54 Abs. 1 NG können sowohl der Rechnungsempfänger, als auch der Notar die Höhe streitiger Gebühren und Auslagen durch die Aufsichtsbehörde festsetzen lassen. Zuständig für die Behandlung eines entsprechenden Gesuches ist gestützt auf Art. 38 Abs. 2 Bst. d NG die JGK. Wird die amtliche Festsetzung der Gebühren und Auslagen beantragt, so darf die strittige Rechnung zum Zeitpunkt der Gesuchseinreichung nicht bereits vorbehaltlos bezahlt worden sein (vgl. Art. 54 Abs. 2 NG). Weiter sind die Verfahrensfristen gemäss Art. 55 NG zu beachten: Der Rechnungsempfänger hat vom Notar binnen 30 Tagen ab Erhalt der Rechnung eine detaillierte Aufstellung zu verlangen, welche der Notar alsdann ebenfalls binnen 30 Tagen zu erstellen und unter Anwendung der in Art. 52 Abs. 1 NG genannten Bemessungskriterien zu begründen hat. Erklärt sich der Rechnungsempfänger nach Erhalt der detaillierten Aufstellung mit den vom Notar eingeforderten Gebühren und Auslagen nach wie vor nicht einverstanden, so hat er wiederum binnen 30 Tagen bei der JGK ein Gesuch um amtliche Festsetzung der Gebühren und Auslagen einzureichen, unter Beilage der detaillierten

Aufstellung des Notars. In Ermangelung weitergehender spezialrechtlicher Verfahrensvorschriften finden auf das Moderationsverfahren sodann die Bestimmungen des Gesetzes über die Verwaltungsrechtspflege vom 23. Mai 1989 (VRPG; BSG 155.21) Anwendung.

Insbesondere sind die Formerfordernisse von Art. 32 Abs. 1 und 2 VRPG beachtlich, und es ist ein schutzwürdiges Interesse gemäss Art. 50 Abs. 2 VRPG nachzuweisen. Bei der Beurteilung des Gesuches um amtliche Festsetzung der Gebühren und Auslagen kommt der JGK grundsätzlich volle Kognition zu. Des Weiteren gilt gemäss Art. 18 VRPG die *Offizialmaxime*, wonach der Sachverhalt von Amtes wegen festzustellen und die JGK nicht an die Parteianträge gebunden ist (vgl. zum Ganzen auch MÜLLER/GENNA, N. 1 ff. zu Art. 54/55 NG, in: Kommentar zum Notariatsrecht des Kantons Bern, Prof. Dr. Stephan Wolf (Hrsg.), Bern 2009 [zit.: KNB]).

2.2 Im vorliegenden Fall haben die Gesuchsteller als Rechnungsempfänger gestützt auf Art. 54 Abs. 1 NG i.V.m. Art. 52 VRPG ein schutzwürdiges Interesse am Erlass einer Verfügung zwecks amtlicher Festsetzung der notariellen Gebühren und Auslagen.

Was die Einhaltung der unter Ziffer 2.1 hievorigen Verfahrensfristen anbelangt, so geht aus den Akten hervor, dass die Rechnung vom 10. März 2017 datiert. Die Gesuchsteller ersuchten sodann mit Schreiben vom 6. April 2017 um Erstellung einer detaillierten Rechnung, womit die 30-tägige Frist gemäss Art. 55 Abs. 1 NG gewahrt ist. In der Folge erstellte der Gesuchsgegner am 7. April 2017 eine detaillierte Rechnung, welche den Gesuchstellern am 10. April 2017 zuging. Mit Einreichung des Gesuchs um amtliche Festsetzung der Gebühren und Auslagen vom 9. Mai 2017 wahrten die Gesuchsteller auch die 30-tätigige Frist gemäss Art. 55 Abs. 3 NG. Demnach kann festgehalten werden, dass die JGK als zuständige Behörde i.S.v. Art. 38 Abs. 2 Bst. d NG auf das im Übrigen formgerecht eingereichte Moderationsgesuch vom 9. Mai 2017 eintreten kann.

