

# Inhaltsübersicht

<b>Einleitung</b> .....	27
A. Fragestellung .....	27
I. Anlass .....	27
II. Zielsetzung .....	28
III. Eingrenzung .....	29
B. Gang der Untersuchung .....	30
C. Terminologie .....	31

## *1. Teil*

<b>Binnenhaftung des Geschäftsführers</b> .....	33
A. Materielle Voraussetzungen .....	33
I. Passivlegitimation .....	33
II. Pflichtverletzung .....	36
III. Business Judgement Rule .....	44
IV. Verschulden .....	49
V. Disponibilität .....	50
VI. Sondertatbestände .....	52
B. Prozessuale Durchsetzung .....	54
I. Darlegungs- und Beweislast .....	54
II. Geltendmachung .....	56
III. Verjährung .....	59
C. Haftungszweck .....	60
I. Zweckpluralität .....	60
II. Geschützter Personenkreis .....	73
III. Rechtsökonomie .....	75
IV. Zwischenergebnis .....	81
D. Verwandte Rechtsfolgen .....	82
I. Zivilrecht .....	82
II. Öffentliches Recht .....	89
III. Strafrecht .....	90

*2. Teil*

<b>Schaden bei der Geschäftsleiterhaftung</b>	92
A. Schadensbegriff der Geschäftsleiterhaftung . . . . .	92
I. Schadensbegriff des Bürgerlichen Rechts . . . . .	92
II. Schadensbegriff der Geschäftsleiterhaftung . . . . .	114
III. Zwischenergebnis . . . . .	123
B. Ersatzfähigkeit von Verbandsgeldbußen . . . . .	124
I. Recht der Verbandsgeldbußen . . . . .	125
II. Schutzzweck der Geschäftsleiterhaftung . . . . .	130
III. Wertungsparallelen . . . . .	153
IV. Zwischenergebnis . . . . .	161
C. Ersatzfähigkeit des Reputationsschadens . . . . .	162
I. Reputation und Reputationsschaden . . . . .	163
II. Naturalrestitution . . . . .	186
III. Geldentschädigung: Vermögensschaden . . . . .	189
IV. Geldentschädigung: Nichtvermögensschaden . . . . .	196
V. Zwischenergebnis . . . . .	213

*3. Teil*

<b>Vorteilsausgleichung bei der Geschäftsleiterhaftung</b>	215
A. Vorteilsausgleichung im allgemeinen Schadensrecht . . . . .	215
I. Grundlagen . . . . .	215
II. Voraussetzungen . . . . .	220
III. Fallgruppen . . . . .	226
IV. Regel-Ausnahme-Verhältnis . . . . .	229
V. Zwischenergebnis . . . . .	231
B. Verletzung der externen Pflichtenbindung . . . . .	232
I. Schadensrechtliche Qualität der Gewinnabschöpfung . . . . .	233
II. Wertende Schadensbetrachtung: Allgemeines . . . . .	238
III. Wertende Schadensbetrachtung: Spezifika der Geschäftsleiterhaftung . . . . .	244
IV. Zwischenfazit . . . . .	256
C. Verletzung der internen Pflichtenbindung . . . . .	257
I. Subjektiv wertlose Gegenleistung . . . . .	258
II. Schutz der Kompetenzordnung . . . . .	262
III. Saldierung mehrerer pflichtwidriger Geschäfte . . . . .	265
D. Verletzung der Sondertatbestände . . . . .	275
I. Meinungsstand . . . . .	276
II. Stellungnahme . . . . .	279
III. Zwischenfazit . . . . .	280

<b>Zusammenfassung und Thesen</b> .....	281
A. Schadensbegriff der Geschäftsleiterhaftung .....	281
B. Ersatzfähigkeit von Verbandsgeldbußen .....	282
C. Ersatzfähigkeit des Reputationsschadens .....	284
D. Vorteilsausgleichung bei der Geschäftsleiterhaftung .....	286
E. Dogmatik und Kasuistik im Schadensrecht der Geschäftsleiterhaftung .....	288
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	291
<b>Sachverzeichnis</b> .....	332

