

## Inhaltsübersicht

Abkürzungsverzeichnis .....	27
1. Kapitel: Einführung .....	39
A. Untersuchungsgegenstand: Der vertragsbeherrschende Dritte .....	39
B. Der systematische Ansatz .....	100
C. Gang der Untersuchung .....	111
2. Kapitel: Entwicklungslinien im Konzernrecht .....	115
A. Der Konzern – ein Phänomen .....	115
B. Historische Rahmenbedingungen bis zum AktG 1965 .....	131
C. Die europäische Dimension seit dem AktG 1965 .....	143
D. Zusammenfassung .....	202
3. Kapitel: Die Lücken im Konzernrecht des AktG 1965 .....	207
A. Unbeantwortete Fragen .....	207
B. Die herrschende AG: Lücken im Konzernorganisationsrecht .....	219
C. Die abhängige AG: Lücken in der Konzernbildungskontrolle .....	267
D. Lücken in der Konzernhaftungsverfassung der AG .....	344
E. Lücken im GmbH-Konzernrecht .....	437
F. Zusammenfassung und Ertrag .....	996
4. Kapitel: Culpa in dominando adversus tertium .....	1001
A. Vorgehensweise .....	1001
B. § 311 II und III BGB – Kodifizierung der culpa in contrahendo .....	1002
C. Herleitung der culpa in dominando adversus tertium .....	1027
D. Zusammenfassung .....	1101

---

<b>5. Kapitel: Die c.i.d. und o.i.d. im Konzernarbeitsrecht .....</b>	<b>1105</b>
A. Konzerndimensionaler Kündigungsschutz .....	1106
B. Lösung über die c.i.d. und o.i.d. ....	1133
C. Zusammenfassung .....	1176
 <b>6. Kapitel: Schlussthesen .....</b>	 <b>1179</b>
 <b>Literaturverzeichnis .....</b>	 <b>1193</b>

## Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis .....	27
 1. Kapitel: Einführung .....	 39
A. Untersuchungsgegenstand: Der vertragsbeherrschende Dritte .....	39
I. Verantwortung und Haftung .....	39
II. Konzernbildung und Konzernkonflikt im AktG 1965 .....	42
1. Stufen der Konzernbildung .....	43
2. Der klassische Konzernkonflikt .....	46
a. Die abhängige Gesellschaft und die Minderheit .....	47
b. Die Außengläubiger .....	48
aa. Die typische Gefahrenlage .....	48
bb. Abweichungen von der typischen Gefahrenlage .....	51
c. Die grundsätzliche Anerkennung der Konzerngefahr .....	52
3. Der fragmentarische Charakter des AktG 1965 .....	55
a. Beim herrschenden und abhängigen Unternehmen .....	55
b. Bei den Gläubigern der abhängigen Gesellschaft .....	57
aa. Qualifizierte Konzernierung .....	57
bb. Bestimmte Erfüllungsansprüche .....	58
III. Gläubigerschutz im Konzernaußenrecht .....	60
1. Rückzug der Durchgriffshaftung .....	60
2. Die abhängige Aktiengesellschaft .....	63
3. Die abhängige GmbH .....	64
4. Bewertung: Widersprüchlichkeiten im Gläubigerschutz .....	71
a. Gesellschaftsrecht .....	72
aa. AG, GmbH und Leitbild der unabhängigen Gesellschaft .....	72
bb. Widersprüchliches Stufenverhältnis .....	74
cc. § 64 S. 3 GmbHG .....	74
dd. § 6 V GmbHG .....	75

