

BUNDESVERFASSUNGSGERICHT

- 1 BVR 2231/02 -
- 1 BVR 572/03 -
- 1 BVR 586/03 -
- 1 BVR 629/03 -



Im Namen des Volkes

**In den Verfahren
über
die Verfassungsbeschwerden**

1. des Notars Dr. K...

- Bevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. Manfred Streitböger und Koll.,
Artur-Ladebeck-Straße 51, 33617 Bielefeld -

gegen a) den Beschluss des Bundesgerichtshofs vom 2. Dezember 2002 - NotZ
13/02 -,

b) den Beschluss des Oberlandesgerichts Köln vom 3. April 2002 - 2 VA
(Not) 10/01 -,

c) den Bescheid des Justizministeriums des Landes Nordrhein-Westfalen
über die Besetzung der Notarstelle in Grevenbroich vom 5. Juni 2001 -
3830 - I B. 10 Grevenbroich -

- 1 BVR 2231/02 -,

2. des Notars Dr. Z...

- Bevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. Jürgen Spalckhaver und Koll.,
Fünffensterstraße 5, 34117 Kassel -

gegen den Beschluss des Hanseatischen Oberlandesgerichts Hamburg vom 5.
März 2003 - VA (Not) 4/03 -,

- 1 BVR 572/03 -,

3. des Notars Dr. W...

gegen den Beschluss des Hanseatischen Oberlandesgerichts
Hamburg vom 5. März 2003 - VA (Not) 1/03 -,

- 1 BVR 586/03 -,

4. des Notars S...

gegen den Beschluss des Hanseatischen Oberlandesgerichts Hamburg vom 5. März 2003 - VA (Not) 2/03 -

- 1 BVR 629/03 -

hat die 3. Kammer des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts durch

den Präsidenten Papier
und die Richter Steiner,
Gaier

gemäß § 93 b in Verbindung mit § 93 a BVerfGG in der Fassung der Bekanntmachung vom 11. August 1993 (BGBl I S. 1473) am 28. April 2005 einstimmig beschlossen:

I.

Die Verfassungsbeschwerdeverfahren werden zur gemeinsamen Entscheidung verbunden.

II.

1. Der Beschluss des Bundesgerichtshofs vom 2. Dezember 2002 - NotZ 13/02 -, der Beschluss des Oberlandesgerichts Köln vom 3. April 2002 - 2 VA (Not) 10/01 - und der Bescheid des Justizministeriums des Landes Nordrhein-Westfalen vom 5. Juni 2001 - 3820 - I B. 10 Grevenbroich - verletzen den Beschwerdeführer zu 1) in seinem Grundrecht aus Artikel 12 Absatz 1 des Grundgesetzes; die Beschlüsse werden aufgehoben.
2. Die Bundesrepublik Deutschland hat dem Beschwerdeführer zu 1) die notwendigen Auslagen zu erstatten.

III.

Im Übrigen werden die Verfassungsbeschwerden nicht zur Entscheidung angenommen.

Gründe:

A.

Die Beschwerdeführer sind zu hauptberuflichen Notaren in den neuen Bundesländern bestellt und wenden sich gegen Auswahlentscheidungen zugunsten landesangehöriger Notarassessoren bei der Besetzung von Notarstellen in den alten Bundesländern.

1

I.

1. Nach § 6 Abs. 3 Satz 1 der Bundesnotarordnung (BNotO) richtet sich die Reihenfolge bei der Auswahl unter mehreren geeigneten Bewerbern um das Amt des Notars nach der persönlichen und fachlichen Eignung unter Berücksichtigung der die juristische Ausbildung abschließenden Staatsprüfung und der bei der Vorbereitung auf den Notarberuf gezeigten Leistungen. Zur hauptberuflichen Amtsausübung als Notar soll nach der so genannten Landeskinderklausel aus § 7 Abs. 1 BNotO in der Regel nur bestellt werden, wer einen dreijährigen Anwärterdienst als Notarassessor geleistet hat und sich im Anwärterdienst des Landes befindet, in dem er sich um die Bestellung bewirbt. Bei der Auswahl unter mehreren Bewerbern nach § 6 Abs. 3 BNotO sind nur solche Umstände zu berücksichtigen, die bei Ablauf der Bewerbungsfrist vorlagen. Die Landesjustizverwaltung kann für den Fall des § 7 Abs. 1 BNotO einen hiervon abweichenden Zeitpunkt bestimmen (§ 6 b Abs. 4 BNotO).

2

2. Die so genannte Landeskinderklausel ist im Jahre 1991 in § 7 Abs. 1 BNotO eingefügt worden (Gesetz zur Änderung des Berufsrechts der Notare und der Rechtsanwälte vom 29. Januar 1991 <BGBl I S. 150>). In der Begründung des Gesetzentwurfs heißt es hierzu, dass damit auf die für die notarielle Tätigkeit bedeutsamen landesrechtlichen Besonderheiten Rücksicht genommen werden solle. Hierzu zähle insbesondere das Gebiet der freiwilligen Gerichtsbarkeit. Diese Besonderheiten ließen eine durch den Anwärterdienst des betreffenden Landes vermittelte Einführung notwendig erscheinen (BTDrucks 11/6007, S. 11).

