



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

NotZ 1/06

Verkündet am:
24. Juli 2006
K i e f e r
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Verfahren

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BNotO § 6 Abs. 3, § 10 Abs. 1 Satz 3

Ein von der Justizverwaltung praktizierter sog. Nachbarschaftseinwand kann die Nichtberücksichtigung eines Notarbewerbers nur dann rechtfertigen, wenn eine konkrete Prognose ergeben hat, dass durch den beabsichtigten Amtssitzwechsel die Leistungsfähigkeit der Altstelle des Bewerbers gefährdet würde.

BGH, Beschluss vom 24. Juli 2006 - NotZ 1/06 - OLG Koblenz

wegen Besetzung einer Notarstelle

Der Bundesgerichtshof, Senat für Notarsachen, hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. Juli 2006 durch den Vorsitzenden Richter Schlick, die Richter Streck und die Richterin Dr. Kessal-Wulf sowie die Notare Dr. Doyé und Dr. Ebner

beschlossen:

Auf die sofortige Beschwerde des Antragstellers werden der Beschluss des Senats für Notarsachen des Oberlandesgerichts Koblenz vom 10. Januar 2006 und der Bescheid des Antragsgegners vom 23. November 2005 aufgehoben.

Der Antragsgegner wird verpflichtet, den Antragsteller unter Beachtung der Rechtsauffassung des Senats erneut zu bescheiden.

Kosten und Auslagen werden nicht erhoben. Außergerichtliche Auslagen werden nicht erstattet.

Der Geschäftswert des Beschwerdeverfahrens wird auf 25.000 € festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 Der Antragsteller ist seit 1992 Notar in H. . Er hat sich um eine vom Antragsgegner im Justizblatt Rheinland-Pfalz vom 6. Juni 2005 ausgeschrieben Notarstelle in der - annähernd 40 km entfernten - Stadt T. be-
worben. Im Anschluss an einen behördeninternen Besetzungsvermerk vom 17. November 2005 eröffnete der Antragsgegner dem Antragsteller mit Schreiben vom 23. November 2005 - unter Bezugnahme auf ein beigefügtes entsprechendes Votum der Notarkammer K. -, dass die ausgeschriebene Notar-
stelle dem weiteren Beteiligten, einem zur Zeit in Z. amtierenden Notar, übertragen werden solle. Die Nichtberücksichtigung des Antragstellers - trotz gleicher persönlicher und fachlicher Eignung wie der weitere Beteiligte und höheren Dienstalters als dieser - hat der Antragsgegner mit einer nach seiner Behauptung durch die Justizverwaltung seit weit über 50 Jahren praktizierten, ab 1995 in einem Merkblatt des Ministeriums der Justiz niedergelegten Grundsatz begründet, wonach Bewerbungen um Nachbarnotariate im Bezirk der Notarkammer K. "unzulässig" sind. Amtssitzverlegungen in benachbarte Amtsbereiche seien mit der Gefahr einer Schwächung der Altstelle durch Mitnahme von Klientel verbunden. Vorliegend seien darüber hinaus konkrete Anhaltspunkte für eine überdurchschnittliche Schwächung der Altstelle des Antragstellers deshalb gegeben, weil die vom Antragsteller angestrebte Amtssitzverlegung aus einem strukturschwachen Amtsbereich in das unmittelbar angrenzende wirtschaftliche Oberzentrum der Region erfolgen würde; eine Mitnahme der Klientel von H. nach T. würde aufgrund der Zentralisierungsfunktion T. erleichtert und damit der Trend der Verlagerung der Geschäftstätigkeit in die Ballungsräume verstärkt. Die Unterstützung einer solchen Entwicklung

durch Amtssitzverlegungen aus Nachbarnotariaten entspreche insbesondere in ländlich strukturierten Bezirken, in denen der Auftrag zur flächendeckenden Versorgung der rechtsuchenden Bevölkerung nicht immer leicht zu bewerkstelligen sei, nicht den Belangen einer geordneten Rechtspflege.

2 Gegen diesen Bescheid hat der Antragsteller (rechtzeitig) Antrag auf gerichtliche Entscheidung gestellt, gerichtet auf eine erneute Entscheidung über die Besetzung der vorgenannten Notarstelle. Das Oberlandesgericht hat den Antrag zurückgewiesen. Hiergegen richtet sich die sofortige weitere Beschwerde des Antragstellers.

