

b) Daraus kann aber entgegen der Auffassung der IV-Stelle nicht ohne weiteres der Schluss gezogen werden, dass der Versicherte ab Februar bis Dezember 2000 in der Lage gewesen wäre, zumindest die Hälfte seines früheren Einkommens bei der Firma B. AG als Bau-Fachberater in der Höhe von Fr. 43'550.– jährlich zu erzielen.

Es gilt zu berücksichtigen, dass während der gesamten Dauer der Wartezeit die bevorstehende Umschulung zum Immobilien-Treuhänder zur Diskussion stand. Der Versicherte konnte sich deshalb nicht für eine unbefristete Anstellung, sondern lediglich für zeitlich befristete Einsätze zur Verfügung stellen, was sich auf die Höhe des zu erwartenden Einkommens zweifellos negativ auswirkt. Zudem geht aus den beigezogenen Akten der Arbeitslosenkasse sowie des RAV Bern und Umgebung hervor, dass der Versicherte in der Zeit ab Februar 1998 bis Januar 2000 trotz genügender Arbeitsbemühungen keine Stelle fand. Dies gilt als Indiz für eine erschwerte Vermittelbarkeit. Es kann deshalb nicht leichthin angenommen werden, dass der Versicherte – im Gegensatz zu den vorangegangenen Jahren – ab Februar 2000 bei seiner Stellensuche plötzlich Erfolg gehabt hätte. Schliesslich war der Versicherte im fraglichen Zeitraum bereits mehr als 50 Jahre alt, was seine Aussichten auf dem allgemeinen Arbeitsmarkt zusätzlich beeinträchtigte.

c) Gemäss den zutreffenden Ausführungen in der Replik kommt eine Kürzung des Wartezeittaggeldes nicht in Frage, wenn das anrechenbare Erwerbseinkommen unter Fr. 18'000.– pro Jahr liegt. Denn in diesem Fall erreicht das ungekürzte Taggeld von Fr. 189.– zusammen mit dem auf einen Tag umgerechneten Erwerbseinkommen von Fr. 50.– das ohne Invalidität erzielbare Einkommen von umgerechnet Fr. 242.– pro Tag nicht, so dass die Voraussetzungen für eine Reduktion des Taggeldes nicht erfüllt sind.

Aufgrund einer Würdigung der gesamten Umstände gelangt das angerufene Gericht zum Schluss, dass der Versicherte im Rahmen seiner Schadenminderungspflicht – wenn ihm in seiner Situation überhaupt ein Erwerbseinkommen zumutbar war – auch bei Aufbringung zumutbarer Anstrengung jedenfalls nicht in der Lage gewesen wäre, in der Zeit ab Februar bis Dezember 2000 ein Erwerbseinkommen von umgerechnet mehr als Fr. 18'000.– pro Jahr zu erzielen. Die in der angefochtenen Verfügung angeordnete Kürzung des Wartezeittaggeldes ist deshalb als unzulässig aufzuheben. Die IV-Stelle ist anzuweisen, dem Versicherten ab Februar 2000 bis zum Beginn der Umschulung ab 1. Januar 2001 das ungekürzte Taggeld von Fr. 189.– auszurichten.



17 JUIN 2002

## Notariatsaufsicht Surveillances des notaires

**Urteil des Verwaltungsgerichts (Verwaltungsrechtliche Abteilung) vom  
14. November 2001 i.S. X. (VGE 21116; publ. auch in BN 2001 S. 154 ff.)**

### *Revision von Notariatsbüro*

1. Zuständigkeit des Verwaltungsgerichts (Art. 13 NG, Art. 6 Ziff. 1 EMRK; E. 1a).
2. Schutzwürdiges Interesse an Feststellungsverfügung (Art. 79 Bst. a VRPG; E. 1b).
3. Revision der Notariatsbüros (Art. 12 Abs. 5 NG, Art. 27 Abs. 2 NV; E. 2). Für die Übertragung des Revisionswesens an den privaten Notariatsverband (VbN) fehlt die erforderliche gesetzliche Grundlage (Art. 13 und 36 BV, Art. 95 KV). Zwar kann die Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion als Aufsichtsbehörde die vereinsinterne Revision anerkennen; sie kann aber einen Notar nicht zwingen, sich einer solchen zu unterziehen. (E. 3-6)

### *Contrôle d'une étude de notaire*

1. Compétence du Tribunal administratif (art. 13 LN, art. 6, ch. 1 CEDH; cons. 1a).
2. Intérêt digne de protection à ce qu'une décision en constatation soit rendue (art. 79, lit. a LPJA; cons. 1b).
3. Contrôle des études de notaires (art. 12, 5<sup>e</sup> al. LN, art. 27, 2<sup>e</sup> al. ON; cons. 2). La base légale requise fait défaut pour déléguer le contrôle des études à l'Association privée des notaires bernois (art. 13 et 36 Cst., art. 95 ConstC). En sa qualité d'autorité de surveillance, la Direction de la justice, des affaires communales et des affaires ecclésiastiques peut certes reconnaître les contrôles internes opérés par les organes de cette association mais elle ne peut pas contraindre un notaire à se soumettre à un tel contrôle. (cons. 3 à 6)

### *Sachverhalt (gekürzt):*

A.- Am 30. Juni 2000 reichte Notar X. der Justiz-, Gemeinde- und Kirchendirektion des Kantons Bern (JGK) eine «Beschwerde evtl. Gesuch» ein, worin er unter anderem beantragte, es sei festzustellen, dass das bestehende Monopol des Verbandes bernischer Notare (VbN) zur Durchführung der Revision der Notariatsbüros rechts- und verfassungswidrig sei; eventuell sei er zu ermächtigen, sein Advokatur- und Notariatsbüro durch eine vom VbN unabhängige Revisorengesellschaft revidieren zu lassen.

Am 21. September 2000 teilte die Revisionsstelle des VbN dem Notariatsbüro X. mit, die ordentliche Revision des Notariatsbüros werde am 20. November 2000 durch Notarin A. und Bücherexperte B. stattfinden.

Mit Schreiben vom 3. Oktober 2000 an die JGK vertrat X. die Ansicht, angesichts der hängigen Fragen scheine es ihm unangebracht, eine Revision durch den VbN durchführen zu lassen. Er bat darum, die Revisionsstelle des VbN um vorläufige Sistierung der Revision zu ersuchen. Einer für die JGK unpräjudiziellen Beauftragung seiner eigenen Revisionsstelle Y. würde er selbstverständlich zustimmen. Die JGK teilte X. am 12. Oktober 2000 mit, sie werde ohne umgehenden Gegenbericht die Revision mit einer anfechtbaren Verfügung anordnen. Er könne selbstverständlich konkrete Ablehnungsgründe gegen die für die Durchführung der Revision vorgesehenen Personen geltend machen. Die JGK werde dann prüfen, ob die erhobenen Einwände es rechtfertigten, andere Revisoren zu bestimmen. Die Einsetzung der für Notar X. tätigen Treuhandgesellschaft Y. könne aus Gründen einer möglichen Befangenheit jedoch nicht in Frage kommen.

