ONLINEKOMMENTAR
DER FREI ZUGÄNGLICHE
RECHTSKOMMENTAR

KOMMENTIERUNG ZU

Art. 54/55 ZGB

Eine Kommentierung von Claude Humbel
Herausgegeben von Nils Güggi / Lukas von Orelli

Stand der Bearbeitung: 27.04.2023
PDF erstellt am: 06.10.2026
DOI: 10.17176/20230427-130742-0

ZITIERVORSCHLAG

Claude Humbel, Kommentierung zu Art. 54/55 ZGB, in: Nils Güggi/Lukas von Orelli (Hrsg.), Onlinekommentar zum Zivilgesetzbuch

Kurzzitat: OK-Humbel, N. XXX zu Art. 54/55 ZGB.

C. Handlungsfähigkeit

I. Voraussetzung

Art. 54

Die juristischen Personen sind handlungsfähig, sobald die nach Gesetz und Statuten hiefür unentbehrlichen Organe bestellt sind.

II. Betätigung

Art. 55

[1] Die Organe sind berufen, dem Willen der juristischen Person Ausdruck zu geben.

[2] Sie verpflichten die juristische Person sowohl durch den Abschluss von Rechtsgeschäften als durch ihr sonstiges Verhalten.

[3] Für ihr Verschulden sind die handelnden Personen ausserdem persönlich verantwortlich.

GLIEDERUNG

I. Inhalt und Voraussetzungen der Handlungsfähigkeit von juristischen Personen 3
II. Organe der juristischen Person 3
A. Organbegriff 3
1. Formelle und faktische Organe 4
2. Typologisierung der Organe 4
3. Verhältnis zwischen Organ und juristischer Person 5
B. Rechtsgeschäftliche Organvertretung 5
1. Allgemeines 5
2. Vertretungsmacht und Vertretungsbefugnis 5
3. Wissensvertretung 6
C. Verpflichtung der juristischen Person durch «sonstiges Verhalten» 7
D. Organhaftung 7
III. Rechtsfolgen fehlender Handlungsfähigkeit 8
Literaturverzeichnis 8

I. INHALT UND VORAUSSETZUNGEN DER HANDLUNGSFÄHIGKEIT VON JURISTISCHEN PERSONEN

1 Die **Handlungsfähigkeit** konkretisiert die Rechtsfähigkeit der juristischen Person mit Blick auf ihre Fähigkeit, Rechte zu erwerben und Pflichten zu begründen (Rechts*gestaltung*).[1] Zugleich ist diese Rechtsgestaltungsfähigkeit stets durch die Rechtsfähigkeit der juristischen Person begrenzt: Ohne Rechtsfähigkeit können auch keine Gestaltungsrechte vorliegen.[2] Zivilprozessualer Ausfluss der Handlungsfähigkeit ist die Prozessfähigkeit, welche es einer juristischen Person erlaubt, eigenständig Prozesse zu führen.[3]

2 Während juristische Personen nicht von sich aus handlungsfähig sind, bedarf es für ihre Handlungsfähigkeit erstens der Rechtsfähigkeit, zweitens der notwendigen Organisation und drittens der Bestellung der nach Gesetz und Statuten «unentbehrlichen Organe[n]» (Art. 54 ZGB), welche dann «dem Willen der juristischen Person Ausdruck» verleihen sollen (Art. 55 Abs. 1 ZGB).[4] Anders gewendet: Das Organhandeln wird der juristischen Person als ihr eigenes zugerechnet. Die (Exekutiv-) Organe handeln nicht etwa (als Stellvertreter oder vollmachtgebundene Dritte) *für* die juristische Person, ihr Handeln ist vielmehr jenes *der* juristischen Person, deren «Bestandteile» die Organe sind.[5] Konsequenterweise bestimmt Art. 54 ZGB, dass die juristische Person erst durch die tatsächliche und **ordnungsgemässe Organbestimmung** die Handlungsfähigkeit erlangt. Solange die vorgeschriebenen Organe fehlen oder nicht ordnungsgemäss besetzt sind, ist die juristische Person grundsätzlich nicht handlungsfähig.[6] Ausnahmsweise bestimmt das Gesetz, dass eine mangelhafte Organisation auf Antrag durch das Gericht bzw. die Aufsichtsbehörde behoben werden kann.[7]

