

Vorteilsanrechnung bei nützlichen Pflichtverletzungen im Kapitalgesellschafts- und Kartellrecht

Bearbeitet von
Jochen Möller

1. Auflage 2012. Buch. XV, 232 S. Hardcover

ISBN 978 3 631 63262 8

Format (B x L): 14,8 x 21 cm

Gewicht: 430 g

[Recht > Handelsrecht, Wirtschaftsrecht > Gesellschaftsrecht](#)

schnell und portofrei erhältlich bei


DIE FACHBUCHHANDLUNG

Die Online-Fachbuchhandlung [beck-shop.de](#) ist spezialisiert auf Fachbücher, insbesondere Recht, Steuern und Wirtschaft. Im Sortiment finden Sie alle Medien (Bücher, Zeitschriften, CDs, eBooks, etc.) aller Verlage. Ergänzt wird das Programm durch Services wie Neuerscheinungsdienst oder Zusammenstellungen von Büchern zu Sonderpreisen. Der Shop führt mehr als 8 Millionen Produkte.

Schriften zum Gesellschafts-, Bilanz- und Unternehmensteuerrecht

Herausgegeben von Joachim Hennrichs

Jochen Möller

Vorteilsanrechnung
bei nützlichen
Pflichtverletzungen
im Kapitalgesellschafts-
und Kartellrecht

SGBU 9



PETER LANG Internationaler Verlag der Wissenschaften

Inhaltsverzeichnis

A.	Einleitung.....	1
I.	Problemaufriss.....	1
II.	Gang der Bearbeitung	6
B.	Schuldverhältnis.....	7
C.	Die Pflichtverletzung im Aktien- und GmbH-Recht	9
I.	Die Pflichten des Vorstands	9
1.	Die Sorgfaltspflicht.....	12
a.	Allgemein	12
b.	Legalitätspflicht.....	12
c.	Aufsichts- und Organisationspflichten	13
1)	Vorstandsinterne/horizontale Überwachungspflicht.....	14
2)	Überwachungspflichten bei vertikaler Arbeitsteilung.....	16
a)	Haftung nur für Eigenverschulden.....	16
b)	Pflichtverletzung wegen unzulässiger Delegation.....	17
(1)	Organisationspflichten als Leitungsaufgaben.....	17
(a)	Leitungsaufgaben	17
(b)	Organisationspflichten.....	18
(2)	Pflichtengefüge bei statthafter Delegation.....	18
(a)	Auswahlsorgfalt.....	19
(b)	Einweisungssorgfalt.....	20
(c)	Überwachungssorgfalt.....	22
c)	Compliance-System	23
d)	Risikomanagementsystem	24
3)	Zusammenfassung.....	25
d.	Exkurs: Problem punkt Korruption	26
2.	Die Treuepflicht	28
a.	Pflicht zu loyalen Verhalten	29
b.	Pflichten bei Geschäften mit der Gesellschaft	29
c.	Geschäftschancenlehre	30
d.	Verbot der Ausnutzung der Organstellung für private Zwecke	30
3.	Sonstige Pflichten des Vorstands.....	30
II.	Pflichtverstoß auch bei überwiegenden Vorteilen für die Gesellschaft ..	30
1.	Verstoß gegen gesetzliche Bestimmungen.....	31
a.	Anwendbarkeit der Business Judgment Rule	31
1)	Erforderlichkeit einer Business Judgment Rule im deutschen Recht.....	32
2)	Vergleich mit der Business Judgment Rule amerikanischer Prägung	35
3)	Voraussetzungen	37

4) Haftungsfreiräume	37
5) Die Tatbestandsvoraussetzungen im Einzelnen	38
a) Unternehmerische Entscheidung	38
(1) Regierungsbegründung.....	38
(2) Verschiedene Definitionsansätze	38
(3) Lösungsvorschlag.....	40
b) Handeln zum Wohle der Gesellschaft	41
c) Handeln ohne Sonderinteressen und sachfremde Einflüsse.....	41
d) Sorgfältige Vorbereitung und angemessene Information.....	42
e) Guter Glaube.....	42
6) Subsumtion der nützlichen Pflichtverletzung unter die Business Judgment Rule.....	42
b. Verstoß gegen Gesetzespflichten im Allgemeinen	43
1) Strikte Anwendung des Legalitätsgebots	43
2) Ausnahme nützliche Pflichtverletzung – „efficient breach of public law“?	46
3) Lösungsvorschlag	50
4) Unbeschränkte Haftung bei jeglichen – auch geringfügigen – Normverstößen?	51
5) Sonderproblem: Anwendung ausländischen Rechts am Beispiel der Bestechung	52
a) Rechtslage vor dem OECD-Übereinkommen v. 17.12.1997	53
b) Rechtslage seit dem OECD-Übereinkommen v. 17.12.1997	53
c. Verstoß gegen kartellrechtliche Vorschriften im Besonderen.....	55
1) Einleitung zum Kartellrecht	55
2) Nützliche Pflichtverletzung	59
3) Aufsichts- und Organisationsverschulden	60
4) Strafbarkeit von Kartellverstößen	60
a) Strafgesetzbuch	61
(1) Submissionsbetrug	61
(2) Untreue	61
(3) Sonstige Straftatbestände	65
b) Exkurs: Strafbarkeit von Verstößen gegen Risikominimierungs- pflichten.....	66
c) Zwischenergebnis zur Strafbarkeit nach dem StGB	68
d) Strafbarkeit von Kartellverstößen im Ausland.....	68
(1) Rechtslage in Großbritannien und USA	69
(2) Vergleich mit deutschem Recht	70
e) Zwischenergebnis zur Strafbarkeit von Kartellverstößen	71
5) Zwischenergebnis	72
2. Verletzung von Aufsichts- und Organisationspflichten	72

