Marburger Schriften
zur genossenschaftlichen Kooperation
118

Rouven Kober

Geltungsgrund und Geltungsgrenzen gesellschaftsrechtlicher Geschäftsordnungen

Nomos

ifG MARBURG

Marburger Schriften
zur genossenschaftlichen Kooperation

Herausgeber im Namen des Vorstands
des Instituts für Genossenschaftswesen
an der Philipps-Universität Marburg:

Prof. Dr. Sascha H. Mölls

Band 118

Rouven Kober

Geltungsgrund und Geltungsgrenzen gesellschaftsrechtlicher Geschäftsordnungen

Nomos

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über http://dnb.d-nb.de abrufbar.

Zugl.: Marburg, Univ., Diss., 2016

ISBN 978-3-8487-4021-5 (Print)
ISBN 978-3-8452-8303-6 (ePDF)

Band 1-107 sind bei Vandenhoeck & Ruprecht in der Reihe „Marburger Schriften zum Genossenschaftswesen“ erschienen.

1. Auflage 2018
© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2018. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

Vorwort

Die Willensbildung und Entscheidungsfindung gesellschaftsrechtlicher Vereinigungen (insbesondere von Körperschaften) vollzieht sich nicht nur nach Maßgabe der Satzung oder des Gesellschaftsvertrages, sondern vor allem auch aufgrund von Geschäftsordnungen der Gesellschaftsorgane (Mitgliederversammlung, Vorstand, Aufsichtsrat, Beirat). Dabei hat man sich lange Jahre vergleichsweise wenig Gedanken darüber gemacht, was eine Geschäftsordnung gesellschaftsrechtlich ist, wer sie zu erlassen hat und was in ihr geregelt werden darf. Was die Befugnis zum Erlaß einer Geschäftsordnung angeht, wurde in jüngster Zeit zunehmend in dem Sinne von einer *Organautonomie* gesprochen, daß sich jedes Gesellschaftsorgan selbst seine Geschäftsordnung geben dürfe. Jedoch kann namentlich die Mitgliederversammlung als oberstes Gesellschaftsorgan ein schützenwertes Interesse daran haben, wie sich die Geschäftsführungs- und Aufsichtsorgane organisieren und wie sie ihre internen Arbeitsabläufe regeln. Der Mitgliederversammlung kann daher daran gelegen sein, den ihr nach- oder beigeordneten Gesellschaftsorganen eine bestimmte Geschäftsordnung vorzugeben oder diesen dafür verbindliche Inhalte vorzuschreiben. Auch geht es nicht an, daß in der Geschäftsordnung Angelegenheiten oder Verfahrensweisen geregelt werden, die der Satzung widersprechen oder in diese gehören.

Die vorliegende Arbeit hat es sich deshalb zur nicht nur rechtswissenschaftlich, sondern auch praktisch wichtigen Aufgabe gemacht, die Rechtsnatur (Geltungsgrund) und den möglichen Inhalt (Geltungsgrenzen) gesellschaftsrechtlicher Geschäftsordnungen zu hinterfragen und aufzuhellen. Das erfolgt rechtsformübergreifend. Abschließend werden typische Inhalte von Geschäftsordnungen aufgelistet und rechtlich eingeordnet.

Die von mir angeregte und betreute Dissertation ist vom Fachbereich Rechtswissenschaften der Philipps-Universität Marburg im Sommersemester 2017 als herausragende Leistung mit dem Klemens-Pleyer-Preis ausgezeichnet worden.

Marburg, September 2017 *Prof. Dr. Volker Beuthien*

Danksagung

Meinem sehr verehrten Lehrer, Herrn Prof. Dr. Volker Beuthien, bin ich zu großem Dank verpflichtet. Die Zeit am Institut für Genossenschaftswesen an der Philipps-Universität Marburg hat mich geprägt. Mit nötiger Strenge und zugleich freundschaftlicher Zuwendung begleitet, durfte ich nach dem Ersten Staatsexamen das Recht bei Herrn Prof. Dr. Beuthien im Grunde neu erlernen. Er hat mich in meinem Bemühen unterstützt, Gesetzestexte so genau wie möglich, vor allem in ihren wechselseitigen Bezügen, zu verstehen, und mich in der Anwendung des methodischen Handwerkszeugs unterrichtet. Ohne seine Anleitung wäre mein Berufsleben anders verlaufen. Er hat den Grundstein für meine heutige Tätigkeit als Rechtsanwalt in einer angesehenen Sozietät gelegt. Seine stete Diskussionsbereitschaft, insbesondere seine fachliche Unterstützung, haben zum Werden dieser Arbeit beigetragen. Gerade in Zeiten, in denen mir das Schreiben neben den beruflichen Anforderungen schwer wurde, hat er mich immer wieder neu ermutigt.

Herrn Prof. Dr. Markus Roth danke ich sehr für die kritische Durchsicht der Arbeit und die hilfreichen Anmerkungen. Insbesondere das persönliche Gespräch schärfte den Blick für den einen oder anderen Aspekt.

Die Arbeit hätte ohne die Bereitschaft von Herrn Prof. Dr. Stefan Reinhart, mich zeitweilig von meiner beruflichen Tätigkeit freizustellen, nicht beendet werden können. Hierfür möchte ich mich herzlich bei ihm bedanken.

Schließlich gilt mein Dank der Klemens Pleyer-Stiftung zur Erforschung des Privatrechts an der Philipps-Universität Marburg für die Verleihung des Klemens Pleyer-Preises des Jahres 2017 für besondere Leistungen auf dem Gebiet des Privatrechts.

Marburg, im Juli 2017 *Rouven Kober*

„Gebraucht der Zeit, sie geht so schnell von hinnen,
Doch Ordnung lehrt Euch Zeit gewinnen.
Mein teurer Freund, ich rat Euch drum
Zuerst Collegium Logicum.
Da wird der Geist Euch wohl dressiert,
In spanische Stiefeln eingeschnürt,
Daß er bedächtiger so fortan
Hinschleiche die Gedankenbahn,
Und nicht etwa, die Kreuz und Quer,
Irrlichteliere hin und her.
Dann lehret man Euch manchen Tag,
Daß, was Ihr sonst auf einen Schlag
Getrieben, wie Essen und Trinken frei,
Eins! Zwei! Drei! Dazu nötig sei.
Zwar ist's mit der Gedankenfabrik
Wie mit einem Weber-Meisterstück,
Wo ein Tritt tausend Fäden regt,
Die Schifflein herüber hinüber schießen,
Die Fäden ungesehen fließen,
Ein Schlag tausend Verbindungen schlägt.
Der Philosoph, der tritt herein
Und beweist Euch, es müß so sein:
Das Erst wär so, das Zweite so,
Und drum das Dritt und Vierte so;
Und wenn das Erst und Zweit nicht wär,
Das Dritt und Viert wär nimmermehr.
Das preisen die Schüler allerorten,
Sind aber keine Weber geworden.
Wer will was Lebendiges erkennen und beschreiben,
Sucht erst den Geist heraus zu treiben,
Dann hat er die Teile in seiner Hand,
Fehlt leider! Nur das geistige Band."

Johann Wolfgang von Goethe, Faust I, Mephistopheles (Studierzimmer),
Aufbau-Verlag Berlin und Weimar, 1986, Seite 124.

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis 25

Einleitung 29

Erster Teil: Geltungsgrund gesellschaftsrechtlicher Geschäftsordnungen 39

A. Zum Grund gesellschaftsrechtlicher Geschäftsordnungen 39
I. Zur Natur gesellschaftsrechtlicher Geschäftsordnungen 40
1. Zur organschaftlichen Natur von Geschäftsordnungen im Körperschaftsrecht 41
a) Die vom Mitgliederwechsel unabhängige körperschaftliche Verfasstheit des Vereins 42
aa) Zum Begriff der Körperschaft 42
bb) Das Vereinsorgan als Teil der Körperschaft 44
(1) Die Mitgliederversammlung als Willensbildungsorgan des Vereins 48
(2) Vorstand 50
(3) (Fakultativer) Aufsichtsrat 50
(4) Weitere (freiwillige) Organe 51
b) Die Wahrnehmung der Organaufgaben durch Organwalter 52
2. Zur personalen Natur von Geschäftsordnungen im Personengesellschaftsrecht 54
a) Die unmittelbare Mitgliederselbstverwaltung als wesentliches Organisationsmerkmal 55
b) Möglichkeit einer organschaftlich verfassten Organisation 58
aa) GbR 59
(1) Geschäftsführende Gesellschafter 60
(2) Gesellschaftergesamtheit bzw. Gesellschafterversammlung 61
(3) Aufsichtsrat 62