II. ORGANE DER JURISTISCHEN PERSON

A. Organbegriff

3 Dem Begriff «Organ» können **zwei unterschiedliche Bedeutungen** zukommen, die es abzugrenzen gilt: Einerseits wird damit das jeweilige Gremium oder die Organisationseinheit bezeichnet, welcher eine bestimmte Funktion innerhalb der juristischen Person zukommt.[8] Andererseits – und dieses Organverständnis wird auch Art. 54 f. ZGB zugrunde gelegt – versteht man darunter das jeweilige Organ*mitglied*, also die jeweilige natürliche oder juristische Individualperson als «Funktionsträgerin», welche eine Willensexternalisierung der juristischen Person überhaupt ermöglicht.[9]

4 Den Organmitgliedern muss mindestens **Urteilsfähigkeit** zukommen, Handlungsfähigkeit wird nicht verlangt.[10] Somit können auch urteilsfähige Minderjährige als Organe einer juristischen Person fungieren.[11]

---

1. BSK-Reitze, Art. 54/55 ZGB N. 2; KUKO-Jakob, Art. 54 ZGB N. 3.
2. KUKO-Jakob, Art. 54 ZGB N. 3.
3. BSK-Reitze, Art. 54/55 ZGB N. 2; KUKO-Jakob, Art. 54 ZGB N. 3.
4. Zum Ganzen BSK-Reitze, Art. 54/55 ZGB N. 2.
5. Vgl. BGE 112 II 172 E. II.2.c. Ferner BSK-Reitze, Art. 54/55 ZGB N. 6; KUKO-Jakob, Art. 54 ZGB N.1 und Art. 55 ZGB N. 5.
6. BSK-Reitze, 54/55 ZGB N. 2 (*e contrario*), 3.
7. Vgl. im Hinblick auf die vereins- und stiftungsrechtlichen Bestimmungen Art. 69c und 83b ZGB, dazu KUKO-Jakob, Art. 54 ZGB N. 1.
8. So KUKO-Jakob, Art. 55 ZGB N. 1.
9. Vgl. eingehend hierzu BK-Riemer, Art. 54/55 ZGB N. 17; CR-Xoudis, Art. 54/55 ZGB N. 8.
10. BK-Riemer, Art. 54/55 ZGB N. 12.
11. Ibid., m.w.H. zur Erforderlichkeit von gesetzlichen Vertretern zur Übernahme der Organfunktion (nicht aber zu den Einzelheiten der Amtsführung).

1. Formelle und faktische Organe

5 Bei der Bestimmung der Person mit Organfunktionen unterscheiden die h.L. und Rechtsprechung zwischen **formellen** und **faktischen** Organen.[12]

6 Formelle Organe werden von der gesetzlich oder statutarisch zuständigen Stelle zur Wahrnehmung ihrer Funktion bestimmt.[13] Zudem werden Personen als Organe angesehen, wenn sie sich faktisch als solche verhalten (faktische Organe). Verlangt wird, dass sie «die Willensbildung der Gesellschaft massgebend mitbestimmen» und zugleich mit rechtlicher oder tatsächlicher Entscheidungskompetenz ausgestattet sind, die an sich den tatsächlichen Organen vorbehalten wäre.[14] Entscheidend ist mithin richtigerweise ein **«funktioneller Organbegriff»**,[15] der zum einen mit Blick auf die Aussen*vertretung* von juristischen Personen und zum anderen hinsichtlich der *Haftung* der Organe von Bedeutung ist.

7 Neben diesem Begriffspaar wird im Schrifttum teilweise noch jener der **«materiellen Organe»** genannt.[16] Dieser bezeichnet die durch einen formellen Akt eingesetzten Geschäftsführer, welche indes keine formellen Organe im oben bezeichneten Sinne sind. Es ist in der Lehre umstritten, inwieweit diesem Begriff wirklich (noch) eine Abgrenzungsfunktion zukommt.[17]

2. Typologisierung der Organe

8 Typischerweise verfügen juristische Personen über die folgenden Organe, welche sich typologisch gliedern lassen in (i) **Willensbildungsorgane** (z.B. die Mitglieder-, General- oder Gesellschafterversammlungen, vgl. Art. 65 ZGB, Art. 698, 804, 879 OR), (ii) **Geschäftsführungs- und Vertretungsorgane** (z.B. der Vereinsvorstand, Art. 69 ZGB; der Stiftungsrat, Art. 83 ZGB; der Verwaltungsrat der AG, Art. 707 ff. OR, die Geschäftsführung der GmbH, Art. 809 ff. OR, oder die Verwaltung der Kommanditaktiengesellschaft bzw. der Genossenschaft, Art. 765 ff., 894 ff. OR), (iii) **Kontrollorgane** (wie die Revisionsstelle, Art. 69b, 83b ZGB, Art. 727 ff., 907 ff. OR) und (iv) weitere – gesetzlich[18] oder statutarisch vorgesehene – Organe.[19] Ob die konkrete Organstruktur einer

