



**GEBÄUDE- UND
ENERGIETECHNIK
DEUTSCHLAND**

Stellungnahme

zum

**Entwurf eines
Gesetzes zur Neuregelung des Schornsteinfegerwesens
- Drucksache 16/9237 -**

Zusammenfassung

Der ZVSHK verzichtet aufgrund der bereits stattgefundenen umfassenden Information der Ausschussmitglieder auf eine Wiederholung seiner Stellungnahmen und fasst lediglich die wesentlichen Kritikpunkte zusammen:

1) Paradigmenwechsel führt zu wettbewerbsfeindlicher Verquickung privater und hoheitlicher Tätigkeiten

Der Gesetzesentwurf bedeutet einen **Paradigmenwechsel**. Die bislang konsequent verfolgte Trennung hoheitlicher und privatwirtschaftlicher Tätigkeiten – mit der zwar unnötigen, aber unter ordnungspolitischen Erwägungen hinnehmbaren Folge der Doppelmessungen, wird aufgegeben. Stattdessen wird eine **Verquickung hoheitlicher und privatwirtschaftlicher Tätigkeiten** durch den vorgelegten Entwurf sogar gefordert. Im ordnungspolitisch schlimmsten Fall führt dies dazu, dass der Bezirksschornsteinfegermeister nach eigenem Ermessen Fristen zur Nachholung bestimmter Betreiberfristen setzen und sogar verlängern kann, um dann die Durchführung notwendiger Arbeiten selbst anzubieten und auszuführen.

Die Aufhebung des von allen Beteiligten akzeptierten Grundsatzes „Wer misst, wartet nicht und umgekehrt“, führt zu **untragbaren Wettbewerbsverzerrungen**, wenn dies nicht für den Heizungsbauer, sondern nur für den Schornsteinfeger gilt, der mit staatlichem Konkurrenzschutz jetzt beides anbieten darf. Dies steht zudem den sonstigen gesetzgeberischen Zielen – insbesondere dem Ausbau des Anteils erneuerbarer Energien – entgegen. Denn es ist nicht zu erwarten, dass der Schornsteinfeger Anlagentechniken empfiehlt, mit denen er seine staatliche Auftragsarbeit einschränkt respektive ausschließt. Soweit er vom SHK-Handwerk auch noch unter Wettbewerbsschutz die Wartung der Anlagen in seinem Bezirk übernimmt, ist die gebotene Neutralität erst recht nicht mehr gegeben. **Die Zielsetzung einer beachtlichen Erhöhung des Anteils erneuerbarer Energien wird jedenfalls auf diesem Wege nicht zu erreichen sein.**

2) Beibehaltung des Nebenerwerbsverbotes im eigenen Kehrbezirk ist europarechtskonform

Dieser Paradigmenwechsel ist mit den Forderungen der EU-Kommission nicht begründbar. Ausdrücklich hat die Kommission bestätigt, dass eine Aufhebung des Nebenerwerbsverbotes im eigenen Kehrbezirk niemals Forderung der Eu-Kommission war. **Der Beibehaltung einer ordnungspolitisch sauberen Trennung zwischen hoheitlichen und privatwirtschaftlichen Tätigkeiten stehen die europarechtlichen Vorgaben nicht entgegen.**

Dem Bezirksschornsteinfeger hingegen wird in seinem klassischen Berufsfeld keine neue Perspektive geboten. Er wird vielmehr dazu gedrängt, sich unter **Ausschaltung fairen Wettbewerbs** in „verwandten“ Bereichen des Installateur- und Heizungsbauers, Ofen- und Luftheizungsbauers oder auch des Schornsteinbauers zu betätigen. Bereiche, in denen das konjunkturelle Umfeld seit 2000 bereits zu einem **Arbeitsplatzabbau** in Höhe von ca. 100.000 Beschäftigten und einer nahezu **Halbierung der Ausbildungszahlen** geführt hat. Seit 2000 ist der jährliche Umsatz um ca. 6 Mrd. Euro geschrumpft.

3) Übergangsfristen sind verfassungswidrig

Unter solchen Marktbedingungen soll zusätzlich dem Bezirksschornsteinfegermeister mittels **Übergangsfristen** die Möglichkeit gegeben werden sich die lohnendsten Kunden heraus zu

picken und sich in einer solchen Zeitspanne am Markt zu etablieren. Eine **verfassungsrechtlich unhaltbare Regelung**. Das als Anlage beigefügte Vorgutachten des anerkannten Verfassungsrechtlers Prof. Alexander Blankenagel bestätigt, dass die Regelung des § 2 Abs. 2 des Entwurfes ein **Verstoß** sowohl gegen **Art. 12 Abs. 1 GG**, als auch gegen **Art 3 Abs. 1 GG** verstößt.

Auch rein tatsächlich besteht Schutzwürdigkeit im Sinne langer Übergangsregelungen nicht. Die Bedenken der EU-Kommission sind bereits seit 1996 bekannt, was im Schornsteinfegerhandwerk dazu geführt hat, dass sich trotz des bestehenden Nebenerwerbsverbotes nahezu alle Bezirksschornsteinfegermeister für den Bereich Energieberatung qualifiziert haben. Unter Ausnutzung ihrer hoheitlichen Stellung und der ihnen vorliegenden Personen- und Anlagendaten werden fortlaufend Fälle aktenkundig, in denen die geforderte **Neutralität des Bezirksschornsteinfegermeisters nicht beachtet** wird. Einige dokumentierte Beispiele finden Sie als Anlage beigefügt. Soweit der Bezirksschornsteinfegermeister zukünftig gehalten ist, sich im freien Wettbewerb zu finanzieren, ist von einer erheblichen Zunahme dieser Fälle und entsprechender Beschwerden auszugehen.

