

Leitsätze:

1. § 14 Abs. 2 Satz 1 SchfHwG i.V.m. § 1 Abs. 1, § 3 Abs. 2 KÜO vom 8. April 2013 (BGBl I S. 760) enthält die Befugnis des bevollmächtigten Bezirksschornsteinfegers zum Erlass eines Feuerstättenbescheids unter näherer Konkretisierung des Durchführungszeitraums für Reinigungs- und Überprüfungsarbeiten.
2. Für die Auferlegung von Reinigungs- und Überprüfungspflichten auf Grundstückseigentümer und die Ermächtigung zum Erlass von Feuerstättenbescheiden durch die bevollmächtigten Bezirksschornsteinfeger hat der Bund die Gesetzgebungskompetenz nach Art. 74 Abs. 1 Nr. 24 GG (Luftreinhaltung).

Hinweise:

Gegenstand des Verfahrens ist ein Feuerstättenbescheid aus dem Jahr 2012, in welchem der bevollmächtigte Bezirksschornsteinfegermeister den Zeitraum für die vom Grundstückseigentümer zu veranlassende Überprüfung der Abgasanlage und der Abgaswege seines Grundstücks auf jeweils 1. September bis 30. November der Jahre 2014 und 2016 festgelegt hatte.

Das Verwaltungsgericht München hatte den Bescheid aufgehoben mit der Begründung, es gebe keine Rechtsgrundlage für eine Anordnung des Bezirksschornsteinfegermeisters, den konkreten Zeitraum für die Überprüfungen über den gesetzlich vorgesehenen zweijährigen Zeitrahmen hinaus weiter einzugrenzen. Zudem fehle die erforderliche Ermessensentscheidung mit Begründung.

Auf die Berufung des Bezirksschornsteinfegers und der Landesadvokatur Bayern, die sich als Vertreter des öffentlichen Interesses am Verfahren beteiligt hat, wurde das erstinstanzliche Urteil nunmehr vom Bayerischen Verwaltungsgerichtshof korrigiert und die Rechtmäßigkeit des Feuerstättenbescheids bestätigt. Zwar sei der Grundstückseigentümer nicht angehört worden und sei die Anhörung auch nicht nach Art. 28 Abs. 2 Nr. 4 BayVwVfG entbehrlich gewesen. Aber die Anhörung sei während des Verwaltungsstreitverfahrens nachgeholt und der Mangel damit geheilt worden. Entsprechendes gelte für das Fehlen einer Begründung der Ermessenserwägungen, die für die Festsetzung des Zeitraums maßgeblich gewesen seien. Die Befugnis zum Festsetzen des Zeitraums erge-

be sich aus § 17 Abs. 1 Satz 1 SchfHwG (für den Zeitpunkt des Erlasses des angefochtenen Bescheids) und § 14 Abs. 2 Satz 1 SchfHwG (für die Dauer seiner Rechtswirkung). Für beide Normen stünde dem Bundesgesetzgeber die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz zu. Insoweit hatte das Bundesverfassungsgericht in seinem Beschluss vom 4.2.2010 (1 BvR 2514/09 – juris Rn. 22) Zweifel geäußert.

Der Bayerische Verwaltungsgerichtshof bestätigt nunmehr sein Urteil vom 22.12.2011 (22 B 11.1139 – juris Rn. 32), dem sich zwischenzeitlich das Oberverwaltungsgericht des Saarlands (B.v. 8.5.2013 – 1 A 12/13 – juris Rn. 11 f., 20 f.) angeschlossen hat. Danach gilt das vor der Änderung des Art. 72 Abs. 2 GG erlassene Schornsteinfegergesetz nach Art. 125a Abs. 2 Satz 1 GG als Bundesrecht fort, auch wenn es wegen der Änderung des Art. 72 Abs. 2 GG nicht mehr als Bundesrecht erlassen werden könnte. Die späteren Änderungen des Schornsteinfegerrechts durch den Bund hätten an dieser Rechtslage bisher nichts geändert. Die in Art. 2 des Gesetzes zur Neuregelung des Schornsteinfegerwesens vom 26.11.2008 erfolgte und für einen Übergangszeitraum bis 31.12.2012 geltende Änderung des Schornsteinfegergesetzes stelle keine Neuregelung dieses Rechts dar, sondern eine für eine kurze Übergangszeit geltende Modifizierung, die von Art. 125a Abs. 2 Satz 1 GG erfasst sei. Ob nach dem Inkrafttreten der zentralen Bestimmungen des Schornsteinfegerhandwerksgesetzes am 1.1.2013 immer noch von einer Modifizierung auszugehen ist, konnte der Bayerische Verwaltungsgerichtshof offen lassen, da er die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes für die im konkreten Verfahren maßgeblichen Befugnisnormen aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 24 GG ableitet, der die Luftreinhaltung umfasst, also den Schutz von Mensch und Umwelt vor nachteiligen Veränderungen der Luft im Sinne von § 3 BImSchG.

Wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Frage nach der Gesetzgebungskompetenz des Bundes wurde die Revision zugelassen.

22 B 13.1709
M 1 K 12.5527

*Großes Staats-
wappen*

Bayerischer Verwaltungsgerichtshof

Im Namen des Volkes

In der Verwaltungsstreitsache

**** *

,

***** * , ***** *

- ***** -

*****.

.

