



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

NotZ 4/06

vom

20. November 2006

in dem Verfahren

wegen Bestellung zum Notar

Der Bundesgerichtshof, Senat für Notarsachen, hat durch den Vorsitzenden Richter Schlick, die Richter Wendt und Becker sowie die Notare Dr. Lintz und Justizrat Dr. Bauer

am 20. November 2006

beschlossen:

Auf die sofortigen Beschwerden des Antragsgegners und der weiteren Beteiligten zu 1 und zu 2 wird der auf die mündliche Verhandlung vom 15. Dezember 2005 ergangene Beschluss des Notarverwaltungssenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts in Schleswig - VA (Not) 6/05 - aufgehoben.

Die Anträge der Antragsteller zu 1 und zu 2, den Bescheid des Antragsgegners vom 23. September 2005 aufzuheben, werden zurückgewiesen.

Die Antragsteller haben die Kosten des Verfahrens zu tragen und dem Antragsgegner sowie den weiteren Beteiligten die im Beschwerdeverfahren entstandenen Kosten zu erstatten.

Der Geschäftswert für das Beschwerdeverfahren wird auf

100.000 €

festgesetzt.

Gründe:

- 1 I. Der Antragsgegner schrieb am 2. Mai 2003 in den Schleswig-Holsteinischen Anzeigen (SchIHA S. 139) für den Amtsgerichtsbezirk L. vier Notarstellen aus. Auf diese bewarben sich 19 Rechtsanwältinnen und Rechtsanwälte, unter ihnen die Antragsteller und die weiteren Beteiligten. Ablauf der Bewerbungsfrist war der 31. Juli 2003. Mit Schreiben vom 19. August 2004 unterrichtete der Antragsgegner alle Bewerber über die Gründe der Verfahrensdauer. Wegen der Vielzahl der ausgeschriebenen Stellen und Bewerbungen sowie des Beschlusses des Bundesverfassungsgerichts vom 20. April 2004 (BVerfGE 110, 304), wonach die in der Allgemeinen Verfügung über die Angelegenheiten der Notarinnen und Notare (AVNot) vom 15. April 1991 (SchIHA S. 141), geändert durch die Allgemeine Verfügung vom 7. April 1994 (SchIHA S. 115) normierten Auswahlmaßstäbe für die Besetzung freier Notarstellen als verfassungswidrig anzusehen seien, habe das Bewerbungsverfahren noch nicht abgeschlossen werden können. Das Auswahlverfahren wurde gemäß § 6 AVNot in der Fassung vom 16. Februar 2005 (SchIHA S. 75) fortgesetzt. Mit Schreiben vom 3. Februar 2005 teilte der Antragsgegner dies den Bewerbern unter Beifügung des Textes von § 6 AVNot mit und gab ihnen Gelegenheit, ihre Bewerbungsunterlagen im Hinblick auf die Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts binnen vier Wochen zu ergänzen.

2            Aufgrund der für die Bewerber ermittelten Gesamtpunktzahlen schlug die Präsidentin des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts die weiteren Beteiligten für die Besetzung vor, die Punktzahlen von 144,05 (weiterer Beteiligter zu 1), 135,9 (weiterer Beteiligter zu 2), 135,85 (weiterer Beteiligter zu 3) und 133,95 (weiterer Beteiligter zu 4) erreicht hatten. Die Antragsteller wurden mit Schreiben vom 19. September 2005 davon unterrichtet, dass ihre Bewerbung bei einer Punktzahl von 124,80 (Antragsteller zu 1) und 124,45 (Antragsteller zu 2) nicht entsprochen werden könne. Sie nahmen mit den von ihnen erreichten Punktzahlen die sechste und siebte Rangstelle ein. Nach der AVNot 1994 hatten der Antragsteller zu 1 auf Rang 8 und der Antragsteller zu 2 auf Rang 5 gelegen.

3            Die Antragsteller sind übereinstimmend der Auffassung, dass die AVNot 2005 weder mit der gesetzlichen Ermächtigungsgrundlage des § 6 BNotO noch mit den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts im Beschluss vom 20. April 2004 in Einklang stehe; die Zugangsregelung sei vor allem mit Blick auf Art. 12 GG und Art. 33 Abs. 2 GG sowie das Rechtsstaatsprinzip wegen Verstoßes gegen das Rückwirkungsverbot verfassungswidrig. Sie erlaube mit ihrem schematischen Bezug auf ein Punktsystem nicht die erforderliche individuelle Eignungsprognose. Dafür reichten der Wegfall der Kappungsgrenzen und die Differenzierungen bei den Fortbildungsveranstaltungen und den Urkundsgeschäften nicht aus. Der Antragsgegner habe daher auch unter Berücksichtigung der Sonderpunktregelung keine Einzelfallbetrachtung nach den bei ihnen gegebenen Qualifizierungsbesonderheiten treffen können und auch sein entsprechendes Ermessen nicht ausgeübt.

