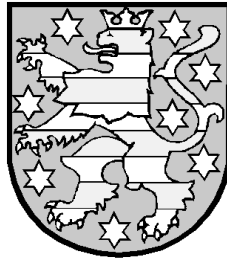


---

# THÜRINGER OBERVERWALTUNGSGERICHT



## - 4. Senat -

4 ZKO 691/13

Verwaltungsgericht Weimar

- 3. Kammer -

3 K 983/11 We

## Beschluss

In dem Verwaltungsstreitverfahren

des Herrn \_\_\_\_\_ W \_\_\_\_\_,  
S \_\_\_\_\_, \_\_\_\_\_ E \_\_\_\_\_

**Kläger und Antragsgegner**

**gegen**

die Stadt Erfurt,  
vertreten durch den Oberbürgermeister,  
Fischmarkt 1, 99084 Erfurt

**Beklagte und Antragstellerin**

**wegen**

Ausbaubeiträgen,  
hier: Antrag auf Zulassung der Berufung

---

---

hat der 4. Senat des Thüringer Oberverwaltungsgerichts durch den Vorsitzenden Richter am Oberverwaltungsgericht Prof. Dr. Aschke, den Richter am Oberverwaltungsgericht Best und die Richterin am Oberverwaltungsgericht von Saldern

am 2. Juli 2014 **beschlossen** :

Der Antrag der Beklagten auf Zulassung der Berufung gegen das Urteil des Verwaltungsgerichts Weimar vom 28. August 2013 wird abgelehnt.

Die Beklagte hat die Kosten des Zulassungsverfahrens zu tragen.

Der Streitwert wird für das Zulassungsverfahren auf 428,78 € festgesetzt.

## **G r ü n d e**

### **I.**

Die Beklagte begehrt die Zulassung der Berufung gegen ein Urteil des Verwaltungsgerichts, soweit es der Klage des Klägers auf Teilaufhebung eines Straßenausbaubeitragsbescheides stattgegeben hat.

Der Kläger ist Eigentümer des im Gebiet der Beklagten gelegenen Grundstücks S\_\_\_\_\_ . Diese Straße wurde von der Beklagten in den Jahren 2004 bis 2006 ausgebaut. Die Ausbaumaßnahmen umfassten die Teileinrichtungen Fahrbahn, Radweg, Oberflächenentwässerung, Straßenbeleuchtung und Straßenbegleitgrün.

Vor der Ausbaumaßnahme bestand die Fahrbahn in dem Bereich, an den das klägerische Grundstück an die ausgebaute Anlage angrenzt, aus einer Basaltpflasterfläche, die mit einer Bitumenschicht überzogen war. Im Zuge der Ausbaumaßnahmen

---

wurde die Bitumenschicht entfernt, die Basaltpflastersteine wurden aufgenommen, abgefahren und dann zunächst auf dem Bauhof der Beklagten gelagert.

Per E-Mail vom 8. Januar 2010 fragte der Kläger bei der Beklagten nach, ob „die geborgenen und nicht wieder verwendeten alten Pflastersteine“ auf den Ausbaubeitrag „eingerechnet“ würden. Mit Schreiben vom 18. Januar 2010 teilte die Beklagte dem Kläger mit, dass Pflastersteine und Borde, die für eine Wiederverwendung geeignet seien, nach dem Rückbau dem Bauhof zugeführt würden, um dann zur weiteren Verwendung und Instandsetzung von öffentlichen Verkehrsanlagen eingesetzt zu werden.

Mit am 30. Januar 2010 zugestelltem Bescheid vom 26. Januar 2010 zog die Beklagte den Kläger zu einem Straßenausbaubeitrag in Höhe von 12.399,53 € heran.