3.

3.1 Im vorliegenden Moderationsverfahren ist zunächst zu prüfen, ob die detaillierte Abrechnung des Gesuchsgegners vom 7. April 2017 den Anforderungen an eine detaillierte Aufstellung i.S.v. Art. 55 Abs. 1 NG entspricht.

3.1.1 Eine detaillierte Aufstellung bzw. Rechnung gemäss Art. 55 Abs. 1 NG hat – zusätzlich zu den bereits in der „Erstrechnung“ i.S.v. Art. 6 GebVN aufzuführenden Angaben zu Bemessungsgrundlage, geschuldeter Gebühr und Begründung der Gebührenbemessung – folgende Elemente zu enthalten: Die effektiv für jede einzelne Bemühung des Notars und seiner Mitarbeiter aufgewendete Arbeitszeit gemäss Leistungserfassung (vgl. Art. 24 Abs. 1 Bst. a der Notariatsverordnung vom 26. April 2006 [NV; BSG 169.112]), allenfalls Anpassung dieses effektiven Zeitaufwands an den gebotenen Aufwand, eine konkrete Würdigung der drei weiteren Bemessungskriterien gemäss Art. 52 Abs. 1 NG und Art. 2 GebVN (Bedeutung des Geschäfts, übernommene Verantwortung des Notars, wirtschaftliche Leistungsfähigkeit der rogierenden Partei), eine nachvollziehbare Gewichtung der vier Bemessungsfaktoren und die detaillierte Begründung

der Gebührenbemessung. Bei einer gestaffelten Rahmengebühr ist die Anwendung der Mittelgebühr oder die Ausschöpfung des Gebührenrahmens gegen oben oder unten zu begründen, bei der einfachen Rahmengebühr die prozentuale Ausschöpfung des Gebührenrahmens und bei der Zeitgebühr der konkrete Stundenansatz (vgl. u.a. den Entscheid 26.12 - 14.22 der JGK vom 14. Oktober 2014 und FRANZ MÜLLER/MARTIN BICHSEL/GIAN SANDRO GENNA, Das neue Notariatsgebührenrecht des Kantons Bern, in: Der bernische Notar [zit.: BN] 2008, S. 199). Wie im Entscheid 26.12-14.92 der JGK vom 12. Juni 2015 in Erwägung 3 dargelegt, entspricht ein Leistungskontrollblatt den gesetzlichen Anforderungen an eine detaillierte Rechnung nach Art. 55 Abs. 1 NG in keiner Weise.

3.1.2 Die detaillierte Abrechnung des Gesuchsgegners vom 7. April 2017 nennt für den Kaufvertrag sowie für das Abfassen des Rückkaufs- und Vorkaufsrecht jeweils die gestaffelte Rahmengebühr gemäss Art. 13 Abs. 1 GebVN i.V.m. Anhang 1 zur GebVN als anwendbare Gebührenart. Dabei dient für den Kauf der dem Entwurf des Kaufvertrags vom 2. Dezember 2016 zugrundeliegende Kaufpreis als massgebliche Bemessungsgrundlage. Als Bemessungsgrundlage für das Rückkaufs- und Vorkaufsrecht dient der amtliche Wert des Grundstücks. Im Weiteren wurde gestützt auf Art. 4 GebVN eine Reduktion aller drei Gebühren um 15% vorgenommen, da es nicht zur Errichtung einer öffentlichen Urkunde gekommen ist. Schliesslich werden zur erhobenen Gebühr ein Honorar und die Auslagen hinzugerechnet.

Den unter Ziffer 3.1.1 genannten Anforderungen wird die vom Gesuchsgegner eingereichte Abrechnung vom 7. April 2017 nicht ausreichend gerecht. Der Abrechnung kann nicht entnommen werden, wie hoch die Minimal-, Mittel- und Maximalgebühren ausfallen. Ebenso wenig äussert sich die Abrechnung zur Bedeutung des Geschäfts, zur übernommenen Verantwortung des Notars und zur wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit der rogierenden Partei. Sodann fehlt der detaillierten Abrechnung die effektiv für jede einzelne Bemühung des Notars und seiner Mitarbeiter aufgewendete Arbeitszeit für seine hauptberufliche Tätigkeit gemäss Leistungserfassung. Ebenfalls fehlt eine unter Umständen angezeigte Anpassung des effektiven Zeitaufwands an den gebotenen Aufwand.

