



# **BUNDESVERWALTUNGSGERICHT**

## **BESCHLUSS**

BVerwG 9 B 13.14  
OVG 2 L 4/12

In der Verwaltungsstreitsache

hat der 9. Senat des Bundesverwaltungsgerichts  
am 30. Juni 2014

durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Bier,  
den Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Christ  
und die Richterin am Bundesverwaltungsgericht Dr. Bick

beschlossen:

Die Beschwerde der Kläger gegen die Nichtzulassung der  
Revision in dem Urteil des Oberverwaltungsgerichts des  
Landes Sachsen-Anhalt vom 14. November 2013 wird zu-  
rückgewiesen.

Die Kläger tragen die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Beschwer-  
deverfahren auf 998,16 € festgesetzt.

#### G r ü n d e :

- 1 Die Beschwerde kann keinen Erfolg haben.
- 2 1. Die Verfahrensrügen (§ 132 Abs. 2 Nr. 3 VwGO) dringen nicht durch.
- 3 a) Die Beschwerde macht geltend, dass das angefochtene Urteil nur mit aus-  
drücklichem Einverständnis der Beteiligten durch Zustellung (statt durch Ver-  
kündung) hätte erlassen werden dürfen. Das trifft nicht zu. Die einschlägige  
Vorschrift des § 116 Abs. 2 VwGO sieht ein solches Einverständnis nicht vor,  
sondern stellt die Wahl zwischen Verkündung oder Zustellung des Urteils in das  
Ermessen des Gerichts (vgl. Urteil vom 19. Januar 1987 - BVerwG 9 C 247.86 -  
BVerwGE 75, 337 <341>). Entgegen der Auffassung der Beschwerde folgt aus  
Art. 6 Abs. 1 Satz 2 EMRK nichts anderes. Vielmehr genügt die Zustellung des  
Urteils nach Maßgabe des § 116 Abs. 2 VwGO den Anforderungen des Art. 6  
Abs. 1 EMRK (vgl. Urteil vom 11. Dezember 2003 - BVerwG 7 C 19.02 -  
BVerwGE 119, 329 <340> unter Bezugnahme auf EGMR, Urteil vom 8. Dezem-  
ber 1983 - Nr. 3/1982/49/78 - NJW 1986, 2177, 2178). Davon abgesehen fehlt  
es an der Rügebefugnis, weil die Kläger ausweislich des Protokolls über die

öffentliche Sitzung des Oberverwaltungsgerichts vom 14. November 2013 dem Beschluss des Gerichts, die Entscheidung den Beteiligten zuzustellen, nicht widersprochen haben (vgl. Beschluss vom 31. August 1988 - BVerwG 4 B 153.88 - Buchholz 303 § 295 ZPO Nr. 8 S. 3 ff. m.w.N.). Die Annahme, das Urteil sei entgegen § 116 Abs. 2 Halbs. 2 VwGO nicht innerhalb von zwei Wochen nach der mündlichen Verhandlung der Geschäftsstelle übermittelt worden, ist bei einer Zustellung der Entscheidung 18 Tage nach der mündlichen Verhandlung spekulativ. Im Übrigen genügt zur Wahrung der Frist in entsprechender Anwendung des § 117 Abs. 4 Satz 2 VwGO auch die Übergabe der unterschriebenen Urteilsformel an die Geschäftsstelle (vgl. Beschluss vom 24. Juni 1971 - BVerwG 1 CB 4.69 - BVerwGE 38, 220 <223>). Selbst wenn dagegen verstoßen worden sein sollte, könnte das Urteil darauf nicht beruhen. Erst nach Ablauf von fünf Monaten zwischen der Verkündung des Urteils - bzw. der Niederlegung des Tenors, falls das Urteil anstelle der Verkündung zugestellt wird - und der Übergabe des vollständigen Urteils an die Geschäftsstelle ist der Zusammenhang zwischen der Urteilsfindung und den schriftlich niedergelegten Gründen nicht mehr gewahrt. Vor Ablauf der Fünfmonatsfrist gilt Entsprechendes nur, wenn zu dem Zeitablauf besondere Umstände hinzutreten, die den Mangel des vorerwähnten Zusammenhangs offenbar werden lassen (stRspr, s. nur Urteil vom 30. Mai 2012 - BVerwG 9 C 5.11 - Buchholz 406.11 § 246a BauGB Nr. 1 Rn. 23 f. m.w.N.). Daran fehlt es hier ersichtlich.

