

Sachgebiet:

BVerwGE: nein

Fachpresse: nein

Straßen- und Wegerecht

Rechtsquelle/n:

VwGO § 67 Abs. 4, §§ 147, 151, 162, 165

ZPO § 78 Abs. 3

Titelzeile:

Kosten für private Sachverständigengutachten im Eilverfahren

Leitsätze:

1. Vor dem Bundesverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten gemäß § 67 Abs. 4 VwGO grundsätzlich durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Das gilt auch für den Antrag auf gerichtliche Entscheidung nach § 165 VwGO.

2. Kosten eines Privatgutachtens, das sich zur Rechtmäßigkeit eines angefochtenen Planfeststellungsbeschlusses verhält und sowohl im Klageverfahren als auch im zugehörigen Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes vorgelegt wird, sind unter den in § 162 Abs. 1 VwGO genannten Voraussetzungen vorbehaltlich der jeweiligen Kostengrundentscheidung anteilig in beiden Verfahren erstattungsfähig (im Anschluss an BVerwG, Großer Senat, Beschluss vom 2. März 2020 - Gr. Sen. 1.19 - juris Rn. 14).

3. Materiell-rechtliche Einwände gegen den Kostenerstattungsanspruch sind, soweit sie sich mit den im Kostenfestsetzungsverfahren zur Verfügung stehenden Mitteln nicht ohne Weiteres klären lassen, nicht in diesem Verfahren, sondern mit der Vollstreckungsgegenklage geltend zu machen. Demgemäß wird eine Aufrechnung im Erinnerungsverfahren nicht berücksichtigt, falls die Gegenforderung nicht ausnahmsweise unstrittig oder rechtskräftig tituliert ist.

Beschluss des 9. Senats vom 29. September 2020 - BVerwG 9 KSt 3.20





Bundesverwaltungsgericht

BESCHLUSS

BVerwG 9 KSt 3.20 (9 KSt 1.19, 9 VR 2.16)

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 9. Senat des Bundesverwaltungsgerichts
am 29. September 2020
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Bier und
die Richter am Bundesverwaltungsgericht Steinkühler und Dr. Dieterich

beschlossen:

Die Erinnerung des Antragstellers gegen den Kostenfestsetzungsbeschluss der Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle vom 14. Dezember 2018 wird verworfen.

Die Erinnerung des Antragsgegners gegen den vorgenannten Kostenfestsetzungsbeschluss wird zurückgewiesen.

Die Beteiligten tragen ihre außergerichtlichen Kosten jeweils selbst.

G r ü n d e :

I

- 1 Der Antragsteller erstellte im Dezember 2016 und Januar 2017 für einen nach § 3 UmwRG anerkannten Umweltverband eine Reihe von Gutachten zu Fragen der Rechtmäßigkeit des Planfeststellungsbeschlusses der Bezirksregierung Köln für den Ausbau der Bundesautobahn A 1. Sechs dieser Gutachten wurden vom Kläger nicht nur im Klageverfahren gegen den Planfeststellungsbeschluss, sondern auch in einem parallel geführten Verfahren auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes vorgelegt.

- 2 Nachdem der Antragsgegner die Vollziehung des Planfeststellungsbeschlusses weitgehend selbst ausgesetzt hatte und das Eilverfahren in diesem Umfang übereinstimmend in der Hauptsache für erledigt erklärt worden war, hat der Senat den Antrag, im noch streitigen Umfang die aufschiebende Wirkung der Klage wiederherzustellen, mit Beschluss vom 16. Februar 2017 - 9 VR 2.16 - abgelehnt. Zur Begründung hat er im Wesentlichen ausgeführt, unter Berücksichtigung der Feststellungen des Planfeststellungsbeschlusses einerseits und der umfangreichen, gutachterlich unterlegten Einwendungen andererseits stelle sich die Rechtmäßigkeit der umstrittenen Planung als offen dar. Im Rahmen einer Folgenabwägung überwiege das öffentliche Vollzugsinteresse, weil mit den wenigen von der Aussetzungsentscheidung des Antragsgegners ausgenommenen Maßnahmen noch keine vollendeten Tatsachen geschaffen würden. Der Senat hat die Kosten des Eilverfahrens dem Antragsgegner auferlegt, weil dieser die

Teilerledigung herbeigeführt hatte und der Antragsteller nur geringfügig unterlegen war. Die Klage des Umweltverbandes hat der Senat dann aber durch Urteil vom 11. Oktober 2017 - 9 A 14.16 - abgewiesen.

