



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

NotZ 9/09

Verkündet am:
7. Juni 2010
Holmes
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Verfahren

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BNotO § 113 Abs. 3 Nr. 1

- a) Die Ländernotarkasse kann die Einkommensergänzung durch Satzung auch für in der Vergangenheit liegende Zeiträume absenken, sofern nicht die Grenzen des verfassungsrechtlich verankerten Vertrauensschutzes überschritten werden.
- b) Eine der Konstellationen, in denen schutzwürdiges Vertrauen in den Fortbestand einer günstigen Rechtslage grundsätzlich nicht besteht, sind die Fälle, in denen die nachteiligen Rechtsfolgen mit einer neuen Satzung nicht erstmalig angeordnet werden, sondern ein gleichartiger Regelungsversuch vorangegangen ist und die neu beschlossene Satzung lediglich die frühere, auf unvollkommener rechtlicher Grundlage erlassene ersetzt (Fortführung des Senatsbeschlusses vom 14. April 2008 - NotZ 105/07).
- c) Seit der 2004 mit Wirkung zum 1. Januar 2005 - allerdings unwirksam - beschlossenen Begrenzung der Einkommensergänzung auf das R 1-Gehalt eines sächsi-

schen Richters in der Eingangsstufe mit gleichem Familienstand ist dem betroffenen Personenkreis bekannt, dass die Ländernotarkasse unmissverständlich und nachhaltig das Ziel verfolgte, das Niveau der Einkommensergänzung abzusenken.

BGH, Beschluss vom 7. Juni 2010 - NotZ 9/09 - OLG Dresden

wegen Einkommensergänzung für das Jahr 2007

Der Bundesgerichtshof, Senat für Notarsachen, hat auf die mündliche Verhandlung vom 7. Juni 2010 durch den Vorsitzenden Richter Galke, die Richterin Diederichsen, den Richter Dr. Herrmann, die Notarin Dr. Doyé und den Notar Eule

beschlossen:

Die Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Senats für Notarverwaltungssachen des Oberlandesgerichts Dresden vom 29. Mai 2009 wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass die Antragsgegnerin unter Abänderung des angefochtenen Beschlusses verpflichtet wird, an den Antragsteller 25,17 € zu zahlen, und sich die Verpflichtung der Antragsgegnerin, den Antragsteller neu zu bescheiden, nur auf einen möglichen Mehrbetrag von 21.634,80 € bezieht.

Der Antragsteller hat die Gerichtskosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen und der Antragsgegnerin die im Beschwerdeverfahren entstandenen notwendigen außergerichtlichen Kosten zu erstatten.

Der Geschäftswert des Beschwerdeverfahrens beträgt 21.659,97 €.

Gründe:

I.

- 1 Der 1957 geborene, verheiratete Antragsteller ist Notar in K. (Sachsen-Anhalt). Er beantragte für das Kalenderjahr 2007 eine Einkommensergänzung nach der Hauptsatzung der Antragsgegnerin.
- 2 Diese gab dem Antrag mit Bescheid vom 21. April 2008 dem Grunde nach statt. Jedoch legte sie der Bemessung der Einkommensergänzung die von ihrem früheren Verwaltungsrat im Jahr 2004 mit Wirkung zum 1. Januar 2005 beschlossene und durch Beschluss des neu gewählten Verwaltungsrats vom 10. Januar 2007 mit Rückwirkung zum 1. Januar 2007 bestätigte Neufassung des Art. 15 der Hauptsatzung zugrunde. Hiernach war einem Notar eine Einkommensergänzung zu gewähren, wenn und soweit sein Berufseinkommen in einem Kalenderjahr hinter der Besoldung eines Richters am Amtsgericht der Besoldungsgruppe R 1 in der Eingangsstufe gemäß § 2 Abs. 1 der Zweiten Besoldungs-Übergangsverordnung im Freistaat Sachsen mit gleichem Familienstand zurückblieb. Vor der Neufassung zum 1. Januar 2005 war demgegenüber Vergleichsmaßstab die R 1-Besoldung eines sächsischen Richters am Amtsgericht gleichen Lebensalters und Familienstands wie der Notar.
- 3 Gegen den Einkommensergänzungsbescheid, der mit der verzinnten Rückforderung eines Teils des dem Antragsteller gewährten Vorschusses abschloss, hat dieser Antrag auf gerichtliche Entscheidung gestellt. Neben der von der Antragsgegnerin für die Einkommensergänzung herangezogenen Bemessungsgrundlage hat er beanstandet, dass 25,17 € für die Beschaffung eines Computerprogramms nicht als berücksichtigungsfähige Berufsausgaben aner-

kannt wurden. Die Antragsgegnerin hat diesen Betrag im Verfahren außer Streit gestellt.

