



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

NotZ 86/07

vom

28. Juli 2008

in dem Verfahren

wegen Bestellung zum Notar

Der Bundesgerichtshof, Senat für Notarsachen, hat durch den Vorsitzenden Richter Schlick, die Richter Wendt und Dr. Appl sowie die Notare Dr. Lintz und Justizrat Dr. Bauer

am 28. Juli 2008

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Senats für Notarsachen des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 11. Mai 2007 - Not 92/06 (Ma) - wird zurückgewiesen.

Der Antragsteller hat die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen und dem Antragsgegner sowie den weiteren Beteiligten die im Beschwerdeverfahren entstandenen Kosten zu erstatten.

Der Geschäftswert für das Beschwerdeverfahren wird auf 50.000 € festgesetzt.

Gründe:

- 1 I. Der Antragsgegner schrieb am 2. November 2005 auf seiner Homepage (<http://www.justiz-bw.de>) 25 Notarstellen - erstmalig zur hauptberuflichen Amtsausübung - an 15 Amtssitzen im badischen Rechtsgebiet aus. Innerhalb der bis zum 30. November 2005 laufenden Bewerbungsfrist gingen von 102 Bewerbern einschließlich der Mehrfach-

bewerbungen insgesamt 655 Bewerbungen ein, davon 48 für den Amtssitz M.

Das Bewerberfeld bestand insgesamt aus

- 46 im badischen Rechtsgebiet bestellten Notaren im Landesdienst,
- 5 im badischen Rechtsgebiet bestellten Notarvertretern,
- 15 in anderen Ländern bestellten Notaren zur hauptberuflichen Amtsausübung,
- 11 in anderen Ländern ernannten Notarassessoren,
- 16 Rechtsanwälten,
- 3 sonstigen Bewerbern mit Befähigung zum Richteramt,
- 4 Bezirksnotaren ohne Befähigung zum Richteramt und
- 2 Württembergische Notariatsassessoren außerhalb des Landesdienstes.

2 Mit Blick auf die unterschiedlichen Qualifizierungen der verschiedenen Bewerbergruppen vor allem im notarspezifischen Bereich entschied sich der Antragsgegner gegen die vorherige Aufstellung eines starren - abstrakten - Bewertungs- und Auswahlschemas etwa in Form eines Punktesystems und stattdessen für eine alle Bewerber vergleichende individuelle Eignungsprognose. Dazu brachte er in einem ersten Schritt das gesamte Bewerberfeld unabhängig von einem bestimmten Amtssitz in eine Reihenfolge unter Auswertung der für jeden Bewerber erstellten Einzelprofile, in die insbesondere folgende Kriterien einfließen:

Ergebnisse der beiden juristischen Staatsprüfungen, insbesondere das Ergebnis der die juristische Ausbildung abschließende Staatsprüfung.

Beurteilungen im Rahmen der notariellen Tätigkeit

Ausmaß berufspraktischer Erfahrungen

Quantitative Arbeitsergebnisse

Notarspezifische Qualifikationsmerkmale (Fortbildungs-, Vortrags-, Dozenten- oder Veröffentlichungsaktivitäten, notarspezifische Promotion)

Verdienste im Rahmen des beruflichen Werdeganges als Notar im Landesdienst einschließlich Erreichen von Beförderungsstufen sowie etwaiger Zusatzqualifikationen.

3 Anschließend setzte er aus dem Kreis der besten Bewerber der im badischen Rechtsgebiet bestellten Notare im Landesdienst (so genannte Amts- oder Richternotare) qualifikationsabstufend die ersten 18 Plätze fest. Dabei stützte er sich auf den Regelvorrang des § 115 Abs. 2 BNotO i.V. mit § 7 Abs. 1 BNotO und berücksichtigte besonders die Note des abschließenden Staatsexamens und das aus herausragenden Beurteilungen der Präsidenten der Landgerichte abgeleitete notarspezifische Bewährungsprofil. Die weiteren 15 Plätze, die für die Besetzung aller Stellen infolge der von Mehrfachbewerbern angegebenen bevorzugten Amtssitze erforderlich wurden, ermittelte er durch Vergleich der übrigen Bewerber. Diese so festgelegte Qualifikationsreihenfolge auf den ersten 33 Plätzen legte er den einzelnen Besetzungsvorschlägen zugrunde, bei denen sich die Bewerber um die jeweilige Stelle abschließend unmittelbar vergleichend gegenüber gestellt sehen.

