



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

NotZ 2/07

vom

23. Juli 2007

in dem Rechtsstreit

wegen Bestellung zum Notar

Der Bundesgerichtshof, Senat für Notarsachen, hat durch den Vorsitzenden Richter Schlick, die Richter Wendt und Becker sowie die Notare Justizrat Dr. Ebner und Dr. Bauer auf die mündliche Verhandlung vom 23. Juli 2007

beschlossen:

Die sofortige Beschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des Senats für Notarsachen des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 8. Dezember 2006 - Not 38/06 (Br) - wird zurückgewiesen.

Der Antragsteller hat die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen und dem Antragsgegner sowie dem weiteren Beteiligten die im Beschwerdeverfahren entstandenen Kosten zu erstatten.

Der Geschäftswert für das Beschwerdeverfahren wird auf

50.000 €

festgesetzt.

Gründe:

- 1 I. Der Antragsgegner schrieb am 2. November 2005 auf seiner Homepage (<http://www.justiz-bw.de>) 25 Notarstellen - erstmalig zur hauptberuflichen Amtsausübung - an 15 Amtssitzen im badischen Rechtsgebiet aus. Innerhalb der bis zum 30. November 2005 laufenden Bewerbungsfrist gingen von 102 Bewerbern einschließlich der Mehrfachbewerbungen insgesamt 655 Bewerbungen ein, davon 42 für den Amtssitz B. .
  
- 2 Das Bewerberfeld bestand insgesamt aus
  - 46 im badischen Rechtsgebiet bestellten Notaren im Landesdienst,
  - 5 im badischen Rechtsgebiet bestellten Notarvertretern,
  - 15 in anderen Ländern bestellten Notaren zur hauptberuflichen Amtsausübung,
  - 11 in anderen Ländern ernannten Notarassessoren,
  - 16 Rechtsanwälten,
  - 3 sonstigen Bewerbern mit Befähigung im Richteramt,
  - 4 Bezirksnotaren ohne Befähigung zum Richteramt und
  - 2 Württembergische Notariatsassessoren außerhalb des Landesdienstes.
  
- 3 Mit Blick auf die unterschiedlichen Qualifizierungen der verschiedenen Bewerbergruppen vor allem im notarspezifischen Bereich entschied sich der Antragsgegner gegen die vorherige Aufstellung eines starren - abstrakten - Bewertungs- und Auswahlschemas etwa in Form eines Punktesystems und stattdessen für eine alle Bewerber verglei-

chende individuelle Eignungsprognose. Dazu brachte er in einem ersten Schritt das gesamte Bewerberfeld unabhängig von einem bestimmten Amtssitz in eine Reihenfolge unter Auswertung der für jeden Bewerber erstellten Einzelprofile, in die insbesondere folgende Kriterien einfließen:

Ergebnisse der beiden juristischen Staatsprüfungen, insbesondere das Ergebnis der die juristische Ausbildung abschließende Staatsprüfung.

Beurteilungen im Rahmen der notariellen Tätigkeit

Ausmaß berufspraktischer Erfahrungen

Quantitative Arbeitsergebnisse

Notarspezifische Qualifikationsmerkmale (Fortbildungs-, Vortrags-, Dozenten- oder Veröffentlichungsaktivitäten, notarspezifische Promotion)

Verdienste im Rahmen des beruflichen Werdeganges als Notar im Landesdienst einschließlich Erreichen von Beförderungsstufen sowie etwaiger Zusatzqualifikationen.

4

Anschließend setzte er aus dem Kreis der besten Bewerber der im badischen Rechtsgebiet bestellten Notare im Landesdienst (so genannte Amts- oder Richternotare) qualifikationsabstufend die ersten 18 Plätze fest. Dabei stützte er sich auf den Regelvorrang des § 115 Abs. 2 Satz 1 BNotO i.V. mit § 7 Abs. 1 BNotO und berücksichtigte besonders die Note des abschließenden Staatsexamens und das aus herausragenden Beurteilungen der Präsidenten der Landgerichte abgeleitete notarspezifische Bewährungsprofil. Die weiteren 15 Plätze, die für die Besetzung aller Stellen infolge der von Mehrfachbewerbern angegebenen bevorzugten Amtssitze erforderlich wurden, ermittelte er durch Vergleich der übrigen

Bewerber. Diese so festgelegte Qualifikationsreihenfolge auf den ersten 33 Plätzen legte er den einzelnen Besetzungsvorschlägen zugrunde, bei denen sich die Bewerber um die jeweilige Stelle abschließend unmittelbar vergleichend gegenüber gestellt sehen.

5            Dabei kam der seit 2000 als Richter und seit 2001 als Notarvertreter tätige und 2004 zum Justizrat ernannte weitere Beteiligte auf Platz 7 dieser Rangliste.

6            Der Antragsteller, seit 1990 als Staatsanwalt sowie als Richter tätig, seit 1994 als Notarvertreter abgeordnet, 1997 zum Justizrat ernannt und von 1999 bis Anfang 2005 mit einem Teil seiner Arbeitskraft als Leiter der Programmentwicklung NOAH bei der Gemeinsamen DV-Stelle Justiz beim Oberlandesgericht Karlsruhe beschäftigt, erreichte die ersten 33 Plätze nicht.

7            Der Antragsteller und der weitere Beteiligte bewarben sich unter anderem auf die für Bruchsal ausgeschriebene Notarstelle. Mit Bescheid vom 1. Juni 2006 teilte ihm der Antragsgegner unter auszugsweiser Beifügung seiner Auswahlentscheidung mit, dass seiner Bewerbung die des besser geeigneten weiteren Beteiligten sowie weitere 7 Bewerber vorgehen und er beabsichtige, diese Stelle mit dem weiteren Beteiligten zu besetzen.