II.

3 Die sofortige Beschwerde ist gemäß § 111 Abs. 4 BNotO i.V.m. § 42 Abs. 4 BRAO zulässig und hat auch in der Sache Erfolg.

4 Das Oberlandesgericht hat den Antrag des Antragstellers auf gerichtliche Entscheidung gegen den Bescheid des Antragsgegners vom 23. November 2005 zu Unrecht zurückgewiesen; die vom Antragsgegner getroffene Auswahlentscheidung ist entgegen der Auffassung der Vorinstanz nicht rechtsfehlerfrei und beeinträchtigt den Antragsteller in seinen Rechten.

5 1. Wenn sich, wie hier, um eine frei gewordene (Nur-)Notarstelle sowohl anstellungsreife Notarassessoren aus dem Anwärterdienst des betreffenden Bundeslandes als auch amtierende Notare bewerben, so ist für die Justizverwaltung in dem der eigentlichen Auswahlentscheidung unter mehreren Bewerbern (vgl. § 6 Abs. 3 BNotO) "vorgelagerten" Bereich ein erheblicher Ermes-

sensspielraum gegeben, der grundsätzlich allein organisationsrechtlich und personalwirtschaftlich bestimmt ist. Maßgeblich sind die Belange einer geordneten Rechtspflege, insbesondere eine angemessene Versorgung der Rechtsuchenden mit notariellen Leistungen und die Wahrung einer geordneten Altersstruktur des Notarberufs (vgl. § 4 Satz 2 BNotO). Das gilt z.B. für das Vorhaben des Antragsgegners im vorliegenden Besetzungsverfahren, die in Rede stehende Notarstelle nicht einem der Notarassessoren aus dem Bewerberkreis, sondern im Wege der Amtssitzverlegung einem der bereits amtierenden Notare zu übertragen (vgl. nur Senatsbeschlüsse vom 5. Februar 1996 - NotZ 25/95 - DNotZ 1996, 906, 908 f und vom 14. Juli 2003 - NotZ 47/02 - NJW-RR 2004, 1067 f m.w.N.).

- 6 Auch bei der Entscheidung, welche der im Besetzungsverfahren beantragten Amtssitzverlegungen die Landesjustizverwaltung unter Zuweisung der ausgeschriebenen Stelle vornimmt, können - unabhängig vom Eignungsvergleich der betreffenden Bewerber - organisationsrechtliche Gesichtspunkte, wie der einer angemessenen Versorgung der Rechtsuchenden mit notariellen Leistungen, den Ausschlag geben. § 10 Abs. 1 Satz 3 BNotO schreibt ausdrücklich vor, dass eine Amtssitzverlegung nur "unter Beachtung der Belange einer geordneten Rechtspflege" in Betracht kommt. Nicht zu beanstanden ist etwa, wenn die Amtssitzverlegung von einer bestimmten Verweildauer am bisherigen Sitz abhängig gemacht wird, um im Interesse der Kontinuität der Amtsführung eine zu schnelle Fluktuation der Amtsinhaber zu vermeiden (Senatsbeschlüsse vom 28. März 1991 - NotZ 27/90 - DNotZ 1993, 59, 63; vom 13. Dezember 1993 - NotZ 60/92 - DNotZ 1994, 333, 334 f; vom 12. Juli 2004 - NotZ 7/04 - NJW-RR 2004, 1703; BVerfG NJW-RR 2005, 1431); wobei allerdings die Gewährleistung der Berufsfreiheit der Notare eine schematische Berufung auf dieses Erfordernis nicht zulässt, vielmehr in jedem Einzelfall zu prüfen ist, ob das

Interesse einer geordneten Rechtspflege tatsächlich die Einhaltung erfordert (BVerfG aaO S. 1433).

