

Der Rechtsstatus der bevollmächtigten Bezirksschornsteinfeger

Ein Positionspapier von Thomas W. Müller
Stand 03.2013 - Version 1.0

Das Schornsteinfegerwesen stellt seit 1935 eine rechtliche und wirtschaftliche Besonderheit in Deutschland dar. Pro Kehrbezirk hatte jeweils nur ein Bezirksschornsteinfegermeister das exklusive Recht zur Ausübung seines Handwerks. Zugleich waren die Hauseigentümer per Gesetz verpflichtet, bestimmte Kehr- und Prüfarbeiten zu ermöglichen bzw. zu dulden. Die hierfür zu zahlenden Vergütungen waren ebenfalls per Verordnung festgeschrieben.

— Nach dem seinerzeitigen Schornsteinfeger-Gesetz (SchFG) sollten die Schornsteinfeger zwar einerseits gewerblich als Handwerker tätig werden, andererseits jedoch besondere, hoheitliche Funktionen wahrnehmen. Juristisch sollte diese Sonderstellung als Monopol-Handwerker mit Hoheitsrechten mit einem Rechtsstatus als "beliehener Unternehmer" gefasst werden. Wie im Folgenden noch genauer aufgezeigt wird, lassen sich die rechtlichen Widersprüchlichkeiten dieser Konstruktion hierdurch jedoch nicht hinreichend auflösen. Es kann jedoch zunächst von einer näheren Untersuchung des seinerzeitigen Kehrbezirksmonopols abgesehen werden, da das SchFG mit Ablauf des 31.12.2012 außer Kraft getreten ist.

— Seitens der Europäischen Kommission war schon längere Zeit gerügt worden, dass diese deutsche Sonderkonstruktion gegen die europäische Gewerbe- und Dienstleistungsfreiheit verstoßen würde. Um einem entsprechenden Vertragsverletzungsverfahren zuvor zu kommen, wurde 2008 das neue Schornsteinfeger-Handwerksgesetz (SchfHwG) verabschiedet, das jedoch eine relativ lange Übergangszeit vorsah, bevor es zum 01.01.2013 vollständig in Kraft getreten ist. Eine wesentliche Änderung ist, dass der Beruf des Schornsteinfegers nicht länger monopolistisch an einen bestimmten Kehrbezirk gebunden ist. Alle handwerklichen Werk- und Dienstleistungen können nunmehr von allen Schornsteinfegern aus Deutschland, der EU und der Schweiz frei am Markt angeboten und nachgefragt werden.

Um das System der Kehrbezirke trotz der Marktöffnung im Schornsteinfeger-Handwerk aufrecht erhalten zu können, wurde im SchfHwG eine neue Funktion des "bevollmächtigten Bezirksschornsteinfegers" (bBSF) geschaffen. Nach SchfHwG werden somit auch weiterhin Kehrbezirke festgelegt und pro Kehrbezirk ein bBSF für eine Amtszeit von 7 Jahren bestellt, der in seinem Bezirk hoheitliche Funktionen wahrnehmen soll. Während die "normalen" Schornsteinfegerarbeiten somit von jedem entsprechend in die Handwerksrolle eingetragenen Betrieb erledigt werden können, werden bestimmte Zusatzaufgaben und Befugnisse exklusiv an den jeweiligen "bevollmächtigten Bezirksschornsteinfeger" vergeben und sind an diesen gebunden.

Nach der Trennung in einen handwerklich-gewerblichen und einen hoheitlichen Teil stellt sich insbesondere die Frage, welchen Rechtsstatus ein "bevollmächtigter Bezirksschornsteinfeger" haben soll und ob dieser mit den allgemeinen Grundsätzen des Verfassungs-, Verwaltungs- und Gewerberechts vereinbar ist. Im Grunde beginnt die Problematik hierbei bereits mit der Bezeichnung dieser Zusatzfunktion. Im ursprünglichen Entwurf des SchfHwG war dieses Amt noch als "Bezirksbevollmächtigter" bezeichnet worden. Erst in einer der letzten Fassungen wurde hieraus der "bevollmächtigte Bezirksschornsteinfeger", um die Verbundenheit mit diesem Beruf zum Ausdruck zu bringen. Eine nähere Betrachtung der Aufgaben, die diesem Amt zugeordnet werden, lassen diese Berufsbindung jedoch zweifelhaft erscheinen.

Die Bezeichnung als "bevollmächtigter Bezirksschornsteinfeger" erscheint zudem bereits aus dem Grund ungeeignet, da sie Verwechslungen mit der früheren Funktion eines "Bezirksschornsteinfegermeisters" (nach SchFG) geradezu provoziert. Insbesondere der Normalbürger, der sich nicht besonders mit den rechtlichen Feinheiten des Schornsteinfegerrechts beschäftigt hat, kann bei derart ähnlich klingenden Bezeichnungen kaum differenzieren, was nunmehr dem ausgelaufenen alten Recht zuzuordnen ist und was aktuelle Rechtslage sein soll.

Im Grunde wäre die ursprünglich geplante Bezeichnung als "Bezirksbevollmächtigter" treffender gewesen. Ungeachtet nostalgischer und egoistischer Interessen der Schornsteinfeger gibt es jedoch auch zwei Aspekte, die mit dazu beigetragen haben können, den Teilbegriff des "Bezirksschornsteinfegers" wieder aufzugreifen. Eine berufsneutrale Amtsbezeichnung hätte vielleicht die berechtigte Frage aufkommen lassen, ob diese hoheitlichen Aufgaben überhaupt zwingend an den Beruf des Schornsteinfegers gebunden werden müssen. Durch Aufnahme der Berufsbezeichnung in die Amtsbezeichnung wird jedoch impliziert, dass hier eine Deckung gegeben sei. Der berechtigten Frage, ob diese hoheitlichen Aufgaben nicht auch z.B. von einem Vertreter des SHK-Handwerks (Sanitär, Heizung, Klima), einer Prüforganisation (TÜV, DEKRA, GTÜ u.ä.) oder der allgemeinen Verwaltung übernommen werden könnten, wird scheinbar die Grundlage entzogen.

Ein zweiter, wesentliche Aspekt liegt darin begründet, dass der Bund als Gesetzgeber des Schornsteinfeger-Handwerksgesetzes seine Gesetzgebungskompetenz auf Artikel 74 Absatz 1 Nr. 11 des Grundgesetzes als "Recht der Wirtschaft" stützt. Bei einer berufsneutralen Bezeichnung der Kehrbezirks-Verwaltung wäre jedoch offensichtlicher geworden, dass deren hoheitlichen Aufgaben mit "Wirtschaft" auch nicht das Geringste zu tun haben. Nur durch die Aufnahme der Berufsbezeichnung in die Amtsbezeichnung als "bevollmächtigter Bezirksschornsteinfeger" wird verschleiert, dass diese Zusatzaufgaben hoheitlicher und somit verwaltungsrechtlicher Natur sind.

Um im Folgenden der Verwechslung der alten Tätigkeitsbezeichnung des "Bezirksschornsteinfegermeisters" nach SchFG mit der neuen Amtsbenennung des "bevollmächtigten Bezirksschornsteinfegers" nach SchfHwG entgegen zu wirken, wird teilweise auf die ursprünglich vorgesehene Bezeichnung eines "Bezirksbevollmächtigten" zurückgegriffen bzw. die Bezeichnung "Kehrbezirks-Verwaltung" verwendet.

