

Gemeinden insbesondere wie von Genossenschaften insbesondere handeln und hierbei ihre weitere Verzweigung in Gattungen und Arten verfolgen, auch die Stelle angeben, wo das besondere Recht jeder Körperschaftsart entweder in diesem Werke oder in anderen Theilen der Rechtslehre darzustellen ist. Vorher aber ist unter den soeben bezeichneten Einschränkungen eine allgemeine Theorie des geltenden deutschen Körperschaftsrechtes zu entwickeln.

Keine Körperschaften sind Verbände ohne Privatrechtsfähigkeit, mögen sie auch als publizistische Subjekte anerkannt sein⁶. Eben- sowenig die als ständige Einheiten innerhalb eines Verbandes funktionirenden Organe, wie die im Leben oft als „Körperschaften“ bezeichneten staatlichen und kommunalen Repräsentativorgane⁷ oder die als „Kollegien“ organisirten Behörden⁸.

§ 63. Entstehung der Körperschaften.

Zur Entstehung einer Körperschaft bedarf es der Erzeugung eines zu selbständigem Dasein geeigneten Gemeinwesens und der Anerkennung desselben als Verbandsperson.

I. Erzeugung. Die Erzeugung von Gemeinwesen erfolgt durch Lebensvorgänge, in denen sich die soziale Schöpfungskraft des Menschen offenbart. Diese Vorgänge gehören der Welt der geschichtlichen Thatsachen an. Sie haben aber, da sie sich durch äußere menschliche Willensaktionen vollziehen, eine der Rechtsordnung zugängliche Seite. Ungleich dem Werden der Einzelwesen wird daher das Werden der Gemeinwesen in größerem oder geringerem Umfange durch Rechtssätze bestimmt¹.

1. Grundlagen. Voraussetzung für die Erzeugung einer Körperschaft ist das Vorhandensein der für ihre Bildung wesentlichen Elemente oder ihres sogenannten „Substrates“.

⁶ Gierke, Genossenschaftstheorie S. 170 ff., Regelsberger § 77 VIII. So sind z. B. Innungsausschüsse niemals Körperschaften (R.Gew.O. § 102), Innungsverbände dagegen können zwar Körperschaftsrechte erlangen, aber auch als bloße publizistische Verbandssubjekte bestehen (ib. § 104a ff.)

⁷ Gierke a. a. O. S. 172 Anm. 1; Jellinek, Syst. der subj. öff. R. S. 226.

⁸ Gierke a. a. O. S. 172 Anm. 2—3 und R.Ger. XXIII Nr. 56 S. 264, Regelsberger § 79 II, bes. aber Bernatzik a. a. O. S. 169 ff., wo der Stand der alten Streitfrage über die juristische Persönlichkeit der Behörden erschöpfend dargelegt ist. — Auf die Frage, ob die Organe als publizistische Subjekte zu betrachten sind, kann hier nicht eingegangen werden; vgl. darüber Gierke a. a. O. S. 173 ff., Bernatzik S. 230 ff., Jellinek S. 212 ff.

¹ Gierke, Genossenschaftstheorie S. 23 ff.

a. Immer ist ein persönliches Substrat, das nur in einer Mehrzahl von Personen bestehen kann, erforderlich. Die Mindestzahl dieser Personen ist durch Rechtssatz im Allgemeinen auf drei bestimmt², bei manchen Körperschaften jedoch höher festgesetzt³, während andere schon mit zwei Mitgliedern begründet werden können⁴.

b. Außerdem bedarf es zur Entstehung gewisser Körperschaften der Herstellung eines unpersönlichen Substrats. So sind unter den öffentlichen Körperschaften die „Gebietskörperschaften“ auf ein bestimmtes räumliches Gebiet gebaut⁵. Unter den privaten Körperschaften aber beruhen die „Vermögensgenossenschaften“ auf einer vermögensrechtlichen Grundlage⁶. Diese besteht zum Theil in einer bestimmt gearteten körperlichen Sache, wie bei Agrargenossenschaften in einem Gemeinlande und bei Gewerkschaften in einem Bergwerke⁷. Dagegen wird sie bei den Kapitalgenossenschaften, zu denen die Aktiengesellschaften und die Gesellschaften mit beschränkter Haftung gehören, durch ein auf einen bestimmten Nennwerth zurückgeführtes und demgemäß in einer Geldsumme ausgedrücktes Grundkapital gebildet⁸.

