

Titel:

Klage gegen Anordnung auf brandschutztechnische Ertüchtigung eines Gebäudes

Normenketten:

BayBO Art. 54 Abs. 2 S. 2, Art. 54 Abs. 4

GG Art. 3

Leitsätze:

1. Hinsichtlich der brandschutzrechtlichen Anforderungen gelten Besonderheiten bei der Wahrscheinlichkeits- und Gefahrbeurteilung, da zum einen jederzeit mit der Entstehung eines Brandes gerechnet werden muss und der Umstand, dass in vielen Gebäuden über Jahrzehnte kein Brand ausgebrochen ist, lediglich einen "Glücksfall" darstellt, dessen Ende jederzeit möglich ist. (Rn. 35) (redaktioneller Leitsatz)
2. Gerade in dem eng bebauten Bereichen, der sich durch historische Bausubstanz und nur geringe oder überhaupt keine Abstände zu den jeweiligen Nachbargebäuden auszeichnet, gewinnt der Schutzzweck der Verhinderung eines Brandüberschlages besondere Relevanz. (Rn. 36) (redaktioneller Leitsatz)
3. Die Vorschrift des Art. 54 Abs. 4 BayBO berechtigt die Bauaufsichtsbehörde auch bei bestandsgeschützten Anlagen "Anforderungen" zu stellen. (Rn. 37) (redaktioneller Leitsatz)
4. Im Rahmen des Art. 54 Abs. 4 BayBO führt selbst eine längerfristige (passive) Duldung nicht zu einer Verwirkung der Anordnungsbefugnis. (Rn. 51) (redaktioneller Leitsatz)

Schlagworte:

Prüfung der Verhältnismäßigkeit: Vorliegend keine Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes und des Willkürverbots, nachträgliche Anordnung zum Einbau von Brandschutzfenstern und zur Erhöhung eines Kamins, Ermessen, Verwirkung, Bestandsschutz

Rechtsmittelinstanz:

VGH München, Beschluss vom 13.11.2025 – 9 ZB 25.61

Tenor

1. Die Klage wird abgewiesen.
2. Der Kläger trägt die Kosten des Verfahrens.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

3. Der Kläger kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe der festgesetzten Kosten abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Tatbestand

1

Der Kläger wendet sich gegen die Anordnung der Beklagten, mehrere Fenster an dessen Gebäude brandschutztechnisch zu ertüchtigen sowie gegen die Anordnung, einen höheren Kamin zu errichten.

2

Der Kläger ist Eigentümer des südlich an den Marktplatz der ... angrenzenden Grundstücks FINr. 424 der Gemarkung ... (* ...*). Das Grundstück ist mit einem denkmalgeschützten Wohn- und Geschäftshaus bebaut, in dem u.a. der Kläger selbst lebt. Dessen Erdgeschoss wird gewerblich genutzt, unter anderem durch eine Parfümerie, im ersten Obergeschoss befinden sich Büros, im zweiten Obergeschoss Wohnraum. Westlich an das Grundstück des Klägers grenzt die mit einem Hotelgebäude („...“) bebaute FINr. 423 mit der Anschrift ... Zwischen den Außenwänden beider Gebäude liegt auf der dem Marktplatz zugewandten Seite eine jedenfalls weniger als 2,50 m breite, auf dem Grundstück des Klägers liegende Flucht, die sich nach Süden hin verjüngt. In der westlichen Gebäudeaußenwand des klägerischen Gebäudes- die in Richtung des Hotels „...“ zeigende – sind drei Fenster im zweiten Obergeschoss und zwei Fenster im ersten

Obergeschoss vorhanden, die jeweils zu öffnen sind. Auf der dem Innenhof zugewandten Seite befindet sich etwa auf Höhe der giebelseitigen Fensterreihe des zweiten Obergeschosses und in Fortsetzung der westlichen Außenwand des klägerischen Gebäudes eine Terrasse mit den Maßen 5,02 m Länge und 3,44 m Breite mit einer etwa 1 m hohen Brüstungsmauer. Auf der dem Hotelgebäude zugewandten Seite der Brüstungsmauer steigt etwa in deren Mitte ein 2,23 m hoher Kamin mit 20 cm hoher Blechabdeckung auf. Die Dachterrasse selbst hat laut Planunterlagen eine Höhe von 6,40 m, die Oberkante des Kamins, abzüglich der Blechabdeckung, befindet sich daher in einer Höhe von ca. 8,63 m.

3

Für das Hotelgebäude „...“ liegt ein bestandskräftiger Bescheid der Beklagten vom 19. Dezember 2019 vor, mit dem der Umbau und die Sanierung sowie eine bauliche Erweiterung des Hotels genehmigt wurde. Die hiergegen durch den Kläger erhobene Klage (AN 17 K 20.00104) wurde durch gerichtlichen Vergleich vom 15. Oktober 2020 beendet. Das Hotel besitzt mehrere zum Kläger ausgerichtete Fenster, u.a. befinden sich in der Dachfläche des Gebäudes zwei Reihen Dachgauben, die jeweils mit Fenstern ausgestattet sind.

4

Für das Gebäude des Klägers liegen mehrere (Bau-)Genehmigungen der Beklagten vor:

5

Zunächst ist aus den Behördenakten zum Anwesen des Klägers ein Bescheid wohl vom 30. August 1912 ersichtlich, mit dem einem Rechtsvorgänger des Klägers die Erneuerung einer Kaminanlage im heute noch vorhandenen südwestlich auskragenden Gebäudeteil genehmigt wurde. Der Kaminschacht sollte gemäß der Planzeichnung in die westliche Außenwand eingebracht und von der im Erdgeschoss befindlichen Waschküche über den Wohnraum im ersten Stock über das seinerzeit noch vorhandene Satteldach bis etwa einen halben Meter über den Dachfirst geführt werden.

6

Mit Baugenehmigungsbescheid wohl vom 27. Juni 1966 wurde einem Rechtsvorgänger des Klägers der heute noch dort befindliche Terrassenbau im zweiten Obergeschoss des südwestlich auskragenden Gebäudeteils genehmigt. Auf den Planzeichnungen ist hierzu der Abbruch des Dachstuhls vorgesehen und ebenfalls ein Kaminschacht eingezeichnet, der im Erdgeschoss in einem als Waschküche bezeichneten Raum beginnt und dessen Austrittsöffnung sich am westlichen Rand der Terrassenmauer, in Richtung des Hotelgebäudes „...“ befindet. Anhand der Planzeichnungen lässt sich eine Höhe des Kaminschachtes über der ihrerseits etwa 1 m hohen Brüstungsmauer der Dachterrasse von etwa 2,80 m entnehmen. In der Baugenehmigung ist zusätzlich vermerkt, dass der Kamin 1 m über die Dachfläche bzw. 0,40 m über First zu errichten sei.

7

Im Weiteren existiert ein denkmalschutzrechtlicher Erlaubnisbescheid nach Art. 6 BayDSchG vom 13. Juni 1996, der einem Rechtsvorgänger des Klägers eine Erlaubnis zur Modernisierung der Wohnung im zweiten Obergeschoss erteilte. In einem Schreiben des Bayerischen Landesamtes für Denkmalpflege vom 31. Mai 1996 an das Landratsamt ..., welches zum Bestandteil des Bescheides erklärt wurde, führte dieses unter anderem aus, dass sich die baulichen Veränderungen auf Türdurchbrüche bzw. die Beseitigung nichttragender Wände und eines Kamins beschränkten. Die Fenster sollten repariert werden. In der diesem Schreiben angehängten Planzeichnung sind im zweiten Obergeschoss auf der Westseite drei Fensteröffnungen eingezeichnet, eine für das Bad und zwei in der Küche, wovon eine etwa 1 m, die weitere etwa 0,5 m breit ist. Beide trennt nur ein schmaler Wandabschnitt von knapp 0,5 m.

8

Ein weiterer denkmalschutzrechtlicher Erlaubnisbescheid nach Art. 6 BayDSchG datiert vom 3. Juni 2015. Mit diesem wurde die „Renovierung der Wohnung im 1. OG samt Baderweiterung durch Einbau einer Dusche“ gestattet. Die zu diesem Bescheid eingereichte Planzeichnung zeigt im ersten Obergeschoss auf der Westseite des Klägergebäudes zwei Fensteröffnungen, eine im Bad, die andere in der Küche.

9

Die jüngste (Bau-)Genehmigung datiert vom 24. Juli 2017 und hatte die Nutzungsänderung einer im ersten Obergeschoss liegenden Wohnung in Büros zum Gegenstand. Gemäß der eingereichten Planzeichnung befinden sich auf der zum Hotel „...“ ausgerichteten Westseite im ersten Obergeschoss zwei Fensteröffnungen, einmal im Bad und einmal in der Teeküche.

10

Dass die Fenster eine bestimmte Feuerwiderstandsklasse aufweisen (müssen), lässt sich den Planzeichnungen jeweils nicht entnehmen.

11

Darüber hinaus liegt ein Feuerstättenbescheid nach dem Schornsteinfeger-Handwerksgesetz des bevollmächtigten Bezirksschornsteinfegers vom 8. Dezember 2021 vor, in welchem dem Kläger aufgetragen wurde, erstens Überprüfungsarbeiten an der Abgasanlage „Zentrale Fst. Gas“, zweitens eine Abgaswegeüberprüfung „Gasfeuerstätte Heizkessel (HK)“ und drittens eine Emissionsmessung „gasförmige Brennstoffe Heizkessel (HK)“ von einem Schornsteinfegerbetrieb vornehmen zu lassen. Weiter existiert eine Bescheinigung des Bezirksschornsteinfegers vom 8. Dezember 2021 über das Ergebnis der Feuerstättenschau in der als Überprüfungsergebnis festgehalten ist, dass keine sichtbaren Mängel festgestellt worden seien. Und schließlich eine Bescheinigung über das Ergebnis der Überprüfung und Messung an einer Feuerstätte für gasförmige Brennstoffe vom 8. Dezember 2021, in der keine Mängel hinsichtlich des Heizkessels festgestellt wurden.

