
Der Willensvollstrecker und die Notare

HANS RAINER KÜNZLE

Prof. Dr. oec., Rechtsanwalt, emeritierter Titularprofessor für Privatrecht
und Privatrechtsvergleichung an der Universität Zürich.

Inhaltsverzeichnis

I.	Einleitung	443
II.	Abgrenzungen	444
	A. Beistand eines Sterbenden	444
	B. Erbschaftsverwalter	444
III.	Ernennung	445
	A. Willensvollstrecker	445
	B. Ersatz-Willensvollstrecker	446
IV.	Willensvollstreckerorausweis	448
V.	Verwaltung des Nachlasses	448
VI.	Teilung des Nachlasses	449
VII.	Honorar	450
VIII.	Haftung	452
IX.	Aufsicht	453
X.	Berufsrecht	453

I. Einleitung

Der Jubilar hat freundlicherweise an Seminaren zum Willensvollstrecker teilgenommen, welche ich organisiert habe, und auch Beiträge zu Tagungsbänden verfasst, häufig unter dem Blickwinkel des Notariats.¹ Zudem hat er in meiner Festschrift mitgewirkt.² Ich möchte mich dafür bedanken und mit den nachfolgenden Ausführungen, welche weitgehend aus der Neubearbeitung 2025

¹ Vgl. Wolf Stephan, Willensvollstreckung und Notariat, in: Künzle (Hrsg.), Willensvollstreckung – Aktuelle Rechtsprobleme (2), Zürich 2006, S. 87–106 (zit. Willensvollstreckung); Ders., Die Teilung der Erbschaft durch den Willensvollstrecker, in: Künzle (Hrsg.), Willensvollstreckung – Aktuelle Rechtsprobleme (2), Zürich 2006, S. 107–125.

² Vgl. Wolf Stephan/Minnig Yannick, Grundlagen des Erbenscheins – insbesondere sein personeller Inhalt unter Berücksichtigung der Stellung des gemäss Art. 473 ZGB nutznießungsberechtigten Ehegatten, in: FS Künzle Hans Rainer, Zürich 2021, S. 425–444.

des Berner Kommentars zur Willensvollstreckung stammen, einen Beitrag zur Weiterentwicklung der Übernahme von Willensvollstreckermandaten durch Notare leisten.

II. Abgrenzungen

A. *Beistand eines Sterbenden*

Teichmann/Köb/Hürlimann schreiben zum Beistand eines Sterbenden: «Grundsätzlich ist [...] Notaren davon abzuraten, Klienten den Wunsch nach Sterbehilfe zu erfüllen. Dies gilt umso mehr in Fällen, in denen der [...] Notar ein Mandat als Willensvollstrecker des Klienten hat [...]. Dieser Interessenkonflikt erscheint eklatant und mit den Berufsregeln unvereinbar». Ich habe mich mit dieser Frage, anhand eines konkreten Falles in der Praxis auseinandergesetzt, in welchem der Notar auch noch das Testament beurkundet hat, und bin der Ansicht, dass es *genügt, wenn der Notar mit allfälligen Interessenkonflikten sorgfältig* (professionell) *umgeht*, ein Verbot dieser Aufgabe halte ich weder für notwendig noch für geeignet.³ In der Schweiz wird bei Interessenkonflikten traditionell die Missbrauchsregel angewendet und nicht ein Verbot ausgesprochen.⁴

B. *Erbschaftsverwalter*

Im Kanton Zürich wird für den Fall, dass *der Willensvollstrecker nicht zum Erbschaftsverwalter eingesetzt werden kann* (häufig wegen einer Interessenkollision),⁵ *ein Notar mit dieser Aufgabe beauftragt*.⁶ Ein derart bestellter Notar, für welchen nach kantonalem Recht ein Amtszwang gilt, hat – anders als Privater⁷ – kein Beschwerderecht gegen die Anordnung einer Erbschaftsverwaltung: «Dem Notar steht es nicht zu, die Aufgabe zu verweigern, weil er [...] die gerichtliche Anordnung nicht für angemessen hält. Entsprechend ist er auch nicht zur Erhebung einer Berufung gegen eine solche Anordnung legitimiert».⁸

³ Vgl. BK-Künzle (2025), Art. 517–518 ZGB, N. 59.

⁴ Vgl. Künzle Hans Rainer, Interessenkollision im Erbrecht: Willensvollstrecker, Notar, Anwalt, SJZ, 2012, S. 1 f.

⁵ Vgl. Art. 554 Abs. 2 ZGB; BGE 84 II 324; OGer, ZH LF210014 v. 18.3.2021 E. 3.3.3.1: «Auch eine objektive Interessenkollision [...] kann der Einsetzung der Willensvollstreckerin als Erbschaftsverwalterin entgegenstehen».

⁶ Vgl. Art. 138 Abs. 1 ZH-GOG; OGer, ZH LF190067 v. 16.12.2019 E. 2.8; OGer, ZH LF190030 v. 19.6.2019 E. 3.3; ZR, 1994, Nr. 15, S. 70; ZR, 1990, Nr. 104 S. 268; Wetzel Claude, Interessenkonflikte des Willensvollstreckers, Diss. Zürich 1985, Rz. 157.

⁷ Vgl. KuKo-Künzle (2025), Art. 554 ZGB, N. 19.

⁸ OGer, ZH LF240055 v. 2.7.2025 E. 3.5.

III. Ernennung

A. Willensvollstrecker

a) *Der Erblasser kann eine bestimmte oder bestimmbare Person zum Willensvollstrecker ernennen*, etwa «Herrn André Keller, Notar von Turbenthal»,⁹ «den Notar von Zürich-Hottingen»,¹⁰ «den zu gegebener Zeit amtierenden Notar des Kreises X.»,¹¹ den (Rechts-)nachfolger eines Notars.¹² Probleme ergeben sich, wenn Notar Keller vom Notariat Turbenthal bereits pensioniert ist,¹³ wenn er nun auf einem anderen Notariat arbeitet oder wenn der Notariatskreis aufgehoben wurde. Dann stellt sich die Frage, ob ein persönlicher Bezug zum Notar bestand und ein Verlust seiner (in der letztwilligen Verfügung erwähnten) Stellung unbedeutend ist, oder ob bei geringem Bezug zur Person das Amt des Notars im Vordergrund stand und deshalb der heutige Amtsinhaber gemeint ist¹⁴ bzw. die Ernennung ins Leere läuft. Entscheidend ist der Wille des Erblassers, die Gerichtspraxis ist uneinheitlich.¹⁵ Die Bezeichnung Willensvollstrecker muss nicht verwendet werden, es genügt auch der Ausdruck «le notaire liquidateur de ma succession».¹⁶

b) Als *einfache Gesellschaften* konstituierte Notariatsgemeinschaften können nicht als Willensvollstrecker eingesetzt werden.¹⁷

c) *Der (beurkundende) Notar ist grundsätzlich nicht ausgeschlossen, als Willensvollstrecker ernannt zu werden*,¹⁸ es bestehen aber gewisse Ausstandspflichten,

