

Ludwig-Fröhler-Institut für Handwerkswissenschaften

Leiter:

**Prof. Dr. Hans-Ulrich Küpper
(Abt. für Handwerkswirtschaft)**

**Dr. Joachim Kormann
(Abt. für Handwerksrecht)**

Tätigkeitsbericht 2005

1 Kurzcharakteristik des Instituts

Das „Ludwig-Fröhler-Institut für Handwerkswissenschaften“ (Kurzbezeichnung: LFI) wird getragen von der „Ludwig-Fröhler-Gesellschaft zur Förderung der Handwerkswissenschaften e.V.“ (LFG). Es wurde am 10.09.1953 als „Handwerksrechtsinstitut München e.V.“ gegründet, und änderte auf Grund eines Mitgliederbeschlusses vom 21.09.-1999 seine Bezeichnung zur Ehrung des am 05.07.1995 überraschend verstorbenen langjährigen Institutsleiters, Herrn Universitätsprofessor Dr. Ludwig Fröhler, der sich um das Handwerk und das Handwerksrecht besonders verdient gemacht hatte.

In dem LFI sind die beiden früheren Münchener Institute, das ehemalige Institut für Handwerkswirtschaft (IHW) sowie das ehemalige Handwerksrechtsinstitut (HRI), zusammengeschlossen.

Die Institutsaufgaben umfassen demgemäß die ursprünglichen Aufgabenbereiche von IHW und HRI und sind in § 2 Abs. 3 LFG-Satzung wie folgt umschrieben:

- a) das Handwerk insgesamt oder einzelne Handwerkszweige betreffende Fragen des Handwerks-, Gewerbe-, Finanz- und Steuerrechts, der Betriebswirtschaftslehre sowie der betriebswirtschaftlichen Steuerlehre wissenschaftlich zu untersuchen sowie entsprechende Forschungsarbeiten zu unterstützen und zu fördern,
- b) wissenschaftliche Grundlagen für die praktische Gewerbeförderung zu erstellen,
- c) zu diesen Zwecken mit Seminaren und Instituten an Universitäten und Hochschulen zusammenzuarbeiten,
- d) wissenschaftliche Bibliotheken, Archive und Sammlungen zu unterhalten sowie wissenschaftliche Schriftenreihen und Informationsdienste herauszugeben, um das Handwerk und seine Organisationen über handwerkswissenschaftliche Erkenntnisse zu unterrichten,
- e) handwerkswissenschaftliche Vorlesungen, Tagungen, Vorträge und Seminare durchzuführen.

Abteilung für Handwerkswirtschaft (IHW)

Abteilung für Handwerksrecht (HRI)

2 Grundaufgaben in Forschung und Lehre

Wie in den vergangenen Jahren erteilte die Abteilung für Handwerksrecht auch im Jahr 2005 Auskünfte zu Fragen, die das Handwerk betreffen, und nahm Stellung zu einschlägigen Rechtsproblemen. *Beispielhaft* seien *folgende Themen* bzw. Ergebnisse erwähnt:

- *Zur Frage der Art von Aufsicht der Handwerkskammer über die Innungen bei der Abnahme von Gesellenprüfungen*

Hierzu wurde ausgeführt, dass bei der Abnahme von Gesellenprüfungen sowohl Rechts- als auch Fachaufsicht der Handwerkskammern über die Innungen besteht.

Bei der Abnahme von Gesellenprüfungen durch einen Prüfungsausschuss der Innung handelt es sich nicht um eine Selbstverwaltungsangelegenheit, weil nicht eigene öffentliche Aufgaben unter Eigenverantwortlichkeit ausgeführt, sondern abgeleitete (fremde) öffentliche Aufgaben unter Eigenverantwortlichkeit erledigt werden.

Die Handwerkskammer ist gemäß § 91 Abs. 1 Ziffer 5 HwO verpflichtet, die ordnungsgemäße Durchführung der Gesellenprüfung zu überwachen. Dass diese Vorschrift nicht nur die Rechtsaufsicht

regelt, ergibt sich daraus, dass diese der Handwerkskammer gemäß § 75 HwO ohnehin generell obliegt. Eine Gegenüberstellung beider Vorschriften nach ihrem Wortlaut ergibt zudem, dass die Überwachung nach § 91 Abs. 1 Ziffer 5 HwO über die in § 75 HwO geregelte generelle Rechts- und Pflichtenaufsicht der Handwerkskammer über die Innung hinausgeht.

- *Zum Verlangen der Handwerkskammer an die Innung, in schriftlicher Form darzulegen, wie sie die inhaltlichen Regelungen der Ausbildungsordnungen zur Gesellenprüfung umsetzen, welche Vorgaben sie den Prüfungsausschüssen dabei machen und in welcher Form die Gesellenprüfungsordnung umgesetzt wird*

Die Innung trifft eine entsprechende Informationspflicht, die vollständig und rechtzeitig zu erfüllen ist. Diese Informationspflicht ist generell bereits aus dem allgemeinen Kooperationsverhältnis, aus der besonderen Treuepflicht der Innung gegenüber der Handwerkskammer abzuleiten. Sie konkretisiert sich lediglich durch das Informationsverlangen der Aufsicht führenden Kammer im Einzelfall.

- *Kann die Handwerkskammer den Innungen verbindlich vorschreiben, Arbeitgeber- und Arbeitnehmervertreter eines Gesellenprüfungsausschusses für eine gemeinsame Amtszeit mit einem einheitlichen Beginn zu wählen?*

In der Handwerksordnung findet sich keine Vorschrift, aus der diese Rechtsfolge unmittelbar hergeleitet werden könnte. Es gibt Argumente für und gegen eine gemeinsame Amtszeit von Arbeitgebern und Arbeitnehmern mit einheitlichem Beginn. So birgt die unterschiedliche Amtsdauer einerseits die Gefahr, dass der Ausschuss gegen Ende der einen oder anderen Amtsperiode nicht mehr ordnungsgemäß besetzt ist. Andererseits führt sie jedoch auch dazu, dass der Prüfungsausschuss stets mit Prüfern besetzt ist, die mit der Tätigkeit des Ausschusses vertraut sind. Sachkenntnis und Kontinuität in der Tätigkeit des Gesellenprüfungsausschusses sind somit, ähnlich der Sach- und Rechtslage bei Industrie- und Handelskammern sowie Gemeinden, durchaus Argumente, die für eine getrennte Amtszeit von Arbeitgebern und Arbeitnehmern mit differierendem Beginn sprechen können.

Auf Grund der Organisationsgewalt (Fachaufsicht) der Handwerkskammer liegt es jedoch grundsätzlich in deren Ermessen, der Innung mit der Ermächtigung zur Durchführung der Gesellenprüfung die Modalitäten zur Wahl der Prüfungsausschussmitglieder – im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben – vorzuschreiben, d. h. z. B. Wahlmodus und Amtsdauer näher zu bestimmen, soweit das Gesetz hierzu schweigt.

- *Bedarf die Gewährung von rechtlicher Hilfe durch eine Innung in Form der Vertretung eines Betriebs des Nahrungsmittelhandwerks in dessen gaststättenrechtlichem Widerspruchsverfahren einer Erlaubnis gemäß Art. 1 § 1 RBerG bedarf?*

Gemäß Art. 1 § 1 RBerG darf die Besorgung fremder Rechtsangelegenheiten grundsätzlich nicht ohne behördliche Erlaubnis betrieben werden. Einer Erlaubnis bedarf es gemäß Art. 1 § 7 Satz 1 RBerG jedoch nicht, wenn auf berufsständischer oder ähnlicher Grundlage gebildete Vereinigungen oder Stellen im Rahmen ihres Aufgabenbereichs ihren Mitgliedern Rat und Hilfe in Rechtsangelegenheiten gewähren.

Eine Innung ist eine Vereinigung im Sinne des Art. 1 § 7 Satz 1 RBerG. Die Rechtsbetreuung fällt unter die allgemeine Aufgabe der Innung zur Förderung gewerblicher Interessen der Handwerker sowie unter die Sollaufgabe nach § 54 Abs. 2 Ziffer 1 HwO, nämlich die Erhöhung der Wirtschaftlichkeit der Betriebe ihrer Mitglieder zu

fördern sowie ihre Arbeitsweise und Betriebsführung zu verbessern. Innungen dürfen Rechtsdienstleistungen insoweit erbringen, als sie einen Bezug zum handwerklichen Betrieb aufweisen, d. h. im Zusammenhang mit der Tätigkeit des Handwerkers in seiner Eigenschaft als Inhaber oder Mitinhaber des Betriebes stehen. Gewerberechtliche Vorschriften gehören zu den typischen mit dem Handwerk in Zusammenhang stehenden Rechtsberatungsfeldern. Zu den gewerberechtlichen Vorschriften gehört beim Nahrungsmittelhandwerk typischerweise auch das Gaststättengesetz. Die Rechtsbetreuung auf dem Gebiet des Gaststättenrechts liegt damit für die Innung im Rahmen ihrer Zuständigkeit. Die Vertretung in einem gaststättenrechtlichen Widerspruchsverfahren ist deshalb erlaubnisfrei.

- *Überregionale Gesellenprüfungsausschüsse von Innungen*

Bei der Errichtung von Gesellenprüfungsausschüssen handelt es sich nicht um eine Innungsselbstverwaltungsaufgabe, sondern die Befugnis zur Abnahme der Gesellenprüfung leitet sich - wie auch durch die Novelle zur Handwerksordnung von 1965 klargestellt wurde - von der primär zuständigen Handwerkskammer ab. Insofern ist der Gesetzeswortlaut eindeutig und die herrschende Rechtsprechung folgt dieser Auffassung (VG Oldenburg, Urt. v. 20. 09. 1983, GewArch 1984, 128; OVG Münster, Urt. v. 18. 05. 1994, Az: 19 A 877/92). D. h. das Gesellenprüfungswesen ist den Handwerkskammern unmittelbar durch Gesetz als Selbstverwaltungsaufgabe zugewiesen; es handelt sich damit um eine originäre Aufgabe der Handwerkskammer. Daher kann die Handwerkskammer durchaus bestimmen, dass die Innung nicht nur einen Gesellenprüfungsausschuss bzw. mehrere Gesellenprüfungsausschüsse für Lehrlinge aus dem eigenen Innungsbezirk, sondern für alle Lehrlinge aus dem Kammerbezirk bzw. für die Lehrlinge aus bestimmten Teilen des Kammerbezirks errichtet, also auch für Innungen aus einem anderen Innungsbezirk. Die Handwerkskammer kann schließlich ebenfalls Gesellenprüfungsausschüsse für die Lehrlinge im gesamten Kammerbezirk oder für die Lehrlinge bestimmter Teilbezirke errichten.