Der Umstand, dass die Abrechnung des Gesuchsgegners nicht den Anforderungen an eine detaillierte Rechnung gemäss Art. 55 Abs. 1 NG gerecht wird, ist im Kostenpunkt zu würdigen.

3.2 Zu prüfen ist sodann, ob der Gesuchsgegner die Gebühren in der Höhe von CHF 2'944.35 in seiner Rechnung vom 7. April 2017 angemessen festgesetzt hat.

3.2.1 Der Gesuchsgegner verfasste am 2. Dezember 2016 einen Entwurf eines Kaufvertrags über das Grundstück L. Grundbuchblatt-Nr. 601 zwischen der Einwohnergemeinde L. als Verkäuferschaft und den Gesuchstellern als Käuferschaft. Zusätzlich zum Kauf wurde im Vertragsentwurf ein Vorkaufs- und Rückkaufsrecht für das zu übertragende Grundstück L. Grundbuchblatt-Nr. 601 vereinbart. Da sich die Parteien in der Folge uneinig wurden, wurden die Vertragsverhandlungen sistiert, und der entworfene Kaufvertrag gelangte bis heute nicht zur öffentlichen Beurkundung. Dies veranlasste den Gesuchsgegner, am 10. März 2017 eine Zwischenabrechnung für seine geleisteten Arbeiten in der Höhe von CHF 2'505.60 zu stellen. In der Folge ver-

langten die Gesuchsteller vom Gesuchsgegner eine detaillierte Abrechnung für seine geleisteten Bemühungen. Der Gesuchsgegner erstellte am 7. April 2017 folgende Gebührenrechnung: Für das Abfassen des Kaufvertrags wurde bei einem Kaufpreis von CHF 359'170.00 gestützt auf Art. 13 Abs. 1 GebVN i.V.m. Anhang 1 eine Gebühr von CHF 1'823.95 verlangt. Weiter erhob der Gesuchsgegner für das Abfassen des Rückkaufs- sowie des Vorkaufsrechts bei einem amtlichen Wert von CHF 360.00 gestützt auf Art. 13 Abs. 1 GebVN i.V.m. Anhang 1 jeweils eine Gebühr von CHF 820.00. Nach erfolgter Kumulation dieser drei Gebührenpositionen resultierte ein Betrag von CHF 3'463.95, welcher anschliessend unter Berufung auf Art. 4 GebVN und auf den Entscheid der JGK vom 18. März 2013 (vgl. Berner Notar, 2013, S. 78) um 15% auf CHF 2'944.35 reduziert wurde.

3.2.2 Kommt es nach der Rogation des Notars nicht zur Errichtung einer öffentlichen Urkunde, ist die tarifizierte Gebühr angemessen zu reduzieren, wobei der Tarifrahmen unterschritten werden kann (vgl. Art. 4 Abs. 1 GebVN). Gemäss Verwaltungsgericht des Kantons Bern ist bei der Anwendung von Art. 4 Abs. 1 GebVN wie folgt zu verfahren: Vor einer Reduktion der Gebühr ist diese in einem ersten Schritt anhand des Tarifs und nach Massgabe der Bemessungskriterien von Art. 52 Abs. 1 NG bzw. Art. 2 GebVN (und gegebenenfalls unter Berücksichtigung des Äquivalenzprinzips) zu berechnen, wie wenn das Geschäft rechtsgültig zustande gekommen wäre. Das auf diese Weise bezifferte Ergebnis ist in einem zweiten Schritt unter Würdigung aller relevanten Umstände angemessen zu reduzieren. Hauptkriterium zur Bemessung der reduzierten Gebühr ist der Arbeitsaufwand des Notars. Mittels einer Hilfsrechnung mit einem Stundenansatz von maximal CHF 230.00 (gemäss Art. 30 Abs. 2 GebVN) ist zu bestimmen, wie hoch die Gebühr wäre, wenn nach Arbeitsaufwand abgerechnet würde (vgl. KNB-MÜLLER/GENNA, N. 13 zu Art. 4 GebVN). Es gilt jedoch zu beachten, dass der Arbeitsaufwand des Notars ein sehr wichtiges, nicht aber das alleinige Bemessungskriterium im Rahmen der Ermittlung der reduzierten Gebühr sein darf (vgl. Urteil 100.2008.23321 des Verwaltungsgerichts des Kantons Bern vom 11. September 2008, in: BVR 2009, S. 128; vgl. auch Entscheid 26.12-16.25 der JGK vom 27. Oktober 2016, Entscheid 26.12 - 12.67 der JGK vom 18. März 2013 und Entscheid der JGK vom 15. Februar 2010, in: BN 2010, S. 236 ff. mit redaktionellen Bemerkungen von MARTIN BICHSEL).

