

JAN-ERIK SCHIRMER

Das Körperschaftsdelikt

Studien zum Privatrecht

46

Mohr Siebeck

Studien zum Privatrecht

Band 46



Jan-Erik Schirmer

Das Körperschaftsdelikt

Mohr Siebeck

Jan-Erik Schirmer, geboren 1986; Studium der Rechtswissenschaft an der Freien Universität Berlin; 2015 Promotion; seit 2012 wissenschaftlicher Mitarbeiter am Institut für Bürgerliches Recht, Handels-, Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht, Rechtstheorie der FU Berlin; derzeit Referendar am Kammergericht.

Gedruckt mit Unterstützung der Johanna und Fritz Buch Gedächtnis-Stiftung

e-ISBN PDF 978-3-16-155687-6

ISBN 978-3-16-153895-7

ISSN 1867-4275 (Studien zum Privatrecht)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2015 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohr.de

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von epline in Kirchheim/Teck gesetzt, von Gulde-Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Spinner in Ottersweier gebunden.

Für Janina

Vorwort

Der Fachbereich Rechtswissenschaft der Freien Universität Berlin hat die vorliegende Arbeit im Wintersemester 2014/2015 als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur sind bis April 2015 berücksichtigt. Damit endet ein Abenteuer, zu dem ich mich im Sommer vor drei Jahren aufgemacht habe. Es bescherte mir wahnsinnige Glücksmomente, aber auch Momente, in denen ich mich glücklich schätzen konnte, nicht wahnsinnig geworden zu sein.

Umso mehr gebührt den Menschen Dank, die mich auf diesem Weg unterstützt haben: Zuvörderst meinem Doktorvater *Gregor Bachmann*, mit dem ich in den letzten Jahren eng zusammenarbeiten durfte. Ohne den Vertrauensvorschuss, den er mir gewährte, hätte es diese Arbeit nicht gegeben. Es einem wissenschaftlichen Greenhorn zuzutrauen, kurzerhand eine Grundsatzfrage des bürgerlichen Rechts neu aufzurollen, ist beileibe nicht selbstverständlich. Und mir dabei die Freiheit zu gewähren, die solch ein Versuch erfordert, ist es ebenso wenig.

Dankbar bin ich aber auch denen, die mich zuvor geprägt und präpariert haben: *Siggi Kremeyer*, der meine Begeisterung für Sprache und Texte förderte, und der den Anstoß gab, es doch mal mit Jura zu versuchen. *Abbas Samhat*, *Martin Schwab* und *Jürgen Pröls*, die mir mit ihren Lehrveranstaltungen zeigten, warum Siggi Recht hatte. Und natürlich *Anja Fischer*, *Manuel Seidel*, *Rando Tiegde*, *Timm Nolze* und *Nils Wernitzki*, mit denen ich so manche juristische Nuss knackte – und jede noch so langatmige Vorlesung durchstand.

Dank schulde ich auch der Studienstiftung des deutschen Volkes, die mir ein Promotionsstipendium gewährte, *Detlef Kleindiek*, der mein Exposé wohlwollend begutachtete und mir auch sonst als Ratgeber zur Seite stand, *Ignacio Czeguhn*, der das Zweitgutachten beisteuerte, sowie *Cynthia Staiger*, *Rabea Herbener*, *Monika Große* und *Julian Gebauer*, die die Arbeit sorgfältig durchsahen.

Das Fundament dieser Arbeit bilden aber die Menschen, die mich in der ganzen Zeit gehalten und ausgehalten haben. Die mich zurück auf den Teppich holten, wenn ich mich mal wieder in meinen Gedankengängen zu verlieren drohte. Herauszuheben sind dabei meine Eltern, *Cornelia* und *Wolfgang*, meine Schwester *Annika* sowie meine langjährigen Freunde *Eike* und *Kolja*. An erster Stelle steht jedoch die Frau, ohne die das alles nicht

möglich gewesen wäre, die mich in so vielen Dingen zu dem gemacht hat, der ich heute bin – und die ich doch irgendwo auf der Strecke verloren habe. Ihr ist dieses Buch gewidmet.

Berlin, im April 2015

Jan-Erik Schirmer

Inhaltsübersicht

Einleitung.....	1
1. Kapitel: Ausgangspunkt.....	5
A. Tatbestand: § 31 BGB als umfassende Repräsentantenhaftung	5
B. Rechtsfolgen: § 31 BGB als multifunktionale Zurechnungsnorm. . .	14
C. Erste Zweifel	35
2. Kapitel: Spurensuche.....	39
A. Erster Strang: Autorität	39
B. Zweiter Strang: ‚Jedermanns-Pflichten‘	56
3. Kapitel: Vergleich.....	87
A. Staatshaftung.....	87
B. Verbandsstrafbarkeit	102
C. Korporative Deliktshaftung in Europa.....	112
D. Aus der Zeit gefallen	128
4. Kapitel: Historie	131
A. Auf Schlingerkurs zum Vorentwurf.....	131
B. Vorschläge der BGB-Kommissionen	173
C. § 31 BGB als offen konzipiertes Zweckmäßigkeitserzeugnis	177

5. Kapitel: Körperschaftsdelikt.....	185
A. <i>Emanzipation</i>	185
B. <i>Wertungskanon</i>	207
C. <i>Körperschaftsdelikt</i>	235
Ergebnisse	243
Literaturverzeichnis	249
Sachregister	267

Inhaltsverzeichnis

Einleitung.....	1
1. Kapitel: Ausgangspunkt.....	5
A. <i>Tatbestand: § 31 BGB als umfassende Repräsentantenhaftung</i>	5
I. Wer haftet?	5
II. Für wen wird gehaftet?	7
III. Wofür wird gehaftet?	9
IV. Themenbegrenzung: Korporative Deliktshaftung	10
V. Zwischenergebnis: Zurück zum Kern	13
B. <i>Rechtsfolgen: § 31 BGB als multifunktionale Zurechnungsnorm</i> ...	14
I. Der Ausgangsfall: Schuldbeitritt bei eigenhändigen Rechtsverletzungen	14
1. Die unmittelbare Verletzung absoluter Rechte (§ 823 Abs. 1 BGB)	15
2. Die sittenwidrige vorsätzliche Schädigung (§ 826 BGB).....	17
3. Die eigenhändige Schutzgesetzverletzung (§ 823 Abs. 2 BGB).	19
II. Der Sonderfall: Zusammenrechnung bei mittelbaren Rechtsverletzungen	21
1. Die Kontroverse um das „Baustoff“-Urteil	22
a) Das Urteil.	23
b) Die Reaktionen in der Literatur	24
c) Der Durchbruch dank Kleindiek: § 31 BGB als Transfernorm	27
2. Die Folgefrage: Wann haftet zusätzlich die Organperson?....	29
a) Das (späte) Einlenken der Rechtsprechung	29
b) Die Klarstellung: BGHZ 194, 26 – „Plüschtier“	31
III. Zwischenergebnis: Zwei „Grundtypen“ der korporativen Deliktshaftung	33
C. <i>Erste Zweifel</i>	35
I. Zwei Zurechnungsmodelle in einer Brust	35
II. Alles nur geträumt?	38

