



JURISTISCHE FAKULTÄT



UNIVERSITÄT
HEIDELBERG
ZUKUNFT
SEIT 1386

Zusammenfassung der Dissertation mit dem Titel

„Governance einer Forschungskooperationsgesellschaft unter Beteiligung von Wirtschaftsunternehmen“

Dissertation vorgelegt von Florian Schulz

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

Zweitgutachter: Prof. Dr. Stefan J. Geibel

Institut für deutsches und europäisches Gesellschafts- und Wirtschaftsrecht

I. Problemaufriss und Zielsetzung

1. Heutzutage werden die wegweisenden wissenschaftlichen Erkenntnisse nicht mehr von Einzelforschern, sondern vorwiegend von wissenschaftlichen Kooperationen erzielt, etwa bestehend aus Universitäten, außeruniversitären Forschungseinrichtungen und Wirtschaftsunternehmen. Dabei können diese wissenschaftlichen Verbände unterschiedliche Dimensionen erreichen. In manchen Fällen erfolgt eine Förderung gar in mehrstelliger Millionenhöhe. Das interdisziplinäre Zusammenwirken bietet immer wieder den Nährboden für grundlegende wissenschaftliche Durchbrüche und wird von den beteiligten Forschungseinrichtungen bewusst gewählt. Eine Intensivierung dieser wissenschaftlichen Zusammenarbeit wird nicht zuletzt auch in der Politik als ein erstrebenswertes Ziel angesehen.

2. Gerade bei umfangreicheren, auf eine längere Zeitspanne hin angelegten Forschungsverbänden entsteht eine Fülle regelungsbedürftiger Fragestellungen, etwa Festlegung des exakten Ziels des Verbundes, Berufung des Geschäftsführers bzw. der Geschäftsführer sowie die Zuständigkeitsabgrenzung zwischen der Geschäftsführung und den Trägerinstitutionen. Diese und ähnliche Problemfelder belasten die Verwaltungen der Universitäten und außeruniversitären Forschungseinrichtungen regelmäßig durch einen hohen zeitlichen und finanziellen Vorbereitungs- und Planungsaufwand. Denn mangels der Existenz einer Rechtsform speziell für wissenschaftliche Kooperationen müssen die betreffenden Kooperationsverträge stets in arbeitsintensiver Einzelfallarbeit verhandelt werden. Auch die Bereitstellung von Musterverträgen seitens der Ministerien oder anderen Stellen vermag dies nicht hinreichend zu kompensieren. Darüber hinaus erweisen sich die derzeit vom Gesetzgeber zur Verfügung gestellten Rechtsformen aufgrund von zu großen Haftungsrisiken, langwierigen Gründungszeiträumen oder der Verdrängung der Trägerinstitutionen in den Hintergrund als unpassend.

3. Gegenstand dieser Dissertation ist daher die Entwicklung einer Governance-Struktur einer solchen Rechtsform, welche die spezifischen Bedürfnisse und beschriebenen Problemlagen wissenschaftlicher Kooperationen berücksichtigt und in einen angemessenen Ausgleich zueinander bringt, gerade auch hinsichtlich solcher Verbände, an denen wirtschaftliche Unternehmen beteiligt sind.

II. Gang der Untersuchung

1. Im ersten Kapitel werden zunächst die relevanten Determinanten zur Ausgestaltung wissenschaftlicher Kooperationen näher beleuchtet. Dort werden im ersten Teil (A.) die rechtlichen Rahmenbedingungen behandelt, beginnend mit den grundlegenden Gestaltungsmöglichkeiten im Gesellschaftsrecht, gefolgt von den Vorgaben, die das Grundgesetz an wissenschaftliche Kooperationen stellt. Sodann widmet sich diese Bearbeitung den organisationsrelevanten Regelungen im forschungskooperativen Kontext aus dem Arbeits-, IP- und Haushaltsrecht, komplettiert von einem Resümee. Nach der Ausleuchtung des rechtlichen Rahmens folgt im Abschnitt B. eine Untersuchung der sonstigen

