



Verwaltungsgericht Hamburg

Beschluss

In der Verwaltungsrechtssache

hat das Verwaltungsgericht Hamburg, Kammer 9, am 24. September 2021 durch

[...]

beschlossen:

Der Antrag wird abgelehnt.

Der Antragsteller trägt die Kosten des Verfahrens.

Der Streitwert wird auf 287,50 € festgesetzt.

Gründe:

I. Der Antragsteller wendet sich im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes gegen eine Duldungsverfügung der Antragsgegnerin vom 13. September 2021, mit der ihm aufgegeben wird, die Durchführung einer Feuerstättenschau durch den zuständigen bevollmächtigten Bezirksschornsteinfeger A auf seinem Grundstück, XXX, am XX. September 2021 um X Uhr zu gestatten, sowie gegen einen Gebührenbescheid vom 14. September 2021, mit dem ihm die Antragsgegnerin die Gebühren für die Duldungsverfügung auferlegt hat.

Der hierauf gerichtete Antrag des Antragstellers vom 21. September 2021 wird nach dem verfolgten Rechtsschutzziel gemäß §§ 88, 122 Abs. 1 VwGO dahingehend ausgelegt, dass der Antragsteller gemäß § 80 Abs. 5 Satz 1 Alt. 1 VwGO die Anordnung der aufschiebenden Wirkung seines Widerspruchs gegen die Duldungsverfügung und den Gebührenbescheid begehrt.

II. Der so verstandene Antrag hat keine Aussicht auf Erfolg. Er ist teilweise unzulässig (hierzu 1.), im Übrigen unbegründet (hierzu 2.).

1. Soweit der Antragsteller die Anordnung der aufschiebenden Wirkung seines Widerspruchs gegen den Gebührenbescheid vom 14. September 2021 begehrt, ist der Antrag zwar statthaft, weil der Widerspruch gemäß § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 VwGO keine aufschiebende Wirkung entfaltet. Der Antrag ist jedoch unzulässig, weil die Voraussetzungen des § 80 Abs. 6 VwGO im Zeitpunkt der Antragstellung nicht vorlagen. Ein Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung von Widerspruch oder Klage in Fällen des § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 VwGO setzt danach voraus, dass die Behörde zuvor einen Antrag auf Aussetzung der Vollziehung ganz oder zum Teil abgelehnt hat. Dies gilt gemäß § 80 Abs. 6 Satz 2 VwGO nur dann nicht, wenn die Behörde über den Aussetzungsantrag ohne Mitteilung eines zureichenden Grundes in angemessener Frist sachlich nicht entschieden hat oder eine Vollstreckung droht. Der Antragsteller hat zwar mit seinem Widerspruchsschreiben vom 21. September 2021, per Fax übermittelt um 16.05 Uhr, bei der Antragsgegnerin einen Antrag nach § 80 Abs. 4 VwGO gestellt, nahezu zeitgleich (Eingang auf dem Server des Gerichts um 16.07 Uhr) jedoch bereits eine gerichtliche Entscheidung gemäß § 80 Abs. 5 VwGO begehrt. Zu diesem Zeitpunkt lag weder eine behördliche Ablehnung der Aussetzung vor noch war eine angemessene Frist zur Entscheidung verstrichen (der Antragsteller hatte der Antragsgegnerin im Übrigen selbst eine Frist zur Entscheidung bis zum XX. September 2021 gesetzt) oder drohte die Vollstreckung. Die fehlende Zulässigkeitsvoraussetzung für den Antrag gemäß § 80 Abs. 5 VwGO ist auch nicht im Verlauf des gerichtlichen Verfahrens nachholbar (vgl. ausführlich OVG Hamburg, Beschl. v. 17.1.1997, Bs V 175/96, juris Rn. 2 m.w.N.; OVG Lüneburg, Beschl. v. 27.8.2010, 4 ME 164/10, juris Rn. 2).