- 4            Das Oberlandesgericht hat ihren Anträgen auf gerichtliche Entscheidung, mit dem Inhalt, den Erlass vom 23. September 2005 aufzuheben und den Antragsgegner zu verpflichten, ihre Bewerbungen und die der weiteren Beteiligten neu zu bescheiden, stattgegeben. Das an dem reinen Punktesystem der AVNot 2005 orientierte Auswahlverfahren ermögliche nicht die geforderte individuelle Eignungsprognose. Dies zeige sich schon an den Beurkundungsvorgängen, deren Punktwert sich allein nach der Anzahl nicht aber an dem Arbeitsumfang für Vorbereitung, Ausarbeitung und Abwicklung von Urkunden richte. Der Antragsgegner habe daher nach einer voraussichtlich arbeitsaufwendigen individuell prognostischen Tatsachenerhebung eine erneute Auswahlentscheidung zwischen den sechs noch an diesem Verfahren Beteiligten zu treffen.
- 5            Dagegen richten sich die sofortigen Beschwerden des Antragsgegners und der weiteren Beteiligten zu 1 und zu 2, mit der sie die Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und Zurückweisung der Anträge auf gerichtliche Entscheidung weiterverfolgen.
- 6            II. Die gemäß § 111 Abs. 4 BNotO i.V. mit § 42 Abs. 4 BRAO zulässige sofortige Beschwerde ist auch in der Sache begründet. Die Auswahlentscheidung des Antragsgegners erweist sich insgesamt als rechtsfehlerfrei. Er hat den ihm dabei zustehenden Beurteilungsspielraum (BGHZ 124, 327) auf der Grundlage der AVNot 2005 zutreffend angewandt und ausgeschöpft. Die Auffassung des Oberlandesgerichts, die Auswahlentscheidung sei hinsichtlich der fachlichen Eignung gemäß § 6 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3 BNotO rechtswidrig, trifft nicht zu. Die gegen die Wirksamkeit der AVNot 2005 erhobenen Bedenken tragen nicht.

- 7           1. Das Bundesverfassungsgericht hat in dem vorgenannten Beschluss vom 20. April 2004 die Verfassungswidrigkeit von Verwaltungsvorschriften vergleichbar den AVNot 1994 des Antragsgegners festgestellt, weil die um der verfassungsrechtlich garantierten Berufsfreiheit willen gebotene chancengleiche Bestenauslese nicht gewährleistet sei. Eine nach diesen Maßstäben erstellte Prognose über die Eignung eines Bewerbers für das von ihm erstrebte öffentliche Amt oder über seine bessere Eignung bei der Auswahl aus einem größeren Kreis von Bewerbern lasse vor allem eine konkrete und einzelfallbezogene Bewertung der fachlichen Leistung des Bewerbers vermissen.
- 8           Der Antragsgegner hat mit Blick auf diese Entscheidung seine AVNot geändert. Im Unterschied zur AVNot in ihrer früheren Fassung sind die Kappungsgrenzen für den Bereich theoretischer Befähigung und praktischer Bewährung aufgegeben. Die für Fortbildung und praktische Notartätigkeit erzielbaren Punkte sind nicht mehr gedeckelt; auch gibt es keine gemeinsame Kappungsgrenze für den Besuch von Fortbildungsveranstaltungen und den Erwerb notarieller Praxis mehr. Zudem werden die Fortbildungskurse danach gewichtet, ob sie innerhalb der letzten drei Jahre vor Ausschreibung bis zum Ende der Bewerbungsfrist (0,6 Punkte je Halbtage) oder davor (0,3 Punkte je Halbtage) absolviert wurden. Die von den Bewerbern vorgenommenen Notariatsgeschäfte werden ebenfalls nach ihrer Anzahl und zeitlichen Vornahme gewichtet. Durch den Wegfall der Kappungsgrenzen erhalten die Examensnoten - wie vom Bundesverfassungsgericht gefordert - ein geringeres Gewicht gegenüber der damit zugleich erfolgten Stärkung der fachbezogenen Anforderungen. Im Rahmen der Gesamtentscheidung können nach Anhörung der

Notarkammer weitere Punkte für im Einzelfall vorhandene besondere notarspezifische Qualifikationsmerkmale angerechnet werden (§ 6 Abs. 2 Nr. 5 AVNot).

