

aktuelle stellungnahme 4/18

Überlegungen zu Sinn und Zweck sowie Umfang und Form der Verkammerung eines neu verfassten Berufs der Insolvenzverwalter

von Prof. Dr. Winfried Kluth

I. Berufsrecht und Berufskammern

Wer sich in Deutschland mit dem Berufsrecht befasst, der stößt sehr schnell auf die diesen zugeordneten Organisationen. Dabei fällt direkt auf, dass es vor allem bei den reglementierten Berufen deutlich mehr Berufsorganisationen als Berufe gibt. Spitzenreiter dürfte hier das Handwerk sein, das sich Fachverbände, Innungen, Kreishandwerkerschaften und Handwerkskammer leistet.¹

Bei den freien Berufen sind es meist Berufskammern und korrespondierende Verbände, in Bezug auf die Rechtsanwälte z.B. Rechtsanwaltskammern und Anwaltsvereine, die das Bild prägen. Beide sind dann intern nochmals vielfältig untergliedert, ausgerichtet an Rechtsgebieten und Fachanwaltschaften.

Wer sich den Organisationen weiter nähert und sie in Bezug auf ihre

Aufgaben und den rechtlichen Rahmen ihrer Betätigung vergleicht, der erkennt wichtige Unterschiede. So trifft man auf eine gesetzliche Pflichtmitgliedschaft bei den Kammern und eine freiwillige Mitgliedschaft bei den Verbänden.² Die Kammern erfüllen hoheitliche Aufgaben und verfügen über entsprechende Befugnisse, während Lobbyarbeit und Dienstleistungen bei den Verbänden im Vordergrund stehen. Das Handeln der Kammern wird durch eine strikte Gesetzesbindung und eine Pflicht zu Sachlichkeit und Objektivität bei Äußerungen bestimmt³, das Handeln der Verbände schließt als Grundrechtsgebrauch ein Recht auf Polemik ein.

Es wird damit schnell klar, dass es sich um komplementäre Strukturen handelt und die Vielfalt sowie die Vielzahl auch den unterschiedlichen Aufgaben und Organisationszwecken geschuldet ist.

Berufskammern im eigentlichen und engeren Sinne gibt es aber nur dort, wo der Gesetzgeber den Berufsstand zur Mitgestaltung des Berufsrecht „einlädt“ und ihm auch Aufgaben der Berufsaufsicht zuweist.⁴ Das ist vor allem, aber nicht nur, bei den rechts- und wirtschaftsberatenden Kammern und ihren Berufen der Fall.

II. Das neue Berufsrecht der Insolvenzverwalter

Das Tätigkeitsfeld des Insolvenzverwalters befindet sich derzeit in einer letzten Phase der Metamorphose von einer allenfalls punktuell gesetzlich gesteuerten Berufsausübungsform zu einem eigenständigen Berufsbild.⁵ Dabei hat das Bundesverfassungsgericht wichtige Impulse gegeben.⁶

Auch ohne explizite Gesetzgebungsakte ist heute klar, dass es sich beim Insolvenzverwalter um einen eigenständigen Beruf handelt und dass die Steuerung des Zugangs zu den einzelnen Mandaten maßgeblich durch das Grundrecht der Berufsfreiheit aus Art. 12 Abs. 1 GG gesteuert wird bzw. seinen Anforderungen genügen muss⁷, weshalb vor allem die Verwalterauswahl im Fokus verfassungsrechtlicher

Diskussionen und daran anknüpfender Gestaltungsvorschläge steht.⁸

An dieser Stelle kann und soll auf die Details dieser Debatte nicht näher eingegangen werden.⁹ Vielmehr soll in den weiteren Überlegungen an eine *unterstellte* gesetzliche Ausgestaltung des Berufs des Insolvenzverwalters als reglementiertem (freien) Beruf angeknüpft werden, für den ein besonderes Zulassungsverfahren vorgesehen ist, also eine subjektive Zulassungsregelung im Sinne der zu Art. 12 Abs. 1 GG entwickelten Bereichsdogmatik.¹⁰

Für die Umsetzung auf der Basis einer solchen Arbeitshypothese sind die folgenden rechtlichen Grundlagen zu schaffen:

Erstens muss der Gesetzgeber die Anforderungen an die Qualifikation sowie das formalisierte Verfahren der Zulassung (Berufswahlregelung) regeln.