⁹ Vgl. TC, VD DAS/168/2021 v. 2.9.2021 Sachverhalt A.a): «Me A., notaire à Genève»; Mooser Michel, La substitution légale et la substitution vulgaire, in: Steinauer et al. (Hrsg.), Journée de droit successoral 2018, Bern 2018, Rz. 59: «je désigne en qualité d'exécuteur testamentaire le notaire André Bornand Pertuis».

¹⁰ Piconi Vito, Probleme der Willensvollstreckung, ZBGR, 1969, S. 165.

¹¹ KGer, GR ZF 5/76 v. 26.4.1976 = PKG, 1976, Nr. 2 Pt. A, S. 20.

¹² In BGE 91 II 177 E. 3 = JdT, 1966, I, S. 150 offengelassen.

¹³ Vgl. den Fall BGer, 5A_837/2021 v. 12.4.2022 Sachverhalt A und B.

¹⁴ Vgl. Piotet Denis/Vernaz Matthieu, Chronique de jurisprudence civile, not@lex, 2017, S. 77; ähnlich für den Ersatz-Willensvollstrecker Jeandin Etienne, La profession de notaire, 2. Aufl., Zürich 2023, S. 55 f.: «Seuls des liens personnels particuliers du notaire honoraire avec le testateur pourraient permettre une autre interprétation de sa volonté, et par la même empêcher la clause de substitution de déployer ses effets».

¹⁵ Nach TC, VD HC/2016/845 v. 8.8.2016 E. 3.1.2 = JdT, 2016, III, S. 182 soll ein pensionierter «notaire honoraire» Willensvollstrecker werden; ebenso TC, VD HC/2016/802 v. 30.8.2016 Leitsatz: «Me. L. Notaire».

¹⁶ CR-Piller (2016), Art. 517 CC, N. 11; CS-Bergamelli/Cotti (2023), Art. 517 CC, N. 11: «le notaire qui a instrumenté l'acte de dernière volonté ou son successeur».

¹⁷ Vgl. CR-Piller (2016), Art. 517 CC, N. 16.

¹⁸ Vgl. BGer, 5A_349/2018 v. 18.6.2018 E. 1; Rep., 1969, Nr. 7 Pt. A; AGVE, 1968, Nr. 6 Sachverhalt; BSK-Leu (2023), Art. 517 ZGB, N. 8; CS-Bergamelli/Cotti (2023),

und er darf sich nicht aktiv als Willensvollstrecker anbieten.¹⁹ In einigen Kantonen darf der Notar ausdrücklich als Willensvollstrecker ernannt werden (Art. 9 Abs. 2 GE-LN; Art. 36 Abs. 1 lit. a VS-NG).²⁰ Soweit Notare Beamte und Angestellte des Staates sind, können sie an einer Tätigkeit als Willensvollstrecker insofern gehindert sein, als sie zu (entgeltlichen, zeitraubenden) Nebenbeschäftigungen eine Bewilligung bedürfen²¹ und diese nicht ohne weiteres erhalten werden.²²

d) *Der beurkundende Notar darf* – wie andere Beteiligte²³ – *nach Art. 503 ZGB in der letztwilligen Verfügung nicht bedacht werden.*²⁴ Das (angemessene) Willensvollstreckerhonorar stellt kein Vermächtnis dar.²⁵ Wenn der Notar für seine Dienstleistung marktgerecht (at arms length) entschädigt wird, liegt auch kein Interessenkonflikt vor, er darf somit grundsätzlich als Willensvollstrecker eingesetzt werden.²⁶

B. *Ersatz-Willensvollstrecker*

a) Diskussionen ausgelöst hat die nachfolgende Formulierung zur Ernennung eines Ersatz-Willensvollstreckers: «à défaut son successeur».²⁷ Im Kanton

Art. 517 CC, N. 23; Stoeckli Simon, Dix ans de loi neuchâteloise sur le traitement des actes à cause de mort et actes similaires (LACDM), RJN, 2020, S. 60; anders in Deutschland, vgl. Dutta Anatol, in: J. von Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch mit Einführungsgesetz und Nebengesetzen, 5. Buch: Erbrecht, §§ 2197–2228 BGB, Berlin 2021, § 2197 BGB, N. 90 mit Verweis auf § 27 und § 7 BeurkG.

¹⁹ Vgl. Wolf [Fn. 1], Willensvollstreckung, S. 93 ff.; Breitschmid Peter, Behördliche Aufsicht über den Willensvollstrecker, in: Druey/Breitschmid (Hrsg.), Willensvollstreckung, Bern/Stuttgart/Wien 2001, S. 177; § 134 ZH-NV.

²⁰ Vgl. Mooser Michel, Droit notarial vs droit successoral, successio, 2010, S. 22; CR-Piller (2016), Art. 517 CC, N. 21.

²¹ Vgl. Art. 88^{bis} SG-EGZGB.

²² Vgl. VGer, ZH VB 2009.00353 v. 4.9.2009, Sachverhalt B; ZR, 1992, Nr. 46 E. 5b.

²³ Im Fall CdJ, GE ACPR/402/2025 v. 23.5.2025 Sachverhalt B.e. wurde dem Notar vorgeworfen, nicht beachtet zu haben, dass ein Zeuge Stiftungsrat einer im Testament begünstigten Stiftung sei, was wegen Verjährung aber nicht mehr strafrechtlich verfolgt wurde.

²⁴ Vgl. PraxKomm-Lenz (2023), Art. 503 ZGB, N. 1; Wetzel [Fn. 6], Rz. 231.

