



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

NotSt(Brfg) 1/19

Verkündet am:
18. November 2019
Böhringer-Mangold
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in der Disziplinarsache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BNotO § 93 Abs. 4 Satz 1, § 97 Abs. 3 Satz 1

Zu der Entfernung eines Notars aus dem Amt auf bestimmte Zeit wegen Verletzung der Mitwirkungspflichten.

BGH, Urteil vom 18. November 2019 - NotSt(Brfg) 1/19 - OLG Celle

wegen befristeter Entfernung aus dem Amt

Der Bundesgerichtshof, Senat für Notarsachen, hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. November 2019 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Herrmann, die Richterinnen Dr. Roloff und Müller und die Notare Dr. Strzyz und Dr. Hahn

für Recht erkannt:

Auf die Berufung des Beklagten wird das Urteil des Notarsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 9. April 2019 geändert und wie folgt neu gefasst:

1. Der Beklagte ist eines Dienstvergehens wegen Verletzung der in § 93 Abs. 4 Satz 1 BNotO normierten Dienstpflicht schuldig.
2. Der Beklagte wird befristet vom 1. Februar 2020 bis zum 30. April 2020 aus dem Amt entfernt.
3. Der Beklagte hat die Kosten des Verfahrens zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 1. Der im Jahr 1963 geborene und seit dem Jahr 1992 zur Rechtsanwaltschaft zugelassene Beklagte wurde 2002 zum Notar bestellt.

- 2 2. Er ist disziplinarrechtlich wie folgt in Erscheinung getreten: Mit Disziplinarverfügung vom 4. April 2006 wurde gegen ihn wegen einer Mitwirkungspflichtverletzung im Zusammenhang mit der erstmaligen Prüfung seiner Amtsgeschäfte im Jahr 2004 eine Geldbuße in Höhe von 300 € verhängt. Mit weiteren Disziplinarverfügungen vom 21. April 2008, 17. Mai 2010, 19. Oktober 2011 und 17. Juni 2013 wiederum wegen vorsätzlicher Verletzung der Mitwirkungspflicht und anderer Amtspflichten wurden Geldbußen in Höhe von 4.000 € (diese verbunden mit einem Verweis), 10.000 €, 7.500 € und 5.000 € (die letzten beiden erneut verbunden mit einem Verweis) verhängt. Zu den Einzelheiten wird auf das angefochtene Urteil Bezug genommen. Als Rechtsanwalt ist der Notar ebenfalls bereits wegen verschiedener Pflichtverletzungen in Erscheinung getreten. Wegen der Einzelheiten wird auch insoweit auf das angefochtene Urteil Bezug genommen.

- 3 3. Nachdem am 21. November 2017 bei dem Notar eine Prüfung der Amtsgeschäfte stattgefunden hatte, wurden ihm mit Schreiben vom 5. Dezember 2017 die Prüfungsniederschriften mit der Bitte um Erledigung der erhobenen Beanstandungen und anschließenden Bericht übersandt. Die dem Notar hierfür gesetzte Frist von einem Monat ließ er ungenutzt verstreichen. Auf die Erinnerung an die Erledigung der vorgenannten Verfügung mit Schreiben vom 29. Januar 2018, dem Notar zugestellt am 31. Januar 2018, reagierte er nicht. Einer weiteren Erledigungsbitte vom 27. Februar 2018, zugestellt am 1. März 2018, kam der Notar ebenfalls - trotz eines Hinweises auf seine Amts-

pflichten gemäß § 93
Abs. 4 BNotO und trotz der Ankündigung disziplinarrechtlicher Maßnahmen -
nicht nach.

4 4. Gegen den Notar wurde deshalb mit Verfügung vom 4. April 2018 durch das Landgericht ein Disziplinarverfahren eingeleitet wegen des Vorwurfs, gegen seine Mitwirkungspflicht gegenüber der Aufsichtsbehörde gemäß § 93 Abs. 4 BNotO verstoßen zu haben. Von der ihm eingeräumten Möglichkeit zur Stellungnahme machte der Notar gegenüber dem Landgericht keinen Gebrauch. Mit Verfügung vom 23. Mai 2018 legte das Landgericht das Disziplinarverfahren dem Oberlandesgericht mit der Bitte um Übernahme vor, die am 12. Juni 2018 erfolgte. Auf eine weitere Möglichkeit zur Stellungnahme mit der Ankündigung der Absicht, die Entfernung aus dem Amt für eine Dauer von mindestens vier Jahren zu beantragen, teilte der Notar zwar zunächst mit Schreiben vom 29. Juni 2018 mit, sich innerhalb der gesetzten Frist äußern zu wollen. Eine anschließende Stellungnahme erfolgte jedoch nicht.

