

# Inhalt

§1 Einleitung . . . . .	1
Kapitel: Grundlagen des verbandsrechtlichen Organbegriffs. . . . .	7
§2 Organhandeln als Phänomen des Verbandsrechts. . . . .	9
A. Historischer Ausgangspunkt: Organhandeln bei juristischen Personen . . . . .	9
B. Erstreckung auf alle Verbände. . . . .	11
I. Personengesellschaften . . . . .	12
II. Konzern . . . . .	14
III. Stille Verbände. . . . .	16
C. Eigenart organschaftlichen Handelns. . . . .	17
I. Überwindung des klassischen Streits zwischen Organ- und Vertretertheorie . . . . .	17
II. Eigenhandeln des Verbandes durch Akt wertender Zurechnung . . . . .	22
1. Rechtsgeschäftliches Handeln. . . . .	22
2. Tatsächliches Handeln. . . . .	23
3. Anwendbarkeit des Rechtsberatungsgesetzes. . . . .	25
4. Wissenszurechnung . . . . .	27
D. Resümee und weitere Fragestellung. . . . .	28
§3 Der institutionell-funktionelle Organbegriff. . . . .	30
A. Problemaufriss und weiterer Klärungsbedarf. . . . .	30
I. Organtrias: Willensbildungs-, Leitungs- und Aufsichts- organ. . . . .	30
II. Abschlussprüfer und Insolvenzverwalter. . . . .	31
III. GmbH & Co KG, Beherrschungsvertrag und statuta- rischer Dritterfluss. . . . .	32
IV. Gruppenorgan und Gesamtorgan. . . . .	34
B. Definitionsansätze in Rechtsprechung und Wissenschaft. . . . .	35
I. Rechtsprechung . . . . .	36
1. Überblick. . . . .	36
2. Fazit . . . . .	37

II. Schrifttum . . . . .	38
1. Unmöglichkeit einer Definition . . . . .	38
2. Ableitung aus der Funktion der Organe. . . . .	39
III. Weiteres methodisches Vorgehen: Der „Kreisgang“ als Erkenntnis- und Darstellungsmodus. . . . .	40
C. Unterscheidung von Organ und Organwalter. . . . .	41
I. Der berechtigte Siegeszug der Lehre von Hans j. Wolf f. . . . .	41
II. Das Organ als verbandsinterner „Zuständigkeitskomplex“ . . . . .	43
III. Mechanismus doppelter Zurechnung . . . . .	45
IV. Geltung der Unterscheidung auch bei Personengesell- schaften. . . . .	46
D. Die institutionelle Komponente des Organbegriffs. . . . .	48
I. „Eingliederung“ in die Verbandsorganisation. . . . .	48
II. Schaffung durch Gesetz, Gesellschaftsvertrag oder Satzung. . . . .	49
1. Einführung fakultativer Organe. . . . .	50
a) Gestaltungsfreiheit der Verbandsmitglieder. . . . .	50
b) Grundsatz der Satzungsstrenge. . . . .	53
2. Keine Organe auf schuldrechtlicher Grundlage . . . . .	55
III. Selbständigkeit . . . . .	57
1. Rechtsfähigkeit . . . . .	57
2. Ausschüsse und Vorsitzende von Kollegialorganen . . . . .	59
3. Kein Erfordernis der Weisungsfreiheit . . . . .	61
4. Exkurs: Der geschäftsführende Direktor im moni- stischen System der Europäischen Aktiengesellschaft . . . . .	62
IV. Organnachfolge. . . . .	64
1. Zwingende Verknüpfung mit dem Rechtsträger . . . . .	64
2. Bewältigung offener interner Sachverhalte. . . . .	65
V. Zwischenergebnis. . . . .	68
E. Die funktionelle Komponente des Organbegriffs. . . . .	68
I. Streitentscheidung . . . . .	69
1. Unterscheidung von Verbandsgericht und Schieds- gericht . . . . .	69
2. Abgrenzungskriterien . . . . .	71
II. Ausübung mittelbaren Einflusses. . . . .	72
1. Mehrstufige Entscheidungsprozesse, Sonderrechte. . . . .	72
2. Beratungs- und Kontrollgremien . . . . .	74
III. Änderung des Gesellschaftsvertrags und andere Grund- lagengeschäfte. . . . .	76
1. Verbleibende Unterschiede zwischen juristischen Personen und rechtsfähigen Personengesellschaften . . . . .	77