²⁵ Vgl. ZBJV, 43/1907, Nr. 29, S. 326 [AppH BE]; BSK-Leu (2023), Art. 517 ZGB, N. 8; Tuor Peter, Kommentar zum schweizerischen Zivilrecht, Band III: Das Erbrecht, 1. Abteilung: Die Erben (Art. 457–536 ZGB), 2. Aufl., Bern 1952, Art. 503 ZGB, N. 11; Piotet (1978), SPR IV/1, § 24 II B; Schuler-Buche Caroline, L'exécuteur testamentaire, l'administrateur officiel et le liquidateur officiel, Diss. Lausanne, Zürich 2003, S. 3.

²⁶ Vgl. ZBGR, 1943, S. 317 (JD AG).

²⁷ Vgl. BGer, 5A_769/2023 v. 9.4.2024 Sachverhalt A.d: «[...] à défaut son futur associé ou notaire successeur[...]»; BGer, 5A_644/2015 v. 24.11.2015 Sachverhalt A: «[...]à défaut son successeur[...]»; BGE 91 II 177 Sachverhalt A: «Herrn Dr. L., Notar, oder

Waadt können Notare nach Art. 37 Abs. 2 VD-LNo durch Akt unter Lebenden oder Verfügung von Todes wegen einen Nachfolger bezeichnen.²⁸ Nimmt der Nachfolger diese Funktion an, hat das zuständige Departement eine Genehmigungsverfügung zu erlassen. Der «notaire successeur» gemäss der oben erwähnten Einsetzung ist somit bestimmbar und eine derartige Ernennung eines Ersatzes wird als zulässig angesehen.²⁹ Wenn kein derart bestimmter Nachfolger vorhanden ist, gibt es dagegen keinen Ersatz-Willensvollstrecker,³⁰ wenn der Erblasser nicht durch eine Klausel vorbeugt, etwa mit folgendem Wortlaut: «Als Ersatz bestimme ich den Amtsnachfolger des Notars und für den Fall, dass kein solcher existiert, den bisherigen, im Ruhestand befindlichen Notar». Teilweise wurde versucht, das Willensvollstreckermandat für den pensionierten Notar zu retten, indem man darauf hingewiesen hat, dass der pensionierte Notar zum «notaire honoraire» ernannt wurde.³¹ Dies scheint mir jedoch nicht das richtige Argument zu sein, vielmehr ist darauf abzustellen, ob zum Notar eine persönliche Beziehung bestand (womit die Ernennung auch nach Beendigung des Notariats weiterbesteht)³² oder ob dies nicht der Fall war (womit der Nachfolger-Notar als Ersatz zum Zug kommt).³³

b) Die Praxis hat gezeigt, dass die *Beschreibung der Fälle, wann ein Ersatz-Willensvollstrecker eingesetzt werden sollte*, oft zu eng ist. Der Ausdruck «à défaut» oder in der deutschen Sprache «im Verhinderungsfall» deckt nicht alle Fälle ab, ebenso wie «das Mandat nicht angenommen oder niedergelegt hat». Angesichts

seinen Stellvertreter oder Nachfolger»; CdJ, GE DAS/213/2016 v. 15.9.2016 Sachverhalt C.b.; TC, VD HC/2016/802 v. 30.8.2016 Sachverhalt C.1. = JdT, 2016, III, S. 182 (Anm. Piotet Denis): «[...]à défaut son successeur[...]»; Piotet Denis, *Droit des successions et droits réels*, JdT, 2022, II, S. 133; Mooser [Fn. 9], Rz. 63; Abrecht Bernard, *Problèmes liés à la désignation d'un exécuteur testamentaire de substitution, successio*, 2008, S. 184.

²⁸ Vgl. Zemp Gsponer Christine, *Auslegung von Ersatzwillensvollstrecker-Klauseln – BGE 5A_644/2015 und 5A_635/2015, successio*, 2017, S. 246 f.

²⁹ Vgl. BGer, 5A_644/2015 v. 24.11.2015 E. 3 = AJP, 2016, S. 515 (Anm. Hrubesch-Mil-lauer Stephanie/Bürki Melanie) = dRSK vom 16.03.2016 (Anm. Horat Felix) = successio, 2017, S. 244 (Anm. Zemp Gsponer Christine) = successio, 2018, S. 235 (Anm. Eitel Paul/ Horat Felix) = ZBJV, 2017, S. 622 (Anm. Aebl-Müller Regina E.); BSK-Leu (2023), Art. 517 ZGB, N. 5.

³⁰ Vgl. BGer, 5A_644/2015 v. 24.11.2015 E. 3.

³¹ Vgl. CdJ, GE DAS/213/2016 v. 15.9.2016 E. 2.2.

³² Vgl. TC, VD DAS/168/2021 v. 2.9.2021 E. 2.2, wo allerdings kein Nachfolger bestimmt war.

³³ Ebenso Jeandin (Fn. 14), S. 57, mit Verweis auf BGer, 5A_644/2015 v. 24.11.2015 E. 3.3.3; ebenso TC, VD HC/2016/802 v. 30.8.2016 E. 3.3 = JdT, 2016, III, S. 182 (Anm. Piotet Denis).

der vielfältigen Gründe für ein Ende der Willensvollstreckung³⁴ empfehle ich (auch den beurkundenden Notaren) folgende Formulierung: «Für den Fall, dass der Willensvollstrecker sein Amt nicht annimmt oder die Willensvollstreckung endet, bevor alle Aufgaben erledigt sind [...]».

c) Bei Anordnung einer *Nacherbschaft* empfiehlt es sich, den Ersatz ausdrücklich zu regeln³⁵ und dies etwas ausführlicher darzulegen.³⁶

IV. Willensvollstreckerausweis

a) Der Willensvollstrecker hat – wie jeder Verwahrer – das *Testament zur Eröffnung einzuliefern*,³⁷ eine verspätete Einlieferung kann – insbesondere wenn er in einem späteren Testament nicht mehr aufgeführt ist – zu zivil- und strafrechtlichen Vorwürfen führen.³⁸ Wenn der Willensvollstrecker gleichzeitig Notar ist, ist seine Haftung «aufgrund der [...] besonderen Sorgfaltspflichten verstärkt».³⁹

b) Der Notar, der als Willensvollstrecker eingesetzt ist, darf (wegen Interessenkollision) weder die Erbbescheinigung ausstellen, in welcher er genannt ist, *noch einen Willensvollstreckerausweis für sich selbst*.⁴⁰ Dies gilt für die Kantone BE, FR, JU, NE und TG, in welchen diese Ausweise von Notaren erstellt werden.⁴¹

V. Verwaltung des Nachlasses

a) Der Notar darf *Verträge* (wie den Verkauf eines Grundstücks), *welche er als Willensvollstrecker für den Nachlass abschliesst*, nicht gleichzeitig be-

³⁴ Vgl. BK-Künzle (2025), Art. 517–518 ZGB, N. 104: Kündigung, Absetzung, Ungültigserklärung der Einsetzung oder Tod.

