

# AXEL SELBERT · ALFRED SIEBERT · INGRID PIKOS

RECHTSANWÄLTE

---

RAe Pikos · Selbert · Siebert · Theaterstraße 1 · 34117 Kassel

Bayer. Verwaltungsgericht München  
Postfach 200543

**80005 München**

**RAin Pikos  
in Bürogemeinschaft mit**

RA Selbert, auch Fachanwalt für Arbeitsrecht  
RA Siebert, auch Fachanwalt für Familienrecht

34117 Kassel, 22. 10. 2014

Theaterstraße 1

Fon: (0561) 32 0 32; Fax:(0561) 32 0 34

**E-Mail:** Rain@kanzlei-pikos.de

**Steuernummer RAin Pikos: 2685662527**

86/14

Bitte bei Antwort und Zahlung angeben

In der Verwaltungsstreitsache

film. coop GmbH gegen IHK München und Oberbayern

**- M 16 K 13. 2277 -**

wird unter Bezugnahme auf die gerichtliche Verfügung vom 12. 09. 2014 ergänzend wie folgt  
vorgetragen:

---

**A. Zulässigkeit der Überprüfung durch das Verwaltungsgericht**

Zutreffend hat das VG Koblenz (3 K 121/12.KO vom 25. 11. 2013) festgestellt, dass es in den IHKn keinen rechtsfreien Raum geben kann, sondern „*im Blick auf das Rechtsstaatsprinzip und das Gebot der Gewährung effektiven Rechtsschutzes (Art. 19 Abs. 4 Grundgesetz -GG-)*“ eine gerichtliche Nachprüfbarkeit möglich sein müsse. Das muss in der Tat als selbstverständlich angesehen werden und entspricht sowohl der Rechtsprechung als auch Kommentierung. Ein Blick ins Autorenverzeichnis des Kommentars von Frenzels / Jäckel / Junge (Industrie- und Handelskammergesetz, 7. Auflage) zeigt, dass hier mitnichten eingefleischte Kammerkritiker am Werk sind. Die Einschätzungen zum Aufgabenbereich der Rechtsaufsicht und damit auch dem Rahmen einer möglichen bzw. notwendigen gerichtlichen Überprüfung sind hier aber ebenso eindeutig wie der Hinweis darauf, dass die Grenzen der funktionalen Selbstverwaltung in den IHKn genau da liegen, wo höherrangiges Recht den Handlungen einer IHK entgegenstehen (Frenzels/Jäckel/Junge, § 11 Rn 5). Wer, wenn nicht die Verwaltungsgerichtsbarkeit, kann im Sinne eines effektiven Rechtsschutzes über die Frage urteilen, ob es tatsächlich zu einer Verletzung von höherrangigem Recht, wie aus Sicht der Klägerin vorliegend der Fall, gekommen ist. Überall dort, wo zutreffend der Handlungsraum für ein Eingreifen der Rechtsaufsicht eröffnet ist, muss selbstverständlich erst recht gelten, dass eine gerichtliche Überprüfung möglich ist. Und genau diese Feststellung findet sich auch im bereits erwähnten Kommentar von Frenzels/Jäckel/Junge wieder, wenn dort ausgeführt wird, „*Im wesentlichen deckt sich also die Rechtsaufsicht mit der verwaltungsgerichtlichen Kontrolle*“ (a.a.O. § 11, Rn 9). Insbesondere „*Ermessensmissbräuche*“ im Bereich der Haushaltsführung werden aber von Frenzels/Jäckel/Junge zutreffend als Handlungsfeld für die Rechtsaufsicht und damit eben auch der verwaltungsgerichtlichen Kontrolle bezeichnet (a.a.O. § 3, Rn 28; § 11, Rn 10). Einhellig wird dabei sowohl im Kommentar von Frenzels/Jäckel/Junge (a.a.O. § 11, Rn 9) als auch im Handbuch für Kammerrecht (NomosPraxis, Kluth Hrsg, M20) der § 114 VwGO als Prüfungsmaßstab bezeichnet.

