

# DNotI

Deutsches Notarinstitut

**Dokumentnummer:** 1bvr76\_08  
**letzte Aktualisierung:** 30.1.2008

**BVerfG**, 30.1.2008 - 1 BvR 76/08

BNotO §§ 6 Abs. 1 S. 2, 3 Abs. 1, 48a, 115; GG Art. 12 Abs. 1, 33 Abs. 2, 101 Abs. 1 S. 2

**Altersgrenze für erstmalige Bestellung zum hauptberuflichen Notar auch für bisherigen Notar im Landesdienst verfassungsmäßig**

BUNDESVERFASSUNGSGERICHT

- 1 BvR 76/08 -

**In dem Verfahren**  
**über**  
**die Verfassungsbeschwerde**

des Herrn M...

1. unmittelbar gegen

- a) den Beschluss des Bundesgerichtshofs vom 26. November 2007 - NotZ 23/07 -,
- b) den Beschluss des Oberlandesgerichts Stuttgart - Notarsenat - vom 15. Juni 2007 - Not 15/06 (O) -,
- c) den Beschluss des Oberlandesgerichts Stuttgart - Notarsenat - vom 13. April 2007 - Not 14/06 (L) -,
- d) den Beschluss des Oberlandesgerichts Stuttgart - Notarsenat - vom 16. Februar 2007 - Not 13/06 (F) -,
- e) den Beschluss des Oberlandesgerichts Stuttgart - Notarsenat - vom 12. Januar 2007 - Not 12/06 (E) -,
- f) den Bescheid des Justizministeriums Baden-Württemberg vom 1. Juni 2006 - 3835/0105 3835.I/0402 - 3835.I/0416 -,

2. mittelbar gegen

§ 115 der Bundesnotarordnung (BNotO) in der Fassung des Vierten Gesetzes zur Änderung der Bundesnotarordnung vom 22. Juli 2005 (BGBl I S. 2188) in Verbindung mit § 6 Abs. 1 Satz 2 BNotO

und Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung

hat die 2. Kammer des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts durch  
die Richterin Hohmann-Dennhardt

## Gründe:

### I.

Mit der vorliegenden Verfassungsbeschwerde und dem damit verbundenen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung wendet sich der Beschwerdeführer dagegen, dass seine Bewerbungen um vier neu geschaffene Nurnotarstellen im badischen Rechtsgebiet wegen Überschreitens der Altersgrenze keinen Erfolg hatten.

1. Gemäß § 3 der Bundesnotarordnung (BNotO) werden Notare zur hauptberuflichen Amtsausübung (Abs. 1) oder zu gleichzeitiger Amtsausübung neben dem Beruf des Rechtsanwalts (Abs. 2) bestellt. Im badischen Rechtsgebiet bestehen hingegen staatliche Notariate, die mit Notaren im Landesdienst besetzt sind. Nach dem durch Gesetz vom 22. Juli 2005 (BGBl I S. 2188) eingeführten § 115 Abs. 1 BNotO können nunmehr im badischen Rechtsgebiet auch Notare zur hauptberuflichen Amtsausübung nach § 3 Abs. 1 BNotO bestellt werden.

§ 115 Abs. 2 Satz 1 BNotO bestimmt, dass Notare im Landesdienst, die sich um eine Bestellung zum Notar nach § 3 Abs. 1 BNotO bewerben, Bewerbern gleichstehen, die einen dreijährigen Anwärterdienst als Notarassessor abgeleistet haben und sich im Anwärterdienst des Landes Baden-Württemberg befinden.

Nach § 6 Abs. 1 Satz 2 BNotO können Bewerber nicht erstmals zu Notaren bestellt werden, wenn sie bei Ablauf der Bewerbungsfrist das sechzigste Lebensjahr vollendet haben.

2. Am 2. November 2005 schrieb die Landesjustizverwaltung Baden-Württemberg auf ihrer Internetseite erstmals 25 Stellen für Notare zur hauptberuflichen Amtsausübung an 15 Amtssitzen im badischen Rechtsgebiet aus. Der 1943 geborene Antragsteller, der seit dem Jahr 1974 ununterbrochen als badischer Notar im Landesdienst tätig ist, bewarb sich auf die für die Amtssitze in E., F., L. und O. ausgeschriebenen Notarstellen.

Das Justizministerium Baden-Württemberg teilte ihm daraufhin mit, dass seine Bewerbungen wegen Überschreitens der Altersgrenze des § 6 Abs. 1 Satz 2 BNotO nicht berücksichtigt werden könnten. Das Oberlandesgericht wies die gegen diesen Bescheid gerichteten Anträge auf gerichtliche Entscheidung zurück.