- 3 Schon zuvor hatte der Umweltverband in einem Vertrag vom 30./31. Mai 2017 seine Erstattungsansprüche gegen den Antragsgegner an den Antragsteller abgetreten. Daraufhin beantragte dieser die Kostenfestsetzung für das Eilverfahren. Die Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle gab dem Antrag mit Kostenfestsetzungsbeschluss vom 14. Dezember 2018 teilweise statt. Sie begrenzte darin die Höhe der geltend gemachten Aufwendungen und verteilte diese auf das Eil- und auf das Hauptsacheverfahren - in Anlehnung an die Festsetzung der jeweiligen Streitwerte - im Verhältnis von 1/3 zu 2/3. Sowohl der Antragsteller als auch der Antragsgegner haben hiergegen die Entscheidung des Gerichts beantragt.
- 4 Der Senat hat dem Großen Senat des Bundesverwaltungsgerichts die Frage zur Entscheidung vorgelegt, ob Kosten eines Privatgutachtens, das sich zur Rechtmäßigkeit des angefochtenen Planfeststellungsbeschlusses verhält und sowohl im Klageverfahren als auch im zugehörigen Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes vorgelegt wird, vorbehaltlich der jeweiligen Kostengrundentscheidung unter den in § 162 Abs. 1 VwGO genannten Voraussetzungen anteilig in beiden Verfahren erstattungsfähig sind. Der Große Senat hat die Frage mit Beschluss vom 2. März 2020 - Gr. Sen. 1.19 - bejaht.

II

- 5 Beide Anträge auf gerichtliche Entscheidung bleiben ohne Erfolg.
- 6 1. Die Kostenerinnerung des Antragstellers ist schon mangels Prozessvertretung unzulässig.
- 7 Gemäß § 67 Abs. 4 VwGO müssen sich die Beteiligten vor dem Bundesverwaltungsgericht, außer im Prozesskostenhilfverfahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Nur eine vertretungsberechtigte Person kann namens des Beteiligten wirksam prozessuale Erklärungen abgeben und Rechtshandlungen

für ihn vornehmen. Das gilt grundsätzlich für sämtliche Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht und damit auch für den Antrag auf gerichtliche Entscheidung gemäß § 165 VwGO (Happ, in: Eyermann, VwGO, 15. Aufl. 2019, § 151 Rn. 3; Kuhlmann, in: Wysk, VwGO, 3. Aufl. 2020, § 151 Rn. 6; Rudisile, in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, Stand Januar 2020, § 151 Rn. 6).