3

II.

1. a) Der Beschwerdeführer zu 1) hat im Jahre 1986 in Nordrhein-Westfalen die einstufige Juristenausbildung mit der Note "sehr gut" abgeschlossen. Von Januar 1989 bis einschließlich März 1991 war er Notarassessor im Bereich der Rheinischen Notarkammer. Zum 1. April 1991 wurde er in Thüringen zum Notar bestellt. Seine Bewerbung auf die im Justizministerialblatt für das Land Nordrhein-Westfalen vom 15. Januar 2001 mit einer Bewerbungsfrist bis zum 15. Februar 2001 ausgeschriebene Notarstelle in G... wurde vom Justizministerium abschlägig beschieden. Der ausgewählte Mitbewerber, der in den Jahren 1992 und 1996 die juristischen Staatsexamina jeweils mit der Note "vollbefriedigend" abgelegt hat, wurde mit Wirkung zum 1. Juli 1998 Notarassessor in Nordrhein-Westfalen; in einer dienstlichen Beurteilung vom März 2001 wurden seine Fähigkeiten und fachlichen Leistungen mit "gut" (13 Punkte) bewertet.

4

Auf Nachfrage des Beschwerdeführers zu 1) erklärte das Justizministerium, dass es im Rahmen seines Ermessens von der Regel des § 7 Abs. 1 BNotO Gebrauch gemacht habe, wonach unter anderem nur zum Notar bestellt werden solle, wer sich im Anwärterdienst des Landes befinde, in dem er sich um die Bestellung bewirbt. Da ein solcher qualifizierter Bewerber zur Verfügung stehe, der im Zeitpunkt der Besetzung den Regeln Anwärterdienst im Bereich der Rheinischen Notarkammer abgeleistet haben werde, habe die Bewerbung des Beschwerdeführers zu 1) keinen Erfolg.

5

b) Das Oberlandesgericht wies die Anträge des Beschwerdeführers zu 1) auf gerichtliche Entscheidung sowie auf Erlass einer einstweiligen Anordnung zurück, weil das Justizministerium von dem ihm nach § 7 BNotO eingeräumten Ermessen fehlerfrei Gebrauch gemacht habe. Die Justizhoheit der Länder erlaube es jedenfalls grundsätzlich, den Bewerberkreis auf die Personen zu beschränken, die sich im Anwärterdienst des jeweiligen Landes befänden. Wenn ein geeigneter landeseigener Notarassessor zur Verfügung stehe, komme ihm der Regelvorrang zugute. 6

Der Bundesgerichtshof wies die sofortige Beschwerde des Beschwerdeführers zu 1) zurück. Wenn ein erheblich überdurchschnittlich geeigneter Notarassessor, der die Ernennungsvoraussetzungen erfülle, mit einem in einem anderen Bundesland bereits amtierenden Notar konkurriere, könne die Justizverwaltung ihr Auswahlermessen in dem Sinne ausüben, dass sie "ihrem" Notarassessor den Vorzug gebe, ohne zuvor in einen näheren Leistungsvergleich zwischen diesen beiden Bewerbern einzutreten. Es liege auch kein Ermessensfehler darin, dass der Mitbewerber trotz des noch nicht vollständig abgeleisteten Anwärterdienstes ausgewählt worden sei. Die Soll-Vorschrift des § 7 Abs. 1 BNotO lasse insoweit Ausnahmen zu, wie sich auch im Zusammenhang mit § 6 b Abs. 4 Satz 2 BNotO ergebe. Hiernach könne auf den voraussichtlichen Ernennungszeitpunkt abgestellt werden. 7

2. a) Die Beschwerdeführer zu 2) bis 4) bewarben sich auf zwei im April 2002 für die Freie und Hansestadt Hamburg mit einer Bewerbungsfrist bis zum 31. Mai 2002 ausgeschriebene Notarstellen. Im Rahmen ihrer Ausschreibung machte die Justizbehörde von der Möglichkeit des § 6 b Abs. 4 Satz 2 BNotO Gebrauch und bestimmte als maßgeblichen Zeitpunkt für die Länge des Anwärterdienstes gemäß § 7 Abs. 1 BNotO den Zeitpunkt der Bestellung zum Notar. 8

aa) Der Beschwerdeführer zu 2) bestand die Erste Juristische Staatsprüfung mit "befriedigend", die Zweite Juristische Staatsprüfung mit "vollbefriedigend" (10,94 Punkte). Zum November 1995 trat er seinen Dienst als Notarassessor in Sachsen-Anhalt an, seit Mai 1999 ist er in diesem Bundesland zum Notar bestellt. Ihm wurde von der Justizbehörde eine gute persönliche Eignung attestiert. Hinsichtlich der fachlichen Eignung bleibe er jedoch hinter den ausgewählten Assessoren zurück. 9