Nachdem sich X. nicht weiter hatte vernehmen lassen, verfügte die JGK am 6. November 2000:

«Das Notariatsbüro X. hat sich am 20. November 2000 der ordentlichen Revision durch die Revisionsorgane des VbN (Notarin A., Bücherexperte B.) zu unterziehen, ihnen Zutritt zum Büro zu gewähren und ihnen alle nötigen Unterlagen vorzulegen.»

Am 15. November 2000 teilte X. der JGK mit, er werde sich unpräjudiziert der verfügten Revision nicht widersetzen, könne aber die Verfügung nicht akzeptieren. In der Folge wurde die angeordnete Revision wie angekündigt durchgeführt.

B.- X. hat am 7. Dezember 2000 Verwaltungsgerichtsbeschwerde erhoben mit den Rechtsbegehren, die Verfügung der JKG vom 6. November 2000 sei aufzuheben und es sei festzustellen, dass das Revisionsmonopol des VbN rechts- und verfassungswidrig sei.

#### *Erwägungen:*

1. a) Der angefochtene Entscheid stützt sich auf öffentliches Recht. Das Verwaltungsgericht beurteilt gemäss Art. 74 Abs. 1 i.V.m. Art. 62 und 64 des Gesetzes vom 23. Mai 1989 über die Verwaltungsrechtspflege (VRPG; BSG 155.21) als letzte kantonale Instanz Beschwerden gegen solche Entscheide, sofern nicht einer der Ausschlussgründe gemäss Art. 75 ff. VRPG gegeben ist. Nach Art. 76 Abs. 2 VRPG ist die Verwaltungsgerichtsbe-

schwerde unzulässig, wenn eine Behörde nach der Gesetzgebung letztinstanzlich entscheidet. Sie bleibt aber zulässig, wenn die Verfügung oder der Entscheid der eidgenössischen Verwaltungsgerichtsbeschwerde unterliegt, sofern nicht bereits eine besondere verwaltungsunabhängige Justizbehörde entschieden hat.

aa) Der angefochtene Entscheid ist in Ausübung der staatlichen Aufsicht über die Notare gemäss Art. 12 des Notariatsgesetzes vom 28. August 1980 (NG; BSG 169.11) ergangen. Art. 13 Abs. 1 und 2 NG zählen abschliessend auf, in welchen Fällen gegen Verfügungen der JGK die Beschwerde an das Verwaltungsgericht zulässig ist. Die vorliegend streitige Verfügung fällt anerkanntmassen nicht unter diese Bestimmungen. In den übrigen Fällen verfügt die JGK gemäss Art. 13 Abs. 3 NG endgültig. Gegen den angefochtenen Entscheid, der sich auf kantonales Notariatsrecht stützt, ist auch die eidgenössische Verwaltungsgerichtsbeschwerde nicht zulässig (Art. 97 des Bundesgesetzes vom 16. Dezember 1943 über die Organisation der Bundesrechtspflege [OG; SR 173.110]), so dass nach Art. 76 Abs. 2 VRPG die kantonale Verwaltungsgerichtsbeschwerde an sich nicht gegeben ist. Diese ist indessen auch zulässig, wenn eine besondere bundes- oder völkerrechtliche Norm eine gerichtliche Überprüfungs möglichkeit auf kantonaler Ebene verlangt und kein anderes kantonales Gericht in Frage kommt (vgl. BGE 122 I 294 E. 2b S. 296 f.; BVR 1999 S. 415 E. 1a, 1998 S. 257 E. 1a). Dies gilt namentlich dann, wenn gestützt auf Art. 9 Abs. 2 des Bundesgesetzes vom 6. Oktober 1995 über den Binnenmarkt (Binnenmarktgesetz, BGBM; SR 943.02) das kantonale Recht ein Rechtsmittel an eine verwaltungsunabhängige Instanz vorsehen muss, da diese Bestimmung unmittelbar anwendbar ist (BGE 125 I 406 E. 2c und 3a S. 409 ff.; BVR 2000 S. 569 E. 1c). Es gilt ferner dann, wenn es um eine zivilrechtliche Streitigkeit im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 der Europäischen Menschenrechtskonvention (EMRK; SR 0.101) geht und sonst keine gerichtliche Überprüfung des angefochtenen Entscheides möglich wäre (BGE 125 I 313 E. 3b S. 318; BVR 1999 S. 415 E. 1a, 1998 S. 452 E. 1b, 1996 S. 68 E. 1a, 1995 S. 286 E. 1a/aa; Merkli/Aeschlimann/Herzog, Kommentar zum bernischen VRPG, 1997, Art. 76 N. 12).

bb) Im vorliegenden Verfahren stellt sich unter anderem die Frage, ob die obligatorische Revision der Notariatsbüros durch die Revisionsorgane des VbN eine nach dem BGBM unzulässige Beschränkung des freien Marktzugangs darstellt. Diese Frage müsste gemäss Art. 9 Abs. 2 BGBM einer verwaltungsunabhängigen Instanz unterbreitet werden können. Al-

lerdings geht es vorliegend nicht um den Marktzugang des Beschwerdeführers, sondern um denjenigen anderer (allenfalls auch ausserkantonaler) Revisionsfirmen, welche in Konkurrenz zum VbN eine Revision von Notariatsbüros durchführen möchten. Es fragt sich, ob der Beschwerdeführer sich auf Art. 9 Abs. 2 BGBM berufen kann, wenn es nicht um seinen eigenen Marktzutritt, sondern um denjenigen Dritter geht. Die Frage kann jedoch offen bleiben, da sich die Zulässigkeit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde bereits aus Art. 6 Ziff. 1 EMRK ergibt.

cc) Eine disziplinarische oder administrative Aufsichtsmassnahme über Notarinnen und Notare stellt nach der Gerichtspraxis an sich keinen Eingriff in zivile Rechte dar, soweit sie nicht zum Verbot der Berufsausübung führt (BGE 126 I 228 E. 2a/aa, 125 I 417 E. 2; Ruth Herzog, Art. 6 EMRK und kantonale Verwaltungsrechtspflege, 1995, S. 200 ff.). Gemäss Art. 3 der Weisungen, deren Rechtmässigkeit der Beschwerdeführer akzessorisch beanstandet, hat jedoch die Notarin oder der Notar den Revisorinnen und Revisoren des VbN Einsicht in alle einschlägigen Akten zu gewähren und ihnen die für den Nachweis der Zahlungsbereitschaft erforderlichen Belege vorzulegen. Ist die Zahlungsbereitschaft nicht einwandfrei ausgewiesen, so hat die Notariatsperson den Revisorinnen und Revisoren auch über ihre privaten Vermögensverhältnisse Auskunft zu geben und Einsicht zu gewähren (s. näher hinten E. 2b). Vorliegend ist der Beschwerdeführer denn auch von der Revisionsstelle des VbN aufgefordert worden, einen aktuellen Status seiner privaten Vermögensverhältnisse vorzulegen. Bei diesen Informationen handelt es sich um Personen-daten, die der Private grundsätzlich vor anderen Privaten geheim halten darf (Art. 28 des Schweizerischen Zivilgesetzbuches [ZGB; SR 210]; vgl. auch Art. 12 Abs. 2 Bst. b des Bundesgesetzes vom 19. Juni 1992 über den Datenschutz [DSG; SR 235.1]). Indem der Beschwerdeführer durch die Organisation des Revisionswesens verpflichtet wird, den Organen eines privaten Vereins Einsicht in seine Vermögensverhältnisse zu geben, ist er in seinen zivilrechtlichen Befugnissen beeinträchtigt. Zudem wird dadurch sein Geheimhaltungsinteresse im Rahmen der privaten anwaltlichen Geschäftstätigkeit berührt. Die Streitigkeit über Bestand und Umfang dieser Offenlegungsverpflichtung stellt eine zivilrechtliche Streitigkeit im Sinne von Art. 6 Ziff. 1 EMRK dar, so dass die Verwaltungsgerichtsbeschwerde zulässig ist.