***** ***** & ***** ,

***** ** , ***** *

gegen

***** *

***** ** ***** ,

- Beklagter -

bevollmächtigt:

Rechtsanwalt *** * *

***** *

beteiligt:

Landesanwaltschaft Bayern

als Vertreter des öffentlichen Interesses,

Ludwigstr. 23, 80539 München,

wegen

Feuerstättenbescheids;

hier: Berufungen des Beklagten und des Beteiligten gegen das Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichts München vom 5. März 2013,

erlässt der Bayerische Verwaltungsgerichtshof, 22. Senat,
durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgerichtshof Dr. Schenk,
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Demling,
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Dr. Dietz

aufgrund mündlicher Verhandlung vom **24. Januar 2014**

am 30. Januar 2014

folgendes

Urteil:

- I. Das Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichts München vom 5. März 2013 wird geändert. Die Klage wird abgewiesen.
- II. Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens in beiden Rechtszügen.
- III. Die Kostenentscheidung ist vorläufig vollstreckbar.
Der Kläger darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe des zu vollstreckenden Betrages abwenden, wenn nicht der jeweilige Vollstreckungsgläubiger vor der Vollstreckung Sicherheit jeweils in gleicher Höhe leistet.
- IV. Die Revision wird zugelassen.

Tatbestand:

- 1 Der Kläger wendet sich gegen einen vom Beklagten (noch als Bezirksschornsteinfegermeister) erlassenen Feuerstättenbescheid vom 19. Oktober 2012, worin dieser den Zeitraum für die vom Kläger zu veranlassende – und jeweils innerhalb von 14 Tagen nach Ablauf des festgesetzten Zeitraums nachzuweisende – Überprüfung der Abgasanlage und der Abgaswege im Grundstück des Klägers auf jeweils 1. Oktober bis 29. Oktober der Jahre 2014 und 2016 festgelegt hat. In der mündlichen Verhandlung im Berufungsverfahren hat der Beklagte den Zeitraum auf jeweils 1. September bis 30. November der Jahre 2014 und 2016 geändert; der Kläger hat den geänderten Bescheid in seine Klage einbezogen.
- 2 Mit Urteil vom 5. März 2013 hob das Bayerische Verwaltungsgericht München den Feuerstättenbescheid vom 19. Oktober 2012 in seiner ursprünglichen Fassung auf,

denn es gebe keine Rechtsgrundlage für eine Anordnung des Bezirksschornsteinfegermeisters, den konkreten Zeitraum für die Überprüfungen über den gesetzlich vorgesehenen zweijährigen Zeitrahmen hinaus weiter einzugrenzen. Zudem fehle die erforderliche Ermessensentscheidung mit Begründung.

3 Der Beklagte und der Vertreter des öffentlichen Interesses haben jeweils die vom Verwaltungsgerichtshof mit Beschluss vom 16. August 2013 zugelassene Berufung eingelegt. Sie beantragen jeweils:

4 Das Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichts München vom 5. März 2013 wird aufgehoben. Die Klage wird abgewiesen.

5 Sie machen geltend, entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts handele es sich bei Feuerstättenbescheiden um gleichartige Verwaltungsakte in größerer Zahl, bei denen eine Begründung gemäß Art. 39 Abs. 2 Nr. 3 BayVwVfG entbehrlich sei. Weiter sei eine Anhörung nicht erforderlich, da die Festsetzungen im Feuerstättenbescheid „bei der Feuerstättenschau“ zu treffen seien, also im bzw. nach dem Gespräch mit dem Grundstückseigentümer, in welchem dieser über die vorzunehmenden Arbeiten informiert werde und seine Belange darlegen könne. Sollte dennoch eine Begründung erforderlich sein, sei diese mit Schreiben des Beklagten vom 31. Mai 2013 mit heilender Wirkung gemäß Art. 45 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 BayVwVfG im gerichtlichen Verfahren nachgeholt worden. Materiell lasse die gesetzliche Regelung der § 1 Abs. 1 Sätze 1 und 2, § 14 Abs. 2, § 17 Abs. 1 SchfHwG i.V.m. § 1 Abs. 1, § 3 Abs. 2 der Verordnung über die Kehrung und Überprüfung von Anlagen (Kehr- und Überprüfungsordnung – KÜO) vom 16. Juni 2009 in der bis 31. Dezember 2012 geltenden Fassung vom 14. Juni 2011 (BGBl I S. 1077) – a.F. – i.V.m. Nr. 3.2 der Anlage 1 zur KÜO a.F. Raum für eine nähere Konkretisierung des Zeitraums für die gesetzlich vorgeschriebenen – vorliegend ein Mal in jedem zweiten Kalenderjahr vorzunehmenden – Arbeiten.

6 Der Beklagte führt noch aus, seit seiner Bestellung zum Bezirkskaminkehrermeister zum 1. Juli 2011 habe er (jeweils ohne Änderungsbescheide) im Jahr 2011 327 Feuerstättenbescheide erstellt und im Jahr 2012 570 Feuerstättenschauen (mit anschließender Erstellung des Feuerstättenbescheids) durchgeführt. Für das Jahr 2013 seien 1.075 Feuerstättenschauen angefallen und in den Jahren 2014 bis 2017 würden voraussichtlich jeweils 1.200 Feuerstättenschauen anfallen.

