

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis.....	XXXI
Literaturverzeichnis	XLVII
Materialienverzeichnis.....	CXXIII

Einleitung..... 1

I.	Fragestellung	1
II.	Eingrenzung des Untersuchungsgegenstands	5
	A. Deliktsgläubiger der Tochtergesellschaft	5
	B. Konzernaussenhaftung der Muttergesellschaft.....	6
	C. Aktiengesellschaftskonzerne	7
	D. Untersuchung des geltenden Rechts.....	7
	E. Untersuchung des materiellen Rechts	9
	1. Im Allgemeinen.....	9
	2. Exkurs zum anwendbaren Recht	10
III.	Modellfälle	11
	A. Überblick.....	11
	B. Modellfall 1: Unfallkatastrophe	12
	C. Modellfall 2: Verletzung von Menschenrechten und Umweltstandards ausserhalb von Unfällen	13
IV.	Methodik und Gang der Untersuchung.....	14

1. Teil: Grundlagen 19

§ 1	Der Konzern	19
I.	Konzern als wirtschaftliches Phänomen.....	20
	A. Praktische Bedeutung von Konzernen.....	20
	B. Haftungsbeschränkung als Motiv für die Konzernbildung.....	20
II.	Erfassung des Konzerns im schweizerischen Recht	22
	A. Konzernrecht als Anwendung geltenden Rechts auf Konzerne ...	22
	1. Im Allgemeinen.....	22
	2. Konzerndeliktsrecht im Speziellen.....	23
	B. Konzern als paradoxe Erscheinung	24
III.	Konzernbegriff und Konzernarten.....	26

A. Bedeutung der Definition und der Arten des Konzerns für die vorliegende Untersuchung.....	26
B. Konstitutive Elemente des Konzernbegriffs.....	28
1. Überblick.....	28
2. Zusammenfassung mehrerer rechtlich selbstständiger Unternehmen.....	29
a) Rechtliche Selbstständigkeit der Unternehmen.....	29
aa) Allgemeines	29
bb) Terminologische Bemerkungen.....	29
b) Zusammenfassung mehrerer Unternehmen.....	31
aa) Konzernstrukturen	31
aaa) Allgemeines.....	31
bbb) Stammhausstruktur	32
ccc) Holdingstruktur.....	33
ddd) Konzern mit Managementgesellschaft	34
eee) Divisionale Konzerne	35
bb) Art der Beherrschung der Konzernunternehmen	36
aaa) Beherrschung durch Beteiligung	36
bbb) Beherrschung durch Vertrag.....	39
ccc) Beherrschung durch wirtschaftliche Abhängigkeit	40
cc) Mögliche Unternehmensträger im Konzern.....	40
aaa) Allgemeines	40
bbb) Herrschende Unternehmensträger	41
ccc) Abhängige Unternehmensträger	43
ddd) Zwischenfazit mit Bezug auf den Untersuchungsgegenstand	45
3. Einheitliche wirtschaftliche Leitung	46
a) Allgemeines	46
b) Faktizitätsprinzip und Kontrollprinzip.....	47
aa) Allgemeines	47
bb) Faktizitätsprinzip	47
cc) Kontrollprinzip.....	49
dd) Zwischenfazit mit Bezug auf den Untersuchungsgegenstand.....	51
c) Konzernleitungsrecht und Konzernleitungspflicht.....	52
aa) Allgemeines	52

bb)	Konzernleitungsrecht	53
cc)	Konzernleitungspflicht.....	56
d)	Gegenstand der einheitlichen Leitung.....	57
aa)	Betriebswirtschaftliche Ausgangslage	57
bb)	Typische Aufgaben der Konzernleitung	58
cc)	Zentralisierte und dezentralisierte Konzernleitung ..	60
dd)	Sektorielle Konzernleitung	62
ee)	Zwischenfazit.....	62
e)	Durchsetzung der einheitlichen Leitung	63
aa)	Allgemeines	63
bb)	Faktische Leitungseingriffe	63
cc)	Ausübung von Stimmrechten.....	64
dd)	Personelle Verflechtungen.....	65
ee)	Vertragliche Bindungen.....	66
ff)	Konzernweisungen.....	68
C.	Abgrenzungen zu anderen rechtlichen Erscheinungen.....	73
1.	Zweigniederlassung.....	73
2.	Fusion.....	74
3.	Akquisition.....	74
4.	Konsortium und Kooperation.....	75
5.	Holding.....	75
6.	Joint Venture	76
D.	Arten von Konzernen	78
1.	Überblick.....	78
2.	Faktische Konzerne und Vertragskonzerne.....	79
3.	Unterordnungs- und Gleichordnungskonzerne	82
4.	Zentralisierte und dezentralisierte Konzerne.....	85
IV.	Konzeptionelle Grundlagen der Haftung der Konzernmutter- gesellschaft	85
A.	Zivilrechtliche Deliktsfähigkeit der juristischen Person	86
B.	Keine Strukturhaftung im Konzern	87
1.	Ausgangslage	87
2.	Keine Rechtsfähigkeit des Konzerns.....	88
3.	Keine Haftung der Konzernmuttergesellschaft aufgrund der Aktionärsstellung	88
4.	Keine Haftung der Konzernmuttergesellschaft gestützt auf einen faktischen Beistandszwang.....	90