12. KUKO-Jakob, Art. 55 ZGB N. 1.
13. BSK-Reitze, Art. 54/55 ZGB N. 13; KUKO-Jakob, Art. 55 ZGB N. 1.
14. Vgl. (statt sehr vieler) etwa BGE 136 III 14 E. 2.4 = Pra 2010, S. 531 f.; BGE 132 III 523 E. 4.3 ff. = Pra 2007, S. 204 ff.; BGE 128 III 29 E. 3.a; BGE 122 III 225 E. 4.b. Ferner BSK-Reitze, Art. 54/55 ZGB N. 13 ff.; KUKO-Jakob, Art. 55 ZGB N. 1; allgemein von der Crone, § 21 N. 1841 f.
15. Das Konzept des «funktionellen Organbegriffs» wurde von Lehre und Rechtsprechung in Zusammenhang mit Art. 754 aOR entwickelt. Im Detail gehen allerdings die Auffassungen auseinander, ob und inwiefern sich Art. 55 ZGB und Art. 754 aOR unterscheiden und welche Personen von der jeweiligen Bestimmung als «Organ» erfasst würden, vgl. statt vieler BGE 117 II 570 E. 3 («Im allgemeinen [sic] wird der Kreis der gemäss Art. 754 Abs. 1 OR haftenden jenem der nach Art. 55 ZGB verantwortlichen Personen weitgehend gleichzusetzen sein. Eine Übereinstimmung ist jedenfalls dann anzustreben, wenn die für die Gesellschaft handelnde Person für Schaden verantwortlich gemacht wird, den sie unmittelbar einem Dritten verursacht hat. [...]. Nicht selbstverständlich ist dagegen die Gleichsetzung, falls es um den Ersatz von Gesellschaftsschaden und von mit diesem kongruentem mittelbarem Drittschaden [sic] geht [...]. Die allgemeine Organhaftung beruht auf dem Gedanken der Verkörperung der juristischen Person nach aussen, der externen Vertretungsmacht. Sie dient vorab der Zurechnung vertretungsgemässen Handelns sowie der Abgrenzung zur Haftung für Hilfspersonen gemäss Art. 101 OR. Die Verantwortlichkeit für Gesellschaftsschaden und mittelbaren Gläubigerschaden gründet demgegenüber auf der Missachtung oder dem Missbrauch von Befugnissen und Pflichten des Innenverhältnisses, auf der Verletzung der gesellschaftsinternen Struktur- und Handlungsprinzipien, das heisst von Pflichten, die sich aus der gesellschaftsrechtlichen Stellung ergeben») und BSK-Reitze, Art. 54/55 ZGB N. 14 f., welche die Unterscheidung nicht im Organbegriff, sondern in der Regelungsfunktion sehen und prinzipiell für einen einheitlichen Organbegriff plädieren.
16. Vgl. statt vieler Bärtschi, S. 99 f. m.w.H.; BSK-Gericke/Waller, Art. 754 OR N. 5; von der Crone, § 21 N. 1843 m.w.H.
17. Differenzierend Bärtschi, S. 99 f. m.w.H.; kritisch von der Crone, § 21 N. 1843 m.w.H., insb. auf die Gesetzgebungshistorie. Im Schrifttum wird regelmässig auf die Differenzierung zwischen den Begriffen verzichtet und die Bezeichnung «materiell» synonym mit «faktisch» verwendet, vgl. die Hinweise in Bärtschi, S. 100, Fn. 463.
18. Z.B. die Liquidatoren nach Art. 58 ZGB oder Art. 739 ff. OR.
19. Vgl. hierzu KUKO-Jakob, Art. 55 ZGB N. 2.

bestimmten juristischen Person dieser Grundstruktur entspricht oder von ihr abweicht, ist den jeweiligen besonderen Bestimmungen zu entnehmen.[20]

