

Iris Reuter

Der Betriebsrat als Mandant im Rahmen des § 111 BetrVG

Rechtsfähigkeit – Haftung – Vertreterhaftung



Nomos

**Studien zum
deutschen und europäischen Arbeitsrecht**

Herausgegeben von

Prof. Dr. Martin Henssler, Universität zu Köln
Prof. Dr. Martin Franzen, Universität München
Prof. Dr. Abbo Junker, Universität München
Prof. Dr. Peter Schüren, Universität Münster

Band 69

Iris Reuter

Der Betriebsrat als Mandant im Rahmen des § 111 BetrVG

Rechtsfähigkeit – Haftung – Vertreterhaftung



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.: Tübingen, Univ., Diss., 2018

ISBN 978-3-8487-5226-3 (Print)

ISBN 978-3-8452-9406-3 (ePDF)

D 21

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

Diese Arbeit wurde im September 2016 bei der Juristischen Fakultät der Eberhard Karls Universität Tübingen zur Zulassung im Promotionsverfahren eingereicht und im Wintersemester 2017/18 als Dissertation angenommen. Rechtsprechung und Literatur sind für die Drucklegung bis Ende Dezember 2016 berücksichtigt worden.

Für die vielfältige Unterstützung und die hilfreiche Betreuung bei der Erstellung der Dissertation bin ich meinem verehrten akademischen Lehrer und Doktorvater, Herrn Professor Dr. *Hermann Reichold*, zu großem Dank verpflichtet.

Herzlich danke ich auch Herrn Professor Dr. *Wolfgang Forster*, der das Zweitgutachten zügig erstellt hat.

Mein ganz besonderer Dank gilt meinem Ehemann, Dr. *Sven Hirschfeld*, für seine konstruktiven Anregungen, seine Hilfe beim Korrekturlesen und vor allem für seine mitfühlende Präsenz überhaupt. Er hat mir Halt und Zuversicht für das Gelingen des Projekts gegeben.

Denen, die immer für mich da waren und fürsorglich geholfen haben meine Hoffnungen zu erfüllen, widme ich diese Arbeit: *Meinen Eltern*.

Düsseldorf, im Juni 2018

Iris Reuter

Inhaltsübersicht

Abkürzungsverzeichnis	21
Einleitung	25
§ 1 Die Rechtsfähigkeit – Relativität des Begriffs	28
A. Der Begriff der Rechtsfähigkeit	28
B. Vollrechtsfähigkeit und Teilrechtsfähigkeit	29
C. Rechtsfähigkeit und Vermögensfähigkeit	34
I. Vermögen	34
II. Vermögensfähigkeit	34
D. Rechtsfähigkeit und ultra-vires-Lehre	36
§ 2 Privatrechtlicher Charakter der Betriebsverfassung	40
A. Das Betriebsrätegesetz 1920 im dualen Rechtssystem	40
B. Das geltende Betriebsverfassungsgesetz im dualen System	44
§ 3 Der Betriebsrat als Repräsentant der Belegschaft	48
A. Repräsentation als Vertretungsprinzip	49
I. Der Wortsinn	49
II. Wesen der Repräsentation	49
III. Gegenstand der Repräsentation	53
IV. Wirkung	54
V. Geltungsbereich	55
B. Repräsentation im Betriebsverfassungsrecht	55
I. Der Betriebsrat als Repräsentant	55
II. Repräsentation in Amtsstellung	57
§ 4 Teilrechtsfähigkeit und Teilvermögensfähigkeit des Betriebsrats	61
A. Betriebsinterne Rechte und Pflichten des Betriebsrats	61
B. Nichtvermögensrechtliche Außenbeziehungen des Betriebsrats	62

Inhaltsübersicht

C. Betriebsexterne Rechte und Pflichten vermögensrechtlicher Art	63
I. Das Meinungsbild in Rechtsprechung und Schrifttum	63
II. Eigene Konzeption: Zuweisung von Rechten und Pflichten vermögensrechtlicher Art durch § 111 Satz 2 BetrVG in Akzessorietät zu § 40 BetrVG	86
III. Rechtsfähigkeit des Betriebsrats und ultra-vires-Lehre	130
§ 5 Haftung für Betriebsratsverträge	131
A. Haftung des Betriebsrats	131
I. Vertragsschluss kraft Außenrechts im Rahmen von § 40 Abs. 1 BetrVG (intra vires)	132
II. Vertragsschluss kraft Außenrechts, aber außerhalb des Rahmens von § 40 Abs. 1 BetrVG (ultra vires)	138
III. Vertragsschluss außerhalb des Außenrechts (ultra vires)	139
B. Vertreterhaftung des Betriebsratsvorsitzenden	140
I. Der Betriebsratsvorsitzende als Vertreter in der Erklärung	140
II. Modell Handelndenhaftung analog §§ 54 Satz 2 BGB, 11 Abs. 2 GmbHG und 41 Abs. 1 Satz 2 AktG	143
III. Haftung nach §§ 164 ff. BGB	145
C. Haftung der Betriebsratsmitglieder	187
I. Vertragsschluss durch Betriebsratsmitglieder im eigenen Namen	187
II. Zusatzhaftung der Betriebsratsmitglieder bei wirksamen Betriebsratsverträgen	197
III. Haftung für Regressansprüche des Betriebsratsvorsitzenden	204
D. Haftung der Arbeitnehmer	205
E. Haftung des Arbeitgebers	206
F. Haftung des Beraters als Vertragspartner	206
§ 6 Mandatierung: Hinzuziehung eines Beraters nach § 111 Satz 2 BetrVG	208
A. Zweck der Norm	208
B. Tatbestandliche Voraussetzungen für die Hinzuziehung eines Beraters	208
I. Beteiligungspflichtige Betriebsänderung	208