# Inhaltsverzeichnis

<b>Einleitung</b> .....	27
A. Fragestellung .....	27
I. Anlass .....	27
II. Zielsetzung .....	28
III. Eingrenzung .....	29
B. Gang der Untersuchung .....	30
C. Terminologie .....	31

## *1. Teil*

<b>Binnenhaftung des Geschäftsführers</b> .....	33
A. Materielle Voraussetzungen .....	33
I. Passivlegitimation .....	33
1. Persönlicher Anwendungsbereich .....	34
a) Besteller Geschäftsführer .....	34
b) Faktischer Geschäftsführer .....	35
2. Zeitlicher Anwendungsbereich .....	36
II. Pflichtverletzung .....	36
1. Sorgfaltspflicht im engeren Sinne .....	36
2. Legalitätspflicht .....	37
a) Interne Pflichtenbindung .....	37
b) Externe Pflichtenbindung .....	38
aa) Gegenstand .....	38
bb) Vorrang vor Nützlichkeitsabwägungen .....	40
3. Compliancepflicht .....	41
4. Treuepflicht .....	43
III. Business Judgement Rule .....	44
1. Legitimation .....	45
a) Eigenart unternehmerischer Betätigung .....	45
b) Vermeidung risikoaversen Verhaltens .....	46
c) Vermeidung des richterlichen Rückschaufehlers .....	46

2. Tatbestandsvoraussetzungen	47
a) Unternehmerische Entscheidung	47
b) Auf Grundlage angemessener Information	48
c) Handeln zum Wohle der Gesellschaft	48
d) Freiheit von Sonderinteressen und sachfremden Einflüssen	49
e) Gutgläubigkeit	49
IV. Verschulden	49
V. Disponibilität	50
1. Haftungsausschluss und -beschränkung	50
a) AG	50
b) GmbH	51
2. Verzicht und Vergleich	52
a) AG	52
b) GmbH	52
VI. Sondertatbestände	52
1. Inhalt	53
2. Relevanz	53
B. Prozessuale Durchsetzung	54
I. Darlegungs- und Beweislast	54
1. Gesellschaft	54
2. Geschäftsleiter	55
II. Geltendmachung	56
1. Stellvertretung	56
a) AG	56
b) GmbH	56
2. Gesetzliche Prozessstandschaft	57
a) Gesellschafter	57
aa) AG	57
bb) GmbH	58
b) Insolvenzverwalter	58
3. Aktivlegitimation der Gläubiger	59
III. Verjährung	59
C. Haftungszweck	60
I. Zweckpluralität	60
1. Kompensation	60
a) Naturalrestitution und Geldersatz	60
b) Folgerungen für das Schadensrecht	61
aa) Totalreparation	61
bb) Bereicherungsverbot	63

2. Prävention	64
a) Prävention durch allgemeines Haftungs- und Schadensrecht	64
aa) Legitimität	65
bb) Verhältnis zum Kompensationszweck	66
b) Prävention durch Geschäftsleiterhaftung	67
aa) Gegenstand	68
bb) Verhältnis zum Kompensationszweck	68
3. Strafe?	70
a) Rechtsgeschichte: Privatstrafe	70
b) Rechtsvergleichung: <i>punitive damages</i>	71
c) Kongruenz von Straf- und Haftungszwecken	73
II. Geschützter Personenkreis	73
1. Gesellschaft und Gesellschafter	73
2. Gläubiger	74
III. Rechtsökonomie	75
1. Agenturproblem	75
a) Gefahr opportunistischen Verhaltens	76
b) Asymmetrische Risikoeinstellungen	78
2. D&O-Versicherung	79
a) Rechtliche Ausgestaltung	79
b) Auswirkungen auf die Anreizstruktur	80
IV. Zwischenergebnis	81
D. Verwandte Rechtsfolgen	82
I. Zivilrecht	82
1. Binnenverhältnis	82
a) Sonstige Binnenhaftungstatbestände	82
b) Abberufung	83
c) Außerordentliche Kündigung des Anstellungsvertrags	83
2. Außenverhältnis	84
a) Verschulden bei Vertragsschluss	84
aa) Wirtschaftliches Eigeninteresse	85
bb) Inanspruchnahme besonderen persönlichen Vertrauens	85
b) Unerlaubte Handlung	85
aa) § 823 Abs. 1 BGB	85
bb) § 823 Abs. 2 BGB	87
cc) § 826 BGB	87
c) Organhaftung (§ 31 BGB)	88
II. Öffentliches Recht	89
1. Bußgeld	89