9

2. Der Senat hat zur Umsetzung der verfassungsgerichtlichen Entscheidung vom 20. April 2004 bereits in seinen Beschlüssen vom 22. November 2004 (NotZ 16/04 - ZNotP 2005, 155, 157) und vom 11. Juli 2005 (NotZ 29/04 - DNotZ 2004, 942, 945) Stellung genommen. Erforderlich ist eine Bewertung der Bewerber, bei der auch die von ihnen bei der Vorbereitung auf den angestrebten Zweitberuf als Anwaltsnotar gezeigten theoretischen Kenntnisse und praktischen Erfahrungen differenziert zu berücksichtigen sind. Solange es insoweit an beachtlichen Bewertungen noch fehlt, ist eine individuelle Eignungsprognose im weiteren Sinne zu treffen, bei der diese beiden notarspezifischen Eignungskriterien mit eigenständigem höherem Gewicht als bisher im Verhältnis zu der Anwaltspraxis und dem Ergebnis des die juristische Ausbildung abschließenden, die allgemeine juristische Qualifikation des Bewerbers erfassenden Staatsexamens einfließen müssen. Eine solche generalisierend und schematisierend auf den einzelnen Bewerber bezogene Bewertung ist durch Auswahlkriterien vergleichbar denen der geltenden AVNot gewährleistet, wie der Senat jüngst zu den geänderten Verwaltungsvorschriften in Hessen entschieden hat (Beschlüsse vom 24. Juli 2006 - NotZ 11/06 - juris; NotZ 14/06, 17/06, 18/06 und 21/06; soweit unterlegene Beschwerdeführer Verfassungsbeschwerde erhoben haben, sind diese vom Bundesverfassungsgericht durch Beschlüsse vom 31. August 2006 - 1 BvR 2110/06 - und vom 18. September 2006 - 1 BvR 2222/06 und 2223/06 - nicht zur Entscheidung angenommen worden; vom 20. November 2006 - NotZ 15/06 - zur Veröffentlichung vorgesehen; NotZ 16/06 und 22/06).

Der Antragsgegner hat im gegebenen Fall die AVNot auch beanstandungsfrei umgesetzt.

10

a) Der Senat hat keine Bedenken, wenn der Antragsgegner für das Bewerbungsverfahren grundsätzlich an einem Punktesystem - mit seinen unter 1. dargestellten Modifizierungen - festhält. Die vom Oberlandesgericht geäußerten Einwände, mit einem reinen Punktesystem sei eine individuelle Prognose, wie sie das Bundesverfassungsgericht vorgegeben habe, nicht zu treffen, greifen nicht durch. Das Bundesverfassungsgericht hat ein solches Punktesystem prinzipiell nicht beanstandet; es ist durch die gesetzlichen Auswahlkriterien des § 6 Abs. 3 BNotO gedeckt (BGHZ 124, 327, 335). Das Punktesystem ermöglicht ein Auswahlverfahren nach objektiven, nachvollziehbaren und transparenten Bewertungskriterien (Examensnote, Dauer der anwaltlichen Tätigkeit, theoretische Fortbildung, praktische Beurkundungserfahrungen). Der einzelne Bewerber kann sich auf feste und für ihn durchschaubare Auswahlkriterien einstellen. Er kann ihnen entnehmen, welches Anforderungsprofil zu erfüllen ist und auf dieser Grundlage beantworten, ob eine Bewerbung Erfolg verspricht und welche Nachweise er für die von ihm erworbenen theoretischen und praktischen Fähigkeiten in das Bewerbungsverfahren einzuführen hat. Dem Antragsgegner selbst erlaubt das Punktesystem eine verlässliche Sichtung des Bewerberfeldes. Er kann die Bewerber erfassen, die nach ihrer fachlichen Eignung für die Besetzung der ausgeschriebenen Notarstellen in Frage kommen; anhand der nach dem Punktesystem vorgegebenen Kriterien ist eine Vergleichbarkeit ihrer Leistungen und sonstigen Eignungsmerkmale gewährleistet. Dieser Vergleich mit den Verhältnissen anderer Bewerber setzt ein gewisses Maß an Abstraktion, Generalisierung und Schematisierung notwendig voraus, damit

ein einheitlicher und nachprüfbarer Maßstab gewonnen werden kann, nach dem sich die Justizverwaltung zu richten hat (vgl. Senatsbeschluss vom 18. März 2002 - NotZ 19/01 - NJW-RR 2002, 1142, 1143). Zu einer weiteren arbeitsaufwendigen Tatsachenermittlung, die bei einer etwaigen Auswertung der von den Bewerbern bearbeiteten Akten - wie es sich das Oberlandesgericht vorgestellt haben mag - schnell an die Grenze des überhaupt Leistbaren stößt, war der Antragsgegner - zumal es sich bei diesen Auswahlgrundsätzen der AVNot 2005 nach den Angaben des Antragsgegners in der Beschwerdebegündung um eine Übergangsregelung handelt - nicht verpflichtet.