5. Keine Haftung der Konzernmuttergesellschaft gestützt auf das Recht der einfachen Gesellschaft.....	91
6. Exkurs: (Faktische) Strukturhaftung der abgelehnten «Konzernverantwortungsinitiative»	93
a) Ausgangslage	93
b) Vorgesehene Haftungsregelung.....	95
c) Fazit	97
C. Durchgriff als Ausnahme von der Haftungstrennung.....	98
1. Ausgangslage	98
2. Dogmatische Begründung	99
3. Voraussetzungen der Durchgriffshaftung	101
a) Beherrschungsmöglichkeit.....	101
b) Rechtsmissbrauch.....	102
c) Interessenabwägung	103
d) Subsidiarität	104
e) Kein Kausalitätserfordernis.....	104
f) Aktivlegitimation	105
4. Anwendungsfälle der Durchgriffshaftung im Konzern.....	105
a) Überblick.....	105
b) Qualifizierte Unterkapitalisierung der Tochtergesellschaft.....	106
c) Vermögens- und Sphärenvermischung zwischen Mutter- und Tochtergesellschaft.....	109
5. Fazit.....	111
D. Verhaltenshaftung im Konzern.....	113
1. Kein Haftungsausschluss bei Vorliegen einer Haftung der Konzernmuttergesellschaft aus eigenem Recht.....	113
2. Überblick über Konzernhaftungstatbestände mit Verhaltenselement.....	114
a) Ausgangslage	114
b) Haftung der Konzernmuttergesellschaft als Geschäftsführerin der Tochtergesellschaft	115
aa) Ausgangslage	115
bb) Haftung aus faktischer Organschaft.....	116
aaa) Passivlegitimation der Konzernmuttergesellschaft	116
bbb) Aktivlegitimation der Tochtergläubiger	118

ccc)	Haftungsvoraussetzungen im Allgemeinen	120
ddd)	Pflichtverletzung im Besonderen.....	121
cc)	Haftung aus Doppelorganschaft.....	123
aaa)	Passivlegitimation der Konzernmuttergesellschaft	123
bbb)	Aktivlegitimation der Tochtergläubiger	126
ccc)	Haftungsvoraussetzungen im Allgemeinen	126
ddd)	Widerrechtlichkeit im Besonderen	127
dd)	Zwischenfazit.....	128
c)	Haftung der Konzernmuttergesellschaft als Drittperson	130
aa)	Allgemeines	130
bb)	Drittpersonenhaftung der Muttergesellschaft gegenüber der Tochtergesellschaft	130
aaa)	Haftung aus Vertrag.....	130
bbb)	Haftung aus Delikt.....	132
cc)	Drittpersonenhaftung der Muttergesellschaft gegenüber den Tochtergläubigern.....	133
aaa)	Vorbemerkung zum «unechten» Durchgriff.....	133
bbb)	Haftung aus Vertrag.....	134
ccc)	Haftung aus culpa in contrahendo	137
ddd)	Haftung aus Konzernvertrauen.....	138
aaaa)	Grundlagen und Voraussetzungen....	138
bbbb)	Abgrenzung von der Haftung aus Delikt.....	142
eee)	Haftung aus Delikt.....	143
§ 2	Das Deliktsrecht	145
I.	Begriff des «Deliktsrechts»	145
II.	Entwicklung des schweizerischen Deliktsrechts	146
A.	Inkrafttreten des geltenden Rechts und erste Reformbestrebungen.....	146
B.	Resolution von 1967.....	147
C.	Geplante Totalrevision 1999	148
D.	Geplante Totalrevision im Rahmen von OR 2020	149

1.	Überblick.....	149
2.	Vorgesehene Änderungen im Deliktsrecht.....	150
a)	Paradigmenwechsel bei der Verschuldenshaftung	150
b)	Erweiterung des Schadensbegriffs	152
c)	Einführung einer Organisationshaftung für Unternehmen.....	153
d)	Einführung einer Generalklausel der Gefährdungshaftung	155
E.	Fazit mit Bezug auf den Untersuchungsgegenstand.....	157
III.	Funktionen des Deliktsrechts aus rechtlicher Sicht.....	158
IV.	Grundlagen der Schadensabwälzung.....	161
A.	Der Grundsatz «casum sentit dominus».....	161
B.	Zurechnungsgründe für eine Schadensabwälzung	163
C.	Haftung nur «für seine eigene Sphäre»	166
V.	Deliktsrechtliche Haftungsarten	166
A.	Überblick.....	166
B.	Verschuldenshaftung.....	167
1.	Allgemeines.....	167
2.	Bedeutung für die vorliegende Untersuchung.....	169
C.	Kausalhaftung.....	170
1.	Allgemeines.....	170
2.	Einfache Kausalhaftung	172
3.	Gefährdungshaftung.....	174
VI.	Haftungsvoraussetzungen.....	177
A.	Überblick.....	177
B.	Schaden bzw. immaterielle Unbill	179
1.	Schaden	179
a)	Vorbemerkung zum Untersuchungsgegenstand	179
b)	Schadensbegriff.....	180
aa)	Klassischer Schadensbegriff.....	180
bb)	Tendenzen zur Relativierung des klassischen Schadensbegriffs.....	181
c)	Schadensarten.....	183
aa)	Personen-, Sach- und Vermögensschaden	183
bb)	Unmittelbarer und mittelbarer Schaden	184
2.	Immaterielle Unbill	186
C.	Widerrechtlichkeit.....	187