Zweitens muss der Gesetzgeber für die Berufsausübung einen materiellen und verfahrensrechtlich-organisatorischen Rahmen regeln.

Drittens muss der Gesetzgeber die damit verbundenen hoheitlichen Aufgaben einer bestehenden oder zu schaffenden Stelle zuordnen und dabei auch deren Finanzierung klären.

Die drei Themenfeldern können einerseits jeweils gesondert betrachtet und diskutiert werden. Es bestehen andererseits aber auch einige Wechselwirkungen, weshalb es sinnvoll erscheint, sie gemeinsam zu behandeln. Das betrifft vor allem den zweiten und dritten Bereich, weil die Berufsausübung immer auch Fragen der Berufsaufsicht betrifft und auch die nähere Ausgestaltung der Berufsrechts im Bereich der Berufsausübung untergesetzlich erfolgen kann. Deshalb spielt die Frage der organisatorischen Zuständigkeiten eine wichtige Rolle. Damit ist indirekt auch die Frage angesprochen, wie weit der Parlamentsvorbehalt eine gesetzliche Regelung verlangt oder eine Normsetzungsdelegation an die Exekutive möglich ist.

III. Zur Reichweite des Parlamentsvorbehalts im Berufsrecht

1. Verfassungsrechtliche Ausgangslage

Die Lehre vom Parlamentsvorbehalt wurde vom Bundesverfassungsgericht unter anderem im sog. Facharztbeschluss¹¹ eingeführt und damit spezifisch zu einem Fragenkreis, der mit der hier zu betrachtenden Thematik vergleichbar ist. Die Ent-

scheidung macht einerseits klar, dass Fragen der Berufswahl in den wesentlichen Aspekten durch ein Parlamentsgesetz normiert werden müssen, dass aber andererseits sowohl Detailfragen aber auch die Anforderungen an die Berufsausübung u.a. an eine Berufskammer delegiert werden können.¹² Damit eröffnet die Entscheidung den Blick auf ein Gestaltungsspektrum, das auch im vorliegenden Fall offensteht.

Der Parlamentsvorbehalt und seine Konkretisierung werden aber nicht alleine aus der Grundrechtsrelevanz gespeist. Hinzu kommen mit dem organisationsrechtlichen¹³ und finanzverfassungs- bzw. abgabenrechtlichen¹⁴ Gesetzesvorbehalt zwei weitere Referenzfelder, die im vorliegenden Zusammenhang gleichermaßen relevant sind. Folglich sind die Wirkungen von drei verfassungsrechtlichen Direktiven gemeinsam in den Blick zu nehmen.

2. Parlamentsvorbehalt im Berufsrecht

Der auf Art. 12 Abs. 1 GG bezogene Parlamentsvorbehalt verengt den für alle in das Grundrecht eingreifende Maßnahmen geltenden Gesetzesvorbehalt, indem er ein Delegations-

verbot statuiert. Nur der parlamentarische Gesetzgeber darf bestimmte, für den Grundrechtsgebrauch wesentliche Fragen regeln, wobei die materiellen Schranken zudem zu beachten sind.

Bei einer Berufswahlregelung, die schon wegen ihres Regelungsgegenstandes besonders schwer wiegt, verlangt das Bundesverfassungsgericht, dass „jedenfalls die »statusbildenden« Normen, d.h. etwa diejenigen Regeln, welche die Voraussetzungen der Facharztanerkennung, die zugelassenen Facharzttrichtungen, die Mindestdauer der Ausbildung, das Verfahren der Anerkennung sowie endlich auch die allgemeine Stellung der Fachärzte innerhalb des gesamten Gesundheitswesens betreffen, in den Grundzügen durch ein förmliches Gesetz festgelegt werden müssen. Die dann noch erforderlichen ergänzenden Regelungen können nach Ermessen des Gesetzgebers dem Satzungsrecht der Ärztekammern überlassen bleiben.“¹⁵

Daraus lässt sich relativ eindeutig ableiten, welche Fragen in Bezug auf ein Berufsrecht der Insolvenzverwalter durch den Gesetzgeber zu regeln sind:

- Anforderungen an die fachliche Qualifikation des Insolvenzverwalters
- Ggf. Mindestdauer einer spezifischen Ausbildung oder Berufspraxis
- Verfahren der Zulassung
- Grundlegende Rechte und Pflichten der Berufsträger.

