

# Inhaltsübersicht

<b>Abbildungsverzeichnis</b>	15
<b>Abkürzungsverzeichnis</b>	17
<b>Kapitel 1: Einführung</b>	21
A. Freiheit und Verantwortlichkeit	21
B. Gang der Bearbeitung	24
<b>Kapitel 2: Die Stellung des Vorstands im aktienrechtlichen Kompetenz-                   gefüge</b>	27
A. Das dualistische Modell	28
B. Eigenverantwortliche Leitung des Vorstands	31
C. Bezugspunkt der Leitungsaufgabe	36
D. Zu berücksichtigende Interessen	36
E. Rechtfertigung des Leitungsorgans Vorstand	37
<b>Kapitel 3: Vorstandshaftung</b>	39
A. Begriff und Inhalt der Haftung	40
B. Ausgestaltung der haftungsrechtlichen Verantwortlichkeit nach § 93 Abs. 2 S. 1 AktG	55
C. Durchsetzung der Innenhaftungsansprüche	76
D. Typische Haftungssituationen	89
E. Zusammenfassung	92
<b>Kapitel 4: Begrenzungen der Organhaftung – Spannungsfeld auf der Ent-                   haftungsseite</b>	93
A. Haftungsbeschränkung durch Vereinbarungen mit der Gesellschaft – Modifikation des Pflichten- und Sorgfaltsmaßstabs	95
B. Haftungsmilderung bei betrieblich veranlasster Tätigkeit	99
C. (Vorherige) Billigung und Weisung	101
D. (Nachträglicher) Verzicht und Vergleich	105
E. Absehen von der Anspruchsverfolgung	109
F. Zusammenfassung	110

<b>Kapitel 5: Risikotransfer durch D&amp;O-Versicherungen</b>	113
A. Bedürfnis nach versicherungsrechtlicher Absicherung	113
B. Die Entwicklung der D&O-Versicherung	114
C. Rechtliche Rahmenbedingungen	118
D. Versicherungsrechtliche Aspekte	119
E. Aktienrechtliche Aspekte der gesellschaftsfinanzierten D&O-Versicherung	139
F. Kapitalmarktrecht: Ziffer 3.8 Abs. 2 DCGK	174
G. Bilanzrechtliche Fragen: Publizitätspflicht	187
H. Steuerrechtliche Behandlung der Prämien für eine D&O-Versicherung	188
<b>Kapitel 6: Risikovorsorge durch Corporate Compliance</b>	191
A. Absicherung durch Corporate Compliance	191
B. Begriff, Elemente und Entstehungsgeschichte	193
C. Ziele und Funktionen einer Compliance-Organisation	201
D. Zusammenhänge zwischen Corporate Governance, Compliance und Risikomanagement	203
E. Standard-Aufbau eines Compliance-Systems	207
F. Grenzen einer Compliance-Organisation	216
<b>Kapitel 7: Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse</b>	217
A. Stellung des Vorstands im aktienrechtlichen Kompetenzgefüge	217
B. Vorstandshaftung	217
C. Begrenzungen der Vorstandshaftung	218
D. Risikotransfer durch eine D&O-Versicherung	218
E. Risikovorsorge durch Corporate Compliance	219
<b>Kapitel 8: Fazit</b>	221
<b>Literaturverzeichnis</b>	223

