

© Jan Sramek Verlag (<http://www.jan-sramek-verlag.at>). [Übersetzung wurde bereits in Newsletter Menschenrechte 2020/1 veröffentlicht] Die erneute Veröffentlichung wurde allein für die Aufnahme in die HUDOC-Datenbank des EGMR gestattet. Diese Übersetzung bindet den EGMR nicht.

© Jan Sramek Verlag (<http://www.jan-sramek-verlag.at>). [Translation already published in Newsletter Menschenrechte 2020/1] Permission to republish this translation has been granted for the sole purpose of its inclusion in the Court's database HUDOC. This translation does not bind the Court.

© Jan Sramek Verlag (<http://www.jan-sramek-verlag.at>). [Traduction déjà publiée dans Newsletter Menschenrechte 2020/1] L'autorisation de republier cette traduction a été accordée dans le seul but de son inclusion dans la base de données HUDOC de la Cour. La présente traduction ne lie pas la Cour.

## Franz gg. Deutschland – 29295/16

Urteil vom 30.1.2020, Sektion V

### Sachverhalt

1997 bestellte der Präsident des OLG Celle den Bf. zum Notar. 2012 enthub er ihn zunächst vorläufig und am 12.2.2013 schließlich endgültig seines Amtes. Begründet wurde dies damit, dass die Voraussetzungen des § 50 Abs. 1 Z. 8 der Bundesnotarordnung (BNotO) erfüllt wären, wonach ein Notar seines Amtes zu entheben ist, wenn »seine wirtschaftlichen Verhältnisse, die Art seiner Wirtschaftsführung oder der Durchführung von Verwahrungsgeschäften die Interessen der Rechtsuchenden gefährden«.

Am 15.3.2013 brachte der Bf. gegen diese Entscheidung eine Anfechtungsklage beim OLG Celle ein. In seinem Vorbringen zweifelte der Bf. die Zuständigkeit des OLG Celle an, da die betreffende Angelegenheit seiner Ansicht nach im Rahmen der Verwaltungs- und nicht der ordentlichen Gerichtsbarkeit entschieden werden müsste. Die Klage wurde dem Notarsenat des Gerichts zugewiesen. Das OLG bestätigte seine Zuständigkeit am 22.5.2013 jedoch mit Verweis auf die BNotO.

Der Bf. erhob daraufhin am 19.8.2013 Rügen der Befangenheit gegen die laut Geschäftsverteilung vorgesehenen Mitglieder des Notarsenats, der einen vorsitzenden Richter, einen richterlichen Beisitzer und einen

Beisitzer aus den Reihen der Notare umfasste. Mit weiteren Befangenheitsrügen wandte er sich gegen die festgelegten Vertreter des Vorsitzenden. In den Rügen verwies er auf die engen und persönlichen Verbindungen der Betroffenen zum beklagten Präsidenten des OLG Celle sowie auf den Umstand, dass der Präsident ihnen disziplinarrechtlich übergeordnet war. Dadurch stünden deren Unabhängigkeit und Neutralität in Zweifel. Das OLG wies die Befangenheitsrüge am 8.11.2013 durch einen Ausschuss unter Vorsitz des Richters K., der zu den vom Bf. in Frage gestellten Richtern gehörte, ab. Da die Rügen als völlig unzureichend begründet angesehen wurden, war der Ausschuss der Ansicht, dass es kein Problem darstellte, wenn K. an der Entscheidung teilnahm.

Am 3.3.2014 wies der Notarsenat die Anfechtungsklage des Bf. in seiner regulären Zusammensetzung ab. Er sah den Amtsenthebungsgrund des § 50 Abs. 1 Z. 8 BNotO als gegeben an, da gegen den Bf. im Verlaufe von zehn Jahren 46 Vollstreckungsmaßnahmen im Hinblick auf unbestrittene Forderungen verhängt worden waren.

Der Bf. ersuchte beim BGH um Zulassung einer Berufung und behauptete insbesondere eine Verletzung seines Rechts auf den gesetzlichen Richter nach Art. 101

Abs. 1 Satz 2 GG. Der BGH wies den Antrag am 24.11.2014 als unbegründet ab. Das BVerfG nahm die Verfassungsbeschwerde des Bf. am 17.11.2015 ohne nähere Begründung nicht zur Entscheidung an (1 BvR 2652/15).