ee. Widersprüchliche Zielsetzungen .....	76
b. Bürgerliches Recht .....	78
aa. Das Vorliegen einer Sonderverbindung .....	78
bb. § 309 Nr. 7b BGB und allgemeine Konkurrenzregeln ..	80
c. Zwischenfazit .....	83
IV. Die These .....	85
1. Drittbeherrschung als Anwendungsfall des § 311 II Nr. 3, III BGB .....	85
2. Die fehlende Eigenständigkeit der c.i.c. im gesellschaftsrechtlichen Gläubigerschutz .....	89
3. Culpa in dominando als selbstständige Fallgruppe neben der c.i.c. ....	92
4. Das Konzernarbeitsrecht als Testfall der culpa in dominando ..	95
a. Betriebsrentenrecht und Sozialplandotierung .....	95
b. Konzerndimensionaler Kündigungsschutz .....	97
c. Die Beschränkung auf den konzerndimensionalen Weiterbeschäftigungsanspruch .....	98
d. Verfassungsrechtliche Relevanz .....	99
B. Der systematische Ansatz .....	100
I. Keine arbeitsrechtliche Sonderlösung .....	100
II. Das Konzernhaftungsrecht als Ausgangspunkt .....	101
III. Einbettung in das übrige Konzerngesellschaftsrecht .....	102
IV. Die mit diesem Ansatz verfolgten Anliegen .....	103
1. Systematische und inhaltliche Gesichtspunkte .....	104
2. Im Fokus: Unternehmens- und Insolvenzrisiko .....	104
3. Widersprüchliches Konzernrecht .....	105
a. Der überkommene relativistische Ansatz .....	105
b. Verfassungsrechtliche Relevanz der Widersprüchlichkeiten	108
4. Die Abhängigkeit der c.i.d. vom lückenhaften Konzernhaftungsrecht .....	110
V. Zweiteilung der Untersuchung .....	111
C. Gang der Untersuchung .....	111
2. Kapitel: Entwicklungslinien im Konzernrecht .....	115
A. Der Konzern – ein Phänomen .....	115

I. Ungelöste Spannungsverhältnisse .....	116
1. Wirtschaftssubjektivität vs. fehlende Rechtssubjektivität .....	117
2. Regulierungsbedürftigkeit dieser Wirkungseinheit .....	119
II. Juristische Problemerkfassung der Unternehmensverbindung .....	121
1. Einzelbetrachtung .....	122
2. Einheitsbetrachtung .....	122
a. § 297 III 1 HGB als Paradigma der Einheitsbetrachtung ....	122
b. Konzernorganisations- oder Konzernverfassungsrecht .....	123
3. Schnittmengen und Regulierungsansatz .....	127
III. Eine Organisationseinheit mit relativen Auswirkungen .....	128
 B. Historische Rahmenbedingungen bis zum AktG 1965 .....	131
I. Die permissive Phase der Weimarer Zeit .....	131
II. Erste vorsichtige Gegenreaktionen: NorVO 1931 und AktG 1937	136
III. Das AktG 1965: Bändigung des Konzerninteresses .....	141
 C. Die europäische Dimension seit dem AktG 1965 .....	143
I. Deutsches Konzernrecht – kein europäischer Leuchtturm .....	143
II. Wirksamer Gläubigerschutz als Grund für Exportunfähigkeit ....	147
III. Entwicklungen de lege ferenda: Die Schwierigkeit eines europäischen Konsenses .....	150
1. Das Forum Europaeum Konzernrecht und seine Rezeption ....	150
2. Die Richtlinienentwürfe vom April 2014 als Produkt des Aktionsplans von 2012 .....	153
a. Änderung der Aktionärsrichtlinie .....	156
b. Die SUP: Eine neue Richtlinie zur Einpersonengesellschaft	159
c. Bewertung .....	163
aa. Transaktionen mit nahestehenden Unternehmen und Personen .....	164
bb. Societas unius personae .....	178
cc. Weiterhin ungeregelte konzernrechtlich relevante Gesichtspunkte .....	188
d. Ausblick .....	192
IV. EU-Konzernrecht de lege lata: Punktuelle und funktionelle Parallelen .....	194
1. Beispiele .....	194
2. Rückwirkungen auf das deutsche Konzernrecht .....	198
V. Der Wert des deutschen Konzernrechts im Wettbewerb der Rechtsinstitute .....	200
 D. Zusammenfassung .....	202