11                    b) Zu Unrecht ziehen die Antragsteller die durch den Wegfall der Kappungsgrenze für den Besuch von Fortbildungsveranstaltungen und die Beurkundungstätigkeit auch individualisierend wirkende Änderung der Bewertung dieser Bereiche in Zweifel. Das Bundesverfassungsgericht hat diese Deckelung beanstandet, weil dadurch die Höchstzahl ohne jede Praxis erreicht werden könne. Es lag daher nicht fern, die Kappung insgesamt fortfallen zu lassen, um dem früher in Kauf genommenen Defizit an fachbezogener beruflicher Praxis (BVerfGE 110, 304, 331) entgegenzuwirken und so eine verfassungsgemäße Handhabung des Gesetzes zu erreichen.

12                    Dadurch wird - was auch das Oberlandesgericht im Ansatz nicht verkennt - eine stärkere Ausrichtung an der Notarfunktion erreicht bei demgegenüber zurücktretender Bedeutung der Examensnote und der Dauer der anwaltlichen Tätigkeit. Die beiden notarspezifischen Eignungskriterien, die bei der Vorbereitung auf das angestrebte Amt gezeigten theoretischen Kenntnisse und praktischen Erfahrungen, fließen auf

diese Weise - wie gefordert (vgl. BVerfGE 110, 304, 326 ff.; Senatsbeschlüsse vom 22. November 2004 aaO; vom 11. Juli 2005 aaO und vom 24. Juli 2006 - NotZ 11/06 - aaO Rdn. 8) - mit eigenständigem, höherem Gewicht als bisher im Verhältnis zu der Anwaltspraxis und dem Ergebnis des Staatsexamens ein.

13           aa) Der Antragsteller zu 2 wendet demgegenüber ein, er habe sich nicht mehr auf die geänderte Bewertungsgrundlage einstellen können, wie das etwa im Bereich der Urkundstätigkeit Bewerbern möglich gewesen wäre, in deren Kanzlei bereits ein Notariat vorhanden sei. Eine Erhöhung der Punktzahl durch vermehrten Besuch von Fortbildungsveranstaltungen in der Vergangenheit sei zudem wegen der damals bestehenden Kappungsgrenze obsolet gewesen. Das rückwirkende Inkrafttreten des neu gefassten § 6 AVNot verstoße gegen das Rechtsstaatsprinzip; das Bewerbungsverfahren müsse daher nach den Voraussetzungen im Jahre 2003 erfolgen.

14           Diese Ansicht trifft nicht zu.

15           Ändern sich aus verfassungsrechtlichen Gründen die für die Besetzungsentscheidung von der Justizverwaltung allgemein angewandten und den potentiellen Bewerbern als verbindlich vorgegebenen materiellrechtlichen Beurteilungskriterien erheblich - wie hier aufgrund der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 20. April 2004 -, gibt es für ein etwaiges von Bewerbern gebildetes Vertrauen keine Grundlage mehr. Der Antragssteller hat spätestens mit Schreiben vom 19. August 2004 davon erfahren, dass sich nach den vom Bundesverfassungsgericht erkannten strukturellen Defiziten bei der Bewertung der fachlichen Eig-

nung infolge des gekappten Punktwerte-Systems die bis dahin geltenden Auswahlkriterien ändern mussten. Ihm war sodann mit Schreiben vom 3. Februar 2005 - ebenso wie den weiteren Beteiligten und den anderen Bewerbern, die vor dieselbe Ausgangslage gestellt worden sind - Gelegenheit gegeben worden, die Bewerbungsunterlagen mit Blick auf etwaige zusätzliche, noch nicht berücksichtigte Qualifikationen zu ergänzen. Eine besondere Vertrauenslage, dass es bei den zuvor gültigen Auswahlkriterien in Zukunft verbleiben werde, gab es - wie das Oberlandesgericht zutreffend ausführt - auch vor der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 20. April 2004 für ihn nicht. Der Antragsteller kann sich daher nicht darauf berufen, er habe in schützenswerter Weise die Teilnahme an Fortbildungsveranstaltungen nach den Punktzahlen ausgerichtet, die nach der vormaligen Verwaltungspraxis (höchstens) erzielbar waren. Vielmehr war der Antragsgegner seinerseits gehalten, den Anforderungen, die das Bundesverfassungsgericht an eine verfassungsgemäße Vergabe neu zu besetzender Notarstellen gestellt hat, umgehend gerecht zu werden und die bisherige Verwaltungspraxis entsprechend anzupassen. Das Bundesverfassungsgericht hat der Verwaltung gerade keine Übergangsfrist bei der konkreten Handhabung des § 6 BNotO eingeräumt; alle noch nicht abgeschlossenen Besetzungsverfahren müssen sich ab sofort an die von ihm aufgestellten Kriterien ausrichten (Jung, DNotZ 2004, 570, 571). Durch ein längeres Zuwarten hätte der Antragsgegner sowohl den bisherigen - verfassungswidrigen - Zustand manifestiert als auch dem Bedürfnis nach einer baldigen Besetzung der betreffenden Notarstellen und damit dem öffentlichen Interesse an einer geordneten und flächendeckenden Versorgung der rechtsuchenden Bevölkerung mit notariellen Dienstleistungen nicht Rechnung getragen.