## Rechtsausführungen

Der Bf. behauptete eine Verletzung von Art. 6 Abs. 1 EMRK (hier: *Recht auf ein unabhängiges und unparteiisches Gericht*).

### I. Zulässigkeit

(45) Die Regierung meinte [...], dass der Bf. die innerstaatlichen Rechtsbehelfe nicht [...] erschöpft hätte.<sup>1</sup> Soweit er der Ansicht war, dass die Verwaltungsgerichtsbarkeit zuständig sei, hätte er die Entscheidung des OLG Celle vom 22.5.2013 vor dem BVerfG anfechten können, was er nicht getan habe.

(48) [...] Der GH befindet, dass der Bf. sich nicht auf Art. 6 Abs. 1 EMRK stützte, um die Zuständigkeit eines bestimmten Gerichtszweiges für eine bestimmte Angelegenheit zu erreichen, auch wenn diese Frage Teil seiner innerstaatlichen Beschwerde gewesen war, sondern dass er sich darauf im Wesentlichen stützte, um einem unabhängigen und unparteiischen Gericht gegenüberzutreten zu können. Deshalb scheinen die Rügen wegen Befangenheit, die einer Verfahrenspartei erlauben, die Unabhängigkeit und Unparteilichkeit eines Tribunals anzufechten, und im Hinblick worauf der Bf. die innerstaatlichen Rechtsbehelfe erschöpfte, im Zusammenhang mit der herangezogenen Garantie wirksam. Der GH hat demgemäß keinen Grund, um die Beschwerde wegen eines Versäumnisses der Erschöpfung der innerstaatlichen Rechtsbehelfe für unzulässig zu erklären.

(49) Der GH hält fest, dass die Beschwerde auch nicht offensichtlich unbegründet [...] oder aus einem anderen Grund unzulässig ist und daher für **zulässig** erklärt werden muss (einstimmig).

### II. In der Sache

(61) Die allgemeinen Grundsätze im Hinblick auf Unabhängigkeit und Unparteilichkeit gemäß Art. 6 EMRK wurden kürzlich in *Ramos Nunes de Carvalho e Sá/P* zusammengefasst

(62) Der GH beobachtet, dass die Beschwerde verschiedene Aspekte umfasst. Der erste betrifft den Umstand,

dass der Präsident des OLG sowohl die gerichtliche Instanz war, welche die angefochtene Entscheidung erließ, als auch der Präsident des Gerichts, das über den Fall entschied. Der zweite Aspekt bezieht sich auf den Umstand, dass Richter des OLG dem Präsidenten dieses Gerichts im Hinblick auf ihre Karrieren und mögliche Disziplinarverfahren administrativ untergeordnet sind.

(63) Im vorliegenden Fall stellte der Bf. die subjektive Unparteilichkeit der Mitglieder des OLG nicht in Frage. Der GH erachtet es deshalb für angemessen, die Beschwerde alleine vom Standpunkt des Erfordernisses der Unabhängigkeit und objektiven Unparteilichkeit zu untersuchen und insbesondere zu entscheiden, ob die Zweifel des Bf. unter den Umständen des Falles als objektiv gerechtfertigt angesehen werden können. Er wird jeden Aspekt der Beschwerde separat prüfen.

#### 1. Die doppelte Rolle des Präsidenten des OLG

(65) [...] Der GH beobachtet, dass die Beschwerde ein Gericht betrifft, das zu den höchsten Gerichten im Land Niedersachsen gehört. Es gibt allerdings einige höhere Gerichte auf Bundesebene. Die Richter des OLG Celle sind unabhängig und haben eine festgelegte Amtszeit. Sie werden als vorsitzender Richter oder Beisitzer vom Justizministerium oder der Regierung des Landes Niedersachsen auf Basis eines sorgfältigen Vergleichs ihrer Eignung, Qualifikationen und beruflichen Errungenschaften bestellt. Ihre Bestellung und ihre vorherige Bewertung können beide [...] gerichtlich überprüft werden. Zusätzlich beobachtet der GH, dass Notare nach dem innerstaatlichen Recht im Allgemeinen qualifizierte Juristen sind, die in ihr Amt als öffentlicher Notar berufen wurden. Somit haben sie einen beruflichen Einblick in das Gerichtswesen und unterliegen bei der Ausübung ihres Berufes speziellen Rechten und Verpflichtungen.