2. Vereinigungsakt. Die so gegebenen Elemente müssen,

² Dies ist als ein auf Grund der l. 85 D. de V. S. entwickeltes gemeines Gewohnheitsrecht anzusehen. — A. M. Pfeifer, Jur. Pers. S. 27 ff., Windscheid § 60 Anm. 6, Stobbe § 52 Anm. 2, Regelsberger § 77 Anm. 2.

³ So gehören zur Gründung einer Aktiengesellschaft mindestens 5 Personen, H.G.B. Art. 209; zur Gründung einer Erwerbs- und Wirthschaftsgenossenschaft 7, R.Ges. v. 1. Mai 1889 § 4; zur Errichtung einer Ortskrankenkasse regelmäßig 100, zu der einer Betriebskrankenkasse 50 Mitglieder, wovon jedoch Ausnahmen zulässig sind, R.Ges. v. 10. April 1892 § 16 und 60 mit § 18 und 61. Vgl. auch Entw. II § 50.

⁴ So Gewerkschaften nach Preufs. Bergges. v. 24. Juni 1865 § 94; auch Gesellschaften mit beschränkter Haftung nach R.Ges. v. 20. April 1892 § 1.

⁵ Vgl. Preufs a. a. O. S. 263 ff. u. 366 ff.

⁶ Vgl. Gierke, Genossenschaftsr. I 965 ff., Genossenschaftsth. S. 317 ff.

⁷ Vgl. auch über Mühlengenossenschaften Gierke, Genossenschaftsr. I 965 ff., über Pfännerschaften S. 980 ff.

⁸ Das „Grundkapital“ der Aktiengesellschaft, das regelmäßig mindestens 5000 Mark betragen muß, in gewissen Fällen aber bis auf 1000 Mark herabgehen kann (H.G.B. Art. 207a mit Art. 209), muß durch Uebernahme oder Zeichnung von Aktien gedeckt, hinsichtlich der Übereinstimmung seines Nennwerthes mit der wirklichen Vermögensgrundlage des geplanten Unternehmens geprüft und wenigstens theilweise durch Einzahlung oder Einlage realisiert sein, bevor die Aktiengesellschaft ins Leben treten kann (Art. 209a.—210a). Zur Entstehung einer Gesellschaft mit beschränkter Haftung bedarf es der vorherigen Bildung eines „Stammkapitals“ von mindestens 20 000 Mark, wobei indeß für die Übereinstimmung des Nennwerthes mit dem wirklichen Werthe keine gesetzliche Fürsorge getroffen ist; R.Ges. v. 20. April 1892 § 5.

damit ein von einem Gemeinwillen beseelter Vereinsorganismus entstehe, zu einem Ganzen verbunden und als Einheit organisirt werden. Der rechtliche Inhalt dieses Vereinigungsaktes besteht in der Errichtung einer körperschaftlichen Verfassung.

Ursprünglich vollzieht sich die Vereinigung meist auf Grund natürlicher Zusammenhänge durch mehr oder minder unbewusste Willensvorgänge. Viele noch heute blühende Körperschaften, wie die meisten Gemeinden oder die Familiengenossenschaften des hohen Adels, sind vor Zeiten allmählich erwachsen. Für die juristische Betrachtung beruht ihr Bestand auf Unvordenklichkeit⁹.

Heute überwiegt die Gründung von Gemeinheiten durch bewusste Willensthat. Diese Willensthat wird bei gewillkürten Körperschaften von der sich als Einheit setzenden Gesamtheit selbst vollbracht¹⁰. Andere Körperschaften werden durch den Träger einer übergeordneten Willensmacht und namentlich durch den Staat errichtet¹¹. Doch ist im letzteren Falle vielfach eine mehr oder minder eingreifende Mitwirkung der Betheiligten vorgeschrieben¹², im ersteren Falle oft der Gesamtheit an eine höhere Mitwirkung oder Genehmigung gebunden¹³.

⁹ Vgl. Seuff. XIV Nr. 199 u. dazu Gierke, Genossenschaftsth. S. 25.