Soweit zur Regelungen der weiteren Einzelheiten, insbesondere der Berufsausübung und Berufsaufsicht eine Normsetzungsdelegation nach Art. 80 Abs. 1 GG oder an eine Berufskammer erfolgen soll, muss auch dies hinreichend bestimmt durch das Parlamentsgesetz geregelt werden.

3. Parlamentsvorbehalt im Organisations- und Finanzrecht

Der Parlamentsvorbehalt erstreckt sich weiterhin auf die Bereiche Organisation und Abgaben.

Jede im Außenverhältnis wirksame Zuständigkeitsverlagerung und damit auch die Zuweisung von Aufgabe an neu gegründete Organisationseinheiten unterliegt dem Parlamentsvorbehalt.¹⁶ Das folgt aus dem Demokratie- und dem Rechtsstaatsprinzip und gilt vor allem für die Gründung neuer rechtsfähiger Ver-

waltungseinheiten, die nur durch oder auf Grund eines Gesetzes geschaffen werden dürfen. Da dies völlig unbestritten ist, bedarf es an dieser Stelle keiner näheren Begründung.

In Bezug auf die Erhebung von Abgaben ist nicht nur im Steuerrecht sondern auch in Bezug auf Beiträge und Gebühren ein strikter Gesetzesvorbehalt etabliert¹⁷, weil der damit verbundene Grundrechtseingriff gerade wegen der Möglichkeit der Kumulierung von finanziellen Lasten genau gesteuert werden muss. Auch das ist in der Sache unbestritten und bedarf an dieser Stelle keiner ausführlichen Begründung.

4. Spielräume des Gesetzgebers und Kohärenzanforderungen

In der Zusammenschau belässt das Verfassungsrecht dem Gesetzgeber damit erhebliche Gestaltungsspielräume, verlangt dabei jedoch, dass die jeweils wesentlichen Fragen durch den parlamentarischen Gesetzgeber entschieden werden und dass die Delegation von Gestaltungsbefugnissen hinreichend bestimmt ausgestaltet sein muss. Zudem müssen die Einzelregelung kohärent sein, also auch auf einem

einheitlichen Steuerungsansatz basieren und frei von Widersprüchen sein.

Auf dieser verfassungsrechtlichen Grundlage können nun die verschiedenen Gestaltungsoptionen vorgestellt und einer Bewertung unterzogen werden.

IV. Die Gestaltungsmodelle für die Organisation des Berufs und die Aufsicht

1. Überblick

Aus einer allgemeinen organisationsrechtlichen Perspektive kommen drei grundsätzlich denkbare Verordnungen der Berufsaufsicht in Frage, die auch ernsthaft diskutiert werden: Erstens, in enger Anknüpfung an die bestehende Zuständigkeit der Justizverwaltung für die Insolvenzverwalter, Aufsicht durch die Justizverwaltung, näherhin durch die ordentliche Gerichtsbarkeit.

Zweitens könnten die entsprechenden Fachaufgaben durch eine bestehende staatliche Behörde, konkret das Bundesamt für Justiz wahrgenommen werden.

Drittens ist nach dem Vorbild anderer reglementierter freier Berufe die Errichtung einer Berufskammer als Selbstverwaltungseinrichtung denkbar.

Da vor dem Hintergrund ohnehin bestehender Überlasten der erste Vorschlag wohl keine Aussicht auf Umsetzung hat, sollen sich die weiteren Überlegungen auf die beiden anderen Modelle konzentrieren.

2. Organisationsmodell und Aufgaben

Organisation und Organisationsrecht sind, ebenso wie das Verfahrensrecht, durch ihren „dienenden Charakter“ geprägt. Ihre Ausgestaltung ist damit von den Zwecken und Zielen abhängig, die aus einem übergeordneten Blickwinkel verwirklicht bzw. erreicht werden sollen. Deshalb kann auch im vorliegenden Zusammenhang über Organisationsmodelle sinnvoll nur mit Blick auf die zu erfüllenden Aufgaben gesprochen werden.

