

Inhaltsverzeichnis

A. Einführung	23
B. Entstehungsgeschichte der gegenwärtigen Organisationsform	29
I. Die Entstehung der preußischen Handelskammern (1800–1848)	29
II. Verordnung über die Errichtung von Handelskammern. Vom 11. Februar 1848	32
III. Gesetz über die Handelskammern. Vom 24. Februar 1870	33
IV. Weiterentwicklung ab 1897 – Pervertierung zwischen 1933 und 1945	35
V. Entwicklung nach dem Zweiten Weltkrieg	37
VI. Die Entstehung des IHKG – Zu der Idee paritätisch besetzter Wirtschaftskammern	39
C. Der Auftrag gewerbliche Interessenrepräsentanz	42
I. Der rechtshistorisch angeleitete Sinn- und Zweckgehalt	43
1. Die Aufgabenverantwortung der Handelskammern als institutionelles Arrangement	43
2. Pflichtmitgliedschaft und Gesamtinteresse als Bestandteile des institutionellen Arrangements	46
3. Die kaufmännischen Korporationen als nachteilige Organisationsform	48
4. Zwischenfazit: Die Pflichtmitgliedschaft als Rechtsbegünstigung?	49
5. Sinn- und Zweckgehalt von § 1 Abs. 1 IHKG	50
6. Das gewerbepolitische Mandat im Kontext gegenwärtiger Politikberatung	51
7. Unterstützung, Beratung und Interessenrepräsentanz als Hauptaufgabe	52
a) Betonung oder Trennung der Funktionen – Demokratische Entscheidungsfindung und wirtschaftliche Interessen	53
b) Vereinheitlichung der Terminologie	56
II. Typik interessenrepräsentierender Tätigkeiten	58
1. Adressaten	59
2. Eigeninitiative und Handeln auf Nachfrage	60
3. Instrumente und Handlungsformen	62
4. Interessenrepräsentanz in Gegnerschaft zu organisierten Interessen	63
5. Atypische Sachverhalte	64

III. Rechtsrahmen	65
1. Verfassungsrecht	65
a) Interessenrepräsentanz als legitime öffentliche Aufgabe	65
aa) Grundlagen des Staatsaufgabendiskurses	65
bb) Konrad Redeker: Interessenrepräsentanz als rein gesellschaftliche Aufgabe	66
cc) Legitime öffentliche Aufgaben als verfassungsrechtlicher Prüfungsmaßstab	67
dd) Interessenrepräsentanz als Teilhabe an der Staatsaufgabe Wirtschaftsförderung	68
b) Verfassungsrechtlicher Schutz frei gebildeter Interessenvertretungen	69
aa) Die grundrechtsrelevante Privilegierung der interessenvertretenden Körperschaften	70
bb) Maßgaben des BVerfG	72
c) Verletzung der negativen Meinungsfreiheit durch konfligierende Interessenstandpunkte der Kammerzugehörigen?	72
d) Schutz des freien Verbandswesens durch verfassungskonforme Auslegung der Aufgabe?	74
e) Die Vereinbarkeit der Pflichtmitgliedschaft in der IHK mit höherrangigem Recht	75
aa) Bestimmung des entscheidungserheblichen Grundrechts	76
bb) Pflichtmitgliedschaft als ausschließliche Erweiterung des Rechtskreises?	79
cc) Kritik an der Rechtsprechung des BVerfG	83
(1) Vernachlässigung von verfassungs- oder rechtsvergleichenden Erwägungen	84
(2) Überbetonung der Trittbrettfahrer-Problematik (Logik kollektiven Handelns)	86
dd) Grundfreiheiten, Grundrechte-Charta der EU und EMRK	88
ee) Die Grundrechte der Kammerzugehörigen als Fundament eines öffentlich-rechtlichen Unterlassungsanspruchs	90
(1) Begründung des mitgliedschaftlichen Unterlassungsanspruchs ..	91
(2) Der Austrittsanspruch aus der Dachvereinigung als besondere Ausprägung	93
(a) Begründung des Anspruchs (BVerwGE 154, 296)	94
(b) Novum oder „alter Wein in neuen Schläuchen“?	96
(c) Der Austrittsanspruch gegen den DIHK	97
(d) Reaktionen des DIHK und der weitere Gang des Verfahrens ..	98
(e) Verpflichtung zum Austritt aus dem DIHK (BVerwGE 169, 375)	101