3. Verhältnis zwischen Organ und juristischer Person

9 Dogmatisch ist das Verhältnis zwischen Organ und juristischer Person nach wohl vorherrschender Auffassung als **organschaftliches Verhältnis** zu bezeichnen.[21] Hiervon ist der eigentliche Anstellungsvertrag[22] abzugrenzen, der indessen nicht an Stelle des organschaftlichen Verhältnisses treten kann. Vielmehr handelt es sich dabei um ein flankierendes und allenfalls ergänzendes Rechtsverhältnis zwischen der juristischen Person und der als Organmitglied agierenden Person.[23] Die gelegentlich in der Doktrin anzutreffende Aussage, es liege ein einheitlicher «Geschäftsbesorgungsvertrag» vor,[24] ist mithin insoweit zu präzisieren, als dessen schuldrechtliche und organschaftliche Komponenten im Einzelfall jeweils gesondert zu bewerten sind.[25] Ausfluss von diesem schuld- und gesellschaftsrechtlichen Doppelverhältnis[26] ist, dass die in einem Arbeits- oder Auftragsverhältnis stehende Organperson gleichermassen an die schuldrechtlichen und an die organschaftlichen Pflichten gebunden ist.[27]

B. Rechtsgeschäftliche Organvertretung

1. Allgemeines

10 Organe geben dem **Willen der juristischen Person** im Aussenverhältnis Ausdruck. Daraus folgt, dass die rechtsgeschäftlichen Handlungen der Organe, die für die juristische Person getätigt werden, dieser zugerechnet werden und sie somit unmittelbar verpflichten.[28] Handelt eine Person mit Organfunktion hingegen in eigenem Namen, erfolgt keine Zurechnung.[29]

2. Vertretungsmacht und Vertretungsbefugnis

11 Gemäss einhelliger Auffassung ist im Hinblick auf die Organvertretung zwischen der Vertretungs*macht* im **Aussenverhältnis** (das «rechtliche Können») und der Vertretungs*befugnis* im **Innenverhältnis** (das «rechtliche Dürfen») zu unterschieden.[30]

12 Die **Vertretungsmacht** steht im Zusammenhang mit der Handlungsfähigkeit der juristischen Person und bestimmt, durch welche rechtsgeschäftlichen Organhandlungen diese nach *aussen* gebunden

20. So kennt etwa die Stiftung als mitgliederlose Anstalt kein Willensbildungsorgan. Vielmehr müssen der Stiftungsrat als oberstes Stiftungsorgan den perpetuierten Stifterwillen umsetzen und vorbehaltlich von Art. 83b Abs. 2 ZGB fungiert die Revisionsstelle als Kontrollorgan.
21. KUKO-Jakob, Art. 55 ZGB N. 3. S. ferner ausführlich BK-Riemer, Art. 54/55 ZGB N. 22. Wie hier zum Recht der Aktiengesellschaften Böckli, § 9 N. 122 m. umfangreichen w.H.; Müller/Lipp/Plüss, Rz. 1.171 ff.
22. Der Anstellungsvertrag wird ebenfalls unterschiedlich qualifiziert, angenommen werden folgende Varianten: Auftrag gemäss Art. 394 ff. OR, Arbeitsvertrag i.S.v. Art. 319 ff. OR oder Innominatkontrakt *sui generis*. Zum Ganzen KUKO-Jakob, Art. 55 ZGB N. 4; BK-Riemer, Art. 54/55 ZGB N. 22 m.w.H.; vgl. auch den detaillierten Überblick zum Meinungsstand im Aktienrecht in Böckli, § 9 N. 122; Müller, S. 40 ff.; Müller/Lipp/Plüss, Rz. 1.174.
23. KUKO-Jakob, Art. 55 ZGB N. 4. Im Aktienrecht wie hier Müller/Lipp/Plüss, Rz. 1.172; a.M. von der Crone, § 18 N 1253, der das Mandatsverhältnis angesichts der gesellschaftsrechtlichen Lückenhaftigkeit als Innominatkontrakt qualifizieren möchte.
24. Vgl. BK-Riemer, Art. 54/55 ZGB N. 22 m.w.H.
25. KUKO-Jakob, Art. 55 ZGB N. 4. Müller/Lipp/Plüss, Rz. 1.174, weisen darauf hin, dass in der Literatur kaum auf die Frage eingegangen wird, wie sich das organschaftliche Verhältnis zu einem allfälligen zusätzlichen Mandats- oder Arbeitsvertrag verhält.
26. Vgl. etwa im Aktienrecht BGE 128 III 129 E. 1a; BGE 121 I 259 E. 3a; Böckli, § 9 N. 122.
27. Vgl. BGE 130 III 213 E. 2.1 mit Blick auf die Treuepflicht.
28. BGE 112 II 172 E. II.2.c.; BGE 111 II 429 E. 2.d. Dazu BSK-Reitze, Art. 54/55 ZGB N. 9, 21 ff.; KUKO-Jakob, Art. 55 ZGB N. 5.
29. KUKO-Jakob, Art. 55 ZGB N. 6.