- 4 Das Oberlandesgericht hat den angefochtenen Bescheid wegen eines möglichen Anspruchs auf Einkommensergänzung von bis zu 21.659,97 € (21.634,80 € Differenz zwischen dem R 1-Gehalt in der Eingangsstufe und in der Lebensaltersstufe des Antragstellers sowie 25,17 € Kosten für das Computerprogramm) aufgehoben und die Antragsgegnerin verpflichtet, den Antragsteller unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu bescheiden.
- 5 Zur Begründung hat es ausgeführt, zwar bestünden gegen den Beschluss des Verwaltungsrats vom 10. Januar 2007, mit dem die 2004 vom früheren, auf einer verfassungsrechtlich unzureichenden Rechtsgrundlage bestellten Verwaltungsrat beschlossene Änderung des Art. 15 der Hauptsatzung bestätigt worden sei, keine Bedenken in formeller Hinsicht.
- 6 Der Beschluss genüge aber nicht den materiellen Anforderungen des § 113 Abs. 3 Nr. 1 BNotO. Den satzunggebenden Organen der Antragsgegnerin stehe bei der Bestimmung des Maßes des Erforderlichen im Sinne des § 113 Abs. 3 Nr. 1 BNotO zwar ein weiter Ermessensspielraum zu, der es grundsätzlich auch zulasse, dem Notar eine Einkommensergänzung nach einem geringeren Vergleichsmaßstab als der Besoldung eines Richters der Besoldungsgruppe R 1 (Ost) mit gleichem Lebensalter und Familienstand zu gewähren. Bei der Ausübung des Satzungsermessens seien jedoch unter anderem die Entwicklung der Ausgaben für die Einkommensergänzung und der zu ihrer Finanzierung erhobenen Beiträge in vertretbarer Weise zu prognostizieren und zu bewerten. Es sei nicht ersichtlich, dass sich der Verwaltungsrat der Antragsgegnerin in Vorbereitung des Beschlusses vom 10. Januar 2007 überhaupt

mit dem Problemkreis der Absenkung des Mindestberufseinkommens der Notare neu befasst habe. Es sei vielmehr davon auszugehen, dass dessen Mitglieder in dem Bemühen, das alte, verfassungsrechtlich nicht ordnungsgemäß zustande gekommene Satzungsrecht zeitnah durch neues, verfassungsgemäßes zu ersetzen, auf die Richtigkeit und die Fortgeltung der Erwägungen vertraut hätten, welche der Beschlussfassung im Jahr 2004 zugrunde gelegen hätten. Diese Vorgehensweise stelle sich jedoch als unzulänglich dar, da sich die Umstände, auf deren Grundlage die Prognose zur Entwicklung des abgabepflichtigen Gebührenaufkommens und der Ausgaben für Einkommensergänzung anzustellen gewesen sei, gegenüber dem Erkenntnisstand des Jahres 2004 erheblich geändert hätten. Der Finanzbedarf für die Einkommensergänzung sei 2004 und 2005 deutlich hinter den seinerzeitigen Erwartungen zurückgeblieben.

7 Gleichwohl könne das Gericht die Antragsgegnerin nicht zur Zahlung der Differenz zwischen dem R 1-Gehalt der Eingangsstufe und der Besoldung eines Amtsrichters mit dem Lebensalter des Antragstellers verpflichten. Die Sache sei nicht entscheidungsreif. Das dem Verwaltungsrat der Antragsgegnerin bei der Satzungsentscheidung zustehende Ermessen könne das Gericht nicht durch eine eigene Abwägung ersetzen. Der Antragsgegnerin sei zunächst Gelegenheit zu geben, einen ermessensfehlerfreien Beschluss, dem auch rückwirkende Geltung beigegeben werden könne, nachzuholen. Es sei nicht auszuschließen, dass eine ab dem Jahr 2007 wirkende Begrenzung der Einkommensergänzung auf die R 1-Besoldung (Ost) in der Eingangsstufe frei von Ermessensfehlern bestätigt werden könne.

