

Titel:

Nachholen einer Anhörung

Normenketten:

BayVwVfG Art. 28 Abs. 1, Art. 45 Abs. 1 Nr. 3, Art. 46

SchfHwG § 25 Abs. 2

VwGO § 114 S. 2

Leitsatz:

Äußerungen und Stellungnahmen von Beteiligten im gerichtlichen Verfahren reichen zur Heilung einer zunächst unterbliebenen Anhörung (Art. 45 Abs. 1 Nr. 3 BayVwVfG) nicht aus. Eine funktionsgerecht nachgeholte Anhörung setzt vielmehr voraus, dass sich die Behörde nicht darauf beschränkt, die einmal getroffene Sachentscheidung zu verteidigen, sondern das Vorbringen des Betroffenen erkennbar zum Anlass nimmt, die Entscheidung kritisch zu überdenken. (Rn. 19) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Kostenerhebung für (Feuerstätten-)Zweitbescheid, Kostenerhebung nur für rechtmäßigen Verwaltungsakt (Zweitbescheid), Unbeachtlichkeit einer (behauptet) unterbliebenen Anhörung, Anhörung, Heilung, Kostentragung für (Feuerstätten-)Zweitbescheid, Unbeachtlichkeit einer unterbliebenen Anhörung, Nachschieben von Ermessenserwägungen

Vorinstanz:

VG Bayreuth, Urteil vom 20.10.2021 – B 4 K 20.1250

Tenor

I. Der Antrag auf Zulassung der Berufung wird abgelehnt.

II. Der Kläger hat die Kosten des Zulassungsverfahrens zu tragen. Der Beigeladene trägt seine außergerichtlichen Kosten selbst.

III. Der Streitwert wird für das Zulassungsverfahren auf 104,11 Euro festgesetzt.

Gründe

I.

1

Der Kläger wendet sich mit seinem Antrag auf Berufungszulassung weiterhin gegen die Kostenerhebung anlässlich eines Zweitbescheids nach dem Schornsteinfeger-Handwerksgesetz; seine diesbezügliche Anfechtungsklage blieb erstinstanzlich erfolglos.

2

Der Beigeladene forderte in seiner Eigenschaft als bevollmächtigter Bezirksschornsteinfeger den Kläger mit bestandskräftig gewordenem Feuerstättenbescheid vom 21. Februar 2020 u.a. auf, bestimmte Überprüfungs- und Kehrarbeiten an den Abgasanlagen im klägerischen Anwesen bis spätestens 31. August 2020 vorzunehmen und nachzuweisen.

3

Am 14. September 2020 teilte der Beigeladene dem Landratsamt F.(im Folgenden: Landratsamt) mit, dass der Kläger ihn weder mit der Durchführung der im Feuerstättenbescheid vom 21. Februar 2020 festgesetzten Schornsteinfegerarbeiten beauftragt noch deren Durchführung nachgewiesen habe.

4

In den vorgelegten Behördenakten findet sich dazu der auf 15. September 2020 datierte Entwurf eines an den Kläger gerichteten (Anhörungs-)Schreibens des Landratsamts, mit welchem der Kläger u.a. auf die Mitteilung des Beigeladenen hingewiesen und aufgefordert wird, dem Beigeladenen bis spätestens 9.

Oktober 2020 die Durchführung der Arbeiten nachzuweisen. Einen Vermerk, dass das Schreiben abgeschickt bzw. zur Post aufgegeben wurde, enthält die Behördenakte nicht.

5

Nachdem der Beigeladene dem Landratsamt per E-Mail mitgeteilt hatte, dass ihm bis zum 15. Oktober 2020 kein Nachweis für o.g. Arbeiten vorgelegt worden sei, erging am 16. Oktober 2020 der streitgegenständliche, dem Kläger am 17. Oktober 2020 zugestellte Zweitbescheid. Das Landratsamt forderte den Kläger darin auf, bis spätestens 6. November 2020 einen Nachweis für die im Feuerstättenbescheid verfüigten Arbeiten vorzulegen, und erhob Verwaltungsverfahrenskosten in Höhe von 104,11 €.