werden kann.[31] Sie wird durch den Zweck der juristischen Person begrenzt und erstreckt sich prinzipiell auf sämtliche von den Zweckvorgaben mutmasslich umfasste Tätigkeiten.[32] Es werden nur jene Handlungen von der Vertretungsmacht ausgeschlossen, die dem Zweck der juristischen Person diametral entgegenstehen und durch ihn geradezu ausgeschlossen sind.[33] Auch Geschäfte, welche nicht zum üblichen Geschäftsbereich der juristischen Person zählen, werden von der Vertretungsmacht erfasst, wenn sie zweckkonform sind.[34] Immerhin sind folgende Einschränkungen zu beachten: Zunächst kann sich die Einschränkung der Vertretungsmacht durch die Funktion des entsprechenden Organs innerhalb der Organstruktur ergeben.[35] Weitere Beschränkungen der Vertretungsmacht können sich aus einer Kundgabe gegenüber Dritten[36] oder aus Handelsregistereinträgen (z.B. Erfordernis einer Kollektiv- oder Filialunterschrift) ergeben.[37] Auch sog. «Insichgeschäfte» (also Fälle der Doppelvertretung oder des Selbstkontrahierens) stehen der wirksamen Vertretung der juristischen Person prinzipiell entgegen.[38] Schliesslich sind jene Handlungen der Organperson der juristischen Person nicht zurechenbar, die sich als «Missbrauch der Vertretungsmacht» – also als interessen- bzw. pflichtwidriges Vertreterhandeln – erweisen, sofern dieser Umstand für die kontrahierende Dritte erkennbar war oder diese ihn bei gebührender Sorgfalt hätte erkennen müssen.[39]

13 Die **Vertretungsbefugnis** bestimmt hingegen, in welchem Umfang das Organ *intern* zum Abschluss bestimmter Rechtsgeschäfte berechtigt ist.[40] Die grundsätzlich zulässigen internen Beschränkungen der Vertretungsbefugnis, die nicht zugleich unter eine der oben genannten Ausnahmen fallen, bleiben *gutgläubigen* Dritten gegenüber aber grundsätzlich unbeachtlich.[41] Während sie nicht verhindern können, dass die juristische Person selbst im Falle einer Überschreitung der Vertretungsbefugnis dem Dritten gegenüber gebunden wird, führen sie allenfalls im Innenverhältnis zu einer Haftung der handelnden Person gegenüber der juristischen Person.[42]

3. Wissensvertretung

14 Das Wissen eines Organs gilt als **Wissen der juristischen Person** insgesamt.[43] Dies gilt nach einem Teil der Lehre selbst dann, wenn nur ein einzelnes von mehreren Organmitgliedern über eine