1. Überblick.....	187
2. Funktion der Widerrechtlichkeit	187
3. Theorien der Widerrechtlichkeit	189
a) Überblick.....	189
b) Objektive Widerrechtlichkeitstheorie.....	189
c) Subjektive Widerrechtlichkeitstheorie	191
d) «Dritte» Widerrechtlichkeitstheorie	193
e) Fazit mit Bezug auf den Untersuchungsgegenstand	196
4. Widerrechtlichkeit der Unterlassung.....	197
5. Widerrechtlichkeit der Verletzung von Menschenrechten und völkerrechtlichen Umweltstandards	198
a) Ausgangslage	198
b) Völkerrechtliche Grundlagen	199
aa) Keine Völkerrechtssubjektivität von Unternehmen.....	199
bb) Mittelbare Drittwirkung des Völkerrechts auf Private	201
cc) Verdichtung der Unternehmenspflichten im völkerrechtlichen Soft Law.....	202
c) Verletzung von Menschenrechten und Umwelt- standards als Verletzung absoluter Rechte?	204
d) Menschenrechtliche und umweltvölkerrechtliche Gewährleistungen als Schutznormen?	205
e) Menschenrechtliche und umweltvölkerrechtliche Gewährleistungen als Grundlage für die Entwicklung ungeschriebener Schutznormen?	206
f) Fazit	209
D. Kausalzusammenhang	209
1. Überblick.....	209
2. Natürlicher und adäquater Kausalzusammenhang	210
3. Referenzpunkt für den Kausalzusammenhang	211
4. Unterbrechnungsgrund des schweren Drittverschuldens	212
5. Kausalität der Unterlassung	214
E. Verschulden.....	216
1. Überblick.....	216
2. Verschulden juristischer Personen	217
3. Vorsatz	217

4.	Fahrlässigkeit	218
a)	Begriff und Arten	218
b)	Objektivierung des Fahrlässigkeitsbegriffs.....	220
aa)	Allgemeines	220
bb)	Konkretisierung durch gesetzliche oder private Vorschriften	221
cc)	Konkretisierung durch den Gefahrensatz.....	223
c)	Kritik an der Objektivierung des Fahrlässigkeits- begriffs	224
aa)	Lehrmeinungen	224
bb)	Würdigung	225
d)	Verhältnis der Fahrlässigkeit zur Rechtswidrigkeit.....	226
VII.	Beweislastverteilung.....	229
A.	Ausgangslage und Problematik	229
B.	Tragweite von Art. 8 ZGB	232
1.	Lehrmeinungen	232
2.	Würdigung mit Blick auf Konzernsachverhalte.....	233
C.	Argumente gegen eine Haftungsvermutung zulasten der Muttergesellschaft	234
1.	Haftungsvermutung bei Vorliegen einheitlicher Konzernleitung.....	234
a)	Blosse Verschiebung des Beweisproblems	234
b)	Unklarheit in Bezug auf den Beweisgegenstand.....	235
c)	Unzulässiger Schluss von der einheitlichen Konzernleitung auf die Einflussnahme im Einzelfall	235
2.	Haftungsvermutung bei blosser Konzernzugehörigkeit der Tochtergesellschaft	236
3.	Schlussfolgerungen	237
D.	Prozessuale Instrumente zur Überwindung von Beweis- schwierigkeiten.....	237
1.	Im Allgemeinen.....	237
2.	Mitwirkungspflicht der Gegenpartei im Besonderen	239
E.	Fazit.....	241
VIII.	Konkurrenzen bei Anwendbarkeit mehrerer Anspruchs- grundlagen	242
A.	Fragestellung	242
B.	Verhältnis der Deliktstatbestände untereinander	243