Zunächst stellt sich dabei die Frage, welche berufsrechtlichen Aufgaben zugewiesen werden sollen und welche Bedeutung dies für ihre organisationsrechtliche Zuordnung hat.

Aufgaben der Berufszulassung (einschließlich der Führung eines Registers) und Berufsaufsicht können sowohl durch eine Behörde der unmittelbaren Staatsverwaltung als auch durch eine Selbstverwaltungskörperschaft wahrgenommen werden,

wie die unterschiedlichen entsprechenden Regelungen und Praktiken bei den reglementierten freien Berufen auch in der historischen Entwicklung¹⁸ zeigen.

Soll zur näheren Ausgestaltung der gesetzlichen Regelungen der Berufsausübung eine Berufsordnung erlassen werden, so zeigen sich erste Unterschiede. Eine staatliche Behörde könnte eine solche Berufsordnung als Rechtsverordnung erlassen. An deren Ausgestaltung könnten die Berufsträger bzw. deren Verbände im Wege von Anhörungsverfahren beteiligt werden. Das entspricht u.a. der Praxis im Handwerksrecht.¹⁹

Eine Berufskammer wäre demgegenüber in der Lage, eine Berufsordnung als Satzung und auf der Grundlage einer direkten (repräsentativen) Mitwirkung der Berufsträger zu erlassen, wie es u.a. bei den Rechtsanwälten der Fall ist.²⁰ Damit ist ein weitergehendes Partizipations- und Gestaltungsrecht verbunden.

Unterschiede bestehen auch im Hinblick auf die Finanzierung. Während die Arbeit einer Bundesbehörde aus Steuermitteln zu finanzieren wäre, müsste sich eine Berufskammer durch Beiträge der Mitglieder

finanzieren. Selbstverwaltung bedeutet insoweit auch Selbstfinanzierung. Das ist finanzverfassungsrechtlich wegen der Veranlassung der Kosten durch den Berufsstand nicht unbillig.²¹

3. Vergleich der Organisationsmodelle

Vergleicht man beide Modelle auf der konzeptionellen Ebene²², so spricht für das Kammermodell, dass es eine stärkere Einbeziehung des Berufsstandes ermöglicht und zwar in mehrfacher Hinsicht:

Durch den Erlass einer Berufsordnung als Kammersatzung kann der im Berufsstand vorhandene Sachverstand direkt genutzt werden. Zudem wird die Berufsordnung auch formal durch die Berufsträger legitimiert, wodurch die Akzeptanz gesteigert werden kann. Der Berufsstand ist nicht darauf beschränkt, seine Sicht in einem Anhörungsverfahren gegenüber der Ministerialverwaltung zur Geltung zu bringen; er kann selbst entscheiden.

Das gleiche gilt entsprechend für die Ausübung der Berufsaufsicht, denn auch hier kann die Expertise der Berufsträger durch ehrenamtliche Mitwirkung in den Organen genutzt werden.

Schließlich bietet die Kammerlösung die Möglichkeit, den gesamten Berufsstand in die Interessenvertretung einzubeziehen, wobei die Aktivitäten der Verbände, die ja fortbestehen, nicht unterbunden werden. Auch das Bundesverfassungsgericht hat in seiner IHK-Entscheidung vom 12. Juli 2017 die besondere Bedeutung einer durch den gesamten Berufsstand getragenen Interessenvertretung, die zudem dem Sachlichkeitsgebot unterliegt, durch Kammern betont.²³

Die ehrenamtliche Einbeziehung der Berufsträger als Betroffenen erhöht nicht nur die Qualität und Akzeptanz der Entscheidungen, sondern kann zusammen mit der Beitragsfinanzierung der Kammern auch den allgemeine Staatshaushalt entlasten und zudem Anreize für die Wirtschaftlichkeit des Verwaltungshandelns erzeugen.

