

Heidelberger Schriften
zum Wirtschaftsrecht und Europarecht

101

Lennart Göbel

Grundlagen einer Collaborative Research Governance

Rechtliche Gestaltungsanforderungen an die
Organisation kooperativer Forschung



Nomos

Heidelberger Schriften
zum Wirtschaftsrecht und Europarecht

Herausgegeben von

Prof. Dr. Stefan J. Geibel, Maître en droit

Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Peter Hommelhoff

Prof. Dr. Dr. h.c. mult. Peter-Christian Müller-Graff

Prof. Dr. Dirk A. Verse, M.Jur. (Oxford)

Band 101

Lennart Göbel

Grundlagen einer Collaborative Research Governance

Rechtliche Gestaltungsanforderungen an die
Organisation kooperativer Forschung



Nomos



Onlineversion
Nomos eLibrary

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

Zugl.: Heidelberg, Univ., Diss., 2020

ISBN 978-3-8487-7749-5 (Print)

ISBN 978-3-7489-2369-5 (ePDF)

1. Auflage 2021

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2021. Gesamtverantwortung für Druck und Herstellung bei der Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

Meinen Eltern

Vorwort

Diese Arbeit entstand in der Zeit vom Wintersemester 2017/2018 bis zum Sommersemester 2019 und wurde im Frühjahr 2020 von der Juristischen Fakultät der Ruprecht-Karls-Universität Heidelberg als Dissertation angenommen. Im Rahmen der Veröffentlichung konnten Literatur und Rechtsprechung bis Januar 2021 berücksichtigt werden.

Ohne die Unterstützung meiner Familie und Freunde hätte diese Arbeit nicht entstehen können. Bei allen, die dazu beigetragen haben, möchte ich mich an dieser Stelle von Herzen bedanken.

Ein besonderer Dank gilt meinem hoch geschätzten Doktorvater, Herrn Prof. Dr. Dr. h. c. mult. *Peter Hommelhoff*, der die Anregung zu diesem Thema gab und die Fertigstellung der Arbeit in vielfältiger Weise gefördert hat. Er nimmt seine Aufgabe als akademischer Lehrer mit Leidenschaft und großer Freude wahr und hat mich so immer wieder inspiriert, diese Arbeit in der vorliegenden Form fertig zu stellen. Hervorzuheben ist sein Engagement auf den regelmäßigen Doktorandenseminaren, die er mit einnehmender Leichtigkeit zu einem Ort produktiver Geselligkeit werden lässt. Bedanken möchte ich mich auch bei Frau Prof. Dr. *Ute Mager* für die zügige Erstellung des Zweitgutachtens sowie bei Herrn Prof. Dr. *Dirk A. Verse*, M.Jur. (Oxford) für die Übernahme des Prüfungsvorsitzes im Rahmen der Disputation.

Der größte Dank gebührt zweifellos meinen Eltern *Pia Terbé-Göbel* und *Torsten Göbel*. Sie haben mir meine juristische Ausbildung einschließlich dieser Arbeit erst ermöglicht und mich auf meinem bisherigen Lebensweg bedingungslos unterstützt und gefördert. Ihr steter Rückhalt, ihr Zuspruch und ihre Liebe bilden den Grundstein für meine persönliche und berufliche Entwicklung. Ihnen ist diese Arbeit gewidmet.

Köln, im Januar 2021

Lennart Göbel

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	15
Einleitung	21
A. Problemstellung	21
B. Ziel der Arbeit und Gang der Untersuchung	23
Erster Teil: Governance als Analyseansatz für die Organisation kooperativer Forschung	26
§ 1 Grundlagen zur Corporate Governance	27
A. Hinführung	27
I. Governance als Perspektivenwechsel	27
II. Governance und Rechtswissenschaft	30
III. Governance in und durch Organisationen	32
IV. Zwischenbefund	35
B. Corporate Governance und Rechtsgestaltung	35
I. Begriff und Inhalt	36
II. Rechtsgrundlagen der internen Corporate Governance	38
III. Corporate Governance als Optimierungsproblem	41
IV. Institutionenökonomische Grundlagen der Corporate Governance	43
1. Erkenntnisinteresse und Annahmen der Neuen Institutionenökonomik	44
2. Institutionenökonomische Theorien	45
a) Theorie der Verfügungsrechte	45
aa) Konzeption	46
bb) Corporate Governance-spezifischer Erkenntniswert	47
b) Transaktionskostentheorie	48
aa) Konzeption	48
(1) Kostenwirksame Transaktionsmerkmale	49
(2) Kostenwirksame Einflussgrößen institutioneller Arrangements	50

bb) Corporate Governance-spezifischer Erkenntniswert	51
c) Agenturtheorie	52
aa) Konzeption	52
(1) Agenturkonflikte	53
(2) Regelungsmechanismen	55
bb) Corporate Governance-spezifischer Erkenntniswert	56
cc) Kritik	58
3. Zwischenbefund	60
V. Gestaltungsprinzipien der Corporate Governance	60
1. Strukturbezogene Governance-Prinzipien	61
2. Personenbezogene Governance-Prinzipien	61
3. Prozessbezogene Governance-Prinzipien	62
VI. Leitmaxime der Corporate Governance	63
C. Zwischenbefund	65
§ 2 Governance im Kontext der Forschungsk Kooperationen	67
A. Hinführung	68
I. Terminologie	68
II. Zur Kooperationspraxis	71
B. Der Ordnungsrahmen für die Organisation kooperativer Forschung	80
I. Forschungspolitik und Forschungsförderung	81
1. Strukturen der öffentlichen Forschungsförderung	82
a) Institutionelle Förderung	83
b) Projektförderung	84
c) Exkurs: Dysfunktionalitäten zuwendungsbezogener Governance im Kontext der Wissenschaftsorganisationen	87
2. Weitere Förderer	90
II. Rechtliche Einordnung von Forschungskoperationsverträgen	90
1. Grundlagen der Verbandsorganisation	93
2. Organisation kooperativer Forschung als verbandsrechtliche Gestaltungsaufgabe	96
III. Zwischenbefund	98

