

## Leitsätze:

1. Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG verpflichtet die Eigentümer und Besitzer von Gebäuden und Anlagen, die der Feuerbeschau unterliegen, nicht dazu, der Öffentlichkeit nicht frei zugängliche Gebäude- und Anlagenbereiche ohne vorherige Ankündigung der Feuerbeschau zugänglich zu machen.
2. Die mit der Durchführung der Feuerbeschau Beauftragten dürfen daher in Anwesen mit mehreren Mietern solche Bereiche nicht mit Hilfe einzelner Mieter ohne vorherige Information des Vermieters betreten.

### Hinweis:

Das Bundesverwaltungsgericht hat mit seinem Beschluss vom 12.12.2013 die Beschwerden der Beklagten und der Landesrechtsanwaltschaft Bayern als Vertreter des öffentlichen Interesses gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 02.10.2012 zurückgewiesen.

Damit ist die zitierte Entscheidung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 02.10.2012 nunmehr rechtskräftig geworden.

Die Entscheidung hat erhebliche Auswirkungen für die Praxis der Feuerbeschau. Danach ist vor deren Durchführung der Eigentümer des zu besichtigenden Objekts zu informieren. Angesichts der häufigen Änderungen in den Eigentumsverhältnissen wird daher regelmäßig für zu besichtigende Objekte zuvor eine Ermittlung des aktuellen Eigentümers notwendig sein, was mit erheblichem zusätzlichem Verwaltungsaufwand verbunden ist. Die Landesrechtsanwaltschaft Bayern hatte bereits am 19.10.2012 über diese wichtige Entscheidung berichtet.

Aus den Beschlussgründen des Bundesverwaltungsgerichts ergibt sich zwar, dass der Schutzbereich des Art. 13 GG (Unverletzlichkeit der Wohnung) in der vorliegenden Konstellation wohl nicht eröffnet ist, durch die in Rede stehenden Betretungs-

maßnahmen jedoch in die subjektive Rechtsposition der Klägerin (Eigentümerin) eingegriffen werde, das Eigentumsrecht aus Art. 14 GG insoweit betroffen sei und ein öffentlich-rechtlicher Unterlassungsanspruch wie vom Bayerischen Verwaltungsgerichtshof angenommen selbständig tragend auf Art. 14 GG gestützt werden kann.

=====

10 BV 09.1860  
M 8 K 08.4547

*Großes Staats-  
wappen*

## **Bayerischer Verwaltungsgerichtshof**

### **Im Namen des Volkes**

In der Verwaltungsstreitsache

\*\*\* \*\*\*\*\* \*\*

\*\*\*\*\* \*\*

\*\*\*\*\* \*\*

\*\*\*\*\* \*\*

- Klägerin -

bevollmächtigt:

Rechtsanwälte \*\*\* \*\*\*\*\* \*\*

\*\*\*\*\* \*\*

gegen

**Landeshauptstadt München,**

vertreten durch den Oberbürgermeister,

dieser vertreten durch

\*\*\* \*\* \* \* \*\*\*\*\* \*\* \*\*\*\*\* \*\*\*\*\* \*\*\*\*\*

\*\*\*\*\* \*\*

- Beklagte -

beteiligt:

**Landesrechtsanwaltschaft Bayern**

**als Vertreter des öffentlichen Interesses,**

Ludwigstr. 23, 80539 München,

wegen

Betretungsrecht zur Feuerbeschau;

hier: Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichts  
München vom 22. Juni 2009,

erlässt der Bayerische Verwaltungsgerichtshof, 10. Senat,  
durch den Vorsitzenden Richter am Verwaltungsgerichtshof Senftl,  
den Richter am Verwaltungsgerichtshof Dr. Martini,  
die Richterin am Verwaltungsgerichtshof Zimmerer

aufgrund mündlicher Verhandlung vom **1. Oktober 2012**

am **2. Oktober 2012**

folgendes

### **Urteil:**

- I. In Abänderung der Nr. I. des Urteils des Bayerischen Verwaltungsgerichts München vom 22. Juni 2009 wird die Beklagte verurteilt, es zu unterlassen, die der Öffentlichkeit nicht frei zugänglichen Teile der Anwesen T\*\*\*\*\* Landstraße 34, N\*\*\*\*\* Straße 1, 3, 7, 9, 11, 13, 15 und 17, W\*\*\*\*straße 1, 3, 5, 7, 9, 11, 13, 15, 17, 19, 21, 25, 27 und 29, F\*\*\*\*\*straße 15, F\*\*\*\*\*straße 36, K\*\*\*\*\*straße 99 und K\*\*\*\*\*straße 4 in M\*\*\*\*\* ohne vorherige Ankündigung gegenüber der Klägerin zur Durchführung der Feuerbeschau zu betreten.

Nr. II. des Urteils des Bayerischen Verwaltungsgerichts München vom 22. Juni 2009 bleibt aufrechterhalten.

Im Übrigen wird die Klage abgewiesen und die Berufung zurückgewiesen.

- II. In Abänderung der Nr. III. des Urteils des Bayerischen Verwaltungsgerichts München vom 22. Juni 2009 tragen die Klägerin und die Beklagte die Kos-

ten des Verfahrens in beiden Rechtszügen jeweils zur Hälfte.

III. Die Kostenentscheidung ist vorläufig vollstreckbar. Der jeweilige Vollstreckungsschuldner darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht der jeweilige Vollstreckungsgläubiger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

IV. Die Revision wird nicht zugelassen.

### **Tatbestand:**

- 1 Mit ihrer Berufung wendet sich die Beklagte gegen ein verwaltungsgerichtliches Urteil, das sie verpflichtet, es zu unterlassen, die Wohnanlagen der Klägerin zur Durchführung der Feuerbeschau ohne vorherige Terminabstimmung zu betreten.
- 2 Die Klägerin ist Eigentümerin bebauter Grundstücke im Gebiet der Beklagten mit den Adressen T\*\*\*\*\* Landstraße 34, N\*\*\*\*\* Straße 1, 3, 7, 9, 11, 13, 15 und 17, W\*\*\*\*straße 1, 3, 5, 7, 9, 11, 13, 15, 17, 19, 21, 25, 27 und 29, F\*\*\*\*\*straße 15, F\*\*\*\*\*straße 36, K\*\*\*\*straße 99 und K\*\*\*\*\*straße 4. Die Mitarbeiter der Branddirektion der Beklagten führten in der Vergangenheit auf den dortigen Anwesen unangemeldet Feuerbeschauen durch und teilten der Klägerin deren Ergebnisse nachträglich mit.
- 3 Nach einer Feuerbeschau auf den Anwesen der Klägerin in der N\*\*\*\*\*straße bat die Klägerin die Beklagte mit Schreiben vom 29. November 2005, Besichtigungen in ihren Objekten nur mit ihr gemeinsam durchzuführen, und untersagte ihr gleichzeitig, unangemeldet ihre Wohnanlagen zu betreten.
- 4 Daraufhin erläuterte die Beklagte der Klägerin mit Schreiben vom 21. März 2006, dass bei Feuerbeschauen der Brandschutz anhand von Alltagssituationen beurteilt werden solle, weil nur dies ein realistisches Bild von den eventuell bestehenden

Brandgefahren ergebe. Das Recht, bauliche Anlagen zum Zweck der Feuerbeschau zu betreten, ergebe sich aus Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG.

- 5 Mit weiteren Schreiben vom 30. Juni 2006 untersagte die Klägerin der Beklagten erneut den Zutritt zu ihren Wohnanlagen, soweit dieser unangemeldet und heimlich erfolge.
- 6 Daraufhin führte die Beklagte mit einem undatierten, bei der Klägerin am 17. Juli 2006 eingegangenen Schreiben aus, um das alltägliche Wohnverhalten beurteilen zu können, sei es unumgänglich, dass die Feuerbeschau unangemeldet stattfinde. Ein Rechtsanspruch auf Vorankündigung bestehe nicht.
- 7 Am 11. März 2008 überprüfte die Brandschutzdirektion des Beklagten das Anwesen der Klägerin in der T\*\*\*\*\* Landstraße. Daraufhin erhielt sie ein Schreiben der Prozessbevollmächtigten der Klägerin, in dem sie aufgefordert wurde, bis 20. Juli 2008 schriftlich zu bestätigen, dass zukünftig Feuerbeschauen auf Grundstücken im Eigentum der Klägerin nur nach vorheriger Abstimmung eines Termins erfolgen würden.
- 8 Dies lehnte die Beklagte mit Schreiben vom 25. Juli 2008 ab. Rechtsgrundlage für die ohne vorherige Terminabstimmung durchgeführten Feuerbeschauen sei Art. 38 Abs. 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG.
- 9 Entsprechend der am 18. September 2008 erhobenen Klage verpflichtete das Verwaltungsgericht München die Beklagte mit Urteil vom 22. Juni 2009, es zu unterlassen, die Anwesen der Klägerin, T\*\*\*\*\* Landstraße 34, N\*\*\*\*\* Straße 1, 3, 7, 9, 11, 13, 15, 17, W\*\*\*\*straße 1, 3, 5, 7, 9, 11, 13, 15, 17, 19, 21, 25, 27, 29, F\*\*\*\*\*straße 15, F\*\*\*\*\*straße 36, K\*\*\*\*\*straße 99 und K\*\*\*\*\*straße 4 in M\*\*\*\*\* ohne vorherige Terminabstimmung mit der Klägerin zwecks Feuerbeschau zu betreten (Nr. I. des Urteils). Außerdem drohte es der Beklagten an, dass im Falle der Zuwiderhandlung jeweils ein Ordnungsgeld in Höhe von 1.000,- Euro festgesetzt wird (Nr. II. des Urteils) und ließ die Berufung wegen grundsätzlicher Bedeutung zu. Zur Begründung führte es im Wesentlichen aus:

- 10 Die Klage sei als allgemeine Leistungsklage zulässig und begründet, weil die Klägerin einen ihrem Begehren entsprechenden öffentlich-rechtlichen Unterlassungsanspruch habe. Für das Vorgehen der Beklagten fehle es an einer ausreichenden Rechtsgrundlage. Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG verpflichte die Verfügungsberechtigten nach dem Gesetzeswortlaut lediglich, die zu prüfenden Gebäude und Räumlichkeiten zugänglich zu machen. Dies berechtige aber nicht zu einem Betreten dieser Räumlichkeiten gegen den Willen des Verfügungsberechtigten. Dadurch unterscheide sich die Regelung in Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG von der Regelung in Art. 54 Abs. 2 Satz 4 BayBO, die die mit dem Vollzug der Bayerischen Bauordnung beauftragten Personen ausdrücklich ermächtige, in Ausübung ihres Amtes Grundstücke und Anlagen einschließlich der Wohnungen zu betreten. Auch dieses Betretungsrecht bedürfe zu seiner Durchsetzung aber einer vollziehbaren Duldungsanordnung. Im Hinblick darauf sei die Auslegung von Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG durch die Beklagte im Sinne eines jederzeitigen Betretungsrechts gegen den Willen des Verfügungsberechtigten nicht haltbar. Aus den gleichen Gründen ergebe sich auch aus § 22 Abs. 2 GastG nichts anderes. Darüber hinaus hätten anders als möglicherweise Gastwirte im Hinblick auf gaststättenrechtliche Kontrollen die Eigentümer von Gebäuden ein erhebliches Interesse an der Minimierung von Brandgefahren. Dieser Wertung stehe nicht entgegen, dass mit Treppenhäusern, Kellern, Dachböden und Innenhöfen nur Räume betreten würden, die nicht zum engeren Bereich der privaten Lebensführung gehörten. Denn auch solche Räume fielen in den Schutzbereich von Art. 13 Abs. 1 GG. Auch seien diese Räume nicht allein der privaten Sphäre der Mieter zuzuordnen. Wenn man dies jedoch annehme, liege ein Eingriff in Grundrechte der Mieter vor, der auch nicht wegen des Einverständnisses aller Mieter entfalle, weil von einem solchen Einverständnis nicht ausgegangen werden könne. Wie die Beklagte selbst argumentiere, gehe es bei der Feuerbeschau auch darum, brandschutzrelevantes Fehlverhalten der Mieter aufzudecken. Könnten die betroffenen Gebäudebereiche nicht ausschließlich den Mietern zugeordnet werden, bleibe die Klägerin aber als Trägerin des Grundrechts aus Art. 13 Abs. 1 GG betroffen. Da allein ihr insoweit das Hausrecht zustehe, könne auch nur sie ein Abwehrrecht geltend machen. Nur dann liege ein Eingriff durch Besichtigungs- und Betretungsmaßnahmen nach der Rechtsprechung des Bundesverwaltungsgerichts nicht vor, wenn die Informationspflicht gegenüber dem Hausrechtsinhaber gewahrt sei und die Maßnahmen dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit genügten. Abgesehen davon handele es sich bei den streitgegenständlichen Räumen nicht um Betriebs- und

Geschäftsräume, weil sie weder für die Öffentlichkeit frei zugänglich noch nach ihrer Zweckbestimmung zur Aufnahme sozialer Kontakte bestimmt seien, sondern durch selbstschließende Türen der Öffentlichkeit entzogen und deshalb nur einem abgrenzbaren Personenkreis zugänglich seien. Die Androhung des Ordnungsgeldes beruhe auf § 167 Abs. 1 VwGO in Verbindung mit § 890 ZPO. Die Höhe des Ordnungsgeldes sei angemessen und ausreichend, um die Beklagte zu bewegen, den Unterlassungsanspruch der Klägerin zu beachten.