Wie bereits angesprochen, dürfen seit dem 01.01.2013 alle handwerklichen Werk- und Dienstleistungen der Schornsteinfeger frei am Markt angeboten und nachgefragt werden. Alle folgenden Gesichtspunkte beziehen sich somit ausschließlich auf die Zusatz-Funktion als bBSF ("bevollmächtigter Bezirksschornsteinfeger", "Bezirksbevollmächtigter", "Kehrbezirks-Verwalter"), da hier der Bürger auch weiterhin an nur einen räumlich und sachlich Zuständigen gebunden bleibt.

Der Gesetzgeber begründet die Aufrechterhaltung der Kehrbezirke mit der Gewährleistung der Betriebssicherheit von Feuerstätten, mit dem Brandschutz und Umweltaspekten als hoheitliche Aufgabe. Keiner dieser Gründe fällt jedoch unter das "Recht der Wirtschaft", auf das sich der Bund als Gesetzgebungskompetenz stützt. Nach Art. 70 GG fallen das Baurecht, zu dem auch ortsfeste Feuerstätten und Schornsteine als Bestandteile von Gebäuden zu rechnen wären, sowie der Brand- und Katastrophenschutz in die alleinige Zuständigkeit der Bundesländer. Die Umweltaspekte sind zudem im Bundesimmissionsschutzgesetz bereits abschließend geregelt.

Dass zudem auch das Verwaltungsverfahren betroffen wird, scheint der Bundesgesetzgeber weitgehend ausgeblendet zu haben. Zumindest ist weder in den Plenarprotokollen, noch in der Gesetzesbegründung oder einem Kommentar eine Rechtsgrundlage angegeben, auf der sich der Bund stützt, um verwaltungsrechtlich strukturelle und organisatorische Vorgaben an die Länder gesetzlich verabschieden zu können.

Wenn somit über die handwerklichen Tätigkeiten der Schornsteinfeger hinaus verwaltungsrechtliche Kehrbezirke zu bilden sind und Zusatzaufgaben an den auf Zeit bestellten Kehrbezirks-Verwalter übertragen werden, stellt sich bereits die verfassungsrechtliche Frage nach der Zuständigkeit des Bundes. Allein der Umstand, dass Einzelnormen in ein als "Handwerksgesetz" bezeichnetes Sammelsurium zusammengefasst werden, macht diese noch nicht zum "Recht der Wirtschaft". Dies insbesondere, wenn hoheitliche Aufgaben generiert und übertragen werden sollen. Ist der Bund jedoch für Fragen des Brandschutzes oder der Sicherheit technischer Anlagen oder von Gebäuden bzw. für ein anzuwendendes Verwaltungsrecht nach Grundgesetz unzuständig, müssen alle diesbezüglichen Einzelnormen / Paragraphen als nichtig angesehen werden. Sie sind wegen Unzuständigkeit des Gesetzgebungsorgans von Anfang an unwirksam.

Um sich der Frage nach dem Rechtsstatus des Amtes eines "bevollmächtigten Bezirksschornsteinfegers" zu nähern, ist es zunächst notwendig, die Zuständigkeiten und Funktionen zu betrachten, die aus hoheitlichen Gründen exklusiv an diese Stelle übertragen und gebunden werden sollen. Nach dem SchfHwG sind dies:

- Die Führung des "Kehrbuchs" (§ 13, § 19 SchfHwG)
Erfassung und Pflege von Daten zu Gebäuden, Eigentümern, Feuerstätten, Schornsteinen usw. im jeweiligen Bezirk nebst statistischer Aufbereitung.
- Die Entgegennahme von entsprechenden gesetzlichen Pflicht-Meldung der Bürger (§ 1 (2) SchfHwG)
- Die Bauabnahme neuer oder geänderter Feuerstätten (§ 16 SchfHwG)
- Die Feuerstättenschau (2 x im Beststellungszeitraum von 7 Jahren) (§ 14 (1) SchfHwG)
- Erlass der Feuerstättenbescheide (als Verwaltungsakt) (§ 14 (2) SchfHwG)
- Entgegennahme der Erledigungsmeldungen gem. FSB (§ 4 SchfHwG)
- Kontrolle der Terminvorgaben und ggf. Meldung unerledigter Arbeiten (§ 5, § 2 (1) SchfHwG)
- Anlassbezogene Überprüfungen (§ 15 SchfHwG) und
Sicherungsmaßnahmen (§ 14 (3) SchfHwG)
- Berechnung und Inkasso der Verwaltungsgebühren (§ 20 (1) SchfHwG)

Die Ersatzvornahme nach § 26 SchfHwG soll zwar auch durch den "bevollmächtigten Bezirksschornsteinfeger" durchgeführt werden, gemeint ist jedoch der Handwerksbetrieb, den der Bezirksbevollmächtigte neben seinem hoheitlichen Amt betreibt. Ob die gesetzliche Vorgabe, einen bestimmten Handwerksbetrieb mit verwaltungsrechtlichen Zwangsmaßnahmen zu beauftragen, wettbewerbsrechtlich haltbar ist, soll an dieser Stelle nicht ausführlicher betrachtet werden.

Betrachtet man nun die oben aufgeführten Aufgaben der Kehrbezirks-Verwaltung, so stellt man fest, dass keine der Aufgaben eine Werk- oder Dienstleistung im Sinne des BGB darstellt. Die Führung des Kehrbuchs inklusive der Entgegennahme von diesbezüglichen Meldungen und der Nachverfolgung anstehender Termine ist vielmehr eine reine Verwaltungstätigkeit, die ebenso von einem Mitarbeiter einer ordentlichen Behörde erledigt werden könnte. Bauabnahmen, Feuerstättenschauen und anlassbezogene Prüfungen setzen zwar entsprechende Fachkenntnisse voraus, diese hätte jedoch auch jeder Bauingenieur eines Bauamts oder ein technischer Sachverständiger einer Prüforganisation (TÜV u.ä.). Die Ausstellung des Feuerstättenbescheids ist unstreitig ein Verwaltungsakt. In keinem dieser Fälle handelt es sich jedoch um eine wirtschaftliche Betätigung, die auf einem Markt angeboten wird.

Bei der Frage, welchen Rechtsstatus nun ein "bevollmächtigter Bezirksschornsteinfeger" hat, muss zunächst daran erinnert werden, dass bereits die Zuordnung zur Sphäre des ÖFFENTLICHEN oder des ZIVILEN Rechts einen teils erheblichen Unterschied bei der Rechtsstellung und hinsichtlich möglicher Rechtsmittel des Bürgers hat.

Es ist Konsens, dass zu einer rechtstaatlichen Demokratie zwingend das Prinzip der Gewaltenteilung zu rechnen ist. Für die staatlichen, hoheitlichen Organe wird dies auch in Artikel 20 (3) GG zum Ausdruck gebracht. Zur Gewaltenteilung muss jedoch auch die Trennung von öffentlichem und zivilem Recht, von STAAT und WIRTSCHAFT gerechnet werden.

Während im Bereich des öffentlichen Rechts der Bürger dem Staat als untergeordnet angesehen wird, werden die Vertragspartner im zivilen Recht als prinzipiell gleichberechtigt angesehen. Diese grundsätzlich unterschiedliche Rechtsstellung des Bürgers findet sich folgerichtig auch in unterschiedlichen Gesetzen und z.B. auch Verfahrensordnungen für Gerichtsverfahren wieder.

Gerade diese unterschiedliche Rechtsstellung des Bürgers erfordert jedoch auch, dass diesem entsprechend des rechtstaatlichen Gebots der Rechtsklarheit jederzeit erkennbar und bewusst sein muss, in welcher Sphäre des Rechts er sich bewegt. Der normal verständige Adressat einer Rechtsnorm muss beurteilen können, ob er es bei der Erfüllung von Pflichten mit einem ihm zivilrechtlich gleichgestellten Partner oder einer Behörde mit hoheitlichen Rechten zu tun hat.