2. Außenhaftung .....	90
3. Abberufungsverlangen .....	90
III. Strafrecht .....	90

## *2. Teil*

<b>Schaden bei der Geschäftsleiterhaftung</b>	<b>92</b>
A. Schadensbegriff der Geschäftsleiterhaftung .....	92
I. Schadensbegriff des Bürgerlichen Rechts .....	92
1. Differenzhypothese .....	93
a) Ursprung .....	93
b) Adaption .....	94
aa) Bürgerliches Gesetzbuch .....	94
bb) Lehre und Rechtsprechung .....	96
c) Durchbrechungen .....	97
aa) Hypothetischer Kausalverlauf .....	97
bb) Vorhaltekosten .....	99
cc) Merkantiler Minderwert .....	101
dd) Abstrakte Schadensberechnung .....	102
ee) Zwischenfazit .....	103
d) Kritik .....	103
e) Modifikation .....	104
2. Natürlicher Schadensbegriff .....	106
a) Aussagegehalt .....	106
b) Kritik .....	107
3. Normativer Schadensbegriff .....	109
a) Aussagegehalt .....	109
aa) Gegensatz zum natürlichen Schadensbegriff .....	109
bb) Gegensatz zur Differenzhypothese .....	110
cc) Gegensatz zur Subjektbezogenheit .....	110
b) Kritik .....	111
4. Verzicht auf einen einheitlichen Schadensbegriff .....	112
5. Zwischenfazit .....	113
II. Schadensbegriff der Geschäftsleiterhaftung .....	114
1. Subjektiver Schadensbegriff .....	114
a) Subjektiver Schadensbegriff nach Mertens .....	114
aa) Bürgerliches Recht .....	114
bb) Geschäftsleiterhaftung .....	115

- b) Rezeption ..... 116
  - aa) Literatur ..... 116
  - bb) Rechtsprechung ..... 117
- c) Kritik ..... 117
  - aa) Fehlende Leistungsfähigkeit ..... 117
  - bb) Begriffliche Unschärfe ..... 117
  - cc) Vermengung von Tatbestand und Rechtsfolge ..... 118
  - dd) Verschiebung der Darlegungs- und Beweislast ..... 119
- d) Stellungnahme ..... 119
- 2. Zweigliedriger Schadensbegriff ..... 121
  - a) Zweigliedriger Schadensbegriff nach Mertens und Cahn ..... 121
  - b) Stellungnahme ..... 122
- III. Zwischenergebnis ..... 123
- B. Ersatzfähigkeit von Verbandsgeldbußen ..... 124
  - I. Recht der Verbandsgeldbußen ..... 125
    - 1. Rechtsgrundlagen ..... 125
      - a) Deutsches Recht ..... 125
        - aa) Tatbestand ..... 126
        - bb) Rechtsfolge ..... 127
      - b) Unionsrecht ..... 128
        - aa) Tatbestand ..... 128
        - bb) Rechtsfolge ..... 128
    - 2. Zweck ..... 129
      - a) Repression ..... 129
      - b) Prävention ..... 130
      - c) Effizienz ..... 130
  - II. Schutzzweck der Geschäftsleiterhaftung ..... 130
    - 1. Öffentlich-rechtliches Präjudiz ..... 131
      - a) Einheit der Rechtsordnung ..... 131
        - aa) Normwiderspruch ..... 133
        - bb) Wertungswiderspruch ..... 133
      - b) Höchstpersönlichkeit der Sanktion ..... 134
        - aa) Deutsches Recht ..... 134
        - bb) Unionsrecht ..... 136
    - 2. Zweckvereitelung ..... 137
      - a) Repression ..... 138
        - aa) Nachteilszufügung ..... 138
        - bb) Vorteilsabschöpfung ..... 140
      - b) Prävention ..... 141