16           bb) Der Antragsgegner hat die Fortbildungskurse zu Recht danach gewichtet, ob sie innerhalb der letzten drei Jahre vor Ausschreibung bis zum Ende der Bewerbungsfrist (0,6 Punkte je Halbtag) oder davor (0,3 Punkte je Halbtag) absolviert worden sind. Damit ist eine weitere Vorgabe des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 110, 304, 334) umgesetzt, das die bislang fehlende Differenzierung zwischen zeitlich länger zurückliegenden und jüngeren Lehrgängen beanstandet hat. Dabei darf der Antragsgegner im Rahmen der gebotenen generalisierenden und schematisierenden Betrachtungsweise davon ausgehen, dass das in zeitnäheren Lehrgängen erworbene Wissen in seinen Einzelheiten eher abrufbar ist als Wissen, das in früheren Jahren erworben wurde. Diese Betrachtungsweise trifft wiederum alle Bewerber gleichermaßen, mögen diese auch das in zurückliegenden Jahren erworbene Wissen in seiner gesamten Bandbreite in ihrer beruflichen Praxis nutzbar gemacht, dort regelmäßig angewendet und somit verfestigt haben. Denn jedenfalls darf der Antragsgegner auch berücksichtigen, dass Fortbildungsveranstaltungen, die in den letzten drei Jahren vor der Bewerbung stattgefunden haben, regelmäßig den aktuellen Stand von Rechtsprechung und Lehre wiedergeben und damit die Teilnehmer in den neuesten Stand von Praxis und Lehre versetzen; schon dies rechtfertigt die Vergabe von 0,6 Punkten je Halbtag für zeitnah besuchte Lehrgänge.

17           Auf die vom Bundesverfassungsgericht auch eingeforderte Qualitätssicherung durch Bewertung fachspezifischer Leistungen kommt es an dieser Stelle nicht an, weil die Antragsteller jedenfalls nicht darlegen, inwieweit Fortbildungsveranstaltungen besucht zu haben, bei denen strengere Leistungskontrollen stattgefunden haben als bei den durch die weiteren Beteiligten absolvierten Fortbildungen.

18 cc) Die Urkundsgeschäfte haben in § 6 Abs. 2 Nr. 4 AVNot das ihnen zukommende spezifische Gewicht erhalten, wenn der Antragsgegner zwischen ihrer Anzahl, ihrer zeitlichen Vornahme und ihrer Bewältigung während einer Notarvertretung von mehr als zwei Wochen differenziert. Die höhere Bewertung von Urkundsgeschäften, die innerhalb der letzten drei Jahre vor der Bewerbung vorgenommen worden sind, ist - ähnlich wie bei der Bewertung von Fortbildungsveranstaltungen - insbesondere dadurch gerechtfertigt, dass sie den aktuellen Anforderungen von Rechtsprechung und Rechtslehre entsprechen müssen. Die dagegen vom Antragsteller zu 1 weiter vorgebrachte Missbrauchsgefahr, dass einzelnen Bewerbungsaspiranten Notarvertretungen allein zur Verbesserung ihrer Erfolgchance für eine absehbare Ausschreibung "zugeschanzt" werden könnten, ist ebenso wenig stichhaltig, wie die vom Oberlandesgericht vermisste Einbeziehung des Arbeitsumfanges der einzelnen Urkundsgeschäfte. Selbst das Oberlandesgericht muss einräumen, dass mit dem gestaffelten Punktesystem bei einer großen Zahl von Niederschriften "tendenziell" sämtliche Schwierigkeitsgrade vertreten sind. Es befürchtet lediglich, im Einzelfall biete das System keine Gewähr dafür, dass nicht schon die ersten 200 Urkunden wenig aussagekräftig sind.

19 Richtig ist, dass allein der Anzahl der Urkundsgeschäfte nur eine beschränkte Aussagekraft für die fachliche Qualifikation eines Bewerbers zukommt, weil der Lern- und Vorbereitungseffekt bei der Beurkundung mit der Zahl der Urkundsgeschäfte abnimmt; überdies ist mit steigender Zahl der Urkundsgeschäfte mit einer Wiederholung der Art der Beurkundungsvorgänge zu rechnen. Es ist ferner ohne weiteres nachzuvollziehen, dass bei Notarvertretungen von längerer Dauer die Bewältigung al-

