

**In dem Verfahren  
über  
die Verfassungsbeschwerde**

1. des Herrn S...,
2. der F ... GmbH,
3. des Herrn H...,
4. der O ... GmbH,
5. des Herrn Z...,
6. der A ... GbR,
7. des Herrn M...

- Bevollmächtigte: 1. Prof. Dr. Alexander Blankenagel,  
Türksteinweg 10, 14167 Berlin,  
2. Rechtsanwalt Prof. Dr. Wolfgang Spoerr, LL.M.,  
in Sozietät Rechtsanwälte Hengeler, Mueller  
Behrenstraße 42, 10117 Berlin -

gegen Artikel 1 § 2 Abs. 2 des Gesetzes zur Neuregelung des Schornsteinfegerwesens vom 26. November 2008 (BGBl I S. 2242)

und Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung

hat die 2. Kammer des Ersten Senats des Bundesverfassungsgerichts durch

die Richterin Hohmann-Dennhardt  
und die Richter Gaier,  
Kirchhof

gemäß § 93b in Verbindung mit § 93a BVerfGG in der Fassung der Bekanntmachung vom 11. August 1993 (BGBl I S. 1473) am 4. Februar 2010 einstimmig beschlossen:

Die Verfassungsbeschwerde wird nicht zur Entscheidung angenommen.

Damit erledigt sich zugleich der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung.

**Gründe:**

**I.**

Die mit einem Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung verbundene Verfas-

sungsbeschwerde betrifft eine Übergangsregelung im Schornsteinfegerrecht.

1. Durch das Gesetz zur Neuregelung des Schornsteinfegerwesens vom 26. November 2008 (BGBl I S. 2242) wird das Berufsrecht der Schornsteinfeger grundlegend geändert und das bisherige Kehr- und Überprüfungsmonopol der Bezirksschornsteinfegermeister erheblich reduziert. Anlass für die Reform war ein Vertragsverletzungsverfahren, das die Europäische Kommission gegen die Bundesrepublik Deutschland eingeleitet und in dem sie insbesondere Verstöße gegen die Niederlassungs- und die Dienstleistungsfreiheit durch die Ausgestaltung dieses Kehr- und Überprüfungsmonopols beanstandet hatte. Artikel 1 des Gesetzes enthält das neu geschaffene Schornsteinfeger-Handwerksgesetz, das an die Stelle des bisherigen Gesetzes über das Schornsteinfegerwesen (Schornsteinfegergesetz - SchfG) treten soll. Während eines Übergangszeitraums bis Ende 2012 gelten Vorschriften des neuen Schornsteinfeger-Handwerksgesetzes und solche des durch Artikel 2 des Reformgesetzes geänderten Schornsteinfegergesetzes nebeneinander. Mit Ablauf des Jahres 2012 tritt das Schornsteinfegergesetz außer Kraft und das Schornsteinfeger-Handwerksgesetz vollständig in Kraft.

2

Vor der Reform sah das Schornsteinfegergesetz in der Fassung der Bekanntmachung vom 10. August 1998 (BGBl I S. 2071), zuletzt geändert durch Art. 147 der Verordnung vom 31. Oktober 2006 (BGBl I S. 2407; im Folgenden: SchfG a.F.), vor, dass die in § 1 SchfG a.F. vorgeschriebenen Reinigungs- und Überprüfungsarbeiten nur von Bezirksschornsteinfegermeistern oder deren Gesellen ausgeführt werden durften (§ 2 Abs. 2 SchfG a.F.). Für jeden von der zuständigen Verwaltungsbehörde eingerichteten Kehrbezirk war nur ein Bezirksschornsteinfegermeister zu bestellen (§ 2 Abs. 1 SchfG a.F.). Die Kehrbezirke waren unter anderem so einzuteilen, dass die Einnahmen aus den regelmäßig wiederkehrenden Entgelten für die Aufgaben des Bezirksschornsteinfegermeisters diesem ein angemessenes Einkommen sichern sollten (§ 22 Abs. 1 Nr. 3 SchfG a.F.). Eine auf Gewinn gerichtete Tätigkeit außerhalb seines Berufs war ihm weitgehend untersagt; die Ausführung von Nebenarbeiten, die zum Schornsteinfegerhandwerk gehören, war ihm nur innerhalb des eigenen Kehrbezirks und nur insoweit gestattet, als dadurch nicht die ordnungsgemäße Verwaltung des Kehrbezirks und die Erfüllung der ihm übertragenen Aufgaben gefährdet wurden (§ 14 SchfG a.F.).