3.2.3 In einem ersten Schritt ist somit zu prüfen, welche Gebühr resultiert hätte, wenn das Geschäft rechtsgültig zustande gekommen wäre.

Bei einem vollständig durchgeführten Beurkundungsverfahren umfasst die tarifizierte Notariatsgebühr gemäss Art. 51 Abs. 1 NG und Art. 3 Abs. 1 GebVN folgende hauptberufliche Tätigkeiten des Notars: Die Entgegennahme der Rogation, die Prüfung der Voraussetzungen für das Erstellen einer öffentlichen Urkunde, die Vorbereitung der Urkunde, die Durchführung des Beurkundungsaktes als solchen (Hauptverfahren), die Registrierung und Aufbewahrung der Urschrift sowie das Erstellen und die Herausgabe einer Ausfertigung für das Grundbuch oder das Handelsregisteramt. Dabei bemisst sich die Notariatsgebühr innerhalb der vorgegebenen Gebührenart (gestaffelte Rahmengebühr, einfache Rahmengebühr oder Zeitgebühr) nach dem (gebotenen) Arbeitsaufwand, nach der Bedeutung des Geschäfts, nach der vom Notar übernommenen Ver-

antwortung sowie nach der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit der rogierenden Partei (vgl. Art. 52 Abs. 1 NG und Art. 2 GebVN).

Kommt im konkreten Einzelfall eine gestaffelte Rahmengebühr zur Anwendung, ist zu beachten, dass die jeweils ausgewiesene Mittelgebühr den Charakter eines Richtwertes hat. Der Gesetzgeber geht davon aus, dass mit der Mittelgebühr die mit dem konkreten Geschäftswert verbundene Bedeutung des Geschäfts, der durchschnittliche normale Arbeitsaufwand für das konkrete Geschäft, die mit diesem konkret verbundene allgemeine Verantwortung des Notars und die durchschnittliche wirtschaftliche Leistungsfähigkeit des Gebührenpflichtigen im Normalfall gebührenrechtlich bereits korrekt berücksichtigt sind (vgl. KNB-BICHSEL, N. 32 zu Art. 52 NG). Von der Mittelgebühr ist demzufolge nur dann – nach oben oder nach unten – abzuweichen, wenn besondere Umstände vorliegen, die eine Abweichung rechtfertigen (vgl. Entscheid 26.12 - 15.72 der JGK vom 17. Februar 2016).

