

hierfür maßgeblich, in welchen Betriebsbereichen ein Umgang mit derartigen Stoffen nach den Ergebnissen der Planung erfolgen soll. Was die aktuelle Situation angeht, so ist eine Einschätzung des Gefährdungspotenzials der von der Beigel. betriebenen Anlagen bereits dadurch möglich, dass der Kl. die Gesamtmenge der im Betriebsbereich eingesetzten gefährlichen Stoffe aus der im Hauptband des Sicherheitsberichtes enthaltenen Übersicht bekannt ist.

2. Kommt nach dem zuvor Gesagten auch keine nur teilweise Offenlegung der in den Anhängen 5 und 6 des Sicherheitsberichtes der Beigel. geschwärzten Angaben in Betracht, so musste auch der hierauf gerichtete Hilfsantrag erfolglos bleiben.

3. Dies gilt gleichermaßen für den auf Neubescheidung des Antrags der Kl. abzielenden weiteren Hilfsantrag. Da die tatbestandlichen Voraussetzungen eines Begehrens auf Zugang zu Umweltinformationen in ihrem Falle nicht vorliegen und die Sache damit spruchreif ist, verbleibt kein der Behörde eröffneter Entscheidungsspielraum, der Anlass zu einem solchen Ausspruch gäbe.

**Anm. d. Schrifttg.:** Das Verfahren ist unter dem Az. 7 B 45/12 beim BVerwG anhängig. – Die Entscheidung wird besprochen von Fischer/Fluck, NVwZ 2013, 337 (in diesem Heft). ■

## 9 Verzicht auf Aufwendungen für gerichtsinernen Mediationstermin

VwGO § 162; ZPO § 278

Zum Verzicht auf Erstattung von Aufwendungen für die Wahrnehmung eines gerichtsinernen Mediationstermins im Einzelfall.

VGH Mannheim, Beschl. v. 9. 10. 2012 – 3 S 2964/11

**Zum Sachverhalt:** Auf die Beschwerde der Bekl. wurden der Beschluss des VG Stuttgart vom 21. 9. 2011 (5 K 2044/10, BeckRS 2011, 55926) und der Kostenfestsetzungsbeschluss des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle geändert. Die von der Bekl. auf Grund des Einstellungsbeschlusses des VG Stuttgart vom 10. 3. 2010 (5 K 1803/06) an die Kl. zu erstattenden Kosten wurden auf 2360,67 Euro festgesetzt.

**Aus den Gründen:** Die Beschwerde der Bekl. gegen den Beschluss des VG Stuttgart vom 21. 9. 2011, mit dem das VG nach § 165 i. V. mit § 151 VwGO über ihre Erinnerung gegen den Kostenfestsetzungsbeschluss des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle vom 23. 4. 2010 entschieden hat, ist statthaft (§ 146 I VwGO) und auch im Übrigen zulässig, insbesondere fristgerecht erhoben (§ 147 I VwGO). Der Beschwerdegegenstand übersteigt auch den Betrag von 200 Euro (§ 146 III VwGO).

Die Beschwerde hat auch in der Sache Erfolg. Denn der Urkundsbeamte hat im angefochtenen Beschluss Aufwendungen der Kl. und ihrer Bevollmächtigten für die Wahrnehmung eines Mediationstermins in Höhe von 298,42 Euro zu Unrecht als erstattungsfähige Kosten festgesetzt. Daher ist der festgesetzte Kostenerstattungsanspruch der Kl. von bislang 2659,09 Euro um den entsprechenden Betrag zu reduzieren.

I. Die Kl. erhoben im Mai 2006 eine Klage auf Verpflichtung der Bekl. zur Erteilung einer sanierungsrechtlichen Genehmigung. Im September 2009 fragte die Berichterstatterin schriftlich bei den Bet. an, ob sie die Durchführung eines Mediationsverfahrens wünschten; in diesem Fall sollten sie zugleich das Ruhen des Verfahrens beantragen. Angefügt war ein

Informationsblatt „Mediation am Verwaltungsgericht“. Dessen S. 1 und 8 enthielt folgende Passagen:

„Im Folgenden können Sie lesen:

- was Mediation ist,
- wie Mediation funktioniert und was die möglichen Folgen sind,
- ...