8            Der Antragsteller sieht sich durch die getroffene Auswahlentscheidung in seinen Grundrechten insbesondere aus Art. 12 GG und Art. 3 GG verletzt. Der Antragsgegner hätte bei sachgerechter Bedürfnisprüfung gemäß § 4 BNotO statt 25 richtigerweise 75 Stellen ausschreiben

müssen. Zudem habe er bei der Auswahl den ihm zustehenden Beurteilungsspielraum verletzt. Insbesondere habe er die Gewichtung der ausschlaggebenden Auswahlkriterien nicht offen gelegt, die Beurteilungsaspekte der persönlichen und fachlichen Eignung unter den Mitbewerbern nicht einheitlich angewandt, unter Zurückdrängung persönlicher Eignungsaspekte die fachliche Eignung unangemessen stark gewichtet und es an einer einzelfallbezogenen, alle fachlichen Eignungskriterien einbeziehenden Würdigung fehlen lassen.

9            Das Oberlandesgericht hat seinem Antrag auf gerichtliche Entscheidung mit dem Inhalt, den Antragsgegner zu verpflichten, ihm die Notarstelle Bruchsal zu übertragen, hilfsweise seine Bewerbung neu zu bescheiden, zurückgewiesen. Hiergegen richtet sich seine sofortige Beschwerde, mit der er sein Begehren weiter verfolgt.

10            II. Die sofortige Beschwerde ist gemäß § 111 Abs. 4 BNotO i.V. mit § 42 Abs. 4 BRAO zulässig, in der Sache aber unbegründet. Die getroffene Auswahlentscheidung erweist sich im Ergebnis als rechtsfehlerfrei. Der Antragsgegner hat den ihm dabei zustehenden Beurteilungsspielraum (BGHZ 124, 327) auf der Grundlage der gesetzlichen Eignungskriterien des § 6 Abs. 3 BNotO und des § 115 Abs. 2 Satz 2 BNotO über eine vergleichende individuelle Bewertung aller Bewerber zutreffend angewandt und ausgeschöpft.

11            1. Ohne Erfolg beanstandet der Antragsteller, der Antragsgegner hätte sich aus Gründen der Fürsorgepflicht zur Besetzung von mehr als 25 Notarstellen entschließen müssen und nicht - den tatsächlichen Be-

darf außer Acht lassend - die Zahl der Stellen künstlich begrenzen dürfen, was allein die Wiederholung des Auswahlverfahrens insgesamt gebietet.

- 12 Auf die Einrichtung und Ausschreibung weiterer Notarstellen hat ein (potentieller) Bewerber ebenso wenig einen Anspruch wie er mit dem Antrag auf gerichtliche Entscheidung eine Überprüfung der Zahl der Notarstellen erreichen kann (Senat Beschlüsse vom 26. März 2001 - NotZ 21/00 - BGHR BNotO § 4 Bedürfnis 4 = NJW-RR 2001, 1068, 1071 und vom 31. März 2003 - NotZ 39/02 - BGHR BNotO § 4 Bedürfnis 6 = ZNotP 2003, 355 f.).
- 13 a) Gemäß § 4 Satz 1 BNotO werden so viele Notare bestellt, wie es den Erfordernissen einer geordneten Rechtspflege entspricht, wobei gemäß § 4 Satz 2 BNotO insbesondere das Bedürfnis nach einer angemessenen Versorgung der Rechtssuchenden mit notariellen Leistungen und die Wahrung einer geordneten Altersstruktur des Notarberufs zu berücksichtigen sind. Bei der an diesen ausdrücklich normierten drei Zielvorgaben auszurichtenden Bestimmung der Zahl zu schaffender bzw. zu bewahrender Notarstellen räumt das Gesetz der Landesjustizverwaltung (§ 12 Satz 1 BNotO) ein Organisationsermessen ein, das sie nach den besonderen Bedürfnissen des jeweiligen Bundeslandes ausüben kann. Nach dieser Regelung, die keinen verfassungsrechtlichen Bedenken unterliegt (vgl. BVerfGE 17, 371, 379 ff.; 73, 280, 292 ff.; BGHZ 67, 348, 350 f.; 73, 54, 56), steht ihr bei der Bedürfnisprüfung ein durch die von § 4 BNotO vorgegebenen drei Regelungsziele sachlich begrenztes Beurteilungsermessen zu, das die Gerichte lediglich daraufhin überprüfen dürfen, ob die Justizverwaltung die gesetzlichen Grenzen des Ermes-

sens überschritten oder von ihrem Ermessen in einer dem Zweck der Ermächtigung nicht entsprechenden Weise Gebrauch gemacht hat, § 111 Abs. 1 Satz 3 BNotO (vgl. Senat, Beschluss vom 11. Juli 2005 - NotZ 1/05 - BGHR BNotO § 4 Bedürfnis 9 m.w.N. = DNotZ 2005, 947 ff.).

14            b) Diese Grundsätze der Ermessensausübung hat der Antragsgegner beachtet. Es ist nicht ersichtlich, dass zufolge der Zahl von (nur) 25 ausgeschriebenen Stellen subjektive Rechte der unterlegenen Mitbewerber verletzt sein könnten, insbesondere ihnen gegenüber bestehende Fürsorgepflichten nicht beachtet worden wären.

15            aa) Die beschriebene Bedarfsermittlung und Besetzung von Notarstellen geschieht - wie grundsätzlich die Organisation von staatlichen Aufgaben (BVerfGE 73, 280, 292, 294) - ausschließlich im Interesse der Allgemeinheit und dient ebenso wenig wie die Einrichtung von Dienstposten der Beamten dazu, die Aussichten der an diesem Beruf Interessierten zu verbessern. Zwischen dem Bewerber um ein Notaramt und der Justizverwaltung besteht keine Rechtsbeziehung, die eine Rücksichtnahme auf seine Belange bei der Einrichtung von Stellen einforderte. Der Pflicht des Antragsgegners, die Zahl der Notarstellen gemäß § 4 BNotO festzulegen, korrespondiert kein Grundrecht aus Art. 12 Abs. 1 GG (st.Rspr., vgl. nur BVerfGE aaO; Senat, Beschlüsse vom 31. März 2003 aaO; vom 24. November 1997 - NotZ 10/97 - BGHR BNotO § 4 Organisationsermessen 1 = DNotZ 1999, 239, 240 und vom 18. September 1995 - NotZ 46/94 - BGHR BNotO § 4 Bedürfnis 1 = DNotZ 1996, 902, 903 f.).