8 Gegen diesen Beschluss des Oberlandesgerichts hat der Antragsteller sofortige Beschwerde erhoben. Er ist der Auffassung, die Sache sei bereits zu seinen Gunsten entscheidungsreif. Die Antragsgegnerin habe ihr Satzungser-

messen fehlerhaft ausgeübt, so dass die Satzungsänderung nichtig sei. Damit gelte die frühere Satzung fort, nach der ihm eine Einkommensergänzung zustehe, die auf der Grundlage des R 1-Gehalts eines sächsischen Richters gleichen Lebensalters und Familienstandes zu berechnen sei. Die Antragsgegnerin habe bei Erlass des Einkommensergänzungsbescheids insoweit kein Ermessen mehr.

- 9 Mit Beschluss vom 5. Oktober 2009, der am 5. Januar 2010 vom Sächsischen Staatsministerium der Justiz und für Europa als Aufsichtsbehörde genehmigt und im Amtlichen Mitteilungsblatt der Antragsgegnerin vom 18. Januar 2010 bekannt gemacht wurde, hat der Verwaltungsrat Art. 5 der Hauptsatzung der Antragsgegnerin um einen Absatz 2 ergänzt. Hiernach gilt für den Zeitraum vom 1. Januar 2007 bis zum Ablauf des 5. Juni 2008 Art. 15 Abs. 1 Satz 1 der früheren Hauptsatzung mit folgendem Wortlaut:

"Bleibt das Berufseinkommen eines Notars im Tätigkeitsbereich der Ländernotarkasse in einem Kalenderjahr hinter der Besoldung eines Richters am Amtsgericht der Besoldungsgruppe R 1 in der Eingangsstufe gem. § 2 Abs. 1 der Zweiten Besoldungs-Übergangsverordnung im Freistaat Sachsen mit gleichem Familienstand zurück, so gewährt ihm die Ländernotarkasse eine Einkommensergänzung in Höhe des Unterschiedsbetrages."

II.

- 10 Das Verfahren richtet sich gemäß § 118 Abs. 3 BNotO nach den bis zum 31. August 2009 geltenden Bestimmungen. Die hiernach gemäß § 111 Abs. 4 Satz 1 BNotO a.F. statthafte sofortige Beschwerde des Antragstellers ist auch im Übrigen zulässig (§ 111 Abs. 4 Satz 2 BNotO a.F. i.V.m. § 42 Abs. 4 BRAO a.F.), in der Sache jedoch weitgehend unbegründet.

- 11 1. Die Antragsgegnerin ist nicht zu verpflichten, dem Antragsteller für das Jahr 2007 eine Einkommensergänzung auf der Grundlage der R 1-Besoldung eines sächsischen Richters gleichen Lebensalters zu gewähren. Die Sache ist insoweit nicht zu Gunsten des Antragstellers entscheidungsreif.
- 12 a) Entgegen der der Beschwerdebegründung des Antragstellers zugrunde liegenden Ansicht ist das Satzungsrecht der Antragsgegnerin nicht dadurch gleichsam "verbraucht", dass ihr Verwaltungsrat 2004 und 2007 die Bemessungsgrundlage für die Einkommensergänzung auf die Besoldung eines sächsischen Richters der Besoldungsgruppe R 1 in der Eingangsstufe begrenzt hat und die betreffenden Beschlüsse - aus jeweils unterschiedlichen Gründen - nichtig sind (siehe aber zur grundsätzlichen, vorübergehenden Fortgeltung der bis zur Beschlussfassung vom 10. Januar 2007 durch den neu gewählten Verwaltungsrat erlassenen Satzungen Senatsbeschluss vom 14. April 2008 - NotZ 105/07 - juris Rn. 11 ff), so dass auch für das Jahr 2007 zwingend die ursprüngliche Satzungsbestimmung über die Höhe der Einkommensergänzung anzuwenden wäre. Es kann in diesem Zusammenhang auf sich beruhen, ob der Auffassung des Oberlandesgerichts zur Unwirksamkeit des Verwaltungsratsbeschlusses vom 10. Januar 2007 überhaupt beizupflichten ist. Die Nichtigkeit der beiden Beschlüsse, die der Senat für den letztgenannten zugunsten des Antragstellers unterstellt, führt im Gegensatz zu dessen Ansicht nicht notwendig dazu, dass ihm für das Jahr 2007 eine Einkommensergänzung auf der Grundlage der vorherigen, für ihn günstigeren Fassung des Art. 15 Abs. 1 der Hauptsatzung zu gewähren ist. Die Antragsgegnerin ist rechtlich nicht daran gehindert, durch einen neuen Satzungsbeschluss auch für den hier in Rede stehenden Zeitraum rückwirkend die Bemessungsgrundlage für die Einkommensergänzung abzusenken. Sie hat ihren Willen, von dieser Möglichkeit für

das Kalenderjahr 2007 Gebrauch zu machen, mittlerweile auch durch den Beschluss ihres Verwaltungsrats vom 5. Oktober 2009 bekundet. Auf der Basis einer solchen neuen Satzungsbestimmung kann die Antragsgegnerin sodann anstelle des teilweise vom Oberlandesgericht aufgehobenen Bescheids vom 21. April 2008 einen hinsichtlich der Bemessungsgrundlage inhaltsgleichen erlassen.