2. Kapitel: Spurensuche.....	39
A. <i>Erster Strang: Autorität</i>	39
I. Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs	39
1. Das vermeintliche Präjudiz: BGHZ 56, 73 – „Treibstoff“	41
a) §31 BGB als Pferdefuß.....	42
b) Mangelnde Vergleichbarkeit.....	44
2. Die „Verbreitersthese“ als Erklärung?	45
3. Das eigentliche Präjudiz: BGH GRUR 1959, 428 – „Michaelismesse“	46
4. Outgesourct.....	48
II. Die Rechtsprechung des Reichsgerichts	48
1. Die vermeintlichen Präjudizien	48
2. Das eigentliche Präjudiz: RGZ 28, 238 – „Börsenverein“.....	50
a) §27 Abs. 5 SächsGjP als Einfallstor der Eigenhaftung	52
b) Subsumtion statt Argumentation.....	54
III. Zwischenergebnis: Häuser auf Sand.....	55
B. <i>Zweiter Strang: ‚Jedermanns-Pflichten‘</i>	56
I. Individuelle Primärverantwortung bei eigenhändiger Schädigung: Ein allgemeines Prinzip?	58
II. Aber: Wird das Prinzip überhaupt durchgehalten?	59
1. Erste Feuerprobe: Die Eingriffskondiktion	60
a) BGHZ 99, 244 – „Chanel No. 5“	63
b) BGHZ 143, 214 – „Marlene Dietrich“	64
c) BGH GRUR 2009, 515 – „Motorradreiniger“.....	66
d) Zwischenergebnis: Erste Kratzer.....	67
2. Zweite Feuerprobe: Die Geschäftsanmaßung	68
a) Die Lösung der Rechtsprechung: Die Rechtsperson als Geschäftsanmaßerin	70
aa) BGHZ 156, 394 – „Durchgehendes Rind“	72
bb)Vielsagende Ergebnisse.....	73
b) Die Lösung der Literatur: §31 BGB als Transfornorm	75
c) Zwischenergebnis: Sichtbare Risse	78
3. Dritte Feuerprobe: §117 Abs. 1 S. 1 AktG und §890 Abs. 1 ZPO.....	78
a) §117 Abs. 1 S. 1 AktG: Schädigende Einflussnahme auf die AG	78
b) §890 Abs. 1 ZPO: Erzwingung von Unterlassungen und Duldungen.....	80
III. Zwischenergebnis: Scherben und Neustart.....	82

3. Kapitel: Vergleich	87
A. <i>Staatshaftung</i>	87
I. Der Konstruktionsfehler: Der Staat als bloßes Haftungssubjekt .	88
II. Die Neukonstruktion: Originäre Staatshaftung für hoheitliches Unrecht	96
III. Zwischenergebnis: Auf halber Strecke stehengeblieben.	99
B. <i>Verbandsstrafbarkeit</i>	102
I. Zwischen historischer Selbstverständlichkeit und historischer Unmöglichkeit	102
II. Gegenbewegungen im Ordnungswidrigkeitenrecht.	105
III. Stand heute: Aufgabe des deutschen Sonderwegs?	108
IV. Zwischenergebnis: Mit einem Bein in Mecklenburg	110
C. <i>Korporative Deliktshaftung in Europa</i>	112
I. Englischs Recht	112
1. Exemplarisch: Williams v. Natural Life Health Foods Ltd. ...	115
2. Zwischenergebnis: Korporationshaftung die Regel, Eigenhaftung die Ausnahme	118
II. Französisches Recht.	119
1. Exemplarisch: Le Poivre, SCCS-SARL und SBTR-SARL ...	122
2. Zwischenergebnis: Korporationshaftung die Regel, Eigenhaftung die Ausnahme	124
III. Überblick über die sonstigen Rechtsordnungen.	125
D. <i>Aus der Zeit gefallen</i>	128
4. Kapitel: Historie	131
A. <i>Auf Schlingerkurs zum Vorentwurf</i>	131
I. Das Schwanken der Rechtsprechung	132
1. Das preußische Obertribunal.	133
2. Das (Ober-)Appellationsgericht Celle	137
3. Das Reichsoberhandelsgericht	139
4. Das Reichsgericht	142
5. Zwischenergebnis: Im Fluss	145
a) „Wie“ noch nicht auf der Agenda	147
b) Abhilfe durch die Literatur?	150
II. Das Schwanken der Literatur	150
1. Der Ausgangspunkt: Savignys Fiktionstheorie	151
a) Von der Straflosigkeit zur Deliktsunfähigkeit	152
b) Der Kern der Ablehnung: Keine Rechtsfähigkeit im Unrechtsverkehr	153
c) Der Einfluss von Staatshaftung und Verbandsstrafbarkeit .	155

