



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

NotZ(Brfg) 6/21

vom

11. Juli 2022

in der verwaltungsrechtlichen Notarsache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BNotO § 29 Abs.1, § 67 Abs. 2 Satz 3 Nr. 7

- a) Durch die Verwendung der Bezeichnung "Mediator" gleichwertig neben der Amtsbezeichnung "Notar" kann beim rechtsuchenden Publikum, dem die Tätigkeiten des Notars außerhalb der Beurkundung von Rechtsvorgängen regelmäßig wenig geläufig sind, der falsche Eindruck hervorgerufen werden, der die Bezeichnung "Notar & Mediator" Führende übe neben seinem Amt einen weiteren Beruf aus, der über das reguläre Tätigkeitsspektrum eines Notars hinausgehe.
- b) Die Verwendung der Berufsbezeichnung "Notar & Mediator" in der Öffentlichkeit (z.B. auf Briefbögen oder im Internetauftritt) unterliegt daher als irreführende Selbstdarstellung des Notars dem Verbot berufswidriger Werbung gemäß § 29 Abs. 1 BNotO.

BGH, Beschluss vom 11. Juli 2022 - NotZ(Brfg) 6/21 - OLG München

wegen Zulässigkeit der Führung der Bezeichnung "Mediator" durch Notar

ECLI:DE:BGH:2022:110722BNOTZ.BRFG.6.21.0

Der Senat für Notarsachen des Bundesgerichtshofs hat am 11. Juli 2022 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Herrmann, den Richter Reiter und die Richterin Dr. Böttcher sowie den Notar Dr. Frank und die Notarin Dr. Brose-Preuß

beschlossen:

Der Antrag des Klägers auf Zulassung der Berufung gegen das Urteil des Notarsenats des Oberlandesgerichts München vom 23. August 2021 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten des Zulassungsverfahrens zu tragen.

Der Streitwert wird auf 30.000 € festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 Die Parteien streiten über die Zulässigkeit der Führung der Bezeichnung "Notar & Mediator".
- 2 Der Kläger ist hauptberuflicher Notar in Bayern. Er ist zudem ausgebildeter und zertifizierter Mediator. Hierauf will er in der Öffentlichkeit durch Führung der Bezeichnung "Notar & Mediator" hinweisen. Dementsprechend machte er gegenüber der beklagten Landesnotarkammer, zuletzt mit Schreiben vom 1. September 2020, geltend, dass die Bezeichnung "Mediator" gerechtfertigt und zulässig

sei. Mit Schreiben vom 11. November 2020 teilte ihm der Präsident der beklagten Kammer daraufhin unter dem Betreff "Hinweis auf Ihre Tätigkeit als Mediator" mit, dass und warum die Kammer die Führung der Berufsbezeichnung "Mediator" im Zusammenhang mit der Amtsbezeichnung als Notar nicht mit Abschnitt VII der "Richtlinien für die Amtspflichten und sonstigen Pflichten der Mitglieder der Landesnotarkammer Bayern nach § 67 Abs. 2 BNotO" (im Folgenden: Richtlinien) für vereinbar halte. Das Schreiben, dem eine Rechtsbehelfsbelehrung nicht beigefügt war, endet mit dem Satz: "Ich fordere Sie auf, die Führung der Berufsbezeichnung 'Mediator' zu unterlassen." Die mit der Ankündigung der Beschreitung des Rechtswegs verbundene Aufforderung des Klägers, ihre Rechtsauffassung aufzugeben, lehnte die Beklagte mit weiterem Schreiben vom 1. Dezember 2020 ab. Zugleich erläuterte sie, dass es sich nach ihrem Verständnis bei dem Schreiben vom 11. November 2020 nicht um einen Bescheid, sondern nur um die Mitteilung ihrer Rechtsauffassung gehandelt habe. Für den Fall, dass der Kläger die Berufsbezeichnung "Notar & Mediator" entgegen ihrer Rechtsauffassung führe, kündigte sie eine Entscheidung des Vorstands über die Ergreifung aufsichtsrechtlicher Maßnahmen an.