Die Handwerkskammer darf ihre Befugnis zur Errichtung von Gesellenprüfungsausschüssen delegieren, wenn sie nicht den Gesellenprüfungsausschuss bei der eigenen Kammer oder zusammen mit einer oder mehreren anderen Handwerkskammern bei einer von ihnen errichtet. Die einzige Einschränkung gemäß § 33 HwO besteht darin, dass nicht jede beliebige Organisation mit der Errichtung dieser Gesellenprüfungsausschüsse betraut werden darf, sondern gesetzlich geregelt ist, dass der ent-

sprechende Gesellenprüfungsausschuss für die Lehrlinge eines bestimmten Bezirks oder mehrere genau bezeichneter Bezirke entweder bei einer Innung oder bei einer Handwerkskammer errichtet sein muss. Voraussetzung der Übertragung der Gesellenprüfungsausschusserrichtung auf die Innung ist insofern lediglich – wie auch sonst bei der Übertragung der Befugnis zur Errichtung von Gesellenprüfungsausschüssen auf eine Innung für die Lehrlinge dieses eines Innungsbezirks –, dass die Leistungsfähigkeit der Innung zur ordnungsgemäßen Erfüllung der Gesellenprüfungsabnahme sichergestellt ist, § 33 Abs. 1 Satz 3 HwO. Bei dem Merkmal der Leistungsfähigkeit handelt es sich um eine von den Verwaltungsgerichten in vollem Umfang überprüfbare Tat- und Rechtsfrage. Nach Bejahung dieser Frage ist es, wie sich aus § 33 Abs. 1 Satz 3 HwO ergibt, dem pflichtgemäßen Ermessen der Handwerkskammer anheim gestellt, ob sie im Einzelfall die Ermächtigung erteilt oder nicht.

Diese Ermächtigung der Innung ist sowohl begünstigender als auch beschwerender Verwaltungsakt. Begünstigender Verwaltungsakt ist sie, weil die Innung eine zusätzliche öffentlich-rechtliche, und zwar hoheitsrechtliche Befugnis, erhält, nämlich Gesellenprüfungsausschüsse zu errichten und Prüfungen abzuhalten. Beschwerender (verpflichtender) Verwaltungsakt ist sie, weil der Innung die Verpflichtung wächst, von dieser Ermächtigung Gebrauch zu machen. Diese Verpflichtung ist positivrechtlich ausgesprochen in § 54 Abs. 1 Nr. 4 HwO, der es zur Pflichtaufgabe der Innung erklärt, die Gesellenprüfung abzunehmen und hierfür Gesellenprüfungsausschüsse zu errichten, sofern (und solange) sie von der Handwerkskammer hierzu ermächtigt ist.

- Widerspruch gegen Innungs-Gesellenprüfungsausschussentscheidung

Die Prüfungsentscheidung des Innungs-Gesellenprüfungsausschusses selber ist ein Verwaltungsakt i. S. d. § 35 VwVfG, gegen den der Verwaltungsrechtsweg eröffnet ist, wenn zuvor das Vorverfahren durchlaufen wurde, § 68 Abs. 1 S. 1 VwGO. Das Vorverfahren - Widerspruchsverfahren - wird mit dem Widerspruch des Prüflings eingeleitet, § 69 VwGO. Der Widerspruch ist gemäß § 70 VwGO bei der Behörde einzulegen, die den Widerspruch erlassen hat, d. i. hier der Innungs-Gesellenprüfungsausschuss.

Im Vorverfahren hat der Innungs-Gesellenprüfungsausschuss zunächst zu prüfen, ob er dem Widerspruch des Prüflings abhilft (sog. Abhilfeentscheidung, § 72 VwGO). Entscheidet der Innungs-Gesellenprüfungsausschuss insoweit positiv, hilft er also dem Widerspruch ab, entfällt die Beschwerde und damit auch die Klagebefugnis des Prüflings; das Verfahren ist mit der Abhilfeentscheidung insgesamt beendet.

Hilft der Innungs-Gesellenprüfungsausschuss dem Widerspruch jedoch nicht ab, so ist für die Bescheidung des Widerspruchs gemäß § 73 Abs. 1 Nr. 1 VwGO die Handwerkskammer als übergeordnete Körperschaft zuständig (VG Oldenburg, Urt. v. 20. 09. 1983, - 3 OS A 84/82 M -, GewArch 1984, 128; OVG NW, Urt. v. 18. 05. 1994, - 19 A 877/92 -, EzB HwO § 33; anderer Auffassung: Schotthöfer, GewArch 1981, 259 ff.). Es handelt sich bei der Prüfungsentscheidung des Innungs-Gesellenprüfungsausschusses auch nicht um eine Selbstverwaltungsangelegenheit im Sinne des § 73 Abs. 1 Nr. 3 VwGO. Zwar ist der Innungs-Gesellenprüfungsausschuss ein Organ der Innung; jedoch nimmt diese -wie bereits im Schreiben vom 1. Februar des Jahres an

die Handwerkskammer für München und Oberbayern dargelegt- mit der Errichtung des Innungs-Gesellenprüfungsausschusses nur eine von der Handwerkskammer abgeleitete Aufgabe und keine originäre Innungs-Selbstverwaltungsaufgabe wahr (Rückert, GewArch 1986, 221).

Der Widerspruchsbescheid ist mit einer Rechtsmittelbelehrung zu versehen, da ansonsten für eine Klage die Jahresfrist des § 58 Abs. 2 VwGO und nicht die Monatsfrist des § 74 VwGO gilt.

Richtiger Beklagter (sog. Passivlegitimation) ist nach § 78 Abs. 1 Nr. 1 VwGO im anschließenden Klageverfahren die Innung als diejenige Körperschaft, deren Behörde – Gesellenprüfungsausschuss - den angefochtenen Verwaltungsakt erlassen hat.

Hat einmal eine Innung fälschlicherweise den Widerspruchsbescheid anstelle der Handwerkskammer erlassen, stellt dies einen wesentlichen Verfahrensfehler dar, der die sog. „isolierte Anfechtungsklage“ nach § 79 Abs. 2 VwGO ermöglicht. D. h. auch der Widerspruchsbescheid der unzuständigen Innung kann allein Gegenstand einer Anfechtungsklage sein, da der Bescheid einer unzuständigen Widerspruchsbehörde hier für den Prüfling als Adressaten dieses Widerspruchsbescheids bereits eine formelle Beschwerde enthält. Das Gericht wird dann den Widerspruchsbescheid der unzuständigen Innung aufheben und die Handwerkskammer hätte – wenn die Innung dem Widerspruch nicht abhilft – den anschließenden Widerspruchsbescheid zu erlassen.

In der Regel ist jedoch Gegenstand der Anfechtungsklage nach § 79 Abs. 1 Nr. 1 VwGO der Prüfungsbescheid des Innungs-Gesellenprüfungsausschusses in der Gestalt, die er durch den Widerspruchsbescheid der Handwerkskammer gefunden hat.

- *Auswirkung der „Fusion“ von Innungen auf bestehenden Innungs-Gesellenprüfungsausschuss*

Bei der „Fusion“ von zwei oder mehr Innungen bleiben diese sämtlich rechtlich nicht bestehen. Sie müssen spätestens gleichzeitig aufgelöst werden bzw. erlöschen, damit eine neue Innung entstehen kann; dies ergibt sich schon aus dem Gebietsmonopol von Innungen, § 52 Abs. 1 Satz 3 HwO.

Ein Gesellenprüfungsausschuss kann nicht in eine neue Innung „eingebracht“ werden, da die Ermächtigung zur Durchführung der Gesellenprüfung und zur Errichtung von Gesellenprüfungsausschüssen mit dem Erlöschen der Innung gleichfalls erlischt. Damit die neue Innung für die Gesellenprüfungsabnahme zuständig ist, muss sie seitens der Handwerkskammer erst ermächtigt werden.

Somit ist es im Fall einer Fusion sinnvoll, die Innungen solange aufrecht zu erhalten, bis die bereits begonnenen Gesellenprüfungen abgewickelt worden sind.

Da die Innungen ihre Befugnis zur Errichtung der Gesellenprüfungsausschüsse von der Handwerkskammer ableiten, kann die Handwerkskammer – wenn die Innungen aufgelöst werden – die Gesellenprüfung wieder an sich ziehen, evtl. die vorher bestehenden Innungs-Gesellenprüfungsausschüsse nunmehr vorübergehend als Gesellenprüfungsausschüsse der Kammer für den entsprechenden Bereich einsetzen, bis die bereits begonnenen Prüfungsverfahren abgewickelt sind. Sie kann jedoch auch – wenn dies

seitens der neuen Innung gewünscht wird – die neue Innung zur Errichtung eines Gesellenprüfungsausschusses ermächtigen und ihr vorgeben, dass sie insoweit den alten Gesellenprüfungsausschuss (wieder) einsetzt und die begonnenen Gesellenprüfungen weiterführt.

Sollte es sich jedoch um die Eingliederung einer Innung in eine andere Innung – und nicht um eine Fusion – handeln, so löst sich (nur) die einzugliedernde Innung auf, während die aufnehmende Innung ihr Gebiet erweitert (vgl.: Fröhler/Korrmann, Vermögensrechtliche Probleme bei Teilung und Vereinigung von Innungen, München/Alfeld 1979, S. 29); es entsteht keine neue Innung.

Ist der überregionale Gesellenprüfungsausschuss bei der aufnehmenden Innung errichtet, so ändert sich rechtlich nichts, da die aufnehmende Innung als solche ja bestehen bleibt und die Ermächtigung der Handwerkskammer zur Errichtung eines Gesellenprüfungsausschusses fortwirkt.