2. Die „Unmöglichkeit des Körperschaftsdelikts“ als herrschende Doktrin	157
3. Der Gegenpol: Gierke und die Genossenschaftstheorie	159
a) Die reale Verbandsperson in den Grenzen der Rechtsordnung	159
b) Deliktshaftung als Ausdruck körperschaftlicher Handlungsfähigkeit.	161
c) Der Preis des ‚Körperschaftsdelikts‘	163
d) Der Einfluss von Staatshaftung und Verbandsstrafbarkeit	167
4. Zwischenergebnis: Bemerkenswerte Parallelen	169
a) Aus gemeinsamer Quelle	170
b) Kein einheitliches Rechtsbewusstsein	171
III. Der Gebhard'sche Vorentwurf	171
<i>B. Vorschläge der BGB-Kommissionen</i>	<i>173</i>
I. Die Arbeiten der Ersten Kommission	174
II. Die Arbeiten der Zweiten Kommission.	176
<i>C. §31 BGB als offen konzipiertes Zweckmäßigkeitserzeugnis</i>	<i>177</i>
I. Ein Nebensatz als Anhaltspunkt?	178
II. Vertreter- und Organtheorie als bloße Stichwortgeber	179
III. Offene „allgemeine Geltung“ statt mehrpoligem Haftungsregime	180
IV. Zwischenergebnis: Zwei Erkenntnisse, ein Fragezeichen	183
5. Kapitel: Körperschaftsdelikt.	185
<i>A. Emanzipation</i>	<i>185</i>
I. Ein Relikt der Begriffsjurisprudenz.	186
1. Die begrifflich-logische Methode in den zivilen Verbandstheorien	190
2. Die begrifflich-logische Methode in Staats- und Strafrecht	193
3. Zwischenergebnis: Selbst die Hände gebunden	195
II. Das Verweisen der Verbandstheorien als Methodenphänomen	195
1. Keine allgemeine ultra-vires-Doktrin	198
2. Das Unternehmenspersönlichkeitsrecht.	201
III. Zwischenergebnis: Zeit, loszulassen.	204
<i>B. Wertungskanon</i>	<i>207</i>
I. Die Vorgaben des §31a Abs. 2 BGB.	207
II. Wertungen des Körperschaftsrechts.	210
1. Das Trennungsprinzip	210
a) Die gesetzlichen Wertungen als Ausgangspunkt	212
b) Personale Reichweite: Viel mehr als nur Mitgliederschutz	212
c) Sachliche Reichweite: Viel mehr als nur Vertretungsregel.	214
2. Der Grundsatz der Haftungskonzentration.	216

a) Die wechselhafte Entwicklung des §93 Abs.2 AktG	217
b) Haftungskonzentration und korporative Deliktshaftung . .	220
III. Wertungen des Deliktsrechts	223
1. Die zentralen Zwecke: Kompensation und Prävention.	224
2. Schuldbeitrittsmodell zwecks Ausgleichssicherung?	224
3. Schadenszurechnung und Prävention	228
a) Der unpassende Ansatz: Die Begehungsform	228
b) Der passende Ansatz: Die Risikosetzung und -steuerung .	229
aa) Der Grundsatz: Originäre Deliktsverantwortlichkeit der juristischen Person	230
bb) Die Ausnahme: Zusätzliche Eigenhaftung der Organperson	232
(1) Eigenhaftung für Vorsatz	233
(2) Eigenhaftung bei Schutzgesetzverletzung.	235
4. Zwischenergebnis: Ein Modell wird erkennbar	235
C. <i>Körperschaftsdelikt</i>	235
I. Zwei Beispiele	237
1. Verkehrsunfall auf Geschäftsfahrt	237
2. Veräußerung fremden Eigentums („Lamborghini“-Fall)	238
II. Ausblick	239
 Ergebnisse	 243
 Literaturverzeichnis	 249
Sachregister	267

Einleitung

“A house divided against itself cannot stand.”
Abraham Lincoln

In §31 BGB heißt es:

„Der Verein ist für den Schaden verantwortlich, den der Vorstand, ein Mitglied des Vorstands oder ein anderer verfassungsmäßig berufener Vertreter durch eine in Ausführung der ihm zustehenden Verrichtungen begangene, zum Schadensersatz verpflichtende Handlung einem Dritten zufügt.“

Die Rechtsfolge des §31 BGB ist damit klar und unklar zugleich. Der Verein ist für den Schaden *verantwortlich*. Nur was bedeutet das konkret? Praktisch relevant wird diese Frage vor allem in den Fällen, die §31 BGB konzeptionell im Auge hat: der Haftung für unerlaubte Handlungen. Ist die Rechtsperson *allein*verantwortlich, trifft also nur sie die Schadensersatzpflicht? Oder ist sie *mit*verantwortlich, haftet sie folglich neben der tätigen Organperson?¹ In aller Regel wird dies den Geschädigten nicht besonders interessieren, da er sich jedenfalls bei der juristischen Person schadlos halten kann. Fällt diese aber in die Insolvenz, wird es für den Verletzten mit einem Schlag entscheidend, ob auch der Zugriff auf den Organwalter offensteht. Ein Blick ins Gesetz sorgt nicht unbedingt für Aufklärung: Zwar befindet sich der Begriff des ‚Verantwortlichseins‘ auch anderenorts im BGB, sein Inhalt ist aber nicht immer deckungsgleich: Oft ist die Haftung für eigenes oder fremdes Verschulden gemeint, teilweise beschreibt ‚Verantwortlichkeit‘ aber auch die Haftung für widerrechtliche Handlungen einer anderen Person, die selbst gar nicht einstandspflichtig ist.²

Trotzdem ist man sich in Rechtsprechung und Literatur über die Wirkweise des §31 BGB weitgehend einig. Danach muss zwischen zwei Grundtypen der korporativen Deliktshaftung unterschieden werden. Im Ausgangsfall der eigenhändigen, unmittelbar in eigener Person verübten

¹ So schon *Deutsch*, Haftungsrecht, Rn. 544: „Das Gesetz lässt offen, ob es sich um eine adjektivische oder privative Haftung handelt, ob also das Organ persönlich für den Schaden haften muß oder nicht.“

² Vgl. etwa §989 BGB (Verantwortlichkeit des bösgläubigen/verklagten Besitzers) und §832 Abs. 1 BGB (Verantwortlichkeit des Aufsichtspflichtigen für Minderjährige und sonstige zu beaufsichtigende Personen).

Rechtsverletzung soll die Vorschrift im Stile eines Schuldbeitritts arbeiten. Neben die Haftung des Organwalters als Täter und primärem Verantwortlichen tritt kumulativ die Haftung der Körperschaft. Ist der Organwaller indes nur mittelbar beteiligt – steht also namentlich eine Verkehrspflichthaftung in Rede – wird § 31 BGB nach dem Vorbild des § 278 BGB modifiziert, um so die originäre Haftung der juristischen Person zu konstruieren: Da allein die Rechtsperson als Adressatin der Verkehrspflicht gilt, wird die schuldhaftige Pflichtvergessenheit des Organwalters rückstandslos übergeleitet und zu einem eigenen Delikt der Rechtsperson zusammengerechnet. Es haftet ausschließlich die juristische Person; eine ergänzende Haftung des Organwalters soll nur in Ausnahmefällen eintreten. Gefragt nach der Wirkweise des § 31 BGB antwortet die herrschende Meinung demnach einheitlich uneinheitlich: Es kommt darauf an.