¹⁰ So heute nicht nur bei privaten, sondern vielfach auch bei öffentlichen Genossenschaften; Rosin, Das Recht der öff. Genoss. S. 137 ff.; jetzt auch Krankenversich. Ges. § 46.

¹¹ Der konstitutive staatliche Willensentschluss ist heute meist einem Verwaltungsorgane übertragen (Rosin a. a. O. S. 129 ff.), kann aber auch und muß bisweilen (z. B. bei Gemeinden) in Gesetzesform erfolgen (Gierke a. a. O. S. 26). Neben der Errichtung von Körperschaften durch den Staat begegnet die Errichtung durch die Gemeinde (z. B. bei Ortskrankenkassen), ja auch durch eine gesetzlich dazu ermächtigte oder verpflichtete Privatperson (z. B. durch den Unternehmer bei Betriebskrankenkassen und Baukrankenkassen); vgl. Rosin a. a. O. S. 104 ff.

¹² Bisweilen wird ihre Anhörung gefordert (z. B. bei gemeinschaftlichen Ortskrankenkassen im Falle des § 15 Abs. 5 des R.Ges. v. 10. April 1892 oder bei Betriebskrankenkassen im Falle des § 60 Abs. 2, bei der bundesrätlichen Errichtung von Berufsgenossenschaften für Unfallversicherung nach R.Ges. v. 6. Juli 1884 § 15, bei Fischereigenossenschaften nach preufs., bad. u. hess. Recht); bisweilen die Zustimmung einer Mehrheit (so meist bei Wassergenossenschaften u. Waldgenossenschaften); bisweilen sogar Einwilligung Aller (so bei manchen Wassergenossenschaften nach Preufs. Ges. v. 1. April 1879 § 76 ff., bei Fischereigenossenschaften zur gemeinschaftlichen Bewirthschaftung und Benutzung von Fischwasser nach Preufs. Ges. v. 30. Mai 1874); vgl. Gierke S. 27 Anm. 2—4, Rosin S. 130 ff. — Auch besteht vielfach die Möglichkeit, einen Errichtungsbeschluss oder dessen Ablehnung anzufechten; Rosin S. 134 ff.

¹³ Staatliche Genehmigung ist bei allen gewillkürten Genossenschaften des öffentlichen Rechts, aber auch bei manchen privaten Genossenschaften (bei Aktien-

Seiner rechtlichen Natur nach ist der Vereinigungsakt ein sozialrechtlicher Konstitutivakt, der im Individualrecht kein Vorbild hat und daher nicht unter den Begriff irgend eines Rechtsgeschäftes gebracht werden darf¹⁴. Insbesondere ist der schöpferische Gesamttakt, der eine gewillkürte Körperschaft ins Leben ruft, kein Vertrag¹⁵. Dieser Konstitutivakt pflegt sich aus einer Fülle verschiedenartiger Einzelhandlungen zusammenzusetzen, die zum Theil gesetzlich geordnet sind¹⁶. Er bleibt jedoch eine erst mit dem Zustandekommen der Körperschaft vollendete einheitliche Rechts-handlung, in der die Einzelhandlungen als unselbstständige Bestandtheile aufgehen¹⁷. Darum wird das Gründungsstadium, das oft einen längeren Zeitraum in Anspruch nimmt, in allen auf das Werden der Körperschaft gerichteten Vorgängen bereits von körperschaftsrechtlichen Normen beherrscht, so daß man der Körperschaft ein „Vorleben“ vor ihrer Geburt zuschreiben kann¹⁸.

gesellschaften im Falle des Art. 207a Abs. 2 des H.G.B.) erforderlich; sie ist bald frei bald nur aus gesetzlichen Gründen versagbar und im letzteren Falle entweder (wie z. B. die „Zulassung“ freier Hilfskassen nach R.Ges. v. 7. April 1876 § 4 oder die Bestätigung von Knappschaften und Gewerkschaften nach preufs. Bergges. § 169 u. 94) nur von der Rechtmäßigkeit oder (wie z. B. die Genehmigung von Innungen nach R.Gew.O. § 98 b u. von freiwillig gebildeten Berufsgenossenschaften für Unfallversicherung nach R.Ges. v. 6. Juli 1884 § 12 u. 31) auch von der Zweckmäßigkeit der Vereinsschöpfung abhängig; vgl. Gierke S. 28 ff. u. 32 ff., Rosin S. 138 ff. Staatliche Mitwirkung findet bei der Errichtung aller eintragungsbedürftigen Genossenschaften statt; bei Aktiengesellschaften ist sie im Falle der Successivgründung intensiver als im Falle der Simultangründung (H.G.B. Art. 210a). Auch kommunale Genehmigung oder Mitwirkung ist bisweilen erforderlich. Bei der Gründung kirchlicher Körperschaften bedarf es zugleich kirchlicher und staatlicher Genehmigung.