bb) Der Beschwerdeführer zu 3) bestand das Erste Juristische Staatsexamen mit "vollbefriedigend" und die Zweite Juristische Staatsprüfung im Jahr 1989 mit "befriedigend" (7,75 Punkte). 1991 absolvierte er einen Einführungskurs für Notare und ein einmonatiges Praktikum in einem bayerischen Notariat. Anschließend wurde ihm bescheinigt, für den Aufbau eines Notariats in den neuen Bundesländern gut geeignet zu sein. Im Oktober 1991 wurde er in Sachsen zum Notar bestellt. Bei der Auswahlentscheidung der Justizbehörde fielen zu seinen Lasten insbesondere die schwächeren Examensnoten ins Gewicht; darüber hinaus wurde die persönliche Eignung des Beschwerdeführers zu 3) zurückhaltend beurteilt. 10

cc) Der Beschwerdeführer zu 4) legte beide juristische Staatsexamina mit "befriedigend" ab (6,88 und 8,44 Punkte). Nachdem er zunächst als Rechtsanwalt tätig gewe- 11

sen war, absolvierte er 1991 ein viereinhalbmonatiges Vollzeitpraktikum in einem Hamburger Notariat und besuchte mehrere Fortbildungsveranstaltungen. Im Februar 1992 wurde er zum Notar in Mecklenburg-Vorpommern bestellt und war im Jahre 1998 mehrere Male für jeweils einige Tage als Vertreter verschiedener Hamburger Notare tätig. Im Rahmen ihrer Auswahlentscheidung äußerte die Justizbehörde Zweifel an der persönlichen Eignung des Beschwerdeführers zu 4).

b) Die beiden von der Justizbehörde ausgewählten Bewerber sind seit März bzw. April 2000 Notarassessoren in Hamburg und verfügen über uneingeschränkt positive Beurteilungen. Sie haben das Erste Juristische Staatsexamen mit "gut" bzw. "vollbefriedigend" und das Assessorexamen mit "gut" (11,61 Punkte) bzw. "sehr gut" (14,00 Punkte) bestanden. 12

Nachdem das Oberlandesgericht in Eilbeschlüssen Zweifel an der Anwendbarkeit des § 6 b Abs. 4 Satz 2 BNotO geäußert hatte, nahm die Justizbehörde ihre Auswahlentscheidung zurück und entschied sich im Rahmen einer neuen Bewerberauswahl auf der Grundlage des § 6 b Abs. 4 Satz 1 BNotO wiederum für die beiden hamburgischen Notarassessoren. Diese seien auch bei Berücksichtigung eines nur zweijährigen Vorbereitungsdienstes fachlich und persönlich besser geeignet. Unabhängig von ihrer besseren Eignung sei ihnen als Landeskinder ohnehin der Vorzug vor den Beschwerdeführern zu 2) bis 4) als "Seiteneinsteigern" zu geben. 13

c) Die von den Beschwerdeführern zu 2) bis 4) gegen die Auswahlentscheidung gestellten Anträge auf Erlass von einstweiligen Anordnungen wies das Oberlandesgericht zurück. Die Justizbehörde habe ihre Auswahlentscheidung in erster Linie auf die bessere persönliche und fachliche Eignung der von ihr ausgewählten Bewerber gestützt und sei damit in einen Leistungsvergleich eingetreten. Unzutreffend sei, dass eine an der Bestenauslese orientierte Vergleichsauswahl nur hinsichtlich solcher Bewerber getroffen werden dürfe, die den Vorbereitungsdienst vollständig abgeleistet hätten; vielmehr sei dann, wenn sich bewerbende Landeskinder diese Voraussetzung nicht erfüllten, nach Maßgabe des § 6 Abs. 3 BNotO auszuwählen. Dass die Justizbehörde dem Ergebnis des Zweiten Juristischen Staatsexamens ein hohes Gewicht beigemessen habe, sei nicht zu beanstanden, zumal sie auch Berufserfahrung, Notarassessorendienst und das Ergebnis des Ersten Juristischen Staatsexamens in die Auswahlentscheidung einbezogen habe. 14

3. a) Der Beschwerdeführer zu 1) erhob bereits am Tag nach der Verkündung des Beschlusses des Bundesgerichtshofs Verfassungsbeschwerde und beantragte den Erlass einer einstweiligen Anordnung. Am nachfolgenden Tag ernannte das Justizministerium den Mitbewerber zum Notar. Daraufhin nahm der Beschwerdeführer zu 1) den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung zurück. 15