2. juristische Personen . . . . .	79
3. Personengesellschaften . . . . .	81
a) Gesetzlicher Ausgangspunkt: Das Vertragsmodell . . . . .	81
b) Fakultative Einführung des organschaftlichen Modells . . . . .	83
c) Auslegungskriterien . . . . .	85
d) Andere Grundlagenbeschlüsse . . . . .	89
aa) Organhandeln: Entlastung der Geschäftsführung und Wahl des Abschlussprüfers . . . . .	90
bb) Handeln als Vertragspartner: Veräußerung des gesamten Handelsgeschäfts, Bilanzfeststellung. . . . .	91
4. Zusammenfassung . . . . .	94
IV. Bilanz und weiterer Gang der Untersuchung . . . . .	94
§4 Abgrenzung zu anderen Organbegriffen . . . . .	96
A. Steuerrechtlicher Organbegriff . . . . .	96
I. Entwicklung . . . . .	96
II. Fazit aus Sicht des Gesellschaftsrechts. . . . .	98
B. Haftungsrechtlicher Organbegriff. . . . .	99
I. Entwicklung des §31 BGB: Von einer Spezialregelung des Vereinsrechts zu einer umfassenden Organ- und Repräsentantenhaftung . . . . .	99
II. Entfaltung des in §31 BGB niedergelegten verbandsrechtlichen Grundgedankens. . . . .	101
1. Entstehungsgeschichte. . . . .	101
2. Normzweck . . . . .	104
3. Haftung für das Verhalten aller Organe im verbandsrechtlichen Sinne. . . . .	105
a) Keine Beschränkung auf Außenorgane. . . . .	105
b) Keine Beschränkung auf „notwendige“ Organe. . . . .	106
4. Zwischenergebnis . . . . .	108
III. § 31 BGB als Anknüpfungspunkt für eine allgemeine Repräsentantenhaftung . . . . .	108
1. Entwicklung in Rechtsprechung und Schrifttum. . . . .	108
2. Kritische Würdigung . . . . .	112
a) Zweifelhafte Analogievoraussetzungen. . . . .	112
b) Gleichbehandlung aller Unternehmensträger durch Korrektur des §831 BGB. . . . .	114
IV. Resümee. . . . .	117
C. Organbegriff der juristischen Person?. . . . .	118

Kapitel 2: Das Verbandsorgan in der Detailanalyse. . . . .	119
§5 Das Willensbildungsorgan der Verbandsmitglieder. . . . .	121
A. Hauptversammlung als Organder Aktiengesellschaft. . . . .	121
B. Fakultative Gesellschafterversammlung bei den Personen-	
gesellschaften. . . . .	123
C. GmbH. . . . .	123
I. Meinungsstand. . . . .	123
II. Folgen der rechtlichen Einordnung. . . . .	125
III. Organqualität der Gesellschafterversammlung. . . . .	128
1. Bedeutung des Mehrheitsprinzips und des	
realtypischen Erscheinungsbildes. . . . .	128
2. Folge: Unzulässigkeit formloser oder kombinierter	
Beschlussfassung. . . . .	130
IV. Keine Organeigenschaft der Gesamtheit der	
Gesellschafter. . . . .	130
V. Ergebnis. . . . .	132
D. Verein. . . . .	133
E. Organeigenschaft des einzelnen Gesellschafters?. . . . .	133
F. Rechtsstellung des Versammlungsleiters. . . . .	136
I. Der Versammlungsleiter als Garant des ordnungs-	
gemäßen Ablaufs einer Gesellschafterversammlung. . . . .	136
II. Der Versammlungsleiter der GmbH-Gesellschafter-	
versammlung. . . . .	138
1. Bloßer Funktionsgehilfe und nicht Organ der	
Gesellschaft. . . . .	138
2. Bestellung durch Mehrheitsbeschluss und Beschluss-	
feststellungskompetenz. . . . .	139
III. Der Versammlungsleiter im Aktienrecht. . . . .	142
1. Versammlungsleiter als „Herr des Verfahrens“. . . . .	142
2. Organ der Gesellschaft. . . . .	145
G. Ergebnis. . . . .	147
§6 Handlungsmaxime. . . . .	148
A. Verpflichtung auf das Verbandsinteresse als Regelfall. . . . .	148
B. Statutarischer Dritteinfluss - die Rechtsfigur	
des Kurationsorgans. . . . .	150
I. Einführung. . . . .	150
II. Unzulässigkeit von satzungsmäßigen Rechten Dritter	
ad personam. . . . .	152
III. Statutarisches Drittrecht als Einräumung einer Organ-	
stellung. . . . .	154