- 4 b) Entgegen der Auffassung der Kläger kann der Vorschrift des § 105 VwGO i.V.m. §§ 159 bis 165 ZPO nicht entnommen werden, dass entscheidungserhebliches Vorbringen der Beteiligten von Amts wegen in die Niederschrift aufzunehmen ist und nur für diesen Fall im Tatbestand des Urteils wiedergegeben werden darf. Soweit die Beschwerde eine Unrichtigkeit des Tatbestandes des angefochtenen Urteils rügen sollte, übersieht sie, dass ein solcher Mangel nur durch einen fristgebundenen Antrag auf Berichtigung des Urteils nach Maßgabe des § 119 Abs. 1 VwGO geltend gemacht werden kann (vgl. Beschluss vom 1. September 2010 - BVerwG 9 B 80.09 - Buchholz 310 § 88 VwGO Nr. 41 Rn. 7).

- 5 c) Die Beschwerde meint der Sache nach ferner, das Oberverwaltungsgericht habe gegen eine gesetzliche Beweislastregel verstoßen, wonach die Behörde, die eine Erstattung von Kosten begehre, deren Erforderlichkeit beweisen müsse. Diese Rüge geht bereits an den tragenden Erwägungen des Oberverwaltungsgerichts vorbei. Das Gericht ist nämlich nicht zu Lasten der Kläger davon ausgegangen, dass sich die Erforderlichkeit der geltend gemachten Kosten nicht feststellen lasse (*non liquet*), vielmehr hat es das Vorliegen dieser Voraussetzung als erwiesen erachtet. Der Sache nach wendet sich die Beschwerde denn auch gegen die dieser Feststellung zugrunde liegende Auslegung und Anwendung des § 16 Abs. 1 StrG LSA durch das Oberverwaltungsgericht. Im Übrigen ist es eine Frage der Auslegung dieser Norm des irrevisiblen Rechts, welche Partei das Risiko der Unerweislichkeit anspruchsbegründender Tatsachen trifft (vgl. Urteil vom 13. Oktober 1988 - BVerwG 5 C 35.85 - BVerwGE 80, 290 <296 f.>).
- 6 d) Zu Unrecht nimmt die Beschwerde an, das Oberverwaltungsgericht habe versäumt darauf hinzuweisen, dass es abweichend von den Feststellungen des Verwaltungsgerichts davon ausgehe, dass die Fläche der Auffahrt zum Grundstück der Kläger nicht 5,28 m<sup>2</sup> sondern 10,11 m<sup>2</sup> betrage; bei einem richterlichen Hinweis hätten die Kläger weiteren Beweis dafür angeboten, dass die Fläche tatsächlich nur 5,28 m<sup>2</sup> betrage und der Unternehmer daher für die Pflasterung der Auffahrt überhöhte Kosten angesetzt habe. Mit dieser Rüge übersieht die Beschwerde, dass es nach der maßgeblichen Auffassung des Oberverwaltungsgerichts nicht darauf ankommt, dass die vom Unternehmen abgerechnete Leistung tatsächlich erbracht wurde, sondern darauf, ob die Beklagte eine fehlerhafte Abrechnung hätte erkennen müssen, wofür es keine Anhaltspunkte gebe. Das Gericht geht in diesem Zusammenhang davon aus, dass es nicht Sache des nach § 16 Abs. 1 StrG LSA Erstattungspflichtigen sei, im Rahmen des Heranziehungsverfahrens die ordnungsgemäße Erfüllung des Werkvertrags zwischen der Gemeinde und dem Unternehmen in allen Einzelheiten zu überprüfen. Daher sei der Einwand, die vom Unternehmen abgerechneten Leistungen seien tatsächlich nicht erbracht worden, nur dann erheblich, wenn erstens die beauftragte Firma tatsächlich nicht erbrachte Leistungen abgerechnet habe, zweitens dies für die Gemeinde seinerzeit erkennbar gewesen sei und drittens

die dadurch verursachten Zahlungen eine grob unangemessene Höhe erreicht hätten (Urteilsabdruck S. 19 f., 22 f.).