- 3 Hierauf hat der Kläger Klage mit den Anträgen erhoben, den Bescheid der Beklagten vom 11. November 2020 aufzuheben, hilfsweise festzustellen, dass der Kläger zur Führung der Tätigkeitsbezeichnung "Mediator" berechtigt sei. Das Oberlandesgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung hat es nicht zugelassen. Hiergegen wendet sich der Kläger mit seinem Antrag auf Zulassung der Berufung.

II.

4 Der zulässige Antrag auf Zulassung der Berufung ist nicht begründet.

5 1. Das Oberlandesgericht hat zur Begründung seiner Entscheidung im Wesentlichen ausgeführt, die Anfechtungsklage sei bereits unzulässig, weil es sich bei dem Schreiben der Beklagten vom 11. November 2020 mangels Regelungswirkung nicht um einen Verwaltungsakt handele. Die hilfsweise erhobene Feststellungsklage sei als vorbeugende Feststellungsklage hingegen zulässig, aber unbegründet. Der Kläger sei gemäß § 29 Abs. 1, § 67 Abs. 2 Satz 1 und 3 Nr. 7 BNotO i.V.m. Abschnitt VII Nr. 1.3 lit. c und e, Nr. 1.4 und 2.1 der Richtlinien nicht berechtigt, neben der Amtsbezeichnung "Notar" die Tätigkeitsbeschreibung "Mediator" zu führen. Denn dies stelle eine unzulässige Werbung dar. Dem Beklagten gehe es durch die zusätzliche Tätigkeitsbezeichnung als "Mediator" darum, die eigenen besonderen Qualitäten gegenüber den von ihm so genannten "Hobbymediatoren" (Notare ohne zertifizierte Mediatorenausbildung) plakativ herauszustellen. Den angesprochenen Verkehrskreisen werde der Eindruck vermittelt, der Kläger besitze berufsübergreifende, ihn gegenüber "gewöhnlichen" Notaren besonders auszeichnende Fähigkeiten. Der rechtsuchende Bürger solle durch diese reklamehafte Darstellung dazu verleitet werden, sich an den Kläger auf Grund dessen scheinbar größeren Wissens und breiteren Leistungsspektrums zu wenden. Diese Art der wertenden Selbstdarstellung widerspreche nicht nur Abschnitt VII Nr. 2.1 der Richtlinien, wonach der Notar im Zusammenhang mit seiner Amtsbezeichnung nur akademische Grade und bestimmte Titel führen dürfe, sondern erfülle auch den Tatbestand der irreführenden Werbung. Einem durchschnittlichen Angehörigen des angesprochenen Publikums werde regelmäßig nicht bekannt sein, dass grundsätzlich jeder Notar auf Grund seines Tätigkeitsspektrums als Mediator in Betracht komme. Dem unbefangenen Betrachter

erschließe sich nicht, weshalb eine von einem bestimmten Berufsbild ohnehin umfasste Tätigkeit zusätzlich zur Berufsbezeichnung genannt werde. Er werde deshalb ohne weiteres von einem Zweitberuf ausgehen. Auf Grund der kumulativen Nennung ohne Hervorhebung einer der Tätigkeitsbezeichnungen beziehungsweise ohne nähere Erläuterungen dränge sich dieser Eindruck geradezu auf.

6 2. Ein Grund zur Zulassung der Berufung gemäß § 124 Abs. 2 VwGO i.V.m. § 111d Satz 2 BNotO liegt nicht vor.

7 a) Die Zulassung der Berufung ist nicht wegen ernstlicher Zweifel an der Richtigkeit der angefochtenen Entscheidung (§ 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO i.V.m. § 111d Satz 2 BNotO) geboten.