2. Der ebenfalls nach § 80 Abs. 5 Satz 1 Alt. 1 VwGO i.V.m. § 80 Abs. 2 Satz 1 Nr. 3 VwGO, §§ 1 Abs. 4, 25 Abs. 4 Schornsteinfeger-Handwerksgesetz (SchfHWG) statthafte und auch im Übrigen zulässige Antrag auf Anordnung der aufschiebenden Wirkung des Widerspruchs gegen die Duldungsverfügung der Antragsgegnerin vom 13. September 2021 hat in der Sache keinen Erfolg. Denn die Duldungsverfügung erweist sich bei summarischer Prüfung als offensichtlich rechtmäßig.

Für die Frage, ob ein Antrag gemäß § 80 Abs. 5 Satz 1 Alt. 1 VwGO begründet ist, kommt es maßgeblich darauf an, ob das private Interesse des Antragstellers an der aufschieben-

den Wirkung seines Rechtsbehelfs oder das öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehung überwiegt. Das Gericht trifft hierbei eine eigene originäre Entscheidung darüber, welche Interessen höher zu bewerten sind. Das Gewicht dieser gegenläufigen Interessen wird entweder durch die summarisch zu prüfenden Erfolgsaussichten des Rechtsbehelfs in der Hauptsache oder – vor allem wenn die Erfolgsaussichten des Rechtsbehelfs offen erscheinen – durch eine Abwägung der voraussichtlichen Folgen der Anordnung der aufschiebenden Wirkung einerseits und der sofortigen Vollziehung andererseits bestimmt. Bei der Abwägung aufgrund summarischer Erfolgsprüfung gilt, dass das private Interesse des Antragstellers umso größeres Gewicht hat, je mehr der Rechtsbehelf Aussicht auf Erfolg hat, und dass umgekehrt das Vollziehungsinteresse umso mehr Gewicht hat, je weniger Aussicht auf Erfolg der Rechtsbehelf hat. Ist der angefochtene Verwaltungsakt offensichtlich rechtswidrig oder bestehen ernsthafte Zweifel an seiner Rechtmäßigkeit, ist dem Antrag nach § 80 Abs. 5 Alt. 1 VwGO regelmäßig stattzugeben (vgl. § 80 Abs. 4 Satz 3 VwGO entsprechend). Erweist sich der Verwaltungsakt bei summarischer Prüfung hingegen als offensichtlich rechtmäßig, ist der Antrag nach § 80 Abs. 5 Satz 1 Alt. 1 VwGO regelmäßig abzulehnen.

Gemessen an diesem Maßstab überwiegt das öffentliche Interesse an der sofortigen Vollziehung das private Aussetzungsinteresse des Antragstellers, da sich die Duldungsverfügung bei summarischer Prüfung als offensichtlich rechtmäßig erweist.

Rechtsgrundlage der Duldungsverfügung ist § 1 Abs. 3 Satz 1, Abs. 4 SchfHwG. Nach § 1 Abs. 3 Satz 1 SchfHwG ist jeder Eigentümer oder Besitzer eines Grundstücks oder eines Raums verpflichtet, dem bevollmächtigten Bezirksschornsteinfeger und sonstigen Beauftragten der zuständigen Behörden für die Durchführung der in den §§ 14, 15 und 26 bezeichneten Tätigkeiten sowie von Tätigkeiten, die durch Landesrecht vorgesehen sind, Zutritt zu den Grundstücken und Räumen zu gestatten. Nach § 1 Abs. 4 SchfHwG erlässt die zuständige Behörde unverzüglich eine Duldungsverfügung, sofern ein Eigentümer oder Besitzer eines Grundstücks oder eines Raums 1. den Zutritt zu dem Grundstück oder dem Gebäude entgegen Absatz 3 oder 2. die Durchführung einer Tätigkeit, die auf Grund einer der in Absatz 3 bezeichneten Vorschriften durchzuführen ist, nicht gestattet.

Danach liegen die Voraussetzungen für den Erlass der Duldungsverfügung vor. Der Antragsteller weigert sich ausdrücklich, die notwendige und fällige Feuerstättenschau nach § 14 SchfHwG durch den für sein Grundstück zuständigen bevollmächtigten Bezirksschornsteinfeger A am XX. September 2021 um X Uhr durchführen zu lassen. Er trägt vor, dass

es ihm nicht zumutbar sei, dass die Feuerstättenschau durch A persönlich erfolge, da ein notwendiges Vertrauensverhältnis zerstört sei.