(3) Der Unterlassungsanspruch als „Kompensation“ für die Pflichtmitgliedschaft?	103
f) Grenzen staatlicher Öffentlichkeitsarbeit	104
aa) Beschreibung der besonderen Problemlage	105
bb) Leitlinien des BVerfG: Die Beschlüsse „Glykol“ und „Osho“	106
cc) Notwendigkeit der sachlichen, richtigen, objektiven und vollständigen Information	108
dd) Schlussfolgerungen für die Verwaltungspraxis	110
(1) Sachlichkeit	111
(2) Richtigkeit, Objektivität und Vollständigkeit	112
g) Pflichtmitgliedschaftliche Verfassung – Schutz vor institutioneller Majorisierung	113
h) Die Lehre von der gesellschaftlichen Selbstverwaltung	116
2. IHKG	117
a) Verbandskompetenz	118
aa) Kein allgemeinpolitisches Mandat	118
bb) Inhalt des gewerbepolitischen Mandats	121
cc) Das gewerbepolitische Mandat im Spiegel der Rechtsprechung	123
b) Regionale Gebundenheit	125
c) Verkürzung des Mandats durch § 1 Abs. 5 IHKG	127
aa) Rechtstheoretische Erläuterung	127
bb) Das Verständnis der Rechtswissenschaft	128
cc) Das Verständnis der Verwaltungsgerichte	130
dd) Eigener Standpunkt	130
d) Form	132
aa) Sachlichkeit und Objektivität	132
bb) Die Formgebote im Spiegel der Rechtsprechung	132
e) Zurechnung von Interessenäußerungen zur öffentlich-rechtlichen Sphäre	134
IV. § 1 Abs. 1 IHKG – Eine abschließende Normanalyse	136
1. Stand der Diskussion	136
2. Weitgehende Unvereinbarkeit mit vergangenen und gegenwärtigen Gesetzesstrukturen	139
3. Kollektivbegriff, Relativität und Ausfüllungsbedürftigkeit	141
4. Der Interesseterminus als Herausforderung für die Rechtsmethodik	143
5. Fazit	146

D. Analyserahmen	147
I. Organisationssoziologische Einsichten	147
1. Organisationsbegriff	147
2. Organisationsforschung und Organisationssoziologie	149
3. Organisationsbegriff und Recht	150
4. Organisationen, Kommunikationskanäle und die Unmöglichkeit eines lang- lebigen Designs – „Exit, Voice, and Loyalty“ (Albert O. Hirschman)	151
a) Rekonstruktion des Arguments	152
aa) Einleitung und Überblick über die bisher vertretenen Lehrmeinungen, 1. Kapitel	152
bb) Abwanderung, 2. Kapitel	157
cc) Widerspruch, 3. Kapitel	158
dd) Eine besondere Schwierigkeit bei der Verbindung von Abwanderung und Widerspruch, 4. Kapitel	160
ee) Wie Monopole aus der Konkurrenz Nutzen ziehen können, 5. Kapitel	162
ff) Eine Theorie der Loyalität, 7. Kapitel	163
gg) Das Problem der optimalen Mischung von Abwanderung und Wider- spruch, 9. Kapitel	164
hh) Reflexive Betrachtungen	166
b) Rezeption und Kritik	167
c) Eigene Überlegungen	170
5. Organisationen und Oligarchie – „Soziologie des Parteiwesens“ (Robert Michels)	172
a) Rekonstruktion des Arguments	172
b) Rezeption, Kritik und notwendige Modifizierungen	175
6. Pflichtverbände und Oligarchisierung	177
a) Verknüpfung von Zweck- und Motivationsstruktur bei freiwilligen Orga- nisationen	177
b) Trennung von Zweck- und Motivationsstruktur bei Pflichtverbänden	179
7. Organisatorischer Zielkonflikt – Staat und organisierte Interessen	181
8. Schlussfolgerungen für die juristische Diskussion – Methodik der Studie	185
a) Strategien zur Vereinbarkeit von Recht und Realität	186
b) Eine lebendige Organisationskultur kann nicht verordnet werden	188
II. Integration der organisationssoziologischen Einsichten in juristische Kategorien	190
1. Maßgebliche Begriffe des Verwaltungsorganisationsrechts	192
2. Das Kollegialprinzip	195
III. Der Grundsatz funktionsgerechter Organisationsstruktur	196