8 aa) Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des angefochtenen Urteils bestehen, wenn der Antragsteller im Zulassungsverfahren einen einzelnen tragenden Rechtssatz oder eine einzelne erhebliche Tatsachenfeststellung der angefochtenen Entscheidung mit schlüssigen Gegenargumenten in Frage gestellt hat und sich dies auf die Richtigkeit des Ergebnisses auswirken kann (st. Senatsrechtsprechung, z.B. Senat, Beschlüsse vom 20. Juli 2015 - NotZ(Brfg) 12/14, DNotZ 2015, 872 Rn. 19 [insoweit nicht in BGHZ 206, 248 abgedruckt]; vom 23. November 2015 – NotSt(Brfg) 5/15, DNotZ 2016, 311 Rn. 5; vom 20. Juli 2020 - NotZ(Brfg) 5/19, ZNotP 2020, 48 Rn. 2; vom 15. November 2021 - NotZ(Brfg) 3/21, ZNotP 2022, 206 Rn. 8 und vom 14. März 2022 - NotZ(Brfg) 10/21, juris Rn. 9; jeweils mwN; siehe auch BeckOK BNotO/Herrmann, § 111d BNotO Rn. 3 [5. Edition, Stand: 31. Juli 2021]; Kopp/R.-W. Schenke, VwGO, 27. Aufl., § 124 Rn. 7).

- 9 bb) Diese Voraussetzungen liegen hier nicht vor. Das Oberlandesgericht ist zu Recht davon ausgegangen, dass das Führen der Berufsbezeichnung "Notar & Mediator" nach § 29 Abs. 1, § 67 Abs. 2 Satz 1 und 3 Nr. 7 BNotO i.V.m. Abschnitt VII Nr. 1.3 lit. c und e der Richtlinien der Landesnotarkammer Bayern als amtswidrige irreführende Selbstdarstellung nicht zulässig ist. Die dagegen von dem Kläger vorgebrachten Einwände greifen nicht durch.
- 10 (1) Der Kläger ist der Auffassung, die schlichte Angabe "Mediator" erfülle nicht das Merkmal "gewerblichen Verhaltens" im Sinne des § 29 Abs. 1 BNotO. Eine berufswidrige Werbung beziehungsweise eine dem öffentlichen Amt widersprechende Werbung des Klägers liege offensichtlich nicht vor. Auch die Richtlinien der Landesnotarkammer enthielten keine tragfähige Rechtsgrundlage für ein Verbot der Zusatzbezeichnung "Mediator". Aus Abschnitt VII Nr. 2.1 der Richtlinien könne nur entnommen werden, dass akademische Grade und Titel wie Justizrat und Professor zulässig seien. Ein Umkehrschluss, dass andere Zusatzbezeichnungen wie hier "Notar & Mediator" unzulässig seien, könne daraus nicht hergeleitet werden. Ebenso wenig handele es sich um eine nach Abschnitt VII Nr. 1.4 der Richtlinien untersagte Angabe eines Tätigkeits- oder Interessenschwerpunktes. Da der Kläger nur wahrheitsgemäß auf seine spezielle Ausbildung als (zertifizierter) Mediator hinweise, scheide eine rechtlich relevante Irreführung im Sinne von Abschnitt VII Nr. 1.3 lit. e der Richtlinien von vornherein aus. Mit der Bezeichnung "Mediator" werde nicht die Ausübung einer weiteren beruflichen Tätigkeit behauptet. Sie sei zulässig, da sie lediglich einen Hinweis auf einen Teilbereich der notariellen Amtstätigkeit impliziere.
- 11 (2) Diese Ausführungen sind nicht geeignet, die angefochtene Entscheidung in Frage zu stellen. Durch die Verwendung der auch in ihrem optischen Erscheinungsbild gleichwertigen Berufsbezeichnungen "Notar & Mediator" wird beim

rechtsuchenden Publikum der unzutreffende Eindruck erweckt, der Notar übe neben seinem Amt einen weiteren Beruf aus. Er habe eine weitere berufliche Qualifikation erworben, die ihn zu Tätigkeiten berechtige, die außerhalb des regulären notariellen Tätigkeitsspektrums lägen. In dem Gebrauch der Bezeichnung "Notar & Mediator" liegt daher eine gegen § 29 Abs. 1, § 67 Abs. 2 Satz 1 und 3 Nr. 7 BNotO i.V.m. Abschnitt VII Nr. 1.3 lit. c und e der Richtlinien verstoßende irreführende Selbstdarstellung.

