

Die Person und ihr Gegenstand - der Gegenstand und seine Person

Überlegungen zu Gesellschaftsstrukturen auf Gegenseitigkeit und zu Demutualisierung

Separatum aus Festschrift für Peter Forstmoser
Neuere Tendenzen im Gesellschaftsrecht,
Zürich 2003, S. 51 ff.

Inhaltsverzeichnis

1.	Interessenbündelung und –austausch	2
1.1	Vertikale Struktur	2
1.2	Horizontale Struktur	4
2.	Mutuelle Strukturen und Demutualisierung	4
2.1	Mutuelle Strukturen	4
2.2	Demutualisierung	7
3.	Gegenstand und Person	8
3.1	"Natürliche" Person als "juristische Person"	8
3.2	Person als Funktion ihres Gegenstands	11

Peter Forstmoser ist – bezogen auf sein Schwergewicht Gesellschaftsrecht – Rechtsgelehrter, Rechtspraktiker und Rechtstheoretiker in einem. In eine Festschrift für ihn passen deshalb einige Gedanken zu einem gesellschaftsrechtlichen Thema, das gesellschaftsrechtliche Dogmatik, einen Bezug zur wirtschaftlichen Realität wie auch theoretische, namentlich erkenntniswissenschaftliche Fragen tangiert: Mutuelle Gesellschaftsstruktur (typischerweise bei Genossenschaften) sowie, in Abgrenzung dazu, Demutualisierung. Ausgegangen wird von einem anschaulichen Beispiel, der Immobilien-Wirtschaft.