16            Anderes könnte nur dann gelten, wenn die Justizverwaltung die Grenzen des Organisationsermessens dergestalt überschreitet, dass das

Mindestmaß an wirtschaftlicher Unabhängigkeit von Amtsinhabern gefährdet ist (vgl. Senat, Beschlüsse vom 16. Juli 2001 - NotZ 7/01 - BGHR BNotO § 4 Bedürfnis 5 = DNotZ 2002, 70 f. und vom 22. März 2004 - NotZ 25/03 - BGHR BNotO § 4 Bedürfnis 7 = DNotZ 2004, 887 f.), oder sich die Verwaltung vom öffentlichen Interesse durch eine nicht bedarfs-, sondern bewerberbezogene Stellenermittlung mit sachwidriger Begünstigung oder Benachteiligung einzelner Bewerber oder Bewerbergruppen gelöst hat (Senat, Beschluss vom 12. Juli 2004 - NotZ 8/04 - BGHR BNotO § 4 Bedürfnis 8 = ZNotP 2004, 410).

17           bb) Eine solche Ermessensüberschreitung scheidet hier indes erkennbar aus. Subjektive Rechte auf Schaffung oder Ausschreibung zusätzlicher Notarstellen bzw. Wiederholung des Auswahlverfahrens mit bis zu 75 Stellen bestehen nicht. Insbesondere lassen sie sich hier nicht, wie der Antragsteller meint, aus der Fürsorgepflicht ableiten, weil der Gesetzgeber in § 115 Abs. 2 Satz 2 BNotO vorgeschrieben habe, beamtete Bewerber in besonderem Maße bei der Auswahlentscheidung zu berücksichtigen.

18           Die Errichtung einer Notarstelle ist kein Verwaltungsakt, sondern lediglich ein verwaltungsinterner Vorgang ohne Regelungscharakter (Senat, Beschluss vom 20. Januar 1998 - NotZ 31/97 - BGHR BNotO § 4 Bedürfnis 2 = NJW-RR 1998, 850). Auch die Ausschreibung hat keine regelnde Wirkung, sondern ist nur ein verwaltungstechnisches Hilfsmittel, die dem Auswahlverfahren im engeren Sinne und der darauf fußenden Auswahlentscheidung zur Sichtung des Bewerberfeldes notwendigerweise vorausgeht (Senat, BGHZ 165, 146, 149.). Bewerbungen als Notar setzen mithin voraus, dass entsprechende - (noch) ausgeschrie-

bene - Stellen überhaupt zu vergeben sind (Senat, Beschluss vom 20. November 2006 - NotZ 15/06 - ZNotP 2007, 70, 71 Rn. 9). Nur soweit dies der Fall ist, können die Bewerber die Beachtung der ihnen bei der eigentlichen Auswahlentscheidung etwa aus § 115 Abs. 2 Satz 2 BNotO zustehenden Rechte einfordern.

19            Abgesehen davon hat der Antragsgegner mit der Ausschreibung hauptberuflicher Notarstellen gemäß § 3 Abs. 1 BNotO für das badische Rechtsgebiet erstmals von der Änderung des § 115 BNotO durch das Vierte Gesetz zur Änderung der Bundesnotarordnung vom 22. Juli 2005 (BGBl. I S. 2188) Gebrauch gemacht, mit der der Gesetzgeber den schrittweisen Übergang zum selbständigen Notariat in diesem Gebiet ermöglichen wollte (vgl. BT-Drucks. 15/3147 S. 8 und 15/3471 S. 4; Schippel/Bracker/Görk, BNotO 8. Aufl. § 115 Rn. 4). Der Umfang dieses Einstieges in das hauptberufliche Notariat unter - gegebenenfalls nur vorläufiger - Beibehaltung des Notariats im Landesdienst lag allein im Organisationsermessen, das dem einzelnen Bewerber - auch dem eines Notars im Landesdienst - keine besonderen Rechte einräumt.

20            Es ist schließlich weder etwas dafür dargetan noch ersichtlich, dass der im badischen Rechtsgebiet bestehende Bedarf durch die Schaffung von (nur) 25 Notarstellen gemäß § 3 Abs. 1 BNotO angesichts der Auswahl von auch landesfremden Bewerbern und des Fortbestandes von Notarstellen im Landesdienst nicht mehr gedeckt, dadurch das notwendige notarielle Leistungsangebot gefährdet und damit die Funktionsfähigkeit der vorsorgenden Rechtspflege nicht mehr gesichert wäre.

- 21                    2. Der Antragsgegner war nicht gehindert, sich bei der Auswahl für einen individuellen Eignungsvergleich sämtlicher Bewerber zu entscheiden. Die dagegen gerichteten Rügen, diese Auswahlmethode lege - anders als feste Bewertungsschemata - die Gewichtung der Auswahlkriterien mangels eindeutig definierter Grundlagen des Eignungsvergleichs nicht offen und bedinge eine höchst uneinheitliche Anwendung der Bewertungskriterien, greifen nicht durch.
- 22                    a) Verfassungs- und einfachrechtliche Gründe sprechen nicht zwingend für die eine oder die andere Auswahlmethode.
- 23                    Das Bundesverfassungsgericht hat durch Beschluss vom 20. April 2004 die durch Verwaltungsvorschriften konkretisierte Auslegung und Anwendung der in § 6 BNotO normierten Auswahlmaßstäbe verschiedener Bundesländer im Bereich des Anwaltsnotariats für verfassungswidrig erklärt, weil die um der verfassungsrechtlich garantierten Berufsfreiheit willen gebotene chancengleiche Bestenauslese nicht gewährleistet war. Der nach diesen Maßstäben erstellten 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 fehlte vor allem eine konkrete und einzelfallbezogene Bewertung der fachlichen Leistung des Bewerbers (BVerfGE 110, 304 = DNotZ 2004, 560 = ZNotP 2004, 281 = NJW 2004, 1935). Die gesetzlichen Eignungskriterien des § 6 Abs. 3 BNotO hat das Bundesverfassungsgericht dagegen ausdrücklich gebilligt. Sie ermöglichen bei der Auswahl unter den Bewerbern eine angemessene Berücksichtigung solcher Kenntnisse und Fähigkeiten, die sich auf das angestrebte Amt beziehen (BVerfGE

aaO S. 326 unter C II 3). Das trifft für das Anwalts- wie für das Nurnotariat gleichermaßen zu.