1. Materieller Gehalt	196
2. In der Verwaltung	198
3. Als verfassungsrechtlicher Kontrollmaßstab?	200
4. Optimierungsgebot für effektive, effiziente, konsistente, rationale und resiliente Entscheidungsstrukturen	202
IV. Demokratieprinzip und funktionale Selbstverwaltung	205
1. Funktionale Selbstverwaltung – Begriff, Typik und Differenzierungsmöglichkeiten	206
2. Bedeutungsschichten des Selbstverwaltungsprinzips	208
3. Das Selbstverwaltungsprinzip bei den interessenvertretenden Körperschaften	211
4. Vereinbarkeit von funktionaler Selbstverwaltung und Demokratieprinzip ...	213
a) Funktionale Selbstverwaltung ist Verwaltung im Sinne des Grundgesetzes	215
b) Auflösung des Konflikts	216
aa) Drei Strategien über die Vereinbarkeit mit dem Demokratieprinzip ..	217
bb) Die Auffassung des Bundesverfassungsgerichts (BVerfGE 107, 59) ..	219
cc) Anwendung auf die IHK	221
c) Demokratieprinzip als Optimierungsgebot: Der Grundsatz innerorganisatorischer Demokratie	222
V. Parlamentsvorbehalt und funktionale Selbstverwaltung	224
1. Parlamentsvorbehalt als Delegationsverbot	224
2. Regelungspflichten des Parlaments und Satzungsautonomie im Zwiespalt ..	225
3. Was ist wesentlich für die funktionale Selbstverwaltung?	227
a) Indikatoren zur Bestimmung der Reichweite des Parlamentsvorbehalts ..	228
b) Auffassungen über die zutreffende Verteilung der Rechtsetzungsbefugnis ..	229
c) Kritik	231
4. Eigene Erwägungen unter besonderer Berücksichtigung des IHK-Rechts ...	232
a) Schutz von Minderheiten, fehlende Exit-Option und Überbetonung der Satzungsautonomie	233
b) Füllung der Leerstellen mit Mustertexten als Rechtsproblem – Anker-effekt und Framing	234
c) Erfordert das Selbstverwaltungsrecht der IHK eine weitreichende Delegation der Regelungsbefugnis? Zum verfassungsrechtlichen Schutz der IHK ..	238
d) Zwischenfazit und Plädoyer für eine Wiederentdeckung des Gesetzgebers ..	241
VI. Vorrang des Gesetzes, Normkollisionen und Fehlerfolge bei Satzungen	242

E. Das Organisations- und Verfahrensrecht <i>de lege lata</i> und <i>de lege ferenda</i>	244
I. Die Wahl zur Vollversammlung und die Repräsentationsidee in der IHK	244
1. Grundlagen der Wahl	247
a) Die Gruppenwahl	250
b) Beispielhafte Ausgestaltung der Gruppenwahl	251
c) Vereinbarkeit mit dem Grundsatz allgemeiner Wahlrechtsgleichheit	253
d) Zwischenfazit: Notwendigkeit einer fortlaufenden Prüf- und Änderungs- pflicht für das Wahlverfahren der IHK	255
2. Die mittelbare Wahl	256
a) Unterscheidung von vier Konstellationen der mittelbaren Wahl	257
b) Die Zuwahl als Rechtsproblem	259
aa) Rechtmäßigkeit der Zuwahl	260
(1) Stimmen über die Rechtmäßigkeit der Zuwahl	260
(2) Zuwahl aufgrund der Reputation des Zuzuwählenden?	263
bb) Kritik und eigene Auffassung	264
(1) Unvereinbarkeit der Rechtsprechung mit den Maßstäben juristi- scher Methodik	264
(2) Demokratisches Prinzip	265
(3) Parlamentsvorbehalt	268
(4) Gleichzeitigkeit von unmittelbarer Wahl und Zuwahl	268
(5) Organisationssoziologische Aspekte	269
c) Rechtmäßigkeit der mittelbaren Nachfolgewahl	271
3. Friedenswahlen	272
a) Erscheinungsformen und Fragwürdigkeit der Terminologie	272
b) Friedenswahlen in der IHK	273
c) Rechtmäßigkeit	273
aa) Vereinbarkeit mit dem Wortlaut von § 5 IHKG	273
bb) Vereinbarkeit mit dem Grundsatz innerorganisatorischer Demokratie	275
cc) Auseinandersetzung mit den Meinungen über die Zulässigkeit der Friedenswahl	276
d) Schlussfolgerungen für das Wahlrecht <i>de lege lata</i>	277
4. Rechtsfolgen der Wahl	278
a) Mitgliederzahl der Vollversammlung	279
b) Dauer der Wahlperiode	281
c) Repräsentationsaufgabe und umfassende Mitwirkungsrechte	282
d) Ehrenamtliche Tätigkeit, verordnetes Stillschweigen und Teilnahme- pflicht	285