(4) Abgrenzung der organschaftlich verfassten GbR vom nicht rechtsfähigen Verein 63
bb) Personenhandelsgesellschaften 64
(1) OHG 65
(2) KG 66
(3) Abgrenzung zum nicht rechtsfähigen Verein 66
(4) Kaufmännisch eingerichteter Geschäftsbetrieb bei OHG und KG: betriebliches und kein organschaftliches Organisationsmerkmal 67
c) Weitere organschaftsähnliche Strukturen 67
d) Keine Organisationsunterschiede zwischen Innen- und Außengesellschaften 68
3. Zwischenergebnis 70
4. Zur systemischen Natur von Geschäftsordnungen im Gesellschaftsrecht 71
a) Zum Systembegriff und dessen Erstreckung auf gesellschaftsrechtliche Vereinigungen 72
b) Systembildung durch arbeitsteilige Strukturen im Recht der Vereinigungen 73
aa) Systembildungen bei den Vereinen 74
bb) Systembildungen bei den Personengesellschaften 75
5. Zwischenergebnis 77
II. Zum Regelungsgegenstand gesellschaftsrechtlicher Geschäftsordnungen 78
1. Zu Bedeutung von der Ordnung im Begriff der Geschäftsordnung 78
a) Zur Allgegenwärtigkeit des Ordnungsbegriffes 79
b) Unterschiedliche Ansätze zur Bestimmung der Ordnung als Form der Erkenntnis 82
aa) Die Ordnung als eine vom Erkennenden unabhängige objektive Größe 83
bb) Die Ordnung als eine vom Erkennenden abhängige subjektive Größe 86
cc) Zwischenergebnis 87

c) Die Regelhaftigkeit als gemeinsamer Inhalt jeglicher Ordnungsvorstellungen 88
aa) Die Ordnung als geregelter Widerpart zum regellosen Chaos? 88
bb) Die Ordnung als geregelter Widerpart zur regellosen Unordnung? 90
cc) Die menschliche Fähigkeit zum Erkennen von Regelmäßigkeiten 91
2. Zur Konkretisierung der Geschäftsordnung durch „Geschäft“ 92
a) Zur Verwendung von „Geschäft“ im Privatrecht 92
b) Zum Zweck gesellschaftsrechtlicher Geschäftsordnungen 94
aa) Zum Zweck des Gesellschaftsrechts 95
bb) Der auf gesellschaftsrechtliche Selbstorganisations- und Selbstverwaltungsakte bezogene Zweck von Geschäftsordnungen 96
(1) Zur Grundordnung der Organe im Vereinsrecht 97
(i) Zur Mitgliederversammlung 97
α) Zusammensetzung der Mitgliederversammlung 97
β) „Geschäft“ der Mitgliederversammlung 98
γ) Gesetzlich vorgegebene Ordnung der Mitgliederversammlung 101
(ii) Zum Vorstand 102
α) Zusammensetzung des Vorstandes 103
β) „Geschäft“ des Vorstandes 103
γ) Gesetzliche Ordnung der Vorstandssitzung 104
(iii) Zum Aufsichtsrat 105
α) Zusammensetzung des Aufsichtsrats 105
β) „Geschäft“ des Aufsichtsrates 106
γ) Gesetzliche Ordnung der Aufsichtsratssitzung 106
(2) Zur Grundordnung der Personengesellschaft 107

3. Zwischenergebnis 109
III. Zwischenergebnis 109

B. Zur Geltung gesellschaftsrechtlicher Geschäftsordnungen 110
I. Auf der Vereinigungsfreiheit gründendes Selbstorganisationsrecht 111
1. Die Vereinigungsfreiheit als nach außen gerichtetes Abwehrrecht 112
a) Das Wechselspiel zwischen Vereinigungsfreiheit und staatlicher Bevormundung in der Geschichte 112
b) Das Wechselspiel zwischen Vereinigungsfreiheit und staatlicher Bevormundung unter der Ägide des Art. 9 Abs. 1 GG 117
aa) Zum menschenrechtlichen Gehalt der Vereinigungsfreiheit und deren Bedeutung für gesellschaftsrechtliche Vereinigungen 117
bb) Wechselspiel zwischen Satzungsfreiheit und Gesetzesstrenge bei den Vereinen 121
(1) Grundsatz der Satzungsfreiheit beim bürgerlich-rechtlichen Verein 121
(2) Gesetzesstrenge im Aktien- und Genossenschaftsrecht 122
(i) Aktienrechtliche Satzungsstrenge 123
(ii) Genossenschaftsrechtliche Satzungsstrenge 125
(iii) Spannungsverhältnis zwischen Satzungsstrenge und Satzungsfreiheit 126
cc) Vertragsfreiheit im Personengesellschaftsrecht 127
2. Die Vereinigungsfreiheit als im Gesellschaftsinneren wirkende Organisationsfreiheit 128
a) Zur Organisationshoheit der Mitgliederversammlung beim Verein und den Gesellschaftern bei der Personengesellschaft 129
aa) Organisationshoheit über eigene Angelegenheiten 129

bb) Vorrangige Organisationsautonomie der Mitgliederversammlung beim Verein und den Gesellschaftern bei der Personengesellschaft 130
(1) Im Recht der Körperschaften 130
(i) Grundsatz der vorrangigen Organisationsautonomie 130
(ii) Keine Ausnahme vom Vorrang der Organisationsautonomie beim Vorstand einer AG oder eG aufgrund eingeräumter Leitungsmacht 132
α) Zur Leitungsmacht des Vorstandes einer AG 132
β) Zur Leitungsmacht des Vorstandes einer eG 134
(iii) Keine Ausnahme vom Vorrang der Organisationsautonomie beim Aufsichtsrat einer AG 136
(2) Im Recht der Personengesellschaften 140
(3) Zwischenergebnis 140
b) Abweichende Setzungskompetenz kraft gesetzlicher oder statutarischer Anordnung 142
aa) Im Recht der AG 142
(1) Vorstand 142
(2) Aufsichtsrat 146
bb) Im Recht der Genossenschaft 148
c) Abgrenzung der Organisationshoheit von der Geschäftsanweisung 150
aa) Grundsatz der Weisungsgebundenheit der Geschäftsführung 150
bb) Die Leitungsmacht des Vorstandes als Ausnahme von der Weisungsgebundenheit 152
3. Zwischenergebnis 153
II. Selbstorganisationsakte innerhalb gesellschaftsrechtlicher Vereinigungen 153
1. Zur Geltung von Geschäftsordnungen infolge vereinigungsrechtlicher Setzungsakte 154
a) Geschäftsordnungen als Satzungs- oder Gesellschaftsvertragsbestandteil 154

b) Geschäftsordnungen als Organisationsinnenrecht in Beschlussform 156
aa) Die Ordnung der Angelegenheiten der Vereinigung durch Beschluss 156
bb) Geschäftsordnungen als Verfahrensordnungsbeschlüsse 161
cc) Bindungswirkung des Beschlusses 163
2. Zur Geltung von Geschäftsordnungen als Ergebnis organinterner Selbstorganisationsprozesse 164
a) Praxisbeispiel für eine auf einen Selbstorganisationsprozess beruhende Geschäftsordnung 164
b) Vom individuellen Akt des Ordnens zu Selbstorganisationsprozessen innerhalb von gesellschaftsrechtlichen Vereinigungen 166
aa) Ordnen als erkenntnissubjektiver Prozess 167
(1) Die versubjektivierte strukturstiftende Form des Ordnens 167
(2) Die subjektive Umwelt als Bezugspunkt des Ordnens 169
bb) Zum Zweck des Ordnens 170
cc) Ordnungsbildung innerhalb gesellschaftsrechtlicher Vereinigungen 174
(1) Selbstorganisation als Merkmal systemischer Ordnungsprozesse 174
(2) Geschäftsordnungen als Ergebnis autopoietischer Kommunikationsprozesse 181
(i) Der Begriff der Autopoiese 181
(ii) Kommunikation als Grundlage für Selbstorganisationsprozesse innerhalb von Vereinigungen 183
(3) Geschäftsordnungen als Ergebnis von selbstorganisatorischer Zweckerreichungskommunikation 186

c) Rechtliche Einordnung von auf Selbstorganisationsprozessen beruhenden Geschäftsordnungen 190
aa) Einordnung als Gesellschaftsvertrag? 191
(1) Argumente für eine Einordnung als Gesellschaftsvertrag 191
(2) Argumente gegen eine Einordnung als Gesellschaftsvertrag 195
bb) Einordnung als Observanz 200
(1) Zum Begriff der Observanz 200
(2) Voraussetzungen für die Einordnung als Observanz 202
(i) Stete Übung 202
(ii) Verbindliche Anerkennung durch dauerhafte Praxisanwendung 203
(iii) Institutionalisierung steter Übungen zu einer dauerhaften Geschäftsordnung 205
(3) Einhaltung moralischer Regeln als Voraussetzung für dauerhafte Geltung von Geschäftsordnungen 209
3. Zwischenergebnis 213
III. Zum Geltungsanspruch der Vereinigung auf Einhaltung gesellschaftsrechtlicher Geschäftsordnungen und dessen prozessuale Durchsetzung 214
1. Vereinigungsrechtlicher Anspruch auf Einhaltung der Geschäftsordnung 215
a) Im Recht der Vereine 215
b) Im Recht der Personengesellschaften 216
2. Prozessuale Durchsetzungsmöglichkeit 217
a) Zur Rechtsinhaberschaft und prozessualer Parteifähigkeit 218
aa) Keine prozessuale Durchsetzungsmöglichkeit im Verhältnis zwischen Vereinigung und Organ 219
(1) Im Vereinsrecht 219
(2) Im Personengesellschaftsrecht 220
bb) Klagebefugnis der Vereinigung gegenüber dem einzelnen Organmitglied 220