3. Verletzung von Vertragspflichten der Gesellschaft	73
a. Vertragstreue als Pflichteninhalt	74
b. Effizienter Vertragsbruch.....	74
1) Keine Einhaltung- und Erfüllungspflicht.....	74
2) Flankierende gesetzliche Schutzmechanismen	75
3) Unternehmerischer Handlungsspielraum	75
c. Lösungsvorschlag	76
4. Verstoß gegen die unternehmensinterne Kompetenzordnung.....	80
5. Sonstige mögliche nützliche Pflichtverstöße.....	81
a. Verstoß gegen die Grundsätze der Geschäftsmoral	81
1) Pflichtverletzung.....	81
2) Differenzierende Sicht.....	82
3) Stellungnahme.....	82
b. Entscheidung unter rechtlicher Unsicherheit	82
1) Verletzung von Rechtspflichten bei unklarer Rechtslage.....	83
2) Herbeiführung einer Rechtsprechungsänderung	84
a) Vertretbarkeitsschwelle.....	84
b) Externe Pflichtenbindung nur in Ausnahmefällen	84
c) Lösungsvorschlag	85
c. Auslegung unbestimmter Rechtsbegriffe.....	85
d. Tatbestandlicher Beurteilungsspielraum	86
III. Rechtfertigung und tatbestandausschließendes Einverständnis.....	86
1. Tatbestandausschließendes Einverständnis bzw. Einwilligung	86
a. GmbH	86
b. Aktiengesellschaft	87
2. Rechtfertigung	87
a. Besondere zivilrechtliche Rechtfertigungsgründe	87
b. Strafrechtliche Rechtfertigungsgründe.....	89
c. Zwischenergebnis	90
IV. Anwendung auf den GmbH-Geschäftsführer.....	90
V. Sonderproblem: Objektive Zurechnung und Kausalität bei Kollegial-	
entscheidungen.....	91
1. Strafrechtliche Ansätze	92
a. BGH: Behandlung wie Mittäterschaft.....	92
b. Kumulative Kausalität	93
c. NESS-Test.....	93
2. Zivilrechtliche Ansätze	94
a. § 830 BGB.....	94
b. Spezielle aktienrechtliche Wertungen.....	94
D. Verschulden	97

XII

E.	Schaden.....	99
I.	Allgemein.....	99
1.	Grundprinzipien des Schadensrechts	99
2.	Der zu ersetzende Schaden	100
3.	Bußgeldzahlung des Unternehmens als Vermögensschaden	101
a.	Keine Einschränkung der Ersatzfähigkeit wegen Höchstpersönlichkeit der Geldbuße.....	102
1)	Widerspruch zur Rechtsordnung.....	102
2)	Andere Bewertung bei Ordnungswidrigkeiten	102
3)	Zweckverfehlung.....	102
4)	Stellungnahme.....	102
b.	Zwischenergebnis	103
c.	Einschränkung der Ersatzfähigkeit wegen Verfehlung des Sanktions-zwecks	104
1)	Keine Abwälzung von Unternehmensbußen auf Verwaltungs- mitglieder	104
2)	Differenzierung zwischen staatlicher Sanktion und zivilrechtlicher Beurteilung.....	105
3)	Reduktion der Schadensersatzpflicht	106
a)	Reduktion auf den für das Vorstandsmitglied vorgesehenen Bußgeldrahmen	106
b)	Reduktion auf angemessene Höhe.....	107
4)	Lösungsvorschlag	108
II.	Die Vorteilsanrechnung im Allgemeinen	110
1.	Einleitung.....	110
2.	Definition	111
3.	Ausgangspunkt Differenzhypothese.....	112
4.	Wertende Betrachtung.....	113
5.	Allgemeine Kriterien der Vorteilsanrechnung	117
a.	Ansicht des Reichsgerichts	118
b.	Ansicht des Bundesgerichtshofs.....	119
c.	Ansichten der Rechtslehre	120
1)	Besondere Art des Zusammenhangs zwischen Vor- und Nachteil	120
a)	Ansicht von Thiele	121
b)	Ansicht von Henke	123
c)	Ansicht von Larenz.....	124
d)	Ansicht von Hirsch	124
2)	Zweck der verletzten Norm	125
a)	Ansicht von Grunsky.....	125
b)	Ansicht von Sonnenberger	125