³⁵ Im Zweifel ist der Willensvollstrecker nur für die Vorerbschaft eingesetzt, vgl. BK-Künzle (2025), Art. 517–518 ZGB, N. 56, mit Verweis auf Breitschmid Peter, Willensvollstreckung und Nacherbschaft, in: Künzle (Hrsg.), Willensvollstreckung – Aktuelle Rechtsprobleme (2), Zürich 2006, S. 68.

³⁶ Zu einem Vorschlag vgl. Monod Stéphanie, La substitution fidéicommissaire pour le surplus, analyse de droit suisse, Diss. Lausanne, Bern 2024, S. 379.

³⁷ Vgl. ZR, 1991, Nr. 79, E. 3a, S. 253; Ammann Dario, Erbrechtliche Sicherungsmassregeln, Habil. Basel 2024, Rz. 339.

³⁸ Vgl. den Fall OGer, GR ZK2 23 3 v. 13.12.2024 E. 5.1.6 (fehlender Nachweis des Schadens); OGer, GR SR2 23 76 v. 27.1.2025 E. 5.11.1 (in casu kein Betrug).

³⁹ ZR, 1991, Nr. 79, E. 3a, S. 253; Herzer Peter, Die Eröffnung der Verfügungen von Todes wegen in der Praxis der Kantone, Diss. Zürich, Kilchberg 1976, S. 62.

⁴⁰ Vgl. Wolf Stephan, in: Wolf Stephan, Kommentar zum Notariatsrecht des Kantons Bern, 2. Aufl., Bern 2025, Art. 32 BE-NG, N 32; CR-Piller (2016), Art. 517 CC, N. 49.

⁴¹ Vgl. PraxKomm- Emmel/Ammann (2023), Vorbem. zu Art. 551 ff. ZGB, N 10.

urkunden.⁴² Es ist ihm aber erlaubt, solche Geschäfte dennoch zu beurkunden, wenn er auf die Mitwirkung als Willensvollstrecker im Einzelfall verzichtet⁴³ und somit die Erben selbst handeln lässt.

b) Der *Notar* und der Grundbuchverwalter *sind nicht verpflichtet, die Kompetenz des Willensvollstreckers zum Verkauf einer Liegenschaft zu überprüfen*.⁴⁴ Beim Kauf einer Liegenschaft für den Nachlass kann der Notar dagegen die Zustimmung der Erben und den Nachweis verlangen, dass die Mittel zum Kauf vollständig aus dem Nachlass stammen, weil dieses Geschäft üblicherweise nicht zu einer Erbteilung gehört.⁴⁵

d) *Ein als Willensvollstrecker tätiger Notar darf fachliche Hilfe beiziehen, selbst von einem anderen Notar*, wie der als Willensvollstrecker tätige Anwalt einen anderen Anwalt oder der als Willensvollstrecker tätige Steuerberater einen anderen Steuerberater beiziehen darf.⁴⁶

VI. Teilung des Nachlasses

a) Die Mitwirkung eines Notars (und Willensvollstreckers) ist auch bei der öffentlichen Beurkundung eines *Erbteilungsvertrags* nicht ausgeschlossen, soweit er selber *weder Partei (Erbe) noch Vertreter einer Partei* (eines Erben) ist.⁴⁷

b) Der Jubilar hält es für möglich, dass *der Willensvollstrecker bezüglich einer Nachlassliegenschaft Stockwerkeigentum begründen kann*, wenn der Erblasser im Testament oder einem Erbvertrag dafür die notwendigen Voraussetzungen

⁴² Vgl. ZBGR, 1941, Nr. 3, S. 253 (JD AG); ZBGR, 1940, Nr. 8, S. 50 f. (NK AG); Wetzel [Fn. 6], Rz. 233: «solche Akte wären nichtig».

⁴³ Vgl. KGer, AG WBE.2020.11 v. 29.4.2020; Wolf [Fn. 1], Willensvollstreckung, S. 102; CS-Bergamelli/Cotti (2023), Art. 518 CC, N. 54; anders noch das Schreiben der NK AG an die Urkundspersonen im Kanton Aargau vom 5.6.2015.

⁴⁴ Vgl. Biber René, Der Umgang des Willensvollstreckers mit Grundstücken im Nachlass, in: Künzle (Hrsg.), Willensvollstreckung – Aktuelle Rechtsprobleme, Zürich 2004, S. 58 und 68; Pfäffli Roland, Der Ausweis für die Eigentumsübertragung im Grundbuch, Diss. St. Gallen 1999, Langenthal 1999, S. 69.

⁴⁵ Vgl. Biber [Fn. 44], S. 69 f.

⁴⁶ Vgl. BK-Künzle (2025), Art. 517–518 ZGB, N. 63, mit Verweis auf TC, VD HC/2019/223 v. 1.3.2019, wo der Beizug eines Anwalts für den Schlussbericht bzw. eine einfache Eingabe in einer Bausache zwei Notaren und einem im Erbrecht spezialisierten Anwalt nicht erlaubt wurde.