C. Governance-Strukturen der Musterpraxis im Spiegel der Organisationsstatuten außeruniversitärer Forschungseinrichtungen	100
I. Außeruniversitäre Forschungseinrichtungen	101
1. Vielfalt der Rechtsformen	101
2. Organisationsstrukturen operativ tätiger Forschungsinstitute	102
a) Aufsichtsorgan	103
b) Leitungsorgan	105
c) Basisorgan	106
d) Beratungsorgan	106
e) Mitwirkungsorgan	107
II. Forschungsk Kooperationen	108
1. Niedriger Institutionalierungsgrad	109
2. Mittlerer Institutionalierungsgrad	111
3. Hoher Institutionalierungsgrad	114
III. Zwischenbefund	118
Zweiter Teil: Kernelemente der Collaborative Research Governance	121
§ 3 Das wissenschaftliche Element	122
A. Die Freiheit der Wissenschaft als verfassungsrechtliche Vorbedingung der Wissenschaftsorganisation	123
I. Sachlicher Normbereich	124
1. Wissenschaftlichkeit	124
2. Forschung	126
II. Gewährleistungsgehalte der Wissenschaftsfreiheit	127
1. Subjektives Abwehrrecht	128
2. Objektive Grundrechtsdimensionen	129
a) Gewährleistungsverantwortung, Ausstrahlungswirkung und Schutzfunktion	130
b) Organisationsrechtliche Dimension	131
aa) Legitimation wissenschaftsrelevanter Entscheidungen	134
bb) Unabhängigkeit wissenschaftsrelevanter Entscheidungsfindung	136
cc) Zwischenbefund	138
III. Freiheitsrechtliche Prägung der Organisation kooperativer Forschung	140
1. Wissenschaftsfreiheit im Kooperationsverhältnis	141

2. Grundrechtliche Gefährdungslagen im Kooperationsverhältnis	145
3. Organisationsgrundrechtliche Anforderungen	149
a) Die Rechtsprechung zur Hochschulorganisation im Lichte der Wissenschaftsfreiheit	150
b) Grenzen organisatorischer Gestaltungsfreiheit im forschungskooperativen Gesamtgefüge	155
aa) Hierarchisierung wissenschaftsrelevanter Entscheidungen und organisationspezifische Teilhabeberechtigung	159
bb) Unabhängigkeit wissenschaftlicher Entscheidungsfindung	163
c) Zwischenbefund	169
B. Organisation wissenschaftlicher Eigengesetzlichkeit in Forschungsk Kooperationen	171
I. Leitung des kooperativen Wissenschaftsbetriebs	171
1. Kompetenzverteilung im Kooperationsverhältnis	172
2. Wissenschaftsspezifische Verdichtung und Modifikation organschaftlicher Sorgfaltspflichten	176
a) Herstellung einer wissenschaftsadäquaten Kommunikationsordnung	177
b) Sorgfalt eines verantwortungsbewussten Wissenschaftlers	179
c) Sorgfaltspflicht und wissenschaftliches Leitungsermessen	182
3. Zwischenbefund	185
II. Wissenschaftsadäquate Beaufsichtigung der Kooperationsaktivitäten	186
1. Gegenstände und Maßstäbe der Überwachung	187
2. Regelungsstrukturelle Organisation der Überwachungsfunktionen	189
a) Gewaltenteilung und Gewaltenverschränkung im Kooperationsverhältnis	190
aa) Teilhabe an Leitungsentscheidungen	192
bb) Sicherung zweckmäßiger Mittelverwendung	194
cc) Weitergehende Entscheidungsteilhabe der Kooperationsträger?	199
b) Einrichtung wissenschaftlicher Konsultativorgane	200
aa) Funktionsbereich	201

bb) Stellung in der forschungskooperativen Binnenorganisation	202
c) Kooperationsinterner Informationsfluss	207
d) Zur Transparenz der Kooperation im Außenverhältnis	209
III. Exkurs: Wissenschaftsadäquate Finanzierungsstrukturen	212
IV. Zwischenbefund	215
§ 4 Das kooperative Element	218
A. Forschungsk Kooperationen im Spannungsfeld von Partikularinteressen und Interorganisationsdynamiken	219
B. Kooperationspezifische Governance-Herausforderungen	221
I. Die forschungskooperative Zielfunktion	222
1. Die Kooperation als Koordinationsmechanismus im Forschungsbereich	222
2. Das mitgliedschaftliche Erkenntnisinteresse als dynamischer Eigentümerwert	225
3. Dimensionen des mitgliedschaftlichen Erkenntnisinteresses	228
II. Konfliktmuster im Kooperationsverhältnis	231
1. Konfliktmuster auf Trägerebene	233
a) Anbahnung	235
b) Durchführung	237
2. Konfliktmuster zwischen Träger- und Leitungsebene	241
C. Zwischenbefund	243
Dritter Teil: Organisation kooperativer Forschung als Gestaltungsaufgabe	247
§ 5 Allgemeine Organisationserfordernisse	249
A. Gestaltungsziel	249
B. Strukturtypus und Strukturmerkmale organisierter Forschungsk Kooperationen	251
I. Personalistische Struktur	251
II. Rechtssubjektivität	256
III. Haftungsbeschränkung	258
IV. Flexibilität	259

