

Sachgebiet 2/29 Kosten

Normen VwGO § 162 Abs. 2 Satz 2

Schlagworte Kostenerstattung
Rechtsanwaltskosten des Verfahrens

Leitsatz

Findet ein Vorverfahren nicht statt, sind die Gebühren und Auslagen eines Rechtsanwalts, die im Verwaltungsverfahren entstanden sind, weder in unmittelbarer noch in analoger Anwendung des § 162 Abs. 2 Satz 2 VwGO erstattungsfähig. Dies gilt auch nach Änderung der Rechtsanwaltsvergütung durch das Rechtsanwaltsvergütungsgesetz vom 05.05.2004 (BGBl. I S. 718).

VGH Baden-Württemberg

Beschluss vom 27.06.2006 11 S 2613/05

Vorinstanz VG Sigmaringen

(Az. 4 K 1367/05)

Rechtskraft ja

Vorblatt mit Leitsatz

VENZA-Blatt ohne Leitsatz



VERWALTUNGSGERICHTSHOF BADEN-WÜRTTEMBERG

B e s c h l u s s

In der Verwaltungsrechtssache

prozessbevollmächtigt:

- Kläger -
- Beschwerdeführer -

gegen

Land Baden-Württemberg,
vertreten durch das Regierungspräsidium Tübingen - Bezirksstelle für Asyl -,
Ringelbachstraße 195/40, 72762 Reutlingen

- Beklagter -

wegen Ausweisung u.a.
hier: Hinzuziehung eines Bevollmächtigten für das Vorverfahren

hat der 11. Senat des Verwaltungsgerichtshofs Baden-Württemberg durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgerichtshof Dr. Schaeffer, den Richter am Verwaltungsgerichtshof Dr. Vondung und die Richterin am Verwaltungsgericht Fritsch

am 27. Juni 2006

beschlossen:

Die Beschwerde des Klägers gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Sigmaringen vom 14. Dezember 2005 - 4 K 1367/05 - wird zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Streitwert für das Beschwerdeverfahren wird auf 477,10 EUR festgesetzt.

Gründe

Die Beschwerde des Klägers gegen den Beschluss des Verwaltungsgerichts Sigmaringen vom 14.12.2005 - 4 K 1367/05 -, durch welchen sein Antrag, die Zuziehung eines Bevollmächtigten im Vorverfahren für notwendig zu erklären, abgelehnt wurde, ist nach § 146 Abs. 1 VwGO statthaft und auch sonst zulässig. Sie hat jedoch keinen Erfolg. Der Kläger kann sich weder auf eine unmittelbare (1.) noch auf eine analoge (2.) Anwendung des § 162 Abs. 2 Satz 2 VwGO berufen.

1. Gem. § 162 Abs. 2 Satz 2 VwGO sind Gebühren und Auslagen eines bereits im Vorverfahren eingeschalteten Rechtsanwalts dann erstattungsfähig, wenn das Gericht die Zuziehung eines Bevollmächtigten für das Vorverfahren für notwendig erklärt hat. Voraussetzung hierfür ist zunächst, dass überhaupt ein Vorverfahren geschwebt hat. Dies ist hier nicht der Fall.

§ 162 Abs. 2 Satz 2 VwGO bezieht sich sowohl unter Berücksichtigung seines eindeutigen Wortlauts wie auch der gesetzessystematischen Stellung auf das dem gerichtlichen Verfahren im Falle der Anfechtungs- oder Verpflichtungsklage - abgesehen von im Einzelnen geregelten Ausnahmen - grundsätzlich zwingend vorgeschaltete Vorverfahren im Sinne der §§ 68 ff VwGO. Sein Anwendungsbereich wird teilweise auf sonstige förmliche Vorschaltverfahren erstreckt (VGH Bad.-Württ., Beschluss vom 12.05.1993 - 2 S 893/93 -, BWGZ 1993, 620; Kopp/Schenke, VwGO, 14. Aufl., § 162 Rn. 16). Es werden allerdings nur solche Verfahren in Betracht gezogen, die wie das Widerspruchsverfahren nach §§ 68 ff VwGO der Überprüfung einer bereits in Form eines Verwaltungsaktes ergangenen behördlichen Entscheidung dienen. Das Widerspruchsverfahren beginnt gem. § 69 VwGO mit Erhebung des Widerspruchs. Ein solches Vorverfahren wurde hier unstreitig nicht durchgeführt. Der Kläger wurde mit Bescheid des Regierungspräsidiums Tübingen vom 18.08.2005 aus der Bundesrepublik Deutschland ausgewiesen und es wurde