War der überregionale Gesellenprüfungsausschuss hingegen bei der einzugliedernden Innung errichtet, gilt das oben zum Fall der „Fusion“ Gesagte, da sich die einzugliedernde Innung als solche auflöst und die Ermächtigung der Handwerkskammer nicht fortwirkt. Die Handwerkskammer kann dann entweder das Gesellenprüfungswesen wieder an sich ziehen oder die aufnehmende Innung ermächtigen, den bei der einzugliedernden Innung bestehenden Gesellenprüfungsausschuss als eigenen Gesellenprüfungsausschuss fortzuführen.

- *Gründung eines Landesinnungsverbands, eines ähnlich strukturierten Vereins, einer Landesinnung, einzelner Innungen auf Stadt- und Kreisebene durch einen Fachverband eines handwerksähnlichen Gewerbes neben bzw. anstelle des Fachverbands*

Bei der Frage, ob ein Fachverband anstelle einer Innung oder neben einer Innung wünschenswert und sinnvoll ist, wurde zunächst auf die prinzipiellen Unterscheidungen beider Organisationen hingewiesen: Nur die Innung im Sinne der Handwerksordnung ist eine öffentlich-rechtliche Körperschaft, der Fachverband hingegen ein Verein. Demzufolge sind auch die Rechte und Pflichten unterschiedlich. Der Fachverband muss keinen Gesellenausschuss bilden und beteiligen, er kann z. B. aber auch nicht nach der HwO von der Handwerkskammer beauftragt werden, Gesellenprüfungen abzunehmen; er gehört nicht der Kreishandwerkerschaft an, ist zu ihr also auch nicht finanziell beitragspflichtig.

Die Vorteile eines Fachverbandes liegen andererseits gerade darin, dass er keine öffentlich-rechtliche Körperschaft ist, die einer ganzen Reihe von Beschränkungen unterliegt. Er hat - mangels öffentlicher Aufgaben - viel stärker Interessenvertretungsfunktion und kann insbesondere umfangreiche Lobbyarbeit betreiben und sich in die Politik intensiver einbringen; er ist keinesfalls auf bestimmte Themenbereiche beschränkt.

Angesichts unterschiedlicher Aufgaben und Strukturen ist ein Nebeneinander von Innungen und Fachverbänden und sind Doppelmitgliedschaften – sowohl in der Innung als auch im Fachverband – grundsätzlich durchaus sinnvoll. Gleichwohl stellt sich hier die Frage der Beitragsbelastung besonders, evtl. auch die Frage einer Beitragsermäßigung für diejenigen, die sowohl beim Fachverband als auch bei der Innung Mitglied sind.

Eine Kooperation, etwa in Form einer Arbeitsgemeinschaft, oder eine sonstige Zusammenarbeit von Fachverband einerseits und Innung andererseits ist insoweit möglich, als die Aufgabenstellung der Beteiligten dies nach Form und Inhalt zulässt. Sie darf für die Innung beispielsweise nicht zu einer unzulässigen Aufgabenerweiterung oder zu einer Aufgabenentledigung führen; die Innung darf insbesondere nicht Pflichtaufgaben abwälzen. Eine Kooperation/Zusammenarbeit wird vor allem im Bereich der Interessenvertretungsfunktion sowie im Bereich der Weiterbildung denkbar sein.

- *Übertragung der Gewereregisterführung auf Handwerkskammern?*

Aus der Handwerksordnung selber ergeben sich keine Schranken hinsichtlich einer Übertragung der Gewereregisterführung auf Handwerkskammern. Nach §§ 90, 91 HwO können die Handwerkskammern weitere – nicht in § 91 ausdrücklich aufgeführte Aufgaben – übernehmen bzw. übertragen bekommen, sofern sie in den Kontext der Interessenvertretung im Sinne des § 90 Abs. 1 S. 1 HwO passen. Die Zulässigkeit der Übernahme weiterer Aufgaben folgt sowohl aus dem weit gefassten Begriff der Interessenvertretung in § 90 Abs. 1 HwO als auch aus der nicht abschließenden („insbesondere“) Aufzählung in § 91 Abs. 1 HwO. Die Rechtslage ist insoweit im praktischen Ergebnis nicht anders als bei den Industrie- und Handelskammern: § 1 Abs. 4 IHK-G liefert kein Argument für eine unterschiedliche Behandlung der beiden Kammerorganisationen.

Eine Einschränkung dahingehend, dass es sich nicht um der Kammer völlig wesensfremde Aufgaben handeln darf, ergibt sich daraus, dass die allgemeine Handlungsfreiheit der Pflichtzugehörigen, d. h. Art. 2 Abs. 1 GG, tangiert ist. Denn überschreitet „eine Körperschaft, deren Errichtung am Maßstab des Art. 2 Abs. 1 GG zu messen ist und ihre verfassungsrechtliche Rechtfertigung im We-

sentlichen in der Repräsentation der Interessen ihrer Mitglieder findet, ihren gesetzlichen Aufgabenbereich, greift sie ohne die erforderliche Rechtsgrundlage in dieses Grundrecht ein“ (BVerwG, Urt. v. 19. 09. 2000 - 1 C 29.99 -, GewArch 2001, 161 ff.). Art. 2 Abs. 1 GG bindet auch den Gesetzgeber, so dass selbst die HwO den Handwerkskammern keine Aufgaben, die nicht in die Gesamtkonzeption dieser Kammern passen, ihnen völlig wesensfremd sind, zuordnen könnte. Diese äußerste Grenze wäre aber hier nicht berührt: Die Entgegennahme von Gewerbeanzeigen und auch die Gewerberegisterführung würde durchaus in den Bereich derjenigen Aufgaben passen, die eine Handwerkskammer im Rahmen ihrer Selbstverwaltung erfüllen kann, da die Gewerbeanzeigen auch zumindest zu einem bedeutsamen Teil mit dem Personenkreis in Verbindung stehen, der dem Bereich der Handwerksorganisation zuzurechnen ist.

Eine weitere Grenze (jedenfalls für die Handwerkskammer und das Land sowie für Rechtsverordnungen des Bundes) würde sich ergeben, falls ein formelles Bundesgesetz entgegensteht. Eine solche Schranke könnte in der GewO zu sehen sein. Hinsichtlich der Entgegennahme und Prüfung der Gewerbeanzeigen sowie der Führung des Gewerberegisters bestimmen nach § 155 Abs. 2 GewO die Landesregierungen oder die von ihnen bestimmten Stellen die zuständigen Behörden, soweit in der Gewerbeordnung nichts anderes normiert ist. Fraglich könnte sein, ob eine solche andere Bestimmung aus § 14 Abs. 5 GewO zu folgern ist. Diese Vorschrift benennt diejenigen Stellen, an die die zuständige Behörde die Daten der Gewerbeanzeigen regelmäßig übermitteln darf, und als eine solche Stelle ist – neben der IHK, § 14 Abs. 4 Nr. 1 GewO – auch die Handwerkskammer in § 14 Abs. 5 Nr. 2 GewO genannt. Eine Unterscheidung zwischen zuständiger Behörde einerseits und Handwerkskammer andererseits, die es ausschließt, die Handwerkskammer als zuständige Behörde zu benennen, kann in der genannten Bestimmung wohl nicht gesehen werden. Dies ist aber sehr strittig.

Insofern lässt sich z. B. eine Parallele zu der früher ebenfalls strittigen durch die Novellierung der HwO zum 1. 1. 2004 entfallenen Zweifelsfrage ziehen, ob im Rahmen der Verlagerung der Zuerkennung der fachlichen Eignung gemäß § 22 Abs. 3 HwO a. F. von den Landesbehörden auf die zuständigen Stellen, auch die Handwerkskammer als zuständige Behörde benannt werden konnte. Zu dieser Frage wurde – ebenso wie zur Subsumierung der Handwerkskammer unter den Behördenbegriff – bereits mit Schreiben

vom 05. 11. 2002 an die Handwerkskammer Trier Stellung genommen.

Eine weitere Parallele kann in der Regelung des § 8 Abs. 3 HwO (vgl. ebenso: §§ 7 a Abs. 2, 7 b Abs. 2 S. 1. 9 Abs. 2 S. 4) erblickt werden. Auch § 8 Abs. 3 HwO spricht sowohl von einer abweichenden Bestimmung der „zuständigen Behörde“ (anstelle der üblicherweise zuständigen höheren Verwaltungsbehörde) durch die Landesregierung als auch von der „Handwerkskammer“, die im Ausnahmebewilligungsverfahren anzuhören ist. Gleichwohl ergab sich daraus wohl nicht, dass eine Trennung zwischen zuständiger Behörde und Handwerkskammer dergestalt zwingend war, dass somit die Handwerkskammer als zuständige Behörde nicht benannt werden konnte. Dennoch war auch schon vor der HwO-Novelle 2004 die überwiegende Zahl der Teilnehmer des Bund-Länder-Arbeitskreises „Handwerksrecht“ der Ansicht, dass eine Übertragung auf die Handwerkskammer ausgeschlossen sei und es einer ausdrücklichen Ermächtigung bedürfe, wenn die Handwerkskammer mit der Aufgabe betraut werden solle. Durch § 124 b HwO ist nunmehr diese Streitfrage entschärft worden, da die Landesregierung ausdrücklich ermächtigt werden, diese Aufgaben auf die Kammern zu übertragen (vgl. zu diesem Themenkomplex auch: Kormann/Hüpers, Das neue Handwerksrecht, München/Alfeld 2004, S. 72). Jedoch kann nach der Neufassung weiterhin nicht eindeutig entschieden werden, ob § 124 b HwO insoweit nur klarstellende Funktion besitzt, dass auch die Handwerkskammer als zuständige Behörde benannt werden kann, oder ob diese Vorschrift konstitutiv wirkt. Für erstere Ansicht könnte die ursprüngliche Fassung des § 124 b im Gesetzentwurf des Bundesrates (BT-Drs. 15/2138 vom 03. 12. 2003, S. 12) herangezogen werden. Sie lautete: „Die Landesregierungen werden ermächtigt, durch Rechtsverordnung die nach diesem Gesetz den höheren Verwaltungsbehörden oder den sonstigen nach Landesrecht zuständigen Behörden übertragenen Zuständigkeiten auf andere Behörden unter Einschluss der Handwerkskammern zu übertragen.“ In der Begründung hieß es insofern: „Die Landesregierungen sollen ermächtigt werden, durch Rechtsverordnung zu bestimmen, dass den Handwerkskammern Aufgaben nach dieser Handwerksordnung übertragen werden können. Insoweit unterliegen die Handwerkskammern der Fachaufsicht der obersten Landesbehörden. Eine vorgesehene Anhörung der Handwerkskammern soll entfallen. Für diese Zuständigkeitsverlagerung spricht allgemein eine größere Sachnähe der Handwerkskammern sowie eine Beschleunigung von

Verwaltungsverfahren. Bereits bisher folgen behördliche Entscheidungen überwiegend den Kammerstellungennahmen“ [BT-Drs. 15/2138, S. 22, zu Nummer 47 (§ 124 b)]. Dagegen ließe sich freilich der Wortlaut des jetzt nach der Behandlung im Vermittlungsausschuss Gesetz gewordenen § 124 b HwO anführen, der von einer Übertragung „auf andere Behörden oder auf Handwerkskammern“ spricht.