3. Kapitel: Die Lücken im Konzernrecht des AktG 1965 .....	207
A. Unbeantwortete Fragen .....	207
I. Die einzelnen Konzernkonflikte .....	207
II. Suchen und Feststellen von Lücken .....	210
1. Zur Lückenhaftigkeit der Rechtsordnung und Bedeutung von Generalklauseln .....	210
2. Der anerkannte Vergleichsmaßstab .....	215
III. Die verfassungsgemäße Reaktion auf Lücken im Gesetz .....	216
IV. Die funktionelle Vollständigkeit der Rechtsordnung .....	217
B. Die herrschende AG: Lücken im Konzernorganisationsrecht .....	219
I. Ein umfassendes Recht der Konzernleitung .....	219
II. Die Zuspitzung: Eine unbedingte Konzernleitungspflicht .....	223
1. Keine anfängliche Lücke im AktG 1965 .....	223
2. Nachträgliche Lücke durch unionsrechtliche Vorgaben .....	228
a. Beherrschungskonzept: Zwang zur Ausübung einheitlicher Leitung .....	230
aa. Beispiel: § 290 I HGB – Konzernabschluss und Konzernlagebericht .....	230
bb. Konsequenzen für den Konzernbegriff i.S.d. § 18 I AktG .....	236
(1) Enges oder weites Verständnis einheitlicher Leitung .....	238
(2) Historie und Systematik .....	239
(3) Die wirtschaftswissenschaftliche Sichtweise der einheitlichen Leitung .....	241
(4) Konzernorganisationsrecht: Keine Notwendigkeit für enges Verständnis .....	248
b. „Too important to delegate“: Zwang zur zentralisierten Konzernleitung .....	250
aa. Beispiel: Konzernweites Compliance-System i.R.d. § 91 II AktG .....	253
bb. Beispiel: Allgemeines Risikomanagement i.R.d. § 91 II AktG .....	260
3. Das unbequeme Paradoxon einer unionsrechtlichen Konzernleitungspflicht .....	263
III. Zwischenergebnis .....	264
C. Die abhängige AG: Lücken in der Konzernbildungskontrolle .....	267
I. Ein umfassendes Schutzsystem? .....	267

II. Instrumente der Konzernbildungskontrolle .....	274
1. Unzulässige Maßnahmen .....	274
2. Zulässige Maßnahmen .....	275
a. Satzung .....	276
b. Gesetzliche Treuepflichten, insbesondere Wettbewerbsverbot .....	277
c. Kapitalmaßnahmen .....	279
3. Gerichtliche Beschlusskontrolle .....	279
a. Die Ausgangslage .....	279
b. Allgemeine Grundsätze zur Kontroll- und Prüfungsdichte ..	281
c. Beschlusskontrolle in Konzernsachverhalten, insbes. Ausschluss des Bezugsrechts .....	284
aa. Die Bedeutung des Bezugsrechts gem. § 186 AktG .....	284
bb. Skizzierung der Rechtsprechung zur materiellen Kontrolle i.R.d. §§ 203, 186 AktG .....	286
(1) Die ältere Rechtsprechungslinie: Minimax II, Kali & Salz sowie Holzmann .....	286
(2) Lähmung des genehmigten Kapitals – Rechtsprechungswende mit Siemens/Nold .....	292
(3) Neuausrichtung der Beschlusskontrolle .....	296
(a) Erleichterte Darlegungserfordernisse .....	296
(b) Keine präventive Wirkung der Unterrichtungspflicht .....	296
(c) Zurückgenommene materielle Rechtskontrolle .....	297
(d) Rechtsschutzmöglichkeiten .....	300
(4) Bewertung .....	302
(a) Darlegungs- und Unterrichtungspflichten: Korrektur durch Unionsrecht? .....	304
(aa) Wirtschaftliche Fusion durch Einbringung eines Unternehmens .....	304
(bb) Anwendbarkeit des Art. 31 der Verschmelzungsrichtlinie 2011/35/EU .....	305
(cc) Notwendigkeit einer Vorabentscheidung ..	314
(dd) Mögliche Konsequenzen .....	315
(b) Sachgrundprüfung .....	317
(aa) Notwendigkeit zumindest einer Sachgrundprüfung – Schaubild .....	317
(bb) Vergleich mit allgemeinen Grundsätzen richterlicher Beschlusskontrolle .....	320
cc. Folgen für die Bewertung von Konzernsachverhalten ..	326
(1) Grundsätze .....	326