ihm die Abschiebung in die Türkei direkt aus der Haft angedroht. Da die Ausweisungsverfügung durch das Regierungspräsidium Tübingen aufgrund dessen Zuständigkeit nach § 10 Abs. 1 Satz 1 AAZuVO erlassen wurde, war gem. § 68 Abs. 1 Satz 2 VwGO i.Vm. § 6a AGVwGO ein Vorverfahren nicht erforderlich. Der Kläger erstrebt vielmehr die Erstattung von Kosten, die ihm anlässlich der Beauftragung eines Rechtsanwalts in dem dem Klageverfahren vorangegangenen Verwaltungsverfahren entstanden sind.

Einer erweiternden Auslegung, die auch das dem Klageverfahren vorgeschaltete Verwaltungsverfahren, das kein Vorverfahren ist, in die Kostenerstattungsregelung einbezieht, ist § 162 Abs. 2 Satz 2 VwGO nicht zugänglich. Sein Wortlaut knüpft eindeutig an das in §§ 68 ff VwGO geregelte Vorverfahren und damit an ein Verfahren zur Überprüfung eines Verwaltungsaktes an. Außerhalb eines Vorverfahrens im Verwaltungsverfahren entstandene Kosten haben daher grundsätzlich außer Betracht zu bleiben (VGH Bad.-Württ., Beschluss vom 12.05.1993, a.a.O. für das einer Leistungsklage vorausgehende Verfahren; Beschluss vom 05.06.1991 - 5 S 923/91 -, UPR 1992, 33 betreffend Aufwendungen für ein Privatgutachten während eines Planfeststellungsverfahrens; Beschluss vom 18.08.1982 - 8 S 1049/82 -, VBIBW 1983, 168; BVerwG, Beschluss vom 01.09.1989 - 4 B 17/89 -, NVwZ 1990, 59 zu § 80 VwVfG; BSG, Urteil vom 12.12.1990 - 9a/9RVs 13/89 -, NVwZ-RR 1992, 286 zu § 63 Abs. 2 SGB X).

Zwar mögen ausnahmsweise auch außerhalb eines Vorverfahrens entstandene Kosten als erstattungsfähige Vorbereitungskosten anzusehen sein. Dazu werden allerdings nur solche Kosten gezahlt, die schon mit Blick auf einen bestimmten Rechtsstreit entstanden sind und in einem vernünftigen Verhältnis zum Prozess stehen. Diese werden aus prozessökonomischen Gründen bereits den Prozesskosten zugeordnet und sind gegebenenfalls nach den allgemeinen Grundsätzen des § 162 Abs. 1 VwGO zu ersetzen. § 162 Abs. 2 Satz 2 VwGO setzt dagegen in jedem Fall die förmliche Bevollmächtigung für das jeweilige Vorverfahren voraus (Olbertz in Schoch/Schmidt-Aßmann/Pietzner, VwGO, Band 2, Stand Oktober 2005, § 162 Rn. 27 m.w.N.).