II. Zuständiger Betriebsrat	211
III. Unternehmensgröße und Unternehmensart	214
IV. Unterrichtung durch den Unternehmer	230
V. Die Beratung zwischen Unternehmer und Betriebsrat	235
C. Beratung für den Betriebsrat	237
I. Aufgabenstellung des Beraters	237
II. Begrenzung auf Betriebsänderung und Interessenausgleich	237
III. Beratung im Vermittlungs- und Einigungsstellenverfahren	239
IV. Form der Beratung	240
V. Rechtsnatur des Beratungsvertrags	241
D. Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit der Beratung	244
I. Erforderlichkeit als Rechtsvoraussetzung	244
II. Konkretisierung der Erforderlichkeit	247
III. Verhältnismäßigkeit der Beratung	251
E. Qualifikation des Beraters	252
I. „Berater“ als Gesetzesbegriff	252
II. Fachliche Anforderungen	253
III. Anzahl der Berater	254
F. Verfahren zur Hinzuziehung eines Beraters	257
I. Beschluss des Betriebsrats	257
II. Mitteilung an den Arbeitgeber	263
III. Ausführung des Beschlusses	264
IV. Sicherung des Hinzuziehungsrechts	265
G. Rechtsstellung des Beraters	268
I. Zutritt zum Betrieb	268
II. Teilnahme an Betriebsratssitzungen	269
III. Geheimhaltungspflicht	269
IV. Unterrichtung des Beraters	270
V. Teilnahme des Beraters an Verhandlungen	273
VI. Keine Verhandlungsbefugnis	280
H. Kostentragung durch den Arbeitgeber	281
I. Hinzuziehung von Beratern in Unternehmen mit bis zu 300 Arbeitnehmern	282

Inhaltsübersicht

§ 7 Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse und Thesen 284

Literaturverzeichnis 293

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	21
Einleitung	25
§ 1 Die Rechtsfähigkeit – Relativität des Begriffs	28
A. Der Begriff der Rechtsfähigkeit	28
B. Vollrechtsfähigkeit und Teilrechtsfähigkeit	29
C. Rechtsfähigkeit und Vermögensfähigkeit	34
I. Vermögen	34
II. Vermögensfähigkeit	34
D. Rechtsfähigkeit und ultra-vires-Lehre	36
§ 2 Privatrechtlicher Charakter der Betriebsverfassung	40
A. Das Betriebsrätegesetz 1920 im dualen Rechtssystem	40
B. Das geltende Betriebsverfassungsgesetz im dualen System	44
§ 3 Der Betriebsrat als Repräsentant der Belegschaft	48
A. Repräsentation als Vertretungsprinzip	49
I. Der Wortsinn	49
II. Wesen der Repräsentation	49
1. Die Vergegenwärtigung	49
2. Der Adressat	50
3. Der Repräsentant	51
a) Legitimation	51
b) Unabhängigkeit und Verbundenheit	51
c) Repräsentation durch Kollektive	53
III. Gegenstand der Repräsentation	53
IV. Wirkung	54
V. Geltungsbereich	55
B. Repräsentation im Betriebsverfassungsrecht	55
I. Der Betriebsrat als Repräsentant	55

II. Repräsentation in Amtsstellung	57
§ 4 Teilrechtsfähigkeit und Teilvermögensfähigkeit des Betriebsrats	61
A. Betriebsinterne Rechte und Pflichten des Betriebsrats	61
B. Nichtvermögensrechtliche Außenbeziehungen des Betriebsrats	62
C. Betriebsexterne Rechte und Pflichten vermögensrechtlicher Art	63
I. Das Meinungsbild in Rechtsprechung und Schrifttum	63
1. Die Rechtsprechung	63
a) Das Bundesarbeitsgericht	63
b) Der Bundesgerichtshof	66
c) Das Bundesverwaltungsgericht zum Bundespersonalvertretungsgesetz	68
2. Das Schrifttum	69
a) Keine Rechts- und Vermögensfähigkeit des Betriebsrats im Außenverhältnis	69
aa) Betriebsinterne Vermögensfähigkeit ohne Vertragsfähigkeit des Betriebsrats	69
(1) Der Arbeitgeber als Vertragspartner	70
(a) Der Arbeitgeber als Vertragspartner aus Gesetzespflicht	70
(b) Gesetzliche Vertretungsmacht des Betriebsrats für den Arbeitgeber	71
(c) Der Arbeitgeber als Vertragspartner kraft Verpflichtungsermächtigung des Betriebsrats	72
(2) Die Mitglieder des Betriebsrats als Vertragspartner	72
(a) Handeln im eigenen Namen	73
(b) Handeln „im Namen des Betriebsrats“	73
bb) Vertrauensschutz des Rechtsverkehrs verbietet Vertragsfähigkeit des Betriebsrats	74
b) Rechts- und Vermögensfähigkeit des Betriebsrats auch im Außenverhältnis	75
aa) § 40 Abs. 1 BetrVG als Rechtsgrundlage für die Vertragsfähigkeit im Außenverhältnis	75
bb) Vertragsfähigkeit im Außenverhältnis als sachlogische Voraussetzung des Freistellungsanspruchs aus § 40 Abs. 1 BetrVG	76

cc)	Die Abtretbarkeit des Anspruchs aus § 40 Abs. 1 BetrVG als Indiz für wirksamen Außenrechtsverkehr	76
dd)	Vermögensfähigkeit des Betriebsrats durch Rechtsfortbildung in Bezug auf § 40 Abs. 1 BetrVG	77
ee)	Außen-Rechtsfähigkeit des Betriebsrats kraft Funktionszuweisung, beschränkt durch § 40 Abs. 1 BetrVG	78
	(1) Funktionszuordnung impliziert Rechtsfähigkeit	78
	(2) Funktionszuweisung als Kompetenz zum eigenen rechtsgeschäftlichen Handeln	79
	(3) § 111 Satz 2 BetrVG als Rechtsfähigkeit begründende Norm	80
ff)	Außen-Rechtsfähigkeit abstrakt typisierend durch Funktionszuweisung losgelöst von § 40 Abs. 1 BetrVG	81
gg)	Der Betriebsrat als vertragsfähige Gesamthandsgemeinschaft	82
hh)	Rechtsfähigkeit des Betriebsrats nach der Lehre von der Personifikation der Personenverbände	83
	3. Zusammenfassung des Meinungsstands	85
II.	Eigene Konzeption: Zuweisung von Rechten und Pflichten vermögensrechtlicher Art durch § 111 Satz 2 BetrVG in Akzessorietät zu § 40 BetrVG	86
	1. Auslegung von § 111 Satz 2 BetrVG nach dem Wortlaut	87
	2. Teleologische Auslegung	89
	a) Der Gesetzeszweck	89
	b) Keine verzögernde Einschaltung des Arbeitgebers	89
	c) Keine gesetzliche Vertretungsmacht oder Verpflichtungsermächtigung des Betriebsrats für den Arbeitgeber	90
	d) Keine Inanspruchnahme der Mitglieder des Betriebsrats persönlich	93
	e) Ermächtigung des Betriebsrats zum Vertragsschluss	94
	3. Systematische Auslegung	96
	a) Vermögensmäßige Stellung des Betriebsrats und Kostentragungspflicht des Arbeitgebers	96