organisationsrelevanten Gestaltungsparameter jenseits rechtlicher Vorgaben. Hier spielen die in der Praxis existenten Musterverträge sowie der Institutionalierungsgrad eine Rolle. Vor allem aber wird der Frage nachgegangen, welche Besonderheiten die Beteiligung von Wirtschaftsunternehmen an einer Forschungsk Kooperation mit sich bringen. Schlussendlich werden im ersten Kapitel die entscheidenden Zielsetzungen für eine gelungene Governance-Struktur behandelt.

2. Das zweite Kapitel widmet sich der der Entwicklung einer Governance-Struktur für eine Forschungsk ooperationsgesellschaft sowie deren Einbettung in das geltende Recht. Hierzu wird im ersten Teil der Versuch der Ausgestaltung einer idealen Organisationsverfassung unternommen, wobei sowohl auf den Gesellschaftsvertrag als auch auf die potentiellen Organtypen, namentlich Leitung, Trägerversammlung, Aufsichtsrat und wissenschaftlicher Beirat sowie Forscherversammlung eingegangen wird. Zuletzt erfolgt eine Untersuchung des Informationsmanagementsystems sowie eine Zusammenfassung der Ergebnisse hinsichtlich der Ausformung der Organisationsverfassung im Forschungsverbund. Im zweiten Teil dieses Kapitels wird die Frage aufgeworfen, wie sich die erzielten Ergebnisse bestmöglich ins geltende Recht integrieren lassen. Hierzu erfolgt ein Abgleich mit den bestehenden Rechtsformen des öffentlichen Rechts sowie des Privatrechts. Untersucht wird jeweils deren Tauglichkeit für wissenschaftliche Kooperationen, insbesondere die zu realisierende Governance-Struktur. Im Ergebnis zeigt dieses Kapitel den dringenden Bedarf nach einer neuen, eigens für wissenschaftliche Kooperationen bereitstehenden Rechtsform auf, wobei darüber hinaus die Frage erörtert wird, wo diese in das geltende Recht im Kontext eines stimmigen Gesamtkonzepts für die rechtliche Behandlung von Forschungsk ooperationen in organisatorischer Hinsicht integriert werden sollte. Mit einer Zusammenfassung der Untersuchung in Thesenform (Kapitel 3) endet die Untersuchung.

III. Zusammenfassung der Forschungsergebnisse

1. Rechtliche Rahmenbedingungen

a. Die Entwicklung einer idealen Governance-Struktur ist nicht isoliert von gewissen rechtlichen Vorfragen zu betrachten. Im Gesellschaftsrecht sind bei der Wahl der geeigneten Rechtsform für Forschungsk ooperationen im Wesentlichen Haftungskanalisation, schnelle Gründung und eine möglichst flexible Handhabung bedeutsam. In den Grenzen von *numerus clausus*, Typengesetzlichkeit und zwingendem Recht bleibt dabei ein beträchtlicher Gestaltungsspielraum. Im Fall der Notwendigkeit der Schaffung neuer gesellschaftsrechtlicher Regelungen für die Forschung im Verbund empfiehlt sich im Grundsatz ein Bestand an Kernregelungen als rechtsstrukturelles Fundament, flankiert durch einen offenen Regelungszuschnitt für dispositive Erweiterungen. Des Weiteren sollte die Kooperation über Außenauftritt, Rechtsfähigkeit sowie ein kapitalgesellschaftsrechtliches Gepräge verfügen. Unbedingt ist dagegen eine ungewollte GbR-Gründung zu verhindern.