§ 6	Handlungsorganisation in Forschungsk Kooperationen	262
A.	Leitmaxime der Collaborative Research Governance	262
B.	Aufbauorganisation	263
I.	Kooperationsleitung	264
1.	Funktion und Aufgaben	264
2.	Bestellung, Besetzung und Abberufung	266
3.	Organisation	268
4.	Verantwortlichkeit	269
a)	Sorgfaltspflicht	270
b)	Treuepflicht	272
II.	Gesamtheit der Kooperationsträger	273
1.	Träger und Trägerversammlung	273
2.	Aufgaben und Zuständigkeiten	274
3.	Entscheidungsfindung auf Trägerebene	278
III.	Wissenschaftlicher Beirat	279
1.	Funktionen	280
2.	Zuständigkeiten und Pflichten	280
3.	Zusammensetzung	281
IV.	Repräsentationsorgan	282
V.	Zwischenbefund	286
C.	Ablauforganisation	286
I.	Forschungsplanung	287
II.	Informationsfluss	289
1.	Informationsadressaten	290
2.	Anforderungen an die Berichterstattung	291
III.	Meinungsverschiedenheiten im Kooperationsverhältnis	293
1.	Entscheidungsblockade auf Leitungsebene	294
2.	Entscheidungsblockade auf Trägerebene	295
	Zusammenfassung der wesentlichen Erkenntnisse	298
	Rechtspolitischer Ausblick	304
	Literaturverzeichnis	307

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	andere(r) Ansicht
a.a.O.	am angegebenen Ort
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
AG	Die Aktiengesellschaft, Zeitschrift
AGVO	Allgemeine Gruppenfreistellungsverordnung
AktG	Aktiengesetz
AMG	Arzneimittelgesetz
Anm.	Anmerkung
AO	Abgabenordnung
AöR	Archiv des öffentlichen Rechts
ArbNErfG	Gesetz über Arbeitnehmererfindungen
ARSP	Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie
Art.	Artikel
Aufl.	Auflage
BB	Betriebs Berater
Bd.	Band
BeckOGK	beck-online.GROSSKOMMENTAR
BeckOK	Beck'scher Online-Kommentar
Begr.	Begründer
Beschl.	Beschluss
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesgerichtshofes in Zivilsachen
BHO	Bundshaushaltsordnung
BMBF	Bundesministerium für Bildung und Forschung
BMFT	Bundesministerium für Forschung und Technologie
BMWi	Bundesministerium für Wirtschaft und Energie
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Amtliche Sammlung der Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
BW	Baden-Württemberg
bzw.	beziehungsweise

Abkürzungsverzeichnis

CCZ	Corporate Compliance Zeitschrift
d.h.	das heißt
DB	Der Betrieb
DCGK	Deutscher Corporate Governance Kodex
ders.	derselbe
DESCA	Development of a Simplified Consortium Agreement
DESCA-2020	DESCA Horizon 2020 Model Consortium Agreement Version 1.2
DFB-EXC	DFG Förderlinie Exzellenzcluster Handreichung zur Erstellung einer Ordnung für Exzellenzcluster
DFG	Deutsche Forschungsgemeinschaft e.V.
DFG-SFB	DFG Merkblatt Musterordnung für Sonderforschungsbereiche
dies.	dieselbe
DKFZ	Deutsches Krebsforschungszentrum
DÖV	Die Öffentliche Verwaltung
Drucks.	Drucksache
DStR	Deutsches Steuerrecht
DVBl.	Deutsche Verwaltungsblätter
e.G.	eingetragene Genossenschaft
e.V.	eingetragener Verein
EFCR	European Finance and Company Law Review
EFI	Expertenkommission Forschung und Innovation
et al.	und andere
EU	Europäische Union
EWIV	Europäische Wirtschaftliche Interessenvereinigung
f.	folgende(r)
ff.	folgende
FhG	Fraunhofer-Gesellschaft zur Förderung der angewandten Forschung e.V.
FRP	Forschungsrahmenprogramm
FS	Festschrift
FU	Freie Universität
FuE	Forschung und Entwicklung
FuL	Forschung und Lehre
GbR	Gesellschaft bürgerlichen Rechts
gem.	gemäß
GenG	Genossenschaftsgesetz

GesR	Gesellschaftsrecht
GG	Grundgesetz
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHR	GmbH-Rundschau
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
GWK	Gemeinsame Wissenschaftskonferenz
GWR	Gesellschafts- und Wirtschaftsrecht
HG	Hochschulgesetz
HGB	Handelsgesetzbuch
HGF	Helmholtz-Gemeinschaft Deutscher Forschungszentren e.V.
HGR	Handbuch der Grundrechte in Deutschland und Europa
HGrG	Haushaltsgrundsätzegesetz
HochschulR	Hochschulrecht
Hrsg.	Herausgeber
i.e.	id est
i.S.d.	im Sinne des
IFG	Informationsfreiheitsgesetz
IFG	Informationsfreiheitsgesetz
IHK	Industrie- und Handelskammer
IP	intellectual property
JA	Juristische Arbeitsblätter
Jg.	Jahrgang
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
KölnKommAktG	Kölner Kommentar zum Aktiengesetz
LHG BW	Landeshochschulgesetz Baden-Württemberg
LHO	Landeshaushaltsordnung
Ls.	Leitsatz
MedProdG	Medizinproduktegesetz
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
MittRhNotK	Mitteilungen der Rheinischen Notarkammer
MPG	Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften e.V.
Mrd.	Milliarden
MünchKomm	Münchener Kommentar
MünchHdB GesR	Münchener Handbuch des Gesellschaftsrechts