Der Kläger bat am 2. Februar 2010 per E-Mail unter Hinweis auf den erheblichen Wert der Pflastersteine um Anrechnung auf den Beitrag. Am 16. Februar 2010 legte er mit entsprechender Begründung Widerspruch gegen den Straßenausbaubeitragsbescheid ein. Am 2. März 2010 fragte die für die Widerspruchsbearbeitung bei der Beklagten zuständige Sachbearbeiterin innerhalb der Behörde per E-Mail nach dem Verbleib der Pflastersteine nach. Sie erhielt am selben Tag die Mitteilung, dass angefallenes Pflastermaterial (Klein- und Großpflaster) zum Bauhof Binderslebener Straße transportiert, sortiert und fachgerecht gelagert worden sei. Mit Schreiben vom 21. März 2010 wurde dem Kläger (erneut) mitgeteilt, dass Pflastersteine und Borde, die für eine Wiederverwendung geeignet seien, nach dem Rückbau dem Bauhof der Beklagten zugeführt worden seien, um sie dann zur weiteren Unterhaltung und Instandsetzung von öffentlichen Verkehrsanlagen einzusetzen.

Das Thüringer Landesverwaltungsamt wies den Widerspruch des Klägers durch Widerspruchsbescheid vom 2. August 2011 zurück. Bezogen auf die Pflastersteine wurde der Entscheidung zugrunde gelegt, dass diese nicht wiederverwendungsfähig seien. Zur Begründung wurde Bezug genommen auf eine Stellungnahme der Beklagten vom 21. Juli 2011, in der diese mitgeteilt hatte, dass die Asphaltsschicht auf dem Pflaster vor dessen Ausbau mit einer Großfräse abgetragen worden sei. Regelmäßiges Ergebnis dieses Abfräsens sei die weitgehende Zerstörung der Pflasterköpfe. Auch seien Bereiche erhalten geblieben, in denen der Asphaltbelag nicht vollständig vom Pflaster entfernt worden sei. Diese am Pflaster anhaftenden Asphaltres-

---

te hätten eine Wiederverwendung als Straßenpflaster restlos zunichte gemacht. Die auf den Lagerplatz des Straßenbetriebshofes verbrachten Steine seien nicht wiederverwendungsfähig und müssten langfristig sogar entsorgt werden. Das gelte auch für einzelne, nicht beschädigte Steine, da das Aussortieren den Wiederverwendungswert übersteige.

Am 5. September 2011 hat der Kläger beim Verwaltungsgericht Weimar Klage erhoben, mit der er weiterhin die Berücksichtigung des Wertes der ausgebauten Pflastersteine begehrt. Zur Begründung hat er vorgetragen, dass die Pflastersteine wiederverwendbar gewesen seien und einen erheblichen Wert gehabt hätten. Die Beklagte habe die Pflastersteine vom Rest des Straßenaushubs getrennt und gesondert abgefahren. Im Widerspruchsverfahren sei die Wertigkeit der Pflastersteine durchgehend bestätigt worden. Deshalb seien die Pflastersteine nicht entsorgt, sondern „abgerüttelt“ und gesondert auf dem Bauhof gelagert worden. Die Steine hätten an anderer Stelle wieder verwendet werden sollen. Zur Begründung seiner Klage hat der Kläger auch mehrere Fotos vorgelegt, auf denen ein Bereich der Fahrbahn mit den schon abgefrästen Pflastersteinen, die Aufnahme der Pflastersteine im Zuge der Bauarbeiten und der Zustand der Anlage nach den Bauarbeiten abgebildet ist.

Das Verwaltungsgericht hat am 29. Mai 2013 beschlossen, Beweis zu erheben über die Behauptung des Klägers, dass die in der Straße des Friedens in Erfurt im Zuge des grundhaften Straßenausbaus in den Jahren 2004 bis 2006 ausgebauten und abgefahrenen Straßensteine werthaltig seien, durch Einvernahme des sachverständigen Zeugen S\_\_\_\_\_.