- 7 Die Beschwerde zeigt auch nicht auf, dass die anwaltlich vertretenen Kläger mit dieser rechtlichen Sichtweise nicht rechnen konnten. Im Gegenteil wird in der Beschwerdebegründung selbst angegeben, in der mündlichen Verhandlung sei von der Vertreterin der Beklagten auf die Entscheidung eines anderen Senats des Oberverwaltungsgerichts des Landes Sachsen-Anhalt hingewiesen worden, wonach auch Kosten für tatsächlich nicht erbrachte Leistungen unter Umständen gegenüber den Anliegern festgesetzt werden könnten.
  
- 8 e) Ohne Erfolg macht die Beschwerde des Weiteren geltend, das Oberverwaltungsgericht hätte in der mündlichen Verhandlung auf die von ihm angenommene Zurechnung der Pflasterung des Bereichs zwischen Gehweg und Grundstücksgrenze zur Zufahrt der Kläger hinweisen müssen, weil die Vertreterin der Beklagten auf eine entsprechende Frage des Vorsitzenden hierfür keine Begründung habe geben können; für den Fall eines Hinweises hätten die Kläger vorgetragen, dass die Pflasterung zur Vermeidung von Wildwuchs angebracht worden sei. Es ist nicht nachvollziehbar, weshalb die anwaltlich vertretenen Kläger schon wegen des behaupteten Verhaltens der Vertreterin der Beklagten hätten annehmen dürfen, dass die Kosten für diese Pflasterung ihnen nicht zuzurechnen seien. Davon abgesehen hat das Oberverwaltungsgericht diese Kosten deshalb als erstattungsfähig angesehen, weil für die Zufahrt zum Grundstück der Kläger wegen der stärkeren Beanspruchung durch überfahrende Kraftfahrzeuge eine stabilere Befestigung habe angebracht werden müssen. Daran hätte das von der Beschwerde angeführte Vorbringen der Kläger im Falle eines Hinweises nichts geändert.
  
- 9 f) Die Beschwerde macht außerdem geltend, das Oberverwaltungsgericht hätte auf seine Einschätzung hinweisen müssen, wonach die Kosten für die Erneuerung der Pflasterung der Zufahrt auch im Abschnitt zwischen Fahrbahn und Betonsteinpflasterung erstattungsfähig seien, weil mit dieser Maßnahme eine exakte Höhengleichheit des mit Betonsteinen gepflasterten Gehwegs und des mit Großpflaster versehenen Teils der Überfahrt gewährleistet und so das Entste-

hen von Stolperfallen verhindert werden könne. Mit dieser Einschätzung hätten die Kläger nicht rechnen können, weil die Vertreterin der Beklagten ihre Frage, ob der Gehweg höher oder niedriger als das Kopfsteinpflaster gewesen sei, nicht habe beantworten können und weil die Kläger in der mündlichen Verhandlung durch Lichtbilder bewiesen hätten, dass kein Höhenunterschied zum vorherigen Zustand eingetreten sei. Mit Blick auf die zuletzt genannte Angabe fehlt es bereits an der Darlegung der Entscheidungserheblichkeit des behaupteten Verfahrensmangels. Im Übrigen durfte sich die Beklagte nach den insoweit von der Beschwerde nicht mit Zulassungsrügen angegriffenen Ausführungen des Oberverwaltungsgerichts für eine durchgängige neue Pflasterung des Gehwegs mit Betonverbundpflaster in einheitlicher Farbe entscheiden mit der Folge, dass die Zufahrt nicht in der bisherigen Form bestehen bleiben konnte. Vor dem Hintergrund dieser Annahme legt die Beschwerde nicht nachvollziehbar dar, weshalb es auf die Frage der Höhengleichheit des vormaligen Gehwegs und der Zufahrt ankommen sollte. Für das Oberverwaltungsgericht war ersichtlich die Höhengleichheit zum neu gepflasterten Gehweg maßgeblich.