Im Bund-Länder-Ausschuss „Gewerberecht“ besteht bisher wohl die einhellige Auffassung, dass § 14 Abs. 5 Nr. 2 GewO die Übertragung auf die Kammern ausschließe, also Sperrwirkung entfalte. Somit müsste, folgt man dieser Meinung, der Bundesgesetzgeber diese Schranke durch Änderung der GewO oder durch eine neue ausdrückliche Bestimmung in der HwO – lex posterior – beseitigen, damit die Handwerkskammern die Gewerberegisterführung wahrnehmen können. Dies gälte übrigens völlig übereinstimmend auch für die Industrie- und Handelskammern. Ob sich eine solche Änderung in absehbarer Zeit erreichen lässt, erscheint eher zweifelhaft.

- *Künftiges Meistererfordernis angesichts steigender Gefahrgeneigntheit der mit der Reifenmontage zusammenhängenden Tätigkeiten für einen Reifenhandelsbetrieb?*

Aus der Gesetzesbegründung ergibt sich nicht, dass für die in der Anlage A zur Handwerksordnung (= sog. Positivliste) verbliebenen Handwerke die Anforderungen verschärft werden sollten, so dass nunmehr beispielsweise ein Meister auch für einen Hilfsbetrieb zur Verfügung stehen müsste. Vielmehr stellt die Begründung darauf ab, dass für die in der Positivliste weiterhin aufgeführten Handwerke die bisherige Forderung nach einem Befähigungsnachweis aufrecht erhalten werden kann, führt aber nicht die Forderung des Befähigungsnachweises für Hilfsbetriebe im Sinne des § 3 Abs. 3 HwO ein. Allein aus dem Verbleiben der Vulkaniseure und Reifenmechaniker in der Anlage A zur Handwerksordnung (dortige Nr. 41) lässt sich somit keine Forderung nach verstärkter Meisterpräsenz ableiten, sondern es verblieb insofern bei der bisherigen Regelung.

Dies bedeutet letztlich:

Es ist zunächst weiterhin zu entscheiden, ob ein Reifenhandelsbetrieb als Hauptbetrieb, für den letztlich handwerkliche Tätigkeiten erbracht werden, vorliegt oder ob zwei

selbständige (Haupt-)Betriebe - Reifenhandelsbetrieb und Handwerksbetrieb - bestehen. Wird ein Haupt-/Nebenbetriebsverhältnis bejaht, ist - wie bisher - zu prüfen, ob sich der Nebenbetrieb eventuell nur als Hilfsbetrieb i. S. d. HwO darstellt. Solange - und soweit - Montage und Auswuchtung noch als handwerkliche Arbeiten untergeordneter Art, die zur gebrauchsfertigen Überlassung üblich sind, qualifiziert werden können, ist ein solcher Hilfsbetrieb zu bejahen.

Ließe sich jedoch mit entsprechenden Nachweisen belegen, dass solche Tätigkeiten inzwischen einen Umfang angenommen haben, dass sie sich nicht mehr als handwerkliche Arbeiten untergeordneter Art darstellen oder nicht mehr als zur gebrauchsfertigen Überlassung üblich einzuordnen sind, kommt die Qualifizierung als handwerklicher Nebenbetrieb, für den ein Meister zu bestellen wäre, in Betracht. Dies hat freilich nur mittelbar mit der Frage der Gefahrgeneigtheit im eigentlichen Sinn zu tun. Zur Kritik an dieser Inkonsequenz des Gesetzgebers bei der letzten Novellierung der HwO vgl. näher: Kormann/Hüpers, Das neue Handwerksrecht, München/Alfeld 2004, S. 53 ff. Leider haben Bundesregierung und Bundestag die vom Bundesrat in dieser Hinsicht geltend gemachten Bedenken nicht aufgegriffen. Mithin bleibt – jedenfalls derzeit – nur der Weg einer restrikten Auslegung des Anwendungsbereichs des § 3 Abs. 3 HwO, wie von Kormann/Hüpers vorgeschlagen (a. a. O., S. 55: „Auch insoweit spricht vieles dafür, dass Tätigkeiten, bei denen Gefahr für Leib und Leben Dritter eine besondere Prüfung erfordern, im Hilfsbetrieb nicht ausgeübt werden dürfen“). Ob sich diese Auffassung in der praktischen Handhabung durch Behörden und Gericht durchsetzen wird, bleibt freilich abzuwarten.

Zu beachten ist ferner, dass nach § 3 Abs. 3 Nr. 2 c) HwO n. F. auch entgeltliche Pflege-, Installations-, Instandhaltungs- oder Instandsetzungsarbeiten an solchen Gegenständen, die entweder im Hauptbetrieb selber hergestellt worden sind oder für die der Hauptbetrieb als Hersteller im Sinne des Produkthaftungsgesetzes gilt, als Tätigkeiten eines Hilfsbetriebs, also ohne Meisterzwang, anzusehen sind. Interessant ist in diesem Zusammenhang vor allem der Verweis auf den Herstellerbegriff des Produkthaftungsgesetzes. Denn als Hersteller „gilt“ nach § 4 Abs. 1 S. 2 ProdHaftG auch jeder, der sich durch das Anbringen seines Namens, seiner Marke oder eines anderen unterscheidungskräftigen Kennzeichens als Hersteller ausgibt. Bringt also der Reifenhandelsbetrieb seine Marke, seinen Namen o. ä. auf dem Reifen oder an einem System, mit dem der Luftdruck, das Reifeninnere etc. kontrolliert werden, an, so kann er –

wenn auch um den Preis einer Haftung nach dem ProdHaftG – auf diese Weise den Meisterzwang vermeiden, da dann seine handwerkliche Tätigkeit – vorausgesetzt, dass sie für den Hauptbetrieb „Reifenhandel“ erfolgt – als hilfsbetriebliche Tätigkeit zu qualifizieren ist (auch insoweit kritisch zu diesem „allgemeinen Privileg des Handels“: Kormann/Hüpers, a. a. O., S. 55).

- *Beteiligung einer Kreishandwerkerschaft / Innung an einer GmbH*

Die Beteiligung setzt zunächst einmal voraus, dass sie sich noch im Rahmen der Aufgaben von Kreishandwerkerschaft bzw. Innung hält. Dabei dürfte der der Innung zustehende Rahmen etwas weiter als der einer Kreishandwerkerschaft zu fassen sein, da die Mitgliedschaft in der Innung freiwillig ist, während bei der Kreishandwerkerschaft Pflichtzugehörigkeit besteht. In Betracht kommt in erster Linie eine Beteiligung an einer GmbH, die Aufgaben in einem Bereich wahrnimmt, der sich unter die Interessenwahrnehmungsfunktion oder den Servicebereich einer Kreishandwerkerschaft / Innung subsumieren lässt, nicht jedoch im Bereich der Hoheitsaufgaben (vgl. zu diesem Themenbereich: S. 39 ff., 58 ff. 66 f., 81 f. der genannten Monografie von Kormann/Lutz/Rührmair). Die Kreishandwerkerschaft / Innung muss außerdem darauf achten, dass sie denjenigen Einfluss bei der GmbH erhält, der es ihr ermöglicht, die Einhaltung ihres eigenen Aufgabenbereichs bei der GmbH-Tätigkeit sicherzustellen (Kormann/Lutz/Rührmair, S. 98 f.). Außerdem sind die Lauterkeits- bzw. Wettbewerbsregeln einzuhalten (Kormann/Lutz/Rührmair, S. 115 ff.).

Bei einer wirtschaftlich tätigen GmbH ist darauf Acht zu geben, dass die Beteiligung nicht in erster Linie der Gewinnerzielung, sondern der Interessenförderung des Handwerks dient (Kormann/Lutz/Rührmair, S. 110 f.).

Bis zur Erbringung der Einlage in die GmbH haftet die Kreishandwerkerschaft / Innung, u. U. haftet sie auch für die Einlagen anderer Gesellschafter anteilmäßig, § 24 GmbHG. Danach handelt es sich um Vermögen der GmbH, das allein der GmbH und nicht den Gesellschaftern zusteht, § 13 Abs. 2 GmbHG. Ist im Fall der Insolvenz der GmbH kein Gesellschaftsvermögen mehr vorhanden, steht auch der Kreishandwerkerschaft / Innung nichts mehr zu. Die ursprüngliche Einlage ist für sie verloren. Zu prüfen ist zudem, inwieweit der GmbH-Gesellschaftsvertrag eine Nachschusspflicht der Gesellschafter (Kreishandwerkerschaft / Innung) vorsieht, § 26 GmbHG.