Abkürzungsverzeichnis

MusterBMW	Bundesministerium für Wirtschaft und Energie: Mustervereinbarungen für Forschungs- und Ent- wicklungskooperationen – Ein Leitfaden für die Zusammenarbeit von Wissenschaft und Wirt- schaft
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
No.	Number
NRW	Nordrhein-Westfalen
NvWZ	Neue Zeitschrift für Verwaltungsrecht
NWB1.	Nordrhein-Westfälische Verwaltungsblätter
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
OdW	Ordnung der Wissenschaft
OECD	Organisation für wirtschaftliche Entwicklung und Zusammenarbeit
oFK	organisierte Forschungskooperation
PartGG	Partnerschaftsgesellschaftsgesetz
PPP	Public Private Partnership
PVS	Politische Vierteljahrschrift
Rn.	Randnummer
RNotZ	Rheinische Notarzeitschrift
Rz.	Randziffer
SAB	Scientific Advisory Board
TransPuG	Transparenz- und Publizitätsgesetz
TU	Technische Universität
UR	Umsatzsteuer Rundschau
UrhG	Urheberrechtsgesetz
Urt.	Urteil
VB1BW	Verwaltungsblätter Baden-Württemberg
VerfGH	Verfassungsgerichtshof
VerwArch	Verwaltungsarchiv
VG	Verwaltungsgericht
vgl.	vergleiche
Vol.	Volume
Vodr.	Vordruck
VVDStRL	Veröffentlichungen der Vereinigung deutscher Staatsrechtslehrer
WGL	Wissenschaftsgemeinschaft Gottfried Wilhelm Leibniz e.V.
WissR	Wissenschaftsrecht
z.B.	zum Beispiel

ZfB	Zeitschrift für Betriebswirtschaftslehre (seit 2013: Journal of Business Economics)
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Wirtschafts- und Handelsrecht
Ziff.	Ziffer
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik

Einleitung

A. Problemstellung

Die Grundlage der Entwicklung innovativer Produkte und Dienstleistungen bildet missionsorientierte wissenschaftliche Forschung. Ambitionierte Forschungsmissionen zielen auf die Lösung realer Probleme und tragen so zur Disruption ganzer Branchen und Produktionszweige bei. Entsprechend den vielschichtigen Problemlagen sind Wissenschaft und Forschung heute mehr denn je auf Zusammenarbeit unterschiedlicher Disziplinen angewiesen.¹ Die Schaffung neuen Wissens ist vielfach ein Prozess, der nicht nur intellektuelle Grenzen verschiebt, sondern auch institutionelle und organisatorische Grenzen überwinden muss. Die Bildung wissenschaftlicher Konsortien, die Etablierung von Netzwerkstrukturen und die Ausrichtung finanzieller Forschungsförderung auf Cluster sind daher längst die Regel geworden und belegen den beflügelnden Geist wissenschaftlicher Zusammenarbeit.² Die Erscheinungsformen erkenntnisorientierter Kooperationen reichen von individuellen Forschergruppen auf Zeit bis hin zu unbefristeten Forschungsverbänden, an denen sich Universitäten, außeruniversität-

1 „Die zunehmende Komplexität wissenschaftlicher Herausforderungen macht in der Forschung zunehmend Verbundstrukturen erforderlich. Regionale, nationale und europäische Kooperationen gewinnen an Bedeutung.“, aus dem Geleitwort des Präsidenten der TU München *Wolfgang A. Herrmann* zur Neufassung des Regelwerks „Grundsätze und Rahmenbedingungen für Forschungs- und Wirtschaftskooperationen“, abrufbar unter: https://www.tum.de/fileadmin/w00bfo/www/Wirtschaft/Broschueren_Kooperationen/130318_TUM_CCC_Forsch-Wirt_Brosch-dt.pdf; zuletzt abgerufen am 10.2.2021.

2 „Effektive Forschungsk Kooperationen zwischen wissenschaftlichen Institutionen und Wirtschaftsunternehmen bilden eine entscheidende Grundlage für die Sicherung und Steigerung der Innovationsleistung und damit für die Wettbewerbsfähigkeit der zunehmend wissenschaftsbasierten deutschen Volkswirtschaft.“, aus dem *Gemeinsamen Positionspapier von Bundesverband der Deutschen Industrie, Bundesvereinigung der Deutschen Arbeitgeberverbände, Deutsche Forschungsgemeinschaft u.a.*, Innovation durch Kooperation – Maßnahmen für eine effektive Nutzung des Forschungspotentials von Wissenschaft und Wirtschaft, 2007, abrufbar unter: https://www.leopoldina.org/uploads/tx_leopublication/071112-allianz-forschungspotentials.pdf; zuletzt abgerufen am 10.2.2021.

sitäre Forschungseinrichtungen, Wirtschaftsunternehmen und weitere Förderer aus dem öffentlichen und privaten Sektor beteiligen.