12

Mit Schreiben vom 27. November 2020 forderte die Beklagte den Kläger auf, für die gesetzeskonforme Erhöhung des Kamins nach § 9 Feuerungsverordnung (FeuV) einen Erlaubnisantrag nach dem BayDSchG mit Planzeichnung vorzulegen. Zudem sei in den Erlaubnisantrag der Einbau von Brandschutzfenstern bzgl. der Fenster auf der Westseite aufzunehmen. Die zunächst gesetzte Frist bis zum 18. Januar 2021 wurde auf Bitten des Klägers mehrmals bis letztmalig zum 19. Juli 2021 verlängert. Ein Erlaubnisantrag liegt bislang nicht vor.

13

Mit Bescheid vom 22. November 2021 ordnete die Beklagte gegenüber dem Kläger in Ziffer 1 an, dass er bis spätestens 15. März 2022 die fünf in der westlichen Brandwand des Gebäudes ..., erstes und zweites OG, befindlichen Fensteröffnungen so ausbilden lassen muss, dass sie über eine Feuerwiderstandsdauer von mindestens 30 Minuten verfügen (F-30). In Ziffer 2 wurde dem Kläger aufgegeben, die Abgase der vorhandenen Gasheizung spätestens ab dem 15. März 2022 durch einen Kamin abzuleiten, der die Fenster der Dachaufbauten auf dem benachbarten Hotelgebäude ... (Ostseite) um mindestens 1 m überragt. Die sofortige Vollziehung der Ziffern 1 und 2 wurde angeordnet (Ziffer 3). In Ziffer 4 wurde für den Fall, dass die für die Ziffern 1 und 2 des Tenors angeordnete sofortige Vollziehung entfallen sollte, bestimmt, dass die vorgenannten Verpflichtungen binnen sechs Wochen ab Unanfechtbarkeit dieser Anordnung zu erfüllen seien. Mit Ziffer 5 drohte die Beklagte für den Fall, dass die unter Ziffer 1 genannten Pflichten nicht fristgerecht erfüllt werden, je Fenster ein Zwangsgeld in Höhe von 500 EUR an, insgesamt 2.500 EUR bei vollständiger Nichterfüllung. In Ziffer 6 schließlich drohte die Beklagte für den Fall, dass die unter Ziffer 2 genannte Pflicht nicht fristgerecht erfüllt wird, ein Zwangsgeld in Höhe von 1.500 EUR an.

14

Zur Begründung des Bescheides führte die Beklagte aus, dass bei einem Ortstermin einer Gerichtsverhandlung am 15. Oktober 2020 festgestellt worden sei, dass sich am Anwesen ... fünf Fenster ohne Feuerwiderstand in der westlichen Brandwand befänden. Die Anwesen ... und * (gemeint wohl *) seien an dieser Stelle lediglich durch einen ca. einen Meter breiten Winkel getrennt. Die Fenster seien nicht bauaufsichtlich genehmigt worden. Darüber hinaus sei festgestellt worden, dass der Kamin, der sich auf der rückwärtigen Terrasse im Süden befinde, abweichend von der Baugenehmigung aus dem Jahre 1966 ausgebildet worden sei. In den genehmigten Plänen werde der Kamin mit einer Höhe von 3,50 m dargestellt, tatsächlich sei er aber weitaus niedriger ausgeführt worden. Im angrenzenden Hotelgebäude befänden sich in einem Abstand von wenigen Metern Aufenthaltsräume, deren Fenster etwa 1 bis 1,5 m oberhalb der Kaminmündung lägen. Insofern bestehe die Gefahr, dass Rauchabgase aus dem Kamin in die Fenster des Hotels eindringen. Mit Schreiben vom 27. November 2020 sei der Kläger aufgefordert worden, entsprechende Antragsunterlagen bis 18. Januar 2021 für den Einbau von Brandschutzfenstern und für die Kaminerhöhung vorzulegen. Diese Frist sei auf Antrag zunächst bis zum 12. April 2021 und letztmals bis 19. Juli 2021 ergebnislos verlängert worden. Am 9. November 2021 sei die Mutter des Klägers in der Bauverwaltung erschienen und habe vorgetragen, dass wegen Corona und aus persönlichen Gründen eine zeitnahe Abwicklung nicht möglich gewesen sei. Außerdem habe sie sich auf Bestandsschutz berufen.

15

In rechtlicher Hinsicht stütze sich die Anordnung in Ziffer 1 des Bescheides vom 22. November 2021 auf Art. 54 Abs. 2 Satz 2 und Abs. 4, Art. 28 Abs. 2 Nr. 1, Abs. 8 Satz 1 BayBO. Eine Berufung auf Bestandsschutz sei nicht möglich, da nach Art. 54 Abs. 4 BayBO auch an bestandsgeschützten Anlagen Anforderungen gestellt werden dürften, wenn dies für die Abwehr von erheblichen Gefahren für Leben und Gesundheit notwendig sei. Im Falle eines Brandes könnten die Flammen bei Bauteilen ohne ausreichende Feuerwiderstandsdauer leicht auf das Nachbargebäude übergreifen. Ausnahmsweise lasse die Stadt ... wie bei vergleichbaren Objekten in der Altstadt den Einbau von Fenstern zu, wenn diese mit einem Hartholzrahmen und einer F-30-Verglasung ausgebildet würden. Damit werde der Feuerwehr eine ausreichende Angriffszeit eingeräumt. Die Fenster dürften nicht zum dauerhaften Öffnen geeignet sein. Der Erlass der Anordnung entspreche pflichtgemäßem Ermessen und dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Der Brandschutz diene dem Schutz von Gebäuden und der Abwehr von Gefahren für Leben und Gesundheit. Es habe allein in diesem Jahr zwei Großbrände in der Altstadt von ... gegeben, die durch eine geschlossene Bauweise mit engen Reihen geprägt sei, was die Wichtigkeit des baulichen Brandschutzes verdeutliche. Die Interessen der Allgemeinheit überwögen hier das private Interesse, die Fenster unberührt zu lassen. Die Anordnung sei erforderlich und angemessen, um geordnete Zustände wiederherzustellen. Die ausnahmsweise Zulassung von Brandschutzfenstern ermögliche, dass die bisherige Belichtung der Räume kaum geschmälert werde. Ein milderer Mittel sei nicht ersichtlich.

16

Die Anordnung in Ziffer 2 stütze sich auf Art. 54 Abs. 2 Satz 2 BayBO i.V.m. § 9 Abs. 1 Nr. 1, Nr. 4 Buchst. b der FeuV. Demnach müssten Mündungen von Abgasanlagen die Oberkanten von Fenstern um mindestens 1 m überragen, wenn sie sich in einem Umkreis von 8 m bei Feuerstätten für flüssige oder gasförmige Brennstoffe mit einer Gesamtwärmeleistung bis 50 kW befinden. Aufgrund der tatsächlich wesentlich geringeren Höhe des Kamins drohten die schädlichen Abgase nun in die Fenster der gegenüberliegenden Dachaufbauten des Hotels „...“ abgeleitet zu werden. Auch diesbezüglich sei die Anordnung nach pflichtgemäßer Ermessensausübung und unter Wahrung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes ergangen. Sicherheitsrechtliche Aspekte, insbesondere der Schutz der Gesundheit, ließen der Stadt keine andere Möglichkeit. Bestandsschutz für den Kamin habe schon deshalb nicht eintreten können, da dieser nicht plankonform errichtet worden sei. Im Übrigen könne im Falle der Gefahrenabwehr sowieso kein Bestandsschutz geltend gemacht werden. Der Schutz der Gesundheit und die Einhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung genössen Vorrang vor den individuellen Interessen an der Beibehaltung des aktuellen Zustandes. Die Anordnung sei das mildeste Mittel, gesetzeskonforme Zustände herzustellen.

17

Die Anordnung der Zwangsgelder stütze sich auf Art. 20 Nr. 1, Art. 29 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1, Art. 30 Abs. 1, Art. 31 und Art. 36 BayVwZVG. Die Höhe der angedrohten Zwangsgelder entspreche der Bedeutung der Anordnung und die eingeräumte Frist von mehr als drei Monaten sei auch angesichts der aktuellen Situation angemessen. Dem Verpflichteten sei zudem seit über einem Jahr bekannt, dass die Mängel vorlägen.

18

Der Kläger erhob durch seine Prozessbevollmächtigte am 15. Dezember 2021 Klage zum Verwaltungsgericht Ansbach zunächst nur gegen den Bescheid vom 22. November 2021 und stellte später einen Antrag auf einstweiligen Rechtsschutz (AN 17 S 22.00459). Mit Beschluss vom 19. Mai 2022 stellte das Gericht im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes u.a. die aufschiebende Wirkung der Klage gegen Ziffern 1 und 2 des Bescheids wieder her und begründete dies im Wesentlichen damit, dass die Anordnung in Ziffer 2 hinsichtlich des Kamins voraussichtlich unbestimmt sei und hinsichtlich Ziffer 1 das öffentliche Interesse an einem Sofortvollzug fehle.

19

Mit Bescheid vom 25. Oktober 2023 änderte die Beklagte daraufhin den Bescheid vom „21. November 2021“ (gemeint ist wohl der Bescheid vom 22.11.2021) ab und fasste Nr. 2 neu, sodass dem Kläger nun aufgegeben wird, die Abgase der vorhandenen Gasheizung bis spätestens 1. Januar 2024 durch einen Kamin abzuleiten, der um mindestens 2 m höher sei als der bislang vorhandene. Dem Bescheid beigelegt war Seite 1 eines Schreibens des Bezirksschornsteinfegers an den Kläger vom 26. September 2022, mit dem ausgeführt wurde, dass eine Kaminerhöhung von mindestens 2 m notwendig sei, um die Abgase der Gasheizung ins Freie zu leiten, ohne das eigene bzw. benachbarte Wohlbefinden zu beeinträchtigen.

