



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

NotZ 8/08

vom

17. November 2008

in dem Verfahren

wegen Aufforderung gemäß § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 BNotO

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BNotO § 7 Abs. 7 Satz 2, § 67 Abs. 1, § 111 Abs. 4; FGG § 20 Abs. 1, § 29 Abs. 4

Beantragt ein Notarassessor gemäß § 111 BNotO gerichtliche Entscheidung gegen eine Aufforderung gemäß § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 BNotO, so ist die für den Bezirk zuständige Notarkammer nicht befugt, gegen die Entscheidung des Oberlandesgerichts sofortige Beschwerde einzulegen.

BGH, Beschluss vom 17. November 2008 - NotZ 8/08 - OLG Köln

Der Bundesgerichtshof, Senat für Notarsachen, hat durch den Vorsitzenden Richter Schlick, die Richter Galke und Dr. Herrmann sowie die Notarin Dr. Doyé und den Notar Eule am 17. November 2008

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde der Notarkammer gegen den Beschluss des Senats für Notarsachen des Oberlandesgerichts Köln - 2 VA (Not) 14/07 - vom 29. Februar 2008 wird als unzulässig verworfen.

Die Notarkammer hat dem Antragsteller die Hälfte der ihm im Verfahren der sofortigen Beschwerde entstandenen notwendigen Auslagen zu erstatten.

Im Übrigen sind für beide Instanzen außergerichtliche Kosten nicht zu erstatten; Gerichtskosten werden nicht erhoben.

Der Geschäftswert für das Beschwerdeverfahren wird auf

50.000 €

festgesetzt.

Gründe:

I.

1 Der Antragsgegner schrieb eine Notarstelle in X aus. Die fristgerecht eingegangenen Bewerbungen von Notarassessoren wurden später zurückgenommen oder erledigten sich anderweitig. Unter Berufung auf § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 BNotO forderte der Antragsgegner den Antragsteller als dienstältesten Notarassessor mit Schreiben vom "13.03.2007" (richtig: 13. Juni 2007) auf, sich um die Notarstelle zu bewerben.

2 Der Antragsteller hat gegen den vorgenannten Bescheid des Antragsgegners gerichtliche Entscheidung beantragt. Das Oberlandesgericht hat den Bescheid aufgehoben. Hiergegen haben der Antragsgegner und die Notarkammer sofortige Beschwerde erhoben.

3 Während des Verfahrens der sofortigen Beschwerde hat der Antragsgegner nach Einziehung der fraglichen Notarstelle die Aufforderungsverfügung aufgehoben. Der Antragsteller hat daraufhin, soweit die sofortige Beschwerde des Antragsgegners betroffen ist, die Hauptsache für erledigt erklärt; der Antragsgegner hat sich dieser Erklärung angeschlossen.

II.

4 1. Die sofortige Beschwerde der - für den Bezirk zuständigen - Notarkammer ist unzulässig. Ihr fehlt die Beschwerdeberechtigung.

5 a) Gemäß § 20 Abs. 1, § 29 Abs. 4 FGG i.V.m. § 111 Abs. 4 Satz 2 BNotO und § 40 Abs. 4, § 42 Abs. 6 BRAO steht die Beschwerde jedem zu, dessen Recht durch die Entscheidung des Notarsenats des Oberlandesgerichts beeinträchtigt ist (Senatsbeschlüsse vom 25. Oktober 1982 - NotZ 9/82 - DNotZ 1983, 506, 507; vom 18. November 1983 - NotZ 12/83 - DNotZ 1984, 435, 437; vom 28. November 2005 - NotZ 26/05 - NJW-RR 2006, 706; vgl. auch Sandkühler in: Arndt/Lerch/Sandkühler, BNotO, 6. Aufl. 2008, § 111 Rn. 167). Dabei genügt weder eine bloß formelle Beteiligung noch eine nur mittelbare Berührung rechtlicher Interessen. Entscheidend ist vielmehr die materielle Beschwer (Senat, Beschluss vom 28. November 2005, aaO; Bassenge in: Bassenge/Roth, FGG/RPflG, 11. Aufl. 2007, § 20 FGG Rn. 2), d.h. die unmittelbare Beeinträchtigung dem Beschwerdeführer zustehender materieller Rechte durch den Entscheidungssatz der angefochtenen Entscheidung (Bassenge aaO, Rn. 5 ff; Briesemeister in: Jansen, FGG, 3. Aufl. 2006, § 20 Rn. 7, 12; Bumiller/Winkler, FGG, 8. Aufl. 2006, § 20 Rn. 5; Keidel/Kahl, 15. Aufl. 2003, § 20 Rn. 12). Bei einer Behörde liegt eine solche Beeinträchtigung dann vor, wenn sie durch die angefochtene Entscheidung an der Erfüllung der ihr obliegenden öffentlich-rechtlichen Aufgabe gehindert wird (KG Berlin, OLGZ 75, 63, 66; Bumiller/Winkler aaO).

6 b) Diese Voraussetzungen sind hinsichtlich der weiteren Beteiligten nicht erfüllt.