- 24            b) Der Senat hat zur Umsetzung dieser verfassungsgerichtlichen Entscheidung mehrfach Stellung genommen. Er hat dabei einerseits ein Festhalten an einem Punktesystem, das den bindenden Vorgaben des Verfassungsgerichts Rechnung trägt, grundsätzlich nicht beanstandet und ist Forderungen, dieses Auswahlssystem sei zwingend durch eine fachbezogene Notarprüfung zu ersetzen, in diesem Zusammenhang nicht gefolgt (vgl. u.a. Beschlüsse vom 20. November 2006 - NotZ 16/06 - juris Rn. 7, 8; vom 11. Juli 2005 - NotZ 29/04 - DNotZ 2005, 942, 945 und vom 22. November 2004 - NotZ 16/04 - ZNotP 2005, 155, 157).
- 25            Er hat aber andererseits auch betont, dass nach den Vorgaben des Bundesverfassungsgerichts eine (Neu-)Bewertung erforderlich ist, bei der auch die von den Bewerbern bei der Vorbereitung auf das angestrebte Amt gezeigten theoretischen Kenntnisse und praktischen Erfahrungen differenziert zu gewichten sind. Fehlt es insoweit an beachtlichen Bewertungen und einem ausdifferenziertem Bewertungssystem muss eine individuelle Eignungsprognose im weiteren Sinne getroffen werden, in die die notarspezifischen Eignungskriterien mit einem eigenständigen Gewicht gegenüber den Kriterien der allgemeinen juristischen Qualifikation einfließen (Senat, Beschlüsse vom 22. November 2004 aaO und vom 20. November 2006 - NotZ 15/06 - aaO S. 72 Rn. 18).
- 26            c) Diese (Neu-)Bewertung ist keineswegs zwangsläufig nur über ein Punktesystem zu erreichen. Sie kann auch bloß anhand der gesetzlichen Maßstäbe der § 6 Abs. 3, § 6b Abs. 4 BNotO erfolgen (vgl. Senat,

Beschluss vom 16. Juli 2001 - NotZ 5/01 - BGHR BNotO § 6 Abs. 3 Beurteilungsspielraum 1 = ZNotP 2001, 403, 404). Unverzichtbar ist lediglich eine Prüfung aller Umstände des Einzelfalls, die in einen umfassenden Eignungsvergleich mündet (vgl. Senat, Beschluss vom 1. August 2005 - NotZ 11/05 - BGHR BNotO § 114 Abs. 3 Bezirksnotare 1 = ZNotP 2006, 37, 38). Dies gilt vor allem, wenn es - wie hier - um die Besetzung einer Nurnotarstelle geht. Denn in dem für den Werdegang des Nurnotars vorgesehenen Anwärterdienst (§ 7 BNotO), dem gemäß § 115 Abs. 2 Satz 2 BNotO der Werdegang eines badischen Notars im Landesdienst gleichgestellt ist, besteht bestimmungsgemäß hinreichend Gelegenheit, die fachliche Eignung des Notarbewerbers zu begründen, zu verbessern und - auch und gerade im Blick auf zukünftige Bewerbungen um ein Notaramt - zu beurteilen (Senat, Beschluss vom 22. März 2004 - NotZ 19/03). Dementsprechend haben auch bislang Auswahlentscheidungen im Bereich der hauptberuflichen Notariate insbesondere bei landesübergreifenden Bewerbungen ohne vorherige Festlegung der Ermessensgrundsätze in Verwaltungsvorschriften nur auf der Grundlage der gesetzlichen Auswahlmaßstäbe oder einer verfassungsgemäßen ständigen Verwaltungsübung einer Überprüfung standhalten können (Senat, Beschlüsse vom 14. Juli 2003 - NotZ 47/02 - BGHR BNotO § 7 Abs. 1 Notarassessor 4 = DNotZ 2004, 230, 232 und vom 2. Dezember 2002 - NotZ 13/02 - BGHR BNotO § 7 Abs. 1 Notarassessor 2 = DNotZ 2003, 228; vgl. auch Senat, Beschluss vom 28. März 1991 - NotZ 27/90 - BGHR BNotO § 4 Abs. 1 Nurnotar 1 = DNotZ 1993, 59, 61 f.).

d) Es trifft freilich zu, dass ein Punktesystem zunächst ein Auswahlverfahren nach objektiven, nachvollziehbaren und transparenten Kriterien eröffnet, das den Bewerbern das zu erfüllende Anforderungsprofil

vermittelt, der Justizverwaltung eine erste einigermaßen verlässliche Sichtung des Bewerberfeldes erlaubt und eine Vergleichbarkeit der Leistungen und sonstigen Eignungsmerkmale gewährleistet, was allerdings nur über ein gewisses, die individuellen Fähigkeiten etwas relativierendes Maß an Abstraktion, Generalisierung und Schematisierung zu erreichen ist (vgl. Senat, Beschlüsse vom 20. November 2006 - NotZ 16/06 - aaO Rn. 7, 8; vom 24. Juli 2006 - NotZ 3/06 - ZNotP 2006, 392, 393 f. Rn. 13 und vom 18. März 2002 - NotZ 19/01 - NJW-RR 2002, 1142, 1143). Ein solches System stellt aber die vom Antragsgegner herangezogene Auswahlmethode nicht in Frage. Auch genügt es allein nicht den vom Bundesverfassungsgericht gestellten Anforderungen an eine umfassende individuelle Eignungsprognose. Zur Ausschöpfung des Beurteilungsspielraums bedarf es vor der endgültigen Auswahl der zusätzlichen Prüfung, ob für die jeweiligen Bewerber Umstände ersichtlich sind, die in dem starren Bewertungssystem zwar keinen Eingang gefunden haben, die aber unerlässlich zu berücksichtigen sind, um die Kenntnisse und Fähigkeiten der Bewerber zutreffend und vollständig zu erfassen.

