

Kramgasse 2, Postfach 5464, 3001 Bern
Telefon 031 388 87 87, Telefax 031 388 87 88
www.bern-cci.ch

Unser Zeichen Ig
E-Mail lars.guggisberg@bern-cci.ch

Bern, 18.04.2019

Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion
des Kantons Bern
Frau Regierungsrätin Evi Allemann
Generalsekretariat
Postfach
Münstergasse 2
3000 Bern 8

Änderungen Notariatsgesetz Vernehmlassung

Sehr geehrte Frau Regierungsrätin, sehr geehrte Damen und Herren

Wir danken Ihnen für die Gelegenheit zur Vernehmlassung und äussern uns zur titelerwähnten Vorlage gerne wie folgt:

I. Ausgangslage

Im Kanton Bern sollen Notariatsgebühren künftig nach Zeitaufwand berechnet werden. Im Gegenzug sollen Notarinnen und Notare ihren Beruf neu auch in der Rechtsform einer AG oder einer GmbH ausüben können.

Heute legt der Regierungsrat einen Rahmentarif für die Höhe der Notariatsgebühren fest. Für öffentliche Urkunden mit einem Geschäftswert bemisst sich die Notariatsgebühr nach einem Staffeltarif mit Minimal-, Mittel- und Maximalgebühr. Mit der Änderung des Notariatsgesetzes schlägt der Regierungsrat einen Systemwechsel vor. Neu soll der Zeitaufwand, der für eine Beurkundung sachlich notwendig ist, das Hauptkriterium für die Festlegung der Gebühren sein. Die Stundenansätze sollen nach Personalkategorien differenziert und innerhalb einer Bandbreite auf Stufe Verordnung festgelegt werden. Innerhalb der Bandbreite können die Notarinnen und Notare die Stundenansätze nach pflichtgemäßem Ermessen festlegen.

Parallel zu einer wettbewerbsorientierten Ausgestaltung der Gebühren sollen die Organisationsvorschriften für das Notariat gelockert werden. So sollen Notarinnen und Notare ihren Beruf nicht nur freiberuflich, sondern auch in der Rechtsform einer AG oder in Bürogemeinschaft mit anderen Berufen ausüben können. Weiter sollen sie auch Liegenschaften vermitteln können, sofern sie die nötigen Ausstandspflichten beachten.

II. Stellungnahme

Gerne äussern wir uns zu einzelnen Anpassungen wie folgt:

a. Allgemeines

Wir nehmen zustimmend zur Kenntnis, dass am bewährten System des freien Notariats festgehalten werden soll. Im Gegensatz zum Amtsnotariat operieren im freien Notariat wirtschaftlich selbständige Notarinnen und Notare auf eigene Rechnung. Dem Vorschlag, dass die wirtschaftliche Tätigkeit (auch) in der Rechtsform einer AG oder einer GmbH sowie mit verwandten Berufstätigen Bürogemeinschaften organisiert werden kann, stimmen wir zu. Im Weiteren

bestätigt der Entwurf die persönliche Verantwortung des Notars/der Notarin für die Berufsausübung und die hohen qualitativen Anforderungen an die Anerkennung von ausserkantonalen Patenten, was wir als positiv erachten. Gegen die Präzisierung des Berufsgeheimnisses sowie der Bedingungen der Befreiung von demselben in klar umschriebenen Fällen haben wir nichts einzuwenden. Die Modernisierung der Organisation und Durchführung der Revision der Notariatsbüros erachten wir ebenfalls als sinnvoll.

Kritisch eingestellt sind wir gegenüber den vorgeschlagenen Bestimmungen im Zusammenhang mit der Liegenschaftsvermittlung und dem radikalen Wechsel zum reinen Zeittarif. Zudem vermissen wir Bestimmungen zur Umstellung auf den elektronischen Geschäftsverkehr. Zu diesen Themenkreisen lassen wir uns wie folgt vernehmen:

b. Liegenschaftsvermittlung

Wir sind der Auffassung, dass die Reputation des Notariats in der Bevölkerung massgeblich auf der Unparteilichkeit und Unabhängigkeit seiner Berufsausübung basiert. Dieser Umstand ist mit der Zulassung von Provisionen bei der Liegenschaftsvermittlung durch Notarinnen und Notare kaum zu vereinbaren.

Zudem führt der gleichzeitig geschaffene Ausstandsgrund zu einer derartigen Einschränkung, dass eine Notarin oder ein Notar kaum mehr Geschäfte verurkunden kann, an denen ein Vermittler beteiligt ist, ohne sämtliche verwandtschaftlichen und partnerschaftlichen Verhältnisse aller eigenen Büroangestellten und der Angestellten des Vermittlers zu kennen. Das führt zu grosser Rechtsunsicherheit. Mit der vorgeschlagenen Regelung wird zwar scheinbar ein Betätigungsfeld eröffnet, um gleichzeitig jedoch mittels Ausstandsgrund viele andere Geschäfte völlig unnötig zu erschweren. Das geltende Recht lässt die gelegentliche Liegenschaftsvermittlung auf Honorarbasis ohne den überrissenen Ausstandsgrund zu. Es muss möglich bleiben, Geschäfte von Vermittlern anzunehmen, ohne ganze Stammbäume und Wohnsituationen sowie Beteiligungsverhältnisse zu prüfen.