b) Der Beschwerdeführer ist im vorinstanzlichen Verfahren mit seinen Anträgen nicht durchgedrungen, durch den angefochtenen Entscheid auch

materiell beschwert und deshalb grundsätzlich zur Verwaltungsgerichtsbeschwerde befugt (Art. 79 Bst. a VRPG). Die Verwaltungsgerichtsbeschwerde setzt allerdings ein aktuelles und praktisches Rechtsschutzinteresse voraus (Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 79 N. 8 i.V.m. Art. 65 N. 25 f.). Doch ist trotz dahingefallenem aktuellem Rechtsschutzinteresse auf ein Rechtsmittel einzutreten, wenn es um eine Frage von grundsätzlicher Bedeutung geht, die sich jederzeit wieder stellen könnte und wegen der Dauer des Verfahrens kaum je rechtzeitig einer gerichtlichen Beurteilung zugeführt werden könnte (Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 65 N. 25; BVR 1997 S. 565 E. 1b, 1995 S. 499 E. 1b).

Vorliegend verlangt der Beschwerdeführer einerseits die Aufhebung der Verfügung, mit welcher die Revision angeordnet worden ist, andererseits die Feststellung der Rechtswidrigkeit des Revisionsmonopols. Die angeordnete Revision hat in der Zwischenzeit freilich stattgefunden. Der Eingriff in die zivilen Rechte, welcher die Zulässigkeit der Verwaltungsgerichtsbeschwerde begründet (oben E. 1a/cc), ist damit bereits erfolgt. Der Beschwerdeführer hat kein praktisches Rechtsschutzinteresse mehr an der Aufhebung der Verfügung. Insoweit ist auf die Beschwerde nicht einzutreten. Hingegen wirft der Beschwerdeführer eine grundsätzliche Frage auf, die sich bei jeder Revision wieder gleichermaßen stellen kann und an deren gerichtlicher Überprüfung ein schützenswertes Interesse besteht. Da dieses Interesse aus zeitlichen Gründen kaum je mit einer rechts-gestaltenden Verfügung gewahrt werden könnte, ist das Begehr auf Feststellung der Rechtswidrigkeit zulässig (Merkli/Aeschlimann/Herzog, a.a.O., Art. 49 N. 19 ff.; vgl. BGE 126 II 300 E. 2c S. 303). Insoweit ist auf die Beschwerde einzutreten.

2. a) Das Notariat ist im Kanton Bern ein freier Beruf (Art. 2 Abs. 1 NG). Die Ausübung des Berufs unterliegt einer Bewilligungspflicht (Art. 5 NG) und einer staatlichen Aufsicht (Art. 2 Abs. 3 und Art. 12 NG). Die Bewilligung setzt unter anderem voraus, dass die Bewerberin oder der Bewerber in geordneten finanziellen Verhältnissen lebt (Art. 5 Abs. 2 Bst. c NG). Die Notariatsverordnung vom 17. November 1981 (NV; BSG 169.112) enthält nähere Vorschriften über den Geldverkehr, die Zahlungsbereitschaft und die Buchführung (Art. 16 ff. NV). Übt ein Notar gleichzeitig den Beruf eines Anwalts aus, so hat er gemäss Art. 23 Abs. 1 NV über beide Tätigkeiten gemeinsam Buch zu führen; die notariatsrechtlichen Vorschriften über den Geldverkehr, die Zahlungsbereitschaft, die Buchführung und die Revision gelten auch für die anwaltlichen Geschäfte. Die Aufsicht über das Notariat obliegt der JGK (Art. 12 NG). Diese or-

ganisiert unter anderem die Revision der Notariatsbüros (Art. 12 Abs. 5 NG). Sie erlässt gemäss Art. 27 Abs. 2 Bst. b NV Weisungen über die Organisation der Revisionsstelle und über die Durchführung der Revisionen.

b) Mit Weisungen vom 30. Dezember 1981 über die Revision der Notariatsbüros hat die damalige Justizdirektion die Aufsicht über den Geldverkehr, die Zahlungsbereitschaft, die Buchführung und die Verwaltung der anvertrauten Werte aller praktizierenden Notarinnen und Notare dem VbN übertragen (Art. 1 Abs. 1 der Weisungen). Gemäss Art. 2 Abs. 1 der Weisungen erlässt der Verband ein Reglement über die Durchführung der Revisionen und über die Berichterstattung. Er veranlasst die periodischen Revisionen (Art. 2 Abs. 2 der Weisungen). Die Notariatsperson hat den Revisorinnen und Revisoren Einsicht in alle einschlägigen Akten zu gewähren und ihnen die für den Nachweis der Zahlungsbereitschaft erforderlichen Belege vorzulegen (Art. 3 Abs. 1 der Weisungen). Ist die Zahlungsbereitschaft nicht einwandfrei ausgewiesen, so hat die Notarin oder der Notar den Revisorinnen und Revisoren über ihre bzw. seine privaten Vermögensverhältnisse Auskunft zu geben und Einsicht in die entsprechenden Unterlagen zu gewähren (Art. 3 Abs. 2 der Weisungen). Gemäss Art. 4 Abs. 1 der Weisungen hat der Vorstand des Verbandes der Justizdirektion alle zwei Jahre vom Ergebnis der Revision Kenntnis zu geben; kann die Notarin oder der Notar ihre bzw. seine Zahlungsbereitschaft nicht hinreichend ausweisen, erstattet der Verband zudem eine besondere Meldung. Die Revisorenberichte sind der Justizdirektion auf Verlangen vorzulegen; diese ist berechtigt, jederzeit Zwischenrevisionen zu veranlassen oder selber vorzunehmen (Art. 4 Abs. 2 der Weisungen).