20

In der Begründung führte die Beklagte aus, dass das hiesige Gericht im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes (AN 17 S 22.00459) entschieden habe, dass die Anordnung in Ziffer 2 des Ausgangsbescheids voraussichtlich unbestimmt sei. Der Bescheid sei daher zu konkretisieren gewesen. Dabei stütze sie sich auf die Stellungnahme des Schornsteinfegers vom 26. September 2022 und verweise ansonsten auf den Ausgangsbescheid.

21

Mit Schriftsatz vom 6. November 2023 erweiterte der Kläger seine Klage und bezog den Änderungsbescheid vom 25. Oktober 2023 in das Verfahren ein.

22

Zur Begründung der Klage gegen den Ausgangsbescheid sowie gegen den Änderungsbescheid führt er u.a. aus, der Bescheid sei materiell rechtswidrig. Hinsichtlich Ziffer 1 fehle es an einer Rechtsgrundlage. Der Tatbestand des Art. 54 Abs. 2 Satz 2 BayBO sei nicht erfüllt, da es weder um eine Errichtung, Änderung oder Nutzungsänderung im Gebäude des Klägers gehe. Die bauliche Nutzung entspreche vielmehr dem genehmigten Bestand. Auch Art. 54 Abs. 4 BayBO sei nicht gegeben. Dieser ermögliche zwar auch bei bestandsgeschützten Anlagen Anordnungen, jedoch nur bei Vorliegen einer konkreten Gefahr für Leben und Gesundheit, die hier allerdings nicht gegeben sei. Eine solche entstehe nämlich nicht bereits deshalb, weil sich gesetzliche Vorschriften im Laufe der Zeit änderten und eine bestehende Anlage in Folge nicht mehr neueren rechtlichen Vorgaben entspreche. Weiter sei die getroffene Ermessenentscheidung der Beklagte rechtswidrig, da es schon an einer erforderlichen und zutreffenden Sachverhaltsermittlung fehle. Die betroffenen Räume würden seit Jahrzehnten entsprechend genutzt, insoweit sei eine besondere Gefährdungssituation nicht gegeben. Darüber hinaus stelle das Gebäude des Klägers im Altstadtbereich keine Besonderheit dar, werde jedoch als einziges zu einer entsprechenden Anordnung herangezogen. Auch verstoße die in Ziffer 1 getroffene Anordnung gegen den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz sowie das Gleichheitsgebot. Unter Berücksichtigung des Bestandsschutzes fehle es bereits an der Erforderlichkeit, die betreffenden Fenster feuerschutzrechtlich zu ertüchtigen. Überdies verstoße die Beklagte gegen Art. 3 Abs. 1 GG, da sie den Kläger ohne sachlichen Grund ungleich behandle. Insbesondere halte auch die „...“ die Brandschutzvorschriften nicht ein.

23

Die Anordnung in Ziffer 2 zur Erhöhung des Kamins sei ebenfalls rechtswidrig, da die Feuerungsanlage des Klägers die einschlägigen technischen Regeln im Sinne des Art. 40 Abs. 1 BayBO und der FeuV einhalte. Der zuständige Bezirkskaminkehrer habe diese abgenommen und nicht beanstandet. Soweit es durch den Ausbau des Hotels zu einer abweichend zu bewertenden Situation gekommen sein sollte, sei dies allein durch Maßnahmen im Hotelgebäude zu regeln, etwa, dass der Hotelbetreiber die betroffenen Fenster nicht offenbar ausgestalte. Auch bezüglich der Ziffer 2 sei das Ermessen fehlerhaft ausgeübt worden, indem betroffene Interessen des Klägers nicht festgestellt worden seien. Dieser habe den vermeintlich unzuträglichen Zustand nicht selbst verursacht.

24

Der Kläger beantragt zuletzt,

den Bescheid vom 22. November 2021 in Gestalt des Änderungsbescheids vom 25. Oktober 2023 aufzuheben.

25

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen.

26

Zur Begründung führt sie unter Bezugnahme auf den angefochtenen Bescheid u.a. aus, dass sich aus den Akten nicht ergebe, dass die beanstandeten Fensteröffnungen schon immer vorhanden gewesen seien. Konkret handele es sich bei der „Baugenehmigung“ vom 13. Juni 1996 lediglich um eine denkmalrechtliche Erlaubnis des Landratsamtes ... zur Modernisierung der Wohnung im zweiten Obergeschoss. Auf der zugrundeliegenden Skizze seien zwar Fensteröffnungen in der Brandwand eingezeichnet, es sei aber nicht ersichtlich, in welcher Qualität sie ausgeführt seien und zum anderen seien die Fenster nicht Gegenstand der denkmalrechtlichen Erlaubnis. Gleiches gelte für die Baugenehmigung vom 24. Juli 2017, die nicht den

Einbau der Fenster, sondern eine Nutzungsänderung der Wohnung in Büros im ersten Obergeschoss betreffe. Der Tatbestand des Art. 54 Abs. 2 Satz 1 und 2 BayBO sei jedenfalls einschlägig, da die Bauaufsicht auch „bei der Nutzung“ von Anlagen über die Einhaltung der öffentlich-rechtlichen Vorschriften zu wachen habe. Sollte Bestandsschutz angenommen werden, sei jedenfalls Art. 54 Abs. 4 BayBO erfüllt. Nach ständiger Rechtsprechung müsse die Frage des Bestandsschutzes zur Abwehr erheblicher Gefahren für Leben und Gesundheit nicht vertieft werden. Für die Beurteilung, ob ein Schadenseintritt hinreichend wahrscheinlich im Sinne einer konkreten und erheblichen Gefahr sei, sei nicht primär darauf abzustellen, ob ein Brandereignis mehr oder weniger wahrscheinlich erscheine, sondern ob für den Fall, dass es dazu komme, die bestehenden Mängel zu einer relevanten Gefahrerhöhung führen könnten, die auf der Grundlage einer an den Schutzgütern Leben und Gesundheit orientierten und damit die Erheblichkeitsschwelle niedrig ansetzenden Risikobewertung als nicht mehr hinnehmbar erscheine. Zudem sei mit einem Brand jederzeit zu rechnen. Der Umstand, dass in vielen Gebäuden jahrzehntelang kein Brand ausgebrochen sei, beweise nicht, dass insofern keine Gefahr bestehe, sondern stelle für die Betroffenen lediglich einen Glücksfall dar, mit dessen Ende jederzeit gerechnet werden müsse. Der Einbau der Fenster verstoße gegen Art. 28 Abs. 8 BayBO. Ohne dass es für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit darauf ankomme, moniere die Beklagte unzulässige Öffnungen in Brandwänden nicht nur beim Kläger, sondern auch in zahlreichen anderen Fällen.

27

Hinsichtlich der Erhöhung des Kamins ergebe sich aus dem Plan zum genehmigten Baugesuch aus dem Jahr 1966, dass der Kamin eine Höhe von 3,50 m hätte haben müssen, tatsächlich aber 2,23 m messe. Die Baugenehmigung für das angrenzende Hotel „...“ sei bestandskräftig und damit auch eine Terrasse und Zimmer in direkter Nähe zur Terrasse bzw. dem Kamin des Klägers. Werde der Kamin nicht wie gefordert erhöht, könnten schädliche Abgase zu den Nutzern der Hotelterrasse im ersten Dachgeschoss und zu den Zimmern westlich des Klägebäudes gelangen. Der Kläger sei verpflichtet, einen § 9 FeuV entsprechenden Zustand herzustellen, um Gefahren für Leib und Leben der Nutzer des Nachbaranwesens zu verhindern. Auch diesbezüglich sei das Ermessen sachgerecht ausgeübt worden, ein milderes Mittel als die Erhöhung des Kamins bzw. der Einbau eines neuen mit der entsprechenden Höhe sei nicht ersichtlich. Dass der rechtswidrige Kamin jahrelang durch den Bezirksschornsteinfeger geduldet worden sei, hindere eine Anordnung nach Art. 54 Abs. 4 BayBO nicht. Weder ein baurechtlicher Bestandsschutz noch ein eventueller Vertrauensschutz des Eigentümers stünden solchen Maßnahmen entgegen.

28

Im ersten Termin zur mündlichen Verhandlung am 1. Februar 2024 gab die Mutter des Klägers an, dass seitens des Hotels „...“ die Anforderungen aus dem Genehmigungsbescheid, auch was den Brandschutz betreffe, teilweise nicht umgesetzt würden, insbesondere die Fenster des Dachgeschosses und des Obergeschosses oft offenstünden. Gespräche mit der Beklagten hierzu hätten zu keiner Änderung geführt, vielmehr werde der Familie seit der Nachbarklage gegen das Hotel das Leben unerträglich gemacht. Zur Frage der Umsetzung des Brandschutzes am Hotel verwies die Beklagte auf den vorliegenden Brandschutznachweis I. Zur augenscheinlichen Nichteinhaltung des Abstandes von 1,25 m der Dachgaubenfenster zur Brandwand nach Art. 30 Abs. 5 BayBO wurden – auch in der Folge – keine inhaltlichen Erklärungen abgegeben oder Nachprüfungen vorgenommen, sondern auf die Prüfungsverantwortung des Brandschutzplaners verwiesen. Die Beteiligten schlossen in der mündlichen Verhandlung zunächst einen widerruflichen Vergleich, der von der Beklagtenseite mit Schriftsatz vom 15. Februar 2024 wirksam widerrufen wurde.