c. Ausgestaltung des Tarifs

Wir begrüssen im Grundsatz mehr Wettbewerb im Interesse der Kundinnen und Kunden. Hinsichtlich des vorgeschlagenen Wechsels vom heutigen Staffeltarif hin zu einem reinen Zeittarif sind wir jedoch kritisch eingestellt. Als fragwürdig erweist sich hierbei insbesondere, dass die genauen Auswirkungen dieses Systemwechsels aus dem Vortrag nicht klar erkennbar sind. Aus unserer Sicht ist zu befürchten, dass durch den Wechsel hauptsächlich sozial bzw. wirtschaftlich Schwächere, KMU-Betriebe und die ländlichen Randregionen nachteilig treffen würde. Zwar erscheint der Paradigmenwechsel mit Blick auf das Verursacherprinzip durchaus nachvollziehbar. Die juristische Grundversorgung im gesamten Kanton, vorab in den ländlichen Gebieten, würde dadurch aber gefährdet bzw. es würde mindestens ein ungewollter Anreiz gesetzt, dass kleinere Geschäfte nicht mehr mit der notwendigen Sorgfalt erledigt würden – mit entsprechend grossem Reputationsrisiko für das Notariat. Wir halten diesen Vorschlag daher kaum für mehrheitsfähig.

Im Weiteren steht die Einführung des reinen Zeittarifs im gesamten Gerichts- und Verwaltungsgebührensysteem des Kantons quer in der Landschaft. Es ist nicht nachvollziehbar, weshalb nach dem Verfahrenskostendekret (Art. 5 ff.) für alle gerichtlichen Handlungen einschliesslich der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit neben dem Zeitaufwand weiterhin auch die Bedeutung des Geschäfts und die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit der Parteien zu berücksichtigen ist, beim Notariatstarif (als Bestandteil der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit) hingegen grundsätzlich nicht mehr.

Auch ein Vergleich mit ausserkantonalen Systemen zeigt, dass der radikale Systemwechsel dem Rechtssystem Schaden zufügen würde, ohne den Wettbewerb zu stärken. Die Reduktion auf den reinen Beurkundungsakt würde zu einem gravierenden Qualitätsverlust führen.

Dass bisher kein einziger Kanton zu einem solchen System gewechselt hat und angesichts der Tatsache, dass wir aus Notariatskreisen fast einstimmige Ablehnung feststellen, lassen bei uns trotz Sympathien für ein freieres Wettbewerbssystem Zweifel aufkommen. Wir fordern den Regierungsrat daher auf, dem Grossen Rat zwei ausgearbeitete und gut begründete sowie mit konkreten Beispielen unterlegte Varianten vorzulegen, d. h. eine Variante gemäss vorliegendem Vernehmlassungsentwurf (mit detaillierteren Angaben über die Auswirkungen) und eine zweite Variante mit einem wettbewerblich angepassten Staffel-Tarifsystem. Zu prüfen ist dabei auch eine stärkere Spreizung der heutigen Rahmentarife, die im interkantonalen Vergleich als modern gelten, nach oben und vor allem nach unten. Damit wäre auch eine stärkere Gewichtung des tatsächlichen Zeitaufwands möglich. Uns erscheinen beispielsweise die Tarife für die Schuldbrieferrichtung generell zu hoch; sie übersteigen unseres Erachtens den für den Notar anfallenden effektiven Aufwand deutlich.

d. Digitalisierung Geschäftsverkehr

Aus unserer Sicht fehlen in der Vernehmlassungsvorlage Vorschriften im Zusammenhang mit der notwendigen Umstellung auf den elektronischen Geschäftsverkehr.

Heute wird der Datenbezug aus kantonalen Registern aus „Datenschutzgründen“ eingeschränkt. Dabei wird vergessen, dass das Notariat eine öffentliche Funktion ausübt und Teil der nichtstreitigen Gerichtsbarkeit ist. Der Zugriff bspw. zu den Gemeinderegistersystemen (GERES) für Notarinnen und Notare ist wesentlich. Ferner fehlt eine Kontrolle der Plattformen bzw. ein diesbezüglicher Kontrollauftrag. Es ist für das Notariat auch nicht überprüfbar, ob die Plattformen die notariellen Vorschriften (bspw. in Bezug auf das Berufsgeheimnis) einhalten. Das ist unhaltbar. Im Kanton Bern fehlt es an einer gesetzlichen Grundlage, um koordinierend einzuwirken und gegenüber dem Bund Forderungen zu stellen. Mit der vorliegenden Gesetzesrevision bietet sich die Gelegenheit, eine solche Grundlage zu schaffen.

Wir bedanken uns für die Berücksichtigung unserer Bemerkungen.

Freundliche Grüsse

**Handels- und Industrieverein
des Kantons Bern**



Adrian Haas, Dr. iur., Fürsprecher
Direktor



Lars Guggisberg, lic. iur., Fürsprecher
Juristischer Sekretär