5. Das Desinteresse an den Wahlen zur Vollversammlung – Ursachen und Reaktionen	290
a) Grundsätzliche Eignung interessendisparater Organisationen zur Stimulanz des Wahlrechts	290
b) Vorzugswürdige Ausgestaltung der Wahl in Systemen organisierter Interessen	292
aa) Minderheitenbegünstigung	293
bb) Wahlketten, Zuwahl, Selbstvorschlag und Anzahl der Wahlgruppen ..	294
cc) Online-Wahlen	295
c) Unmöglichkeit einer isolierten Betrachtung des Wahlsystems	296
II. Die Vollversammlung	297
1. Entscheidungskontext	298
a) Vorsitz <i>de lege lata</i>	299
b) Sitzungsfrequenz <i>de lege lata</i>	299
c) Einberufung, Fristen, Aufstellung der Tagesordnung und Antragsrecht zur Tagesordnung <i>de lege lata</i>	300
d) Erzwingen außerordentlicher Sitzungen <i>de lege lata</i>	304
e) Schriftliche und elektronische Verfahrensweisen <i>de lege lata</i>	305
f) Kritik	307
aa) Sitzungsfrequenz	308
bb) Mitteilung der Termine, Mindestladungsfrist und Qualität der Einladung	310
cc) Tagesordnung, Antragsrecht und Nachschieben von Tagesordnungspunkten	311
dd) Erzwingen außerordentlicher Sitzungen	314
ee) Schriftliche und elektronische Verfahrensmodi	314
2. Entscheidungsfindung	317
a) Beschlussfähigkeit <i>de lege lata</i>	317
b) Hilfsbeschlussfähigkeit und Eventualeinladung <i>de lege lata</i>	318
c) Mehrheit <i>de lege lata</i>	321
d) Form der Stimmabgabe <i>de lege lata</i>	327
e) Kritik	328
aa) Beschlussfähigkeit	328
bb) Hilfsbeschlussfähigkeit	329
cc) Majorität	332
dd) Suspensives Vetorecht	334
ee) Dirimierungsrecht	335
ff) Form der Stimmabgabe	336
III. Der Präsident und das Präsidium	337

1. Mitgliederzahl des Präsidiums	337
2. Zusammensetzung des Präsidiums – (Einschränkungen der) Wählbarkeit ...	341
3. Amtszeit	347
4. Abwahl	350
a) Stand der Diskussion	350
b) Wahl und Abwahl als Bestandteile der Kurations- und Kontrollfunktion der Vollversammlung	352
c) Rechtslage	353
5. Kontinuität der Organbesetzungen, Wegfall der Wählbarkeit und vorzeitiger Rückzug	356
6. Der Präsident als Vorsitzender der ehrenamtlichen Organe, Sprecher der ge- werblichen Wirtschaft sowie Inhaber von Ordnungsgewalt und Hausrecht ..	358
7. Entscheidungsfindung im Präsidium	361
IV. Der Hauptgeschäftsführer	365
1. Eigengesetzlichkeiten der Bestellung	367
2. Festlegung des Gehalts	369
3. Monokratisch verfasstes Direktionsorgan mit Vertretungsmacht	372
4. „Quasi-Rechtsaufsicht“?	375
5. Stellung im organisatorischen Gesamtgefüge	377
6. Abberufung <i>de lege lata</i>	379
7. Abberufung <i>de lege ferenda</i>	384
8. Verhütung von Phänomen einer Verwaltungsherrschaft	384
9. Implikationen für den Dienstvertrag und die Einordnung als Verwaltungsakt	386
V. Abbildung der Aufgabe Interessenrepräsentanz im Binnenrecht	388
1. Was ist das Gesamtinteresse im Sinne von § 1 Abs. 1 IHKG?	388
2. Verfahren	390
a) Ermittlung des Gesamtinteresses zwischen repräsentativen und responsi- ven Strukturen	390
b) Responsivität im Rahmen der Aufgabe Interessenrepräsentanz?	393
c) Notwendiger Zusammenhang zwischen der Repräsentationsidee und der Aufgabe Interessenrepräsentanz	396
d) Zum Verhältnis zwischen Gesamt- und Minderheitsinteressen	397
aa) Die Berücksichtigung von Minderheitsinteressen in Rechtsprechung und Literatur	397
bb) Die Aufgabe Interessenrepräsentanz fordert eine repräsentative Beratung	400
cc) Medialisierung und Kult der Einigkeit als Gesetzeszweck?	403