⁴⁷ Vgl. Rep., 1985, S. 176: «Di regola, per quanto attiene alla divisione ereditaria, i ruoli di notaio ed esecutore testamentario sono compatibili, dato che l'esecutore testamentario non è parte né rappresentante delle parti al contratto di divisione»; Wolf [Fn. 1], Willensvollstreckung, S. 103.

schaft.⁴⁸ Diese Ansicht teilt auch Biber.⁴⁹ Ein Notar ist besonders geeignet, als Willensvollstrecker eine solche letztwillige Verfügung zu vollziehen.

c) Ein Notar-Willensvollstrecker kann eine Nachlassliegenschaft nicht selbst *im Grundbuch eintragen*: «Rappelons cependant qu'un exécuteur notaire n'est pas en droit d'instrumenter lui-même le transfert d'un immeuble de la succession».⁵⁰

d) Bei der Auslegung des Testaments hat ein beurkundender Notar, der gleichzeitig Willensvollstrecker ist, als *Zeuge* einen schwereren Stand, weil ihm auch sein Verhalten nach dem Ableben des Erblassers negativ ausgelegt werden kann, in casu hielt das Bundesgericht seine Aussagen aber für glaubhaft.⁵¹

VII. Honorar

a) *Auf das Honorar des Willensvollstreckers wird immer Art. 517 Abs. 3 ZGB angewendet*, also Zivilrecht, auch wenn der Willensvollstrecker ein Notar ist.⁵² Für das Honorar des Notar-Willensvollstreckers gelten somit keine Sonder-

⁴⁸ Vgl. Wolf Stephan/Kernen Alexander, Begründung von Stockwerkeigentum und nachträgliche Änderungen – insbesondere aus der Sicht des Notars, in: Wolf (Hrsg.), *Aktuelles zum Stockwerkeigentum – insbesondere aus der Sicht des Notariats*, Bern 2017, S. 33 ff., wo drei Fälle unterschieden werden: (1) Begründung des Stockwerkeigentums zu Lebzeiten und Zuweisung mittels Teilungsvorschrift; (2) Begründung letztwillig mit allen Details; (3) Begründung letztwillig im Grundsatz mit Bestimmung der neuen Eigentümer, welche (einstimmig) eine Vereinbarung abschliessen müssen.

⁴⁹ Vgl. Biber [Fn. 44], S. 71: Sofern alle Elemente, die für die Begründung von Stockwerkeigentum und Zuweisung der neu zu bildenden Stockwerkeigentumsanteile an bestimmte Erben mit den entsprechenden Anrechnungswerten vorhanden sind, könnte der Willensvollstrecker m.E. ohne Mitwirkung der Erben verfügen und die Eintragung ins Grundbuch anmelden. Die Begründung von Stockwerkeigentum ohne Zuweisung der Anteile an die Erben ist stets im externen Kompetenzbereich des Willensvollstreckers, die interne Kompetenzbefugnis ist situativ zu beurteilen»; ebenso Wermelinger Amédéo, *Das Stockwerkeigentum*, Zürich 2014, Art. 712d ZGB, Rz. 46.

⁵⁰ Steinauer Paul-Henri, *Le droit des successions*, 2. Aufl., Bern 2015, Rz. 1166b, Fn. 24, mit Verweis auf Steinauer Paul-Henri/Favre Lise/Mooser Michel, *L'exécution testamentaire*, Bulle 1998, S. 10 ff.

⁵¹ Vgl. BGer, 5A_114/2008, 5A_126/2008, 5A_127/2008 v. 7.8.2008 E. 4 = ZBGR, 2009, S. 299.

⁵² Vgl. BGer, 5P.84/2003 E. 3.2 = BGE 129 I 330 = JdT, 2004, I, S. 126 = Pra., 2004, Nr. 61, S. 343 = SJ, 2003, I, S. 537: «Die Vergütung des Willensvollstreckers im Sinne von Art. 517 Abs. 3 ZGB hat ausschliesslich nach den Bestimmungen des Bundesrechts zu erfolgen, aufgrund welcher sie objektiv im Verhältnis zu den erbrachten Leistungen zu ermitteln ist; sie darf weder pauschal allein nach Massgabe des Wertes der Erbschaft bestimmt werden, noch nach dem Kriterium, ob der Willensvollstrecker Notar ist oder nicht»; TC, VD HC/2019/750 v. 13.8.2019 E. 3.2.3: «La Chambre des notaires a considéré ... que l'exécuteur testamentaire avait droit à une indemnité équi-

regeln, auch bei überschuldetem Nachlass.⁵³ Von einem Notar als Willensvollstrecker kann verlangt werden, dass er das Amtsblatt liest und somit erfährt, dass ein neues Testament des Erblassers publiziert wurde, welches seine Tätigkeit beendet.⁵⁴

b) Welcher *Stundensatz* für einen Notar als Willensvollstrecker (noch) angemessen ist, wurde höchstgerichtlich soweit ersichtlich noch nicht geklärt. Immerhin erwähnt das Bundesgericht den Satz von CHF 375 in einem Entscheid, ohne ihn aber materiell zu beurteilen.⁵⁵

c) Die *Verjährung* der Honorarforderung des Notar-Willensvollstreckers ist nur dann auf fünf Jahre verkürzt (Art. 128 Ziff. 3 OR), wenn der Willensvollstrecker (ausnahmsweise) berufsspezifische Arbeiten vornimmt.⁵⁶

table [...] La Chambre des notaires a relevé que les contestations relatives au montant de ladite indemnité étaient tranchées par le juge civil ordinaire»; ZBJV, 1919, Nr. 9, S. 77 = ZBGR, 1935, Nr. 102, S. 266 (AppH BE); BSK-Leu (2023), Art. 518 ZGB, N. 109; Diagne Yero, La procédure de modération des honoraires de l'avocat, Zürich 2012, S. 158; Schuler-Buche [Fn. 25], S. 140; anders wenn der Notar für notarielle Arbeiten Rechnung stellt, vgl. BGer, 5A_61/2010 v. 26.2.2010 E. 2.2.

⁵³ Vgl. Mooser Michel, La succession insolvable, in: Pradervand-Kernen et al. (Hrsg.), Journée de droit successoral 2020, Bern 2020, Rz. 86–87: «L'indemnité due à l'exécuteur testamentaire est une dette de la succession [...] la succession est liquidée par l'office des faillites [...] l'indemnité due à l'exécuteur pourrait ne pas être couverte. Lorsque le de cujus a désigné le notaire en qualité d'exécuteur testamentaire, il me semble douteux que l'on puisse admettre que l'indemnité puisse être due par les héritiers répudiants [...], en se fondant sur la législation sur le notariat, du fait que la tâche d'exécuteur n'est pas imposée par la loi. La personne désignée n'aura d'autre choix, si elle veut éviter le risque que son activité ne soit pas rémunérée, que de refuser le mandat».

⁵⁴ Vgl. TA, TI 16.2012.48 und 16.2012.54 v. 11.12.2013 E. 7b: «Pertanto ... gli atti compiuti dall'attore successivamente a tale data non possono essere ritenuti giustificati, e questo richiamato l'obbligo di diligenza accresciuta a cui deve conformarsi un esecutore testamentario con particolari conoscenze, considerato che in specie si è confrontati con un avvocato e notaio, il quale è certamente tenuto a compulsare tempestivamente le pubblicazioni del FUCT e a reagire come di dovere a fronte della notizia della successiva pubblicazione di un testamento della de cujus che a suo tempo gli aveva conferito l'incarico».