# Inhaltsverzeichnis

<b>Abbildungsverzeichnis</b>	15
<b>Abkürzungsverzeichnis</b>	17
<b>Kapitel 1: Einführung</b>	21
A. Freiheit und Verantwortlichkeit	21
B. Gang der Bearbeitung	24
<b>Kapitel 2: Die Stellung des Vorstands im aktienrechtlichen Kompetenzgefüge</b>	27
A. Das dualistische Modell	28
B. Eigenverantwortliche Leitung des Vorstands	31
C. Bezugspunkt der Leitungsaufgabe	36
D. Zu berücksichtigende Interessen	36
E. Rechtfertigung des Leitungsgorgans Vorstand	37
<b>Kapitel 3: Vorstandshaftung</b>	39
A. Begriff und Inhalt der Haftung	40
I. Innen- und Außenhaftung	40
1. Innenhaftung	40
2. Außenhaftung	41
3. Verhältnis der Innen- zur Außenhaftung	42
II. Prinzipal und Agent in der Aktiengesellschaft	44
1. Haftung als Ausfluss des Prinzipal-Agent-Verhältnisses	44
2. Weitere Interessenangleichungsmechanismen	46
a) Positive Anreize	46
b) Reputation	47
c) Gesellschaftsinterne Kontrollmechanismen	48
d) Strafrecht	49
3. Zusammenfassende Einordnung haftungsrechtlicher Verantwortlichkeit in das System der Steuerungselemente	50
III. Regelungsziele der Vorstandshaftung nach § 93 Abs. 2 S. 1 AktG	51
1. Schutz der Gesellschaft	51
a) Schadensausgleich	51
b) Schadensvorbeugung / Verhaltenssteuerung	52
2. Schutz der Aktionäre	53

3. Schutz der Gläubiger	53
IV. Potenzielle Fehlanreize durch das Haftungsrecht	54
B. Ausgestaltung der haftungsrechtlichen Verantwortlichkeit nach § 93 Abs. 2 S. 1 AktG	55
I. Die Entwicklung des Tatbestandes	56
1. ADHGB 1884	56
2. HGB von 1897	56
3. AktG 1937	57
4. AktG 1965	57
5. AktG nach dem UMAG v. 22. 09. 2005	57
6. Zusammenfassung	58
II. Voraussetzungen des § 93 Abs. 2 S. 1 AktG	59
1. Pflichtverletzung	59
a) Sorgfaltspflichten	60
(I) Spannungsverhältnis zwischen Pflichtverletzung und unternehmerischer Entscheidungsfreiheit	61
(II) Voraussetzungen und Rechtsfolgen des Haftungsfrei- raums	63
(1) Unternehmerische Entscheidung	63
(2) Handeln zum Wohl der Gesellschaft	65
(3) Handeln ohne Sonderinteressen und frei von Inter- senkonflikten	65
(4) Handeln auf der Grundlage angemessener Informa- tion	66
(5) Handeln in gutem Glauben	67
(6) Rechtsfolgen	67
(III) Beweislast	67
b) Treuepflicht	68
c) Verschwiegenheitspflicht	70
2. Verschulden	70
3. Schaden	71
4. Kausalität	72
5. Darlegungs- und Beweislast	73
6. Gesamtschuldnerische Haftung	75
C. Durchsetzung der Innenhaftungsansprüche	76
I. Anspruchsverfolgung durch den Aufsichtsrat	77
II. Anspruchsverfolgung nach Beschluss der Hauptversammlung, durch besondere Vertreter oder eine Aktionärsminorität	81
1. Ausgangslage – Bedürfnis nach Gewährleistung effektiver Anspruchsdurchsetzung	81
2. Geltendmachung durch den Aufsichtsrat nach Beschluss der Hauptversammlung	82