- 7 Der Kläger beantragt die Zurückweisung der Berufungen.
- 8 Das Urteil sei richtig, denn formell fehlten dem Feuerstättenbescheid die nach Art. 28 Abs. 1 BayVwVfG erforderliche Anhörung und eine individuelle Begründung; diese seien nötig, weil ein Grundstückseigentümer ein Interesse an der Berücksichtigung eigener Belange habe. Zudem sei der bevollmächtigte Bezirksschornsteinfeger vom Erlass des Feuerstättenbescheids nach Art. 20 Abs. 1 Sätze 1 und 2 VwVfG wegen eines Interessenkonflikts ausgeschlossen, da er als privater Unternehmer die im Feuerstättenbescheid festgelegten Arbeiten selbst durchführen und durch ihm günstige Terminbestimmungen missliebige konkurrierende Schornsteinfeger faktisch verdrängen könne.
- 9 Materiell fehle einer auf § 1 Abs. 1 Satz 1 und § 14 Abs. 2 SchfHWG gestützten Befugnis des bevollmächtigten Bezirksschornsteinfegers zum Erlass des Feuerstättenbescheids die erforderliche verfassungsrechtliche Grundlage, da der Bund für Baurecht und Brandschutz keine Gesetzgebungskompetenz besitze und die hoheitliche Auferlegung von Prüfpflichten nicht zum „Recht der Wirtschaft“ zähle. Auch die Kehr- und Überprüfungsordnung sei verfassungswidrig, da sie keine Marktregulierung im Sinne von Art. 74 Nr. 11 GG enthalte und das Ziel des Schutzes der Grundstücksbewohner vor Brand- und Gesundheitsgefahren keine wirtschafts-, sondern eine sicherheitsrechtliche Materie sei. Eine bundesweit einheitliche Regelung sei nicht erforderlich, auch nicht zur Beibehaltung des alten Organisationsmodells der Kehrbezirke, zumal die Einrichtung von Behörden Sache des Landes- und nicht des Bundesgesetzgebers sei. Wenn der Bund schon nach Art. 84 Abs. 1 Satz 7 GG Gemeinden keine Aufgaben zuweisen dürfe, dann erst recht nicht den noch kleineren Einheiten der Kehrbezirksbehörden. Weiter fehle dem bevollmächtigten Bezirksschornsteinfeger eine Befugnis zur Einengung des Überprüfungsturnus über die Vorgaben der Kehr- und Überprüfungsordnung hinaus, die für Fälle der vorliegenden Art nur einen Turnus „einmal in jedem zweiten Kalenderjahr“ vorsehe. Die nachgeschobenen Ermessenserwägungen ersetzen auch nicht die fehlende Ermessensbegründung im Feuerstättenbescheid.
- 10 Wegen der Einzelheiten wird Bezug genommen auf die Gerichts- und die beigezogenen Behördenakten sowie auf die Niederschrift der mündlichen Verhandlung.

Entscheidungsgründe:

- 11 Die Berufungen des Beklagten und des Vertreters des öffentlichen Interesses sind begründet, weil das Verwaltungsgericht der Anfechtungsklage des Klägers zu Unrecht stattgegeben hat, da der Bescheid des bevollmächtigten Bezirksschornsteinfegers (bzw. vormaligen Bezirksschornsteinfegermeisters nach § 8 Abs. 1 i.V.m. § 42 Satz 1 SchfHwG, § 3 Abs. 1 SchfG) vom 19. Oktober 2012 in der Fassung vom 24. Januar 2014 nicht rechtswidrig ist und den Kläger nicht in seinen Rechten verletzt (§ 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO).
- 12 I. Der angefochtene Feuerstättenbescheid ist formell rechtmäßig.
- 13 1. Der Feuerstättenbescheid ist nicht deswegen formell rechtswidrig, weil der Kläger als Grundstückseigentümer vor Erlass des Feuerstättenbescheids nicht angehört wurde. Eine solche Anhörung wäre zwar nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofs nicht nach Art. 28 Abs. 2 Nr. 4 BayVwVfG entbehrlich. Dies bedarf indes keiner Vertiefung, da der Anhörungsmangel jedenfalls nach Art. 45 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 BayVwVfG geheilt worden ist, da der Beklagte die erforderliche Anhörung im verwaltungsgerichtlichen Verfahren (zuletzt in der mündlichen Verhandlung vor dem Verwaltungsgerichtshof unter Vornahme einer Änderung des angefochtenen Feuerstättenbescheids) nachgeholt hat.
- 14 Der Kläger hat im Berufungsverfahren auf seine krankheitsbedingten Abwesenheiten als individuellen Belang verwiesen. Dies hat der Beklagte zur Kenntnis genommen und die Frist durch Erklärung in der mündlichen Verhandlung vom 24. Januar 2014 verlängert (1.9.–30.11.2014/2016).
- 15
2. Der Feuerstättenbescheid ist auch nicht wegen Fehlens einer Begründung nach Art. 39 Abs. 1 Sätze 1 und 3 BayVwVfG formell rechtswidrig, weil eine solche jedenfalls nach Art. 45 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 BayVwVfG nachgeholt worden ist.
- 16 Vorliegend hat der Beklagte den formellen Mangel der Begründung seiner Ermessenserwägungen nach Art. 45 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 BayVwVfG dadurch geheilt, dass er die ihn leitenden Erwägungen dem Kläger nachträglich mit Schreiben vom 31. Mai 2013 (VGH-Akte Bl. 140 f.) mitgeteilt hat (zu dieser Möglichkeit Tiedemann in: Bader/Ronellenfisch (Hrsg.), Beck'scher Online-Kommentar VwVfG, Stand: 1.4.2013, § 39

Rn. 59). Soweit der Beklagte in der mündlichen Verhandlung den vorgetragenen Belangen des Klägers Rechnung getragen und die im Feuerstättenbescheid vom 19. Oktober 2012 gesetzte Frist auf drei Monate verlängert hat, war eine gesonderte Begründung dieser Bescheidsänderung zu Gunsten des Klägers nach Art. 39 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 BayVwVfG entbehrlich. § 114 Satz 2 VwGO konnte der Nachholung der Begründung schon deshalb nicht entgegenstehen, weil sich die Vorschrift nicht auf die formelle Seite, sondern auf die materielle Seite der Ermessensbetätigung bezieht.