Mit seiner Verfassungsbeschwerde rügt er eine Verletzung seiner Grundrechte aus Art. 3 Abs. 1, Art. 11 Abs. 1, Art. 12 Abs. 1 sowie Art. 33 Abs. 1 und 2 GG. Er hält insbesondere die schematische Berufung auf die Landeskinderklausel des § 7 Abs. 1 BNotO für verfassungswidrig. 16

b) Nach Erhebung der Verfassungsbeschwerden der Beschwerdeführer zu 2) bis 4) hat die Justizbehörde Hamburg das Ausschreibungsverfahren abgebrochen. Die drastische Verschlechterung der wirtschaftlichen Situation und der daraus folgende Rückgang des Urkundenaufkommens erlaubten es nicht, weiterhin von der bisherigen Bedarfsbeurteilung auszugehen. Zudem führe der Einsatz der elektronischen Datenverarbeitung dazu, dass die Richtzahl von 1.300 bereinigten Urkundsgeschäften nicht mehr den heutigen Gegebenheiten entspreche. Fasse man die Änderungen zusammen, ergebe sich ein rechnerischer Bedarf von 77,6 Notarstellen; gegenwärtig gebe es in Hamburg 79 Notare sowie zwei Verwaltungen von Notariaten. Darüber hinaus habe das Oberlandesgericht die Auffassung vertreten, dass das unter Anwendung des § 6 b Abs. 4 Satz 2 BNotO durchgeführte Auswahlverfahren zu wiederholen sei. Dies sei nur möglich, wenn das beanstandete Auswahlverfahren abgebrochen werde.

Mit ihren Verfassungsbeschwerden rügen die Beschwerdeführer zu 2) bis 4) eine Verletzung von Art. 3 Abs. 1, Art. 12 Abs. 1 und Art. 33 GG. Der Beschwerdeführer zu 3) macht darüber hinaus geltend, in seinen Grundrechten aus Art. 6 Abs. 1 und 2 sowie Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG verletzt zu sein; der Beschwerdeführer zu 4) sieht sich zusätzlich in seinem Recht aus Art. 19 Abs. 4 GG verletzt. Die Beschwerdeführer zu 2) bis 4) halten die Bevorzugung von landeseigenen Notarassessoren ohne individuelle Ermessensentscheidung für verfassungswidrig. Sie verweisen im Besonderen darauf, dass die ausgewählten Mitbewerber die Regelanwärterzeit von drei Jahren nicht erfüllt hätten, sie selbst hingegen erfahrene Notare seien.

4. Zu den Verfassungsbeschwerden haben Stellung genommen das Justizministerium des Landes Nordrhein-Westfalen, die Justizbehörde der Freien und Hansestadt Hamburg, das Bayerische Staatsministerium der Justiz, der Deutsche Notarverein, die Bundesnotarkammer, die Rheinische Notarkammer und die Hamburgische Notarkammer. Sie halten, soweit sie zu den einzelnen Verfahren Stellung nehmen, die Verfassungsbeschwerden teilweise schon für unzulässig, zumindest aber für unbegründet.

B.

I.

Die Kammer nimmt die Verfassungsbeschwerde des Beschwerdeführers zu 1) zur Entscheidung an, weil dies zur Durchsetzung eines der in § 90 Abs. 1 BVerfGG genannten Rechte angezeigt ist (§ 93 a Abs. 2 Buchstabe b BVerfGG). Auch die weiteren Voraussetzungen des § 93 c Abs. 1 BVerfGG für eine stattgebende Kammerentscheidung liegen vor. Die angegriffenen Entscheidungen verletzen den Beschwerdeführer zu 1) in seinem Grundrecht aus Art. 12 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 2 GG.

1. Die Verfassungsbeschwerde des Beschwerdeführers zu 1) ist zulässig. Ihm fehlt für sein Begehren, das auf Feststellung der Verfassungsrechtsverletzung und letzt-

endlich auf Neubescheidung seiner Bewerbung gerichtet ist, nicht das Rechtsschutzinteresse, obwohl wegen des Grundsatzes der Ämterstabilität die bereits erfolgte Bestellung des ausgewählten Bewerbers nicht widerrufen und der Beschwerdeführer zu 1) auf der diesem übertragenen Notarstelle nicht ernannt werden kann (vgl. hierzu BGH, NJW 1993, S. 2040; DNotZ 1996, S. 905; DNotZ 1999, S. 252). Auch wenn sich das Justizministerium hierbei nicht über eine einstweilige Anordnung hinweggesetzt hat, wurde dem Beschwerdeführer zu 1) durch die umgehende Ernennung des Mitbewerbers faktisch die Möglichkeit genommen, die Besetzung der Notarstelle durch eine verfassungsgerichtliche Eilentscheidung zu verhindern. Daher folgt aus dem Gebot effektiven Rechtsschutzes (Art. 19 Abs. 4 GG) in Verbindung mit den zu wahren Grundrechten aus Art. 12 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 2 GG, dass dem Beschwerdeführer zu 1) die Weiterverfolgung des Bewerbungsverfahrensanspruchs im Wege der Verfassungsbeschwerde möglich sein muss (vgl. BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats, NJW 2005, S. 50).