Durch Urteil vom 28. August 2013 hat das Verwaltungsgericht den streitgegenständlichen Bescheid insoweit aufgehoben, als von dem Kläger ein Straßenausbaubeitrag von mehr als 11.970,75 € gefordert wird, und die Klage im Übrigen abgewiesen. Diese Entscheidung hat es im Wesentlichen damit begründet, dass die Beklagte den beitragsfähigen Aufwand nicht um den Wert des durch das Abtragen des vormaligen Straßenbelages gewonnenen wiederverwertbaren Altmaterials gemindert habe. Das Gericht sei davon überzeugt, dass das aufgenommene, abtransportierte Straßenpflaster wiederverwendungsfähig gewesen sei. Das Pflaster habe unter einer Asphaltdecke gelegen, die zunächst mittels einer Grobfräse abgetragen worden sei. Dann seien die Pflastersteine in einem zweiten Schritt gelöst, getrennt aufgenommen und abgefahren worden. Es könne entgegen der Behauptung der Beklagten nicht

---

davon ausgegangen werden, dass nur einzelne Steine unbeschädigt und damit wiederverwendbar gewesen seien. Weder auf dem von der Beklagten vorgelegten Foto noch auf den von dem Kläger eingereichten Fotos, die Teilstrecken der Straße nach dem Abfräsen abbilden, seien Frässpuren in dem beschriebenen Ausmaß noch großflächige Asphaltanhaftungen zu erkennen. Aufgrund der Aussage des Zeugen S\_\_\_\_\_ und der von dem Kläger vorgelegten Bilder ergebe sich, dass die Pflastersteine weitgehend bitumenfrei gewesen seien. Ansonsten wären die Steine nicht einzeln erkennbar gewesen. Durch die von der Beklagten übersandte Mengenermittlung vom 6. Dezember 2005 sei nicht belegt, dass die Steine entsorgt worden seien. In dieser Mengenermittlung sei unter der Pos. 08.05.100 „Naturstein-Pflaster aufn. unter Bitum., transp. z. AG“ nicht von der geplanten Entsorgung die Rede. Die auf dem Lieferschein vom 12. Oktober 2011 mit 9,120 t angegebene Masse entspreche bei Weitem nicht der in der S\_\_\_\_\_ angefallenen Menge an Straßenpflaster. Eine erst Jahre später durchgeführte Entsorgung von Altmaterial spreche nicht gegen eine Wiederverwertbarkeit.

Von den für den Ausbau der Fahrbahn ermittelten Gesamtkosten sei ein Betrag in Höhe von 56.000,00 € für die ausgebauten Pflastersteine abzuziehen. Nach den Mengenangaben und dem Vortrag der Beklagten in der mündlichen Verhandlung sei von einer Pflasterung auf einer Fläche von 3.351,35 m<sup>2</sup> auszugehen. Auf Grundlage der Angaben des Zeugen S\_\_\_\_\_ könne bei einer (unbestrittenen) Steingröße von 12 cm x 12 cm mit einer Tonne eine Fläche von ca. 3 m<sup>2</sup> gepflastert werden. Das entspreche bei einer Fläche von 3.351,35 m<sup>2</sup> einer Masse von 1.117,12 t Steinen. Es sei ein Preis von 50,00 €/t (brutto) in Ansatz zu bringen. Dies bleibe erheblich unter den Preisangaben des Zeugen S\_\_\_\_\_ und orientiere sich an dem Angebot der Beklagten. Das spreche dafür, dass es sich hier um den üblichen Verkaufspreis eines Straßenbetriebshofs und nicht eines privaten Unternehmers handele.

Gegen das am 25. September 2013 zugestellte Urteil hat die Beklagte einen Antrag auf Zulassung der Berufung gestellt, den sie am 20. November 2013 begründet hat.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird verwiesen auf die Gerichtsakte des Verfahrens (ein Band) und die von der Beklagten vorgelegten Verwaltungsvorgänge (ein Ordner und eine Heftung). Diese waren Gegenstand der Beratung.

---

## II.

Der Antrag bleibt erfolglos.