- 8 Dem kann nicht entgegengehalten werden, § 165 Satz 2 VwGO enthalte mit der Verweisung auf § 151 Satz 3 i.V.m. § 147 Abs. 1 Satz 2 VwGO eine den § 67 Abs. 4 VwGO verdrängende Sonderregelung, weil Prozesshandlungen, die vor dem Urkundsbeamten der Geschäftsstelle zulässig sind, gemäß § 78 Abs. 3 ZPO i.V.m. § 173 Satz 1 VwGO nicht dem Anwaltszwang unterlägen (so aber Guckelberger, in: Sodan/Ziekow, 5. Aufl. 2018, § 151 Rn. 5 m.w.N.). Diese Ansicht verkennt, dass mit § 67 Abs. 4 VwGO eine für das Verwaltungsprozessrecht abschließende Bestimmung getroffen worden ist, die - auch im Rahmen des § 147 Abs. 1 VwGO - für eine entsprechende Anwendung des § 78 Abs. 3 ZPO keinen Raum lässt. Das folgt namentlich aus § 147 Abs. 1 Satz 2 VwGO, der § 67 Abs. 4 VwGO ausdrücklich unberührt lässt. Danach gilt im Verwaltungsprozessrecht der Grundsatz nicht, wonach Prozessklärungen, die zur Niederschrift des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle erklärt werden können, allein deshalb vom Vertretungszwang ausgenommen sind (vgl. BVerwG, Beschluss vom 11. Dezember 2012 - 8 B 58.12 - Buchholz 310 § 54 VwGO Nr. 74 Rn. 13).
- 9 2. Die Erinnerung des Antragsgegners ist zulässig aber unbegründet.
- 10 a) Wie der Senat bereits in seiner den Beteiligten bekannten Vorlage an den Großen Senat des Bundesverwaltungsgerichts im Einzelnen ausgeführt hat, war der Antragsteller im Kostenfestsetzungsverfahren antragsbefugt. Zwar kann ein Sachverständiger grundsätzlich nur dann selbst Beteiligter des Festsetzungsverfahrens sein, wenn er gerichtlich bestellt ist und ihm in dieser Funktion Kosten auferlegt wurden. Die Antragsbefugnis des Antragstellers folgt aber daraus, dass ihm der Kläger des Verfahrens 9 A 14.16 seine Kostenerstattungsansprüche, auch hinsichtlich des Eilverfahrens, abgetreten hatte. Einer Umschreibung des Titels in Gestalt einer auf den Antragsteller lautenden vollstreckbaren Ausfertigung gemäß § 167 VwGO i.V.m. § 727 ZPO bedurfte es jedenfalls unter den hier

vorliegenden Umständen nicht (vgl. Beschluss des Senats vom 12. September 2019 - 9 KSt 1.19 - juris Rn. 26 ff.).

- 11 b) In der Sache selbst richtet sich die Erstattungsfähigkeit der Kosten für ein in einem verwaltungsgerichtlichen Verfahren von einem Beteiligten vorgelegtes privates Gutachten nach § 162 Abs. 1 VwGO. Danach sind die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendigen Aufwendungen der Beteiligten erstattungsfähig. Die Notwendigkeit außergerichtlicher Aufwendungen ist aus der Sicht eines verständigen Beteiligten zu beurteilen, der bemüht ist, die Kosten so niedrig wie möglich zu halten. Dabei ist ex ante auf den Zeitpunkt der die Aufwendungen verursachenden Handlungen abzustellen. Ob sich diese im Nachhinein als erforderlich oder unnötig herausstellen, ist ohne Belang (BVerwG, Großer Senat, Beschluss vom 2. März 2020 - Gr. Sen. 1.19 - juris Rn. 15 m.w.N.). Wer Rechtsschutz gegen einen - typischerweise komplexen - Planfeststellungsbeschluss sucht, ist häufig nicht nur im Hauptsacheverfahren, sondern schon im Eilverfahren auf die Hinzuziehung externen Sachverständigen angewiesen, wenn er fachspezifische Aussagen der Planfeststellungsbehörde substantiiert widerlegen will. Mit dieser Substantiierungslast korrespondiert im Erfolgsfall ein Anspruch auf Erstattung der notwendig angefallenen privaten Gutachterkosten, soweit sie dem Eilverfahren zuzuordnen sind, ohne dass es darauf ankommt, ob sich das Gericht bei seiner Entscheidung auf das Privatgutachten stützt oder der Eilantrag aus anderen Gründen Erfolg hat (a.a.O. Rn. 18). Daraus folgt, dass Kosten eines Privatgutachtens, das sich zur Rechtmäßigkeit eines angefochtenen Planfeststellungsbeschlusses verhält und sowohl im Klageverfahren als auch im zugehörigen Verfahren des vorläufigen Rechtsschutzes vorgelegt wird, unter den in § 162 Abs. 1 VwGO genannten Voraussetzungen vorbehaltlich der jeweiligen Kostengrundentscheidung anteilig in beiden Verfahren erstattungsfähig sind. Dabei bietet sich in der Regel eine Verteilung der Kosten auf das Hauptsache- und das Eilverfahren im Verhältnis der Streitwerte - also regelmäßig von 2/3 zu 1/3 - an (a.a.O. Rn. 14, 23).
- 12 Schon in dem Vorlagebeschluss vom 12. September 2019 - 9 KSt 1.19 - (juris Rn. 37) hat der Senat zum Ausdruck gebracht und hält daran fest, dass die hier (auch) im Eilverfahren vorgelegten Gutachten des Antragstellers die Vorausset-