3

Nach der Neuregelung dürfen die verpflichteten Eigentümer von Immobilien für die meisten vorgeschriebenen Schornsteinfegerarbeiten selbst auswählen, welchen Schornsteinfeger sie beauftragen. Nach § 2 Abs. 1 SchfHwG dürfen näher beschriebene Schornsteinfegerarbeiten durch Betriebe erfolgen, die mit dem Schornsteinfegerhandwerk in die Handwerksrolle eingetragen sind oder die Voraussetzungen der einschlägigen EU/EWR-Verordnung erfüllen. Das Institut der Kehrbezirke wird zwar beibehalten (§ 7 SchfHwG); diese werden künftig aber ausgeschrieben und jeweils nur noch befristet auf sieben Jahre an einen „bevollmächtigten Bezirksschornsteinfeger“ vergeben, dem wesentlich weniger Aufgaben vorbehalten sind als den bisherigen Bezirksschornsteinfegermeistern. Als Ausgleich für den Wegfall zahlreicher Auf-

4

gaben der bisherigen Bezirksschornsteinfegermeister dürfen die bevollmächtigten Bezirksschornsteinfeger zusätzlich zu den übertragenen Aufgaben auch die übrigen Schornsteinfegerarbeiten im Wettbewerb ausführen und sind dabei nicht mehr an Bezirke gebunden.

Das Gesetz zur Neuregelung des Schornsteinwegerwesens sieht zahlreiche Übergangsregelungen vor, die die wirtschaftlichen Folgen abmildern sollen, die sich für die bisherigen Bezirksschornsteinfegermeister aus der Marktöffnung ergeben. Wer bis zum 31. Dezember 2012 zum Bezirksschornsteinfegermeister bestellt worden ist, wird mit Ablauf dieses Tages von Gesetzes wegen zum bevollmächtigten Bezirksschornsteinfeger für seinen bisherigen Bezirk; ist die Bestellung vor Inkrafttreten des Gesetzes erfolgt, ist sie bis zum 31. Dezember 2014 befristet; ist sie nach Inkrafttreten des Gesetzes, aber vor dem 31. Dezember 2009 erfolgt, ist sie auf sieben Jahre befristet (§ 48 SchfHwG). § 2 Abs. 2 SchfHwG sieht vor, dass die in § 2 Abs. 1 SchfHwG genannten Schornsteinfegerarbeiten bis zum 31. Dezember 2012 nur von dem zuständigen Bezirksschornsteinfegermeister oder nach Maßgabe des § 13 Abs. 3 SchfG von Staatsangehörigen eines anderen Mitgliedstaates der Europäischen Union oder eines Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum oder der Schweiz durchgeführt werden dürfen. Während inländischen Schornsteinfegern, die nicht Bezirksschornsteinfegermeister sind, dieser Markt noch bis Ende 2012 verschlossen bleibt, ist es den Bezirksschornsteinfegermeistern umgekehrt wegen des Wegfalls des Nebentätigkeitsverbots schon jetzt nicht mehr verwehrt, Tätigkeiten anzubieten, die nicht zu den klassischen Aufgaben des Schornsteinfegerhandwerks gehören. Ein teilweises Nebentätigkeitsverbot ergibt sich allerdings für die Dauer der Übergangszeit aus § 12 Abs. 2 SchfG. Danach dürfen Bezirksschornsteinfegermeister an Anlagen in ihrem Bezirk, an denen sie Tätigkeiten ausführen, die nach der Kehr- und Überprüfungsordnung oder der Verordnung über kleine und mittlere Feuerungsanlagen vorgeschrieben sind, keine gewerblichen Wartungsarbeiten ausführen, wenn diese einen Einfluss auf das Überprüfungs- oder Überwachungsergebnis haben können. Außerdem schreibt § 19 Abs. 5 Satz 1 SchfHwG vor, dass bevollmächtigte Bezirksschornsteinfeger und Bezirksschornsteinfegermeister die in das Kehrbuch einzutragenden Daten nur nutzen dürfen, soweit dies zur Erfüllung der Aufgaben nach dem Schornsteinfeger-Handwerksgesetz erforderlich ist.

5

2. Die Beschwerdeführerinnen zu 2), 4) und 6) sind Unternehmen, die in den Bereichen Ofen- und Schornsteinbau und Schornsteinsanierung tätig sind. Die Beschwerdeführerin zu 2) ist mit dem Ofen- und Luftheizungsbauer-Handwerk sowie dem Schornsteinfeger-Handwerk in der Handwerksrolle eingetragen, die Beschwerdeführerin zu 4) mit dem Schornsteinbauer- und Schornsteinfegerhandwerk und die Beschwerdeführerin zu 6) mit Maurer- und Betonbauer-Handwerk sowie dem Schornsteinfegerhandwerk. Die Beschwerdeführer zu 1), 3) und 5) sind Schornsteinfegermeister und jeweils geschäftsführende Gesellschafter einer der Beschwerdeführerinnen zu 2), 4) und 6). Der Beschwerdeführer zu 7) ist Diplom-

6

Ingenieur für Versorgungstechnik. Er ist in einem Unternehmen tätig, das mit dem Installateur- und Heizungsbauerhandwerk in die Handwerksrolle eingetragen ist. Der Schwerpunkt seiner Tätigkeit liegt in der Wartung von Heizungsanlagen. Auf Anfrage teilte ihm die zuständige Handwerkskammer mit, der Versuch, für sich eine Eintragung mit dem Schornsteinfeger-Handwerk in die Handwerksrolle zu erreichen, sei aussichtslos.