cc) Klagebefugnis des einzelnen Organmitglieds 221
(1) Klagebefugnis bei persönlicher Betroffenheit des Organmitglieds 221
(2) Anspruch des einzelnen Organmitglieds auf Einhaltung der Geschäftsordnung durch die anderen Organmitglieder? 222
b) Anfechtbare oder nichtige Geschäftsordnungsbeschlüsse 224
aa) Im Recht der AG 224
(1) Nichtige Geschäftsordnungsbeschlüsse 224
(i) Beschlüsse der Hauptversammlung 225
(ii) Beschlüsse sonstiger Organe 226
(2) Anfechtbare Beschlüsse 227
(i) Beschluss der Hauptversammlung 228
(ii) Beschlüsse sonstiger Organe 229
α) Vom Vorstand selbst beschlossene Geschäftsordnung 229
β) Vom Aufsichtsrat beschlossene Geschäftsordnung 230
bb) Im Recht der übrigen Vereine 230
(1) Nichtige Beschlüsse 231
(2) Anfechtbare Beschlüsse 231
(i) Beschlüsse der Mitgliederversammlung 231
α) Im Recht der Genossenschaft 231
β) Im Recht der GmbH 232
γ) Im Recht des bürgerlichrechtlichen Vereins 233
(ii) Beschlüsse sonstiger Organe 234
cc) Im Personengesellschaftsrecht 234
dd) Teil- oder Gesamtnichtigkeit von Geschäftsordnungen? 235
c) (Prozessuale) Geltendmachung von fehlerhaften Geschäftsordnungsbeschlüssen 236
aa) Nichtige Geschäftsordnungsbeschlüsse 236
(1) Außergerichtliche Geltendmachung 237
(2) Prozessuale Geltendmachung 237
(i) Feststellungsklage und Feststellungsinteresse 237

(ii) Richtiger Klagegegner und Klageantrag 239
α) Im Vereinsrecht 239
β) Im Personengesellschaftsrecht 240
bb) Anfechtbare Beschlüsse 242
d) Exkurs: Feststellung der Unwirksamkeit der auf nichtigen oder anfechtbaren Geschäftsordnungen beruhenden Beschlüsse 243
3. Sachliche Gerichtszuständigkeit 244
a) Kein ausschließlicher Gerichtsstand bei auf Feststellung der Unwirksamkeit von Geschäftsordnungen gerichteten Klagen 244
b) Ausschließliche Gerichtszuständigkeit? 245
aa) Im Recht der AG 245
bb) Im Recht der eG 245
cc) Bei den übrigen Vereinigungen 246
c) Besondere Zuständigkeit der Kammer für Handelssachen 246
4. Zwischenergebnis 247

C. Ergebnis 248

Zweiter Teil: Geltungsgrenzen gesellschaftsrechtlicher Geschäftsordnungen 252

A. Allgemeine Grenzen gesellschaftsrechtlicher Geschäftsordnungen 252
I. Verbot der Sittenwidrigkeit 253
II. Gebot von Treu und Glauben 255
1. Regelungsgegenstand im Allgemeinen 256
2. Regelungsgegenstand in Bezug auf Geschäftsordnungen im Besonderen 258
a) Keine Inhaltskontrolle von Geschäftsordnungen 259
b) Allgemeiner Beurteilungsmaßstab 261
III. Nichtigkeit bei Verstoß gegen ein Verbotsgesetz 263

B. Inhalt und Grenzen der Geschäftsordnung des Mitgliederorgans 264
I. Anforderungen an den Erlass einer Geschäftsordnung 265
1. Im Vereinsrecht 265
a) Bei der AG 265

b) Bei den übrigen Vereinen 269
2. Bei den Personengesellschaften 269
II. Typische Regelungsgegenstände einer Geschäftsordnung für die Mitgliederversammlung 270
1. Einberufung der Mitgliederversammlung und Festlegung der Beschlussgegenstände 271
a) Im Vereinsrecht 271
aa) Zur Einberufung 271
(1) Keine Bestimmung des Einberufenden durch Geschäftsordnung möglich 271
(2) Einberufungsform und -frist 272
(i) Im Recht der AG 273
α) Einberufungsform 273
β) Einberufungsfrist 274
(ii) Im Recht der eG 275
α) Einberufungsform 275
β) Einberufungsfrist 276
(iii) Im Recht der GmbH 277
(iv) Beim bürgerlichrechtlichen Verein 278
bb) Zur Bestimmung der Beschlussgegenstände 280
b) Im Personengesellschaftsrecht 280
2. Bestimmungen zum organisatorischen Ablauf der Mitgliederversammlung 281
a) Feststellung der Zugangsberechtigung zur Mitgliederversammlung 282
aa) Im Vereinsrecht 282
(1) Im Recht der AG 282
(2) Im Recht der eG 283
(3) Im GmbH-Recht 283
(4) Im BGB-Vereinsrecht 284
bb) Im Personengesellschaftsrecht 284
b) Bestimmung eines Versammlungsleiters und dessen Kompetenzen 285
aa) Im Vereinsrecht 285
(1) Zur Bestimmung des Versammlungsleiters 286
(2) Zur Kompetenz des Versammlungsleiters 288
(i) Worterteilung 290
(ii) Beschränkung des Frage- und Rederechtes 290

(3) Abwahl des Versammlungsleiters 291
bb) Im Personengesellschaftsrecht 292
c) Teilnahme von Vorstands- und Aufsichtsratsmitgliedern in Bild und Ton 293
aa) Im Vereinsrecht 293
(1) Im Recht der AG 293
(i) Grundsatz der Teilnahme von Vorstand und Aufsichtsrat in Person 293
α) Vorstand 294
β) Aufsichtsrat 294
(ii) Möglichkeit der Teilnahme von Aufsichtsratsmitgliedern mittels Bild- und Tonübertragung 295
α) Satzung- oder Geschäftsordnung 295
β) Einzelfallerlaubnis? 296
(iii) Regelungsgegenstand einer Geschäftsordnung 297
(2) Im übrigen Vereinsrecht 298
bb) Im Recht der Personengesellschaften 298
d) Übertragung der Hauptversammlung in Ton und Bild 299
3. Feststellung der Beschlussfähigkeit 300
a) Im Vereinsrecht 302
aa) Beim bürgerlichrechtlichen Verein 302
bb) Bei der AG 303
cc) Bei der GmbH 304
dd) Bei der eG 305
b) Im Personengesellschaftsrecht 307
aa) Geschäftsführungsbeschlüsse der Gesellschafterversammlung 307
(1) Bei der GbR 307
(2) Bei der OHG und KG 309
bb) Grundlagenbeschlüsse 309
4. Zur Form der Beschlussfassung 310
a) Abstimmung in der Mitgliederversammlung als Präsenzveranstaltung 311
aa) Grundsatz der gesonderten Abstimmung 311
bb) Form der Abstimmung 312
b) Abstimmung außerhalb der Mitgliederversammlung 312

5. Möglichkeit einer virtuellen Mitgliederversammlung 313
a) Im Vereinsrecht 313
aa) Bei der AG 314
bb) Bei der eG 314
cc) Beim bürgerlichrechtlichen Verein 315
b) Im Personengesellschaftsrecht 316
6. Lückenfüllung in Analogie zum „parlamentarischen Brauch“ 317
III. Keine Regelungsgegenstände einer Geschäftsordnung für die Mitgliederversammlung 319
IV. Zusammenfassende Darstellung und Musterbestimmung einer Geschäftsordnung für das Mitgliederorgan 320
C. Inhalt und Grenzen einer Geschäftsordnung für den Vorstand 323
I. Keine Pflicht zur Verwendung einer Geschäftsordnung 324
II. Regelungen zur Beschlussfassung 325
1. Im Vereinsrecht 325
a) Keine Mehrstimmrechte für einzelne Vorstandsmitglieder 326
b) Stimmquoren 327
aa) Bestimmung der „Mehrheit der abgegebenen Stimmen“ 328
bb) Vorgabe von bestimmten Mehrheitserfordernissen 329
(1) Abweichende Satzungsregelungen 329
(2) Keine Regelungsmöglichkeit durch Geschäftsordnung 330
c) Keine Beschlusskompetenz bei Interessenkonflikten 331
d) Einberufung und Abhalten der Vorstandsversammlung 331
2. Im Personengesellschaftsrecht 332
III. Bestimmung eines Vorstandsvorsitzenden und/oder Vorstandssprechers 332
1. Im Vereinsrecht 332
a) Zur Begriffsklärung 333
aa) Vorstandssprecher 333
bb) Vorstandsvorsitzender 333
cc) Zusammenfallen beider Aufgabenbereiche auf eine Person 334

b) Ernennung 334
c) Im Recht der übrigen Vereine 335
aa) Im Recht der AG 335
(1) Vorstandsvorsitzender 336
(2) Vorstandssprecher 336
bb) Im Recht der Genossenschaft 339
cc) Im Recht der GmbH 340
2. Im Personengesellschaftsrecht 341
IV. Geschäftsverteilung 342
V. Zur Vertretung 344
1. Im Vereinsrecht 344
a) Keine Regelungsmöglichkeit mittels einer Geschäftsordnung in Bezug auf die Vertretung des Vereins gegenüber Dritten 344
b) Regelungsmöglichkeit in Bezug auf die Vertretung eines Vorstandsmitgliedes durch ein anderes 345
2. Im Personengesellschaftsrecht 346
VI. Keine Regelungsgegenstände einer Geschäftsordnung für das Leitungsorgan 347
VII. Zusammenfassende Darstellung und Musterbestimmung einer Geschäftsordnung für den Vorstand 349