b) Begrenzung der Kostentragungspflicht des Arbeitgebers in § 40 Abs. 1 BetrVG	97
c) Beurteilungsspielraum des Betriebsrats	99
d) Modalitäten der Kostentragung nach § 40 BetrVG	101
aa) Freistellungsanspruch	101
bb) Abtretung des Freistellungsanspruchs an den Vertragspartner	103
cc) Erstattungsanspruch	104
dd) Vorschuss und Dispositionsfonds	105
ee) § 40 Abs. 2 BetrVG	107
e) Bedeutung des § 40 BetrVG für die Vermögensfähigkeit des Betriebsrats	108
aa) Ermächtigung des Betriebsrats zur Fähigkeit, Vermögen erwerben und haben zu können, durch § 40 BetrVG (Teilvermögensrechtsfähigkeit)	108
bb) Beschränkung der Teilvermögensrechtsfähigkeit des Betriebsrats nach Vermögensarten durch § 40 BetrVG	110
cc) Beschränkung der Handlungsfähigkeit des Betriebsrats durch § 40 BetrVG	113
dd) Keine Ermächtigung des Betriebsrats zur Eingehung von vermögensrechtlichen Verbindlichkeiten aus § 40 BetrVG (keine Teilvermögenspflichtfähigkeit aus § 40 BetrVG)	114
f) Zusammenhang von § 111 Satz 2 BetrVG und § 40 BetrVG: Akzessorietät der Rechte und Pflichten	117
aa) Rechtlicher Zusammenhang	117
bb) Rechtsgrundlage der Vertragsfähigkeit mit akzessorischer Maßgabe	117
cc) Fehlen der Vermögenspflichtfähigkeit bei fehlender Vermögensrechtsfähigkeit	119
dd) Beschränkung der Teilvermögenspflichtfähigkeit nach Art des Vermögens	120
(1) Direkter und umgewandelter Zahlungsanspruch	121
(2) Prozessdoppelung bei direktem Zahlungsanspruch – „unnützlich und schlechthin sinnlos“	122

(3) Vertreterhaftung bei direktem Zahlungsanspruch	124
(4) Marktüblichkeit als Anlass für direkten Zahlungsanspruch	127
(5) Fazit: Reichweite der Teilvermögenspflichtfähigkeit nach dem Maß der Teilvermögensrechtsfähigkeit	127
4. Ergebnis	129
III. Rechtsfähigkeit des Betriebsrats und ultra-vires-Lehre	130
§ 5 Haftung für Betriebsratsverträge	131
A. Haftung des Betriebsrats	131
I. Vertragsschluss kraft Außenrechts im Rahmen von § 40 Abs. 1 BetrVG (intra vires)	132
1. Die Haftung für die primäre Leistungspflicht	132
2. Schadensersatzrechtliche Haftung	133
a) Die gesetzliche Ausgangslage	133
b) Der Meinungsstand	134
c) Eigene Auffassung	136
aa) Vermögensrechtliche Schadensersatzpflicht	136
bb) Nichtvermögensrechtliche Schadensersatzpflicht	137
II. Vertragsschluss kraft Außenrechts, aber außerhalb des Rahmens von § 40 Abs. 1 BetrVG (ultra vires)	138
III. Vertragsschluss außerhalb des Außenrechts (ultra vires)	139
B. Vertreterhaftung des Betriebsratsvorsitzenden	140
I. Der Betriebsratsvorsitzende als Vertreter in der Erklärung	140
II. Modell Handelndenhaftung analog §§ 54 Satz 2 BGB, 11 Abs. 2 GmbHG und 41 Abs. 1 Satz 2 AktG	143
III. Haftung nach §§ 164 ff. BGB	145
1. Vertretung beim Vertragsschluss in Vollzug eines rechtmäßigen Betriebsratsbeschlusses (intra vires) – § 164 BGB	146
2. Vertretung beim Vertragsschluss wissentlich ohne Betriebsratsbeschluss	147
a) Schwebende Unwirksamkeit des Vertrages	147
b) Vom Betriebsrat genehmigter Vertrag	147
c) Vom Betriebsrat nicht genehmigter Vertrag	148
aa) Haftung nach § 179 Abs. 1 BGB	149

bb) Haftung nach § 179 Abs. 2 BGB	150
cc) Gesetzlicher Haftungsausschluss nach § 179 Abs. 3 BGB	150
3. Vertretung beim Vertragsschluss in Vollzug eines wegen fehlender Rechtsfähigkeit unerkannt nichtigen oder teilnichtigen Betriebsratsbeschlusses (ultra vires) – analoge Anwendbarkeit von § 179 BGB	155
a) Planwidrige Regelungslücke	156
b) Vergleichbare Interessenlage	158
aa) Interessenlage des § 179 BGB	158
bb) Vergleichbare Interessenlage beim Abschluss eines Beratungsvertrags durch den Betriebsratsvorsitzenden	163
(1) Der Betriebsratsvorsitzende ist „nur“ Vertreter in der Erklärung	163
(2) Die Verpflichtung zur Vollziehung des Betriebsratsbeschlusses	165
(3) Die Erkennbarkeit des Mangels der Vertretungsmacht – Vertrauensschutz	166
c) Ergebnis	169
4. Vertretung beim Vertragsschluss in Verkennung der Grenzen des vorangegangenen rechtmäßigen Betriebsratsbeschlusses	169
a) Haftung nach § 179 Abs. 2 BGB	169
b) Haftungsprivilegierung für Betriebsratstätigkeit	170
aa) Rechtsgedanke der §§ 521, 599, 690 BGB	172
bb) Rechtsgedanke der eingeschränkten Arbeitnehmerhaftung	173
cc) Rechtsgedanke der §§ 31a und 31b BGB	175
dd) Das Ehrenamtsprinzip	177
ee) Ergebnis	181
c) Gesetzlicher Haftungsausschluss nach § 179 Abs. 3 BGB	181
d) Vereinbarungen zur Haftung	182
e) Aufklärung über Haftungsrisiken	182
f) Haftpflichtversicherung	183
5. Vertretung beim Vertragsschluss in Vollzug eines wegen Verfahrensmängeln unerkannt nichtigen Beschlusses	185