¹⁴ Gierke a. a. O. S. 121 ff.; dazu oben § 33 Anm. 2.

¹⁵ Gierke a. a. O. S. 133 ff.; die hier vorgenommene Charakterisirung der Gründungshandlung als eines „einseitigen Gesamttaktes“ findet sich jetzt auch bei Kuntze in der oben § 33 Anm. 3 angef. Schrift. Vgl. auch Regelsberger § 77 VI. — Das Naturrecht, das alles Sozialrecht in Individualrecht auflöste, führte seine Vertragstheorie folgerichtig so gut für Körperschaften wie für Staat und Kirche durch; seitdem aber die Vertragstheorie für den Staat aufgegeben ist, erscheint jedes Festhalten an ihr für die Körperschaft als Anachronismus.

¹⁶ So bezüglich der Reihenfolge, der Form, des nothwendigen Inhaltes; Gierke a. a. O. S. 136 ff. Am genauesten jetzt bei Aktiengesellschaftsgründungen mit Unterscheidung von Simultan- und Successivgründung und in beiden Fällen von einfacher und qualifizirter Gründung; H.G.B. Art. 209 ff.

¹⁷ R.Ger. V Nr. 6 S. 21, XXXI Nr. 3 S. 21; Gierke a. a. O. S. 135.

¹⁸ Gierke a. a. O. S. 135 ff.; H.G.B. Art. 209h u. 210b. Daher begegnen bereits vorläufige Versammlungen, Ausschüsse, Vorstände und andere Organe, Beschlufsfassungen und Wahlen, Geltung des Majoritätsprinzips u. s. w. — Der nahe-

Obwohl jedoch die Körperschaftserrichtung als solche kein Vertrag oder sonstiges Individualrechtsgeschäft ist, kann sie durch Verträge und andere Individualrechtsgeschäfte vorbereitet und weitergeführt werden¹⁹. Auch haben die konstitutiven Einzelhandlungen vielfach zugleich eine individualrechtsgeschäftliche Bedeutung²⁰. Die dem Gründungsstadium angehörigen Individualrechtsgeschäfte werden insoweit, als sie nur die Kräfte und Mittel für die Körperschaftsbildung herbeischaffen, durch deren Vollzug erledigt²¹; insoweit aber, als sie im Voraus Rechtsverhältnisse für die zu gründende Körperschaft fertigt stellen, wirken sie fort²². Hierbei handelt es sich namentlich um die Wirksamkeit von Vertragsschlüssen zu Gunsten oder zu Lasten der künftigen Verbandsperson als eines noch nicht vorhandenen Dritten²³.

II. Anerkennung. Die Anerkennung eines Gemeinwesens als Verbandsperson erfolgt durch einen sie aussprechenden Rechtssatz, der entweder dem Gewohnheitsrechte oder dem Gesetzesrechte angehören kann. Sie wird schlechthin versagt, wenn der Vereinigungsakt wider

liegende und seit alter Zeit übliche Vergleich dieses Vorlebens mit dem embryonalen Vorleben des Menschen ist geeignet, die bloß praeparatorische Natur aller rechtlichen Geschehnisse des Gründungsstadiums zu verdeutlichen; sie erweisen sich als unfruchtbar, wenn die Körperschaft nicht zu Stande kommt, stellen sich dagegen als von Anfang wirksam heraus, wenn ihr Ziel erreicht wird.

¹⁹ Gierke a. a. O. S. 128 ff.