ler - auch schwieriger - notarieller Tätigkeiten abverlangt wird, weil sich diese nicht bis zur Rückkehr des Amtsinhabers aufschieben lassen. Wenn der Antragsgegner dafür einen Zeitraum von mehr als zwei Wochen zum Maßstab nimmt, liegt dies innerhalb des ihm zugewiesenen Beurteilungsrahmens. Es werden erneut für alle Bewerber gleiche Ausgangsbedingungen geschaffen, auf die sie sich einrichten können; die damit verbundene Generalisierung und Schematisierung ist unvermeidlich und von den Antragstellern hinzunehmen. Den über ein hohes Urkundsaufkommen hinausgehenden Erfahrungen aus einer Notar- oder Notariatsverwaltungstätigkeit kann gegebenenfalls mit der Sonderpunktregelung in § 6 Abs. 2 Nr. 5 Buchst. a aa und Buchst. b AVNot hinreichend Rechnung getragen werden. Die vom Oberlandesgericht angesprochene vergleichende Sichtung der einzelnen Urkundsgeschäfte aller Bewerber nach Vorbereitung, Ausarbeitung und Vollzug überschritte zum einen ersichtlich die Leistungsgrenzen, wie auch der Antragsgegner plausibel darlegt. Sie böte zum anderen - nicht zuletzt angesichts nie auszuschließender Hilfestellungen von dritter fachkundiger Seite - gegenüber der festgelegten Punktestaffellung nicht einmal eine wirklich verlässlichere Qualifizierungsprognose. Absolute Chancengleichheit und Sicherstellung der Bestenauslese ist mit keinem Auswahlssystem zu garantieren.

20

3. Bereits die festen Bewerbungskriterien (Examensnote, Dauer anwaltlicher Tätigkeit, theoretische Fortbildung, praktische Beurkundungserfahrung) ergeben nach Punkten die vom Antragsgegner für seine Auswahlentscheidung ermittelte Qualifizierungsreihenfolge, da lediglich der Beteiligte zu 4 zusätzlich 2 Sonderpunkte erhalten hat und daher

auch ohne diese mit 131,95 Punkten weiterhin deutlich vor den Antragstellern läge.

21 a) Die Ausrichtung auf ein Punktesystem und die darauf beruhende Einordnung von fachlichen Qualifikationsmerkmalen in eine benotete Rangskala bergen aber auch die Gefahr in sich, dass den Besonderheiten des Einzelfalles nicht immer ausreichend Rechnung getragen und das Maß der Eignung des einzelnen Bewerbers nicht vollständig ermittelt wird. Darauf weist auch das Oberlandesgericht im Ansatz zutreffend hin. Das Punktesystem für sich allein kann dann den Anforderungen, die an einen individuellen Leistungsvergleich zu stellen sind, nicht genügen und - vor allem - eine abschließende, alle Gesichtspunkte umfassende Beurteilung der fachlichen Eignung der Bewerber nicht ersetzen. Der Antragsgegner schöpft in solchen Konstellationen seinen Beurteilungsspielraum nicht aus, wenn er sich auf eine Gegenüberstellung der für die einzelnen Bewerber innerhalb des Bezugssystems gewonnenen Gesamtpunktzahlen beschränkt und ohne weiteres ("im Regelfall") dem Bewerber den Vorzug gibt, der die auf diese Weise ermittelte höchste Punktzahl erreicht hat; eine an den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts orientierte Besetzungsentscheidung läge darin nicht (vgl. Senatsbeschlüsse vom 24. Juli 2006 - NotZ 3/06 - ZNotP 2006, 392, 394 Rdn. 14; NotZ 18/06 Rdn. 14).

22 Der Antragsgegner hat daher, bevor er seine endgültige Auswahl trifft, zum einen danach zu fragen, ob für die jeweiligen Bewerber Umstände ersichtlich sind, die in das an den genannten festen Kriterien ausgerichtete Punktesystem keinen Eingang gefunden haben, aber dennoch zu berücksichtigen sind, um die Kenntnisse und Fähigkeiten des

Bewerbers zutreffend und vollständig zu erfassen. Folgerichtig sieht die AVNot in § 6 Abs. 2 Nr. 5 vor, dass "im Rahmen der Gesamtentscheidung" die Vergabe von Sonderpunkten in Betracht kommt. Dadurch erhalten herausragende notarspezifische Leistungen - wie vom Bundesverfassungsgericht gefordert (BVerfGE 110, 304,334) - das ihnen gebührende Gewicht.