- 17 3. Soweit der Kläger einen Ausschluss des Beklagten aus dem Verwaltungsverfahren nach Art. 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 und Satz 2 BayVwVfG daraus herleiten will, dass dieser dieselben Schornsteinfegerarbeiten anbiete wie niedergelassene Betriebe, also eigenen betrieblichen Interessen bei der Festsetzung des Durchführungszeitraums für die Schornsteinfegerarbeiten den Vorrang gegenüber den Interessen des Klägers und der Konkurrenzbetriebe gebe, liegen hierfür keine Anhaltspunkte vor.
- 18 a) Nach Art. 20 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 BayVwVfG darf nicht in einem Verwaltungsverfahren für eine Behörde tätig werden, wer selbst Beteiligter ist. Der Beklagte wird jedoch nicht für eine Behörde als Beteiligter tätig, sondern ist selbst Behörde im Sinne des Art. 1 Abs. 3 BayVwVfG, weil er Aufgaben der öffentlichen Kehrbezirksverwaltung nach § 1, § 13 SchfHwG wahrnimmt.
- 19 b) Der Beklagte steht auch nicht nach Art. 20 Abs. 1 Satz 2 BayVwVfG einem Beteiligten gleich, weil er durch die Entscheidung über den Durchführungszeitraum für die Schornsteinfegerarbeiten keinen unmittelbaren Vor- oder Nachteil erlangen kann. Dies wäre der Fall, wenn er auf diese Weise erreichen könnte, dass er die Schornsteinfegerarbeiten selbst durchführen kann. Daran aber fehlt es, wenn der Grundstückseigentümer nach § 2 Abs. 1 Satz 2 SchfHwG den Schornsteinfegerbetrieb auswählen kann, den er mit der Durchführung betraut, der Beklagte also bei der Festsetzung des Durchführungszeitraums für die künftigen Schornsteinfegerarbeiten gar nicht weiß, ob er zum Zuge kommen wird. Für den Grundstückseigentümer besteht nach der Deregulierung des Schornsteinfegerwesens nach § 2 Abs. 2 SchfHwG keine Verpflichtung, den bevollmächtigten Bezirksschornsteinfeger mit der Durchführung der handwerklichen Arbeiten zu betrauen. Der bevollmächtigte Bezirksschornsteinfeger steht insofern in einer Wettbewerbssituation, die er nicht mit unlauteren

Mitteln beeinflussen darf. Die theoretische Möglichkeit, den Wettbewerb (unlauter) zu beeinflussen, steht der Möglichkeit eines unmittelbaren Vorteils im Sinn des Art. 20 Abs. 1 Satz 2 BayVwVfG aber nicht gleich.

- 20 II. Der angefochtene Feuerstättenbescheid ist auch nicht materiell rechtswidrig. Die insofern maßgeblichen Befugnisnormen des § 17 Abs. 1 Satz 1 SchfHwG (für den Zeitpunkt des Erlasses des angefochtenen Bescheids) und des § 14 Abs. 2 Satz 1 SchfHwG (für die Dauer seiner Rechtswirkung) stehen im Einklang mit höherrangigem Recht und stellen eine ausreichende Rechtsgrundlage für den Erlass des Feuerstättenbescheids einschließlich der Bestimmung des Zeitraums für die Durchführung der Schornsteinfegerarbeiten dar. Zudem ist die konkrete Festsetzung des Zeitraums für die Durchführung der Schornsteinfegerarbeiten nicht ermessensfehlerhaft.
- 21 1. Die Befugnisnorm des § 17 Abs. 1 Satz 1 SchfHwG für den Zeitpunkt des Erlasses des angefochtenen Bescheids stand im Einklang mit höherrangigem Recht, insbesondere war die Normsetzungskompetenz des Bundes hierfür gegeben.
- 22 Die maßgebliche Rechtsgrundlage für den belastenden Bescheid vom 19. Oktober 2012 ist im Zeitpunkt seines Erlasses § 17 Abs. 1 Satz 1 SchfHwG in der Fassung des Art. 4 Nr. 3 des Gesetzes zur Änderung gewerberechtlicher Vorschriften vom 11. Juli 2011 (BGBl I S. 1341/1343). Diese Regelung stellt keine ersetzende Neuregelung des Schornsteinfegerrechts dar, sondern eine Übergangsvorschrift im Vorgriff auf eine solche. Sie konnte auch dann nach Art. 125a Abs. 2 Satz 1 GG als Bundesrecht in Kraft bleiben, wenn sie wegen der Änderung des Art. 72 Abs. 2 GG nicht mehr als neues Bundesrecht hätte erlassen werden können.