(2) Fallgruppen .....	328
(a) Vernichtung der Gesellschaft .....	328
(b) Überfremdungsgefahr .....	331
(c) Barkapitalerhöhung .....	336
(d) Kapitalerhöhung gegen Sacheinlage .....	337
(e) Zusammenarbeit mit anderen Unternehmen ....	338
III. Zwischenergebnis .....	339
D. Lücken in der Konzernhaftungsverfassung der AG .....	344
I. Vertragskonzern .....	345
1. Rechtsnatur des Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrags .....	345
2. Verlustübernahme, § 302 AktG .....	346
a. Grundstruktur der Haftung .....	347
b. Übergang des Unternehmens- und Insolvenzrisikos .....	348
c. Charakter der Strukturhaftung .....	352
aa. Ausfallhaftung oder echter Bestandsschutz .....	352
bb. Der bestandsschutzerhaltende Charakter des § 302 I AktG .....	354
cc. Schutz der Existenzhaltung anstatt Schutz nach Existenzvernichtung .....	363
d. Weitere Folgerungen .....	365
aa. Übergang des Betriebsrisikos .....	365
bb. Umgehungsverbot aufgrund zwingenden Charakters ...	366
e. Reichweite der Konzernhaftung .....	367
aa. Ausgangspunkt: Schutzrichtung .....	368
bb. Immanente Grenzen und Grundsätze .....	370
cc. Ableitungen .....	371
(1) Körperschaften .....	372
(2) Personengesellschaft .....	373
(3) Natürliche Personen .....	373
(a) Gesellschafterin einer Personengesellschaft .....	373
(b) Gesellschafterin einer Körperschaft oder eingetragener Kaufmann .....	373
f. Verallgemeinerung .....	383
g. Bedeutung für Ansprüche auf Naturalerfüllung .....	383
3. Gläubigerschutz, § 303 AktG .....	387
4. Zwischenfazit .....	388
5. Relevanz der Lücke für das Konzernarbeitsrecht .....	388
a. Bestandsschutz im KSchG .....	388



aa. Weiterbeschäftigungsmöglichkeit gem. § 1 II 2 Nr. 1b KSchG .....	390
bb. Exkurs: Weiterbeschäftigungsmöglichkeit gem. § 87 II BRG .....	393
cc. Geldleistungsansprüche und Weiterbeschäftigungsmöglichkeit .....	398
b. Eine echte, keine gewollte Lücke .....	399
aa. Das Risiko des Bewertungsaktes des Interpretieren .....	399
bb. Für einen Perspektivenwechsel im Konzernarbeitsrecht .....	402
c. Konzerndimensionalität des Arbeitsrechts in der Weimarer Zeit .....	404
aa. Das Konzernrechtslager .....	405
bb. Das arbeitsrechtliche Lager .....	410
(1) Problemerkfassung und Anfänge einer Diskussion ...	410
(2) Der Abbruch der Diskussion am Ende der Weimarer Zeit .....	418
(a) Keine Rezeption nach zwei Systemwechseln ....	418
(b) Die Lebensschicksale der Vordenker .....	421
(3) Die späte Wiederaufnahme in den 1970iger Jahren .....	425
d. Bewertung: Parallelen zum verschütteten Konzernorganisationsrecht .....	428
II. Qualifiziert-faktischer Konzern .....	430
III. Zwischenergebnis .....	432
E. Lücken im GmbH-Konzernrecht .....	437
I. Das Fehlen eines kodifizierten Konzernrechts .....	437
1. Das Scheitern des Gesetzgebers .....	438
2. Herausbildung eines ungeschriebenen GmbH-Konzernrechts ..	440
a. Vertragskonzern: Rückgriff auf das Konzernrecht des AktG 1965 .....	441
b. Übrige Bereiche des GmbH-Konzernrechts .....	442
aa. Konzernbildung und Konzernleitung .....	442
bb. Klassisches Konzernrecht bei faktischen Unternehmensverbindungen .....	443
3. Dreiteilung der Rechtsquellen .....	444
II. Insbesondere: Haftungsverfassung des faktischen GmbH- Konzerns .....	445
1. Einleitung .....	445
2. Die Linie der Rechtsprechung .....	448
a. Ausgangspunkt: § 826 BGB und Durchgriffshaftung .....	448
b. Zwischenspiel: Der qualifiziert-faktische Konzern .....	449