1. Interessenbündelung und –austausch

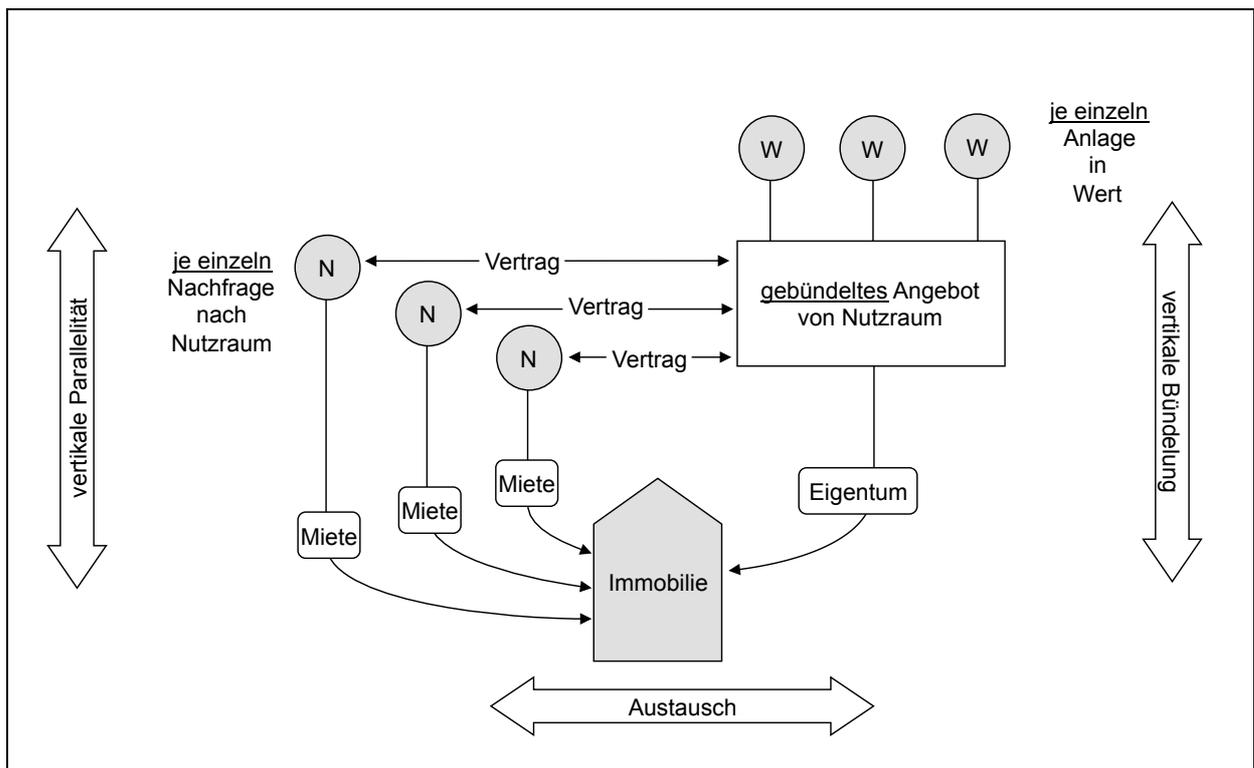
1.1 Vertikale Struktur

Eine Gesellschaft bündelt, "vergemeinschaftet" die Interessen der Teilhaber¹. Diese legen ihre gemeinsamen, genauer: ihre gleichartigen Interessen zusammen, um eben diese Interessen vergrößert und verstärkt zu realisieren. Typischerweise verändert die Bündelung aber nicht bloss die Quantität, sondern ebenso die Qualität. Die Körperschaft *ist* mehr als die Summe ihrer Teile. Dies gilt im wirtschaftlichen Bereich jedenfalls dort, wo eine bestimmte wirtschaftliche Betätigung bezweckt wird, wo mit andern Worten ein Produkt, eine Dienstleistung etc. *angeboten* wird. Anders auf der *Nachfrageseite*: Hier bringt die Bündelung vieler Nachfrager nicht typischerweise eine andere Qualität, eher bloss eine Verstärkung der Nachfragemacht in quantitativer Hinsicht. Noch grundsätzlicher: Nachfrageseitig wird typischerweise gar nicht gebündelt, gibt es weniger Gesellschaftsstrukturen, figuriert eher Parallelität der Einzelnen. Und soweit eine Bündelung erfolgt, ist sie *nicht* mehr als die Summe ihrer Teile.

Dies lässt sich jedenfalls in gewissen Wirtschaftszweigen feststellen, so in der Immobilienwirtschaft, aus der das hier behandelte Beispiel stammt². Hier sieht die typische Gesellschafts- beziehungsweise Nichtgesellschafts-Konstellation wie folgt aus:

¹ ARTHUR MEIER-HAYOZ / PETER FORSTMOSER, Schweizerisches Gesellschaftsrecht, 8. A., Bern 1998, 16 ff., v.a. 21 ff.; vgl. auch die von Peter Forstmoser betreute Dissertation MARTIN FURRER, Der gemeinsame Zweck als Grundbegriff und Abgrenzungskriterium im Recht der einfachen Gesellschaft, Zürich 1996, v.a. 60 ff., 73 ff.

² Typisch sind aber auch andere Wirtschaftsausrichtungen, bei denen es um die Verstärkung der Nachfrageseite geht, wie namentlich bei Einkaufsgenossenschaften von Gewerbetreibenden oder - zumindest als historisch so gewachsenes Phänomen - bei Konsumgenossenschaften.



Die Nachfrager, nämlich die Nutzer (N), sind individuell strukturiert, während sich die Angebotsseite bündelt, und zwar gezielt und immer mehr in möglichst grosse Körbe gefasst³. Gleichzeitig mit dieser Grösse akzentuiert sich auch der qualitative Unterschied zwischen den Teilhabern dieser Grossorganisation einerseits und der Organisation selbst beziehungsweise ihrem Management andererseits.

Nun tendiert dieses Management bekanntlich zu gewissen Eigenmächtigkeiten, wovon nicht zuletzt die Beiträge des vorliegenden Bandes zu Themen der corporate governance zeugen. Und wenn diese governance typischerweise beim Aktionariat ausgesiedelt wird, so deshalb, weil die Gesellschaft letztlich Bündelung der Aktionärsinteressen *ist*. Oder ein ähnliches Bild: Aus den Schnüren der Aktionäre bildet sich das Seil der Gesellschaft. Diese zieht nicht nur am selben Seil und in die gleiche Richtung wie die Aktionäre, sie *ist* das Seil. Und da-

³ Zu denken ist insbesondere an börsenkotierte Immobiliengesellschaften, die in der Schweiz erst seit wenigen Jahren präsent geworden sind und inzwischen auch ein eigenes Segment an der Finanzbörse SWX erhalten haben, vgl. Zusatzreglement für die Kotierung von Immobilien-Gesellschaften vom 18. Dezember 2000, in Kraft seit 1. Mai 2001. Ein in diesem Kontext stets thematisierter Aspekt ist derjenige der Grösse des betreffenden Vehikels, dies insbesondere zur Förderung der Liquidität des betreffenden Aktienmarkts.

mit geht es bei corporate governance nicht so sehr um die Norm, dass die Gesellschaftsorgane den Aktionären gehorchen müssen, sondern um die *Feststellung*, dass Gesellschaft und Aktionäre aus dem selben Stoff – gleichsam aus dem selben Seilhanf – geschaffen sind. Das Seil mag nun mehr oder weniger eigenmächtig mit "seinen" Schnüren umspringen, doch allemal hängt es letztlich von diesen ab; ergibt sich aus diesen eine gewisse "Grunddisziplin" für das Seil. Daran ändert auch nichts, dass das Geschäft des Seils (der Gesellschaft eben) in Immobilien-Vermietung, jenes der Schnüre (der Aktionäre) in reinem Wertinvestment besteht.

1.2 Horizontale Struktur

Anders präsentiert sich die Struktur auf horizontaler Ebene. Hier findet Austausch statt. Im Beispiel: Die Immobilie wird zur Benützung zur Verfügung gestellt, wogegen die Nutzer ein Entgelt entrichten. Um beim obigen Bild zu bleiben: Das aus den Schnüren zusammengewundene Seil der Angebotsseite nimmt hier ein Ende. Und dieses Ende steht den Benutzern zur Verfügung; Benutzern, die aus einem andern Stoff geschaffen sind. Sie ziehen an diesem Strick, aber nicht weil sie Teil davon sind, sondern weil sie ihn "von aussen" halten; und vor allem ziehen die Nutzer nicht in die gleiche Richtung wie die Angebotsgesellschaft und deren Aktionäre. Letztere tolerieren dies, weil sie im Gegen"zug" eine (Geld-)Leistung "beziehen".

