

VG Schwerin

Beschluss

vom 27.07.2018

2 A 448/14

VwGO §§ 113, 151, 162, 165

Bürgschaftskosten, die der Bauherr in einem Baugenehmigungsverfahren zur Erfüllung einer behördlich verlangten Sicherung einer Rückbauverpflichtung aufgewendet hat, sind keine im Kostenfestsetzungsverfahren erstattungsfähigen Kosten, sondern entweder auf der Ebene der Vollzugsfolgenbeseitigung im Erkenntnisverfahren (als weiterer Hauptanspruch) oder im Wege des Schadensersatzes zu verfolgen.*)

VG Schwerin, Beschluss vom 27.07.2018 - 2 A 448/14

Tenor

Die Erinnerung wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Erinnerungsverfahrens, für das Gerichtsgebühren nicht erhoben werden, trägt der Erinnerungsführer.

Gründe

I.

Der Erinnerungsführer wendet sich im Kostenfestsetzungsverfahren gegen die Nichtfestsetzung von Avalkosten für eine Bankbürgschaft, die er dem Beklagten zur Sicherheit einer Rückbauverpflichtung übergeben hatte.

Der Erinnerungsführer zahlte zunächst als Sicherheit für eine Rückbauverpflichtung im April/Mai 2013 an den Beklagten einen Betrag i.H.v. 70.091,00 EURO auf ein Verwahrkonto. Am 22. Mai 2014 zahlte der Beklagte die Sicherheit nebst Zinsen wieder an den

Erinnerungsführer zurück, nachdem dieser eine Bankbürgschaft in gleicher Höhe übergeben hatte. Auf die am 4. März 2014 erhobene Klage des Erinnerungsführers hob die beschließende Kammer mit Urteil vom 3. März 2016 die Nebenbestimmung zu der dem Erinnerungsführer erteilten Baugenehmigung, die die Verpflichtung zur Sicherheitsleistung begründete, auf und verpflichtete den Beklagten, die Bürgschaftsurkunde an den Erinnerungsführer herauszugeben.

Mit Beschluss der Urkundsbeamtin der Geschäftsstelle vom 28. Juli 2017 wurden die vom Beklagten an den Erinnerungsführer zu erstattenden Kosten i.H.v. 7.378,55 EURO ohne die beantragte Avalprovision festgesetzt. Der Erinnerungsführer hat mit Erinnerung vom 7. August 2017 gerichtliche Entscheidung beantragt, soweit die von ihm auch zur Kostenerstattung beantragten Kosten zur Beibringung der Bürgschaftsurkunde i.H.V. 4.157,67 EURO nicht festgesetzt wurden. Der Beklagte ist der Auffassung, diese seien nicht erstattungsfähig.

II.

Über die Erinnerung, mit der eine Kostenfestsetzung nach § 164 Verwaltungsgerichtsordnung (VwGO) angegriffen wird, entscheidet das Gericht in der Besetzung, in der die Kostengrundentscheidung in der Hauptsache getroffen wurde (W.-R. Schenke in: Kopp/Schenke, VwGO Kommentar, 23. Auflage, § 165 Rn. 3).

Die nach §§ 165, 151 VwGO zulässige Erinnerung ist unbegründet.

Für die Erstattungsfähigkeit der Beteiligtenkosten kommt es darauf an, ob die entstandenen Aufwendungen nach Maßgabe des § 162 VwGO zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendig, also erforderlich und geeignet waren. Nicht erstattungsfähig sind etwa Zinsaufwendungen zur Finanzierung von Prozesskosten. Auch Kreditkosten, die aufgewendet wurden, um eine Forderung unter Vorbehalt zu erfüllen, gehören nicht zu den notwendigen Aufwendungen, weil sie nicht dem Rechtsschutzbegehren dienen, sondern nur eine Zwangsvollstreckung verhindern sollen (Olbertz in: Schoch/Schneider/Bier, VwGO, § 162 Rn. 33, beck-online). Nach Auffassung des Bundesgerichtshofes sind zur Abwehr der Zwangsvollstreckung aufgewendete Kosten einer Prozessbürgschaft als Verfahrenskosten im weiteren Sinn anzusehen, die wie Kosten des Erkenntnisverfahrens der Kostenausgleichung durch das Prozessgericht nach § 104 ZPO zugänglich seien (BGH, Beschluss vom 17. Januar 2006 - VI ZB 46/05), während