5 5. Die Klägerin erhob mit Schriftsatz vom 29. August 2018 Disziplinar-klage gegen den Beklagten mit dem Ziel seiner befristeten Entfernung aus dem Amt. Sie legt dem Beklagten zur Last, vorsätzlich die ihm obliegenden Mitwirkungspflichten aus § 93 Abs. 4 BNotO verletzt und damit ein (einheitliches) Dienstvergehen im Sinne der §§ 95 ff. BNotO begangen zu haben. Der Zeitraum der Nichterledigung betrage bereits neun Monate; das Verhalten des Notars komme mithin einer vollständigen Mitwirkungsverweigerung gleich. Der Beklagte ist der Klage nicht entgegengetreten. Nach Zustellung der Klageschrift am 12. September 2018 hat er zu der Disziplinar-klage nicht Stellung genommen und ist trotz ordnungsgemäßer Ladung zu dem Termin zur mündlichen Verhandlung unentschuldigt nicht erschienen.

6 6. Das Oberlandesgericht hat die Klage gemäß § 96 Abs. 1 Satz 1, § 98 Abs. 1 Satz 2 BNotO i.V.m. § 52 Abs. 1 BDG für zulässig und begründet erachtet und hat den Notar für die Dauer von vier Jahren aus dem Amt entfernt. Zur Begründung hat es ausgeführt, es erachte nach Abwägung aller zugunsten und zulasten des Beklagten sprechenden Umstände und in Anbetracht der Schwere und des Umfangs der ihm anzulastenden Dienstvergehen sowie unter Berücksichtigung der Belange der rechtsuchenden Bevölkerung eine befristete Entfernung aus dem Amt für eine Dauer von vier Jahren für erforderlich und geboten. Der Verstoß gegen die Pflicht des Notars, bei der Prüfung seiner Geschäftstätigkeit durch die Aufsichtsbehörden mitzuwirken, sei als schwerwiegender Amtspflichtverstoß anzusehen, der jedenfalls dann den Kernbereich der notariellen Tätigkeit betreffe, wenn er einer vollständigen Mitwirkungsverweigerung gleichkomme und eine effektive und funktionierende Dienstaufsicht nahezu unmöglich mache.

7 So liege der Fall hier, weil der Beklagte sich durch seine zahlreichen Verstöße gegen die Mitwirkungspflicht seit vielen Jahren der Notaraufsicht fast vollständig entziehe. Indem der Beklagte über Jahre hinweg hartnäckig die Zusammenarbeit mit der Dienstaufsichtsbehörde verweigere, habe er mit Blick auf den Sinn und Zweck der Mitwirkungspflicht, eine effektive und funktionierende Notaraufsicht (auch) durch Mitarbeit und Mithilfe des Notars zu ermöglichen, vorsätzlich einen schwerwiegenden Amtspflichtverstoß begangen. Ferner falle ins Gewicht, dass der Beklagte bereits vielfach einschlägig disziplinarrechtlich in Erscheinung getreten sei. Nachdem das Landgericht und die Klägerin die jeweils verhängten Disziplinarmaßnahmen in der Vergangenheit stufenweise gesteigert hätten, ohne dass damit eine Veränderung des Verhaltens des Notars habe herbeigeführt werden können, erscheine die befristete Entfernung aus dem Amt trotz ihrer erheblichen Auswirkungen auf die berufliche Tätigkeit des

Beklagten erforderlich und angemessen. Eine erneute Geldbuße - selbst im oberen Bereich - reiche in Anbetracht des Unwertgehalts des wiederholten Dienstvergehens und des darin zum Ausdruck gekommenen Amtsverständnisses des Beklagten mit Blick auf seine Vorbelastung nicht aus und biete auch keine genügende Gewähr gegen künftige Pflichtverstöße. Innerhalb weniger Jahre seien gegen den Beklagten in dem Zeitraum von April 2006 bis Juni 2013 eine Vielzahl von Geldbußen bis in den fünfstelligen Bereich hinein verhängt worden, die sich insgesamt auf einen Betrag von 26.800 € summierten. Diese erheblichen Geldbußen und die damit verbundenen finanziellen Belastungen sowie die Hinweise, dass bei Begehung weiterer Dienstvergehen ein disziplinarrechtliches Vorgehen nicht zu vermeiden sein werde, hätten bisher nicht zu einem Umdenken des Beklagten geführt. Dies spreche dafür, dass er auch durch die Verhängung einer weiteren, höheren Geldbuße im vorliegenden Fall nicht erreicht und zu einer Verhaltensänderung bewegt werden könne. Gesundheitliche Einschränkungen des Beklagten, die eine Erklärung für sein Verhalten darstellten, hätten nicht festgestellt werden können.