C.	Verhältnis des Deliktsrechts zum Vertragsrecht	244
D.	Verhältnis des Deliktsrechts zur aktienrechtlichen Verantwortlichkeit.....	245
E.	Verhältnis des Deliktsrechts zur (Konzern-)Vertrauenshaftung	246
F.	Verhältnis des Deliktsrechts zur Durchgriffshaftung	247
G.	Rechtsfolge der Anspruchskonkurrenz.....	248
IX.	Schuldnermehrheit von Mutter- und Tochtergesellschaft.....	249
A.	Ausgangslage und Fragestellung.....	249
B.	Grundsatz der Solidarität.....	249
1.	Begriff und Funktion.....	249
2.	Rechtsgrundlagen.....	250
a)	Allgemeines	250
b)	Unterscheidung zwischen «echter» und «unechter» Solidarität.....	250
3.	Wirkungen im Aussenverhältnis	252
C.	Erscheinungsformen der solidarischen Haftung.....	253
1.	Überblick.....	253
2.	Solidarität mehrerer Ersatzpflichtiger bei «gemeinsam verschuldetem» Schaden	253
3.	Solidarität mehrerer Ersatzpflichtiger aus «verschiedenen Rechtsgründen».....	255
4.	Solidarität mehrerer Ersatzpflichtiger unabhängig voneinander aus gleichartigem Rechtsgrund.....	257
D.	Geltendmachung individueller Herabsetzungsgründe im Aussenverhältnis	258
1.	Fragestellung.....	258
2.	Meinungsstand in Rechtsprechung und Lehre	259
a)	Rechtsprechung des Bundesgerichts.....	259
b)	Lehrmeinungen	260
aa)	Differenzierte Solidarität	260
bb)	Absolute Solidarität	261
cc)	Vermittelnde Auffassung.....	262
3.	Eigene Ansicht	262
§ 3	Rechtsökonomische Grundlagen	266
I.	Ausgangslage.....	266
II.	Zur Methode der ökonomischen Analyse des Rechts.....	267
A.	Ökonomische Analyse des Rechts als Auslegungsmethode.....	267

	B. Grundlagen der ökonomischen Analyse des Rechts.....	273
III.	Funktion des Deliktsrechts aus rechtsökonomischer Sicht.....	275
	A. Allgemeines.....	275
	B. Bedeutung für die Untersuchung.....	276
IV.	Wirkungen der Haftungstrennung	276
	A. Vorbemerkung zum Postulat der Korrespondenz von Herrschaft und Haftung	276
	B. Positive ökonomische Effekte der Haftungstrennung	278
	1. Investitionsförderung	279
	2. Kostensenkung	280
	3. Besonderheiten in Konzernverhältnissen	282
	C. Negative ökonomische Effekte der Haftungstrennung.....	284
	1. Risikoexternalisierung auf die Deliktsgläubiger	284
	2. Verzerrung der deliktsrechtlichen Verhaltenssteuerung zur Schadensvermeidung.....	287
	3. Besonderheiten in Konzernverhältnissen	288
	4. Ansätze zur Milderung der negativen Effekte der Haftungstrennung	290
V.	Folgerungen für die Untersuchung und Hypothese	291
2. Teil: Analyse.....		295
§ 4	Systematik	295
§ 5	Haftung der Muttergesellschaft aus Verletzung spezialgesetzlicher Deliktstatbestände.....	297
I.	Allgemeines	297
II.	Beispiele aus dem Wirtschaftsdeliktsrecht	298
	A. Haftung des «Herstellers» von Produkten.....	298
	1. Methodische Vorbemerkungen	298
	2. Konzeptionelle Grundlagen des Produkthaftpflicht- gesetzes	299
	3. Anwendbarkeit der Produkthaftung in Konzern- verhältnissen.....	302
	a) Überblick.....	302
	b) Abgrenzungen	303
	c) Muttergesellschaft als «tatsächliche Herstellerin» eines Produkts der Tochtergesellschaft	305

aa)	Lösungsansätze im Schweizer Recht.....	305
bb)	Lösungsansätze in der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes	306
cc)	Lösungsansätze im deutschen Recht.....	307
4.	Folgerungen für eine adäquate Anwendung der Produkte- haftung in Konzernverhältnissen.....	309
a)	Bestätigung der Arbeitshypothese.....	309
b)	Konkretisierung der Anwendbarkeit der Produkthaftung im Konzern	311
B.	Haftung des «Inhabers» von umweltgefährdenden Betrieben oder Anlagen	313
1.	Methodische Vorbemerkungen	313
2.	Konzeptionelle Grundlagen der Haftung für Umwelt- schäden.....	315
3.	Anwendbarkeit der Haftung für Umweltschäden in Konzernverhältnissen	318
a)	Überblick.....	318
b)	Abgrenzung.....	320
c)	Muttergesellschaft als «Inhaberin» eines Betriebs oder einer Anlage der Tochtergesellschaft	320
aa)	Lösungsansätze im Schweizer Recht.....	321
bb)	Lösungsansätze im deutschen Recht.....	322
4.	Folgerungen für eine adäquate Anwendung der Haftung für Umweltschäden in Konzernverhältnissen	324
a)	Bestätigung der Arbeitshypothese.....	324
b)	Konkretisierung der Anwendbarkeit der Haftung für Umweltschäden in Konzernverhältnissen	326
C.	Haftung des «Erstellers» von Prospekten für Finanz- instrumente	327
1.	Methodische Vorbemerkungen	327
2.	Konzeptionelle Grundlagen der Prospekthaftung	328
a)	Rechtsnatur.....	328
b)	Haftungsvoraussetzungen	331
3.	Anwendbarkeit der Prospekthaftung in Konzern- verhältnissen.....	333
a)	Überblick.....	333