C. Haftung der Betriebsratsmitglieder	187
I. Vertragsschluss durch Betriebsratsmitglieder im eigenen Namen	187
1. Einzelne Betriebsratsmitglieder als Vertragspartner	187
2. Die Mitglieder des Betriebsrats gemeinschaftlich als Vertragspartner	188
3. Die „Beschlusshaftung“	188
a) Vertragsabschluss durch Beschluss	189
aa) Abschlussfreiheit	189
bb) Willenserklärung	190
cc) Vertrag abschließen	193
dd) Haftung als Gesamtschuldner	193
b) Vertragsverletzung durch Beschluss	194
c) Unerlaubte Handlung durch Beschluss	196
4. Freistellungs- und Erstattungsanspruch	197
II. Zusatzhaftung der Betriebsratsmitglieder bei wirksamen Betriebsratsverträgen	197
1. Haftungsmodell „Durchgriff“ auf die Mitglieder des Betriebsrats	197
2. § 427 BGB und das Gesamthandsprinzip als Haftungsgrundlage	199
3. Haftungsmodell akzessorische Haftung analog § 128 HGB	202
4. Ergebnis	204
III. Haftung für Regressansprüche des Betriebsratsvorsitzenden	204
D. Haftung der Arbeitnehmer	205
E. Haftung des Arbeitgebers	206
F. Haftung des Beraters als Vertragspartner	206
§ 6 Mandatierung: Hinzuziehung eines Beraters nach § 111 Satz 2 BetrVG	208
A. Zweck der Norm	208
B. Tatbestandliche Voraussetzungen für die Hinzuziehung eines Beraters	208
I. Beteiligungspflichtige Betriebsänderung	208
II. Zuständiger Betriebsrat	211
1. Einzelbetriebsrat	211

2. Gesamtbetriebsrat	211
3. Zeitpunkt für das Bestehen des Betriebsrats	212
III. Unternehmensgröße und Unternehmensart	214
1. Betrieb eines Einzelunternehmens	215
a) Schwellenwert des § 111 Satz 1 BetrVG	215
b) Schwellenwert des § 111 Satz 2 BetrVG	216
2. Gemeinsamer Betrieb mehrerer Unternehmen	217
a) Jedes der beteiligten Unternehmen überschreitet die Schwellenwerte	218
b) Der Gemeinschaftsbetrieb selbst überschreitet die beiden Schwellenwerte, aber keines der beteiligten Unternehmen	218
aa) Zur analogen Anwendung von Schwellenwerten im Gemeinschaftsbetrieb	218
bb) Der Schwellenwert nach § 111 Satz 1 BetrVG	221
cc) Der Schwellenwert nach § 111 Satz 2 BetrVG	223
c) Mindestens eines der beteiligten Unternehmen überschreitet die beiden Schwellenwerte	226
aa) Direkte oder analoge Anwendung des § 111 BetrVG	226
bb) Der Schwellenwert nach § 111 Satz 1 BetrVG	227
cc) Der Schwellenwert nach § 111 Satz 2 BetrVG	228
d) Die beteiligten Unternehmen überschreiten zusammengerechnet gemeinsam die beiden Schwellenwerte, nicht aber der Gemeinschaftsbetrieb selbst	228
3. Betrieb eines konzerngebundenen Unternehmens	229
4. Tendenzbetrieb	229
IV. Unterrichtung durch den Unternehmer	230
1. Die Unterrichtung als Rechtsvoraussetzung für die Beraterhinzuziehung	230
2. Umfassende Unterrichtung	231
3. Form der Unterrichtung	232
4. Rechtzeitige Unterrichtung	233
V. Die Beratung zwischen Unternehmer und Betriebsrat	235
C. Beratung für den Betriebsrat	237
I. Aufgabenstellung des Beraters	237
II. Begrenzung auf Betriebsänderung und Interessenausgleich	237

III. Beratung im Vermittlungs- und Einigungsstellenverfahren	239
IV. Form der Beratung	240
V. Rechtsnatur des Beratungsvertrags	241
D. Erforderlichkeit und Verhältnismäßigkeit der Beratung	244
I. Erforderlichkeit als Rechtsvoraussetzung	244
II. Konkretisierung der Erforderlichkeit	247
1. Fehlende Sachkunde beim Betriebsrat	247
2. Mögliche betriebsinterne Unterstützung	247
3. Intensität der Beratung	250
4. Beurteilungsspielraum	250
III. Verhältnismäßigkeit der Beratung	251
E. Qualifikation des Beraters	252
I. „Berater“ als Gesetzesbegriff	252
II. Fachliche Anforderungen	253
III. Anzahl der Berater	254
F. Verfahren zur Hinzuziehung eines Beraters	257
I. Beschluss des Betriebsrats	257
1. Beratungsgegenstand	258
2. Benennung des Beraters	259
3. Vergütungsvereinbarung	260
a) Festlegung des Vergütungsumfangs	260
aa) Gesetzliche Vergütungsregelung	260
bb) Keine gesetzliche Vergütungsregelung	261
cc) Fehlen einer Vergütungsabrede	262
b) Festlegung der Vergütungsart	262
II. Mitteilung an den Arbeitgeber	263
III. Ausführung des Beschlusses	264
IV. Sicherung des Hinzuziehungsrechts	265
G. Rechtsstellung des Beraters	268
I. Zutritt zum Betrieb	268
II. Teilnahme an Betriebsratssitzungen	269
III. Geheimhaltungspflicht	269
IV. Unterrichtung des Beraters	270
1. Unterrichtung durch den Unternehmer	270
2. Unterrichtung durch den Betriebsrat	271
a) Vorhandene Kenntnisse und Unterlagen vermitteln	271

Inhaltsverzeichnis

b) Weitere Unterrichtung durch den Unternehmer einfordern	272
c) Eigenständige Informationsbeschaffung und Betriebsbegehung	273
V. Teilnahme des Beraters an Verhandlungen	273
1. Verneinung einer Teilnahmebefugnis	274
2. Bejahung einer Teilnahmebefugnis	276
3. Stellungnahme: Teilnahmebefugnis	277
VI. Keine Verhandlungsbefugnis	280
H. Kostentragung durch den Arbeitgeber	281
I. Hinzuziehung von Beratern in Unternehmen mit bis zu 300 Arbeitnehmern	282
§ 7 Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse und Thesen	284
Literaturverzeichnis	293