b. Die in Art. 5 Abs. 3 S. 1 Var. 2 GG geregelte Freiheit von Wissenschaft, Forschung und Lehre entfaltet in vielerlei Hinsicht Relevanz auf die Governance-Struktur der Forschungskooperationsgesellschaft. Hierbei können sich Grundrechtspositionen diametral gegenüberstehen oder aber gegenseitig verstärken. Eine „Flucht ins Privatrecht“ bleibt dem Staat verwehrt. Neben der subjektiven Grundrechtsposition gebietet der objektive Gewährleistungsinhalt die Schaffung einer grundrechtssichernden Binnenstruktur sowie die Vermeidung einer strukturellen Gefährdungslage. Dies könnte in der Pflicht zur Schaffung einer neuen Rechtsform münden, falls sich ein entsprechender Bedarf herausstellen sollte. Konkrete Anforderungen an die Governance-Struktur können die Besetzung des Leitungsorgans mit Forschungspersonal, die Zustimmung der Forscher zum Forschungsplan sowie die Konstituierung einer Forscherversammlung sein.

c. Im Zentrum der arbeitsrechtlichen Betrachtung der Forschungskooperation steht deren Rechtsfähigkeit. Ist diese gegeben, kann das Forschungspersonal dem Verbund auf verschiedenen Wegen zugeordnet werden. Jedenfalls ist darauf zu achten, dass die Forscher dabei nicht (ungewollt) Gesellschafter des Kooperationsvehikels werden. Zusätzlich zur Übertragung des Weisungsrechts an das Leitungsorgan der Kooperation sollte der Trägerversammlung zur Vermeidung einer fortschreitenden Emanzipation der Kooperation ebenfalls ein Weisungsrecht in Form einer Reservekompetenz zukommen. Des Weiteren können die Regelung des § 11 Abs. 7 AÜG sowie der damit einhergehenden Unsicherheiten auf Tatbestands- und Rechtsfolgenebene und die Bildung eines Betriebsrats eine Rolle in der Organisation spielen.

d. Das IP-Recht liefert den Kooperationspartnern eine Reihe regelungsbedürftiger Sachfragen im Kooperationsvertrag. Für manche Angelegenheiten kann eine Lösung jedoch erst im Lauf der Durchführung der Kooperation gefunden werden; hier steht die Governance-Struktur in der Pflicht, geeignete Mechanismen zur Problemfindung bereitzuhalten. Bei der Behandlung neu entstehender Immaterialgüter müssen stets die verschiedenen Ebenen mit dem nötigen juristischen Feingefühl auseinandergelassen werden. Wie die ungewollte GbR-Gründung auf der ersten (operativen) Forschungsebene stellen die Bildung einer Bruchteilsgemeinschaft sowie die negative Publikationsfreiheit der Hochschulforscher auf der zweiten Ebene potentielle Störfaktoren dar. Dabei erweist sich ein rechtsfähiges Kooperationsvehikel als Ort der Bündelung und Verteilung von Schutzrechten als gewinnbringendes Gestaltungsinstrument. Führt man sich die unterschiedlichen Anforderungen vor Augen, die das IP-Recht an die Organisationsverfassung wissenschaftlicher Forschungskooperationen stellt, so empfiehlt sich ein verhältnismäßig breites Spektrum an unterschiedlichen Organtypen: Leitungsorgan, Überwachungsorgan, Forschungsorgan sowie eine Versammlung der Kooperationspartner erscheinen erforderlich. Überdies sollte von vornherein Klarheit über die Zielstruktur der Kooperation bestehen.

e. Haushaltsrechtliche Regelungen von Bund, Ländern und Kommunen verbieten die Beteiligung der öffentlichen Hand an einer Gesellschaft mit unbeschränkter persönlicher

Haftung. Zur reibungslosen Einbeziehung der Gebietskörperschaften ist daher eine kapitalgesellschaftsrechtliche Rechtsform inklusive Haftungsbeschränkung erforderlich.

f. Sind an der Forschungsk Kooperation neben staatlichen Trägereinrichtungen auch Wirtschaftsunternehmen beteiligt, ist die Durchführung einer beihilferechtlichen Prüfung unter besonderer Berücksichtigung der Art. 25 ff. AGVO und des FuEuI-Unionsrahmens dringend geboten, nicht zuletzt zur Vermeidung der Nichtigkeit des Kooperationsvertrages nach Art. 108 Abs. 3 S. 3 AEUV i.V.m. § 134 BGB.