3. Kompetenzallokation in der IHK	406
a) Grundsatz: Allzuständigkeit der Vollversammlung	406
b) Rechtslage: Abweichende Verteilung zugunsten des Präsidiums	406
c) „Weiche“ Faktoren und Annexkompetenz für die Vertretung in anderen Organisationen	410
d) Wie viel Delegation ist zulässig?	412
aa) BVerwG und Literatur	413
bb) Konflikt mit dem Grundsatz funktionsgerechter Organisationsstruktur	414
cc) Legale Selbstentmächtigung?	416
dd) Ergebnis und Kritik: Notwendigkeit der tatsächlichen Lenkung der Selbstverwaltungskörperschaft durch die Vollversammlung	417
ee) Der Hauptgeschäftsführer als Empfänger delegierter Kompetenzen?	419
ff) Die Ausschüsse als Empfänger delegierter Kompetenzen?	422
(1) Ausschüsse als nach innen wirkende Beratungsgremien	422
(2) Die Regionalausschüsse der bayerischen Kammern	425
4. Rechtsfolgen bei Verletzung des Binnenrechts	426
VI. Kontrolle und andere Formen „guter“ Verwaltungsorganisation	428
1. Die Staatsaufsicht: Die Kontrollbeziehung Staat–Organisation	428
a) Staatsaufsicht als Notwendigkeit	428
b) Staatsaufsicht <i>de lege lata</i>	430
c) Verhältnis zum Individualrechtsschutz	432
d) Gebietet die Aufgabe Interessenrepräsentanz einen Maßstab äußerster Zurückhaltung?	433
e) Verwaltungspraxis	435
2. Die Interorgankontrolle – Ausprägungen eines organisationsinternen <i>checks and balances</i>	437
3. Der Unterlassungsanspruch: Die Kontrollbeziehung Kammerzugehörige–Organisation	438
4. Interessenkollision und Befangenheit	439
a) Grundlagen der Befangenheit	440
b) Befangenheit <i>de lege lata</i>	441
c) Befangenheit in der IHK?	443
d) Notwendigkeit einer Regelung im Gesetz	445
e) Befangenheit und die Aufgabe Interessenrepräsentanz	446
f) <i>Overlapping leadership</i> und Wahrnehmung des Gesamtinteresses	448
5. Transparenz	452
a) Ideen- und Funktionsgeschichte staatlicher Transparenz	453
b) Organisationsinterne Transparenz	455

- c) Transparenz *de lege lata* 458
 - d) Kritik 462
- 6. Informationsrechte 467
 - a) Informationsrechte *de lege lata* (BVerwGE 120, 255) 469
 - b) Trennung von Organ und Organmitglied als unzulässige Prozessstand-schaft? 472
 - c) Kritik 473
- VII. Vorschlag *de lege ferenda* 475
- F. Dachvereinigungen** 480
 - I. Typik der Assoziationen höherer Ordnung 480
 - II. Die Erfassung der Dachvereinigungen mit den Mitteln des Rechts 484
 - III. Öffentlich-rechtliche Spitzenorganisationen als Antwort auf das Rechtsproblem? 488
 - IV. Dachvereinigungen im Angesicht einer sich diversifizierenden Wirtschaft 489
 - V. Das IHKG n. F. nach dem Gesetz vom 7. August 2021 492
- G. Zusammenfassung** 496
- Literaturverzeichnis** 500
- Sachverzeichnis** 545