b)	Muttergesellschaft als «Erstellerin» eines Prospekts der Tochtergesellschaft.....	333
aa)	Lösungsansätze im Schweizer Recht.....	333
aaa)	Passivlegitimation unter früherem Recht.....	334
bbb)	Passivlegitimation unter Art. 69 FIDLEG ...	335
aaaa)	Grammatikalische Auslegung	335
bbbb)	Historische Auslegung	335
cccc)	Systematische Auslegung.....	337
dddd)	Teleologische Auslegung	338
ccc)	Zwischenfazit in Bezug auf Konzernverhältnisse	339
bb)	Lösungsansätze im deutschen Recht.....	340
4.	Folgerungen für die Nichtanwendbarkeit der Prospekthaftung in Konzernverhältnissen.....	343
a)	Bestätigung der Arbeitshypothese.....	343
b)	Exkurs: Haftung der Muttergesellschaft im Innenverhältnis aus aktienrechtlicher Verantwortlichkeit	345
III.	Fazit zur Haftung der Muttergesellschaft aus Verletzung spezialgesetzlicher Deliktstatbestände.....	346
§ 6	Haftung der Muttergesellschaft als Teilnehmerin.....	348
I.	Allgemeines	348
II.	Konzeptionelle Grundlagen von Art. 50 Abs. 1 OR	349
A.	Voraussetzungen der Teilnahme	349
1.	Überblick und Streitfrage.....	349
2.	Gemeinsame Verursachung eines Schadens	350
a)	Ausgangslage	350
b)	Auslegung von Art. 50 Abs. 1 OR.....	351
aa)	Grammatikalische Auslegung.....	351
bb)	Teleologische Auslegung.....	352
cc)	Historische Auslegung.....	352
dd)	Systematische Auslegung	353
aaa)	Ausgangslage und methodische Bemerkungen.....	353
bbb)	Kausalitätserfordernis bei der strafrechtlichen Gehilfenschaft.....	355
ccc)	Zwischenfazit zur systematischen Auslegung.....	356

ee)	Ergebnis der Auslegung.....	356
c)	Rechtsprechung des Bundesgerichts.....	356
aa)	Allgemeines	356
bb)	Alternative Konkurrenz von Gesamtsachen	357
cc)	Psychische Mitverursachung	358
dd)	Zwischenfazit zur Rechtsprechung des Bundesgerichts.....	359
d)	Zwischenfazit zur gemeinsamen Verursachung	360
e)	Problematik der «alternativen Opferschaft»	360
aa)	Fragestellung.....	360
bb)	Lösungsansätze in der Lehre.....	362
cc)	Entscheid Kashef v. BNP Paribas SA.....	363
aaa)	Ausgangslage und Überblick.....	363
bbb)	«Gemeinsame Verursachung» im Besonderen	364
dd)	Fazit	365
3.	Gemeinsames Verschulden eines Schadens.....	365
a)	Gemeinsames Verschulden als Zurechnungsgrund	365
b)	Voraussetzungen des gemeinsamen Verschuldens	366
aa)	Überblick	366
bb)	Verschulden in Bezug auf das Zusammen- wirken	367
aaa)	Entwicklung der Rechtsprechung.....	367
bbb)	Kritik in der Lehre	367
ccc)	Folgerungen.....	368
cc)	Verschulden in Bezug auf die Herbeiführung des Schadens.....	369
c)	Fazit zum gemeinsamen Verschulden	371
4.	Lösung der Streitfrage.....	371
B.	Arten der Teilnahme.....	372
1.	Allgemeines.....	372
2.	Urheber.....	374
3.	Anstifter.....	375
4.	Gehilfe.....	377
a)	Allgemeines	377
b)	Gehilfenschaft durch übliche Geschäftstätigkeit.....	379
aa)	Fragestellung.....	379

bb)	Lösungsansätze im Strafrecht	380
aaa)	Ausgangslage.....	380
bbb)	Rechtsprechung des Bundesgerichts	380
ccc)	Meinungsstand im Schrifttum	381
cc)	Lösungsansätze im deutschen Zivilrecht	383
aaa)	Ausgangslage.....	383
bbb)	Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs.....	384
ccc)	Meinungsstand im Schrifttum	384
dd)	Eigene Lösung für die Gehilfenschaft im Sinne von Art. 50 Abs. 1 OR	386
C.	Rechtsfolge der Teilnahme.....	388
III.	Lösungsansätze zur Anwendbarkeit von Art. 50 Abs. 1 OR in Konzernverhältnissen	390
A.	Schweizer Recht.....	390
B.	Deutsches Recht	392
1.	Konzeptionelle Grundlagen von § 830 BGB	392
2.	Anwendung von § 830 BGB in Konzernverhältnissen	394
IV.	Folgerungen für eine adäquate Anwendung von Art. 50 Abs. 1 OR in Konzernverhältnissen.....	396
A.	Ausgangslage.....	396
B.	Praktische Anwendungsfälle	397
1.	Anstiftung.....	397
a)	Anstiftung durch Einzelweisungen	397
b)	Anstiftung durch allgemeine Weisungen bzw. durch Konzernpolitik	398
c)	Anstiftung durch Doppelorgane.....	399
2.	Gehilfenschaft	401
a)	Vorbemerkung zur Konzern-Spezifität der Gehilfen- handlung.....	401
b)	Psychische und physische Gehilfenschaft.....	402
c)	Gehilfenschaft durch übliche Geschäftstätigkeit.....	403
d)	Gehilfenschaft durch Konzernpolitik.....	404
e)	Gehilfenschaft durch Unterlassung.....	405
3.	Verschulden im Besonderen.....	406
a)	Verschulden in Bezug auf das Zusammenwirken	406
b)	Verschulden in Bezug auf die Herbeiführung des Schadens.....	407