3. Die Beschwerdeführer rügen eine Verletzung ihrer Grundrechte aus Art. 3 Abs. 1 und Art. 12 Abs. 1 GG durch § 2 Abs. 2 SchfHwG und beantragen den Erlass einer einstweiligen Anordnung. 7

a) Die angegriffene Vorschrift greife in verfassungsrechtlich nicht gerechtfertigter Weise in ihre Berufsfreiheit ein. Das vom Gesetzgeber gewählte Regelungskonzept verstoße gegen das Gebot der Normenbestimmtheit und Normenklarheit. Zudem sei der Schutz vor Wettbewerb per se kein legitimer Gemeinwohlbelang. Der Gesetzgeber habe sich offenbar fälschlich gebunden gefühlt, einen Restbestand eines nicht mehr gerechtfertigten und europarechtswidrigen Monopols fortzuschreiben. 8

Der Zusammenhang zwischen § 2 Abs. 2 SchfHwG und § 13 Abs. 1 SchfG sei unklar. Nach Auffassung der Beschwerdeführer regelt § 2 Abs. 2 SchfHwG den Vorbehaltsbereich der Bezirksschornsteinfegermeister und das daraus folgende Betätigungsverbot abschließend. Insbesondere stelle § 13 Abs. 1 SchfG keine ergänzende Regelung des Vorbehaltsbereichs dar. Für den Fall, dass das Bundesverfassungsgericht dies anders sehen sollte, begehren die Beschwerdeführer, § 17 Abs. 1 Satz 1 SchfHwG in Verbindung mit § 13 Abs. 1 Nr. 1, 4 bis 8 und 10 SchfG wegen einer Verletzung der Beschwerdeführer in ihren Grundrechten aus Art. 12 Abs. 1, Art. 3 Abs. 1 GG für nichtig zu erklären. 9

Auch in der Sache sei der vorliegende Grundrechtseingriff nicht gerechtfertigt. Eine Rechtfertigung ergebe sich weder aus der Berufsfreiheit der Schornsteinfeger noch aus deren Eigentumsgrundrecht, dem Gebot des Vertrauensschutzes oder anderen zur Rechtfertigung der Übergangsregelung angeführten Gesichtspunkten. Art. 12 Abs. 1 GG schütze nicht vor Konkurrenz oder dagegen, dass ein vom Gesetzgeber eingeräumtes Monopol aufgehoben werde. Auch Art. 14 Abs. 1 GG rechtfertige das Verbot in § 2 Abs. 2 SchfHwG nicht. Die mit der Beleihung zusammenhängenden Rechtspositionen seien nicht als Eigentum geschützt. Auch der Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes könne den Eingriff in die Berufsfreiheit der Beschwerdeführer nicht rechtfertigen, denn ein solcher Vertrauensschutz könne nur für den Fortbestand eigener Rechte gelten, nicht aber für den Fortbestand von Regelungen zu Lasten Dritter. Vertrauen auf ein staatlich verliehenes Monopol sei nicht schutzwürdig. Zudem schlössen die schon seit langem bestehenden gemeinschafts- und verfassungsrechtlichen Einwände gegen den früheren Rechtszustand ein schutzbedürftiges Vertrauen aus. Darüber hinaus wäre ein unterstelltes schutzwürdiges Vertrauen nach Auffassung der Beschwerdeführer von den Betroffenen nicht betätigt. Etwaige Investitionen bewegten sich in einem moderaten Umfang. Auch die übrigen in der Geset- 10

zesbegründung zur Rechtfertigung der Übergangsregelung genannten Gesichtspunkte, wie die rechtzeitige Information der betroffenen Eigentümer, der Erlass der vorgesehenen Rechtsverordnungen und der Aufbau von Strukturen in den Ländern für die Vergabeverfahren, vermöchten nicht, den Grundrechtseingriff zu rechtfertigen.

Gegen Art. 3 Abs. 1 GG verstoße § 2 Abs. 2 SchfHwG, weil die Beschwerdeführer sowohl im Vergleich mit Bezirksschornsteinfegern als auch im Vergleich mit EU-Ausländern ohne sachlichen Grund ungleich behandelt würden. Wegen der Ungleichbehandlung zu EU-Ausländern machen die Beschwerdeführer geltend, vorliegend gehe es nicht um eine Überlagerung des deutschen Rechts durch europäisches Recht. Vielmehr sei der deutsche Gesetzgeber tätig geworden, um europarechtliche Vorgaben umzusetzen. In diesem Fall sei er an den Gleichheitssatz gebunden.