29

Auf diesbezügliche Nachfrage des Gerichts legte die Beklagte nach der mündlichen Verhandlung vom 1. Februar 2024 Unterlagen zu drei Anwesen vor, aus denen sich ergebe, dass die Beklagte auch in der Vergangenheit aus Gründen des Brandschutzes in anderen Verfahren im Stadtgebiet bauaufsichtlich tätig geworden sei. Es handelt sich um Schreiben vom 27. Mai 2019, 25. Januar 2022 und 29. September 2023, mit denen in drei unterschiedlichen Verfahren jeweils auf die Einhaltung von Brandschutzvorschriften hingewirkt wurde.

30

Im Fortsetzungstermin zur mündlichen Verhandlung am 10. Oktober 2024 übergab die Beklagte außerdem den Brandschutznachweis II hinsichtlich des Hotels und teilte mit, dass das Hotel abweichend von der Baugenehmigung vom 19. Dezember 2019 errichtet worden sei und eine ehemalige Spielhalle in den

Betrieb aufgenommen worden sei. Nach Abschluss der Bauarbeiten solle eine Tekturgenehmigung erteilt werden, die alle Änderungen abdecke.

31

Für weitere Einzelheiten wird auf die Gerichtsakten einschließlich derjenigen zum Eilverfahren (AN 17 S 22.00459) und zur bereits erledigten Nachbarklage des Klägers gegen die Baugenehmigung für das Hotel „...“ (AN 17 K 20.00104) verwiesen, auf die beigezogenen Behördenakten einschließlich derjenigen zum Hotel „...“ und zum Anwesen des Klägers sowie auf die Protokolle zu den Terminen der mündlichen Verhandlung verwiesen.

Entscheidungsgründe

32

Die zulässige Klage ist unbegründet und deshalb abzuweisen. Der Bescheid vom 22. November 2021 in Gestalt des Ergänzungsbescheids vom 25. Oktober 2023 ist rechtmäßig und der Kläger wird durch den streitgegenständlichen Bescheid nicht in seinen Rechten verletzt, § 113 Abs. 1 Satz 1 VwGO.

33

1. Die Klage ist hinsichtlich Ziffer 1 des angegriffenen Bescheids unbegründet. Die angeordnete brandschutztechnische Ertüchtigung der fünf in der westlichen Brandwand des klägerischen Anwesens befindlichen Fensteröffnungen ist rechtmäßig.

34

Die Voraussetzungen der Rechtsgrundlage des Art. 54 Abs. 4 BayBO sind erfüllt und die Beklagte hat das ihr zukommende Ermessen im Sinne des Art. 40 BayVwVfG ordnungsgemäß ausgeübt.

35

a) Nach Art. 54 Abs. 4 BayBO können bei bestandsgeschützten baulichen Anlagen Anforderungen gestellt werden, wenn dies zur Abwehr von erheblichen Gefahren für Leben und Gesundheit notwendig ist, wobei vorliegend dahinstehen kann, ob die streitgegenständlichen Fenster tatsächlich Brandschutz genießen (siehe unten, 1. c)). Erheblich ist eine Gefahr, wenn sie objektiv schwerwiegend und nachhaltig ist. Sie muss weiter konkret sein, d.h. es muss bei Ex-ante-Betrachtung bei ungehindertem Geschehensablauf mit hinreichender Wahrscheinlichkeit ein Schadenseintritt drohen. Bei der Gefahrbeurteilung gilt der allgemeine sicherheitsrechtliche Grundsatz, dass an die Wahrscheinlichkeit eines Schadenseintritts umso geringere Anforderungen zu stellen sind, je größer und folgenschwerer der möglicherweise eintretende Schaden ist. Da es sich bei Leben und Gesundheit um überragend wichtige Rechtsgüter handelt, zu deren Schutz der Staat gemäß Art. 2 Abs. 2 GG auch verfassungsrechtlich verpflichtet ist, genügt schon die entfernte Möglichkeit des Schadenseintritts (Dirnberger in Busse/Kraus, BayBO, 153. EL Januar 2024, Art. 54 Rn. 169; so auch BayVGh, B.v. 16.12.2020 – 9 CS 20.2415 – juris Rn. 22: „keine allzu hohen Anforderungen“, B.v. 3.4.2020 – 15 ZB 19.1024 – juris Rn. 14: „nicht ganz unwahrscheinlich“). Eine erhebliche Gefahr kann auch gegeben sein, wenn sie erst nachträglich auftritt oder erst nachträglich erkannt wird bzw. ihre Schwere etwa unter Berücksichtigung der fortschreitenden technischen Entwicklung oder neuer Erkenntnisse der Brandabwehr anders beurteilt wird (BayVGh, B.v. 3.4.2020 – 15 ZB 19.1024 – juris Rn. 12). Im Allgemeinen entsteht eine konkrete Gefahr im Sinne des Art. 54 Abs. 4 BayBO allerdings nicht bereits dadurch, dass sich gesetzliche Vorschriften im Laufe der Zeit ändern und eine bestehende Anlage dann nicht mehr vollumfassend mit den neu gesetzten Vorgaben übereinstimmt (BayVGh, B.v. 3.4.2020 – 15 ZB 19.1024 – juris Rn. 16). Hinsichtlich der brandschutzrechtlichen Anforderungen gelten Besonderheiten bei der Wahrscheinlichkeits- und Gefahrbeurteilung, da zum einen jederzeit mit der Entstehung eines Brandes gerechnet werden muss und der Umstand, dass in vielen Gebäuden über Jahrzehnte kein Brand ausgebrochen ist, lediglich einen „Glücksfall“ darstellt, dessen Ende jederzeit möglich ist (BayVGh a.a.O.; OVG NW, U.v. 21.9.2012 – 2 A 182/11 – NVwZ-RR 2013, 213, 214). Zum anderen geht ein Gebäudebrand regelmäßig mit erheblichen Gefahren für Leben und Gesundheit von Personen einher (BayVGh a.a.O.).

36

Diesen Maßstab zugrunde gelegt sind die tatbestandlichen Voraussetzungen des Art. 54 Abs. 4 BayBO erfüllt. Die westliche Außenwand des Gebäudes des Klägers ist als Gebäudeabschlusswand gemäß Art. 28 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 BayBO grundsätzlich als Brandwand auszugestalten, da ihr Abstand zur westlichen Grundstücksgrenze weniger als 2,50 m beträgt. Anstelle einer Brandwand ist nach Art. 28 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 BayBO ebenfalls eine Wand, die auch unter zusätzlicher mechanischer Beanspruchung

hochfeuerhemmend ist, zulässig, da es sich bei dem Gebäude des Klägers wohl um eines der Gebäudeklasse 4 im Sinne des Art. 2 Abs. 3 Satz 1 Nr. 4, Satz 2 BayBO handelt. Hierauf kommt es allerdings nicht an, da eine solche Wand wie auch eine Brandwand gemäß Art. 28 Abs. 8 Satz 1, Abs. 11 BayBO öffnungslos ausgestaltet sein müsste. Dies ist nicht der Fall ist, da sich im ersten und zweiten Obergeschoss der westlichen Außenwand insgesamt fünf Fensteröffnungen befinden. Die Vorschrift des Art. 28 BayBO zum Erfordernis einer Brandwand, hier als Gebäudeabschlusswand, dient ausweislich dessen Abs. 1 dazu, ausreichend lang die Brandausbreitung auf andere Gebäude zu verhindern. Gerade in dem eng bebauten Bereich der Altstadt von ..., in dem sich das klägerische Gebäude befindet und der sich durch historische Bausubstanz und nur geringe oder überhaupt keine Abstände zu den jeweiligen Nachbargebäuden auszeichnet, gewinnt der Schutzzweck der Verhinderung eines Brandüberschlages besondere Relevanz (vgl. Kühnel/Gollwitzer in Busse/Kraus, BayBO, 153. EL Januar 2024, Art. 28 Rn. 11). Damit werden, wie Art. 12 BayBO zeigt, in der Folge weitere Schutzziele wie insbesondere die Rettung von Menschen und das Ermöglichen von wirksamen Löschmaßnahmen sowie der Nachbarschutz erfüllt und damit jedenfalls mittelbar die Rechtsgüter Leben und Gesundheit im Sinne des Art. 54 Abs. 4 BayBO geschützt. Da bei derart gewichtigen Rechtsgütern im Rahmen der Gefahrprognose „keine allzu hohen Anforderungen“ zu stellen sind (BayVGh, B.v. 16.12.2020 – 9 CS 20.2415 – juris Rn. 22) und mit der Entstehung eines Brandes jederzeit, auch nach Jahrzehnten ohne einen entsprechenden Vorfall, gerechnet werden muss (OVG NRW, U.v. 21.9.2012 – 2 A 182/11 – NVwZ-RR 2013, 213, 214), ist der Tatbestand des Art. 54 Abs. 4 BayBO eröffnet.

37

Die Vorschrift des Art. 54 Abs. 4 BayBO berechtigt die Bauaufsichtsbehörde, hier die Beklagte als Große Kreisstadt (Art. 53 Abs. 1 BayBO, Art. 9 Abs. 2 Satz 1 BayGO, § 1 Abs. 1 Nr. 1 der Verordnung über Aufgaben der Großen Kreisstädte (GrKrV)), auch bei bestandsgeschützten Anlagen „Anforderungen“ zu stellen. Der Inhalt einer auf Art. 54 Abs. 4 BayBO gestützten Verfügung kann das gesamte Reservoir an bauordnungsrechtlichen Maßnahmen sein (Manssen in BeckOK Bauordnungsrecht Bayern, 30. Edition Stand 1.7.2024, Art. 54 BayBO Rn. 59). So kann etwa angeordnet werden, bauliche oder sonstige Erhaltungsmaßnahmen vorzunehmen, Bauteile oder Einrichtungen an- oder einzubauen, bauliche Anlagen oder Teile instand zu setzen, abzustützen oder auch Öffnungen in Brandwänden zu schließen (Dirnberger in Busse/Kraus, Bayerische Bauordnung, Werkstand 153. EL Januar 2024, Art. 54 BayBO Rn. 171). Wenn schon die Anordnung der Schließung von Öffnungen in der Brandwand grundsätzlich vom Begriff der Anforderung im Sinne Art. 54 Abs. 4 BayBO gedeckt ist, ist es erst recht die von der Beklagten gewählte mildere Maßnahme, nämlich zu fordern, dass die bestehenden Fensteröffnungen so auszubilden sind, dass sie über eine Feuerwiderstandsdauer von mindestens 30 Minuten verfügen (F-30).