Allgemeines und vorrangiges Ziel ist jeweils der wissenschaftliche Erkenntnisgewinn. Weil aber jeder Erkenntnisuche Unwägbarkeiten immanent sind, beschränkt sich die Zusammenarbeit in der Regel nicht auf einen punktuellen Leistungsaustausch, vielmehr liegt gerade in der gemeinsamen wissenschaftlichen Betätigung das allseitig Nutzen stiftende Potenzial. Kooperationsverträge verlassen dementsprechend regelmäßig den Bereich schuldrechtlicher Vereinbarungen, denn ihre Auslegung ergibt bei verständiger Würdigung der wechselseitigen Interessenlagen eine gemeinsame (Forschungs-) Zweckverfolgung im Sinne des § 705 BGB. Das Kooperationsverhältnis ist dann – mangels abweichender Rechtsformwahl – als Gesellschaft bürgerlichen Rechts zu qualifizieren.³

Wissenschaftliche Wertschöpfung folgt, jedenfalls soweit es um die Produktion neuer Erkenntnisse geht, grundlegend anderen Handlungsrationali-täten als gewinnorientiertes Wirtschaften: Wissenschaft als ein von oben angeordneter, mit einem Anfang und Ende und festen Zielvorstellungen versehener Prozess ist schlechthin nicht vorstellbar. Der wissenschaftliche Lebens- und Arbeitsbereich ist vielmehr von Eigengesetzlichkeiten geprägt, die auf individueller Kontingenz und dem Erfordernis rational-kommunikativer Behauptung vermeintlicher Entdeckungen beruhen. Wissenschaft ist prinzipiell unabgeschlossen, ihr Werk- und Wirkungsbereich lassen sich nicht strikt voneinander trennen und die Qualität ihrer Ergebnisse lässt sich nicht mittels Vergleichbarkeit ermöglichenden Quantifizierungen, sondern grundsätzlich nur von ihren Produzenten, den Fachgemeinschaften der Wissenschaftler, anhand wissenschaftsimmanenter Kriterien bewerten.⁴

Den wissenschaftlichen Eigengesetzlichkeiten darf sich die Organisation kooperativer Forschung nicht verschließen. Sie hat so zu erfolgen, dass sie die erkenntnisorientierte Zusammenarbeit ermöglicht und fördert – es gilt der Maßstab der Wissenschaftsadäquanz. Angesichts der immensen und noch steigenden Bedeutung kooperativer Forschung für den Forschungsstandort Deutschland besteht insoweit eine klare normative Unterbilanz. Denn das deutsche Recht hält keinen organisationsrechtlichen Rah-

3 *Lappe*, Kooperationen wissenschaftlicher Einrichtungen, S. 46 ff., 222 ff.; vgl. auch *Zirkel*, in: Rosenberger/Wündisch (Hrsg.), Verträge über Forschung und Entwicklung, Kapitel 3 Rn. 2 ff. (S. 25 ff.).

4 *Heidler*, wissenschaftsmanagement 4/2010, 12, 14.

men speziell für Forschungsk Kooperationen bereit.⁵ Die kooperativen Akteure sind vielmehr gezwungen, für den Einzelfall passende Kooperationsvereinbarungen maßzuschneidern, was bereits im Vorfeld der Zusammenarbeit wertvolle Ressourcen verschlingt und sich als strukturelles Kooperationshemmnis erweist.⁶ Dabei haben rechtliche Infrastrukturen nicht allein die Aufgabe, individuelle Handlungsmöglichkeiten unter dem Aspekt ihrer Sozialverträglichkeit zu begrenzen, vielmehr sollen sie die rechtserheblichen Interaktionen interdependenter Akteure auch erst ermöglichen.⁷

B. Ziel der Arbeit und Gang der Untersuchung

Die Zielsetzung der Arbeit besteht darin, grundlegende Anforderungen an ein gesellschaftsrechtliches Konzept zur ermöglichenden Organisation kooperativer Forschung zu formulieren und damit auch Hinweise zur Rechtsgestaltung *de lege ferenda* zu geben.

Die Arbeit nimmt hierzu im Ersten Teil die Governance-Perspektive ein, um – anknüpfend an den Stand der modernen Corporate Governance-Diskussion – die faktischen und (organisations-) rechtlichen Rahmenbedingungen kooperativer Forschung *de lege lata* aufzuzeigen. Als Analyseansatz ist die Governance-Perspektive für die Untersuchungszwecke prädestiniert, denn ihr für die Rechtswissenschaft gewinnbringendes Potenzial liegt in dem entdifferenzierenden Zugriff auf das Handeln interdependenter Akteure in regelungsstrukturellen Mehrebenensystemen und die hiervon ausgehenden Steuerungswirkungen. In Bezug auf das deutsche und europäische Forschungs- und Innovationssystem offenbart sie die Heterogenität der potenziellen Kooperationspartner und erleichtert zugleich das Auffinden von Regelungsansätzen, um ihre Interdependenzen in Richtung der Nutzung von Kooperationspotenzialen zu steuern.

Im Zweiten Teil wendet sich die Untersuchung den beiden Kernelementen forschungskooperativer Organisationen – Wissenschaft und Kooperati-

5 Hommelhoff, OdW 2018, 47.

6 Eberbach/Hommelhoff, FuL 2/2017, 126 f.; s. ferner Eberbach/Hommelhoff/Lappe, OdW 2017, 1 ff. sowie die Beiträge in Eberbach/Hommelhoff (Hrsg.), Forschungsk Kooperationen, OdW Heft 2/2018.