11

b) Die Beschwerdeführer beantragen, § 2 Abs. 2 SchfHwG im Wege der einstweiligen Anordnung nach § 32 BVerfGG bis zur Entscheidung über die Verfassungsbeschwerde außer Kraft zu setzen. Für den Fall, dass das Bundesverfassungsgericht darin eine Vorwegnahme der Hauptsache sehe, beantragen sie, gemäß § 32 BVerfGG anzuordnen, dass bis zur Entscheidung über die Verfassungsbeschwerde das Nebentätigkeitsverbot aus § 14 SchfG a.F. fortgilt. Für den Fall, dass das Bundesverfassungsgericht ihrer Auslegung des § 17 Abs. 1 Satz 1 SchfHwG in Verbindung mit § 13 Abs. 1 Nr. 1, 4 bis 8 und 10 SchfG nicht folgen sollte, beantragen die Beschwerdeführer zudem, diese Vorschriften im Wege der einstweiligen Anordnung bis zur Entscheidung über die Verfassungsbeschwerde außer Kraft zu setzen.

12

## II.

Die Verfassungsbeschwerde ist nicht zur Entscheidung anzunehmen, weil die Annahmenvoraussetzungen des § 93a Abs. 2 BVerfGG nicht vorliegen. Damit erledigt sich zugleich der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Anordnung. Die Verfassungsbeschwerde hat keine grundsätzliche verfassungsrechtliche Bedeutung. Ihre Annahme ist auch nicht zur Durchsetzung der Grundrechte oder grundrechtsgleichen Rechte der Beschwerdeführer angezeigt.

13

1. Die Verfassungsbeschwerde ist teilweise unzulässig.

14

a) Sie ist unzulässig, soweit sie sich gegen § 17 Abs. 1 Satz 1 SchfHwG in Verbindung mit § 13 Abs. 1 Nr. 1, 4 bis 8 und 10 SchfG richtet. Insoweit fehlt es schon an einer Behauptung der Beschwerdeführer, durch die öffentliche Gewalt in einem Grundrecht oder grundrechtsgleichen Recht verletzt zu sein (§ 90 Abs. 1 BVerfGG). Die Beschwerdeführer behaupten gerade nicht, dass die Vorschriften sie in ihren Grundrechten verletzen; sie legen vielmehr dar, weshalb die fraglichen Regelungen aus ihrer Sicht keine Beeinträchtigung ihrer Rechtsposition darstellen. Im Übrigen fehlt es hier an einer substantiierten Begründung der Verfassungsbeschwerde (§ 23 Abs. 1 Satz 2, § 92 BVerfGG).

15

b) Unzulässig ist die Verfassungsbeschwerde auch, soweit die Beschwerdeführer einen Verstoß gegen Art. 3 Abs. 1 GG geltend machen, der sich aus der Ungleichbe-

16

handlung gegenüber EU-Ausländern ergeben soll. Insoweit fehlt es ebenfalls an einer hinreichend substantiierten Begründung der Verfassungsbeschwerde. Die Beschwerdeführer setzen sich nicht mit dem offen zutage liegenden Grund der Ungleichbehandlung auseinander, nämlich der durch Europarecht eingeschränkten Gestaltungsfreiheit des nationalen Gesetzgebers (vgl. VG Aachen, Beschluss vom 22. September 2009 - 3 L 241/09 -, juris; vgl. auch Epiney, Umgekehrte Diskriminierungen, 1995, S. 477 f.; Albers, JZ 2008, S. 708 <713 f.>). Die gesetzliche Differenzierung war nämlich erkennbar von dem Ziel getragen, die für notwendig gehaltene Übergangsregelung so weit zu fassen, wie dies angesichts der europarechtlichen Vorgaben möglich erschien (vgl. BTDrucks 16/9237, S. 23 und 29). Auf diesen für die Beurteilung der behaupteten Verletzung des Gleichheitssatzes erkennbar maßgeblichen Gesichtspunkt gehen die Beschwerdeführer nicht ein.

c) Die Verfassungsbeschwerde des Beschwerdeführers zu 7) ist insgesamt unzulässig, weil er gegenwärtig nicht in die Handwerksrolle eingetragen ist, also nicht die Voraussetzungen des § 2 Abs. 1 Satz 2 SchfHwG erfüllt und deshalb selbst bei Erfolg der Verfassungsbeschwerde nicht die in § 2 Abs. 1 Satz 1 SchfHwG genannten Tätigkeiten ausüben dürfte. 17