Wählt der Gesetzgeber jedoch eine Rechtskonstruktion wie im Schornsteinfegerwesen, bei der vorgeblich "handwerkliche" Leistungen fließend in "hoheitliche" Funktionen übergehen oder gar überhaupt nicht trenn- und unterscheidbar sind, verstößt diese Struktur gegen das verfassungsmäßige Gebot der Gewaltenteilung und der Rechtsklarheit. Es muss auch dem Gesetzgeber zumutbar sein, bei der gesetzlichen Regelung eines Aufgabenbereichs klare Strukturen zu schaffen. Er muss sich bewusst machen, wann er wirtschaftsregulierende Normen verabschiedet und wann er Ordnungs- oder Verwaltungsrecht setzt. Diese jeweilige Rechtssphäre muss sich dann auch in der Gestaltung der Einzelnormen widerspiegeln.

Will der Gesetzgeber das "Recht der Wirtschaft" (Art. 74 (1) Nr. 11 GG) regeln, muss er sich auch an den Grundsätzen des zivilen Vertragsrechts orientieren. Soll hingegen Ordnungs- oder Verwaltungsrecht Pflichten für die Bürger setzen, muss der Gesetzgeber die Grundrechte der Verfassung berücksichtigen und eine dem allgemeinen Verwaltungsrecht konforme Struktur und Verfahrensweise erarbeiten. Es ist jedoch nicht hinnehmbar, wenn der Gesetzgeber scheinbar willkürlich je nach Lust und Laune innerhalb eines Regelungsbereichs zwischen zivil- und verwaltungsrechtlichen Ansätzen hin und her springt, je nachdem welche Rechtssphäre ihm gerade nützlicher erscheint.

Wenn der Gesetzgeber somit einer zivilen Stelle hoheitliche Aufgaben zukommen lässt, muss er gleichzeitig dafür Sorge tragen, dass diese staatliche Funktion in der gebotenen Unabhängigkeit und Neutralität wahrgenommen wird.

Dies wird auch in Artikel 33 (4) GG zum Ausdruck gebracht:

"Die Ausübung hoheitsrechtlicher Befugnisse ist als ständige Aufgabe in der Regel Angehörigen des öffentlichen Dienstes zu übertragen, die in einem öffentlichrechtlichen Dienst- und Treueverhältnis stehen."

Die öffnende Formulierung "in der Regel" gibt zwar die Möglichkeit, auch zivile Stellen mit hoheitlichen Aufgaben zu betrauen, sie bringt jedoch auch zum Ausdruck, dass es sich dann um eine begründete Ausnahme handeln muss. Und ein Ausweichen auf zivile Stellen befreit den Gesetzgeber nicht davon, angemessen dafür Sorge zu tragen, dass Beauftragte, Ermächtigte oder Beliehene nach den allgemeinen Grundsätzen des Verwaltungsrechts handeln und ihre Befugnisse unabhängig und neutral gegenüber den Bürgern wahrnehmen.

Dies schließt eine Vermischung hoheitlicher Aufgaben mit wirtschaftlichen Interessen in einer Hand aus. Die Neutralitätspflicht hoheitlicher Stellen in Verbindung mit dem Gebot der Gewaltenteilung gebietet zudem, rechtsetzende, rechtsausführende und rechtskontrollierende Funktionen strikt zu trennen. Dies entspricht der Trennung von Legislative, Exekutive und Legislative bei den staatlichen Organen. Ansonsten wären Eigeninteressen und Willkür der beauftragten Stellen Tür und Tor geöffnet. Von einer Unbefangenheit könnte keine Rede mehr sein.

Es liegt somit bereits ein verfassungsrechtlich organisatorischer Mangel in der gesetzlichen Ausgestaltung des Schornsteinfegerrechts im SchfHWG vor, wenn z.B. ein und die selbe Person zunächst als "bevollmächtigter Bezirksschornsteinfeger" im Feuerstättenbescheid per Verwaltungsakt die auszuführenden Arbeiten und die hierbei zu beachtenden Fristen festlegt, dann als Gewerbetreibender an deren Ausführung verdienen will und letztendlich auch noch das Ergebnis dieser handwerklichen Tätigkeiten hoheitlich bei der Feuerstättenschau kontrollieren soll. Ein extremeres Beispiel einer Interessenkollision ist kaum denkbar.

Dies wiegt um so schwerer, da der Gesetzgeber ja gerade deswegen 2008 das Schornsteinfeger-Handwerksgesetz verabschiedete, weil nach Vorgaben der EU hoheitliche und gewerbliche Aspekte des Schornsteinfegerwesens getrennt werden sollten. Es war den Urhebern dieses Gesetzes somit bewusst, dass historische Strukturen verfassungs- und europarechtskonform neu zu gestalten waren. Gerade bei einer Aufspaltung bislang verbundener Aufgaben in einen hoheitlichen und einen zivilrechtlichen Bereich hätte der Gesetzgeber konsequent darauf achten müssen, dass die ansonsten anwendbaren Rechtsgrundsätze beachtet und eingehalten werden. Hoheitliche Befugnisse im Rahmen des Verwaltungsrechts wären strikt und deutlich von gewerblichen Interessen nach zivilem Recht zu trennen gewesen. Gerade bei einer gesetzlichen Neufassung eines Rechtsbereichs hätte der Gesetzgeber eine Struktur erarbeiten müssen, bei der der Bürger nicht ständig eine Besorgnis der Befangenheit einer hoheitlich handelnden Stelle haben muss. Der Bürger muss zudem klar erkennen können, wann er es mit einer als Behörde handelnden Stelle zu tun hat, gegenüber der er bestimmte Pflichten hat und wann sein Gegenüber lediglich als gewerblicher Anbieter auftritt und ihm das Recht der Vertragsfreiheit zusteht.

Bereits die Notwendigkeit, sich mit der Frage nach dem Rechtsstatus der "bevollmächtigten Bezirksschornsteinfeger" befassen zu müssen, ist ein Beleg für die Verletzung des Gebots der Rechtsklarheit im Gesetz. Dies allein macht die gewählte Konstruktion und Struktur unabhängig sonstiger Einwendungen bereits verfassungswidrig.

Ein klassischer "Unternehmer" bietet selbstbestimmt Waren oder Dienstleistungen am Markt an. Die potentiellen "Kunden" können frei zwischen möglichen "Anbietern" wählen. Hinsichtlich des Auftragsumfangs und der Konditionen besteht im Normalfall Vertragsfreiheit. Sie haben jedoch insbesondere das Recht der "negativen Vertragsfreiheit". Dies bedeutet, dass niemand gezwungen ist, mit einem bestimmten "Unternehmer" einen Vertrag schließen zu müssen.

Der Gesetzgeber kann zwar marktregulierende Rechtsnormen setzen, er darf jedoch den "Markt" und die hiermit verbundene Vertragsfreiheit nicht auf ein Monopol reduzieren. Wird dann zusätzlich sogar eine Vertragspflicht gesetzlich vorgeschrieben, kann nicht mehr von einem "Markt" gesprochen werden. Der Anbieter kann nicht mehr als "Unternehmer" auftreten. Er hat im Extremfall weder einen Einfluss auf das Waren- und Dienstleistungsangebot noch über die Vertragsbedingungen und Preise. Die Nachfrageseite wird an nur einen Anbieter gebunden und ist gesetzlich zur Beauftragung bestimmter Dienstleistungen verpflichtet. Die Vertragsfreiheit wird auf Null reduziert. Im Extremfall bedarf es noch nicht einmal einer Beauftragung, der "Kunde" wird vom Gesetzgeber vielmehr zur Duldung bestimmter "Dienstleistungen" verpflichtet. Dies war beim seinerzeitigen Schornsteinfegergesetz mit dessen Kehrbezirks-Monopol der Fall.