Abkürzungsverzeichnis

aaO	am angegebenen Ort
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
AG	Aktiengesellschaft
AiB	Arbeitsrecht im Betrieb (Zeitschrift)
AktG	Aktiengesetz
Alt.	Alternative
and. A.	anderer Ansicht
Anm.	Anmerkung
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
AP	Arbeitsrechtliche Praxis (Nachschlagewerk des Bundesarbeitsgerichts)
ArbG	Arbeitsgericht
ArbGG	Arbeitsgerichtsgesetz
AR-Blattei	Arbeitsrechtsblattei (Loseblattsammlung)
ArbRB	Der Arbeits-Rechts-Berater (Zeitschrift)
ArbRAktuell	Arbeitsrecht-Aktuell (Zeitschrift)
ARS	Arbeitsrechts-Sammlung, Entscheidungen des Reichsarbeitsgerichts, der Landesarbeitsgerichte und Arbeitsgerichte (vormals Bensheimer Sammlung)
ArbuR, AuR	Arbeit und Recht, Zeitschrift für Arbeitsrechtspraxis
Art.	Artikel
AT	Allgemeiner Teil
Aufl.	Auflage
BAG	Bundesarbeitsgericht
BAGE	Entscheidungen des Bundesarbeitsgerichts. Amtliche Sammlung
BB	Betriebs-Berater (Zeitschrift)
Bd.	Band
Bensh.	Entscheidungssammlung des Reichsarbeitsgerichts und der Landesarbeitsgerichte, verlegt bei Bensheimer (bis 1933)
BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI. I	Bundesgesetzblatt Teil I
BGB-RGRK	Das Bürgerliche Gesetzbuch mit besonderer Berücksichtigung der Rechtsprechung des Reichsgerichts und des Bundesgerichtshofes, Kommentar, herausgegeben von Mitgliedern des Bundesgerichtshofes
BGH	Bundesgerichtshof

Abkürzungsverzeichnis

BGHR	Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (systematische Entscheidungssammlung)
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen. Amtliche Sammlung
Bl.	Blatt
BlStSozArbR	Blätter für Steuerrecht, Sozialversicherung und Arbeitsrecht (Zeitschrift)
BPersVG	Bundespersönlichkeitsgesetz
BR-Drs.	Drucksache des Bundesrates
BRG	Betriebsrätegesetz (1920)
BT-Drs.	Drucksache des Deutschen Bundestages
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerwG	Bundesverwaltungsgericht
BVerwGE	Entscheidungen des Bundesverwaltungsgerichts. Amtliche Sammlung
bzw.	beziehungsweise
CIC	Codex Iuris Canonici
DB	Der Betrieb (Zeitschrift)
DFL	Dornbusch/Fischermeier/Löwisch (Hrsg.), AR: Kommentar zum gesamten Arbeitsrecht
d.h.	das heißt
Diss.	Dissertation (Universitätsort)
dies./ders.	dieselbe, dieselben / derselbe
DKKW	Däubler/Kittner/Klebe/Wedde (Hrsg.), Kommentar zum BetrVG
DNotZ	Deutsche Notar-Zeitschrift
DR	Deutsches Recht (Zeitschrift)
EBRG	Europäisches Betriebsrätegesetz
Einf.	Einführung
Einl.	Einleitung
ErfK	Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht
EzA	Entscheidungssammlung zum Arbeitsrecht
f.	folgende [Seite, Paragraph]
ff.	folgende [Seiten, Paragraphen]
FamRZ	Ehe und Familie im privaten und öffentlichem Recht. Zeitschrift für das gesamte Familienrecht
FG	Festgabe
Fn	Fußnote
FS	Festschrift
GenG	Genossenschaftsgesetz
GG	Grundgesetz
GK	Gemeinschaftskommentar zum Betriebsverfassungsrecht
GKG	Gerichtskostengesetz
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	Gesetz über die Gesellschaften mit beschränkter Haftung
GS	Gedächtnisschrift

GVG	Gerichtsverfassungsgesetz
Habil.-Schr.	Habilitations-Schrift (Universitätsort)
HGB	Handelsgesetzbuch
h.M.	herrschende Meinung
h.L.	herrschende Lehre
HRR	Höchstrichterliche Rechtsprechung (Entscheidungssammlung)
Hrsg.; hrsg.	Herausgeber; herausgegeben
HStR	Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland
HWGNRH	Hess/Worzalla/Glock/Nicolai/Rose/Huke (Hrsg.), BetrVG: Kommentar
HWK	Henssler/Willemsen/Kalb (Hrsg.), Arbeitsrecht: Kommentar
i.e.S.	im engeren Sinne
InsO	Insolvenzordnung
i.S.v.	im Sinne von
i.V.m.	in Verbindung mit
JA	Juristische Arbeitsblätter (Zeitschrift)
juris	Juristisches Informationssystem für die Bundesrepublik Deutschland (online Datenbank)
JuS	Juristische Schulung (Zeitschrift)
JZ	Juristenzeitung (Zeitschrift)
KG	Kammergericht
KSchG	Kündigungsschutzgesetz
LAG	Landesarbeitsgericht
LAGE	Entscheidungen der Landesarbeitsgerichte
LG	Landgericht
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht (Zeitschrift)
MüKoBGB	Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch
MünchArbR	Münchener Handbuch zum Arbeitsrecht
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Zeitschrift)
Nr.	Nummer
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeits- und Sozialrecht (seit 1984) (Zeitschrift)
NZA-RR	NZA-Rechtsprechungs-Report (Zeitschrift, Entscheidungssammlung)
NZfA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht (1921-1933)
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht (Zeitschrift)
OHG	Offene Handelsgesellschaft
OLG	Oberlandesgericht
RAG	Reichsarbeitsgericht
RAGE	Entscheidungen des Reichsarbeitsgerichts. Amtliche Sammlung
RdA	Recht der Arbeit (Zeitschrift)
RG	Reichsgericht
RGBL	Reichsgesetzblatt
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen

Abkürzungsverzeichnis

Rn	Randnummer/n
RVG	Rechtsanwaltsvergütungsgesetz
S.	Satz, Seite, siehe
SAE	Sammlung arbeitsrechtlicher Entscheidungen (Zeitschrift)
SGB	Sozialgesetzbuch
SJZ	Süddeutsche Juristenzeitung (Vorläufer der JZ)
sog.	so genannt
Sp.	Spalte
StGB	Strafgesetzbuch
StPO	Strafprozessordnung
u.a.	unter anderem
Überbl.	Überblick
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
VG	Verwaltungsgericht
VGH	Verwaltungsgerichtshof
vgl.	vergleiche
Vorbem.	Vorbemerkung
VV RVG	Vergütungsverzeichnis des Rechtsanwaltsvergütungsgesetzes
VwGO	Verwaltungsgerichtsordnung
VwVfG	Verwaltungsverfahrensgesetz
WPK	Wlotzke/Preis/Kreft (Hrsg.), Betriebsverfassungsgesetz: Kommentar
WRV	Weimarer Reichsverfassung (1919)
z.B.	zum Beispiel
ZfA	Zeitschrift für Arbeitsrecht
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht
ZIP	Zeitschrift für Gesellschaftsrecht und Insolvenzrecht
ZPO	Zivilprozessordnung
ZTR	Zeitschrift für Tarifrecht
zugl.	zugleich

Einleitung

Bei geplanten Betriebsänderungen „kann“ der Betriebsrat in Unternehmen mit mehr als 300 Arbeitnehmern zu seiner Unterstützung einen Berater hinzuziehen. So sieht es § 111 Satz 2 BetrVG seit 2001¹ vor. Es ist aber noch immer umstritten, ob der Betriebsrat überhaupt die Außen-Rechtsfähigkeit für einen solchen Vertragsabschluss hat – ob er Mandant eines Beraters sein kann. Die Regelung könnte auch so zu verstehen sein, dass der Vertrag mit den Mitgliedern des Betriebsrats persönlich zustande kommt oder der Arbeitgeber Vertragspartner wird, weil ihn der Betriebsrat entsprechend zu verpflichten vermag oder weil der Arbeitgeber selbst verpflichtet ist, den Vertrag im eigenen Namen für den Betriebsrat abzuschließen.²

Diese Thematik ist aktuell und kontrovers geworden durch ein Urteil des Bundesgerichtshofs vom 25. Oktober 2012.³ Mit ihm wurde eine partielle Rechts- und Vermögensfähigkeit des Betriebsrats zum Abschluss von Beratungsverträgen nach § 111 Satz 2 BetrVG insoweit anerkannt, als die vereinbarte Beratung zur Erfüllung der Aufgaben des Betriebsrats erforderlich ist und der Betriebsrat deshalb gegen den Arbeitgeber einen Freistellungsanspruch von der eingegangenen Verbindlichkeit nach § 40 Abs. 1 BetrVG erwirbt.

Der BGH hat angeknüpft an die auf den Freistellungsanspruch abstellende Rechtsprechung des Bundesarbeitsgerichts zur Teilrechtsfähigkeit des Betriebsrats⁴ und daraus mit einem logischen Argument auf die Vertragsfähigkeit des Betriebsrats nach außen geschlossen: Ein gegen den Ar-

1 Der Satz 2 wurde eingefügt durch Artikel 1 Nr. 70 des Betriebsverfassungs-Reformgesetzes vom 27. Juli 2001, BGBl. I S. 1852.

2 Vgl. die „Konzeption“ von *Franzen*, FS v. Hoyningen-Huene, 2014, S. 87, 97 ff.; *ders./GK*, § 1 Rn 74.

3 BGH, 25.10.2012 (III ZR 266/11), BGHZ 195, 174 = NZA 2012, 1382.

4 BAG, 24.4.1986 (6 AZR 607/83), BAGE 52, 1, 10 f.; BAG, 10.8.1994 (7 ABR 35/93), NZA 1995, 796, 798; BAG, 13.5.1998 (7 ABR 65/96), AP § 80 BetrVG 1972 Nr. 55, unter B I der Gründe; BAG, 24.10.2001 (7 ABR 20/00), BAGE 99, 208, 211; BAG, 29.9.2004 (1 ABR 30/03), NZA 2005, 123, 124; BAG, 23.8.2006 (7 ABR 51/05), AP § 54 BetrVG 1972 Nr. 12, unter Rn 50; BAG, 9.12.2009 (7 ABR 90/07), AP § 40 BetrVG 1972 Nr. 96, unter Rn 14.

beitgeber gerichteter Anspruch des Betriebsrats auf Befreiung von einer Verbindlichkeit setzt notwendig das Bestehen einer eigenen Verpflichtung des Betriebsrats gegenüber dem Dritten voraus.⁵ Die Tragfähigkeit dieser Begründung und das Bestehen einer Teilvermögensfähigkeit des Betriebsrats überhaupt sind ein Hauptgegenstand der vorliegenden Untersuchung. Dabei ist auch die Feststellung des BGH zu hinterfragen, der Betriebsrat könne sich als Gegenleistung zu Geldzahlungen verpflichten; er sei nicht auf die Abtretung seines gegen den Arbeitgeber bestehenden Freistellungsanspruchs beschränkt.⁶ (§ 4 dieser Arbeit).

Eine Teilrechtsfähigkeit des Betriebsrats kann nur bestehen, wenn eine Teilbarkeit mit dem Wesen der Rechtsfähigkeit vereinbar ist. Deshalb soll die Arbeit mit dem Begriff der Rechtsfähigkeit und seiner Relativität beginnen, so wie sie von der neueren Lehre im Anschluss an die öffentlich-rechtliche Doktrin auch für das Privatrecht herausgearbeitet worden ist. (§ 1).

Des Weiteren ist für die Auslegung und Anwendung der Normen des Betriebsverfassungsgesetzes vorab klarzustellen, dass das Betriebsverfassungsrecht zum Privatrecht gehört und deshalb grundsätzlich auf dessen Prinzipien und Institute ergänzend zurückgegriffen werden kann, wenn das Betriebsverfassungsrecht selbst keine bereichsspezifischen Regelungen enthält. (§ 2).

Die Stellung des Betriebsrats in der Betriebsverfassung ist ebenfalls vorab zu bestimmen, bevor der Betriebsrat als Zuordnungssubjekt von vertraglichen Rechten und Pflichten in Betracht gezogen werden kann. Dazu bedarf es jedoch nicht „der x-ten Theorie zur Rechtsnatur des Betriebsrats“⁷. Durch eine Rückbesinnung auf das Wesen der Repräsentation als Vertretungsprinzip kann die heute herrschende Meinung vom Betriebsrat als dem Repräsentanten der Belegschaft untermauert werden. (§ 3).