Auf der anderen Seite kann als Kritikpunkt neben der Kostenbelastung der Mitglieder²⁴ auf die Problematik der Entscheidung in eigener Sache verwiesen werden. Diesen Einwand hat das Bundesverfassungsgericht ausgehend vom Facharztbeschluss²⁵ indes mehrfach entkräftet, indem es die klare gesetzliche Anleitung der Aufgabenwahrnehmung in

allen Bereichen der Selbstverwaltung²⁶ sowie die Notwendigkeit einer staatlichen Aufsicht²⁷ betont hat.

Diese Überlegungen machen deutlich, dass der Gesetzgeber zwar frei zwischen der Zuordnung der berufsbezogenen Aufgaben an eine staatliche Behörde oder eine Berufskammer entscheiden kann, dass aber bestimmte Zwecke nur verwirklicht werden können, wenn ein Kammermodell gewählt wird. Dies betrifft insbesondere die Art und Reichweite der Einbeziehung des Berufsstandes in die nähere Ausgestaltung und Anwendung des Berufsrechts.

Vor dem Hintergrund dieser guten Gründe für eine Kammerlösung soll nun in einem weiteren Schritt der Frage nachgegangen werden, welche Möglichkeiten der näheren Ausgestaltung es insoweit gibt.

IV. Modelle der Umsetzung des Kammermodells

1. Das Modell einer eigenständigen Kammer

Wer die Gründung einer Insolvenzverwalterkammer vorschlägt, der denkt in erster Linie an eine rechtlich selbständige Personalkörperschaft des öffentlichen Rechts, die vor dem Hintergrund der ver-

gleichsweise²⁸ geringen Zahl der Berufsträger ähnlich wie die Bundespatentanwaltskammer²⁹ und die Wirtschaftsprüferkammer bundesweit organisiert und zuständig sein sollte.³⁰

Vor dem Hintergrund der verfassungsrechtlichen Anforderungen an das Modell einer funktionalen Selbstverwaltung verlangt die Verwirklichung eines Kammermodells, dass alle Berufsträger gesetzliche Mitglieder der Kammer sind.³¹ Das Demokratieprinzip verlangt die Einbeziehung aller, die von den Entscheidungen der Kammer betroffen sind (Inklusionsgrundsatz).

Als Organe der Kammer sind eine Vertreterversammlung (Bildung durch Wahl) und ein Vorstand oder Präsidium vorzusehen, der bzw. das von der Vertreterversammlung zu wählen ist. Dies entspricht dem üblichen Modell der meisten Kammern. Das bei den Rechtsanwaltskammern anzutreffende Modell einer aus allen Mitgliedern bestehenden Mitgliederversammlung anstelle einer Vertreterversammlung ist bei einer bundesweit zuständigen Kammer nicht angemessen, wie die Entwicklungsgeschichte der Wirtschaftsprüferkammer gezeigt hat.

Die gesetzlichen Aufgaben lassen sich in folgende Fallgruppen³² untergliedern, wobei nicht alle Aufgaben zwingend vorgesehen werden müssen:

- Berufszulassung / Zulassungsprüfung³³
- Berufsregister / Verwalterverzeichnis
- Berufsaufsicht
- Berufsbezogene Dienstleistungen (u.a. Fortbildungsangebote)
- Interessenvertretung und Erstellung von berufsrechtlichen Gutachten

Die Finanzierung sollte über Beiträge sowie Gebühren oder Entgelte (bei Prüfungen und Dienstleistungen) erfolgen.

Nicht zwingend verbunden mit einer Kammergründung sind die Fragen der Gesundheits- und Altersversorgung.³⁴ Diese sind eigenständig zu diskutieren und zu regeln.

2. Die „Anschlusslösung“ der BRAK

Unter anderem mit Hinweis auf die Entstehung unnötiger finanzieller Lasten ist aus dem Bereich der BRAK der Vorschlag in die Diskussion eingeführt worden, die Insolvenzverwalter auch nach der Regelung eines eigenen Berufsrechts

nicht in einer eigenen Kammer zu organisieren.³⁵ Gedacht wird vielmehr daran, die Anwendung des Berufsrechts durch die Kammer, der ein Insolvenzverwalter z.B. als Rechtsanwalt oder Steuerberater angehört, zu ermöglichen. Das sollen insgesamt 95% der in Deutschland als Insolvenzverwalter tätigen Personen sein.