Beschaffungskosten für eine vom Gläubiger zur Ermöglichung der Zwangsvollstreckung zu leistende Sicherheit Kosten der Zwangsvollstreckung im Sinne des § 788 Abs. 1 ZPO seien (BGH, Beschluss vom 10. Februar 2016 - VII ZB 56/13; sehr str. für Bürgschaftskosten zur Erlangung einer Vollziehungsaussetzung im steuerrechtlichen

Vollziehungsaussetzungsverfahren: hierzu einerseits BFH, Urteil vom 8. Juni 1982 - VIII R 68/79 - (Kosten des AdV-Verfahrens); FG Baden-Württemberg, Beschluss vom 24. Januar 2007 - 3 KO 7/03 - (Kosten des Hauptsacheverfahrens); andererseits BFH, Beschluss vom 19. April 1972 - VII B 123/70 - (keine Kosten des Hauptsacheverfahrens); FG Köln, Beschluss vom 24. Juli 2012 - 10 KO 1883/12 (keine Kosten des Hauptsacheverfahrens) -; FG Hamburg, Beschluss vom 13. März 2012 - 3 KO 220/11 - (keine Kosten des Hauptsacheverfahrens)).

Hinsichtlich der vom Erinnerungsführer für die hier in Rede stehende Bankbürgschaft aufwendeten Avalprovision handelt es sich ungeachtet der dargestellten Meinungsunterschiede bereits von vornherein nicht um im Kostenfestsetzungsverfahren erstattungsfähige Kosten. Denn der Erinnerungsführer hat die Bürgschaftsaufwendungen nicht zur Abwehr einer Vollstreckung aus einem gerichtlichen Titel geleistet. Vielmehr sind die streitgegenständlichen Aufwendungen für eine Bürgschaft entstanden, die der Erinnerungsführer im Verwaltungsverfahren auf Erteilung der von ihm beantragten Baugenehmigung beigebracht hat. Der Erinnerungsführer hat mithin die (zunächst durch Zahlung geleistete und sodann durch die Bürgschaft ersetzte) Sicherheit außerhalb des gerichtlichen Erkenntnisverfahrens erbracht.

Dass die Ersetzung der Sicherheit durch eine Bankbürgschaft während des Erkenntnisverfahrens erfolgte, führt nicht dazu, dass es sich bei deren Kosten um notwendige Kosten zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung in dem dem Urteil vom 3. März 2016 zugrundeliegenden Erkenntnisverfahren handelt. Vielmehr bildete die Bankbürgschaft lediglich ein Surrogat für die zuvor auf das Verwahrkonto eingezahlte Sicherheit. In dieser Funktion sollte sie - wie die Einzahlung des Geldbetrages auf das Verwahrkonto - eine vermeintliche Voraussetzung für die Erteilung der Baugenehmigung sicherstellen. Der Sache nach handelt es sich bei den von dem Erinnerungsführer geltend gemachten Bürgschaftszinsen mithin um Aufwendungen, die im Vollzug des von ihm beanstandeten Verwaltungshandelns entstanden sind. Als solche können sie entweder der Ebene der Vollzugsfolgenbeseitigung (vgl. § 113 Abs. 1 Satz 2 VwGO) zuzuordnen oder Gegenstand eines Schadensersatzbegehrens sein. Ihre Geltendmachung hat in beiden Fällen neben dem - hier klageweise erfolgreich geltend gemachten - Anspruch auf Aufhebung der zur Sicherheitsleistung auffordernden

Nebenbestimmung im Erkenntnisverfahren zu erfolgen. Das schließt die Annahme aus, die Aufwendungen könnten (von der Kostenentscheidung des Urteils erfasste) Verfahrenskosten des auf Aufhebung der Nebenbestimmung gerichteten Verwaltungsstreitverfahrens sein.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 154 Abs. 1 VwGO. Das Erinnerungsverfahren ist gebührenfrei; im Kostenverzeichnis der Anlage 1 zum Gerichtskostengesetz (GKG) ist diesbezüglich ein Ansatz von Gerichtsgebühren nicht vorgesehen (vgl. § 3 Abs. 2 GKG). Hiervon ausgehend bedarf es auch keiner Streitwertfestsetzung.