1. Stand der Diskussion . . . . .	154
2. Die Bedeutung des Verbandszwecks . . . . .	156
a) Formeller oder materieller Organbegriff. . . . .	156
b) Grenzen der Privatautonomie . . . . .	158
c) Verpflichtung des Dritten auf das Verbandsinteresse . . . . .	159
3. Konsequenzen für die Rechtsstellung des Dritten . . . . .	161
C. Gruppenvertretung — Gruppenorgan - Gesamtorgan . . . . .	163
I. Obligatorische Gruppenvertretung . . . . .	163
1. Vertreterklausel als Zwang zur einheitlichen Rechtsausübung . . . . .	163
2. Organ der Gesellschaft oder Vertreter der Gesellschafter. . . . .	165
II. Gruppenvertreter als Sonderfall eines Gruppenorgans . . . . .	166
III. Auswirkungen des materiellen Organbegriffs. . . . .	168
1. Unzulässigkeit von Gruppenorganen. . . . .	168
2. Kommanditistenvertreter. . . . .	171
3. Aufsichtsrat in der Kommanditgesellschaft auf Aktien . . . . .	171
a) Überwindung der Doppeltheorie. . . . .	171
b) Handlungsmaxime. . . . .	173
D. Zusammenfassung . . . . .	175
§.7 Organschaftliche Eingliederung außenstehender Instanzen . . . . .	177
A. Das herrschende Unternehmen als Organ der abhängigen Gesellschaft . . . . .	177
I. Beherrschungsvertrag . . . . .	178
1. Grundlagen . . . . .	178
2. Organschaftliche Stellung des herrschenden Unternehmens. . . . .	179
a) Satzungsüberlagernde Neuordnung der internen Willensbildung . . . . .	179
b) Verantwortlichkeit des herrschenden Unternehmens und seiner Leiter. . . . .	181
3. Verteidigung gegen abweichende Positionen. . . . .	183
a) Einwände. . . . .	183
b) Stellungnahme. . . . .	184
II. Faktischer Konzern . . . . .	186
III. Ergebnis. . . . .	189
B. Mittelbare Organschaft - zur Rechtsstellung des Geschäftsführers einer GmbH & Co KG. . . . .	189
I. Die Herausforderung: Zwei gesellschaftsrechtliche Organisationen für ein Unternehmen. . . . .	189