Konsequenterweise verweisen Frenzels/Jäckel/Junge (a.a.O. § 11 Rn 10) darauf, dass sich die Rechtsaufsicht auf Ermessensmissbräuche (sic!) im Zusammenhang mit dem in § 3 IHKG eröffneten Gestaltungsspielraum bezieht. Hier wird also einerseits das Zusammenspiel zwischen Ermessens- und Gestaltungsspielraum ausdrücklich thematisiert, wie es auch

---

zutreffend das Verwaltungsgericht Koblenz in seiner Entscheidung getan hat. Eine gerichtliche Überprüfung ist also dann eröffnet, wenn die Grenzen einer ordnungsgemäßen Wirtschaftsführung offenkundig überschritten werden bzw. sich mit den Grundsätzen eines vernünftigen Wirtschaftens schlechthin unvereinbar erweisen. Genau dies aber, eine mit den Grundsätzen eines vernünftigen Wirtschaftens schlechthin unvereinbare Vermögensbildung, sieht Klägerin in der Vermögensbildung der Beklagten und bei der Finanzierung der Sanierung des IHK-Gebäudes..

Bei der Frage, ob und ab wann sich das Handeln einer IHK der gerichtlichen Überprüfung unterziehen muss, geht es dabei also nicht um die Fragen, ob das Ermessen, das fehlende Ermessen oder Ermessensfehler sich der Überprüfung entziehen, weil den Kammern ein weiter Gestaltungsspielraum zusteht. Denn dass auch Ermessensfehler insbesondere im Bereich der Haushaltsführung sowohl von Seiten der Rechtsaufsicht zu beanstanden sind als auch ggf. von der Verwaltungsgerichtsbarkeit zu überprüfen sind, ist wie oben ausgeführt in Kommentierung und Rechtsprechung völlig unstrittig.

Eine hiervon abweichende Rechtsauffassung würde zu dem absurden Ergebnis führen, dass die Rücklagen der Industrie- und Handelskammern immer dann zur Erreichung des erfolgten Zwecks als erforderlich, angemessen und insgesamt als verhältnismäßig anzusehen wären, sofern sie sich im Rahmen der eigenen Finanzstatuten bewegten. Damit würde die Frage, ob diese als eigenes Recht verabschiedeten Finanzstatut im Einklang mit höherrangigem Recht stehen, einer gerichtlichen Überprüfung völlig entzogen.

Im Hinblick auf den Gestaltungsspielraum bleibt die schlichte Frage, ob das Handeln der Beklagten bei der Rücklagenbildung mit den Grundsätzen eines vernünftigen Wirtschaftens schlechthin unvereinbar ist.

Mit den Grundsätzen eines vernünftigen Wirtschaftens schlechthin unvereinbar sind die Verletzung höherrangigen Rechtes (Willkürverbot). Auch das völlige Ausbleiben notwendigen Ermessens erweist sich mit den Grundsätzen eines vernünftigen Wirtschaftens bzw. mit dem Willkürverbot als schlechthin unvereinbar. Und schlussendlich ist die Rücklagen- bzw. Vermögensbildung der Beklagten auch faktisch so ausgestaltet, dass im Ergebnis selbst unter dem Gesichtspunkt eines ausgeübten Ermessens – was von der Beklagten nicht dargetan und von der Klägerin mit Nichtwissen bestritten wird –

---

ein ermessensfehlerhaftes Handeln festgestellt werden muss.

Allein aus dem Willkürverbot als höherrangigem Recht ergibt sich schon zwingend, dass sich auch Ermessensentscheidungen der Kontrolle durch die Gerichtsbarkeit unterwerfen müssen. Für das völlige Ausbleiben des Ermessens innerhalb des vom Gesetzgebers der IHK als Körperschaft des öffentlichen Rechts gewährten weiten Gestaltungsspielraums gilt dies gleichermaßen.

Maßstab für die Frage ob eine gerichtliche Überprüfung möglich ist, muss also sein, ob das Handeln der IHK – hier die Rücklagenbildung

- den Grundsätzen einer sparsamen Haushaltsführung entspricht
- nicht schlechterdings unvernünftig ist
- die Kosten nicht anderweitig gedeckt werden können
- nicht willkürlich ist

Wie bereits umfangreich dargelegt stehen der Beklagten im Sinne von § 3 (2) IHKG anderweitige Finanzquellen zur Finanzierung der Tätigkeit zur Verfügung. Der Grundsatz einer pfleglichen Behandlung der Leistungsfähigkeit der Kammerzugehörigen und einer sparsamen und wirtschaftlichen Haushaltsführung im Sinne von § 3 IHKG wird ganz offensichtlich nicht gewahrt. Denn „sparsam“ meint hier ja nicht den ausgeprägten Hang der IHK Vermögen zu bilden.