Gegen eine erweiternde Auslegung des § 162 Abs. 2 Satz 2 VwGO spricht auch seine Entstehungsgeschichte. Im Gesetzgebungsverfahren war gegen die Einbeziehung einer Regelung der im Vorverfahren entstandenen Kosten der Einwand erhoben worden, das Vorverfahren sei ein Verwaltungs- und kein gerichtliches Verfahren. Dem hielt die Bundesregierung entgegen, das Vorverfahren sei Klagevoraussetzung und es gebe daher keinen sachlichen Grund, die Entscheidung über die Kostentragungs- und -erstattungspflicht vom Ausgang des gerichtlichen Verfahrens zu trennen (Olbertz, a.a.O. § 162 Rn. 60, Neumann in Sodan/Ziekow, VwGO, 2. Aufl., § 162 Rn. 1 jeweils unter Hinweis auf BT.Drs. 3/55, S. 47 ff). Dieser enge prozessuale Zusammenhang fehlt indessen bezüglich des dem Vorverfahren vorhergehenden Verwaltungsverfahrens. Eine noch weiterreichende Kostenerstattungsregelung auch für diese Fälle war erkennbar nicht gewollt.

2. Die vom Prozessbevollmächtigten des Klägers hier geltend gemachte analoge Anwendung des § 162 Abs. 2 Satz 2 VwGO im Hinblick auf eine Kostenerstattung der außerhalb eines Vorverfahrens im Verwaltungsverfahren angefallenen Rechtsanwaltskosten scheidet aus.

Es fehlt bereits an einer planwidrigen Gesetzeslücke, die durch analoge Anwendung des § 162 Abs. 2 Satz 2 VwGO geschlossen werden könnte (so auch VGH Bad.-Württ., Beschluss vom 30.10.1993, a.a.O.). Vielmehr zeigt die oben unter 1. dargelegte Diskussion im Gesetzgebungsverfahren zur Rechtfertigung der Erstattungsregelung betreffend die Vorverfahrenskosten in der Verwaltungsgerichtsordnung, dass der Gesetzgeber bewusst eine eingeschränkte Regelung bezogen auf die nach Einleitung eines dem Gerichtsverfahren vorgeschalteten verwaltungsrechtlichen Überprüfungsverfahrens entstandenen Kosten getroffen hat, da er eine solche Regelung im Hinblick auf die engen prozessrechtlichen Verknüpfungen für notwendig hielt.

Im Übrigen ist zweifelhaft, inwieweit dem Bundesgesetzgeber für eine weitergehende Regelung der Erstattung der im Verwaltungsverfahren entstandenen Kosten die Gesetzgebungskompetenz zusteht. Dahingehende Zweifel hat bereits das Bundesverwaltungsgericht in seiner Entscheidung vom 01.11.1965

für den dort zu beurteilenden Fall geäußert, der die Frage der Erstattung der Kosten des erfolgreichen Widerspruchsverfahrens, an das sich ein gerichtlicher Rechtsstreit nicht anschließt, zum Gegenstand hatte. Nach der dort getroffenen Auslegung enthält die Verwaltungsgerichtsordnung keine bundesrechtliche Regelung dieser Kosten (BVerwG, Beschluss des Großen Senats vom 01.11.1965 - BVerwG Gr.Sen. 2.65 -, BVerwGE 22, 281). Die Gesetzgebungskompetenz des Bundesgesetzgebers erschien deshalb fraglich, weil die Ausgestaltung des Verfahrens und die Regelung der Kostentragung in engem Zusammenhang stehen. So ging bereits das Reichsgericht davon aus, dass der Landesgesetzgeber die Vorschriften über die Kostentragung erlassen darf, soweit er das Verfahren regeln kann (BVerwG, Beschluss vom 01.11.1965, a.a.O. unter Hinweis auf RGZ 34, 194). Diese Bedenken bestehen auch im Hinblick auf das zum Erlass der behördlichen Ausgangsentscheidung führende Verwaltungsverfahren, selbst wenn diesem letztlich ein gerichtliches Verfahren folgt. Im Ausweisungsverfahren des Klägers fand das Landesverwaltungsverfahrensgesetz Anwendung, da die Länder das Aufenthaltsgesetz gem. Art. 83 GG als eigene Angelegenheit ausführen. Eine enge prozessrechtliche Verknüpfung wie im Falle des Vorverfahrens und eines sich anschließenden gerichtlichen Verfahrens, auf die im Gesetzgebungsverfahren zu § 162 Abs. 2 VwGO maßgeblich abgestellt wurde, besteht dabei gerade nicht.