²⁰ So ist z. B. die Aktienzeichnung zugleich Element des konstitutiven Gesamttaktes und Vertragsschluss zu Gunsten der künftigen Aktiengesellschaft; vgl. Gierke S. 124 Anm. 2 u. S. 133 Anm. 2, seitdem bes. R.Ger. XVIII Nr. 11 S. 66, auch XIX Nr. 24 u. XXVIII Nr. 14, sowie Seuff. XLIV Nr. 203. Eine ähnliche Doppelnatur haben bei Gründung einer Versicherungsgesellschaft auf Gegenseitigkeit die ersten Versicherungsverträge; Ehrenberg, Versicherungsrecht I (Leipzig 1893) S. 113—114.

²¹ Gierke a. a. O. S. 130.

²² Gierke a. a. O. S. 131.

²³ Gierke a. a. O. S. 123 ff.; seitdem auch R.Ger. XXIV Nr. 3. Im Allgemeinen bleibt die Wirksamkeit solcher Vertragsschlüsse in der Schwebe, bis die Bedingung, unter der sie geschlossen sind, entweder durch das Scheitern der geplanten Körperschaftsbildung defizirt oder durch deren Zustandekommen eintritt; im letzteren Falle erwirbt die Körperschaft unmittelbar mit ihrer Geburt die für sie ausbedungenen Rechte, während sie die ihr angesonnenen Pflichten insoweit besonders übernehmen muß, als dieselben nicht zu den gültig festgesetzten Daseinsbedingungen gehören, mit denen belastet sie geboren wird. — Ueber bloße einseitige Offerten an das künftige Rechtssubjekt vgl. Gierke S. 123 Anm. 1; über die Wirkung von vertragsähnlichen Vorgängen und von Delikten für oder wider dasselbe ib. S. 127 Anm. 2—3 u. seitdem R.Ger. XVIII Nr. 11 u. XXVI Nr. 9, Seuff. XLII Nr. 112.

ein Verbotsgesetz verstößt²⁴. Im Uebrigen gelten drei verschiedene Systeme.

1. *Persönlichkeit kraft Daseins.* Die Rechtsordnung kann die Anerkennung eines Verbandes als Körperschaft unmittelbar an das Dasein eines geeigneten Thatbestandes knüpfen, so daß die Körperschaft in ähnlicher Weise, wie der einzelne Mensch, durch die Geburt Person wird²⁵. Dieses System gilt überall für Gemeinden und die meisten anderen öffentlichen Körperschaften; sie werden entweder vom Staate oder doch unter dessen Mitwirkung errichtet, kommen aber, sobald sie gehörig errichtet sind, nothwendig als Personen zur Welt²⁶. Aehnlich verhält es sich bei manchen privaten Genossenschaften²⁷. Das gleiche System aber galt nach älterem deutschem Rechte für alle nicht verbotenen Körperschaften überhaupt und muß noch heute, obschon darüber lebhaft gestritten wird, als gemeinrechtlich angesehen werden²⁸. Ebenso bildet es in Oestereich und zum Theil auch in der Schweiz die gesetzliche Regel²⁹. In Verbindung mit der in unserem Rechte wieder durchgedrungenen grundsätzlichen Vereinsfreiheit bedeutet es die grundsätzliche Körperschaftsfreiheit. Denn ihm zufolge ist in demselben Umfange, wie die Vereinsbildung, auch die Körperschaftsbildung frei gegeben: jeder rechtmäßig bestehende Verein, der als ein selbständiges Ganze organisirt ist und in den Verkehr tritt, wird als Körperschaft anerkannt³⁰.

²⁴ Gierke a. a. O. S. 29 Anm. 3; Windscheid § 60 Anm. 4; Förster-Eccius IV 655; Pr.L.R. II, 6 § 6; Schweiz. O.R. Art. 718.

²⁵ Nur bleibt der Unterschied, daß hier „legitime“ Geburt erforderlich ist; Gierke a. a. O. S. 114.

²⁶ Gierke a. a. O. S. 31 ff. Hierher gehören nach Reichsrecht Innungen (R.Gew.O. § 99), Orts-, Betriebs- und Baukrankenkassen nebst Kassenverbänden (Krankenvers.Ges. § 25, 46, 64 u. 72) und Berufsgenossenschaften für Unfallversicherung (Unfallvers.Ges. § 9); nach Landesrecht Knappschaften, Deichverbände, öffentliche Wassergenossenschaften, Fischereigenossenschaften, Waldgenossenschaften, die preussischen Landwirthschaftskammern (Ges. v. 30. Juni 1894 § 20) u. s. w.