(66) Es trifft zwar zu, dass der vorsitzende Richter des Notarsenats und der Präsident des OLG Kollegen waren und einander kannten. Während dieser Umstand alleine keine Bedenken aufkommen lässt, beobachtet der GH doch ihre enge Beziehung als Richter, die beim selben Gericht zusammenarbeiteten. Ohne irgendwelche gegenteiligen Behauptungen muss dennoch professionelles Verhalten der beiden vermutet werden. Die Existenz und Unterhaltung normalen beruflichen Kontakts unter Kollegen, die am selben Gericht arbeiten, ruft als solches keine objektiv gerechtfertigten Befürchtungen einer Unparteilichkeit hervor.

(67) Außerdem beobachtet der GH, dass der Fall des Bf. dem Notarsenat des OLG Celle im Einklang mit allgemeinen Bestimmungen vorab zugewiesen wurde, um das Recht auf den gesetzlichen Richter nach dem GG einzuhalten. Diesbezüglich waren die BNotO, das Gerichtsverfassungsgesetz (GVG) und einige Bestimmungen des Landes Niedersachsen von besonderer

<sup>1</sup> Die Regierung erhob daneben auch eine Einrede, wonach der Bf. sein Beschwerderecht iSd. Art. 35 Abs. 3 lit. a EMRK missbraucht hätte, da er dem GH unvollständige und irreführende Informationen vorgelegt hätte. Diese Einrede wurde vom GH allerdings zurückgewiesen, da die betreffenden Informationen nicht den Kern der Beschwerde betroffen hätten.

Relevanz. Zudem hält der GH fest, dass die konkrete Zusammensetzung des Notarsenats durch eine Vielzahl von unterschiedlichen Bestimmungen festgelegt wurde: zum Teil durch die allgemeinen Voraussetzungen für die genaue Zusammensetzung des Senats – wie das Erfordernis eines vorsitzenden Richters, eines beisitzenden Richters und eines Notars –, zum Teil durch die Festlegung der zuständigen Richter *in concreto*. Diesbezüglich waren die BNotO und die Geschäftsverteilung, welche vom Präsidium auf der Basis der Bestimmungen des GVG jedes Kalenderjahr im Voraus angenommen wurde, von besonderer Bedeutung.

(68) Der Bf. hat nicht behauptet, dass die Richter auf Anweisungen des Präsidenten des OLG gehandelt oder auf andere Weise eine Voreingenommenheit gezeigt hätten. Aus Sicht des Erfordernisses der Unabhängigkeit und objektiven Unparteilichkeit muss der GH jedoch entscheiden, ob die Zweifel des Bf. unter den Umständen des Falles als objektiv gerechtfertigt angesehen werden können. Er wird daher zunächst den Einfluss des Präsidenten auf die Zusammensetzung des Notarsenats beurteilen.

(69) Die Regierung brachte vor, der Präsident hätte keinen Einfluss darauf, wer einen konkreten Fall entscheidet, weil das Präsidium über die Geschäftsverteilung im Vorhinein befinden würde. Der Bf. stützte sich demgegenüber auf die Mitgliedschaft des Präsidenten im Präsidium, die es ihm erlaubte, den Notarsenat vorab nach seinen Wünschen zu formen.

(70) Der GH beobachtet, dass der Präsident lediglich eines der elf Mitglieder des Präsidiums ist und dass alle Stimmen gleiches Gewicht haben. Der Einfluss des Präsidiums und damit ebenso des Präsidenten auf die Zusammensetzung des Notarsenats wird ferner durch den Umstand begrenzt, dass die Dauer der Mitgliedschaft im Senat fünf Jahre beträgt. In diesem Zusammenhang ist auch erwähnenswert, dass die Geschäftsverteilung als solche sowie ihre korrekte Anwendung in jedem speziellen Fall im Wesentlichen einer Überprüfung durch ein Gericht unterworfen werden kann.

(71) Dennoch entscheidet das Präsidium tatsächlich, welche Richter des OLG im Notarsenat sitzen werden, sei es als vorsitzender Richter, beisitzender Richter, Beisitzer aus den Reihen der Notare oder Ersatz für die drei Kategorien [...]. [...] Der Präsident ist Mitglied des Präsidiums und hat daher Einfluss darauf, wer Streitigkeiten nach der BNotO behandeln wird. Vor diesem Hintergrund muss der Einfluss des Präsidenten auf die Zusammensetzung des Notarsenats zwar als begrenzt, nicht aber als vernachlässigbar angesehen werden.