- 23 Hierzu hat der Verwaltungsgerichtshof ausgeführt (vgl. BayVGH, U.v. 22.12.2011 – 22 B 11.1139 – Rn. 32; ihm folgend OVG Saarl, B.v. 8.5.2013 – 1 A 12/13 – juris Rn. 11 f., 20 f.): „Das Schornsteinfegergesetz vom 15. September 1969 (BGBl I S. 1634, ber. S. 2432) ist vor dem Inkrafttreten des Art. 72 Abs. 2 GG in der Fassung des Gesetzes zur Änderung des Grundgesetzes vom 27. Oktober 1994 (BGBl I S. 3146) erlassen und zuletzt durch Gesetz vom 20. Juli 1994 (BGBl I S. 1624) umfassend geändert worden. Die zum Zeitpunkt des 27. Oktober 1994 geltenden Bundesgesetze bleiben nach Art. 125a Abs. 2 Satz 1 GG als Bundesrecht in Kraft, auch wenn sie wegen der Änderung des Art. 72 Abs. 2 GG nicht mehr als Bundesrecht erlassen werden könnten. Insoweit wäre es ohne Belang, wenn zwischenzeitlich die Gesetzgebungskompetenz des Bundes für das Schornsteinfegerhandwerksrecht entfallen wäre. Auch die späteren Änderungen des Schornsteinfegerrechts durch den Bund haben an dieser Rechtslage bisher nichts geändert. Denn die Zuständigkeit zur Änderung – im Gegensatz zur Ersetzung – eines von Art. 125a Abs. 2 Satz 1 GG erfassten Gesetzes liegt weiterhin beim Bundesgesetzgeber (BVerfG, U.v. 9.6.2004 – 1 BvR 636/02 – BVerfGE 111, 10 Rn. 101 ff.). Die in Art. 2 des Gesetzes zur Neuregelung des Schornsteinfegerwesens vom 26. November 2008 (a.a.O.) erfolgte (und gemäß dessen Art. 4 Abs. 4 nur für einen Übergangszeitraum bis 31.12.2012 geltende) Änderung des Schornsteinfegergesetzes stellt keine Neuregelung dieses Rechts dar, sondern eine für eine kurze Übergangszeit geltende Modifizierung, die von Art. 125a Abs. 2 Satz 1 GG erfasst ist.“
- 24 An dieser Bewertung hält der Verwaltungsgerichtshof für § 17 Abs. 1 Satz 1 SchfHWG und für den Zeitpunkt des Erlasses des angefochtenen Bescheids vom 19. Oktober 2012 fest.
- 25 2. Auch soweit der Feuerstättenbescheid als Dauerverwaltungsakt angesehen werden kann, findet er im insofern entscheidungserheblichen Zeitraum der inneren Wirksamkeit seiner jetzigen Festsetzungen vom 1. September bis 30. November 2014/2016 eine hinreichende Rechtsgrundlage in der Befugnisnorm des § 14 Abs. 2 Satz 1 SchfHWG, die im Einklang mit höherrangigem Recht steht.
- 26 a) Die Gesetzgebungskompetenz des Bundes für den Normerlass des Schornsteinfeger-Handwerksgesetzes ergibt sich für die hier entscheidungserheblichen Normen der § 1 Abs. 1, § 4, § 5 und § 14 SchfHWG zumindest auch aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 24 GG.

- 27 Die konkurrierende Gesetzgebungskompetenz des Bundes aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 24 GG umfasst die Luftreinhaltung, also den Schutz von Mensch und Umwelt vor nachteiligen Veränderungen der Luft im Sinne von § 3 BImSchG (vgl. Kunig in: von Münch/Kunig, GG, 6. Aufl. 2012, Art. 74 Rn. 107). Diesem Zweck dient auch die regelmäßige Reinigung und Überprüfung von Feuerungsanlagen, wie sie in § 1 Abs. 1 Satz 1 SchfHwG angeordnet und durch hierzu nach § 1 Abs. 1 Satz 2 SchfHwG erlassene Verordnungen näher konkretisiert wird, weil hierdurch die Funktionsfähigkeit der Feuerungsanlagen sichergestellt und der Ausstoß von schädlichen Verbrennungsrückständen in die Luft reduziert werden sollen. Die regelmäßige Kontrolle der Feuerungsanlagen soll nach dem Willen des Gesetzgebers neben der Erhaltung der Betriebs- und Brandsicherheit zur Reduktion von CO₂-Emissionen und von schädlichen Umwelteinwirkungen beitragen und den Vollzug der Kehr- und Überprüfungspflichten und der umweltrechtlichen Anforderungen nach der Verordnung über kleine und mittlere Feuerungsanlagen nach der 1. BImSchV sichern (vgl. BT-Drs. 16/9237, S. 20). Die Regelungen sind so ausgestaltet, dass keine über ein vertretbares Maß hinausgehenden Abstriche an Betriebs- und Brandsicherheit, Umweltschutz, Klimaschutz oder an den Zielen der Energieeinsparung zu befürchten sind (vgl. BT-Drs. 16/9237, S. 22). Um das notwendige hohe Niveau der Betriebs- und Brandsicherheit sowie des Umweltschutzes zu erhalten, ist es nach Einschätzung des Gesetzgebers erforderlich, die Einhaltung der Pflichten der Eigentümer zu kontrollieren, was bisher entbehrlich war, da der Beliehene die Tätigkeiten selbst durchgeführt hat. Aufgrund der Freigabe von Schornsteinfegertätigkeiten für den Wettbewerb muss nunmehr ein Kontrollsystem aufgebaut werden (vgl. BT-Drs. 16/9237, S. 22). § 1 Abs. 1 und Abs. 3 SchfHwG regelt dabei dem Gesetzesvorbehalt und dem Wesentlichkeitsprinzip entsprechend die grundlegenden Eigentümerpflichten, § 14 Abs. 2 Satz 1 SchfHwG i.V.m. § 1, § 3 Abs. 2 KÜO Befugnisse zu deren Konkretisierung durch den Erlass von Feuerstättenbescheiden und § 4 und § 5 SchfHwG die Kontrolle ihrer Erfüllung durch das Zusammenspiel von Bestätigungsvermerk des vom Grundstückseigentümer beauftragten Schornsteinfegers und Überwachung durch den bevollmächtigten Bezirksschornsteinfeger.
- 28 Zwar hat sich der Gesetzgeber der amtlichen Gesetzesbegründung zu Folge insoweit ausdrücklich nur auf den Kompetenztitel des Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG berufen (vgl. BT-Drs. 16/9237, S. 24); ausschlaggebend ist insofern aber eine objektive Anwendung der Kompetenznormen des Grundgesetzes.