6

Am 4. und 5. November 2020 wies der Kläger dem Beigeladenen und dem Landratsamt die Durchführung der Schornsteinfegerarbeiten nach und bat das Landratsamt am 6. November 2020 telefonisch und am 13. November 2020 per E-Mail darum, den Zweitbescheid zurückzunehmen bzw. „die Verfahrenskosten aufzuheben“. Das Landratsamt antwortete dem Kläger am 13. November 2020, dass es dafür keinen Grund sehe.

7

Die vom Kläger persönlich am 17. Oktober 2020 erhobene, (nach unwidersprochener Auslegung des Verwaltungsgerichts) nur gegen die Kostenerhebung im Zweitbescheid gerichtete Klage wies das Verwaltungsgericht Bayreuth mit dem Kläger am 10. November 2021 zugestelltem Urteil vom 20. Oktober 2021 ab.

8

Am 10. Dezember 2021 beantragten die zwischenzeitlich Bevollmächtigten des Klägers die Zulassung der Berufung. Zur Antragsbegründung wurden mit Schriftsatz vom 10. Januar 2022, eingegangen beim Bayerischen Verwaltungsgerichtshof am gleichen Tag, ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des verwaltungsgerichtlichen Urteils (§ 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO) geltend gemacht.

9

Der Beklagte ist dem Antrag auf Zulassung der Berufung entgegengetreten. Der Beigeladene hat sich im Rahmen des Zulassungsverfahrens nicht geäußert.

10

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die Gerichtsakten beider Rechtszüge und auf die Behördenakten verwiesen.

II.

11

Der Antrag auf Zulassung der Berufung bleibt ohne Erfolg.

12

1. Aus dem der rechtlichen Überprüfung durch den Senat allein unterliegenden Vorbringen in der Antragsbegründung (§ 124a Abs. 4 Satz 4, Abs. 5 Satz 2 VwGO) ergeben sich keine ernstlichen Zweifel an der Richtigkeit des Urteils i.S.d. § 124 Abs. 2 Nr. 1 VwGO.

13

Ernstliche Zweifel an der Richtigkeit des Urteils bestehen dann, wenn nach dem Vortrag des Rechtsmittelführers gegen die Richtigkeit des Urteils gewichtige Gesichtspunkte sprechen. Davon ist immer dann auszugehen, wenn ein einzelner tragender Rechtssatz oder eine erhebliche Tatsachenfeststellung mit schlüssigen Gegenargumenten in Frage gestellt wird und wenn sich nicht ohne nähere Prüfung die Frage beantworten lässt, ob die Entscheidung möglicherweise im Ergebnis aus einem anderen Grund richtig ist (BVerfG, B.v. 7.10.2020 - 2 BvR 2426.17 - juris Rn. 34; BVerwG, B.v. 10.3.2004 - 7 AV 4.03 - juris Rn. 9). Der Rechtsmittelführer muss konkret darlegen, warum die angegriffene Entscheidung aus seiner Sicht im Ergebnis falsch ist. Dazu muss er sich mit den entscheidungstragenden Annahmen des Verwaltungsgerichts konkret auseinandersetzen und im Einzelnen dartun, in welcher Hinsicht und aus welchen Gründen diese Annahmen ernstlichen Zweifeln begegnen (Happ in Eyermann, VwGO, 16. Aufl. 2022, § 124a Rn. 62 f.).

14

Gemessen daran legt der Kläger keine ernstlichen Zweifel an der Ergebnisrichtigkeit des erstinstanzlichen Urteils dar.