Vergleichbar mit der vertikalen Bündelungskonstellation, bei der es zu unerwünschten Eigenmächtigkeiten kommen kann, können auch hier – im Sinn des Bildes – Ver-Zerrungen stattfinden. Das Korrektiv ist hier aber nicht jene "Grunddisziplin" der corporate governance, sondern jene des Marktes, konkret des Wettbewerbs. Diktiert etwa der Anbieter zu hohe Mieten, werden sich die Nutzer anderen Objekten zuwenden. Drückt der Nutzer sein Entgelt zu tief oder beansprucht er das Objekt zu intensiv, so wird der Vermieter den Vertrag auflösen und einen anderen Nutzer suchen.

2. Mutuelle Strukturen und Demutualisierung

2.1 Mutuelle Strukturen

Es gab schon immer und gibt noch heute auch die Gegentendenz zur genannten Ballung auf der Angebotsseite; zwar nicht durch Entbündelung daselbst, sondern

durch Bündelung zwecks Verstärkung auf der Nachfrageseite⁴. Der Ablauf (nicht unbedingt im Sinn des effektiv historischen Ablaufs, sondern als gedankliche Herleitung) lässt sich so vorstellen, dass die Nutzer (N) sich nun ihrerseits am Angebotsbündel beteiligen oder dieses gar gänzlich erwerben⁵. Dadurch entsteht eine Struktur, die kurzschliesst, eine gegenseitige, eben mutuelle Struktur⁶.

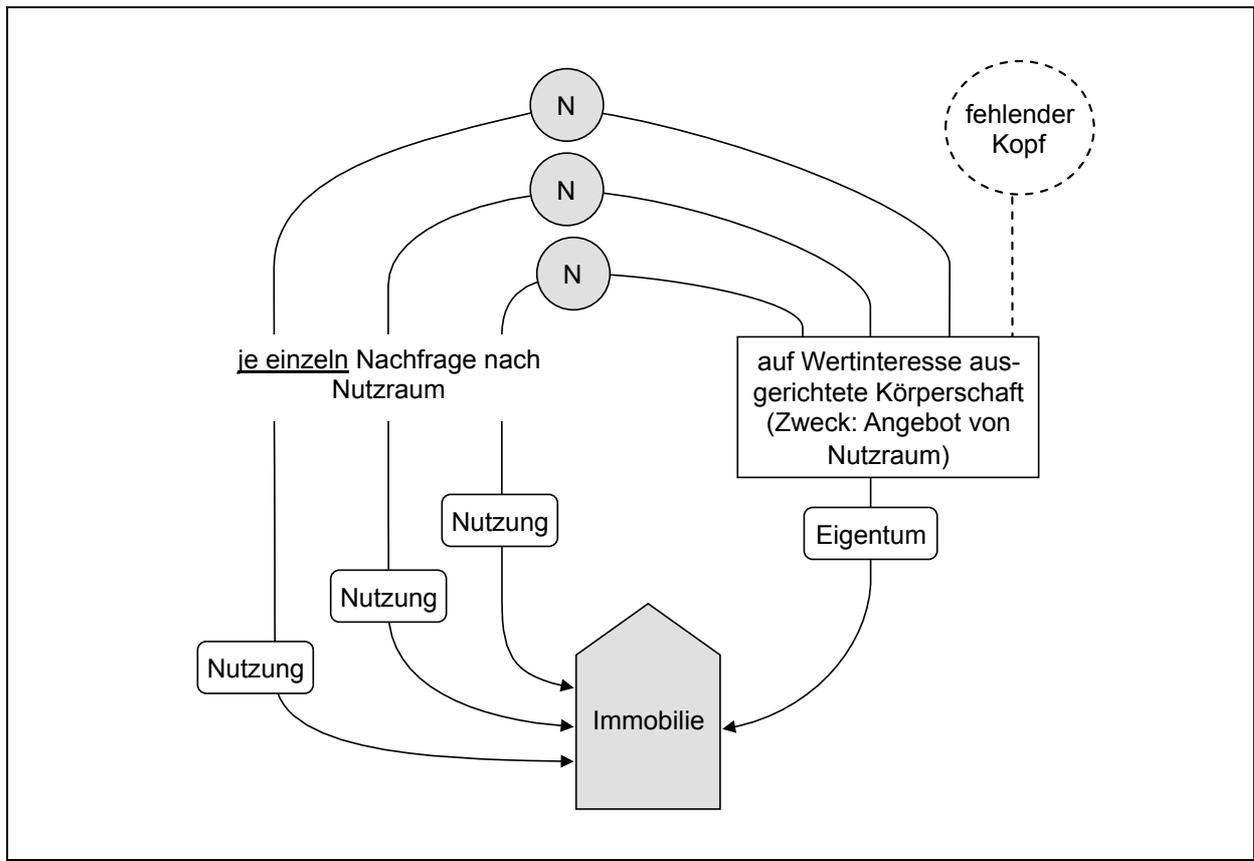
Es geht hier nicht um die rechtsdogmatische Struktur solch mutuellem Kreisläufe – sie sind typischerweise als Genossenschaften, bisweilen aber auch als Aktiengesellschaften anzutreffen⁷ – sondern um einen spezifischen Aspekt dieses Kreislaufs selbst: Die gleichen Personen sind nun einerseits (einzeln) Nachfrager und andererseits (gebündelt) Anbieter. Das "Bündel" *als solches* ist also Anbieter, *seine* Teilhaber sind aber gleichzeitig die Nachfrager. Die von den Teilhabern ansonsten ausgehende Grunddisziplin – die corporate governance jener Teilhaber "aus dem gleichen Stoff" wie die Gesellschaft selbst – relativiert sich dadurch, dass eben diese Teilhaber beim Seilende als Austauschpartner auftreten, welche dort gleichzeitig in die andere Richtung ziehen und damit die Korrektur des Wettbewerbs unterlaufen.