- 10 g) Es ist weder dargelegt noch sonst ersichtlich, dass sich dem Oberverwaltungsgericht ausgehend von seiner - sich aus den obigen Ausführungen ergebenden - maßgeblichen Rechtsauffassung eine weitere Aufklärung der Frage nach der Größe der Zufahrtsfläche, der Tiefe des Aushubs und der Höhengleichheit zwischen Fahrbahn und Gehweg hätte aufdrängen müssen.
- 11 h) Es trifft nicht zu, dass das Oberverwaltungsgericht den Hinweis der Kläger, die Aushubtiefe sei nicht exakt, sondern nur in einer Bandbreite von 30 bis 60 cm angegeben worden, übergangen hat. Vielmehr hat das Gericht diesen Umstand ausweislich des angegriffenen Urteils zur Kenntnis genommen und berücksichtigt (Urteilsabdruck S. 5 f. und 20 f.). Auch insoweit wendet sich die Beschwerde im Gewand einer Verfahrensrüge gegen die von ihr nicht geteilte Einschätzung des Gerichts.
- 12 2. Die Grundsatzrügen (§ 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO) können die Zulassung der Revision nicht rechtfertigen.

- 13 a) Die von der Beschwerde als grundsätzlich bedeutsam aufgeworfene Fragen,

„Kann bei einem Erstattungsbescheid bei der Berechnung des Mehraufwandes zum eingesparten Aufwand auf ein ‚regelmäßiges Verkehrsbedürfnis‘ statt auf die tatsächliche Straßenbaumaßnahme abgestellt werden?“,

„Sind Kosten für eine Maßnahme erstattbar, die einen vorherigen Zustand identisch oder nahezu ohne funktionale Veränderung wiederherstellt, ohne dass der vorherige Zustand beeinträchtigt gewesen ist?“,

„Hat eine Gemeinde, die einen Erstattungsbescheid erlässt, den tatsächlichen Anfall der festgesetzten Kosten zu beweisen?“,

„Können in einem Kostenerstattungsbescheid auch Kosten für Leistungen festgesetzt werden, die tatsächlich nicht erbracht wurden?“,

betreffen, soweit sie sich im hier vorliegenden Zusammenhang überhaupt stellen, die Auslegung des § 16 StrG LSA und damit irrevisibles Landesrecht. Die Beschwerde zeigt nicht auf, dass die Auslegung und Anwendung dieser Vorschrift durch das Oberverwaltungsgericht einen Bezug zu bestimmten bundesrechtlichen Normen aufweist, deren Auslegung in diesem Zusammenhang ihrerseits Fragen von grundsätzlicher Bedeutung aufwirft (vgl. Beschluss vom 16. Juli 2013 - BVerwG 9 B 15.13 - juris Rn. 5 m.w.N.). Soweit zivilrechtliche Grundsätze, etwa über die Geschäftsführung ohne Auftrag, ergänzend zu dem nichtrevisiblen § 16 StrG LSA heranzuziehen sein sollten, wären diese Grundsätze im Übrigen ihrerseits dem nichtrevisiblen Landesrecht zuzuordnen (s. Beschluss vom 22. Oktober 2008 - BVerwG 6 B 66.08 - juris Rn. 4 m.w.N.). Der zweiten der oben wiedergegebenen Fragen liegt zudem ein Sachverhalt zugrunde, den das Oberverwaltungsgericht so nicht festgestellt hat.

- 14 b) Die Frage, ob ein Erstattungsbescheid gemäß § 37 VwVfG hinreichend bestimmt ist, wenn sich aus dem Bescheid zwar die ausstellende Behörde, der Empfänger, der Grund des Bescheides und die Höhe des festgesetzten Betrages ergibt, die Richtigkeit des festgesetzten Betrages jedoch nur unter Rückgriff auf die Verwaltungsunterlagen überprüft werden kann, ist nicht klärungsbedürftig. Die Beschwerde übersieht, dass sich das Bestimmtheitserfordernis nach

§ 37 Abs. 1 VwVfG auf den Regelungsgehalt eines Bescheides bezieht (vgl. Urteil vom 15. Februar 1990 - BVerwG 4 C 41.87 - BVerwGE 84, 335 <338>; vgl. auch Kopp/Ramsauer, VwVfG, 14. Aufl., § 37 Rn. 12 ff.); dass dieser zweifelhaft sein könnte, legt die Beschwerdebegründung nicht dar. Ihr geht es der Sache nach um das Begründungserfordernis nach § 39 Abs. 1 VwVfG, zu dem allerdings keine Grundsatzfrage formuliert wird.