15

Der Kläger trägt vor, dass der Zweitbescheid vom 16. Oktober 2020 rechtswidrig sei, Kosten aber nach Art. 16 Abs. 5 KG nur für rechtmäßiges Verwaltungshandeln erhoben werden dürften. Das Verwaltungsgericht gehe rechtsfehlerhaft davon aus, dass das Landratsamt bereits mit dem Erstellen des Anhörungsschreibens vom 15. September 2020 seiner Pflicht zur Anhörung des Klägers nach Art. 28 Abs. 1 BayVwVfG nachgekommen sei. Der Kläger hätte unter dem Gesichtspunkt seines Rechts auf ein faires Verfahren (BVerfG, B.v. 18.1.2000 - 1 BvR 321/96 - juris) aber die Möglichkeit bekommen müssen, seiner Äußerungsoption nachzukommen, wofür Voraussetzung sei, dass er davon bzw. vom Sachverhalt Kenntnis erlange. Dem Kläger sei kein Anhörungsschreiben zugegangen. Beweispflichtig für die ordnungsgemäße Unterrichtung sei der Anhörungsverpflichtete; ein Nachweis für den Zugang des Anhörungsschreibens sei nicht erfolgt; bei fehlender Erwiderung müsse „das Gericht“ (Anm.: gemeint wohl die anhörende Behörde) sich Gewissheit darüber verschaffen, dass das Anhörungsschreiben zugegangen sei (BSG, U.v. 21.6.2020 - B 4 RA 71/99 R - juris zu § 153 Abs. 4 Satz 2 SGG). Dies wirke sich auf die formelle Rechtmäßigkeit des Zweitbescheids aus. Zudem würdige das Erstgericht nicht, dass der Kläger, wenn ihm das Anhörungsschreiben zugegangen wäre, die notwendigen Arbeiten sofort veranlasst und nachgewiesen hätte.

16

Ernstliche Zweifel an der Ergebnisrichtigkeit des Urteils vom 20. Oktober 2021 sind damit nicht dargelegt. Ob dem Kläger das Anhörungsschreiben vom 15. September 2020 zugegangen ist, kann offenbleiben, weil es darauf nicht ankommt. Denn selbst unterstellt der Kläger hätte das Anhörungsschreiben nicht erhalten, führt das nicht zur Rechtswidrigkeit der Kostenerhebung für den Zweitbescheid (so im Ergebnis auch das Verwaltungsgericht, vgl. UA S. 7, 5. Absatz). Dies ergibt sich allerdings entgegen der Annahme des Verwaltungsgerichts nicht aus Art. 46 BayVwVfG. Denn dieser würde die Rechtswidrigkeit des Verwaltungsakts, zu welchem die Anhörung erfolgt, unberührt lassen. Wäre die Anhörung vorliegend tatsächlich (endgültig) unterblieben, d.h. keine Heilung nach Art. 45 Abs. 1 Nr. 3 BayVwVfG erfolgt (dazu gleich), dann blieben die Aufforderung nach § 25 Abs. 2 Satz 1 SchfHwG (Nr. 1) und die zugehörige Androhung der Ersatzvornahme (Nr. 2) im Zweitbescheid vom 16. Oktober 2020 formell rechtswidrig. Da aber Kosten nur für (insgesamt, d.h. auch formell) rechtmäßiges Verwaltungshandeln erhoben werden dürfen (vgl. UA S. 7, 2. Absatz), wäre die Kostenerhebung im Zweitbescheid vom 16. Oktober 2020 (wegen Verstoß gegen Art. 16 Abs. 5 KG und Art. 20 Abs. 3 GG) materiell rechtswidrig, zumal Art. 46 BayVwVfG für solche materiellen Fehler nicht gilt (vgl. Sachs in Stelkens/Bonk/Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz, 9. Aufl. 2018, § 46 VwVfG Rn. 36).

17

Allerdings ist es vorliegend nach Art. 45 Abs. 1 Nr. 3 BayVwVfG für die Rechtmäßigkeit des Zweitbescheids unbeachtlich, dass der Kläger das Schreiben vom 15. September 2020 seinem Vortrag zufolge nicht erhalten hat, denn die damit bezweckte Anhörung wurde jedenfalls nachgeholt. Auf Art. 46 BayVwVfG, soweit er überhaupt noch anwendbar ist (ablehnend Ramsauer in Kopp/Ramsauer, VwVfG, 21. Aufl. 2020, § 47 Rn. 20; Sachs in Stelkens/Bonk/Sachs, Verwaltungsverfahrensgesetz, § 46 Rn. 21; Kyrill-Alexander Schwarz in Fehling/Kastner/Störmer, Verwaltungsrecht, 5. Aufl. 2021, § 45 Rn. 7 VwVfG; a.A. Schemmer in Bader/Ronellenfitsch BeckOK VwVfG, Stand 1.4.2022, § 46 Rn. 5), kommt es daher gar nicht mehr an.