Jeder Hauseigentümer war räumlich und sachlich an genau einen "Bezirksschornsteinfegermeister" gebunden und musste dessen "Dienstleistungen" ermöglichen, dulden und nach vorgeschriebenen Sätzen vergüten. Weder auf Anbieter-, noch auf Nachfrager-Seite gab es die geringste Vertrags- oder Gestaltungs-Freiheit. Wer praktisch zu 100% gesetz- oder weisungsgebunden handeln muss, kann nicht mehr als "Unternehmer" angesehen werden.

Wenn nach der Novellierung des Schornsteinfegerrechts ein Schornsteinfegermeister einen selbständigen Handwerksbetrieb gründet, tritt er fortan als Unternehmer auf. Er bestimmt, welche Waren, Werk- und Dienstleistungen er anbieten und erbringen will. Er kalkuliert hierbei seine individuellen Preise. Er strebt hierbei die Erzielung eines Gewinns an. Die potentiellen Kunden können im Gegenzug frei zwischen den Anbietern am Markt wählen und diese individuell beauftragen. Auch eine gesetzliche Pflicht, bestimmte Arbeiten durchführen zu lassen, ändert hieran prinzipiell nichts, solange dem Auftraggeber die Wahl des Dienstleisters verbleibt.

Völlig getrennt von dem handwerklichen Gewerbebetrieb der Schornsteinfeger ist das Zusatz-Amt als "bevollmächtigter Bezirksschornsteinfeger" zu sehen. Die Aufgaben eines Bezirksbevollmächtigten hätten, wie bereits angesprochen, prinzipiell auch einer anderen Stelle oder einer anderen Berufsgruppe übertragen werden können. Zweck und Ziel der Kehrbezirks-Verwaltung ist zudem nicht die Gewinnerzielung sondern die Wahrnehmung hoheitlicher Aufgaben. Die Tätigkeiten der bBSF sind abschließend gesetzlich fixiert und hinsichtlich der Kosten (Gebühren und Auslagen gem. § 20 (1) SchfHWG) gebunden. Der Bezirksbevollmächtigte tritt somit weder auf einem Markt unternehmerisch auf, noch besteht auch nur ansatzweise eine Vertragsfreiheit. Der Bürger ist vielmehr sachlich und räumlich an eine und nur eine Stelle gebunden. Das Amt des bBSF entspricht somit eher einer klassischen Behörde denn einem Wirtschaftsunternehmen.

Dies wird auch durch die zugrundeliegende Struktur deutlich. So sieht der Gesetzgeber zunächst die Einrichtung von Kehrbezirken vor. Es wird somit bereits unabhängig von der späteren Personalbesetzung eine Verwaltungsstruktur geschaffen. Durch die Berufung eines Bewerbers zum "bevollmächtigten Bezirksschornsteinfeger" wird praktisch nur die Stelle des Amtsleiters der Kehrbezirks-Verwaltung personell zeitlich befristet besetzt. Man muss somit zwischen "Organ" und "Organwalter" unterscheiden.

Das Amt eines "Bezirksbevollmächtigten" bzw. des "bevollmächtigten Bezirksschornsteinfegers" könnte somit mit dem Amt des "Landrats" oder eines "Oberbürgermeisters" verglichen werden. Dies ist rechtlich dahingehend von Bedeutung, da Rechte und Pflichten des Bürgers an das Amt, das Organ und nicht an die Person gebunden sein müssen. Wenn Herr A. als bBSF beispielsweise einen Feuerstättenbescheid erlässt, muss die Stelle der Kehrbezirksverwaltung als Klagegegner einer Anfechtungsklage angesehen werden. Würde ansonsten während der Bearbeitung der Klage vor Gericht Frau B. als neuer "bevollmächtigter Bezirksschornsteinfeger" das Amt übernehmen, wäre eine Klageänderung notwendig. Als Klagegegner muss jedoch das Organ der Kehrbezirksverwaltung unabhängig von dessen personeller Besetzung angesehen werden. "Der bevollmächtigte Bezirksschornsteinfeger" ist folglich ebenso eine Organ-Bezeichnung, wie dies "Der Landrat" oder "Der Oberbürgermeister" ist. Wechselt der Amtsinhaber, bleiben anhängige Rechtsmittel unverändert gültig.

Dass der Feuerstättenbescheid ein Verwaltungsakt ist, ist unbestritten. Die Stelle, die diesen Verwaltungsakt erlässt, muss zumindest verwaltungsrechtlich eine Behörde im Sinne des § 1 (4) VwVfG sein, da der Verwaltungsakt ansonsten bereits nach § 44 (2) Nr. 1 VwVfG nichtig wäre, da die "erlassende Behörde" ansonsten nicht erkennbar ist. Durch die Schaffung von Kehrbezirken wird jedoch auch eine Verwaltungsstruktur geschaffen, die von jeglicher gewerblichen Tätigkeit unabhängig ist. Der Bürger ist nach Gesetz an das Organ der Kehrbezirks-Verwaltung gebunden, unabhängig davon, mit welcher Person diese Stelle besetzt ist.

Ist ein Gebäudeeigentümer z.B. nach § 1 (2) SchfHwG zur Meldung einer Änderung einerkehr- und überprüfungspflichtigen Anlage verpflichtet, so muss er diese Meldung an ein Organ und nicht an eine bestimmte natürliche Person richten. Der Stelleninhaber mag wechseln, die Stelle bleibt.

Wenn also ein Gebäudeeigentümer noch Herrn A. als bBSF kennt und eine entsprechende Meldung an diesen versendet, genügt er damit seiner gesetzlichen Pflicht, obwohl ohne sein Wissen vielleicht schon ein halbes Jahr Frau B. zum neuen bBSF berufen wurde? Wird der von Herrn A. erlassene Feuerstättenbescheid mit dessen Ausscheiden aus dem Amt gegenstandslos?

Bereits diese für den Bürger nicht nachzuvollziehende Zuständigkeit macht die rechtliche Konstruktion wegen Verletzung der Rechtsklarheit verfassungswidrig.

Es kann somit hinsichtlich des Amtes eines "bevollmächtigten Bezirksschornsteinfegers" nicht länger von einem "beliehenen Unternehmer" gesprochen werden. Bei einem "beliehenen Unternehmer" bleibt dieser immer persönlich der Vertragspartner. Anders bei den Funktionen eines "bevollmächtigten Bezirksschornsteinfegers". Hier ist das Organ der Rechtsträger. Der Bürger ist an dieses räumlich bestimmte Organ gebunden und nicht an den (zufälligen) Stelleninhaber. Dies wird auch entsprechend vom Bundessozialgericht formuliert:

"Der verwaltungsorganisationsrechtliche Behördenbegriff baut auf dem Begriff des Organs auf. Behörde in diesem Sinne ist jede durch Organisationsrecht gebildete Stelle, die vom Wechsel des Amtsinhabers unabhängig und nach der einschlägigen Zuständigkeitsregelung berufen ist, unter eigenem Namen und nach außen eigenständig Aufgaben der öffentlichen Verwaltung wahrzunehmen"
(BSGE 88, 153, 158 f.; Meissner, in: Schoch/Schneider/Bier, § 78 Rn. 24; Schmitz, in: Stelkens/Bonk/Sachs, § 1 Rn. 241)

Das Amt der Kehrbezirks-Verwaltung ist folglich sowohl verwaltungsrechtlich, aber auch verwaltungsorganisatorisch als Behörde zu werten.