⁵⁵ Vgl. BGer, 5A_522/2014, 5A_569/2014, 5A_573/2014 v. 16.12.2015 Sachverhalt = BGE 142 III 9 = JdT, 2017, II, S. 132 (Anm. Piotet Denis) = Hirsch Célian, La responsabilité de l'exécuteur testamentaire, <www.lawinside.ch/178/>; ausdrücklich gutgeheissen wurde de Stundensatz von CHF 375 von der Vorinstanz, vgl. CdJ, GE ACJC/620/2014 v. 23.5.2014 E. 10.2 und CdJ, GE ACJC 632/2021 v. 11.5.2021 E. 9.4.3.

⁵⁶ Vgl. BSK-Leu (2023), Art. 517 ZGB, N. 34; CS-Bergamelli/Cotti (2023), Art. 517 CC, N. 78; Pradervand-Kernen Maryse, La rémunération de l'exécuteur testamentaire, in: Pradervand-Kernen et al. (Hrsg.), Journée de droit successoral 2024, Bern 2024, Rz. 28; Schuler-Buche [Fn. 25], S. 145 f.; vom Bundesgericht (BGer, 5A_267/2007 v. 24.10.2007 E. 11.1) wurde diese Frage offengelassen; anders PraxKomm-Christ/Eich-

VIII. Haftung

Auch bei der Haftung kommt auf den Notar-Willensvollstrecker das Zivilrecht zur Anwendung⁵⁷ und nicht das Beamtenrecht.⁵⁸ Bei der Beurteilung des Verschuldens gelten für den Notar (wie für andere professionelle Willensvollstrecker) strengere Anforderungen als für Laien.⁵⁹ Bei der Verjährung ist im Einzelfall zu prüfen, ob bei Notaren Art. 128 Ziff. 3 OR anwendbar ist.⁶⁰ Schliesslich ist darauf hinzuweisen, dass Notare für Willensvollstrecker-Mandate eine Berufshaftpflichtversicherung abschliessen können.⁶¹

ner (2023), Art. 517 ZGB, N. 39c (bei Notaren kommt die verkürzte Frist immer zur Anwendung).

⁵⁷ Vgl. BSK-Leu (2023), Art. 517 ZGB, N. 109; Jeandin Etienne, *Evolutions du droit notarial*, SJ, 2016, II, S. 57; Strub Yael, *Haftung des Notars für die Aufklärung betreffend Steuern? – «Es chunnt druf aa»*, recht, 2013, S. 163: «Eine Grauzone stellen Nebenleistungen zur Beurkundungstätigkeit dar, in deren Rahmen der Notar Leistungen erbringt, die zwar mit der Beurkundung im Zusammenhang stehen, mit Letzterer aber nicht selbst einhergehen».

⁵⁸ Vgl. ZBJV, 1919, Nr. 9, S. 77 (AppH BE) = ZBGR, 1935, Nr. 102, S. 266; CR-Piller (2016), Art. 518 CC, N. 163; BK-Künzle (2025), Art. 517–518 ZGB, N. 423.

⁵⁹ Vgl. BGer, 5C.311/2001 v. 6.3.2002 E. 2b: «Lorsqu'il s'agit d'un mandataire au bénéfice d'un diplôme de capacité professionnelle, qui s'est vu délivrer une autorisation officielle de pratiquer et qui exerce son activité contre rémunération, tel qu'un avocat et/ou notaire, on doit pouvoir attendre de lui une diligence particulière en relation avec ses connaissances spécifiques et compter, notamment, qu'il conseille et oriente son client quant aux possibilités juridiques ou pratiques qui se présentent à lui dans certaines situations»; BGer, 5C.119/2004 v. 23.12.2004 E. 2.3.3: *Kenntnisse eines Notars beim Verkauf von Aktien*; BSK-Leu (2023), Art. 518 ZGB, N. 109; *PraxKomm-Christ/Eichner* (Fn. 56), Art. 518 ZGB, N. 104; Iten Marc'Antonio, *Übertragung von Aufgaben an Dritte: Wieweit haften Willensvollstrecker?*, TREX 2014, S. 101: «Höhere Anforderungen können an [...] Notare als Willensvollstrecker gestellt werden».

⁶⁰ Vgl. CR-Piller (2016), Art. 517 CC, N. 98: «[...] pour la rémunération des services qui sortent du cadre de l'activité ordinaire d'un exécuteur testamentaire et qui relèvent spécifiquement de son activité professionnelle»; CS-Bergamelli/Cotti (2023), Art. 517 CC, N. 78; Iten Marc'Antonio, *Die zivilrechtliche Verantwortlichkeit des Willensvollstreckers*, Diss. Luzern, Zürich 2012, Rz. 423; Pichler Markus, *Die Stellung des Willensvollstreckers in «nichterbrechtlichen» Zivilprozessen*, Zürich 2011, S. 27; BK-Künzle (2025), Art. 517–518 ZGB, N. 445.

⁶¹ Vgl. Fuhrer Stephan, *Die Haftung des Willensvollstreckers und ihre Versicherung*, in: Künzle (Hrsg.), *Willensvollstreckung – Aktuelle Rechtsprobleme*, Zürich 2004, S. 150.

IX. Aufsicht

a) *Die Aufsichtsbehörde über die Willensvollstrecker ist grundsätzlich auch dann zuständig, wenn ein Notar als Willensvollstrecker tätig ist.*⁶² Die Aufsicht über die Notare kommt grundsätzlich nicht zum Zug,⁶³ es sei denn, es liege gleichzeitig ein berufswidriges Verhalten vor.⁶⁴ Gegen einen Notar kann als Willensvollstrecker die notariatsrechtliche Beschwerde erhoben werden, «wenn dieser durch sein Verhalten Würde und Ansehen des Notariats gefährdet»⁶⁵ (siehe dazu nachfolgend X.).

b) Das Bundesgericht hat es abgelehnt, für die Aufsicht über den Willensvollstrecker die *verfahrensrechtlichen Bestimmungen* anzuwenden, welche bei der Notariatsaufsicht gelten.⁶⁶

X. Berufsrecht

a) Die Aufsichtsbehörde über die Notare greift (zusätzlich) ein, wenn die *Tätigkeit des Willensvollstreckers gleichzeitig mit den Berufsregeln eines Notars unvereinbar ist*, weil das Disziplinarrecht auch nebenberufliche Tätigkeiten wie die Willensvollstreckung erfasst.⁶⁷ Die Abgrenzung mag im Einzelfall schwierig sein.⁶⁸

⁶² Ebenso bei Anwälten VJS, 1938, Nr. 35, S. 124 (AK).