4) Datenmissbrauch mit gesetzgeberischer Zustimmung

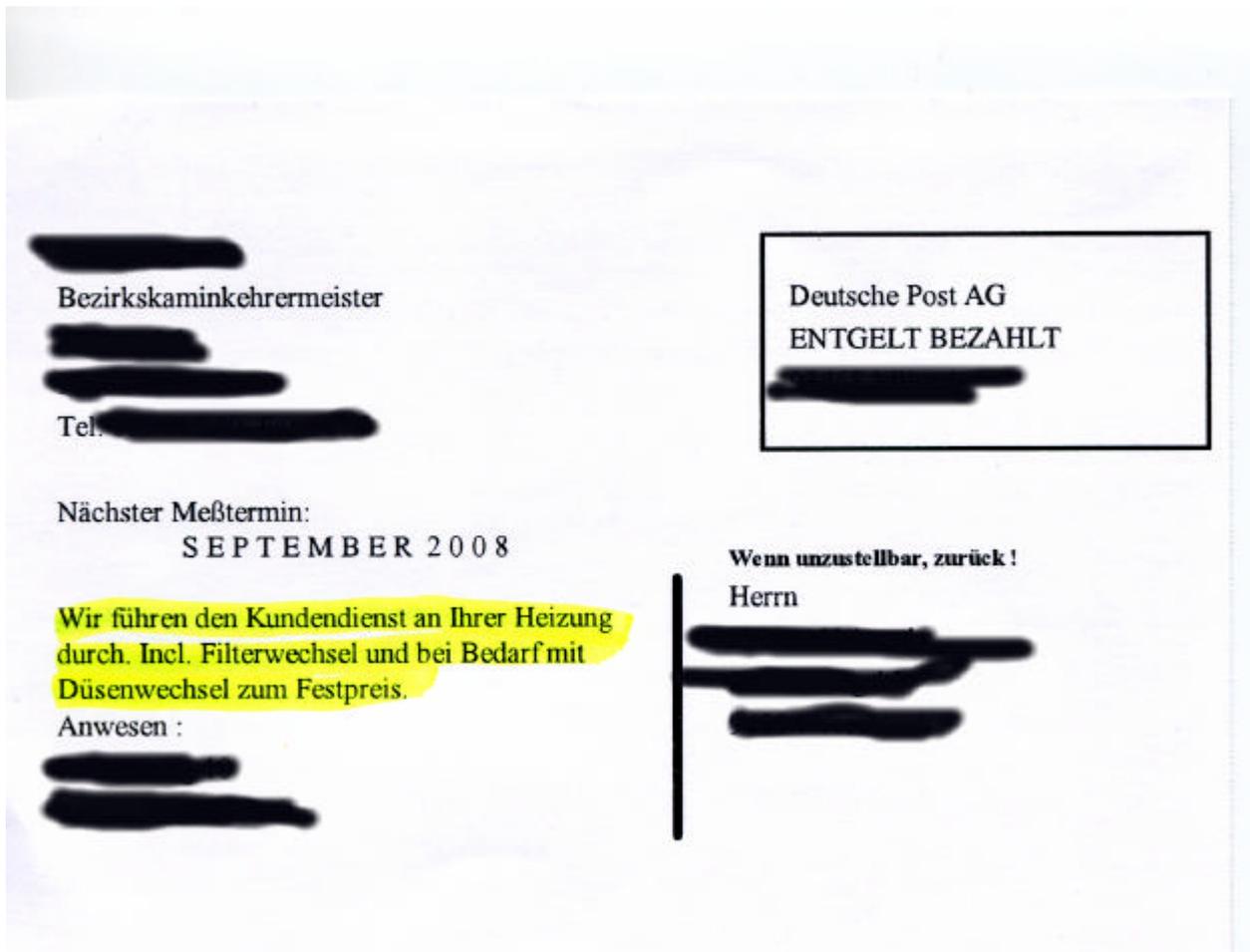
Die dargestellten Beispiele machen zudem die **datenschutzrechtlichen Lücken** des Gesetzesentwurfes deutlich. Bezüglich der beim Bezirksschornsteinfegermeister vorliegenden Daten trifft der Gesetzesentwurf eine **Regelung nur für die Zeit nach der Bestellung**. Die **Datenbehandlung während des Bestellzeitraumes** unterfällt damit allein den Datenschutzregelungen des Bundes und der Länder. Danach darf der im staatlichen Auftrag handelnde **Bezirksschornsteinfegermeister als öffentliche Stelle** Daten nicht an nichtöffentliche Stellen weitergeben. Der **Bezirksschornsteinfegermeister als freier Unternehmer ist nichtöffentliche Stelle**. Damit besteht bei jedem Tätigwerden des unternehmerischen Bezirksschornsteinfegermeisters gegenüber einem Kunden innerhalb des eigenen Kehrbezirkes die **unwiderlegbare Vermutung des Datenmissbrauchs**, da von einer Weitergabe der Daten durch eine öffentliche Stelle ausgegangen werden muss. Gerade vor dem Hintergrund der aktuellen und berechtigten Datenschutzdiskussion ist hier eine Klarstellung im Interesse der Rechtssicherheit unumgänglich..

Fazit:

Aufgelöst werden kann die vorgehend beschriebene Problematik nur durch die Beibehaltung des Nebenerwerbsverbotes im eigenen Kehrbezirk, mindestens jedoch für Anlagen, die in den Zuständigkeitsbereich des Bezirksschornsteinfegers fallen. Nur so kann in ordnungspolitisch sauberer Weise die Objektivität des staatlichen Handelns gewährleistet bleiben.

Soweit dies nicht erfolgen kann, muss aufgrund der erheblichen verfassungsrechtlichen Bedenken jedenfalls eine **sofortige Öffnung** aller „freien“ Schornsteinfegertätigkeiten erfolgen. Messungen nach 1. BImSchV sind damit für alle qualifizierten Fachbetriebe unverzüglich mit Inkrafttreten der Neuregelung zu ermöglichen, um so unnötige Doppelmessungen zu vermeiden, die den Bürger jährlich mit 240 Mio. Euro belasten.

Anlage 1



Beispiel 1: Wettbewerb und Nutzung von Datenmaterial: Kundenansreiben eines Bezirksschornsteinfegermeisters

Anlage 2

Bezirksschornsteinfegermeister



BSM [REDACTED]

Frau [REDACTED]
[REDACTED]
[REDACTED]

Ihre Nachricht vom

Unsere Nachricht vom

Durchwahl, Name

Datum

12.04.2008

Sehr geehrte Frau [REDACTED],

dieses Jahr ist es nun soweit - ab 1. Juli 2008 kommt der Energieausweis für Bestandsgebäude. Bei Vermietung, Verkauf oder Verpachtung einer Immobilie muss der Energieausweis dann dem potentiellen Käufer oder Mieter vorgelegt werden.

Der Energieausweis, so die zentrale Aussage, liefert die ersten wichtigen Informationen über den energetischen Zustand eines Gebäudes und zeigt dem Eigentümer, ob eine Sanierung sich lohnt. Dem Mieter erleichtert der Energieausweis die Suche nach einer passenden Immobilie und hilft die künftig anfallenden Energiekosten besser abzuschätzen. So ist der Energieausweis eine praktische Entscheidungs- und Orientierungshilfe.

Da sich Ihre Bestandsimmobilie bereits seit Jahren in meinem Datenstamm befinden und ich hierauf zurückgreifen kann, bin ich in der Lage Ihnen ein günstiges Angebot zur Erstellung des höherwertigen **bedarfsabhängigen Gebäudeenergieausweis** nach den gesetzlichen Anforderungen im vereinfachten Verfahren nach EnEV Anlage 1 Nr. 3 Heizperioden- oder Monatsbilanzen nach Anlage 1 Nr. 2 der EnEV zu unterbreiten.

Das Angebot umfasst folgende Leistungen:

1. Erstellung eines Energieausweises pro Gebäude (Objekte aus meinem Datenstamm)
2. Die Begehung des Gebäudes vor Ort
3. Erfassung des Istzustandes
4. 2 Sanierungsvorschläge, falls notwendig (neutral, ohne wirtschaftliches Verkaufsinteresse!)
5. Berechnung und Erstellung des Energieausweises auf Grundlage des standardisierten Bilanzierungsverfahrens, mit einem zertifizierten und für die Berechnung zugelassenen Softwareprogramm
6. Aushändigung des Energieausweises in Papierform

Preis: Gesamtgebäude inklusive aller zu begehenden Wohneinheiten: 279,65 € (incl. MwSt)

Sollten Sie noch weitere Fragen haben, beraten wir Sie gerne.