13 b) aa) Der Senat hat bereits in seinem Beschluss vom 26. November 2007 (NotZ 55/07 - ZNotP 2008, 132, 133 Rn. 14 f) ausgeführt, dass es der Antragsgegnerin nicht generell verwehrt ist, die Einkommensergänzung gegenüber der bis 2004 geltenden Rechtslage zu vermindern.

14 Die Antragsgegnerin hat unter anderem die Aufgabe, das Berufseinkommen der Notare zu ergänzen, soweit dies zur Aufrechterhaltung einer geordneten vorsorgenden Rechtspflege erforderlich ist (§ 113 Abs. 3 Nr. 1 BNotO). Die Einkommensergänzung dient, anders als die Besoldung der Richter, nicht der Alimentation im beamtenrechtlichen Sinn. Sie soll vielmehr vor allem dazu beitragen, ein leistungsfähiges Notariat auch in strukturschwachen Gebieten mit geringem Gebührenaufkommen zu sichern, und damit insgesamt eine geordnete vorsorgende Rechtspflege in allen Landesteilen gewährleisten. Sie kommt dem qualifizierten Juristen zugute, dessen Leistungsfähigkeit und Leistungsbereitschaft durch den geringen Geschäftsanfall eines kleineren Notariats und das weitgehende Verbot anderweitiger entgeltlicher Tätigkeit (§ 3 Abs. 1, § 8 Abs. 1, 2 BNotO) begrenzt sind. Außerdem soll die Einkommensergänzung die sachliche und persönliche Unabhängigkeit sowie die unparteiliche Amtsführung des Notars durch Sicherung eines Mindesteinkommens gewährleisten. Bei der Bestimmung des Maßes des "Erforderlichen" steht den satzungsgebenden Organen der Antragsgegnerin ein weiter Ermessensspielraum

zu. Dieser Spielraum lässt es unter Beachtung des notwendigen Vertrauensschutzes grundsätzlich auch zu, die den Notaren gewährte Einkommensergänzung zu verringern (Senat aaO, Rn. 15 m.w.N.). Der Antragsteller kann deshalb, wie er wohl auch selbst nicht verkennt, nicht beanspruchen, dass die Höhe der Einkommensergänzung in der bisherigen Höhe auf Dauer unangetastet bleibt.

- 15 bb) Die Antragsgegnerin kann eine solche Absenkung auch noch nach Ablauf des Jahres, für das die Einkommensergänzung zu gewähren ist, durch nachträglichen Satzungsbeschluss vornehmen. In der höchstrichterlichen Rechtsprechung ist anerkannt, dass Satzungen mit für den Betroffenen nachteiligen Bestimmungen auch für in der Vergangenheit liegende Zeiträume erlassen werden können, sofern nicht die Grenzen des verfassungsrechtlich verankerten Vertrauensschutzes überschritten werden (z.B. BVerwGE 67, 129, 131 f; BVerwG NVwZ 1991, 360, 361; vgl. auch BGH, Urteil vom 3. April 2008 - III ZR 243/07 - NJW-RR 2008, 1189, Rn. 13). Dies hat der Senat insbesondere auch für die Satzungen der Antragsgegnerin entschieden (siehe Senatsbeschluss vom 14. April 2008 - NotZ 105/07 - juris Rn. 26 zur Abgabensatzung). Eine der Konstellationen, in denen schutzwürdiges Vertrauen in den Fortbestand einer günstigen Rechtslage grundsätzlich nicht besteht, sind die Fälle, in denen die nachteiligen Rechtsfolgen mit der neuen Satzung nicht erstmalig angeordnet werden, sondern ein gleichartiger Regelungsversuch vorangegangen ist (BVerwGE aaO) und die neu beschlossene Satzung lediglich die frühere, auf unvollkommener rechtlicher Grundlage erlassene ersetzt (Senat aaO).