38

b) Ziffer 1 des Bescheids ist auch ermessensfehlerfrei, insbesondere mit Blick auf den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz und das Gleichbehandlungsgebot aus Art. 3 Abs. 1 GG (bzw. Art. 118 Abs. 1 BV), ergangen, § 114 Satz 1 VwGO.

39

Eine Anordnung nach Art. 54 Abs. 4 BayBO steht im pflichtgemäßen Ermessen der Bauaufsichtsbehörde („können Anforderungen gestellt werden“) nach Art. 40 BayVwVfG. Zur Abwehr erheblicher Gefahren für Leben und Gesundheit soll die Behörde aber in aller Regel tätig werden, sog. Entschließungsermessen, das ggf. reduziert ist (Dirnberger in Busse/Kraus, BayBO, 144. EL September 2021, Art. 54 Rn. 180). In diesem Fall kann auch eine längerfristige Duldung des zu behebenden Zustandes nicht zu einer Verwirkung der Anordnungsbefugnis bzw. einem Ermessenfehler führen, da dies zum Regelungszweck des Art. 54 Abs. 4 BayBO in Widerspruch stünde. Gerade bei Art. 54 Abs. 4 BayBO spielen Vertrauensschutzgesichtspunkte grundsätzlich keine ausschlaggebende Rolle, weil dieser für bestandsgeschützte Gebäude nachträgliche Anordnungen zulässt (BayVGh, B.v. 3.4.2020 – 15 ZB 19.1024 – juris Rn. 28; s.a. Dirnberger in Busse/Kraus a.a.O. Rn. 185: keine Verwirkung durch Zeitablauf und kein Verzicht der Behörde auf Art. 54 Abs. 4 BayBO möglich). Entschließt sich die Behörde zum Einschreiten, erfolgt auf der nächsten Stufe die Entscheidung über die Art und Weise des Einschreitens, das sog. Auswahlermessen. Die konkrete Anordnung muss sich am Grundsatz der Verhältnismäßigkeit und des geringstmöglichen Eingriffs auf Maßnahmen beschränken, die zur Abwehr der erheblichen Gefahr für Leben und Gesundheit geeignet, erforderlich und angemessen sind.

40

Gemessen daran sind die im streitgegenständlichen Bescheid angestellten Ermessenserwägungen der Antragsgegnerin nicht zu beanstanden. Die Anordnung, die fünf in der westlichen Brandwand seines Gebäudes befindlichen Fensteröffnungen mit einer Feuerwiderstandsdauer von mindestens 30 Minuten (F-30) ausbilden zu lassen, begegnet keinen rechtlichen Bedenken. Hierbei handelt es sich um ein geeignetes Mittel ist, den von Art. 28 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1, Abs. 3 Satz 2, Abs. 8 Satz 1, Abs. 1 BayBO intendierten Schutz vor einem Brandüberschlag auf das Nachbargebäude zu fördern. Die Anordnung ist auch erforderlich, weil kein gleich wirksames, milderer Mittel ersichtlich ist. Es bliebe alternativ nur der öffnungslose Verschluss der Brandwand, was den Antragsteller jedoch ungleich stärker belasten würde.

41

Die Anordnung ist auch verhältnismäßig im engeren Sinne. Die gegenseitigen Interessen wurden abgewogen, ein Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz des Art. 3 GG bzw. ein unsachliches Vorgehen kann letztendlich nicht festgestellt werden und der Beklagten war das bauaufsichtliche Einschreiten auch nicht aufgrund einer Duldung versagt. Darüber hinaus ist auch die Störerauswahl nicht zu beanstanden.

42

aa) Die Beklagte hat dem gesteigerten Interesse der Allgemeinheit an der Herstellung ordnungsgemäßer brandschutzrechtlicher Zustände im Ergebnis den Vorrang gegenüber dem privaten Interesse des Klägers, die Fenster unberührt zu lassen, eingeräumt. Den Interessen des Klägers wurde aber insofern Genüge getan, als nicht das Verschließen der bestehenden Fensteröffnungen, sondern lediglich deren brandschutztechnische Ausbildung im Standard F-30 angeordnet und somit die bisherige Belichtungssituation der hinter den Fensteröffnungen befindlichen Räume im Wesentlichen beibehalten wurde. Zudem ist eine kurzzeitige Öffenbarkeit der Fenster gestattet, wenn diese mit einer entsprechenden Schließeinrichtung für den Brandfall ausgestattet sind.

43

bb) Soweit der Kläger zum einen vorträgt, dass nur hinsichtlich seines Gebäudes, aber nicht hinsichtlich anderer Gebäude im Altstadtbereich von ..., die ebenfalls Fensteröffnungen ohne entsprechende Brandschutzanforderungen aufwiesen, bauaufsichtlich vorgegangen werde und zum anderen, dass die benachbarte „...“ ihrerseits gegen Brandschutz verstoße und darin jeweils ein Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz des Art. 3 GG zu sehen sei, dringt er damit nicht durch.

44

Art. 3 Abs. 1 GG gebietet der Exekutive, wesentlich Gleiches nicht ohne Rechtfertigung ungleich zu behandeln. Auf einen Verstoß des Gleichheitsgrundsatzes kann sich der Kläger nicht berufen. Es ist nicht festzustellen, dass die Beklagte bei vergleichbaren Gebäuden im Stadtgebiet bewusst von der (nachträglichen) Anforderung der brandschutztechnischen Ertüchtigung von notwendigen Brandwänden abgesehen hat. Es mag sein, dass, wie der Kläger ausführt, an zahlreichen weiteren Gebäuden Brandschutzfenster fehlen. Indes konnte die Beklagte im Rahmen des Klageverfahrens nachweisen, dass sie in den vergangenen Jahren auch in mehreren anderen Verfahren bauaufsichtlich im Hinblick auf Brandschutz tätig geworden ist. So legte sie ein Schreiben vom 27. Mai 2019 vor, mit dem sie einen Bauherrn zu Nachbesserungen hinsichtlich Brandschutzfenstern und brandschutzrechtlichen Rettungswegen aufforderte. Mit Schreiben vom 25. Januar 2022 forderte sie einen anderen Bauherrn auf, dafür zu sorgen, dass die Fenster in seinen Brandwänden den Voraussetzungen von Brandschutzfenstern gerecht werden. Mit Schreiben vom 29. September 2023 verwies sie gegenüber einer Kindertagesstätte auf einen Begehungsbericht, in dem diverse Mängel der Tagesstätte im Hinblick auf Brandschutz festgestellt wurden (u.a. auch hinsichtlich fehlender Brandschutzfenster) und forderte dazu auf, die im Bericht aufgeworfenen Punkte abzarbeiten. Auch gegenüber dem Kläger im beigezogenen Verfahren AN 17 K 24.224 wurde die Beklagte bauaufsichtlich tätig. So teilte die Beklagte dort der Bevollmächtigten des Klägers mit E-Mails vom 20. November und 30. November 2023 mit, dass seine Fenster nicht dem Genehmigungsbestand entsprächen und insoweit mit Anordnungen zu rechnen sei. Unerheblich ist dabei, dass die Beklagte in den genannten Verfahren jeweils (soweit ersichtlich) keinen anordnenden Verwaltungsakt erlassen hat, weil die Adressaten die brandschutzrechtlichen Anforderungen nach Angabe der Beklagten in der mündlichen Verhandlung jeweils freiwillig nach Aufforderung der Beklagten umgesetzt haben. Soweit die Klägerseite einwendet, die Beklagte sei in den Vergleichsfällen, anders als beim Kläger, nicht „anlasslos“ eingeschritten, ist dem entgegenzuhalten, dass im vorliegenden Verfahren der Anordnung der Beklagten die Feststellung zugrunde lag, dass der Kläger Brandschutzvorgaben nicht einhält und die Anordnung der Beklagten gegenüber dem Kläger somit ebenfalls nicht „anlasslos“ ist. Entgegen der Ansicht

des Klägers kann das Gericht daher nicht feststellen, dass die Beklagte grundsätzlich hinsichtlich Brandschutz nicht bauaufsichtlich einschreite und nur hinsichtlich des Klägers von diesem Grundsatz abweicht.

45

Soweit sich der Kläger auf verschiedene Verstöße der „...“ gegen Brandschutzvorgaben und andere Normen stützt, steht dies der Rechtmäßigkeit des streitgegenständlichen Bescheids im Ergebnis ebenfalls nicht entgegen. Zwar mag es aus Sicht des Klägers verwundern, warum die Beklagte im Hinblick auf die „...“ bauaufsichtlich nicht einschreitet, obwohl aus seiner Sicht gegen diverse Rechtsvorschriften verstoßen wird, er ist jedoch darauf zu verweisen, dass es eine „Gleichheit im Unrecht“ nicht gibt. Der Kläger kann sich daher im streitgegenständlichen Verfahren nicht mit Verweis auf den Gleichheitsgrundsatz darauf berufen, dass die Beklagte in anderen Fällen und konkret bei der „...“ von einer ggf. erforderlichen nachträglichen Anordnung zur Einhaltung von (Brandschutz-)Vorschriften abgesehen hat (Wollenschläger in Huber/Voßkuhle, Grundgesetz 8. Auflage 2024, Art. 3 Rn. 218). Andernfalls vermittelte der Gleichheitssatz letztlich einen Anspruch des Klägers auf eine gesetzeswidrige Behandlung. Eine Gleichheit wäre vielmehr dadurch herzustellen, dass die „...“ ihrerseits alle baurechtlichen Bestimmungen einhält, was der Kläger als Nachbar der „...“ gegenüber der Beklagten ggf. als Recht auf bauaufsichtliches Einschreiten geltend machen könnte.