- 8 Nach Lage der Akten sei zwar zugunsten des Beklagten zu berücksichtigen, dass die bei ihm durchgeführten Notarprüfungen - sowie diese unter den o.g. Umständen möglich gewesen seien - zuletzt zu keinen Beanstandungen geführt hätten, sondern als letztes Prüfungsergebnis sogar vermerkt worden sei: "Die Führung des Notariats ist exzellent und macht einen hervorragenden Eindruck". Ferner sei nicht zu verkennen, welche erhebliche wirtschaftliche Bedeutung das Notariat mit den von der Klägerin mitgeteilten leicht überdurchschnittlichen Beurkundungszahlen für den Beklagten habe, und dass ihm im Falle einer - auch befristeten - Amtsenthebung als "Einzelkämpfer" der Verlust von wesentlichen Teilen seiner Mandantschaft drohe. Gleichwohl komme nach

Abwägung aller Gesamtumstände eine mildere Maßnahme als die befristete Entfernung des Beklagten aus dem Amt nicht in Betracht.

9 Die vierjährige Entfernung aus dem Amt trage einerseits der Schwere des Dienstvergehens unter Berücksichtigung der Vorbelastungen des Beklagten Rechnung, andererseits gebe sie dem heute 55-jährigen Beklagten noch Gelegenheit, sein Amt vor Erreichen des 60. Lebensjahres wiederaufzunehmen, so dass ihm bis zur Altersgrenze ein Zeitraum von mehr als zehn Jahren verbleibe, um sich in seinem Beruf als Notar neu zu etablieren. Der Zeitraum von vier Jahren sei auch noch nicht so lang, dass zu befürchten sei, dass es dem Beklagten nicht gelingen könne, in theoretischer und praktischer Hinsicht wieder an seine frühere Tätigkeit anknüpfen zu können.

10 7. Mit der von ihm am 9. Mai 2019 eingelegten Berufung macht der Beklagte geltend, das Dienstvergehen rechtfertige seine befristete Entfernung aus dem Amt nicht. Diese sei unangemessen, weil sie angesichts der von ihm mit seiner Rechtsanwaltstätigkeit erzielten vergleichsweise geringen Umsätze und dem Umstand, dass er eine Einzelkanzlei führe und nicht in einer Sozietät tätig sei, zu einer Schließung der Kanzlei führen müsse. Die befristete Entfernung aus dem Amt habe daher die wirtschaftliche Wirkung eines (unangemessenen) Berufsverbots. Der Beklagte beantragt,

das Urteil aufzuheben und auf einen Verweis nebst angemessener Geldstrafe zu erkennen.

11 Die Klägerin beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

- 12 8. Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts und des Vorbringens der Beteiligten wird auf den Inhalt der Gerichtsakte und den Inhalt der Akten des disziplinarrechtlichen Ermittlungsverfahrens sowie die bei dem Oberlandesgericht und Landgericht geführten Personalakten nebst Sonderheften (I L 369 nebst Sonderheften 1, 3-7, 7a, 7b, 8-12 sowie 7 L 14 nebst Sonderheften 1-9) verwiesen. Die Unterlagen sind Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen.

Entscheidungsgründe:

- 13 Die Berufung des Beklagten ist teilweise begründet.
- 14 1. Der Beklagte hat - was von dem Senat als weiterer Tatsacheninstanz im Rahmen der Berufungsanträge (§ 129 VwGO) ohne Bindung an den Vortrag der Beteiligten grundsätzlich im selben Umfang wie durch das Gericht erster Instanz in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht nachzuprüfen ist, § 109 BNotO, § 65 Abs. 1, § 3 BDG, § 128 VwGO (Senatsbeschluss vom 28. August 2019 - NotSt(Brfg) 1/18, z.V.b., Rn. 38) - vorsätzlich gegen die sich aus § 93 Abs. 4 Satz 1 BNotO ergebenden Verhaltenspflichten verstoßen und dadurch ein (einheitliches) Dienstvergehen begangen (§ 95 BNotO). Die dazu getroffenen Feststellungen des Oberlandesgerichts hat der Senat überprüft und bestätigt gefunden. Das Dienstvergehen stellt der Beklagte im Übrigen auch nicht in Abrede;

er macht mit der Berufung vielmehr (nur) geltend, es rechtfertige nicht die getroffene disziplinarrechtliche Maßnahme.