28 Bei Punktesystemen wird dem im Rahmen einer abschließenden Gesamtschau beispielsweise über die Vergabe von Sonderpunkten für solche Qualifizierungen Rechnung getragen. Das ist bei einem ausschließlich auf die individuelle Eignungsbewertung abstellenden Auswahlssystem - wie dem des Antragsgegners hier - nicht mehr erforderlich, weil dieses konzeptionell von vornherein auf eine entsprechende Gesamtbewertung aller Mitbewerber abzielt. Entscheidend ist, dass die verschiedenen Bewertungsmodelle und -verfahren eine Auswahlentscheidung nach den gesetzlichen Auswahlkriterien wie insbesondere den des § 6 Abs. 3 BNotO in der vom Bundesverfassungsgericht vorgegebenen

Auslegung und Anwendung sicherstellen. Das wird durch die vom Antragsgegner gewählte Vorgehensweise nicht in Zweifel gezogen. Dabei ist insbesondere nicht zu beanstanden, wenn er angesichts des äußerst inhomogenen Bewerberkreises und der hohen Zahl von Bewerbern und Bewerbungen von einer vorherigen abstrakten Einstufung Abstand genommen hat, weil ihm die verschiedenen, nicht in allen Gruppen in vergleichbarer Weise vorhandenen Eignungsmerkmale dafür nicht geeignet erschienen. Für eine Einstellung in ein Bewertungssystem mit zuvor exakt festgelegten Gewichtungen etwa nach Punkten durfte er die Vergleichbarkeit aller individuell vorhandenen Qualifizierungsmerkmale nicht für ausreichend sicher halten; bei einer - abschließenden - Vergleichsbeurteilung als einem Akt wertender Erkenntnis mit prognostischem Charakter schlagen diese Bedenken dagegen nicht durch.

29 e) Schließlich stellt auch die vom Antragsteller behauptete uneinheitliche Anwendung der Bewertungskriterien das Auswahlmodell des Antragsgegners nicht grundsätzlich in Frage. Damit könnte allenfalls - sofern berechtigt - die Rechtmäßigkeit der im Einzelfall getroffenen Auswahl bezweifelt werden. Der Einwand, das Auswahlverfahren selbst vermöge die notwendige Transparenz nicht zu leisten, um die Beachtung der gesetzlichen Auswahlmaßstäbe sicherzustellen, trifft indes - wie zuvor ausgeführt - nicht zu.

30 3. Der damit zugleich erhobene Vorwurf fehlerhafter - insbesondere Art. 3 Abs. 1 GG nicht genügender - Erstellung der Rangliste und daraus sich ergebender Unwirksamkeit der einzelnen Auswahlentscheidungen, bleibt im Ergebnis ebenfalls erfolglos.

- 31            Einzuräumen ist allerdings, dass sich die festgelegte Reihenfolge weder bei den ersten 18 noch bei den 15 weiteren Plätzen unmittelbar aus sich heraus erschließt. Der Rangfolge lässt sich auch in Verbindung mit der dem Bescheid vom 1. Juni 2006 beigefügten zusammenfassenden Übersicht der Auswahlkriterien des Antragsgegners auf den ersten Blick nicht entnehmen, welche den Ausschlag für die genaue Reihenfolge der Bestenliste aus dem Kreis der Notare im badischen Landesdienst und anschließend der übrigen der 33 Erstplatzierten gegeben haben. Das mag zu dem Eindruck bei Bewerbern geführt haben - worin sie sich durch von ihnen angestellte Einzelvergleiche, wie die des Antragstellers insbesondere mit dem Mitbewerber Sigwarth, bestärkt sehen -, der Antragsgegner habe bei ihnen die Kriterien nicht stets gleich gewichtet und berücksichtigt, wodurch die Auswahlentscheidungen letztlich auf Ungleichbehandlungen gleichsam nach Gutdünken des Antragsgegners beruhten.
- 32            a) Diese Sichtweise blendet jedoch bereits im Ansatz aus, dass nach der vom Antragsgegner gewählten Konzeption die Auswahl anhand der von allen Bewerbern erstellten und ausgewerteten Einzelprofile auf den von ihnen angegebenen relevanten Eignungsdaten erfolgt ist. Schon dieser erste - sichtende - Vergleich beruht bewusst nicht - wie zuvor dargestellt - auf einem vorher abstrakt-generell festgelegten Bewertungssystem, aus dem sich die Eignungsreihenfolge zwanglos durch einfache Berechnung ergeben könnte, sondern auf wertenden prognostischen Erkenntnissen des Antragsgegners, deren Rechtmäßigkeit durch die bloß davon abweichenden eigenen Einschätzungen der jeweils unterlegenen Mitbewerber allein nicht in Frage gestellt werden.

33           Der Antragsteller wendet sich damit an sich wiederum nur gegen das Auswahlkonzept selbst, wenn er die konkreten und eindeutig definierten Grundlagen der Eignungsvergleiche vermisst. Diese ergeben sich jedoch hinreichend deutlich aus den gegenübergestellten Qualifikationsmerkmalen und der anschließenden Bewertung, wobei naturgemäß nachrangig eingestufte Bewerber in einzelnen Merkmalen auch besser liegen können als vor ihnen Platzierte, wenn dies durch die übrigen Eignungskriterien kompensiert wird. Dadurch können etwa Unterschiede bei den Staatsexamina durch solche bei der Berufserfahrung oder den dienstlichen Beurteilungen ausgeglichen werden und umgekehrt. Eine uneinheitliche Anwendung oder gar Ungleichbehandlung lässt sich mit solchen Vergleichen herausgegriffener einzelner Komponenten für die Gesamtbeurteilung der persönlichen und fachlichen Eignung nicht einmal individuell stützen. Die mitgeteilten Vergleichsergebnisse der jeweils im Rang nachfolgenden Bewerber belegen im Gegenteil, was für die Festlegung der Reihenfolge herangezogen und letztlich ausschlaggebend gewesen ist. Dafür genügte es, nur diese beiden Vergleichsbetrachtungen schriftlich niederzulegen und dem Auswahlbescheid beizufügen. Die vom Antragsgegner vorgenommene Einzelbewertung sämtlicher Eignungsprofile im Vergleich zueinander wird durch diese begründungstechnische Umsetzung nicht berührt.