c) Der VbN ist ein privatrechtlich organisierter Verein. Es besteht keine Zwangsmitgliedschaft (Peter Ruf, Notariatsrecht, 1995, S. 90 Rz. 308). Die Vereinsversammlung des VbN hat am 8. Juni 1999 ein Reglement über das Revisionswesen erlassen, welches von der JGK am 24. Juni 1999 genehmigt worden ist. Gemäss diesem Reglement setzt der VbN eine Revisionskommission ein, welcher der Verbandspräsident, ein von der Aufsichtsbehörde entsandter Vertreter und mindestens vier von der Hauptversammlung des Verbands gewählte weitere Mitglieder angehören (Art. 1 Abs. 1 und 2). Der Vorstand des Verbands ernennt nach Anhören der Revisionskommission einen Hauptrevisor oder eine Hauptrevisorin und weitere Revisorinnen und Revisoren (Art. 4), welche zusammen die Revisionsstelle bilden (Art. 5 Abs. 1). Als Revisorinnen und Revisoren werden praktizierende Notarinnen und Notare und Buchführungssachverständige

bestimmt (Art. 5 Abs. 2). Der Hauptrevisor oder die Hauptrevisorin ist für die Organisation des Revisionswesens verantwortlich (Art. 9) und bezeichnet für jeden Kreis die zuständigen Revisorinnen und Revisoren (Art. 7 Abs. 2). Die Revisionen werden in der Regel jährlich von zwei Revisorinnen oder Revisoren durchgeführt (Art. 7 Abs. 3 und Art. 8). Diese erstellen ein Revisionsprotokoll, dem die Erfolgsrechnung und die Bilanz des revidierten Büros beigelegt werden (Art. 13 Abs. 1), und welches dem Hauptrevisor oder der Hauptrevisorin zugestellt wird (Art. 9 Abs. 3). Stellen die Revisorinnen oder Revisoren eine fehlende Zahlungsbereitschaft, ein bilanziertes Unterkapital oder erhebliche Mängel in der Buchführung, Klientengeldkontrolle oder Wertschriftenverwaltung fest, geben sie der Hauptrevisorin oder dem Hauptrevisor davon sofort Kenntnis (Art. 17). In diesem Fall oder wenn andere Mängel von Bedeutung festgestellt werden, unterbreitet die Hauptrevisorin oder der Hauptrevisor das Revisionsprotokoll samt einer Vernehmlassung der Notarin oder des Notars der Revisionskommission, welche die notwendigen Weisungen erlässt bzw. Frist zur Behebung der Mängel ansetzt (Art. 18, 20 und 21). Werden Anordnungen der Revisionskommission missachtet oder erachtet diese eine Meldung an die Aufsichts- oder Strafverfolgungsbehörden als notwendig, so stellt sie einen Antrag an den Vorstand des VbN, welcher entsprechende Meldungen veranlassen kann (Art. 19 und Art. 21 Abs. 3). Stellen die Revisorinnen und Revisoren untergeordnete Mängel fest, besprechen sie die Angelegenheit mit der Notariatsperson und erwähnen den Sachverhalt im Revisionsprotokoll (Art. 22). Die Hauptrevisorin oder der Hauptrevisor, die Revisorinnen und Revisoren sowie die Mitglieder der Revisionskommission und des Vorstandes unterstehen der Schweigepflicht (Art. 26). Ist eine Revisorin oder ein Revisor zugleich praktizierende Notarin oder praktizierender Notar, kann sie oder er ihre oder seine Funktion nur ausserhalb des Grundbuchkreises des eigenen Büros ausüben (Art. 12).

3. Der Beschwerdeführer rügt, dass in den Weisungen der JGK statuierte Revisionsmonopol des VbN verletze die Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 der Bundesverfassung [BV; SR 101]), zumal die notariatsrechtlichen Revisionsbestimmungen auch auf die anwaltliche Tätigkeit anwendbar seien. Durch das Monopol würden private Revisionsfirmen von der Revisionstätigkeit ausgeschlossen. Damit werde zugleich das Submissionsrecht verletzt, indem der Kanton einem privaten Verband eine Dienstleistung verlege, ohne die submissionsrechtlichen Vorschriften einzuhalten. Zudem werde das BGBM verletzt, indem ausserkantonale Revisionsgesellschaften von der Revision ausgeschlossen würden. Ferner rügt der Beschwer-

deführer eine Verletzung des Rechts auf Schutz der Privatsphäre (Art. 13 BV und Art. 8 EMRK) und des anwaltlichen Berufsgeheimnisses. Durch die vom VbN praktizierte Revision durch Berufskollegen sei zudem der von der Revision betroffene Notar, der gleichzeitig den Anwaltsberuf ausübe, einem erhöhten Risiko einer Berufsgeheimnisverletzung unterworfen, was ihn gegenüber anderen Anwältinnen und Anwälten benachteilige. Die beanstandeten Grundrechtseinschränkungen beruhen nicht auf einer ausreichenden gesetzlichen Grundlage, lägen nicht im öffentlichen Interesse und seien unverhältnismässig sowie rechtsungleich.

4. a) Die Wirtschaftsfreiheit ist gewährleistet (Art. 27 Abs. 1 BV; Art. 23 der Verfassung des Kantons Bern vom 6. Juni 1993 [KV; BSG 101.1]). Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung können sich Notarinnen und Notare – jedenfalls soweit die Beurkundungstätigkeit betreffend – jedoch nicht auf die Wirtschaftsfreiheit berufen (BGE 124 I 297 E. 3a S. 298; Bger 5.2.1999, in ZBl 2000 S. 383 E. 3c; Bger 30.6.1998, in BN 1998 S. 297 E. 2a; Bger 4.9.1992, in BVR 1993 S. 75 E. 3), wohl aber Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte (BGE 125 I 417 E. 3b S. 421 f., 123 I 12 E. 2a S. 15). Der Beschwerdeführer übt nach seiner unbestrittenen Darstellung nur teilweise eine notarielle, überwiegend jedoch eine anwaltliche Tätigkeit aus. Da sich nach der dargestellten Regelung die Notariatsaufsicht auch auf die anwaltliche Tätigkeit erstreckt (Art. 23 Abs. 1 NV), ist der Beschwerdeführer insoweit in seiner Wirtschaftsfreiheit betroffen und kann sich auf Art. 27 BV und Art. 23 KV berufen.

Einschränkungen der Wirtschaftsfreiheit bedürfen einer gesetzlichen Grundlage, müssen durch ein öffentliches Interesse oder den Schutz von Grundrechten Dritter gerechtfertigt sowie verhältnismässig sein und dürfen den Kernbereich des Grundrechts nicht antasten (Art. 36 BV; Art. 28 KV). Die Wirtschaftsfreiheit wird zusätzlich im interkantonalen Verhältnis konkretisiert durch das BGBM: Nach Art. 2 Abs. 1 BGBM hat jede Person das Recht, Waren, Dienstleistungen und Arbeitsleistungen auf dem gesamten Gebiet der Schweiz anzubieten, soweit die Ausübung der betreffenden Erwerbstätigkeit am Ort der Niederlassung oder des Sitzes zulässig ist. Dieser freie Zugang darf nach Art. 3 Abs. 1 BGBM nur eingeschränkt werden, wenn die Beschränkungen gleichermaßen auch für ortsansässige Personen gelten und zur Wahrung überwiegender öffentlicher Interessen unerlässlich sowie verhältnismässig sind.

b) Die staatliche Aufsicht über eine private Erwerbstätigkeit ist eine Einschränkung der Wirtschaftsfreiheit. Dies gilt auch für die streitige No-

tariatsrevision. Art. 12 i.V.m. Art. 2 Abs. 3 NG stellt dafür grundsätzlich eine genügende gesetzliche Grundlage dar. Auch kann ein öffentliches Interesse an einer solchen Revision nicht ernsthaft bestritten werden. Diese dient der Sicherstellung einer korrekten Notariatstätigkeit, insbesondere auch einer hinreichenden Zahlungsbereitschaft der Notarinnen und Notare, und schützt damit das Publikum, welches jenen unter anderem Geld anvertraut. Der Beschwerdeführer beanstandet denn auch nicht die Verpflichtung an sich, sein Büro einer Revision zu unterziehen.