Die hiergegen gerichteten sofortigen Beschwerden blieben vor dem Bundesgerichtshof ohne Erfolg. Die aus § 6 Abs. 1 Satz 2 BNotO folgende Altersgrenze für die Bestellung von Notaren gelte auch für Bewerbungen badischer Amtsnotare um eine Notarstelle nach § 3 Abs. 1 BNotO. Die Anwendung der Altersgrenze verstoße nicht gegen Art. 12 Abs. 1 GG, weil sie der Funktionsfähigkeit der Rechtspflege und damit einem wichtigen Gemeinschaftsgut diene. Der § 6 Abs. 1 Satz 2 BNotO zuzunehmende Zweck altersbedingten größeren Schwierigkeiten

der Richtlinie geforderten Voraussetzungen, insbesondere die Verfolgung eines legitimen Zwecks, gegeben. Eine Vorlage an den Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften sei nicht erforderlich. Eine solche Pflicht bestehe bereits dann nicht, wenn es - wie hier - keinen vernünftigen Zweifeln unterliege, dass die in Frage stehende Vorschrift des Mitgliedstaates nicht offensichtlich unverhältnismäßig sei.

3. Mit seiner Verfassungsbeschwerde und dem damit verbundenen Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung rügt der Beschwerdeführer Art. 12 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 2 und Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG als verletzt.

Im Lichte des Art. 12 Abs. 1 GG dürfe die Bundesnotarordnung nicht dahingehend ausgelegt werden, dass § 6 Abs. 1 Satz 2 BNotO auch für Notare gelte, die bisher als Notare im Landesdienst langjährig tätig gewesen seien. Die von dem Bundesgerichtshof vorgenommene Auslegung werde weder vom Wortlaut, noch von der Systematik der Bundesnotarordnung oder von den Gesetzesmaterialien überzeugend gestützt. Faktisch richte sich die Altersbeschränkung in § 6 BNotO auch nach den Gesetzesmaterialien nur auf das Anwaltsnotariat. Die Erwägungen des Bundesgerichtshofs zum Gesetzeszweck hielten einer näheren Prüfung nicht stand. Eine besondere Einarbeitung in die Freiberuflichkeit sei nicht notwendig. Auch Notare im Landesdienst seien für die Verwaltung und Führung ihres Personals verantwortlich. Aufgrund der zu geringen personellen Ausstattung der Notariate müsse hierbei sogar die Kunst der Improvisation beherrscht werden. Auch seien mit der Übernahme einer freiberuflichen Notarstelle keine größeren Investitionen verbunden. Büroräume könnten gemietet, Mitarbeiter monatlich bezahlt und die Büroeinrichtung geleast werden.

Darüber hinaus verstoße die Anwendung der Altersgrenze im vorliegenden Fall gegen die Gleichbehandlungsrichtlinie. Indem der Bundesgerichtshof die anstehenden Fragen zur Auslegung dieser Richtlinie willkürlich nicht dem Europäischen Gerichtshof zur Vorabentscheidung vorgelegt habe, habe er Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG verletzt.

## II.

Die Verfassungsbeschwerde ist nicht zur Entscheidung anzunehmen, weil die Voraussetzungen des § 93a Abs. 2 BVerfGG nicht gegeben sind. Der Verfassungsbeschwerde kommt keine grundsätzliche verfassungsrechtliche Bedeutung zu. Die maßgeblichen verfassungsrechtlichen Fragen sind bereits entschieden (vgl. BVerfGE 9, 338 <344 ff.>; 82, 159 <192> ). Die Annahme der Verfassungsbeschwerde ist auch nicht zur Durchsetzung der Rechte des Beschwerdeführers angezeigt; denn die Verfassungsbeschwerde hat keine Aussicht auf Erfolg.

1. Die angegriffenen Entscheidungen verletzen den Beschwerdeführer nicht in seiner Berufsfreiheit (Art. 12 Abs. 1 GG).

a) Die Gewährleistung der Berufsfreiheit schließt die Festsetzung einer Altersgrenze für die

durch ein überragend wichtiges Gemeinschaftsgut gerechtfertigt (vgl. in diesem Sinne auch Görk, in: Schippel/Bracker, BNotO, 8. Aufl. 2006, § 6 Rn. 13 ff.; Lerch, in: Arndt/Lerch/Steinkühler, BNotO, 5. Aufl. 2002, § 6 Rn. 34; Schmitz-Valckenberg, in: Eylmann/Vaasen, BNotO, 2. Aufl. 2004, § 6 Rn. 14).

Die Gewährleistung der Funktionsfähigkeit der Rechtspflege steht bei der Erwägung im Vordergrund, für die Kontinuität der Amtsführung der Notare Sorge zu tragen (vgl. hierzu auch BVerfGK 5, 356 <361>). Durch die Festlegung einer Altershöchstgrenze für die Zulassung zum Amt des Notars soll einem häufigen Wechsel der Amtsträger entgegengewirkt werden (vgl. BRDrucks 467/98, S. 22). Dies liegt im Interesse der rechtsuchenden Bevölkerung und sichert die Qualität der vorsorgenden Rechtspflege. Aufgrund der in § 48a BNotO normierten Altershöchstgrenze von 70 Jahren für die Ausübung des Notarberufs (zu deren Verfassungsmäßigkeit vgl. BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 29. Oktober 1992 - 1 BvR 1581/91 -, NJW 1993, S. 1575) ist es gerechtfertigt, das maximale Eintrittsalter auf 60 Jahre festzulegen und damit eine gewisse Mindestverweildauer im Amt sicher zu stellen.

b) Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers begegnet es keinen verfassungsrechtlichen Bedenken, wenn die in § 6 Abs. 1 Satz 2 BNotO festgelegte Altersgrenze auch für bisherige Notare im Landesdienst Anwendung findet, die sich wie der Beschwerdeführer auf eine neu geschaffene Nurnotarstelle nach § 3 Abs. 1 BNotO bewerben. Dies hat der Bundesgerichtshof unter Hinweis auf Wortlaut und Systematik der Bundesnotarordnung sowie auf die Gesetzesmaterialien in verfassungsrechtlich nicht zu beanstandender Weise dargelegt.

c) Aus verfassungsrechtlichen Gründen ist auch keine einschränkende Auslegung des § 115 BNotO in Verbindung mit § 6 Abs. 1 Satz 2 BNotO dahingehend geboten, dass die Altershöchstgrenze für die Bestellung von Notaren dann keine Anwendung findet, wenn sich ein Notar im Landesdienst auf eine Nurnotarstelle bewirbt. Zwar ergibt sich aus den Gesetzesmaterialien, dass § 6 Abs. 1 Satz 2 BNotO „nur für die erstmalige Bestellung gelten (soll)“, weil „der Aspekt Einarbeitung entfällt, wenn ein ehemaliger Notar erneut, oder ein Notar an einem anderen Ort bestellt werden möchte“ (vgl. BRDrucks 467/89, S. 22). Für Bewerber auf eine Nurnotarstelle, die zuvor als Notare im Landesdienst tätig waren, entfällt jedoch - trotz der bei ihnen vorhandenen fachlichen Erfahrungen - nicht die Notwendigkeit, sich in den Beruf des „freien“ Notars einzuarbeiten. Anders als der Amtsnotar muss der freiberufliche Notar in der Lage sein, sein Notariat auch unter betriebswirtschaftlichen Aspekten zu führen. Nur ein auch in dieser Hinsicht ordnungsgemäß geführtes Notariat gewährleistet dem selbständigen Notar das Maß an wirtschaftlicher Unabhängigkeit, das er zur Erfüllung seiner öffentlichen Aufgaben als unabhängiger und unparteiischer Berater benötigt. Entgegen der Ansicht des Beschwerdeführers sind die hierfür benötigten Kenntnisse und Erfahrungen nicht vergleichbar mit der „Improvisationsgabe“, die ein Amtsnotar bei zu geringer Personalausstattung benötigen mag. ~~Wichtig ist, dass sich die von einem freiberuflich tätigen Notar für die Gründung seines Notariats~~

2. Die Annahme der Verfassungsbeschwerde ist auch nicht zur Durchsetzung des Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG angezeigt, weil der Bundesgerichtshof das Vorlageverfahren nach Art. 234 Abs. 3 in Verbindung mit Abs. 1 Buchstabe b) des Vertrages zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft (EG-Vertrag) nicht eingeleitet hat.

Zwar kann die Außerachtlassung einer Verpflichtung zur Vorlage an ein anderes Gericht einen Entzug des gesetzlichen Richters darstellen, wobei auch der Europäische Gerichtshof gesetzlicher Richter im Sinne des Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG ist (vgl. BVerfGE 73, 339 <366 ff.>; 82, 159 <192> ). Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG schützt jedoch nicht vor jeder fehlerhaften Anwendung oder irrtümlichen Nichtbeachtung einer Verfahrensnorm. Die Grenze zur Verfassungswidrigkeit ist erst dann überschritten, wenn die Pflicht zur Vorlage an ein anderes Gericht willkürlich verletzt wird (vgl. BVerfGE 42, 237 <241>; 76, 93 <96>; 87, 282 <284 f.> ). Dies kommt dann in Betracht, wenn ein Gericht seine Vorlagepflicht grundsätzlich verkennt, wenn es bewusst von der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs ohne Vorlagebereitschaft abweicht oder wenn zu einer entscheidungserheblichen europarechtlichen Frage eine Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs noch nicht vorliegt und das letztinstanzliche Hauptgericht den ihm zukommenden Beurteilungsspielraum in unvertretbarer Weise überschritten hat (vgl. BVerfGE 82, 159 <195 f.>; stRspr).

Gemessen daran begegnet es vorliegend keinen Bedenken, dass der Bundesgerichtshof von einer Vorlage an den Europäischen Gerichtshof abgesehen hat. Der Bundesgerichtshof hat sich mit der Frage einer Vorlagepflicht eingehend auseinandergesetzt und ist nach ausführlicher Betrachtung der gemeinschaftsrechtlichen Rechtslage und unter Verweis auf die einschlägige Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs in vertretbarer Weise zu dem Ergebnis gelangt, dass eine Verletzung der Gleichbehandlungsrichtlinie nicht gegeben ist.

Diese Entscheidung ist unanfechtbar.