7 Gerade für privatrechtliche Regelungsstrukturen sind die auf Ermöglichung der Interaktion von Rechtssubjekten gerichteten Funktionen zu unterstreichen, vgl. Bachmann, Private Ordnung, S. 72 ff., 397 f.; aus staatsrechtlicher Sicht Schuppert, Verwaltungswissenschaft, S. 932 ff., 976.

on – zu und leuchtet ihre organisationsrechtliche Dimension entlang Governance-relevanter Regelungsbereiche aus. Hierbei zeigt sich, dass der organisationsrechtliche Gehalt der grundrechtlich gewährleisteten Wissenschaftsfreiheit dem (Organisations-) Gesetzgeber materielle Gestaltungs-schranken setzt, innerhalb derer wissenschaftsadäquate Governance-Struk-turen zu etablieren sind.

Der Dritte Teil ordnet die bisherigen Untersuchungsergebnisse in Rich-tung des gesellschaftsrechtlichen Modells einer *Collaborative Research Governance*, wobei die interne Handlungsorganisation verbandsrechtlich organisierter Kooperationsvehikel im Vordergrund steht.⁸ Ausgehend von grundsätzlichen Organisationserfordernissen des Kooperationsvehikels werden idealtypische Regelungsstrukturen der Aufbau- und Ablauforgani-sation vorgestellt – die Ausführungen sollen eine systemkonforme Rechts-fortbildung vorzeichnen.

Die Arbeit schließt mit einem nachdrücklichen Aufruf an den Gesetzge-ber, eine organisationsrechtliche Infrastruktur für Kooperationen im wis-senschaftlichen Bereich zu schaffen, um nicht zuletzt seiner grundgesetzli-chen Gewährleistungsverantwortung für funktionsfähige Institutionen ei-nes freien Wissenschaftsbetriebs⁹ gerecht zu werden. Regelungstechnisch sind durchaus Erfahrungen aus der Corporate Governance-Diskussion zu berücksichtigen, doch erfordert das Gebot der Wissenschaftsadäquan-z auch ein klares Bekenntnis zu eigenständigen Regelungsansätzen. Die Si-gnalwirkung einer eigens für Forschungsk Kooperationen zur Verfügung ge-stellten rechtlichen Handlungsform dürfte über die Beseitigung bestehen-der Kooperationshemmnisse weit hinausgehen, denn sie unterstreicht die wissenschaftliche Leistungsfähigkeit und Leistungswilligkeit des For-schungsstandorts Deutschland und erhöht damit nicht nur seine Wettbe-werbsfähigkeit, sondern auch seine Attraktivität für Forscher aus aller Welt.¹⁰

Das Organisationsproblem im Bereich kooperativer Forschung ist ein globales, wird jedoch nur selten erkannt. Hier den ersten Zugriff zu hal-ten, sollte in seiner Bedeutung nicht unterschätzt werden. Dies gilt nicht zuletzt angesichts der Möglichkeit, die grundgesetzliche Wertentscheidung

8 Zur Unterscheidung zwischen interner und externer Corporate Governance vgl. unten S. 37 f.

9 Grundlegend BVerfGE 35, 79, NJW 1973, 1176 (Hochschulurteil).

10 In dieser Arbeit wird das generische Maskulinum verwendet. Weibliche und an-dere Geschlechteridentitäten sind dabei ausdrücklich mitgemeint, soweit es für die Aussage erforderlich ist.

B. Ziel der Arbeit und Gang der Untersuchung

für eine freie Wissenschaft allfälligen Ökonomisierungstendenzen entgegen zu stellen, die auch im Kontext der Wissenschaftsorganisationen zunehmend Platz greifen.

Erster Teil: Governance als Analyseansatz für die Organisation kooperativer Forschung

Eingangs werden der Gegenstandsbereich Governance-relevanter Organisationsregeln und die rechtlichen und faktischen Rahmenbedingungen der Organisation kooperativer Forschung ausgeleuchtet, um für die rechtsgestaltenden Überlegungen im Zweiten und Dritten Teil der Untersuchung die Grundlagen zu schaffen.

Hierzu wird die *Corporate Governance*-Diskussion in groben Zügen nachgezeichnet (§ 1), wobei zunächst die begrifflichen Grundlagen zu klären sind, bevor die gesellschaftsrechtliche Dimension der Corporate Governance und die wirtschaftswissenschaftlichen Ansätze zu ihrer Verbesserung dargestellt werden. Es wird gezeigt, dass durchaus grundlegende Gestaltungsprinzipien vorhanden sind, diese jedoch auf die Spezifika unterschiedlicher Organisationstypen zugeschnitten werden müssen, damit sie ihr ermöglichendes Potenzial im Dienst der jeweiligen Organisationszielsetzung entfalten können. Anschließend werden die Governance-relevanten Aspekte des institutionellen Ordnungsrahmens für Forschungsoperationen aufgezeigt (§ 2).

§ 1 Grundlegungen zur Corporate Governance

A. Hinführung

Der *Governance*-Begriff löst über disziplinäre Grenzen hinweg eine bemerkenswerte Anziehungskraft aus. Seine Verwendung ist keinesfalls homogen. Über die Grundlagen und Erkenntnisinteressen des Governance-Konzepts wird sich nur selten vergewissert.¹¹

I. Governance als Perspektivenwechsel

Den Eingang in wissenschaftliche Fachdiskurse fand der Governance-Begriff in den 1970er Jahren in der *Ökonomik*, wo er auf die Erfassung struktureller Rahmenbedingungen wirtschaftlicher Selbstorganisation zielt.¹² Die *Politikwissenschaft* bedient sich der Governance-Perspektive, um Veränderungen zu analysieren, die aus der zunehmenden Vernetzung von Akteurskonstellationen in Mehrebenensystemen resultieren und begründen, dass Regierungsfunktionen nicht länger im Begriff des „Government“ gebündelt werden können. *Sozialwissenschaftliche* Governance-Forschung ist

11 Instruktiv zum Ganzen der Sammelband *Schuppert* (Hrsg.), *Governance-Forschung*, insbesondere S. 371 ff.; für die Fruchtbarkeit des Governance-Ansatzes in der Rechtswissenschaft s. auch *Pilniok*, *Governance im europäischen Forschungsförderverbund*, S. 6 ff. – Etymologisch lässt sich der Governance-Begriff an das griechische Wort *kybernetes* für Steuermann und das lateinische *gubernare* (steuern, lenken, regieren) anknüpfen. Das lässt bereits vermuten, dass mit Governance bestimmte Modi des Regierens bzw. der Steuerung oder ein darauf bezogener Perspektivenwechsel angesprochen sind.