2. Die Verfassungsbeschwerde des Beschwerdeführers zu 1) wirft keine Fragen von grundsätzlicher verfassungsrechtlicher Bedeutung auf (§ 93 a Abs. 2 Buchstabe a BVerfGG). Das Bundesverfassungsgericht hat die für die Beurteilung des Falles maßgeblichen Fragen zur Anwendbarkeit des Art. 12 GG auf den "staatlich gebundenen" Beruf des Notars (vgl. BVerfGE 110, 304 <321> m.w.N.) und zur verfassungsrechtlich zulässigen Reichweite von Eingriffen in die Berufsausübungsfreiheit (BVerfGE 101, 331 <347> m.w.N.) schon entschieden. Es hat zum Grundrechtsschutz von Notaren auch bereits grundsätzlich geklärt, dass gesetzliche Regelungen nicht zu beanstanden sind, die Art. 12 Abs. 1 GG nur so weit zur Geltung kommen lassen, als es das öffentliche Interesse an einer geordneten Rechtspflege gestattet (vgl. BVerfGE 17, 371 <380>).

22

3. Die Verfassungsbeschwerde des Beschwerdeführers zu 1) ist begründet im Sinne des § 93 c Abs. 1 Satz 1 BVerfGG.

23

a) Grundlage der angegriffenen Entscheidungen ist § 7 Abs. 1 BNotO. Die Vorschrift selbst hält einer Prüfung am Maßstab des Art. 12 Abs. 1 GG stand, weil sie einer Auslegung und Anwendung zugänglich ist, die den dargelegten verfassungsrechtlichen Anforderungen entspricht.

24

Das öffentliche Interesse an einer geordneten Rechtspflege zählt zu den Gemeinwohlbelangen, die namentlich bei Notaren einen Eingriff in die Berufsfreiheit rechtfertigen können (vgl. BVerfGE 17, 371 <380>). Die Landeskinderklausel aus § 7 Abs. 1 BNotO dient diesem Ziel in zweierlei Hinsicht, wobei auch mit Blick auf die Verhältnismäßigkeit der Regelung keine verfassungsrechtlichen Bedenken bestehen. Zunächst soll mit dem Regelvorrang zugunsten von Notarassessoren im Dienst des jeweiligen Bundeslandes auf die landesrechtlichen Besonderheiten Rücksicht genommen werden, die für die notarielle Tätigkeit - etwa im Bereich der freiwilligen Gerichtsbarkeit - bedeutsam sind (vgl. Begründung des Entwurfs eines Zweiten Gesetzes zur Änderung der Bundesnotarordnung - BTDrucks 11/6007; Baumann, in: Eylmann/Vaasen,

25

Bundesnotarordnung - Beurkundungsgesetz, 2. Aufl. 2004, § 7 BNotO, Rn. 8; Schippel, Bundesnotarordnung, 7. Aufl. 2000, Rn. 8). Vor allem aber obliegt es den Ländern, aufgrund der ihnen insoweit zustehenden Justizhoheit (vgl. dazu BVerfGE 28, 21 <33>) für eine den Erfordernissen einer geordneten Rechtspflege entsprechende Zahl von Notaren Sorge zu tragen (vgl. § 4 BNotO) und die hohe Qualität des hauptberuflichen Notariats zu sichern (vgl. BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats, NJW-RR 2003, S. 203). Dies setzt bei der Bestellung von Notaren zur hauptberuflichen Amtsausübung eine Bedarfsprognose der zuständigen Landesjustizverwaltung und den Aufbau eines geordneten Anwärterdienstes mit einer hinreichenden Zahl qualifizierter Notarassessoren voraus (vgl. Baumann, in: Eylmann/Vaasen, a.a.O.).

Die Funktionsfähigkeit dieses Systems der Vorsorge für ein in jeder Hinsicht ausreichendes Angebot notarieller Leistungen wird in Frage gestellt, wenn nicht im Regelfall bei der Besetzung von Notarstellen Bewerber aus dem Anwärterdienst des jeweiligen Landes berücksichtigt werden. Anderenfalls könnte den Notarassessoren, die entsprechend dem prognostizierten Bedarf eingestellt und ausgebildet wurden, keine berufliche Perspektive in Gestalt einer zeitnahen Bestellung zum Notar geboten werden. Dies würde die Attraktivität des Notaranwärterdienstes mindern und es deshalb empfindlich erschweren, Berufsanfänger mit hinreichender persönlicher und fachlicher Qualifikation für die Vorbereitung auf das Notaramt zu gewinnen. Aus der Sicht der landesangehörigen Notarassessoren findet dieses Gemeinwohlziel Ausdruck in ihrer Anwartschaftsposition hinsichtlich des Notaramtes und der Fürsorgepflicht der Landesjustizverwaltung, die das Vertrauen in den künftigen Erwerb einer Notarstelle nicht enttäuschen darf (vgl. Schippel, a.a.O., § 7, Rn. 14 f.).