- 11 Gegen das ihr am 13. Juli 2009 zugestellte Urteil hat die Beklagte mit am 28. Juli 2009 beim Verwaltungsgericht eingegangenen Schreiben Berufung eingelegt und diese im Wesentlichen wie folgt begründet:
- 12 Ein Unterlassungsanspruch bestehe nicht. Die Beklagte verletze weder das Grundrecht der Unverletzlichkeit der Wohnung noch das Eigentumsgrundrecht der Klägerin. Der Schutzbereich von Art. 13 Abs. 1 GG sei zwar eröffnet. Wohnung sei jeder nicht allgemein zugängliche Raum, der zur Stätte des Aufenthalts und des Wirkens von Menschen gemacht werde, einschließlich aller Nebenräume und des angrenzenden umschlossenen freien Geländes. Im Falle der Vermietung sei Träger des Grundrechts nach Art. 13 Abs. 1 GG aber nicht der Eigentümer, sondern der Mieter. Die Gemeinschaftseinrichtungen wie insbesondere die Treppenhäuser seien den Wohnungen der Mieter zugeordnet. Bei Art. 13 GG gehe es um den Schutz der Privatsphäre und nicht um den Schutz des Eigentums. Eingriffe in das Grundrecht der Unverletzlichkeit der Wohnung dürften, da es nicht um eine Durchsuchung im Sinne von Art. 13 Abs. 2 GG gehe, nach Art. 13 Abs. 7 GG zur Abwehr einer gemeinen Gefahr oder einer Lebensgefahr für einzelne Personen, aufgrund eines Gesetzes auch zur Verhütung dringender Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung, insbesondere zur Behebung der Raumnot, zur Bekämpfung von Seuchengefahren oder zum Schutze gefährdeter Jugendlicher vorgenommen werden. Betretungs- und Besichtigungsrechte in Bezug auf Geschäfts- und Betriebsräume richteten sich nach Art. 2 Abs. 1 GG. Zwar seien die von der Beklagten zu besichtigenden Treppenträume keine Betriebs- oder Geschäftsräume. Sie seien aber ähnlich wie diese weniger schutzbedürftig und unterlägen daher nicht den Voraussetzungen des Art. 13 Abs. 7 GG.
- 13 Die für das Betreten von Betriebs- und Geschäftsräumen geltenden Anforderungen seien erfüllt. Eine gesetzliche Grundlage für das Betreten liege mit Art. 38 Abs. 5



Satz 1 und Art. 33 Abs. 1 Satz 1 GG vor. Der Verpflichtung des Gebäudeeigentümers oder -besitzers, die Räume zugänglich zu machen, entspreche nach dem Willen des historischen Gesetzgebers die Berechtigung des Hoheitsträgers des zu überprüfenden Gebäudes. Von der Warte der in Bezug auf Leben und Gesundheit bestehenden Schutzpflicht des Staates aus sei es kontraproduktiv und zweckwidrig, ein Betretungsrecht der Beklagten bei der Feuerbeschau zu verneinen. Es leuchte auch nicht ein, beim Vollzug der Bauordnung ein gesetzliches Betretungsrecht zu bejahen, dies bei der Feuerbeschau, die einen sehr ähnlichen Auftrag erfülle, aber zu verneinen. Das Betreten der Räume diene außerdem einem erlaubten Zweck und sei zu dessen Erreichen erforderlich. Gegenstand und Umfang der zugelassenen Besichtigung und Prüfung seien auch deutlich erkennbar. In Bezug auf Betriebs- und Geschäftsräume sei ein Besichtigen zu den Zeiten statthaft, zu denen diese normalerweise für die geschäftliche und betriebliche Nutzung zur Verfügung stünden. Entsprechend müsse die Feuerbeschau zulässig sein, wenn sie nicht innerhalb der Nachtzeit erfolge. Selbst wenn man auf Art. 13 Abs. 7 GG abstelle, sei ein Betretensrecht zum Zwecke der Feuerbeschau unbedenklich. Eine dringende Gefahr sei bei Gefahren für wichtige Rechtsgüter unabhängig davon gegeben, ob sie zeitlich unmittelbar bevorstehe. Auch eine Routinekontrolle, die den Zweck habe, dringende Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung zu verhüten, rechtfertige damit die Beschränkung des Art. 13 Abs. 1 GG. Auch das Übermaßverbot sei gewahrt. Die Feuerbeschau erfolge nur alle sechs bis acht Jahre. Betreten würden nur Treppenträume, die ein geringes Schutzbedürfnis aufwiesen. Die sich grundsätzlich aus dem Grundrecht der Unverletzlichkeit der Wohnung ergebende Informationspflicht könne insbesondere im Hinblick auf die Notwendigkeit überraschender Kontrollen eingeschränkt werden. Der Hausrechtsinhaber müsse vor Betreten von dem Publikum nicht eröffneten Geschäftsräumen unterrichtet werden. Werde sonst der Zweck der Kontrolle beeinträchtigt, genüge die Information eines anwesenden Betriebsangehörigen. Dementsprechend würden die Beamten der Beklagten jeweils bei einem Mieter klingeln und zur Durchführung der Feuerbeschau um Einlass bitten. Eine Zustimmung aller Bewohner sei nicht erforderlich. Ohne unangemeldete Kontrollen bestehe darüber hinaus die Gefahr, dass nur kurzfristig den Brandschutzanforderungen genügende Verhältnisse hergestellt würden. Die Möglichkeit unangemeldeter Kontrollen habe rechtskonformes Verhalten erzeugende Wirkung. Eine Duldungsanordnung sei ebenfalls nicht erforderlich. Die Rechtsprechung des Bayerischen Verwaltungsgesichtshofs, die eine Duldungsanordnung zur Durchsetzung des Betretungsrechts fordere, verkenne auch die Akzessorietät der Duldungsanordnung zur Informations-

pflicht. Bedürfe es keiner vorherigen Information, so entfalle auch die Duldungsanordnung im Vorfeld der Nachschau. Auch ein wirksamer Grundrechtsschutz gebiete nicht den Erlass einer Duldungsanordnung. Diese verbessere die Rechtsschutzmöglichkeiten nicht, weil sie sich mit der Nachschau erledige und dann eine Fortsetzungsfeststellungsklage möglich sei. Eine Feststellungsklage könne der Betroffene aber auch ohne eine Duldungsanordnung erheben. Im Übrigen gehe auch der Gesetzgeber von einer unmittelbar bestehenden gesetzlichen Duldungspflicht aus, wie der Bußgeldtatbestand des Art. 38 Abs. 6 LStVG zeige.

14 Schließlich liege auch kein Eingriff in das Eigentumsrecht der Klägerin vor. Der Vermieter könne nicht unter Berufung auf sein Eigentumsrecht Besuchern des Mieters den Zutritt verwehren. Gehe man demgegenüber von einem Eigentumseingriff aus, so handele es sich bei Art. 38 Abs. 5 Satz 1 LStVG in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG um eine verhältnismäßige Inhalts- und Schrankenbestimmung.

15 Die Beklagte beantragt,

16 das Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichts  
München vom 22. Juni 2009 aufzuheben und die  
Klage abzuweisen.

17 Die Klägerin beantragt,

18 die Berufung zurückzuweisen.

19 Sie hält unter Bezugnahme auf das mit der Berufung angegriffene Urteil daran fest, dass für das Betreten und die feuerpolizeiliche Überprüfung von Gebäuden in der von der Beklagten praktizierten Form keine Rechtsgrundlage bestehe. Nebenräume wie Treppenhäuser, Keller und Dachböden fielen in den Schutzbereich von Art. 13 und 14 GG. Das den Mietern vom Vermieter eingeräumte Mitbenutzungsrecht an solchen Räumen beinhalte weder ein Verfügungs- noch ein Hausrecht. Die Klägerin könne solche Bereiche jederzeit betreten und Handwerkern und sonstigen Dritten Zutritt gewähren. Insoweit bleibe sie daher Trägerin des Grundrechts. Im Übrigen müsse die Beklagte im Rahmen der Feuerbeschau auch Räume mit haustechnischen Anlagen untersuchen, zu denen die Mieter keinen Zutritt hätten. Treppenträume, Keller und sonstige Nebenräume in einem Mehrfamilienhaus seien nicht mit Ge-

schäftsräumen vergleichbar. Die Schutzbedürftigkeit von Privatwohnungen und Ladengeschäften sei unterschiedlich zu beurteilen. Der Kreis der Personen, die Treppenträume in Wohnhäusern betreten sollten, sei sehr beschränkt. Selbst wenn man die Maßgaben für das Betreten von Geschäftsräumen heranziehe, seien diese nicht gegeben. Es gebe keine Zeiten, in denen eine allgemeine und freie Nutzung erfolge, die auch die Mitarbeiter der Beklagten für ihre Kontrollen nutzen könnten. Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG normiere lediglich eine Verpflichtung, die Räume für die Feuerbeschau zugänglich zu machen, nicht aber ein Betretungsrecht. Bereits vom Wortlaut her unterscheide sich die Regelung von Art. 54 Abs. 2 Satz 4 BayBO, der ausdrücklich ein Betretungsrecht regelt und darauf hinweise, dass das Grundrecht der Unverletzlichkeit der Wohnung insoweit eingeschränkt werde. Zugänglich machen könne der Eigentümer Räumlichkeiten nur, wenn er vorher informiert worden sei. Von Dringlichkeit könne im Übrigen bei alle sechs bis acht Jahre erfolgenden Routinekontrollen keine Rede sein. Dass ein Betretungsrecht nicht vorgesehen sei, entspreche dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit. Die Kontrolle der Mieter liege im Interesse der Klägerin. Vorherige Veränderungen seien daher auch bei einer Terminabsprache nicht zu befürchten. Dies entspreche auch der vom Bundesverwaltungsgericht vorgegebenen Informationspflicht. Gefahr im Verzug bestehe bei Kontrollen im Rahmen der Feuerbeschau nicht. Die Information der Klägerin diene sogar der Beschleunigung, weil diese durch ihre Hausmeister Einlass gewähren könne und die Beklagte damit nicht mehr vor Ort nach Mietern suchen müsse, die ihr den Zutritt ermöglichen.

- 20 Der Vertreter des öffentlichen Interesses stellt keinen eigenen Sachantrag, regt aber die Zulassung der Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung an.
- 21 Er hält die Rechtsauffassung des Verwaltungsgerichts nicht für überzeugend. Die Beklagte könne auf der Grundlage von Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG ohne vorherige Ankündigung die Räumlichkeiten der Klägerin betreten, wenn Einlass gewährt werde. Dies sei mit Art. 13 GG vereinbar. Nach Art. 58 Satz 1 LStVG könne das Grundrecht der Unverletzlichkeit der Wohnung durch das Landesstraf- und Ordnungsgesetz eingeschränkt werden. Eine Unverhältnismäßigkeit sei nicht ersichtlich, weil die Feuerbeschau sich auf allgemein zugängliche Gebäudeteile beschränke und nur alle sechs bis acht Jahre statfinde. Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG erlaube es der Beklagten, die Gebäude der Klägerin ohne vorherige Terminabstimmung in Augenschein zu nehmen. Dass die Räumlich-

keiten zugänglich gemacht werden müssten, bedeute, dass den zuständigen Behörden ein Betretungsrecht zustehe. Eine Einwilligung des Eigentümers oder Besitzers sei nicht erforderlich.

- 22 Dies zeige auch die Gesetzssystematik. Art. 38 Abs. 6 LStVG belege eine Zuwiderhandlung mit Geldbuße. Ergebe sich aus Art. 33 Abs. 1 LStVG kein unmittelbar durchsetzbares Recht, so sei eine direkte Bußgeldbewehrung nicht sinnvoll. In Bezug auf Art. 54 Abs. 2 Satz 4 BayBO komme ein Bußgeld nach Art. 79 Abs. 1 Nr. 2 BayBO im Falle des Zuwiderhandelns gegen eine zur Durchsetzung des Betretungsrechts ergangene Anordnung in Betracht. Unabhängig von der Formulierung im Einzelnen meine der Gesetzgeber jeweils, dass bestimmte Personen bestimmte Räumlichkeiten ohne Zustimmung des Eigentümers und ohne Voranmeldung betreten dürfen und der Verfügungsberechtigte dies zu dulden habe. Art. 10 AbmG und Art. 13 VermKatG unterschieden klar zwischen dem Betretungsrecht, der Ankündigung des Betretens und der Einwilligung des Nutzungsberechtigten. Da es an einer Verpflichtung zur Ankündigung des Betretens in Art. 33 Abs. 1 Satz 1 und Art. 38 Abs. 5 LStVG fehle, sei davon auszugehen, dass eine vorherige Mitteilung nicht erforderlich sei. Während in Art. 10 AbmG, Art. 13 VermKatG und § 14 KrW-/AbfG eine Duldungspflicht vorgesehen sei, sähen Art. 54 Abs. 2 Satz 4 BayBO und § 22 Abs. 1 Satz 1 GastG eine Berechtigung der Behörden zum Betreten vor. Art. 4 Abs. 1 Satz 1 BayBodSchG regele schließlich unter der Überschrift „Duldungspflichten“, dass das Betreten von Grundstücken zu gestatten sei. § 21 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 WHG sehe vor, dass das Betreten jederzeit zu gestatten sei. Alle Formulierung sollten aber ein unmittelbares Betretungsrecht verleihen und die Eigentümer und Nutzungsberechtigten zur Duldung des Betretens verpflichten. Nur wo keinerlei Gefahren drohten wie im Abmarkungsrecht, sei eine vorherige Ankündigung erforderlich. Eine eigene Duldungsanordnung sei allenfalls dann geboten, wenn das Betretensrecht zwangsweise durchgesetzt werden müsse. Auch dann sei keine Terminabstimmung notwendig. Die Duldungsanordnung könne vielmehr bei der Feuerbeschau mitgebracht und ausgehändigt werden. Nach Art. 38 Abs. 5 Satz 1 LStVG seien die Mieter neben dem Eigentümer verpflichtet. Sie hätten an den Treppenhäusern Mitbesitz und könnten daher ihrer Verpflichtung jeweils einzeln nachkommen, indem sie Einlass gewährten. Eine Zustimmung aller Mieter sei nicht erforderlich. Andernfalls sei eine Feuerbeschau in großen Mietshäusern nicht durchführbar.

- 23 In der mündlichen Verhandlung vom 1. Oktober 2012, hinsichtlich der auf die Sitzungsniederschrift Bezug genommen wird, hat die Klägerin klargestellt, dass sich ihr Antrag auf die der Öffentlichkeit nicht frei zugänglichen Teile ihrer Anwesen beziehe.
- 24 Ergänzend wird auf die Gerichtsakten in beiden Instanzen sowie die beigezogenen Behörden- und Strafakten verwiesen.