2. Für eine Verletzung von Grundrechten der Beschwerdeführer zu 1) bis 6) durch § 2 Abs. 2 SchfHwG ist nichts ersichtlich. 18

a) Die Beschwerdeführer werden nicht in ihrem Grundrecht aus Art. 12 Abs. 1 GG verletzt. Die Vorbehaltsregelung des § 2 Abs. 2 SchfHwG greift zwar in ihre Berufsfreiheit ein; dieser Eingriff ist aber durch hinreichende Gründe des Gemeinwohls gerechtfertigt. 19

aa) Die Kammer hat allerdings Zweifel, ob das Schornsteinfeger-Handwerksgesetz auf der Grundlage des Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 GG in Verbindung mit Art. 72 Abs. 2 GG als Bundesgesetz ergehen konnte. Denn der Schornsteinfeger übt ein Gewerbe aus, das in der Regel lokale oder regionale Arbeitsbereiche bildet, so dass - anders als bei Berufen, welche landesüberschreitende Aufgaben in bundesweiten Infrastrukturen wahrnehmen - nicht die Herstellung gleichwertiger Lebensverhältnisse oder die Wahrung der Rechts- oder Wirtschaftseinheit erforderlich ist und somit Regelungen von jedem Land getroffen werden können. Auch die Notwendigkeit einer Umsetzung europäischen Rechts allein verlangt keine Regelung durch den Bund; die Länder können jeweils eigenständig einer Verpflichtung zur Herstellung eines gleichen Mindestniveaus in den Regelungen nachkommen. Die Verfassungsbeschwerde gibt indessen trotz dieser Bedenken keinen Anlass zur Prüfung der Zuständigkeitsfrage, weil die Beschwerdeführer ihre Verfassungsbeschwerde insoweit nicht begründet haben. Es hätte zwar neben der Behauptung eines Verstoßes gegen Art. 12 Abs. 1 GG keiner ausdrücklichen Rüge hinsichtlich der Gesetzgebungskompetenz aus Art. 74 Abs. 1 Nr. 11 in Verbindung mit Art. 72 Abs. 2 GG bedurft, weil sie unter dem Aspekt der formellen Verfassungsmäßigkeit eines staatlichen Eingriffsakts ohnedies vom Gericht geprüft werden kann; die Beschwerdeführer haben aber keinerlei Tatsachen 20

zur Begründung der Verfassungsbeschwerde nach § 23 Abs. 1 Satz 2, § 92 BVerfGG vorgetragen, die eine abschließende Beurteilung erlauben, ob eine Regelung durch den Bund erforderlich im Sinne des Art. 72 Abs. 2 GG gewesen ist.

bb) Die Vorschrift stellt für die Beschwerdeführer eine Berufsausübungsregelung dar. Zwar handelte es sich bei dem generellen Kehr- und Überprüfungsmonopol nach bisherigem Recht um eine objektive Berufswahlbeschränkung. Mit dem Gesetz zur Neuregelung des Schornsteinfegerwesens, dessen Bestandteil § 2 Abs. 2 SchfHwG ist, wird dieses Monopol indessen abgeschafft. Aus diesem Regelungszusammenhang darf die Vorschrift nicht herausgerissen und isoliert betrachtet werden. Zwar kann die Zuordnung bestimmter Tätigkeiten zum Berufsbild eines zulassungsbeschränkten Berufs das Recht der Berufswahl betreffen (vgl. BVerfGE 54, 301 <314>; 59, 302 <315 f.>). In Abkehr vom bisherigen Kehr- und Überprüfungsmonopol ordnet § 2 SchfHwG die fraglichen Tätigkeiten aber gerade nicht mehr dauerhaft ausschließlich den Bezirksschornsteinfegern zu, sondern öffnet sie in Absatz 1 Satz 2 für alle Betriebe, die mit dem Schornsteinfegerhandwerk in die Handwerksrolle eingetragen sind. Auch wenn diese Marktöffnung durch Absatz 2 zeitlich hinausgeschoben wird, zeichnet sich die Vorschrift doch dadurch aus, dass es sich um eine zeitlich begrenzte Übergangsregelung handelt, die die Liberalisierung näher ausgestaltet und den Beschwerdeführern lediglich für einen überschaubaren Zeitraum verwehrt, ihr Tätigkeitsfeld zu erweitern (zur Einordnung der bloßen Erweiterung der Berufstätigkeit als Regelung der Berufsausübung vgl. auch BVerfGE 48, 376 <388> m.w.N.).

21

cc) Regelungen der Berufsausübung sind zulässig, wenn sie durch hinreichende Gründe des Gemeinwohls gerechtfertigt werden, das gewählte Mittel zur Erreichung des verfolgten Zwecks geeignet und auch erforderlich ist und wenn bei einer Gesamtabwägung zwischen der Schwere des Eingriffs und dem Gewicht der ihn rechtfertigenden Gründe die Grenze des Zumutbaren noch gewahrt ist (vgl. BVerfGE 68, 272 <282>; 71, 183 <196 f.>; 101, 331 <347>). Dies ist vorliegend der Fall.