Aus Sicht der Klägerin kann nur gelten, dass es im Rahmen der funktionalen Selbstverwaltung keinen Ermessens- oder Gestaltungsspielraum geben kann, der sich einer Überprüfung entziehen kann, ob das gesetzlich normierte und rechtlich höherrangige Kostendeckungsprinzip (siehe hierzu im folgenden B.) beachtet wurde.

## **B. Das Kostendeckungsprinzip in der IHK**

Das Kostendeckungsprinzip ist in § 3 des IHK-Gesetzes als höherrangigem Recht für alle Bereiche der Haushaltsführung der zu beachtende Maßstab. Zulässige Beitragseinnahmen im Sinne des Gesetzes sind mithin ausschließlich solche, die der Finanzierung der gesetzlichen Aufgaben dienen. Dazu – das ist unstrittig – mag auch eine der Aufgabenerfüllung dienende Rücklagenbildung zählen.

Eine zweckwidrige Verausgabung verstößt gegen das Kostendeckungsprinzip ebenso wie eine nachträglich Umwidmung unerwarteter und ungeplanter Gewinne für neu erfundene Zwecke. Dies gilt umso mehr, wenn es für solche Umwidmungen nur oberflächliche oder gar keine Gründe (pauschaler Gewinnvortrag) genannt werden. Die Umwidmung unerwartete Gewinne ist damit nicht Ausdruck der funktionalen Selbstverwaltung, sondern ein Verstoß gegen das Kostendeckungsprinzip.

Dass unerwartete Gewinne im Sinne des Kostendeckungsprinzips zur Finanzierung der Aufgabenerfüllung unmittelbar herangezogen werden müssen, wird deutlich dadurch unterstrichen, dass bis zur Umstellung auf die Kaufmännische Buchführung in den Haushalts-, Kassen- und Rechnungslegungsordnung (HKRO) der IHKn geregelt war, dass ein Überschuss im nächsten festzustellenden Haushaltsplan als Einnahme zu verbuchen ist. Der Wegfall dieser Bestimmung in den folgenden Finanzstatuten und eine seitdem geübte Praxis pauschaler Gewinnvorträge als zusätzlicher „heimlicher“ Rücklagen ist ebenfalls ein klarer Verstoß gegen das gesetzliche Kostendeckungsprinzip.

## **C. Zur Ausübung eines Ermessens der IHK-Gremien bei der Rücklagenbildung**

Zur Vermeidung unnötiger Wiederholungen sei hier auf den bisherigen Vortrag verwiesen. Ergänzend weist die Klägerin an dieser Stelle darauf hin, dass eine tatsächliche Ermessensausübung der Vollversammlungen schon ganz offensichtlich daran scheitern musste, weil sich diese an die Vorgaben des Finanzstatutes gebunden fühlen musste. Ob diese Vorgaben tatsächlich mit dem Kostendeckungsprinzip im Einklang standen und eine so vorgegebene Rücklagenbildung angemessen und wirtschaftlich notwendig ist, wurde im Vorfeld

---

der Haushaltsentscheidungen offensichtlich nie thematisiert.

**D. Zur Finanzierung der Sanierung des Stammsitzes**

Ganz offensichtlich verstößt die von der Beklagten praktizierte Finanzierung des Stammsitzes in der Münchener Innenstadt gegen das Äquivalenzprinzip, den Gleichheitsgrundsatz, gegen wesentliche Haushaltsgrundsätze und die gesetzliche Norm einer pfleglichen Behandlung der Leistungsfähigkeit der Kammerzugehörigen (§ 3 Abs. 2 IHKG).

