

Inhaltsübersicht

Vorwort	VII
Inhaltsverzeichnis	XI
Abkürzungsverzeichnis	XIX
§ 1 Einleitung	1
§ 2 Leitende Angestellte	3
A. Unterschiedlicher Abgrenzungszweck je nach Regelungskontext	3
B. Leitende Angestellte als Untergruppe innerhalb der Führungskräfte	19
C. Folgen der Abgrenzung für das Haftungsrecht	24
§ 3 Arbeitnehmerprivileg	27
A. Rechtstechnische Umsetzung	27
B. Rechtfertigung des Haftungsprivilegs	38
§ 4 Kumulation: Business Judgment Rule und Arbeitnehmerprivileg	73
A. Anwendung des Arbeitnehmerprivilegs auf leitende Angestellte	73
B. Anwendung der Business Judgment Rule auf unternehmerische Entscheidungen	90
C. Verantwortlichkeit nach Maßgabe beider Haftungsregime	116
D. Verteilung der Darlegungs- und Beweislast	121
E. Zwischenergebnis	126

§ 5 Vertragliche Gestaltung der Haftung	127
A. <i>Modifikation der Business Judgment Rule</i>	127
B. <i>Abweichung vom Arbeitnehmerprivileg</i>	128
C. <i>Zwischenergebnis</i>	139
§ 6 Merkmale der D&O-Versicherung	141
A. <i>Rechtlicher Rahmen</i>	142
B. <i>Persönlicher Anwendungsbereich</i>	143
C. <i>Sachlicher Anwendungsbereich</i>	155
D. <i>Gewährung von Versicherungsschutz</i>	168
§ 7 Versicherungspflicht und Versicherungsobliegenheit	175
A. <i>Pflicht zum Abschluss einer D&O-Versicherung</i>	175
B. <i>Versicherungsobliegenheit</i>	193
C. <i>Zwischenergebnis</i>	209
§ 8 Zusammenfassung der Ergebnisse in Thesen	211
Literaturverzeichnis	217
Sachregister	237

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	VII
Inhaltsübersicht	IX
Abkürzungsverzeichnis	XIX
§ 1 Einleitung	1
§ 2 Leitende Angestellte	3
A. <i>Unterschiedlicher Abgrenzungszweck je nach Regelungskontext</i>	3
I. Betriebsverfassungsrechtlicher Begriff	5
1. Historische Entwicklung	5
2. Zweck des § 5 Abs. 3 BetrVG	8
3. Inhaltliche Anforderungen	8
a) Beurteilung nach formalen Kriterien (§ 5 Abs. 3 Satz 2 Nr. 1 und Nr. 2 BetrVG)	9
b) Funktionsbezogene Beurteilung (§ 5 Abs. 3 Satz 2 Nr. 3 BetrVG)	10
II. Kündigungsschutzrechtlicher Begriff	12
1. Historische Entwicklung	12
2. Zweck des § 14 Abs. 2 KSchG	14
3. Inhaltliche Anforderungen	15
4. Unterschiede zum betriebsverfassungsrechtlichen Begriff	17
III. Verfahrensrechtlicher Begriff	18
B. <i>Leitende Angestellte als Untergruppe innerhalb der Führungskräfte</i>	19
I. Leitende Angestellte als Arbeitnehmer-Führungskraft	20
II. Abgrenzung des leitenden Angestellten von anderen Formen der Arbeitnehmer-Führungskraft	20
1. Außertarifliche Angestellte	21
2. Prokuristen	21
3. Risikoträger in Kredit- und Finanzdienstleistungsinstituten	22
4. Führungsebene im Sinne des Führungspositionengesetzes	23
C. <i>Folgen der Abgrenzung für das Haftungsrecht</i>	24