Die Ausführungen zur Begründung des Zulassungsantrags geben weder Anlass zu ernstlichen Zweifeln an der Richtigkeit des angegriffenen Urteils i. S. d. § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO noch auch nur zu solchen Zweifeln, die sich im Rahmen des Zulassungsverfahrens nicht klären und den Ausgang des Berufungsverfahrens als offen erscheinen ließen, so dass aus diesem Grunde die Berufung gemäß § 124 Abs. 2 Nr. 2 VwGO wegen tatsächlicher und rechtlicher Schwierigkeiten - auch ohne ausdrückliche Berufung auf diesen Zulassungsgrund - zuzulassen wäre. Der Vortrag der Beklagten verfehlt insoweit bereits die besonderen Darlegungsanforderungen des § 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO. "Darlegen" erfordert mehr als einen nicht näher spezifizierten Hinweis auf das behauptete Vorliegen eines Zulassungsgrundes. Es bedeutet vielmehr "erläutern", "erklären" oder "näher auf etwas eingehen". Erforderlich ist deshalb unter ausdrücklicher oder jedenfalls konkludenter Bezugnahme auf einen Zulassungsgrund eine substantiierte Auseinandersetzung mit der angegriffenen Entscheidung, durch die der Streitstoff durchdrungen und aufbereitet wird (vgl. Kopp/Schenke, VwGO, 19. Aufl. 2013, RdNr. 49 zu § 124a; BayVGH, Beschluss vom 20. April 2012 - 11 ZB 11.1491 - juris). Diesen Anforderungen werden die Ausführungen der Beklagten in ihrem Schriftsatz vom 20. November 2013 nicht gerecht.

1. Der Entscheidung des Verwaltungsgerichts liegt unter Bezugnahme auf entsprechende obergerichtliche Rechtsprechung anderer Länder und einschlägiger Literatur zugrunde, dass beitragsfähiger Aufwand in dem Umfang nicht entsteht, in dem aus der ausgebauten Anlage wiederverwertbare Materialien zugeflossen sind, deren Wert nicht unerheblich ist. Diesen rechtlichen Ansatz stellt auch die Beklagte nicht in Frage, sondern greift im Wesentlichen die tatsächliche Feststellung des Verwaltungsgerichts an, dass das aufgenommene, abtransportierte und auf dem Bauhof gelagerte Pflaster wiederverwendungsfähig gewesen sei. Das Verwaltungsgericht hat diese Überzeugung insbesondere aufgrund einer Würdigung des Ergebnisses der Beweisaufnahme durch Einvernahme des Zeugen S\_\_\_\_\_ unter Berücksichtigung der von den Beteiligten vorgelegten Fotos und des sich aus den Akten ergebenden Sachstandes gewonnen. Dabei geht das Verwaltungsgericht auch erkennbar davon aus, dass der Wiederverwertbarkeit die Notwendigkeit, die Steine zu sortieren, weil diese teilweise beschädigt, beschmutzt und vermischt gewesen sind (vgl. Seite 7

---

und 8 des Urteilsabdrucks), nicht entgegen steht. Mit diesen Erwägungen, die für die Überzeugung des Verwaltungsgerichts maßgebend gewesen sind (vgl. § 108 Abs. 1 Satz 1 VwGO), setzt die Beklagte sich nicht in einer den Anforderungen des Darlegungsgebots entsprechenden Weise auseinander.

Soweit die Beklagte die Auffassung vertritt, die Beweisaufnahme durch die Einvernahme des Zeugen S\_\_\_\_\_ habe nicht ergeben, dass die Steine wiederverwendungsfähig gewesen seien, setzt sie sich schon im Ausgangspunkt ihrer Darlegungen nicht damit auseinander, dass das Verwaltungsgericht das - sich aus der Niederschrift über die mündliche Verhandlung am 28. August 2013 ergebende - Ergebnis der Beweisaufnahme unter Berücksichtigung des sich aus den Akten ergebenden Sachstandes gerade als ausreichend für die Feststellung angesehen hat, dass die Steine wiederverwendungsfähig gewesen seien. Im Hinblick auf das Darlegungsgebot des § 124a Abs. 4 Satz 4 VwGO reicht es deshalb nicht aus, der Würdigung des Ergebnisses der Beweisaufnahme und der daran anknüpfenden Überzeugungsbildung durch das Verwaltungsgericht lediglich eine gegenteilige Auffassung gegenüberzustellen. Es hätte unter Berücksichtigung des gesamten Inhalts der protokollierten Aussage des Zeugen S\_\_\_\_\_, der von dem Kläger vorgelegten Fotos und des sich aus den Akten ergebenden Sachstandes dargelegt werden müssen, warum insbesondere das Ergebnis der Beweisaufnahme die Feststellung des Verwaltungsgerichts, die Steine seien wiederverwertbar gewesen, nicht trägt.