18

Nach Art. 45 Abs. 1 Nr. 3 BayVwVfG ist eine Verletzung von Verfahrens- oder Formvorschriften, die nicht den Verwaltungsakt nach Art. 44 BayVwVfG nichtig macht, unbeachtlich, wenn die erforderliche Anhörung eines Beteiligten nachgeholt wird. Nach Art. 45 Abs. 2 BayVwVfG kann die Anhörung bis zum Abschluss der letzten Tatsacheninstanz eines verwaltungsgerichtlichen Verfahrens nachgeholt werden.

19

Ist die Anhörung entgegen Art. 28 Abs. 1 BayVwVfG unterblieben, tritt eine derartige Heilung aber nur dann ein, wenn die Anhörung nachträglich ordnungsgemäß durchgeführt und ihre Funktion für den Entscheidungsprozess der Behörde uneingeschränkt erreicht wird. Diese Funktion besteht nicht allein darin, dass der Betroffene seine Einwendungen vorbringen kann und diese von der Behörde zur Kenntnis

genommen werden, sondern schließt vielmehr ein, dass die Behörde ein etwaiges Vorbringen bei ihrer Entscheidung in Erwägung zieht. Äußerungen und Stellungnahmen von Beteiligten im (gerichtlichen) Verfahren als solche reichen zur Heilung einer zunächst unterbliebenen Anhörung nicht aus. Eine funktionsgerecht nachgeholte Anhörung setzt vielmehr voraus, dass sich die Behörde nicht darauf beschränkt, die einmal getroffene Sachentscheidung zu verteidigen, sondern das Vorbringen des Betroffenen erkennbar zum Anlass nimmt, die Entscheidung kritisch zu überdenken (vgl. dazu zusammenfassend m.w.N. BVerwG, U.v. 17.12.2015 - 7 C 5/14 - juris Rn. 17).

20

Diese Anforderungen sind vorliegend erfüllt. Laut - unwidersprochenem - Vortrag und E-Mail des Landratsamts vom 13. November 2020 wurde dem Kläger bereits am 6. November 2020 der Sachverhalt in einem ausführlichen Telefonat erklärt; eine Anhörung unterliegt keinen spezifischen Formvorschriften (vgl. Art. 10 Satz 1 i.V.m. Art. 28 BayVwVfG). Auch aus dieser E-Mail selbst, die wiederum eine Antwort auf eine ausführliche Stellungnahme des Klägers (per E-Mail) ist, ergibt sich, dass das Landratsamt das Vorbringen des Klägers gewürdigt hat, letztendlich aber unter Verweis auf die Gesetzeslage - Verantwortlichkeit des Grundstückseigentümers und nicht des Schornsteinfegers für die fristgerechte Durchführung von Arbeiten (§ 1 Abs. 1 SchfHwG) - bei seiner Entscheidung geblieben ist. Und schließlich hat das Landratsamt im Rahmen der erstinstanzlichen, ausführlichen Klageerwidlung (also noch vor Abschluss der letzten Tatsacheninstanz) „den Vorgang erneut überprüft“, und „weiterhin keinen Grund [gesehen], seine Entscheidung zu revidieren und den angefochtenen Bescheid vom 16. Oktober 2020 zurückzunehmen“.