Kosten der Mediation: Die Durchführung einer Mediation ist mit keinen zusätzlichen Gerichtsgebühren verbunden; allenfalls können bei Mediationssitzungen außerhalb des VG Auslagen des Mediators (Reisekosten) anfallen. Neben diesen möglichen Auslagen entstehen für die Bet. an einer Mediation also nur die eigenen Kosten für die Wahrnehmung der Sitzungstermine und gegebenenfalls für die Teilnahme ihrer Rechtsanwälte an der Mediation. Im Übrigen verbleibt es bei den Gerichtsgebühren, die in dem bereits anhängigen Prozess ohnehin anfallen oder schon angefallen sind“.

Die Bet. beantragten daraufhin schriftlich die Durchführung eines Mediationsverfahrens und das Ruhen des Klageverfahrens. Am 15. 10. 2009 erließ die Berichterstatterin einen Beschluss mit folgendem Inhalt:

„Die nach dem Geschäftsverteilungsplan des VG Stuttgart zuständige Mediatorin wird ersucht, mit den Bet. eine Güteverhandlung durchzuführen und gegebenenfalls einen gerichtlichen Vergleich zu schließen (§§ 106 S. 1 und 173 VwGO i. V. mit 278 V 1 ZPO in entsprechender Fassung). Die Bet. werden für diese Güteverhandlung vor die ersuchte RichterIn verwiesen (§ 173 VwGO, § 278 V 1 ZPO analog). Das Ruhen des Verfahrens wird angeordnet (§ 173 VwGO, § 256 ZPO)“.

Die Bet. trafen sich am 11. 12. 2009 mit ihren Prozessbevollmächtigten im Gebäude des VG zu einem Mediationstermin. Eine Einigung konnte nicht erzielt werden; die Mediatorin gab die Akte der Kammer zurück. Nach dem Wiederanruf des Klageverfahrens fand am 22. 12. 2009 eine mündliche Verhandlung vor der Kammer statt. In der Folge erklärten die Bet. den Rechtsstreit in der Hauptsache für erledigt. Mit Beschluss vom 10. 3. 2010 stellte die Kammer das Verfahren ein und legte den Kl. als Gesamtschuldner ein Viertel sowie der Bekl. drei Viertel der Kosten des Verfahrens auf.

Mit ihrem Kostenfestsetzungsantrag vom 20. 4. 2010 machten die Kl. unter anderem die im Streit befindlichen Kosten für die Wahrnehmung des Mediationstermins durch sie und ihre Bevollmächtigte in Höhe von insgesamt 298,42 Euro geltend. Der Urkundsbeamte des VG setzte diese Kosten in seinem Beschluss vom 23. 4. 2010 wie beantragt fest.

Die dagegen erhobene Erinnerung der Bekl. hat das VG im angegriffenen Beschluss vom 21. 9. 2011 zurückgewiesen. Zur Begründung hat es im Wesentlichen ausgeführt, der Umfang der erstattungsfähigen Kosten richte sich nach § 162 I VwGO. Die umstrittenen Aufwendungen seien zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung im Klageverfahren notwendige Aufwendungen gewesen, da es Aufwendungen im Rahmen einer gerichtsinernen Mediation gewesen seien, die zur Rechtsverfolgung gehöre. Die Erstattungsfähigkeit der streitigen Aufwendungen scheide auch nicht deswegen aus, weil sie während des Ruhens des Klageverfahrens entstanden seien. Schließlich sei ihre Geltendmachung nicht auf Grund einer Vereinbarung ausgeschlossen.

II. Die gegen diese Erinnerungsentscheidung gerichtete Beschwerde der Bekl. hat Erfolg. Nach § 164 VwGO hat der Urkundsbeamte des Gerichts des ersten Rechtszugs auf Antrag den Betrag der zu erstattenden Kosten festzusetzen. Umfang und Höhe des Kostenerstattungsanspruchs einer obsiegenden Prozesspartei richten sich nach § 162 VwGO. § 162 I VwGO bestimmt, dass erstattungsfähige Kosten die Gerichtskosten und die zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendigen Aufwendungen der Be-

teiligten sind. Dazu gehören nach § 173 VwGO i.V. mit § 91 I 2 ZPO auch die Kosten, die die Beteiligten für notwendige Reisen aufgewendet haben; ferner sind sie für die Zeit zu entschädigen, die sie durch die notwendige Wahrnehmung von Terminen versäumt haben. Ebenso gehören nach § 162 II 1 VwGO in Verbindung mit Teil 7 der Anlage 1 zum RVG die Auslagen des anwaltlichen Bevollmächtigten eines Beteiligten für die Terminwahrnehmung zu den notwendigen Aufwendungen.