⁴ Hier nicht thematisiert sei der wettbewerbsrechtliche approach zur Neutralisierung missbrauchsanfälliger Angebotsmacht, obwohl die Interessenlage mit der hier behandelten durchaus vergleichbar ist; insoweit nämlich als sich die ansonsten zersplitterte und deshalb zu schwache Nachfrageseite zum Zweck der Verstärkung zusammenschliesst.

⁵ Denkbar wäre auch die reine Nutzergemeinschaft, welche gänzlich auf der Nachfrageseite bleibt, wie etwa die typische Einkaufsgenossenschaft.

⁶ Begrifflich ist die Struktur vertraut im Finanz- und Versicherungsmarkt, z.B. mit dem *Crédit mutuel* oder der Versicherung *auf Gegenseitigkeit*. Lateinisch *mutuus* = wechsel-, gegen-, beiderseitig.

⁷ Vgl. die von Peter Forstmoser betreute Dissertation BRIGITTA KRATZ, Die genossenschaftliche Aktiengesellschaft, Zürich 1996.



Jeder Teilhaber hat sowohl die Seele der corporate governance als auch jene des Marktkorrektivs in seiner Brust. Zerreißen lässt er sich nicht. Er wird die Seite des Marktteilnehmers wählen. Denn hier ist er unmittelbar tangiert⁸, auf der Teilhaberseite bloss mittelbar. Auf der Marktteilnehmerseite stand ja der Anfang seines Entschlusses zur gemeinsamen Selbsthilfe, während seine Beteiligung auf der Angebotsseite bloss Mittel zum Zweck ist; er versteht sich nicht so sehr als Anleger denn als Benutzer. Das "Selbst" der "gemeinsamen Selbsthilfe" ist stärker als das "gemeinsam". Jenes ist Ziel, dieses ist Mittel; entsprechend ist Ziel die Nachfrageseite der Nutzung und ist Mittel die Angebotsseite des Eigentums am Objekt⁹.

⁸ Dies typischerweise deshalb, weil er - auf dieser Seite - eben nicht gebündelt, sondern selbst auftritt (wenn auch in Parallelität mit anderen gleich Gerichteten); s.o. Ziff. 1.1, Bild 1.

⁹ Gesellschaftsrechtlich ausgedrückt: Der Gesellschafter wird seine vertragsrechtliche Position der mitgliedschaftsrechtlichen Position vorziehen, vgl. BGE 124 III 30 ff., 32. Gemäss MEIER-HAYOZ / FORSTMOSER, (FN. 1), 21 f., stellt sich auch die gesellschaftsrechtliche Frage, ob überhaupt "Gesellschaft" vorliegt und nicht ein versteckter Austauschvertrag.

Hier stellt zum Beispiel eine Detailwaren-Unternehmung fest, dass ihr "Kopf" im oben entwickelten Sinn dem Angebot von Detailwaren gehört, während ihre Immobilie "herrenlos" ist. Sie lagert deshalb die Immobilie aus, das heisst sie überträgt sie auf eine Einheit mit entsprechender Kernkompetenz, womit die Immobilie zu einem "Kopf" kommt. Augenfällig ist dies dort, wo die betreffenden Immobilien auf ein eigenes Vehikel ausgelagert werden und dieses alsdann (zum günstigen Zeitpunkt) über den Kapitalmarkt bei einer grossen Anzahl von Anlegern platziert wird¹¹. Das Bild der Schnüre, die sich zum Seil zusammenschnüren und dessen Ende dann gegen Entgelt zur Benützung anbieten, kehrt sich um: Der Strang wird zunächst aus seiner mutuellen Verstrickung losgeschnitten, neu in einer Austauschstruktur verankert, alsdann "am andern Ende" in Einzelschnüre aufgedreht und diese wiederum an einzelnen Subjekten festgemacht. Also nicht Subjekte, die sich bündelnd zu einem wirtschaftlichen Zweck organisieren, sondern der Zweck, der sich seine Subjektivität sucht. Die Person kommt nicht vor, sondern nach ihrem Gegenstand¹².

Dies ist mehr als Metapher zur Erhellung von Theorien der juristischen Person, wie die nachstehenden Überlegungen zu Parallelen der natürlichen und der juristischen Person zeigen.