aa. Autokran .....	452
bb. Tiefbau .....	455
cc. Video .....	458
c. Die Hinwendung und Rückkehr zu § 826 BGB .....	463
aa. Die 1. Generation der Existenzvernichtungshaftung .....	463
(1) Distanzierung von spezifischer Konzernhaftung: TBB und Folgerechtsprechung .....	463
(2) Die Entstehung der Existenzvernichtungshaftung: Bremer Vulkan und KBV .....	469
bb. Die 2. Generation der Existenzvernichtungshaftung ....	479
(1) Trihotel .....	479
(2) Folgeurteile zur Existenzvernichtungshaftung, insbesondere GAMMA und Sanitary .....	487
(a) Anwendungsbereich .....	488
(b) Zum Eingriffstatbestand des kompensationslosen Vermögensentzuges .....	491
(c) Schaden .....	494
(d) Fälligkeit und Verzugszinsen .....	495
(e) Verjährung .....	496
(f) Mittäterschaft und Beteiligung, § 830 BGB ....	497
(g) Verhältnis zu anderen Fallgruppen in § 826 BGB und zur Durchgriffshaftung .....	499
cc. Voraussetzungen und Fallgruppen der aktuellen Existenzvernichtungshaftung .....	501
d. Übersicht der Rechtsprechungsmodelle .....	503
3. Ausgewählte Lösungsmodelle der Literatur .....	509
a. Binnenhaftung .....	509
b. Außenhaftung .....	511
4. Stellungnahme .....	512
a. Vorbemerkung .....	512
b. Kritische Beobachtungen .....	517
aa. Defizite des Konzernhaftungsmodells .....	517
(1) Das Problem der persönlichen Haftung .....	517
(2) § 18 I AktG und qualifizierte Konzernierung .....	519
(3) Strukturunterschiede zwischen AG und GmbH ....	520
bb. Trihotel: Zunehmende Nachrangigkeit des Gläubigerschutzes .....	526
(1) Relativierung der konzernrechtlichen Relevanz ....	526
(2) Relativierung der Rechtsmethode .....	528
cc. Konsequenzen .....	539

(1) Notwendigkeit der Rekonstruktion von Pflicht und Geltungsgrund .....	539
(2) Die Lückenproblematik .....	541
(a) §§ 30, 31 GmbHG – erste Lücke .....	541
(b) GmbH-Konzernhaftungsrecht – Existenz einer zweiten Lücke? .....	542
(c) Teleologische Lücke in § 13 II GmbHG .....	553
(d) Hilfsweise: Arbeitsrechtliche Lösung durch insolvenzrechtliche Immunisierung .....	558
c. Die unabhängige GmbH: Die Lücke im System des Kapitalerhaltungsschutzes .....	569
aa. Ausgangspunkt: Eine Handlung – mehrere Delikte .....	569
bb. Das Rechtsverhältnis zwischen Gesellschafter und GmbH .....	573
(1) Körperschaftliches Schuldverhältnis .....	573
(2) Pflichtenprogramm .....	575
(a) Allgemeines Pflichtenprogramm .....	576
(b) Gesellschaftsschützende Pflichten .....	577
(c) Gesellschafterschützende Pflichten .....	588
(d) Gläubigerschützende Pflichten .....	593
(aa) Bedeutung der Unabhängigkeit vom Treuepflichtregime .....	593
(bb) Gesetzliches Verbot der Insolvenzverursachung .....	594
(cc) Präventiver Schutz vor Insolvenz im GmbHG, insbes. § 64 S. 3 GmbHG .....	595
(dd) Vergleich zwischen Existenzvernichtungshaftung und § 64 S. 3 GmbHG .....	600
(3) Haftungsgrundlage § 280 I BGB .....	606
(4) Haftungs- und Verschuldensmaßstab .....	607
(a) § 276 I BGB oder § 43 I GmbHG .....	607
(b) Konkreter Haftungsmaßstab i.R.d. § 276 I BGB .....	611
(aa) Die Argumente des BGH aus der Trihotel-Entscheidung .....	613
(bb) Wertungen der §§ 6 V, 9a GmbHG .....	615
(cc) Bestätigung durch die Wertungen des AGB-Rechts .....	629
(dd) Bestätigung durch die ökonomische Analyse des Rechts .....	634

(5) Konkurrenzen zu deliktischen	
Anspruchsgrundlagen .....	663
(6) Zwischenergebnis .....	666
cc. Das Rechtsverhältnis zwischen Gesellschafter und	
Gesellschaftsgläubiger .....	666
(1) Verleitung zum Vertragsbruch und	
Forderungsverteilung gem. § 826 BGB .....	667
(a) Systematische Verortung im BGB .....	667
(b) Insolvenzverursachung als	
Forderungsverteilung gem. § 826 BGB .....	670
(c) Materielle Unterkapitalisierung als	
Forderungsverteilung – Entscheidung GAMMA	
.....	673
(2) Ansprüche nach den Grundsätzen der	
Durchgriffshaftung .....	679
dd. Die Schadensabwicklung und Bedeutung des § 92 InsO	685
(1) Abwicklungsmodelle .....	685
(a) Tatbestandslösung .....	688
(b) Subsidiaritätslösung .....	702
(c) Theorie der Selbstregulierung / Theorie der	
regulierten Abwicklung .....	704
(aa) Die natürliche Lösung über § 92 InsO .....	704
(bb) Die Abwicklung über § 92 InsO .....	709
(2) Verhältnis zur Vermögensvermischung als	
Durchgriffstatbestand .....	716
ee. Das kohärentere System der	
Insolvenzverursachungshaftung .....	719
(1) § 280 I BGB zugunsten der Gesellschaft .....	719
(a) Schuldverhältnis .....	719
(b) Pflichtverletzung .....	720
(c) Haftungsbegründende Kausalität .....	722
(d) Vertretenmüssen gem. § 276 I BGB .....	724
(e) Schaden .....	725
(f) Haftungsausfüllende Kausalität und	
Zurechnung .....	728
(aa) Abwicklung der Gesellschaft .....	729
(bb) Erhaltende Sanierung .....	736
(g) Entstehen des Anspruchs .....	738
(2) § 826 BGB zugunsten der Gesellschaft .....	738
(3) § 826 BGB zugunsten der Gläubiger .....	741