II. Die Radikallösung: Der Geschäftsführer als Organ auch der KG. . . . .	192
1. Organisationsrechtliche Sonderverbindung . . . . .	192
2. Das Arbeitsrecht als Vorbild. . . . .	193
III. Plädoyer für Zurückhaltung . . . . .	194
1. Einwände. . . . .	194
2. Eine wenig spektakuläre These. . . . .	197
3. Einzelfragen. . . . .	198
§8 Das Organ im Dienste öffentlicher Zwecke. . . . .	202
A. Insolvenz Verwalter. . . . .	202
I. Ausgangspunkt . . . . .	202
II. Die gewandelte Funktion des Verbandsinsolvenz- verfahrens. . . . .	204
III. Der Insolvenzverwalter als Verbandsorgan. . . . .	206
1. Vorzüge der modifizierten Organtheorie. . . . .	206
2. Widerlegbare Einwände. . . . .	210
B. Abschlussprüfer. . . . .	214
I. Wandel der Anschauungen. . . . .	214
II. Institutionelle Aspekte. . . . .	217
III. Funktionelle Aspekte. . . . .	219
1. Die Unterstützungsfunktion des Abschlussprüfers . . . . .	219
2. Die Garantiefunktion des Abschlussprüfers. . . . .	221
IV. Schlussfolgerungen. . . . .	222
§9 Konkretisierung des Organbegriffs. . . . .	223
A. Zusammenschau der gewonnenen Einsichten und Ausblick . . . . .	223
B. Offene Randbereiche: Der Rechtsstellung des Prokuristen bei unechter Gesamtvertretung . . . . .	225
I. Teilhabe an der organschaftlichen Vertretung . . . . .	226
II. Keine umfassende Anwendung organschaftlicher Grundsätze. . . . .	228
Kapitel 3: Der Organwalter. . . . .	231
§ 10 Person des Organwalters . . . . .	233
A. Das Organmitglied als abstrakte Verbandsinstitution? . . . . .	233
B. Juristische Personen als Organwalter. . . . .	234
I. Erscheinungsformen. . . . .	234
II. Spezialgesetzliche Verbote. . . . .	236
1. Geschäftsführung in Kapitalgesellschaften. . . . .	236
2. Insolvenzverwalter. . . . .	240

III. Ungeregelte Sachverhalte: Vereinsvorstand und fakultativer Aufsichtsrat in der GmbH . . . . .	240
C. Selbstorganschaft als zwingendes Organisationsprinzip . . . . .	242
I. Stellenwert in der Rechtsprechung . . . . .	243
1. Vertretung . . . . .	243
2. Geschäftsführung . . . . .	245
II. Materielle Legitimation . . . . .	247
1. Gesamthandsprinzip . . . . .	248
2. Abspaltungsverbot . . . . .	249
3. Gesellschafter- und Verkehrerschutz . . . . .	251
4. Verbleibende Einwände . . . . .	255
III. Reichweite . . . . .	256
1. Vertragliche Konzernierung . . . . .	256
2. Rechtsstellung der Kommanditisten . . . . .	258
3. Beiräte . . . . .	262
4. Grenzen schuldrechtlicher Gestaltungen . . . . .	263
IV. Resümee . . . . .	265
§ 11 Die Bestellung zum Organwalter . . . . .	267
A. Die Lehre vom fehlerhaften Bestellungsverhältnis . . . . .	267
I. Die fehlerhafte Bestellung zum Geschäftsleiter . . . . .	267
1. Anlehnung an die Lehre von der fehlerhaften Gesellschaft . . . . .	267
2. Rückabwicklungsschwierigkeiten, drohende Funktionsunfähigkeit und Schutz der Gesellschaft . . . . .	269
a) Einberufung der Gesellschafterversammlung . . . . .	270
b) Feststellung des Jahresabschlusses . . . . .	271
c) Bindung an die Sorgfaltspflicht und sonstige Organpflichten . . . . .	273
d) Zwischenergebnis . . . . .	273
3. Voraussetzungen . . . . .	274
a) Anforderungen an den Bestellungsakt . . . . .	274
b) Vollzug des Organverhältnisses . . . . .	276
c) Beendigung der Organstellung . . . . .	279
d) Grenzen des Rechtsinstituts . . . . .	280
II. Erweiterung zu einem allgemeinen verbandsrechtlichen Institut . . . . .	282
1. Der fehlerhafte Entzug der Organstellung . . . . .	282
2. Einbeziehung anderer Organe . . . . .	286
a) Aufsichtsrat . . . . .	286
aa) Anwendbarkeit der Lehre vom fehlerhaften Bestellungsverhältnis . . . . .	286