3. Gegenstand und Person

3.1 "Natürliche" Person als "juristische Person"

Der eben erörterte Zusammenhang zwischen Gegenstand und Person, die Folgerung der Letzteren aus dem Ersteren, kennt das Recht auch bei der natürlichen Person. Zwar stützt es die natürliche Person als solche grundsätzlich umfassend mit dem Status der Rechtsperson aus, die gleichsam à priori besteht unabhängig

¹¹ So im Fall der bereits erwähnten börsenkotierten Immobilienaktiengesellschaften, s.o. FN. 3.

¹² Dieser Gesichtspunkt hat übrigens auch eine interessante, und kaum zufällige Parallele in historischer Hinsicht: Gerade im Bereich von Rechten an Immobilien kennt das europäische Mittelalter Rechtsstrukturen, welche Rechte und Pflichten den Grundstücken selbst zuordnen, während die jeweiligen Eigentümer (bzw. "Gewere"-Inhaber) als Rechtsträger erst später, im Lauf der Rezeption des römischen Rechts relevant werden; statt vieler zu diesen altrechtlichen Reallasten vgl. EUGEN HUBER, System und Geschichte des Schweizerischen Privatrechts, IV, Basel 1893, 771 ff. Vgl. auch die "Partei"-Stellung des Bodens selbst aus ganz anderen, nämlich ökologischen Motiven, unten FN. 19.

davon, inwiefern sie von ihrer Personenfunktion einem Objekt gegenüber Gebrauch macht¹³.

Andererseits lässt sich die juristische "natürliche Person" vielfach nur verstehen in ihrer Relation zum Gegenstand, auf den sie ihr Personsein beansprucht. Zu denken ist etwa an folgendes:

- Die zumindest im Privatrecht vorherrschende Faktizität "wo kein Kläger, da kein Richter". Erst wenn sich eine sachverhaltsmässige Inkompatibilität zu einer subjektiven Erfahrung verdichtet, die sich im rechtlichen Vorstoss beziehungsweise Widerstand artikuliert, "erhält" der betreffende Gegenstand rechtlich gesehen Subjektivität.
- Selbst so wesentlich an *absoluten* Persönlichkeitspositionen festgemachte Begriffe wie jene der Menschenrechte scheinen – je nach Blickrichtung – die Person eher erst zu schaffen, als von ihrer Apriorität auszugehen. Dies erhellt etwa aus dem wortspielartigen Umgang mit der Parömie "die Würde des Menschen ist unantastbar". Sie kann nur und erst dann Sinn bekommen, wenn es darum geht, die Würde gegen eine konkrete Verletzung zu verteidigen¹⁴.
- Das zur Zeit in der Schweiz aktuelle Gesetzgebungsvorhaben, Tiere in gewisser Hinsicht rechtlich dem Menschen anzunähern, und vor allem die dabei erörterte Frage, wie weit das Tier ebenso wie der Mensch Rechtssubjektqualität erhalten soll, zeigt: Rechtssubjekt *ist* man nicht, sondern *wird* es durch rechtliche Kategorisierung. Hiezu passen auch die Bestrebungen, Tieren von Rechtsordnungen wegen einen Anwalt beizugeben¹⁵, womit sie rechtlich in dieser Subjektivität erhalten¹⁶.

¹³ So eine jedenfalls historisch tief verwurzelte Betrachtungsweise, vgl. EUGEN HUBER, (FN. 12) 210 ff.; demgegenüber eine gänzlich andere Optik gemäss dem hier Erörterten; vgl. auch DAVID DÜRR, Diskursives Recht, Zürich 1994, 173.

¹⁴ ROGER ZÄCH, Tendenzen der juristischen Auslegungslehre, ZSR 96 I (1977), 313 ff., 328 mit weiteren Verweisen zum normativen bzw. positiven Verständnis eines solchen Satzes.

¹⁵ So namentlich Vorstösse auf kantonaler Ebene, neuestens etwa im Kanton Basel-Landschaft; Basler Zeitung Nr. 199 vom 28.8.2002, 32, wobei diesbezüglich zunächst die bundesrechtliche Revision abgewartet werden soll.

¹⁶ Zum Thema der Anthropozentrik der Betrachtungsweise vgl. DAVID DÜRR (FN. 13), 201 ff.

- Die in unserer Rechtstradition stehende Einordnung des Nichtmündigen nennt zwar denselben "rechtsfähig"¹⁷. Sobald es jedoch darum geht, dass dieser Rechtsfähige durch eben diese Stellung Rechte erwerben oder über solche verfügen soll, bedarf es des Vertreters. Und erst wenn dieser gehandelt hat, erhält jene "Rechtsfähigkeit" Relevanz.
- Im selben Kontext ist schliesslich auch an all jene Grenzfälle zu denken, wo Gruppen von Individuen (oder juristischen Personen) mehr oder weniger starke Verdichtungen aufweisen, so dass sie je nach dem ihrerseits zur juristischen "Einheit" werden¹⁸.