### **Entscheidungsgründe:**

- 25 Die zulässige Berufung ist nur zum Teil begründet. Die zulässige Klage hat insoweit keinen Erfolg, als sie die Verurteilung der Beklagten begehrt, es zu unterlassen, die der Öffentlichkeit nicht frei zugänglichen Bereiche ihrer Anwesen ohne Terminabstimmung zu betreten. Hingegen ist sie begründet, soweit sie auf die Verurteilung der Beklagten gerichtet ist, es zu unterlassen, die genannten Bereiche ohne vorherige Ankündigung gegenüber der Klägerin zu betreten. Insoweit steht der Klägerin der mit der Klage geltend gemachte öffentlich-rechtliche Unterlassungsanspruch zu (I.). Darüber hinaus ist auch die in Nr. II. des angegriffenen Urteils enthaltene Androhung von Ordnungsgeld für den Fall der Zuwiderhandlung rechtlich nicht zu beanstanden und damit aufrechtzuerhalten (II.).
- 26 I. Der Klägerin kann aufgrund eines öffentlich-rechtlichen Unterlassungsanspruchs von der Beklagten verlangen, dass sie es unterlässt, die der Öffentlichkeit nicht frei zugänglichen Bereiche der im Klageantrag genannten Anwesen ohne vorherige Ankündigung zur Durchführung der Feuerbeschau zu betreten.
- 27 Dabei kann offenbleiben, ob sich der öffentlich-rechtliche Unterlassungsanspruch aus einer entsprechenden Anwendung von § 1004 BGB (vgl. BayVGH vom 06.07.2012 Az. 4 B 12.952 <juris> RdNr. 18) oder aus den Grundrechten in ihrer Funktion als Abwehrrechte (vgl. BVerwG vom 15.12.2005 Az. 7 C 20/04 <juris> RdNr. 10) ableitet (vgl. BVerwG vom 29.04.1988 Az. 7 C 33/87 <juris> RdNr. 12). Denn es ist unabhängig von der dogmatischen Herleitung dieses Anspruchs anerkannt, dass derjenige, der durch rechtswidriges hoheitliches Handeln in seinen Rechten, insbesondere in seinen Grundrechten, beeinträchtigt worden ist, Unterlassung verlangen kann, wenn eine Wiederholung der Beeinträchtigung zu besorgen ist (vgl. BVerwG vom 15.12.2005 Az. 7 C 20/04 <juris> RdNr. 11; BayVGH vom 06.07.2012

Az. 4 B 12.952 <juris> RdNr. 19). Diese Voraussetzungen liegen hier vor. Die Klägerin ist durch die Durchführung der Feuerbeschau in den der Öffentlichkeit nicht frei zugänglichen Bereichen ihrer Anwesen in M\*\*\*\*\* in der bisherigen Form in ihren Grundrechten beeinträchtigt worden (1.). Dabei handelte es sich auch um rechtswidriges hoheitliches Handeln der Beklagten (2.). Schließlich ist eine Wiederholung der Beeinträchtigung zu besorgen (3.).

28 1. Die Klägerin ist durch die in der Öffentlichkeit nicht frei zugänglichen Teilen ihrer Anwesen ohne vorherige Ankündigung durchgeführten Feuerbeschauen der Beklagten in ihrem Grundrecht aus Art. 13 Abs. 1 GG (a), jedenfalls aber in ihrem Eigentumsgrundrecht nach Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG (b) beeinträchtigt worden.

29 a) Nach Art 13 Abs. 1 GG ist die Wohnung unverletzlich. Geschützt ist dabei die Wohnung als die räumliche Sphäre, in der sich das Privatleben entfaltet (vgl. BVerfG vom 19.11.1999 Az. 1 BvR 2017/97 <juris> RdNr. 11; BVerfG vom 27.02.2008 Az. 1 BvR 370/07 und 1 BvR 595/07 <juris> RdNr. 174). Das Grundrecht der Unverletzlichkeit der Wohnung verbürgt dem Einzelnen so einen elementaren Lebensraum und gewährleistet das Recht, in ihm in Ruhe gelassen zu werden (vgl. BVerfG vom 13.10.1971 Az. 1 BvR 280/66 <juris> RdNr. 51; BVerfG vom 26.05.1976 Az. 2 BvR 294/76 <juris> RdNr. 50; BVerfG vom 26.05.1993 Az. 1 BvR 208/93 <juris> RdNr. 34; BVerfG vom 03.03.2004 Az. 1 BvR 2378/98 und 1 BvR 1984/99 <juris> RdNr. 107). Art. 13 Abs. 1 GG enthält das grundsätzliche Verbot, gegen den Willen des Wohnungsinhabers in die Wohnung einzudringen und darin zu verweilen (vgl. BVerfG vom 26.05.1993 Az. 1 BvR 208/93 <juris> RdNr. 34; BVerfG vom 03.03.2004 Az. 1 BvR 2378/98 und 1 BvR 1984/99 <juris> RdNr. 107). In den Schutzbereich des Art. 13 Abs. 1 GG fallen dabei neben Privatwohnungen einschließlich der zur Wohnung gehörenden abgegrenzten Nebenräume wie Keller, Böden, Terrassen, Innenhöfe oder Garagen und Treppen (vgl. Papier in Maunz/Dürig, GG, Stand: Januar 2012, RdNr. 10 zu Art. 13, Jarass in Jarass/Pieroth, GG, 11. Aufl. 2011, RdNr. 4 zu Art. 13; Hermes in Dreier, GG, 2. Aufl. 2004, RdNr. 18 zu Art. 13) auch Arbeits-, Betriebs- und Geschäftsräume (vgl. BVerfG vom 13.10.1971 Az. 1 BvR 280/66 <juris> RdNr. 38 ff.; BVerfG vom 17.02.1998 Az. 1 BvF 1/91 <juris> RdNr. 134; BVerfG vom 27.02.2008 Az. 1 BvR 370/07 und 1 BvR 595/07 <juris> RdNr. 174) einschließlich derjenigen Teile der Betriebsräume, die der Betriebsinhaber aus eigenem Entschluss der Öffentlichkeit zugänglich gemacht hat (BVerfG vom 17.02.1998 Az. 1 BvF 1/91 <juris> RdNr. 134). Das durch Art. 13 Abs. 1 GG geschützte Hausrecht des

Betriebsinhabers über seine Betriebs- und Geschäftsräume gibt ihm insbesondere das Recht zu entscheiden, wer dem Publikum nicht zugängliche Betriebs- und Geschäftsräume betreten darf, und zu erfahren, welche Personen sich zu welchem Zweck in diesen Räumen aufhalten (vgl. BVerwG vom 05.11.1987 Az. 3 C 52/85 <juris> RdNr. 22). Zur Wohnung gehören auch die angrenzenden befriedeten Bereiche wie Gärten oder Höfe, die durch Mauern, Zäune oder Hecken gegen das Betreten oder die Einblicke Dritter abgeschirmt sind (vgl. Lübbe-Wolff, DVBl 1993, 762/767; Voßkuhle, DVBl 1994, 611/612; Papier in Maunz/Dürig, GG, Stand: Januar 2012, RdNr. 11 zu Art. 13; Jarass in Jarass/Pieroth, GG, 11. Aufl. 2011, RdNr. 4 zu Art. 13; Hermes in Dreier, GG, 2. Aufl. 2004, RdNr. 19 zu Art. 13).

30 aa) Danach fallen die der Öffentlichkeit nicht frei zugänglichen Bereiche der im Klageantrag genannten Anwesen der Klägerin, insbesondere die Gebäude mit Treppenhäusern und Fluren sowie notwendige Rettungswege wie etwa nicht frei zugängliche rückwärtige Anleitungen und Feuerwehrezufahrten in den Schutzbereich des Art. 13 Abs. 1 GG. Denn es handelt sich dabei um Betriebs- und Geschäftsräume der Klägerin. Die Klägerin ist Eigentümerin der Grundstücke mit den im Antrag genannten Adressen und vermietet dort geschäftsmäßig Wohnungen und gewerbliche Räume. Es handelt sich damit bei den auf den genannten Grundstücken befindlichen Gebäuden um für die geschäftliche Tätigkeit der Klägerin genutzte Räumlichkeiten. Die Treppenträume, Flure und Rettungswege dienen der Klägerin dabei dazu, den Mietern den Zugang zu den gemieteten Räumlichkeiten und deren Nutzung in einer Weise zu ermöglichen, die auch den Anforderungen des Brandschutzes genügt.

31 Der Einstufung der genannten Bereiche als Betriebs- und Geschäftsräume im Sinne von Art. 13 Abs. 1 GG widerspricht entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts auch nicht, dass die nicht frei zugänglichen Bereiche wie die Treppenträume in Mehrfamilienhäusern der Öffentlichkeit entzogen und nur einem abgrenzbaren Personenkreis zugänglich sind. Zwar sind Betriebs- und Geschäftsräume wie etwa Verkaufsräume häufig für die Öffentlichkeit frei zugänglich und zur Aufnahme sozialer Kontakte bestimmt (vgl. BVerfG vom 13.10.1971 Az. 1 BvR 280/66 <juris> RdNr. 51). Dies ist aber keine notwendige Voraussetzung für ihre Einstufung als Betriebs- oder Geschäftsraum. Zu betrieblichen Zwecken genutzte Büro- oder Lagerräume etwa, zu denen nur der Geschäftsinhaber und sein Personal Zutritt haben, verlieren deshalb nicht ihre Eigenschaft als von Art. 13 Abs. 1 GG geschützte Betriebs- oder Geschäftsräume. Vielmehr sind sie gerade, weil der Öffentlichkeit der Zutritt verwehrt

ist, nach dem Schutzzweck des Art. 13 Abs. 1 GG, die räumliche Privatsphäre und das Recht, dort in Ruhe gelassen zu werden, zu sichern, in stärkerem Maße schützenswert als diejenigen Räumlichkeiten, die der Betriebsinhaber dem Publikumsverkehr geöffnet und sie damit in gewissem Umfang aus seiner Privatsphäre entlassen hat (vgl. BVerfG vom 13.10.1971 Az. 1 BvR 280/66 <juris> RdNr. 51; BVerfG vom 17.02.1998 Az. 1 BvF 1/91 <juris> RdNr. 137). Art. 13 Abs. 1 GG schützt daher die dem Publikum nicht eröffneten Betriebs- und Geschäftsräume in besonderem Maße (vgl. BVerwG vom 05.11.1987 Az. 3 C 52/85 RdNrn. 22 ff.). Auch die Treppenhäuser und Flure, die der Öffentlichkeit nur insoweit zugänglich sind, als es die übliche Benutzung von Wohn- und Geschäftsräumen insbesondere in Form von Besucher-, Kunden- und Lieferverkehr mit sich bringt (vgl. BGH vom 10.11.2006 Az. V ZR 46/06 <juris> RdNr. 9), unterfallen daher dem Schutzbereich des Art. 13 Abs. 1 GG.

- 32 Der Einordnung der der Feuerbeschau unterliegenden Bereiche als von Art. 13 Abs. 1 GG geschützte Betriebs- und Geschäftsräume der Klägerin steht auch nicht entgegen, dass diese Bereiche jeweils den Mietern der in den betreffenden Gebäuden gelegenen Wohn-, Betriebs- und Geschäftsräume zur Mitbenutzung überlassen worden sind, weil sich das Recht des Mieters zur Benutzung der gemieteten Räume (§ 535 Abs. 1 BGB) auf das Recht zur Mitbenutzung der Gemeinschaftsflächen erstreckt (vgl. BGH vom 10.11.2006 Az. V ZR 46/06 <juris> RdNr. 9). Selbst wenn man deshalb davon ausgeht, dass insbesondere Treppenhäuser und Flure auch in Mietshäusern als Bestandteil der vermieteten Wohnungen und Geschäftsräume dem Schutz des Art. 13 Abs. 1 GG unterfallen, lässt dies ihre Eigenschaft als vom Grundrecht der Unverletzlichkeit der Wohnung geschützte Betriebs- und Geschäftsräume des Vermieters nicht entfallen. Zwar hat die Klägerin mit der Vermietung die Gemeinschaftsbereiche insoweit einer beschränkten Öffentlichkeit zugänglich gemacht, als sie deren Mitbenutzung durch die Mieter im Umfang der üblichen Benutzung der gemieteten Räumlichkeiten insbesondere in Form von Besucher-, Kunden- und Lieferverkehr gestattet hat. Sie hat daher die Mitbenutzung der Treppenräume durch die Mieter in diesem Umfang zu dulden und kann insbesondere deren Besuchern, Kunden oder Lieferanten das Betreten des Hauses nicht verbieten. Im Übrigen verbleibt die Entscheidung über den Zutritt zum Gebäude aber bei ihr (vgl. BGH vom 10.11.2006 Az. V ZR 46/06 <juris> RdNr. 9). Dementsprechend gewährleistet das Grundrecht der Unverletzlichkeit der Wohnung auch dem Betriebsinhaber, der wie die Klägerin seine Betriebsräume aus eigenem Entschluss zumindest eingeschränkt für die Öffentlichkeit geöffnet hat, weiterhin Schutz gegen Eingriffe in seine Entschei-



dung über das Zutrittsrecht im Einzelnen und über die Zweckbestimmung des Aufenthalts (vgl. BVerfG vom 17.02.1998 Az. 1 BvF 1/91 <juris> RdNr. 134). Ihm verbleibt das Recht zu entscheiden, wer die abgesehen von den sich aus den Mietverhältnissen ergebenden Einschränkungen der Öffentlichkeit nicht frei zugänglichen Bereiche betreten darf, und zu erfahren, welche Personen sich zu welchem Zweck in diesen Räumen aufhalten (vgl. BVerwG vom 05.11.1987 Az. 3 C 52/85 <juris> RdNr. 22). Dass daneben möglicherweise auch die Mieter hinsichtlich der Bereiche, zu deren Mitbenutzung sie berechtigt sind, den Schutz des Art. 13 Abs. 1 GG genießen, schließt dies nicht aus. Denn Träger dieses Grundrechts ist jeder Inhaber oder Bewohner einer Wohnung im Sinne von Art. 13 Abs. 1 GG unabhängig davon, auf welchen Rechtsverhältnissen deren Nutzung beruht. Bei mehreren Bewohnern oder Betriebsinhabern steht das Grundrecht dabei jedem Einzelnen zu (vgl. BVerfG vom 03.03.2004 Az. 1 BvR 2378/98 und 1 BvR 1084/99 <juris> RdNr. 167).