- 12 Gemäß § 29 Abs. 1 BNotO hat der Notar jedes gewerbliche Verhalten, insbesondere eine dem öffentlichen Amt widersprechende Werbung zu unterlassen. Dem Notar, der gemäß § 1 BNotO ein öffentliches Amt ausübt, ist grundsätzlich jedes Verhalten untersagt, das den Eindruck erwecken könnte, seine Unparteilichkeit und Unabhängigkeit werde durch ein gewerbliches, gewinnorientiertes Marktverhalten beeinflusst (Senat, Beschluss vom 11. Mai 2009 - NotZ 17/08, DNotZ 2010, 75 Rn. 13). Soweit § 29 Abs. 1 BNotO eine berufswidrige Werbung verbietet, ist dies als flankierende Maßnahme zur Sicherung einer ordnungsgemäßen Berufsausübung der Notare gerechtfertigt (BVerfG, DNotZ 1998, 69, 72; 2009, 792 Rn. 15). Werbung, die eine wertende Selbstdarstellung des Notars oder seiner Dienste enthält, ist deshalb verboten (Abschnitt VII Nr. 1.3 lit. c der Richtlinien; siehe auch Senat, Beschluss vom 23. April 2018 - NotZ(Brfg) 6/17, DNotZ 2018, 930 Rn. 33). Irreführende Werbung ist stets standeswidrig (Abschnitt VII Nr. 1.3 lit. e der Richtlinien; BeckOK BNotO/Frisch aaO § 29 Rn. 26).

- 13 Mediation ist Teil der notariellen Amtstätigkeit nach § 24 BNotO (Arndt/Lerch/Sandkühler, BNotO, 8. Aufl., § 29 Rn. 16). Sie kann von jedem Notar durchgeführt werden. Demgemäß bestimmt § 126 Abs. 1 Satz 1 GNotKG, dass für die

Tätigkeit des Notars als Mediator durch öffentlich-rechtlichen Vertrag eine Gegenleistung in Geld zu vereinbaren ist. Es ist deshalb bereits verfehlt, wenn der Kläger geltend macht, die meisten Notare seien lediglich "Hobbymediatoren mit allen Risiken für die Verbraucher" (OLGU 14 Abs. 1). In diesem Zusammenhang muss allerdings auch berücksichtigt werden, dass es dem rechtsuchenden Publikum häufig nicht bekannt sein dürfte, dass jeder Notar bereits im Rahmen seiner Amtstätigkeit zur Mediation berufen ist (vgl. Frenz/Miermeister, BNotO, 5. Aufl., VII RLEmBNotK Rn. 39).

- 14 Vor diesem Hintergrund kann durch die Verwendung der Bezeichnung "Mediator" gleichwertig neben der Amtsbezeichnung "Notar" beim rechtsuchenden Publikum, dem die Tätigkeiten des Notars außerhalb der Beurkundung von Rechtsvorgängen regelmäßig wenig geläufig sind, der falsche Eindruck hervorgerufen werden, der die Bezeichnung "Notar & Mediator" Führende übe neben seinem Amt einen weiteren Beruf aus, der über das reguläre Tätigkeitsspektrum eines Notars hinausgehe, so dass der Titelführende jenseits der notariellen Tätigkeit ein Mehr an Leistungen im Bereich der Rechtspflege erbringe. Die schlichte Angabe "Notar & Mediator" wird in der Laiensphäre nicht als bloßer Hinweis auf die jedem Notar mögliche Mediationstätigkeit beziehungsweise auf eine Ausbildung des Notars zum zertifizierten Mediator verstanden. Vielmehr besteht die Gefahr, dass die Bezeichnung "Mediator" in dieser Weise mit einer in einem rechtsförmlichen Verfahren verliehenen Berufsbezeichnung ähnlich der Fachanwaltsbezeichnung im anwaltlichen Berufsrecht verwechselt werden kann (Rundschreiben der Bundesnotarkammer 22/2000 Nr. II 1). Die Verwendung der gleichwertigen Berufsbezeichnung "Notar & Mediator" in der Öffentlichkeit (z.B. auf Briefbögen oder im Internetauftritt) unterliegt daher als irreführende Selbstdarstellung des Notars dem Verbot berufswidriger Werbung gemäß § 29 Abs. 1 BNotO.