34           b) Auswahl und Reihenfolge der Bewerber auf den ersten 18 Plätzen nach dem Regelvorrang des § 115 Abs. 2 Satz 1 BNotO i.V. mit § 7 Abs. 1 BNotO werden zwar in der Auswahlentscheidung selbst nicht ausdrücklich erläutert. Die Grundlagen dafür sind jedoch den Eignungsprofilen in ausreichender Klarheit zu entnehmen. Zutreffend weist der Antragsgegner in seiner Antragsrwiderrung vom 8. September 2006 dar-

auf hin, dass sich eine schematische Anwendung dieses Regelvorrangs auf sämtliche Bewerber aus dem Kreis der betroffenen Notare verbietet. Er hat daher nur bei den Bewerbern mit einem hervorstechenden breiten Bewährungsprofil davon Gebrauch gemacht, das sich insbesondere aus dem Ergebnis des die juristische Ausbildung abschließenden Staatsexamens und notarspezifischen Erfahrungen ergibt, die sich in herausragenden dienstlichen Beurteilungen widerspiegeln.

35           Dieses Vorgehen ist nicht zu beanstanden. Es entspricht der Rechtsprechung des Senats zu dem insoweit vergleichbaren Regelvorrang des § 114 Abs. 3 Satz 3 BNotO für württembergische Bezirksnotare. Auch dort hat der Senat mit Blick auf Art. 12 Abs. 1 GG eine Berechtigung der Justizverwaltung verneint, sich "schematisch auf die betreffende Bestimmung ... zu berufen", und verlangt, zunächst in einem ersten Schritt zu prüfen, ob das Gemeinwohlziel einer geordneten Rechtspflege eine Bevorzugung der Bezirksnotare im Einzelfall rechtfertigt (Beschluss vom 1. August 2005 - NotZ 11/05 - BGHR BNotO § 114 Abs. 3 Bezirksnotare 1 unter 2 = ZNotP 2006, 37, 38, im Anschluss an BVerfG DNotZ 2005, 473, 476). Daran hat sich der Antragsgegner bei der Festlegung der Rangliste erkennbar gehalten und ist - wie vom Senat ebenfalls verlangt (aaO) - in einem zweiten Schritt in einen Eignungsvergleich nicht nur der übrigen Bewerber eingetreten, sondern hat darüber hinaus diesen abschließend noch einmal auf alle vorhandenen Bewerber ausgedehnt.

36           c) Im Übrigen hat der Antragsteller nicht darzutun vermocht, dass ihm bereits durch die Aufstellung der Rangliste ein relevanter Nachteil erwachsen ist. Zwar ist ihm nicht der Regelvorrang als Amtsnotar im ba-

dischen Rechtsgebiet zugute gehalten worden. Das hat sich jedoch letztlich nicht ausgewirkt. Ihm ist kein landesfremder Bewerber vorgezogen worden und die 18 Erstplatzierten hätten nach der maßgeblichen Einschätzung des Antragsgegners, wie er sie in der Antragsrwiderrung vom 8. September 2006 noch einmal plausibel dargelegt hat, aufgrund ihrer - belegten - hohen Qualifikation in jedem Fall vor dem Antragsteller gelegen. Sie sind zudem in dem konkreten abschließenden Vergleich aller Bewerber einer Notarstelle - wie auch bei der streitgegenständlichen - erneut einbezogen worden und haben sich bei dem endgültigen Eignungsvergleich als vorzugswürdig qualifiziert durchsetzen können.

37                    4. Zu Unrecht beanstandet der Antragsteller schließlich, der Antragsgegner habe den Auswahlmaßstab unter Verdrängung der persönlichen Eignung auf bloß fachliche Eignungskriterien verkürzt und letztere keiner ausreichenden Einzelfallwürdigung unterzogen.

38                    Gemäß § 6 Abs. 1 und Abs. 3 BNotO hat die Auswahlentscheidung bei Konkurrenzlagen zwischen mehreren geeigneten Bewerbern nach dem Prinzip der Bestenauslese anhand ihrer persönlichen und fachlichen Eignung zu erfolgen.

39                    a) Der Antragsgegner hat die persönliche Eignung des Antragstellers für das angestrebte Amt gemäß § 6 Abs. 1 Satz 1 BNotO mit einer Gesamtwürdigung seiner Persönlichkeit unter der gebotenen Einbeziehung aller inneren und äußeren Eigenschaften, wie sie sich in ihrem äußeren Verhalten offenbaren (vgl. bereits BGHZ 38, 347, 356; 53, 95, 100), uneingeschränkt - wie auch bei dem weiteren Beteiligten - angenommen. Er hat dabei unter anderem auch die vom Antragsteller in der

Beschwerde wiederum betonte Fähigkeit und Bereitschaft zum Aufbau von so genannten Nullstellen außerhalb einer bisher bestehenden Struktur, sein standespolitisches Engagement im Rahmen des badischen Notarvereins und die ihm darüber vermittelte Wertschätzung seiner Kollegen, seine Mitautorenschaft bei dem traditionell von badischen Notaren herausgegebenen Handbuch und seine mehrfache Auswahl durch die Justizverwaltung für besondere Aufgaben, bei dem ein Notar zu beteiligen war, einbezogen. Das ergibt sich bereits aus dem Eignungsvermerk und wird durch die Antrags- und Beschwerdeerwiderung bestätigt.

40 Mit den darin zum Ausdruck gekommenen persönlichen Eigenschaften, mit denen er zugleich auch auf besondere, bei ihm gegebene, dort ebenfalls zu berücksichtigende fachliche Eignungsqualifizierungen hinweist, vermag er sich jedoch keinen Vorteil bei der Beurteilung der persönlichen Eignung zu verschaffen, die ihn gegenüber dem weiteren Beteiligten bei der Auswahl als vorzugswürdig erscheinen lassen könnte. Bei diesem Auswahlkriterium bestehen relevante Eignungsunterschiede nicht.