Allerdings ruft dieses duale Verständnis auch Kritiker auf den Plan. Sie monieren, dass die Lösung die notwendige Konsequenz vermissen lasse: Wenn im Kontext mittelbarer Rechtsverletzungen betont werde, dass die sorglose Tätigkeit des Organs in Wahrheit pflichtwidriges Eigenhandeln der Körperschaft darstelle, dann ließe sich die Täterschaft des Organwalters bei unmittelbarer Beteiligung ebenso wenig erklären. Auch hier müsse deshalb die originäre Verantwortlichkeit der Rechtsperson, und nicht die des Organs, die Regel sein. Indes wollen die Autoren dies vorrangig als rechtspolitische Mahnung verstanden wissen. Denn an dem Grundmodus des auf der Eigenhaftung aufbauenden Schuldbeitritts sei *de lege lata* „schlecht vorbeizukommen, da § 31 BGB offenbar ein solches Haftungsmodell zugrunde legt“.³ Das Fazit fällt ernüchternd aus: Bis § 31 BGB sollst du kommen und nicht weiter.

Aber ist ein einheitliches Zurechnungsmodell, das die deliktische Verantwortlichkeit stets originär bei der juristischen Person entstehen lässt, wirklich nur ein rechtspolitisches Hirngespinnst? Versperrt § 31 BGB tatsächlich den Weg, da die Vorschrift jedenfalls im Ausgangsfall der eigenhändigen Deliktsverwirklichung nur als Schuldbeitritt der Rechtsperson denkbar ist? Eine gründliche Untersuchung erscheint überfällig. Obwohl gerade im Kontext der deliktischen Organ-Außenhaftung kaum ein Stein auf dem anderen gelassen wird, gar Gesetzgeber und Rechtsprechung zur Fortbildung und Neugestaltung der Unternehmenshaftung aufgefordert werden,⁴ fristet die Grundfrage nach der geltenden Wirkrichtung des § 31 BGB bis heute ein unberechtigtes wissenschaftliches Schattendasein. Die Begründungen sind in der Regel reichlich knapp und erschöpfen sich in

³ So *Bachmann*, in: *Steuerungsfunktionen*, S. 93 (140 ff.); ganz ähnlich *Hirte*, *Kapitalgesellschaftsrecht*, Rn. 3.133 ff. („im geltenden Deliktsrecht angelegt“).

⁴ Vgl. etwa das von *Brüggemeier*, *Haftungsrecht*, S. 175 ff. vorgeschlagene Modell einer Unternehmenshaftung.

der Wiedergabe von Rechtsprechungsformeln: Es ist halt, wie es ist. In diese Nische möchte die vorliegende Arbeit vorstoßen. Sie will Allgemeinplätze infrage stellen, systematische Widersprüche zu anderen Rechtsinstituten aufzeigen und historisch bedingte Fehlentwicklungen offenlegen. Das Ziel ist ein Perspektivwechsel: Die unerlaubte Handlung eines Organwalters führt richtigerweise nicht zu einer zusätzlichen, sondern – und zwar stets! – zu einer originären Verantwortlichkeit der Rechtsperson. Deliktische Zurechnung ist Haftungskonzentration, das Organ haftet nur in Ausnahmefällen. Am Ende steht das Modell eines echten Körperschaftsdelikts.

Wer Staub aufwirbelt, darf den Gegenwind nicht scheuen. Wahrscheinlich wird es der Arbeit nicht gelingen, über Jahrzehnte gefestigte Denkmuster im Handstreich umzustoßen. Möglicherweise kann sie aber dort Zweifel säen, wo bisher noch Unerschütterlichkeit das Bild bestimmte – und so zumindest Neugier wecken, die am Anfang jeder wissenschaftlichen Entwicklung steht.

1. Kapitel

Ausgangspunkt

Wer die Rechtsfolgen, genauer: die Wirkungen der von § 31 BGB angeordneten Verantwortlichkeit näher durchleuchten will, muss zunächst Klarheit über den Tatbestand schaffen. Welche Konstellationen, Verbandstypen und Personen werden erfasst? Hier muss das Rad nicht neu erfunden werden, denn es existieren umfassende Vorarbeiten.¹ So ist es kein Geheimnis, dass der Vorschrift heute eine rechtsformübergreifende Geltung zugesprochen wird. Darüber hinaus soll § 31 BGB nicht nur Organ-, sondern Repräsentantenhaftung sein. Von dem ursprünglichen Anwendungsbereich der Norm ist damit kaum etwas geblieben. Aber der Reihe nach.

A. Tatbestand: § 31 BGB als umfassende Repräsentantenhaftung

Tatbestandlich sind sinnvollerweise drei verschiedene Fragen zu trennen: *Wer* haftet, für *wen* wird gehaftet und *wofür* wird gehaftet?

I. Wer haftet?

Seinem Wortlaut nach wendet sich § 31 BGB nur an den eingetragenen Verein. Über den Umweg des § 86 BGB ist aber auch die private Stiftung erfasst, und via § 89 BGB gilt die Vorschrift zudem für öffentlich-rechtliche Körperschaften, Anstalten und Stiftungen – sofern sie sich wie ein Privatrechtssubjekt betätigen.² Darüber hinaus ist allgemein anerkannt, dass § 31 BGB für juristische Personen jeglicher Couleur gilt, also auch für die praktisch wichtigen Gesellschaftsformen GmbH und AG.³ Daneben entspricht es herrschender Auffassung, § 31 BGB auch auf Personengesellschaften zu erstrecken. Für die Handelsgesellschaften (OHG, KG) war dies schon vor Inkrafttreten des BGB höchstrichterlich akzeptiert und ist in der

¹ Vgl. nur *Fabricius*, in: GS R. Schmidt, S. 171 (179 ff.) und *Martinek*, Repräsentantenhaftung, passim.

² Details bei *Reuter*, in: MüKo-BGB, § 89 Rn. 13 ff.

³ Letztlich ergibt sich dies schon aus der Titelüberschrift „Juristische Personen“, vgl. *Martinek*, Repräsentantenhaftung, S. 20; eingehende Nachweise bei *Weick*, in: Staudinger, § 31 BGB Rn. 42.