Dies wird auch dadurch gestützt, dass die Kosten dieser Funktion nach § 20 (3) SchfHwG im Wege der Verwaltungsvollstreckung beigetrieben werden können. Wäre auch nur eine Tätigkeit des "bevollmächtigten Bezirksschornsteinfegers" als gewerbliche Leistung zu verstehen, wäre zumindest diese nach Zivilrecht zu behandeln. Die staatliche Verwaltung darf nicht als Inkassounternehmen eines Gewerbetreibenden auftreten und hierdurch auch den Bürger in dessen Rechten beschränken. Zivilrechtlich wäre eine Vollstreckung einer Handwerkerrechnung nur auf der Grundlage eines vollstreckbaren Titels möglich. Der Schuldner kann hierbei sowohl die Rechtmäßigkeit der Forderung gerichtlich überprüfen lassen, als auch z.B. mit Gegenforderungen aufrechnen. Diese Möglichkeiten stehen ihm jedoch im Wege des Verwaltungsvollstreckungsrechts nicht oder nur sehr eingeschränkt zur Verfügung.

Der Gesetzgeber schafft mit den Kehrbezirken eine Verwaltungsstruktur. Er schafft mit dem Bezirksbevollmächtigten ein Amt, das ausschließlich hoheitliche Funktionen wahrnehmen soll. Der Bürger hat Duldungs- und Meldepflichten gegenüber diesem Organ. Die Kehrbezirks-Verwaltung erlässt mit dem Feuerstättenbescheid einen Verwaltungsakt. Die Kosten werden als Verwaltungsgebühr gesetzlich bestimmt und können im Wege der Verwaltungsvollstreckung beigetrieben werden. Es ist Verwaltungsrecht anwendbar. Das Organ des bBSF ist Rechtsträger von Verwaltungsakten oder zuständige Stelle für Pflichtmeldungen. Es handelt sich somit praktisch um eine Behörde.

Auf jeden Fall handelt es sich beim Amt des "bevollmächtigten Bezirksschornsteinfegers" nicht um ein Unternehmen im gewerberechtlichen Sinn. Der Bezirksbevollmächtigte kann weder Einfluss auf ein Waren- oder Dienstleistungsangebot nehmen und seine Preise kalkulieren, noch tritt er als Anbieter auf einem Markt auf. Der Bürger hat keinerlei Wahl- oder Vertragsfreiheit, er ist vielmehr räumlich und sachlich an seine zuständige Kehrbezirksverwaltung gebunden.

Wäre der "bevollmächtigte Bezirksschornsteinfeger" jedoch tatsächlich ein "beliehener Unternehmer", wie dies regelmäßig behauptet wird, wäre die "beliehene" Person selbst Rechtsträger.

Man kann Vergleiche mit anderen "beliehenen Unternehmern" anstellen. So werden z.B. Notare und Prüforganismen (TÜV, DEKRA u.ä.) ebenfalls als "beliehene Unternehmern" angesehen. Sie übernehmen bestimmte ihnen zugewiesene hoheitliche Aufgaben. Gerade die Notare eignen sich hierbei gut, um die entscheidenden Unterschiede zu den "bevollmächtigten Bezirksschornsteinfegern" aufzuzeigen. Der Notar ist zunächst ein Rechtsanwalt, der seine Dienste frei am Markt anbietet. Als Rechtsanwalt ist als selbständiger Freiberufler ein "Unternehmer". Einige Rechtsanwälte werden dann ZUSÄTZLICH mit dem Amt eines "Notars" betraut. Nur Notare dürfen dann bestimmte gesetzlich geregelte Handlungen vornehmen. So dürfen z.B. nur Notare Kaufverträge über Immobilien beurkunden.

Der Bürger, der nunmehr einen Immobilien-Kaufvertrag beurkunden lassen will, ist jedoch weder zu einer Meldung an einen "Bezirks-Notar" verpflichtet, noch an nur einen räumlich zuständigen Notar gebunden. Ihm bleibt vielmehr die Vertragsfreiheit, einen Notar seiner Wahl zu beauftragen. Die Tätigkeiten der Notare sind zwar berufsrechtlich reglementiert, dennoch treten sie zueinander in einen Wettbewerb. Für potentielle Mandanten beginnt dies bereits damit, dass er einen Notar finden muss. Er wird sich z.B. über die "Gelben Seiten" informieren, welche Notare es im Umfeld gibt. Die Lage des Geschäftslokals des Notars wird vielleicht das erste Auswahlkriterium darstellen, an wen sich der Bürger wenden will. Vielleicht arbeitet ein Notar jedoch auch mit einem Makler zusammen und bietet an, zur Beurkundung von Kaufverträgen ins Haus zu kommen oder er ist bereit, auch am Abend oder am Wochenende tätig zu werden. Über die Kerntätigkeit der Notare hinaus haben somit auch Nebenaspekte einen Einfluss darauf, welchen Notar ein Bürger beauftragt. Alle Notare stehen somit untereinander im Wettbewerb, der Mandant kann sich frei entscheiden. Die Notare sind folglich als "Unternehmer" anzusehen.

Ähnliches gilt z.B. bei den technischen Prüforganismen. Der Halter eines Kraftfahrzeugs ist zwar gesetzlich verpflichtet, dieses wiederkehrend technisch bei der Hauptuntersuchung prüfen zu lassen oder die Einhaltung bestimmter Schadstoffgrenzen bei der Abgasuntersuchung bescheinigen zu lassen, er ist jedoch frei bei der Wahl der Stelle, von der er diese hoheitliche Kontrolle durchführen lassen will. Er ist eben nicht an einen "Bezirks-KFZ-Meister" gebunden. Einzig die "Beleihung" einer Stelle mit hoheitlichen Aufgaben und Befugnissen stellt das entscheidende Kriterium dar. Der KFZ-Halter kann sich jedoch selbst entscheiden, welche Prüforganismen er aufsuchen will und ob er lieber die Niederlassung in A-Stadt oder in B-Dorf nutzen möchte. Die Prüforganismen stehen wiederum untereinander im Wettbewerb. Sie treten als Dienstleistungsanbieter am Markt auf. Sie sind "Unternehmer".

Und sollte bei einer Hauptuntersuchung ein technischer Mangel festgestellt werden, so kann die Prüforganismen zwar den Stempel am Kennzeichen entfernen und somit praktisch die Nutzung des Fahrzeugs im öffentlichen Verkehrsraum untersagen, sie kann dieses jedoch nicht aus eigener Kompetenz stilllegen. Die Abmeldung und Stilllegung ist und bleibt in der Zuständigkeit der Zulassungsbehörde. Und natürlich kann keine Prüforganismen auf der Grundlage eines Zweitbescheids und der Anordnung einer Ersatzvornahme in eine Garage eindringen und z.B. einen Wechsel der Bremsbeläge zwangsweise durchführen.

Stellt eine Prüforganisation bei der Hauptuntersuchung z.B. einen Mangel an der Bremse fest, wird dieser im Prüfprotokoll vermerkt und die Zuteilung der Prüfplakette (zunächst) versagt. Es ist dann am Halter, diesen technischen Mangel zu beseitigen. Er kann dabei sowohl selbst z.B. die Bremsbeläge wechseln, er kann aber auch eine freie oder eine Markenwerkstatt mit den Arbeiten beauftragen. Im Endeffekt zählt nur, dass bei der technischen Nachprüfung das Fahrzeug mangelfrei ist. Und genau in dieser Mangelfreiheit erschöpft sich das zulässige "Öffentliche Interesse" des Gesetzgebers. Andere Verkehrsteilnehmer sollen vor technisch mangelhaften Fahrzeugen geschützt werden. Es ist jedoch nicht Sache des Gesetzgebers, dem Halter eines Fahrzeugs vorzugeben, wie dieser die Einhaltung technischer Vorgaben und Werte bewirkt.