	aa) Vorsatz.....	407
	bb) Fahrlässigkeit.....	407
	cc) Exkulpation durch Zusicherungen und Zertifikate	409
	aaa) Fragestellung	409
	bbb) Grundsätzliche Erfüllung der erforder- lichen Sorgfalt	410
	ccc) Ausnahmen.....	410
	aaaa) Konkrete Verdachtsmomente.....	410
	bbbb) Sicheres Wissen.....	411
V.	Fazit zur Haftung der Muttergesellschaft als Teilnehmerin.....	412
§ 7	Haftung der Muttergesellschaft als Geschäftsherrin.....	415
I.	Allgemeines	415
II.	Lösungsansätze im Schweizer Recht.....	417
	A. Konzeptionelle Grundlagen von Art. 55 Abs. 1 OR	417
	1. Wesen und Rechtsnatur.....	417
	2. Haftungsvoraussetzungen.....	420
	a) Positive Haftungsvoraussetzungen.....	420
	b) Negative Haftungsvoraussetzung.....	421
	B. Anwendbarkeit von Art. 55 Abs. 1 OR in Konzern- verhältnissen.....	422
	1. Ausgangslage und Überblick	422
	2. Anwendbarkeit von Art. 55 Abs. 1 OR auf juristische Personen.....	423
	a) Ausgangslage	423
	b) Geschäftsherr	423
	c) Hilfsperson.....	424
	aa) Grammatikalische Auslegung.....	424
	bb) Historische Auslegung.....	425
	cc) Teleologische Auslegung.....	426
	dd) Zwischenfazit.....	426
	3. Subordinationsverhältnis zwischen Mutter- und Tochtergesellschaft	427
	a) Grundlagen.....	427
	aa) Weisungs- und Aufsichtsbefugnis des Geschäftsherrn	427

bb)	Kein eigener Entscheidungsspielraum der Hilfsperson.....	428
cc)	Einzelfallbetrachtung.....	429
b)	Meinungsstand in Rechtsprechung und Lehre	429
aa)	Rechtsprechung des Bundesgerichts.....	429
bb)	Lehrmeinungen	430
aaa)	Möglichkeit des Vorliegens eines Subordinationsverhältnisses	430
bbb)	Voraussetzungen für das Vorliegen eines Subordinationsverhältnisses	432
4.	Verursachung des Schadens durch die Tochtergesellschaft in Ausübung geschäftlicher Verrichtungen.....	435
a)	Grundlagen.....	435
b)	Meinungsstand in der Lehre.....	436
c)	Eigene Ansicht	437
5.	Sorgfaltsbeweis der Muttergesellschaft	438
a)	Grundlagen.....	438
aa)	Terminologie.....	438
bb)	Sorgfaltsmassstab.....	439
cc)	Bezugspunkte des Sorgfaltsbeweises.....	440
b)	Meinungsstand in der Lehre.....	443
aa)	Sorgfältige Auswahl	443
bb)	Sorgfältige Instruktion und Überwachung.....	444
cc)	Zweckmässige Organisation.....	444
6.	Fazit.....	445
III.	Rechtsvergleichende Lösungsansätze.....	446
A.	Ausgangslage.....	446
B.	Deutschland.....	447
1.	Haftung für den Verrichtungsgehilfen	447
2.	Anwendbarkeit in Konzernverhältnissen	448
a)	Ausgangslage und Überblick	448
b)	Abhängigkeit und Weisungsgebundenheit der Tochtergesellschaft.....	449
aa)	Ausgangslage	449
bb)	Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs	450
aaa)	Urteil VI ZR 174/11	450
bbb)	Urteil I ZR 105/10	451