- 33 bb) Art. 13 Abs. 1 GG ist nach Art. 19 Abs. 3 GG auf die Klägerin als Kommanditgesellschaft auch anwendbar (vgl. BVerfG vom 26.05.1976 Az. 2 BvR 294/76 <juris> RdNrn. 29 f.).
- 34 cc) Das Betreten der der Öffentlichkeit nicht frei zugänglichen Bereiche der Anwesen der Klägerin durch die Beklagte ohne Vorankündigung stellte schließlich auch eine Beeinträchtigung des Grundrechts der Klägerin nach Art. 13 Abs. 1 GG dar, in ihren Geschäftsräumen in Ruhe gelassen zu werden, darüber zu entscheiden, wer sie betreten darf, und zu erfahren, welche Personen sich zu welchem Zweck in ihnen aufhalten.
- 35 b) Ginge man entgegen der Auffassung des Senats davon aus, dass die der Öffentlichkeit nicht frei zugänglichen Bereiche der Anwesen der Klägerin nicht als Betriebs- oder Geschäftsräume in den Schutzbereich von Art. 13 Abs. 1 GG fielen, läge in ihrem unangekündigten Betreten aber jedenfalls eine Beeinträchtigung der Klägerin in ihrem Eigentumsgrundrecht nach Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG.
- 36 Der Inhalt des Eigentums wird nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG durch die Gesetze bestimmt. Nach § 903 Satz 1 BGB kann die Klägerin als Grundstückseigentümerin, soweit nicht das Gesetz oder Rechte Dritter entgegenstehen, mit ihren Grundstücken nach Belieben verfahren und andere von jeder Einwirkung ausschließen. Dementsprechend kann sie nach § 1004 Abs. 1 BGB die Beseitigung von Beeinträchtigung-

gen ihres Eigentums und das Unterlassen weiterer zu besorgender Beeinträchtigungen verlangen, soweit sie nicht zur Duldung dieser Beeinträchtigungen verpflichtet ist (§ 1004 Abs. 2 BGB). Zwar beinhaltet das Eigentumsrecht daher nicht das Recht, Beeinträchtigungen des Eigentums durch Personen zu verbieten, die im Rahmen des Rechts der Mieter zur Mitbenutzung der Gemeinschaftsflächen erfolgen. Denn kraft des Mietverhältnisses hat die Klägerin solche Beeinträchtigungen, insbesondere das Betreten der Gemeinschaftsflächen durch Besucher und Kunden der Mieter, zu dulden (vgl. BGH vom 10.11.2006 Az. V ZR 46/06 <juris> RdNr. 9). Im Übrigen verbleibt ihr aber die Entscheidung über den Zutritt zu ihren Grundstücken. Die Klägerin kann deshalb das Betreten durch andere als diejenigen Personen, die sich im Rahmen des Mitbenutzungsrechts der Mieter auf ihre Grundstücke begeben, nach § 903 Satz 1 und § 1004 Abs. 1 BGB unterbinden.

- 37 Umfasst danach das Eigentumsrecht der Klägerin nach Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG auch das Recht darüber zu entscheiden, wer neben den im Rahmen des Mitbenutzungsrechts der Mieter betretungsberechtigten Personen Zutritt zu ihrem Grundstück haben soll, so lag in dem Betreten der der Öffentlichkeit nicht zugänglichen Bereiche ihrer Anwesen durch die Beauftragten der Beklagten eine Beeinträchtigung der Klägerin in diesem Grundrecht.
- 38 2. Es handelte sich dabei auch um hoheitliches Handeln der Beklagten, weil das Betreten in Wahrnehmung der ihr nach Art. 38 Abs. 1 Nr. 1 LStVG in Verbindung mit der Verordnung über die Feuerbeschau (FBV) obliegenden öffentlichen Aufgabe der Feuerbeschau unter Berufung auf die zur Erfüllung dieser Aufgabe gesetzlich eingeräumten Befugnisse erfolgte. Die darin liegende Grundrechtsbeeinträchtigung war darüber hinaus rechtswidrig.
- 39 a) Eingriffe in das Grundrecht der Unverletzlichkeit der Wohnung können, soweit es sich wie bei einem Betreten zum Zweck einer routinemäßigen Nachschau, wie sie die Feuerbeschau darstellt, nicht um Durchsuchungen handelt (vgl. BVerfG vom 13.10.1971 Az. 1 BvR 280/66 <juris> RdNr. 48; BVerwG vom 05.11.1987 Az. 3 C 52/85 <juris> RdNr. 25), nach Art. 13 Abs. 7 GG verfassungsrechtlich gerechtfertigt und damit rechtmäßig sein, wenn sie zur Abwehr einer gemeinen Gefahr oder einer Lebensgefahr für einzelne Personen oder aufgrund eines Gesetzes auch zur Verhütung dringender Gefahren für die öffentliche Sicherheit und Ordnung, insbesondere zur Behebung der Raumnot, zur Bekämpfung von Seuchengefahr oder zum Schutze

gefährdeter Jugendlicher vorgenommen werden. Daneben lässt das Bundesverfassungsgericht Beeinträchtigungen des Grundrechts nach Art. 13 Abs. 1 GG durch das Betreten und Besichtigen von Betriebs- und Geschäftsräumen, die wie die Feuerbeschau keine Durchsuchung darstellen, schließlich auch dann zu, wenn eine besondere gesetzliche Vorschrift dazu ermächtigt, die den Zweck des Betretens, den Gegenstand und den Umfang der zugelassenen Besichtigung und Prüfung deutlich erkennen lässt und das Betreten und Besichtigen dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit genügt (vgl. BVerfG vom 13.10.1971 Az. 1 BvR 280/66 <juris> RdNrn. 53 ff.).

- 40 Da es in den Fällen der Feuerbeschau regelmäßig an einer gemeinen Gefahr oder einer Lebensgefahr für einzelne Personen fehlt, zu deren Abwehr nach Art. 13 Abs. 7 GG Eingriffe und Beschränkungen des Grundrechts nach Art. 13 Abs. 1 GG auch unmittelbar kraft Verfassungsrechts erfolgen dürften, setzt nach den genannten Maßstäben die Rechtmäßigkeit des Handelns der Beklagten eine einfach-gesetzliche Rechtsgrundlage voraus, die den Anforderungen des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit genügt und die Beklagte ermächtigt, die der Öffentlichkeit nicht frei zugänglichen Bereiche der im Klageantrag genannten Anwesen ohne vorherige Ankündigung gegenüber der Klägerin zur Durchführung der Feuerbeschau zu betreten. Ebenso setzt die Rechtmäßigkeit der in dem unangekündigten Betreten dieser Bereiche liegenden Beeinträchtigung des Eigentumsgrundrechts im Hinblick darauf, dass nach Art. 14 Abs. 1 Satz 2 GG nicht nur der Inhalt, sondern auch die Schranken des Eigentums durch die Gesetze bestimmt werden, eine solche gesetzliche Regelung voraus. Daran fehlt es jedoch.
- 41 b) Die Regelung von Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG, die insoweit allein als Rechtsgrundlage in Betracht kommt, enthält eine solche Ermächtigung nicht. Vielmehr ist die Beklagte danach nur nach vorheriger Ankündigung gegenüber der Klägerin berechtigt, die nicht der Öffentlichkeit frei zugänglichen Bereiche auf deren Grundstücken zu betreten. Denn Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 GG verlangt zwar nicht, dass die Beklagte mit der Klägerin jeweils den Termin für die Durchführung der Feuerbeschau abstimmt. Er verpflichtet die Klägerin aber nur, das Betreten dieser Bereiche hinzunehmen, wenn es ihr vorher angekündigt worden ist. Dies ergibt die Auslegung der Regelung anhand von Wortlaut, Entstehungsgeschichte, Sinn und Zweck sowie systematischem Zusammenhang.

- 42 aa) Nach Art. 38 Abs. 5 Satz 1 LStVG haben die Eigentümer und Besitzer von Gebäuden, Anlagen oder Gegenständen, auf die sich die aufgrund von Art. 38 Abs. 1 Nr. 1 LStVG erlassene Verordnung über die Feuerbeschau bezieht, gegenüber den Beauftragten der Gemeinden und Landratsämter die in Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG genannten Pflichten, wenn dies zur Prüfung der Brandgefährlichkeit erforderlich ist. Sie haben danach insbesondere die genannten Gebäude, Anlagen und Gegenstände den Beauftragten der Gemeinden und Landratsämter zugänglich zu machen.
- 43 Danach hat die Klägerin als Eigentümerin die in ihren Gebäuden liegenden Treppenhäuser und Flure ebenso wie die der Öffentlichkeit nicht frei zugänglichen sonstigen Rettungswege als der Feuerbeschau unterliegende Anlagen (§ 5 FBV) der Beklagten zugänglich zu machen, wenn dies zur Prüfung der Brandgefährlichkeit erforderlich ist.
- 44 Nach dem Wortlaut von Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG haben die Eigentümer und Besitzer Gebäude, Anlagen und Gegenstände dabei zugänglich zu machen. Sie sind also nicht lediglich verpflichtet, ein Betreten zu dulden, sondern haben den Zutritt gegebenenfalls durch aktives Handeln zu ermöglichen, indem sie etwa geschlossene Türen und Tore öffnen. Da dies ohne eine vorherige Benachrichtigung des Verpflichteten über den Zeitpunkt der Feuerbeschau regelmäßig nicht möglich ist, spricht der Wortlaut von Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG aber dafür, dass die Regelung nicht dazu ermächtigt, Gebäude und Anlagen im Rahmen der Feuerbeschau ohne vorherige Benachrichtigung des Eigentümers oder Besitzers zu betreten.
- 45 Dagegen lässt sich entgegen der Auffassung des Verwaltungsgerichts aus dem Wortlaut der Regelung nicht ableiten, dass über die Benachrichtigung und das damit verbundene Verlangen der Behörde, das Gebäude oder die Anlage zum mitgeteilten Zeitpunkt zugänglich zu machen, hinaus eine Terminabstimmung erfolgen müsste. Ebenso wenig enthält der Wortlaut der Regelung eine Aussage darüber, welcher Zeitraum zwischen der Ankündigung der Feuerbeschau und ihrer Durchführung liegen muss. Er schließt daher auch kurzfristig angekündigte Feuerbeschauen nicht aus.
- 46 bb) Dass nach dem Wortlaut von Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG damit ein Betreten von Gebäuden und Anlagen nur nach vorher-

riger, gegebenenfalls auch kurzfristiger Benachrichtigung des Eigentümers oder Besitzers erfolgen darf, entspricht auch dem Sinn und Zweck der Regelung, wie er sich aus den Gesetzesmaterialien zu den mit Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG weitgehend übereinstimmenden Art. 44 Abs. 5 in Verbindung mit Art. 14a Abs. 3 Satz 1 LStVG in der Fassung des Entwurfs eines Dritten Gesetzes zur Änderung des Landesstraf- und Verordnungsgesetzes ergibt. Danach soll die Regelung es den Gemeinden und Landratsämtern ermöglichen, ihre Aufgabe der Feuerbeschau wirksam wahrzunehmen. Ihre Beauftragten sollen deshalb in die Lage versetzt werden, insbesondere durch einen Augenschein die Brandgefährlichkeit zuverlässig beurteilen zu können (vgl. LT-Drs. 5/2687, S. 24). Dabei hält es die Gesetzesbegründung in Bezug auf den Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG entsprechenden Art. 14a Abs. 3 Satz 1 LStVG für notwendig, dass die Beauftragten die zu überwachenden Betriebe betreten können (vgl. LT-Drs. 5/2687, S. 14).

- 47 Dem entspricht die Verpflichtung der Besitzer und Eigentümer der der Feuerbeschau unterliegenden Gebäude und Anlagen, sie den Beauftragten der zuständigen Behörde zugänglich zu machen, auch wenn sie die vorherige Benachrichtigung der Eigentümer und Besitzer voraussetzt. Denn kommen Gebäudeeigentümer und -besitzer dieser Verpflichtung nach, erlaubt dies den Behörden den Augenschein, den der Gesetzgeber ihnen zur zuverlässigen Beurteilung der Brandgefährlichkeit ermöglichen wollte.
- 48 Soweit die Beklagte meint, ein solches Verständnis von Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG widerspreche dem Zweck der Feuerbeschau, Gefahren für Leben, Gesundheit, Eigentum oder Besitz, die durch Brände entstehen können, zu verhüten, weil eine vorherige Ankündigung der Feuerbeschau dazu führe, dass auf nicht brandschutzgerechtes Verhalten zurückzuführende Brandgefahren kurzfristig beseitigt und nach der Feuerbeschau wieder herbeigeführt werden könnten, nötigt dies nicht zu einer vom Wortlaut der Regelung abweichenden Auslegung. Abgesehen davon, dass es zunächst dem Zweck der Feuerbeschau nicht zuwiderläuft, wenn Brandgefahren, etwa durch das Freiräumen von Fluchtwegen, bereits vor der Feuerbeschau allein wegen deren Ankündigung beseitigt werden, verbietet der Wortlaut von Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG auch kurzfristige Kontrollen nicht. Wie ausgeführt, besagt er weder etwas darüber, mit welchem zeitlichen Vorlauf die Benachrichtigung erfolgen muss, noch erfordert er eine vorherige Terminabstimmung. Mit dem Wortlaut ist es daher

auch vereinbar, wenn eine beabsichtigte Feuerbeschau kurzfristig angekündigt wird. Selbst in den Fällen, in denen die Feuerbeschau nach § 3 Abs. 2 Satz 2 FBV wegen konkreter Anhaltspunkte für gefährliche Zustände durchzuführen ist, ist daher die am Wortlaut orientierte Auslegung von Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG mit dessen Sinn und Zweck zu vereinbaren.

- 49 Ermöglicht Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG aber auch kurzfristige Kontrollen, so fehlt es entgegen der Auffassung der Beklagten auch nicht an der von überraschenden und unangemeldeten Kontrollen ausgehenden rechtskonformes Verhalten erzeugenden Wirkung. Denn auch wer mit kurzfristigen Kontrollen rechnen muss, hat dadurch einen Anreiz, die geltenden Vorschriften zu beachten.
- 50 Schließlich läuft eine am Wortlaut orientierte Auslegung von Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG, die zumindest eine kurzfristige Vorankündigung der Feuerbeschau fordert, auch deshalb nicht dem Sinn und Zweck der Regelung zuwider, weil sie dem Umstand Rechnung trägt, dass nicht öffentlich zugängliche Gebäude und Anlagen in der Regel durch Türen oder Tore gegen den Zutritt fremder Personen gesichert sind. Denn sie müssen, wie es dem Wortlaut von Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG entspricht, den mit der Feuerbeschau Beauftragten erst zugänglich gemacht werden. Die vorherige Ankündigung erleichtert insofern eher die Feuerbeschau, weil sie jedenfalls dazu beiträgt, dass die betreffenden Gebäude und Anlagen zum vorgesehenen Zeitpunkt auch tatsächlich betreten werden können.
- 51 cc) Die Notwendigkeit, Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG abweichend von seinem Wortlaut auszulegen, ergibt sich entgegen der Auffassung der Beklagten und des Vertreters des öffentlichen Interesses auch nicht aus einem Vergleich mit anderen Regelungen, die zum Betreten von Wohnungen im Sinne von Art. 13 Abs. 1 GG ermächtigen.
- 52 aaa) Art. 54 Abs. 2 Satz 4 BayBO, nach dem die mit dem Vollzug der Bayerischen Bauordnung Beauftragten berechtigt sind, in Ausübung ihres Amtes Grundstücke einschließlich der Wohnungen zu betreten, unterscheidet sich schon nach seinem Wortlaut von Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG. Denn Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG enthält

nach seinem Wortlaut kein Recht, Gebäude zum Zweck der Feuerbeschau (ohne Weiteres) zu betreten, sondern begründet stattdessen eine Pflicht des Eigentümers und des Besitzers, Gebäude, Anlagen und Gegenstände zu diesem Zweck zugänglich zu machen.