15 c) Die Frage,

„Liegt eine offensichtliche Unrichtigkeit dann vor, wenn sich der Irrtum nicht aus dem Sinn- bzw. dem Gesamtzusammenhang des Verwaltungsaktes selbst oder (aus) den Vorgängen bei seiner Bekanntgabe ergab?“,

ist nicht klärungsbedürftig, weil sie bereits auf der Grundlage der bisherigen Rechtsprechung verneint werden kann (vgl. Beschluss vom 23. Oktober 1985 - BVerwG 7 B 193.85 - Buchholz 316 § 42 VwVfG Nr. 3 S. 2). Unabhängig davon hat das Oberverwaltungsgericht - anders als das Verwaltungsgericht (VG, Urteilsabdruck S. 8 f.) - nicht maßgeblich darauf abgestellt, ob der Erstattungsbescheid in seinem Begründungsteil hinsichtlich der Kosten für die Positionen Groß- und Kleinpflaster eine offensichtliche Unrichtigkeit aufweist, sondern darauf, welche Arbeiten das beauftragte Unternehmen tatsächlich ausgeführt und der Beklagten in Rechnung gestellt habe und ob die darauf entfallenden Kosten wegen einer aufwendigeren Herstellung entstanden seien (Urteilsabdruck S. 16).

16 d) Keiner Klärung bedarf auch die Frage, ob ein Verwaltungsgericht seiner Entscheidung einen nur in der mündlichen Verhandlung erfolgten, nicht protokollierten Vortrag eines Beteiligten zugrunde legen darf. Die Verwaltungsgerichtsordnung geht davon aus, dass das Gericht nach dem Gesamtergebnis des Verfahrens, wie es sich aufgrund der mündlichen Verhandlung darstellt, entscheidet (vgl. § 108 Abs. 1 Satz 1 i.V.m. § 101 Abs. 1, §§ 103, 104 VwGO; Urteil vom 20. Dezember 1988 - BVerwG 7 NB 3.88 - BVerwGE 81, 139 <143>). Zu dem Gesamtergebnis des Verfahrens gehört auch der mündliche Vortrag der Beteiligten (vgl. Beschluss vom 20. Februar 1962 - BVerwG 8 B 190.61 - Buchholz



310 § 132 VwGO Nr. 30 S. 35), und zwar unabhängig davon, ob er protokolliert worden ist.

17 e) Schließlich rechtfertigt die Frage,

„Kann von einer Beweiserhebung mit der Begründung durch ein Verwaltungsgericht oder Oberverwaltungsgericht abgesehen werden, daß die Kosten einer Beweisaufnahme im Verhältnis zum Streitgegenstand unverhältnismäßig hoch seien?“,

mangels Entscheidungserheblichkeit nicht die Zulassung der Revision. Das Oberverwaltungsgericht hat sich an der betreffenden Stelle seiner Entscheidungsgründe (Urteilsabdruck S. 22) nicht mit der Frage einer gerichtlichen Beweisaufnahme befasst, sondern damit, inwieweit die Beklagte zur Einholung eines Sachverständigengutachtens verpflichtet war, um den Umfang des Bodenaushubs zu klären. Eine derartige Pflicht der Beklagten hat das Oberverwaltungsgericht im Übrigen nicht nur mit Blick auf das Gebot einer sparsamen und wirtschaftlichen Haushaltsführung verneint. Es hat auf der Grundlage seiner Rechtsauffassung zur Relevanz überhöhter Unternehmerrechnungen (vgl. hierzu oben 1. d) außerdem angenommen, dass der angefochtene Erstattungsbescheid auch dann rechtmäßig sei, wenn mit den Klägern von einem Aushub nur bis zu einer Tiefe von 20 cm ausgegangen werde, weil die Beklagte eine solche Minderleistung nicht hätte erkennen können und zudem die dadurch verursachte überhöhte Zahlung keine grob unangemessene Höhe erreicht hätte (Urteilsabdruck S. 21 f.).

18 3. Soweit eine Verletzung des Willkürverbots gerügt wird, verfehlt die Beschwerdebegründung die Darlegungsanforderungen (§ 133 Abs. 3 Satz 3 VwGO). Die Entscheidung des Oberverwaltungsgerichts wird lediglich nach Art einer Berufungs- oder Revisionsbegründung angegriffen, ohne dass das Vorbringen auf einen der Zulassungsgründe des § 132 Abs. 2 VwGO ausgerichtet wird.

- 19 Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. Die Festsetzung des Wertes des Streitgegenstandes beruht auf § 52 Abs. 3, § 47 Abs. 1 und 3 GKG.

Dr. Bier

Dr. Christ

Dr. Bick