22

(1) Die Regelung des § 2 Abs. 2 SchfHwG dient hinreichenden Gründen des Gemeinwohls. Insoweit kommt es nicht entscheidend darauf an, ob eine Übergangsregelung zugunsten der bisherigen Bezirksschornsteinfegermeister verfassungsrechtlich geboten war. Unabhängig von einer etwaigen Verpflichtung des Gesetzgebers beruht die Übergangsregelung jedenfalls auf vernünftigen Erwägungen des Gemeinwohls. Das Grundgesetz lässt dem Gesetzgeber im Zusammenhang mit Berufsausübungsregelungen ein erhebliches Maß an Freiheit (grundlegend BVerfGE 7, 377 <405 f.>) und räumt ihm bei der Festlegung der zu verfolgenden arbeits- und sozialpolitischen Ziele einen ebenso weiten Gestaltungsspielraum ein wie bei der Bestimmung wirtschaftspolitischer Ziele; der Gesetzgeber darf dabei Gesichtspunkte der Zweckmäßigkeit in den Vordergrund stellen (vgl. BVerfGE 81, 156 <189> m.w.N.).

23

Die Übergangsregelung des § 2 Abs. 2 SchfHwG dient ausweislich der Gesetzesbegründung dem Vertrauensschutz und der Wahrung der Verhältnismäßigkeit (vgl. BTDrucks 16/9237, S. 29). Als Ausgleich für den Wegfall der bisherigen Einkom-

24

menssicherheit durch die Liberalisierung eines Teils der ihnen bisher vorbehaltenen Tätigkeiten sollen die Bezirksschornsteinfegermeister nicht sofort dem vollen Wettbewerb ausgesetzt werden und Gelegenheit erhalten, sich für andere, ihnen durch den Wegfall des Nebentätigkeitsverbots nunmehr offen stehende Tätigkeiten zu qualifizieren (vgl. BTDrucks 16/9237, S. 23). Der Schutz vor Wettbewerb kann zwar für sich genommen keinen Gemeinwohlbelang darstellen (vgl. BVerfGE 97, 12 <31>; vgl. auch BVerfGE 7, 377 <408>; 11, 168 <188 f.>; 94, 372 <395>). Zu den Gemeinwohlbelangen zählt aber der Erhalt einer leistungsfähigen Berufsgruppe der Bezirksschornsteinfegermeister und künftig der bevollmächtigten Bezirksschornsteinfeger. Dieser Belang ist dazu bestimmt, unmittelbar den übergeordneten Zielen der Reform zu dienen, nämlich der Erhaltung der Betriebs- und Brandsicherheit, dem Umweltschutz, der Energieeinsparung und dem Klimaschutz (vgl. BTDrucks 16/9237, S. 20 und 23; vgl. auch BVerwGE 6, 72 <76>). Zugleich verfolgt der Gesetzgeber das wirtschaftspolitische Anliegen, einen von ihm selbst durch das frühere Nebentätigkeitsverbot verursachten Wettbewerbsnachteil der Bezirksschornsteinfegermeister auf dem zukünftig liberalisierten Markt auszugleichen, nämlich deren mangelnde Qualifikation und Erfahrung in Bezug auf Nebentätigkeiten (vgl. BTDrucks 16/9237, S. 23). Auch das in der Gesetzesbegründung angegebene Ziel einer geordneten Umsetzung des Systemwechsels (vgl. BTDrucks 16/9237, S. 23) stellt einen vernünftigen Gemeinwohlbelang dar.

(2) Ob die vorgesehene Übergangsfrist von mehr als vier Jahren zur Durchführung dieses Systemwechsels erforderlich ist, kann dahinstehen. Vieles spricht dafür, dass der Erlass von Rechtsverordnungen, der Aufbau neuer Strukturen für das Ausschreibungs- und Vergabeverfahren in den Bundesländern sowie die Information der Eigentümer über die Neuregelung kaum einen solchen langen Zeitraum in Anspruch nehmen dürften.

25

Die Regelung ist jedoch zur Erreichung der übrigen vom Gesetzgeber angestrebten Gemeinwohlziele geeignet und erforderlich. Der Erforderlichkeit steht nicht entgegen, dass die Regelung - anders als es der ursprüngliche Gesetzentwurf der Bundesregierung vorsah (vgl. BTDrucks 16/9237, S. 6) - nicht nur solche Bezirksschornsteinfegermeister schützt, die bei Inkrafttreten des Gesetzes bereits bestellt waren, sondern unterschiedslos auch solche, die erst danach neu bestellt werden. Der Gesetzgeber hat sich davon leiten lassen, dass eine solche Differenzierung nach dem Zeitpunkt der Bestellung wegen der damit verbundenen Uneinheitlichkeit für die betroffenen Verbraucher Nachteile mit sich gebracht hätte (vgl. BTDrucks 16/9794, S. 16; vgl. auch Schira/Schwarz, Schornsteinfeger-Handwerksgesetz/Schornsteinfegergesetz, 2009, § 2 SchfHwG Rn. 6). Dies ist von Verfassungs wegen nicht zu beanstanden, zumal dem Gesetzgeber bei der Beurteilung der Eignung und Erforderlichkeit des gewählten Mittels ein Beurteilungsspielraum zusteht, der vom Bundesverfassungsgericht nur in begrenztem Umfang überprüft werden kann (vgl. BVerfGE 90, 145 <173>).