Die Wirtschaftsfreiheit kann dem Beaufsichtigten nicht das Recht geben, selber frei zu bestimmen, wer ihn beaufsichtigt, würde doch dadurch eine staatliche Kontrolle weitgehend wirkungslos. Eine Verletzung der Wirtschaftsfreiheit kann deshalb nicht schon darin liegen, dass die JGK eine Revision durch eine vom Beschwerdeführer selber beauftragte Revisionsstelle nicht anerkennt. Es entspricht auch ohne weiteres einem öffentlichen Interesse, dass die Revision durch Personen oder Organisationen erfolgt, die über vertiefte Kenntnisse im Notariatswesen verfügen. Der Beschwerdeführer räumt denn auch ein, dass ihm keine freie Wahl des Revisionsorgans zusteünde, wenn die staatliche Aufsichtsbehörde selber die Revision durchführte. Er bringt aber vor, wenn der Staat die Revisionstätigkeit Privaten übertrage, so müsse er dabei rechtmässig vorgehen und insbesondere den Grundsatz der Wirtschaftsfreiheit beachten.

c) Unbegründet ist zunächst die Rüge des Beschwerdeführers, er werde gegenüber anderen Anwältinnen und Anwälten (die nicht zugleich den Notariatsberuf ausüben) benachteiligt, weil er zusätzlich zu seiner privaten Treuhandgesellschaft noch die Notariatsrevision durchführen lassen und dafür bezahlen müsse. Wer sowohl als Notar als auch als Anwalt tätig ist, untersteht logischerweise den für beide Berufe geltenden Regelungen. Dies stellt keine Rechtsungleichheit dar, sondern ist eine Folge der vom Beschwerdeführer selbst gewählten doppelten Berufstätigkeit.

d) Ebenso unbegründet ist die Rüge, das Erfordernis einer zusätzlichen Notariatsrevision sei angesichts der mit dem Bundesgesetz vom 10. Oktober 1997 zur Bekämpfung der Geldwäscherei im Finanzsektor (GwG; SR 955.0) eingeführten Regulierungsanforderungen erst recht stossend oder gar bundesrechtswidrig. Das GwG verfolgt andere Ziele als die Notariausaufsicht und macht eine zusätzliche Revision, welche eine notariatsrechtlich korrekte Notariatstätigkeit und die Zahlungsfähigkeit der Notarinnen und Notare sicherstellen soll, nicht entbehrliech.

e) Umstritten ist in erster Linie, ob es zulässig sei, die Revisionstätigkeit einem privaten Verein zur ausschliesslichen Ausübung zu übertragen.

aa) Es ist denkbar, dass es neben dem VbN andere private Organisationen gibt, die daran interessiert wären, im Auftrag der JGK Notariatsrevisionen durchzuführen. Indem die beanstandeten Weisungen die Revision ausschliesslich dem VbN übertragen, schliessen sie alle anderen Revisionsfirmen von vornherein von dieser Tätigkeit aus. Der Beschwerdeführer kritisiert dies als Verletzung der Wirtschaftsfreiheit.

bb) Die staatliche Aufsichtstätigkeit fällt an sich nicht in den Geltungsbereich der Wirtschaftsfreiheit oder des BGBM. Wenn aber der Staat seine Aufsichtsaufgabe nicht selber ausübt, sondern diese Aufgabe (teilweise) an Private überträgt, stellt sich die Frage, ob es im Lichte der Wirtschaftsfreiheit und des BGBM zulässig ist, diese Übertragung von vornherein auf einen einzelnen Privaten zu beschränken.

cc) Der Beschwerdeführer macht zwar nicht geltend, er möchte selber als privates Revisionsunternehmen andere Notariatsbüros revidieren, was ihm durch das Revisionsmonopol des VbN untersagt werde. Die JGK bringt deshalb vor, mit der Rüge, der freie Wettbewerb zwischen privaten Revisionsgesellschaften werde behindert, berufe sich der Beschwerdeführer auf Grundrechtsansprüche, die nicht ihm, sondern diesen privaten Unternehmen zuständen und zu deren Geltendmachung er gar nicht legitimiert sei.

Nach Art. 94 Abs. 4 BV sind Abweichungen vom Grundsatz der Wirtschaftsfreiheit, insbesondere Massnahmen, die sich gegen den Wettbewerb richten, nur zulässig, wenn sie in der Bundesverfassung vorgesehen sind oder durch kantonale Regalrechte begründet sind. Diese Bestimmung ist eine objektivrechtliche Norm mit ordnungspolitischer Funktion und hat neben der individualrechtlichen Grundrechtsgewährleistung der Wirtschaftsfreiheit (Art. 27 BV; Art. 23 KV) eine eigene Bedeutung, unabhängig davon, ob sie dem Beschwerdeführer persönlich einen subjektiven Grundrechtsanspruch gewährt (vgl. René Rhinow, *Wirtschafts- und Eigentumsverfassung*, in Thürer/Aubert/Müller, *Verfassungsrecht der Schweiz*, 2001, S. 565 ff., 570 f.; Rhinow/Schmid/Biaggini, *Öffentliches Wirtschaftsrecht*, 1998, S. 77). Anders als etwa die staatsrechtliche Beschwerde an das Bundesgericht, mit welcher nur eine Verletzung eigener verfassungsmässiger Rechte gerügt werden kann (Art. 84 Abs. 1 Bst. a OG), dient die Verwaltungsgerichtsbeschwerde der Überprüfung auf sämtliche Rechtsverletzungen (Art. 80 Bst. b VRPG), auch auf die Verlet-

zung rein objektivrechtlicher Vorschriften. Das Verwaltungsgericht muss daher auf entsprechende Rüge das Revisionsmonopol des VbN auf seine Vereinbarkeit mit Art. 94 Abs. 4 BV hin überprüfen, unabhängig davon, ob der Beschwerdeführer selber eine solche Revisionstätigkeit ausüben möchte. Ebenso sind die Grundsätze des BGBM als objektives Recht unabhängig von subjektiven Rechtsansprüchen des Beschwerdeführers anzuwenden (vgl. BGE 124 I 107 E. 2f S. 112). Entgegen dem, was die JGK anzunehmen scheint, ist unerheblich, ob es sich bei der Übertragung der Revisionstätigkeit um öffentliche Beschaffungen im Sinne des Submissionsrechts (bzw. Art. 5 BGBM) handelt, denn die Grundsätze von Art. 2 und 3 BGBM gelten nicht nur für öffentliche Beschaffungen, sondern für alle privatwirtschaftlichen Erwerbstätigkeiten (vgl. auch Art. 1 Abs. 1 BGBM). Es fragt sich daher, ob die Monopolisierung der Revisionstätigkeit durch ein überwiegendes öffentliches Interesse gerechtfertigt werden kann.