- 7 2. Ausgehend hiervon läge es grundsätzlich auch im Rahmen des Organisationsermessens der Justizverwaltung, Amtssitzverlegungen eines Notars - auch im Rahmen eines Auswahlverfahrens zwischen mehreren geeigneten Bewerbern um eine ausgeschriebene Stelle - abzulehnen, wenn durch den "Umzug" dieses Notars die konkrete Gefahr einer nachhaltigen erheblichen Beeinträchtigung der Leistungsfähigkeit (s. auch, wenn auch in anderem Zusammenhang und deswegen nicht ohne weiteres vergleichbar, Senatsbeschlüsse vom 20. Juli 1998 - NotZ 31/97 - NJW-RR 1999, 207 und vom 31. Juli 2000 - NotZ 6/00 - DNotZ 2000, 945, 947) der Altstelle bestünde; denn dies könnte die Besorgnis einer Beeinträchtigung der angemessenen Versorgung der Bevölkerung mit notariellen Leistungen am bisherigen Amtssitz des Bewerbers insbesondere deshalb begründen, weil wegen der zu befürchtenden Aushöhlung der Altstelle geeignete Interessenten davon abgehalten werden können, sich auf diese frei werdende Stelle zu bewerben. Es ist deshalb im Ansatz durchaus denkbar, dass aus einer solchen bevorstehenden Beeinträchtigung der Altstelle ein begründeter "Nachbarschaftseinwand" gegen die Bewerbung eines im Nachbarbezirk amtierenden Notars hergeleitet wird.
- 8 3. Dies bedeutet aber nicht, dass jeder mögliche, unter Umständen nur vorübergehende, Rückgang des Gebührenaufkommens in dem bisherigen - nach den Grundsätzen des Vorrücksystems voraussichtlich einem bisherigen Notar-assessor zuzuteilenden - Amtssitz des Bewerbers der Bewerbung entgegengesetzt werden könnte. Der Bewerber wird durch eine seinen Amtssitzwechsel und damit seine Bewerbung um die neue Stelle ablehnende Entscheidung in seiner Berufsausübung beschränkt. Solche Eingriffe können zwar durch das

öffentliche Interesse an einer geordneten Rechtspflege im Sinne des § 10 Abs. 1 Satz 3 BNotO gerechtfertigt sein, das zu den Gemeinwohlbelangen zählt, die namentlich bei Notaren einen Eingriff in die Berufsfreiheit ermöglichen (vgl. BVerfGE 17, 371, 380 = NJW 1964, 1516; BVerfG NJW-RR 2005, 1430, 1431 f). An einer hinreichenden gemeinwohlbezogenen Rechtfertigung des "Nachbarschaftseinwands" gegenüber dem Antragsteller fehlt es indes (bisher). Die bloße Zielsetzung, den zukünftigen Inhaber der Altstelle in H. vor unerwünschtem Wettbewerb durch den - in Zukunft - benachbarten Notar zu schützen, ist noch kein verfassungsrechtlich erheblicher Gemeinwohlbelang (vgl. BVerfG DNotZ 2000, 787, 792). Ebenso wenig kann - jedenfalls unter dem Blickwinkel der Verhältnismäßigkeit - der Gedanke, die Beziehungen zwischen den benachbarten Notariaten möglichst "reibungslos" zu gestalten, es rechtfertigen, einen Notar von einem Wechsel in den (städtischen, nach dem Gebührenaufkommen günstigeren) Nachbarbezirk ganz auszuschließen, obwohl der Wechsel eigentlich in dem von der Landesjustizverwaltung praktizierten sogenannten Vorrückssystem angelegt ist; dieses Vorrückssystem ist gerade dadurch gekennzeichnet, dass den Berufsanfängern zunächst die weniger einträglichen Notarstellen, etwa in strukturarmen Gebieten, mit der Aussicht auf eine spätere Amtssitzverlegung zugewiesen werden.

- 9 a) Um die konkrete Gefahr einer nachhaltigen erheblichen Minderung der Leistungsfähigkeit der Altstelle bejahen zu können, bedarf es einer auf die Umstände des Einzelfalls bezogenen und durch Tatsachen hinreichend belegten Prognose. Nicht ausreichend ist dagegen die allgemeine Aussage, der nach der Richtlinie des Antragsgegners im Bereich der Notarkammer K. angewendete "Nachbareinwand" sei grundsätzlich geeignet, "abstrakten Gefahren für eine geordnete Rechtspflege" zu begegnen; die Richtlinie bezwecke den Schutz der Altstelle sowie die Verhinderung unberechtigter Wettbewerbsvorteile, sie

verhindere Verfälschungen des Bewerbungsverhaltens auf die Altstelle und vermeide damit Beeinträchtigungen der Personalhoheit sowie der Organisationsgewalt der Landesjustizverwaltung (so aber OLG Köln DNotZ 1985, 512 f).