53 Darüber hinaus ermöglicht auch Art. 54 Abs. 2 Satz 4 BayBO im Ergebnis nicht das Betreten von Wohnungen ohne vorherige Benachrichtigung des Betroffenen. Nach der Rechtsprechung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs kann das Betretungsrecht vielmehr nur mit Hilfe einer Duldungsanordnung durchgesetzt werden, die die kraft Gesetzes allgemein bestehende Pflicht, das Betreten zu dulden, dadurch konkretisiert, dass sie feststellt, dass die Voraussetzungen des Betretungsrechts vorliegen, und regelt, wer als Betroffener verpflichtet ist, das Betreten zu dulden. Es muss also ein Verwaltungsakt erlassen und dem Betroffenen bekanntgegeben werden, der nach den Art. 19 und 29 ff. VwZVG mit Zwangsgeld und unmittelbarem Zwang vollstreckt werden kann. Nicht zuletzt dient dies dazu, der verfassungsrechtlichen Anforderung eines effektiven Rechtsschutzes (Art. 19 Abs. 4 GG) im Grundrechtsbereich ausreichend Rechnung zu tragen (vgl. BayVGH vom 10.04.1986 Az. 2 B 85 A.630 BayVBl 1987, 21/22; BayVGH vom 05.09.1990 Az. 25 CS 90.1465 NVwZ 1991, 688/689 f.). Dies bedeutet aber, dass auch im Falle des Betretungsrechts gegen den Willen des Betroffenen die Wohnung nicht ohne vorherige Information des Wohnungsinhabers betreten werden kann. Ob insoweit etwas anderes gilt, soweit es um das Betreten nicht eingefriedeter Zugangs- und Zufahrtsbereiche geht (vgl. insoweit BayVGH vom 15.02.2012 Az. 1 B 09.2157 <juris> RdNr. 33), kann hier offenbleiben, weil sich die Klage, wie die Klägerin in der mündlichen Verhandlung im Berufungsverfahren ausdrücklich klargestellt hat, nicht auf solche Grundstücksteile, sondern nur auf die der Öffentlichkeit nicht frei zugänglichen Bereiche ihrer Anwesen (insbesondere Gebäude mit Treppenhäusern und Fluren sowie notwendige Rettungswege wie etwa nicht frei zugängliche rückwärtige Anleiterungen und Feuerwehrezufahrten) bezieht.

54 bbb) Soweit die Beklagte meint, entgegen der Auffassung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs sei eine Duldungsanordnung in Fällen wie denen des Art. 54 Abs. 2 Satz 4 BayBO verfassungsrechtlich nicht geboten, lässt sich dies aus der von ihr zitierten Äußerung des Bundesverfassungsgerichts nicht ableiten. Das Bundesverfassungsgericht führt dort zwar aus, dass die in § 17 Abs. 2 HwO geregelte Pflicht, das Betreten von Grundstücken und Geschäftsräumen zu dulden, unmittelbar

kraft Gesetzes gelte, weil sie zwar ein in deren Ermessen liegendes Tätigwerden der Handwerkskammer voraussetze, die Betroffenen jedoch weder darauf verwiesen werden könnten, gegen eine bevorstehende Betriebsbesichtigung erst den Verwaltungsrechtsweg zu beschreiten, noch darauf, die Besichtigung zunächst zu verweigern und damit den Tatbestand einer Ordnungswidrigkeit zu erfüllen, die ein Bußgeldverfahren nach sich ziehen könne (vgl. BVerfG vom 13.10.1971 Az. 280/66 <juris> RdNr. 23). Dies besagt aber lediglich, dass die der Entscheidung zugrunde liegende, gegen § 17 Abs. 2 HwO gerichtete Verfassungsbeschwerde nicht unzulässig war, weil der Beschwerdeführer die Zulässigkeitsvoraussetzung einer unmittelbaren Betroffenheit in seinen Grundrechten (§ 90 Abs. 1 BVerfGG) erfüllte. Eine Aussage darüber, ob es zur Durchsetzung der in § 17 Abs. 2 HwO geregelten Duldungspflicht aus verfassungsrechtlichen Gründen einer Duldungsanordnung bedarf, lässt sich aus dieser Äußerung hingegen nicht ableiten.

- 55 ccc) Dass nach Art. 38 Abs. 6 LStVG derjenige, der der Pflicht nach Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG zuwiderhandelt, mit Geldbuße belegt werden kann, bedeutet ebenfalls nicht, dass Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG im Sinne einer Verpflichtung auszulegen wäre, das Betreten durch die Beauftragten der für die Feuerbeschau zuständigen Behörde ohne Vorankündigung zu dulden. Zwar trifft es zu, dass der Gesetzgeber den Bußgeldtatbestand nicht an die Nichtbeachtung einer vollziehbaren Anordnung, sondern unmittelbar an die Missachtung der Pflicht zur Zugänglichmachung knüpft und dass es sich dabei um eine unmittelbar kraft Gesetzes bestehende Pflicht handelt. Dass der Gesetzgeber die Einhaltung einer solchen Pflicht unmittelbar bußgeldbewehrt, besagt aber weder etwas über ihren Inhalt noch über die Mittel zu ihrer Durchsetzung. Verpflichtet Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG lediglich nach vorheriger Ankündigung dazu, Gebäude und Anlagen zum Zwecke der Feuerbeschau zugänglich zu machen, so ist auch nur diese Pflicht bußgeldbewehrt. Selbst wenn es zur Durchsetzung der Pflicht eines ihre Befolgung anordnenden Verwaltungsakts und dessen Vollziehung mit den Mitteln des Verwaltungszwangs bedarf, bleibt es dem Gesetzgeber im Rahmen des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit unbenommen, neben Rechtsgrundlagen für solche Maßnahmen Bußgeldtatbestände zu schaffen, die bereits die Missachtung der gesetzlichen Pflicht selbst und nicht erst des zu ihrer Durchsetzung erlassenen Verwaltungsakts für ordnungswidrig erklären.



- 56 ddd) Eine Auslegung von Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG im Sinne eines Rechts der Beklagten, Gebäude und Anlagen ohne vorherige Ankündigung zu betreten, ergibt sich auch aus einem Vergleich mit § 22 Abs. 2 Satz 1 und 2 GastG nicht.
- 57 Nach dieser Regelung sind zwar die mit der Überwachung von Gaststättenbetrieben Beauftragten befugt, Grundstücke und Geschäftsräume zu betreten. Die Inhaber von Gaststättenbetrieben haben dies auch zu dulden. Abgesehen davon, dass wohl auch diese Verpflichtung nicht ohne Erlass einer Duldungsanordnung zwangsweise durchgesetzt werden könnte, bedeutet dies nicht, dass auch Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG im gleichen Sinne ausgelegt werden müsste. Vielmehr zeigt der Vergleich mit der gaststättenrechtlichen Vorschrift, dass der Gesetzgeber seine Normen dem jeweils zu regelnden Lebenssachverhalt anpasst. Dem Umstand, dass im Unterschied zu Gaststätten der Feuerbeschau unterliegende Gebäude in der Regel nicht von jedermann betreten werden können, so dass sie den Behördenbeauftragten zur Ermöglichung der Feuerbeschau erst zugänglich gemacht werden müssen, trägt er dadurch Rechnung, dass sich Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG anders als § 22 Abs. 2 GastG nicht auf eine Verpflichtung zur Duldung des Betretens durch die Beauftragten der zuständigen Behörde beschränkt, sondern den Eigentümern und Besitzern die nur bei vorheriger Benachrichtigung erfüllbare Pflicht auferlegt hat, ihre Gebäude und Anlagen zugänglich zu machen.
- 58 eee) Entgegen der Auffassung des Vertreters des öffentlichen Interesses führt auch ein Vergleich mit weiteren Vorschriften, die Betretungsrechte beinhalten, nicht zu dem Ergebnis, dass der Gesetzgeber zwar verschiedene Formulierungen wähle, damit aber stets sowohl gestatte, bestimmte Räumlichkeiten ohne Zustimmung des Eigentümers oder Nutzungsberechtigten und ohne vorherige Ankündigung zu betreten, als auch die Eigentümer und Nutzungsberechtigten verpflichte, dies zu dulden. Vielmehr zeigen die in diesem Zusammenhang angeführten Beispiele gerade, dass der Gesetzgeber jeweils eine differenzierte, an den jeweiligen Lebenssachverhalten und den sich daraus ergebenden Erfordernissen orientierte Regelung trifft.
- 59 So müssen nach Art. 10 Abs. 1 Satz 1 AbmG und Art. 13 Abs. 1 Satz 1 VermKatG die Eigentümer und Nutzungsberechtigten dulden, dass die mit dem Gesetzesvollzug Beauftragten Grundstücke betreten. Wohnungen dürfen dabei nur mit Einwilligung

des Wohnungsinhabers betreten werden (Art. 10 Abs. 1 Satz 2 AbmG, Art. 13 Abs. 1 Satz 2 VermKatG). Hingegen ist die Einwilligung für nicht bebaute, eingefriedete Wohnbereiche nicht erforderlich (Art. 10 Abs. 1 Satz 3 AbmG, Art. 13 Abs. 1 Satz 3 VermKatG). Die Absicht, eingefriedete Grundstücke und Gebäude zu betreten, ist dem Eigentümer oder Nutzungsberechtigten grundsätzlich vorher mitzuteilen (Art. 10 Abs. 2 Satz 1 AbmG, Art. 13 Abs. 2 Satz 1 VermKatG). Zeigt sich erst bei der Vermessung oder Abmarkung die Notwendigkeit das Betretens eingefriedeter Grundstücke, so kann von der Mitteilung unter weiteren Voraussetzungen ausnahmsweise abgesehen werden (Art. 10 Abs. 2 Satz 2 AbmG, Art. 13 Abs. 2 Satz 2 VermKatG).

60 Der Gesetzgeber trägt damit den Gegebenheiten bei zu vermessenden und abzumarkenden Grundstücken Rechnung. Insbesondere außerorts sind solche Grundstücke regelmäßig nicht eingefriedet und damit frei zugänglich. Es reicht deshalb eine Verpflichtung der Eigentümer und Besitzer, das Betreten der Grundstücke zu dulden, weil ihre Mitwirkung zum Betreten des Grundstücks nicht erforderlich ist. Bei Gebäuden und eingefriedeten Grundstücken ist ein Betreten hingegen zum einen nicht ohne Weiteres möglich, zum anderen stellt es eine stärkere Beeinträchtigung der von Art. 13 Abs. 1 GG geschützten räumlichen Privatsphäre dar als das Betreten nicht eingefriedeter Grundstücke. Dem trägt der Gesetzgeber dadurch Rechnung, dass er in diesen Fällen die Verpflichtung vorsieht, die Betretensabsicht vorher mitzuteilen. Lediglich bei den eingefriedeten Grundstücken, die anders als Gebäude, etwa durch das Übersteigen von Zäunen oder Einfriedungsmauern, faktisch auch ohne Mitwirkung des Eigentümers oder Nutzungsberechtigten betreten werden können und in Bezug auf die der Eingriff in die Privatsphäre wiederum weniger schwer wiegt als bei Gebäuden, lässt der Gesetzgeber ausnahmsweise ein Betreten ohne vorherige Mitteilung zu und trägt damit sowohl den tatsächlichen Gegebenheiten als auch dem unterschiedlichen Gewicht des mit dem Betreten verbundenen Grundrechtseingriffs Rechnung.

61 Trifft der Gesetzgeber danach aber je nach dem zu regelnden Lebenssachverhalt und den daraus resultierenden Anforderungen differenzierte Regelungen, so spricht dies gerade dafür, die jeweiligen Bestimmungen ihrem Wortlaut entsprechend auch unterschiedlich auszulegen. Wenn nach Regelungen wie Art. 4 Abs. 1 Satz 1 und 2 BayBodSchG, § 21 Abs. 1 Satz 2 WHG (in der bis 28. Februar 2010 geltenden Fassung; a.F.) oder § 1 Abs. 3 Satz 1 und 2 SchfHWG das Betreten von Grundstücken

und Räumen oder der Zutritt zu ihnen zu gestatten ist oder nach Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG Gebäude und Anlagen zugänglich zu machen sind, bedeutet dies folglich gerade nicht, dass die Grundstücke, Räume oder Gebäude jederzeit ohne Vorankündigung betreten werden dürfen. Vielmehr besteht dem Wortlaut der betreffenden Regelungen entsprechend lediglich ein Anspruch des zuständigen Hoheitsträgers darauf, dass das Betreten oder der Zutritt gestattet oder Gebäude und Anlagen zugänglich gemacht werden. Da aber das Betreten oder den Zutritt gestatten oder ein Gebäude zugänglich machen nur kann, wer von der Betretensabsicht weiß, setzt eine Erfüllung des Anspruchs auf Gestattung und Zugänglichmachung dennotwendig eine Ankündigung voraus.