12 Ein mit seinem heutigen Sinngehalt benutzter Governance-Begriff gewann zunächst im Rahmen der ökonomischen Transaktionskostentheorie an Verbreitung: *Williamson* kontrastierte Markt und Hierarchie als Möglichkeiten der Koordination ökonomischen Handelns, die unter bestimmten Bedingungen mehr oder weniger effizient sind. Das Begriffspaar Markt und Hierarchie wurde bald um weitere Typen ergänzt: Clans, Verbände und Netzwerke, die man alle auch im Bereich der Wirtschaft fand. Am Ende umfasste der Begriff Governance alle wesentlichen Formen der Handlungskoordination interdependenter Akteure, vgl. dazu sowie zum Folgenden auch *Schuppert*, in: *Schuppert* (Hrsg.), *Governance-Forschung*, S. 371 ff.

durch die Hinwendung zu Institutionen und dem Handeln in Institutionen gekennzeichnet. Sie beobachtet das Nebeneinander unterschiedlicher Modi der Handlungskoordination und versucht diese in den übergreifenden Wirkungen zu analysieren.

Eine einheitliche inter- beziehungsweise multidisziplinäre Governance-Theorie existiert bis heute nicht. Das Potenzial des Governance-Begriffs liegt vielmehr darin, dass es ihm gelingt, die verschiedenen disziplinären Fachdiskurse mit ihren je eigenen Erkenntnisinteressen und Ergebnissen miteinander zu verknüpfen und sie aufeinander zu beziehen. Konzeptionell verknüpfen lassen sich die unterschiedlichen disziplinären Ansätze jedoch insofern, als mit dem Begriff Governance stets eine bestimmte Sichtweise auf die Realität umschrieben wird.¹³ Mit der Herausbildung des Governance-Ansatzes geht also ein *Perspektivenwechsel* einher, der insbesondere in der politikwissenschaftlichen Forschung nachvollzogen wird. Dort dominierte lange der mit dem Leitbegriff *Steuerung* arbeitende Ansatz. Die traditionelle Steuerungstheorie betrachtete Steuerung als einseitige Akte einer zuständigen und/oder befähigten Institution. Dagegen wird mit der Governance ein Konzept positioniert, das auf potenziell alle Prozesse der Interaktion zwischen (vor allem) kollektiven Akteuren gerichtet ist und innerhalb dessen die Unterscheidung von Steuernden und Gesteuerten nicht mehr eindeutig aufrechterhalten werden kann.¹⁴ So tritt einseitiges interventionistisches Handeln merklich in den Hintergrund und die wie auch immer zustande gekommene *Regelungsstruktur* und ihre Wirkung auf das Handeln der ihr unterworfenen Akteure gerät in den Vordergrund.

Die Einnahme der Governance-Perspektive verlangt hiernach jedenfalls folgende Einsichten:¹⁵ *Erstens* sind sämtliche Bereiche des gesellschaftlichen Lebens und Handelns einzelner oder kollektiver Akteure von Kontextbedingungen abhängig beziehungsweise setzen solche voraus. Handeln interagierender Akteure kann demnach nicht als *strukturfrei* begriffen werden. *Zweitens* wird vom Fehlen einer *eo ipso* souveränen Instanz ausgegangen; es geht vielmehr um die Erfassung von Strukturen, über die Handlungskoordination autonomer Akteure vermittelt wird. Es kann *drittens* kein Idealtypus von Governance begründet werden. Vielmehr kommt es

13 *Franzius*, *VerwArch* 97 (2006), 186, 188 f.; *Mayntz*, in: Schuppert (Hrsg.), *Governance Forschung*, S. 11 ff.

14 Bei der Governance-Theorie handelt es sich folglich nicht um eine einfache Fortentwicklung des steuerungstheoretischen Paradigmas, vgl. auch *Graß*, in: Schrader et al. (Hrsg.), *Governance von Bildung im Wandel*, S. 65, 69 m.w.N.

15 Ähnlich *Franzius*, *VerwArch* 97 (2006), 186, 189 f.

auf den passenden Zuschnitt unterschiedlicher Modi der Handlungskoordination (Hierarchie, Wettbewerb, Verhandlung/Selbststeuerung, Netzwerk) an, die nicht starr zu verstehen sind, sondern als Regelungsmechanismen in variablen Kombinationen analysiert und etabliert werden können.

Governance beschreibt mithin Handlungskoordination durch Regelungsstrukturen, die das Verhalten der ihnen unterworfenen Akteure rahmenhaft steuern.¹⁶ Sie zielt darauf, die wechselseitigen Abhängigkeiten, die (fast) allen Interaktionen zwischen Akteuren eignen, zu bearbeiten und zu *managen*, wobei nicht die Akteure, sondern institutionelle Rahmenbedingungen in den Mittelpunkt handlungskoordinerender Überlegungen gestellt werden.¹⁷ Dennoch spielen Akteure eine wichtige Rolle, denn Regelungsstrukturen interessieren auch aus der Governance-Perspektive nicht *per se*, sondern aufgrund ihrer *ermöglichenden* und *restringierenden* Wirkung auf individuelles oder kollektives Handeln.

