



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

NotZ(Brfg) 9/13

vom

25. November 2013

in dem Verfahren

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

BNotO § 6; Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG

Die für die Besetzung einer Notarstelle zuständige öffentlich-rechtliche Körperschaft ist aufgrund ihrer Organisationsgewalt grundsätzlich berechtigt, ein Stellenbesetzungsverfahren aus sachlichen Gründen zu beenden. Fällt der für die Besetzung in Aussicht genommene Bewerber weg, muss die Stelle nicht mit einem zuvor ausgefallenen Bewerber besetzt werden, der die Mindestverweildauer am bisherigen Amtssitz nicht erfüllt.

BGH, Beschluss vom 25. November 2013 - NotZ(Brfg) 9/13 - OLG München

wegen Besetzung einer Notarstelle

Der Bundesgerichtshof, Senat für Notarsachen, hat am 25. November 2013 durch den Vorsitzenden Richter Galke, die Richterin Diederichsen, den Richter Dr. Herrmann und die Notare Dr. Strzyz und Dr. Frank

beschlossen:

Der Antrag des Klägers auf Zulassung der Berufung gegen das Urteil des Notarsenats des Oberlandesgerichts München vom 29. November 2012 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten des Zulassungsverfahrens sowie die den Beigeladenen entstandenen außergerichtlichen Kosten zu tragen.

Der Streitwert wird auf 50.000 € festgesetzt.

Gründe:

I.

- 1 Der Kläger hat die Entscheidung des Beklagten über die Besetzung der im Bayerischen Justizministerialblatt vom 5. Juli 2011 ausgeschriebene Notarstelle in N. angefochten, auf die sich u.a. er und der Beigeladene zu 2 beworben haben. Die Ausschreibungsfrist endete am 11. August 2011. In der Ausschreibung hieß es, es werde Bewerbungen von Notarassessoren entgegesehen, die zum 1. November 2011 eine dreijährige Mindestanwärterzeit (§ 7 Abs. 1 BNotO) vollendet hätten. Der genannte Stichtag gelte für Notare ent-

sprechend hinsichtlich der Mindestverweildauer am bisherigen Amtssitz. Im Bereich des derzeitigen Amtssitzes des Klägers in G./Nordrhein-Westfalen beträgt die Mindestverweildauer fünf Jahre. Die Amtsstelle ist dem Kläger seit dem 1. März 2010 zugewiesen. Die zuständige Rheinische Notarkammer hat sich nach Abstimmung mit der Justizverwaltung in Nordrhein-Westfalen mit Schreiben an den Beklagten vom 13. September 2011 auf die noch nicht abgeleistete Mindestverweildauer als einen Belang einer geordneten Rechtspflege gemäß § 10 Abs. 1 Satz 3 BNotO analog berufen und darauf hingewiesen, dass die Notarstelle in G. im Falle ihres Freiwerdens nicht eingezogen würde.

- 2 Für die Stelle in N. bewarben sich keine bayerischen Notare und Notarassessoren, sondern neben dem Kläger der beigeladene Notar W. aus Thüringen und Rechtsanwalt und Notar Dr. Sch. aus Hessen. Auf Vorschlag der Landesnotarkammer entschied der Beklagte, die ausgeschriebene Notarstelle an Notar W. zu übertragen. Der Kläger verzichtete für den Fall der Übertragung der Notarstelle an den Mitbewerber W. auf einen rechtsmittelfähigen Bescheid. Dem Mitbewerber Notar und Rechtsanwalt Dr. Sch. wurde mit Bescheid vom 27. Oktober 2011 angekündigt, dass beabsichtigt sei, die Notarstelle an Notar W. zu übertragen. Dieser Bescheid wurde bestandskräftig. Mit Schreiben vom 17. Januar 2011 teilte Notar W. dem Präsidenten der Landesnotarkammer B. mit, dass er die Notarstelle aus familiären Gründen nicht übernehmen könne. Der Beklagte entschied auf Vorschlag der Landesnotarkammer, die Notarstelle erneut auszuschreiben, weil Belange der geordneten Rechtspflege einer Übertragung auf den Kläger entgegenstünden und eine Eignung des anderen Mitbewerbers nicht gegeben sei. Diese Gründe legte er in einem Aktenvermerk vom 15. März 2012 nieder. Mit Schreiben vom 26. März 2012 teilte Notar W. dem Beklagten mit, dass er nach Wegfall der Hinderungsgründe nunmehr kurzfristig wieder zur Verfügung stehe. Der Beklagte schrieb die Notarstelle im Justizministerialblatt vom 25. April 2012 erneut aus. Auf die Stelle bewarben sich