26

Die Übergangsregelung des § 2 Abs. 2 SchfHwG erweist sich auch als verhältnismäßig im engeren Sinne. Bei der Gesamtabwägung zwischen der Schwere des Ein-

27

griffs und dem Gewicht und der Dringlichkeit der ihn rechtfertigenden Gründe ist die Grenze der Zumutbarkeit für die Adressaten des Verbots gewahrt. Durch die Vorbehaltsregelung bleibt den Beschwerdeführern und anderen Handwerkern zwar bis zum Ende des Jahres 2012 (weiterhin) eine Reihe von Tätigkeiten vorenthalten. Die wirtschaftlichen Auswirkungen der Regelung werden dadurch verstärkt, dass den Beschwerdeführern gleichzeitig durch den weitgehenden Wegfall des Nebentätigkeitsverbots aus § 14 SchfG a.F. zusätzliche Konkurrenz erwächst. Diese asymmetrische Marktöffnung verschafft ihnen jedenfalls während der Dauer der Übergangszeit einen Wettbewerbsnachteil, der auch danach noch fortwirken kann.

Diese Beeinträchtigungen sind aber im Gesamtzusammenhang der Reform zu sehen. Ab 2013 wird den Beschwerdeführern der ihnen bislang verschlossene Markt der in § 2 Abs. 1 Satz 1 SchfHWG genannten Tätigkeiten offenstehen. Diese sind der Sache nach bereits seit Jahrzehnten den Bezirksschornsteinfegermeistern vorbehalten. Schon zu Beginn der neueren Gewerbegesetzgebung bestand im Schornsteinfegerwesen keine volle Gewerbefreiheit. Zunächst war die Einrichtung von Kehrbezirken landesrechtlich geregelt, bis das Gesetz zur Änderung der Gewerbeordnung vom 13. April 1935 (RGBl I S. 508) vorschrieb, dass im ganzen Reichsgebiet Kehrbezirke für Schornsteinfeger eingerichtet werden mussten. Gleichzeitig wurde der Kehrzwang durch ein Kehrmonopol für den Bezirksschornsteinfegermeister ergänzt (vgl. BVerfGE 1, 264 <265 f.>). Das Schornsteinfegergesetz vom 15. September 1969 (BGBl I S. 1634) hielt nach intensiver Diskussion während des Gesetzgebungsverfahrens am System fester Kehrbezirke, für die jeweils ein Bezirksschornsteinfegermeister verantwortlich ist, fest, weil dies am wirkungsvollsten und einfachsten die vom Staat im Interesse der Feuersicherheit und des Gesundheitsschutzes durchzuführenden Kontrollen ermögliche; die Öffnung des Schornsteinfegerwesens für den Wettbewerb erschien demgegenüber als nicht praktikabel (vgl. Schriftlicher Bericht des Ausschusses für Wirtschaft und Mittelstandsfragen zu BTDrucks V/4282, S. 2). Trotz einzelner kritischer Äußerungen im juristischen Schrifttum (vgl. Über, Freiheit des Berufs, 1952, S. 179 ff.; Badura, Das Verwaltungsmonopol, 1963, S. 118) wurde die Rechtfertigung des Kehrmonopols aus Gründen der Feuersicherheit überwiegend nicht in Zweifel gezogen (vgl. BVerwG, Beschluss vom 18. März 1959 - BVerwG I B 22.59 -, Buchholz 451.29 Schornsteinfeger Nr. 5; Musielak/Schira/Manke, Schornsteinfegergesetz, 6. Aufl. 2003, Einleitung Rn. 2; Schönleiter, in: Landmann/Rohmer, Gewerbeordnung, Vorbemerkung zum Gesetz über das Schornsteinfegerwesen <Januar 2001>; Maronde, Die Neuregelung des deutschen Schornsteinfegerrechts, 2008, S. 5; vgl. auch BVerfGE 1, 264; BVerwGE 6, 72; BVerwGE 27, 228).

Die Vorbehaltsregelung in § 2 Abs. 2 SchfHWG steht deshalb in untrennbarem Zusammenhang mit einem mittelfristigen Zugewinn an Freiheit für die Beschwerdeführer. Die mit der vom Gesetzgeber gewählten stufenweisen Liberalisierung verbundenen Einschränkungen stehen vor diesem Hintergrund nicht außer Verhältnis zu den vom Gesetzgeber verfolgten legitimen Zielen. Dabei ist auch zu berücksichtigen, dass dem Gesetzgeber bei der Neuregelung eines komplexen Sachverhalts ein zeitli-

28

29

cher Anpassungsspielraum gebührt und dass es ihm grundsätzlich möglich sein muss, eine komplexe Reform in mehreren Stufen zu verwirklichen (vgl. BVerfGE 85, 80 <90>).