26

b) Allerdings lässt die Gewährleistung der Berufsfreiheit der Notare in Art. 12 Abs. 1 GG eine schematische Berufung auf den Regelvorrang für "Landeskinder" bei der Entscheidung für einen Bewerber nicht zu. Die Justizverwaltung hat bei jeder einzelnen Auswahlentscheidung das Interesse an einer geordneten Rechtspflege in den Blick zu nehmen und zu überprüfen, ob dieses Gemeinwohlziel ein Festhalten an dem Regelvorrang rechtfertigen kann. Die öffentlichen Interessen sind im Hinblick auf die Grundrechte der Bewerber zu gewichten und mit verhältnismäßigen Mitteln durchzusetzen (vgl. BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats, NJW-RR 2003, S. 203). § 7 Abs. 1 BNotO ermöglicht die gebotene Berücksichtigung der geschilderten Wertentscheidungen des Grundgesetzes (vgl. BVerfGE 19, 1 <8>), weil die Bestimmung einen Vorrang der landesangehörigen Notarassessoren nur "in der Regel" vorsieht.

27

c) Die Auswahlentscheidung des Justizministeriums des Landes Nordrhein-Westfalen genügt diesen verfassungsrechtlichen Anforderungen nicht.

28

aa) Dem landesangehörigen Notaranwärter wurde bereits aufgrund des § 7 Abs. 1 BNotO der Vorrang eingeräumt und lediglich geprüft, ob er ausreichend qualifiziert ist. Dem Beschwerdeführer zu 1) hat das Justizministerium zwar schriftlich mitgeteilt,

29

im Rahmen seines Ermessens vom Regelvorrang landeseigener Notaranwärter Gebrauch gemacht zu haben; ausweislich des Besetzungsvorgangs wurde indessen die Bewerbung des Beschwerdeführers aufgrund des Landeskinderprivilegs von vornherein nicht berücksichtigt. Oberlandesgericht und Bundesgerichtshof haben diese Entscheidung nicht beanstandet. Die Gerichte gehen vielmehr ebenfalls davon aus, dass sich ein näherer Leistungsvergleich zwischen einem landeseigenen Notarassessor und einem amtierenden landesfremden Notar jedenfalls dann erübrigt, wenn der konkurrierende Notarassessor erheblich überdurchschnittlich geeignet ist.

bb) Eine derartige Auslegung und Anwendung des § 7 Abs. 1 BNotO wird dem Grundrecht des landesfremden Notarbewerbers aus Art. 12 Abs. 1 GG nicht gerecht. Eine Ausnahme vom Regelvorrang des landesangehörigen Notarbewerbers muss vielmehr im Hinblick auf die Berufsfreiheit des landesfremden Mitbewerbers schon dann in Betracht kommen, wenn das Interesse an einer geordneten Rechtspflege im konkreten Fall den Vorrang nicht erfordert. Dann ist es verfassungsrechtlich geboten, dass die Justizverwaltung in einen Eignungsvergleich unter Einbeziehung aller Bewerber eintritt. Andererseits ist die zuständige Landesjustizverwaltung nicht gezwungen, im Falle eines Konkurrenzverhältnisses von Notaren und landesangehörigen Notarassessoren, die ihren dreijährigen Anwärterdienst noch nicht beendet haben, von vornherein dem Notar den Vorrang einzuräumen. Der dreijährige Anwärterdienst hat, wie der Regelvorrang für "Landeskinder", nur insoweit Bedeutung, als er dem Interesse an einer geordneten Rechtspflege dient. Es handelt sich ebenfalls nur um eine Regelvoraussetzung, weshalb im Einzelfall geprüft werden muss, ob sie im Hinblick auf die Grundrechte der Bewerber zur Geltung kommen kann.

30

Das Justizministerium hat diese Schlussfolgerungen nicht gezogen. Die Gerichte haben zwar die Gründe für den gesetzlichen Regelvorrang von Landeskindern ausführlich dargelegt, haben aber nicht berücksichtigt, dass diese auch für den jeweiligen Einzelfall Geltung beanspruchen müssen. Damit haben sie die Berufsfreiheit des Beschwerdeführers zu 1) in nicht gerechtfertigter Weise verkürzt.

31

cc) Eine individuelle Auswahlentscheidung ist vorliegend aufgrund der hohen Qualifikation des Beschwerdeführers zu 1) in besonderem Maße geboten. Er hat nicht nur die einstufige Juristenausbildung mit "sehr gut" abgeschlossen, sondern verfügt auch über eine zehnjährige Berufserfahrung als Notar. Letztere spielt für die Bestellung zum Notar eine wichtige Rolle. Sie soll für den Regelfall durch das Erfordernis eines dreijährigen Vorbereitungsdienstes (vgl. § 7 Abs. 1 BNotO) sichergestellt werden, wobei das Gesetz jedoch einen Erwerb der notwendigen Berufserfahrung außerhalb des Vorbereitungsdienstes nicht ausschließt. Darüber hinaus verfügt der Beschwerdeführer zu 1) ersichtlich auch über Kenntnisse im nordrhein-westfälischen Landesrecht, weil er mehr als zwei Jahre als Notarassessor im Bereich der Rheinischen Notarkammer tätig war.