Die Beispiele zeigen, wie die natürliche Person juristisch bisweilen nur insoweit relevant ist, als sich eben dies aus dem Anwendungsfall des betreffenden Gegenstandes *ergibt*¹⁹. Dies ist eine undramatische Feststellung angesichts der Tatsache, dass nicht die natürliche Person als solche, sondern bloss deren juristisches "alter ego" tangiert ist. Mit anderen Worten: Die Relativität von "Person" beziehungsweise deren zirkuläre Abhängigkeit von ihrem Gegenstand erweist sich insoweit bloss als Phänomen innerhalb des Systems Recht²⁰. Schon weniger selbstverständlich dürfte es sein, diese Relativität der Person auch ausserhalb des Systems Recht zu orten, nämlich in der Welt der natürlichen Wirklichkeit.

¹⁷ Art. 11 ZGB.

¹⁸ Einheit nicht unbedingt im Sinn der juristischen Person, vgl. z.B. Fälle des "Umkippen" einer einfachen Gesellschaft in eine Kollektivgesellschaft, BGE 124 III 363. Ebenfalls hier zu erwähnen sind rechtstheoretische Ausführungen über die Natur der juristischen Person, namentlich wie weit ein Gruppengebilde als Einheit fingiert wird oder wie weit es eine solche *ist*, das hiezu prominenteste historische Werk wohl OTTO GIERKE, Die Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtsprechung, 2. Nachdruck der Ausgabe Berlin 1887, Bad Honnef 1983; eine hiezu aktuelle Problemstellung die vor allem international relevante Frage, wie weit dem trust des *common law* Subjektstellung im Sinn des *civil law* zukommt.

¹⁹ Ja die Position kann sogar dahin gehen, dass Subjekt und Gegenstand beziehungsweise Person und Sache nicht mehr unterscheidbar sind; vgl. PETER SALADIN, Boden als Rechtspersönlichkeit, in: Kurt E. Brassel und Martin Rotach, Die Nutzung des Bodens in der Schweiz, Zürich 1988; DERS./JÖRG LEIMBACH, Die Natur - und damit der Boden - als Rechtssubjekt, Bericht 18 des Nationalen Forschungsprogramms "Boden", Bern 1988. Vgl. auch den Hinweis oben in FN 12.

²⁰ Verstanden als spezifisch ausgestaltetes soziales System im Sinn von NIKLAS LUHMANN, Soziale Systeme, Frankfurt am Main 1993, 16 und 436 ff. bzw. als selbstreferentielle Struktur gemäss GUNTHER TEUBNER, Recht als autopoietisches System, Frankfurt am Main 1989.

3.2 Person als Funktion ihres Gegenstands

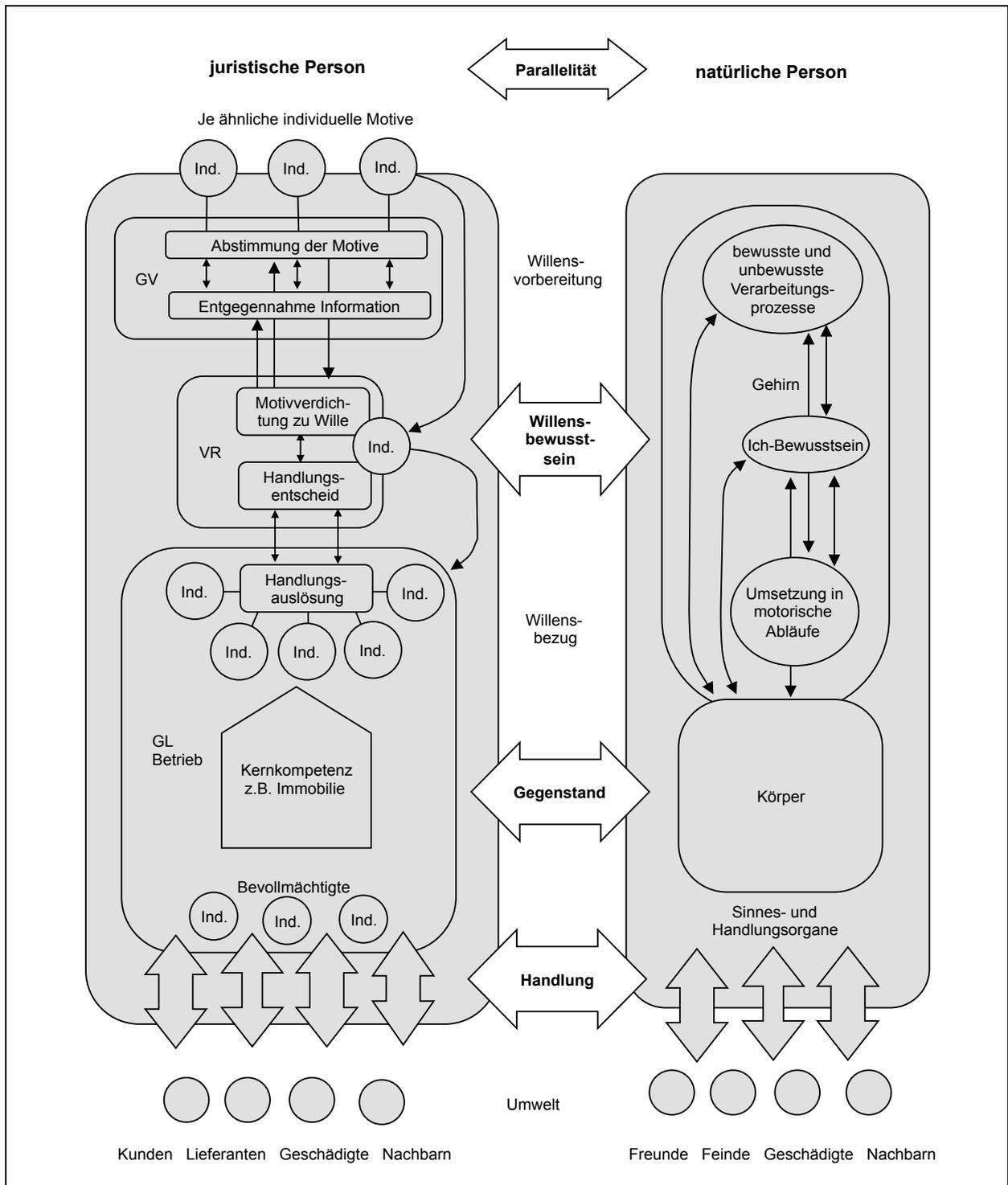
Auch in der natürlichen Wirklichkeit ist die Person gegenseitig relational zu ihrem Gegenstand; deshalb nämlich, weil die "natürliche Wirklichkeit" ihrerseits ein in sich selbst zirkuläres System darstellt. Relationalität ist wesentlich für das Phänomen System²¹. Dies entspricht einer wissenschafts- beziehungsweise kognitionstheoretischen Position, die derzeit eine eindruckliche Verbreitung erfährt – möglicherweise deshalb, weil sie bewusst von eigener Objektivität oder Richtigkeit Umgang nimmt und eben dies der Denkweise einer postmodernen Kultur entgegenkommt²².