Anders jedoch bei den "bevollmächtigten Bezirksschornsteinfegern". Diese üben ihr Amt räumlich gebunden exklusiv aus. Es gibt keine "Beleihung" am Markt tätiger Unternehmer mit hoheitlichen Zusatzaufgaben und Kompetenzen. Dies wäre z.B. nur dann der Fall, wenn es eine Funktion als "Feuerstätten-Sachverständiger" oder "vereidigter Prüf-Schornsteinfeger" gäbe und es dem Gebäudeeigentümer überlassen bliebe, welchen der gleichberechtigt "Beliehenen" er beauftragen will. Nur dann würden die Feuerstättenprüfer zueinander im Wettbewerb stehen, nur dann wären sie "Unternehmer".

Die Berufung zum "bevollmächtigten Bezirksschornsteinfeger" ist, wie bereits dargestellt, vielmehr praktisch die Besetzung einer Verwaltungsstelle auf Zeit im Nebenberuf. Durch die Einteilung der Republik in "Kehrbezirke" wird eine Verwaltungsstruktur geschaffen. Die Kehrbezirks-Verwaltung ist ein verwaltungsrechtliches Organ mit der Amtsbezeichnung "Bevollmächtigter Bezirksschornsteinfeger". Durch die Auswahl einer bestimmten natürlichen Person wird letztendlich nur die Stelle des Behörden-Leiters personell besetzt.

Es mag jetzt Gegenstand einer Diskussion sein, ob überhaupt eine "Beleihung", eine Übertragung hoheitlicher Befugnisse im Sinne des Artikel 33 (4) GG, an eine zivile Stelle vorliegt und lediglich rechtswidrig eine monopolistische Bindung der Bürger an privilegierte Gewerbetreibende erfolgt, oder ob nicht vielmehr verfassungsrechtlich unzulässig vom Bund eine Verwaltung geschaffen wird, die lediglich das falsche Etikett als "Handwerker" bekommen hat. In jedem Fall ist die gewählte Verbindung gewerblicher und hoheitlicher Aspekte jedoch unhaltbar.

Ist es die Absicht des Gesetzgebers, zivile Stellen mit der Wahrnehmung hoheitlicher Aufgaben zu betrauen, müssen die so "Beliehenen" trotzdem am Markt zueinander im Wettbewerb stehen, um von "Unternehmern" sprechen zu können. Schafft der Gesetzgeber jedoch mit der Einrichtung von Kehrbezirken eine Verwaltungsstruktur und bindet er den Bürger sachlich und räumlich an genau eine zuständige Stelle, so schafft er praktisch eine klassische Behörde sowohl im verwaltungsrechtlichen, wie -organisatorischen Sinne.

Wenn jemand im Garten einen Apfelbaum hat, mag er zwar ein Schild "Kirschbaum" daran befestigen, am Baum selbst ändert sich hierdurch jedoch nichts. Man kann beliebig viele Menschen im Garten versammeln, die einhellig äußern, es handele sich um einen Kirschbaum. Der Gesetzgeber kann per juristischer Definition alle Bäume in deutschen Gärten zu Kirschbäumen erklären. Es kann durch die Ortssatzung eine Kirschbaumsteuer erhoben werden. Es kann von der Verwaltung entsprechend ein Steuerbescheid ergehen. Aber im kommenden Jahr wird der Baum im Garten trotzdem wieder Äpfel tragen.

Und ebenso verhält es sich mit dem Organ der Kehrbezirks-Verwaltung. Man kann die Verwaltungsstruktur als "Kehrbezirk" bezeichnen. Man kann die Berufsangabe "Schornsteinfeger" in die Bezeichnung aufnehmen. Man kann bei der Personalauswahl nur Bewerber berücksichtigen, die den Beruf des Schornsteinfegers ausüben. Man kann deklaratorisch behaupten, es handele sich um einen "beliehenen Unternehmer". Hat eine Stelle jedoch verwaltungsrechtliche Kompetenzen und wurde sie verwaltungsorganisatorisch geschaffen, dann handelt es sich trotzdem um eine "Behörde".

Wenn man dann noch unterscheidet, ob eine Stelle gewinnorientiert oder lediglich kostendeckend arbeitet, ergibt sich folgende Struktur:

		Hoheitlich Verwaltungsrecht Behörde	Eigeninteresse Zivilrecht Vertrag
Öffentlich-rechtliches Organ			
	Exekutive Kostendeckung	Verwaltung	Verbraucher / Priv.
	Exekutive Gewinnerzielung	X X X	Unternehmer (1)
Zivil-rechtliche Stelle			
	Privat, gemeinnützig, sonst. Kostendeckung	Beliehener (2)	Verbraucher / Priv.
	Gewerblich Gewinnerzielung	beliehener Unt. (1)	Unternehmer (1)

(1) Unternehmer im Sinne des § 1 UStG

(2) z.B. "bevollmächtigter Bezirksschornsteinfeger"

Für die Tätigkeiten der "bevollmächtigten Bezirksschornsteinfeger" werden nach § 20 (1) SchfHwG "zur Deckung des Verwaltungsaufwands Kosten (Gebühren und Auslagen) erhoben". In der Dokumentation Nr. 582 des Bundesministeriums für Wirtschaft und Technologie wird als Begründung zu § 20 SchfHwG auf Seite 39 ausgeführt: "Für die Gebührenbemessung ist das Kostendeckungsprinzip gewählt worden.". Die bBSF handeln somit nicht gewinnorientiert, sondern im hoheitlichen Interesse nach gesetzlich bestimmten Gebührensätzen zur Kostendeckung. Auch dies belegt, dass diese Stellen eher als "Behörde", denn als "Unternehmer" anzusehen sind.

Man muss an dieser Stelle nochmals daran erinnern, dass es sich bei den Tätigkeiten der Schornsteinfeger und den Aufgaben einer Kehrbezirks-Verwaltung um grundsätzlich zwei völlig getrennt zu sehende Bereiche handelt. Nach der Gesetzesnovelle sind Schornsteinfeger nunmehr als selbständige Handwerker unternehmerisch tätig. Sie können ihr Angebot selbst bestimmen, Preise kalkulieren und frei am Markt als Anbieter auftreten. Jeder potentielle Kunde kann sich zumindest nach dem Wortlaut des Gesetzes frei für einen Anbieter entscheiden. Ein Schornsteinfeger-Meister kann auch dann gewerblich am Markt tätig werden, wenn er nicht zugleich einen Kehrbezirk betreut.

Anders ist es bei der Kehrbezirks-Verwaltung. Diese ist strukturell, nach der Zuweisung ausschließlich hoheitlicher Aufgaben und durch die Bindung des Bürgers an nur eine räumlich zuständige Stelle, als Behörde, zumindest als sonstiges öffentlich-rechtliches Organ zu werten. Im Prinzip könnten die Aufgaben einer Kehrbezirks-Verwaltung auch von z.B. einem Amtswalter übernommen werden, der nicht den Beruf des Schornsteinfegers ausübt. Zwar setzen bestimmte Tätigkeiten entsprechende Fachkenntnisse voraus, diese hätte beispielsweise jedoch auch ein freiberuflicher Bauingenieur, der die Verwaltung eines Kehrbezirks übernehmen könnte.