D. Inhalt und Grenzen einer Geschäftsordnung für den Aufsichtsrat 352
I. Keine Pflicht zum Beschluss einer Geschäftsordnung 353
II. Regelung der Beschlussfähigkeit 353
1. Im Vereinsrecht 354
a) Im Recht der AG 354
b) Im Recht der Genossenschaft 355
c) Wahrung des Gleichbehandlungsgrundsatzes 356
2. Im Personengesellschaftsrecht 356
III. Beschlussfassungen 357
IV. Bestimmung eines Aufsichtsratsvorsitzenden 358
1. Im Vereinsrecht 358
a) Aktiengesellschaft 358
aa) Zur Wahl des Aufsichtsratsvorsitzenden und seines Stellvertreters 359
bb) Regelungen der Amtsdauer und der Anzahl der Stellvertreter 360

cc) Zu den Aufgaben des Aufsichtsratsvorsitzenden 360
(1) Aufgaben des Aufsichtsratsvorsitzenden 360
(2) Mögliche Bestimmungen in einer Geschäftsordnung 362
b) Eingetragene Genossenschaft 363
c) GmbH 365
2. Im Personengesellschaftsrecht 365
V. Bildung von (beschließenden) Aufsichtsratsausschüssen 365
1. Im Vereinsrecht 366
a) Aktiengesellschaft 366
b) Eingetragene Genossenschaft 368
c) GmbH 370
d) BGB-Verein 370
2. Im Personengesellschaftsrecht 371
VI. Keine Regelungsgegenstände einer Geschäftsordnung für den Aufsichtsrat 371
VII. Zusammenfassende Darstellung und Musterbestimmung einer Geschäftsordnung für den Aufsichtsrat 373

Gesamtergebnis 377

Literaturverzeichnis 383

Abkürzungsverzeichnis

a.a.O.	am angegebenen Ort
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis (Band, Seite)
ADHGB	Allgemeines Deutsches Handelsgesetzbuch
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
a.F.	alte Fassung
AG/AGen	Aktiengesellschaft/en
AktG	Aktiengesetz
Anm.	Anmerkung
AT	Allgemeiner Teil
BayObLG	Bayerisches Oberstes Landesgericht
BB	Betriebsberater (Jahr, Seite)
Bearb.	Bearbeiter
BeckRS	Beck-Rechtsprechung
Begr.	Begründung
BGBl./ Bundesgesetzbl.	Bundesgesetzblatt (Band, Seite)
BGH	Bundesgerichtshof
BGHSt	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Strafsachen (Band, Seite)
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen (Band, Seite)
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichtes (Band, Seite)
bzw.	beziehungsweise
ders.	derselbe
d.h.	das heißt
DJZ	Deutsche Juristenzeitung (Jahr, Seite)
EL	Einleitung
eG/eGn	eingetragene Genossenschaft/en

EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
e.V.	eingetragener Verein
f./ff.	und folgende Seite/folgender Paragraph
Fn.	Fußnote
FS	Festschrift
GbR	Gesellschaft bürgerlichen Rechts
GenG	Genossenschaftsgesetz
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GOBT	Geschäftsordnung des Deutschen Bundestages
GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
h.A.	herrschende Ansicht
HGB	Handelsgesetzbuch
h.M.	herrschende Meinung
Hrsg.	Herausgeber
i.V.m.	in Verbindung mit
Jura	Juristische Ausbildung (Jahr, Seite)
JuS	Juristische Schulung (Jahr, Seite)
juris	Das Rechtsportal der juris GmbH
JW	Juristische Wochenschrift (Jahr, Seite)
JZ	Juristenzeitung (Jahr, Seite)
Kap.	Kapitel
LG	Landgericht
lit.	litera
Mot.	Motive zum BGB
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
NJ	Neue Justiz (Jahr, Seite)
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Jahr, Seite)
NJW-RR	NJW Rechtsprechungsreport Zivilrecht (Jahr, Seite)
NJW-Spezial	NJW Spezial (Jahr, Seite)
Nr.	Nummer

NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht (Jahr, Seite)
OGH	Oberster Gerichtshof (Österreich)
OHG	offene Handelsgesellschaft
OLG	Oberlandesgericht
PrALR	Preußisches Allgemeines Landrecht
RdA	Recht der Arbeit (Jahr, Seite)
RG	Reichsgericht
RGBl.	Reichsgesetzblatt
RGZ	Amtliche Sammlung der Rechtsprechung des Reichsgerichts in Zivilsachen (Band, Seite)
Rn.	Randnummer
S.	Seite/Satz
s.	siehe
s.o.	siehe oben
sog.	sogenannt
v.	von/vom
VGH	Verwaltungsgerichtshof
vgl.	vergleiche
Vor.	Vorbemerkung
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
WM	Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht, Wertpapiermitteilungen (Jahr, Seite)
www.	World Wide Web
z.B.	zum Beispiel
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht; früher Zeitschrift für die gesamte Insolvenzpraxis (Jahr, Seite)
ZPO	Zivilprozessordnung

Einleitung

Geschäftsordnungen spielen im Alltag von Vereinigungen eine wichtige Rolle. Insbesondere bei den (Wirtschafts[1]-)Vereinen dienen sie dazu, die Zusammenarbeit innerhalb der Organe und also zwischen den Organmitgliedern zu koordinieren, Arbeitsabläufe zu standardisieren, verbindliche Regeln aufzustellen und nicht zuletzt die Arbeit der Organe transparent zu gestalten.[2] Im Internet lassen sich zahlreiche Praxisbeispiele für Geschäftsordnungen des Vorstandes, des Aufsichtsrates und der Mitgliederversammlung finden. Gerade größere Aktiengesellschaften veröffentlichen dort ihre Geschäftsordnungen.[3] Aber auch kleine, auf Transparenz setzende Vereinigungen, so die auf eine breite Beteiligung der Bevölkerung setzenden Energiegenossenschaften,[4] stellen ihre Geschäftsordnungen für jeden einsehbar ins Internet.[5]

Gesetzesvorschriften zu Geschäftsordnungen finden sich hingegen nur im Recht der Aktiengesellschaften, wobei Geschäftsordnungen für alle (Wirtschafts-)Vereine von praktischer Bedeutung sind. Sie betreffen bei

---

1 Der Klammerzusatz soll verdeutlichen, dass es zwar neben dem ideellen Verein (§ 21 BGB) auch Vereine mit einer wirtschaftlichen Zwecksetzung gibt (vgl. § 22 BGB), es sich aber bei allen Formen, insbesondere bei der AG, GmbH und eG, immer um einen Verein im Sinne des BGB handelt; siehe hierzu Beuthien, in: Beuthien/Gummert, Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, Band 5, 3. Auflage 2009, Beuthien/Gummert (Hrsg.), § 1 Rn. 59.

2 Isenberg, Die Geschäftsordnung für die Organe der Aktiengesellschaft, 2005, S. 26.

3 Wie mit weiterführenden Links zu den Geschäftsordnungen des Vorstandes und des Aufsichtsrates: bspw. für Deutsche Bank AG: https://www.db.com/ir/de/dokumente.htm; ThyssenKrupp AG: https://www.thyssenkrupp.com/de/unternehmen/management/corporate-governance/satzung-und-geschaeftsordnungen.html; Daimler AG, Stuttgart: https://www.daimler.com/konzern/corporate-governance/ (alle Stand 08. 07. 2016).

4 So z. B. bei der Energiegenossenschaft Marburg Biedenkopf eG: http://www.egmb.de/%C3%BCber-uns/vorstand/ (Geschäftsordnung für den Vorstand), und bei der Energiegenossenschaft Zwiefalten eG: http://energiegenossenschaft-zwiefalten.de/die-genossenschaft/satzung-ordnung/ (Geschäftsordnung für den Vorstand und für den Aufsichtsrat, alle Stand 08. 07. 2016).

5 Eins zu eins Übernahmen von Geschäftsordnungen aus dem Internet sind nicht nur rechtlich sehr riskant, sondern auch mit Blick auf organisationale Effizienz problematisch.

der AG den Vorstand (§§ 77 Abs. 1 u 2, 82 AktG), den Aufsichtsrat (§ 108 Abs. 4 AktG) und die Hauptversammlung (§§ 118 Abs. 4, 129 Abs. 1, 131 Abs. 2 Satz 2 AktG) sowie bei der Europäischen Gesellschaft (SE) die geschäftsführenden Direktoren (§ 40 Abs. 4 SEAG) und den Verwaltungsrat (§ 34 Abs. 2 SEAG).