46

Von dem Rechtssatz „Keine Gleichheit im Unrecht“ ist vorliegend auch nicht aufgrund einer Verletzung des Willkürverbots abzuweichen. Ein Bürger muss im Rechtsstaat eine ihn gezielt benachteiligende Willkürentscheidung der Behörde nicht dulden, sondern kann vielmehr unter Berufung auf das jeweils berührte Grundrecht die Aufhebung dieser Entscheidung oder ihrer benachteiligenden Wirkungen erreichen (BVerfG, U.v. 19.1.2005 – 6 C 9/04 – juris Rn 38). Das Willkürverbot ist verletzt, wenn die (un) gleiche Behandlung zweier Sachverhalte mit Gesetzmäßigkeiten, die in der Natur der Sache selbst liegen, und mit einer am Gerechtigkeitsgedanken orientierten Betrachtungsweise nicht mehr vereinbar ist, also bezogen auf den jeweils in Rede stehenden Sachbereich und seine Eigenart ein vernünftiger, einleuchtender Grund für die gesetzliche Regelung fehlt (BVerfG, B.v. 15.12.2015 – 2 BvL 1/12 – juris Rn. 94). Maßgeblich ist, ob es für die getroffene Unterscheidung einen sachlichen Grund gibt, der bei einer am Gerechtigkeitsgedanken orientierten Betrachtungsweise nicht als willkürlich angesehen werden kann (BVerfG, U.v. 18.7.2018 – 1 BvR 1675/16 u.a. – NJW 2018, 3233). Willkür liegt dann vor, wenn sich ein vernünftiger, sich aus der Natur der Sache ergebender oder sonst wie sachlich einleuchtender Grund für eine gesetzliche Differenzierung oder Gleichbehandlung nicht finden lässt, was allerdings nicht bereits dann der Fall ist, wenn unter mehreren Lösungen nicht die zweckmäßigste, vernünftigste oder gerechteste gewählt wurde (BVerfG B.v. 8.12.2021 – 2 BvL 1/13 – NJW 2022, 532). Erforderlich ist damit letztlich die Evidenz der Unsachlichkeit (BVerfG B.v. 29.3.2017 – 2 BvL 6/11 – BeckRS 2017, 109540 Rn. 101).

47

Gemessen an diesen hohen Hürden kann ein willkürliches Verhalten der Beklagten gegenüber dem Kläger nicht festgestellt werden. Zwar lagen zunächst aus Sicht des Gerichts aufgrund des Vortrages der Klägerseite aber auch aus eigenen Beobachtungen Anhaltspunkte dahingehend vor, die Beklagte könnte in ihre Ermessensentscheidung auch sachfremde Erwägungen miteinbezogen haben mit der Folge, dass der Bescheid ermessensfehlerhaft ergangen wäre. So wurde im ersten Termin zur mündlichen Verhandlung am 1. Februar 2024 von der Beklagtenvertreterin zwar pauschal behauptet, die Beklagte sei in der Vergangenheit bauaufsichtlich aus brandschutzrechtlichen Gründen in anderen Fällen eingeschritten, konnte hierzu aber weder konkrete Beispiele nennen noch die Anzahl der Anordnungen benennen, sodass zumindest fraglich war, ob die Beklagte nicht nur hinsichtlich des Klägers aus Gründen des Brandschutzes bauaufsichtlich eingeschritten war. Daneben besteht nach Aktenlage auch der Verdacht, dass die „...“ selbst brandschutzwidrig erbaut worden ist und selbst eine Gefahr für den Kläger darstellt, dies aber von der Beklagten ignoriert wird. So ist insbesondere unklar, warum die untere Reihe der dem Kläger zugewandten Dachgauben (laut den genehmigten Plänen) entgegen Art. 30 Abs. 5 Nr. 1 b) BayBO weit unter 1,25 m von der östlichen Brandwand des Hotels entfernt zu sein scheinen, ohne dass eine Abweichung erteilt wurde oder insoweit Prüfungsverfahren laufen, zumal die „...“ selbst einen deutlich geringeren Grenzabstand (nämlich nahezu keinen) zur gemeinsamen Grenze einhält und Maßnahmen zum Brandschutz ihr gegenüber damit mindestens genauso veranlasst scheinen. Auffallend war auch das extrem verhärtete persönliche Verhältnis zwischen den Parteien bzw. deren Vertreter, insbesondere, dass es dem

Beklagtenvertreter beim Ortsaugenschein des Verfahrens AN 17 K 20.00104 am 15. Oktober 2020, der Nachbarklage des Klägers gegen die Baugenehmigung des Hotels, besonders wichtig schien, mögliche Rechtsverstöße der Klägerseite festzustellen, indem er etwa anregte, den Kamin zu vermessen, obwohl dies für das damalige Verfahren ohne Relevanz war.

48

Nach der deshalb veranlassten Aufklärung des Sachverhaltes seitens des Gerichts hat sich der anfängliche Verdacht, dass sachfremde Erwägungen im Rahmen der Ermessensentscheidung maßgeblich waren, letztlich nicht bestätigt. So konnte die Beklagte nachweisen, dass sie auch in anderen Verfahren bauaufsichtlich eingeschritten ist (siehe oben). Die Beklagte führte außerdem nachvollziehbar aus, dass sie aufgrund vergangener Brandereignisse in ihrem Altstadtgebiet besonderen Wert auf die Einhaltung von Brandschutzvorschriften legt. Der Beklagten liegt nunmehr außerdem für die „...“ ein Brandschutznachweis II vom 2. September 2024 vor (der dem Gericht allerdings erst im letzten Termin zur mündlichen Verhandlung am 10.10.2024 vorgelegt wurde), der bestätigt, dass die Bauausführung des Hotels dem bescheinigten Brandschutznachweis entspreche. Der zuvor erstellte, dem Gericht im ersten Termin zur mündlichen Verhandlung zunächst gezeigte und später übergebene, Brandschutznachweis I eines Prüfsachverständigen vom 1. Februar 2022, der erstellt wurde, nachdem das Hotel abweichend von seiner Baugenehmigung vom 19. Dezember 2019 errichtet worden war, bestätigt, dass das Hotel Brandschutzvorschriften (teilweise bei Gewährung von Abweichungen) einhalten kann. Auch wenn aus Sicht des Gerichts Zweifel bestehen, ob bei der Erstellung des Brandschutznachweises I die gesetzlichen Normen richtig angewendet wurden – hinsichtlich der im Brandschutznachweis nicht näher problematisierten, dem Kläger zugewandten Dachgauben siehe oben –, ist in der Vorlage eines Brandschutznachweises für das Hotel – während für das klägerische Anwesen ein solcher nicht vorliegt – ein sachlicher Grund zu sehen, der eine Differenzierung der beiden Sachverhalte zulässt. Die Behörde muss nach Art. 62b Abs. 2 Satz 2 BayBO den Brandschutznachweis grundsätzlich auch nicht nachprüfen. Die Vorschrift fingiert die Übereinstimmung der Nachweise mit den öffentlich-rechtlichen Anforderungen und führt dazu, dass eine bauaufsichtliche Prüfung der Nachweise entfällt (vgl. Shirvani in Busse Kraus, Bayerische Bauordnung, Werkstand 152. EL Januar 2024, Art. 62b Rn. 34 i.V.m. Art. 62a Rn. 44).

49

Das Gericht verkennt nicht, dass die Fiktionswirkung des Brandschutznachweises nicht absolut gilt, sondern im Einzelfall durchbrochen werden und die Behörde dennoch Maßnahmen nach Art. 54 Abs. 4 BayBO aufgrund von Brandschutzmängeln erlassen kann (vgl. Shirvani in Busse/Kraus, Bayerische Bauordnung, Werkstand 152. EL Januar 2024, Art. 62 Rn. 55). Der Kläger ist jedoch darauf zu verweisen, einen etwaigen Anspruch auf bauaufsichtliches Einschreiten gegenüber der „...“ geltend zu machen, ggf. die bereits angekündigte (Tektur-)Baugenehmigung für das Hotel im Rahmen einer Nachbarklage anzugreifen. Er hat aber vorliegend keinen Anspruch darauf, selbst gegen zwingende Brandschutzvorschriften verstoßen zu dürfen.

50

Darüber hinaus wird angemerkt, dass es im Rahmen der Prüfung des Gleichbehandlungssatzes nicht darauf ankommt, ob die Beklagte ständig und in allen brandschutzrechtlich relevanten Fällen bauaufsichtlich tätig geworden ist. Denn es liegt keine Willkür vor, wenn eine Behörde Anhaltspunkten für Gesetzesverstöße nachgeht und einschreitet, sobald sie im regulären Gang der Verwaltung die Überzeugung gewonnen hat, dass die Voraussetzungen für ein Einschreiten gegeben sind. Sie ist vor dem Gleichheitsgebot nicht gehalten, ein Handlungskonzept für die zeitliche Reihenfolge des Einschreitens gegen mehrere Störungen aufzustellen oder gar Störungen, für die ein Einschreiten in Betracht kommt, zu ermitteln, um dann gestuft nach der Schwere der Verstöße einzuschreiten (BVerwG, U.v. 26.10.2017 – 8 C 18/16 – juris Rn. 23). Es kann nicht (ohne weitere Anhaltspunkte) der Schluss einer gezielten Ungleichbehandlung des Klägers mit anderen Grundstückseigentümern durch die Beklagte gezogen werden, da deren Bauaufsicht bzw. Baukontrolle realistischerweise nicht von vornherein über die brandschutzrechtliche Lage sämtlicher Gebäude in ihrem Tätigkeitsbereich oder auch nur im Altstadtbereich im Bilde ist, sondern meist aufgrund einer konkreten Veranlassung tätig wird und entsprechende Kenntnisse erlangt, etwa im Rahmen von Baugenehmigungsverfahren, stichprobenartigen Baukontrollen, Hinweisen aus der Bevölkerung, oder im Falle des Klägers Ortsterminen im Rahmen gerichtlicher Verfahren.