Dieser Vorschlag begegnet indes aus dem Blickwinkel des Verfassungsrechts und des Kohärenzgebots gleich mehreren grundsätzlichen Bedenken.

Erstens stellt sich die Frage, welche Stelle die Berufsaufsicht über diejenigen Insolvenzverwalter ausüben soll, die keiner Kammer angehören.

Zweitens hat der Vorschlag zur Folge, dass es keinen einheitlich verfassten Berufsstand und damit auch nicht die Möglichkeit des Erlasses einer Berufsordnung gibt. Das Berufsrecht müsste demnach durch Gesetz und Rechtsverordnung abschließend geregelt werden.

Drittens wäre die Anwendung des Berufsrechts verschiedenen Selbstverwaltungskörperschaften zugewiesen mit der Folge, dass keine einheitliche Anwendung gewährleistet ist. Mangels Fachaufsicht in der

Selbstverwaltung könnte dies auch nicht gesteuert werden.

Viertens wären für die gerichtliche Klärung ebenfalls unterschiedliche Berufsgerichte zuständig, soweit nicht entgegen dem Grundansatz eine eigene Berufsgerichtsbarkeit vorgesehen würde.

Insgesamt würde der Vorschlag deshalb dazu führen, dass zwar die Berufsaufsicht teilweise den Kammern zugewiesen würde, es sich aber nicht um ein selbstverwaltetes Berufsrechtsregime handelt.

Der Vorschlag ist deshalb wegen seiner Inkonsistenz und den zahlreichen Folgeproblemen nicht überzeugend und deshalb nicht zustimmungsfähig. Er erzeugt zudem erhebliche Abstimmungs- und Bürokratieprobleme. Dies gilt insbesondere für die nicht durch Berufskammern erfassten Personen.

3. Kooperationsmodell

Folgt man dem Grundgedanken des Alternativvorschlags, dass die Errichtung einer eigenen Kammer aus wirtschaftlich-organisatorischen Erwägungen zu vermeiden ist, so bietet sich als kohärentes Modell allenfalls ein Kooperationsmodell an, bei dem einerseits eine eigenständige Mitgliedschafts- und Organstruktur

geschaffen wird, andererseits aber die Verwaltungsstruktur einer bestehenden Kammerorganisation genutzt wird.

Dieses Modell kann in seinen Eckpunkten folgendermaßen skizziert werden:

Der Bundesgesetzgeber errichtet eine rechtsfähige bundesweite Personalkörperschaft des öffentlichen Rechts, in der alle zugelassenen Insolvenzverwalter (mit der Zulassung) gesetzliche Pflichtmitglieder sind. Sie wird als Insolvenzverwalterkammer bezeichnet.

Organe der Insolvenzverwalterkammer sind die durch Briefwahl zu bildende Vertreterversammlung und das von der Vertreterversammlung zu wählende Präsidium. Alle Organwähler über die Funktionen ehrenamtlich aus und erhalten entsprechend § 85 VwVfG eine Entschädigung.

Die laufenden Geschäfte werden durch eine Geschäftsstelle und einen Geschäftsführer erledigt. Diese Geschäftsstelle kann durch einen öffentlich-rechtlichen Kooperationsvertrag durch eine bestehende Kammer zur Verfügung gestellt werden, die zu diesem Zweck entsprechendes Personal einstellt oder bereitstellt, das den fachlichen Wei-

sungen der Organe der Insolvenzverwalterkammer unterliegt. Dadurch können erhebliche Synergieeffekte erreicht werden.

In Betracht kommt insbesondere eine Anbindung an die BRAK, die mit dem Kooperationsmodell durch die Existenz der Satzungsversammlung bei der BRAK (§§ 191a ff. BRAO) bereits entsprechende Erfahrungen mit einem zugeordneten Organ besitzt.³⁶

Dieser Vorschlag garantiert, dass die Kammerorganisation den Berufsstand der Insolvenzverwalter in seinen Organen eigenständig repräsentiert, eine Berufsordnung erlassen und eine berufsspezifische Interessenvertretung generieren kann.