Folge bestätigt worden.⁴ In der Literatur gibt es im Ergebnis keinen Widerspruch, lediglich bei der Begründung gehen die Meinungen auseinander.⁵ Auch bei der Gesellschaft bürgerlichen Rechts (GbR) spricht sich die große Mehrheit mittlerweile für eine Anwendung aus. Zwar war die Rechtsprechung anfangs noch skeptisch. Nachdem sie sich jedoch dazu durchringen konnte, die Rechtsfähigkeit der (Außen-)gesellschaft bürgerlichen Rechts anzuerkennen, sind auch hier die letzten Hürden genommen.⁶

Darüber hinaus sind noch einige Fragen offen. So entspricht es zwar der herrschenden Meinung im Schrifttum, § 31 BGB auch auf den nicht-rechtsfähigen Verein anzuwenden, der Bundesgerichtshof hat sich hierzu jedoch noch nicht klar positioniert.⁷ Gleiches gilt für die rechtsfähige Wohnungseigentümergeinschaft (WEG),⁸ die Partnerschaft, die Europäische wirtschaftliche Interessenvereinigung (EWIV) und die Partenerreederei, wobei gerade in den letztgenannten Fällen viel für einen Einsatz des § 31 BGB spricht.⁹ Strittig ist ferner die Behandlung sonstiger Gesamthandsgemeinschaften. Während die Geltung der Vorschrift für die eheliche Gütergemeinschaft noch einheitlich verneint wird, ist die Diskussion über die Erbengemeinschaft offen.¹⁰ Noch unübersichtlicher wird die Lage bei Organisationen nicht verbandsrechtlicher Art, also Sondervermögen unter Sonderverwaltung und einzelkaufmännischen Unternehmen. § 31 BGB auf Letztere zu erstrecken, ist jedoch nur eine Mindermeinung geblieben.¹¹ Dagegen wird im Schrifttum zunehmend befürwortet, auch die Insolvenzmasse für unerlaubte Handlungen ihrer Verwalter haften zu lassen.¹² Ein State-

⁴ Wegweisend RGZ 15, 121 (123); 17, 91 (95); nach Inkrafttreten des BGB bestätigt durch RGZ 76, 35 (48); 148, 154 (160); BGH NJW 1952, 537 (538); vertiefend *Martinek*, Repräsentantenhaftung, S. 60 ff.

⁵ Überwiegend wird § 31 BGB analog angewandt, teilweise ist auch von einer Rechtsfortbildung die Rede, so etwa *Martinek*, Repräsentantenhaftung, S. 60 ff.; kritisch dazu *John*, AcP 181 (1981), 150 (154); vermittelnd *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 10 IV 2. („allgemeines Rechtsinstitut“).

⁶ Anerkannt seit BGHZ 154, 88; bestätigt durch BGHZ 172, 169.

⁷ Dazu *Reuter*, in: MüKo-BGB, § 31 Rn. 12 f.; das RG wählte noch den Weg über § 831 BGB, vgl. RGZ 91, 72.

⁸ Dafür etwa *Reuter*, in: MüKo-BGB, § 31 Rn. 14; ablehnend *Weick*, in: Staudinger, Rn. 48.

⁹ Vgl. die Übersicht bei *Schöpflin*, in: Bamberger/Roth, § 31 BGB Rn. 3; für die Anwendung des § 31 BGB auf die Partnergesellschaft spricht sich schon der Regierungsentwurf zum PartGG aus, vgl. BT-Drs. 12/6152, S. 18; dazu auch *Römermann/Praß*, NZG 2012, 601 (603); zur EWIV vgl. *Mansel*, in: Jauernig, BGB, § 31 Rn. 2; für Partenerreederei hat sich die Frage allerdings bald erledigt, da seit Mitte 2013 keine Neugründungen mehr zulässig sind.

¹⁰ Ablehnend *Hadding*, in: Soergel, § 31 BGB Rn. 8; befürwortend *Reuter*, in: MüKo-BGB, Rn. 17.

¹¹ Vgl. *Reuter*, in: MüKo-BGB, § 31 Rn. 19 mwN.

¹² Grundlegend *Bötticher*, ZZZ 77 (1964), 55 (71); zustimmend Palandt/*Ellen-*

ment der Rechtsprechung lässt indes noch auf sich warten. Neben den bereits direkt erfassten Fällen, darf die Anwendbarkeit des § 31 BGB deshalb allein in Bezug auf juristische Personen des Privatrechts sowie die klassischen Personengesellschaften (OHG, KG, GbR) als gesichert gelten.

II. Für wen wird gehaftet?

Wiederum weicht die Rechtspraxis hier stark vom gesetzlichen Ausgangspunkt ab. § 31 BGB erwähnt als Bezugssubjekte den Vorstand, ein Mitglied des Vorstands oder einen anderen verfassungsmäßig berufenen Vertreter, also Sonderorgane iSd. § 30 BGB.¹³ Die amtliche Überschrift ist schon näher an der Wahrheit, spricht sie doch allgemeiner von der „Haftung des Vereins für Organe“. Die ganz herrschende Meinung geht aber noch weiter und redet bekanntlich einer ‚Repräsentantenhaftung‘ das Wort. Diese Erweiterung des Anwendungsbereichs beruht letztlich auf dem Umstand, dass § 31 BGB bei wortlautgetreuer Auslegung häufig leer liefe. Denn gerade in großen Unternehmen und Betrieben mit vielen Mitarbeitern kann den Organwaltern oft kein Vorwurf gemacht werden, weil das Fehlverhalten einer – durchaus exponierten – Hierarchieebene darunter entstammt. Führt man sich dazu die Schwächen des § 831 BGB vor Augen (Stichwort: Exkulpation), klafft so eine Haftungslücke, die schon früh als unbillig empfunden wurde.¹⁴ Die Rechtsprechung nahm deshalb von dem formalen Erfordernis organschaftlicher Tätigkeit mehr und mehr Abstand. Nachdem sie anfangs durch die Lehre vom Organisationsmangel versucht hatte, den Anwendungsbereich des § 31 BGB zu erweitern,¹⁵ verlegte sie sich später vornehmlich auf das Argument der Repräsentation. Schon das Reichsgericht betonte, dass die Handlungsfähigkeit im Rechtsverkehr den Verbänden zwar vorrangig durch ihre Organe verliehen werde – aber eben nicht nur durch diese. Gleiches ließe sich über solche Personen sagen, denen eine vergleichbare Stellung zugewiesen ist.¹⁶ Für den Bundesgerichtshof ist es deshalb heute ausreichend, wenn „dem Vertreter durch die allgemeine

berger, § 31 Rn. 3; *Reuter*, in: MüKo-BGB, Rn. 18; *Schöpflin*, in: Bamberger/Roth, Rn. 3; ablehnend *Hadding*, in: Soergel, Rn. 8; unentschlossen *Weick*, in: Staudinger, Rn. 46.

¹³ Statt aller *Reuter*, in: MüKo-BGB, § 31 Rn. 4.

¹⁴ Vertiefend *Martinek*, Repräsentantenhaftung, S. 196 ff.

¹⁵ Grundlegend RGZ 89, 136 (137f.); fortgeführt von BGHZ 13, 198 (203); 24, 200 (213). Danach muss die juristische Person für objektiv von den Leitungsorganen nicht übersehbare Tätigkeitsbereiche einen Vertreter iSd. § 30 BGB berufen; kommt sie dem nicht nach, wird der zuständige Angestellte trotzdem als solcher behandelt. Kritisch *Martinek*, Repräsentantenhaftung, S. 176 ff. („untauglich“).