Wäre es vorliegend zur Beurkundung des Kaufvertrags über das Grundstück L. Grundbuchblatt-Nr. 601 gekommen und hätte der Gesuchsgegner das Geschäft zu Ende geführt, hätte sich die Gebühr für den Kauf gestützt auf Art. 13 Abs.1 i.V.m. Anhang 1 zur GebVN nach dem Vertragswert bemessen. Bemessungsgrundlage für die Gebühr des Kaufs wäre damit der von den Vertragsparteien im Entwurf des Kaufvertrags vom 2. Dezember 2016 festgesetzte Kaufpreis von CHF 359'170.00 gewesen. Gemäss Anhang 1 zur GebVN hätten sich somit bei abgeschlossenem Geschäft nach erfolgter Interpolation folgende massgebende Gebühreneckwerte ergeben: für den Kauf eine Minimalgebühr von CHF 1'470.70, eine Mittelgebühr von CHF 1'823.95 und eine Maximalgebühr von CHF 2'177.20. In Anwendung der zuvor genannten Praxis und Lehrmeinung hätte dabei die Mittelgebühr von CHF 1'823.95 den Ausgangswert für die weitere Bemessung der geschuldeten Gebühr gebildet.

Vorliegend ergibt sich aus den Akten ein Anhaltspunkt für die Abweichung von der Mittelgebühr gegen oben. Unter dem Bemessungskriterium der "vom Notar übernommene Verantwortung" ist die in Ziffer 4 des Vertragsentwurfs getroffene Regelung des Hochwasserrisikos im Zusammenhang mit dem Fliessgewässer aufgrund der Komplexität dieses Vertragsgegenstandes gebührenerhöhend zu berücksichtigen. Die beiden anderen Bemessungskriterien "Bedeutung des Geschäfts" und "wirtschaftliche Leistungsfähigkeit der rogierenden Partei" wären als durchschnittlich zu bewerten gewesen. Unter Berücksichtigung dieser Umstände wäre die Gebühr für den Kauf auf CHF 2'000.00 festzusetzen gewesen.

3.2.4 In einem nächsten Schritt wären die Gebühren für das Abfassen des Vorkaufs- und Rückkaufsrecht zu ermitteln gewesen.

Art. 4 Abs. 2 GebVN sieht eine Kumulation der Gebühren vor, wenn in einer öffentlichen Urkunde mehrere tarifierte Rechtsgeschäfte beurkundet werden. In Übereinstimmung mit der Lehre ist eine solche Gebührenkumulation hingegen abzulehnen, wenn ein Hauptgeschäft mit einem unselbständigen Nebengeschäft kumuliert wird, an welchem die gleichen Parteien beteiligt sind und welches den gleichen Vertragsgegenstand betrifft. Dies ist etwa dann der Fall, wenn ein Kaufvertrag als Hauptgeschäft zugleich als Nebengeschäft ein Kaufs- bzw. Rückkaufsrecht hinsichtlich

des gleichen Grundstücks enthält. Wie die Lehre richtigerweise vorbringt, ist in diesem Fall die Gebühr über Art. 3 Abs. 2 GebVN i.V.m. Art. 17 GebVN zu ermitteln, d.h. die Gebühr für den Kaufvertrag aus Art. 13 GebVN ist mit einer Gebühr nach Art. 17 GebVN für die Errichtung des Kaufs- bzw. des Rückkaufsrechts zu kumulieren (vgl. KNB-MÜLLER/GENNA, N. 20 zu Art. 4 GebVN).

Entgegen der Auffassung des Gesuchsgegners hätte sich die Gebühr für das Vorkaufs- und Rückkaufsrecht nicht gestützt auf Art. 13 Abs. 1 und 2 GebVN i.V.m. Anhang 1 zur GebVN nach dem amtlichen Wert bemessen. Die Gebühr wäre über Art. 3 Abs. 2 GebVN i.V.m. Art. 17 GebVN zu ermitteln gewesen. Die Gebühr für das Vorkaufs- und Rückkaufsrecht würde damit jeweils zwischen CHF 100.00 und CHF 1'000.00 betragen. Bei einem Kaufvertrag mit integrierter Schuldbrieferrichtung ging die JGK davon aus, dass für die Schuldbrieferrichtung grundsätzlich von der Minimalgebühr auszugehen ist, da nach dem Entwurf des Kaufvertrags keine (wesentlichen) zusätzlichen Informationen mehr beschafft werden müssen (vgl. Entscheid 26.12-14.92 der JGK vom 12. Juni 2015 E. 5.4). Dies trifft auch auf den Fall des Abschluss eines Kaufvertrages mit gleichzeitiger Redaktion eines Vorkaufs- und eines Rückkaufsrechts zu, weshalb für die Errichtung dieser Rechte grundsätzlich von der Minimalgebühr auszugehen ist. Die Vertragsbestimmungen zum Rückkaufs- und zum Vorkaufsrecht enthalten einige wenige Spezialitäten, die von den Standardklauseln abweichen (Umtriebsentschädigung zu Gunsten der Gemeinde L. und Lösungsverpflichtung der Gemeinde bei Schnurgerüstabnahme). Aus diesem Grund rechtfertigt es sich, bei beiden Rechten von der Minimalgebühr nach oben abzuweichen und je eine Gebühr von CHF 300.00 festzusetzen.