Wir hoffen Ihnen ein lukratives Angebot unterbreitet zu haben und würden uns über einen Zuschlag freuen.

Mit freundlichen Grüßen

[REDACTED]
Bezirksschornsteinfegermeister

gez. [REDACTED]
Gebäudeenergieberater (HWK)

Anlage 3 (Juristisches Vorgutachten)

Prof. Dr. Alexander Blankenagel
Türksteinweg 10
14167 Berlin

Vorgutachten

**Verfassungsrechtliche Probleme der Übergangsfrist des § 2 Abs. 2 Entwurf
Schornsteinfeger-HandwerksG.**

angefertigt im Auftrag des

Zentralverbandes Sanitär Heizung Klima

Berlin. Mai 2008

1. Sachverhalt	3
2. Grundrechtliche Probleme der Übergangsregelung des Entwurfes des Schornsteinfeger-HandwerksG.....	4
a. Die Beschränkung der Berufsfreiheit des Art. 12 GG anderer Handwerksberufe durch die Übergangsregelung des § 2 Abs. 2 Entwurf Schornsteinfeger-HandwerksG	5
aa. Die neue Regelung	5
b. Gleichheitswidrigkeit der Übergangsregelung des § 2 Abs. 2 Entwurf Schornsteinfeger-HandwerksG.....	6
aa. Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG wegen der Ungleichbehandlung von Bezirksschornsteinfegern und sonstigen Handwerkern in der Übergangszeit.....	7
bb. Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG wegen der Ungleichbehandlung inländischer Handwerker gegenüber Handwerkern aus den Mitgliedsstaaten der EU.....	7
3. Verfassungsrechtliche Notwendigkeit der Übergangsregelung des § 2 Abs. 2 Entwurf Schornsteinfeger-HandwerksG.....	8
a. Die Berufsfreiheit der Bezirksschornsteinfeger aus Art. 12 Abs. 1 GG als zwingender Grund der Regelung einer Übergangsfrist	8
b. Der Eigentumsschutz des Art. 14 GG als zwingender Grund der Regelung einer Übergangsfrist	9
c. Verfassungsrechtliche Voraussetzungen des Vertrauensschutzes	10
a. Bestehen eines Vertrauens	11
(1) Faktisches Fehlen eines Vertrauens	11
(2) Kein Vertrauen in den Fortbestand von Beleihung und Monopol.....	12
b. Schutzwürdigkeit des Vertrauens	13
(1) Kein Vertrauen in rechtswidrige Zustände.....	13
(2) Schutzwürdigkeit des Vertrauens und Gewicht der Änderungsgründe	15
c. Betätigung des Vertrauens durch Dispositionen.....	15
4. Ergebnis: Die Verfassungswidrigkeit der Übergangsfrist des § 2 Abs. 2 des Entwurfs des Schornsteinfeger-HandwerksG	16

1. Sachverhalt

Nach der bisherigen Rechtslage regelt das Gesetz über das Schornsteinfegerwesen (SchfG), daß die Eigentümer von Grundstücken und Räumen diekehr- und überprüfungspflichtigen Anlagen fristgerecht überprüfen und reinigen lassen mußten, § 1 Abs. 1 SchfG. Die Überprüfungs- und Kehrarbeiten dürfen nach § 2 Abs. 2 SchfG nur von Bezirksschornsteinfegermeistern oder deren Gesellen ausgeführt werden; die Bezirksschornsteinfegermeister werden durch die zuständige Verwaltungsbehörde in Kehrbezirken bestellt, die von dieser zuständigen Verwaltungsbehörde eingerichtet worden sind, § 2 Abs. 1 sowie 3 SchfG. Bei der Feuerstättenschau, der Bauabnahme und bei Tätigkeiten auf dem Gebiet des Immissionsschutzes sowie der sparsamen Energienutzung nimmt der Bezirksschornsteinfegermeister öffentliche Aufgaben wahr. Dem Bezirksschornsteinfegermeister ist außerhalb seines Berufes eine auf Gewinn gerichtete Tätigkeit untersagt, sofern der Zeitaufwand nicht unerheblich ist, § 14 SchfG. Ihn trifft eine Residenzpflicht in seinem bzw. in der Nähe seines Kehrbezirks, § 17 SchfG.

Diese in Grundzügen dargestellte Regelung war schon seit längerem europarechtlich und verfassungsrechtlich umstritten. Die Frage der Verfassungswidrigkeit wurde nie höchstrichterlich geklärt. Wegen der Europarechtswidrigkeit: leitete im März 2002 die Europäische Kommission wegen der möglichen Verletzung der Art. 43 und 49 EGV ein Verfahren zur Überprüfung der Europarechtskonformität des SchfG ein. Schon vor der abschließenden Stellungnahme der Kommission begannen (daraufhin) im Bundeswirtschaftsministerium die Arbeiten an einem neuen Schornsteinfegergesetz. Im Oktober 2006 kam die Europäische Kommission in ihrer das Prüfungsverfahren abschließenden Stellungnahme zu dem Ergebnis, daß das SchfG durch verschiedene Bestimmungen gegen Artikel 43 und 49 EGV verstößt.

Das Bundeswirtschaftsministerium hat daraufhin den schon vorher begonnenen Gesetzesentwurf zur Neuregelung des Schornsteinfegerwesens in der Bundesrepublik Deutschland fertiggestellt. Wesentlicher Inhalt dieses Entwurfs des Schornsteinfeger-HandwerksG ist die Öffnung des Marktes für Schornsteinfegerarbeiten für entsprechend qualifizierte inländische und aus Mitgliedsstaaten der EU stammende Handwerker. Nur ein

Restbestand hoheitlicher Aufgaben bleibt den Bezirksschornsteinfegermeistern – die nach dem Entwurf des Schornsteinfeger-HandwerksG jetzt Bezirksbeauftragte heißen sollen – vorbehalten. Es sind im wesentlichen Kontroll- und Überwachungsaufgaben, die nach Schätzungen etwa 30 % des bisherigen Tätigkeitsumfangs der Bezirksschornsteinfeger ausmachen. Alle anderen Arbeiten können bei entsprechender Qualifikation frei ausgeführt werden; der Markt wird für den Wettbewerb geöffnet. Aufgehoben werden im Gegenzug auch das Nebentätigkeitsverbot und die Residenzpflicht für die Bezirksschornsteinfeger.