Die insoweit vorgebrachten Einwände greifen jedoch nicht durch.

Die Feuerstättenschau obliegt allein dem bevollmächtigten Bezirksschornsteinfeger in dem Kehrbezirk, für den er bestellt wird (vgl. § 8 Abs. 1 SchfHwG). Hierdurch soll nach dem Willen des Gesetzgebers sichergestellt werden, dass jeweils für einen räumlich abgegrenzten Bereich ein Verantwortlicher gewährleistet, dass die erforderlichen Arbeiten tatsächlich wahrgenommen werden (vgl. BT-Drs. 16/9237, S. 23; OVG Münster, Beschl. v. 12.6.2020, 4 B 462/20, juris Rn. 6).

Das SchfHwG beinhaltet keine Anspruchsnorm, nach welcher ein Betroffener die Zuweisung eines anderen bevollmächtigten Bezirksschornsteinfegers begehren kann (vgl. VG Weimar, Gerichtsbescheid v. 28.1.2021, 8 K 1513/19 We, juris Rn. 23, vgl. hierzu auch VGH München, Beschl. v. 20.3.2017, 22 CS 17.341, juris Rn. 18; Beschl. v. 18.12.2017, 22 ZB 17.1419, juris Rn. 18; VG München, Beschl. v. 5.7.2016, M 1 S 16.2144, juris Rn. 22; Beschl. v. 17.1.2017, M 1 S 16.5664, juris Rn. 19).

Der Vortrag des Antragstellers unter Verweis auf § 11 SchfHwG, dass es unter Berücksichtigung der gegebenen Umstände geboten sei, die Feuerstättenschau durch den Vertreter des A durchführen zu lassen, geht schon deshalb ins Leere, weil ein Vertretungsfall i.S.v. § 11 Abs. 2 oder 3 SchfHwG weder vorgetragen noch ersichtlich ist.

Dies gilt auch dann, wenn man den Vortrag des Antragstellers als Einwand, dass A ihm gegenüber befangen sei, auslegt. Es kommt insoweit nicht darauf an, ob die von ihm vorgebrachten Gründe überhaupt geeignet wären, die Besorgnis der Befangenheit zu begründen. Denn zum einen kennt die Rechtsordnung nach ständiger Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts keine „institutionelle Befangenheit“ einer Behörde, zu denen auch der bevollmächtigte Bezirksschornsteinfeger zu zählen ist, weil er als beliehener Unternehmer Aufgaben öffentlicher Verwaltung wahrnimmt. Zum anderen liegt – unter Berücksichtigung der Doppelstellung des bevollmächtigten Bezirksschornsteinfegers als Behörde und als eine das Schornsteinfegerhandwerk betreibende Person – auch aus gesetzessystematischen Gründen und im Hinblick auf die Regelungsziele des SchfHwG kein Grund vor, der geeignet ist, Misstrauen gegen seine unparteiische Amtsausübung nach § 21 HmbVwVfG zu rechtfertigen. Der Gesetzgeber hat dem bevollmächtigten Bezirksschornsteinfeger in

§ 18 Abs. 1 SchfHwG die Berufspflicht auferlegt, seine Aufgaben und Befugnisse unparteiisch auszuüben. Ein Verstoß kann mit Aufsichtsmaßnahmen, in schweren Fällen mit der Aufhebung der Bestellung geahndet werden. Nach der gesetzlichen Konzeption wird der Problematik unparteiischer Amtsausübung aber nicht durch den Ausschluss des betroffenen bevollmächtigten Bezirksschornsteinfegers aus dem Verwaltungsverfahren, sondern durch mit disziplinarischen Mitteln durchsetzbare Berufspflichten Rechnung getragen (vgl. BVerwG, Urt. v. 17.12.2015, 7 C 5.14, juris Rn. 25 f., OVG Münster, Beschl. v. 12.6.2020, 4 B 426/20, juris Rn. 11).