c) Effizienz .....	142
d) Zwischenfazit .....	143
3. Existenzvernichtung .....	143
a) Allgemeines Haftungsrisiko .....	144
b) Mittelbare Drittwirkung der Grundrechte .....	145
4. Rechtsvergleichung .....	146
a) England und Wales .....	146
aa) <i>Ex turpi causa non oritur actio</i> .....	146
bb) Transfer .....	149
b) Österreich .....	150
aa) Regressausschluss nach § 11 VbVG .....	150
bb) Transfer .....	152
5. Zwischenfazit .....	152
III. Wertungsparallelen .....	153
1. Bezahlung einer Geldstrafe durch Dritte .....	153
a) Rechtsprechung: Keine Vollstreckungsvereitelung .....	153
b) Lehren für den Verbandsgeldbußenregress .....	154
2. Beraterhaftung für Geldbußen .....	156
a) Rechtsprechung: Bußgeldregress .....	156
b) Lehren für den Verbandsgeldbußenregress .....	157
3. Rechtsgeschäftliche Zusagen zur Übernahme von Geldbußen .....	160
a) Rechtsprechung: Sittenwidrigkeit .....	160
b) Lehren für den Verbandsgeldbußenregress .....	161
IV. Zwischenergebnis .....	161
C. Ersatzfähigkeit des Reputationsschadens .....	162
I. Reputation und Reputationsschaden .....	163
1. Grundlagen der ökonomischen Reputationstheorie .....	163
a) Ausgangspunkt: Agenturproblem .....	164
b) Funktionen der Reputation .....	165
aa) Signal .....	165
bb) <i>Reputational capital</i> .....	167
cc) <i>Reputational penalty</i> .....	167
2. Reputationsdefinition .....	168
a) Meinungsstand .....	169
b) Abgrenzung .....	170
aa) Image .....	170
bb) Status .....	171
cc) Stigma .....	171
dd) Marke .....	172

ee) Goodwill	172
c) Stellungnahme	174
3. Bemessung des Reputationsschadens	175
a) Umfragebasierte Bemessung	175
aa) Forschungsstand	175
bb) Kritik	176
b) Börsenpreisbasierte Bemessung	177
aa) Forschungsstand	177
bb) Kritik	178
c) Bilanzielle Bemessung	179
d) Zwischenfazit	179
4. Implikationen für die Geschäftsleiterhaftung	179
a) Rechtliche Relevanz der ökonomischen Reputationstheorie	180
b) Reputation und Geschäftsleiterpflichten	180
aa) Geschäftsleiterermessen	180
bb) Pflichtverletzung	181
c) Reputations- und Reputationsfolgeschaden	183
aa) Abgrenzung	183
bb) Ersatzfähigkeit des Reputationsfolgeschadens	183
5. Zwischenfazit	185
II. Naturalrestitution	186
1. Berichtigung	186
2. Werbung	187
3. Verhaltensänderung	188
4. Zwischenfazit	188
III. Geldentschädigung: Vermögensschaden	189
1. Kommerzialisierungsthese	189
a) Aussagegehalt	189
b) Anwendung	190
2. Hypothetische Kommerzialisierbarkeit	192
3. Frustrationsthese	193
4. Kontrollüberlegungen	194
a) Allgemeines Persönlichkeitsrecht natürlicher Personen	194
b) Kreditgefährdung (§ 824 Abs. 1 BGB)	195
c) <i>Reputational capital</i>	195
d) Geschäfts- oder Firmenwert	195
e) Telos des § 253 Abs. 1 BGB	196
5. Zwischenfazit	196