41 b) Der weitere Beteiligte liegt jedoch bei der dann entscheidenden unmittelbar vergleichenden Betrachtung der fachlichen Eignung deutlich vor dem Antragsteller. Die von ihm gegen einzelne fachliche Eignungsmerkmale vorgebrachten generellen Bedenken fangen ebenso wenig wie die gegen die einzelfallbezogene Anwendung in seinem Fall.

42 aa) Der Antragsgegner hat bei beiden Bewerbern zutreffend den jeweiligen bisherigen beruflichen Werdegang (insbesondere die Laufbahn im Landesdienst), die Ergebnisse der Staatsexamina, die dienstli-

chen Beurteilungen, die notarspezifischen Fortbildungsveranstaltungen, den Umfang der Beurkundungstätigkeit und die von ihnen als berücksichtigungsfähig angegebenen Zusatzqualifikationen bei den Profilerstellungen und der anschließenden Auswertung zugrunde gelegt und dabei insbesondere auch dem in der Antragsschrift erneut wiedergegebenen beruflichen Werdegang des Antragstellers Beachtung geschenkt. Das ergibt sich - wovon auch das Oberlandesgericht beanstandungsfrei ausgegangen ist - bereits aus dem Vermerk über die vergleichende Bewertung der Mitbewerber und wird zusätzlich noch einmal überzeugend und umfassend in der Antragserwiderung erläutert.

43

Diese Erläuterungen sind bei der gerichtlichen Überprüfung, ob der Antragsgegner von dem ihm bei der Auswahlentscheidung eröffneten Beurteilungsspielraum zutreffend Gebrauch gemacht hat, zu beachten. Sie enthalten keine - wie vielfach vorgebracht wird - unzulässigerweise nachgeschobene Gründe etwa anstelle von unterbliebenen Beurteilungserwägungen überhaupt oder in voller Auswechslung der Begründung bzw. durch Ersetzen sie tragender Erwägungen. Es handelt sich nicht einmal um - gegebenenfalls über eine entsprechende Anwendung von § 114 Satz 2 VwGO - nunmehr zuzulassende Ergänzungen, um ein bis dahin bestehendes Ermessens- oder Erwägungsdefizit auszugleichen (vgl. Kopp/Schenke, VwGO 14. Aufl. § 114 Rdn. 49 m.w.N.; zur Berücksichtigung nachgeschobener Gründe vor Inkrafttreten des § 114 Satz 2 VwGO vgl. Senatsbeschluss vom 18. September 1995 - NotZ 30/94 - NJW-RR 1996, 311 unter II 2 b). Vielmehr hat sich der Antragsgegner mit denselben bereits bewerteten Grundlagen des Eignungsvergleichs vor dem Hintergrund der in der Antragsschrift dagegen vorgebrachten Angriffe noch einmal ausführlich auseinandergesetzt und die auf derselben

Tatsachengrundlage ergangene Auswahlentscheidung in nicht zu beanstandender Weise ohne Abweichungen bekräftigt.

44

(1) Die vom Antragsgegner vorgenommene Berücksichtigung der Examensnoten entspricht entgegen der Beschwerde und des von ihr betonten Bedeutungsrückganges durch Zeitablauf den gesetzlichen Vorgaben des § 6 Abs. 3 Satz 1 BNotO in der vom Bundesverfassungsgericht im Beschluss vom 20. April 2004 gebilligten Anwendung und der darauf beruhenden Rechtsprechung des Senats. Danach kommt vor allem dem Ergebnis des zweiten juristischen Staatsexamens deshalb eine besondere Aussagekraft zu beim fachlichen Vergleich verschiedener Bewerber, weil es einerseits wesentlich auf der Beurteilung namentlich nicht gekennzeichnete Arbeiten beruht und von einem finanziellen Interesse der prüfenden Stelle an der Nachfrage nach Prüfungsleistungen frei ist und es andererseits über die bloße Wiedergabe erlernter Kenntnisse im Sinne von konkreten Inhalten auch die Beurteilung des juristischen Grundverständnisses und der Fähigkeiten der praktischen Rechtsanwendung, zum Denken in juristischen Kategorien und zur Lösung unbekannter Rechtsprobleme in vergleichbarer Zeit Auskunft gibt. In diesem umschriebenen Sinn sind die Staatsexamina für die Einschätzung der allgemeinen juristischen Befähigung gerade auch im Vergleich unter Bewerbern für eine Notarstelle unverzichtbar (Senatsbeschlüsse vom 20. November 2006 - NotZ 16/06 - aaO Rn. 10; vom 14. März 2005 - NotZ 27/04 - BGHR BNotO § 6 Abs. 3 Auswahlkriterien 19 = ZNotP 2005, 434, 435 und vom 3. Dezember 2001 - NotZ 20/01 - NJW-RR 2002, 705 f.). Die bei den Prüfungen erreichte Platzziffer ist gegenüber der erzielten Endnote - entgegen der im Parallelverfahren vom Antragsteller vertretenen Auffassung - ohne besondere Aussagekraft. Für

einen Eignungsvergleich von Bewerbern aus verschiedenen Examensdurchgängen, selbst wenn sie im selben Bundesland, das Platzziffern vergibt, erfolgt sind, ist daraus - mangels Vergleichbarkeit der jeweiligen Zusammensetzung - nichts Erhebliches abzuleiten. Dies ist ersichtlich auch die Ansicht des Antragsgegners, auch wenn er - wie die Beschwerde im vorliegenden Verfahren beanstandet hat - bei einigen Bewerbern, zu denen auch der weitere Beteiligte gehört, die Platzziffer zusätzlich aufgeführt hat.