2. Sonstige organisationsrelevante Gestaltungsparameter

a. Hinsichtlich der Ausgestaltung der Organisationsverfassung fallen besonders die Unterschiede in den (pauschalisierten) Interessenslagen und Beweggründen von Hochschulen, Wirtschaftsunternehmen und außeruniversitären Forschungseinrichtungen ins Gewicht. Dabei darf in Anbetracht aller bestehenden Unterschiede nicht vergessen werden, dass sich gerade durch diese Unterschiedlichkeit das kooperative Forschen so reizvoll und ertragsreich gestalten kann. Denn neben der potentiellen Erzielung von Erkenntnissen können die involvierten Trägereinrichtungen in jedem Fall in Methoden und Sichtweisen gegenseitig voneinander lernen. Dennoch zeichnen sich besorgniserregende Konfliktfelder bei der Ausformung des Forschungsgegenstands und der Verwertung neu entstehender Schutzgüter ab. Überdies gilt es, eine gewisse Schutzbedürftigkeit „schwächerer“ Kooperationspartner durch eine geeignete Governance-Struktur abzufedern. Die in der Praxis existenten Musterverträge bilden zwar in Teilen einen Leitfaden, können jedoch aufgrund einer fehlenden Verbindlichkeit, ihrer differierenden Zielstruktur sowie den mangelnden Vorgaben im Bereich der Governance das gesetzgeberische Vakuum nicht ausreichend mindern. Weitere Auswirkungen zeitigt der Institutionalierungsgrad. Dabei gilt die Grundregel: Je institutionalisierter die Kooperation, desto ausdifferenzierter die Governance-Struktur. Zur Erfassung der gesamten Bandbreite wird ein in weiten Teilen dispositiver Regelungskatalog mit einem festem „Grundgerüst“ erforderlich sein.

b. Bei der Ausgestaltung der Governance-Struktur sollte darauf geachtet werden, einerseits die Handlungsfreiheit der Forscher zu gewährleisten, gleichzeitig aber auch den Trägereinrichtungen ein hinreichendes Maß an Einfluss auf die Kooperation einzuräumen sowie diese weiterhin nach außen erkennbar bleiben zu lassen. Die Träger müssen sich in der Kooperation, die sich durch Flexibilität in der Gestaltbarkeit und der Sicherung einer langfristigen Zusammenarbeit auszeichnet, auf Augenhöhe begegnen können.

3. Ausgestaltung der Governance-Struktur

a. Der Gesellschafts- bzw. Kooperationsvertrag legt Forschungsbereich, Verbandszweck sowie die Zielstruktur des Forschungsverbands fest und enthält eine Regelung für sämtliche Konfliktfelder, welche wesensmäßig nicht im Nachgang durch eine passende

Organisationsverfassung gelöst werden können. Neben der Einbringung von personellen und sachlichen Mitteln ist diesem der Forschungsplan anzuhängen. Gesetzlich empfiehlt sich eine weitreichende Satzungsautonomie sowie eine subjektive Auslegung.

b. Zur Sicherung der äußeren Handlungsfähigkeit sowie als zentrales Verwaltungs- und Steuerungsorgan ist die Implementierung eines Direktoriums wissenschaftlicher Prägung ratsam. Diesem obliegen, ausgestattet mit einem Weisungsrecht gegenüber dem Forschungspersonal, die gewöhnlichen, in erster Linie organisatorischen, sowie außergewöhnlichen Geschäftsführungsangelegenheiten. Ein finanzwirtschaftlicher Direktor, der sich durch ein besonderes Maß an Neutralität auszeichnet und im Gegensatz zu den übrigen Direktoren vom Aufsichtsrat bestellt wird, ist mit der Erledigung wirtschaftlicher und buchhalterischer Tätigkeiten betraut. Das Direktorium kommt bei der Erledigung der ihm zugewiesenen Aufgaben sowohl in wirtschaftlicher, als auch in wissenschaftlicher Hinsicht in den Genuss ermessensfreier Gestaltungsspielräume und hat gegenüber der Trägerversammlung einen Anspruch auf die Erteilung einer mit Präklusionswirkung ausgestatteten Entlastung, falls die Voraussetzungen hierfür vorliegen.