Generell ist auf eine saubere Trennung zwischen GmbH einerseits und Kreishandwerkerschaft / Innung andererseits zu achten. Ansonsten besteht die Gefahr, dass die Rechtsprechung in der GmbH-Beteiligung, GmbH-Gründung unter Umständen eine Rechtsumgehung sieht und dann eine Durchgriffshaftung auf Kreishandwerkerschaft / Innung bejaht. Etwa, wenn sie zu der Ansicht gelangt, dass z. B. die von der Kreishandwerkerschaft / Innung gegründete GmbH nur dazu dient, dass sich die Kreishandwerkerschaft / Innung auf die auf das GmbH-Vermögen beschränkte Haftung beruft, obwohl sie bestimmenden Einfluss auf die GmbH-Geschäfte hatte, diese durch eigene Mitarbeiter der Kreishandwerkerschaft / Innung hat (aus-)führen lassen, die Trennung zwischen GmbH und Kreishandwerkerschaft / Innung nicht deutlich genug wurde etc.

Die Abteilung für Handwerksrecht des Ludwig-Fröhler-Instituts für Handwerkswissenschaften sorgte im Berichtsjahr wiederum dafür, dass in der für den Gewerbebereich führenden Fachzeitschrift „*Gewerbearchiv*“ mit seiner vierteljährlichen Beilage „*Wirtschaft und Verwaltung*“ der Darstellung der Rechtsprobleme des Handwerks ein gebührender Raum gewährt wurde. Insbesondere wurden seitens der Abteilung für Handwerksrecht Urteile und Beschlüsse für das Gewerbearchiv, das im Berichtszeitraum 138 Gerichtsentscheidungen veröffentlichte, aufbereitet.

Speziell mit Problemen aus dem handwerklichen Bereich setzen sich folgende Beiträge in dieser Fachzeitschrift auseinander:

- Badura, Peter / Kormann, Joachim: Der Beitrag zur Handwerkskammer – Zur Frage einer Anrechenbarkeit von an eine Innung geleisteten Beiträgen, *GewArch* 2005, S. 99 – 107 + 136 – 142.
- Rieger, Frank: Handwerksnovelle 2004 – Verdeckte Änderungen im Wahlrecht, *GewArch* 2005, S. 231 – 234.
- Detterbeck, Steffen: Handwerkskammerbeitrags-Bonussystem für Innungesmitglieder, *GewArch* 2005, S. 271 – 278 + 321 – 327.
- Dürr, Wolfram: Die Eigenständigkeit zulassungsfreier Handwerksberufe, *GewArch* 2005, S. 364 – 366.
- Mirbach, Horst: „Reinigung nach Hausfrauenart“ unzulässig?, *GewArch* 2005, S. 366 – 369.

- Leisner, Walter: Ausbildungszwang in Einrichtungen der Handwerkskammern? – Voraussetzungen und Grenzen bei der überbetrieblichen Lehrlingsunterweisung (ÜLU) -, GewArch 2004, S. 408 – 413,
- Schmitz, Klaus: Die Mitgliedschaft in den Handwerkskammern – Systematik der Zuordnung – zugleich zu Mirbach, GewArch 2005, S. 366 ff., GewArch 2005, 453 – 455.
- Sydow, Maren: Auslegung des § 7 b der Handwerksordnung, GewArch 2005, 456 – 459.

Studenten, Doktoranden sowie Mitarbeiter von Handwerksorganisationen nahmen die Hilfe des Instituts bei der Literatursuche zu zahlreichen, unterschiedlichen Problemkreisen in Anspruch.

3 Projekte

3.1 Projekte des Forschungs- und Arbeitsprogramms

3.1.1 Abgeschlossene Projekte

3.1.1.1 **Handwerkskammern, andere Wirtschaftskammern und Berufskammern** - Eine Untersuchung zu ihrer Stellung im Verfassungssystem des Grundgesetzes und im EU-Recht sowie zu ihren Regional- und Organstrukturen -

1. Obwohl – wie die Einleitung darlegt - in einer langen Geschichte gewachsen und immer wieder neuen Bedürfnissen angepasst, ist das deutsche Kammerwesen und namentlich das es tragende Prinzip der Pflichtmitgliedschaft gerade in neuerer Zeit erheblicher Kritik ausgesetzt, die sich auch verfassungs- und gemeinschaftsrechtlicher Argumente bedient.

2. Die kammerübergreifend auf die allgemeinen Regeln des geltenden Kammerrechts angelegte Untersuchung, die für die Wirtschaftskammern die Handwerks- und die Industrie- und Handelskammern und für die freiberuflichen Kammern die Rechtsanwalts- und Ärztekammern in den Vordergrund der Betrachtung stellt, widmet sich deswegen zunächst der Stellung der Kammern im Verfassungssystem des Grundgesetzes. Zu Beginn dieses Abschnitts werden die Kompetenzen für die gesetzliche Regelung des Kammerrechts aufgezeigt, die nach dem Grundgesetz teils dem Bund, teils den Ländern zustehen, ein Grund für die nicht selten großen Unterschiede in Aufgaben

und Organisation der verschiedenen Kammern sowie für die verfassungsrechtlich grundsätzlich unbedenkliche Mehrfachmitgliedschaften in bundes- und landesrechtlich geregelten Kammern. Sodann werden die aus dem Grundrecht des Art. 2 Abs. 1 GG sich ergebenden Anforderungen an die Pflichtmitgliedschaft besprochen, auch im Zusammenhang mit den für Kammern einschlägigen Geboten des Demokratie- und des Rechtsstaatsprinzips. Dabei wird u. a. die Novellierung der Handwerksordnung im Dezember 2003 besonders in Blick genommen. Das Prinzip der Pflichtmitgliedschaft erweist sich unter den näher erörterten Bedingungen als verfassungskonform. Gegenüber einer Aufgabenwahrnehmung durch private Verbände hat das geltende Kammerrecht sogar deutliche Vorzüge in demokratischer und rechtsstaatlicher Hinsicht für die Mitglieder.

3. Ein weiterer Abschnitt gilt der Stellung der Kammern im EU-Recht. Dieses steht dem deutschen Kammerwesen nicht prinzipiell entgegen, hat aber, wie neuere Entscheidungen des EuGH ergeben, gewisse Auswirkungen auf das Prinzip der Kammer-Pflichtmitgliedschaft und auf Rechtssetzungsakte der Kammern.

Was die Pflichtmitgliedschaft angeht, so scheidet sie für Dienstleistende (Art. 49 EG) grundsätzlich aus. Die Kammer-Pflichtmitgliedschaft muss sich demnach in der Regel auf in Deutschland niedergelassene Berufsangehörige beschränken. Eine Ausnahme hiervon bilden die Mitglieder von Kammern wie der Rechtsanwalts- oder der Steuerberaterkammer, denen es unter bestimmten Voraussetzungen freigestellt ist, ihre deutsche Berufszulassung und damit zwangsläufig zugleich ihre Kammermitgliedschaft auch dann aufrechterhalten, wenn sie sich ausschließlich im Ausland niederlassen. Was die Auswirkungen des EU-Rechts auf Rechtssetzungsakte der Kammern betrifft, so lässt sich aufgrund der bisherigen EuGH-Rechtsprechung noch nicht sicher beurteilen, ob deutsche Kammersatzungen am EU-Wettbewerbsrecht (Art. 81 EG) zu messen sind. Selbst wenn sie als Beschlüsse von Unternehmensvereinigungen dem EU-Wettbewerbsrecht unterliegen sollten und zudem im konkreten Fall wettbewerbsbeschränkend wirken, sind sie gleichwohl zulässig, sofern die Kammer sie bei vernünftiger Betrachtung für notwendig halten konnte, um die ordnungsgemäße Ausübung des betreffenden Berufs sicherzustellen. Unter dieser Voraussetzung sind solche Satzungsregelungen auch mit den Grundfreiheiten der Niederlassung und des Dienstleistungsverkehrs (Art. 43 und 49 EG) vereinbar.

4. Der Abschnitt über die Regionalstrukturen behandelt die Festlegung der Kammerbezirke und die Bemessung ihrer Größe. Der Be-

zirk legt aufgrund bestimmter örtlicher Anknüpfungsmerkmale den die Kammer tragenden Personenkreis fest und konkretisiert insoweit die Kammeraufgaben in räumlicher Hinsicht. Für die Bezirksabgrenzung durch staatlichen Hoheitsakt besteht grundsätzlich eine weite Gestaltungsfreiheit. Maßgebend ist das Ziel effektiver und kostengünstiger Aufgabenerledigung durch Selbstverwaltung. Daraus leiten sich allgemeine Bemessungskriterien ab. Ein Vergleich der verschiedenen gesetzlichen Regelungen und der bestehenden Kammern ergibt allerdings erhebliche Unterschiede nach Bezirksfläche und Zahl der Mitglieder, ohne dass dies allein auf Rechtsverletzungen hindeutete. Erörtert werden außerdem die Regelungen über Änderungen der Bezirksgrenzen und die gegenüber solchen Maßnahmen bestehenden Rechtsschutzmöglichkeiten für Kammern und betroffene Mitglieder.

Der zweite Teil dieses Abschnitts befasst sich mit regionalen Binnenstrukturen der Kammern. Auch soweit regionale Untergliederungen nicht ausdrücklich gesetzlich geregelt oder zugelassen sind, ist es den Kammern regelmäßig möglich, in einem gewissen Rahmen solche Strukturen zu schaffen. Dafür bilden die Gremiums Ausschüsse bayerischer Industrie- und Handelskammern, deren grundsätzliche Zulässigkeit zu bejahen ist, ein Beispiel.

5. Hinsichtlich der Organstrukturen muss vorab geklärt werden, welchen Wirkeinheiten der Kammern Organqualität zukommt. Neben dem Hauptorgan (z. B. Vollversammlung) und dem Exekutivorgan (z. B. Vorstand) sind in den Kammergesetzen unterschiedliche weitere Organe vorgeschrieben oder zugelassen. Aus einer ausdrücklichen gesetzlichen Organaufzählung kann aber nicht ohne weiteres geschlossen werden, die betreffende Kammer besitze keine weiteren Organe. So sind über den Organkatalog des § 92 HwO hinaus der Präsident und der Hauptgeschäftsführer der Handwerkskammer als Organe zu werten.