In seiner Entscheidung vom 17. 12. 1998 (1 C 7.98) hat das Bundesverwaltungsgericht ausgeführt

*„Das Äquivalenzprinzip gebietet, dass die Höhe des Beitrages nicht in einem Missverhältnis zu dem Vorteil stehen darf, den er abgelden soll (Urteile vom 26. Juni 1990, a.a.O., und vom 3. September 1991 - BVerwG 1 C 24.88 - Buchholz 451.45 § 73 HwO Nr. 1). Daneben verlangt der Gleichheitssatz des Art. 3 Abs. 1 GG, dass die Beiträge im Verhältnis der Beitragspflichtigen zueinander grundsätzlich vorteilsgerecht bemessen werden (Urteile vom 3. September 1991, a.a.O., und vom 26. Januar 1993, a.a.O.).“*

Wenn die Beklagte, wie hier ganz offensichtlich geschehen, die Finanzierung der Sanierung des Stammsitzes über einen Zeitraum von nur 7 Jahren aus zufälligen ungeplanten Gewinnen realisiert, so ist ganz offensichtlich, dass der angenommene Vorteil, der den IHK-Mitgliedern aus der Nutzung des Gebäudes zukommt, sich über einen wesentlich längeren Zeitraum erstreckt und folglich im Sinne einer pfleglichen Behandlung der wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit der Mitglieder die Finanzierung auch über einen solchen längeren Zeitraum zu strecken ist. Denn nur dann steht dieser Vorteil auch in einem angemessenen Verhältnis zu der daraus erwachsenden finanziellen Belastung. Dies gilt insbesondere deswegen, weil sich die finanziellen Verhältnisse der IHK-Mitglieder über eine solche lange Nutzungsdauer auch

---

ändern können. Eine äquivalente Beitragsbelastung, die aus der Finanzierung dieses Vorteils resultiert, würde über einen deutlich längeren Zeitraum für die Klägerin zu einer anderen Belastung führen, wenn sie Jahr für Jahr an die wirtschaftliche Leistungsfähigkeit der Klägerin angepasst würde.

Die ungeplante Hau-Ruck-Finanzierung verstößt aber auch ganz offensichtlich gegen den Gleichheitsgrundsatz. Dass das IHK-Verwaltungsgebäude als Infrastruktureinrichtung Kernbestandteil der gesetzlichen Aufgabenerfüllung ist, darf als unstrittig bezeichnet werden. Der Vorteil, der den IHK-Mitgliedern aus der Bereitstellung dieser Infrastruktureinrichtung erwächst ist also erheblich. Eine Praxis, die den IHK-Mitgliedern der Jahre 2007 – 2013 alle Lasten der Finanzierung auferlegt, führt dazu, dass all die IHK-Mitglieder, die erst ab dem Jahr 2014 Mitglied der Beklagten werden, von der Mitfinanzierung des Bauprojektes befreit sind. Es ist ganz offensichtlich, dass bei den umfangreichen Aufgaben einer IHK und den verschiedenen Projekten, die Beitragslasten und die den Mitgliedern möglicherweise erwachsenen Vorteile nicht immer vollständig abgetrennt werden können. Hinsichtlich eines so großen Bauprojektes wie der Sanierung des Stammsitzes mit entsprechenden Kosten, muss im Sinne der Beachtung von Gleichheitsgrundsatz und Äquivalenzprinzip aber verlangt werden, dass zumindest im Wesentlichen die Finanzierung darauf abgestellt wird.

Dass es ganz offensichtlich überhaupt keine vorbereitete und beschlossene (!) Planung zur Finanzierung der Baumaßnahme gab, wird daraus deutlich, dass diese im Ergebnis vollumfänglich aus den zufälligen und ungeplanten Gewinnen der Jahre 2007 – 2013 geleistet werden soll.

Die praktizierte Hau-Ruck-Finanzierung verstößt schon deswegen gegen Gleichheitsgrundsatz und Äquivalenzprinzip, weil IHK-Mitglieder der Jahre 2007 – 2013, die aus welchen Gründen auch immer (Ruhestand, Insolvenz, Verlegung des Geschäftssitzes) als Mitglieder der Beklagten bis zum Bezug des sanierten Gebäudes ausscheiden, zwar die vollständige Last der Finanzierung zu tragen hatten, aber nie in den Nutzen des dann für die nächsten Jahrzehnte bereitgestellten Gebäudes kommen.