Infolge der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts haben die Gesetzgebungsorgane mit § 80 VwVfG/LVwVfG eine ausdrückliche Kostenregelung für das erfolgreiche Widerspruchsverfahren, dem sich kein gerichtliches Verfahren anschließt, in den jeweiligen Verfahrensgesetzen getroffen. Sie reagierten damit auf die als unbefriedigend erkannte Situation einer fehlenden entsprechenden Kostentragungsregel für diese Fälle, in denen eine gewisse Rechtsähnlichkeit zu denjenigen Konstellationen besteht, in denen der Bürger im Prozess unterliegt. Demgegenüber haben sie in Kenntnis der vielfältigen Rechtsprechung zu der Frage der Kostenerstattung von im Verwaltungsverfahren außerhalb eines Vorverfahrens angefallenen Kosten keine entsprechende Kostentragungsregelung vorgesehen.

Es ist auch nicht durch eine nachträgliche Veränderung maßgebender Verhältnisse eine Gesetzeslücke entstanden, die durch Analogie richterrechtlich geschlossen werden dürfte (BVerfG, Urteil vom 03.04.1990 - 1 BvR 1186/89 -, NJW 1990, 1593). Eine solche Änderung folgt insbesondere nicht aus der Neuregelung der Rechtsanwaltsvergütung durch das Rechtsanwaltsvergütungsgesetz vom 05.05.2004. Zwar hat sich - wie vom Prozessbevollmächtigten des Klägers dargelegt -, die Situation desjenigen, der sich bereits im Verwaltungsverfahren vor Ergehen des Ausgangsbescheids von einem Rechtsanwalt vertreten lässt, insoweit verändert, als nach § 17 Nr. 1 RVG das Verwaltungsverfahren und das einem gerichtlichen Verfahren vorausgehende, der Nachprüfung des Verwaltungsaktes dienende weitere Verwaltungsverfahren (Vorverfahren, Einspruchsverfahren, Beschwerdeverfahren, Abhilfeverfahren) jeweils verschiedene Angelegenheiten sind. Damit entstehen in jeder der Angelegenheiten die Gebühren gesondert. Sie werden lediglich durch die Anrechnungsvorschriften nach Nr. 2401 RVG-VV gemindert. Nach dem zuvor geltenden § 119 Abs. 1 BRAGO waren das Verwaltungsverfahren bis zum Erlass der Ausgangsentscheidung und das Vorverfahren dagegen zusammen eine Angelegenheit. Dies hatte zur Folge, dass der Rechtsanwalt, der sowohl im behördlichen Nachprüfungsverfahren wie auch in dem diesem vorausgegangenen Verfahren tätig war, die Gebühren des § 118 BRAGO nur einmal verdienen konnte.

Diese Änderung der anwaltlichen Vergütung betrifft aber ausschließlich das zivilrechtliche Rechtsverhältnis zwischen Anwalt und Auftraggeber. An der rechtlichen Situation bezüglich der Kostenerstattung im Verwaltungsverfahren und im verwaltungsgerichtlichen Verfahren ändert sich dadurch nichts. Bereits vorher waren grundsätzlich die ausschließlich in einem Verwaltungsverfahren außerhalb eines Vorverfahrens entstandenen Kosten nicht erstattungsfähig. Das gilt zum einen für Anwaltskosten in Verfahren, in denen kein Vorverfahren stattfindet (vgl. BVerwG, Beschluss vom 01.09.1989, a.a.O.; VGH Bad.-Württ., Beschluss vom 30.10.1993, a.a.O.), wie auch für weitere in einem Verwaltungsverfahren angefallene Kosten wie z.B. Kosten für Gutachten (VGH Bad.-Württ., Beschluss vom 05.06.1991, a.a.O.). Ebenso wenig war (und ist) eine Kostenerstattung für die Fälle vorgesehen, in denen es bei frühzeiti-