(72) Nach Ansicht des GH kann daher nicht ausgeschlossen werden, dass die Doppelrolle des Präsidenten geeignet war, objektiv gerechtfertigte Befürchtungen auf Seiten des Bf. im Hinblick auf die Unabhängigkeit und objektive Unparteilichkeit des Notarsenats hervorzurufen.

## 2. Die administrative Befugnis des Präsidenten

(76) [...] Der Bf. behauptete keine ernststen strukturellen Defizite im deutschen innerstaatlichen System oder den Anschein von Voreingenommenheit innerhalb des Disziplinarorgans der Justiz. Der GH akzeptiert zudem, dass innerhalb jedes gerichtlichen Systems Disziplinarbefugnisse und Entscheidungen zur Beförderung vorgesehen werden müssen. Diesbezüglich bemerkt der GH auch, dass es unter den konkreten Umständen des Falles keine Hinweise auf eine fehlende Unparteilichkeit gibt, wie etwa ein anhängiges Disziplinarverfahren gegen einen der Richter. [...]

(77) In diesem Zusammenhang obliegt es dem GH zu entscheiden, ob unter den konkreten Umständen eines Falles eine Frage auftritt, weil der Präsident, der im Verfahren [hinsichtlich der Amtsenthebung] gleichzeitig Beklagter war, mit gewissen Befugnissen gegenüber den Richtern des Notarsenats ausgestattet ist. Diesbezüglich stützt sich der Bf. insbesondere auf die Disziplinar- und Aufsichtsbefugnis des Präsidenten über die Richter und dessen Einfluss auf ihre Beförderung. [...]

(78) Nach Ansicht des GH ist das System der Aufsichts- und Disziplinarbefugnisse ein relevanter Aspekt bei der Beurteilung der Unabhängigkeit und Unparteilichkeit von Richtern. Es ist daher notwendig, das System als Ganzes zu untersuchen und dabei besonderes Augenmerk auf die jeweiligen Garantien und Schutzvorrichtungen zu legen. Im vorliegenden Fall genießen entsprechend den innerstaatlichen verfassungsrechtlichen Erfordernissen alle drei Richter volle richterliche Unabhängigkeit. Wenn sie Fälle entscheiden, sind sie dem Präsidenten nicht untergeordnet. Im Hinblick auf Disziplinarmaßnahmen und Entscheidungen über die Beförderung verlangt die innerstaatliche Rechtsordnung, dass diese nie dazu führen dürfen, dass die Entscheidung eines Richters in einem konkreten Fall beeinflusst wird. Ein Richter kann daher nicht aufgrund konkreter Entscheidungen, die im Zuge eines Falles ergangen sind, Disziplinarmaßnahmen oder Entscheidungen über die Beförderung unterworfen werden. Die Einhaltung dieser Erfordernisse unterliegt einer gerichtlichen Überprüfung, die auf Antrag eines Richters eingeleitet wird, der sich als davon betroffen erachtet. Trotz dieser Schutzvorrichtungen und Garantien kann jedoch nicht ausgeschlossen werden, dass die Beteiligung des Präsidenten an disziplinarrechtlichen und Entscheidungen über die Beförderung geeignet sein konnten, auf Seiten des Bf. objektiv gerechtfertigte Befürchtungen zu wecken.

## 3. Ergebnis

(79) Angesichts des Vorgesagten befindet der GH, dass die Unabhängigkeit und Unparteilichkeit des Notarsenats angezweifelt werden kann.

## 4. Nachträgliche Überprüfung durch den BGH

(80) Der GH wiederholt, dass eine Verletzung von Art. 6 Abs. 1 EMRK nicht auf die angebliche fehlende Unabhängigkeit oder Unparteilichkeit eines Tribunals gestützt werden kann, wenn die getroffene Entscheidung der nachfolgenden Kontrolle eines gerichtlichen Organs unterworfen war, das volle Jurisdiktionsgewalt hatte und die Achtung der in der genannten Bestimmung festgesetzten Garantien sicherstellte.

(81) Im vorliegenden Fall akzeptiert der GH, dass das Ziel der gerichtlichen Überprüfung durch den BGH alleine darin bestand zu beurteilen, ob die Berufung zugelassen werden sollte. Dennoch stimmt der GH der Regierung zu, dass dieses Verfahren eine ausreichende Überprüfung bot – und zwar insbesondere, um eine fehlende Unabhängigkeit oder Unparteilichkeit der Mitglieder des OLG Celle zu bereinigen.