⁶³ Vgl. AGVE, 1949, Nr. 25, S. 246 = ZBGR, 1950, Nr. 60, S. 143 (JD).

⁶⁴ Vgl. BGer, 2C_257/2010 v. 23.8.2010 E. 3.1–3.3: Verwendung von Briefpapier genügt; BGer, 2C.518/2009 v. 9.2.2010 E. 4.2: Verletzung der Treuepflicht durch die Vertretung kollidierender Interessen als Notar und Anwalt sowie (übergangener) Willensvollstrecker.

⁶⁵ MBVR, 1957, Nr. 122 E. 2, S. 432 = ZBGR, 1958, Nr. 3, S. 34 (JD).

⁶⁶ Vgl. BGer, 5P.341/2000 v. 6.10.2000 E. 3: «Im vorliegenden Fall ist nicht ersichtlich, dass sich das vom kantonalen Recht beherrschte Verfahren betreffend Absetzung des Willensvollstreckers nach den Bestimmungen über die Anwaltsbzw. Notariatsaufsicht zu richten haben [...]».

⁶⁷ Vgl. MBVR, 1957, S. 431: «Die notariatsrechtliche Beschwerde ist auch gegen einen Notar in seiner Eigenschaft als Willensvollstrecker möglich, sofern sein Verhalten Würde und Ansehen des Standes gefährdet»; Wolf [Fn. 1], Willensvollstreckung, S. 104; CR-Piller (2016), Art. 518 CC, N. 163: «[...] lorsque son activité d'exécuteur testamentaire est en lien direct avec celle-ci [...]» (sc. la responsabilité disciplinaire de sa profession); Iten [Fn. 60], Rz. 52 f.

⁶⁸ Vgl. Bohnet François/Percassi Marie-Laure, La responsabilité civile du notaire indépendant, ZBGR, 2023, S. 131, mit Verweis auf BGE 126 III 370 E. 7: Un notaire qui «[...]rend des services qui vont certes au-delà des tâches ministérielles au sens strict, mais qui restent néanmoins dans un étroit rapport avec celles-là[...]».

In diesem Sinne wird vom Notar-Willensvollstrecker erwartet, dass er seine Aufgabe «mit besonderer Sorgfalt und Sachkenntnis»⁶⁹ ausführt.

b) Notare unterstehen auf Bundesebene (Art. 321 StGB)⁷⁰ und in den meisten Kantonen einem notariatsrechtlichen *Berufsgeheimnis* (z.B. Art. 36 BE-NotG, Art. 57 Abs. 1 VD-LN).⁷¹ Wenn ein Notar als Willensvollstrecker tätig wird, darf er sich für Tatsachen, welche ihm als Willensvollstrecker bekannt geworden sind, nicht auf das Berufsgeheimnis stützen, weil diese Tätigkeit nicht der Geheimhaltungspflicht untersteht.⁷² Wenn dem Willensvollstrecker aber Tatsachen aufgrund seiner früheren Tätigkeit als Notar des Erblassers bekannt geworden sind (etwa im Zusammenhang mit der Beurkundung eines Testaments), muss er diese grundsätzlich nicht offenbaren, weil der Erblasser sich auf die Vertraulichkeit verlassen können muss⁷³ und die Erben (obwohl Rechtsnachfolger) nicht die neuen Geheimnisherren geworden sind, welche vom Berufsgeheimnis befreien könnten.⁷⁴ Dabei ist auf die Art der Information abzustellen: Persönliche Informationen dürfen sowohl der Anwalt wie der Notar geheim halten, während bei Finanzdaten das Berufsgeheimnis vor dem höheren «Interesse der Erben an einer gleichmässigen und gerechten Verteilung der Erbschaft»⁷⁵ zurückzutreten hat.⁷⁶ Nach Eigenmann hat der Notar nach seiner Befreiung durch die Aufsichtsbehörde den Erben umfassend

⁶⁹ Iten [Fn. 60], S. 247, mit Verweis auf BGer, 5C.311/2001 v. 6.3.2002 E. 2b; ZR, 1995, Nr. 64 und ZR, 1971, Nr. 73.

⁷⁰ Vgl. Wetzel [Fn. 6], Rz. 252.

⁷¹ Vgl. Bianchi François, Demandes de renseignements dans le cadre d'une succession: l'avocat et le notaire peuvent-ils opposer leur secret professionnel?, not@lex 2012, S. 86; daneben gibt es den strafrechtlichen Schutz des notariellen Berufsgeheimnisses nach Art. 321 StGB, vgl. Chappuis Bennoît, La profession d'avocat, Tome I: Le cadre légal et les principes essentiels, 2. Aufl., Zürich 2016, S. 194; dieser Schutz ist allerdings auf die frühere Tätigkeit des Notars für den Erblasser, nicht aber auf die eigentliche Willensvollstreckertätigkeit anwendbar, vgl. CR-Piller (2016), Art. 518 CC, N. 53.

⁷² Vgl. RJN, 2005, S. 299 (AK); ZR, 1967, Nr. 92 E. 7, S. 177 (AK); CR-Piller (2016), Art. 518 CC, N. 53; Fässler Cécile, Le secret professionnel du notaire et le droit aux renseignements des héritiers, not@lex, 2012, S. 125; Markus Bischof, Die Stellung des Willensvollstreckers im Steuerrecht, STH, 1998, S. 1148: Anwaltsgeheimnis.

⁷³ Vgl. Brückner Christian/Weibel Thomas/Pesenti Francesca, Die erbrechtlichen Klagen, 4. Aufl., Basel 2022, Rz. 34; zum Anwalt vgl. RJN, 2005, S. 299 (AK).

⁷⁴ Für den Anwalt vgl. BGer, 4A_15/2009 E. 3.3 = BGE 135 III 597 = AJP, 2010, S. 384 (Anm. Fargnoli Iole) = successio, 2010, S. 305 f. (Anm. Dorjee-Good Andrea).