Obzwar es bei den Vereinen in der Rechtsform des e.V., der GmbH oder der eG keine gesetzlichen Regelungen zu Geschäftsordnungen existieren, können für deren Organe Geschäftsordnungen gleichwohl erlassen werden.[6]

Insoweit diesbezüglich Einigkeit herrscht, lässt sich bezüglich des Inhaltes von Geschäftsordnungen eine gewisse Laxheit beobachten. Vielfach enthalten Geschäftsordnungen Überflüssiges oder Selbstverständliches – wenn es bspw. in einer Mustergeschäftsordnung für den Vorstand einer eG heißt, dass

- der Vorstand „*die Genossenschaft in eigener Verantwortung* [leitet]“[7] (vgl. § 27 Abs. 1 Satz 1 GenG),
- der Vorstand „*die Genossenschaft gerichtlich und außergerichtlich* [vertritt]“[8] (vgl. § 24 Abs. 1 Satz 1 GenG),
- der Vorstand in seiner Gesamtheit „*die Verantwortung für die Leitung der Genossenschaft* [trägt]“[9] und
- die Vorstandsmitglieder „*in den Fällen des § 34 Abs. 5 GenG auch den Gläubigern der Genossenschaft für den* [aus der Sorgfaltspflichtverlet-

6 Beuthien, Was ist Organautonomie und wie weit reicht sie?, in: Festschrift für Wernhard Möschel zum 70. Geburtstag, 2011, 1135, 1144.

7 Siehe § 1 Abs. 1 des Musters einer Geschäftsordnung für den Vorstand bei Glenk, Genossenschaftsrecht, 2. Auflage 2013, Rn. 468 (S. 181) und § 1 Abs. 1 des Musters einer „Geschäftsordnung für den Vorstand – Wohnungsgenossenschaften 2005“ des GdW.

8 Siehe § 1 Abs. 2 Satz 1 des Musters einer Geschäftsordnung für den Vorstand bei Glenk, Genossenschaftsrecht, 2. Auflage 2013, Rn. 468 (S. 181) und § 4 Abs. 1 Satz 1 des Musters einer „Geschäftsordnung für den Vorstand – Wohnungsgenossenschaften 2005“ des GdW.

9 Siehe § 1 Abs. 6 Satz 2 des Musters einer Geschäftsordnung für den Vorstand bei Glenk, Genossenschaftsrecht, 2. Auflage 2013, Rn. 468 (S. 181). Dabei geht das GenG von einer Gesamtverantwortung der Vorstandsmitglieder aus, was sich insbesondere im Rahmen ihrer Haftung nach § 34 GenG zeigt (siehe hierzu Beuthien, GenG, 15. Auflage 2011, § 34 Rn. 16).

zung] *entstehenden Schaden als Gesamtschuldner* [haften]".[10] Denn dies entspricht bereits der Gesetzeslage.

Dagegen geben Bestimmungen, dass

- der Vorstand die Leitung nach „*den gesetzlichen Vorschriften, der Satzung und* [der] *Geschäftsordnung*"[11] vorzunehmen hat,
- der Vorstand zur vertrauensvollen Zusammenarbeit verpflichtet ist[12] und
- sich die Vorstandsmitglieder gegenseitig zu unterstützen haben,[13]

nur eine Selbstverständlichkeit wieder.

Zudem ist ungewiss, ob Maßnahmen der Geschäftsführung Gegenstand einer Geschäftsordnung für den Vorstand sein können. Gerade im Recht der eG ist es fraglich, ob die sich häufig in Mustern für eine Geschäftsordnung des Vorstandes wiederfindenden Bestimmungen, dass der Vorstand bestimmte Versicherungen abzuschließen[14] oder ein Risikocontrolling einzuführen habe,[15] nicht gegen den Grundsatz der weisungsfreien Leitungsmacht nach § 27 Abs. 1 Satz 1 GenG verstößt.

Dagegen finden Aspekte, bei denen eine Konkretisierung in organisatorischer Hinsicht wünschenswert wäre, nur eine rudimentäre Erwähnung. So können die Vorstandsmitglieder einer aus einer Mustergeschäftsordnung beispielhaft entnommenen Bestimmung, wonach dafür zu sorgen sei, „*dass sich alle Vorstandsmitglieder von den eingehenden und ausgehenden Schriftstücken Kenntnis verschaffen können*",[16] nichts darüber entnehmen, wie dies in der Praxis im Einzelnen zu geschehen hat. Dabei dürfte

---

10 Vgl. § 2 Abs. 4 des Musters einer „Geschäftsordnung für den Vorstand – Wohnungsgenossenschaften 2005" des GdW.

11 Siehe § 1 Abs. 1 des Musters einer Geschäftsordnung für den Vorstand bei Glenk, Genossenschaftsrecht, 2. Auflage 2013, Rn. 468 (S. 181).

12 Siehe § 1 Abs. 6 des Musters einer Geschäftsordnung für den Vorstand bei Glenk, Genossenschaftsrecht, 2. Auflage 2013, Rn. 468 (S. 181).

13 Vgl. § 2 Abs. 2 Satz 2 des Musters einer „Geschäftsordnung für den Vorstand – Wohnungsgenossenschaften 2005" des GdW.

14 Vgl. § 13 des Musters einer „Geschäftsordnung für den Vorstand – Wohnungsgenossenschaften 2005" des GdW.

15 Vgl. § 6 des Musters einer Geschäftsordnung für den Vorstand bei Glenk, Genossenschaftsrecht, 2. Auflage 2013, Rn. 468 (S. 182).

16 Vgl. § 2 Abs. 2 Satz 3 des Musters einer „Geschäftsordnung für den Vorstand – Wohnungsgenossenschaften 2005" des GdW.

gerade Letzteres ebenso tauglicher wie wünschenswerter Gegenstand einer Geschäftsordnung sein.

Derartig Überflüssiges und Selbstverständliches sowie Vages lässt sich auch in gängigen Mustergeschäftsordnungen für die AG[17] und der GmbH[18] wiederfinden.

Die Geschäftsordnungen erhalten hierdurch eher den Charakter eines Kompendiums für das jeweilige Organmitglied, welches sich selbst nicht mehr die Mühe zu machen braucht, sich mit den einschlägigen Gesetzesvorschriften zu beschäftigen. Dies mag zwar für das einzelne Organmitglied arbeitsentlastend und mithin aus dessen Blickwinkel zu begrüßen sein, eine konkrete Verfahrensordnung wird den Organmitgliedern damit hingegen nicht an die Hand gegeben.

Geschäftsordnungen enthalten neben derartigen Regelungen aber auch Bestimmungen, bei denen es fraglich ist, ob sie Gegenstand einer Geschäftsordnung sein können. So entspricht bspw. die Regelung, dass entweder zwei Vorstandsmitglieder zusammen oder ein Vorstandsmitglied gemeinsam mit einem Prokuristen die eG vertreten können,[19] nicht nur der Gesetzeslage (vgl. § 25 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 Satz 1 GenG), sondern betrifft auch einen Bereich, welcher der Regelung durch eine Geschäftsordnung von vornherein entzogen sein könnte. Denn die Vertretung könnte von der Organtätigkeit strikt zu unterscheiden sein, wobei sich die Geschäftsordnung möglicherweise allein auf Letztere und insbesondere auf die der Geschäftsführung vorgelagerten organisatorischen Fragen beziehen könnte.

---

17 Vgl. die Mustergeschäftsordnung für den Vorstand bei Hoffmann-Becking, in: Hoffmann-Becking/Rawert (Hrsg.), Beck'sches Formularbuch Bürgerliches, Handels- und Wirtschaftsrecht, 12. Auflage 2016, 16. Geschäftsordnung für den Vorstand, insbesondere § 1 Abs. 1 (Geschäftsführung nach Maßgabe von Gesetz, Satzung und Geschäftsordnung sowie vertrauensvolle Zusammenarbeit der Vorstandsmitglieder untereinander), § 2 Abs. 1 Satz 1 (gemeinsame Verantwortung der Vorstandsmitglieder), § 2 Abs. 2 (Beschlussfassungen nach Maßgabe von Gesetz und Satzung).

18 Wentrup, in: Hoffmann-Becking/Rawert (Hrsg.), Beck'sches Formularbuch Bürgerliches, Handels- und Wirtschaftsrecht, 12. Auflage 2016, 53, Geschäftsordnung für die Geschäftsführung, insbesondere § 1 Abs. 1 (Geschäftsführung nach Maßgabe von Gesetz, Satzung und Geschäftsordnung), § 1 Abs. 2 Satz 1 (gemeinsame Verantwortung der Geschäftsführer), § 1 Abs. 2 Satz 2 (kollegiale Zusammenarbeit der Geschäftsführer).

19 Siehe § 2 Abs. 1 des Musters einer Geschäftsordnung für den Vorstand bei Glenk, Genossenschaftsrecht, 2. Auflage 2013, Rn. 468 (S. 181).

Neben inhaltlichen Zweifeln fragt sich auch, wer dem jeweiligen Organ eine Geschäftsordnung geben kann. Die als herrschend zu betrachtende Auffassung, dass dem jeweiligen Organ eine eigene Organisationsautonomie bzw. ein Selbstorganisationsrecht zukomme,[20] findet im Gesetz, außer dass dem Vorstand einer AG oder eG die Leitungsfunktion zusteht (§ 76 Abs. 1 AktG, § 27 Abs. 1 Satz 1 GenG) und der Aufsichtsrat einer AG Ausschüsse aus seiner Mitte bilden kann (§ 108 Abs. 3 Satz 1 AktG), keine Stütze. Indes ist es zweifelhaft, ob sich allein aus der Leitungsfunktion oder aus der Organtätigkeit ein autonomes Selbstorganisationsrecht herleiten lässt, da dieses Recht grundsätzlich den Vereinigungsmitgliedern, verkörpert durch die Mitgliederversammlung, ausschließlich zustehen könnte.