u.a. der Kläger, Notar W. und Notarassessor St., der Beigeladene zu 1. Der Beklagte kündigte mit Bescheid vom 7. August 2012, dem Kläger zugestellt am 9. August 2012 an, dass er beabsichtige, die Notarstelle an Notarassessor St. zu übertragen. Mit der Klage vom 4. September 2012 hat der Kläger beantragt, den Bescheid des Beklagten vom 7. August 2012 aufzuheben und den Beklagten zu verpflichten, über den Antrag des Klägers auf Zuweisung der am 5. Juli 2011 und am 25. April 2012 ausgeschriebenen Notarstelle in N. unter Beachtung der Rechtsauffassung des Gerichts neu zu entscheiden.

3 Das Oberlandesgericht hat die Klage abgewiesen. Der Kläger beantragt, die Berufung gegen dieses Urteil zuzulassen.

II.

4 Der Antrag ist zulässig, insbesondere rechtzeitig eingereicht und begründet worden (§ 124a Abs. 4 VwGO i.V.m. § 111d Satz 2 BNotO). Er hat in der Sache allerdings keinen Erfolg, da entgegen der Ansicht des Klägers ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des angefochtenen Urteils nicht bestehen (§ 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO i.V.m. § 111d Satz 2 BNotO).

5 1. Das Oberlandesgericht hat zu Recht angenommen, dass der Kläger durch die Ablehnung der Übertragung der genannten Notarstelle auf der Basis der Ausschreibung vom 5. Juli 2011 nicht in seinen Rechten verletzt worden ist. Entgegen der Auffassung des Klägers ist sein Bewerbungsverfahrensanspruch (vgl. dazu BVerfG, Nichtannahmebeschluss vom 12. Juli 2011 - 1 BvR 1616/11, IÖD 2011, 242; BVerwG, BVerwGE 141, 361 Rn. 26 f. und NVwZ-RR 2000, 172) erloschen, weil der Beklagte das im Juli 2011 eingeleitete Stellenbesetzungsverfahren rechtswirksam aus sachlichem Grund abgebrochen hat.

6 a) Nach der ständigen Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts steht dem Bewerber um eine ausgeschriebene Stelle nur dann ein Anspruch auf rechtsfehlerfreie Entscheidung über seine Bewerbung zu, wenn eine Ernennung vorgenommen wird. Die Ausschreibung einer Stelle zwingt den Dienstherrn nicht, die Stelle mit einem der ursprünglich ausgefallenen Bewerber zu besetzen. Vielmehr darf der Dienstherr ein eingeleitetes Bewerbungs- und Auswahlverfahren aus sachlichen Gründen jederzeit beenden und von einer ursprünglich geplanten Stellenbesetzung absehen (vgl. BGH, Senat für Notarsachen, Beschluss vom 23. Juli 2012 - NotZ(Brfg) 2/12, ZNotP 2012, 358 Rn. 4; BVerwG, BVerwGE 141, 361 Rn. 26 f. mwN und NVwZ-RR 2000, 172 Rn. 25 f.; BVerfG, Beschluss vom 12. Juli 2011 - 1 BvR 1616/11, IÖD 2011, 242 Rn. 24). Unsachlich sind dabei solche Gründe, die nicht aus Art. 33 Abs. 2 GG abgeleitet werden können, etwa wenn mit dem Abbruch des Auswahlverfahrens das Ziel verfolgt wird, einen unerwünschten Kandidaten aus leistungsfremden Erwägungen von der weiteren Auswahl für die Stelle auszuschließen. Als eine aus dem Organisationsrecht des Dienstherrn erwachsende verwaltungspolitische Entscheidung berührt der Abbruch des Auswahlverfahrens grundsätzlich nicht die Rechtsstellung von Bewerbern. Das für den Abbruch des Auswahlverfahrens maßgebliche organisations- und verwaltungspolitische Ermessen ist ein anderes als das bei einer Stellenbesetzung zu beachtende Auswahlermessen (vgl. BVerwG, BVerwGE 141, 361 Rn. 27 und NVwZ-RR 2000, 172, Rn. 26; BVerfG, Beschluss vom 12. Juli 2011 - 1 BvR 1616/11, aaO). Allerdings müssen die von dem Verfahren Betroffenen über den Abbruch des Auswahlverfahrens rechtzeitig und in geeigneter Form Kenntnis erlangen.