(4) Bedeutung der Ansprüche und ihr Verhältnis zueinander .....	741
ff. Zwischenergebnis zur unabhängigen GmbH .....	743
d. Die abhängige GmbH: Lücke im faktischen GmbH-Konzernrecht .....	744
aa. Die Ausgangslage .....	744
bb. Der instabile Zustand – Qualifiziert faktischer Konzern .....	749
(1) Voraussetzungen .....	751
(2) Rechtsfolgen für die Minderheit .....	754
(3) Rechtsfolgen für die Gläubiger .....	755
(4) Fragen der Beweislast .....	757
(5) Verhältnis zur Durchgriffshaftung .....	760
(6) Gemeinsamkeiten und Hauptunterschiede zur Konzernhaftungsära .....	763
(7) Unterschiede und Gemeinsamkeiten zur Existenzvernichtungshaftung des BGH .....	763
(8) Der arbeitsrechtliche Blickwinkel .....	764
cc. Der stabile Zustand – insbesondere sektoraler und statusbezogener Einzeldurchgriff .....	765
(1) Verdeckte Beherrschungsverträge .....	766
(2) Sektoraler Einzeldurchgriff: Europäisches Wettbewerbsrecht .....	768
(a) Rechtsprechungsgeleitete Einheitsbetrachtung .....	768
(b) Grundlegung der Einheitsbetrachtung – Rechtsträgerprinzip .....	780
(c) Die Übergangsphase .....	786
(d) Weiterentwicklung in Akzo Nobel – Ablösung vom Rechtsträgerprinzip .....	791
(e) Bewertung des Rechtsprechungswandels .....	800
(aa) Zum Unternehmensbegriff .....	800
(bb) Zur „widerleglichen Vermutung“ .....	803
(cc) Zur Natur der „widerleglichen Vermutung“ .....	807
(dd) Inhalt der „widerleglichen Vermutung“ ...	810
(ee) Zur Widerlegung der Vermutung .....	815
(ff) Mögliche Fallgruppen zur Widerlegung der Vermutung .....	819
(gg) Folgen I: Verhältnis zum qualifiziert faktischen Konzern .....	822

(hh) Folgen II: Trennungsgrundsatz und Einmann-GmbH .....	825
(ii) Folgen für das Wettbewerbsrecht .....	829
(f) Erklärungsversuch und Fazit .....	832
(3) Statusbezogener Einzeldurchgriff: Arbeitsrecht .....	845
(a) Rechtsprechungsgeleitete Einheitsbetrachtung?	845
(b) Das Prinzip der begrenzten Haftung .....	848
(aa) Argumente für die beschränkte Haftung ..	849
(bb) Die konkrete Einschlägigkeit der fünf Argumente in Konzernsituationen .....	856
(cc) Zwischenfazit .....	869
(dd) Übersicht .....	870
(c) Arbeitnehmer als Innengläubiger: Adressat der begrenzten Haftung? .....	874
(aa) Nachteil der beschränkten Haftung: negative externe Effekte .....	874
(bb) Klassische Differenzierung: freiwillige und unfreiwillige Gläubiger .....	877
(cc) Zwischenfazit .....	885
(dd) Die Arbeitnehmer als besondere Gruppe freiwilliger Gläubiger .....	889
(ee) Zwischenfazit .....	911
(d) Rechtsvergleich: Spanien, Frankreich, USA und England .....	915
(aa) Spanien .....	916
(bb) Frankreich .....	926
(cc) USA .....	940
(dd) England .....	945
(ee) Übersicht und Vergleich .....	966
(e) Einheitsbetrachtung im Konzernarbeitsrecht – Grenze der Rechtsfortbildung .....	975
(f) Zwischenfazit .....	989
dd. Zwischenergebnis zur abhängigen GmbH im faktischen Konzern .....	990
5. Zwischenergebnis zur Haftungsverfassung im faktischen GmbH-Konzern .....	992
III. Zwischenergebnis .....	995
F. Zusammenfassung und Ertrag .....	996