In der Praxis wird der Begriff der Geschäftsordnung nicht nur für das die internen Arbeitsabläufe der Organe erfassende Regelwerk verwendet, sondern (zumindest gelegentlich) auch für solche Regelwerke, die das Verhältnis der Vereinsmitglieder zum Verein außerhalb der Vereinsverfassung bestimmen.[21] Über ein solches, ausdrücklich als „Geschäftsordnung" bezeichnetes Regelwerk hatte das Reichsgericht im Jahr 1900 zu entscheiden. Nach dieser waren die Mitglieder einer Molkereigenossenschaft verpflichtet, ihre Milchproduktion grundsätzlich an die Genossenschaft abzuliefern und im Rahmen eines ihnen in Grenzen gestatteten Milchverkaufs Wettbewerbsbeschränkungen im Verhältnis zu ihren Mitgenossen hinzunehmen.[22] Die Geschäftsordnung diente somit nicht der Ausgestaltung der organinternen Zusammenarbeit, sondern der Regelung des Förderge-

---

20 Siehe hierzu BGH, Urteil vom 25. 02. 1982, Az. II ZR 123/81 (OLG München) = BGHZ 83, 106 = NJW 1982, 1525; LG Frankfurt, Urteil vom 21. 01. 2004, Az. 3-03 O 88/03, 3/03 O 88/03, 3-3 O 88/03, 3/3 O 88/03 zitiert nach juris; Bezzenberger, Die Geschäftsordnung der Hauptversammlung, ZGR 1998, 352, 353 f.; Hommelhoff, Die Geschäftsordnungsautonomie des Aufsichtsrats – Fragen zur Gestaltungsmacht des Satzungsgebers, BFuP 1977, 507, 508; Hopt/Roth, in: Aktiengesetz, Großkommentar, 4. Auflage 2006, § 107 Rn. 205 u. 242; Jaeger, in: Beck'scher Online-Kommentar GmbHG, Ziemons/Jaeger (Hrsg.), 23. Edition, Stand 15. 06. 2015, § 52 Rn. 45; Schaffland, in: Lang/Weidmüller, GenG, 37. Auflage 2011, § 27 Rn. 14; Weber, in: Hölters, Aktiengesetz, 2. Auflage 2014, § 77 Rn. 48.

21 Auf die Uneinheitlichkeit des Begriffs der Geschäftsordnung hinweisend Reichert, Handbuch Vereins- und Verbandsrecht, Schimke/Dauernheim (Hrsg.), 13. Auflage 2016, Rn. 486. Den Begriff der Geschäftsordnung im Sinne einer allgemeinen Vereinsordnung in Form einer verkürzten Satzung verwendend: Energiegenossenschaft Rhein-Ruhr eG: https://www.egrr.de/agb.html (Stand 08. 07. 2016).

22 RG, Urteil vom 19. 12. 1900, Az. I 252/00, = RGZ 47, 146, 154.

schäftsverkehrs und damit der Ausgestaltung des „gemeinschaftlichen Geschäftsbetriebes“ zwischen den Mitgliedern und der Genossenschaft nach § 1 Abs. 1 GenG.

Unabhängig des Inhalts einer Geschäftsordnung könnte es sich bei dieser aber allein um ein Instrumentarium des Vereinsrechtes handeln. Allerdings ist kein Grund erkennbar, warum sich nicht auch die Gesellschafter einer Personengesellschaft einer Geschäftsordnung bedienen können sollten. Dass die Geschäftsordnung üblicherweise in Bezug auf Vereine bzw. die AG[23] thematisiert wird, steht dem nicht entgegen. So hatte der Bundesgerichtshof im Jahr 1969 über einen Fall zu entscheiden, bei welchem dem Kläger in Vorbereitung auf dessen erwogene Beteiligung an einer OHG neben dem Gesellschaftsvertrag auch eine Geschäftsordnung überlassen worden war.[24] Obschon der Bundesgerichtshof nicht über die Geschäftsordnung zu entscheiden hatte, zeigt die kommentarlose Erwähnung der Geschäftsordnung im Tatbestand der Entscheidung doch, dass Geschäftsordnungen ebenso für Personengesellschaften rechtlich anerkannt sind; jedenfalls nicht beanstandet werden.

Da neben den Vereinen auch Personengesellschaften sich einer Geschäftsordnung bedienen können, ist die Geschäftsordnung möglicherweise nicht körperschaftsrechtlicher, auch nicht personengesellschaftsrechtlicher, sondern schlicht gesellschaftsrechtlicher Natur. Allerdings ist es fraglich, ob die Personengesellschaft, die sich einer Geschäftsordnung bedient, organschaftlich organisiert sein muss, oder ob die Geschäftsordnung unabhängig von der organisatorischen Verfasstheit ein neben der Satzung und dem Gesellschaftsvertrag stehendes Regelungsinstrumentarium darstellt. Um dies zu ergründen, könnte es hilfreich sein, die privatrechtlichen Vereinigungen, unabhängig ihrer Rechtsform und einer organschaftlichen Verfassung, als Handlungssysteme und deren organisatorische Untereinheiten, wie Vorstand/Geschäftsführung, Mitglieder-/Gesellschafterversammlung und Aufsichtsrat/Beirat, als Subsysteme zu begreifen, in deren Innerem Selbstorganisationsprozesse ablaufen, aus denen Geschäftsordnungen als Ergebnis autonomer Ordnungsprozesse hervorgehen können. Fraglich ist allerdings, ob und wie derartige Selbstorganisationsprozesse

23 Siehe insbesondere Bezzenberger, Die Geschäftsordnung der Hauptversammlung, ZGR 1998, 352; Isenberg, Die Geschäftsordnung für die Organe der AG, 2005; Schädel, Organisationsautonomie und Geschäftsordnung des Aufsichtsrats der AG, 2005.

24 BGH, Urteil vom 06. 02. 1969, Az. II ZR 86/67 = WM 1969, 595.

vom Recht gesteuert und begrenzt werden und wie solche Geschäftsordnungen rechtlich einzuordnen sind.

Zweck dieser Arbeit ist es demgemäß, das Phänomen der Geschäftsordnung näher aus verschiedenen Blickwinkeln zu betrachten, um für das Gesellschaftsrecht zu einem ganzheitlichen Verständnis zu gelangen. Denn in Worten von *Friedrich Karl von Savigny* muss „*Das einzelne* [sic] *als ein Ganzes gedacht werden*".[25] Dabei ergibt sich das Ganze aus der Betrachtung seines Grundes und seiner Grenzen. Dies aber ist die Frage nach dem Geltungsgrund und den Geltungsgrenzen gesellschaftsrechtlicher Geschäftsordnungen.

Der erste Teil der Arbeit beschäftigt sich daher mit der Frage nach dem Geltungsgrund gesellschaftsrechtlicher Geschäftsordnungen. Allgemein geht es bei der Frage nach dem Geltungsgrund um die „*Voraussetzungen, Bedingungen und Motive der Wirksamkeit des Rechts*".[26] Es ist die Frage danach, worauf eine Norm oder ein Rechtsprinzip beruht.[27] In diesem Sinne wurde der Begriff des Geltungsgrunds vor allem von *Hans Kelsen* geprägt. Sein Anliegen war es, „*die Rechtswissenschaft von allen ihr fremden Elementen* [zu] *befreien*".[28] Es sollte eine *„reine"* von *„aller politischen Ideologie und allen naturwissenschaftlichen Elementen gereinigte"*

25 v.Savigny, Juristische Methodenlehre, 1951, S. 16.

26 Henkel, Einführung in die Rechtsphilosophie, 1964, S. 441.

27 So wird nach dem Geltungsgrund des Rechtssystems im Allgemeinen (Funke, Allgemeine Rechtslehre als juristische Strukturtheorie, 2004, S. 234), nach dem Geltungsgrund des Grundgesetzes (Staub, Grundgesetz für die Europäische Gemeinschaft, 2008, S. 73 f.), demjenigen Allgemeiner Geschäftsbedingungen (Hellwege, Allgemeine Geschäftsbedingungen, einseitig gestellte Vertragsbedingungen und die allgemeine Rechtsgeschäftslehre, 2010, S. 339 ff.) oder demjenigen „*exekutiver Normen*" (Axer, Normsetzung der Exekutive in der Sozialversicherung, 2000, S. 225 ff., 228, 235) im Besonderen gefragt. Dabei wird die Geltung von den Fragestellern nicht gesondert thematisiert, da der Grund stets in der Existenz einer gültigen Norm gesucht wird.