Nach dem Entwurf des Schornsteinfeger-HandwerksG kommt es allerdings nicht zu einer sofortigen umfassenden Marktöffnung. Nach § 2 Abs. 2 des Entwurfs des Schornsteinfeger-HandwerksG wird der bisherige Vorbehaltsbereich nach dem SchornsteinfegerG alter Fassung bis zum Ende des Jahres 2012 aufrechterhalten. Die Aufrechterhaltung des Vorbehaltsbereichs wirkt aber nur gegenüber inländischen Anbietern von Schornsteinfegerleistungen; aus europarechtlichen Gründen wird der Markt für Anbieter aus den Mitgliedsstaaten der EU mit In-Kraft-Treten des Gesetzes geöffnet. Nicht betroffen von der verlängerten Geltung des Vorbehaltsbereichs sind allerdings die oben erwähnten, dem Vorbehaltsbereich komplementären Beschränkungen der Gewerbefreiheit der Bezirksschornsteinfeger, das Nebentätigkeitsverbot und die Residenzpflicht. Nach der Begründung des Entwurfs des Schornsteinfeger-HandwerksG ist diese Übergangs(schutz)frist für die Bezirksschornsteinfegermeister aus Gründen der Verhältnismäßigkeit und des Vertrauensschutzes verfassungsrechtlich geboten: Durch diese Übergangsfrist von voraussichtlich gut 3 ½ Jahren soll den Bezirksschornsteinfegermeistern ermöglicht werden, sich auf den Wettbewerb auf dem dann in der Zukunft völlig offenen Markt vorzubereiten.

2. Grundrechtliche Probleme der Übergangsregelung des Entwurfes des Schornsteinfeger-HandwerksG

Die Übergangsregelung des § 2 Abs. 2 des Entwurfs des Schornsteinfeger-HandwerksG wirft unter zwei Gesichtspunkten verfassungsrechtliche Fragen auf:

- Andere Handwerker können für die Dauer der Übergangsfrist keine Leistungen im Bereich des Schornsteinfegerwesens erbringen. Dies beschränkt die anderen

Handwerker in ihren beruflichen Möglichkeiten und privilegiert durch die für die Übergangsfrist noch andauernde Marktschließung die Schornsteinfeger.

- Da andere Handwerker aus den Mitgliedsstaaten der EU auch schon in der Übergangszeit Leistungen im Bereich des Schornsteinfegerwesens erbringen dürfen, werden gegenüber diesen Handwerkern aus anderen EU-Staaten inländische Handwerker schlechter behandelt.

- a. Die Beschränkung der Berufsfreiheit des Art. 12 GG anderer Handwerksberufe durch die Übergangsregelung des § 2 Abs. 2 Entwurf Schornsteinfeger-HandwerksG

- aa. Die neue Regelung

Die gesetzliche Neuregelung des Entwurfs des Schornsteinfeger-HandwerksG hat die bisherige Tätigkeitsbeschränkung für andere Handwerker im Vorbehaltsbereich der Bezirksschornsteinfeger größtenteils aufgehoben; etwaige verfassungsrechtliche Zweifel werden so mit dem In-Kraft-Treten des Entwurfs des Schornsteinfeger-HandwerksG obsolet. Dies gilt allerdings nicht für die Übergangsregelung des § 2 Abs. 2 des Entwurfs des Schornsteinfeger-HandwerksG, der bis zum Ende des Jahres 2012 inländische Handwerker von der Erbringung von Schornsteinfegerleistungen ausschließt, dabei aber im Gegensatz zur heute noch gültigen Regelung kein Nebentätigkeitsverbot für die Bezirksschornsteinfeger enthält (ganz im Gegenteil diese gerade dazu anhalten will, Leistungen auch in anderen Bereichen zu erbringen und sich so neue Tätigkeitsfelder anzueignen).

Art. 12 Abs. 1 GG schützt die Freiheit der Berufswahl; Beruf ist nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts jede auf Dauer angelegte und auf die Erarbeitung eines Lebensunterhalts gerichtete Tätigkeit. Geschützt sind zunächst die traditionellen, in der gesellschaftlichen Wirklichkeit zu findenden Berufsbilder; der Beruf des Schornsteinfegers ist ein solcher schon lange in der gesellschaftlichen Wirklichkeit existenter Beruf.

Ebenso wie die alte Vorbehaltsregelung schränkt auch die Verlängerung der Vorbehaltsregelung durch die Übergangsregelung des § 2 Abs. 2 des Entwurfs des

Schornsteinfeger-HandwerksG die Berufsfreiheit anderer Handwerker, die Leistungen in diesem Vorbehaltsbereich erbringen könnten, ein. Die Regelung verbietet diesen Grundrechtsträgern Tätigkeiten in einen vom Normbereich der Berufsfreiheit des Art. 12 Abs. 1 GG umfaßten Bereich: Schornsteinfegerarbeiten sind ihnen (für die Dauer der Übergangsfrist) versagt. Die Versagung ist absolut und knüpft nicht an subjektive, von den Grundrechtsträgern erbringbare Leistungen an. Es handelt sich daher im Sinne der Stufentheorie des Bundesverfassungsgerichts um eine objektive Berufswahlregelung in Gestalt eines Monopols. Daß diese objektive Berufswahlregelung nur (noch) für einen begrenzten Zeitraum gilt, verändert nicht ihre Qualität als objektive Berufswahlregelung, nimmt aber wegen der zeitlichen Begrenzung dem Eingriff etwas an Intensität. (Würde man wegen der zeitlichen Begrenzung die andere Handwerker vom Vorbehaltsbereich der Schornsteinfegerarbeiten ausschließende Übergangsregelung nur als Berufsausübungsregelung einordnen, so würde sich im Hinblick auf die Eingriffsintensität nichts ändern. Das Bundesverfassungsgericht hat in seiner Rechtsprechung immer wieder Berufsausübungsregelungen von hoher Eingriffsintensität als objektiven Berufswahlregelungen äquivalent eingeordnet; ein solcher Fall wäre auch hier gegeben.)

Objektive Berufszulassungsregelungen bedürfen nach der Stufentheorie des Bundesverfassungsgerichts zu ihrer Rechtfertigung überragend wichtiger Gemeinschaftsgüter. Die Übergangsregelung soll – nach der Begründung des Entwurfs des Schornsteinfeger-HandwerksG – den Schornsteinfegern eine allmähliche Anpassung an den Wettbewerb ermöglichen: diese Anpassungsfrist sei aus Gründen des Vertrauensschutzes und der Verhältnismäßigkeit gefordert. Der Gesichtspunkt des Schutzes vor Wettbewerb ist nach ganz herrschender Meinung in keiner denkbaren Variante ein Gemeinschaftsgut, geschweige denn eines von überragender Bedeutung: ganz im Gegenteil geht das Grundgesetz und geht Art. 12 Abs. 1 GG grundsätzlich von der Freiheit des Wettbewerbs aus. Rechtfertigungspotential besitzt allein der das Gebot des Vertrauensschutzes. Verfassungsrechtlich gerechtfertigt könnte die Übergangsfrist daher nur dann sein, wenn die Grundrechte und der Vertrauensschutz der Schornsteinfeger die Übergangsfrist zwingend fordern würden.