Das Verhältnis des Hauptorgans zum Kammervorstand ist verfassungsrechtlich dahin vorgeprägt, dass das Hauptorgan alle grundlegenden Sach- und Personalfragen selbst zu regeln hat. Zuständigkeiten, die nicht kraft Verfassung oder Gesetz beim Hauptorgan verbleiben müssen und die nicht schon anderen Organen gesetzlich zugewiesen sind, können durch Satzung auf Exekutivorgane übertragen werden. Sind einem Exekutivorgan durch Gesetz oder Satzung solche eigenen Zuständigkeiten anvertraut, so ist es in diesem Bereich grundsätzlich selbständig und damit frei von Interventionsbefugnissen, insbesondere Weisungs- und Selbsteintrittsrechten des Hauptorgans. Etwas anderes gilt nur dann, wenn derartige Befugnisse dem

Hauptorgan in der Gesetzes- oder Satzungsregelung vorbehalten sind. Im Bereich seiner eigenen, weisungsfreien Zuständigkeiten ist das Exekutivorgan dem Hauptorgan gegenüber verantwortlich, d. h. rechenschaftspflichtig. Es gibt aber keine verfassungsrechtlich fundierte Befugnis des Hauptorgans, den Vorstand vorzeitig abzuwählen. Wie im Verhältnis zwischen Hauptorgan und Vorstand, so kommt es auch für das Verhältnis zwischen Vorstand, Präsident und Hauptgeschäftsführer entscheidend darauf an, ob und inwieweit den nachgeordneten Organen in Gesetz oder Satzung eigene Zuständigkeiten eingeräumt sind. Diese begründen regelmäßig eigene, unabhängige Entscheidungsrechte.

6. Das Kammerwesen hat sich – trotz seiner allmählichen Ausbreitung auf zahlreiche, höchst unterschiedliche Berufe – dank des prägenden Einflusses der Selbstverwaltungsidee des 19. Jahrhunderts und dank der Vorbildrolle der Handelskammern ein großes Maß an Homogenität hinsichtlich der Rechtsgestalt der einzelnen Kammern bewahrt.

3.1.1.2 **Zur Abgrenzung des Vollhandwerks Band I: Eine Bestandsaufnahme**

- Eine Bestandsaufnahme zur Abgrenzung des Vollhandwerks von Industrie, zulassungsfreien Handwerken, handwerksähnlichen Gewerben und einfachen Tätigkeiten -

Die vorliegende Untersuchung arbeitet Kriterien zur präziseren Abgrenzung des Vollhandwerks von Industrie, zulassungsfreien Handwerken, handwerksähnlichen Gewerben und einfachen Tätigkeiten heraus. Präzisierungsbedarf ergibt sich insbesondere im Hinblick auf die Neuregelung des § 1 Abs. 2 Satz 2 HwO, zur Konkretisierung des Schwarzarbeitstatbestandes und betreffend die Zuordnung sich neu entwickelnder Tätigkeiten. Er besteht aktuell infolge der technischen Fortentwicklung, der durch die Handwerksnovelle 2004 geänderten Zielvorgabe der Handwerksordnung und der nach wie vor problematischen Zuordnung von Teiltätigkeiten eines Vollhandwerks.

Konkret ergibt sich die Notwendigkeit präziser Abgrenzung schon aus der Verfassung, insbesondere aus dem Gebot der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit als Teil des Rechtsstaatsgebots des Art. 20 Abs. 3 GG, dem Grundrecht der Berufsfreiheit, Art. 12 GG und dem Willkürverbot, Art. 3 Abs. 1 GG. Der Gesetzgeber hat sich bewusst darauf beschränkt, den Begriff „Handwerksbetrieb“ nur allgemein zu umschreiben, die Abgrenzung im Einzelfall aber offen zu lassen.

Rechtsstaatliche Voraussetzung für die Verwendung unbestimmter Rechtsbegriffe ist jedoch, dass sie insbesondere von den Gerichten durch Auslegung mit herkömmlichen Methoden präzisiert werden können. Die Handwerksordnung enthält zudem Eingriffe in die Freiheit selbständiger Berufsausübung und ist somit stets auch im Lichte des Art. 12 GG auszulegen. Der nicht ohne weiteres nachvollziehbare Paradigmenwechsel der novellierten Handwerksordnung sowie die Tatsache, dass das Handwerksrecht auch nicht ausschließlich ordnungsrechtlich motiviert ist, macht es schwierig, eine sachgerechte Abgrenzung des Vollhandwerks allein auf der Basis der Grundkonzeption oder des Systems der Handwerksordnung vorzunehmen. Eine exakte Abgrenzung des Vollhandwerks ist somit schon vor dem Hintergrund der Rechtsstaatlichkeit, der Berufsfreiheit und des Willkürverbots verfassungsrechtlich geboten.

Kriterien für die Abgrenzung des Handwerks von der Industrie sind die Meisterprägung des Betriebes, die Betriebsgröße, die technische Ausstattung des Betriebes, das Ausmaß der Arbeitsteilung, die grundsätzlich umfassende berufliche Qualifikation der Mitarbeiter im Handwerksbetrieb im Gegensatz zu einer manchmal nur einzelne Verrichtungen umfassenden, oft bereits nach kurzer Anlernzeit erworbenen Qualifikation im Industriebetrieb und das Arbeitsprogramm, differenzierend nach Art der Aufträge und Art des Absatzes. Da jedoch auch bei der Abgrenzung nach den genannten Kriterien die Grenzen zwischen Industrie und Handwerk fließend bleiben, kann die Frage der Handwerksmäßigkeit letztlich nur anhand der Gesamtstruktur des Betriebes entschieden werden.

Ausschließliche Kriterien der Abgrenzung des Vollhandwerks zu den zulassungsfreien Handwerken sind nach Auffassung des Gesetzgebers die Gefahrgeneigtheit und die Ausbildungsleistung. Die Sachgerechtigkeit derartiger Differenzierung ist als alleiniges Kriterium nicht zweifelsfrei und erscheint in der aktuellen Durchführung durch den Gesetzgeber nicht immer konsequent. Die grundrechtliche Schutzpflichtdimension wird wohl übersehen, zumindest nicht hinreichend gewürdigt, die präventive Schutzfunktion von Berufszugangsvoraussetzungen im Hinblick auf wichtige Gemeinschaftsgüter hierdurch verfehlt. De lege ferenda wäre eine teilweise Rückführung von Handwerken der Anlage B 1 in die Anlage A zu erwägen, zumindest eine Abgrenzung dieser Handwerke auch auf Grundlage der Schutzgüter des Verbraucher- und Umweltschutzes.

Gesetzgeberisches Kriterium für die Zuordnung eines Gewerbes zur Anlage A oder B 2 ist die Anforderung im Sinne eines hohen oder nur mittleren Schwierigkeitsgrades, die die Tätigkeit an den Ausführenden stellt. Insoweit sind beim handwerksähnlichen Betrieb umfangreiche Kenntnisse und Fertigkeiten typischer Weise in einem einer Tätigkeit mittleren Schwierigkeitsgrades angemessenen Ausmaß immerhin in der Regel in der Person des Betriebsleiters gegeben. Infolge dieser im Vergleich zum Vollhandwerk unterschiedlich ausgeprägten Stellung des Betriebsleiters kann die Arbeitsteilung im handwerksähnlichen Gewerbe weiter gehen als im Vollhandwerk.

Zu den Kriterien für die Abgrenzung des Vollhandwerks von den einfachen Tätigkeiten gehören alle Berufsbilder veröffentlichenden Verordnungen, denn sie enthalten erläuternde Einzelheiten über das Arbeitsgebiet und die zu dessen Bewältigung benötigten Kenntnisse und Fertigkeiten.

Ein anderes Kriterium ist die Gefahrgeneigtheit. Zwar dient das Kriterium der Gefahrgeneigtheit grundsätzlich der Abgrenzung des Vollhandwerks zu den zulassungsfreien Handwerken. Ausdrückliche Neubestimmung des gesetzgeberischen Ziels der Handwerksordnung ist jedoch der Schutz Dritter vor Gefahren für Gesundheit und Leben durch gefahrgeneigte handwerkliche Tätigkeiten, das insoweit auch für die Abgrenzung der wesentlichen von den nicht wesentlichen Tätigkeiten gelten muss.

Weitere Kriterien ergeben sich aus den das Vollhandwerk „kennzeichnenden Merkmalen“. Dies sind im Einzelnen das Merkmal der kreativen Schaffenskraft, das Merkmal der Komplexität, das Merkmal vorgegebener Rechtsbindung, das Merkmal weiterführender Mangelträchtigkeit, das Merkmal der Systembindung, das Merkmal der systemübergreifenden Tätigkeit, das Merkmal der wesentlichen Grundlagentätigkeit, das Merkmal des Schwerpunkts, das Merkmal der wirtschaftlichen Bedeutung, das Merkmal der qualifizierten Ausbildung, das Merkmal der manuellen Individualität und das Merkmal des untrennbaren Zusammenhangs. Grundsätzlich genügt die Realisierung auch nur eines „kennzeichnenden Merkmals“, die Wesentlichkeit einer Tätigkeit für das entsprechende Vollhandwerk zu begründen.

Eine Veröffentlichung der Untersuchung erfolgt im 1. Quartal 2006.

Zur Fortführung der Thematik in einem Teil II vgl. auch Abschn. 3.1.2.2.

3.1.1.3 Neue hoheitliche Aufgaben für die Handwerkskammern – Möglichkeiten und Grenzen –

Die Untersuchung befasst sich mit der Aufgabenstruktur der Handwerkskammern als Körperschaften des öffentlichen Rechts und Interessenvertretungsorganen des Handwerks und stellt die Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen den Kammern neue *hoheitliche* Aufgaben und Befugnisse durch Bund, Länder oder Dritte übertragen werden können.

Als Beispiele könnten hier etwa genannt werden: bisher staatliche Aufgaben nach §§ 7 a) ff. HwO (vgl. auch die Länderöffnungsklausel in der HwO-Novelle 2004), Aufgaben im Zusammenhang mit der evtl. Erhebung einer Ausbildungsplatzabgabe, Mitwirkungsrechte beim Erlass von Ausbildungsordnungen, Befugnisse im Rahmen der Bekämpfung der Schwarzarbeit, Übernahme staatlicher Aufgaben bei Gewerbeanzeige und/oder Handelsregistereintragung („One-Stop-Agencies“), Mitwirkung bei staatlicher Handwerksförderung (soweit hoheitlich).