c. Die Trägerversammlung bildet als Zusammenkunft der Kooperationspartner das Basisorgan der Forschungskoooperation, sichert den Trägereinrichtungen hinreichenden Einfluss auf die Vorgänge im Forschungsverbund und stellt das zentrale Verhandlungsforum für grundlegende Konfliktsituationen dar. Neben der Zuständigkeit für Grundlagengeschäfte, etwa der Bereitstellung finanzieller Mittel oder des Wechsels im Gesellschafterkreis, ist diese zur weiteren Überwachung des Direktoriums berufen, was die Vorlage des Jahresberichts sowie ein Informations- und Auskunftsrecht umfasst. Im Übrigen werden die Direktoren im Grundsatz von der Trägerversammlung bestellt und abberufen, welche diese zur Einhaltung des Forschungsplans sowie im Bereich finanzwirtschaftlicher Angelegenheiten anweisen kann. Finanziellen Förderern, welche nicht zugleich Gesellschafter der Kooperation sind, ist der Zugang zur Trägerversammlung versperrt. Für die Beschlussfassung kann vom Einstimmigkeitsprinzip abgewichen werden, ebenso vom Prinzip „eine Stimme pro Träger“. *Deadlock*-Situationen können, falls vorhanden, vom wissenschaftlichen Beirat, in den übrigen Fällen vom Direktorium aufgelöst werden. Die Übertragung eines Gesellschaftsanteils ist von der Zustimmung aller Kooperationspartner abhängig, ein Übernahmerecht zugunsten eines Trägers ist empfehlenswert.

d. In Kooperationen von fortgeschrittenem Institutionalisierungsgrad ist es ratsam, die finanzwirtschaftliche Kontrolle einem Aufsichtsrat zu übertragen. Dieser böte auch finanziellen Förderern eine Plattform zur Sicherstellung der Einhaltung der Förderbedingungen. Zweckdienlich ist eine Ausgestaltung der Rechte und Pflichten in Nähe zur aktienrechtlichen Ausprägung dieses Organs. Jenseits einer ausreichenden fachlichen Befähigung sind Besetzung und innere Organisation weitestgehend der Gestaltung durch Träger und Aufsichtsratsmitglieder überlassen. Im besonderen Maße eignet sich aber die Einrichtung von Nominierungs-, Prüfungs- und Strategieausschüssen. Demgegenüber obliegt dem *Scientific*

Advisory Board, bestehend aus international anerkannten, unabhängigen Wissenschaftlern, die kritische Begleitung und (Teil-)Organisation des Forschungsprozesses sowie die Überprüfung der Einhaltung wissenschaftlicher und wissenschaftsethischer Standards sowie des Forschungszwecks. Die Installation eines *Whistleblower*-Systems bietet zusätzliche Transparenz. Aufsichtsrat und SAB können in einem „großen“ Aufsichtsrat vereinigt werden.

e. Die Forscherversammlung bewirkt durch die Institutionalisierung der Forscherinteressen auf organschaftlicher Ebene die Verwirklichung der Wissenschaftsfreiheit im Forschungsverbund. Zusätzlich dient diese als Instrument zur Verwaltung neu entstehender IP-Rechte. Um eine strukturelle Gefährdung der Forschungsfreiheit zu vermeiden, ist die Forscherversammlung im Fall des Vorhandenseins von fünf grundrechtsberechtigten, eigenverantwortlich und überwiegend in der Kooperation tätigen Forschern zwingend zu implementieren, ab 21 Forschern ist zu einem Repräsentativsystem überzugehen. Neben einem Recht auf Information und Stellungnahme erhält diese ein Vetorecht bei Änderungen des Forschungsplans sowie ein Recht zur Abberufung des Direktoriums aus wichtigem Grund.