bb) Tatbestandliche Ausformung . . . . .	289
cc) Fehlerhafte Abberufung . . . . .	291
b) Fakultative Organe, besonderer Vertreter, Leiter der Hauptversammlung . . . . .	292
III. Resümee . . . . .	293
B. Die Verantwortlichkeit faktischer Organmitglieder . . . . .	294
I. Einführung . . . . .	294
1. Das faktische Organ im deutschen Recht . . . . .	294
a) Rechtsprechung . . . . .	295
b) Schrifttum . . . . .	296
2. Gemeinschaftsrechtliche Impulse . . . . .	297
3. Denkbare Fallgestaltungen und weiteres Vorgehen. . . . .	298
II. Insolvenzverschleppungshaftung . . . . .	299
III. Allgemeine Organhaftung nach §§ 93 Abs. 2 AktG, 43 Abs. 2 GmbHFIG . . . . .	303
1. Rechtfertigung . . . . .	303
2. Untaugliche Eingrenzungskriterien . . . . .	304
a) Amtstauglichkeit . . . . .	304
b) Kenntnis oder Duldung der Gesellschaft . . . . .	306
c) Auftreten im Außenverhältnis . . . . .	307
d) Verdrängung der gesetzlichen Geschäftsleitung. . . . .	309
3. Konkretisierung des Haftungstatbestandes . . . . .	310
a) Wahrnehmung organspezifischer Funktionen . . . . .	311
b) Wahrnehmung in organtypischer Weise . . . . .	313
c) Reichweite der Organpflichten . . . . .	314
4. Gesellschafter als faktische Organmitglieder . . . . .	315
a) GmbH . . . . .	316
aa) Das Weisungsrecht der Gesellschafter als Grenze für die Einflussnahme auf die Geschäftsführung . . . . .	316
bb) Bedeutung der faktischen Organschaft neben einer Haftung wegen Treupflichtverletzung. . . . .	318
cc) Fazit . . . . .	321
b) Aktiengesellschaft . . . . .	321
aa) Unverbundene Gesellschaft . . . . .	321
bb) Einflussnahme des Mutterunternehmens . . . . .	322
5. Erstreckung auf andere Organe, insbesondere den Aufsichtsrat . . . . .	323
IV. Zusammenfassung . . . . .	324
§12 Handeln für den Verband . . . . .	326
A. Privates und amtliches Handeln . . . . .	326

B. Doppelorganschaft - Handeln für zwei Verbände . . . . .	327
I. Personelle Verflechtungen . . . . .	327
II. Wirkungsweise des §31 BGB . . . . .	328
III. Handeln im Wirkungskreis auch der abordnenden Gesellschaft . . . . .	330
1. Überblick und erste Weichenstellungen . . . . .	330
2. Handeln im Interesse der abordnenden Gesellschaft als Zurechnungsgrund . . . . .	334
3. Auswirkungen auf das Konzernhaftungsrecht . . . . .	337
a) Faktische Abhängigkeit . . . . .	337
b) Beherrschungsvertrag . . . . .	340
IV. Ergebnis . . . . .	341
§13 Organverhältnis und begleitende Rechtsverhältnisse . . . . .	343
A. Organverhältnis . . . . .	343
B. Anstellungsverhältnis . . . . .	344
I. Die Trennungstheorie und ihre Grenzen . . . . .	344
II. Abstimmung der Haftungstatbestände . . . . .	346
C. Mitgliedschaftsverhältnis . . . . .	351
D. Zusammenfassung. . . . .	355
Kapitel 4: Zusammenwirken im Verband . . . . .	357
§ 14 Organstreit . . . . .	359
A. Die judizielle Durchdringung des Verbandsinnenbereichs . . . . .	359
I. Terminologie, Konzentration auf das Aktienrecht . . . . .	359
II. Abgrenzung zu Klagen betreffend die persönliche Rechtsstellung von Organmitgliedern und zur Aktionärsklage. . . . .	359
III. Reichweite von Klagerechten . . . . .	361
IV. Prozessuale Umsetzung . . . . .	365
V. Weitere Vorgehensweise . . . . .	366
B. Die Lehre von den Organrechten . . . . .	367
I. Kritik der traditionellen Auffassung . . . . .	367
1. Der problematische Rückgriff auf das Bestellungs- verhältnis . . . . .	367
2. Notwendige Widersprüche . . . . .	369
3. Praktische Nachteile . . . . .	370
a) Vertretung der Gesellschaft . . . . .	370
b) Neubesetzung von Organen. . . . .	371
c) Kostentragung . . . . .	372
4. Zwischenergebnis. . . . .	373