7 b) Diese Grundsätze gelten entsprechend für die Besetzung der Amtsstellen der Notare und der Notarassessoren. Auch insoweit ist die zuständige öffentlich-rechtliche Körperschaft aufgrund ihrer Organisationsgewalt grundsätzlich berechtigt, ein Stellenbesetzungsverfahren aus sachlichen Gründen zu be-

enden (vgl. BGH, Senat für Notarsachen, Beschluss vom 23. Juli 2012 - NotZ (Brfg) 2/12, aaO Rn. 5). Als sachliche Gründe sind dabei solche anzusehen, die entweder aus § 4 BNotO oder aus den §§ 5 bis 7 BNotO abgeleitet werden können. Der Abbruch eines Auswahlverfahrens kann allerdings nur dann rechtmäßig sein, wenn neben dem Vorliegen eines sachlichen Grundes sichergestellt ist, dass die von dem Verfahren Betroffenen von dem Abbruch rechtzeitig und in geeigneter Form Kenntnis erlangen. Dies kann durch Mitteilungen an die im Verfahren bisher beteiligten Personen geschehen, jedoch auch durch eine öffentliche Verlautbarung, etwa die erneute Ausschreibung der zu besetzenden Stelle (vgl. BVerwGE 141, 361 Rn. 28; BVerfG, NVwZ 2012, 366 Rn. 23).

8 c) Zwar wurde dem Kläger die Beendigung des Auswahlverfahrens nicht ausdrücklich mitgeteilt, doch erlangte er tatsächlich davon Kenntnis, als die Stelle im Justizministerialblatt vom 25. April 2012 ein zweites Mal ausgeschrieben wurde und er sich erneut bewarb. Einzelheiten über die durch Aktenvermerk vom 15. März 2012 hinreichend dokumentierten Gründe des Abbruchs konnte der Kläger durch Akteneinsicht erfahren (vgl. BVerfG, NVwZ 2012, 366 Rn. 23 mwN).

9 d) Im Streitfall waren sachliche Gründe für den Abbruch des Stellenbesetzungsverfahrens aufgrund der Ausschreibung vom 5. Juli 2011 gegeben.

10 aa) Der Bewerbungsverfahrensanspruch des Mitbewerbers W. war am 17. Januar 2012 durch Rücknahme seiner Bewerbung für die Notarstelle erloschen (Senatsbeschluss vom 22. Juli 2013 - NotZ(Brfg) 3/13 Rn. 2 f.).

11 bb) Entgegen der Auffassung des Klägers wäre die - vom Beklagten nicht übernommene - Erwägung der Landesnotarkammer rechtlich nicht zu beanstanden, dass hinsichtlich der fachlichen Eignung des Mitbewerbers Rechts-

anwalt und Notar Dr. Sch. Bedenken bestünden, weil dieser in der Zweiten juristischen Staatsprüfung nicht das Prädikat "vollbefriedigend" erreicht habe, in Bayern aber im Hinblick auf eine qualitativ angemessene Versorgung mit notariellem Rechtsrat nur Bewerber mit mindestens dieser Notenstufe berücksichtigt würden. Der Beklagte hielt sich damit innerhalb der für sein Organisationsermessen maßgebenden Belange einer geordneten vorsorgenden Rechtspflege und des von Art. 33 GG vorgegebenen Rahmens.

12 cc) Der Beklagte durfte bei seiner Entscheidung, das Stellenbesetzungsverfahren abubrechen und neu auszuschreiben, berücksichtigen, dass der Übertragung der Notarstelle auf den Kläger Belange der geordneten Rechtspflege nach § 10 Abs. 1 Satz 3 BNotO entgegenstanden. Zu dem für die Bewerbung maßgeblichen Zeitpunkt hatte der Kläger nämlich die im Bereich seines Amtssitzes in G. geltende Mindestverweildauer von fünf Jahren noch nicht erfüllt, denn er hatte die ihm zugewiesene Amtsstelle erst ein Jahr und acht Monate inne. Dieser Hinderungsgrund blieb davon unberührt, dass der Mitbewerber Notar W. seine Bewerbung zurückgezogen hatte.

13 Nach dem Inhalt des Schreibens der zuständigen Rheinischen Notarkammer kam ein Absehen von der Beachtung der Mindestverweildauer nicht in Betracht und schied mithin ein vorzeitiger Amtssitzwechsel des Klägers aus. Mit Recht hat das Oberlandesgericht darauf hingewiesen, dass die Berufung des Beklagten auf die Mindestverweildauer zwar die Rechte des Notars aus Art. 12 Abs. 1 GG i.V.m. Art. 33 Abs. 2 GG in Form der Berufsausübungsfreiheit berührt, jedoch der Eingriff auf der Grundlage des § 10 Abs. 1 Satz 3 BNotO zur Wahrung der Belange einer geordneten Rechtspflege zulässig ist.