Das Selbstverwaltungsrecht der Kammern ist zwar nicht wie das der Gemeinden explizit im Grundgesetz garantiert, es leitet sich aber aus dem Demokratieprinzip, dem fundamentalen Grundsatz der Verfassung ab, in deren Mittelpunkt der Mensch steht.

Der Selbstverwaltungsstatus wird durch Gesetz im Rang unter der Verfassung, das die Verbandskompetenz gegenständlich festlegt, begründet.

Inhaltlich ist Selbstverwaltung durch die Freiheit des Selbstverwaltungsträgers gekennzeichnet, innerhalb des ihm zugewiesenen Aufgabenbereichs (z.B. § 90 Abs.1 HwO) nach eigenem Ermessen Aufgaben auszuwählen und in einer von ihm selbst bestimmten Intensität und Qualität durchzuführen. Dazu bedarf es einer ausreichenden materiellen, d.h. finanziellen Basis.

Faktisch wirkt die Übertragung neuer hoheitlicher Aufgaben auf die Kammern auf diese Freiheit ein, indem sie innerhalb der vorgegebenen Verwaltungs- und Finanzkapazität die Prioritäten und damit die eigenverantwortlich festzulegende Intensität der Aufgabenwahrnehmung – bis hin zur Konzentration auf eine einzige – verändert.

Rechtlich ist die Zuweisung neuer Aufgaben entweder als Ausdehnung der Verbandskompetenz oder als Zuweisung weiterer Zuständigkeit unter Aufrechterhaltung der ursprünglichen – engeren

– Verbandskompetenz zu qualifizieren. Ob das eine oder andere vorliegt, ist im Wege der Auslegung zu ermitteln. Nicht jede Zuweisung neuer Aufgaben kann schon als Erweiterung der Verbandskompetenz gedeutet werden. Die die Verbandskompetenz begründende Norm (§ 90 Abs. 1 HwO) ist als logisch vorrangige Grundsatznorm zu verstehen.

Das einfachgesetzlich begründete Selbstverwaltungsrecht kann durch die Übertragung weiterer Aufgaben modifiziert werden. Das steht jedoch nicht im Belieben des Gesetzgebers; vielmehr ist er aus rechtsstaatlichen Gründen an den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit gebunden. Gegen die grundsätzlich freie staatliche Organisationsmacht sind in diesem Zusammenhang abzuwägen

- der im Demokratieprinzip liegende Eigenwert der Selbstverwaltung und
- die für deren Substanzerhaltung unerlässliche materielle Mindestausstattung.

Daneben ist in der Abwägung bei Kammern mit Pflichtmitgliedschaft besonders zu berücksichtigen, dass die Pflichtmitgliedschaft das Grundrecht des Art. 2 Abs. 1 GG beschränkt und dies nur zulässig ist, wenn für jede der wahrgenommenen Aufgaben legitime Gründe des öffentlichen Wohls vorhanden sind.

Die Übertragung zusätzlicher Aufgaben darf vor allem nicht die Gruppennützlichkeits des Verbandes

- qualitativ – bis hin zu deren völliger Denaturierung – und
- quantitativ – bis zur völligen Erschöpfung der Verwaltungs- oder Finanzkraft

beeinträchtigen. Soll die ursprüngliche Verbandskompetenz verändert werden, bedarf es dazu einer qualifizierten Rechtfertigung.

Da infolge der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ein Grundrechtsschutz der Handwerkskammern nicht generell, sondern allenfalls soweit besteht, als genuine Interessen des Handwerks wahrgenommen werden, scheiden unter diesem Blickwinkel grundrechtliche Ansprüche gegen eine oder auf eine Übertragung staatlicher Aufgaben ebenso aus wie solche gegen den Entzug einmal übertragener Aufgaben.

Isolierter verfassungsgerichtlicher Schutz gegen eine eventuelle Verletzung des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes ist nicht gegeben. Die Verfassungsgerichte prüfen die Beachtung von Staatszielbestimmungen jeweils nur als sog. Vorfrage nach zulässiger Rüge der Verletzung von Grundrechten, die hier jedoch ausscheidet.

Der Schutz des nur einfachgesetzlich garantierten Selbstverwaltungsrechts konzentriert sich damit auf die Verwaltungsgerichte. § 90 Abs. 1 HwO räumt den Kammern ein Abwehrrecht („Recht auf Achtung der Verbandskompetenz“) ein, das sie vor Aushöhlung ihrer Kernaufgaben durch Überlastung, Denaturierung, Plünderung bzw. Disziplinierung mittels unverhältnismäßiger Übertragung konkurrierender Aufgaben schützt. Dieses Recht können die Kammern unverhältnismäßigen Eingriffen in ihr Selbstverwaltungsrecht entgegenhalten. Es schafft jedoch keinen Abwehranspruch gegen den Entzug einmal übertragener Aufgaben; die Einbeziehung in die staatliche Verwaltungsorganisation zählt nämlich nicht zu den Kernaufgaben der Kammern. Ebenso wenig taugt es zur Begründung eines Anspruchs auf Übertragung staatlicher Aufgaben oder auf sachgerechte Ausübung des Organisationsermessens; die Entscheidung über die Aufgabenzuordnung ist nicht prinzipiell (auch) im Interesse der Kammer, sondern allein im staatlichen Interesse zu treffen.

Die verwaltungsgerichtliche Normenkontrolle ist – ebenso wie die inzidentielle Normverwerfungskompetenz – auf untergesetzliche Normen beschränkt und scheidet gegen die Übertragung staatlicher Aufgaben durch Gesetz aus. Sie kommt allenfalls theoretisch in Frage, wenn die Kammer durch Änderung der Satzung nach § 105 Abs.1 HwO der Aufgabenerweiterung Rechnung trägt. Für eine Klage der Kammer selbst insoweit fehlt aber nach herrschender Meinung ein Kontrollbedürfnis (Rechtsschutzinteresse), weil die Kammer über den Fortbestand der Satzung oder ihre Änderung selbst entscheiden könne. Die Klagemöglichkeiten der Kammer reduzieren sich damit darauf, gegen aufsichtliche Maßnahmen im Wege der Anfechtungs- (oder Feststellungs-)klage vorzugehen.

Unabhängig davon steht den Verbandsmitgliedern mit Rücksicht auf ihre Pflichtmitgliedschaft nach Erschöpfung des Verwaltungsrechtsweges verfassungsgerichtlicher Rechtsschutz mit der Begründung zu, die Übertragung zusätzlicher Aufgaben sei unverhältnismäßig und zähle daher nicht mehr zur „verfassungsmäßigen Ordnung“, welche die freie Entfaltung der Persönlichkeit nach Art 2 Abs.1 GG einschränken könne.

Nach rechtsstaatlichem Verständnis gibt es keine Zuweisung von Verantwortungsverantwortung ohne Kontrolle. Der Staat darf sich durch die Aufgabenübertragung auf die Kammer nicht jeglicher Einwirkungsmöglichkeit auf die Körperschaft des öffentlichen Rechts begeben. Daraus folgt die Notwendigkeit staatlicher Aufsicht. Das gebietet zwingend die Rechtsaufsicht, deren Maßstab allein das Recht und nicht die Zweckmäßigkeit ist. Die Notwendigkeit einer Fachaufsicht, deren inhaltliche Konturen ohnehin nicht feststehen, lässt sich (vor allem im Hinblick auf die Flexibilisierung und Modernisierung der Verwaltung) weder allgemein begründen, noch speziell aus der HwO ableiten.

Für die – erfolgte, vorgesehene oder diskutierte – Delegation einzelner hoheitlicher Aufgaben gilt Folgendes:

- Die Öffnungsklausel des § 124b n. F. HwO zur landesrechtlichen Delegierbarkeit der Erteilung von Ausnahmegewilligungen und Ausübungsberechtigungen gemäß §§ 7a ff. HwO begegnet weder aus dem Selbstverwaltungsrecht (Kernkompetenzen) der Kammer noch aus der Belastung der Pflichtmitglieder (Gruppenverträglichkeit, Beitragsbelastung) sowie der Nichtmitglieder (Art. 12 GG) oder aufsichtsrechtlich/kompetenziellen Gesichtspunkten Bedenken.
- Auch eine Übertragung weiterer Vollzugskompetenzen der „nach Landesrecht zuständigen Behörde“ in der Berufsbildung (Zuerkennung der fachlichen Eignung gemäß § 21 Abs. 7, Untersagung der Lehrlingsausbildung mangels Eignung des Auszubildenden oder der Ausbildungsstätte gemäß § 24 Abs. 1 und Abs. 2 HwO) durch die Länder auf die Kammer und die damit verbundene Einschmelzung von deren gesondertem Anhörungsrecht ist statthaft. Sie wird insbesondere durch die deklaratorische Spezialregelung in § 124b Satz 1 HwO nicht gehindert und bedingt auch nicht eine Ausweitung der Rechts- zur Fachaufsicht.
- Die gesetzliche Vorkehrung von Initiativ- oder Mitwirkungsrechten der Kammerorganisation beim Erlass von Ausbildungsordnungen und bundesweiten Fortbildungsordnungen wäre zwar qua Bundesrecht grundsätzlich vorstellbar und wäre mit der Aufgabenstellung der Kammer und den Rechten ihrer Mitglieder durchaus kompatibel. Aufgrund des Rechtsstaatsprinzips dürfte sie freilich den Willen des Ordnungsgebers zu Ob und Wie des Verordnungserlasses nicht einschränken, könnte somit im Ergebnis über ein bloßes Anhörungsrecht nicht hinausgehen.