¹⁶ Grundlegend RGZ 163, 21 (29f.).

Betriebsregelung und Handhabung bedeutsame, wesensmäßige Funktionen der juristischen Person zur selbständigen, eigenverantwortlichen Erfüllung zugewiesen sind“.¹⁷ In der Literatur hat dies ganz überwiegend Zuspruch erfahren.¹⁸

Aufgrund dieser Vorgeschichte ist heute eine sehr weitgehende Haftung anerkannt. Klarheit besteht darüber, dass neben dem Vorstand auch für sonstige Leitungsorgane gehaftet wird, also etwa für den GmbH-Geschäftsführer oder die geschäftsführenden Gesellschafter von Personengesellschaften.¹⁹ Weil aber nicht auf die Organ-, sondern die generelle Repräsentationsfunktion abgestellt wird, sollen zudem Filial- oder Betriebsleiter, Chefärzte und Streikleiter von § 31 BGB erfasst sein.²⁰ Diese Einzelfälle werden in der Literatur oftmals unter dem Begriff der „Haftung für leitende Angestellte“ zusammengefasst.²¹

Darüber hinaus ist noch nicht abschließend geklärt, ob neben Handlungsorganen auch Innenorgane (Gesellschafterversammlung, Aufsichtsrat) als Bezugspunkte in Betracht kommen. Die wohl überwiegende Meinung in der Literatur bejaht dies mit einem Erst-Recht-Schluss: Wenn schon für den Vorstand gehaftet wird, müsse selbiges auch für Innenorgane gelten; § 31 BGB sei schließlich keine Vertreter-, sondern Repräsentantenhaftung.²² Allerdings soll dies nur dann gelten, wenn Innenorgane ausnahmsweise mit direkter Außenwirkung handeln.²³ Der Bundesgerichtshof hat bisher keine eindeutige Position bezogen, sich jedoch für die Hauptversammlung in der AG skeptisch gezeigt.²⁴ Jedenfalls besteht Klarheit darüber, dass das einzelne Vereinsmitglied mangels Repräsentationsfunktion nicht von

¹⁷ Anerkannt seit BGHZ 49, 19 (21).

¹⁸ Hier wird freilich betont, dass es sich um eine analoge Anwendung handle, so etwa *Martinek*, Repräsentantenhaftung, S. 196 ff.; *Weick*, in: Staudinger, § 31 BGB Rn. 34 ff.; *Reuter*, in: MüKo-BGB, Rn. 5; *Hadding*, in: Soergel, Rn. 18; tendenziell kritisch und mit Sympathien für eine Lösung via § 831 BGB *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 10 IV 4. a) (mit Fn. 134); Kritik auch bei *John*, AcP 181 (1981), 150 ff. und *v. Bar*, Verkehrspflichten, S. 241 („verfassungsmäßig berufener Vertreter [ist] nicht mehr der, den die Verfassung, sondern der, den das Haftungsrecht dazu beruft“).

¹⁹ Vgl. *Weick*, in: Staudinger, § 31 BGB Rn. 23; *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 14 IV 4. a); umfassend *Martinek*, Repräsentantenhaftung, S. 143 ff.

²⁰ BGHZ 49, 19 (Filialleiter); RG BayZ 1907, 434 (Betriebsleiter); BGHZ 77, 74 (Chefarzt); BAG NJW 1989, 57 (Streikleitung).

²¹ Vgl. nur *Hadding*, in: Soergel, § 31 BGB Rn. 10; *Reuter*, in: MüKo-BGB, Rn. 20.

²² In diesem Sinne *Weick*, in: Staudinger, § 31 BGB Rn. 38; *Hadding*, in: Soergel, Rn. 11.

²³ So *Martinek*, Repräsentantenhaftung, S. 146 für den Fall, dass die Mitgliederversammlung einen ehrverletzenden Beschluss fasst; ebenso *Küpperfabrenberg*, Haftungsbeschränkungen, S. 31 ff.; *Reuter*, in: MüKo-BGB, § 31 Rn. 24 (für den Fall des § 112 AktG).

²⁴ Vgl. BGHZ 36, 296 (303 ff.).

§ 31 BGB erfasst wird.²⁵ Gleiches gilt für unerlaubte Handlungen nicht geschäftsführungsbefugter Gesellschafter einer Personengesellschaft.²⁶

III. Wofür wird gehaftet?

Bei der Frage, welche Tätigkeiten des Repräsentanten eine Verbandsverantwortlichkeit auslösen, lässt die herrschende Auffassung noch die größte Nähe zum Gesetzeswortlaut erkennen. Dieser verlangt, dass die Schädigung „durch eine in Ausführung der dem Repräsentanten zustehenden Verrichtung“ begangen wurde. Für den Bundesgerichtshof ist es dabei nicht entscheidend, ob sich der Handelnde im Rahmen seiner mitunter eng gezogenen Zuständigkeit oder Vertretungsmacht²⁷ bewegt. Vielmehr muss nur ein „sachlicher, nicht bloß zufälliger zeitlicher und örtlicher Zusammenhang“ zwischen Wirkungskreis und schädigender Maßnahme bestehen.²⁸ *Reuter* stellt deshalb darauf ab, „ob das Amt des Repräsentanten sich auf Art oder Ablauf des schädigenden Ereignisses ausgewirkt hat oder nicht“; nur dann, wenn es gänzlich ohne Einfluss geblieben ist, müsse eine Zurechnung ausscheiden.²⁹ Dies soll vor allem dann der Fall sein, wenn der Repräsentant lediglich ‚bei Gelegenheit‘ handelt, die Tätigkeit sich also so weit aus dessen Wirkungskreis entfernt hat, dass der generelle Rahmen der ihm übertragenen Obliegenheiten überschritten ist.³⁰ Als Beispiele werden die rein private Autofahrt³¹ oder das Techtelmechtel mit der Sekretärin³² genannt.

Der Wortlaut des § 31 BGB verlangt zudem eine „zum Schadensersatz verpflichtende Handlung“ und umfasst damit grundsätzlich jeden Rechtsgrund, der eine Schadensersatzhaftung auslösen kann.³³ Neben unerlaubten Handlungen sind also auch Gefährdungshaftungstatbestände³⁴ sowie recht-

²⁵ Statt aller *Reuter*, in: MüKo-BGB, § 31 Rn. 27.