28 Kelsen, Reine Rechtslehre, 1934, S. 1 (= S. 15 der Studienausgabe v. Jestaedt (Hrsg.), 2008).

Rechtslehre sein,[29] welche dadurch auf *„die Höhe einer echten Wissenschaft, einer Geistes-Wissenschaft"*, gehoben werden sollte.[30]

Während es *Kelsen* um die Begründung des Rechts als solches ging,[31] geht es in der vorliegenden Arbeit darum, die Natur gesellschaftsrechtlicher Geschäftsordnungen zu ergründen, indem zunächst, ausgehend von der organschaftlichen Verfassung der Körperschaften, untersucht wird, inwieweit auch Personengesellschaften über eine solche verfügen können, ob es zur Begründung gesellschaftsrechtlicher Geschäftsordnungen organschaftlicher Strukturen überhaupt bedarf und ob es entsprechend einem sehr genauen rechtlichen Verständnis von deren Natur nicht praktikabler ist, die gesellschaftsrechtlichen Vereinigungen losgelöst von ihrer Rechtsform als gesellschaftsrechtliche Handlungssysteme zu verstehen.

Im nächsten Schritt soll geklärt werden, was der Regelungsgegenstand gesellschaftsrechtlicher Geschäftsordnungen sein kann. Diese Frage ist

---

29 Die Auseinandersetzung mit der „Reinen Rechtslehre" war von Beginn an von verzerrenden Unterstellungen und persönlichen Herabsetzungen namhafter Juristen begleitet (s. hierzu die eingehende Darstellung von Jestaedt, Einführung, in: Kelsen, Reine Rechtslehre, Studienausgabe, 2008, S. XII ff., auf welcher die nachfolgende Wiedergabe beruht): Von einem „*blutleere*[n] *Gebilde*", welches „*jeder Fühlung mit der Wirklichkeit*" entbehre (Ehrlich, Grundlegung der Soziologie des Rechts, Unveränderter Neudruck der ersten Auflage 1913, 1929, S. 6, ohne allerdings Kelsen namentlich zu erwähnen) ist die Rede. Für Larenz war die Reine Rechtslehre „*nichts weiter als ein auf die Spitze getriebener juristischer Nominalismus, der jede sittlich-geistige Substanz des Rechts und des Staates leugnet und mit seinem rücksichtslosen Formalismus alle tieferen Bindungen des Einzelnen an überpersönliche Werte zerstört* [und] *die Gemeinschaft auflöst*"; sie sei „*politischer Nihilismus, philosophischer Ausdruck jener politischen Zersetzung, die in der liberalen Demokratie der Nachkriegszeit ihren Höhepunkt erreicht*" habe (Larenz, Rechts- und Staatsphilosophie der Gegenwart, 2. Auflage 1935, S. 49 f.). Carl Schmitt sah in Kelsen einen „*Zeloten eines blinden Normativismus*", ohne Kelsen allerdings ausdrücklich zu nennen (Schmitt, Der Hüter der Verfassung, Tübingen 1931, S. 30). Kelsen verstand allerdings die auf ihn gerichtete Anspielung (Kelsen, Wer soll der Hüter der Verfassung sein?, Justiz 6, 1930/31; 576 ff., wo er zu Carl Schmitt explizit Stellung nimmt; insbesondere S. 596, Anm. 1, wo er den von Carl Schmitt erhobenen „Zelot"-Vorwurf aufgreift).

30 Kelsen, Reine Rechtslehre, 1934, S. III (= S. 3 der Studienausgabe v. Jestaedt (Hrsg.), 2008).

31 Kelsen, Vom Geltungsgrund des Rechts, in: Völkerrecht und rechtliches Weltbild, Festschrift für Alfred Verdross, Frhr. v. d. Heydte/Seidl-Hohenveldern/Verosta/Zemanek (Hrsg.), 1960, S. 157: Die Frage nach dem Geltungsgrund ist die Frage danach, warum man sich so verhalten soll, wie das positive Recht es bestimmt; siehe hierzu auch Vesting, Rechtstheorie, 2007, Rn. 176 (S. 91).

eng mit der Frage nach der begrifflichen Erfassung der Geschäftsordnung verbunden. Daher soll ausgehend vom Wortlaut geklärt werden, ob dem Begriff der Geschäftsordnung als eine Kombination der Wörter „Geschäft“ und „Ordnung“ bereits ein spezifisches Verständnis zukommt. Dabei sind die Begriffe „Geschäft“ und „Ordnung“ zunächst allgemein zu betrachten, um im Anschluss daran zu einem spezifischen gesellschaftsrechtlichen Verständnis zu gelangen. Bei Letzterem soll insbesondere der Frage nachgegangen werden, inwieweit das Gesellschaftsrecht in Bezug auf die vereinsrechtlichen Organe und die personale Verfassung bei den Personengesellschaften eine Grundordnung vorgibt, welche durch die Geschäftsordnung lediglich konkretisiert wird.

Nach Klärung dieser grundlegenden Fragen wird es sodann um die Geltung gesellschaftsrechtlicher Geschäftsordnungen gehen. Dabei soll neben der Darstellung der üblichen Setzungsakte durch Satzung bzw. Gesellschaftsvertrag und Beschluss insbesondere der Frage nachgegangen werden, ob es ein organschaftliches Selbstorganisationsrecht gibt und ob Geschäftsordnungen das Ergebnis von Selbstorganisationsprozessen sein können und wie dies bejahendenfalls rechtlich zu bewerten ist.

Um aber letztlich Geltung zu erlangen, bedarf es der Möglichkeit einer gerichtlichen Durchsetzung bzw. eines prozessualen Regelungsregimes, wie mit Verletzungen von Geschäftsordnungen umzugehen ist, was zum Schluss des ersten Teils der Arbeit näher betrachtet werden soll.

Im zweiten Teil sollen die Geltungsgrenzen gesellschaftsrechtlicher Geschäftsordnungen herausgearbeitet werden. Diese könnten sich zum einen aus den allgemeinen Schranken des Zivilrechts (§§ 134, 138, 242 BGB) und zum anderen aus den besonderen Schranken des Gesellschaftsrechtes, insbesondere aus dem BGB-Vereins- und Gesellschaftsrecht, dem AktG, dem GenG und dem GmbHG, ergeben. Da nur das Aktiengesetz Regelungen zu Geschäftsordnungen enthält, fragt es sich, ob und inwieweit diese auf die anderen Vereinigungsformen (einschließlich Personengesellschaften) übertragen werden können. Ausgehend von den aktiengesetzlichen Vorschriften, soll es insbesondere um Fragen der Beschlussfassung und Beschlussfähigkeit, der Einberufung von Versammlungen und deren Ablauf (einschließlich der Bestimmung eines Vorsitzenden beim Vorstand und Aufsichtsrat oder eines Versammlungsleiters der Mitgliederversammlung) und der Möglichkeit einer virtuellen Mitgliederversammlung gehen. Die rechtliche Analyse erfolgt entsprechend der organschaftlichen Aufteilung der Aktiengesellschaft in Hauptversammlung, Vorstand und Aufsichtsrat, um sodann zu fragen, inwieweit die aktienrechtlichen Regelun-

gen zu den Geschäftsordnungen auf die übrigen Vereinigungsformen übertragen werden können. Dabei sollen insbesondere die eG, die GmbH, der BGB-Verein und die Personengesellschaften in den Blick genommen werden. Zum Abschluss eines jeden Kapitels sind einheitlich für die (Wirtschafts-)Vereine und Personengesellschaften Formulierungsvorschläge für eine Geschäftsordnung der Mitgliederversammlung, des Vorstandes und des Aufsichtsrates unterbreitet.

Erster Teil: Geltungsgrund gesellschaftsrechtlicher Geschäftsordnungen

Der erste Teil der Arbeit beschäftigt sich mit der Frage nach dem Geltungsgrund gesellschaftsrechtlicher Geschäftsordnungen.

Der Begriff „Geltungsgrund" setzt sich aus „Geltung" und „Grund" zusammen. Wegen seiner Stellung im Wortgefüge bestimmt „Grund" das Gesamtwort.[32] Bei einem Geltungsgrund handelt es sich immer um einen Grund, der durch die Geltung spezifiziert wird. Daher ist zunächst der Grund gesellschaftsrechtlicher Geschäftsordnungen zu bestimmen, bevor die Frage nach deren Geltung beantwortet werden soll.

A. Zum Grund gesellschaftsrechtlicher Geschäftsordnungen

Fraglich ist, worin der Grund gesellschaftsrechtlicher Geschäftsordnungen liegt.

Der Begriff des Grundes steht sowohl für etwas Ursächliches, Kausales als auch in logischer Hinsicht für ein vernünftiges, gerechtfertigtes und mithin rationales Urteil.[33]

Kausal betrachtet könnten gesellschaftsrechtliche Geschäftsordnungen bei Körperschaften auf deren organschaftliche, bei den Personengesellschaften auf deren personale und schließlich rechtsformübergreifend bei sämtlichen Vereinigungsformen auf deren systemische Natur zurückzuführen sein.

Hingegen stellt sich in rationaler Hinsicht die Frage nach dem Zweck, insbesondere nach dem Regelungsgegenstand, gesellschaftsrechtlicher Geschäftsordnungen. Als spezifischem Ausdruck menschlichen Handelns liegt den gesellschaftsrechtlichen Geschäftsordnungen zwangsläufig ein

---

32 Bei „Geltungsgrund" handelt es sich um ein Determinativkompositum. „Geltung" und „Grund" stehen nicht gleichwertig nebeneinander. Vielmehr ist die Geltung (Bestimmungswort) dem Grund (Grundwort) untergeordnet (vgl. Wahrig, Grammatik der deutschen Sprache, 2005, S. 345 ff., 347).