- 29 Die bundesrechtliche Gesetzgebungskompetenz für eine solche Regelung steht auch nicht unter dem Vorbehalt der Erforderlichkeit, da Art. 74 Abs. 1 Nr. 24 GG nicht in Art. 72 Abs. 2 GG genannt wird.
- 30 Ob Art. 74 Abs. 1 Nr. 24 GG geeignet ist, eine Gesetzgebungskompetenz des Bundes auch für die handwerks- sowie sozialrechtlichen Teile des Schornsteinfeger-Handwerksgesetzes zu begründen, und ob sich verneinendenfalls eine Gesetzgebungskompetenz des Bundes aus Art. 72 Abs. 2 i.V.m. Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG für die handwerks- sowie sozialrechtlichen Teile des Schornsteinfeger-Handwerksgesetzes ergibt, kann dahinstehen, da der streitgegenständliche Feuerstättenbescheid jedenfalls nicht auf diese Regelungen gestützt ist.
- 31 b) Dieses Kontrollsystem stellt eine verfassungsmäßige Inhalts- und Schrankenbestimmung für das Grundeigentum dar (Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG). Es ist geeignet, erforderlich und verhältnismäßig im engeren Sinn, weil die Zweckerreichung der Luftreinhaltung gefördert wird, kein weniger belastendes Mittel zur Sicherstellung der regelmäßigen Erfüllung der Reinigungs- und Überprüfungspflichten näherliegt und in der Gesamtabwägung der verfassungsrechtlichen Grundrechtsposition des Grundeigentümers mit den Allgemeinbelangen der Luftreinhaltung mit Blick auf den von Art. 20a GG als Staatsziel vorgegebenen Umweltschutz keine unverhältnismäßige Beeinträchtigung der Grundrechte Betroffener zu befürchten ist. Dass ein nur auf die Eigenverantwortung des Grundstückseigentümers setzendes System nicht ebenso effektiv wäre wie das System aus Eigenverantwortung und nachgelagerter Durchführungskontrolle, zeigt die Zahl der festgestellten Beanstandungen (im Jahr 2005 188.000 Beanstandungen auf Grund der Kehr- und Überprüfungsordnungen an Neuanlagen, 1.200.000 Beanstandungen an bestehenden Anlagen und 203.000 Beanstandungen an wesentlich geänderten Anlagen; im Jahr 2006 194.000 Beanstandungen an Neuanlagen, 1.200.000 Beanstandungen an bestehenden Anlagen und 321.000 Beanstandungen an wesentlich geänderten Anlagen, so BT-Drs. 16/7269, S. 2).
- 32 c) Auch zur Aufgabenübertragung auf den bevollmächtigten Bezirksschornsteinfeger durch § 14 Abs. 2 Satz 1 SchfHwG ist der Bund – trotz der Ausführung des Schornsteinfeger-Handwerksgesetzes durch die Länder als eigene Angelegenheit nach Art. 83 ff. GG – nach Art. 84 Abs. 1 Satz 2 GG befugt, weil die Regelungen über die Zuständigkeit ein Annex zur materiell-rechtlichen Gesetzgebungskompetenz sind

(vgl. Broß/Mayer in: von Münch/Kunig, GG, 6. Aufl. 2012, Art. 84 Rn. 2, 5) sind. Eine Verletzung der Verwaltungshoheit der Länder ist zudem wegen ihrer Abweichungskompetenz nach Art. 84 Abs. 1 Satz 2 GG nicht zu befürchten. Der Aufgabenübertragung steht auch kein Verbot entgegen, wie es nach Art. 84 Abs. 1 Satz 7 GG ausschließlich zum Schutz von Kommunen vor finanzieller Überforderung gilt (vgl. Broß/Mayer in: von Münch/Kunig, GG, 6. Aufl. 2012, Art. 84 Rn. 28). Der bevollmächtigte Bezirksschornsteinfeger ist im Übrigen nach § 20 Abs. 1 SchfHwG zur Erhebung kostendeckender Gebühren und Auslagen für seine hoheitliche Tätigkeit befugt.

- 33 3. § 14 Abs. 2 Satz 1 gibt bevollmächtigten Bezirksschornsteinfegern bzw. § 17 Abs. 1 Satz 1 SchfHwG gab Bezirksschornsteinfegermeistern die Befugnis zum Erlass eines Feuerstättenbescheids unter näherer Bestimmung des Durchführungszeitraums für die Schornsteinfegerarbeiten, während der Turnus für diese Arbeiten je nach Art der Feuerstätte durch die Kehr- und Überprüfungsordnung bindend festgelegt wird.
- 34 Nach § 17 Abs. 1 Satz 1 SchfHwG setzen die Bezirksschornsteinfegermeister bzw. nach dem seit dem 1. Januar 2013 gültigen § 14 Abs. 2 Satz 1 SchfHwG die bevollmächtigten Bezirksschornsteinfeger (zur Übergangsregelung vgl. § 42 SchfHwG und § 3 SchfG) gegenüber den Eigentümern durch schriftlichen Bescheid fest, welche Schornsteinfegerarbeiten durchzuführen sind, in welchem Turnus und innerhalb welchen Zeitraums dies zu geschehen hat. Die Frage, welche Überprüfungen in welchem Turnus vorzunehmen sind, ist an Hand von Anlage 1 zu § 1 Abs. 4 KÜO zu beantworten. Zum Erlass des Feuerstättenbescheids gehört auch die nähere Konkretisierung des Durchführungszeitraums nach § 3 Abs. 2 KÜO sowohl in der bis zum 31. Dezember 2012 gültigen Fassung (KÜO vom 14. Juni 2011, BGBl I S. 1077) als auch in der seit dem 13. April 2013 gültigen Fassung (KÜO vom 8. April 2013, BGBl I S. 760).
- 35 a) Soweit entscheidungserheblicher Zeitpunkt für die hier vorliegende Anfechtungsklage des Klägers der Zeitpunkt des Erlasses des Bescheids vom 19. Oktober 2012 nach Art. 43 Abs. 1 Satz 1 BayVwVfG ist, ergab sich die Befugnis zur näheren ermessensgerechten Konkretisierung des Durchführungszeitraums aus Wortlaut und Systematik des § 3 Abs. 2 KÜO in der bis zum 31. Dezember 2012 gültigen Fassung,

wonach die Kehr- und Überprüfungsarbeiten „in möglichst gleichen Zeitabstände durchzuführen“ waren.