Eröffnet der Governance-Ansatz hiernach eine Perspektive auf regelungsstrukturelle Arrangements im Kontext kollektiver Aufgabenerledigungsprozesse, so scheint die konzeptionelle Annahme des Fehlens einer steuernden, d.h. eine Richtung vorgebenden Instanz mit dem Verständnis von Governance als „absichtsvolle Regelung gesellschaftlicher Sachverhalte“¹⁸ nicht vereinbar zu sein. Angesprochen ist damit die Frage nach der *Intentionalität* von Governance-Strukturen. Deren Antwort kann jedenfalls nicht in individuellen Handlungsrationaltäten gefunden werden. Vielmehr ist es der jeweilige überindividuelle Zweck, welcher das Handeln der relevanten Akteure richtungsweisend miteinander verbindet.¹⁹ Daher sind bei der Genese und Entwicklung von Governance-Strukturen paradigmatische Leitmaximen stets kontextabhängig der spezifischen Funktion der jeweiligen Organisation zu entlehnen.²⁰

16 *Mayntz*, in: Schuppert (Hrsg.), *Governance-Forschung*, S. 11 ff.

17 Diese institutionalistische Denkweise wird am Beispiel der *Corporate Governance* besonders deutlich, weil hier bestimmte Aspekte der *Unternehmensverfassung* in den Blick genommen werden, also gerade nicht die „manageriale Steuerung“, sondern die Institutionen, die unternehmerisches Handeln über situative Anreize lenken.

18 *Mayntz*, in: Schuppert/Zürn (Hrsg.), *Governance in einer sich wandelnden Welt*, S. 43, 45.

19 Ähnlich *Grande*, PVS 53 (2012), 565, 581 ff.

20 Im Gegenstandsbereich der *Corporate Governance* lenkt das geltende Verbandsrecht den Blick auf das Gesellschafts- bzw. Unternehmensinteresse, vgl. dazu noch unten S. 63 ff.; daran anknüpfend erfolgt im Zweiten Teil der Untersu-

II. Governance und Rechtswissenschaft

Für die Fruchtbarkeit des Governance-Ansatzes in der Rechtswissenschaft ist die Einsicht entscheidend, dass *Governance*, verstanden als zweckgebundene Koordination interdependenten Akteurshandelns, in und durch Regelungsstrukturen stattfindet.²¹ Das analytische Konzept der „Regelungsstruktur“ ist zunächst für den Bereich der Staats- und Verwaltungsrechtswissenschaft entwickelt worden.²² Als *neutrale* Kategorie erlaubt es jedoch allgemein, das in einem bestimmten Sachbereich anwendbare Recht über Rechtsgebietsgrenzen und Regelungsebenen hinweg zusammenhängend zu analysieren. Mit der Verlagerung des Blickwinkels auf Regelungsstrukturen wird die oben angesprochene Abkehr vom akteurszentriertem Steuerungsverständnis in der Rechtswissenschaft nachvollzogen und der Blick für die Pluralität der maßgebenden Akteure geöffnet. Sodann rücken weniger konkrete Handlungsformen, vielmehr die Bedingungen, Maßstäbe und Formen für das Zusammenwirken der Akteure ins Zentrum des Interesses.

Das Recht leistet strukturelle Handlungskoordination, indem es zwar nicht Einzelentscheidungen, wohl aber Handlungskorridore definiert und Steuerungsansprüche insofern mediatisiert zur Geltung bringt, als es die strukturellen Voraussetzungen rechtserheblichen Handelns definiert.²³ Mediatisierte Steuerung bedeutet, dass ein Rahmen bereitgestellt wird, innerhalb dessen gesellschaftliche Angelegenheiten in möglichst gemeinwohlverträglicher Weise selbstverantwortlich geregelt werden können. Steuerung drückt sich insofern nur noch durch die Übernahme der Rahmenverantwortung aus, dass mit Hilfe der rechtlich bereitgestellten Strukturen angemessene gesellschaftliche Problemlösungen erreicht werden. Angesprochen ist damit die *Bereitstellungsfunktion des Rechts*, wonach Recht nicht (nur) der Begrenzung konkreter Handlungsformen und Entscheidungsinhalte dient, sondern (auch) der Ermöglichung abstrakter Entscheidungsvoraussetzungen unter Einbezug unterschiedlicher Handlungsratio-

chung eine Näherung an das – typisierte – Forschungskoooperationsinteresse, vgl. S. 222 ff.

21 *Pilniok*, Governance im europäischen Forschungsförderverbund, S. 8 versteht Regelungsstrukturen „als disziplinspezifische Variante von Governance“.

22 Aufgegriffen wurde der Begriff in der Rechtswissenschaft von *Trute*, der mit Hilfe der Regelungsstrukturen darauf aufmerksam machte, dass die auf den Staat bezogene Kategorie des öffentlichen Rechts die Rolle privater Akteure im Prozess staatlicher Aufgabenerledigung nicht angemessen abbilden kann, vgl. *Trute*, in: Schuppert (Hrsg.), *Jenseits von Privatisierung und „schlankem“ Staat*, S. 13 ff.

23 *Schuppert*, in: Schuppert (Hrsg.), *Governance-Forschung*, S. 371, 385.