

<b>1</b>	<b>Einleitung</b>	<b>1</b>
1.1	Problemstellung	1
1.2	Umfang der Arbeit und Gang der Darstellung	5
1.2.1	Eingrenzung des Untersuchungsgegenstands	5
1.2.2	Gang der Darstellung	6
<b>2</b>	<b>Gutachten in der Rechtsprechung</b>	<b>9</b>
2.1	Nationale Rechtsprechung	9
2.1.1	Bewertungsmaßstäbe	10
2.1.1.1	Unrechtseinsicht	10
2.1.1.1.1	Allgemeine Maßstäbe	10
2.1.1.1.2	Handhabung in der Spruchpraxis	11
2.1.1.1.3	Fazit	16
2.1.1.2	Vermeidbarkeit	17
2.1.1.2.1	Allgemeine Maßstäbe	17
2.1.1.2.2	Handhabung in der Spruchpraxis	20
2.1.1.2.3	Fazit	22
2.1.2	Kritische Würdigung	22
2.1.2.1	Zweifel und unklare Rechtslagen	22
2.1.2.2	Maßstäbe der Vermeidbarkeit	25
2.2	Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs	28
2.2.1	Bewertungsmaßstäbe	28
2.2.2	Kritische Würdigung	30
2.3	Zusammenfassung	32

<b>3</b>	<b>Unrechtseinsicht bei Einholung eines Gutachtens</b>	<b>35</b>
3.1	Definition	35
3.2	Vorbemerkungen zum Streit um objektive Unrechtszweifel	38
3.2.1	Kernproblem und verfassungsrechtliche Hintergründe	38
3.2.1.1	Kernproblem	38
3.2.1.2	Verfassungsrechtliche Hintergründe	41
3.2.1.2.1	Gesetzlichkeitsprinzip	41
3.2.1.2.2	Schuldprinzip	46
3.2.1.2.3	Zusammenhang zwischen Gesetzlichkeitsprinzip und Schuldprinzip	48
3.2.1.2.4	Weitere rechtsstaatliche Grundgedanken	50
3.2.1.3	Zwischenergebnis	51
3.2.2	Eingrenzung des Untersuchungsgegenstands	51
3.2.2.1	Objektiv unklare Rechtslagen	52
3.2.2.1.1	Nur bestimmte Gesetze	53
3.2.2.1.2	Nur tatsächliche Kontroversen	57
3.2.2.1.3	Nur ungeklärte Rechtsfragen	58
3.2.2.1.4	Exemplarische Fallgruppen unklaren Rechts	62
3.2.2.2	Tatsächliche Zweifel	68
3.2.2.2.1	Gutachteneinholung als Indikator für Zweifel	69
3.2.2.2.2	Beratung in Graubereichen als Indikator für Zweifel	70
3.2.2.3	Zwischenergebnis	71
3.3	„Objektive“ Lösungen bei objektiven Unrechtszweifeln	72
3.3.1	Keine Strafbarkeit aufgrund des Fehlens einer Verbotsnorm	72
3.3.1.1	Meinungsstand	73
3.3.1.2	Stellungnahme	73
3.3.2	Keine Strafbarkeit bei vertretbarer Rechtsansicht	77
3.3.2.1	Meinungsstand	78
3.3.2.2	Stellungnahme	79
3.3.3	Keine Strafbarkeit bis zur Konkretisierung durch die Rechtsprechung	81
3.3.3.1	Meinungsstand	81

3.3.3.2	Stellungnahme .....	82
3.3.4	Keine Strafbarkeit bei fehlender „Wirklichkeitsmächtigkeit“ .....	86
3.3.4.1	Meinungsstand .....	86
3.3.4.2	Stellungnahme .....	87
3.3.5	Keine Strafbarkeit bei Normen- und Regelungschaos ....	88
3.3.5.1	Meinungsstand .....	88
3.3.5.2	Stellungnahme .....	88
3.3.5.2.1	Reichweite des Art. 103 Abs. 2 GG .....	88
3.3.5.2.2	Erstreckung auf Normen- und Regelungschaos .....	91
3.3.5.2.3	Fallgruppen von Normen- und Regelungschaos .....	93
3.3.5.2.4	Fazit .....	101
3.3.6	Ergebnis .....	101
3.4	„Subjektive“ Lösungen bei objektiven Unrechtszweifeln .....	102
3.4.1	Entwicklung der Verbotsirrtumsdogmatik .....	104
3.4.1.1	Historische Behandlung von Verbotsirrtümern .....	104
3.4.1.2	Historische Behandlung von Unrechtszweifeln .....	107
3.4.2	Heutige Einordnung von Handeln unter Unrechtszweifeln .....	109
3.4.2.1	Abgrenzung nach Zweifeln .....	110
3.4.2.1.1	Meinungsstand .....	110
3.4.2.1.2	Stellungnahme .....	112
3.4.2.2	Abgrenzung nach Willenselementen .....	115
3.4.2.2.1	Meinungsstand .....	115
3.4.2.2.2	Stellungnahme .....	116
3.4.2.3	Abgrenzung nach Gleichgültigkeit .....	121
3.4.2.4	Abgrenzung nach Wahrscheinlichkeiten .....	122
3.4.2.4.1	Meinungsstand .....	122
3.4.2.4.2	Stellungnahme .....	123
3.4.2.5	Abgrenzung nach triftigen Gründen .....	125
3.4.2.5.1	Meinungsstand .....	125
3.4.2.5.2	Stellungnahme .....	125
3.4.2.6	Abgrenzung nach sicherer Kenntnis der Verbotenheit .....	126