²⁷ So nach Reichsrecht bei zugelassenen freien Hülfskassen (Hülfskassenges. § 5), nach Landesrecht bei Gewerkschaften (Gierke S. 34 Anm. 1—2).

²⁸ Vgl. den Nachweis b. Gierke a. a. O. S. 54 ff. u. bes. S. 77 ff.; über Geschichte und Stand der viel erörterten Streitfrage ib. S. 15 ff., auch Stobbe I § 52 Anm. 10, Windscheid I § 60 Anm. 2, Bekker, Pand. I 232 ff., Regelsberger § 78 II.

²⁹ Oest. Gb. § 26 u. dazu Unger I 339 ff. u. Krit. Uebersch. VI 153 ff., Schiffner S. 202 ff., Gierke a. a. O. 83 Anm. 3. Zürch. Gb. § 20 (jetzt § 18), Bündner Art. 88 u. andere schweiz. Kantonalrechte b. Huber I 158 ff. (nach Obl.R. Art. 717 noch in Kraft für Vereine mit idealen Zwecken).

³⁰ Ueber die Gründe, aus denen de lege ferenda nur dieses System (mit ge-

2. **Persönlichkeit kraft besonderer Kundmachung.** Die neuere Gesetzgebung knüpft vielfach das rechtliche Dasein von Körperschaften einer bestimmten Gattung an eine besondere Kundmachung ihres Bestandes durch Eintragung in ein öffentliches Register. Dieses System gilt in Deutschland nach Reichsrecht für Aktiengesellschaften, Gesellschaften mit beschränkter Haftung und solche Erwerbs- und Wirthschaftsgenossenschaften, die die Rechtsstellung einer „eingetragenen Genossenschaft“ erlangen wollen³¹; es gilt überdies nach Landesrecht für einzelne andere Klassen von wirthschaftlichen Genossenschaften³², nach sächsischem Recht für alle nicht dem öffentlichen Rechte angehörigen oder durch besondere Gesetze ausgeschlossene Personenvereine³³, nach bayrischem Recht für alle nicht auf Erwerb oder Geschäftsbetrieb gerichteten Vereine³⁴. Dabei waltet wiederum ein Unterschied, je nachdem die Eintragung obligatorisch oder fakultativ ist. Im ersten Falle kann eine Körperschaft, die unter den gesetzlich geregelten Typus fällt, uneingetragen schlechthin nicht bestehen, somit auch überhaupt nur durch Eintragung Persönlichkeit erwerben³⁵. Im zweiten Falle hängt von der Eintragung nicht der rechtmäßige Bestand, sondern nur der Eintritt in eine besondere Rechtsstellung ab, mit der eine ausdrücklich anerkannte Persönlichkeit verknüpft ist³⁶. In beiden Fällen aber werden

wissen Einschränkungen) empfehlenswerth ist, vgl. Gierke, Verh. des XIX. deut. Juristent. II 285 ff., Personengemeinschaften u. Vermögensbegriffe S. 11 ff.

³¹ Dagegen hat die Eintragung der zugelassenen freien Hilfskassen nach Hilfskassenges. § 4 keine für die Anerkennung ihrer Persönlichkeit entscheidende Bedeutung.

³² So für freie Wassergenossenschaften das preufs. Ges. v. 1. April 1879 § 11 ff. u. das in Elsaß-Lothringen geltende französ. Ges. v. 21. Juni 1865.

³³ Sächs. Ges. v. 15. Juni 1868.

³⁴ Bayr. Ges. v. 29. April 1869. — Für derartige Vereine will auch Entw. II § 23 u. 49—69 das Eintragungssystem durchführen.

³⁵ So verhält es sich bei Aktiengesellschaften nach H.G.B. Art. 211; vgl. Gierke a. a. O. S. 86 ff. Ebenso bei Gesellschaften mit beschränkter Haftung nach R.Ges. v. 20. April 1892 § 11. — In ähnlicher Weise wird der sog. „Registerzwang“ durch das Oesterr. Ges. v. 9. April 1873 § 8 für Erwerbs- und Wirthschaftsgenossenschaften, durch das Schweiz. O.R. Art. 717 für alle wirthschaftlichen Vereine und für die nicht etwa durch Kantonalrecht geschützten Vereine für ideale Zwecke durchgeführt. Entw. II § 23 will ihn für alle Vereine, denen nicht vom Staat speziell Persönlichkeit verliehen ist, begründen.