Im engen Zusammenhang mit der Teilvermögensfähigkeit steht die Haftungsproblematik, und zwar für den Betriebsrat selbst, aber auch für die Betriebsratsmitglieder, die als Vertreter des Betriebsrats beim Vertragschluss oder bei der Vertragsdurchführung handeln. Nach der vorgenannten Entscheidung des Bundesgerichtshofs haftet der Betriebsratsvorsitzen-

5 BGH, 25.10.2012 (III ZR 266/11), BGHZ 195, 174 = NZA 2012, 1382, jeweils Rn 16.

6 BGH, 25.10.2012 (III ZR 266/11), BGHZ 195, 174 = NZA 2012, 1382, jeweils Rn 31.

7 Reichold, Betriebsverfassung als Sozialprivatrecht, S. 3.

de persönlich analog § 179 BGB, soweit ein Vertrag zwischen Betriebsrat und Berater nicht wirksam zustande kommen konnte, weil die Beratung nicht erforderlich und der Betriebsrat deshalb zur Hinzuziehung eines Beraters nicht berechtigt war. Der Betriebsratsvorsitzende hafte dann wie der Vertreter einer nicht existierenden Person; denn der Vertragsschluss über einen außerhalb der Rechtsfähigkeit des Betriebsrats liegenden Gegenstand sei der Konstellation des nicht-existenten Vertretenen vergleichbar.⁸ Diese Vergleichbarkeit und die vom Bundesgerichtshof abgelehnte Haftungsprivilegierung für rechtsgeschäftlich handelnde Betriebsratsmitglieder auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit⁹ werden schwerpunktmäßig in einem zweiten Hauptteil der Arbeit, der Haftung für Betriebsratsverträge, behandelt. (§ 5).

Der dritte Schwerpunkt dieser Untersuchung soll schließlich der § 111 Satz 2 BetrVG selbst sein. Der Gesetzgeber eröffnet dem Betriebsrat mit dieser Bestimmung die Möglichkeit, bei geplanten Betriebsänderungen einen externen Berater „hinzuzuziehen“. Er hat darüber aber keine Einzelregelungen getroffen. Die Modalitäten eines solchen Beratungsvertrags sowie die damit zusammenhängenden Rechte und Pflichten des Betriebsrats und der anderen Beteiligten müssen aus dem Gesetz insgesamt abgeleitet werden. Das soll in § 6 dieser Arbeit geschehen, wobei auf der partiellen Rechtsfähigkeit des Betriebsrats (§ 4 der Arbeit) und dem entwickelten Haftungskonzept (§ 5 der Arbeit) aufgebaut wird. (§ 6).

Im letzten Abschnitt werden die wesentlichen Ergebnisse und Thesen der Untersuchung zusammengefasst. (§ 7).

8 BGH, 25.10.2012 (III ZR 266/11), BGHZ 195, 174 = NZA 2012, 1382, jeweils Rn 35.

9 BGH, 25.10.2012 (III ZR 266/11), BGHZ 195, 174 = NZA 2012, 1382, jeweils Rn 44 ff.

§ 1 Die Rechtsfähigkeit – Relativität des Begriffs

Mandant eines Beraters nach § 111 BetrVG kann der Betriebsrat nur werden, wenn er die Rechtsfähigkeit zum Abschluss eines solchen entgeltlichen Beratungsvertrages hat. Rechtsfähigkeit und Vermögensfähigkeit sind deshalb vorab begrifflich zu klären, bevor ihr Vorhandensein konkret eruiert werden kann.

A. Der Begriff der Rechtsfähigkeit

Unter Rechtsfähigkeit, die vom Gesetz (BGB) nicht definiert wird, versteht die ganz herrschende Meinung die Fähigkeit, *Träger von Rechten und Pflichten* zu sein.¹ „Es geht mit anderen Worten um die Fähigkeit, Rechtssubjekt zu sein.“²

Nicht durchsetzen konnte sich die Auffassung, Rechtsfähigkeit sei die Fähigkeit, sich *rechtlich wirksam zu verhalten* und sei es auch durch einen Boten, Vertreter oder ein Organ.³ Damit werde die schon in der Dogmatik des 19. Jahrhundert angestrebte Zusammenziehung der Begriffe der

1 S. statt vieler *Bork*, AT, § 4 Rn 154; *Brox/Walker*, AT, § 33 Rn 703; *Kannowski/Staudinger*, BGB, § 1 Rn 1; *Lehmann*, AcP 207 (2007), 225, 226; *Leipold*, BGB I, § 30 Rn 1; *Medicus/Petersen*, AT, Rn 1039 f.; *Wolf/Neuner*, AT, § 11 Rn 1.

2 *Leipold*, BGB I, § 30 Rn 1. *Bachof*, AöR 83 (1958), 208, 259: Nach weit verbreiteter Auffassung werden die Begriffe „rechtsfähig sein“, „Rechtssubjekt sein“ und „Rechtsperson sein“ gleichgesetzt.

3 *Fabricius*, Relativität der Rechtsfähigkeit, S. 44: „Rechtsfähigkeit [ist] die Fähigkeit eines Menschen oder einer als Rechtssubjekt anerkannten sozialen Einheit, sich rechtlich wirksam zu verhalten, sei es auch durch einen Boten, Vertreter oder ein Organ“. – Von einer „zusammengesetzten“ Rechtsperson wollte schon *Husserl*, AcP 127 (1927), 129, 186 ff. sprechen: „Rechtsordnungen, die das Privatrechtssubjekt durch die bloße ‚Rechtsfähigkeit‘ bestimmt sein lassen, brauchen einen zweiten Begriff der personalen Qualifikation, den einer juristischen Handlungsfähigkeit (Geschäftsfähigkeit)“ (S. 186 f.). Wenn diese vorliege, sei das Rechtssubjekt zu eigener Rechtsausübung befähigt, während ihm bei fehlender Geschäftsfähigkeit die Rechtsakte eines besonderen Willensorgans (Vertreters) rechtlich zugerechnet und seiner „Wertsphäre“ im Ergebnis zugeordnet werden (S. 187). Ihren „personalen Sinn“ erhalte die Rechtsfähigkeit erst, wenn man die gesetzliche Regelung der Handlungsfähigkeit geschäftsunfähiger (oder –beschränkter) Personen hinzunehme.