IV. Geldentschädigung: Nichtvermögensschaden .....	196
1. Rechtsfortbildung zur Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts natürlicher Personen .....	197
a) Legitimation der Rechtsfortbildung .....	197
b) Funktionen der Geldentschädigung .....	199
c) Voraussetzungen der Geldentschädigung .....	200
2. Rechtsfortbildung zur Binnenhaftung des Geschäftsleiters für Reputationsschäden .....	200
a) Mittelbare Drittwirkung der Grundrechte .....	200
aa) Allgemeines Persönlichkeitsrecht .....	201
bb) Wirtschaftsgrundrechte .....	203
cc) Grundrechtskonkurrenzen .....	204
dd) Stellungnahme .....	204
b) Rechtsvergleichung .....	205
aa) Vereinigte Staaten .....	205
bb) Vereinigtes Königreich .....	207
cc) Stellungnahme .....	208
c) Genugtuung .....	208
aa) Originäres Genugtuungsbedürfnis .....	209
bb) Derivatives Genugtuungsbedürfnis .....	211
d) Prävention .....	212
3. Zwischenfazit .....	212
V. Zwischenergebnis .....	213

### *3. Teil*

<b>Vorteilsausgleichung bei der Geschäftsleiterhaftung</b>	<b>215</b>
A. Vorteilsausgleichung im allgemeinen Schadensrecht .....	215
I. Grundlagen .....	215
1. Geltungsgrund .....	216
a) Differenzhypothese .....	216
b) Bereicherungsverbot .....	217
c) Treu und Glauben .....	218
d) Zwischenfazit .....	218
2. Vorteil .....	219
3. Abgrenzung zur Schadensentstehung .....	219
II. Voraussetzungen .....	220
1. Rechtsprechung .....	220
a) Reichsgericht .....	220
aa) Adäquate Kausalität .....	220

- bb) Kritik ..... 221
    - b) BGH ..... 221
      - aa) Sinn und Zweck der Ersatzpflicht ..... 221
      - bb) Kritik ..... 222
  - 2. Lehre ..... 223
    - a) Förderung des verletzten Rechts ..... 223
    - b) Innerer Zusammenhang ..... 223
    - c) Sorge, Glücksteilhabe, Würdigkeit ..... 224
    - d) Exklusivität gesetzlicher Wertungen ..... 225
  - 3. Zwischenfazit ..... 225
- III. Fallgruppen ..... 226
  - 1. Gesetzliche Determinanten ..... 226
    - a) Positives Recht ..... 226
    - b) Legalzession ..... 226
    - c) Abtretung von Ersatzansprüchen (§ 255 BGB) ..... 227
  - 2. Vorteile durch Leistung des Geschädigten ..... 227
  - 3. Vorteile durch Leistung Dritter ..... 228
    - a) Freiwillige Leistungen ..... 228
    - b) Leistungen aufgrund einer Rechtspflicht ..... 228
  - 4. Vorteile ohne Zutun des Geschädigten oder Dritter ..... 229
- IV. Regel-Ausnahme-Verhältnis ..... 229
  - 1. Meinungsstand ..... 229
    - a) Regelfall der Anrechnung ..... 230
    - b) Grundsatz der Nichtanrechnung ..... 230
    - c) Kein Regel-Ausnahme-Verhältnis ..... 230
  - 2. Stellungnahme ..... 231
- V. Zwischenergebnis ..... 231

- B. Verletzung der externen Pflichtenbindung ..... 232
- I. Schadensrechtliche Qualität der Gewinnabschöpfung ..... 233
  - 1. Meinungsstand ..... 234
    - a) Kein Schaden durch Gewinnabschöpfung ..... 234
    - b) Vorabsaldierung im Wege der Vorteilsausgleichung ..... 235
  - 2. Stellungnahme ..... 235
    - a) Gewinnabschöpfung begründet Schaden ..... 235
    - b) Keine Vorabsaldierung ..... 237
  - 3. Zwischenfazit ..... 238
- II. Wertende Schadensbetrachtung: Allgemeines ..... 238
  - 1. Keine Erkenntnisse aus der Rechtsprechungsformel ..... 239
    - a) Zurechnungszusammenhang ..... 239