33 Hoffmeister, Wörterbuch der philosophischen Begriffe, 2. Auflage, 1955, zu „causa" (S. 135), zu „Grund" (S. 283 f.) und zu „*ratio*" (S. 506).

Zweck zugrunde.[34] Worin der Zweck gesellschaftsrechtlicher Geschäftsordnungen liegt, könnte sich aus der Bedeutung der einzelnen Begriffsbestandteile „*Gesellschaftsrecht*“, „*Geschäft*“ und „*Ordnung*“ sowie deren Zusammenspiel ergeben. Denn im Begriff der „*ratio*“ steckt das Verb „*rechnen*“.[35] Rechnen ist, wie sich beim Rechnen mit Zahlen zeigt, das Aufzeigen, womit gerechnet und was sodann errechnet wurde.[36] Die Rechnung rechtfertigt das Ergebnis und wird zur Rechenschaft,[37] sodass das Aufzeigen der einzelnen Wortbedeutungen im Begriff „Geltungsgrund“ und deren Zusammenspiel die Antwort auf die Frage nach dem Grund gesellschaftsrechtlicher Geschäftsordnungen sein könnte.

Zunächst gilt es, die Natur gesellschaftsrechtlicher Geschäftsordnungen zu ergründen. Es geht um die Frage, auf welchen Prinzipien Geschäftsordnungen bei Vereinen bzw. Personengesellschaften beruhen und ob es ein gemeinschaftliches Prinzip gibt, auf welchem Geschäftsordnungen unabhängig von der Unterscheidung zwischen Verein und Personengesellschaft fußen.

I. Zur Natur gesellschaftsrechtlicher Geschäftsordnungen

Bei der Frage nach der Natur gesellschaftsrechtlicher Geschäftsordnungen geht es darum aufzuzeigen, worin deren Entstehungsgrund liegt bzw. was sie hervorbringt.[38] Bezogen auf die Einteilung der Vereinigungen in Vereine und Gesellschaften könnten Geschäftsordnungen organschaftlicher bzw. personenrechtlicher Natur sein, wobei sich bei den Personengesellschaften die Frage stellt, ob diese zumindest organschaftlich organisiert sein müssen, um sich einer Geschäftsordnung bedienen zu können. Letzteres könnte sodann mittels eines systemischen Verständnisses von gesellschaftsrechtlichen Vereinigungen zu beantworten sein.

---

34 Vgl. v. Jhering, Der Zweck im Recht, Erster Band, 1898, S 15; ders., a. a. O., S. 4: „*Der Stein fällt nicht, um zu fallen, sondern weil er muss, d. h. weil ihm die Stütze entzogen ist, aber der Mensch, welcher handelt, tut es nicht eines ‚Weil‘, sondern eines ‚Um‘ wegen – um etwas damit zu erreichen*.“

35 Heidegger, Der Satz vom Grund, 9. Auflage 2006, S. 167 u 171 f.

36 Heidegger, Der Satz vom Grund, 9. Auflage 2006, S. 168.

37 Heidegger, Der Satz vom Grund, 9. Auflage 2006, S. 168 u. 194 f.

38 Zum Begriff der Natur siehe Hoffmeister, Wörterbuch der philosophischen Begriffe, 2. Auflage, 1955, S. 421 f.

1. Zur organschaftlichen Natur von Geschäftsordnungen im Körperschaftsrecht

Die Natur gesellschaftsrechtlicher Geschäftsordnungen könnte im Körperschaftsrecht durch die organschaftliche Organisationsverfassung bestimmt sein.

Ein Verein handelt mittels seiner Organe.[39] Das Organ handelt nicht anstelle des Vereins im Sinne einer Stellvertretung, worauf der Wortlaut des § 26 Abs. 1 Satz 2 BGB hindeuten könnte,[40] sondern der Verein handelt selbst durch seine Organe. Denn organschaftliches Eigenverhalten und Stellvertretung schließen sich aus.[41] Das Organ übt seine Kompetenz für den Verein als Ganzes aus.[42] Es gilt das Prinzip der mittelbaren Organverwaltung.[43] Der Verein ist gegenüber seinen Mitgliedern verselbständigt. Er

---

39 v. Gierke, Das Wesen der menschlichen Verbände, 1902, S. 26 f.: „*Der Rechtsbegriff des Organs ist von spezifischer Art und darf nicht mit dem individualrechtlichen Begriff des Stellvertreters zusammengeworfen werden. Hier handelt es sich nicht um Vertretung einer in sich geschlossenen Person durch eine andere in sich geschlossene Person. Sondern wie, wenn das Auge sieht oder der Mund spricht oder die Hand greift, der Mensch sieht und spricht und greift, so wird, wenn das Organ innerhalb seiner Zuständigkeit gehörig funktionirt, die Lebenseinheit des Ganzen unmittelbar wirksam. Durch das Organ offenbart sich also die unsichtbare Verbandsperson als wahrnehmende und urtheilende, wollende und handelnde Einheit*."

40 Zur Vertretertheorie siehe K. Schmidt, Gesellschaftsrecht, 4. Auflage 2002, S. 250 f.

41 Beuthien, Gibt es im Gesellschaftsrecht eine gesetzliche Stellvertretung?, in: Festschrift für Claus-Wilhelm Canaris zum 70. Geburtstag, Band II, 2007, 41, 42.

42 Siehe hierzu Beuthien, Gibt es eine organschaftliche Stellvertretung?, NJW 1999, 1142, 1143: „*Die Körperschaft ist als nach innen und außen tatsächlich in Erscheinung tretende Verbandsperson mehr als die Summe ihrer Mitglieder.* […] *Denn der Organbegriff paßt zur Person und er führt die rechtliche Handlungsverantwortung ohne geistigen Umweg über den Vertreter unmittelbar auf die juristische Person zurück, also sogleich dorthin, wo sie hingehört*."; ders., Zur Grundlagenungewissheit des deutschen Gesellschaftsrechts, NJW 2005, 855, 857: Organhandeln und Stellvertretung schließen sich begrifflich aus; grundlegend v. Gierke, Deutsches Privatrecht, Erster Band, Allgemeiner Teil und Personenrecht, 1895, S. 472: „*Die „Vertretung", die hierbei stattfindet, ist also keine Stellvertretung des Einen für den Anderen, sondern Darstellung des Ganzen durch den Theil*."

43 Beuthien, Gibt es im Gesellschaftsrecht eine gesetzliche Stellvertretung?, in: Festschrift für Claus-Wilhelm Canaris zum 70. Geburtstag, Band II, 2007, 41; ders., in: Beuthien/Gummert (Hrsg.), Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, Band 5, 3. Auflage 2009, § 1 Rn. 27.

ist in der Lage, mithilfe seiner Organe als Gesamtperson[44] am Rechtsverkehr teilzunehmen und insbesondere einen einheitlichen Gesamtwillen zu bilden.[45]

Grundlage des Vereins ist seine Satzung (§ 25 BGB) bzw. seine Organisationsverfassung.

a) Die vom Mitgliederwechsel unabhängige körperschaftliche Verfasstheit des Vereins

Es ist allgemein anerkannt, dass die Organisationsverfassung des Vereins als körperschaftlich bezeichnet wird.[46] Das Gesetz definiert den Begriff der Körperschaft hingegen nicht, sondern erwähnt ihn nur in § 89 BGB. Folglich stellt sich die Frage nach dem Begriff der Körperschaft und insbesondere nach den die Körperschaft ausmachenden Organisationsmerkmalen.

aa) Zum Begriff der Körperschaft

Das Reichsgericht führte 1934 aus, dass der Verein eine „*auf Dauer berechnete Verbindung einer größeren Anzahl von Personen zur Erreichung eines gemeinsamen Zwecks* [ist]*, die nach ihrer Satzung körperschaftlich organisiert ist, einen Gesamtnamen führt und auf einen wechselnden Mitgliederbestand angelegt ist*“.[47] Dabei stellte das Reichsgericht insbesondere auf das Merkmal „körperschaftlich“ ab. Nach § 89 BGB findet § 31 BGB auf die Körperschaften des öffentlichen Rechts entsprechende Anwendung. Bei der Körperschaft handelt es sich also zunächst um einen Begriff des öffentlichen Rechts. Nach diesem werden Körperschaften nach

---

44 Waldecker, Die eingetragene Genossenschaft, 1916, S. 20: „*der in seinen Gliedern lebende, vom Wechsel der Glieder unberührte Gesamtorganismus mit eigener Gesamtpersönlichkeit steht vor uns*“; ders., a. a. O, S. 69 in Bezug auf die eingetragene Genossenschaft.

45 Hübner, Grundzüge des deutschen Privatrechts, 1908, S. 146.

46 Siehe Beuthien, in: Beuthien/Gummert (Hrsg.), Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts, Band 5, 3. Auflage 2009, Beuthien/Gummert (Hrsg.), § 1 Rn. 21.

47 Zum nicht rechtsfähigen Verein siehe RGZ 143, 212, 213 (Schützengesellschaft St. Sebastianus).