Rechtsfähigkeit und der Handlungsfähigkeit vorgenommen.⁴ Eine solche Zusammenfassung habe vom Standpunkt der allgemeinen Rechtslehre her zwar vieles für sich, da sie es erlauben würde, die rechtlichen Fähigkeiten des Menschen im Bürgerlichen Recht einheitlich zu verstehen.⁵ Aber man müsse registrieren und beachten, dass die Rechtsfähigkeit und die Handlungsfähigkeit im positiven Recht nun einmal verschieden geordnet seien.⁶

Die Rechtsfähigkeit in der Definition der herrschenden Meinung wird demzufolge von der Handlungsfähigkeit unterschieden, d.h. der Fähigkeit, durch *eigenes* Verhalten Rechtswirkungen hervorzubringen.⁷ Diese Handlungsfähigkeit, die das BGB (im Gegensatz etwa zum Verwaltungsverfahrensgesetz in § 12) begrifflich nicht verwendet,⁸ wird untergliedert in Geschäftsfähigkeit, Deliktsfähigkeit⁹ und die Verantwortlichkeit für die Verletzung von Verbindlichkeiten (§ 276 Abs. 1 Satz 2 BGB).¹⁰

B. Vollrechtsfähigkeit und Teilrechtsfähigkeit

Rechtssubjekte sind der Mensch als natürliche Person, der die Rechtsfähigkeit mit der Geburt erhält (§ 1 BGB), und die juristischen Personen, die die Rechtsordnung als Rechtssubjekte anerkennt, indem sie ihnen die Rechtsfähigkeit zuspricht. Und diese Anerkennung wurde in unserer Rechtsordnung im Privatrecht als eine grundsätzliche Gleichheit der Rechtsfähigkeit von natürlicher und juristischer Person gesehen.¹¹ Sie wurde als eine absolute Fähigkeit im Sinne einer Vollrechtsfähigkeit verstanden. Eine inhaltliche Aufteilung der Rechtsfähigkeit sei ausgeschlossen, weil sie gegen die natürliche Ganzheit des Menschen verstoße. Deshalb könne die Rechtsfähigkeit nur im Ganzen bejaht oder verneint wer-

Rechtsfähig sei dann, „wer befähigt ist, selbst oder durch ‚andere‘ rechtswirksam zu handeln“ (S. 191).

4 *Kannowski/Staudinger*, BGB, § 1 Rn 2.

5 *Kannowski/Staudinger*, BGB, aaO.

6 *Kannowski/Staudinger*, BGB, aaO.

7 Statt vieler *Kannowski/Staudinger*, BGB, § 1 Rn 2; *Ellenberger/Palandt*, BGB, Einf. vor § 104 Rn 1.

8 *Ellenberger/Palandt*, BGB, Einf. vor § 104 Rn 1.

9 *Kannowski/Staudinger*, BGB, aaO.

10 *Ellenberger/Palandt*, BGB, aaO.

11 *Reuter/MüKoBGB*, Bd. 1, Vor § 21 Rn 14.

den. „Sie gehört zur Einheit der Rechtsperson, die ohne Rechtsfähigkeit nicht möglich, mit ihr stets gegeben ist.“¹²

Anders war die Begrifflichkeit im öffentlichen Recht.

*Hans J. Wolff*¹³ hat zwei rechtstheoretische Bedeutungen von „Rechtsfähigkeit“ unterschieden. Zum einen eine „allgemeine“ Rechtsfähigkeit, die nach heutigem Sprachgebrauch der „Vollrechtsfähigkeit“ entspricht, und immer dann vorliege, wenn der Gesetzgeber einem Verband oder einem sonstigen sozialen Substrat „die Rechtsfähigkeit“ verleihe und wenn er von ihm sage, er sei „rechtsfähig“ oder er sei eine „juristische Person“¹⁴: „*Rechtsfähigkeit* ist die rechtsordnungsgemäße Fähigkeit eines Menschen oder einer Organisation in einem System von Rechtssätzen (also mindestens auf einem Teilgebiet, insbes. im Privatrecht) *allgemein* Träger von Pflichten und Rechten zu sein.“¹⁵ Dabei sei „allgemein“ nicht so zu verstehen, dass jedes rechtsfähige Rechtssubjekt Zuordnungssubjekt derselben oder aller Rechtssätze ist, sondern nur, dass es am öffentlichen und privaten Rechtsverkehr teilnehmen könne, ohne dass dies jeweils besonders bestimmt oder erschlossen werden müsse.¹⁶

Die zweite Bedeutung, die die Rechtsfähigkeit zum anderen habe, nennt *Hans J. Wolff* „Rechtssubjektivität“ und meint damit nach heutigem Sprachgebrauch die Teilrechtsfähigkeit¹⁷: „*Rechtssubjektivität* (ies. Zuordnungssubjektivität) ist die Eigenschaft eines sozialen Substrats, *Zuordnungssubjekt* mindestens eines Rechtssatzes zu sein.“¹⁸ Ein solches Rechtssubjekt sei z.B. der nichtrechtsfähige Verein, der nach dem Gast-

12 *Erich Wolf*, in: *Wolf/Naujoks*, Anfang und Ende der Rechtsfähigkeit des Menschen, S. 45, 209. Weitere Nachweise für ähnliche Gedankengänge bei *Fabricius*, Relativität der Rechtsfähigkeit, S. 21 ff.

13 Grundlegend *Hans J. Wolff*, Organschaft und Juristische Person, Band I, Juristische Person und Staatsperson, 1933, §§ 7–11; Band II, Theorie der Vertretung, 1934, §§ 8–13.

14 So die Interpretation der eigenwilligen Terminologie von H.J. Wolff bei *Bachof*, AöR 83 (1958), 208, 263.

15 *Hans J. Wolff*, Verwaltungsrecht I, 2. Aufl. 1958, S. 137. Hervorhebungen im Original.

Die Terminologie weicht teilweise von derjenigen in *Hans J. Wolff*, Organschaft und Juristische Person, aus den Jahren 1933 und 1934 ab.

16 *Hans J. Wolff*, Verwaltungsrecht I, 2. Aufl. 1958, S. 137.

17 *Bachof*, AöR 83 (1958), 208, 263.

18 *Hans J. Wolff*, aaO S. 136 f. Hervorhebungen im Original.