30. Vgl. grundlegend Zobl, S. 294 ff. Ferner statt vieler BSK-Reitze, Art. 54/55 ZGB N. 21 f.; KUKO-Jakob, Art. 55 ZGB N. 5.
31. S. auch BSK-Reitze, Art. 54/55 ZGB N. 22; KUKO-Jakob, Art. 55 ZGB N. 6.
32. S. Art. 718a Abs. 1, Art. 814 Abs. 4, Art. 899 Abs. 1 OR.
33. Ständige Rechtsprechung seit BGE 111 II 284 E. 3a: «les personnes autorisées à représenter la société ont le droit de faire au nom de celle-ci tous les actes que peut impliquer le but social. Selon la jurisprudence, approuvée par la doctrine, le but social embrasse l'ensemble des actes juridiques qui, du point de vue objectif, peuvent, ne fût-ce que de façon indirecte, contribuer à atteindre le but social, c'est-à-dire tous ceux que ce but n'exclut pas nettement; il n'est pas nécessaire qu'ils rentrent dans l'activité habituelle de l'entreprise»; dazu auch BSK-Reitze, Art. 54/55 ZGB N. 22; KUKO-Jakob, Art. 55 ZGB N. 6.
34. BGE 111 II 284 E. 3a. Ausfluss dieser Rechtsprechung ist, dass die Vertretungsmacht in aller Regel bejaht wird, vgl. die (ältere) Kasuistik bei BK-Riemer, Art. 54/55 ZGB N. 4.
35. KUKO-Jakob, Art. 55 ZGB N. 6.
36. Vgl. BGE 120 II 5 E. 2c; BSK-Reitze, Art. 54/55 ZGB N. 24; Zobl, S. 294 f.
37. Vgl. Böckli, § 9 N. 625; BSK-Reitze, Art. 54/55 ZGB N. 24; KUKO-Jakob, Art. 55 ZGB N. 6; Zobl, S. 294 f.
38. Insichgeschäfte sind nach Rechtsprechung und h.L. grundsätzlich unwirksam, können aber durch das zuständige Organ genehmigt werden, was bei fehlender Benachteiligungsgefahr (reine Erfüllungsgeschäfte, Transaktionen zum Marktpreis *etc.*) oder statutarischer Grundlage auch stillschweigend geschehen kann. Vgl. zum Ganzen statt sehr vieler BGE 144 III 388 E. 5; BGE 120 II 5 E. 2; BGE 95 II 617 E. 2; ferner den Überblick in BSK-Reitze, Art. 54/55 ZGB N. 26.
39. Vgl. etwa BGE 126 III 361 E. 3a; BGer 4A_228/2008, 4A_230/2008 und 4A_232/2008 vom 27.3.2007. Dazu KUKO-Jakob, Art. 55 ZGB N. 6; BSK-Reitze, Art. 54/55 ZGB N. 26, m.H. darauf, dass in Fällen von Interessenkonflikten eine analoge Anwendung der Regeln über das Selbstkontrahieren angezeigt sei; kritisch dazu Weber, S. 181.
40. KUKO-Jakob, Art. 55 ZGB N. 7.
41. BSK-Reitze, Art. 54/55 ZGB N. 26; KUKO-Jakob, Art. 55 ZGB N. 7.
42. KUKO-Jakob, Art. 55 ZGB N. 7.

bestimmte Information verfügt, die im Rahmen einer adäquaten Kommunikation an die restlichen Organmitglieder hätte übermittelt werden müssen.[44] Zu beachten ist indessen, dass der Grundsatz der «absoluten Wissensvertretung» von der neueren Lehre erheblich relativiert worden ist und – vorbehaltlich einer schuldhaften Nichtbeachtung des Wissens anderer Organe – nur ein Wissen (-müssen) der effektiv mit einer Angelegenheit befassten Person zugerechnet werden.[45]

C. Verpflichtung der juristischen Person durch «sonstiges Verhalten»

15 Im **ausserrechtsgeschäftlichen Bereich** greift Art. 55 Abs. 2 ZGB. Danach können Organe die juristische Person «durch ihr sonstiges Verhalten» verpflichten. Für die Zurechnung von Organverhalten ausserhalb des rechtsgeschäftlichen Bereichs muss ein (formelles oder faktisches) Organ «in Ausübung einer geschäftlichen Verrichtung» handeln.[46] Mit anderen Worten hat die fragliche Handlung nicht nur «bei Gelegenheit» (also im selben örtlichen oder zeitlichen Kontext) der geschäftlichen Verrichtung zu erfolgen, sondern muss in einem funktionalen Zusammenhang mit der Organkompetenz stehen.[47] Nicht erforderlich ist hingegen, dass die Handlung von der Vertretungsbefugnis der Organperson gedeckt ist.[48] Rein private Interessen des Organs sind für eine Zurechnung der Handlung zur juristischen Person nicht hinreichend, ein paralleles Eigeninteresse des Organs hindert die Zurechnung hingegen nicht.[49]

16 Art. 55 ZGB bildet dabei **lediglich die Zurechnungsnorm** für ein bestimmtes Verhalten, nicht aber eine eigenständige Anspruchsgrundlage.[50] Diese muss sich aus einer gesonderten Norm ergeben. In Betracht kommt etwa eine Inanspruchnahme aufgrund einer widerrechtlichen Schädigung (nach Art. 41 ff. OR oder nach den Vorschriften des UWG) oder aus ungerechtfertigter Bereicherung (Art. 62 ff. OR), Geschäftsführung ohne Auftrag (Art. 419 ff. OR), *culpa in contrahendo etc.*[51]

D. Organhaftung

17 Die Organe der juristischen Person können für deliktisches Verhalten Dritten gegenüber persönlich **mithaften** (Art. 55 Abs. 3 ZGB) und zwar mit ihrem gesamten persönlichen Vermögen.[52] Der deutsche Wortlaut verlangt ein «Verschulden».[53] Ein Vergleich mit der französischen Fassung («fautes commises») erhellt indessen, dass diese Formulierung zu eng gefasst ist und weit ausgelegt werden muss: Jegliches persönliche Fehlverhalten, welches zur Erfüllung des jeweiligen haftungsbegründenden Tatbestands führt, ist ausreichend, selbst wenn dieser kein eigentliches Verschulden voraussetzt.[54]