51

Eine gezielte Ungleichbehandlung des Klägers bzw. ein willkürliches Vorgehen der Beklagten ihm gegenüber kann daher nach dem Vorgesagten nicht festgestellt werden.

52

cc) Das bauaufsichtliche Einschreiten war der Beklagten auch nicht aufgrund einer ggf. längerfristigen Duldung des rechtswidrigen Zustands versagt. Zwar ist dem Vorbringen der Beklagten, dass die fünf Fensteröffnungen in der westlichen Außenwand des klägerischen Gebäudes erst im Rahmen einer Gerichtsverhandlung am 15. Oktober 2020 (AN 17 K 20.00104 mit Ortsaugenschein) festgestellt worden seien, entgegenzuhalten, dass ihr diese anhand der Planunterlagen zu den denkmalschutzrechtlichen Erlaubnisbescheiden vom 13. Juni 1996 und vom 3. Juni 2015 sowie der Baugenehmigung vom 24. Juli 2017 bekannt gewesen sein musste. Deren Regelungsgegenstand beinhaltet zwar wohl nicht explizit eine Genehmigung der besagten Fenster, jedoch waren sie zumindest nachrichtlich eingezeichnet. Gleichwohl führt dieser Umstand im Rahmen des Art. 54 Abs. 4 BayBO nicht zu einem Ermessenfehler, da selbst eine längerfristige (passive) Duldung – wenn man eine solche überhaupt annehmen wollte – nicht zu einer Verwirkung der Anordnungsbefugnis führt (vgl. BayVGh, B.v. 3.4.2020 – 15 ZB 19.1024 – juris Rn. 28). Die Abwehr erheblicher Gefahren für Leib und Leben durch die Anordnung der brandschutztechnischen Ertüchtigung der Fensteröffnungen bleibt im Lichte des Regelungszwecks des Art. 54 Abs. 4 BayBO trotzdem ermessensgerecht.

53

dd) Der Kläger ist als Grundstückseigentümer und damit rechtlich Verantwortlicher in Anspruch genommen worden. Die Störerauswahl begegnet keinen rechtlichen Bedenken. Mangels eigener Regelungen zur Störerauswahl in der Bayerischen Bauordnung ist auf Art. 9 LStVG zurückzugreifen, wonach die Maßnahme sowohl gegen den Handlungsstörer (Art. 9 Abs. 1 LStVG) als auch gegen den Zustandsstörer (Art. 9 Abs. 2 LStVG) gerichtet werden kann. Da ein Handlungsstörer nicht vorhanden bzw. bekannt ist, konnte gegen den Kläger als Zustandsstörer vorgegangen werden.

54

c) Es kann dahinstehen, ob die Fenster tatsächlich Bestandsschutz genießen. Wenn nämlich wie hier die Voraussetzungen des Art. 54 Abs. 4 BayBO vorliegen, kann offenbleiben, ob die Anlage bestandsgeschützt ist, da die Norm im Wege eines Erst-recht-Schlusses auch auf nicht bestandsgeschützte Anlagen, für die an sich Art. 54 Abs. 2 Satz 2 BayBO (wonach Bauaufsichtsbehörden in Wahrnehmung dieser Aufgaben die erforderlichen Maßnahmen treffen können). die richtige Eingriffsgrundlage wäre, angewendet werden kann (BayVGh, B.v. 25.3.2019 – 15 C 18.2324 – juris Rn. 28). Insofern ist unschädlich, dass die Beklagte in der Bescheidsbegründung die Anordnung der Ziffer 1 auf Art. 54 Abs. 2 Satz 2 und Abs. 4 BayBO gestützt hat.

55

2. Die Klage ist auch hinsichtlich Ziffer 2 des angegriffenen Bescheids unbegründet. Die angeordnete Erhöhung des Kamins um mindestens 2 m ist rechtmäßig. Die tatbestandlichen Voraussetzungen des Art. 54 Abs. 2 Satz 2 BayBO i.V.m. § 9 Abs. 1 Nr. 1, Nr. 4 Buchst. b FeuV sind erfüllt und die Beklagte hat ihr Ermessen ordnungsgemäß ausgeübt.

56

a) Gemäß Art. 54 Abs. 2 Satz 1 BayBO haben die Bauaufsichtsbehörden bei der Errichtung, Änderung, Nutzungsänderung und Beseitigung sowie bei der Nutzung und Instandhaltung von Anlagen darüber zu wachen, dass die öffentlich-rechtlichen Vorschriften und die aufgrund dieser Vorschriften erlassenen Anordnungen eingehalten werden. Art. 54 Abs. 2 Satz 2 BayBO bestimmt hierzu als Befugnisnorm, dass die Bauaufsichtsbehörden – vorliegend die die Beklagte als Große Kreisstadt (Art. 53 Abs. 1 BayBO, Art. 9 Abs. 2 Satz 1 BayGO, § 1 Abs. 1 Nr. 1 GrKrV) – in Wahrnehmung dieser Aufgaben die erforderlichen Maßnahmen treffen können. Dabei kann die Änderung von baulichen Anlagen angeordnet werden, wenn abweichend von der Baugenehmigung gebaut wurde (VG Würzburg, U.v. 15.5.2014 – W 5 K 12.728 – juris Rn. 29). Die bauordnungsrechtliche Generalklausel des Art. 54 Abs. 2 Satz 2 BayBO – „erforderliche Maßnahmen“ – ist weit gefasst und beinhaltet auch die Anordnung, einen Kamin so umzubauen, dass er den gesetzlichen Vorgaben entspricht.

57

aa) Der klägerische Kamin wurde nicht baugenehmigungskonform errichtet und genießt damit keinen formellen Bestandsschutz, der einer Anordnung nach Art. 54 Abs. 2 Satz 2 BayBO entgegenstehen würde und allenfalls Raum für eine Anordnung nach Art. 54 Abs. 4 BayBO ließe.

58

Hinsichtlich der Dachterrasse mitsamt dem Kamin existiert eine Baugenehmigung vom 27. Juni 1966. Nach dessen Auflage in Ziffer 1 war das Bauvorhaben nach Maßgabe der technisch geprüften Bauvorlagen auszuführen. In den gestempelten Bauvorlagen ist auf der Dachterrasse ein Kaminschacht eingezeichnet, dessen Mündung nach Messung des Gerichts ca. 3,80 m über der Dachterrasse liegt (die Beklagte meint ca. 3,50 m). Aktuellere Baugenehmigungen hinsichtlich des Kamins liegen nicht vor. Tatsächlich wurde der Kamin so errichtet, dass er die Dachterrasse nur um 2,23 m überragt. Eine Baugenehmigung für den Kamin in seinem tatsächlich errichteten Umfang existiert nicht. Aufgrund der Abweichung von der Baugenehmigung besteht für den Kamin damit kein Bestandsschutz.

59

bb) Der Kamin ist auch materiell illegal, weil er den gesetzlichen Vorgaben nicht entspricht.

60

Er verstößt gegen die Festsetzungen der FeuV, die auf Grundlage von Art. 80 Abs. 1 Satz 1 Nrn. 1 und 2 sowie Abs. 6 BayBO erlassen wurde. Nach § 9 Abs. 1 Nr. 4 a) FeuV müssen die Mündungen von Abgasanlagen in einem Umkreis von 8 m bei Feuerstätten für flüssige oder gasförmige Brennstoffe mit einer Gesamtnennwärmeleistung bis 50 kW die Oberkanten von Lüftungsöffnungen, Fenstern oder Türen um mindestens 1 m überragen. Die Mündung des Kamins, der zu einer Gasheizung gehört, liegt in einer Höhe von 8,63 m. Aus den vorliegenden genehmigten Plänen der „...“ ergibt sich, dass sich im 2. Obergeschoss der „...“ in einer Entfernung von ca. 2,5 m (Luftlinie) vom Kamin in der Hauswand der „...“ ein Fenster zum Zimmer 28 befindet. Weiter befindet sich in einer Entfernung von ca. 4 m ein weiteres (Dachgauben-)Fenster des Zimmers 28 und in einer Entfernung von ca. 7 m das Dachgaubenfenster des Zimmers 27. Im 1. Dachgeschoss des Hotels befindet sich die Dachgaube zum Zimmer 41 ist einer Entfernung von ca. 7,5 m Luftlinie vom Kamin des Klägers entfernt. Weiter ist in diesem Geschoss ein anderes Fenster zum Zimmer „Behandlung Eingang“ ca. 3 m Luftlinie vom Kamin entfernt. Die Dachgaubenfenster im 2. Obergeschoss haben eine Oberkantenhöhe von ca. 8,20 m, das Fenster in der Hauswand zum Zimmer 28 ist leicht höher gesetzt. Die Dachgaubenfenster im 1. Dachgeschoss haben eine Oberkantenhöhe von ca. 11,40 m. Alle genannten Fenster der „...“ werden von dem Kamin (Höhe von 8,63 m) nicht um mindestens 1 m überragt.

61

cc) Die Bauaufsichtsbehörde hat erkannt, dass die Anordnung nach Art. 54 Abs. 2 Satz 2 BayBO im pflichtgemäßen Ermessen (Art. 40 BayVwVfG) der Behörde steht. Die von der Beklagten angestellten Ermessenserwägungen lassen keinen Fehler im Sinne von § 114 VwGO erkennen. Insbesondere genügt die getroffene Anordnung dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit.

62

Die Beklagte verfolgte mit der Anordnung ein legitimes Ziel, nämlich den Schutz von Personen in Aufenthaltsräumen der „...“ vor gesundheitsschädlichen Stoffen. An der Erforderlichkeit der Maßnahme besteht keine Zweifel.