62 Selbst wenn man entgegen der hier vertretenen Auffassung und entgegen ihrem Wortlaut Regelungen, die zur Gestattung des Betretens oder des Zutritts verpflichten, im Sinne einer Verpflichtung zur Duldung des Betretens oder des Zutritts verstehen wollte (vgl. für Art. 4 Abs. 1 Satz 1 und 2 BayBodSchG VG Regensburg vom 22.11.2010 Az. RO 8 K 09.83 u.a. <juris> RdNr. 48, wobei ohne Begründung bereits bei der Wiedergabe des Gesetzestextes „gestatten“ durch „dulden“ ersetzt wird; vgl. für § 21 Abs. 1 Satz 2 WHG a.F. möglicherweise VGH BW vom 08.09.1989 Az. 5 S 1695/89 <juris>, vgl. für § 1 Abs. 3 SchfHwG bzw. die Vorgängerregelung in § 1 Abs. 3 SchfG VGH BW vom 22.12.1992 Az. 14 S 2326/91 <juris> RdNrn. 26 ff.; nicht eindeutig BayVGH vom 08.04.1981 Az. 22 B 625.79 BayVBI 1981, 756/757; BayVGH vom 25.07.2007 Az. 22 CS 07.1090 <juris> RdNrn. 10 f.), ergäbe sich daraus im Ergebnis nichts anderes. Denn dann bedürfte es wie in den Fällen des Art. 54 Abs. 2 Satz 4 BayBO und des § 22 Abs. 2 Satz 1 und 2 GastG zur Durchsetzung der Duldungsverpflichtung einer bekanntzugebenden Duldungsanordnung mit der Folge, dass ein Betreten gegen den erklärten Willen und ohne vorherige Information des Betroffenen ebenfalls nicht möglich ist. Für die Fälle des § 1 Abs. 3 SchfHwG folgt das Erfordernis einer Ankündigung darüber hinaus daraus, dass der Bezirksschornsteinfegermeister den Termin der beabsichtigten Kehrung oder Überprüfung sowie der Feuerstättenschau nach § 3 Abs. 1 KÜO spätestens fünf Werktage vor der Durchführung anzukündigen hat.

63 dd) Dass es in der Vollzugsbekanntmachung zu Art. 33 LStVG heißt, die Regelung verpflichte den für den Betrieb Verantwortlichen zur Duldung von Untersuchungen auf dem Betriebsgelände, rechtfertigt ebenfalls keine Auslegung von Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG im Sinne einer Pflicht der Ei-

gentümer und Besitzer, das Betreten von Gebäuden und Anlagen ohne vorherige Ankündigung zu dulden. Denn abgesehen davon, dass die Vollzugsbekanntmachung für die Gerichte ohnehin nicht verbindlich ist, bezieht sie sich mit dieser Formulierung nicht auf die in Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG enthaltene Pflicht, Betriebsstätten zugänglich zu machen, sondern auf die Verpflichtung, Untersuchungen zu gestatten.

64 ee) Das Verständnis von Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG in dem Sinne, dass die Feuerbeschau nicht ohne vorherige Ankündigung durchgeführt werden darf, findet schließlich auch im Verfassungsrecht eine Stütze.

65 Das durch Art. 13 Abs. 1 GG geschützte Hausrecht des Betriebsinhabers über seine Betriebs- und Geschäftsräume gibt ihm das Recht zu entscheiden, wer dem Publikum nicht zugängliche Betriebs- und Geschäftsräume betreten darf, und zu erfahren, welche Personen sich zu welchem Zweck in diesen Räumen aufhalten (vgl. BVerwG vom 05.11.1987 Az. 3 C 52/85 <juris> RdNr. 22). Diesem Informationsrecht des Betriebsinhabers entspricht aber eine Auslegung von Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG, nach der im Hinblick darauf, dass der Eigentümer oder Besitzer den Zugang nur ermöglichen kann, wenn er von der Feuerbeschau Kenntnis hat, deren vorherige Ankündigung erforderlich ist. Zwar kann auch das sich aus Art. 13 Abs. 1 GG ergebende Informationsrecht unter Beachtung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit beschränkt werden (vgl. BVerwG a.a.O. RdNr. 23). Art. 38 Abs. 5 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG sieht aber eine solche Beschränkung nicht vor.

66 Andererseits gebietet eine verfassungskonforme Auslegung auch nicht, Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG so auszulegen, dass er neben der Ankündigung der Feuerbeschau auch eine Terminabsprache verlangt. Denn auch ohne eine solche Auslegung beeinträchtigt die Verpflichtung, Gebäude, Anlagen und Gegenstände nach vorheriger Ankündigung zugänglich zu machen, das Grundrecht aus Art. 13 Abs. 1 GG nicht in mit dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit unvereinbarer Weise.

67 Die Feuerbeschau und die ihre Durchführung ermöglichende Verpflichtung, Gebäude, Anlagen und Gegenstände nach vorheriger Ankündigung zugänglich zu machen, dienen der wirksamen Vorbeugung gegen Brandgefahren. Die Feuerbeschau soll

Gefahren für Leben, Gesundheit, Eigentum und Besitz verhüten, die durch Brände entstehen können (§ 1 FBV). Sie bezweckt damit den Schutz wichtiger Rechtsgüter. Im Interesse solcher Rechtsgüter ist aber auch eine Verpflichtung zumutbar, die Durchführung der Feuerbeschau zu einem von der Behörde bestimmten, vorher angekündigten, mit den Betroffenen aber nicht abgestimmten Termin zu ermöglichen. Zwar kann eine Terminabsprache die Durchführung der Feuerbeschau auch erleichtern und möglicherweise im Einzelfall aus Gründen der Verhältnismäßigkeit auch geboten sein, etwa weil keinerlei Anhaltspunkte für eine Brandgefährlichkeit vorliegen, das Zugänglichmachen zu dem vorgesehenen Zeitpunkt schwerwiegende Nachteile für den Betroffenen mit sich bringt und der Behörde ein Eingehen auf dessen Terminwünsche ohne Weiteres möglich ist. Insbesondere in den Fällen, in denen die Feuerbeschau wegen konkreter Anhaltspunkte für gefährliche Zustände zwingend durchzuführen ist (§ 3 Abs. 2 Satz 2 FBV), muss sie aber auch zu einem von der Behörde vorgegebenen Termin durchgeführt werden können. Denn sonst könnten Eigentümer oder Besitzer eine zum Schutz der überragend wichtigen Rechtsgüter Leben und Gesundheit notwendige Feuerbeschau hinauszögern oder vereiteln, indem sie sich weigern, mit der Behörde einen zeitnahen Termin abzustimmen.

68 c) Ist damit Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG so zu verstehen, dass Eigentümer und Besitzer Gebäude, Anlagen und Gegenstände den Beauftragten der Gemeinden und Landratsämter nur nach vorheriger Benachrichtigung zugänglich machen müssen, so war das Betreten von der Öffentlichkeit nicht frei zugänglichen Bereichen der Anwesen der Klägerin, insbesondere von Treppenhäusern und nicht frei zugänglichen Rettungswegen, ohne vorherige Ankündigung ihr gegenüber mangels ausreichender Rechtsgrundlage eine rechtswidrige Beeinträchtigung ihres Grundrechts nach Art. 13 Abs. 1 GG, jedenfalls aber ihres Eigentumsgrundrechts nach Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG.

69 Etwas anderes ergibt sich entgegen der Auffassung der Beklagten auch nicht, soweit die Mieter der Klägerin den Beauftragten der Beklagten den Zutritt zu den der Öffentlichkeit nicht frei zugänglichen Bereichen der Anwesen der Klägerin ermöglicht haben. Zwar verpflichtet Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG nicht nur den Eigentümer, sondern auch den Besitzer der der Feuerbeschau unterliegenden Gebäude und Anlagen. Dies bedeutet aber nicht, dass die Beklagte berechtigt wäre, sich ohne vorherige Benachrichtigung des Eigentümers mit Hilfe der Mieter Zugang zu den auf den Anwesen der Klägerin befindlichen Gebäuden und

sonstigen nicht frei zugänglichen Bereichen zu verschaffen. Denn Besitzer im Sinne von Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG, die deshalb verpflichtet und damit auch berechtigt sind, der Beklagten diese für die Feuerbeschau relevanten Bereiche zugänglich zu machen, sind nicht die Mieter der Klägerin, sondern diese selbst.

- 70 aa) Nach den Gesetzesmaterialien sollen die Inhaber von Anlagen, Gebäuden und Einrichtungen verpflichtet werden, diese zugänglich zu machen, um eine wirksame Wahrnehmung der Feuerbeschau und eine zuverlässige Beurteilung der Brandgefährlichkeit durch die Möglichkeit eines Augenscheins zu gewährleisten (vgl. LT-Drs. 5/2687, S. 24). Die jeweiligen Inhaber entscheiden darüber, wer Zutritt zu diesen Bereichen erhält, und sind deshalb einerseits in der Lage und berechtigt, den Zutritt zu ermöglichen, können ihn andererseits aber auch verhindern. Aus diesem Grund müssen sie verpflichtet werden, Anlagen, Gebäude und Einrichtungen zugänglich zu machen, um den mit der Feuerbeschau Beauftragten die zuverlässige Beurteilung von Brandgefahren durch Inaugenscheinnahme zu ermöglichen. Wenn der Gesetzgeber insoweit als Inhaber die Eigentümer und Besitzer verpflichtet, geht er also offenbar davon aus, dass sie zum einen den Zutritt zu den in Augenschein zu nehmenden Anlagen, Gebäuden und Einrichtungen verhindern können, zum anderen aber auch in der Lage und berechtigt sind, diese Bereiche zugänglich zu machen. Nach dem sich aus den Gesetzesmaterialien ergebenden Sinn und Zweck der Regelung soll durch Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG daher derjenige Eigentümer oder Besitzer dazu verpflichtet werden, die im Rahmen der Feuerbeschau zu besichtigenden Gebäuden und Anlagen zugänglich zu machen, der sowohl den Zutritt verhindern kann als auch in der Lage und berechtigt ist, ihn zu ermöglichen. Dass Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG sich anders als etwa Art. 9 Abs. 2 Satz 1 LStVG, nach dem Maßnahmen zur Abwehr von Gefahren, die von Sachen ausgehen, gegen den Inhaber der tatsächlichen Gewalt zu richten sind, neben dem Eigentümer den Besitzer verpflichtet und sich damit der Terminologie des Zivilrechts bedient, spricht dabei dafür, dass die Pflicht, Gebäude, Anlagen und Gegenstände zugänglich zu machen, die Besitzer im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuchs treffen soll, soweit sie den Zugang verhindern können und in der Lage und berechtigt sind, ihn zu ermöglichen. Dies ist bei den Mietern von Wohnungen oder Geschäftsräumen in Gebäuden mit mehreren Wohn- oder Geschäftseinheiten hinsichtlich der der Feuerbeschau unterliegenden, der Öffentlichkeit nicht frei zugänglichen Bereiche jedoch gerade nicht der Fall.



- 71 Hinsichtlich der Treppenhäuser, Flure und Rettungswege, zu deren Mitbenutzung als Gemeinschaftsflächen sie berechtigt sind (vgl. BGH vom 10.11.2006 Az. V ZR 46/06 <juris> RdNr. 9), sind die Mieter, soweit sie Besitzwillen haben und nicht den Alleinbesitz des Vermieters anerkennen (vgl. RG vom 17.03.1924 Az. IV 377/23 RGZ 108, 122/123; OLG Hamburg vom 19.04.2000 Az. 4 U 73/99 <juris> RdNr. 5), allenfalls Mitbesitzer. Ob insoweit ein eigener Besitzwille der Mieter vorliegt, kann dabei insbesondere bei einer Vielzahl von Mietern zweifelhaft sein (vgl. BGH vom 26.03.1974 Az. VI ZR 103/72 <juris> RdNr. 4). Gleiches gilt hinsichtlich der der Öffentlichkeit nicht frei zugänglichen weiteren Rettungswege, deren Benutzung für die alltägliche Nutzung der gemieteten Räume nicht erforderlich ist. Selbst wenn man jedoch davon ausgeht, dass die Mieter einen entsprechenden Besitzwillen haben und deshalb Mitbesitzer sind, sind sie dies allerdings nur neben dem Vermieter. Dieser übt weiterhin die tatsächliche Sachherrschaft über die nicht vermieteten Gebäudeteile aus und ist in der Ausübung dieser Sachherrschaft nur insoweit beschränkt, als die Mieter sie im Rahmen ihres Rechts auf Mitbenutzung der Gemeinschaftsflächen gemeinsam mit ihm ausüben (vgl. KG vom 26.10.1993 Az. 1 W 6068/93 <juris> RdNr. 8).
- 72 Das Recht des Mieters zur Benutzung der gemieteten Räume erstreckt sich auf das Recht zur Mitbenutzung der Gemeinschaftsflächen und umfasst mangels besonderer Vereinbarungen deren übliche Benutzung. Es deckt alle mit dem Wohnen oder der Benutzung von Geschäftsräumen typischerweise verbundenen Umstände (vgl. BGH vom 10.11.2006 Az. V ZR 46/06 <juris> RdNr. 9). Beeinträchtigungen seines Mitbesitzes durch die Mitbenutzung der Gemeinschaftsflächen durch den Mieter muss der Vermieter daher dulden, soweit die Mitbenutzung typischerweise mit dem Wohnen oder der Benutzung der vermieteten Geschäftsräume verbunden ist. Dazu gehört es aber nicht, den mit der Feuerbeschau Beauftragten den Zutritt zu den Gemeinschaftsflächen zu ermöglichen. Für den Zustand der Gemeinschaftsflächen ist vielmehr allein der Vermieter verantwortlich. Denn seine Pflicht, dem Mieter den Gebrauch der Mietsache während der Mietzeit zu gewähren, die Mietsache in einem zum vertragsgemäßen Gebrauch geeigneten Zustand zu überlassen und sie während der Mietzeit in diesem Zustand zu erhalten (§ 535 Abs. 1 Satz 1 und 2 BGB), umfasst auch diejenigen Grundstücks- und Gebäudeteile, die zur gemeinschaftlichen Nutzung durch die Mieter und zum Zugang zu den gemieteten Räumen bestimmt sind (vgl. Weidenkaff in Palandt, BGB, 71. Aufl. 2012, RdNr. 34 zu § 535). Dabei hat der Vermieter im Rahmen seiner Verkehrssicherungspflicht insbesondere die von einem vernünftigen Vermieter für notwendig gehaltenen Maßnahmen zu treffen, um



andere vor Schaden zu bewahren (vgl. Weidenkaff in Palandt, BGB, 71. Aufl. 2012, RdNr. 37 zu § 535). Er hat daher auch die Beachtung der Brandschutzanforderungen sicherzustellen, deren Überwachung die Feuerbeschau dient. Insofern handelt der Vermieter, wenn er im Zusammenhang mit der Erfüllung seiner Verkehrssicherungspflicht und zur Durchführung der Feuerbeschau Dritten das Betreten von Gemeinschaftsflächen gestattet, in Ausübung seines Mitbesitzes an diesen Flächen, ohne durch den Mitbesitz der Mieter beschränkt zu sein. Hingegen überschreiten die Mieter die Grenzen ihres Mitbesitzes im Verhältnis zum Vermieter, wenn sie solche Bereiche Dritten zu den genannten Zwecken ohne Zustimmung des Vermieters zugänglich machen. Der Vermieter kann dann nach § 862 Abs. 1 Satz 2 BGB gegenüber dem Dritten Unterlassung verlangen (vgl. Bassenge in Palandt, BGB, 71. Auf. 2012, RdNr. 4 zu § 866) und damit verhindern, dass er die betreffenden Bereiche betritt.