14 Weder durch die Bundesnotarordnung noch durch das Grundgesetz wird einem Bewerber ein Rechtsanspruch auf die Übertragung einer bestimmten

Notarstelle gewährt. Dies gilt auch und erst recht dann, wenn ein Bewerber, der bereits Notar ist, um eine Verlegung seines Amtssitzes gemäß § 10 Abs. 1 Satz 3 BNotO nachsucht, um die freie Stelle einnehmen zu können. In diesem Fall hat die Justizverwaltung bei Vorlage mehrerer Bewerbungen nicht nur die Auswahl nach § 6 Abs. 3 BNotO zu treffen, vielmehr hängt ihre Entscheidung über die Bewerbung des bereits amtierenden Notars auch und vorrangig davon ab, ob die Verlegung des Amtssitzes im Sinne des § 10 Abs. 1 Satz 3 BNotO mit den Belangen einer geordneten Rechtspflege in Einklang stünde. Bei der Beurteilung dieser Frage ist der Justizverwaltung im Rahmen ihrer Organisationshoheit ein erheblicher, gerichtlich nur beschränkt nachprüfbarer Entscheidungsspielraum eingeräumt. Dieser ist insgesamt weiter als derjenige bei einer reinen Auswahlentscheidung nach § 6 Abs. 3 BNotO, denn betroffen wird der bereits amtierende Notar hier nicht in seiner Berufswahlfreiheit im Sinne des Art. 12 Abs. 1 Satz 1 GG, sondern durch das mögliche weitere Festhalten an seinem bisherigen Amtssitz lediglich in der Freiheit der Berufsausübung (Art. 12 Abs. 1 Satz 2 GG), die aufgrund der staatlichen Bindungen des Notaramts von vornherein besonderen Beschränkungen unterliegt (st. Rechtspr. vgl. Senatsbeschluss vom 18. Juli 2011 - NotZ(Brfg) 1/11, ZNotP 2011, 394 Rn. 13 mwN). Es hält sich im Rahmen des der Justizverwaltung eingeräumten Organisationsermessens, dass Bewerbungen von Notaren auf andere Notarstellen nur berücksichtigt werden, wenn zwischen der Bestellung am bisherigen Amtssitz und dem Ende der Ausschreibungsfrist ein Zeitraum von mindestens fünf Jahren liegt (vgl. Senatsbeschluss vom 13. Dezember 1993 - NotZ 60/92, DNotZ 1994, 333, juris Rn. 13 ff. zu § 10 Abs. 1 Satz 2 BNotO a.F.). Durch die ausreichend lange Verweilzeit des Notars an seinem Amtssitz soll eine persönliche Kontinuität der Amtsführung sichergestellt und hierdurch das Vertrauen der Rechtssuchenden in die Amtsausübung des Notars gefördert werden. Durch die Beständigkeit der Amtsführung wächst die Vertrautheit des Notars mit den Besonder-

heiten seines Amtsbereichs, was zur Steigerung der Qualität der vorsorgenden Rechtspflege beitragen kann. Die Voraussetzung einer Mindestverweildauer am bisherigen Amtssitz vor Übernahme einer anderen Notarstelle dient daher regelmäßig den Belangen einer geordneten Rechtspflege, die mangels weniger belastender Mittel auch erforderlich ist.