Die Funktion und die Tätigkeiten der "bevollmächtigten Bezirksschornsteinfeger" sind von den gewerblichen Leistungen der Schornsteinfeger-Handwerker völlig getrennt möglich und zu werten. Bei keiner der Zusatz-Aufgaben eines Bezirksbevollmächtigten handelt es sich um eine Ware oder Dienstleistung, die auf einem Markt angeboten wird. Es werden vielmehr ausnahmslos hoheitliche Aufgaben übernommen.

Ungeachtet der Frage, ob eine zivile Behörde verfassungsrechtlich haltbar ist, ob also eine "Beleihung" überhaupt zulässig ist, muss in der Gesamtwürdigung des Organs der Kehrbezirks-Verwaltung festgestellt werden, dass dieses KEIN "Unternehmer" ist, da es keinen "Markt" gibt, auf dem Angebot und Nachfrage aufeinander treffen. Es muss sogar angezweifelt werden, ob der "bevollmächtigte Bezirksschornsteinfeger" überhaupt "selbständig" ist.

Betrachtet man den o.a. Aufgabenkatalog der Kehrbezirks-Verwaltung, so handelt es sich ausnahmslos um Tätigkeiten, die gesetzlich gebunden ausgeführt werden. Entscheidungen, z.B. im Feuerstättenbescheid können im Wege des Widerspruchsverfahrens von der übergeordneten Behörde korrigiert werden. Der Bezirksschornsteinfeger nimmt Amtshandlungen nicht vor, um Einnahmen zu erzielen, sondern um hoheitliche Aufgaben zu erfüllen.

Im Grunde könnte der "bevollmächtigte Bezirksschornsteinfeger" auch entsprechend des normalen öffentlichen Dienstes mit einem festen Gehalt vergütet werden. Bei der Ermittlung der Gebührensätze wurde sogar von einem Gehaltsäquivalent zur Besoldungsgruppe "A9" des Öffentlichen Dienstes ausgegangen. Die vom Bürger für bestimmte Amtshandlungen zu zahlenden Verwaltungsgebühren zur Deckung der Kosten könnten ebenso der Öffentlichen Hand zufließen.

In der Gesamtwürdigung seiner Tätigkeiten handelt der Bezirksschornsteinfeger ausschließlich weisungsgebunden (Durch Gesetz, Verordnungen, Richtlinien und Verwaltungsanweisungen). Die Kehrbezirks-Verwaltung bietet keinerlei Waren oder Dienstleistungen aus eigener Kompetenz auf einem Markt an. Sie hat keinen Einfluss auf die berechneten Gebühren.

Auch die Möglichkeit, die übertragene Arbeit eigenständig organisieren zu können und hierbei auch die Tätigkeitszeiten selbst zu bestimmen, macht die Tätigkeit nicht zu einer "selbständigen". Viele angestellte Außendienstmitarbeiter im Vertrieb haben vergleichbare Freiheiten. Dem "bevollmächtigten Bezirksschornsteinfeger" steht auch keine echte Entscheidungskompetenz zu. Er ist vielmehr nach Artikel 20 (3) GG als "vollziehende Gewalt" an "Gesetz und Recht gebunden". Er trifft zwar Sachentscheidungen, diese unterfallen jedoch vollumfänglich der Kontrolle der übergeordneten Behörde bzw. der Verwaltungsgerichtsbarkeit.

Bei dem Amt der Kehrbezirks-Verwaltung handelt es sich um eine Behörde. Der zum "bevollmächtigten Bezirksschornsteinfeger" bestellte Bewerber wird auf Zeit (7 Jahre) zum Stelleninhaber der Kehrbezirks-Verwaltung. Er nimmt ausschließlich weisungsgebunden hoheitliche Aufgaben wahr. Die Stelle der Kehrbezirks-Verwaltung könnte problemlos in die allgemeine Verwaltung organisatorisch integriert und nach Beamten- oder Angestelltentarif vergütet werden. Für Handlungen der Kehrbezirks-Verwaltung haftet die Öffentliche Hand. Der "bevollmächtigte Bezirksschornsteinfeger" ist folglich nur als Schein-Selbständiger anzusehen.

Ist das Organ der Kehrbezirks-Verwaltung jedoch ausschließlich hoheitlich und nicht selbständig tätig und somit kein Unternehmer im Sinne des § 2 (1) UStG, ist es nach § 1 (1) UStG auch nicht steuerbar in Hinsicht auf die Umsatzsteuer. Bei den für das hoheitliche Tätigwerden berechneten Kosten handelt es sich ausschließlich um verwaltungsrechtliche Gebühren, die der Kostendeckung dienen sollen und die gesetzlich bestimmt sind.

Dies steht im auch im Einklang mit Art. 4 Abs. 5 der Richtlinie 77/388/EWG. Dort heißt es:

"Staaten, Länder, Gemeinden und sonstige Einrichtungen des öffentlichen Rechts gelten nicht als Steuerpflichtige, soweit sie die Tätigkeiten ausüben oder Leistungen erbringen, die ihnen im Rahmen der öffentlichen Gewalt obliegen, auch wenn sie im Zusammenhang mit diesen Tätigkeiten oder Leistungen, Zölle, Gebühren, Beiträge oder sonstige Abgaben erheben."

In der Gesamtwürdigung sind die Kehrbezirks-Verwaltungen öffentlich-rechtliche Organe und sowohl verwaltungsorganisatorisch, wie verwaltungsrechtlich als Behörde zu werten. Durch die Berufung zum "bevollmächtigten Bezirksschornsteinfeger" wird eine ansonsten gewerblich als Handwerker tätige natürliche Person zum nebenberuflichen Stelleninhaber der Kehrbezirks-Verwaltung. Er übt somit neben seinem eigentlichen Beruf ein zusätzliches öffentliches Amt aus.

Man könnte dies auch mit einem selbständigen Malermeister vergleichen, der nebenberuflich von einer Behörde für 4 Stunden täglich als Hausmeister angestellt wird. Ein und die selbe Person wird dann z.B. von 08:00 bis 12:00 Uhr als Angestellter und in der restlichen Zeit als Unternehmer tätig. Es mag hierbei vielleicht ein Auswahlkriterium bei der Besetzung der Hausmeisterstelle gewesen sein, dass dieser die Prüfung als Malermeister bestanden hat, dies macht den Angestellten in der Zeit von 08:00 bis 12:00 Uhr jedoch nicht zum Unternehmer. Ebenso wenig ändert sich etwas am Angestelltenstatus des Mitarbeiters durch den Umstand, dass dieser außerhalb seiner Anstellung noch ein selbständiges Gewerbe ausübt. Beide Tätigkeiten sind vielmehr strikt getrennt zu sehen. Und beim "bevollmächtigten Bezirksschornsteinfeger" ist es ebenso. Der einzige Unterschied ist, dass die Arbeitszeiten nicht so klar voneinander getrennt sind.

Das Organ der Kehrbezirks-Verwaltung ist eine "*sonstige Einrichtungen des öffentlichen Rechts*", und erbringt nur Leistungen, die ihm "*im Rahmen der öffentlichen Gewalt obliegen*". Auf die zur Kostendeckung berechneten Verwaltungs-Gebühren darf KEINE Umsatzsteuer aufgeschlagen werden.

Das Gebot der Gewaltenteilung und der rechtsstaatlich erforderlichen NEUTRALITÄT hoheitlich tätiger Organe würde normalerweise erfordern, dass eine Bezirksverwaltung von den Berufstätigen strikt zu trennen wäre, deren Tätigkeitsfeld verwaltet und kontrolliert werden soll. Der Gesetzgeber hat dies jedoch in keinster Weise berücksichtigt.