(82) Der GH hat in einer Reihe von Fällen die gerichtliche Überprüfung für ausreichend befunden, in denen das fragliche Tribunal keine umfassende Jurisdiktionsgewalt, die vor ihm aufgeworfenen Fragen aber geprüft hatte. In diesem Kontext hängt viel vom Gegenstand des Verfahrens und Inhalt des Streits ab. [...]

(83) Was den Gegenstand des Verfahrens vor dem OLG angeht, bemerkt der GH, dass die betreffenden Disziplinarverfahren ziemlich spezielles Wissen verlangen, da sie die Enthebung eines Notars aus seinem Amt betreffen [...].

(84) Im Hinblick auf den Inhalt des Streitiges warf der Bf. im Antrag auf Zulassung seiner Berufung eine Reihe von Punkten auf. In diesem Kontext hält der GH fest, dass der BGH zuständig war, alle tatsächlichen und rechtlichen Fragen zu überprüfen und dies auch tat, obwohl er lediglich einen Antrag auf die Zulassung einer Berufung untersuchte und kein vollständiges Berufungsverfahren durchführte. Er prüfte insbesondere, ob die Argumente des Bf. geeignet waren, die Richtigkeit der tatsächlichen und rechtlichen Feststellungen in Frage zu stellen. Auch wenn es sich dabei um eine summarische Analyse ohne Beweisaufnahme handelte, war seine Jurisdiktionsgewalt nicht begrenzt [...].

(85) Als der BGH die angeblichen Mängel des Verfahrens vor dem OLG Punkt für Punkt untersuchte, prüfte er das Recht des Bf. auf den gesetzlichen Richter und die problematische Rolle des Präsidenten des OLG sorgfältig.

(86) Dennoch konzentrierte sich der Streit auf die korrekte Auslegung von § 50 Abs. 1 Z. 8 der BNotO, nämlich welches Verhalten in Finanzangelegenheiten zur Amtsenthebung eines Notars berechtigt. Dabei handelte es sich um keine grundlegende Tatsachenfrage, sondern um eine Rechtsfrage. Auch wenn der Bf. ebenso die Grundlage von zwei Vollstreckungsmaßnahmen angefochten hatte, war es nicht notwendig, diesbezüg-

lich eine Prüfung durchzuführen oder Beweise aufzunehmen. Aus der Begründung des BGH ist klar, dass die Überlegungen, auf welchen die individuellen Vollstreckungsmaßnahmen basierten, unwesentlich waren. Verschulden oder finanzielle Probleme waren keine Voraussetzung um zu beurteilen, ob die Art der Betriebsführung eines Notars die Interessen der Nutzer von Rechtsdienstleistungen gefährdete. Zudem war eine neuerliche Prüfung jeder der Vollstreckungsmaßnahmen nicht erforderlich, weil es ausreichend war zum Schluss zu kommen, dass die Maßnahmen insgesamt gesehen ein abstraktes Risiko für die Interessen der Klienten des Notars schufen. Es war nicht nötig festzustellen, dass eine konkrete Gefahr bestand. [...] Der GH hält [außerdem] fest, dass das Überprüfungsverfahren eine neuerliche Verhältnismäßigkeitsprüfung umfasste.

(87) Er bemerkt ferner, dass der Bf. vor ihm lediglich eine [...] Frage im Hinblick darauf aufwarf, ob sein Verhalten eine reale Gefahr für die Interessen seiner Klienten bewirkt hätte. Er bestritt daher nicht die Tatsachenfeststellungen, sondern allein auf sein Verhalten gestützte rechtliche Schlussfolgerungen der innerstaatlichen Gerichte. Der GH befindet auf der Basis des ihm vorliegenden Materials, dass der BGH in der Lage war, alle relevanten Faktoren zu überprüfen und das auch tatsächlich machte – insbesondere, ob der Notarsenat das Recht korrekt angewendet hatte.

(88) Der GH kommt deshalb zum Schluss, dass unter den besonderen Umständen dieses Falles **keine Verletzung von Art. 6 EMRK** erfolgte, da das [...] Verfahren vor dem BGH eine »angemessene Überprüfung« bot, um sicherzustellen, dass die Erfordernisse des Art. 6 EMRK im Hinblick auf die Unabhängigkeit und Unparteilichkeit [...] erfüllt wurden (einstimmig).