§ 3 Arbeitnehmerprivileg	27
A. <i>Rechtstechnische Umsetzung</i>	27
I. Gesetzlicher Ausgangspunkt	29
1. Verfassungsrechtliche Bestimmungen	29
a) Berufsfreiheit, Art. 12 Abs. 1 GG	29
b) Allgemeine Handlungsfreiheit und Privatautonomie, Art. 2 Abs. 1 GG	30
c) Sozialstaatsprinzip, Art. 20 Abs. 1 GG	30
2. Einfachgesetzliche Regelungen	31
a) § 276 Abs. 1 Satz 1 BGB	31
b) § 254 BGB	32
c) § 670 BGB	34
II. Bisherige Ansätze	34
III. Herrschende Meinung: analoge Anwendung von § 254 BGB	37
IV. Zwischenergebnis	38
B. <i>Rechtfertigung des Haftungsprivilegs</i>	38
I. Verfassungsrechtliches Gebot einer Haftungsbegrenzung	38
1. Abwehr- und Schutzgebotsfunktion der Grundrechte	39
a) Abwehrfunktion	40
b) Schutzgebotsfunktion	42
2. Grundrechtliche Gewährleistung der Privatautonomie und das Sozialstaatsprinzip	44
a) Ungleichgewicht bei Arbeitsvertragsverhandlungen als typische Konstellation	45
b) Hypothetische Alternativvereinbarung unbedachtlich	46
c) Zwischenfazit	46
3. Grundrechtliche Gewährleistung der Berufs- und der allgemeinen Handlungsfreiheit und das Sozialstaatsprinzip	47
4. Würdigung der Rechtslage unter Einbeziehung des Arbeitnehmerprivilegs	49
II. Fremdbestimmtheit des Arbeitnehmers	51
1. Risikoveranlassung und Risikobeherrschung durch den Arbeitgeber	53
a) Betriebliches Geschehen als Gefahrenquelle	53
b) Gesetzgeberische Billigung der Haftungsbeschränkung	54
2. Fehlende Ausweichmöglichkeiten des Arbeitnehmers	56
3. Symmetriegedanke	56
4. Betriebliche Veranlassung als Grenze der Risikozurechnung	58
III. Schutzbedürftigkeit des Arbeitnehmers mangels eigenen Auftretens am Markt	58
1. Begriff der sozialen Schutzbedürftigkeit	59
2. Fehlende Risikoabgeltung durch die Vergütung	61

3. Erfordernis fremder Daseinsfürsorge für den Arbeitnehmer	61
IV. Rechtsökonomische Aspekte der Haftung	63
1. Kalkulierbarkeit und Versicherbarkeit betrieblicher Risiken	63
2. Reduktion der Schadensvermeidungskosten	65
V. Überwiegen der Argumente für eine Haftungsbeschränkung gegenüber den haftungsbegründenden Aspekten	66
1. Ausgleichsfunktion des Schadensersatzrechts	66
2. Schadensprävention	67
3. Verschuldensprinzip	68
VI. Keine Ungleichbehandlung von Arbeitnehmern und selbstständigen Dienstverpflichteten?	69
VII. Zwischenergebnis	72

§ 4 Kumulation: Business Judgment Rule

und Arbeitnehmerprivileg	73
A. Anwendung des Arbeitnehmerprivilegs auf leitende Angestellte	73
I. Entwicklung der höchstrichterlichen Rechtsprechung	73
II. Meinungsstand in der Literatur	75
1. Keine Anwendung des Haftungsprivilegs auf leitende Angestellte	75
2. Berücksichtigung der Stellung als leitender Angestellter im Rahmen der Abwägung	75
3. Unterschiedlicher Haftungsmaßstab je nach ausgeübter Funktion	76
III. Eigene Stellungnahme	78
1. Fremdbestimmtheit des leitenden Angestellten	78
2. Schutzbedürftigkeit des leitenden Angestellten	79
a) Bedeutung einer höheren Vergütung für die Schutzbedürftigkeit	79
aa) Abgeltung von Haftungsrisiken	79
bb) Systematische Herausforderungen bei Herausnahme von Besserverdiennern	80
cc) Verhältnis von Vergütung und gesetzlichen Voraussetzungen der Arbeitnehmereigenschaft	83
b) Erfordernis fremder Daseinsfürsorge für den leitenden Angestellten	84
3. Besonderheiten bei der Anwendung des Arbeitnehmerprivilegs	86
a) Berücksichtigung von Stellung und Handlungsspielräumen	87
b) Relevanz besonderer Kenntnisse und Kompetenzen für die Haftung	88
IV. Zwischenergebnis	89
B. Anwendung der Business Judgment Rule auf unternehmerische Entscheidungen	90