Die Beklagte beschränkt sich darauf, ihre eigene Einschätzung, dass die Steine nicht wiederverwertbar gewesen seien, isoliert auf die Angabe des Zeugen S\_\_\_\_\_ zu stützen, er könne zum Zustand der Steine beim Abtransport keine „direkte“ Aussage machen, ohne den Kontext zu berücksichtigen, in dem diese Angabe steht. Es ist entgegen dem Vortrag der Beklagten nicht zutreffend, dass der Zeuge S\_\_\_\_\_ zum Zustand der Steine keine Aussage gemacht hat. Der Zeuge S\_\_\_\_\_ hat zwar angegeben, zum Zustand der Steine beim Abtransport keine direkte Aussage tätigen zu können, weil er die Bauarbeiten nur von seinem Bürofenster habe sehen können. Damit bringt er jedoch lediglich zum Ausdruck, die Steine nicht aus unmittelbarer Nähe gesehen zu haben. Er bestätigt aber zugleich, dass er die Bauarbeiten und insbesondere gesehen hat, wie die Steine getrennt gelöst und abtransportiert wurden. Auch gab er an, dass die Deck- und Tragschichten sich leicht hätten abschieben lassen, und erläuterte dies aufgrund seines Fachwissens damit, dass auf die

---

Pflasterschicht zunächst eine Tragschicht aus gröberem Material mit wenig Bitumenanteil und dann die eigentliche Deckschicht mit höherem Bitumenanteil aufgetragen worden sei. Dies ist ein gewichtiger Anhaltspunkt, der in Zusammenschau mit dem Zustand der Pflastersteine, wie er nach der Entfernung des Bitumenbelags auf den von dem Kläger vorgelegten Bildern dokumentiert ist, dafür spricht, dass die Mehrzahl der Steine infolge der Beseitigung des Bitumenbelages nicht in einer Weise beschädigt wurde, die eine Weiterverwendung ausschloss.

Darüber hinaus gibt der Vortrag der Beklagten nichts dafür her, dass Asphaltreste, wie sie auf den von der Beklagten vorgelegten Fotos (Gerichtsakte Blatt 25 und 26) erkennbar sind, nicht mit zumutbarem Aufwand oder gar nicht hätten entfernt werden können. Insoweit erschöpfen sich die Darlegungen in der bloßen Behauptung, dass die zu DDR-Zeiten hergestellte Asphaltdecke sehr weich gewesen sei und deshalb gut angehaftet habe. Es reicht im Hinblick auf die Anforderungen des Darlegungsgebots nicht aus, lediglich zu behaupten, dass die vorgenannte Aussage durch die Fotos nicht widerlegt sei. Vielmehr hätte die Beklagte sich insbesondere mit den Angaben des Zeugen S\_\_\_\_\_, dass die Deck- und Tragschichten sich leicht hätten abschieben lassen, auseinandersetzen und substantiiert vortragen müssen, warum diese fachkundige Aussage nicht zutreffend sein soll.

Ergänzend sei angemerkt, dass der Amtsermittlungsgrundsatz (§ 86 VwGO) das Gericht nicht verpflichtet, die Aussage eines Verfahrensbeteiligten zu „widerlegen“ (vgl. Antragsbegründungsschrift S. 3, 4. Absatz, 4. Unterabsatz). Das Verwaltungsgericht hat seine tatsächlichen Feststellungen zudem nicht auf Grundlage des Vortrages der Beteiligten, sondern auch aufgrund einer Beweisaufnahme und einer Auswertung des Akteninhalts getroffen. Dass die Vorinstanz dabei im Ergebnis dem Vortrag der Beklagten nicht gefolgt ist, ist im Hinblick auf den Grundsatz der freien Beweiswürdigung (§ 108 Abs. 1 Satz 1 VwGO) nicht zu beanstanden.