4 Dabei kam der seit 1990 als Notarassessor in Rheinland-Pfalz tätige und 1992 zum Notar in E. /Thüringen bestellte weitere Beteiligte zu 9 auf Platz 26, die 1984 zur Richterin und 1991 zur Richterin am Landgericht ernannte, seit 1995 als Notarvertreterin tätige und 1996 zur Justizrätin ernannte weitere Beteiligte zu 10 auf Platz 29 und der seit 1996 als freier juristischer Mitarbeiter in einem Notariat in D. tätige, 1997 als Notaranwärter in Sachsen eingestellte, 1999 zum Notaras-

essor ernannte und 2001 zum Notar in O. /Sachsen bestellte weitere Beteiligte zu 11 auf Platz 31 der Rangliste. Der Antragsteller, seit 1989 selbständiger Rechtsanwalt in Hessen, mit Wirkung ab 1. Dezember 1992 zum Notar in Thüringen ernannt und dort zunächst in B. F. und anschließend in A. tätig, erreichte die ersten 33 Plätze nicht.

5 Der Antragsteller und die weiteren Beteiligten bewarben sich unter anderem auf die für M. ausgeschriebenen drei Notarstellen. Mit Bescheid vom 1. Juni 2006 teilte der Antragsgegner dem Antragsteller unter auszugsweiser Beifügung seiner Auswahlentscheidung mit, dass seiner Bewerbung die der besser geeigneten weiteren Beteiligten vorgingen. Unter Berücksichtigung der von einzelnen Bewerbern vorrangig beworbenen Stellen seien derzeit für die M. Stellen die weiteren Beteiligten zu 9 bis 11 vorgesehen.

6 Der Antragsteller sieht sich durch die getroffene Auswahlentscheidung in seinen Grundrechten insbesondere aus Art. 12 GG und Art. 3 GG verletzt. Er hält die Ausgestaltung des Auswahlverfahrens, die Anwendung des Regelvorranges gemäß § 115 Abs. 2 BNotO sowie die konkrete Bewerberauswahl für fehlerhaft. Der Antragsgegner habe unter Verletzung des ihm bei der Auswahl zustehenden Beurteilungsspielraums insbesondere die Gewichtung der ausschlaggebenden Auswahlkriterien nicht offen gelegt, die Beurteilungsaspekte der persönlichen und fachlichen Eignung unter den Mitbewerbern ständig wechselnd und nicht einheitlich angewandt, einen konkreten Eignungsvergleich nicht vorgenommen, der Note des zweiten Staatsexamens zu große Bedeutung beigegeben und dabei vor allem seine wesentlich größere berufspraktische Erfahrung vernachlässigt.

7 Das Oberlandesgericht hat seinem Antrag auf gerichtliche Entscheidung mit dem Inhalt, den Antragsgegner zu verpflichten, seine Bewerbung auf eine Notarstelle in M. neu zu bescheiden, zurückgewiesen. Hiergegen richtet sich seine sofortige Beschwerde, mit der er sein Begehren weiter verfolgt.

8 II. Die sofortige Beschwerde ist gemäß § 111 Abs. 4 BNotO i.V. mit § 42 Abs. 4 BRAO zulässig, in der Sache aber unbegründet. Die getroffene Auswahlentscheidung erweist sich im Ergebnis als rechtsfehlerfrei. Der Antragsgegner hat den ihm dabei zustehenden Beurteilungsspielraum (BGHZ 124, 327) auf der Grundlage der gesetzlichen Eignungskriterien des § 6 Abs. 3 BNotO und des § 115 Abs. 2 BNotO über eine vergleichende individuelle Bewertung aller Bewerber zutreffend angewandt und ausgeschöpft.