I.	Gesellschaftsrechtlicher Kontext der Business Judgment Rule	91
II.	Historische Entwicklung der Business Judgment Rule	92
1.	US-amerikanisches Vorbild	93
2.	Entwicklung in Deutschland	94
III.	Zweck des Geschäftsleiterermessens	97
IV.	Voraussetzungen und Rechtsfolge der Business Judgment Rule	99
1.	Unternehmerische Entscheidung	99
2.	Handeln zum Wohle der Gesellschaft	101
3.	Handeln ohne Sonderinteressen oder sachfremde Einflüsse	102
4.	Angemessene Informationsgrundlage	103
5.	Gutgläubigkeit	106
6.	Rechtsfolgen der Business Judgment Rule	107
a)	Rechtsfolgen bei Einhaltung der Anforderungen	107
b)	Rechtsfolgen bei Überschreiten der Grenzen	108
V.	Unternehmerische Entscheidungen leitender Angestellter	111
1.	Eingreifen der Zwecke des Geschäftsleiterermessens	111
2.	Vermeidung von Wertungswidersprüchen	113
3.	Sorgfaltsmaßstab	114
a)	Leitbild eines ordentlichen und gewissenhaften Geschäftsleiters	114
b)	Pflicht zur Förderung des Unternehmensinteresses	114
c)	Bindung an die unternehmensinterne Zuständigkeitsordnung	115
d)	Dogmatische Umsetzung	116
e)	Zwischenergebnis	116
C.	<i>Verantwortlichkeit nach Maßgabe beider Haftungsregime</i>	116
I.	Ausschließliche Anwendung der Business Judgment Rule	117
1.	Weisungsgebundenheit	117
2.	Unternehmerische Teilfunktionen	118
3.	Zwischenergebnis	119
II.	Ausschließliche Anwendung des Arbeitnehmerprivilegs	119
III.	Kompatibilität beider Haftungsregime	120
D.	<i>Verteilung der Darlegungs- und Beweislast</i>	121
I.	Gesetzliche Regelung für die Arbeitnehmerhaftung	121
II.	Beweislastverteilung in der Organhaftung	121
III.	Unternehmerische Entscheidung eines Arbeitnehmers	123
1.	Unmittelbare Anwendung der gesellschaftsrechtlichen Beweislastregelung	123
2.	Analoge Anwendung der gesellschaftsrechtlichen Beweislastregelung	123
3.	Zwischenergebnis	126

<i>E. Zwischenergebnis</i>	126
§ 5 Vertragliche Gestaltung der Haftung	127
<i>A. Modifikation der Business Judgment Rule</i>	127
<i>B. Abweichung vom Arbeitnehmerprivileg</i>	128
<i>I. Abdingbarkeit des Arbeitnehmerprivilegs</i>	128
1. Verfassungsrechtliche Wertungen	128
2. Einfachgesetzliche Wertungen	129
a) Dispositiver Charakter der maßgeblichen Vorschriften	129
b) Analoge Anwendung anderer Schutzvorschriften	130
c) Begrenzung der Gestaltungsmöglichkeiten durch § 307 BGB und § 138 BGB	130
3. Zwischenergebnis	131
<i>II. Abweichung durch arbeitsvertragliche Vereinbarung</i>	131
1. Formularvertrag oder Verbrauchervertrag	132
2. Individualvertrag	133
<i>III. Abweichung durch kollektivrechtliche Regelung</i>	134
1. Tarifvertrag	134
2. Betriebsvereinbarung	135
3. Zwischenergebnis	137
<i>IV. Beurteilung in Bezug auf leitende Angestellte</i>	138
<i>C. Zwischenergebnis</i>	139
§ 6 Merkmale der D&O-Versicherung	141
<i>A. Rechtlicher Rahmen</i>	142
<i>B. Persönlicher Anwendungsbereich</i>	143
<i>I. Versicherungsnehmer</i>	144
<i>II. Versicherte Personen</i>	144
1. Gruppenversicherung	145
2. Organmitglieder	147
3. Einbeziehung leitender Angestellter	148
a) Hintergrund des Einschlusses leitender Angestellter	148
b) Bestimmung der leitenden Angestellten	149
aa) Maßstab der Auslegung im Dreiecksverhältnis	149
bb) Auslegung angesichts uneinheitlicher gesetzlicher Begriffe	150
cc) Autonome versicherungsvertragliche Definition?	152
c) Schwierigkeiten bei einer Einbeziehung leitender Angestellter	153
<i>C. Sachlicher Anwendungsbereich</i>	155