3. Geltendmachung durch besondere Vertreter – Verdrängung des Aufsichtsrats	83
4. Geltendmachung durch eine Aktionärsminorität im zweistufigen Verfahren	83
5. Rückwirkung der Neuerungen durch das UMAG auf die Pflichtenlage des Aufsichtsrats hinsichtlich der „ARAG/Garmenbeck“-Grundsätze	85
III. Anspruchsverfolgung durch einzelne Aktionäre	86
IV. Anspruchsverfolgung durch Gläubiger	87
V. Anspruchsverfolgung durch den Insolvenzverwalter	88
D. Typische Haftungssituationen	89
I. Vermögensminderungen der Gesellschaft	89
II. Insolvenz der Aktiengesellschaft	89
III. Regress	91
IV. Trennung / Wechsel der Organmitglieder	91
E. Zusammenfassung	92
<b>Kapitel 4: Begrenzungen der Organhaftung – Spannungsfeld auf der Enthaltungsseite</b>	<b>93</b>
A. Haftungsbeschränkung durch Vereinbarungen mit der Gesellschaft – Modifikation des Pflichten- und Sorgfaltsmaßstabs	95
I. Geltende Rechtslage	95
II. Überlegungen de lege ferenda	97
B. Haftungsmilderung bei betrieblich veranlasster Tätigkeit	99
C. (Vorherige) Billigung und Weisung	101
I. Beschluss des Aufsichtsrats (§ 93 Abs. 4 S. 2 AktG)	102
II. Beschluss der Hauptversammlung (§ 93 Abs. 4 S. 1 AktG)	102
1. § 93 Abs. 4 S. 1 AktG als gesetzliche Ausprägung des Arglistenwands	102
2. Voraussetzungen	103
3. Haftungsrechtliche Beurteilung und praktische Relevanz	104
D. (Nachträglicher) Verzicht und Vergleich	105
I. Erfasste Rechtshandlungen	106
II. Zustimmungserfordernis der Hauptversammlung	106
III. Zeitliche Komponente	107
IV. Kein Widerspruch der Minorität	107
V. Kritik an § 93 Abs. 4 S. 3 AktG	108
E. Absehen von der Anspruchsverfolgung	109
I. Verhältnis zu einem Verzicht nach § 93 Abs. 4 S. 3 AktG	109
II. Pflicht des Aufsichtsrats zur Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen	109

F. Zusammenfassung	110
<b>Kapitel 5: Risikotransfer durch D&amp;O-Versicherungen</b>	<b>113</b>
A. Bedürfnis nach versicherungsrechtlicher Absicherung	113
B. Die Entwicklung der D&O-Versicherung	114
I. Ein aus den USA stammender Versicherungstyp	114
II. Entwicklung in Deutschland	115
C. Rechtliche Rahmenbedingungen	118
D. Versicherungsrechtliche Aspekte	119
I. Versicherungsrechtliche Grundstrukturen	119
1. Versicherungsnehmer	120
a) Gesellschaft als Versicherungsnehmer	120
b) Organmitglied als Versicherungsnehmer	121
2. Versicherte Person	121
3. Wesen und Inhalt der D&O-Versicherung	122
4. Der Versicherungsfall	124
a) Das Anspruchserhebungsprinzip (Claims Made-Prinzip)	125
b) Einschränkung durch Einbezug der Pflichtverletzung	127
c) Aufweichungen durch Nachhaftungsklauseln	128
5. Abgrenzung zwischen Pflichtverletzung und haftungsfreier Fehlentscheidung	133
6. Ausschlüsse	135
II. Versicherungsprämien	137
E. Aktienrechtliche Aspekte der gesellschaftsfinanzierten D&O-Versicherung	139
I. Zulässigkeit aus aktienrechtlicher Sicht	141
1. Unzulässiger Verzicht auf Ersatzansprüche nach § 93 Abs. 4 S. 3 AktG	142
2. Verstoß gegen die Schadensausgleichsfunktion der Haftung (§ 93 Abs. 4 S. 3 AktG analog)	143
3. Vereinbarkeit mit der Steuerungsfunktion der Vorstandshaftung (§§ 93 Abs. 2, 4 S. 3 AktG analog)	144
a) Verbliebene Steuerungsfunktion einer D&O-Versicherung ohne Selbstbehalt	145
(I) Versicherungsrechtliche Mechanismen, die zur Aufrechterhaltung der Steuerungswirkung beitragen	146
(II) Vergleich mit anderen Versicherungen ohne Selbstbehalt	147
(III) Weitere Schutzmechanismen des Aktienrechts neben der Haftung	147
b) Wechselwirkungen infolge der D&O-Versicherung	148