Deswegen hat der Urkundsbeamte im angegriffenen Beschluss zu Recht Aufwendungen der Kl. und ihrer Bevollmächtigten für die Wahrnehmung des im wiederangerufenen Klageverfahrens angesetzten Verhandlungstermins am 22. 12. 2009 vor der Kammer festgesetzt. Hingegen waren die Aufwendungen für die Wahrnehmung des Termins zur Durchführung einer gerichtlichen Mediation am 11. 12. 2009 nicht festsetzungsfähig. Der Geltendmachung dieser Aufwendungen steht zwar nicht entgegen, dass sie keine Kosten eines Rechtsstreits i.S. des § 162 I VwGO sind. Denn auch wenn die gerichtliche Mediation vor Inkrafttreten des Mediationsgesetzes nicht ausdrücklich gesetzlich geregelt war und daher Zweifel aufkommen konnten, ob sie zur Rechtsprechung zählte, hatte das VG in seinem Beschluss vom 15. 10. 2009 die gerichtliche Mediation über die analoge Anwendung von § 278 ZPO ermöglicht und damit hinreichend verdeutlicht, dass sie als zur Rechtsprechung gehörend stattfinden sollte (so auch OLG Rostock, Beschl. v. 5. 1. 2007 – 8 W 67/06, BeckRS 2007, 01078 m.w. Nachw.). Der Senat erachtet die Geltendmachung der umstrittenen Aufwendungen aber auf Grund einer zwischen den Bet. geschlossenen Vereinbarung für ausgeschlossen (dazu 1), die der Urkundsbeamte ausnahmsweise bereits im Festsetzungsverfahren zu berücksichtigen hatte (dazu 2). Daher bedarf es keiner Entscheidung, ob die Anerkennung der Erstattungsfähigkeit der umstrittenen Aufwendungen auch deswegen ausscheidet, weil sie während des Ruhens des Klageverfahrens entstanden sind.

1. Die Bet. haben vereinbart, auf die Geltendmachung von Kosten für die eigene Wahrnehmung von Mediationsterminen und die ihrer Bevollmächtigten gegenüber dem Gegner zu verzichten.

Zwar weist das VG zutreffend darauf hin, dass die richterliche Mediatorin hier keine ausdrückliche schriftliche Vereinbarung über die Kosten des Mediationsverfahrens hatte schließen lassen. Auch eine ausdrückliche mündliche Abrede vor Beginn der Mediation ist nicht erkennbar. Es liegt aber eine konkludente, von der Berichterstatterin des Klageverfahrens veranlasste Vereinbarung über den Ausschluss der Erstattungsfähigkeit bestimmter Aufwendungen vor. Denn sie hatte mit ihrer schriftlichen Anfrage nach der Durchführung einer gerichtlichen Mediation das vom Gericht dafür vorgesehene Hinweisblatt übersandt, das auch eine Passage zu den zu erwartenden Kosten enthielt. Der Satz „neben diesen möglichen Auslagen“ [gemeint: eventuelle Reisekosten des Mediators] „entstehen für die Bet. an einer Mediation also nur die eigenen Kosten für die Wahrnehmung der Sitzungstermine und gegebenenfalls für die Teilnahme ihrer Rechtsanwälte an der Mediation“, lässt sich nach Auffassung des Senats nur so verstehen, dass eine Teilnahme an der gerichtlichen Mediation keinen Anspruch auf Erstattung von Aufwendungen für die dortige Terminwahrnehmung entstehen lässt, solange nicht in der Mediation selbst Abweichendes vereinbart wird, was hier – wie dargelegt – unterblieben ist. Diese Auslegung wird auch durch Seite 1 des Merkblatts belegt, auf der ausgeführt wird: „Im Folgenden können Sie lesen, ... wie Mediation funktioniert und was die möglichen

Folgen sind“. Damit haben sich die Bet. durch ihre schriftliche Zustimmung zu einer Mediation mit den Folgen, wie sie im Merkblatt beschrieben werden, auf die fehlende Erstattungsfähigkeit von Kosten für ihre Terminwahrnehmung und die ihrer Bevollmächtigten geeinigt.