ger Einschaltung des Rechtsanwalts schon gar nicht zum Erlass eines belastenden Verwaltungsaktes oder der Ablehnung eines erstrebten begünstigenden Verwaltungsaktes kam (bzw. kommt) und infolgedessen kein Vorverfahren durchgeführt wird. Auch in diesen Fällen hat derjenige, der den Anwalt eingeschaltet hat, die Kosten zu tragen.

Die in Vorbem. 3 Abs. 4 RVG-VV vorgesehene Anrechnungsregelung führt zu keiner anderen Beurteilung. Sie begünstigt zwar den Beklagten indirekt dadurch, dass die von ihm im Falle des Unterliegens zu übernehmende Gebühr sich verringert, wenn dem Prozessbevollmächtigten des Klägers aufgrund seiner frühzeitigen Befassung mit dem Fall und der bereits im Verwaltungsverfahren angefallenen ersten Geschäftsgebühr ein geringerer Gebührenanspruch im Vorverfahren wie auch im gerichtlichen Verfahren zusteht. Dadurch wird der Kläger aber nicht zusätzlich belastet, da er diese Kosten nicht bzw. nur dann zu tragen hat, wenn die weiteren Voraussetzungen des § 162 Abs. 2 Satz 2 VwGO nicht vorliegen.

Aus verfassungsrechtlicher Sicht bestehen keine Bedenken dagegen, dass nach den Kostenregelungen des Bundes und der Länder eine Kostenerstattung regelmäßig erst im Rechtsmittel- (oder Rechtsbehelfs-) verfahren möglich und eine Erstattung der zur Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung vor dem Erlass einer Verwaltungsentscheidung aufgewandten Kosten grundsätzlich nicht vorgesehen ist. Das Willkürverbot des Art. 3 GG wird dadurch nicht verletzt. Das Bundesverfassungsgericht hat sogar die - allgemein als unbillig empfundene und deshalb durch § 80 VwVfG/LVwVfG geänderte - Rechtslage, nach der bis zum Inkrafttreten dieser Vorschriften die Anwaltskosten des erfolgreichen Widerspruchsführers im isolierten Vorverfahren nicht zu erstatten waren, als noch verfassungsmäßig angesehen (BVerfG, Beschluss vom 29.10.1969 - 1 BvR 65/68 -, BVerfGE 27, 175 ff; BVerwG, Beschluss vom 01.09.1989, a.a.O.). Es besteht kein allgemeiner Rechtsgrundsatz, wonach eine Kostenerstattung zugunsten des Obsiegenden zu erfolgen hätte (BVerfG, Beschluss vom 03.12.1986 - 1 BvR 872/82 -, NJW 1987, 2569 f). Aus dem Recht, sich schon im Verwaltungsverfahren anwaltlicher Hilfe zu bedienen, folgt nicht zwingend die Pflicht des Staates, die Kosten des

Rechtsanwaltes zu tragen, wenn der Bürger mit seinem begehren durchdringt (BVerwG, Beschluss vom 01.09.1989, a.a.O).

Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Streitwertfestsetzung beruht auf §§ 63 Abs. 2, 47 Abs. 1, 52 Abs. 1 GKG. Der Streitwertfestsetzung liegen die Kosten des Verwaltungsverfahrens zu Grunde, deren Erstattung der Kläger anstrebt (1,3 Geschäftsgebühr Nr. 2400 RVG-VV, Auslagenpauschale Nr. 7002 RVG-VV, zzgl. 16 % Umsatzsteuer Nr. 7008 RVG-VV).

Dieser Beschluss ist unanfechtbar.

Dr. Schaeffer

Dr. Vondung

Fritsch