18 Im Falle einer **gleichzeitigen Haftung** der juristischen Person gemäss Art. 55 Abs. 2 ZGB kommt es weder zu einer Entlastung des handelnden Organs noch zur Regressmöglichkeit des Organs gegenüber der juristischen Person, sondern zu einer Solidarhaftung von Organ und juristischen Person gegenüber dem geschädigten Dritten (Art. 50 Abs. 1 und Art. 143 ff. OR).[55] Bei Handlungen von mehreren

43. BGE 109 II 338 E. 2a; BGE 104 II 190 E. 3b. Ferner statt vieler KUKO-Jakob, Art. 55 ZGB N. 8.
44. KUKO-Jakob, Art. 55 ZGB N. 8.
45. BSK-Reitze, Art. 54/55 ZGB N. 19.
46. BGE 121 III 176 E. 4a; BGE 105 II 289 E. 5; BGE 89 II 239 E. 8. S. den Überblick in KUKO-Jakob, Art. 55 ZGB N. 10; vertiefend BSK-Reitze, Art. 54/55 ZGB N. 7, 20, 27 ff.
47. BGE 121 III 176 E. 4a; BGE 105 II 289 E. 5. Ferner statt vieler BSK-Reitze, Art. 54/55 ZGB N. 28.
48. BGE 105 II 289 E. 5.
49. Vgl. BSK-Reitze, Art. 54/55 ZGB N. 7.
50. BSK-Reitze, Art. 54/55 ZGB N. 10 f.; vgl. auch Weber, S. 195 f.
51. Statt aller BSK-Reitze, Art. 54/55 ZGB N. 27; KUKO-Jakob, Art. 55 ZGB N. 10.
52. Vgl. allgemein BSK-Reitze, Art. 54/55 ZGB N. 9.
53. In der italienischen Fassung ist ebenfalls zu eng von «colpa» die Rede.
54. BSK-Reitze, Art. 54/55 ZGB N. 31; KUKO-Jakob, Art. 55 ZGB N. 11.

Organmitgliedern oder Mitgliedern unterschiedlicher Organe kommt es im Aussenverhältnis ebenfalls zu einer solidarischen Haftung, im Innenverhältnis zu einer Verteilung nach Verschulden i.S.v. Art. 50 Abs. 2 OR sowie den Prinzipien von Art. 759 OR (Solidarität und Rückgriff).[56] Die Möglichkeit einer individuellen Haftungsminderung nur eines Haftpflichtigen gemäss Art. 43 Abs. 1 OR (geringes eigenes Verschulden) oder Art. 44 OR (Einwilligung oder Verschlimmerung) im externen Verhältnis ist strittig, im Hinblick auf Art. 759 Abs. 1 und 2 OR wohl aber auch für die übrigen juristischen Personen zu bejahen.[57]

19 Die Haftung gegenüber der juristischen Person im **Innenverhältnis** richtet sich nicht nach Art. 55 Abs. 3 ZGB, sondern nach dem Rechtsverhältnis zwischen dem Organträger und der juristischen Person.[58]

III. RECHTSFOLGEN FEHLENDER HANDLUNGSFÄHIGKEIT

20 Die Sicherstellung einer ordnungsgemässen Organisation und die effektive Organbestellung sind unabdingbare Voraussetzungen der Handlungsfähigkeit von juristischen Personen (s. oben N. 2). In einer Situation, in welcher ein **Organisationsmangel** oder eine **fehlerhafte Organbestellung** bereits vor einer Eintragung der juristischen Person ins Handelsregister feststeht, kann der Handelsregisterführer die Parteien auf den Mangel hinweisen, damit sie diesen beheben können.[59] Liegt ein Organisationsmangel vor, kann das Gericht (bzw. bei den Stiftungen die Aufsichtsbehörde) angerufen werden, um die «erforderlichen Massnahmen» zu treffen.[60] In Frage kommen (i) die Ansetzung einer Frist zur (Wieder-) Herstellung des ordnungsgemässen Zustands, (ii) die Bestellung des fehlenden Organs oder (iii) einer sog. Sachwalterin sowie (iv) als *ultima ratio*[61] die Auflösung und Liquidation der juristischen Person. Beim Entscheid hinsichtlich der zu treffenden Massnahmen haben das Gericht bzw. die Aufsichtsbehörde ihr pflichtgemässes Ermessen auszuüben, was auch die Berücksichtigung des Prinzips der Verhältnismässigkeit beinhaltet.[62]

21 Zulässig ist nach Rechtsprechung und Lehre sodann die **interimistische Vertretung** der juristischen Person durch nicht ordnungsgemäss bestellte Personen nach Massgabe der Bestimmungen von Art. 419 ff. OR.[63]

LITERATURVERZEICHNIS

Bärtschi Harald, Verantwortlichkeit im Aktienrecht, Zürich 2001.