2. Diese Vereinbarung hatte der Urkundsbeamte im Festsetzungsverfahren auch zu berücksichtigen.

Materiell-rechtliche Einwendungen zwischen den Bet. gegen den Kostenerstattungsanspruch des Gegners oder dessen Höhe sind im Kostenfestsetzungsverfahren allerdings grundsätzlich nicht zu berücksichtigen (vgl. nur *BVerwG*, JurBüro 2008, 142 = BeckRS 2008, 30164; *OVG Hamburg*, Beschl. v. 7. 8. 2009 – 3 So 104/09, BeckRS 2009, 38459; *BGH*, NJW-RR 2007, 422). Denn der Urkundsbeamte soll nicht mit der Prüfung solcher häufig nur schwer zu beurteilenden Einwendungen belastet werden. Das gilt auch für außergerichtliche Vereinbarungen über den Verzicht auf die Geltendmachung bestimmter Aufwendungen (vgl. *BVerwG*, JurBüro 2008, 142 = BeckRS 2008, 30164; *Zöller/Herget*, ZPO, 29. Aufl., § 91 Rdnr. 14). Der Einwendende soll stattdessen darauf verwiesen sein, seine Einwendungen mit der Vollstreckungsgegenklage nach § 167 I VwGO i.V. mit § 767 ZPO geltend zu machen (vgl. *OVG Hamburg*, Beschl. v. 7. 8. 2009 – 3 So 104/09, BeckRS 2009, 38459; *BGH*, NJW-RR 2007, 422).

Dieser Verweis auf die Vollstreckungsgegenklage ist jedoch dann unbillig, wenn der Urkundsbeamte die Prüfung selbst zuverlässig vornehmen kann, etwa weil sich die zu Grunde liegenden Umstände aus der Akte ergeben (so *BVerwG*, JurBüro 2008, 142 = BeckRS 2008, 30164; *BGH*, NJW-RR 2007, 422). Das ist etwa dann der Fall, wenn ein Bet. ausweislich des Verhandlungsprotokolls eindeutig auf die Geltendmachung bestimmter Aufwendungen, etwa Reisekosten, verzichtet hat. Hier gilt Vergleichbares, weil Grundlage für die Einigung zwischen den Bet. über den Verzicht auf Erstattung bestimmter Kosten ein vom Gericht des Urkundsbeamten vorgehaltenes Hinweispapier mit eindeutigem Inhalt hinsichtlich der Aufwendungen für die Terminwahrnehmung war.

Der Zinsauspruch ergibt sich aus § 173 VwGO i.V. mit § 104 I ZPO und entspricht jenem des VG.

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 154 II und 159 S. 2 VwGO. Eine Streitwertfestsetzung ist nach § 63 I 1, II GKG nicht möglich, da in Verfahren wie dem vorliegenden über nicht besonders aufgeführte Beschwerden eine Festgebühr von 50 Euro nach Nr. 5502 des Kostenverzeichnisses nach Anlage 1 zu § 3 II GKG anfällt.

## Anmerkung von Professor Dr. Roland Fritz\*

### I. Bedeutung der Entscheidung

Der vorliegenden Entscheidung kommt im Wesentlichen nur noch rechtshistorische Bedeutung zu:

#### 1. Frühere Rechtslage

Sie stellt ab auf die Zeit vor Erlass des „Gesetzes zur Förderung der Mediation und anderer Verfahren der außergerichtlichen Konfliktbeilegung“ (Vom 21. 7. 2012 [BGBl I, 1577], in Kraft getreten gem. Art. 9 des Gesetzes am 26. 7. 2012) und der seinerzeit unterschiedlich beantworteten Frage, ob gerichtliche Mediation in analoger Anwendung des (früheren) § 278 V ZPO als zur Rechtsprechung gehörend zu erachten (*Brändle/Schreiber*, Betrifft Justiz [BJ] 2008, 351

\* Der Autor ist Präsident a. D. des VG Frankfurt a. M.