32

Ob demgegenüber das Gemeinwohlziel eines der Qualität des hauptberuflichen Notariats entsprechenden Anwärterdienstes maßgeblich zu Lasten des Beschwerdefüh-

33

ers zu 1) ins Gewicht fallen kann, ist zweifelhaft. Da der konkurrierende Notarassessor zum Zeitpunkt des Ablaufs der Bewerbungsfrist den dreijährigen Anwärterdienst noch nicht abgeschlossen hatte, erscheint fraglich, ob das Vertrauen des Notarnachwuchses bei Auswahl eines amtierenden Notars merklich enttäuscht werden konnte.

dd) Justizverwaltung und Gerichte haben nach alledem der Berufsausübungsfreiheit des Beschwerdeführers zu 1) nicht in ausreichendem Maße Rechnung getragen. Sie werden zu prüfen haben, ob der Regelvorrang des Landeskindes im konkreten Fall vor dem Hintergrund der Gewährleistung einer ordnungsgemäßen Rechtspflege Bestand haben kann, und werden im Falle der Verneinung dieser Frage in einen umfassenden Eignungsvergleich eintreten müssen. 34

II.

Die Verfassungsbeschwerden der Beschwerdeführer zu 2) bis 4) werden nicht zur Entscheidung angenommen, weil die Voraussetzungen des § 93 a Abs. 2 BVerfGG nicht vorliegen. 35

1. Die Verfassungsbeschwerden sind allerdings zulässig. 36

a) Da den Beschwerdeführern zu 2) bis 4) die Erschöpfung des Hauptsacherechtswegs nicht zumutbar ist, kann die Versagung vorläufigen Rechtsschutzes im vorliegenden Fall selbstständig Gegenstand von Verfassungsbeschwerden sein (vgl. BVerfGE 86, 15 <22>). Alle maßgeblichen Grundrechtsfragen haben sich bereits in den gerichtlichen Eilverfahren gestellt. Das Oberlandesgericht hat außerdem angekündigt, die Entscheidungen in der Hauptsache zurückzustellen, bis über die vorliegenden Verfassungsbeschwerden entschieden ist. 37

b) Die Entscheidung der Justizbehörde, das Ausschreibungsverfahren abubrechen, führt nicht zur Unzulässigkeit der Verfassungsbeschwerden. Denn der Abbruch des Ausschreibungsverfahrens hält einer verfassungsrechtlichen Überprüfung nicht stand und ist daher als Organisationsentscheidung ohne Verwaltungsaktcharakter ohne vorherige Aufhebung unwirksam. 38

Die Wahrung der Rechte der Notarbewerber aus Art. 12 Abs. 1 GG verlangt eine dem Grundrechtsschutz angemessene Verfahrensgestaltung (vgl. BVerfG, Beschlüsse der 2. Kammer des Ersten Senats, NJW 2002, S. 3090 <3091>; NJW-RR 2003, S. 203). Dieser Grundsatz ist auch für den Abbruch eines laufenden Verfahrens zu beachten; denn durch diese Maßnahme lässt sich die Zusammensetzung des Bewerberkreises steuern. Mit jedem Abbruch einer Ausschreibung und der anschließenden erneuten Ausschreibung der Notarstelle wird die Bewerbersituation durch das Nachrücken dienstjüngerer Notarassessoren verändert. Die Berufsfreiheit und das Recht der Bewerber auf Chancengleichheit erlauben daher den Abbruch eines laufenden Verfahrens nur unter der Voraussetzung, dass hierfür sachlich nachvollziehbare Gründe vorhanden sind. An solchen fehlt es insbesondere dann, wenn die einmal vorgenommene Ausschreibung einer Stelle, auf die Bewerbungen vorliegen, mit der Begründung abgebrochen wird, die Justizverwaltung halte das Notariat - 39

bei zahlenmäßig unverändertem Bedarf - nunmehr für entbehrlich oder jedenfalls die Besetzung für nicht mehr dringlich (vgl. BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats, NJW-RR 2003, S. 203). Bei Zugrundelegung dieser Maßstäbe rechtfertigen die von der Justizbehörde vorgebrachten Gründe den Abbruch des laufenden Verfahrens nicht.

aa) Eine Anpassung des Urkundsrichtwertes von 1.300 auf 1.400 bereinigte Urkunden wegen des Einsatzes der elektronischen Datenverarbeitung mag zwar grundsätzlich angebracht sein, die Notwendigkeit, deshalb das laufende Ausschreibungsverfahren abubrechen, erschließt sich indessen nicht. Insbesondere hat es in der Zeit nach der Ausschreibung der Notarstellen im April 2002 in diesem technischen Bereich keine signifikanten Änderungen gegeben, die nicht vorhersehbar gewesen wären. 40