dd) Sowohl im Lichte von Art. 27 BV und Art. 23 KV als auch von Art. 3 BGBM ist es ohne weiteres zulässig, für die Revision von Notariatsbüros eine hohe fachliche Qualifikation sowie Kenntnisse und Erfahrungen im Notariatswesen vorauszusetzen. Es wird auch nicht in Frage gestellt, dass das vom VbN organisierte Revisionswesen fachlich qualifiziert und geeignet ist, eine fachkundige Revision durchzuführen. Hingegen fragt sich, ob nicht auch andere Private dazu in der Lage sein könnten.

ee) Die Revisionstätigkeit des VbN besteht seit Jahrzehnten (Hans Marti, *Bernisches Notariatsrecht*, Kommentar, 1. Aufl. 1964, S. 119 f.). Ihr Ziel besteht nicht in der Beschränkung des Wettbewerbs zwischen Revisionsunternehmen, sondern darin, eine fachlich kompetente Aufsicht über das Notariatswesen zu gewährleisten. Dieses berechtigte Anliegen mochte jedenfalls historisch die Übertragung der Revisionsaufgabe an den VbN deshalb rechtfertigen, weil es früher wohl kaum Revisionsgesellschaften gab, welche zu einer fachkundigen Aufsicht über das Notariatswesen fähig und daran auch interessiert gewesen wären. Dies mag heute anders sein. Es stellt sich daher die Frage, ob nicht auch andere private Revisionsunternehmen, die gleichermaßen Gewähr für eine fachkundige und zuverlässige Revisionstätigkeit bieten, als aussenstehende Revisorate zugelassen werden müssten.

ff) Diese Frage kann aber vorliegend offen bleiben, weil sich die ausschliessliche Revisionstätigkeit durch den VbN aus anderen Gründen als unzulässig erweist.

5. a) Nach Art. 13 BV hat jede Person unter anderem Anspruch auf Achtung ihres Privatlebens, ihres Brief-, Post- und Fernmeldeverkehrs sowie auf Schutz vor Missbrauch ihrer persönlichen Daten. Ähnliches ergibt sich aus Art. 8 Ziff. 1 EMRK sowie Art. 12 und 18 KV. Die Beauftragung eines Revisors, welcher die Befugnis hat, Einblick in Buchhaltungsunterlagen zu nehmen, stellt eine Einschränkung der Privatsphäre dar (BGE 124 I 34 E. 3a S. 36 f., 122 I 360 E. 5a S. 362) und ist nur mit entsprechender gesetzlicher Grundlage zulässig. Zudem muss die Einschränkung verhältnismässig sein, das heisst, sie muss zur Erreichung des Ziels geeignet und erforderlich sein und darf nicht weiter gehen als zur Erreichung des legitimen Zwecks erforderlich ist. Die staatliche Notariatsaufsicht hat grundsätzlich in Art. 12 NG eine genügende gesetzliche Grundlage und entspricht einem öffentlichen Interesse. Umstritten ist aber, ob sie an Private übertragen werden darf.

b) Die Übertragung hoheitlicher, öffentlicher Aufgaben auf Private bedarf nach Lehre und Rechtsprechung einer gesetzlichen Grundlage (BGE 104 Ia 440 E. 4c S. 446, 100 Ia 60 E. 2d S. 70, 169 E. 4a S. 177; BVR 1982 S. 209 E. 5; BJ in VPB 1993 Nr. 6 S. 82; BJ in VPB 1990 Nr. 36 S. 233 f.; BJ in VPB 1988 Nr. 6 S. 32 f.; Fritz Gygi, Verwaltungsrecht, 1986, S. 56; Häfelin/Müller, Grundriss des Allgemeinen Verwaltungsrechts, 3. Aufl. 1998, S. 305 Rz. 1193; Blaise Knapp, L'exécution de tâches publiques fédérales par des tiers, in: Tobias Jaag, Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht, Organisationsrecht, 1996, S. 5 f.; Pierre Moor, Droit administratif, Bd. III, 1992, S. 105, 116; Rhinow/Krähenmann, Schweizerische Verwaltungsrechtsprechung, Ergänzungsband, 1990, Nr. 157.B.II.a, S. 504). Dies gilt jedenfalls dann, wenn den Privaten Verfügungsgewalt übertragen werden soll (vgl. BGE 112 Ia 180 E. 2a S. 184; Pierre Moor, a.a.O., S. 105). Eine blosse Kompetenz, für den Vollzug zu sorgen, ermächtigt nicht zur Übertragung an Private (BVR 1982 S. 209 E. 5; Pierre Moor, a.a.O., S. 116). Ohne besondere gesetzliche Grundlage zulässig ist die administrative Hilfstatigkeit (BJ in VPB 1988 Nr. 10) und der einzelfallweise Beizug von Hilfspersonen der Verwaltung, z.B. von Sachverständigen (Blaise Knapp, a.a.O., S. 5 Anm. 6).

Im Kanton Bern ist die Übertragung öffentlicher Aufgaben ausdrücklich verfassungsrechtlich geregelt: Nach Art. 95 Abs. 1 Bst. c KV kann der Kanton öffentliche Aufgaben an Private und Institutionen ausserhalb der Verwaltung übertragen. Nach Abs. 2 Bst. d sind Art und Umfang der Übertragung einer öffentlichen Aufgabe im (formellen) Gesetz zu regeln, sofern sie eine bedeutende Leistung zum Gegenstand hat oder zur Ein-

schränkung von Grundrechten oder zur Erhebung von Abgaben ermächtigt. Die Verfassung unterscheidet dabei nicht zwischen hoheitlichen und anderen Aufgaben (Kälin/Bolz, Handbuch des bernischen Verfassungsrechts, 1995, Art. 95 N. 12).

c) Das NG enthält keine ausdrückliche Grundlage für eine Übertragung von Aufsichtsbefugnissen an Private. Gemäss Art. 12 Abs. 5 «organisiert» die JGK die Revision der Notariatsbüros. Diese Formulierung bedeutet, dass die JGK nicht zwingend die Revision selber durchführen muss. Sie enthält aber keine ausdrückliche Ermächtigung, die Revision an Private zu übertragen (vgl. zu einem ähnlichen Fall BVR 1982 S. 209 E. 5). Die Materialien enthalten keinen Hinweis auf eine Übertragung der Revision an Private (vgl. Tagblatt des Grossen Rates 1980 S. 318, 578). Auch Art. 27 NV ermächtigt nicht ausdrücklich zu einer Übertragung an Private; dieser Artikel beauftragt die JGK bloss, die Revisionsstelle zu beaufsichtigen und über ihre Organisation Weisungen zu erlassen. Damit wird zwar die Existenz einer Revisionsstelle vorausgesetzt, nicht aber zwingend einer privaten. Es fehlt somit an einer gesetzlichen Grundlage für die Übertragung öffentlicher Aufgaben an einen privaten Verein.