Auch gegen den Zeitpunkt der Feuerstättenschau ist vorliegend nichts zu erinnern. Eine Feuerstättenschau darf frühestens drei Jahre und soll spätestens fünf Jahre nach der letzten Feuerstättenschau durchgeführt werden (§ 14 Abs. 1 Satz 3 SchfHwG). Da die letzte Feuerstättenschau am 1. Februar 2018 stattfand, ist die Dreijahresfrist bereits verstrichen. Der bevollmächtigte Bezirksschornsteinfeger ist ausweislich des Wortlauts der Norm („spätestens“) nicht gehalten, bis zum Ende der in § 14 Abs. 1 Satz 3 SchfHwG vorgesehenen Spanne zuzuwarten (vgl. VG Berlin, Beschl. v. 19.12.2017, 8 L 384.17, juris Rn. 12). Im Übrigen kann der Antragsteller auch angesichts dessen, dass die Feuerstättenschau gemäß § 14 Abs. 1 SchfHwG zweimal während des Zeitraums der Bestellung, die hier vom 1. Mai 2018 bis 30. April 2025 erfolgte, durchzuführen ist, sowie der Frist von mindestens drei Jahren zwischen zwei Feuerstättenschauen ein längeres Zuwarten nicht verlangen.

Schließlich stehen auch Verhältnismäßigkeitserwägungen der Rechtmäßigkeit nicht entgegen. Ob oder inwieweit bei gebundenen Entscheidungen wie der vorliegenden (vgl. den Wortlaut von § 1 Abs. 4 Satz 1 SchfHwG: „erlässt“) überhaupt Raum für eine Verhältnismäßigkeitsprüfung ist (vgl. dafür BVerwG, Urt. v. 21.3.2012, 6 C 19.11, juris Rn. 27; kritisch Sachs, in: Sachs, GG, 9. Aufl. 2021, Art. 20 Rn. 148; Naumann, DÖV 2011, 96; s. ferner BVerfG, Nichtannahmebeschluss v. 24.7.2017, 2 BvR 1487/17, juris Rn. 40), kann hier offenbleiben. Denn jedenfalls ist die Duldungsverfügung im konkreten Einzelfall verhältnismäßig. Sie dient dem legitimen Ziel der Vermeidung von Brandgefahren und der Wahrung der Luftreinheit. Sie ist zur Sicherung der Feuerstättenschau auch geeignet und erforderlich, nachdem der Antragsteller zum Ausdruck gebracht hat, eine Feuerstättenschau durch A nicht ermöglichen zu wollen. Sie ist auch angemessen. Etwas Anderes folgt auch nicht aus der vom Antragsteller vorgetragene Vorgeschichte zwischen ihm und A. Der subjektiv empfundene Vertrauensbruch muss ersichtlich hinter dem Ziel der Vermeidung von Brandgefahren und der Wahrung der Luftreinheit zurücktreten.

III. Die Kostenentscheidung stützt sich auf § 154 Abs. 1 VwGO.

IV. Die Streitwertentscheidung beruht auf § 53 Abs. 2 Nr. 2, 52 Abs. 1 GKG. Die Kammer geht davon aus, dass die Bedeutung einer Klage gegen die auferlegte Duldung einer Feuerstättenschau für den Betroffenen in gleicher Höhe wie diejenige gegen einen Feuerstättenbescheid zu bemessen ist (vgl. OVG Münster, Beschl. v. 18.9.2018, 4 B 286/18, juris Rn. 11, m.w.N.). Letztere ist nach § 14b SchfHwG mit einem Streitwert von 500,00 € gesetzlich festgelegt. Dieser Wert ist im Verfahren auf Gewährung vorläufigen Rechtsschutzes wegen seiner Vorläufigkeit nach Nr. 1.5 des Streitwertkatalogs für die Verwaltungsgerichtsbarkeit 2013 zu halbieren. Soweit der Antragsteller sich im Wege des vorläufigen Rechtsschutzes gegen den Gebührenbescheid wendet, beträgt der Streitwert nach Nr. 1.5 des Streitwertkatalogs ein Viertel des für das Hauptsacheverfahren anzunehmenden Streitwerts (hier nach § 52 Abs. 3 Satz 1 VwGO), mithin 37,50 Euro.