II.	Ablehnung einer prozessstandschaftlichen Konzeption . . . . .	373
III.	Positive Rechtfertigung der Organrechte.. . . . .	374
1.	Organe als Zurechnungsendsubjekte des Innenrechts . . . . .	375
2.	Einräumung wehrfähiger Positionen. . . . .	376
3.	Rechtsnatur und Abgrenzung vom subjektiven Recht . . . . .	377
4.	Rechts- und Parteifähigkeit . . . . .	379
C.	Möglicher Gegenstand von Klagen. . . . .	382
I.	Hilfsrechte. . . . .	382
II.	Kompetenzschutz . . . . .	384
III.	Keine Erzwingung rechtmäßigen Verhaltens ohne eigene Betroffenheit . . . . .	386
1.	Widerstreitende Ansätze. . . . .	386
2.	Konsequente Anwendung der Lehre von den Organ- rechten. . . . .	388
a)	Noch einmal: Der problematische Rückgriff auf das Bestellungsverhältnis. . . . .	388
b)	Unvereinbarkeit eines umfassenden Rechts auf gesetz- und satzungsmäßiges Verhalten mit dem geltenden Verbandsrecht . . . . .	389
c)	Folgerungen . . . . .	391
IV.	Klagen einzelner Aufsichtsratsmitglieder gegen den Vorstand . . . . .	392
1.	Aus eigenem Recht . . . . .	392
2.	Prozessstandschaft . . . . .	393
D.	Organstreit jenseits des Verhältnisses zwischen Vorstand und Aufsichtsrat sowie außerhalb des Aktienrechts. . . . .	396
I.	Besonderer Vertreter, Insolvenzverwalter. . . . .	396
II.	GmbH . . . . .	397
E.	Zusammenfassung . . . . .	398
§15	Zulässigkeitschranken für organexterne Führungsgremien . . . . .	400
A.	Beschränkung auf das Aktienrecht . . . . .	400
B.	Praktische Verbreitung . . . . .	401
C.	Aufsichtsratsergänzende Gremien. . . . .	404
I.	Gremien mit Überwachungsfunktion . . . . .	404
II.	Gremien mit Beratungsfunktion. . . . .	407
D.	Vorstandsergänzende Gremien. . . . .	410
I.	Leitungsverantwortung des Vorstands im Rahmen einer virtuellen Holding . . . . .	410
II.	Grenzen der Delegation von Vorstandsaufgaben. . . . .	413
1.	Kernbereich der Leitungsverantwortung . . . . .	413

2. Unterschiedliche Rechtsstellung der Mitglieder organ- externer Führungsgremien. . . . .	416
III. Gleichberechtigung der Vorstandsmitglieder. . . . .	419
IV. Organexterne Führungsgremien als Herausforderung für den Aufsichtsrat. . . . .	421
1. Einbeziehung der operativen Führungsebene in die Überwachungstätigkeit . . . . .	422
a) Stand der Diskussion. . . . .	423
b) Stellungnahme. . . . .	424
2. Informationsversorgung. . . . .	427
3. Personalkompetenz. . . . .	429
E. Ergebnis. . . . .	431
Kapitel 5: Schluss. . . . .	433
§16 Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse in Thesen . . . . .	435
A. Grundlagen des verbandsrechtlichen Organbegriffs. . . . .	435
B. Das Verbandsorgan in der Detailanalyse. . . . .	437
C. Der Organwalter. . . . .	439
D. Zusammenwirken im Verband. . . . .	441
Literaturverzeichnis. . . . .	443
Sachregister. . . . .	473

PPN: 270107096

Titel: Organschaft im Recht der privaten Verbände / Jan Schürnbrand. - Tübingen : Mohr Siebeck, 2007

ISBN: 3-16-149467-9Ln.ca. EUR 100.00; 978-3-16-149467-3Ln.ca. EUR 100.00

Bibliographischer Datensatz im SWB-Verbund