- 23                    Entgegen der Auffassung des Oberlandesgerichts ermöglicht die Prüfung von Sonderpunkten nach der AVNot 2005, die gegenüber der vom Senat gebilligten Verwaltungsvorschrift in Hessen (Beschlüsse vom 24. Juli 2006 aaO und 20. November 2006 aaO) eine noch stärker differenzierte Gewichtung speziell auf das Notaramt ausgerichteter Qualifizierungen erlaubt, sehr wohl eine ausreichend individuelle Prognose.
- 24                    aa) Gegen die Vergabe von Sonderpunkten an den Beteiligten zu 4 wenden sich die Antragsteller im Grundsatz auch nicht. Sie wirkt sich im gegebenen Fall auch nicht aus.
- 25                    bb) Ohne Erfolg fordert der Antragsteller zu 1 hingegen Sonderpunkte für vier Monate ununterbrochener Notarvertretungen von Juni bis Oktober 1994 und dreieinhalb Jahre als Notariatsverwalter. Es bestehen bereits durchgreifende Zweifel, dass mit einer nur vier Monate währenden Vertretungszeit, die auch noch gut 10 Jahre zurückliegt, eine für sich genommen beachtenswerte zusätzliche Qualifizierung gegenüber Mitbewerbern einhergeht. Der Hinweis des Antragstellers zu 1, er habe dabei ebenso wie bei der Notariatsverwaltung neben den üblichen neuen Beurkundungen wegen der besonderen Umstände völlig eigenständig sämtliche laufenden Notariatsgeschäfte zu betreuen und abzuwickeln gehabt,

verfängt insoweit nicht. Die Qualifikation durch praktische Notartätigkeit wird in § 6 Abs. 2 Nr. 4 und Nr. 5 Buchst. a aa und Buchst. b AVNot erfasst. Für eine darüber hinausgehende Berücksichtigung begleitender Notariatsgeschäfte, wie sie der Antragsteller zu 1 geltend macht, ist grundsätzlich kein Raum. Es ist nicht dargetan oder auch sonst ersichtlich, dass damit ein erheblicher zusätzlicher und - nicht zuletzt mit Blick auf die Mitbewerber - auch nachprüfbarer Qualifizierungszugewinn für das angestrebte Amt verbunden ist. In Ermangelung konkreter Anknüpfungspunkte oder auch nur vergleichbarer Erfahrungswerte ist eine auch nur einigermaßen verlässliche Bewertung solcher Hilfstätigkeiten neben den eigentlichen Urkundsgeschäften nicht auszumachen. Mit der bloßen Dauer einer "praktischen Büroführung" ist eine sonderpunktfähige Zusatzqualifizierung nicht zu belegen (vgl. Senat, Beschluss vom 20. November 2006 - NotZ 16/06).

26

cc) Gleiches gilt im Ergebnis für die Tätigkeit als Notariatsverwalter. Es handelte sich nach den vom Antragsgegner herangezogenen Erkenntnissen des Präsidenten des Landgerichts nicht um eine umfangreiche oder arbeitsaufwendige Verwaltung. Anderes wird auch vom Antragsteller zu 1 nicht geltend gemacht. Angesichts der in diesem Zeitraum lediglich angefallenen 62 Urkundsgeschäfte mit durchschnittlich nur 18 Beurkundungen pro Jahr hat der Antragsgegner, ohne den ihm zugewiesenen Beurteilungsspielraum zu verlassen, zu Recht die Vergabe von Sonderpunkten abgelehnt. Der vom Oberlandesgericht vermisste – aktenkundig gemachte - Grund für die unterschiedliche Bewertung der Notariatsverwaltung des weiteren Beteiligten zu 4 ergibt sich aus dem Besetzungsbericht des Präsidenten des Landgerichts vom 2. Mai 2005 und der Stellungnahme der Notarkammer vom 7. Juli 2005, die ihm bei 75

Urkundsgeschäften in 10 Monaten zutreffend eine umfangreiche und aufwendige Notariatsverwaltung bescheinigt. Mit hochgerechnet 90 Urkunden pro Jahr hatte er gegenüber dem Antragsteller zu 2 das Fünffache an Urkundstätigkeit zu erledigen.

27            dd) Ungeachtet dessen wäre darüber ein Besetzungsrang nicht zu erreichen. Der Vorsprung des Beteiligten zu 4 von 9,15 Punkten ist damit nicht aufzuholen. Für eine Vergabe von Sonderpunkten in dieser Größenordnung gibt es keine zu rechtfertigende Grundlage.

28            ee) Die vom Antragsteller zu 2 mit der Beschwerdeerwiderung angesprochene schwerpunktmäßige Anwaltstätigkeit für Projektierungs- und Immobiliengesellschaften mit der Entwerfung und Entwicklung von später extern notariell beurkundeter Verträge ließe sich durchaus über den Auffangtatbestand des § 6 Abs. 2 Nr. 5 Buchst. f AVNot erfassen, so denn mit dieser Tätigkeit Erfahrungen gemacht werden konnten, die in besonderer Weise für das Notaramt qualifizieren. Dass dies der Fall war, hat der Antragsteller zu 2 jedoch bis jetzt nicht einmal ansatzweise dargelegt, so dass es der Antragsgegner auch nicht bei dem Auswahlprozess mit einbeziehen konnte. Abgesehen davon ist nicht ersichtlich, dass darüber der Vorsprung des Viertplatzierten mit 9,5 Punkten auszugleichen gewesen sein könnte.