ccc)	Zwischenfazit	452
cc)	Meinungsstand im deutschen Schrifttum.....	452
aaa)	Verneinung der Verrichtungsgehilfen- eigenschaft.....	452
bbb)	Bejahung der Verrichtungsgehilfen- eigenschaft.....	453
c)	Sorgfaltsbeweis der Muttergesellschaft	455
C.	England.....	456
1.	Vicarious Liability	456
2.	Anwendbarkeit in Konzernverhältnissen	458
D.	Frankreich.....	460
1.	Responsabilité du fait d'autrui	460
2.	Anwendbarkeit in Konzernverhältnissen	461
E.	USA.....	463
1.	Vicarious Liability	463
2.	Anwendbarkeit in Konzernverhältnissen	465
F.	Fazit zu den rechtsvergleichenden Lösungsansätzen	465
IV.	Folgerungen für eine adäquate Anwendung der Geschäfts- herrenhaftung in Konzernverhältnissen.....	466
A.	Überblick.....	466
B.	Subordinationsverhältnis zwischen Mutter- und Tochtergesellschaft.....	468
1.	Theoretisch mögliche Konstellationen.....	468
2.	Bewertung	470
a)	Ausgangslage: Einzelfallbetrachtung.....	470
b)	Keine Konzernleitung	471
c)	Dezentralisierte Konzernleitung.....	473
d)	Zentralisierte Konzernleitung.....	475
e)	Zwischenfazit: Bestätigung der Arbeitshypothese	477
3.	Praktische Anwendungsfälle	478
a)	Einflussnahme durch Einzelweisung	478
b)	Einflussnahme durch allgemeine Weisung bzw. durch Konzernpolitik	479
c)	Einflussnahme durch Doppelorgane	480
C.	Sorgfaltsbeweis der Muttergesellschaft.....	482
1.	Ausgangslage	482
2.	Rechtsökonomische Begründung des Sorgfaltsbeweises.....	483

3.	Konkretisierung der Anforderungen an den Sorgfalts-	
	beweis im Konzern.....	486
a)	Ausgangslage	486
b)	Sorgfältige Auswahl	487
c)	Sorgfältige Instruktion und Überwachung	489
aa)	Einzeltätigkeit der Tochtergesellschaft.....	489
bb)	Gesamte Geschäftstätigkeit der Tochter-	
	gesellschaft	490
d)	Zweckmässige Konzernorganisation.....	492
e)	Sorgfaltsbeweis mittels Zusicherungen und	
	Zertifikaten im Besonderen.....	492
aa)	Fragestellung.....	492
bb)	Lösung	493
V.	Fazit zur Haftung der Muttergesellschaft als Geschäftsherrin.....	494
§ 8	Haftung der Muttergesellschaft aus Verletzung von	
	Verkehrssicherungspflichten.....	497
I.	Allgemeines	497
II.	Verkehrssicherungspflichten gestützt auf Art. 717 Abs. 1 OR	501
A.	Anwendungsbereich und Inhalt der Pflichten	501
B.	Qualifikation als Verkehrssicherungspflichten	503
1.	Fragestellung	503
2.	Meinungsstand in Rechtsprechung und Lehre	503
a)	Rechtsprechung des Bundesgerichts	503
b)	Lehrmeinungen	504
3.	Beurteilung unter Berücksichtigung der «Interessen der	
	Gesellschaft»	505
a)	Ausgangslage	505
b)	Begriff der «Interessen der Gesellschaft»	505
aa)	Ansätze in der Lehre	506
aaa)	Ausgangspunkt: Positionen von	
	SCHLUEP und BÄR	506
bbb)	Shareholder- vs. Stakeholder-Value-	
	Ansatz	507
ccc)	Harmonisierender Ansatz	508
ddd)	Gesellschaftsinteresse als Ergebnis einer	
	Interessenabwägung.....	509
bb)	Rechtsprechung des Bundesgerichts.....	509

	cc) Eigene Ansicht.....	510
	c) Folgerungen für die Schutznormeigenschaft von Art. 717 Abs. 1 OR.....	512
	C. Fazit.....	513
III.	Verkehrssicherungspflichten gestützt auf Art. 964j f. OR.....	514
	A. Anwendungsbereich und Inhalt der Pflichten	514
	B. Qualifikation als Verkehrssicherungspflichten	517
	1. Lehrmeinungen	517
	2. Eigene Meinung	519
	a) Dogmatische Grundlage.....	519
	b) Anwendung auf Art. 964j f. OR.....	520
	C. Fazit.....	521
IV.	Verkehrssicherungspflichten gestützt auf den Gefahrensatz	521
	A. Ausgangslage.....	521
	B. Lösungsansätze im Schweizer Recht.....	522
	1. Konzeptionelle Grundlagen des Gefahrensatzes.....	522
	a) Definition und Abgrenzung.....	522
	b) Dogmatische Bedeutung	524
	aa) Überblick und Streitfrage.....	524
	bb) Kausal- und Rechtswidrigkeitszusammenhang zwischen Unterlassung und Schaden	525
	cc) Verschulden einer Unterlassung	526
	c) Zurechnungsgründe.....	527
	aa) Überblick	527
	bb) Gefahrerhöhungs- und Gefahrbeherrschungs- prinzip	528
	cc) Kosten-Nutzen-Prinzip	528
	dd) Fazit	529
	d) Art und Umfang der resultierenden Verkehrs- sicherungspflichten	529
	e) Verhältnis zu Spezialtatbeständen	530
	2. Anwendbarkeit des Gefahrensatzes in Konzern- verhältnissen.....	531
	a) Überblick.....	531
	b) Juristische Personen als Träger von Verkehrs- sicherungspflichten	531
	c) Konzernierung als Gefährdungszustand	532