Zusammen mit der Gebühr für den Kauf hätte sich somit insgesamt eine Gebühr von CHF 2'600.00 ergeben.

3.2.5 Die auf diese Weise ermittelte Gebühr von CHF 2'600.00 ist in einem letzten Schritt angemessen zu reduzieren.

Die Gebührenreduktion gemäss Art. 4 Abs. 1 GebVN hat unter Würdigung aller relevanten Umstände des konkreten Einzelfalls zu erfolgen. Hauptkriterium bildet die Hilfsrechnung zur Berechnung einer provisorischen Gebühr nach Zeitaufwand (bei einem Stundenansatz von CHF 230.00).

Im vorliegenden Fall kann die unter Ziffer 3.2.2 erwähnte Hilfsrechnung nicht mittels der Rechnung des Gesuchsgegners vom 7. April 2017 vorgenommen werden. Wie bereits unter Ziffer 3.1.2 ausgeführt, äussert sich die Rechnung nicht zur aufgewendeten Arbeitszeit des Gesuchsgegners und seiner Mitarbeiter für die hauptberufliche Tätigkeit. Die Hilfsrechnung ist aufgrund des Leistungskontoblatt vom 1. Juni 2017 vorzunehmen, welches der Gesuchsgegner als Beilage 2 zur Stellungnahme vom 9. Juni 2017 eingereicht hat. Danach erbrachte der Gesuchsgegner bis und mit Vorliegen des Vertragsentwurfs vom 2. Dezember 2016 Leistungen im Umfang von sieben Stunden und 15 Minuten. Darin sind folgende Arbeitsschritte enthalten: Besprechung mit der Käuferschaft, Abklärungen beim Grundbuchamt, Aktenstudium der dinglichen Rechte, Diktat des Vertragsentwurfs, Besprechung mit der Verkäuferschaft, Diktat Überarbeitung Vertragsent-

wurf. Zudem haben die Mitarbeiter des Gesuchsgegners Leistungen im Umfang von vier Stunden und 15 Minuten erbracht. Die JGK erachtet diesen Arbeitsaufwand als angemessen. Wird nun der vom Gesuchsgegner geltend gemachte Arbeitsaufwand mit einem Stundenansatz von CHF 230.00 (vgl. Art. 30 Abs. 2 GebVN) und derjenige seines Kanzleipersonals mit einem Stundenansatz von CHF 110.00 multipliziert, ergibt dies einen Betrag von CHF 2'135.00.

In Übereinstimmung mit der verwaltungsgerichtlichen Rechtsprechung darf aber der Arbeitsaufwand des Gesuchsgegners nicht das einzige Bemessungskriterium sein. Im vorliegenden Fall sind die Bedeutung des Geschäfts und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit der Gesuchsteller als durchschnittlich zu bewerten. Diese beiden Bemessungskriterien wirken sich damit nicht gebührenerhöhend aus. Da der Entwurf des Vertrags vom 2. Dezember 2016 nicht öffentlich beurkundet wurde, ist ein allfälliges mit dem Geschäft verbundenes Haftungsrisiko weggefallen. Dagegen ist zu würdigen, dass den Gesuchsgegner kein Verschulden dafür tritt, dass der Vertragsabschluss nicht zustande gekommen ist. In Anlehnung an die verwaltungsgerichtliche Rechtsprechung ist diesem Umstand mit einer Erhöhung der provisorischen Gebühr nach Zeitaufwand Rechnung zu tragen.