Böckli Peter, Schweizer Aktienrecht, 5. Aufl., Zürich 2022.

Bürge Stefan/Gut Nicolas, Richterliche Behebung von Organisationsmängeln der AG und der GmbH Normgehalt und verfahrensrechtliche Aspekte von Art. 731b OR, SJZ 2009, S. 157 ff.

55. Zur Solidarität BSK-Reitze, Art. 54/55 ZGB N. 30, 32. Vgl. auch BK-Riemer, Art. 54/55 ZGB N. 68.
56. BK-Riemer, Art. 54/55 ZGB N. 66.
57. Ibid.
58. Vgl. zur Rechtsnatur dieses Rechtsverhältnisses bereits oben N. 9.
59. Zu den Besonderheiten bei nicht eingetragenen Vereinen und bei Stiftungen vgl. BSK-Reitze, Art. 54/55 ZGB N. 4.
60. Vgl. die entsprechenden Bestimmungen in Art. 69c, Art. 83d ZGB, Art. 731b, 819, 908 OR, Art. 112 KAG. Zum Ganzen Bürge/Gut, S. 157 ff.
61. Bürge/Gut, S. 159 f.; Recordon, S. 4.
62. Bürge/Gut, S. 159; BSK-Reitze, Art. 54/55 ZGB N. 5.
63. BGer 4P.325/2001 vom 21.11.2002 E. 1.3. Vgl. stellvertretend für die Lehre BSK-Reitze, Art. 54/55 ZGB N. 5; BK-Riemer, Art. 54/55 ZGB N. 14 m.w.N.

Gericke Dieter/Waller Stefan, Kommentierung zu Art. 754 OR, in: Honsell Heinrich/Vogt Nedim Peter/Watter Rolf (Hrsg.), Basler Kommentar, Obligationenrecht II, 5. Aufl., Basel 2016 (BSK-Gericke/Waller).

Jakob Dominique, Kommentierungen zu Art. 54 und 55, in: Büchler Andrea/Jakob Dominique (Hrsg.), Kurzkommentar, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, 2. Aufl., Basel 2018 (KUKO-Jakob).

Jakob Dominique/Brugger Lukas/Humbel Claude, Recht der Non-Profit-Organisationen, Zürich et al. 2023.

Müller Roland, Der Verwaltungsrat als Arbeitsnehmer, Zürich 2005.

Müller Roland/Lipp Lorenz/Plüss Adrian, Der Verwaltungsrat, Ein Handbuch für Theorie und Praxis, Bd. I, 5. Aufl., Zürich et al. 2021.

Recordon Pierre-Alain, Les premiers pas de l'article 731b CO, SZW 2010, S. 1 ff.

Reitze Christophe, Kommentierung zu Art. 54/55, in: Geiser Thomas/Fountoulakis Christiana (Hrsg.), Basler Kommentar, Zivilgesetzbuch I, 7. Aufl., Basel 2022 (BSK-Reitze).

Riemer Hans Michael, Berner Kommentar, Schweizerisches Zivilgesetzbuch, Einleitung und Personenrecht, Die juristischen Personen, Allgemeine Bestimmungen, Systematischer Teil und Kommentar zu Art. 52–59 ZGB, 3. Aufl., Bern 1993 (BK-Riemer).

von der Crone Hans Caspar, Aktienrecht 2. Aufl., Bern 2020.

Weber Rolf H., Einleitung und Personenrecht, in: Tercier Pierre (Hrsg.), Schweizerisches Privatrecht, II Band, 4. Teilband, Basel 1998.

Xoudis Julia, Kommentierung zu Art. 54/55, in: Pichonnaz Pascal/Foëx Bénédict (Hrsg.), Commentaire Romand, Code civil I, Basel 2010 (CR-Xoudis).

Zobl Dieter, Probleme der organschaftlichen Vertretungsmacht, ZBJV 1989, S. 289 ff.