⁷⁵ Vgl. ZR, 1954, Nr. 180, S. 376 (AK) bezüglich Anwälten.

⁷⁶ Vgl. BGer, vom 14.8.1992, ZBGR, 1994, Nr. 19, S. 172: Es ist allgemein anerkannt, dass das Berufsgeheimnis «nicht schwerer wiegt als die Pflicht zur Auskunftserteilung».

Auskunft zu geben, im Gegensatz zum Anwalt.⁷⁷ Ich teile diese Ansicht nicht, da der Erblasser beiden Berufsgruppen ein vergleichbares Vertrauen entgegenbringt, welches geschützt wird.

c) *Interessenkonflikte* des Notars können zur Verletzung von Berufspflichten führen.⁷⁸ Eine Interessenkollision zwischen notarieller und anwaltlicher Mandatierung ist nur in Kantonen zu prüfen, in denen es überhaupt zulässig ist, beide Funktionen auszuüben.⁷⁹ Dort gilt der Grundsatz, dass man entweder nur als Notar oder nur als Anwalt tätig sein darf.⁸⁰ Interessenkonflikte entstehen: (1) wenn der Notar einen Erben-Willensvollstrecker berät;⁸¹ (2) wenn der beurkundende Notar bei einer Ungültigkeitsklage gegen eine spätere letztwillige Verfügung, in welcher er nicht mehr als Willensvollstrecker eingesetzt war, als Anwalt eine Partei vertritt;⁸² (3) wenn der Notar bei einer Herabsetzungsklage gegen das von ihm beurkundete Testament als Anwalt eine Partei vertritt;⁸³ (4) wenn der als Willensvollstrecker ernannte Notar nach der Beurkundung eines Erbvertrags gegen einen

⁷⁷ Vgl. Eigenmann Antoine, Succession et secrets, in: Steinauer et al. (Hrsg.), Journée de droit successoral 2019, Bern 2019, Rz. 56: «Le notaire, une fois délié par l'autorité, ne sera pas en mesure de s'opposer au droit à l'information des héritiers. À l'inverse, le secret professionnel de l'avocat étant absolu, même délié, son droit au maintien du silence sera susceptible de faire obstacle à la prétention en renseignement des héritiers».

⁷⁸ Vgl. BGer, 2C_26/2009 v. 18.6.2009 E. 8.3: Anwalt vertritt Erben bei Herabsetzungsklage gegen ein von ihm als Notar aufgesetztes Testament; ähnlich kann ein Interessenkonflikt beim Anwalt zur Verletzung von Standespflichten führen, vgl. BGer, 2C_679/2021 v. 10.10.2023 E. 3 = SJ, 2024, S. 531: Willensvollstrecker/Notar und Verwaltungsratspräsident von Immobiliengesellschaft; BGer, 2C_518/2009 v. 9.2.2010 E. 4.2: Anwalt ficht späteres Testament an, welches ihn als Willensvollstreckers absetzt, damit das von ihm als Notar beurkundete Testament, in welchem er als Willensvollstrecker eingesetzt wurde, wieder gültig wird; und dazu Bornhauser Philip R., Erbvertrag und Erbteilungsvertrag: Wessen Wille ist eigentlich entscheidend?, successio, 2020, S. 225 f.

⁷⁹ Die Kantone Genf und Waadt halten die beiden Berufe für nicht vereinbar, vgl. BGer, 2C_26/2009 v. 18.06.2009 E. 8.3: «Ainsi, certains cantons, tel Vaud et Genève, ont jugé l'exercice cumulatif de ces deux professions comme étant incompatible»; Chappui Bennoît/Gurtner Jérôme, la profession d'avocat, Zürich 2021, Rz. 152, mit Verweis auf Art. 5 Abs. 1 VD-LNot und Art. 4 Abs. 2 GE-LNot.

⁸⁰ Bessenich Balthasar, Interessenkonflikte in erbrechtlichen Mandaten, successio, 2013, S. 132.

⁸¹ Vgl. Brazerol Riccardo, Die Beratung des Erben-Willensvollstreckers durch den Notar, BN 2018, S. 297 ff.

⁸² Vgl. BGer, 2C_517/2019 v. 9.2.2020 E. 4.2: Der Notar des aufgehobenen Testaments und frühere Anwalt der Erblasserin hätte höchstens als Zeuge auftreten dürfen.

⁸³ Vgl. BGer, 2C_26/2009 v. 18.6.2009 E. 8.2 (in diesem Fall war der Notar und Anwalt nicht auch noch gleichzeitig Willensvollstrecker).

Erben eine Forderungsklage erhebt.⁸⁴ Kein Interessenkonflikt liegt dagegen vor, wenn ein Erbe in einem Aufsichtsverfahren gegen den Willensvollstrecker zuerst ein Verbot zum Verkauf einer Villa beantragt und anschliessend ein Absetzungsbegehren stellt, weil beide Vorbringen im gleichen Verfahren abgehandelt werden und nicht (wie vom Erben geltend gemacht) als zwei unterschiedliche Materien behandelt werden, und zwar sowohl aus der Sicht des Willensvollstreckers und Notars als auch aus der Sicht des ihn vertretenden Anwalts.⁸⁵ (5) Wie beim Anwalt⁸⁶ sind bei gemischten Mandaten, die (geschützten) persönlichen Daten von den (ungeschützten) finanziellen Daten zu trennen.

⁸⁴ Vgl. BGer, 2C_87/2021 v. 29.4.2021 Sachverhalt B (Entscheid der Anwalts-Aufsichtskommission).

⁸⁵ Vgl. TC, VD GE.2018.00247 v. 28.2.2020 E. 3c und CA, VD Décision/2018/761 vom 22.10.2018 E. 2 (wo es allerdings um den Interessenkonflikt des Anwalts ging, welcher den Willensvollstrecker und Notar im Aufsichtsverfahren vertreten hat).

⁸⁶ Vgl. BGer, 5A_112/2022 v. 22.1.2025, E. 5.4: «Dans le cas de mandats problématiques, notamment mixtes ou globaux – par exemple lorsque les services relevant de l'activité typique ou accessoire s'imbriquent les uns aux autres -, l'avocat ne peut se prévaloir d'une manière générale et sans opérer de distinction de son secret professionnel; pour délimiter quels faits ou documents bénéficient de cette protection, il faut se référer à l'ensemble des circonstances concrètes du cas d'espèce».