- 15 Daran vermag auch der Hinweis des Klägers auf das Rundschreiben Nr. 4/2015 der Notarkammer Mecklenburg-Vorpommern nichts zu ändern. Ungeachtet dessen, dass abweichende Regelungen im Bereich anderer Notarkammern - hier der Landesnotarkammer Bayern - möglich sind, befasst sich das Rundschreiben nicht mit der Verwendung der gleichwertigen Bezeichnung "Notar & Mediator" gegenüber dem rechtsuchenden Publikum. Darin wird lediglich dargelegt, dass es zulässig sei, wenn der Notar einen untergeordneten und nicht in besonderer Weise hervorgehobenen Hinweis auf die Mediationstätigkeit auf dem Briefkopf führe. Für zulässig erklärt wird die Verwendung des Begriffs des Mediators beziehungsweise zertifizierten Mediators lediglich, wenn Platzierung und Gestaltung die vorgenannten Voraussetzungen erfüllen sowie ausgeschlossen ist, dass dadurch der Eindruck eines Zweitberufs erweckt wird (Frenz/Miermeister aaO). Daran fehlt es vorliegend, da durch die Verwendung der gleichwertigen Bezeichnung "Notar & Mediator" beim rechtsuchenden Publikum, wie ausgeführt, der irreführende Eindruck hervorgerufen wird, der Notar übe neben seiner notariellen Amtstätigkeit auf Grund einer zusätzlichen beruflichen Qualifikation eine weitere berufliche Tätigkeit aus.
- 16 Da die Führung der Bezeichnung "Notar & Mediator" in der Öffentlichkeit mit § 29 Abs. 1 BNotO i.V.m. Abschnitt VII Nr. 1.3 lit. c und e der Richtlinien unvereinbar ist, kann dahinstehen, ob zugleich die Tatbestände der unzulässigen Angabe eines Tätigkeits- oder Interessenschwerpunktes (Abschnitt VII Nr. 1.4 der Richtlinien) oder der unzulässigen Titelführung im Sinne von Abschnitt VII Nr. 2.1 der Richtlinien erfüllt sind.
- 17 (3) Der weitere Einwand des Klägers, die Richtigkeit des angefochtenen Urteils sei auch deshalb ernsthaften Zweifeln ausgesetzt, weil das darin gebilligte Verbot der Führung der Bezeichnung "Notar & Mediator" gegen das Gebot der

Verhältnismäßigkeit verstoße und daher mit dem Grundrecht der Berufsausübung aus Art. 12 Abs. 1 GG unvereinbar sei, greift ebenfalls nicht durch.

18 Der Kläger, der als Notar einen staatlich gebundenen Beruf ausübt, kann für seine berufliche Tätigkeit grundsätzlich den Schutz des Art. 12 Abs. 1 GG beanspruchen. Zu den dadurch geschützten berufsbezogenen Handlungen gehört die berufliche Außendarstellung einschließlich der Werbung für die Inanspruchnahme ihrer Dienste. Regelungen der Berufsausübung müssen dem Rechtssatzvorbehalt des Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG genügen und durch vernünftige Gründe des Gemeinwohls gedeckt sein. Darüber hinaus ist der Grundsatz der Verhältnismäßigkeit einzuhalten. Das gewählte Mittel muss zur Erreichung des verfolgten Zwecks geeignet und erforderlich sein und auch die Grenze der Angemessenheit und Zumutbarkeit wahren (z.B. BVerfG, DNotZ 2005, 931, 932 und 2009, 702 Rn. 40).