zungen erfüllen, an die § 162 Abs. 1 VwGO die Erstattungsfähigkeit der Aufwendungen knüpft. Gegenteilige Anhaltspunkte hinsichtlich sämtlicher oder einzelner dieser Gutachten sind vom Antragsgegner nicht substantiiert vorgetragen worden und auch sonst nicht ersichtlich.

- 13 c) Soweit der Antragsgegner gegen den vom Antragsteller geltend gemachten Kostenerstattungsanspruch mit Gegenforderungen aufrechnet, dringt er damit im vorliegenden Verfahren nicht durch. Materiell-rechtliche Einwände gegen den Kostenerstattungsanspruch sind, soweit sie sich mit den im Kostenfestsetzungsverfahren zur Verfügung stehenden Mitteln nicht ohne weiteres klären lassen, nicht in diesem Verfahren, sondern mit der Vollstreckungsgegenklage geltend zu machen (BGH, Beschluss vom 23. März 2006 - V ZB 189/05 - NJW 2006, 1962; BVerwG, Beschluss vom 16. Juli 2012 - 9 KSt 3.12 - Buchholz 310 § 165 VwGO Nr. 1 Rn. 2 f.). Demgemäß wird eine Aufrechnung im Erinnerungsverfahren nicht berücksichtigt, falls die Gegenforderung nicht ausnahmsweise unstrittig oder rechtskräftig tituliert ist (BVerwG, Beschluss vom 23. November 2009 - 2 KSt 2.09 - juris Rn. 9); eine solche Ausnahme liegt hier nicht vor.
- 14 Die Kostenforderung des Antragsgegners ist zwar in Höhe von 2 899,32 € zu seinen Gunsten durch den Kostenfestsetzungsbeschluss vom 1. Oktober 2019 tituliert. Ob aber der Antragsgegner berechtigt ist, die ihm gegen den Kläger des Verfahrens 9 A 14.16 zustehende Forderung gegen den Antragsteller geltend zu machen, der ihn seinerseits aus abgetretenem Recht in Anspruch nimmt (vgl. § 406 BGB), ist weder rechtskräftig festgestellt noch zwischen den Beteiligten unstrittig. Ungeklärt ist auch, ob und inwieweit in diesem Zusammenhang die zwischenzeitlich beantragte, aber mangels Masse abgelehnte Eröffnung eines Insolvenzverfahrens über das Vermögen des damaligen Klägers materiell-rechtlich Bedeutung erlangen kann. Die Klärung dieser Fragen übersteigt den Rahmen des vorliegenden Erinnerungsverfahrens. Das gleiche gilt erst recht, soweit der Antragsgegner mit Schriftsatz vom 15. Juni 2020 vorsorglich weitere Kosten angemeldet hat, die noch nicht nach § 164 VwGO festgesetzt worden sind.

- 15 3. Über Gerichtskosten ist nicht zu entscheiden, weil das Erinnerungsverfahren gerichtskostenfrei ist. Die Entscheidung über die außergerichtlichen Kosten beruht auf § 154 Abs. 2 VwGO.

Dr. Bier

Steinkühler

Dr. Dieterich