bb) Gleiches gilt für den Rückgang des Urkundenaufkommens aufgrund der allgemeinen wirtschaftlichen Entwicklung. Nach den von der Justizbehörde vorgelegten Zahlen der Jahre 1996 bis 2002 erreichte die Anzahl der bereinigten Urkundengeschäfte im Jahr 1999 ihren Höchststand und nimmt seitdem kontinuierlich ab. Gleichwohl war die Zahl im Jahr 2001 noch immer höher als 1996; erst 2002 war ein stärkerer Rückgang zu verzeichnen. Ob hieraus schon eine Tendenz abgelesen werden kann, die Anlass genug ist, die Bedarfsberechnung zu ändern und in ein laufendes Bewerbungsverfahren einzugreifen, erscheint fraglich. Selbst wenn aber der Justizbehörde insoweit Organisationsermessen zugestanden wird, bleibt immer noch ein größerer als der von der Justizbehörde berechnete Bedarf, weil - wie oben ausgeführt - eine Anpassung des Urkundsrichtwertes nicht geboten ist. 41

cc) Die nach Ansicht des Oberlandesgerichts rechtswidrige Anwendung des § 6 b Abs. 4 Satz 2 BNotO rechtfertigt den Abbruch des Auswahlverfahrens ebenfalls nicht. Die Weiterführung des begonnenen Auswahlverfahrens durch die Justizbehörde unter nunmehriger Anwendung des § 6 b Abs. 4 Satz 1 BNotO trotz anderslautender Ankündigung in der Ausschreibung berührt nur die Grundrechte potentieller Bewerber, die wegen der Ankündigung der Anwendung des § 6 b Abs. 4 Satz 2 BNotO von einer Bewerbung abgesehen haben. Sachlich gerechtfertigt wäre es daher, zur Gewährleistung des Grundrechtsschutzes dieser potentiellen Bewerber das Ausschreibungsverfahren abubrechen, um anschließend eine Neuausschreibung ohne entsprechende Ankündigung vorzunehmen. Eine erneute Ausschreibung soll hier jedoch nicht erfolgen. Auf die am Auswahlverfahren beteiligten Bewerber kann die Justizbehörde in diesem Zusammenhang nicht verweisen; denn für die hat der vom Oberlandesgericht beanstandete Fehler keine Auswirkungen. Ein sachlicher Grund für einen Abbruch der Ausschreibung ohne nachfolgende Neuausschreibung ist daher nicht gegeben. 42

dd) Ist nach alledem wegen der Unwirksamkeit des Abbruchs von einer Fortdauer des Ausschreibungsverfahrens auszugehen, besteht auch ein Rechtsschutzinteresse für die Verfassungsbeschwerden der Beschwerdeführer zu 2) bis 4). 43

2. Die zulässigen Verfassungsbeschwerden haben aber keine Aussicht auf Erfolg. 44

Die angegriffene Auswahlentscheidung ist verfassungsrechtlich nicht zu beanstanden. Die Justizbehörde hat sich nicht schematisch auf den Regelvorrang von "Landeskindern" des § 7 Abs. 1 BNotO zurückgezogen, sondern ausweislich ihrer Bescheide den landesangehörigen Notarassessoren wegen besserer fachlicher und persönlicher Eignung den Vorzug gegeben. Lediglich im Konjunktiv ist angefügt, dass auch unabhängig von deren besserer Eignung den Assessoren als "Landeskindern" der Vorzug vor den Beschwerdeführern zu 2) bis 4) als "Seiteneinsteigern" zu geben gewesen wäre. Die tragende Begründung ist dies nicht. Dem Vermerk der Justizbehörde zur erneuten Auswahlentscheidung lässt sich nichts anderes entnehmen. Die Justizbehörde ist hiernach in einen umfassenden und ausführlichen Eignungsvergleich eingetreten und hat insbesondere auch die langjährige Berufserfahrung der Beschwerdeführer zu 2) bis 4) berücksichtigt. Von einem generellen Vorrang von Notarassessoren, die ihren dreijährigen Anwärterdienst noch nicht vollständig abgeleistet haben, gegenüber Notaren ist sie dabei nicht ausgegangen. Das Oberlandesgericht hat die Auswahlentscheidungen daher mit Blick auf Art. 12 Abs. 1 GG zu Recht nicht beanstandet. 45

Für ungerechtfertigte Eingriffe in die weiterhin als verletzt gerügten Grundrechte bestehen keine Anhaltspunkte. 46

C.

Die Entscheidung über die Erstattung der Auslagen des Beschwerdeführers zu 1) beruht auf § 34 a Abs. 2 BVerfGG. 47

Papier

Steiner

Gaier

**Bundesverfassungsgericht, Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom
28. April 2005 - 1 BvR 2231/02**

Zitiervorschlag BVerfG, Beschluss der 3. Kammer des Ersten Senats vom
28. April 2005 - 1 BvR 2231/02 - Rn. (1 - 47), [http://www.bverfg.de/e/
rk20050428_1bvr223102.html](http://www.bverfg.de/e/rk20050428_1bvr223102.html)

ECLI ECLI:DE:BVerfG:2005:rk20050428.1bvr223102