Das Berufsrecht kann in diesem Modell einheitlich angewendet werden und es ist gesichert, dass der Berufsstand in seinen Organen und Ausschüssen eine eigene Identität und ein berufsspezifisches Berufsethos entwickeln kann.

Zudem ist auch die separate Finanzierung durch die Berufsträger gewährleistet.

4. Vergleichende Betrachtung

Ein Vergleich der verschiedenen Modelle zeigt, dass es letztlich darauf ankommt, wie viel Wert der im

Umbruch befindliche Berufsstand und der Gesetzgeber darauf legen, den (veränderten) Beruf des Insolvenzverwalters sich als homogenen und eigenständigen Beruf etablieren und entwickeln zu lassen.

Durch eine selbständige Kammer mit eigenem Verwaltungsunterbau würde die Eigenständigkeit und die Homogenität am stärksten gefördert, auch aus dem Blickwinkel der Organisationssoziologie und mit Blick auf ein Berufsethos.

Durch das Kooperationsmodell könnte dieses Ziel nach meinem Eindruck ebenso wirksam verfolgt werden, wobei die Bürokratiekosten niedriger ausfallen könnten. Es sollte dabei aber auch bedacht werden, dass Kooperation auch mit Reibungsverlusten verbunden sein kann.

Am geringsten dürften die berufsbezogenen Impulse ausfallen, wenn man die Zuständigkeit einer staatlichen Behörde begründet. Dann wäre es, wie bisher, Aufgabe der Verbände, die Herausbildung des Berufsethos zu fördern.

Fest steht bereits jetzt, dass die Diskussion in den kommenden Monaten spannend sein wird und dass wir hoffen sollten, dass dabei das

Gesamtinteresse des Berufsstandes im Vordergrund steht.

-
- ¹ Übersicht bei *Kluth/Rieger*, Grundbegriffe des Rechts der Handwerkskammern, 2011, S. 13.
- ² Eingehend zu Unterschieden und Gemeinsamkeiten von Kammern und erbänden *Kluth*, in: ders. (Hrsg.), Jahrbuch des Kammer- und Berufsrechts 2010, 2011, S. 13 ff.
- ³ Dazu grundlegend BVerwGE 137, 171 ff.
- ⁴ Ausführlich zu den Berufskammern *Kluth*, in: Ehlers/Fehling/Pünder (Hrsg.), Besonderes Verwaltungsrecht, Band I: Öffentliches Wirtschaftsrecht, 3. Aufl. 2012, § 15.
- ⁵ Zu dieser Entwicklung näher *Vallender*, NZI 2017, 641 ff. m.w.N.
- ⁶ Siehe insbes. BVerfG, NZI 2004, 574; BVerfG, NZI 2006, 453; BVerfG, NZI 2016, 163.
- ⁷ Erstmals explizit BVerfG, NZI 2004, 574.
- ⁸ Zu den inhaltlichen Anforderungen und Verfahrensweisen *Bork/Thole*, Die Verwalterauswahl, 2018.
- ⁹ Es ist derzeit noch umstritten, wie weitreichend der Regelungsbedarf ist und ob es einer förmlichen Zulassungsregelung und einer Neuordnung der Aufsicht bedarf.
- ¹⁰ Dazu grundlegend BVerfGE 7, 377 (397 ff. - Apothekenurteil). Dazu näher *Kluth*, Jura 2001, 371 ff. und *Kluth*, Grundrechte, 4. Aufl. 2017, § 35 (Berufsfreiheit).
- ¹¹ BVerfGE 33, 125 ff.
- ¹² Zu Einzelheiten der Normsetzungsdelegation *Kluth*, Funktionale Selbstverwaltung, 1997, S. 491 ff. m.w.N.
- ¹³ Zum organisationsrechtlichen Gesetzesvorbehalt näher *Wolff/Bachof/Stober/Kluth*, Verwaltungsrecht II, 7. Aufl. 2010, § 81, Rn. 22 ff. m.w.N.
- ¹⁴ Zum strikten abgabenrechtlichen Gesetzesvorbehalt näher *Maunz/Dürig/P. Kirchhof*, Grundgesetz Kommentar, 82. EL Januar 2018, Art. 3 Abs. 1, Rn. 422.
- ¹⁵ BVerfGE 33, 125 (163).
- ¹⁶ Zu Zuständigkeitsänderungen *Wolff/Bachof/Stober/Kluth*, Verwaltungsrecht II, 7. Aufl. 2010, §83, Rn. 56 ff. Zur Schaffung neuer Organisationseinheiten *Wolff/Bachof/Stober/Kluth*, Verwaltungsrecht II, 7. Aufl. 2010, § 80.
- ¹⁷ BVerfGE 20, 257 (269).
- ¹⁸ Bei den Rechtsanwälten und Heilberufen sind die Zuständigkeiten erst in der jüngeren Vergangenheit auf die Kammern verlagert worden und dies bei den Heilberufen auch nicht in allen Bundesländern.
- ¹⁹ Siehe § 25 HwO.