7 Nach § 67 Abs. 1 BNotO hat die Notarkammer die Interessen der "Gesamtheit der in ihr zusammengeschlossenen Notare" wahrzunehmen. Die Notarkammer wird daher dann in ihren Rechten beeinträchtigt, wenn die angefochtene Entscheidung die berechtigten Interessen der Gesamtheit der der Kammer angehörenden Notare verletzt (vgl. für die Antragsbefugnis im Sinne des § 111

Abs. 1 Satz 2 BNotO: Senat, BGHZ 63, 274, 275 = DNotZ 1975, 693, 694 f und BGHZ 139, 249, 251; Custodis in: Eylmann/Vaasen/Custodis, 2. Aufl. 2004, § 111 Rn. 103; Sandkühler aaO, Rn. 100). Das Recht zu einer allgemeinen Legalitäts- oder Legitimitätskontrolle steht ihr hingegen nicht zu (Senat, BGHZ 139, 249, 252; weitergehend Dumoulin, DNotZ 1975, 696 ff).

8 Berechtigte Interessen der Gesamtheit der in der weiteren Beteiligten zusammengeschlossenen Notare sind vorliegend nicht berührt. Gegenstand der angefochtenen Entscheidung ist allein die Aufforderung des Antragsgegners an den Antragsteller, sich um die fragliche Notarstelle zu bewerben. Von dem Erfolg des Aufforderungsverfahrens ist die weitere Beteiligte nur reflexartig bezüglich ihrer Rechte und Pflichten aus dem öffentlich-rechtlichen Dienst- und Ausbildungsverhältnis zu dem antragstellenden Notarassessor betroffen. Die Aufgabe, eine den Erfordernissen einer geordneten Rechtspflege entsprechende Zahl von Notarstellen - notfalls im Wege der Aufforderung gemäß § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 BNotO - zu besetzen, obliegt der Landesjustizverwaltung. Aus diesem Gesichtspunkt kann eine Beschwerdeberechtigung der weiteren Beteiligten nicht hergeleitet werden (vgl. Senat BGHZ 139, 249, 251).

9 Allerdings hat eine Notarkammer im gerichtlichen Verfahren bestimmte Mitwirkungsrechte (vgl. § 111 Abs. 4 Satz 4 BNotO); dies hat aber nicht zur Folge, dass sie als "echte" Beteiligte anzusehen ist (vgl. Senatsbeschluss vom 26. März 2007 - NotZ 44/06 - Rn. 8). Dass das Oberlandesgericht die Rechtslage insoweit anders beurteilt und die Notarkammer analog § 65 Abs. 1 VwGO förmlich beigeladen hat, vermag eine Beschwerdeberechtigung nicht zu begründen.

- 10 Im Übrigen trifft auch die Auffassung der Notarkammer nicht zu, die Senatsentscheidung BGHZ 63, 274 = DNotZ 1975, 693 habe eine vergleichbare Fallkonstellation zum Gegenstand gehabt. Die Besonderheit dieses Falles, bei dem die Landesjustizverwaltung entgegen dem Antrag der zuständigen Notarkammer die Bestellung eines Notarverwesers unterlassen hatte, lag darin, dass - anders als hier - eine gerichtliche Kontrolle des Verhaltens der Landesjustizverwaltung überhaupt nur dann möglich war, wenn man der Kammer ein Antragsrecht nach § 111 Abs. 1 BNotO zubilligte (Senat aaO S. 278 bzw. S. 695).
- 11 2. Was das Verhältnis zwischen dem Antragsteller und dem Antragsgegner angeht, so haben die Beteiligten nach der Aufhebung der Aufforderungsverfügung die Hauptsache übereinstimmend für erledigt erklärt. Insoweit ist aber über die Kosten des Verfahrens unter Berücksichtigung des bisherigen Sach- und Streitstands nach billigem Ermessen zu entscheiden (§ 91a ZPO analog); die Entscheidung über die außergerichtlichen Kosten ist § 13a FGG zu entnehmen. Dabei sind in erster Linie die Erfolgsaussichten des Antrags zu berücksichtigen (vgl. Senatsbeschluss vom 4. Dezember 1989 - NotZ 17/89 - BGHR FGG § 13a Abs. 1 Satz 1 Hauptsacheerledigung 3). Allerdings kann sich das Gericht mit einer summarischen Prüfung begnügen (vgl. BVerfG NJW 1993, 1060, 1061; BGHZ 67, 343, 345); die Entscheidung nach §§ 91a ZPO, 13a FGG ist nicht darauf angelegt, schwierige Rechtsfragen zu klären (Senatsbeschlüsse vom 24. Juli 2006 - NotZ 5/06 - und vom 26. November 2007 - NotZ 33/07).
- 12 Hier stellt sich gerade eine solche schwierige, in Rechtsprechung und Literatur bisher kaum behandelte Rechtsfrage, nämlich die nach den rechtlichen Voraussetzungen einer möglicherweise zur Entlassung eines Notarassessors nach § 7 Abs. 7 Satz 2 Nr. 3 BNotO führenden Aufforderung. Der Erfolg des

dagegen gerichteten Antrags nach § 111 BNotO ist so ungewiss, dass es nicht billig erscheint, dem Antragsgegner gemäß §§ 91a ZPO, 13a FGG außerge-richtliche Kosten des Antragstellers aufzuerlegen. Gerichtskosten sind nicht zu erheben.

III.

13 Die unzulässige Beschwerde der Notarkammer kann der Senat ohne mündliche Verhandlung verwerfen (BGHZ 44, 25).

Schlick

Galke

Herrmann

Doyé

Eule

Vorinstanz:

OLG Köln, Entscheidung vom 29.02.2008 - 2 VA (Not) 14/07 -