²⁶ Vgl. nur *Weick*, in: Staudinger, § 31 BGB Rn. 55; eingehend *Martinek*, Repräsentantenhaftung, S. 143 ff.

²⁷ Zum Verhältnis von § 31 BGB und § 179 BGB, wenn die schädigende Handlung mit dem Abschluss eines Rechtsgeschäfts zusammenfällt ausführlich *Pröls*, JuS 1986, 169 (174 f.).

²⁸ Zitat nach BGHZ 49, 19 (23), basierend auf RGZ 94, 318 (320); 104, 286 (288).

²⁹ So *Reuter*, in: MüKo-BGB, § 31 Rn. 33.

³⁰ Vgl. BGHZ 98, 148 (152); ausführlich *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 10 IV 4. c).

³¹ RG JW 1930, 2854; anders aber, wenn ein Repräsentant auf der Rückfahrt von einer Dienstfahrt noch einen Verwandtenbesuch unternimmt und hierbei einen Unfall verursacht, da der Besuch keinen „ausscheidbaren Teil“ der Gesamtfahrt darstellen soll, vgl. OLG Schleswig, SchlHAnz 1957, 302.

³² So das Beispiel von *Reuter*, in: MüKo-BGB, § 31 Rn. 34.

³³ Statt aller *Weick*, in: Staudinger, § 31 BGB Rn. 4 ff.

³⁴ So etwa *Reuter*, in: MüKo-BGB, § 31 Rn. 30; *Weick*, in: Staudinger, Rn. 7; § 31 BGB soll auch hier im Transfer-Modus zur Anwendung kommen, weil die Tatbestände direkt

mäßige, gleichwohl zu Schadensersatz verpflichtende Handlungen (z. B. §§ 122, 904 BGB) erfasst.³⁵

Schließlich muss die Schädigung „einem Dritten“ zugefügt worden sein, was jedenfalls verbandsexterne Personen einschließt. Allerdings soll dies nach herrschender Meinung auch für ein Mitglied³⁶ oder gar einen anderen Organwalter³⁷ gelten. Die Grenze wird vom Bundesgerichtshof aber dort gezogen, wo sich die Schädigung mit dem Verantwortungsbereich des verletzten Repräsentanten überschneidet.³⁸

IV. Themenbegrenzung: Korporative Deliktshaftung

Abschließend lässt sich festhalten: § 31 BGB normiert eine Verantwortlichkeit von Verbänden für drittschädigende Handlungen ihrer Repräsentanten. Die Vorschrift betrifft damit nicht nur AG-Vorstände und GmbH-Geschäftsführer, sondern auch geschäftsführende OHG-Gesellschafter, ja gar Filialleiter ohne formale Stellung als Organ. Wenn man den Anwendungsbereich des § 31 BGB mit der herrschenden Meinung derart weit fasst, wird deutlich, dass bei der Frage nach den Wirkungen der Vorschrift nicht nur die Figur der deliktischen Organhaftung juristischer Personen angesprochen ist, sondern die Haftung für und von Verbands-Repräsentanten insgesamt.

Damit droht der Untersuchungsgegenstand auszuufern. Zwar geht es auf den ersten Blick nur um die singuläre Frage der Rechtsfolge des § 31 BGB. Jedoch ist diese – reziprok zum vielschichtigen tatbestandlichen Anwendungsbereich – von mannigfaltigen, teils divergierenden Maßstäben und Wertungen abhängig. Der Untersuchungsgegenstand bedarf deshalb einer Begrenzung in vierfacher Hinsicht:

Zunächst auf personaler Ebene: Wenn § 31 BGB nicht nur Organe, sondern auch leitende Angestellte umfasst, muss nicht nur das bürgerlich-rechtliche und gesellschaftsrechtliche, sondern auch das arbeitsrechtliche Feld intensiv beackert werden. Hier ist die Diskussion zur Haftung

den Verband als „Halter“ oder „Hersteller“ adressieren, vgl. *Hadding*, in: Soergel, § 31 BGB Rn. 20; *Ellenberger*, in: Palandt, Rn. 2.

³⁵ Ob § 31 BGB darüber hinaus bei der Verletzung rechtsgeschäftlicher Pflichten (des Verbandes) eingreift, ist bis heute umstritten, zum Ganzen *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 10 IV 3.; der BGH hat § 31 BGB gleichwohl zur Anwendung gebracht, vgl. BGHZ 109, 327 (330).

³⁶ So der berühmte „Schärenkreuzer-Fall“ BGHZ 110, 323 (327 f.); zustimmend *Küpperfabrenberg*, Haftungsbeschränkungen, S. 46 f.

³⁷ Vgl. BGHZ 90, 92 (95) (rechtswidriger Ausschluss eines Vorstandsmitglieds durch den Vorstand).

³⁸ BGH NJW 1978, 2390; zustimmend *Küpperfabrenberg*, Haftungsbeschränkungen, S. 46 f.; ablehnend *Reuter*, in: MüKo-BGB, § 31 Rn. 43; tendenziell kritisch auch *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 10 IV 4. c).

leitender Angestellter voll im Gange, freilich stehen dabei primär arbeitsrechtliche Prämissen im Vordergrund.³⁹ Diese Facetten kann die hiesige Untersuchung, will sie sich nicht verlieren, bestenfalls streifen, nicht aber genauer beleuchten und bewerten.⁴⁰ Die Arbeit beschäftigt sich deshalb allein mit den Haftungsfolgen, die aus dem Fehlverhalten von Organwaltern erwachsen; genauer: mit den Rechtsfolgen für das Fehlverhalten solcher Organwalter, die die geforderte Repräsentationsfunktion inne haben und deshalb erst geeignet sind, eine Verbandsverantwortlichkeit nach § 31 BGB auszulösen. Da dies, ausgehend vom herrschenden Verständnis, nur bei Handlungs- bzw. Leitungsorganen mit Sicherheit bejaht werden kann, werden Organe mit primär gesellschaftsinternem Aufgabenbereich und Wirkungsbezug ebenfalls nicht in die Untersuchung einbezogen. Dies gilt insbesondere für Gesellschafterversammlungen und Aufsichtsräte.⁴¹

Zweitens wird die Untersuchung – der gewählte Titel macht es bereits deutlich – ihren Fokus auf die § 31 BGB konzeptionell innewohnende Haftung für unerlaubte Handlungen richten. Zwar ist der tatbestandliche Anwendungsbereich erheblich weiter, jedoch stellt sich die Frage nach der Wirkweise der Vorschrift in ihrer ganzen Vehemenz nur hier – was vorrangig darauf beruht, dass die Eigenhaftung von Organpersonen häufig einen rettenden Hafen für die Geschädigten im Fall der Insolvenz der juristischen Person verheißt. Um allerdings auf die Frage nach den diesbezüglichen Wirkungen des § 31 BGB eine Antwort zu finden, wird auch eine vergleichende Auseinandersetzung mit anderen Haftungsgründen nötig sein.