b) Sinn und Zweck des Schadensersatzanspruchs .....	240
2. Keine gesetzliche Determinante .....	241
3. Keine Einordnung in die anerkannten Fallgruppen .....	242
4. Zwischenfazit .....	243
III. Wertende Schadensbetrachtung: Spezifika der Geschäftsleiterhaftung .....	244
1. Wertungskongruenzen .....	244
a) Nichtanerkennung der <i>efficient breach of public law-Doktrin</i> .....	244
b) Kartellrechtliche <i>passing-on defence</i> .....	245
c) Wirtschaftsstrafrecht .....	246
2. Präventionszweck der Geschäftsleiterhaftung .....	247
a) Generelle Versagung .....	247
aa) Dogmatische Einwände .....	248
bb) Relevanz von Präventionszweck und öffentlichem Interesse .....	249
cc) Wahrung des Präventionszwecks .....	249
dd) Förderung risikoaversen Verhaltens .....	250
b) Partielle Versagung .....	251
aa) Sanktionierung des Geschäftsleiters durch Strafrecht oder Bußgeld ..	251
bb) Qualifiziertes öffentliches Interesse .....	251
cc) Schwere von Pflichtverletzung und Verschulden .....	252
c) Zwischenfazit .....	253
3. Gläubigerschutz .....	253
4. Perpetuierung des Sanktionszwecks der verletzten Norm .....	254
IV. Zwischenfazit .....	256
C. Verletzung der internen Pflichtenbindung .....	257
I. Subjektiv wertlose Gegenleistung .....	258
1. Rechtsprechung zum Personengesellschaftsrecht .....	259
2. Straf- und zivilrechtliche Vorbilder für eine subjektive Wertbestimmung .....	259
a) Lehre vom individuellen Schadenseinschlag im Betrugsstrafrecht .....	259
b) Subjektive Schadensbestimmung im Zivilrecht .....	260
3. Stellungnahme .....	261
4. Zwischenfazit .....	262
II. Schutz der Kompetenzordnung .....	262
1. Meinungsstand .....	262
a) Obergerichtliche Rechtsprechung .....	262
b) Lehre .....	263
2. Stellungnahme .....	264
3. Zwischenfazit .....	265

III. Saldierung mehrerer pflichtwidriger Geschäfte	265
1. Vorteilsausgleichung bei Handlungseinheit	267
a) Voraussetzungen einer Handlungseinheit	267
b) Handlungseinheit bei der Geschäftsleiterhaftung	268
2. Vorteilsausgleichung bei Handlungsmehrheit	269
a) Unmittelbare Anwendung der Vorteilsausgleichung	269
b) Entsprechende Anwendung der Vorteilsausgleichung	270
aa) Bereicherungsverbot	270
bb) Verbot widersprüchlichen Verhaltens	271
cc) Parallele zur Geschäftsführung ohne Auftrag	272
dd) <i>Windfall profit</i> und Hin- und Herzahlen	273
ee) Rechtsprechung des XI. Zivilsenats	273
c) Zwischenfazit	274
3. Saldierung aufgrund von Treu und Glauben	274
4. Zwischenfazit	275
D. Verletzung der Sondertatbestände	275
I. Meinungsstand	276
1. Besonderer Schadensbegriff	276
2. Verschuldensunabhängiger Folgenbeseitigungsanspruch	278
II. Stellungnahme	279
III. Zwischenfazit	280
<b>Zusammenfassung und Thesen</b>	281
A. Schadensbegriff der Geschäftsleiterhaftung	281
B. Ersatzfähigkeit von Verbandsgeldbußen	282
C. Ersatzfähigkeit des Reputationsschadens	284
D. Vorteilsausgleichung bei der Geschäftsleiterhaftung	286
E. Dogmatik und Kasuistik im Schadensrecht der Geschäftsleiterhaftung	288
<b>Literaturverzeichnis</b>	291
<b>Sachverzeichnis</b>	332