Neurologische Erkenntnisse spielen dabei eine wesentliche Rolle; so namentlich die Optik, dass das *Selbst* einer Person nicht sprachliche Tautologie von "Person" ist, sondern Produkt des physischen Gehirns, konkret greifbar im *Phänomen* des Bewusstseins und dabei speziell der "Ich"- Instanz²³. Dies hier interdisziplinär zu vertiefen, würde den Rahmen dieser Abhandlung sprengen. Doch sei abschliessend noch kurz versucht, die Parallelität zwischen dem wirtschaftlichen Phänomen der Immobilien-Aktiengesellschaft einerseits und der natürlichen "natürlichen Person" andererseits in groben Graphikstrichen anzudeuten.

²¹ Dies ist auch in sehr praktisch ausgerichteten Theorien der social sciences zum Gemeingut geworden; anschaulich die Theorien des *Sensemaking in Organizations*, vgl. statt vieler KARL E. WEICK, *Sensemaking in Organizations*, London / New Dehli 1995, 24 ff., 30 ff.

²² HUMBERTO R. MATURANA / FRANCISCO J. VARELA, *Der Baum der Erkenntnis*, Bern und München 1987, 195 ff., 221 ff.; GERHARD ROTH, *Die biologische Evolution des Bewusstseins*, ERVIN LASZLO, *Das menschliche Bewusstsein: Evolution und Weiterentwicklung*, in Walde / Luisi, *Vom Ursprung des Universums zur Evolution des Geistes*, Zürich 2002, 185 ff., bzw. 223 ff.

²³ GERHARD ROTH, *Das Gehirn und seine Wirklichkeit*, Frankfurt am Main 1997, 213 ff., 314 ff.; DERS., *Fühlen, Denken, Handeln*, Frankfurt am Main 2001, 324 ff.; vgl. auch schon KARL POPPER / J.C. ECCLES, *Das Ich und sein Gehirn*, München 1982.



Die hier skizzierte Gegenüberstellung will nicht mehr als Assoziationen zwischen verwandten Phänomenen wecken. Diese assoziativen Parallelen lassen Folgendes feststellen:

- Ein im Sinn des Worts *zentrales* Element der beiden Personenphänomene liegt im Willens*bewusstsein*; dies in spezifischer Abgrenzung zu dem, was üblicherweise als Wille oder Willensbildung verstanden wird. Neuere neurologische Erkenntnisse gehen davon aus, dass Wille nicht als solcher besteht, sondern bloss ein Willensbewusstsein²⁴ beziehungsweise – in pointiert formulierter Konsequenz – kein Willensträger, kein Ich, bloss ein Ich-Bewusstsein.

Dem entsprechenden "Träger" im Cortex des Gehirns einer natürlichen Person könnte bei der juristischen Person das Exekutivgremium, also etwa der Verwaltungsrat der Aktiengesellschaft, gleichkommen.

- "Gegenstand" dieses als solchen bewusst erfahrenen Willens ist bei der natürlichen Person "ihr" Körper. Das dergestalt zirkuläre System von Körper und Geist macht nach neuen biotheoretischen Erkenntnissen die mit Leben ausgestattete Einheit aus. Anders ausgedrückt: Indem sich der Körper ein Willensbewusstsein evolutionär zulegt, welches die Kommunikation mit der Umwelt hilfreich ablaufen lässt, lässt er ein System mit eigenem Leben entstehen beziehungsweise sich verfeinern²⁵.