21

Auch dass dem Landratsamt bei der Kostenfestsetzung Ermessen (Art. 16 Abs. 2 KG) eingeräumt ist, schließt eine solche Nachholung der Anhörung, die sich auch auf die Festsetzung der Kosten bezieht, ebenso wenig aus wie eine daraus möglicherweise erfolgende Ergänzung von Ermessenserwägungen (§ 114 Satz 2 VwGO). Der Kläger vermag auch insoweit mit seinem Vortrag, keine ernstlichen Zweifel zu begründen. Er meint, das Landratsamt hätte bei (durch eine fehlerfreie Anhörung erfolgte) Kenntnis von der irrigen Annahme des Klägers, dass der Beigeladene „von selbst komme“, unter Umständen überhaupt keine oder geringere Kosten erhoben.

22

Ob ein Nachschieben von Ermessenserwägungen zulässig ist, bestimmt sich nach dem materiellen Recht und dem Verwaltungsverfahrenrecht. § 114 Satz 2 VwGO regelt lediglich, unter welchen Voraussetzungen derart veränderte Ermessungserwägungen im Prozess zu berücksichtigen sind. Neue Gründe für einen Verwaltungsakt dürfen nach dem allgemeinen Verwaltungsverfahrenrecht nur nachgeschoben werden, wenn sie schon bei Erlass des Verwaltungsakts vorlagen, dieser nicht in seinem Wesen verändert und der Betroffene nicht in seiner Rechtsverteidigung beeinträchtigt wird (BVerwG, U.v. 20.6.2013 - 8 C 46/12 - juris Rn. 31 f. m.w.N.).

23

Inwieweit die behauptete „irrige Annahme“ des Klägers im Hinblick auf seine Verantwortlichkeit zur Veranlassung der Maßnahmen einen Aspekt darstellt, der bei der Ermessensausübung zur Kostenfestsetzung berücksichtigt werden kann - sodass überhaupt ein Fall des „Nachschiebens“ vorliegen würde (vgl. dazu auch BVerwG, U.v. 20.6.2013 - 8 C 46/12 - juris Rn. 21) -, darf offenbleiben. Denn jedenfalls hat das Landratsamt das ihm im Rahmen der Kostenfestsetzung eingeräumte Ermessen erkannt und auch davon Gebrauch gemacht (vgl. UA S. 9); ebenso hat es den vom Kläger behaupteten Irrtum anlässlich der nachgeholten Anhörung aufgegriffen und bewertet, aber nicht zum Anlass genommen, die Kostenentscheidung zu ändern. Will man darin eine Ermessensergänzung nach § 114 Satz 2 VwGO sehen, wäre diese folglich jedenfalls zulässig gewesen, ein Ermessenfehler ist so, unabhängig davon, dass der betreffende Vortrag nicht den o.g. Darlegungsanforderungen genügt, nicht vorgetragen bzw. nicht erkennbar.

24

Der Einwand, das Erstgericht habe nicht gewürdigt, dass der Kläger die Arbeiten bei Zugang des Anhörungsschreibens sofort hätte erledigen lassen, ändert daran nichts, zumal er in der Sache ohnehin unzutreffend (vgl. UA S. 8 erster und letzter Absatz) und überdies unsubstantiiert ist. Dass der Zweitbescheid im Übrigen rechtmäßig ergangen und somit hierfür Kosten erhoben werden dürfen (vgl. UA

S. 7 letzter Absatz und S. 8), wird auch vom Kläger nicht in Zweifel gezogen. Daher ist das Urteil des Verwaltungsgerichts im Ergebnis richtig, der Antrag war daher abzulehnen.

25

2. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2 VwGO. § 162 Abs. 3 VwGO. Da der Beigeladene mangels eigenem Sachantrag kein Kostenrisiko (§ 154 Abs. 3 VwGO) eingegangen ist, entspricht es vorliegend der Billigkeit, dass er seine außergerichtlichen Kosten selbst trägt (vgl. Schübel-Pfister in Eyermann, Verwaltungsgerichtsordnung, 16. Aufl. 2022, § 162 Rn. 41 m.w.N.).

26

3. Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 47, § 52 Abs. 3 Satz 1 GKG.

27

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO). Mit ihm wird das Urteil des Verwaltungsgerichts rechtskräftig (§ 124a Abs. 5 Satz 4 VwGO).