9 1. Der Antragsgegner war nicht gehindert, sich bei der Auswahl für einen individuellen Eignungsvergleich sämtlicher Bewerber zu entscheiden. Die darauf bezogenen Rügen, diese nicht ausreichend durchschaubare Auswahlmethode lege - anders als feste Bewertungsschemata - die Gewichtung der Auswahlkriterien mangels eindeutig definierter Grundlagen des Eignungsvergleichs nicht offen und bedinge eine höchst uneinheitliche, kaum nachvollziehbare und nicht hinreichend verifizierbare Anwendung der Bewertungskriterien, greifen ebenso wenig durch wie der Vorwurf, eine auf den Einzelfall bezogene Würdigung der persönlichen und fachlichen Eignung, die in eine Prognose einmünden müsse, sei nicht zu erkennen.

10 a) Der Senat hat die erstmalige Bestellung von Notaren zur hauptberuflichen Amtsausübung im badischen Rechtsgebiet und das vom An-

tragsgegner im Besetzungsverfahren für diese neu geschaffenen Notarstellen in Baden erstellter Auswahlkonzept und seine Umsetzung insgesamt einschließlich der Anwendung des Regelvorrangs aus § 115 Abs. 2 BNotO i.V. mit § 7 Abs. 1 BNotO gebilligt (vgl. nur Beschlüsse vom 23. Juli 2007 - NotZ 42/07 - BGHZ 173, 297; NotZ 50/06 - DNotZ 2008, 231 = ZNotP 2007, 423; NotZ 51/06 - juris; die den Antragsteller betreffenden Beschlüsse NotZ 52/06 - ZNotP 2007, 471 und NotZ 1/07 - juris; NotZ 54/06 - BGHZ 173, 307; NotZ 2/07 - juris; NotZ 3/07 - juris; NotZ 4/07 - juris).

11 Dagegen eingelegte Verfassungsbeschwerden hat das Bundesverfassungsgericht sämtlich nicht zur Entscheidung angenommen und dabei ausdrücklich die Errichtung dieser Notarstellen, die angewandte Auswahlmethode und das konkrete Vorgehen bei der Besetzungsentscheidung für verfassungsrechtlich unbedenklich erklärt (vgl. nur Beschlüsse vom 16. Oktober 2007 - 2 BvR 1825/07 - [zu Senat NotZ 42/07]; 20. September 2007 - 1 BvR 2312/07 - [zu Senat NotZ 2/07]; 21. September 2007 - 1 BvR 2311/07 - [zu Senat NotZ 50/06]; 24. September 2007 - 1 BvR 2319/07 - juris [zu Senat NotZ 54/06]; 18. Dezember 2007 - 1 BvR 2203/07 - [zu Senat NotZ 51/06]; 18. Dezember 2007 - 1 BvR 2241/07 - [zu Senat NotZ 3/07]; 18. Dezember 2007 - 1 BvR 2177/07 - [zu Senat NotZ 4/07]).

12 Danach ist sämtlichen auf Art. 12 Abs. 1 GG i.V. mit Art. 33 Abs. 2 und Abs. 5 GG, Art. 3 Abs. 1 GG sowie § 4 BNotO, § 6 Abs. 3 BNotO und § 115 Abs. 2 BNotO i.V. mit § 7 Abs. 1 BNotO bezogenen generellen Wirksamkeitsbedenken von Bewerbern gegen die jeweiligen Auswahlentscheidungen die Grundlage entzogen. Denn das Bundesverfassungsgericht hat damit zugleich die in den zuvor genannten Beschlüssen des Senats näher dargelegte Auffassung des Senats zur Rechtmäßigkeit des

gesamten Besetzungsverfahren - so wie vom Antragsgegner praktiziert - von der Stelleneinrichtung über die Ausschreibung und das Auswahlverfahren bis hin zur vom Antragsgegner gewählten Ausrichtung der Auswahlentscheidung mit den berücksichtigten Kriterien für die persönliche und fachliche Eignung der Bewerber bestätigt.