d) Nach Art. 132 Abs. 1 KV bleiben Erlasse, die von einer nicht mehr zuständigen Behörde oder in einem nicht mehr zulässigen Verfahren geschaffen worden sind, vorläufig in Kraft. Änderungen richten sich nach der neuen Verfassung. Eine den verfassungsrechtlichen Anforderungen nicht mehr genügende altrechtliche Regelung bleibt somit in Kraft und entfaltet weiterhin ihre Wirkungen (BGE 124 I 216 E. 5). Wird jedoch eine gesetzliche Bestimmung geändert, so müssen dabei die Anforderungen der neuen Verfassung beachtet werden (BGE 124 I 216 E. 6c). Vorliegend ist Art. 12 NG, der die Notariatsaufsicht regelt, am 26. November 1997 (mit Inkraftsetzung auf 1. Juli 1998) geändert worden (BAG 98-26). Dabei hätte das Gesetz an Art. 95 KV angepasst werden müssen.

e) Es fragt sich freilich, ob die vorliegend streitige Übertragung der Revisionstätigkeit an den VbN eine Übertragung öffentlicher Aufgaben im Sinne von Art. 95 Abs. 2 Bst. d KV darstellt. Zweifellos handelt es sich dabei um eine Delegation von Verwaltungsbefugnissen (Peter Ruf, a.a.O., S. 91). Die JGK ist gleicher Meinung. Sie vertritt aber die Auffassung, den Revisionsorganen des VbN kämen keinerlei hoheitliche Aufgaben und Befugnisse zu. Sie hätten nur die Stellung von technischen Hilfsorganen ohne Verfügungskompetenzen. Zwangsmassnahmen, welche allenfalls in

Grundrechte eingreifen könnten, müssten in jedem Fall von der JGK angeordnet werden. Das vom Verband erlassene Reglement über die Durchführung der Revision enthalte mehrheitlich nur organisatorische Bestimmungen; soweit direkt die Notarinnen und Notare betreffend, konkretisiere es lediglich die bereits in der Notariatsgesetzgebung verankerten Pflichten. Art. 12 Abs. 5 NG, wonach die JGK die Revision der Notariatsbüros organisiert, sei daher eine genügende Rechtsgrundlage für die Beauftragung des VbN.

Die JGK kann unbestritten zur Ausübung ihrer Revisionstätigkeit fachkundige Personen von ausserhalb der Verwaltung als Hilfspersonen oder Sachverständige beziehen (Art. 19 Abs. 1 Bst. g VRPG; Art. 37 Abs. 1 des Gesetzes vom 20. Juni 1995 über die Organisation des Regierungsrates und der Verwaltung [OrG; BSG 152.01]). Ein solcher Bezug stellt noch keine Aufgabenübertragung im Sinne von Art. 95 Abs. 1 Bst. c KV dar. Die vorliegend umstrittene Übertragung der Revisionstätigkeit an den VbN geht jedoch über einen solchen einzelfallweisen Bezug von Sachverständigen weit hinaus: Das ganze Revisionswesens wird durch Organe des VbN organisiert und durchgeführt. Vereinsorgane ernennen die Revisionsstelle. Nicht die JGK bestimmt die Sachverständigen, welche die Revision durchführen, sondern der Hauptrevisor des VbN. Die Revisoren liefern ihre Revisionsprotokolle nicht der JGK, sondern dem Hauptrevisor ab. Ihm melden sie auch festgestellte Mängel, die sodann der Revisionskommission und allenfalls dem Vorstand des VbN weitergemeldet werden. Die JGK wird nur periodisch oder in besonderen Fällen über das Ergebnis orientiert. Aufgrund dieser Ausgestaltung handelt es sich bei der Revision durch den VbN nicht um einen blossen Bezug von sachverständigen Hilfspersonen, sondern um eine eigentliche vereinsinterne Revision, welche durch die Weisungen der Justizdirektion als staatliche Revision anerkannt wird. Dies geht auch daraus hervor, dass die materiellen Anforderungen an die revidierte Tätigkeit nicht etwa in staatlichen Normen, sondern im Revisionsreglement des VbN enthalten sind. Die JGK vertritt in ihrer Vernehmlassung selber die Auffassung, eine Beanstandung wegen der festgestellten Unterbilanzierung des Beschwerdeführers habe nicht früher erfolgen können, weil ein bilanziertes Unterkapital erst seit dem Inkrafttreten des neuen (vom VbN erlassenen) Revisionsreglements von 1999 als erheblicher Mangel gelte. Die JGK beauftragt somit den VbN nicht bloss mit der Durchführung der Revision, sondern überlässt diesem auch die Umschreibung der zu stellenden Anforderungen und delegiert ihm damit faktisch die Rechtsetzungskompetenz im Teilbereich «Revision» der Notariataufsicht, was gemäss Art. 95 Abs. 2 Bst. b KV im Gesetz

geregelt werden müsste. Insgesamt übt der VbN die Aufsicht in grosser Selbständigkeit aus und tritt – wenn auch ohne Verfügungs- und Sanktionskompetenz – gewissermassen an die Stelle der staatlichen Aufsichtsbehörde (vgl. BJ in VPB 1993 Nr. 6 S. 69, 82 f.). Schliesslich erhebt der VbN selber einen Revisionsbeitrag, der für die dem Verband nicht angehörenden Notarinnen und Notare durch die JGK festgesetzt wird (Art. 23 und 24 Revisionsreglement). Der VbN wird damit behördlich ermächtigt, öffentliche Abgaben zu erheben, was gemäss Art. 95 Abs. 2 Bst. d KV einer formellgesetzlichen Grundlage bedarf.

f) Es liegt im Wesen der gesetzlich vorgeschriebenen Aufsicht und Revision, dass die damit beauftragten Personen Einblick in private Unterlagen der Beaufsichtigten erhalten. Dieser Eingriff in die Privatsphäre ist unausweichlich und deshalb gerechtfertigt, auch wenn es sich um private Revisoren handelt, die vom Staat beauftragt werden. Die Regelung gemäss den Weisungen der Justizdirektion und dem Revisionsreglement des VbN beschränkt sich jedoch nicht darauf, bloss den Revisorinnen und Revisoren Einblick zu verschaffen: Vom Revisionsprotokoll und von allfälligen Mängeln erhalten nebst den Revisorinnen und Revisoren auch die Hauptrevisorin oder der Hauptrevisor, die Revisionskommission und allenfalls der Vorstand des VbN Kenntnis (vorne E. 2c), mithin eine erhebliche Anzahl von Privatpersonen. In jedem Fall erhält zumindest die Hauptrevisorin oder der Hauptrevisor das Revisionsprotokoll, dem auch die Erfolgsrechnung und die Bilanz beigefügt sind (Art. 13 Abs. 1 Revisionsreglement). Es ist sodann der Vorstand des VbN, welcher, gestützt auf einen Antrag der Revisionskommission, über allfällige Meldungen an die Aufsichts- oder Strafverfolgungsbehörden beschliesst (Art. 19 Revisionsreglement). Die dargestellte Organisation des Revisorats führt somit dazu, dass Organe eines privaten Vereins Kenntnis erhalten über die Einleitung eines Strafverfahrens im Zusammenhang mit der notariellen Tätigkeit. Angaben über Strafverfahren oder Straftaten sind besonders schützenswerte Personendaten (Art. 3 Bst. d des kantonalen Datenschutzgesetzes vom 19. Februar 1986, [kDSG; BSG 152.04]; vgl. auch Art. 3 Bst. c Ziff. 4 DSG; BGE 122 I 360 E. 5a S. 362), die nur bearbeitet werden dürfen, wenn die Zulässigkeit sich aus einer gesetzlichen Grundlage klar ergibt, die Erfüllung einer gesetzlichen Aufgabe es zwingend erfordert oder die betroffene Person ausdrücklich zugestimmt hat (Art. 6 kDSG).