- 15 An der Rechtfertigung des Eingriffs in die Berufsfreiheit ändert sich im Ergebnis nichts, wenn ein Notar - wie im vorliegenden Fall - die Verlegung seines Amtssitzes in ein anderes Bundesland erstrebt (vgl. Senatsbeschluss vom 18. Juli 2011 - NotZ(Brfg) 1/11, aaO Rn. 14). Stimmt das abgebende Land der Amtssitzverlegung unter Hinweis auf die nicht erfüllte Mindestverweildauer nicht zu, so ist das aufnehmende Land von Verfassungs wegen nicht gehindert, dem bei der Besetzung einer Notarstelle Rechnung zu tragen. Das Erfordernis einer Mindestverweildauer dient dann zwar nicht aus Sicht des aufnehmenden, wohl aber weiterhin aus Sicht des abgebenden Landes dem Gemeinwohlbelang der Wahrung einer geordneten Rechtspflege. Ein länderübergreifender Bestellungenwechsel hat nicht nur unverändert Auswirkungen auf die Kontinuität der Amtsführung an dem betroffenen Amtssitz, sondern berührt überdies die finanziellen Belange des abgebenden Landes, weil ihm die während des Anwärterdienstes erbrachte Ausbildungsleistung nur eingeschränkt zugutekommt. Ein solcher Wechsel kann zudem nachteilige Auswirkungen auf die Altersstruktur innerhalb des gesamten Notariats eines Landes haben. Diese Rechtspflegebelange eines anderen Landes werden durch das Gebot bundesfreundlichen Verhaltens zu einem Gemeinwohlgut, das auch durch die Justizverwaltung des ausschreibenden Landes berücksichtigt werden darf. Die im Verhältnis der Länder untereinander geschuldete Rücksichtnahme und Zusammenarbeit verbietet es, einem Land mit Blick auf die eigene Justizhoheit zu verwehren, das Ziel einer geordneten Rechtspflege in einem anderen Land trotz hinreichender Informationen zu beachten (vgl. BVerfG, Beschluss vom 28. Juni 2005 - 1 BvR

1506/04, ZNotP 2005, 349 Rn. 24). Einer näheren Prüfung von sachlichen Gründen für die Mindestverweildauer am bisherigen Amtssitz durch den Beklagten bedurfte es danach nicht, nachdem die Rheinische Notarkammer nach Abstimmung mit der Landesjustizverwaltung in Nordrhein-Westfalen mitgeteilt hatte, dass die Stelle in G. jedenfalls nicht eingezogen werde und die Erfüllung der Mindestverweildauer beachtlich sei. Auch der Beklagte verlangt eine Mindestverweildauer im Erstant von fünf Jahren und im Folgeamt von vier Jahren vor einem Amtswechsel. Die Justizverwaltung eines Bundeslandes ist zwar nicht ohne weiteres verpflichtet und in der Regel auch nicht in der Lage, durch ihre Personalpolitik die Einheitlichkeit der Lebensverhältnisse in allen Bundesländern zu gewährleisten (vgl. Senatsbeschluss vom 2. Dezember 2002 - NotZ 13/02, ZNotP 2003, 154). Doch war der Beklagte jedenfalls unter dem Gesichtspunkt des bundesfreundlichen Verhaltens (vgl. BVerfG aaO) befugt, das Interesse des Landes Nordrhein-Westfalen, dass der Kläger die Stelle in G. weiterhin innehat, zu berücksichtigen.

16 Der Kläger kann sich auch nicht darauf berufen, dass er sein Amt nach § 48b Abs. 1 Nr. 1 BNotO vorübergehend niederlegen könne. Von dieser Möglichkeit hat er tatsächlich nicht Gebrauch gemacht. Darauf weist das Oberlandesgericht zutreffend hin. Er muss sich daher im Bewerbungsverfahren auch gefallen lassen, dass bei der Besetzungsentscheidung die Belange des Landes, dem die innegehabte Stelle zuzurechnen ist, Berücksichtigung finden.

17 e) Es ist auch nicht zu beanstanden, dass der Beklagte ferner den zwischenzeitlich potentiell erweiterten Bewerberkreis berücksichtigt hat. Der Kläger kann keine Rechte hieraus für sich herleiten, weil er - wie dargelegt - die Mindestverweildauer nicht erfüllte.

18 2. Gegen die Besetzungsentscheidung aufgrund der Ausschreibung im Bayerischen Justizministerialblatt vom 25. April 2012 zugunsten des Beigeladenen zu 1 erhebt der Kläger keine weiteren Einwände mehr. Im Hinblick auf die zu dem hierfür maßgeblichen Stichtag vom 1. August 2012 noch nicht einmal um die Hälfte verstrichene Mindestverweildauer ist die Entscheidung des Beklagten, den Kläger nicht in die Auswahl der geeigneten Bewerber aufzunehmen, rechtlich auch nicht zu beanstanden (vgl. BGH, Senat für Notarsachen, Beschluss vom 12. Juli 2004 - NotZ 7/04, ZNotP 2004, 411 und Nichtannahmebeschluss des BVerfG vom 28. Juni 2005 - 1 BvR 1506/04, ZNotP 2005, 349).

19 3. Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO, § 111b Abs. 1 Satz 1 BNotO. Die Streitwertfestsetzung folgt aus § 111g Abs. 2 BNotO.

Galke

Diederichsen

Herrmann

Strzyz

Frank

Vorinstanz:

OLG München, Entscheidung vom 29.11.2012 - VA - Not 3/12 -