Dem würde bei der so verglichenen juristischen Person das entsprechen, was – in gesellschaftsrechtlich vertrauter Terminologie – Gesellschaftszweck genannt wird, mithin was nicht "ultra vires" liegt²⁶.

- Von spezifischer Bedeutung ist ferner die Schnittstelle zwischen der Person und der ausserhalb von ihr bestehenden Umwelt. Hier wirken die "Handlungsorgane", die ja schon in der vertrauten Terminologie des Personenbeziehungsweise Gesellschaftsrechts auf das Bild der natürlichen Person hinweisen²⁷. Hier geht es darum, dies nicht bloss als Bild, sondern als Wirklichkeit zu verstehen.

²⁴ ROTH (FN. 23), Das Gehirn, 213 ff., Fühlen, 337 f.

²⁵ PIER LUIGI LUISI, Die Frage nach der Entstehung des Lebens auf der Erde aus der Sicht der molekularen Naturwissenschaften, in Walde / Luisi, (FN. 22), 39 ff., 49 ff.; MATURANA / VARELA, (FN. 22), 39 ff.

²⁶ Vgl. Art. 718a OR. Hier scheint auch wieder die oben erörterte Parallele zum rechtshistorischen Phänomen der Reallasten auf (FN. 12): Dort ist das Grundstück Gegenstand, "Rechtssubjekt" und eben auch - als Hofgut, das dem Reallastberechtigten auch Personaldienstleistungen erbringen muss - gleichsam juristische Person in einem; vgl. EUGEN HUBER, (FN. 12) 771 ff.

²⁷ Vgl. Art. 53 und 54 ZGB.

Allerdings als Wirklichkeit sehr spezifischer Eigenart, die namentlich bei der natürlichen Person die Handlungsorgane nicht als Instrumente des die Person leitenden Willens und damit als Werkzeuge *der* Person ansieht, sondern als Schnittstelle, über die mit der Umwelt kommuniziert wird; genauer als Linie, über die ein Austausch stattfindet, der dazu führt, dass diese Linie zur Hülle einer Einheit wird, die sich als Person versteht. "Austausch" bedeutet dabei nicht kausale oder physische Verschiebung von etwas, sondern Auslösen von Perturbationen *innerhalb* des Körpers jenseits der Linie²⁸. Die Person funktioniert in sich selbst, wenn auch beeinflusst von dem, was an ihren Schnittstellen gegen aussen auf sie einwirkt. Dies leuchtet vielleicht für die juristische Person eher ein als für die natürliche: Die Handlungsorgane sind ja ihrerseits Menschen, die nicht unmittelbar von einem anderen Willen geleitet sind, sondern an jener Schnittstelle gegen aussen "selbstbewusst" eine Funktion wahrnehmen, die alsdann aufgrund vielschichtiger Zusammenhänge der juristischen Person zugerechnet werden. Dass diese Vielschichtigkeit auch bei der natürlichen Person gegeben ist, liegt weniger auf der Hand. Doch auch hier könnte man in Umkehrung der üblichen Denkweise von den Organen und ihren Personen sprechen: Die Person kommt *nach* ihrer Schnittstelle zur Umwelt.

- Die bei der juristischen Person vertraute Hierarchie von oben nach unten (Generalversammlung - Verwaltungsrat - Geschäftsleitung - Betrieb) mag für Zuständigkeits- oder Haftungsfragen hilfreich sein. Doch gerade auch in diesen Zusammenhängen ist längst bekannt, dass die Wirklichkeit wesentlich unschärfer, mehrschichtig und vor allem wiederum *zirkulär* strukturiert ist. Nicht zuletzt die im Zusammenhang mit corporate governance debattierten Problemstellungen beschlagen ja Fragen wie: Sollte der Aktionär nicht *über* dem Verwaltungsrat, dieser nicht *über* der Geschäftsleitung stehen, wo dies nicht selten (unerwünschtermassen) gerade umgekehrt ist? Die Frage ist regelmässig vom Bild begleitet, wer oder welches Gremium den *Kopf* der Person bildet, und damit wer *zuoberst* zu stehen kommt.

Gerade dies letztere Bild und sein offensichtlicher Bezug zur natürlichen Person erweisen sich bei genauerem Hinsehen als problematisch: Der Kopf der natürlichen Person wird zwar oben getragen und er fühlt sich regelmässig

²⁸ MATURANA / VARELA, (FN. 22), 83 ff., 133 ff.; LUHMANN (FN. 20), 242 ff. entsprechend der Optik von System und Umwelt bei sozialen Systemen.

auch als der von oben leitende Willensträger der Gesamtperson²⁹. Allein, die Steuerung nimmt dort nicht ihren Ausgang, sondern findet bestenfalls ihre Verdichtung und - wie oben erwähnt - ihr Gefühl, ein Ich zu sein.

Es sieht ganz danach aus, dass corporate governance auch ein Problem der natürlichen Person ist!

²⁹ ROTH, Fühlen (FN. 23), 339 u.a., wonach das Ich als Produkt des Gehirns dazu neigt, eben diesen Produzenten hartnäckig zu leugnen, und sich statt dessen selbst als den Ursprung fühlt.