g) Nicht erst die Aufsichtsverfügungen, welche allenfalls von der JGK getroffen werden, stellen einen Grundrechtseingriff dar, sondern bereits

die Tatsache, dass Organe eines privaten Vereins in Ausübung der Revisionstätigkeit Zugang zum Privatbereich und Einblick in persönliche, zum Teil besonders schützenswerte Daten der Beaufsichtigten erhalten (Art. 13 BV; Art. 18 Abs. 2 KV). Diese Grundrechtseinschränkung bedürfte nach Art. 28 und Art. 95 Abs. 2 Bst. d KV sowie nach Art. 36 Abs. 1 BV einer formellgesetzlichen Grundlage, welche nicht vorhanden ist. Zudem ist dieser Eingriff in die Privatsphäre zur Ausübung der Aufsicht nicht erforderlich: Der Zweck der Notariatsaufsicht wäre genauso erfüllt, wenn die Revisorinnen und Revisoren ihre Revisionsprotokolle direkt, ohne Dazwischenschaltung eines privaten Vereins, der staatlichen Aufsichtsbehörde einreichten und diese allfällige Verfehlungen bei den Strafverfolgungsbehörden anzeigen. Der beanstandeten Regelung fehlt somit nicht nur die erforderliche formellgesetzliche Grundlage; sie erweist sich zudem als unverhältnismässig und damit verfassungswidrig (Art. 36 Abs. 3 BV bzw. Art. 28 Abs. 3 KV).

6. Insgesamt verstösst die vom Beschwerdeführer beanstandete Regelung der Notariatsrevision gegen Art. 13 und 36 Abs. 1 und 3 BV sowie gegen Art. 12, 18, 28 und 95 KV. Dies bedeutet nicht, dass die Revisionstätigkeit des VbN an sich rechtswidrig wäre. Als vereinsinterne Revision ist sie zulässig, soweit sich ihr die Mitglieder des Vereins auf privatrechtlicher Ebene freiwillig unterziehen. Ebenso steht es der JGK frei, diese vereinsinterne Revision als eine den staatlichen Anforderungen genügende Kontrolle anzuerkennen und – bezüglich derjenigen Notarinnen und Notare, die sich dieser Vereinsrevision unterzogen haben – auf deren Ergebnisse abzustellen. Mit einer solchen Ausgestaltung läge keine Grundrechtseinschränkung vor, weil sich die Beaufsichtigten freiwillig der Revision unterstellen. Die Gebühr, welche die Notarinnen und Notare dem VbN für die Aufsicht bezahlten, wäre in diesem Fall keine staatliche Abgabe, sondern unterstünde ausschliesslich dem Privatrecht. Eine solche Regelung wäre damit auch mit Art. 95 KV vereinbar. Hingegen ist es mangels gesetzlicher Grundlage unzulässig und zudem unverhältnismässig, Notarinnen und Notare *gegen ihren Willen* dieser vereinsinternen Revision zu unterstellen.

7. Aus dem Dargestellten ergeben sich folgende Konsequenzen für den Ausgang des vorliegenden Verfahrens: Auf das Rechtsbegehren, die Verfügung, mit welcher die Revision vom 20. November 2000 angeordnet worden ist, sei aufzuheben, kann nicht eingetreten werden (E. 1b); diese Verfügung bleibt damit bestehen. Hingegen ist festzustellen, dass es unzulässig ist, den Beschwerdeführer gegen seinen Willen der Revision durch die Revisionsorgane des Verbands bernischer Notare zu unterstellen.

## Steuerwesen Affaires fiscales

**Urteil des Verwaltungsgerichts (Verwaltungsrechtliche Abteilung) vom 16. Mai 2001 i.S. Kanton Bern (VGE 20935)**

*Vermögensgewinnsteuer; Untergang der Steuerforderung durch Zeitablauf*

1. Verhältnis der Vermögensgewinnsteuer zur Einkommen- oder Gewinnsteuer (Art. 77 Abs. 2 Bst. a aStG; E. 2a-c).
2. Die fünfjährige Frist von Art. 103 Abs. 3 und Art. 132 Abs. 2 aStG zur Einleitung der Veranlagung ist eine Verwirkungsfrist (E. 2d).
3. Einforderungshandlungen im Einkommen- oder Gewinnsteuerverfahren gelten nur dann als fristwahrende Handlungen auch im Veranlagungsverfahren für den Vermögensgewinn, wenn sie den Grundstücksgewinn zum Gegenstand hatten. Letzteres trifft hier nicht zu. (E. 3)

*Impôt sur les gains de fortune; extinction de la créance fiscale par écoulement du temps*

1. Rapport de l'impôt sur les gains de fortune avec l'impôt sur le revenu ou le bénéfice (art. 77, al. 2, lit. a aLI; cons. 2a-c).
2. Le délai de cinq ans de l'article 103, alinéa 3 et de l'article 132, alinéa 2 aLI pour introduire la taxation est un délai de péremption (cons. 2d).
3. Les actes tendant au recouvrement opérés en procédure d'impôt sur le revenu ou le bénéfice ne peuvent constituer également des actes susceptibles de sauvegarder le délai dans une procédure de taxation d'un gain de fortune que s'ils avaient pour objet le gain immobilier. Tel n'est pas le cas en l'espèce. (cons. 3)

*Sachverhalt (gekürzt):*

A.- Mit Grundbucheintrag vom 3. April 1989 veräusserte die Z. AG ein Grundstück in L. Diese Veräußerung hat das Grundbuchamt der Steuerverwaltung des Kantons Bern mit der Handänderungsmeldung vom 1. Juni 1989 mitgeteilt.

B.- Die Abteilung Vermögensgewinnsteuer stellte der Z. AG am 28. Februar 1995 eine Steuererklärung für Grundstücksgewinn zu. Im Anschluss daran stellte sich die Z. AG auf den Standpunkt, die fünfjährige Verjährungsfrist für die Einleitung der Veranlagung sei für den vorliegenden Liegenschaftsgewinn abgelaufen.