(I) Verstärkte Inanspruchnahme infolge der D&O-Versicherung	148
(II) Reputationskosten	149
c) Methodische Bedenken	150
d) Folgefrage: Versicherung der Selbstbeteiligung durch eine ergänzende Versicherung	151
4. Zusammenfassung	151
II. Einordnung als Vergütung oder Fürsorgeaufwendung	152
1. § 87 AktG als Ausgangspunkt	153
2. Interessenlage bei einer D&O-Versicherung	153
3. Konkrete Ausgestaltung des Versicherungsvertrages als maßgebliches Kriterium	156
III. Zuständigkeiten	158
IV. Pflicht zum Abschluss einer D&O-Versicherung de lege lata	158
1. Schadensvorsorgepflicht der Gesellschaft im Organwalterinteresse	159
a) Rechtslage bei D&O-Versicherungsverschaffungsklausel	159
(I) Anspruch auf Schadensersatz – Beeinträchtigung der Steuerungs- und Schadensausgleichskomponente	160
(II) Amtsniederlegung	162
b) Rechtslage ohne Zusage	166
2. Risikovorsorge im Gesellschaftsinteresse	168
a) Versicherungspflicht aus § 91 Abs. 2 AktG	170
b) Versicherungspflicht aus §§ 76 Abs. 1, 93 Abs. 1 S. 1 AktG	170
3. Ergebnis zur Pflicht nach geltender Rechtslage	172
V. Einführung einer gesetzlichen Versicherungspflicht de lege ferenda	173
F. Kapitalmarktrecht: Ziffer 3.8 Abs. 2 DCGK	174
I. Rechtliche Auswirkungen der Kodexempfehlung	174
II. Rechtliche Ausgestaltungsmöglichkeiten des Selbstbehalts (im Verhältnis zur Versicherung)	175
III. Empirische Erhebungen	179
IV. Ursachen für fehlende Vereinbarung eines Selbstbehalts	180
V. Alternative Umsetzung des Selbstbehalts durch eine schuldrechtliche Vereinbarung	182
VI. Kodex- bzw. Gesetzesänderung	186
G. Bilanzrechtliche Fragen: Publizitätspflicht	187
H. Steuerrechtliche Behandlung der Prämien für eine D&O-Versicherung	188
<b>Kapitel 6: Risikovorsorge durch Corporate Compliance</b>	191
A. Absicherung durch Corporate Compliance	191
B. Begriff, Elemente und Entstehungsgeschichte	193
I. Schlichte Gesetzestreue	194

II. Haftungsrechtliche Dimension	194
III. Ehtische Dimension	198
C. Ziele und Funktionen einer Compliance-Organisation	201
D. Zusammenhänge zwischen Corporate Governance, Compliance und Risikomanagement	203
I. Compliance und Corporate Governance	203
II. Compliance und Risikomanagement	206
III. GRC-Ansatz	206
E. Standard-Aufbau eines Compliance-Systems	207
I. Grundelemente bei einem Compliance-Aufbau	208
1. Rechtliche Standortbestimmung	208
2. Einbeziehung der Geschäftsleitung	208
II. Risikoanalyse, -steuerung und -überwachung	209
1. Aufgabenzuweisung	209
a) Erste Ebene: Geschäftsleitung	210
(I) Horizontale Compliance-Delegation	210
(II) Pflicht zur Einrichtung eines Compliance-Systems	211
b) Zweite Ebene: Compliance-Officer (vertikale Delegation)	213
c) Dritte Ebene: Dezentrale Compliance-Beauftragte	215
2. Verhaltenskodex	215
3. Information und Beratung	216
F. Grenzen einer Compliance-Organisation	216
<b>Kapitel 7: Zusammenfassung der wesentlichen Ergebnisse</b>	217
A. Stellung des Vorstands im aktienrechtlichen Kompetenzgefüge	217
B. Vorstandshaftung	217
C. Begrenzungen der Vorstandshaftung	218
D. Risikotransfer durch eine D&O-Versicherung	218
E. Risikovorsorge durch Corporate Compliance	219
<b>Kapitel 8: Fazit</b>	221
<b>Literaturverzeichnis</b>	223