Drittens wird sich die Arbeit mit der korporativen Deliktshaftung im eigentlichen Sinne, also einer Einstandspflicht gegenüber verbandsexternen Dritten beschäftigen. Zwar soll § 31 BGB auch Verbandsmitgliedern und gar anderen Organwaltern zugutekommen, also eine Verantwortlichkeit

³⁹ Kurzüberblick bei *Henssler*, in: MüKo-BGB, § 619a Rn. 16 ff.; zu Unterschieden und Parallelen der Haftung von Geschäftsleitern und leitenden Angestellten eingehend *Sandmann*, Haftung, S. 254 ff., 551 ff. und *Frisch*, Haftungserleichterung für GmbH-Geschäftsführer nach dem Vorbild des Arbeitsrechts, passim.

⁴⁰ Was auch im Schrifttum durchaus üblich ist, vgl. etwa *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 14 V 2.; *Deutsch*, Haftungsrecht, Rn. 544 ff, 554 ff.; *Lutter*, ZHR 157 (1993), 464 ff.; *Matusche-Beckmann*, Organisationsverschulden, S. 228 ff.; *Dreier*, Verkehrspflichthaftung, passim; *Sandberger*, Außenhaftung, passim; arbeitsrechtliche Wertungen werden in aller Regel nur zum Vergleich herangezogen, so etwa *Kleindiek*, Deliktshaftung, S. 368 ff., 397 f., 414 ff.; 446 ff. Einen ganzheitlichen Ansatz verfolgen jedoch *Sandmann*, Haftung, passim; *Wagner*, in: MüKo-BGB, § 823 Rn. 418 ff.; *Eckardt*, in: 100 Jahre BGB, S. 61 (66 ff.) und *Brüggemeier*, AcP 191 (1991), 33 (51 ff.).

⁴¹ Eingehend *Mutter*, Unternehmerische Entscheidungen und Haftung des Aufsichtsrats der Aktiengesellschaft, S. 59 ff. und *Spindler*, Unternehmensorganisationspflichten, S. 917 ff. Sollte ein Innenorgan ausnahmsweise doch einmal mit direkter Außenwirkung handeln (und deshalb § 31 BGB unterfallen, s. o.), so sollten sich die hier gefundenen Ergebnisse ohnehin übertragen lassen.

des Verbandes auch ihnen gegenüber nach sich ziehen können. Jedoch unterscheiden sich diese Konstellationen von denen der echten Außenhaftung deutlich: Bei der internen Deliktshaftung reden konkurrierende verbandsrechtliche Wertungen (Treuepflicht, Haftungsprivilegierungen, Kapitalaufbringungsvorschriften etc.) ein gewichtiges Wort mit.⁴² Themen, die allesamt von einem Konsens weit entfernt sind – vor allem weil der Deliktsschutz der Mitgliedschaft noch immer auf wackligen Beinen steht.⁴³ Es ist deshalb kein Zufall, dass auch in der Literatur die verbandsinterne Deliktshaftung als eigenständiger Komplex behandelt wird.⁴⁴ Diesem Weg schließt sich die hiesige Untersuchung an: Eine Auseinandersetzung mit der amorphen Figur der verbandsinternen Deliktshaftung ist ein Thema für sich, das an dieser Stelle unberücksichtigt bleiben muss.

Viertens wird sich die Arbeit darauf beschränken, die Rechtsfolgen des § 31 BGB für juristische Personen und deren Leitungsorgane zu untersuchen. Zwar soll § 31 BGB auch die klassischen Personengesellschaften erfassen (OHG, KG, GbR), angesprochen ist also an sich auch die deliktische Haftung für ihre geschäftsführenden Gesellschafter. Gleichwohl kann dieser Komplex vernachlässigt werden. Der Grund dafür liegt in der zentralen Besonderheit des Personengesellschaftsrechts: Folgt man der ganz herrschenden Meinung in Rechtsprechung und Literatur, haften die von § 31 BGB erfassten Geschäftsleiter-Gesellschafter ohnehin nach § 128 HGB persönlich für die deliktischen Verbindlichkeiten der Gesellschaft.⁴⁵ Dies soll, nachdem sich der Bundesgerichtshof der sog. Akzessorietätstheorie zugewandt hat, ebenso für Gesellschafter einer Außen-GbR gelten.⁴⁶ Selbst wenn man also für Personengesellschaften zu dem Ergebnis käme, dass eine unerlaubte Handlung zunächst eine originäre Haftung der Gesellschaft auslöste, nützte dies dem beteiligten Gesellschafter im Ergebnis wenig, da er ohnehin dem Geschädigten – nun über den Umweg des § 128 HGB (analog) – persönlich haften würde. Diese Folgebetrachtung macht deutlich: Obwohl die Frage nach den Wirkungen des § 31 BGB im Aus-

⁴² Vgl. nur *Haas/Ziemons*, in: Michalski, § 43 GmbHG Rn. 267 ff.; *Spindler*, in: MüKo-AktG, § 93 Rn. 302 ff.; ausführlich *Habersack*, Mitgliedschaft, S. 62 ff.; 171 ff., 221 ff.

⁴³ Überblick bei *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 21 V 4.; eingehend *Habersack*, Mitgliedschaft, S. 28 ff.

⁴⁴ Exemplarisch *K. Schmidt*, Gesellschaftsrecht, § 14 V; *Wiedemann*, Gesellschaftsrecht I, § 4 IV; *Haas/Ziemons*, in: Michalski, § 43 GmbHG Rn. 267 ff., 283 ff.; *Zöllner/Noack*, in: Baumbach/Hueck, Rn. 64 ff., 67 ff.; *Spindler*, in: MüKo-AktG, § 93 Rn. 302 ff.; umfassend *Schmolke*, Organwalterhaftung für Eigenschäden von Kapitalgesellschaftern, passim.

⁴⁵ Vgl. BGHZ 155, 205 (211) sowie *K. Schmidt*, in: MüKo-HGB, § 128 Rn. 10 mwN.; dezidierte Kritik bei *Altmeyen*, NJW 1996, 1017 ff.

⁴⁶ BGHZ 154, 88 (92 ff.); freilich wird diese Rspr. zum Teil scharf kritisiert, jüngst *M. Schwab*, in: FS Hommelhoff, S. 1091 ff.