15 2. Zutreffend ist das Oberlandesgericht davon ausgegangen, dass die Disziplinarmaßnahme nach der Schwere der Amtspflichtverletzung unter angemessener Berücksichtigung des Persönlichkeitsbilds des Notars und des Umfangs der Beeinträchtigung des Vertrauens der Allgemeinheit zu bemessen ist, § 96 Abs. 1 Satz 1 BNotO, § 13 Abs. 1 BDG. Das von dem Beklagten begangene Dienstvergehen wiegt schwer und verlangt eine strenge Ahndung. Das folgt nicht nur aus dem objektiven Eigengewicht des Amtspflichtverstoßes, sondern vor allem auch daraus, dass sich der Beklagte durch die vielfachen und bereits schwerwiegenden vorausgegangenen disziplinarrechtlichen Maßnahmen wegen gleichartiger Amtspflichtverletzungen völlig unbeeindruckt gezeigt hat. Zu Recht hat das Oberlandesgericht daher angenommen, dass die Voraussetzungen für die befristete Entfernung des Beklagten aus dem Amt vorliegen (§ 97 Abs. 3 Satz 1 BNotO). Die Dauer der Entfernung war aber bei der gebotenen Gesamtwürdigung aller objektiven und subjektiven Umstände auf drei Monate vom 1. Februar bis 30. April 2020 zu beschränken.

16 a) Notarinnen und Notare nehmen im Bereich vorsorgender Rechtspflege Staatsaufgaben wahr, die richterlichen Funktionen nahe kommen, und werden mithin typischerweise in sachlich bedingter Nähe zum öffentlichen Dienst tätig. Insbesondere sind ihnen Zuständigkeiten übertragen, die nach der Rechtsordnung hoheitlich ausgestaltet sind (BVerfG, BVerfGE 131, 130, 141 mwN; Senat, Beschluss vom 23. April 2018 - NotZ(Brfg) 6/17, DNotZ 2018, 930 Rn. 16). Mit der in §§ 92, 93 BNotO geregelten Dienstaufsicht nimmt der Staat seine Verantwortung für die ordnungsgemäße Aufgabenerfüllung im Bereich der vorsorgenden Rechtspflege wahr (BVerfG aaO S. 146 f). Die Dienstaufsicht soll ein

ordnungsgemäßes Funktionieren sowie einen sachgerechten Ablauf der überwachten Justizorgane sicherstellen und gewährleisten, dass der Notar als unabhängiger Träger des ihm anvertrauten öffentlichen Amtes (§ 1 BNotO) seine Tätigkeit im Einklang mit den bestehenden Vorschriften ausübt (Senat, Beschlüsse vom 11. Juli 2005 - NotZ 8/05, NJW 2005, 2693; vom 14. Februar 2019 - NotSt(Brfg) 4/18, juris Rn. 10).

17 b) Die in Bezug auf die Erledigung der Beanstandungen aus den Prüfungsberichten des richterlichen Prüfers und der Bezirksrevisorin vom 21. und 22. November 2017 vollständige und bis heute andauernde Mitwirkungsverweigerung des Notars macht eine effektive und funktionierende Dienstaufsicht in Bezug auf die Beanstandungen unmöglich.

18 Zwar betreffen die Beanstandungen als solche keine schwerwiegenden fehlerhaften Sachbehandlungen. So wird dem Notar in dem Prüfungsbericht des richterlichen Prüfers vielmehr im Ergebnis bescheinigt, die Führung des Notariats sei exzellent und mache einen hervorragenden Eindruck.

19 Hierauf kommt es indessen nur in untergeordneter Hinsicht an, denn vorliegend maßgeblich sind nicht die Beanstandungen selbst, sondern, dass der Beklagte hartnäckig seine Mitwirkung daran verweigert, der Notaraufsicht die Klärung zu ermöglichen, ob die Beanstandungen behoben worden bzw. diese gerechtfertigt sind.

20 c) Der Senat hält es wegen dieser Verfehlung in Übereinstimmung mit dem Oberlandesgericht für geboten, den Beklagten für eine bestimmte Zeit aus dem Amt des Notars zu entfernen. Sein Dienstvergehen wiegt insbesondere deshalb schwer, weil sich der Beklagte gegenüber den zahlreichen vorausge-

gangenen Disziplinarmaßnahmen wegen gleichartiger Verfehlungen völlig unbeeindruckt gezeigt hat.