- b. Gleichheitswidrigkeit der Übergangsregelung des § 2 Abs. 2 Entwurf Schornsteinfeger-HandwerksG

Die Regelung wirft auch Gleichheitsprobleme auf:

- Zum einen werden Handwerker, die Handwerkerleistungen aus dem Vorbehaltsbereich erbringen können und wollen, gegenüber den Bezirksschornsteinfegermeistern ungleich behandelt.
- Zum anderen werden sie aber auch gegenüber Handwerkern aus den Mitgliedsstaaten der EU ungleich behandelt, denen es möglich ist, mit dem Inkraft-Treten des Entwurfs des Schornsteinfeger-HandwerksG Arbeiten im Bereich des Schornsteinfegerwesens zu erbringen, obwohl sie keine Bezirksschornsteinfeger sind.

aa. Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG wegen der Ungleichbehandlung von Bezirksschornsteinfegern und sonstigen Handwerkern in der Übergangszeit

Der Gleichheitssatz verbietet die ungleiche Behandlung gleicher Sachverhalte. Mit der Abschaffung des Vorbehaltsbereichs der Schornsteinfegerarbeiten entsteht ein offener Markt für Schornsteinfegerarbeiten mit gleichem Marktzugang für alle geeigneten Wettbewerber allerdings nicht für die Dauer der Übergangsfrist. Nicht jede Ungleichbehandlung verstößt gegen Art. 3 Abs. 1 GG. Angesichts der Intensität der Ungleichbehandlung wird man hier die sogenannte „neue Formel“ anwenden müssen: die Ungleichbehandlung muß auf einem hinreichend gewichtigen sachlichen Grund beruhen und verhältnismäßig sein.

Der nach der neuen Formel nötige gewichtige sachliche Grund der unterschiedlichen Behandlung von Bezirksschornsteinfegern und sonstigen Handwerkern kann nur in der auf Vertrauensschutz und Verhältnismäßigkeit gründenden verfassungsrechtlichen Notwendigkeit einer Übergangsfrist für die Bezirksschornsteinfeger liegen.

bb. Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG wegen der Ungleichbehandlung inländischer Handwerker gegenüber Handwerkern aus den Mitgliedsstaaten der EU

Inländische Handwerker, die Schornsteinfegerleistungen anbieten können, werden durch die Übergangsregelung des § 2 Abs. 2 Entwurf Schornsteinfeger-HandwerksG auch gegenüber

Handwerkern aus den Mitgliedsstaaten der EU ungleich behandelt: Während ihnen in der Übergangszeit bis zum Ende des Jahres 2012 der Markt der den Bezirksschornsteinfegern vorbehaltenen Leistungen verschlossen ist, können die Handwerker aus den Mitgliedsstaaten der EU ihre Leistungen auf diesem Markt schon anbieten. Dies wirft das Problem der sog. Inländer-Diskriminierung auf; die Geltung des Art. 3 Abs. 1 GG ist bei der Ungleichbehandlung von Inländern gegenüber Ausländern aus Mitgliedsstaaten der EU sehr umstritten..

Man wird hier die Geltung des Art. 3 Abs. 1 GG gegen die noch herrschende Meinung in der Rechtsprechung begründen können: Tragender Gesichtspunkt dieser Begründung ist die völlige Neuregelung des Schornsteinfegerwesens durch den Entwurf des Schornsteinfeger-HandwerksG, bei der der Gesetzgeber an den Gleichheitssatz gebunden ist. Auch diese Ungleichbehandlung stellt dann keinen Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG dar, wenn ein ausreichend gewichtiger sachlicher Rechtsfertigungsgrund besteht und die Unleichbehandlung verhältnismäßig ist. Einzig denkbare sachliche Rechtfertigung ist wiederum die verfassungsrechtliche Notwendigkeit einer Übergangsfrist zum Schutze der Rechte der Bezirksschornsteinfeger aus Gründen der Verhältnismäßigkeit und des Vertrauensschutzes.

3. Verfassungsrechtliche Notwendigkeit der Übergangsregelung des § 2 Abs. 2 Entwurf Schornsteinfeger-HandwerksG

- a. Die Berufsfreiheit der Bezirksschornsteinfeger aus Art. 12 Abs. 1 GG als zwingender Grund der Regelung einer Übergangsfrist

Trotz der öffentlichrechtlichen Überlagerung durch die von der herrschenden Meinung angenommenen Beleihung unterfällt der Beruf des Schornsteinfegers nach der Rechtsprechung und der herrschenden Meinung dem Art. 12 Abs. 1 GG. Allerdings ist schon die Eingriffsqualität der das gesetzliche Monopol aufhebenden Regelung des Entwurfs des Schornsteinfeger-HandwerksG zweifelhaft. Art. 12 Abs. 1 GG schützt nach der Rechtsprechung des BVerfG und der herrschenden Meinung grundsätzlich nicht vor Konkurrenz; die Vorschrift schützt auch nicht davor, daß ein durch den Gesetzgeber eingeräumtes Monopol beschränkt oder aufgehoben wird. Ganz im Gegenteil zielt Art. 12 Abs. 1 GG gerade darauf, berufliche

Tätigkeit möglichst wenigen Reglementierungen zu unterwerfen und Wettbewerb soweit wie möglich zuzulassen: das Grundrecht sichert weder einen bestimmten Geschäftsumfang noch die in der Vergangenheit gegebenen Erwerbsmöglichkeiten. Dies gilt grundsätzlich auch für rechtliche oder faktische Monopole. Eine Recht der Schornsteinfeger aus Art. 12 Abs. 1 GG auf die Regelung einer Übergangsfrist aus Vertrauensschutzgründen – die verfassungsrechtlichen Koordinaten des Vertrauensschutzes werden weiter unten ausgeführt - wird daher nach der neuen Rechtsprechung des BVerfG eher an Art. 14 Abs. 1 GG als an Art. 12 Abs. 1 GG festzumachen sein; zu Art. 12 Abs. 1 GG käme man nur mit der Annahme, daß Art. 12 die Erwartung schützt, die Bedingungen beruflicher Tätigkeit würden sich nicht plötzlich und radikal, sondern nur allmählich ändern.

b. Der Eigentumsschutz des Art. 14 GG als zwingender Grund der Regelung einer Übergangsfrist

Ein Betroffenheit der Bezirksschornsteinfeger in Art. 14 Abs. 1 GG ist unter zwei Gesichtspunkten denkbar. Betroffen sein könnten die mit der Beleihung zusammenhängenden Rechtspositionen; denkbar ist aber auch ein Eingriff in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb der Schornsteinfeger.

Die mit der Beleihung zusammenhängenden Positionen erfüllen nicht jene Bedingungen, unter denen öffentlichrechtliche Rechtspositionen vermögenswerte Rechte im Sinn des Art. 14 Abs. 1 GG sind. Der Schutz des eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs durch Art. 14 Abs. 1 GG ist, was das BVerfG betrifft, nach wie vor fraglich; die Fachgerichte und die Literatur bejahen den Schutz mehrheitlich. Bei den Bezirksschornsteinfegern geht es um die Frage des Schutzes des bisherigen Vorbehaltsbereichs, der sich aus schlicht-hoheitlichen, den Bezirksschornsteinfegern übertragenen und privaten, handwerklichen Funktionen bzw. Arbeiten zusammensetzt; dieser Bereich ist im Sinne der Rechtsprechung des BVerfG und des BGH ausreichend konkret, um einen Schutz aus Art. 14 Abs. 1 GG als eingerichteter und ausgeübter Gewerbebetrieb zu bejahen.