13 b) Daraus ergibt sich - zusammenfassend - folgendes:

14 Der Antragsgegner war auch unter Transparenz Gesichtspunkten - bzw. unter dem vom Antragsteller vermissten Gesichtspunkt der Konsistenz der Besetzungsentscheidungen - nicht gehalten, bereits bei der Ausschreibung mitzuteilen, welche Kriterien mit welcher Gewichtung über die Auswahl entscheiden. Er durfte vielmehr mit der Festlegung des genauen Modus für die Bewerberauswahl abwarten, bis feststand, wie sich das Bewerberfeld zusammensetzte, um so Gefahren einer sachwidrigen Verengung des Bewerberfeldes durch ein vorher festgelegtes detailliertes Anforderungsprofil vorzubeugen und damit zu gewährleisten, dass die Auswahl tatsächlich unter allen potentiellen Bewerbern erfolgen kann (vgl. BVerfG, Beschlüsse vom 18. Dezember 2007 - 1 BvR 2203/07 und 1 BvR 2177/07). Auf diese Erkenntnisgrundlage gestützt konnte er anschließend - wie mit Bescheid vom 1. Juni 2006 geschehen - nachprüfbare Auswahlmaßstäbe abstrakt wie auch konkret mit Blick auf die unterschiedlichen Qualifikationen innerhalb des Bewerberkreises festlegen. Die dabei angewandte Auswahlmethode eines alle Bewerber einbeziehenden individuellen Eignungsvergleichs anstelle etwa eines Punktesystems ist bereits angesichts des sehr inhomogenen Bewerberfeldes unbedenklich. Gleiches gilt für ihre anschließende Umsetzung anhand der zunächst erstellten Rangliste unter Berücksichtigung des Regelvorzugs gemäß § 115 Abs. 2 BNotO i.V. mit § 7 Abs. 1 BNotO und des nachfolgenden umfassenden Vergleichs der um die konkrete Stelle strei-

tenden Konkurrenten nach ihrer persönlichen und fachlichen Eignung gemäß § 6 Abs. 1 und Abs. 3 BNotO.

- 15 Nicht zu beanstanden sind schließlich auch die vom Antragsgegner für die Bewertung der fachlichen Eignung herangezogenen Eignungsmerkmale einschließlich ihrer generellen Gewichtung. Das betrifft insbesondere die grundsätzliche Einbeziehung des jeweiligen beruflichen Werdeganges (insbesondere die Laufbahn im Landesdienst), die Ergebnisse der Staatsexamina, die dienstlichen Beurteilungen, die notarspezifischen Fortbildungsveranstaltungen, den Umfang der Beurkundungstätigkeit und die angegebenen, berücksichtigungsfähigen Zusatzqualifikationen bei der Profilerstellung und der nachfolgenden Auswertung, wie sie sich aus dem Vermerk über die vergleichende Bewertung der Mitbewerber und den Zusatzerläuterungen in der Antragserwiderung ergeben.
- 16 Zur näheren Begründung kann - auch um unnötige bloße Wiederholungen zu vermeiden - auf die vorgenannten Beschlüsse des Bundesverfassungsgerichts und des Senats verwiesen werden.
- 17 2. Die lediglich noch verbleibende Überprüfung der einzelfallbezogenen Anwendung der Eignungskriterien unter Berücksichtigung des dem Antragsgegner dabei zustehenden Beurteilungsspielraums gibt ebenfalls zu Beanstandungen keinen Anlass. Nach den aufgeführten Grundlagen erweist sich seine Abwägung zugunsten der weiteren Beteiligten zu 9 bis 11, die die Stellen erhalten sollen, im Ergebnis als fehlerfrei. Insoweit kann - zumal der Antragsteller sich auf die Darstellung der Auswahlentscheidung als nicht nachvollziehbar beschränkt und nur einzelne Abwägungsgesichtspunkte aufgreift, ohne deutlich zu machen, warum nach dem Prinzip der Bestenauslese die konkrete Stelle nicht durch die weiteren Beteiligten zu 9 bis 11, sondern durch ihn selbst besetzt

werden müsste (vgl. BVerfG, Beschluss vom 20. September 2007 - 1 BvR 2312/07) - auf die zutreffenden umfassenden Ausführungen des Oberlandesgerichts in dem angefochtenen Beschluss Bezug genommen werden.