16 Eine solche Fallgestaltung liegt hier vor. Der Verwaltungsrat der Antragsgegnerin hatte bereits 2004 mit Wirkung zum 1. Januar 2005 die Absenkung des Vergleichsmaßstabs für die Einkommensergänzung beschlossen und die entsprechende Änderung der Satzung durch Beschluss vom 10. Januar 2007 mit Wirkung zum 1. Januar desselben Jahres bestätigt. Zwar sind die Satzungsänderung aus dem Jahr 2004 und - nach Ansicht des Oberlandesgerichts - auch der Beschluss des Verwaltungsrats vom 10. Januar 2007 nichtig. Die Unwirksamkeit beruht jedoch nicht darauf, dass die vorgesehene Verringerung der Bemessungsgrundlage der Einkommensergänzung insgesamt unzulässig wäre (vgl. soeben aa). Vielmehr waren die oben in den Gründen zu I. wiedergegebenen, vom Oberlandesgericht angeführten anderweitigen Gesichtspunkte und - nach früheren Entscheidungen der Vorinstanz - für die Jahre 2005 und 2006 das Fehlen einer Übergangsregelung maßgebend. Dem Antragsteller war deshalb seit 2004 bekannt, dass die Antragsgegnerin unmissverständlich und nachhaltig das Ziel verfolgte, das Niveau der Einkommensergänzung abzusenken. Weiter wusste er, dass dies lediglich aus Gründen scheiterte, die, jedenfalls für die Zeit ab 2007, nicht in der inhaltlichen Unzulässigkeit eines solchen Vorhabens lagen, sondern dies auf behebbaren Satzungsängeln beruhte. Aus diesem Grunde musste der Antragsteller damit rechnen, dass die Antragsgegnerin - die auch die berechtigten Interessen der Notare in den Blick zu nehmen hat, aus deren Beiträgen die Einkommensergänzung aufgebracht wird - nach den gescheiterten Regelungsversuchen ihre Absicht weiterverfolgt und diese dadurch verwirklicht, dass sie durch neue Satzungsbestimmungen die früheren, auf unvollkommener rechtlicher Grundlage erlassenen mit Rückwirkung ersetzt.

17 c) Die Antragsgegnerin hat im Übrigen diese Absicht nunmehr durch den Beschluss ihres Verwaltungsrats vom 5. Oktober 2009 in die Tat umgesetzt und

- mit Wirkung zum 1. Januar 2007 - die Einkommensergänzung auf das Gehalt eines sächsischen Richters am Amtsgericht mit der Besoldungsgruppe R 1 in der Eingangsstufe begrenzt. Ob die entsprechende Satzungsänderung wirksam ist, wogegen nach vorläufiger Würdigung des Senats derzeit nichts spricht, bedarf im vorliegenden Verfahren keiner Entscheidung. Selbst wenn der angefochtene Bescheid vom 21. April 2008 hinsichtlich des Vergleichsmaßstabs für die Einkommensergänzung nunmehr in dem vorgenannten Satzungsbeschluss eine ordnungsgemäße Grundlage hätte, könnte der Senat den Antrag auf gerichtliche Entscheidung insoweit nicht zurückweisen, da die Antragsgegnerin gegen den auf Neubescheidung erkennenden Beschluss des Oberlandesgerichts kein Rechtsmittel eingelegt hat. Sollte hingegen der Verwaltungsratsbeschluss vom 5. Oktober 2009 immer noch keine ordnungsgemäße Rechtsgrundlage für die Absenkung der Einkommensergänzung darstellen, wäre der Verwaltungsrat der Antragsgegnerin aus den vorgenannten Gründen nicht daran gehindert, nochmals einen erneuten Satzungsbeschluss zu erlassen, durch den der etwaige Mangel mit Rückwirkung zum 1. Januar 2007 geheilt würde.

- 18 2. Begründet ist die sofortige Beschwerde, soweit die Kosten für die Beschaffung von Bürosoftware in Höhe von 25,17 € anzuerkennen sind. Die Sache ist hinsichtlich dieser Position entscheidungsreif, da der Antragsgegnerin insoweit kein Ermessen zusteht. Aus diesem Grunde war sie wegen 25,17 € bereits zur Zahlung und nicht nur zur Neubescheidung zu verpflichten.

Galke

Diederichsen

Herrmann

Doyé

Eule

Vorinstanz:

OLG Dresden, Entscheidung vom 29.05.2009 - DSNot 11/08 -