- 73 Die Mieter der Klägerin sind daher, selbst wenn sie Mitbesitzer der Gemeinschaftsflächen sein sollten, nicht als Besitzer im Sinne von Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG anzusehen, weil sie nicht berechtigt sind, die von ihnen mitbenutzten Gemeinschaftsflächen zum Zweck der Durchführung der Feuerbeschau zugänglich zu machen.
- 74 bb) Etwas anderes folgt auch nicht aus einer entsprechenden Anwendung von § 744 Abs. 2 BGB, der jeden Teilhaber einer Gemeinschaft nach Bruchteilen berechtigt, die zur Erhaltung des gemeinschaftlichen Gegenstands notwendigen Maßregeln ohne Zustimmung der anderen Teilhaber zu treffen. Denn auch nach dieser Regelung sind die Mieter nicht berechtigt, ohne Zustimmung des Vermieters den mit der Feuerbeschau Beauftragten die Gemeinschaftsflächen zugänglich zu machen.
- 75 Zwar kommt die Anwendung des § 744 Abs. 2 BGB grundsätzlich auch in Fällen von Mitbesitz in Betracht (vgl. BGH vom 12.11.2004 Az. V ZR 42/04 <juris> RdNr. 28). Jedoch griffe die Regelung hier nicht ein, selbst wenn man zu den notwendigen Erhaltungsmaßnahmen auch die Durchführung der Feuerbeschau zählen würde. Voraussetzung für eine entsprechende Anwendung von § 744 Abs. 2 BGB wäre nämlich, dass im Hinblick auf den Besitz eine Gemeinschaft besteht, kraft der der Besitz gemeinschaftlich genutzt werden soll (vgl. BGH a.a.O.). Ein solcher Fall liegt aber gerade nicht vor, wenn wie hier der jeweils aus selbständigen und voneinander unabhängigen Mietverträgen beruhende Mitbesitz durch eine Vielzahl von Mietern so-

wie den Vermieter ausgeübt wird, der allein für die Entscheidung über die Instandhaltung der im Mitbesitz stehenden Gemeinschaftsflächen verantwortlich ist.

- 76 cc) Dass Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG die Beauftragten der Beklagten auch dann nicht ermächtigt, die der Öffentlichkeit nicht frei zugänglichen Bereiche der Anwesen der Klägerin ohne deren vorherige Information zu betreten, wenn sie ihnen durch die Mieter zugänglich gemacht werden, entspricht schließlich auch einer an den verfassungsrechtlichen Vorgaben orientierten Auslegung dieser Regelung.
- 77 Das durch Art. 13 Abs. 1 GG geschützte Hausrecht gibt dem Betriebsinhaber das Recht zu entscheiden, wer die dem Publikum nicht frei zugänglichen Betriebs- und Geschäftsräume betreten darf, und zu erfahren, welche Personen sich zu welchem Zweck in diesen Räumen aufhalten (vgl. BVerwG vom 05.11.1987 Az. 3 C 52/83 <juris> RdNr. 22). Die damit aus Art. 13 Abs. 1 GG resultierende Pflicht der Behörde, solche Betriebs- und Geschäftsräume nicht ohne vorherige Information des Betriebsinhabers zu betreten, muss grundsätzlich gegenüber dem Betriebsinhaber oder demjenigen erfüllt werden, der für den Betriebsinhaber das Hausrecht ausübt (vgl. BVerwG a.a.O. RdNr. 29). Sind beide nicht erreichbar oder ist aufgrund entsprechender Anhaltspunkte zu besorgen, dass durch eine Verzögerung der Zweck der Kontrolle beeinträchtigt wird, reicht es ausnahmsweise zwar auch aus, wenn ein erreichbarer sonstiger Betriebsangehöriger informiert wird (vgl. BVerwG a.a.O. RdNr. 32). Nicht ausreichend ist es grundsätzlich aber, dass statt eines Betriebsangehörigen lediglich ein Dritter informiert wird. Denn dadurch ist anders als durch die Information von Betriebsangehörigen nicht gewährleistet, dass der Betriebsinhaber selbst Kenntnis erlangen kann und deshalb seinem durch Art. 13 Abs. 1 GG gewährleisteten Informationsrecht genügt ist. Eine Auslegung von Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG, die es zulassen würde, dass die Bediensteten der Beklagten ohne vorherige Information der Klägerin oder eines ihrer Betriebsangehörigen die der Öffentlichkeit nicht frei zugänglichen Bereiche der Anwesen der Klägerin betreten, weil sie ihnen durch einen Mieter zugänglich gemacht werden, wäre daher grundsätzlich mit Art. 13 Abs. 1 GG nicht vereinbar.
- 78 Ob dies anders zu beurteilen wäre, wenn die Mieter durch den Vermieter ermächtigt worden sind, der Beklagten den Zutritt zur Durchführung der Feuerbeschau zu gestatten, braucht hier nicht entschieden zu werden. Denn von einer solchen Ermächti-

gung kann hier angesichts der gegenüber der Beklagten ausgesprochenen wiederholten Verbote, Feuerbeschauen ohne vorherige Terminabstimmung unangemeldet und heimlich durchzuführen, nicht ausgegangen werden.

79 dd) Soweit die Beklagte geltend macht, eine Auslegung von Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG, die stets eine vorherige Information des Eigentümers erfordere und es nicht zulasse, dass die der Feuerbeschau unterliegenden Bereiche der Beklagten durch die Mieter zugänglich gemacht würden, stoße angesichts der mehr als 50.000 feuerbeschaupflichtigen Objekte auf erhebliche praktische Probleme, weil die Eigentumsverhältnisse sich häufig änderten, die Beklagte nicht über aktuelle Informationen zu den Eigentümern verfüge und deren Ermittlung sehr aufwendig sei, nötigt auch dies nicht zu einem anderen Ergebnis.

80 Zwar ist die Ermittlung einer Vielzahl von Eigentümern durchaus mit nicht unerheblichem Verwaltungsaufwand verbunden. Dies wiegt aber angesichts des durch Art. 13 Abs. 1 GG geschützten Informationsrechts des Betriebsinhabers nicht so schwer, dass es eine Auslegung von Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG rechtfertigen könnte, die es der Beklagten gestattet, sich generell mit Hilfe eines Mieters ohne vorherige Information des Vermieters Zugang zu den der Öffentlichkeit nicht frei zugänglichen Bereichen zu verschaffen. Die Klärung der Eigentumsverhältnisse ist mit Hilfe des Grundbuchs in der Regel möglich. Im Hinblick darauf, dass die Feuerbeschau, soweit sie nicht ausnahmsweise aufgrund konkreter Anhaltspunkte für gefährliche Zustände erfolgt, routinemäßig in größeren zeitlichen Abständen, im Falle der Beklagten nur alle sechs bis acht Jahre, durchgeführt wird, kann eine Grundbuchabfrage auch rechtzeitig und ohne Verzögerung der Feuerbeschau erfolgen. Der mit der Ermittlung des Eigentümers verbundene organisatorische und zeitliche Aufwand ist dabei nicht so erheblich, dass er ein generelles Absehen vom Erfordernis der vorherigen Information des Eigentümers, durch das dessen durch Art. 13 Abs. 1 GG gewährleistetes Informationsrecht vollständig ausgehebelt würde, rechtfertigen könnte.

81 Ob im Einzelfall wegen etwaiger mit der Ermittlung des Eigentümers verbundener Schwierigkeiten Art. 38 Abs. 5 Satz 1 in Verbindung mit Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG einschränkend dahingehend ausgelegt werden kann, dass ein Betreten ausnahmsweise ohne vorherige Ermittlung und Benachrichtigung des Eigentümers mit Hilfe eines Mieters erfolgen darf, wenn andernfalls eine Feuerbeschau nicht ohne Gefähr-

dung ihres Zwecks durchgeführt werden könnte, kann hier offenbleiben. Denn vorliegend kommt dies schon deshalb nicht in Betracht, weil im Falle der Anwesen der Klägerin eine Eigentümerermittlung nicht mehr erforderlich ist.

82 3. Hat damit die Beklagte die Klägerin durch rechtswidriges hoheitliches Handeln in ihrem Grundrecht aus Art. 13 Abs. 1 GG verletzt, indem sie Feuerbeschauen in den der Öffentlichkeit nicht frei zugänglichen Bereichen der Anwesen der Klägerin ohne Vorankündigung gegenüber der Klägerin durchgeführt hat, so steht der Klägerin der geltend gemachte öffentlich-rechtliche Unterlassungsanspruch zu. Denn es besteht auch die für diesen Anspruch erforderliche Wiederholungsgefahr.

83 Die Klägerin hatte der Beklagten nach einer Feuerbeschau auf den Anwesen der Klägerin in der N\*\*\*\*\* Straße mit Schreiben vom 29. November 2005 untersagt, ihre Wohnanlagen unangemeldet zu betreten und mit weiterem Schreiben vom 18. Mai 2006 für künftige Fälle der Feuerbeschau gefordert, sie vorher zu informieren. Gleichwohl hat die Beklagte am 11. März 2008 auf dem Anwesen der Klägerin in der T\*\*\*\*\* Landstraße erneut unangekündigt eine Feuerbeschau durchgeführt. Auf die Aufforderung der Klägerin vom 16. Juli 2008 hin, schriftlich zu bestätigen, dass zukünftig Feuerbeschauen auf Grundstücken im Eigentum der Klägerin nur nach vorheriger Abstimmung eines Termins durchgeführt würden, hat die Beklagte dies mit Schreiben vom 25. Juli 2008 abgelehnt. Im Hinblick darauf, dass die Beklagte an ihrer Auffassung auch im Klage- und Berufungsverfahren festgehalten hat, ist daher damit zu rechnen, dass die Feuerbeschauen auf den Grundstücken der Klägerin auch in Zukunft ohne vorherige Ankündigung gegenüber der Klägerin stattfinden würden.

84 II. Aufrechterhalten bleibt schließlich die Nr. II. des Urteils des Verwaltungsgerichts vom 22. Juni 2009. Es ist rechtlich nicht zu beanstanden, dass das Verwaltungsgericht der Beklagten darin angedroht hat, dass im Falle einer Zuwiderhandlung gegen die Unterlassensverpflichtung jeweils ein Ordnungsgeld in Höhe von 1.000,- Euro festgesetzt wird.

85 Grundlage für die Androhung des Ordnungsgeldes ist § 890 Abs. 1 und 2 ZPO in Verbindung mit § 167 Abs. 1 VwGO. Nach § 890 Abs. 1 Satz 1 ZPO in Verbindung mit § 167 Abs. 1 VwGO ist ein Schuldner, der der Verpflichtung zuwiderhandelt, eine Handlung zu unterlassen, wegen jeder Zuwiderhandlung auf Antrag des Gläubigers

vom Prozessgericht des ersten Rechtszugs zu einem Ordnungsgeld zu verurteilen, wobei das einzelne Ordnungsgeld nach § 890 Abs. 1 Satz 2 ZPO in Verbindung mit § 167 Abs. 1 VwGO 250.000,- Euro nicht übersteigen darf. Der Verurteilung muss gemäß § 890 Abs. 2 ZPO in Verbindung mit § 167 Abs. 1 VwGO eine entsprechende Androhung vorausgehen, die auf Antrag des Gläubigers von dem Prozessgericht des ersten Rechtszugs erlassen wird, aber wie hier auch bereits in dem zur Unterlassung verpflichtenden Urteil enthalten sein kann (vgl. BGH vom 16.05.1991 Az. I ZR 218/89 <juris> RdNrn. 27 ff.; Seiler in Thomas/Putzo, ZPO, 32. Aufl. 2011, RdNr. 18 zu § 890).

- 86 Die danach bereits in dem die Unterlassungsverpflichtung aussprechenden Urteil für jeden Fall der Zuwiderhandlung mögliche Ordnungsgeldandrohung ist auch hinsichtlich der Höhe des angedrohten Ordnungsgeldes nicht zu beanstanden. Das Ordnungsgeld in Höhe von jeweils 1.000,- Euro übersteigt den Höchstbetrag für das einzelne Ordnungsgeld von 250.000,- Euro nicht. Es erscheint andererseits seiner Höhe nach ausreichend und damit angemessen, um die Beklagte zur Beachtung des Unterlassungsanspruchs der Klägerin anzuhalten, obwohl es den nach § 890 Abs. 1 Satz 2 ZPO in Verbindung mit § 167 Abs. 1 VwGO zulässigen Höchstbetrag für das einzelne Ordnungsgeld deutlich unterschreitet. Bei juristischen Personen des öffentlichen Rechts wie der Beklagten, die nach Art. 20 Abs. 3 GG an Recht und Gesetz gebunden sind, bedarf es in der Regel nur geringerer Ordnungsgelder, um die Einhaltung ihrer Verpflichtungen zu erzwingen. Dies kommt auch in § 172 VwGO zum Ausdruck, der für die Vollstreckung der dort genannten behördlichen Verpflichtungen mit 10.000,- Euro ein deutlich geringeres Zwangsgeld als den in § 890 Abs. 1 Satz 2 ZPO in Verbindung mit § 167 Abs. 1 VwGO genannten Höchstbetrag von 250.000,- Euro für das einzelne Ordnungsgeld vorsieht (vgl. VGH BW vom 12.01.1995 Az. 10 S 488/94 <juris> RdNr. 4).
- 87 Die Kostenentscheidung beruht auf § 155 Abs. 1 Satz 1 VwGO.
- 88 Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 167 Abs. 1 Satz 1 VwGO in Verbindung mit § 708 Nr. 10, § 711 Satz 1 und 2 und § 709 Satz 2 ZPO.
- 89 Die Revision war nicht zuzulassen, weil die Rechtssache in Bezug auf Bundesrecht (§ 137 Abs. 1 Nr. 1 VwGO) keine grundsätzliche Bedeutung hat (§ 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO) und das Urteil weder von einer Entscheidung des Bundesverwaltungsge-

richts, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts abweicht noch auf einer solchen Abweichung beruht (§ 132 Abs. 2 Nr. 2 VwGO).