I.	Versichertes Risiko	155
1.	Versicherte Tätigkeit	156
2.	Zusammenhang zwischen versicherter Tätigkeit und schadensverursachender Handlung	157
3.	Versicherte Ansprüche	161
II.	Versicherungsfall und versicherter Zeitraum	162
III.	Abgrenzung der D&O-Versicherung zu anderen Versicherungsarten	164
1.	Privathaftpflichtversicherung	164
2.	Betriebshaftpflichtversicherung	165
3.	Berufshaftpflichtversicherung	165
4.	Vertrauensschadenversicherung	167
5.	E&O-Versicherung	167
D.	<i>Gewährung von Versicherungsschutz</i>	168
I.	Abwehr- und Schadensausgleichsfunktion	168
II.	Grenzen des Versicherungsschutzes	168
1.	Haftungshöchstsumme	169
2.	Ausschluss des Versicherungsschutzes bei wissentlicher Pflichtverletzung	170
3.	Ausschluss des Versicherungsschutzes bei Kenntnis von Umständen und Pflichtverletzungen vor Versicherungsbeginn ..	171
III.	Inanspruchnahme der Deckung	172
§ 7 Versicherungspflicht und Versicherungsbiliegenheit		175
A.	<i>Pflicht zum Abschluss einer D&O-Versicherung</i>	175
I.	Gesetzliche Versicherungspflicht der Gesellschaft oder der Organmitglieder	175
1.	Gesellschaftsrechtliche Pflicht zur Risikovorsorge	175
a)	Umfang der Pflicht zur Risikovorsorge	176
b)	Gesetzgeberische Entscheidung gegen eine generelle Versicherungspflicht	177
c)	Bedeutung der unternehmerischen Entscheidungsfreiheit ..	178
d)	Versicherungspflicht für besonders risikogeneigte Unternehmen	179
e)	Prüfpflicht in Bezug auf den Abschluss einer D&O-Versicherung	179
f)	Einfluss der „ARAG/Garmenbeck“-Entscheidung	181
g)	Zwischenfazit	182
2.	Dienst- oder arbeitsrechtliche Fürsorgepflicht	182
a)	Pflicht zum Abschluss einer Versicherung	182
b)	Beurteilung in Bezug auf kleine und mittlere Betriebe	184
c)	Pflicht zum Angebot des Abschlusses einer Versicherung ..	185

II.	Gesetzliche Versicherungspflicht der Führungskraft	186
III.	Vertragliche Versicherungspflicht	186
	1. Inhaltliche Herausforderung	187
	2. Vereinbarung eines Selbstbehalts	188
	3. Vorsorge für Versicherungsfälle nach dem Ausscheiden der Führungskraft	188
IV.	Rechtsfolgen bei Bejahung einer Versicherungspflicht	189
	1. Anspruch des leitenden Angestellten auf Abschluss einer D&O-Versicherung	189
	a) Materieller Erfüllungsanspruch	190
	b) Beschaffenheit des Versicherungsschutzes	191
	2. Schadensersatz neben der Leistung wegen Nichtabschlusses einer Versicherung	192
	3. Möglichkeit der Aufrechnung mit dem Schadensersatzanspruch (§ 389 BGB)	193
	4. Möglichkeit der Leistungsverweigerung (§ 273 Abs. 1 BGB)	193
	5. Konkludenter Verzicht auf die Anwendung des Haftungsprivilegs	193
<i>B.</i>	<i>Versicherungsobliegenheit</i>	193
I.	Rechtsgrundlage	195
II.	Voraussetzungen	196
	1. Weite Verbreitung	196
	2. Typisches Risiko und günstigere Versicherungsmöglichkeit	198
	3. Risikoverteilung im Arbeitsverhältnis	198
	4. Einzelfallbezogene Beurteilung	199
III.	Rechtsfolgen des (Nicht-)Bestehens einer Versicherung für die Haftung	199
	1. (Nicht-)Abschluss durch den leitenden Angestellten	200
	2. (Nicht-)Abschluss durch den Arbeitgeber	201
	a) Anwendbarkeit des arbeitsrechtlichen Haftungsprivilegs	201
	aa) Versicherung im Interesse und auf Kosten des Arbeitgebers	202
	bb) Zufälliges Bestehen	203
	cc) Freiwillige Versicherung	203
	dd) Zwischenergebnis	204
	b) Berücksichtigung des (Nicht-)Abschlusses bei der Schadensaufteilung	204
	aa) Systematik	205
	bb) Tatsächlicher Schutz	206
	cc) Mehrfache Berücksichtigung der Versicherbarkeit	207
	dd) Rechtssicherheit	207
	ee) Trennungsprinzip	208

c) Zwischenergebnis	209
C. Zwischenergebnis	209
§ 8 Zusammenfassung der Ergebnisse in Thesen	211
Literaturverzeichnis	217
Sachregister	237