4. Kapitel: Culpa in dominando adversus tertium .....	1001
A. Vorgehensweise .....	1001
B. § 311 II und III BGB – Kodifizierung der culpa in contrahendo .....	1002
I. Die Fallgruppen des § 311 II, III BGB .....	1005
II. Rechtsfolgen .....	1010
III. Bewertung .....	1014
1. Allgemeine Beobachtungen .....	1014
2. Ausweitung der c.i.c. bei gleichzeitiger Begrenzung auf den vorvertraglichen Bereich .....	1016
3. Überwindung der Begrenzung auf den vorvertraglichen Bereich .....	1018
a. Die „multikausale Vereinigungslösung“ von Peter Krebs ...	1018
b. Stellungnahme .....	1021
4. Zwischenfazit .....	1026
C. Herleitung der culpa in dominando adversus tertium .....	1027
I. Die fehlende Konstitutivität des Vertrauens i.R.d. § 311 II, III BGB .....	1028
1. Dogmatische Begründung der c.i.c. ....	1030
a. Der Anfangsweg: Rechtsgeschäftliche bzw. vertragsnahe Ansätze .....	1031
b. Der Hauptweg: Lehre von der Vertrauenshaftung .....	1033
c. Die Nebenwege .....	1036
d. Der abstrahierende Weg: Theorie der Rechtskreisöffnung ..	1037
e. Stellungnahme .....	1040
2. Konsequenz: Kein umfassender Erklärungsansatz mit Hilfe der Vertrauenshaftung .....	1043
II. Der Tatbestand der culpa in dominando adversus tertium .....	1048
1. Schuldverhältnis gem. § 311 II Nr. 3, III BGB aufgrund von Beherrschung .....	1048
a. Beherrschung .....	1048
aa. Begriff und Typologie .....	1048
bb. Konkrete Auswahl von Direktions- und Weisungsrechten .....	1049
(1) § 308 AktG .....	1050
(2) §§ 37 I, 45, 46 Nr. 6 GmbHG .....	1053
(3) Beherrschung einer AG aufgrund einer Mehrheitsbeteiligung .....	1055
cc. Abgrenzung zur rein wirtschaftlichen Beherrschung ....	1055
dd. Grund für Auswahl .....	1056

b. Schuldverhältnis gem. § 311 II Nr. 3, III BGB .....	1059
aa. Existenz .....	1059
bb. Größenschluss als Argument .....	1060
(1) Der neutrale Dritte .....	1060
(2) Der beeinflussende Dritte .....	1061
(3) Der erst-recht Schluss auf den beherrschenden Dritten .....	1062
cc. Zeitliche Dimension: Irrelevanz des Vertragsschlusses ..	1063
(1) Der neutrale Dritte .....	1063
(2) Der beeinflussende Dritte .....	1064
(3) Bedarf eines Schuldverhältnisses bei Schutzlücken ..	1065
dd. Zwischenfazit .....	1069
2. Pflicht, Pflichtverletzung und Vertretenmüssen .....	1071
a. Pflichtenprogramm .....	1071
b. Pflichtverletzung beim Verschuldensprinzip .....	1072
aa. Unmittelbare Pflichtverletzungen .....	1072
bb. Mittelbare oder veranlasste Pflichtverletzungen .....	1073
c. Pflichtenmodifikation bei objektiver Haftung – Die obligatio in dominando .....	1076
3. Rechtsfolge: Schadensersatz gem. §§ 249 ff. BGB .....	1078
4. Verjährung .....	1080
5. Reichweite der culpa in dominando .....	1080
a. Verschuldensabhängige c.i.d. ....	1081
aa. Absolute Rechtsgüter .....	1081
bb. Vermögen, insbesondere vertragliche Ansprüche .....	1081
b. Verschuldensunabhängige o.i.d. ....	1083
aa. Konzernhaftungsrecht .....	1084
(1) Grundsatz .....	1084
(2) Anwendungsbeispiele .....	1086
bb. Übrige Sachverhalte .....	1088
III. Legitimation der c.i.d. und o.i.d. ....	1088
1. Legitimationsstränge .....	1089
a. Gleichlauf von Herrschaft und Haftung .....	1089
b. Schutz der Selbstbestimmung .....	1092
c. Die c.i.d. und o.i.d. als Umsetzung dieser Legitimationsstränge .....	1094
2. Kein Vorschub der Death of Contract-Theorie .....	1098
D. Zusammenfassung .....	1101