63

Die Anordnung ist auch geeignet, das Ziel zu erreichen und den Gesundheitsschutz der sich im Hotel aufhaltenden Personen zu verbessern. Zwar wird der Kamin auch nach der angeordneten (Mindest-)Erhöhung um 2 m lediglich eine Höhe von 10,63 m haben und nicht alle Fenster der „...“ im Umkreis von 8 m um 1 m überragen. Der von der Beklagten beabsichtigte Gesundheitsschutz wird aber erreicht, es tritt eine deutliche Verbesserung für den Gesundheitsschutz ein, wenn auch die in § 9 Abs. 1 Nr. 4 a) FeuV (der dem Gesundheitsschutz dient) festgesetzten Maße nicht vollständig eingehalten werden. Mit dem Schreiben des zuständigen Bezirksschornsteinfegers vom 26. September 2022 an den Kläger erklärte dieser, dass mindestens eine Kaminerhöhung um 2 m benötigt werde, um die Abgase der Gasheizung ins Freie zu leiten, ohne das eigene bzw. benachbarte Wohlbefinden zu beeinträchtigen. Aus fachlicher Sicht wird die angeordnete Maßnahme also als ausreichend betrachtet, um den Gesundheitsschutz Genüge zu tun, sodass die Anordnung als geeignet anzusehen ist, zumal durch die Anordnung sichergestellt wird, dass zumindest die Fenster im 2. Obergeschoss der „...“ überragt werden und die Vorschrift des § 9 Abs. 1 Nr. 4 a) FeuV jedenfalls insoweit erfüllt wird und die Anordnung den Gesundheitsschutz hinsichtlich der „...“ zumindest deutlich verbessert. Der Kläger ist auch davor geschützt, dass die Beklagte ihm gegenüber in Zukunft weitere Anordnungen trifft, den Kamin zur Einhaltung des § 9 Abs. 1 Nr. 4 a) FeuV noch weiter

erhöhen zu müssen, nachdem die Beklagte im Termin zur mündlichen Verhandlung am 10. Oktober 2024 zu Protokoll erklärte, keine weiteren Anordnungen hinsichtlich des Kamins bei gleichbleibender Sach- und Rechtslage zu treffen.

64

Die Anordnung ist darüber hinaus auch verhältnismäßig im engeren Sinne. Die gegenseitigen Interessen wurden in angemessener Weise gegenseitig abgewogen und die Beklagte kam ermessensfehlerfrei zu dem Ergebnis, dass der Schutz der Gesundheit und die Einhaltung der öffentlichen Sicherheit und Ordnung Vorrang vor dem individuellen Interesse des Klägers auf Beibehaltung des aktuellen Zustands genießen.

65

Die Beklagte ist auch nicht aufgrund einer längerfristigen Duldung verwehrt gegen den Kamin bauaufsichtlich einzuschreiten. Die Pflicht der Bauaufsichtsbehörde, auf die Einhaltung der öffentlich-rechtlichen Vorschriften zu achten, kann nicht verwirkt werden. Das schlichte Unterlassen bauaufsichtlichen Einschreitens (passive Duldung) kann den Erlass einer Beseitigungsanordnung grundsätzlich nicht hindern (BayVGh, B.v. 18.7.2008 – 9 ZB 05.365 – juris Rn. 10), jedenfalls ohne Hinzutreten besonderer, einzelfallbedingter Umstände ist dies nicht der Fall. Der ermessensfehlerfreie Erlass einer Beseitigungsanordnung kann ausnahmsweise dann ausgeschlossen sein, wenn die zuständige Bauaufsichtsbehörde durch vorausgegangenes positives Tun einen Vertrauenstatbestand zugunsten des Bauherrn geschaffen hat (so OVG NRW, B.v. 21.5.2010 – 7 B 547/10 – juris Rn. 7; s.a. BayVGh, B.v. 11.11.2019 – 1 ZB 19.1449 – juris Rn. 12). Gemessen hieran ist die Beklagte nicht gehindert, gegen den Kamin bauaufsichtlich vorzugehen. Es ist kein Handeln der Beklagten erkennbar, dass dem Kläger einen Vertrauensschutz hinsichtlich seines Kamins einräumen würde. Zwar beruft sich der Kläger darauf, der Bezirksschornsteinfeger habe ihm gegenüber bestätigt, der Kamin würde den geltenden Vorschriften entsprechen, allerdings sind seine Aussagen nicht der Beklagten zuzurechnen, sodass eine weitere Aufklärung des Sachverhalts hinsichtlich der Aussagen des Schornsteinfegers durch das Gericht entbehrlich war. Soweit ein Bezirksschornsteinfeger Aufgaben der öffentlichen Kehrbezirksverwaltung nach § 1, § 13 Schornsteinfeger-Handwerksgesetz (SchfHwG) wahrnimmt, ist er zwar selbst Behörde (vgl. BayVGh, U.v. 30.1.2014 – 22 B 13.1709 – juris Rn. 18), ist jedoch hinsichtlich bauaufsichtlicher Maßnahmen sachlich unzuständig. Es gibt keinen Grund, die Aussagen des Bezirksschornsteinfegers der Beklagten als zuständige Bauaufsichtsbehörde dennoch zuzurechnen. Der Bezirksschornsteinfeger steht im Rahmen seiner Tätigkeit in keinem besonderen Rechtsverhältnis zur Beklagten. Weder wird er von der Beklagten ernannt, hierfür sind nach § 8 Abs. 1 SchfHwG i.V.m. § 1 Abs. 2 Schornsteinfegerzuständigkeitsverordnung (ZustVSchfw) die Regierungen zuständig, noch steht die Beklagte in einem Aufsichtsverhältnis zum Bezirksschornsteinfeger. Aufsichtsbehörden im Schornsteinfegerwesen sind vielmehr die Kreisverwaltungsbehörden, § 21 Abs. 1 Satz 1 SchfHwG i.V.m. § 1 Abs. 1 ZustVSchfw – nicht jedoch die Beklagte als große Kreisstadt (vgl. § 1 Abs. 1 GrKrV). Mangels eines positiven Handelns der zuständigen Bauaufsichtsbehörde besteht daher vorliegend kein Vertrauensschutz, auf den sich die Klägerseite hinsichtlich des Kamins berufen könnte.

66

Der Kläger kann auch nicht mit Erfolg einwenden, die geforderte Kaminerhöhung sei erst durch den Umbau des Hotels im Rahmen der Baugenehmigung vom 19. Dezember 2019 nötig geworden und die Beklagte sei deshalb verpflichtet, gegenüber der „...“ Anordnungen zu treffen (wie z.B. den Einbau von nicht offenbaren Fenstern), um eine Gefährdung der Personen in dem Hotel auszuschließen. Wer ohne die erforderliche Genehmigung – oder wie hier entgegen bzw. nicht entsprechend der Baugenehmigung – eine Anlage errichtet oder ändert und damit selbst vollendete Tatsachen schafft, hat das Risiko der rechtswidrigen Ausführung selbst zu tragen (BVerwG, B.v. 30.8.1996 Nr. 4 C 15/95, NVwZ-RR 1997, 273). Selbst wenn der Kamin erst durch die Errichtung des Hotels rechtswidrig geworden wäre, kann sich der Kläger daher nicht darauf berufen, dass sein Kamin zeitlich früher und damals ggf. materiell rechtmäßig errichtet worden sei. Sofern ein Bauherr meint, ihm drohen durch eine (zusätzliche) Nachbarbebauung weitere belastende Auflagen, hat er dies im Rahmen des Baugenehmigungsverfahrens der nachbarlichen Anlage geltend zu machen.

67

Eine Verletzung des Gleichbehandlungsgrundsatzes kann sich der Kläger ebenfalls nicht berufen. Es ist insbesondere nicht erkennbar, dass die Beklagte willkürlich gehandelt hat, auf die Ausführungen unter 1 b) bb) wird verwiesen.

68

3. Auch die Zwangsgeldandrohung erweist sich als rechtmäßig. Nach Ziffer 4 des Bescheids hat der Kläger die in Ziffern 1 und 2 genannten Verpflichtungen binnen 6 Wochen ab Unanfechtbarkeit des Bescheids zu erfüllen, wenn – wie hier – die sofortige Vollziehung der Anordnung entfallen sollte (vgl. Tenor der Eilentscheidung AN 17 S 22.00459). Die Vollstreckung des Bescheids stellt damit nach Art. 19 Abs. 1 Nr. 1 VwZVG auf ihre Bestandskraft ab, womit die allgemeine Voraussetzung der Vollstreckung gegeben ist. Auch ihre besonderen Voraussetzungen liegen vor. Die in Ziffern 5 und 6 des Bescheids angedrohten Zwangsgelder stellen nach Art. 29 Abs. 2 Nr. 1 VwZVG ein zulässiges Zwangsmittel zur Durchsetzung einer Handlungspflicht (Art. 29 Abs. 1 VwZVG) dar. Die angedrohten Zwangsgelder bewegen sich in ihrer Höhe in dem von Art. 31 Abs. 2 Satz 1 VwZVG bestimmten Rahmen und es ist nicht ersichtlich, dass damit das wirtschaftliche Interesse an der vorzunehmenden Handlung i.S.d. Art. 31 Abs. 2 Satz 2 VwZVG überschritten wird. Insoweit wurde von Klägerseite auch nichts vorgetragen. Die Zwangsgeldandrohung ist auch hinreichend bestimmt, da sie insbesondere zwischen den Anordnungen hinsichtlich der einzelnen Fenster und des Kamins differenziert. Auch die Erfüllungsfrist begegnet keinen Bedenken.

69

4. Die Kostenentscheidung der damit erfolglosen Klage ergibt sich aus § 154 Abs. 1 VwGO.

70

5. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 167 Abs. 1 Satz 1 VwGO i. V. m. §§ 708 Nr. 11, 711 ZPO.