²⁰ Siehe § 59b BRAO.

²¹ Dazu bereits *Kluth*, Funktionale Selbstverwaltung, 1997, S. 314 ff.

²² Also ohne Details der Umsetzung in den Blick zu nehmen. Dazu unter IV.

²³ BVerfG, NVwZ 2017, 1282 (1287 f.). Siehe dazu auch *Kluth*, in: ders. (Hrsg.), Die IHK-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts vom 12. Juli 2017: Analyse, interdisziplinäre Einordnung und Kritik, 2018, S. 105 ff.

²⁴ Die Finanzierung aus Steuergeldern belastet die Allgemeinheit der Steuerzahler, zu denen natürlich auch die Berufsträger gehören, so dass sie auch insoweit verdeckt zur Finanzierung herangezogen werden. Da die meisten Berufsaufsichten aber durch Berufskammern erfolgen, erweist es sich als weniger gerecht, einen Berufsstand anders zu behandeln.

²⁵ BVerfGE 33, 125 (157 ff.).

²⁶ Siehe exemplarisch BVerfGE 140, 229 ff. Zur neueren Rechtsprechung des BVerfG zur funktionalen Selbstverwaltung *Kluth*, in: ders. (Hrsg.), Jahrbuch des Kammer- und Berufsrechts 2014, 2015, S. 73 ff.

²⁷ Zur Aufsicht näher *Heusch*, in: *Kluth* (Hrsg.), Handbuch des Kammerrechts, 2. Aufl. 2011, § 15.

²⁸ Es gibt in Deutschland ca. 2000 Insolvenzverwalter und 3.500 Patentanwälte. Auf Landesebene gibt es viele Berufskammern mit vergleichbaren Mitgliederzahlen. So hat die Tierärztekammer Berlin ca. 2000 Mitglieder, die Tierärztekammern der anderen Staatstaaten und kleiner Flächenländer deutlich weniger. Die Mitgliederzahl der Notarkammern ist noch geringer. Bundesweit gibt es ca. 1800 hauptberufliche Notare und ca. 5400 Anwaltsnotare. In Sachsen-Anhalt sind 2018 68 Notare zu verzeichnen, die eine eigene Notarkammer bilden. Die Mindestgröße für eine eigenständige Kammer wird damit erreicht.

²⁹ Zu ihr näher *Kluth*, Funktionale Selbstverwaltung, 1997, S. 98 f.

³⁰ Siehe exemplarisch die Überlegungen von *Vallender*, NZI 2017, 777 ff.

³¹ Zu diesem Zusammenhang näher *Kluth*, Funktionale Selbstverwaltung, 1997, S. 298 ff.

³² Siehe dazu jeweils näher die entsprechenden Abschnitte im Handbuch des Kammerrechts.

³³ Diese kann aus Gründen der Sicherung von Objektivität auch einer staatlichen Behörde zugewiesen werden.

³⁴ Zu den Versorgungswerken siehe näher *Butzer*, in: *Kluth* (Hrsg.), Handbuch des Kammerrechts, 2. Aufl. 2011, § 16.

³⁵ *Flöther*, INDat Report 06_2018, 34 f.

³⁶ Dazu näher *Funk*, Die Satzungsversammlung bei der Bundesrechtsanwaltskammer im System der anwaltlichen Selbstverwaltung, 2006.