	3.4.2.6.1 Meinungsstand .....	127
	3.4.2.6.2 Stellungnahme .....	127
	3.4.3 Ergebnis .....	134
3.5	Exkurs: Subjektive Unrechtszweifel und Sonderfälle .....	135
	3.5.1 Subjektive Unrechtszweifel .....	135
	3.5.2 Sonderfälle .....	136
3.6	Zusammenfassung .....	137
<b>4</b>	<b>Vermeidbarkeit des Verbotsirrtums bei Einholung eines</b>	
	<b>Gutachtens .....</b>	<b>139</b>
4.1	Grundlagen der Vermeidbarkeit .....	139
	4.1.1 Allgemeine Erwägungen zur Vermeidbarkeit .....	140
	4.1.1.1 Verfassungsrechtlicher Rahmen .....	140
	4.1.1.1.1 Schuldprinzip .....	140
	4.1.1.1.2 Zumutbarkeit und Vorhersehbarkeit .....	141
	4.1.1.2 Ratio der Vermeidbarkeitsprüfung .....	142
	4.1.1.3 Wesen der Vermeidbarkeit .....	144
	4.1.1.4 Vermeidbarkeit als Obliegenheitsverletzung ....	145
	4.1.1.5 Maßstabsbildung .....	147
	4.1.1.5.1 Kern- und Nebenstrafrecht .....	147
	4.1.1.5.2 Bestimmung eines einheitlichen Maßstabs .....	148
	4.1.1.6 Faktoren der Vermeidbarkeitsprüfung .....	150
4.1.2	Allgemeine Hintergründe der Erkundigungsobliegenheit .....	151
	4.1.2.1 Gründe für die Beachtlichkeit von Rechtsrat .....	153
	4.1.2.2 Gründe für die Begrenzung der Beachtlichkeit von Rechtsrat .....	154
	4.1.3 Ergebnis .....	155
4.2	Bestehende Kriterien- und Anforderungskataloge .....	155
	4.2.1 Kriterien im Strafrecht .....	156
	4.2.1.1 Strafrechtliche Rechtsprechung .....	156
	4.2.1.2 Strafrechtliche Literatur .....	156
	4.2.1.2.1 Anforderungen an die Auskunftsperson .....	156
	4.2.1.2.2 Anforderungen an die Auskunft ....	159
	4.2.1.2.3 Eigene rechtliche Prüfpflicht .....	161

---

4.2.1.3	Bewertung .....	161
4.2.2	Kriterien im Gesellschaftsrecht .....	163
4.2.2.1	Ausgangssituation im Organhaftungsrecht .....	164
4.2.2.2	Gesellschaftsrechtliche Rechtsprechung .....	164
4.2.2.3	Gesellschaftsrechtliche Literatur .....	166
4.2.2.3.1	Unabhängigkeit und fachliche Qualifikation .....	166
4.2.2.3.2	Umfassende Offenlegung des Sachverhalts .....	168
4.2.2.3.3	Plausibilitätskontrolle .....	168
4.2.2.4	Bewertung .....	170
4.2.3	Ergebnis .....	173
4.3	Herleitung sachgerechter Anforderungen .....	173
4.3.1	Merkmale verlässlichen Rechtsrats in Gutachtenfällen .....	174
4.3.1.1	Gutachter .....	175
4.3.1.2	Gutachten .....	176
4.3.2	Erkennbarkeit der Verlässlichkeit .....	178
4.3.2.1	Vorbemerkungen .....	179
4.3.2.2	Gutachter .....	181
4.3.2.2.1	Prüfobliegenheiten .....	181
4.3.2.2.2	Erkennbarkeit .....	192
4.3.2.3	Gutachten .....	194
4.3.2.3.1	Prüfobliegenheiten .....	194
4.3.2.3.2	Erkennbarkeit von Mängeln des Gutachtens .....	210
4.3.3	Sonderproblem: Gefälligkeitsgutachten und Gesetzesumgehung .....	216
4.3.3.1	Gefälligkeitsgutachten .....	216
4.3.3.1.1	Begriffsbestimmung .....	217
4.3.3.1.2	Berufung auf Gefälligkeitsgutachten .....	218
4.3.3.1.3	Verortung in der Prüfung .....	218
4.3.3.1.4	Identifikation von Gefälligkeitsgutachten .....	219
4.3.3.1.5	Fazit .....	223
4.3.3.2	Gutachten zur Gesetzesumgehung .....	224
4.3.4	Sonderproblem: Verantwortlichkeit des Gutachters .....	225
4.3.5	Ergebnis .....	226

---

4.4	Vermeidbarkeit bei fortbestehenden Unrechtszweifeln .....	227
4.4.1	Objektive Unrechtszweifel .....	228
4.4.1.1	Leitprinzipien der Zumutbarkeitsprüfung .....	229
4.4.1.2	Zumutbarkeitserwägungen nach Fallgruppen .....	231
4.4.1.2.1	Fehlende (normkonkretisierende) Rechtsprechung .....	231
4.4.1.2.2	Sich widersprechende Rechtsprechung .....	233
4.4.1.2.3	Abstimmungs- und Regulierungsdefizite .....	235
4.4.1.3	Zwischenergebnis .....	235
4.4.2	Subjektive Unrechtszweifel .....	235
4.4.3	Sonderfälle .....	236
4.4.4	Ergebnis .....	237
4.5	Zusammenfassung .....	238
5	<b>Zusammenfassung der Ergebnisse .....</b>	<b>241</b>
	<b>Bibliografie .....</b>	<b>247</b>