³⁶ So verhält es sich bei Erwerbs- u. Wirthschaftsgenossenschaften nach R.Ges. v. 1. Mai 1889 § 1, 13 u. 17; vgl. auch R.Ges. v. 1. Juli 1868 § 71 Abs. 1 u. dazu Gierke a. a. O. S. 75 ff. Ebenso in Bayern bei Vereinen für ideale Zwecke, die durch Kundmachung die Rechtsstellung eines „anerkannten Vereins“ erlangen, aber auch ohne sie thatsächlich als Verbandspersonen bestehen können;

durch sogenannte Normativbestimmungen gesetzliche Voraussetzungen der Eintragungsfähigkeit aufgestellt³⁷. Diese Normativbestimmungen können sich auf die formellen Erfordernisse einer ordnungsmäßigen Körperschaftsverfassung beschränken³⁸. Sie können aber auch durch Erzwingung eines bestimmten Satzungsinhaltes mehr oder minder tief in die materielle Gestaltung der zu gründenden Körperschaft eingreifen³⁹. Möglicher Weise kann sogar zu ihnen eine vorgängige staatliche Genehmigung der Körperschaftsbildung gehören⁴⁰.

3. Persönlichkeit kraft Verleihung. Schliesslich kann das Recht die Anerkennung eines Verbandes als Person an eine für den einzelnen Fall ergehende staatliche Erklärung knüpfen, die als „Verleihung“ der Persönlichkeit oder der Korporationsrechte bezeichnet wird. Dieses sogenannte „Konzessionssystem“ gilt reichsrechtlich für Innungsverbände und Kolonialgesellschaften⁴¹; es gilt nach preussischem Landrecht, nach französischem Recht und nach mehreren anderen Landesrechten für alle nicht durch besondere Gesetze geregelten Körperschaften⁴²; es gilt endlich in ganz Deutsch-

vgl. Gierke S. 73 Anm. 3 und seitdem auch Seuff. XLIV Nr. 178. Nicht anders auch in Sachsen; vgl. Seuff. XLIII Nr. 19.

³⁷ Insoweit nur Ordnungsvorschriften in Frage stehen, werden etwaige Mängel darin durch die gleichwohl erfolgte Eintragung geheilt. Dagegen vermag die Eintragung nicht die Körperschaft zu schaffen, wenn es an einem wesentlichen (formellen oder materiellen) Erfordernisse für ihre Entstehung fehlt. So auch bei Aktiengesellschaften; vgl. die eingehende Abh. von K. Lehmann, Gründungsmängel u. Eintragung der Aktiengesellschaft, Jahrb. f. Dogm. XXXIII 389 ff. Ueber abweichende Ansichten ib. S. 393 ff. und über die in der Praxis vorwiegende Neigung zur Annahme einer geradezu konstitutiven Wirkung der Eintragung der Aktiengesellschaft ib. S. 399 ff. u. Seuff. XLVIII Nr. 127.

³⁸ So nach dem bayr. Ges. v. 29. Apr. 1869. In diesem Falle nähert sich das Eintragungssystem dem Systeme der Körperschaftsfreiheit.

³⁹ So bei den reichsrechtlich geregelten wirthschaftlichen Verbänden und hier wieder am intensivsten bei den Aktiengesellschaften.

⁴⁰ Dies ist nach H.G.B. Art. 210 Z. 4 bei Aktiengesellschaften der Fall, wenn entweder der Gegenstand des Unternehmens der staatlichen Genehmigung bedarf oder eine nach Art. 207a Abs. 2 der Genehmigung des Bundesrathes bedürftige Ausgabe von Aktien unter 1000 Mark erfolgen soll. Ebenso werden nach dem sächs. Ges. v. 15. Juni 1868 § 72 „Personenvereine, deren Zweck sich auf öffentliche Angelegenheiten bezieht“, erst durch eine administrative Genehmigung eintragungsfähig. Nach Entw. II § 54–56 kann durch Einspruch der Verwaltungsbehörde die Eintragung jedes Vereines gehindert werden, der unerlaubt ist oder verboten werden kann oder „einen politischen, sozialpolitischen oder religiösen Zweck verfolgt“. Offenbar wird, soweit solche Bestimmungen reichen, praktisch das Konzessionssystem in das Eintragungssystem eingeschoben.