aa)	Ausgangslage	532
bb)	Rechtsprechung.....	532
cc)	Lehrmeinungen	533
dd)	Würdigung	536
d)	Fazit	537
C.	Rechtsvergleichende Lösungsansätze	537
1.	Ausgangslage	537
2.	Deutschland.....	538
a)	Allgemeine Verschuldenshaftung.....	538
b)	Anwendbarkeit in Konzernverhältnissen	540
aa)	Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs.....	540
bb)	Meinungsstand im deutschen Schrifttum.....	540
3.	England	543
a)	Tort of negligence	543
b)	Anwendbarkeit in Konzernverhältnissen	544
aa)	Ausgangslage	544
bb)	Chandler v. Cape Plc (2012).....	545
cc)	Thompson v. The Renwick Group Plc (2014).....	546
dd)	AAA & Others v. Unilever Plc (2018)	547
ee)	Lungowe v. Vedanta Resources Plc (2019).....	548
ff)	Okpabi v. Royal Dutch Shell Plc (2021)	550
gg)	Zwischenfazit zum englischen Recht.....	553
4.	Frankreich	554
a)	Responsabilité pour faute.....	554
b)	Anwendbarkeit in Konzernverhältnissen	554
5.	USA.....	556
a)	Tort of negligence	556
b)	Anwendbarkeit in Konzernverhältnissen	556
6.	Fazit zu den rechtsvergleichenden Lösungsansätzen	558
V.	Folgerungen für eine adäquate Anwendung des Gefahrensatzes in Konzernverhältnissen	560
A.	Ausgangslage.....	560
B.	Entstehung von konzernweiten Verkehrssicherungspflichten....	562
1.	Zurechnung durch Steuerung der Gefahrenquelle.....	562
2.	Fallkonstellationen	563
a)	Ausgangslage: Einzelfallbetrachtung.....	563
b)	Keine Konzernleitung	564

c)	Dezentralisierte Konzernleitung.....	568
d)	Zentralisierte Konzernleitung.....	570
e)	Nichteinschreiten trotz Kenntnis drittgefährdenden Verhaltens.....	572
f)	Öffentliche Bekanntmachung konzernweiter Kodizes.....	573
g)	Zwischenfazit: Bestätigung der Arbeitshypothese	574
3.	Praktische Anwendungsfälle	575
a)	Einflussnahme durch Einzelweisung	576
b)	Einflussnahme durch allgemeine Weisung bzw. durch Konzernpolitik	577
c)	Einflussnahme durch Verhaltenskodizes bzw. durch Sicherheitsstandards.....	577
d)	Einflussnahme durch Doppelorgane	579
C.	Verletzung von konzernweiten Verkehrssicherungspflichten	581
1.	Ausgangslage	581
2.	Anforderungen an die Schadensverhütungsmassnahmen im Konzern	581
3.	Verschulden der Muttergesellschaft.....	583
4.	Compliance Defense im Besonderen	583
5.	Exkulpation durch Zusicherungen und Zertifikate im Besonderen.....	585
a)	Fragestellung.....	585
b)	Lösung.....	586
VI.	Fazit zur Haftung der Muttergesellschaft aus Verletzung von Verkehrssicherungspflichten.....	587
3. Teil: Synthese.....		591
§ 9	Zusammenfassung der wichtigsten Erkenntnisse	591
I.	Grundlagen des Konzerndeliktsrechts	591
II.	Analyse des geltenden Konzerndeliktsrechts	593
§ 10	Einordnung der Konzerndelikts haftung in das Gesamtsystem der Konzernverantwortlichkeit	596
I.	Defizite der etablierten Haftungsgrundlagen im Konzern- ausserrecht	596
II.	Möglichkeiten des Konzerndeliktsrechts.....	598

A.	Angemessene Ergänzung des Gesamtsystems der Konzernverantwortlichkeit.....	598
B.	Angemessene Minderung der negativen Effekte der gesellschaftsrechtlichen Haftungstrennung.....	599
C.	Herstellung von Rechtssicherheit.....	600
III.	Grenzen des Konzerndeliktsrechts	601
A.	Widerrechtlichkeit der Verletzung von Menschenrechten und völkerrechtlichen Umweltstandards	601
B.	Beweisproblematik.....	603
IV.	Folgerungen für die Konzernorganisation.....	604
A.	Verhinderung einer Verantwortungsübernahme	605
B.	Erfüllung der gebotenen Sorgfalt bei Verantwortungsübernahme	605
1.	Einzeltätigkeit der Tochtergesellschaft	606
2.	Gesamte Geschäftstätigkeit der Tochtergesellschaft.....	606
a)	Allgemeines	606
b)	Compliance Defense im Besonderen	606
V.	Schlussbemerkung und Ausblick.....	607
	Stichwortverzeichnis.....	609