f. Im Informationsmanagementsystem des Forschungsverbunds fungiert das Direktorium als zentrale Verwaltungsstelle. Der finanzwirtschaftliche Direktor erstellt als Bestandteil einer wissenschaftsadäquaten Rechnungslegung einen Jahresbericht, welcher durch den Aufsichtsrat zu prüfen und der Trägerversammlung zuzuleiten ist. Dieser dient der Dokumentation sowie der Informationsvermittlung. Wenngleich sich als Ausgangspunkt an den bestehenden Publizitätsformen des HGB zu orientieren ist, erfordern die forschungskooperativen Spezifika eine verstärkte Berücksichtigung von Anhang und Lagebericht. Insbesondere das Kontrollbedürfnis finanzieller Förderer könnte eine externe Prüfung des Jahresberichts durch einen Abschlussprüfer erfordern. Überdies besteht im Abgleich des Jahresberichts mit dem anfänglich erstellten Forschungsplan die Möglichkeit Rechenschaft darüber abzulegen, ob die ursprünglichen Ziele der Kooperation erreicht wurden.

4. Einarbeitung der erarbeiteten Struktur in das geltende Recht

a. Ein Abgleich dieser Governance-Struktur sowie sonstiger Aspekte der Forschung im Verbund mit bestehenden Gesellschaftsformen im öffentlichen Recht sowie im Privatrecht liefert ein ernüchterndes Bild. Keine der vorhandenen Rechtsformen vermag als „Allzweckmöbel“ im forschungskooperativen Kontext zu fungieren. In Anbetracht der besonderen Eigenschaften und Anforderungen, jedenfalls aber der Heterogenität derartiger Zusammenschlüsse, ist dieser Befund letztlich wohl wenig überraschend. Damit ist der Gesetzgeber aus verfassungsrechtlichen Gründen sowie zur Aufrechterhaltung der Wettbewerbsfähigkeit Deutschlands als Forschungsstandort schon allein aus der Blickrichtung einer für Forschungskoperationen angemessen ausgestalteten Governance-Struktur zur Schaffung einer neuen Rechtsform eigens für wissenschaftliche Forschungskoperationen aufgerufen.

b. Diese neue Rechtsform sollte in Anbetracht der Flexibilität und Gestaltungsoffenheit des Zivilrechts ebendort platziert werden. Es bedarf weiterhin eines Konzepts, welches das gesamte Spektrum des kooperativen Forschens sachgerecht abdeckt. Für Kooperationen auf unterster Ebene ist dafür der schuldrechtliche FuE-Vertrag das taugliche Vehikel, wenngleich dessen Anwendungsbereich aufgrund bestimmter Gefahren und Problemlagen möglichst geringgehalten werden sollte. Für alle anderen, darüberhinausgehenden, entwicklungs-offenen Kooperationsformen sollte in Gestalt der neuen Rechtsform ein einheitliches, rechtsfähiges, mit kapitalgesellschaftsrechtlichem Gepräge und Haftungsbeschränkung ausgestattetes Kooperationsvehikel bereitstehen. Dieses ist auf organschaftlicher Ebene baukastenartig mit zahlreichen Wahlmöglichkeiten ausgestattet und sollte unter dem Rechtsformenkürzel „FmbH“ als Untervariante der GmbH im GmbHG verankert werden. Eine derartige Rechtsform stellte – soweit ersichtlich – ein Novum auf europäischer Ebene dar und könnte im Fall einer erfolgreichen praktischen Anwendung auf nationaler Ebene als Modell für eine entsprechende europäische Rechtsform dienen.