19 Ob der Kläger - wie er geltend macht - sich hinsichtlich des Verbots, die Bezeichnung "Notar & Mediator" zu führen, auf den Schutz der Berufsfreiheit berufen kann, kann letztlich dahinstehen. Jedenfalls wird die durch § 29 Abs. 1, § 67 Abs. 2 Satz 1 und 3 Nr. 7 BNotO i.V.m. den Richtlinien der Landesnotarkammern geschützte ordnungsgemäße Berufsausübung durch eine amtswidrige irreführende Selbstdarstellung in Frage gestellt. Ein solches Verhalten zu verhindern, stellt ein legitimes Ziel des Gesetzgebers dar (vgl. BVerfG, DNotZ 2009, 792 Rn. 17). Das Verbot ist auch eine verhältnismäßige Einschränkung der Berufsausübungsfreiheit zur Wahrung einer geordneten Rechtspflege. Es ist geeignet und erforderlich, die durch Verwendung der Bezeichnung "Notar & Mediator" mögliche Fehlvorstellung bei dem rechtsuchenden Publikum hinsichtlich der Ausübung eines Zweitberufs zu vermeiden und zu gewährleisten, dass die Notare in einheitlicher Weise in der Öffentlichkeit in Erscheinung treten (vgl. Senat, Urteil

vom 23. April 2018 - NotZ(Brfg) 6/17, DNotZ 2018, 930 Rn. 24). Das Verbot steht auch nicht im engeren Sinn außer Verhältnis zu der Berufsausübungsfreiheit des Klägers, der dadurch - wie die Beklagte zu Recht anführt - nicht daran gehindert wird, auf seine Ausbildung als zertifizierter Mediator und seine Mediatorentätigkeit allgemein hinzuweisen, zum Beispiel im Rahmen der (zurückhaltenden) Gestaltung von Werbemedien wie Visitenkarten, Broschüren und des Internetauftritts (Homepage). Hierdurch kann auch dem Informationsinteresse des rechtsuchenden Publikums angemessen Rechnung getragen werden (vgl. Lerch/Sandkühler aaO).

20 (4) Da das Oberlandesgericht zu Recht angenommen hat, dass der Kläger nicht berechtigt ist, neben der Amtsbezeichnung "Notar" gleichwertig die Tätigkeitsbezeichnung "Mediator" zu führen, kann offenbleiben, ob das Schreiben der beklagten Notarkammer vom 11. November 2020 als Verwaltungsakt im Sinne von § 35 Satz 1 VwVfG i.V.m. § 64a Abs. 1 BNotO anzusehen ist. Die erhobene Anfechtungsklage wäre dann zwar statthaft, müsste aber als unbegründet abgewiesen werden. Die Zulassung der Berufung nach § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO scheidet aus, wenn ein Urteil zwar möglicherweise zu Unrecht mit der Unzulässigkeit der Klage begründet worden ist, aber, wie hier, feststeht, dass der mit der Klage geltend gemachte Anspruch jedenfalls nicht besteht (vgl. VGH München, NVwZ-RR 2004, 223; Kopp/W.-R. Schenke aaO Rn. 7a). Im vorliegenden Fall kommt hinzu, dass das Oberlandesgericht den Hilfsantrag auf Feststellung, dass der Kläger zur Führung der Tätigkeitsbezeichnung "Mediator" berechtigt sei, als zulässig erachtet und dessen Begründetheit nach umfassender Prüfung verneint hat.

21 b) Aus den vorgenannten Gründen ist die Zulassung der Berufung auch nicht wegen grundsätzlicher Bedeutung der Sache (§ 124 Abs. 2 Nr. 3 VwGO,

§ 111d Satz 2 BNotO) veranlasst. Die Frage, ob der Kläger als hauptberuflicher Notar berechtigt ist, in der Öffentlichkeit die Bezeichnung "Notar & Mediator" zu führen, lässt sich auf der Grundlage von § 29 Abs. 1 BNotO i.V.m. den hierzu ergangenen Richtlinien der Notarkammer und anhand der zitierten Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und des Bundesgerichtshofs ohne weiteres beantworten. Weiterer Klärungsbedarf besteht nicht, insbesondere nicht im Hinblick darauf, ob und inwieweit einem Notar die Führung sonstiger Zusatzbezeichnungen gestattet ist.

III.

22 Die Kostenentscheidung beruht auf § 111b Abs. 1 Satz 1 BNotO i.V.m. § 154 Abs. 2 VwGO.

23 Die Streitwertfestsetzung folgt aus § 111g Abs. 1 BNotO i.V.m. § 52 GKG.

Herrmann

Reiter

Böttcher

Frank

Brose-Preuß

Vorinstanz:

OLG München, Entscheidung vom 23.08.2021 - VA-Not 2/20 -