Nach Auffassung der JGK erscheint insgesamt eine Gebühr von CHF 2'300.00 als angemessen, was dem Eventualbegehren des Gesuchsgegners entspricht.

3.3 Gemäss Art. 50 Abs. 1 NG i.V.m. Art. 1 Abs. 2 GebVN sind dem Notar zusätzlich zu den Gebühren auch die Auslagen zu erstatten.

Der Gesuchsgegner hat für seine Bemühungen im Zusammenhang mit dem Entwurf des Kaufvertrags und dem Abfassen des Vor- und Rückkaufsrechts Auslagen von CHF 40.00 geltend gemacht. Gestützt auf die Rechnung des Gesuchsgegners vom 7. April 2017 kann festgestellt werden, dass die verlangten Auslagen für Grundbuchauszüge und Kopien die gemäss konstanter Praxis der JGK anerkannten Selbstkosten nicht übersteigen. Die vom Gesuchsgegner in Rechnung gestellten Auslagen sind somit gerechtfertigt. Der Auslagenersatz wird daher auch amtlich auf CHF 40.00 festgesetzt.

Der Vollständigkeit halber ist darauf hinzuweisen, dass die Gesuchsteller im vorliegenden Fall für die Zeit zwischen der ersten Rechnungsstellung am 10. März 2017 bis heute keinen Verzugszins schulden.

Ein allfälliger Anspruch des Gesuchsgegners auf Verzugszins könnte – bei Vorliegen der üblichen Voraussetzungen des Verzugs – erst entstehen, nachdem der vorliegende, die Höhe der geschuldeten Gebühren und Auslagen festsetzende Entscheid in Rechtskraft erwachsen ist.

4.

Die Kosten des Verfahrens werden nach den Grundsätzen von Art. 103 und 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]) vorliegend auf CHF 300.00 festgesetzt.

Obwohl die Gebühren auf CHF 2'300.00 festgesetzt wurden und damit dem Eventualbegehren des Gesuchsgegners entsprechen, werden die Kosten des vorliegenden Verfahrens in der Höhe von CHF 300.00 dem Gesuchsgegner auferlegt. Gemäss ständiger Praxis der JGK rechtfertigt sich die Auferlegung der Kosten an den Gesuchsgegner deswegen, weil er nur eine ungenügende detaillierte Rechnung einreichte. So trug er dazu bei, dass ihre Rechnungsstellung für seine Klientschaft nicht nachvollziehbar war. Zudem erschwerte er dadurch auch der JGK die im Rahmen eines Moderationsverfahrens vorzunehmende Überprüfung der geltend gemachten Gebühren und Auslagen.

Deshalb wird erkannt:

1. Die Gebühren und Auslagen des Gesuchsgegners im Zusammenhang mit dem Entwurf des Kaufvertrags samt Abfassen eines Vor- und Rückkaufsrechts vom 2. Dezember 2016 für die Gesuchsteller werden wie folgt festgesetzt:

– Gebühr Entwurf Kaufvertrag und Gebühr Entwurf Vor- und Rückkaufsrecht (ohne öffentliche Beurkundung)	CHF	2'300.00
– Auslagen	<u>CHF</u>	<u>40.00</u>
Zwischentotal	CHF	2'340.00
zzgl. 8 % Mehrwertsteuer	<u>CHF</u>	<u>187.20</u>
Total Gebühren und Auslagen	<u>CHF</u>	<u>2'527.20</u>

2. Die Kosten des Verfahrens vor der JGK, bestimmt auf **CHF 300.00**, werden dem Gesuchsgegner zur Bezahlung auferlegt.

3. Diese Verfügung ist wie folgt zu eröffnen:

- Herr und Frau H. und P. K., (mit eingeschriebenem Brief)
- Notarin und Rechtsanwältin Y., (mit eingeschriebenem Brief)

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.