21 aa) Der Beklagte ist seit Beginn seiner Bestellung zum Notar seinen Mitwirkungspflichten gegenüber der Dienstaufsicht nahezu durchgängig nicht nachgekommen. Gegen ihn mussten seit dem Jahr 2002 bereits fünf Geldbußen in Höhe von insgesamt 26.800 € wegen vorsätzlichen Verstoßes gegen die Mitwirkungspflicht verhängt werden, ohne dass ein Bewusstseinswandel eingetreten ist und er sein Verhalten geändert hat. Selbst die vorliegende Disziplinarlage hat ihn bis heute nicht veranlasst, seiner Mitwirkungspflicht nachzukommen; im Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem Oberlandesgericht ist er unentschuldig nicht erschienen. Eine nachvollziehbare Erklärung für sein Verhalten hat der Notar auch in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat nicht abgegeben und ist nicht ersichtlich.

22 bb) In diesem Verhalten wird eine ausgeprägte Interesselosigkeit, Gleichgültigkeit und Geringschätzung gegenüber den ihm obliegenden Verpflichtungen und den Belangen der Dienstaufsicht sichtbar. Die nunmehrigen erneuten Amtspflichtverstöße zeigen daher einen solch schwerwiegenden Mangel an dienstlicher Verantwortung und Einsicht, dass der Senat die Würdigung des Oberlandesgerichts teilt, der Notar werde durch weitere, auch höhere Geldbußen nicht mehr zu beeindrucken sein (vgl. Senat, Urteil vom 13. Juli 1992 - NotSt(Brfg) 3/91, BGHR BNotO § 97 Abs. 3 Amtsenthebung 1 mwN).

23 d) Zur Ahndung des Dienstvergehens ist unter Zugrundelegung des eingangs genannten Maßstabs und nach Abwägung aller für und gegen den Beklagten sprechenden Umstände die Entfernung des Beklagten aus dem Amt für drei Monate erforderlich, aber auch ausreichend. Der Senat hat die Dauer der

Entfernung aus dem Amt deutlich kürzer bemessen, als das Oberlandesgericht es getan hat. Der Notar erhält so Gelegenheit, sein Verhältnis zu seinen Amts- und Dienstpflichten zu überdenken. Ihm werden durch die Entfernung aus dem Amt eindringlich die Schwere des Dienstvergehens und die dadurch verursachten Folgen hinsichtlich des Fortbestands seines Notaramts vor Augen geführt. Angesichts des Umfangs seiner Notartätigkeit und des Umstands, dass er nicht in einer Sozietät tätig ist, wird ihn die Entfernung aus dem Amt auch mit kürzerer Dauer empfindlich treffen (vgl. etwa Senat, Urteil vom 22. Juli 1963 - NotSt(Brfg) 2/62, juris Rn. 85 - in BGHSt 19, 90 nicht abgedruckt; Urteil vom 16. Februar 1987 - NotSt(Brfg) 1/86, juris Rn. 32). Durch die kürzere Dauer wird aber verhindert, dass die Maßnahme wegen ihrer Auswirkungen auf die Mandatsstruktur und längerfristig ausbleibender Einkünfte einer hier noch nicht verhältnismäßigen dauerhaften Entfernung aus dem Amt gleichkommt (vgl. Herrmann in Schippel/Bracker, BNotO, 9. Aufl., § 97 Rn. 13; Lohmann in Eylmann/Vaasen, BNotO, BeurkG, 4. Aufl., § 97 BNotO Rn. 34; Arndt in Arndt/Lerch/Sandkühler, BNotO, 8. Aufl. § 97 Rn. 41). Der Beklagte erhält so die Chance, an seine bisherige notarielle Tätigkeit anzuknüpfen und zu einem möglichen neuen Anfang und einem neuen Verhältnis zu seinen Amts- und Dienstpflichten zu finden. Der Senat verbindet die Milderung der Disziplinarmaßnahme mit der Erwartung, dass der Beklagte nunmehr unverzüglich, spätestens bis zum 31. Januar 2020 seiner Mitwirkungspflicht nachkommt.

24

3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 109, § 96 Abs. 1 BNotO, § 77 BDG, § 154 Abs. 1 VwGO (vgl. Bormann/Hüren in Eylmann/Vaasen aaO § 99 BNotO Rn. 27, § 109 BNotO Rn. 12; Mayer in Hummel/Köhler/Mayer/Baunack, BDG, 6. Aufl., § 77 Rn. 2). Einer Streitwertfestsetzung bedarf es nicht (vgl. BVerwG, NVwZ-RR 2010, 166; Mayer aaO § 78 Rn. 1; Wittkowski in Urban/Wittkowski, BDG, 2. Aufl., § 78 Rn. 3).

Herrmann

Roloff

Müller

Strzyz

Hahn

Vorinstanz:
OLG Celle, Entscheidung vom 09.04.2019 - Not 10/18 -