[354]) oder ob sie gem. § 4 II DRiG als Verwaltungstätigkeit zu qualifizieren war (Walther, ZKM 2005, 53). Für beide Auffassungen sprachen gute Gründe – und dementsprechend unterschiedlich wurde dies in der Bundesrepublik auch gehandhabt: In Niedersachsen und Hessen in der Verwaltungsgerichtsbarkeit beispielsweise als Verwaltungstätigkeit, in Mecklenburg-Vorpommern und Rheinland-Pfalz hingegen als richterliche Tätigkeit.

## 2. Derzeitige Rechtslage

Die aktuelle Rechtslage wird durch § 9 MediationsG und den neu gefassten § 278 V ZPO (bzw. § 36 V FamFG und § 54 VI ArbGG) bestimmt. Nur noch in der Übergangsphase bis zum 1. 8. 2013 können die bisherigen Mediationsprojekte fortgesetzt werden, wobei sich in diesen Fällen die Rechtsgrundlage hierfür aus der Übergangsvorschrift des § 9 MediationsG ergibt. Indem die Vorschrift aber zugleich normiert, dass das Angebot der Mediation in diesen Projekten durch einen „nicht entscheidungsbefugten Richter“ zu erfolgen habe, kann nunmehr kein Zweifel mehr daran bestehen, dass es sich insoweit um eine richterliche Tätigkeit sui generis handelt (umfassend: Fritz/Pielsticker, MediationsG, § 9 MediationsG Rdnrn. 6, 10 ff.). Das ergibt auch der systematische Blick auf die übrigen Vorschriften des neuen Regelwerks, denn von der Übergangsphase des § 9 MediationsG abgesehen findet Mediation nunmehr im Rahmen des erheblich erweiterten Instituts des Güterichters gem. § 278 V ZPO durch einen „hierfür bestimmten und nicht entscheidungsbefugten Richter“ statt.

Dieser Güterichter (§ 278 V ZPO neu) steht in der Tradition des früheren „beauftragten oder ersuchten Richters“ (vgl. § 278 V ZPO alt), der für die Durchführung einer Güteverhandlung zuständig war und insoweit als Richter und in voller richterlicher Unabhängigkeit tätig wurde. Ausgehend hiervon ist sich das Schrifttum einig, dass selbstverständlich auch der Güterichter neuer Prägung richterliche Tätigkeit ausübt (Fritz/Pielsticker, § 278 ZPO Rdnr. 59).

## II. Einordnung der Entscheidung

In der eigentlichen Streitfrage verneint der VGH die Festsetzungsfähigkeit von Aufwendungen eines Beteiligten (und seines Rechtsanwalts) für die Wahrnehmung eines Termins zur Durchführung einer gerichtlichen Mediation. Diese Aufwendungen – Reisekosten, Tage- und Abwesenheitsgeld – sind von der Anwaltsgebühr sowie der Pauschale für Post- und Telekommunikationsdienstleistungen zu unterscheiden: Gebühren und Pauschale sind nämlich, wenn die Kosten eines weiteren Gerichtstermins geltend gemacht werden, durch diese bereits abgedeckt (vgl. insoweit OLG Rostock, Beschl. v. 5. 1. 2007 – 8 W 67/06, BeckRS 2007, 01078). Der VGH gelangt zu seinem Ergebnis durch die – gewagte – Interpretation eines von der seinerzeitigen Gerichtsmediatorin versandten Informationsblattes: Darin hieß es u. a., es entstünden „für die Beteiligten an einer Mediation also nur die eigenen Kosten für die Wahrnehmung der Sitzungstermine und gegebenenfalls für die Teilnahme Ihrer Rechtsanwälte an der Mediation“. Und indem die Beteiligten vor Durchführung der Mediation bezüglich der Kosten nichts Anderes vereinbart hätten, so der VGH, hätten sie sich auf die fehlende Erstattungsfähigkeit der Kosten für die Terminwahrnehmung geeinigt (sog. Aufwendungsverzicht).