Art. 14 GG schützt allerdings grundsätzlich nur den Bestand des eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs, nicht aber Umsatz- und Gewinnchancen, Kundenstamm, bestehende Geschäftsverbindungen oder ähnliches. Dies gilt auch für von dem Gewerbebetrieb ausgeübte hoheitliche Funktionen. Art. 14 Abs. 1 GG schützt auch nicht – dies

ergibt sich schon aus dem Fehlen des Schutzes von Gewinnerwartungen und Umsatz – gegen Konkurrenz. Art. 14 Abs. 1 GG schützt aber das berechtigte Vertrauen in den Bestand der vom Normbereich umfaßten vermögenswerten Rechte, soweit Eigentümer im Vertrauen auf den Fortbestand geltender gesetzlicher Regelungen in bestimmter Weise disponiert haben bzw. Belastungen aus solchen Investitionen fortdauern.

c. Verfassungsrechtliche Voraussetzungen des Vertrauensschutzes

Vertrauensschutz wird verfassungsrechtlich dort relevant, wo der Gesetzgeber mit Neuregelungen die soziale Wirklichkeit umgestaltet und so in bestehende Rechtsverhältnisse eingreift. Das Bundesverfassungsgericht und die herrschende Meinung unterscheiden zwischen zwei Varianten der Rückwirkung und des Vertrauensschutzes. Die eine Variante der Rückwirkung bezeichnet das Gericht als unechte Rückwirkung oder, in neuer Terminologie, als tatbestandliche Rückanknüpfung. Eine solche unechte Rückwirkung oder tatbestandliche Rückanknüpfung liegt vor, wenn ein in der Vergangenheit liegender Sachverhalt für die Zukunft neu geregelt werden soll. Diese unechte Rückwirkung oder tatbestandliche Rückanknüpfung ist zu unterscheiden von der echten Rückwirkung oder auch, in neuer Terminologie, der Rückbewirkung von Rechtsfolgen, bei der es darum geht, in einen abgeschlossenen Tatbestand rückwirkend regelnd einzugreifen. Echte Rückwirkung/Rückbewirkung von Rechtsfolgen und unechte Rückwirkung/tatbestandliche Rückanknüpfung unterscheiden sich in Begründung und Zulässigkeitsvoraussetzungen. Die echte Rückwirkung oder Rückbewirkung von Rechtsfolgen ist ein Problem des Rechtsstaatsprinzips, während die unechte Rückwirkung/tatbestandliche Rückanknüpfung ein Problem der Grundrechte ist. Die echte Rückwirkung/Rückbewirkung von Rechtsfolgen ist in der Regel unzulässig, in bestimmten Fällen aber ausnahmsweise zulässig. Im Gegensatz dazu ist die unechte Rückwirkung/tatbestandliche Rückanknüpfung in der Regel zulässig. Die grundsätzliche Zulässigkeit ergibt sich nach dem BVerfG aus der (selbstverständlichen) Tatsache, daß niemand auf den unbegrenzten Fortbestand einer für ihn günstigen Rechtslage vertrauen kann. Bei der Neuregelung des Schornsteinfegerwesens handelt es sich um einen Fall unechter Rückwirkung/tatbestandlicher Rückanknüpfung: das aus der Vergangenheit herrührende (und noch existierende) Monopol der Bezirksschornsteinfeger für bestimmte

Kontroll- und Wartungsarbeiten im Bereich des Schornsteinwesens soll durch eine gesetzliche Neuregelung für die Zukunft abgeschafft werden.

Vertrauensschutz für die Schornsteinfeger aus Art. 14 Abs. 1 GG bzw. eventuell aus Art. 12 Abs. 1 GG – der dann eventuell eine Übergangsregelung erforderlich machen würde – wäre bei Vorliegen von vier Voraussetzungen zu bejahen:

- die Schornsteinfeger müßten überhaupt auf das Fortbestehen des Monopols vertraut haben
- Das Vertrauen müßte schutzwürdig sein
- Im Vertrauen auf den Fortbestand der alten Rechtslage müßten von den Schornsteinfegern bestimmte Dispositionen getätigt worden sein
- Die Abwägung des Gewichts des Vertrauens und der die gesetzliche Neuregelung rechtfertigenden öffentlichen Interessen ergeben die verfassungsrechtliche Notwendigkeit von vertrauensschützenden Maßnahmen

a. Bestehen eines Vertrauens

(1) Faktisches Fehlen eines Vertrauens

Erste Bedingung des Bestehens eines Vertrauensschutzes ist, daß der Betroffene überhaupt auf den Fortbestand der ihn begünstigenden Rechtslage vertraut hat. Schon dieses Vertrauen der Bezirksschornsteinfeger in den Fortbestand von Beleihung und Monopol kann aus zwei Gründen nicht festgestellt werden. Das Schornsteinfegermonopol war schon seit den 90er Jahren aus europarechtlicher Sicht zweifelhaft; das 2002 eingeleitete Überprüfungsverfahren und die negative Stellungnahme der Kommission aus dem Jahre 2006 entzogen dem Vertrauen auf die Fortgeltung der alten Regelung die Grundlage. Dazu kommt, daß gerade das Handwerksrecht besonders häufig wegen Europarechtswidrigkeit geändert werden muß. Die Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts hat ein Vertrauen dort verneint bzw. die Schutzwürdigkeit von Vertrauen dort besonders gering eingeschätzt, wo eine Rechtslage durch besonders häufige Änderungen gekennzeichnet ist: eben dies ist beim Recht des Handwerks im Hinblick auf das Europarecht der Fall.

Das geltende SchornsteinfegerG war und ist jedoch auch aus verfassungsrechtlichen Gründen wegen des Problems der sog. Doppelmessung seit längerem in Frage gestellt worden. Sowohl in der Fachpresse wie auch in der Tagespresse ist immer wieder die Berechtigung des Schornsteinfeger-Monopol diskutiert worden; Betroffene haben sich in einer Reihe von Interessenvereinigungen organisiert, deren Ziel die Abschaffung der doppelten und kostenintensiven Messung ist. Bisher sind die Gerichte, soweit Betroffen geklagt haben, dieser Argumentation noch nicht gefolgt; daß das Monopol auch aus verfassungsrechtlichen Gründen zweifelhaft war und ist, wurde jedoch durch die gerichtlich ausgetragenen Streitigkeiten offenkundig und ist jetzt auch vom Bundesrat im Gesetzgebungsverfahren wieder thematisiert worden.

Aus europarechtlichen und verfassungsrechtlichen Gründen war und ist das Schornsteinfegermonopol so fragwürdig, daß sich aus faktischen Gründen kein Vertrauen auf den Fortbestand des Monopols bilden konnte.