Bei der Abwägung der widerstreitenden Interessen ist zu berücksichtigen, dass den Beschwerdeführern eine gegenüber dem bisherigen Zustand neue Belastung lediglich dadurch entsteht, dass ihnen in ihrem bisherigen Tätigkeitsfeld durch die weitgehend vom Nebentätigkeitsverbot befreiten Bezirksschornsteinfeger neue Konkurrenz erwächst. Art. 12 Abs. 1 GG schützt nicht vor der Zulassung von Konkurrenten (vgl. BVerfGE 34, 252 <256>; 55, 261 <269>). Allerdings gewinnt das Verbot des § 2 Abs. 2 SchfHWG durch die gleichzeitige Streichung des Nebentätigkeitsverbots aus § 14 SchfG a.F. zusätzliche wirtschaftliche Bedeutung für die Beschwerdeführer. Andererseits ist aber zu berücksichtigen, dass die Beschwerdeführer schon bisher auf einem Markt tätig sind, der ihnen ein Auskommen bieten kann. Demgegenüber werden die Bezirksschornsteinfegermeister nach der verfassungsrechtlich nicht zu beanstandenden Einschätzung des Gesetzgebers wegen der Neugestaltung des für sie maßgeblichen Regelungsregimes künftig darauf angewiesen sein, den Wegfall von ihnen bislang vorbehaltenen Tätigkeiten durch die Erschließung neuer Märkte zu kompensieren. Der Umfang, in dem die bisherigen Bezirksschornsteinfegermeister während der Übergangszeit einer Nebentätigkeit nachgehen können, ist in gewisser Weise durch den Umfang ihrer gesetzlich zugewiesenen Aufgaben begrenzt. Diese bleiben ihnen - mit der Ausnahme für EU-Ausländer - weiterhin vorbehalten. Da die Kehrbezirke so eingeteilt worden sind, dass sie die Arbeitskraft des Bezirksschornsteinfegermeisters voraussichtlich im vollen Umfang für die Erfüllung seiner Pflichten in Anspruch nehmen, sind seine Kapazitäten für Nebentätigkeiten dadurch von vornherein beschränkt (vgl. BVerwG, Urteil vom 17. April 1980 - BVerwG 5 C 14.79 -, GewArch 1980, S. 341 <342>). Der von den Beschwerdeführern geäußerten Befürchtung, Bezirksschornsteinfegermeister genießen durch die Verknüpfung von Kontrollaufgaben und erwerbswirtschaftlichen Tätigkeiten einen Wettbewerbsvorteil, hat der Gesetzgeber durch § 12 Abs. 2 SchfG entgegengewirkt. Diese Regelung wurde eigens geschaffen, um - so die Begründung des Ausschusses für Wirtschaft und Technologie - „dem Sanitär-, Heizung-, Klimahandwerk entgegenzukommen“, das für den Fall einer vollständigen Aufhebung des Nebentätigkeitsverbots Wettbewerbsverzerrungen befürchtet hatte. Ebenfalls mit Blick auf Bedenken des Sanitär-, Heizung-, Klimahandwerks wurde § 19 Abs. 5 in das Schornsteinfegerhandwerksgesetz aufgenommen, der einen Datenmissbrauch von Bezirksschornsteinfegermeistern zu Wettbewerbszwecken verhindern soll (vgl. BTDrucks 16/9794, S. 18).

Zudem werden die wirtschaftlichen Auswirkungen der Marktöffnung schon dadurch begrenzt, dass die Zahl der Betriebe des Sanitär-, Heizung- und Klimahandwerks um ein Vielfaches höher ist als die der Schornsteinfegerbetriebe (vgl. Sydow, GewArch 2009, S. 14 <19>). Schließlich ist zu berücksichtigen, dass die Bundesregierung aufgrund von Bedenken des Bundesrats gegen die Übergangsregelung wegen möglicher Wettbewerbsverzerrungen ausdrücklich ihre Bereitschaft erklärt hat, während

30

31

der Übergangszeit die Auswirkungen des Gesetzes auf andere Handwerke zu überprüfen (vgl. BTDrucks 16/9237, S. 49).

b) § 2 Abs. 2 SchfHwG verletzt die Beschwerdeführer auch nicht in ihrem Grundrecht aus Art. 3 Abs. 1 GG. Die Ungleichbehandlung gegenüber Bezirksschornsteinfegermeistern ist aus den im Zusammenhang mit Art. 12 Abs. 1 GG beschriebenen sachlichen Gründen gerechtfertigt. 32

Diese Entscheidung ist unanfechtbar. 33

Hohmann-Dennhardt

Gaier

Kirchhof

**Bundesverfassungsgericht, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 4. Februar 2010 - 1 BvR 2514/09**

**Zitiervorschlag** BVerfG, Beschluss der 2. Kammer des Ersten Senats vom 4. Februar 2010 - 1 BvR 2514/09 - Rn. (1 - 33), [http://www.bverfg.de/e/rk20100204\\_1bvr251409.html](http://www.bverfg.de/e/rk20100204_1bvr251409.html)

**ECLI** ECLI:DE:BVerfG:2010:rk20100204.1bvr251409