In der IHK für München und Oberbayern fehlt es für die Sanierung des Stammsitzes ganz offensichtlich an den Voraussetzungen für die Bildung einer entsprechenden Baurücklage. Mit

---

dem Beschluss der Vollversammlung die zufälligen und ungeplanten Gewinne vorzutragen, um sie dann für die Finanzierung der Baumaßnahmen einzusetzen, hat die IHK ganz offensichtlich gegen das Haushaltsrecht verstoßen. Eine Rücklagenbildung ist ausdrücklich nur dann zulässig, wenn sie sachlich gerechtfertigt und die formalen Voraussetzungen erfüllt sind. Außerhalb dieses Rahmens unter der Position des Gewinnvortrages eine Rücklagenbildung zu betreiben, ist eine offensichtliche und unzulässige Umgehung des Haushaltsrechts.

Die Klägerin verweist in diesem Zusammenhang ausdrücklich auf die Entscheidung des OVG Koblenz vom 23. 09. 2014 (6 A 11345/13.OVG; Juris). Das OVG hat eine zeitnahe Entscheidung über die Verwendung von Gewinnen eingefordert. Solange bei der Beklagten keine von der Vollversammlung beschlossene Finanzplanung existiert, ist eine Entscheidung zum weiteren Vortrag der Gewinne für eine mögliche spätere Finanzierung des IHK-Baus unzulässig. Wie das OVG Koblenz zutreffend ausführt ist eine IHK zur Planung von Gewinnen nicht berechtigt. Hätte es eine seriöse Finanzplanung für die Sanierung des Stammsitzes gegeben, so wären entsprechenden Beitragseinnahmen gar nicht erst als Gewinne angefallen, sondern wäre zweckgebunden erwirtschaftet und der entsprechenden Rücklage zugeführt worden. Anders als im Fall der IHK Koblenz hat die Beklagte die vorgetragenen Gewinne in den Bilanzen zwar ausgewiesen. Aber ganz offensichtlich fehlte es auch in München an den Voraussetzungen, um diese Gewinne den Rücklagen – hier der Baurücklage – zuzuführen. Während im Falle der IHK Koblenz die Obergrenzen der Rücklagenbildung erreicht waren, so hat die Beklagte die vom eigenen Finanzstatut vorgeschriebenen formalen Voraussetzungen – belastbarer Zeit- und Finanzplan - für eine weitere Anhebung der Baurücklage nicht geschaffen. Die vorgetragenen Gewinne hätten im Sinne der Entscheidung des OVG Koblenz also auf die nächstmöglichen Haushaltsjahre vorgetragen werden müssen, was sich unmittelbar auf die Höhe der Beitragsfestsetzung ausgewirkt hätte.

Die von der IHK vorgelegte Bauwirtschaftssatzung erfüllt diese formalen Voraussetzungen erkennbar nicht. Es fehlt diesbezüglich an der belastbaren Zeit- und Finanzplanung wie sie in den Ausführungsbestimmungen des IHK-eigenen Finanzstatuts gefordert werden. Wie wenig belastbar die von der IHK der Sondervollversammlung und dem Gericht vorgelegten Finanzplanung ist, zeigt die Tatsache, dass hinsichtlich des gesamten Sanierungsvorhabens „die Uhren wieder auf Null gestellt wurden.“ Es muss eine völlig neue Planung erstellt werden.



# AXEL SELBERT · ALFRED SIEBERT · INGRID PIKOS

## RECHTSANWÄLTE

---

Der Zeit- und Kostenrahmen ist völlig unklar. Auf diesem Hintergrund ist die vorzeitige Belastung der Beitragszahler der Jahre 2007 – 2013 mit der vollständigen Finanzierung wie oben ausgeführt rechtswidrig.

Ob und wo die vorgelegte Bauwirtschaftssatzung, die Vollversammlung im März 2011 beschlossen hat, als amtliche Bekanntmachung veröffentlicht wurde, entzieht sich der Kenntnis der Klägerin. Diesbezügliche Recherchen waren jedenfalls erfolglos. Auffällig ist dabei insbesondere, dass auf der Internetseite der Beklagten kein Hinweis auf diese Vollversammlung zu finden ist. Während dort ansonsten bis zum Juli 2008 zurück über die einzelnen Vollversammlungen berichtet wird – teilweise mit Protokollen und Anlagen – bleibt die Sondervollversammlung vom März 2011 vollständig unerwähnt.

Insoweit wird seitens der Klägerin eine nach der Satzung der IHK vorgeschriebene (§ 17 der Satzung der Beklagten) und im Sinne des Inkrafttretens notwendige Veröffentlichung mit Nichtwissen bestritten.

Ingrid Pikos  
Rechtsanwältin