(2) Kein Vertrauen in den Fortbestand von Beleihung und Monopol

Neben diesen faktischen Gründen, die die Entstehung eines Vertrauens verhindert haben, wird zu diskutieren sein, ob es überhaupt ein Vertrauen in den Fortbestand einer Beleihung und eines Monopols, wie es der Vorbehaltsbereich nach der noch gültigen gesetzlichen Regelung darstellt, geben kann. Mit der Beleihung übt der Staat sein Organisationsermessen bei der Erfüllung öffentlicher Aufgaben aus. Irgendwelche grundrechtlichen Ansprüche auf das „wie“ der Ausübung dieses Organisationsermessens gibt es grundsätzlich nicht. Beleihung und das Monopol sind kein durch Art. 14 Abs. 1 GG geschütztes vermögenswertes Recht des öffentlichen Rechts, da es sowohl an der eigenen Leistung wie auch an der eigentumsartigen Zuordnung des Rechts fehlt. Auch Art. 12 GG schützt grundsätzlich nicht die Erwartung in den Fortbestand von Beleihung und Monopol. Dies hat auch das BVerfG in einem ähnlich gelagerten Fall schon früh entschieden. Die bisherige Praxis der Gesetzgebung bei der Marktfreigabe von öffentlichen Aufgaben hat denn in der Regel von Übergangsfristen

abgesehen. Der Fortbestand von Beleihung und Monopol sind kein geeigneter Inhalt eines rechtlich geschützten Vertrauens.

Anderes gilt allenfalls dann, wenn durch die Einwirkung des Staates auf das „wie“ der Aufgabenerfüllung durch den Privaten dieser zu Aufwendungen veranlaßt worden ist, die ihn wegen der aus diesen Aufwendungen andauernden Belastungen nach der Marktöffnung gegenüber den anderen Konkurrenten benachteiligen, also seine Konkurrenzfähigkeit auf dem neu eröffneten Markt fortdauernd beeinträchtigen, etwa durch Pensionslasten wie im Fall des TÜV. Bei den Bezirkschornsteinfegern sind Gründe für eine solche Ausnahme nicht ersichtlich. Denken könnte man allenfalls an das Nebentätigkeitsverbot, das bisher eine gewerbliche Tätigkeit der Schornsteinfeger außerhalb des Vorbehaltsbereichs und damit auch den Erwerb entsprechender Qualifikationen als Voraussetzung des Anbietens entsprechender Leistungen verhindert hat. Der geschätzte Zeitaufwand für den Erwerb der Zusatzqualifikation und damit der vollen Konkurrenzfähigkeit ist jedoch gering und ein spezieller Vertrauensschutz deswegen nicht angezeigt. Auch die Altersversorgung der Schornsteinfeger beinhaltet keine die Wettbewerbsfähigkeit auf dem neuen Markt beeinträchtigende Sonderlasten, wie die Begründung des Entwurfs durch die Bundesregierung klar macht: Bezüglich der Altersversorgung soll die Übergangsfrist möglicherweise notwendige Korrekturen erleichtern.

b. Schutzwürdigkeit des Vertrauens

Selbst wenn man aber die Existenz eines Vertrauens unterstellt, so ist dies nicht schutzwürdig. Die Schutzwürdigkeit scheidet aus zwei Gründen aus. Zum einen ist nicht ersichtlich, wie der Betroffene auf den Fortbestand eines rechtswidrigen Zustandes vertrauen kann. Zum anderen sind die Gründe für das gesetzgeberische Tätigwerden so schwerwiegend, daß das Vertrauen – wäre es denn gegeben – nicht schutzwürdig ist und zurücktreten müßte.

(1) Kein Vertrauen in rechtswidrige Zustände

Ein schutzwürdiges Vertrauen ist immer dann gegeben, wenn ein Betroffener Rechte in einer mit der Rechtsordnung konformen Weise wahrgenommen und verwirklicht hat und wenn

wegen einer Rechtsänderung dies für die Zukunft ausgeschlossen ist. Das in der Vergangenheit verwirklichte Verhalten entsprach den konkret einschlägigen Gesetzen und diese entsprachen wiederum dem ihnen übergeordneten Recht. Typischerweise liegt das etwa dann vor, wenn eine bisher erlaubte Tätigkeit für die Zukunft verboten wird; das BVerfG hatte sich mit dieser Problemkonstellation häufig zu beschäftigen. Bei den Bezirksschornsteinfegern war die Situation jedoch anders: Zwar entsprach und entspricht ihr Verhalten dem gültigen SchornsteinfegerG. Das SchornsteinfegerG ist jedoch wegen Verstoßes gegen die Art. 43 und 49 EGV europarechtswidrig und damit insoweit nichtig. Das Vertrauen auf den Fortbestand rechtswidriger Normen ist jedoch grundsätzlich nicht schutzwürdig: ansonsten würde durch den Schutz des Vertrauens der rechtswidrige Zustand, obwohl die rechtswidrige Norm aufgehoben worden ist, gleichwohl partiell weiter andauern und – als Vertrauensschutz – weiterhin den Schutz der Rechtsordnung genießen. Auch die einschlägigen Entscheidungen des BVerfG zum Vertrauensschutz bei unechter Rückwirkung betreffen immer die Änderung einer auch in der alten Variante rechtmäßigen Regelung, nicht aber den Schutz des Vertrauens in eine wegen Verfassungswidrigkeit für nichtig zu erklärende Norm. Dieser Grundsatz wird bestätigt durch das Prinzip, daß es keine Gleichheit im Unrecht gibt und daß niemand verlangen kann, an einem sozialen Gut zu partizipieren, nur weil es anderen in rechtswidriger Weise gewährt worden ist.

Bei dem noch geltenden SchornsteinfegerG liegt der Grund der Rechtswidrigkeit in einem Verstoß gegen europäisches Primärrecht. Auch bei einem Verstoß gegen europäisches Primärrecht gilt der Grundsatz „Das Vertrauen in den Fortbestand rechtswidriger Normen ist nicht schutzwürdig“ in vollem Umfang und nicht nur bezüglich der Europarechtswidrigkeit. Würde man den Ausschluß von Vertrauensschutz auf die Folgen der Beseitigung des Verstoßes gegen Europarecht beschränken, also – wie es auch der Entwurf des Schornsteinfeger-HandwerksG macht – nur und ausschließlich keinen Vertrauensschutz gegen die Marktöffnung für Handwerker aus den Mitgliedsstaaten der EU gewähren, so würde man das Vertrauen darauf schützen, daß der Gesetzgeber im Falle von Verstößen gegen Europarecht immer nur das absolute Minimum des europarechtlich Notwendigen unternimmt. Das aber verstößt gegen das in Art. 5 EGV geregelte Prinzip der gewissenhaften und europarechtsfreundlichen Umsetzung des Europarechts durch die Gesetzgebung der Mitgliedsstaaten. Es würde darüber hinaus die Gestaltungsmöglichkeiten des Gesetzgebers unzulässig einengen. Ist eine Norm (europa)rechtswidrig, so muß sie deswegen geändert

werden. Bei der Änderung können die Betroffenen nicht geltend machen, der Gesetzgeber dürfe nur die rechtswidrigen Teile der Norm ändern und müsse die anderen bestehen lassen, weil diese – aus Vertrauensschutzgründen – nicht geändert werden dürften bzw. das Vertrauen adäquat geschützt werden müsse. Ist eine Norm rechtswidrig, so ist das Vertrauen auf den Bestand der Norm insgesamt nicht schutzwürdig, ungeachtet der Tatsache, daß in der Regel nur Teile der Norm rechtswidrig sein werden.