18 Insbesondere begegnet es keinen Bedenken, dass der Antragsgegner den deutlich besseren allgemeinen juristischen Qualifikationen der Beteiligten zu 9 bis 11 eine wesentliche Bedeutung bei der Auswahlentscheidung zugemessen hat (vgl. BVerfG, Beschluss vom 18. Dezember 2007 - 1 BvR 2241/07). Alle drei weiteren Beteiligten haben in dem bedeutungsvolleren zweiten Staatsexamen ein „vollbefriedigend“ erzielt (9,13 Punkte weiterer Beteiligter zu 9; 9,65 Punkte weitere Beteiligte zu 10; 9,10 Punkte weiterer Beteiligter zu 11). Sie liegen damit klar vor dem Antragsteller, der auf ein „befriedigend“ (6,57 Punkte) gekommen ist. Im ersten Staatsexamen übertreffen der weitere Beteiligte zu 9 mit „befriedigend“ (8,41 Punkte) und der weitere Beteiligte zu 11 mit „vollbefriedigend“ (11,04 Punkte) den Antragsteller mit „befriedigend“ 6,96 Punkten ebenfalls; die weitere Beteiligte zu 10 liegt mit „ausreichend“ (4 Punkte) - allerdings auf der 15 Punkteskala - hierbei etwas zurück.

19 Das vermag der Antragsteller über die berufspraktischen Erfahrungen und die quantitativen Arbeitsergebnisse, worauf er sich mit seinen Rügen vor allem bezieht, gegenüber allen drei weiteren Beteiligten insgesamt nicht auszugleichen.

20 Der weitere Beteiligte zu 9 übertrifft auch insoweit den Antragsteller.

21 Die weitere Beteiligte zu 10 unterscheidet sich bei den Urkundszahlen nicht signifikant vom Antragsteller. Ihre berufspraktische Erfah-

nung als Notarin ist allerdings etwas kürzer. Dabei ist jedoch zu beachten, dass mit zunehmender Dauer der Berufspraxis allein keine entsprechende Steigerung der fachlichen Leistung und damit Verbesserung der Eignungsprognose verbunden sein kann; der Qualifizierungseffekt nimmt vor allem wegen zwangsläufig auftretender Wiederholungen der Art der Beurkundungsvorgänge ab (vgl. Senat, Beschluss vom 20. November 2006 - NotZ 15/06 - ZNotP 2007, 70, 73 Rn. 29). Zudem hat die weitere Beteiligte zu 10 mit ihren Tätigkeiten im richterlichen Dienst einschließlich ihrer Tätigkeiten im Ausbildungswesen (unter anderem Leiterin einer Arbeitsgemeinschaft für Rechtsreferendare) vor ihrem Wechsel in das Notariat das vielschichtigere Bewerberprofil aufzuweisen.

22 Der weitere Beteiligte zu 11 verfügt zwar im Vergleich zum Antragsteller über eine geringere berufspraktische Erfahrung als Notar und hat deutlich weniger Urkundsgeschäfte vorzuweisen. Demgegenüber durfte der Antragsgegner indes berücksichtigen, dass er vor seiner Bestellung zum Notar als Notaranwärter und Notarassessor tätig war, mithin einen Notaranwärterdienst abgeleistet hat. Hinzukommen seine in nicht zu beanstandender Weise vom Antragsgegner beachtete notarspezifische Zusatzqualifikation über die Publikations- und Vortragstätigkeit, die gut ein Jahr ausgeübte Tätigkeit beim Deutschen Notarinstitut (DNotI), den Vorsitz im Rechtsausschuss der Notarkammer Sachsen, die Mitgliedschaft im Ausschuss für FGG und Verfahrensrecht der Bundesnotarkammer und die Mitarbeit im Referat Wiedervereinigungsrecht des DNotI. Dieses praktisch wie wissenschaftlich sehr weit gefächerte, über Jahre gezeigte notarspezifische Engagement hat Gewicht.

23 Angesichts der über Jahre hinweg erfolgten sehr positiven dienstlichen Beurteilungen einschließlich der Anlassbeurteilung der weiteren Beteiligten zu 10 und der guten Ergebnisse bei der Prüfung der Amtsfüh-

zung der weiteren Beteiligten zu 9 und 11 wird die Auswahlentscheidung zu ihren Gunsten - ohne dass dagegen etwas zu erinnern wäre - insgesamt vom Beurteilungsspielraum des Antragsgegners gedeckt.

Schlick

Wendt

Appl

Lintz

Bauer

Vorinstanz:

OLG Stuttgart, Entscheidung vom 11.05.2007 - 22 Not 92/06 (Ma) -