Zwar wurden in der Vergangenheit die einzelnen gerichtlichen Mediationsprojekte höchst unterschiedlich und – wie der vorliegende Fall deutlich macht – bezüglich etwaiger Kosten nicht immer klar und eindeutig „beworben“. Gleich-

wohl kann mit guten Gründen bezweifelt werden, ob allein in der Zustimmung zur Mediation eine Vereinbarung über einen beiderseitigen Verzicht auf die Geltendmachung von Kostenerstattungsansprüchen gesehen werden kann. Mit den Grundregeln über das Zustandekommen von Verträgen – zwei sich deckenden Willenserklärungen unter Berücksichtigung des jeweiligen Empfängerhorizonts – dürfte dies nur schwerlich vereinbar sein.

In der Übergangsphase bis zum 1. 8. 2013 ist in den weitergeführten Projekten den Gerichtsmediatoren daher anzuraten, ihre Informationsschreiben einer kritischen Durchsicht zu unterziehen und eindeutig klarzustellen, ob die Zustimmung zu einer Mediation auch einen Aufwendungsverzicht umfassen soll.

## III. Ausblick und praktische Folgen

Für das nunmehr gesetzlich geregelte Verfahren vor dem Güterichter nach § 278 V ZPO kann unterstellt werden, dass es zumindest in einer Übergangszeit ähnliche „Informationsschreiben“ geben wird, wie sie in der Vergangenheit in den einzelnen Mediationsprojekten für erforderlich erachtet wurden. Die Kostenfrage sollte dabei nicht ausgeklammert, sondern den gesetzlichen Regelungen entsprechend dargestellt werden: Ein etwaiger Hinweis, dass durch die Teilnahme an einem Güterichtertermin keine erstattungsfähigen Aufwendungen entstehen würden, wäre schlichtweg falsch und stünde mit der Gesetzeslage nicht in Einklang (vgl. §§ 162 I, 173 VwGO, § 91 I 2 ZPO sowie § 162 II 1 VwGO i. V. mit Teil 7 der Anlage 1 zum RVG). Und die Rechtsprechung sollte einer etwaigen fehlerhaften Belehrung nicht dadurch ihren Makel nehmen wollen, dass die Bereitschaft der Beteiligten zur Teilnahme an einem Güterichtertermin im Wege erweiterter Interpretation zu einem Aufwendungsverzicht ausgeweitet würde.

## Verwaltungsgerichte 1. Instanz

### 10 Anforderungen an Erstellung von Beurteilungen

GG Art. 33 II; DRiG § 46; BBG §§ 9, 12; BGleIG § 8

1. Anlassbeurteilungen, die einen deutlich kürzeren Zeitraum als die Regelbeurteilungen abbilden, dürfen die grundsätzlich für eine Bewerberauswahl maßgebenden Regelbeurteilungen lediglich fortentwickeln (wie BVerwG, Beschl. v. 22. 11. 2012 – 2 VR 5/12, NVwZ-RR 2013, 267 = BeckRS 2013, 46293).

2. Je kürzer der Beurteilungszeitraum zwischen Regel- und Anlassbeurteilung ist und je größer der Unterschied zu Regelbeurteilung in den Bewertungen – sei es bei Leistungssteigerungen oder beim Leistungsabfall – ausfällt, desto bedeutsamer ist das Begründungserfordernis bei Abweichungen der Anlassbeurteilung von der Regelbeurteilung. Diese Grundsätze dürften entsprechend auch für das Verhältnis von Anlassbeurteilungen untereinander Anwendung finden, wenn eine regelmäßige Beurteilung nicht stattfindet. (Leitsätze der Redaktion)

VG Karlsruhe, Beschl. v. 17. 1. 2013 – 1 K 2614/12 (nicht rechtskräftig)

**Anm. d. Schriftlgt.:** Die Entscheidung ist mit Sachverhalt und Gründen abgedruckt in NVwZ-RR 2013, 233, und abrufbar unter BeckRS 2013, 45887. – S. hierzu die Besprechung von Wittkowsky, NVwZ 2013, 341 (in diesem Heft). ■