Der Gesetzgeber hat noch nicht einmal einen Stellvertreter für dem Behördenleiter einer Kehrbezirks-Verwaltung vorgesehen. Nach § 11 (1) SchfHWG ersuchen bevollmächtigte Bezirksschornsteinfeger, die vorübergehend verhindert sind, einen anderen bBSF mit der Vertretung. Im Falle einer Befangenheit darf somit der Befangene selbst einen Vertreter seiner Wahl aussuchen. Wer kann es dem Bürger verübeln, wenn dieser bei einer solchen Konstellation Bedenken gegen die NEUTRALE Amtsführung der bBSF hat?

Und auch ein "bevollmächtigter Bezirksschornsteinfeger" macht mal Urlaub. An wen muss der nach § 1 (2) SchfHWG meldepflichtige Bürger dann seine Mitteilung oder der Kehrpflichtige das Formblatt mit der Erledigungsbescheinigung senden? An das Organ der Kehrbezirks-Verwaltung, an den für den eigenen Kehrbezirk berufenen bBSF in persona oder an dessen Vertreter im Amt, den der Bürger jedoch gar nicht kennt? Oder informiert zukünftig der "bevollmächtigte Bezirksschornsteinfeger" alle Anwesen seines Kehrbezirks über eine Verhinderung und Vertretung? Darf der vertretende Bezirksschornsteinfeger Feuerstättenbescheide außerhalb seines eigenen Kehrbezirks erlassen? Darf er z.B. einen Bescheid des zu Vertretenen während dessen Urlaub abändern und neu erlassen? Wer ist dann die "erlassende Behörde"? Gegen wen richtet sich ein Widerspruch oder wer ist Beklagter im Falle einer Anfechtungsklage?

Man sieht, das Organ der Kehrbezirks-Verwaltung muss getrennt von der natürlichen Person, die dieses Organ vertritt, gesehen werden. Das Organ der Kehrbezirks-Verwaltung ist eine Behörde und wird nicht unternehmerisch tätig. Welchen Beruf der (rechtliche) Vertreter dieses öffentlich-rechtlichen Organs ansonsten ausübt, spielt prinzipiell hinsichtlich des Rechtsstatus der Kehrbezirks-Verwaltung, des "bevollmächtigten Bezirksschornsteinfegers", KEINE Rolle.

Das öffentlich-rechtliche Organ der Kehrbezirks-Verwaltung muss hinsichtlich seiner hoheitlichen Aufgaben und seiner Funktion strikt die STAATLICHE NEUTRALITÄT wahren. Bei Betrachtung der Aufgaben einer Kehrbezirks-Verwaltung wäre es somit sogar fast zwingend, dass die Behördenleitung NICHT mit einem noch aktiv im Beruf eines Schornsteinfegers Tätigen besetzt wird. Nur so kann der latenten Besorgnis der Befangenheit entgegengewirkt werden.

Eklatant deutlich wurde diese befürchtete Vermischung hoheitlicher und wirtschaftlicher Interessen bundesweit, wenn 2012 dem zugeschickten Feuerstättenbescheid der Kehrbezirks-Verwaltung auch gleich ein Vertragsangebot des in Personalunion tätigen Schornsteinfegers beilag. Die Vermischung von STAAT und WIRTSCHAFT wird auch deutlich, wenn in EINER Rechnung hoheitliche Gebühren und Rechnungsbeträge für handwerkliche Werk- und Dienstleistungen verbunden sind. Die Kehrbezirks-Verwaltung und ein Schornsteinfegerbetrieb wären vielmehr als rechtlich getrennte Organe zu behandeln.

Für die Gebühren-Rechnung der hoheitlichen Verwaltungsgebühren gem. § 20 (1) SchfHwG wäre z.B. ein Briefkopf "Der bevollmächtigte Bezirksschornsteinfeger des Bezirks A-Stadt 123" zu verwenden.

Die Handwerker-Rechnung müsste die Firma des Gewerbetreibenden, also z.B. "Fritz Feger, Schornsteinfegermeister" wiedergeben.

Während in der Handwerker-Korrespondenz zwar auf die gesetzlich (für den Bezirk eines Kunden) zuständige Behörde hingewiesen werden kann, dürfen Bescheide, Rechnungen und sonstige Korrespondenz der Kehrbezirks-Verwaltung nicht zu Werbezwecken für einen (bevorzugten) Schornsteinfegerbetrieb missbraucht werden. Die UNPARTEIISCHE Amtsführung, wie sie in § 18 (1) SchfHwG gefordert wird, würde im Gegenteil von einer NEUTRALEN Kehrbezirks-Verwaltung geradezu erfordern, darauf hinzuweisen, dass auszuführende Schornsteinfegerarbeiten von JEDEM Schornsteinfegerbetrieb übernommen werden können, wenn dieser in die Handwerksrolle eingetragen ist oder EU-rechtlich eine vergleichbare Qualifikation besitzt.

Unbestellte Besuche eines "bevollmächtigten Bezirksschornsteinfegers" zum Zwecke der Akquise von Aufträgen für seinen Handwerksbetrieb müssen als wettbewerbswidrig und als Verletzung der Neutralitätspflicht unterlassen werden. Das Verteilen von "Terminzetteln" mit der Bezeichnung "bevollmächtigter Bezirksschornsteinfeger" muss für handwerkliche Angebote schlicht untersagt sein. Der einzelne, auch rechtlich nicht so bewanderte Bürger muss bei einem Terminzettel leicht und sofort unterscheiden können, ob hier das hoheitliche Organ der Kehrbezirksverwaltung z.B. einen Termin für eine Feuerstättenschau bestimmt, zu deren Duldung der Gebäudeeigentümer verpflichtet sein könnte, oder ob es sich lediglich um die Werbung eines Handwerkers handelt, die man getrost sofort in die Altpapiertonne befördern kann.

Zusammenfassend kann festgestellt werden, dass es sich beim Amt des "bevollmächtigten Bezirksschornsteinfegers" verwaltungsrechtlich und verwaltungsorganisatorisch um eine Behörde handelt. Der auf 7 Jahre bestellte Bewerber übernimmt nebenberuflich die Stelle des Behördenleiters. Das Organ der Kehrbezirks-Verwaltung wird ausschließlich hoheitlich tätig und ist kein Unternehmer im Sinne des § 14 (1) BGB bzw. des § 2 (1) UStG. Der Amtswalter der Kehrbezirks-Verwaltung (der "bevollmächtigte Bezirksschornsteinfeger" als natürliche Person) tritt nur als Schein-Selbständiger auf.

Die im Schornsteinfeger-Handwerksgesetz gewählte Struktur verstößt gegen das verfassungsmäßige Gebot der Rechtsklarheit und der Gewaltenteilung. Die Schaffung von Verwaltungsstrukturen und Verwaltungsrecht fällt nicht unter ein "Recht der Wirtschaft" im Sinne des Art. 74 (1) Nr. 11 GG. Der Bund ist somit nach Art. 70 GG nicht zur Gesetzgebung befugt. Die Berufung eines parallel noch selbständig als Handwerker tätigen Schornsteinfegers zum nebenberuflichen Verwalter eines Kehrbezirks verletzt durch die unzureichende Trennung HOHEITLICHER und WIRTSCHAFTLICHER Interessen die Neutralitätspflicht hoheitlicher Organe. Das Prinzip der Gewaltenteilung wird nicht hinreichend berücksichtigt.

Das Schornsteinfeger-Handwerksgesetz ist in tragenden Teilen nichtig und verfassungswidrig. Aspekte des Brandschutzes, der öffentlichen Sicherheit und ein diesbezügliches Verwaltungsverfahren sind auf Landesebene neu zu regeln.