- Die Erhebung einer etwaigen Ausbildungsplatzabgabe könnte vom Staat auf die Kammern nicht übertragen werden: Aspekte der Gruppenverträglichkeit und des Grundrechtsschutzes für die Pflichtmitglieder stehen dem ebenso entgegen wie das Selbstverwaltungsrecht der Kammern.
- Die Errichtung von Meisterprüfungsausschüssen für zulassungspflichtige Handwerke kann kraft bundesgesetzlicher Festlegung der staatlichen Natur dieser Ausschüsse (§ 47 Abs. 1 Satz 2 HwO) vom Land nicht auf die Handwerkskammern übertragen werden. Der Bundesgesetzgeber wäre dazu jedoch in der Lage, da weder Aufgabenstruktur noch Grundrechtsbetroffenheit der Kammermitglieder oder Externer ein Hindernis bilden.
- Die durch § 16 Absätze 4 ff n. F. HwO i. V. m. der einschlägigen Rechtsverordnung erfolgte Übertragung von (auch hoheitlichen) Aufgaben auf die sogenannte Schlichtungskommission wirft wohl mehr Fragen auf als sie löst. Dazu gehört die Natur dieser Kommission, ihrer Beleihung, ihrer „Entscheidungen“ sowie der dagegen zu gewährende Rechtsschutz – dies alles nicht zuletzt vor dem Hintergrund des durch Art. 80 Abs. 1 Satz 3 GG geforderten Mindestprogramms des formellen Gesetzgebers.
- Die Einrichtung von „one stop agencies“ und die Zusammenführung von Anzeigepflichten und Registern im Interesse der Existenzgründerförderung erscheinen grundsätzlich verträglich mit der Selbstverwaltung wie der Pflichtmitgliedschaft und der Grundrechtsphäre der (bisherigen) Nichtmitglieder. Für die Übertragung echter hoheitlicher Zuständigkeiten durch die Länder mag das einschlägige Bundesrecht (z. B. Handels-, Gewerbe-, Steuerrecht) Sperrwirkung entfalten, die unter Umständen eine Beschränkung der Einrichtung (neben Beratungs- und sonstigen nicht hoheitlichen Serviceaufgaben) auf bloße Boten- oder Verteilerfunktion nahelegt.
- Mit der Bekämpfung der Schwarzarbeit können die Handwerkskammern wohl nicht betraut werden, da vorrangiges gesetzgeberisches Ziel nicht die Unterbindung von Wettbewerbsverzerrung, sondern die Sicherung fiskalischer und allgemein sozialrechtlicher Anliegen ist. Dies geht über die Kernkompetenz der Selbstverwaltung sachlich wie persönlich hinaus und würde mit der Gruppenverträglichkeit, somit der Pflichtmitgliedschaft kollidieren.

- Statthaft ist die Betrauung mit finanziellen staatlichen Förderaufgaben, soweit diese gerade das Handwerk (Betriebe und Organisationen) betreffen. Grenzen gibt die Gruppenverträglichkeit (für die Delegation handwerksfremder Förderungen, die Verfolgung handwerksfremder, z. B. umwelt- oder allgemein sozialpolitischer Förderzwecke) vor. Für den Erlass belastender Verwaltungsakte im Förderverfahren bedarf es zudem besonderer rechtssatzmäßiger Ermächtigung.
- Positive oder negative Auswahllisten, die sich auf Mitglieder beziehen und für die Allgemeinheit bestimmt sind, können von der Kammer nicht geführt und ihr nicht aufgegeben werden, da sie mit dem Neutralitätsgebot und damit der Pflichtmitgliedschaft unvereinbar sind. Dagegen wäre es für Bund oder Land durchaus möglich, den Handwerkskammern die Führung von Listen über externe Dienstleister für Kammermitglieder zu übertragen, sofern man solche Listen mit dem Bundesverwaltungsgericht überhaupt als Grundrechtseingriff betrachtet und damit der Notwendigkeit gesetzlicher Aufgabenzuweisung unterwirft.

Eine Veröffentlichung der Untersuchung erfolgt im 1. Quartal 2006.

3.1.2 Laufende Projekte

3.1.2.1 Behördliche Kontrollen im Handwerksbetrieb: Notwendigkeit oder Übermaß?

Durch Ausführungen zum Ausmaß der bestehenden Kontrollen, zu den Belastungen der Handwerksbetriebe sowie zu den Möglichkeiten der Deregulierung soll die Abhängigkeit des Handwerks von mittelstandsverträglichen Vorschriften verdeutlicht und für den Gesetzgeber die Notwendigkeit und rechtliche Möglichkeit zur Deregulierung, um die Leistungsfähigkeit des Handwerks zu stärken, dargelegt werden.

Dazu werden im einzelnen unterschiedlichste behördliche Kontrollen der Handwerksbetriebe u. a. nach Zweck, Kontrollinstanz, Art und Ort der Kontrolle aufgliedert. Es werden der Grundrechtseingriff beim Betriebsinhaber näher untersucht und seine verfassungsrechtlichen Grenzen – sowohl auf der Ebene der Rechtsnormsetzung wie des Vollzugs – insbesondere aus dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit herausgearbeitet. Besonderes Augenmerk wird dabei auf die Kumulation und Überschneidungen von Kontrollen durch verschiedene Stellen der Verwaltung und Selbstverwaltung (z. B. Gewerbeaufsicht,

Steuerbehörde, Sozialversicherungsträger, Berufsgenossenschaften usw.) und auf die ganz besondere Betroffenheit mittelständischer Betriebe gelegt.

3.1.2.2 Zur Abgrenzung des Vollhandwerks Teil II – Ein Programm

Während der 2005 abgeschlossene Band I zu dieser Thematik (vgl. 3.1.1.2) eine Bestandsaufnahme zur Abgrenzung des Vollhandwerks unternimmt, soll Teil II ein weiterführendes Programm vorstellen. Inhalte werden zunächst programmatische Vorgaben an den Gesetzgeber sein. In Form eines „Pflichtenhefts“ für den Gesetzgeber (de lege ferenda) wird der verfassungsrechtliche und der verfassungs- und rechtspolitische Rahmen abgesteckt werden. Dies wird Erörterungen vor allem zum Verbraucherschutz und Umweltschutz, zur Bildungspolitik, Gesellschaftspolitik, Wirtschafts- und Arbeitsmarktpolitik, Organisationspolitik sowie zur Verwaltungseffizienz umfassen. Hieran wird sich eine Wertung des Status quo (de lege lata) anschließen. Den Abschluss werden Vorschläge zu dessen Verbesserung und mögliche Alternativmodelle bilden.

3.1.2.3 Grenzen der Beitragsfreiheit in Kammerorganisationen

Die Untersuchung soll – am Beispiel der Handwerkskammern – die Spielräume für eine Beitragsgestaltung in Kammerorganisationen ausloten und damit rechtliche Klarstellung für Handwerksbetriebe und –organisationen schaffen. Dies betrifft die mögliche Ausgestaltung von Beitragsfreistellungen bzw. –reduzierungen

- durch den Gesetzgeber in den Schranken übergeordneter Verfassungsprinzipien,
- durch den Satzungsgeber Vollversammlung im Rahmen der gesetzlichen Vorgaben,
- schließlich durch die Kammerverwaltung unter Beachtung der materiellen Rechtsordnung.

Hierbei werden u. a. die Auswirkungen von Rechtsstaatsprinzip, Gleichheitsgrundsatz, Äquivalenzprinzip und grundrechtlichen Gewährleistungen im Hinblick auf die bestehende Pflichtmitgliedschaft zu untersuchen sein. Ferner ist auf mögliche Instrumente und Methoden einer Beitragsreduzierung einzugehen, wie z. B. zeitliche und betragsmäßige Eintrittsschwellen, Deckelung, Anrechnung, Freibeträge, Erlass, Stundung und dergleichen.

3.1.2.4 Handwerkliche Qualifikation und EU-Recht

Angesichts der EU-Osterweiterung und einer zu erwartenden EU-Dienstleistungsrichtlinie stehen handwerkliche Dienstleistungen im In- und Ausland im verstärkten Wettbewerb; die Richtlinie wird u. U. gravierende Konsequenzen für das nationale Recht und damit für die Handwerkswirtschaft haben. Neben Ausführungen zur EU-Dienstleistungsrichtlinie und den absehbaren Konsequenzen sind Ausführungen zur Europatauglichkeit der Handwerksordnung, zur Problematik der Inländerdiskriminierung, zur Sicherung der Qualitätsstandards und zu den Kriterien für die Gleichstellung von Zeugnissen Deutschlands und der bisherigen und künftigen EU-Mitgliedstaaten geplant.

Sonstiges

3.2 Kooperation mit externen Partnern

Die Abteilung für Handwerksrecht zieht bei einzelnen Projekten ausgewiesene Fachleute spezieller Arbeitsbereiche aus Forschung und Praxis zur Mitarbeit hinzu; im Berichtsjahr wurde u.a. mit hohen Richtern und mit Ministerialbeamten zusammengearbeitet.

3.3 Vorträge und Tagungen

Die wissenschaftlichen Mitarbeiter nahmen an Fachtagungen wie den Sitzungen der ZDH-Hauptausschüsse „Organisation und Recht“ und „Steuer- und Finanzpolitik“, an der Gewerbereferententagung in Nürnberg sowie an dem vom Institut für Kammerrecht, Halle, in Düsseldorf veranstalteten Kammerrechtstag teil. Frau Dr. Maiwald referierte zudem auf der 15. Fortbildungsveranstaltung der ARGE Verwaltungsrecht Rheinland-Pfalz im Deutschen Anwalt-Verein am 05. 12. 2005 in der Deutschen Hochschule für Verwaltungswissenschaften über „Pflichtmitgliedschaft und Kammerrecht im Lichte des Europarechts“.

3.4 Arbeit der Institutsgremien

Das Ludwig-Fröhler-Institut für Handwerkswissenschaften verfügt über keine weiteren Institutsgremien. Eine Mitgliederversammlung der Ludwig-Fröhler-Gesellschaft zur Förderung der Handwerkswissenschaften e. V., also des Trägervereins des Ludwig-Fröhler-Instituts für Handwerkswissenschaften, fand gleichzeitig mit der Mitgliederversammlung des 2004 gegründeten Fördervereins am 18. Juli 2005 statt. Auf ihr berichteten die beiden Abteilungen für Handwerkswirtschaft und für Handwerksrecht über die laufende und künftige Tä-