(2) Schutzwürdigkeit des Vertrauens und Gewicht der Änderungsgründe

Die Tatsache der Europarechtswidrigkeit ist noch aus einem anderen Grunde relevant, (wenn man mit der eingangs gemachten Unterstellung von der Existenz eines Vertrauens bei den Schornsteinfegern ausgeht). Dort, wo das Bundesverfassungsgericht bei unechter Rückwirkung bzw. tatbestandlicher Rückanknüpfung einer Norm das Vorliegen eines schutzwürdigen Vertrauens bejaht, hat es eine Abwägung zwischen dem Gewicht der Änderungsgründe und dem des schützenswerten Vertrauens vorgenommen. Änderungsgrund war in der Regel der Wunsch des Gesetzgebers, eine Materie neu zu ordnen. Schon der vernünftig begründete Änderungs- und Neuregelungswunsch des Gesetzgebers als solcher ist nach der Rechtsprechung des BVerfG ein gewichtiger Belang; niemand kann immer und unter allen Umständen auf den Fortbestand einer Rechtslage vertrauen, da dann die Rechtsordnung zu erstarren droht.

Von diesen Fällen unterscheidet sich die Neuregelung des Schornsteinfegerwesens. Den Gründen der Änderung kommt ein ungleich größeres Gewicht zu. Der Gesetzgeber ist in der Entscheidung, ob er das Gesetz ändert oder nicht, nicht frei, sondern durch übergeordnetes Recht gebunden: Wegen des Verstoßes gegen das europäische Recht muß er das nationale Recht ändern. Die Gründe, die für die Gesetzesänderung sprechen, sind daher bedeutend schwergewichtiger als in den meisten bisher vom Bundesverfassungsgericht entschiedenen Fällen. Unterstellt man die Existenz eines Vertrauens bei den Schornsteinfegern, so ist gleichwohl die Notwendigkeit eine Übergangsfrist aus Vertrauensschutzgründen wegen des Gewichts der – zwingenden – Änderungsgründe zu verneinen.

c. Betätigung des Vertrauens durch Dispositionen

Vertrauensschutz erfordert nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und der allgemeinen Meinung in der Literatur dann vertrauensschützende Maßnahmen wie etwa die Regelung von Übergangsfristen, wenn die Betroffenen im Hinblick auf die Rechtslage, auf die sie vertraut haben, konkrete Dispositionen getroffen haben. Ein schützenswertes Vertrauen der Schornsteinfeger wiederum unterstellt wird man mit guten Gründen in Frage stellen können, ob schützenswerten Dispositionen der Schornsteinfeger gegeben sind. Das Wesen des Dispositionsschutzes besteht darin, daß im Vertrauen auf den Fortbestand einer bestimmten Rechtslage in der Zukunft der oder die Betroffenen bestimmte Dispositionen getätigt haben, die sie nicht getätigt hätten, wenn sie gewußt hätten, daß die sie begünstigende Rechtslage geändert wird. Die Dispositionen müssen weiter nach der Rechtsprechung einen gewissen Umfang haben; kleinere Verluste wegen einer Änderung der Rechtslage sind nach allgemeiner Ansicht ohne irgendwelche Ausgleichsregelungen zumutbar. Eine Vertrauensdisposition wäre etwa die Errichtung eines neuen Betriebsgebäudes in der Erwartung, daß der durch Kehrbezirk und Monopol gesicherte Kundenstamm und Geschäftsumfang auch in Zukunft erhalten bleibt. Vertrauensdisposition ist aber gewiß nicht, wie dies P. M. Huber meint, die Einrichtung eines Schornsteinfegermeisterbetriebs als solche. Das würde nämlich implizieren, daß Schornsteinfeger ihren Beruf nur und ausschließlich wegen des Monopols ergreifen: das aber würde dem Grundverständnis der Freiheit der Berufswahl zuwiderlaufen. Je nach Dauer der Betriebsexistenz des konkreten Betriebes wird man allenfalls einen Teil der Betriebserrichtungsinvestitionen aus der jüngsten Vergangenheit als vertrauensveranlaßt einordnen können. P. M. Huber spricht von einem Investitionsgesamtumfang von 57.200 Euro je Schornsteinfegerbetrieb. Wie dargelegt sind durch Vertrauen allenfalls Teilbeträge dieser Gesamtinvestitionssumme veranlaßt, sofern sie in der jüngsten Vergangenheit getätigt wurden. Außerdem könne die Dispositionen ja weiter in der Funktion des Bezirksbevollmächtigten sowie wahrscheinlich auch für neue Geschäftsfelder auch genutzt werden. In der Regel werden diese Dispositionen daher nicht umfangreich genug sein, um vertrauensschützende Maßnahmen erforderlich zu machen.

4. Ergebnis: Die Verfassungswidrigkeit der Übergangsfrist des § 2 Abs. 2 des Entwurfs des Schornsteinfeger-HandwerksG

Die Verlängerung des Vorbehaltsbereichs des noch gültigen SchornstefegerG bis zum Ende des Jahres 2012 in § 2 Abs. 2 des Entwurfs des Schornstefeger-HandwerksG stellt einen Eingriff in die durch Art. 12 Abs. 1 GG geschützte Berufsfreiheit anderer Handwerker dar, die im Vorbehaltsbereich Handwerkerleistungen anbieten. Darüber hinaus liegt auch eine Art. 3 Abs. 1 GG beeinträchtigende Ungleichbehandlung sowohl gegenüber inländischen Schornstefegern wie auch gegenüber Schornstefegerleistungen anbietenden Handwerkern aus den Mitgliedsstaaten der EU vor. Eine verfassungsrechtliche Rechtfertigung sowohl der Beschränkung der Berufsfreiheit wie auch der Ungleichbehandlung existiert nicht. Einzig denkbare Rechtfertigung wäre ein verfassungsrechtliches Gebot, das Vertrauen der Schornstefeger auf den Fortbestand des Monopols des geltenden SchornstefegerG zu schützen. Es fehlt aber an einem Vertrauen der Schornstefeger; wäre ein Vertrauen gegeben, so wäre es gleichwohl nicht schutzwürdig. Die Übergangsfrist ist daher wegen Verstoßes sowohl gegen Art. 12 Abs. 1 GG wie auch gegen Art. 3 Abs. 1 GG verfassungswidrig.

Berlin, den 28. 5. 2008

Alexander Blankenagel