Soweit die Beklagte aus dem Umstand, dass die Steine vor der Wiederverwertung hätten gesäubert werden müssen, schlussfolgert, dass die Steine nicht wieder verwertbar gewesen seien, berücksichtigt sie nicht, dass das Verwaltungsgericht die Notwendigkeit der Säuberung vor der Wiederverwertung seiner Entscheidung zugrunde legt und dass die Annahme, die DDR-Asphaltdecke sei gut haftend, sich im Hinblick auf die fachkundigen Aussagen des Zeugen S\_\_\_\_\_ als bloße Behauptung darstellt.



---

Auch der Vortrag, die Oberflächen des größten Teils der Pflasterköpfe seien durch Frässpuren beschädigt, erschöpft sich in einer bloßen Behauptung, die nicht geeignet ist, die sich auf eine Beweisaufnahme und Auswertung der Akten stützenden Feststellungen des Verwaltungsgerichts in Frage zu stellen. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass zumindest auf den von dem Kläger und auch auf den von der Beklagten vorgelegten Fotos keine derartigen Frässpuren erkennbar sind.

Soweit die Beklagte vorträgt, dass das manuelle Sortieren der unbeschädigten und das Reinigen der verschmutzten Steine nicht wirtschaftlich gewesen sei, erschöpft sich ihr Vortrag in einer bloßen Behauptung. Im Hinblick darauf, dass die Beklagte selbst dem Kläger vor Erlass des streitgegenständlichen Bescheides mitgeteilt hatte, dass die Pflastersteine für eine Wiederverwertung auf dem Bauhof abgelagert worden seien, hätte es hier eines substantiierten Vortrags bedurft, aus dem sich zumindest schlüssig ergeben hätte, wann und warum hinsichtlich der Wiederverwertbarkeit eine andere Erkenntnis gewonnen wurde. Daran mangelt es hier aber.

2. Soweit die Beklagte bestreitet, dass der Wert der ausgebauten Steine mit 56.000,00 € in Ansatz zu bringen sei, genügt ihr Vortrag auch nicht den Anforderungen des Darlegungsgebots. Das Verwaltungsgericht hat auf Grundlage der Aussage des Zeugen S\_\_\_\_\_ die Überzeugung gewonnen, dass die Steine mindestens eine Größe von 12 cm x 12 cm gehabt haben. Auch liegt der Entscheidung des Verwaltungsgerichts zugrunde, dass diese Steingröße „unbestritten“ sei. Da nicht ersichtlich ist, dass die Beklagte die Angaben des Zeugen S\_\_\_\_\_ zur Größe der Pflastersteine in der mündlichen Verhandlung am 28. August 2013 überhaupt thematisiert, geschweige denn in Frage gestellt hat, reicht es nicht aus, sich zur Begründung des Zulassungsantrages auf die bloße gegenläufige Behauptung zu beschränken, dass die Steine kleiner gewesen seien.

Die Beklagte hat als unterlegene Rechtsmittelführerin die Kosten des Zulassungsverfahrens zu tragen (§ 154 Abs. 2 VwGO).

Die Festsetzung des Streitwerts für das Zulassungsverfahren beruht auf § 63 Abs. 2 Satz 1 i. V. m. §§ 52 Abs. 3, 47 GKG. Bei der Bemessung des Streitwerts legt der Senat den Betrag zugrunde, um den der festgesetzte Straßenausbaubeitrag infolge der Teilaufhebung durch das Urteil des Verwaltungsgerichts reduziert wurde.

---

Hinweis:

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO, § 68 Abs. 1 Satz 5 i. V. m. § 66 Abs. 3 Satz 3 GKG).

Prof. Dr. Aschke

Best

von Saldern