- 10 b) Die Bedenken dagegen, solche abstrakten, im Tatsächlichen auch ungesicherten, (möglichen) Gefahren (eher: Unzuträglichkeiten) für die Altstelle - der Antragsteller verweist nachvollziehbar darauf, dass angesichts der fortgeschrittenen Mobilität der Bevölkerung grundsätzlich jeder Amtssitzwechsel eines Notars, auch wenn er nicht in ein Nachbarnotariat erfolgt, zumindest anfänglich zum Weggang von Klientel von der Altstelle führe - zur generellen Grundlage für den regelmäßigen Ausschluss eines Notars von der Bewerbung um eine Notarstelle im Nachbarbezirk zu machen, erhärten sich bei einem Blick auf die Uneinheitlichkeit der Handhabung des "Nachbarschaftseinwands" durch die - vom Senat befragten - Justizverwaltungen in Deutschland. Nicht einmal der Antragsgegner (Justizministerium), der diesen Grundsatz im Bezirk der Notarkammer K. anwendet, im Bezirk der Notarkammer Z. dagegen nicht, behandelt alle Notare in Rheinland-Pfalz insoweit gleich. So wie der Antragsgegner - dieser begrenzt auf den Bezirk der Notarkammer K. - verfahren nur noch die für die Besetzung von Notarstellen zuständigen Präsidenten der Oberlandesgerichte Düsseldorf und Köln in Nordrhein-Westfalen. Für die meisten anderen Landesjustizverwaltungen stellt die Nachbarschaft der engeren räumlichen Amtsbereiche ein - zudem vielfach eher theoretisches - zwar beachtliches, aber nicht starr nach feststehenden Regeln zu handhabendes Ämterbesetzungskriterium dar. Die saarländische Justizverwaltung hat hervorgehoben, dass aufgrund der geringen Flächengröße im Bezirk des saarländischen Oberlandesgerichts eine Vielzahl von Amtsbereichen in unmittelbarer Nachbarschaft liegen, so dass ein Amtssitzwechsel praktisch vielfach erschwert würde; insbesondere würde ein Wechsel erfahrener Notarinnen und Notare in die Landeshauptstadt häufig ausgeschlossen sein.

die Landeshauptstadt häufig ausgeschlossen sein. Ähnliches dürfte in der Pfalz gelten. Es wird in diesen kleinräumigeren Gebieten offenbar das sogenannte Vorrückprinzip ungeachtet damit möglicherweise verbundener Probleme für benachbarte Notariate konsequent (erfolgreich) praktiziert. Schon dies stellt die Geeignetheit und Notwendigkeit eines generellen "Nachbarschaftseinwands" auch in dem vorliegenden, mit Stellenwechsel verbundenen Besetzungsverfahren in Frage.

- 11 c) Die Entscheidung des Antragsgegners für eine Anwendung des "Nachbarschaftseinwands" zu Lasten des Antragstellers lässt sich auch nicht durch die Erwägung des Oberlandesgerichts in dem angefochtenen Beschluss halten, der Antragsgegner habe vorliegend nicht nur auf abstrakte Gefahren der Schwächung der Altstelle des Antragstellers durch Mitnahme von Klientel hingewiesen, sondern "auf konkrete Anhaltspunkte für eine überdurchschnittliche Schwächung der Altstelle", weil eine Amtssitzverlegung aus einem strukturschwachen Amtsbereich in das unmittelbar angrenzende wirtschaftliche Oberzentrum der Region angestrebt werde, wodurch eine Mitnahme der Klientel von H. nach T. aufgrund der Zentralisierungsfunktion T. erleichtert und der Trend der Verlagerung der Geschäftstätigkeit in einen Ballungsraum verstärkt werde. Auch diese Erwägung ist von so allgemeiner und abstrakter Natur, dass sie die Besetzungsentscheidung zum Nachteil des Antragstellers nicht zu rechtfertigen vermag.

- 12 4. Der Bescheid des Antragsgegners vom 23. November 2005 muss daher aufgehoben werden. Der Antragsgegner hat unter Berücksichtigung der vorstehenden Ausführungen eine erneute Besetzungsentscheidung vorzunehmen.

Schlick

Streck

Kessal-Wulf

Doyé

Ebner

Vorinstanz:

OLG Koblenz, Entscheidung vom 10.01.2006 - Not 1/05 -