### **Rechtsmittelbelehrung**

- 90 Nach § 133 VwGO kann die Nichtzulassung der Revision durch Beschwerde zum Bundesverwaltungsgericht in Leipzig angefochten werden. Die Beschwerde ist beim Bayerischen Verwaltungsgerichtshof (in München Hausanschrift: Ludwigstraße 23, 80539 München; Postfachanschrift: Postfach 34 01 48, 80098 München; in Ansbach: Montgelasplatz 1, 91522 Ansbach) innerhalb eines Monats nach Zustellung dieser Entscheidung schriftlich einzulegen und innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung dieser Entscheidung zu begründen. Die Beschwerde muss die angefochtene Entscheidung bezeichnen. In der Beschwerdebegründung muss die grundsätzliche Bedeutung der Rechtssache dargelegt oder die Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts, des Gemeinsamen Senats der obersten Gerichtshöfe des Bundes oder des Bundesverfassungsgerichts, von der die Entscheidung des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs abweicht, oder der Verfahrensmangel bezeichnet werden.
- 91 Vor dem Bundesverwaltungsgericht müssen sich die Beteiligten, außer in Prozesskostenhilfverfahren, durch Prozessbevollmächtigte vertreten lassen. Dies gilt auch für Prozesshandlungen, durch die ein Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht eingeleitet wird. Als Prozessbevollmächtigte zugelassen sind neben Rechtsanwälten und Rechtslehrern an den in § 67 Abs. 2 Satz 1 VwGO genannten Hochschulen mit Befähigung zum Richteramt nur die in § 67 Abs. 4 Satz 4 VwGO und in §§ 3, 5 RDGEG bezeichneten Personen. Für die in § 67 Abs. 4 Satz 5 VwGO genannten Angelegenheiten (u.a. Verfahren mit Bezügen zu Dienst- und Arbeitsverhältnissen) sind auch die dort bezeichneten Organisationen und juristischen Personen als Bevollmächtigte zugelassen. Sie müssen in Verfahren vor dem Bundesverwaltungsgericht durch Personen mit der Befähigung zum Richteramt handeln.

93

**Beschluss:**

94

In Abänderung des Beschlusses des Bayerischen Verwaltungsgerichts München vom 22. Juni 2009 wird der Streitwert für beide Instanzen auf jeweils 5.000,- Euro festgesetzt (§ 63 Abs. 3 Satz 1, § 63 Abs. 2 Satz 1, § 47 Abs. 1, § 52 Abs. 2 GKG).

95

Dieser Beschluss ist unanfechtbar (§ 152 Abs. 1 VwGO).

96

Senftl

Dr. Martini

Zimmerer



# **BUNDESVERWALTUNGSGERICHT**

## **BESCHLUSS**

BVerwG 6 B 6.13  
VGH 10 BV 09.1860

In der Verwaltungsstreitsache



hat der 6. Senat des Bundesverwaltungsgerichts  
am 12. Dezember 2013  
durch den Vorsitzenden Richter am Bundesverwaltungsgericht Neumann und  
die Richter am Bundesverwaltungsgericht Dr. Graulich und Prof. Dr. Hecker

beschlossen:

Die Beschwerden der Beklagten und der beteiligten Landes-anwaltschaft Bayern als Vertreter des öffentlichen Interesses gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Urteil des Bayerischen Verwaltungsgerichtshofs vom 2. Oktober 2012 werden zurückgewiesen.

Die Beklagte und die beteiligte Landes-anwaltschaft Bayern tragen die Kosten des Beschwerdeverfahrens je zur Hälfte mit Ausnahme ihrer eigenen außergerichtlichen Kosten, die sie jeweils selbst tragen.

Der Wert des Streitgegenstandes wird für das Beschwerdeverfahren auf 5 000 € festgesetzt.

#### G r ü n d e :

- 1 Die Beschwerde ist unbegründet.
  
- 2 1. Die von der Beklagten und der Landes-anwaltschaft Bayern aufgeworfene Frage, ob der Eigentümer eines von ihm vermieteten Mehrparteienhauses im Hinblick auf dessen gemeinschaftliche, öffentlich nicht zugängliche Nebenräume wie etwa Treppen, Flure und Rettungswege in den personellen Schutzbereich des Art. 13 Abs. 1 GG einbezogen ist, rechtfertigt nicht die Zulassung der Revision gemäß § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO. Zwar teilt der Senat die insbesondere von der Landes-anwaltschaft Bayern dargelegten Zweifel an der - nicht durch

höchstrichterliche Entscheidungen unterlegten - Rechtsauffassung des Verwaltungsgerichtshofs, wonach die Klägerin sich hinsichtlich der fraglichen Räume deshalb auf den Schutz des Art. 13 GG berufen könne, weil diese für sie Betriebs- und Geschäftsräume im Sinne der einschlägigen Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts (zuletzt BVerfG, Kammerbeschluss vom 5. Juli 2013 - 2 BvR 370/13 - juris Rn. 16 ff.) darstellen würden. Das Bundesverfassungsgericht bezieht Betriebs- und Geschäftsräume in den Wohnungsbegriff des Art. 13 GG mit der Überlegung ein, dass bei diesen der Schutzzweck des Grundrechts, nämlich die Sicherung des räumlichen Bereichs individueller Persönlichkeitsentfaltung, insofern zum Tragen kommt, als die Berufsarbeit einen wesentlichen Teil der Persönlichkeitsentfaltung ausmacht (vgl. nur BVerfG, Beschluss vom 13. Oktober 1971 - 1 BvR 280/66 - BVerfGE 32, 54 <70 f.>). Ob diese Überlegung auch im vorliegenden Zusammenhang greifen kann, erscheint äußerst fraglich; die Klägerin entfaltet in den in Rede stehenden Räumen keine eigenen geschäftlichen Aktivitäten; die Räume sind - neben den Wohnungen - lediglich Teil eines von ihr vermieteten Gegenstandes, d.h. geschäftliches Transaktionsobjekt. Allerdings unterfällt die Klägerin in Bezug auf diese Räume dem personellen Schutzbereich des Art. 14 Abs. 1 GG und kann hierauf gestützt verlangen, dass hoheitliche, unter Betretung ihres Grundstücks vorgenommene Maßnahmen der Feuerbeschau - die unter anderem der Prüfung dienen, ob sie die ihr als Hauseigentümerin ungeachtet der Vermietung an Dritte obliegenden öffentlich-rechtlichen Verpflichtungen erfüllt - auf Grundlage einer den Anforderungen dieses Grundrechts entsprechenden gesetzlichen Ermächtigung vorgenommen werden. Da der Verwaltungsgerichtshof im Rahmen der Prüfung des öffentlich-rechtlichen Unterlassungsanspruchs seine Annahme, durch die in Rede stehenden Betretungsmaßnahmen der Beklagten werde in eine subjektive Rechtsposition der Klägerin eingegriffen, selbständig tragend auch auf Art. 14 GG gestützt hat (UA Rn. 34 ff.), käme es im Rahmen eines Revisionsverfahrens auf den Schutzzumfang des Art. 13 GG nicht an.

- 3 2. Die von der Landesadvokatur Bayern weiter aufgeworfene Frage, ob eine vorherige Ankündigung des Betretens von Gemeinschaftsflächen zum Zweck der Feuerbeschau verfassungsrechtlich geboten ist, wenn das Betreten einer behördlichen Kontrolle zum Schutz von Leib und Leben der in den Häusern

wohnenden Mieter dient, verleiht der Rechtssache ebenso wenig eine grundsätzliche Bedeutung im Sinne von § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO wie die von der Beklagten aufgeworfene Frage, ob das Hausrecht des Inhabers unter Berücksichtigung der Schutzpflichten einer Sicherheitsbehörde für Leib und Leben von Mietern so weit eingeschränkt werden muss, dass der Sicherheitsbehörde eine Brandschau ohne vorherige Ankündigung möglich ist. Das Bundesrecht gibt in Gestalt der grundrechtlichen, insbesondere in Art. 2 Abs. 2 GG wurzelnden Schutzpflicht des Staates für Leib und Leben seiner Bewohner dem zuständigen Gesetzgeber vor, Maßnahmen auch zum Schutz vor Brandgefahren vorzusehen. Hinsichtlich des Umfangs sowie der Art und Weise der Umsetzung dieser Schutzpflicht eröffnet sich dem Gesetzgeber ein breiter Einschätzungs- und Gestaltungsspielraum. Diesen überschreitet er nicht, wenn er - wie er es hier ausweislich der Auslegung der einschlägigen landesrechtlichen Vorschriften durch die Vorinstanz getan hat - Betretungen zur Brandschau außerhalb akuter Gefahrenfälle an die Bedingung knüpft, dass eine vorherige Ankündigung gegenüber dem Eigentümer erfolgt; dies ist offenkundig und bedarf daher nicht eigens der Klärung im Rahmen eines Revisionsverfahrens. Die Frage, ob umgekehrt Bundesverfassungsrecht einer landesrechtlichen Regelung entgegensteht, die eine Betretung ohne vorherige Ankündigung ermöglichen würde, würde sich hingegen in einem Revisionsverfahren nicht stellen, weil die hier in Rede stehende landesrechtliche Regelung einen solchen Inhalt nicht aufweist. Der Verwaltungsgerichtshof hat sein Verständnis des Landesrechts auch nicht etwa aus einer dahingehenden Auslegung des Bundesverfassungsrechts hergeleitet. Seine Auffassung, Art. 38 Abs. 5 Satz 1 i.V.m. Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG gebiete eine vorherige, kurzfristige Ankündigung, hat er auf eine Normauslegung nach Wortlaut, Systematik sowie Sinn und Zweck gestützt, ohne sich hierbei entscheidungstragend auf bundesrechtliche Gesichtspunkte zu stützen (UA Rn. 41 ff.). Soweit er im Anschluss ausgeführt hat (UA Rn. 64 f.), das von ihm gefundene Verständnis der fraglichen Vorschriften finde auch im Verfassungsrecht eine Stütze, handelt es sich lediglich um eine ergänzende Erwägung, die das bereits gewonnene Auslegungsergebnis lediglich zusätzlich bestätigen - nicht aber entscheidungstragend begründen - soll.

- 4 3. Auch die von der Landesanstaltschaft Bayern ebenso wie von der Beklagten aufgeworfene Frage, ob ein Anspruch der Klägerin auf vorherige Ankündigung der Brandschau entfällt, wenn ein Mieter die Behördenvertreter freiwillig einlässt, rechtfertigt nicht die Zulassung der Revision wegen grundsätzlicher Bedeutung der Rechtssache im Sinne von § 132 Abs. 2 Nr. 1 VwGO. Der Verwaltungsgerichtshof hat Art. 38 Abs. 5 Satz 1 i.V.m. Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG dahingehend ausgelegt, dass - in Abgrenzung zu Art. 9 Abs. 2 Satz 1 LStVG, der auf den Inhaber der tatsächlichen Gewalt abstellt - als Eigentümer oder Besitzer im Sinne dieser Vorschrift und damit als Adressat der nach Auffassung des Verwaltungsgerichtshofs erforderlichen Ankündigung derjenige anzusehen ist, der generell sowohl einen Zutritt von Behördenvertretern verhindern darf als auch berechtigt ist, ihn zu ermöglichen (UA Rn. 70), d.h. der nach allgemeinen bürgerlich-rechtlichen Maßgaben über die Berechtigung verfügt, über den Zugang von Behördenvertretern zum Grundstück zu bestimmen. Soweit die Landesanstaltschaft demgegenüber - und zwar in unausgesprochener Blickrichtung auf das dispositive Mietrecht des Bürgerlichen Gesetzbuchs - die Frage problematisiert, inwiefern Benutzungsansprüche von Mietern gegenüber Vermietern im Hinblick auf Gemeinschaftsflächen ein Recht einschließen könnten, Behördenvertretern Zugang zum Grundstück zu verschaffen, sofern die vorgesehene Kontrolle ihren Interessen dient, wird damit keine im vorliegenden Zusammenhang klärungsbedürftige Rechtsfrage aufgezeigt. Selbst wenn - wie die Landesanstaltschaft meint - der Verwaltungsgerichtshof insoweit von einem unzutreffenden Verständnis der nach dispositivem Mietrecht bestehenden Benutzungsansprüche von Mietern und den aus ihnen folgenden Konsequenzen für den Umfang des dem Vermieter zustehenden Besitzschutzes ausgegangen sein sollte, ist zu gegenwärtigen, dass ein Hauseigentümer über die rechtliche Möglichkeit verfügt, mit seinen Mietern vertraglich zu vereinbaren, dass generell die Frage des Zugangs von Behördenvertretern zum Grundstück zwecks Kontrolle, ob grundstücksbezogene öffentlich-rechtliche Pflichten des Eigentümers eingehalten wurden, in seiner Wahrnehmungszuständigkeit verbleibt. Insofern findet - was keiner Klärung im Rahmen eines Revisionsverfahrens bedarf - der Begründungsansatz des Verwaltungsgerichtshofs im Bürgerlichen Recht durchaus eine Stütze. Inwiefern im Lichte mietrechtlicher Gegebenheiten - insbesondere auch mit Blick auf die Möglichkeit des Fehlens entsprechender Vereinba-

lungen - Art. 38 Abs. 5 Satz 1 i.V.m. Art. 33 Abs. 1 Satz 1 LStVG bei Zugrundelegung des Begründungsansatzes des Verwaltungsgerichtshofs dahingehend auszulegen wäre, dass bei vorgesehenem Betreten des Grundstücks zum Zweck der Brandschau zusätzlich auch eine Ankündigung gegenüber etwaigen Mietern zu erfolgen hat, ist für das angefochtene Urteil ohne Belang und kann daher dahinstehen.

- 5 4. Die von der Landesadvokatur Bayern erhobene Divergenzrüge (§ 132 Abs. 2 Nr. 2 VwGO) greift nicht durch. Die in Bezug genommene Entscheidung des Bundesverwaltungsgerichts vom 5. November 1987 - BVerwG 3 C 52.85 - (BVerwGE 78, 251 ff. = Buchholz 418.711 LMBG Nr. 20) betraf anders als das hier angefochtene Urteil die Ausübung eines bundesrechtlich begründeten behördlichen Betretungsrechts und enthält keinen Rechtssatz, der sich auf die Auslegung und Anwendung der hier entscheidungserheblichen landesrechtlichen Norm auswirken könnte.
- 6 5. Die Kostenentscheidung folgt aus § 154 Abs. 2, § 159 Satz 1 VwGO i.V.m. § 100 Abs. 1 ZPO, die Streitwertfestsetzung aus § 47 Abs. 1, § 52 Abs. 2 GKG.

Neumann

Dr. Graulich

Prof. Dr. Hecker