29            b) Der Antragsgegner hat zum anderen aber auch zu prüfen, ob die in das Punktesystem aufgenommenen Kriterien und sonst eingeflossenen Gesichtspunkte im jeweiligen Einzelfall angemessen gewichtet sind (Senatsbeschluss vom 24. Juli 2006 - NotZ 3/06 - aaO). Nur auf diese Weise ist der Vorrang desjenigen Bewerbers gewährleistet, der die

beste fachliche Eignung aufzuweisen hat. Mit der wertenden Gesamtschau hat der Antragsgegner das über das Punktesystem gewonnene Ergebnis, das sich regelmäßig in einer nach der erreichten Gesamtpunktzahl bestimmten Rangfolge der Bewerber ausdrückt, auf seine Richtigkeit zu hinterfragen. Das vom Antragsgegner verwendete Bezugssystem gewährleistet nämlich nicht, dass die einzelnen Voraussetzungen, die von den Bewerbern für ihre fachliche Eignung zu erfüllen sind, stets in einem ausgewogenen Verhältnis zueinander stehen. Ein Bewerber vermag im Auswahlverfahren die höchste Punktzahl aufgrund seiner Teilnahme an zahlreichen Fortbildungsveranstaltungen zu erzielen, ohne zugleich auf praktische Erfahrungen verweisen zu können, oder - umgekehrt - durch intensive Beurkundungstätigkeit eine fehlende theoretische Vorbereitung auf das Notaramt auszugleichen. Das kann zu einem völligen Ausfall des einen oder anderen Bereichs führen, obwohl sich die fachliche Eignung nur unter Heranziehung beider Komponenten - der theoretischen Fortbildung ebenso wie der praktisch erworbenen Fähigkeiten und Kenntnisse - zuverlässig beurteilen lässt. Auch darüber kann indes das im Auswahlverfahren durch den Antragsgegner gewonnene Ergebnis nicht mehr beeinflusst werden.

- 30           aa) Bei den weiteren Beteiligten lässt sich auch im Vergleich zu den Antragstellern ein ausgewogenes Verhältnis zwischen theoretischer und praktischer Vorbereitung auf das angestrebte Notaramt feststellen. Beim weiteren Beteiligten zu 1 stehen 28,8 Fortbildungspunkten 61 Punkte gegenüber, die aus der Beurkundungstätigkeit erzielt wurden. Beim weiteren Beteiligten zu 2 beträgt dieses Verhältnis 37,2 Punkte zu 26,1 Punkte; der weitere Beteiligte zu 3 hat 33,6 Fortbildungspunkte gegenüber 23,3 Punkten aus Beurkundungstätigkeit erzielt und beim weite-

ren Beteiligten zu 4 ist das Verhältnis umgekehrt; die praktische Beurkundungserfahrung (50,55 Punkte) überwiegt gegenüber den von ihm besuchten Fortbildungsveranstaltungen (21,0 Punkte). Der Antragsteller zu 1 kommt auf ein Verhältnis von 18,0 Fortbildungspunkten zu 35,6 Urkundspunkten und der Antragsteller zu 2 auf ein Verhältnis von 52,2 zu 0,2 .

31

bb) Der vorliegende Sachverhalt ist mithin anders gelagert als derjenige, über den der Senat in seinem Beschluss vom 24. Juli 2006 in der Sache NotZ 3/06 (aaO) zu befinden hatte. Dort verfügte der weitere Beteiligte über nahezu keine Erfahrungen in der Beurkundungstätigkeit und hatte hieraus lediglich 1,6 Punkte erzielt, innerhalb der letzten drei Jahre vor der Ausschreibung hatte er nur ein Urkundsgeschäft (1 x 0,2 Punkte) vorgenommen und für sonstige Beurkundungen lediglich 14 x 0,1 Punkte erreicht. Ein ausgewogenes Verhältnis der fachspezifischen Leistungen zueinander war somit nicht gegeben. Die Einseitigkeit der vom dortigen Bewerber erworbenen Fähigkeiten und Kenntnisse trat - wie dies auch beim Antragsteller zu 2 der Fall ist - offen zutage; das Gewicht war deutlich zugunsten einer rein theoretischen Vorbereitung auf das angestrebte Notaramt - bei gleichzeitig fast gänzlich fehlender praktischer Einarbeitung - verschoben.

32

Damit hält sich die Auswahlentscheidung des Antragsgegners insgesamt in dem ihm zugewiesenen Beurteilungsrahmen. Auf die weiteren vom Oberlandesgericht erörterten Gesichtspunkte - insbesondere des fristgemäßen Nachweises der Qualifizierungen - kommt es angesichts des Punktevorsprungs aller weiteren Beteiligten vor den Antragstellern nicht an.

Schlick

Wendt

Becker

Lintz

Bauer

Vorinstanz:

OLG Schleswig, Entscheidung vom 15.12.2005 - VA (Not) 6/05 und 7/05 -