- 36 Der Wortlaut ließ zwar offen, ob der damalige Bezirksschornsteinfegermeister die Zeitabstände im Rahmen des Feuerstättenbescheids näher bestimmen durfte. Auch den historischen Materialien ist speziell zu § 3 Abs. 2 KÜO nichts Näheres zu entnehmen. Doch stand die Norm systematisch in engem Regelungszusammenhang mit der Einführung des Feuerstättenbescheids nach § 17 Abs. 1 Satz 1 SchfHwG.
- 37 b) Erst recht gilt dieser Befund für § 3 Abs. 2 KÜO in der seit dem 13. April 2013 gültigen Fassung, soweit der Bescheid vom 19. Oktober 2012 als Dauerverwaltungsakt angesehen werden kann, weil sich der entscheidungserhebliche Zeitraum seiner inneren Wirksamkeit mit Blick auf die festgesetzten Fristen für die Kehr- und Überprüfungsarbeiten (zunächst „01.10–29.10.2014/2016“, jetzt 1.9.–30.11.2014/2016) über den 1. Januar 2013 hinaus in die Zukunft erstreckt. Dies gilt auch, soweit davon ausgegangen wird, die Rechtmäßigkeit eines Dauerverwaltungsakts bestimme sich nach der Sach- und Rechtslage zum jeweiligen Zeitpunkt innerhalb des Wirksamkeitszeitraums und könne daher zeitabschnittsbezogen geprüft und beurteilt werden (vgl. BVerwG, B.v. 17.10.2012 – 8 B 61/12 u.a. – juris Rn. 4). Dass § 3 Abs. 2 KÜO in der Zeit vom 1. Januar 2013 bis zum 12. April 2013 zwischenzeitlich entfallen war, ändert für den maßgeblichen Zeitraum der hier strittigen und erst danach Geltung beanspruchenden Zeiträume seiner Festsetzungen nichts, weil sich der angegriffene Feuerstättenbescheid für die Zwischenzeiträume keine Rechtswirkung beimisst und im Zeitraum der auferlegten Reinigungs- und Überprüfungspflichten im September bis November 2014 und 2016 eine hinreichende Rechtsgrundlage gegeben ist.
- 38 Seinem Wortlaut nach betont § 3 Abs. 2 KÜO im Gegensatz zur Vorgängerfassung die Befugnis des bevollmächtigten Bezirksschornsteinfegers, „die Zeitabstände für die Schornsteinfegerarbeiten ... in den Feuerstättenbescheiden in möglichst gleichen Zeiträumen“ festzusetzen und – wenn der Grundstückseigentümer keine getrennte Durchführung wünscht – die Zeiträume so festzusetzen, „dass Schornsteinfegerarbeiten innerhalb eines Kalenderjahres in einem gemeinsamen Arbeitsgang durchgeführt werden können.“ Schon der Wortlaut des § 3 Abs. 2 KÜO setzt damit die Befugnis zur Festsetzung von Zeiträumen im Feuerstättenbescheid im Rahmen einer Ermessensentscheidung nach § 14 Abs. 1 Satz 1 SchfHwG voraus.

- 39 c) Der Zeitraum von nunmehr drei Monaten (1. September bis 30. November der Jahre 2014 und 2016) ist ermessensfehlerfrei bestimmt worden. Ermessensfehler sind jedenfalls jetzt nicht mehr festzustellen.
- 40 Der Zeitraum muss nach pflichtgemäßem Ermessen entsprechend dem Normzweck (Art. 40 BayVwVfG) bestimmt werden. Hierzu lassen sich dem Schornsteinfeger-Handwerksgesetz verschiedene Anhaltspunkte entnehmen. So sind innerhalb des im Feuerstättenbescheid für die Durchführung festgesetzten Zeitraums nicht behobene Mängel im Nachweisblatt zu vermerken und im Fall der Nichtbehebung dem bevollmächtigten Bezirksschornsteinfeger nach § 5 Abs. 1 SchfHwG anzuzeigen. Dass für die Durchführung der Arbeiten eine Frist festgesetzt werden können muss, die kürzer ist als die im Turnus eines oder mehrerer Jahre laufenden Fristen nach § 1 Abs. 1 KÜO i.V.m. der Anlage 1 zur KÜO sowie aus § 15 Abs. 1 Satz 1 1. BImSchV, ergibt sich aus dem Sinn und Zweck der Nachweisfrist von 14 Tagen nach § 4 Abs. 3 Satz 3 SchfHwG. Eine so kurze Nachweisfrist liefe auf einen Wertungswiderspruch hinaus, wäre die Durchführungsfrist wesentlich länger: Nach dem Willen des Gesetzgebers sollte diese Zweiwochenfrist einerseits den berechtigten Interessen der Eigentümer Rechnung tragen, wenn sie zum Beispiel wegen Urlaub, Krankheit oder sonstiger Hinderungsgründe die Arbeiten nicht innerhalb des in dem Feuerstättenbescheid genannten Zeitraums ausführen lassen können; andererseits soll durch die Zweiwochenfrist sichergestellt werden, dass die vorgeschriebenen Arbeiten nicht länger hinausgeschoben werden können mit dem Ziel, insgesamt weniger Schornsteinfegerarbeiten durchführen zu lassen als nach derkehr- und Überprüfungsordnung bzw. der 1. BImSchV vorgeschrieben sind (so BT-Drs. 16/9237, S. 31). Zudem ergibt sich das Erfordernis einer kürzeren Frist systematisch aus § 5 Abs. 1 Satz 1 und Satz 2 SchfHwG, wonach Mängel grundsätzlich innerhalb des für die Durchführung festgesetzten Zeitraums, längstens aber innerhalb von sechs Wochen nach dessen Ablauf zu beheben sind. Den Normmaterialien zu Folge war eine Nachfrist von sogar nur vier Wochen vorgesehen, die als ausreichend lang angesehen wurde, den Mangel durch ein Fachunternehmen beheben zu lassen (so BT-Drs. 16/9237, S. 31). Systematisch darf die Durchführungsfrist also einerseits nicht kürzer sein als die gesetzlich vorgesehenen Nachfristen von zwei bis sechs Wochen. Andererseits kann sie aus den genannten Gründen auch nicht den von § 3 Abs. 2 KÜO als Obergrenze gesetzten Turnus auszuschöpfen. Dass ein Bedarf an kürzeren Durchführungszeiträumen besteht, bestätigt auch die Zahl der bundesweit festgestellten Mängel (vgl. BT-Drs. 16/7269, S. 2). Innerhalb dieses zeitlichen Rahmens hat der bevollmächtigte