⁴¹ R.Gew.O. § 104h; R.Ges. v. 15. März 1888 § 8–10.

⁴² Pr.L.R. II, 6 § 13, 22 u. 25. Französ. R. nach Zachariae I § 52 (8. Aufl.

land wenigstens insoweit, als eine derartige Verleihung ein zulässiges Mittel bildet, um das Vorhandensein einer anerkannten Verbands-person außer Zweifel zu stellen⁴³. Man darf diese Verleihung von Körperschaftsrechten an einen einzelnen Verband heute nicht mehr, wie dies früher zu geschehen pflegte, als Schaffung eines singulären Rechtssatzes auffassen; vielmehr erscheint sie als Anwendung eines allgemeinen Rechtssatzes, der die Anerkennung eines Verbandes als Person mit der staatlichen Konstatirung seiner Korporationswürdigkeit eintreten läßt⁴⁴. Darum ist sie ihrem Wesen nach eine Verwaltungshandlung, die zwar gleich anderen Verwaltungshandlungen in Gesetzesform gekleidet werden kann und mitunter sogar an Gesetzesform gebunden ist⁴⁵, regelmäßig aber dem obersten Verwaltungsorgane oder einer von ihm ermächtigten Behörde zusteht⁴⁶. Im Zweifel ist nicht bloß eine ausdrückliche, sondern auch eine stillschweigende Verleihung von Körperschaftsrechten statthaft⁴⁷. Eine solche liegt z. B. in der Genehmigung eines Statuts, das einem Verbandswesen wesentlichen Merkmale einer Körperschaft beilegt. Bisweilen wird sie schon in längerer wissentlicher Duldung des Bestandes einer Körperschaft gefunden⁴⁸.

§ 38), Bauerband, Inst. § 16, Aubry et Rau I § 54, Crome, Allg. Th. S. 140 ff., Barazetti, Personenr. S. 4, R.Ger. XVIII Nr. 74. Bad. II. Const. Ed. v. 1. Aug. 1807 u. Ver. v. 17. Nov. 1883. Sachsen-Mein. V.U. § 23. Sachs.-Altenb. V.U. § 99. Vgl. auch Sachs. Gb. § 52 mit Ges. v. 15. Juni 1868 § 6. — Gegen die Behauptung, daß nach allen oder fast allen deutschen Partikularrechten die Körperschaftsrechte grundsätzlich nur durch staatliche Verleihung erworben würden, vgl. Gierke a. a. O. S. 54 ff.

⁴³ Gierke a. a. O. S. 56 u. 89. — Nach Entw. II § 23 sollen Vereine für ideale Zwecke, außer durch Eintragung in das Vereinsregister, auch durch staatliche Verleihung, wirtschaftliche Vereine aber in Ermangelung besonderer reichsgesetzlicher Vorschriften nur durch staatliche Verleihung Rechtsfähigkeit erlangen können.

⁴⁴ Gierke a. a. O. S. 115 ff. und insbes. für das preuß. Recht S. 119—120. Daran ändert es nichts, daß über die Korporationswürdigkeit ein freies Ermessen entscheidet und namentlich in Preußen die in V.U. Art. 31 ausgesprochene Verheißung eines Gesetzes über „die Bedingungen, unter welchen Korporationsrechte ertheilt oder verweigert werden“, unerfüllt ist.

⁴⁵ So nach Preuß. V.U. Art. 13 u. Oldenb. V.U. Art. 77 bei Religionsgesellschaften; vgl. übrigens Gierke a. a. O. S. 116 Anm. 2 u. Dernburg, Preuß. P.R. I 100.

⁴⁶ Im Reiche in den oben Anm. 41 angef. Fällen dem Bundesrathe; in den Einzelstaaten dem Landesherrn (oder Senate) oder einer von ihm ermächtigten Verwaltungsbehörde, Gierke a. a. O. S. 115 Anm. 2.

⁴⁷ Gierke a. a. O. S. 37 Anm. 1 u. S. 117 Anm. 4.

⁴⁸ So nach bad. R. (oben Anm. 42) in zehnjähriger wissentlicher Duldung.