5. Kapitel: Die c.i.d. und o.i.d. im Konzernarbeitsrecht .....	1105
A. Konzerndimensionaler Kündigungsschutz .....	1106
I. Die heutige Ausgangslage .....	1108
1. Herrschende Linie .....	1108
a. Grundsatz: keine konzernbezogene Versetzungspflicht .....	1108
b. Fallgruppenbezogene Ausnahmen .....	1110
c. Die Rolle des sog. Durchsetzungskriteriums .....	1112
d. Versuch einer Systematisierung .....	1115
e. Missbrauchskontrolle der unternehmerischen Entscheidung .....	1117
2. Weitergehende Ansichten in der Rechtslehre .....	1118
II. Bewertung .....	1121
1. Verspernte Sicht auf andere Anspruchsgrundlagen .....	1122
2. Überwindbarkeit der Fokussierung auf das KSchG .....	1126
a. Das Wechselspiel zwischen KSchG und dem Konzernhaftungsrecht .....	1126
b. Die fehlende Sperrwirkung des KSchG – kein beredtes Schweigen .....	1130
B. Lösung über die c.i.d. und o.i.d. ....	1133
I. Vorliegen der Lücke .....	1134
II. Anwendung der c.i.d. und o.i.d. ....	1134
1. Drittbeherrschtes Schuldverhältnis gem. § 311 II Nr. 3, III BGB .....	1134
2. Pflichtverletzung und Vertretenmüssen gem. §§ 280 I, 276 BGB .....	1137
a. Bei der c.i.d. ....	1138
aa. Pflichtenprogramm .....	1138
bb. Zurechenbarkeit der Pflichtverletzung .....	1138
cc. Verschuldensmaßstab .....	1139
b. Bei der o.i.d. ....	1139
aa. Pflichtenprogramm .....	1139
bb. Zurechenbarkeit der Pflichtverletzung .....	1140
cc. Vertretenmüssen .....	1140
3. Rechtsfolge gem. §§ 249 ff. BGB .....	1140
a. Naturalrestitution .....	1140
b. Konkreter Anspruchsinhalt .....	1141
aa. Individualrechtliche Ebene .....	1141
bb. Kollektivrechtliche Ebene .....	1142
cc. Unmöglichkeit der Naturalerfüllung .....	1142
4. Darlegungs- und Beweislast .....	1143

a. Ordentliche Kündigung .....	1143
b. Außerordentliche Kündigung .....	1144
5. Prozessuale Fragen .....	1145
a. Verfahrensrechtliche Umsetzung .....	1145
b. Prozesskosten .....	1147
6. Stimmigkeitsvergleich .....	1148
a. Mittelbares Arbeitsverhältnis .....	1149
aa. Ausgangspunkt .....	1149
bb. Lösung über die o.i.d. ....	1152
(1) Schuldverhältnis .....	1152
(2) Pflichtverletzung und Vertretenmüssen .....	1152
(3) Reichweite der o.i.d. ....	1153
cc. Zwischenfazit .....	1154
b. Kündigungsschutz im gemeinsamen Betrieb .....	1155
aa. Voraussetzungen des gemeinsamen Betriebs .....	1156
bb. Rechtsfolgen des gemeinsamen Betriebs .....	1157
cc. Bewertung .....	1160
c. Beschäftigungs- und rechtspolitische Bewertung .....	1163
7. Durchsetzung .....	1168
a. Grundrechtliche Schutzpflichtkonzeption .....	1168
b. Unionsrecht .....	1170
8. Exkurs: Weiterbeschäftigungsanspruch eines Arbeitnehmers der Konzernmutter .....	1171
III. Ergebnis .....	1174
C. Zusammenfassung .....	1176
6. Kapitel: Schlussthesen .....	1179
Literaturverzeichnis .....	1193