Bezirksschornsteinfeger in seiner Ermessensentscheidung auch die persönlichen Belange des Eigentümers angemessen zu berücksichtigen. Dies hat der Beklagte vorliegend getan, indem er auf die Einwände des Klägers in der mündlichen Verhandlung und speziell auf den Hinweis des Klägers auf dessen schlechte Gesundheit, die einen längeren Dispositionszeitraum erfordere, reagiert und die Zeiträume für die durchzuführenden Schornsteinfegerarbeiten auf jeweils September bis November 2014 und 2016 festgelegt hat. Eine noch größere Dispositionsfreiheit für den Kläger war aus den dem Kläger mitgeteilten Ermessenserwägungen nicht geboten.

41 Kosten: § 154 Abs. 1 VwGO.

42 Vorläufige Vollstreckbarkeit: § 167 Abs. 2 VwGO, § 708 Nr. 10, § 711 ZPO.

43 Die Zulassung der Revision ist nach § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO jedenfalls deshalb geboten, weil die Rechtssache insofern grundsätzliche Bedeutung hat, als die Gesetzgebungskompetenz des Bundes für den Erlass des Schornsteinfeger-Handwerksgesetzes (zweifelnd zu Art. 72 Abs. 2, Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG BVerfG, B.v. 4.2.2010 – 1 BvR 2514/09 – juris Rn. 22) im Streit steht und durch einheitliche Auslegung der bundesrechtlichen Befugnisnorm die Rechtseinheit gewahrt bzw. hergestellt und das Recht weiterentwickelt werden kann.

Rechtsmittelbelehrung

44 Nach § 139 VwGO kann die Revision innerhalb eines Monats nach Zustellung dieser Entscheidung beim Bayerischen Verwaltungsgerichtshof (in München Hausanschrift: Ludwigstraße 23, 80539 München; Postfachanschrift: Postfach 34 01 48, 80098 München; in Ansbach: Montgelasplatz 1, 91522 Ansbach) schriftlich eingelegt werden. Die Revision muss die angefochtene Entscheidung bezeichnen. Sie ist spätestens innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieser Entscheidung zu begründen. Die Begründung ist beim Bundesverwaltungsgericht, Simsonplatz 1, 04107 Leipzig (Postfachanschrift: Postfach 10 08 54, 04008 Leipzig), einzureichen. Die Revisionsbegründung muss einen bestimmten Antrag enthalten, die verletzte Rechtsnorm und, soweit Verfahrensmängel gerügt werden, die Tatsachen angeben, die den Mangel ergeben.

45 Vor dem Bundesverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten, außer in Prozesskostenhilfverfahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eingeleitet wird. Als Prozessbevollmächtigte zugelassen sind neben Rechtsanwälten und Rechtslehrern an den in § 67 Abs. 2 Satz 1 VwGO genannten Hochschulen mit Befähigung zum Richteramt nur die in § 67 Abs. 4 Satz 4 VwGO und in §§ 3, 5 RDGEG bezeichneten Personen. Für die in § 67 Abs. 4 Satz 5 VwGO genannten Angelegenheiten (u.a. Verfahren mit Bezügen zu Dienst- und Arbeitsverhältnissen) sind auch die dort bezeichneten Organisationen und juristischen Personen als Bevollmächtigte zugelassen. Sie müssen in Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht durch Personen mit der Befähigung zum Richteramt handeln.

46 Dr. Schenk

Demling

Dr. Dietz

47

Beschluss:

48 Der Streitwert wird für das Berufungsverfahren auf 5.000 Euro festgesetzt.

49 Als Streitwert ist der Auffangstreitwert nach § 52 Abs. 2 GKG angemessen, weil eine unbeschränkt gegen einen Feuerstättenbescheid gerichtete Anfechtungsklage nicht einzelne Pflichten und Termine angreift, sondern die Ausführungs- und Duldungspflicht des Grundstückseigentümers als solche (wie hier OVG NRW, B.v. 13.8.2013 – 4 B 248/13 – juris Rn. 33; OVG NRW, B.v. 17.9.2013 – 4 E 408/13 – juris Rn. 6, 9).

50 Dr. Schenk

Demling

Dr. Dietz