45           (2) Auch die grundsätzliche Heranziehung von Dienstzeugnissen und erreichten Beförderungsstufen bei dem Eignungsvergleich ist in der Rechtsprechung des Senats anerkannt, selbst wenn andere Mitbewerber etwa infolge eines beruflichen Werdeganges in einem anderen Bundesland über solche Zeugnisse und höheren Einstufungen nicht verfügen. Das gründet sich auf die darüber dokumentierte Bewährung über längere Zeit, die solche Bewerber aus dem öffentlichen Dienst - mithin unter unmittelbarer staatlicher Kontrolle - aufzuweisen haben. Die öffentliche Hand ist nicht gehalten, den Kreis von eignungsrelevanten Tatsachen zu verengen, wenn nicht alle Mitbewerber - aus welchen Gründen auch immer - sie vorzuweisen vermögen (vgl. Senatsbeschluss vom 12. Juli 2004 - NotZ 4/04 - BGHR BNotO § 6 Abs. 3 Auswahlkriterien 17/Dienstzeugnisse = DNotZ 2005, 149, 150 f.; siehe auch Senatsbeschluss vom 1. August 2005 - NotZ 11/05 - BGHR BNotO § 114 Abs. 3 Bezirksnotare 1 = ZNotP 2006, 37).

46           bb) Auf dieser Grundlage erweist sich die Abwägung des Antragsgegners zugunsten des weiteren Beteiligten als fehlerfrei.

- 47 (1) Im Bereich der allgemeinen juristischen Qualifikation liegt der weitere Beteiligte deutlich vor dem Antragsteller, der beim bedeutungsvolleren zweiten Juristischen Staatsexamen mit "vollbefriedigend" (9,46 Punkte) eine Notenstufe weniger erreicht hat als dieser mit "gut" (11,53 Punkte), und beim ersten Staatsexamen hat er mit "gut" gegenüber dem Antragsteller mit "befriedigend" im unteren Bereich sogar um zwei Notenstufen besser abgeschnitten.
- 48 (2) Der weitere Beteiligte übertrifft - wie das Oberlandesgericht ebenfalls richtig feststellt - auch im notarspezifischen Bereich bei den dienstlichen Beurteilungen den Antragsteller. Letzterer reicht an die dienstlichen Beurteilungen des in der Rangliste siebtplatzierten weiteren Beteiligten mit 6 bis 7 Punkten 2003 und der Anlassbewertung mit 7 Punkten nicht heran. Er kommt auf 5 bis 6 Punkte 1997, 7 Punkte 2001, 7,5 Punkte aus seiner Abordnungstätigkeit und 5 Punkte bei seiner Versetzungsbewertung vom 19. Oktober 2005. Ein nicht unerheblicher Unterschied bleibt, selbst wenn zugunsten des Antragstellers die nicht auf unmittelbar notarspezifische Tätigkeit bezogene Abordnungsbeurteilung voll berücksichtigt wird, wie bereits die vom Antragsgegner errechneten Durchschnittspunktzahlen (weiterer Beteiligter 6,75 Punkte, Antragsteller 6,25 Punkte) belegen. Der weitere Beteiligte liegt mit 0,5 Punkten immer noch klar vor dem Antragsteller.
- 49 Es ist ferner nicht zu beanstanden, wenn das Oberlandesgericht in Übereinstimmung mit dem Antragsgegner die Beurteilung anlässlich der Versetzungsbewertung 2005 als Anlassbeurteilung für dieses Bewerbungsverfahren gewertet hat. Der Landgerichtspräsident hat für die Beurteilung im Zusammenhang mit diesem Verfahren in zulässiger Weise

auf die zeitnah vorangegangene, alle im Amt bisher gezeigten Leistungen erfassende ausdrücklich Bezug genommen. Die Bezugnahme zeigt, dass er sich über das zu erstellende Zeugnis bewusst war. Dieses Zeugnis bleibt als Nachweis der fachlichen Leistung aussagekräftig, auch wenn das Beurteilungsergebnis von unterschiedlichen Auffassungen zwischen dem Dienstherrn und dem Antragsteller über die Behandlung von Nachlasssachen beeinflusst ist und im freien Notariat - worauf der Antragsteller weiterhin besonders hinweist - die Tätigkeit als Grundbuch- und Nachlassrichter wegfällt.

50

(3) Beide Bewerber, die dieselbe Dienststufe eines Justizrates erreicht haben, vermögen nach den vom Antragsgegner jahresbezogen ermittelten durchschnittlichen Urkundszahlen ähnlich positive quantitative Arbeitsergebnisse vorzuweisen. Dieser Bewertung ist nicht zu entnehmen, dass es der Antragsgegner an einer einzelfallbezogenen Würdigung zu Lasten des Antragstellers in entscheidungserheblicher Weise hat fehlen lassen. Der Antragsgegner hat nicht auf die rein statistische Beurkundungszahl abgestellt. Ihm war - wie vor allem die Antragserwidmung belegt - durchaus bewusst, dass die bloßen Urkundszahlen nur bedingt verlässliche Eignungsrückschlüsse erlauben. Bereits aus diesem Grund und nicht zuletzt auch angesichts des zahlenmäßigen Einflusses von reinen Unterschriftsbeglaubigungen und der fehlenden qualitativen Bewertung von Niederschriften kann insbesondere auch der fehlenden ausdrücklichen Erwähnung, dass der Antragsteller Beurkundungszahlen mit nur einem Teil seiner Abordnungskraft erzielt hat, nichts für ihn wesentlich Günstigeres im Bereich der fachlichen Eignung abgeleitet werden. Ein signifikanter Vorteil gegenüber dem weiteren Beteiligten ergibt sich daraus jedenfalls nicht.

- 51                   (4) Der besseren Qualifizierung des weiteren Beteiligten, die aus den dienstlichen Beurteilungen sichtbar wird, hat der Antragsteller nur die - vom Antragsgegner berücksichtigte - um sechs Jahre längere Berufspraxis entgegenzusetzen. Darüber kann er jedoch keinesfalls eine höhere Qualifikation im gesamtnotarspezifischen Eignungsbereich erreichen als der weitere Beteiligte. Mit seiner Bewertung hält sich der Antragsgegner fraglos in seinem Beurteilungsspielraum.
- 52                   Die Auswahlentscheidung zugunsten des weiteren Beteiligten ist nach alledem auch in Anbetracht der von beiden Bewerbern angegebene-

53           nen Zusatzqualifikationen wegen der signifikanten Vorteile im allgemeinen juristischen Bereich insgesamt nicht zu beanstanden.

Schlick

Wendt

Becker

Ebner

Bauer

Vorinstanz:

OLG Stuttgart, Entscheidung vom 08.12.2006 - 22 Not 38/06 (Br) -