3) Verhalten des Schädigers – Förderung der verletzten Rechtspflicht.....	125
4) Art des Vorteils	126
a) Ansicht von Rudloff.....	126
b) Ansicht von Esser und Schmidt.....	126
5) Kein allgemeingültiges Kriterium.....	127
a) Ansicht von Lange und Schiemann	127
b) Ansicht von Medicus.....	129
c) Ansicht von Büdenbender	129
d. Stellungnahme.....	130
III. Vorteilsanrechnung bei nützlichen Pflichtverletzungen	132
1. Bestandsaufnahme	132
a. Rechtsprechung.....	132
1) Reichsgericht	132
2) Bundesgerichtshof	133
b. Zwischenergebnis	133
c. Subsumtion unter die verschiedenen Auffassungen zur Vorteilsanrechnung.....	134
d. Zwischenergebnis	135
2. Argumente für die Vorteilsanrechnung.....	136
a. Dogmatische Begründung.....	136
b. Ungerechtfertigter Vorteil für die Gesellschaft	138
c. Bereicherungsverbot.....	139
1) Keine Anwendung des Bereicherungsverbots	140
2) Anwendung des Bereicherungsverbotes	141
3) Stellungnahme.....	141
d. Doppelte „Bestrafung“ des Unternehmens	143
e. Keine Berücksichtigung der wirtschaftlichen Verhältnisse des Organs	143
f. Kompensation als Hauptzweck der Haftungsnormen	143
g. Gesellschaftswohl als primäres Anliegen	144
h. Rein wirtschaftliche Betrachtung.....	145
i. Kein Strafschadenersatz	148
j. Vergleich mit Fallgruppen Leistungen Dritter	148
k. Risikoaversion und wirtschaftliche Notwendigkeit	149
l. Inkonsequente faktische Anerkennung nützlicher Pflichtverstöße?.....	149
3. Argumente gegen die Vorteilsanrechnung	150
a. Verhaltenslenkung als Hauptzweck der Haftungsnormen.....	150
b. Präventive bzw. verhaltenslenkende Elemente des Haftungs- und Schadensrechts.....	151

1) Funktion des Schadensrechts.....	152
2) Präventive Elemente des Schadensrecht	152
c. Kein vollwertiger Zufluss durch die nützliche Pflichtverletzung...	157
1) Vollwertiger Vorteil oder schadensgleiche Vermögens- gefährdung?.....	157
a) Instanzgerichtliche Rechtsprechung	158
b) Bundesgerichtshof	158
2) Die Auswirkungen auf den Bestechungsfall	159
a) Sittenwidrigkeit der Bestechungsabrede und des Folgevertrags	160
b) Zwischenergebnis	164
d. Wertungen des Gesetzgebers	165
e. Rechtsgedanke des Aufwendungsersatzes	165
4. Zwischenergebnis.....	166
5. Vorteilsanrechnung im Kartellrecht	168
a. Argumente für die Vorteilsanrechnung	169
1) Unmittelbarer Zusammenhang zwischen Vor- und Nachteil	169
2) Handeln allein zum Vorteil der Gesellschaft	170
3) Kein Rückfluss zur Gesellschaft	170
4) Zusammenfassung	173
b. Argumente gegen die Vorteilsanrechnung.....	173
c. Stellungnahme	174
6. Lösungsvorschlag.....	176
a. Regressansprüche wegen Vertragsbrüchen / Schadensersatz- ansprüche Dritter.....	177
b. Regressansprüche aufgrund staatlicher Sanktionen	178
1) Bestechungen.....	178
a) Direkte Bestechungen.....	178
b) System der schwarzen Kassen	178
c) Signale des Gesetzgebers	179
d) Auswirkungen auf die Wirtschaftswelt.....	180
e) Präventiver Ansatz	180
f) Exkurs: Abwehrmöglichkeiten des Unternehmens.....	180
(1) Vertragsstrafe.....	181
(2) Vertragliche Vereinbarung über die Anwendung der Vorteilsanrechnung.....	181
(3) Kündigungsklausel im Anstellungsvertrag	182
(4) Whistleblowing.....	183
(5) Zusammenfassung der Abwehrmöglichkeiten	184
g) Zwischenergebnis	184
2) Kartellverstöße	184
3) Illegale Waffengeschäfte	185

4) Rechtswidrige Unterdrückung von Gewerkschaften und Betriebsräten.....	185
5) Missachtung von Umweltschutzstandards	186
6) Straftaten gegen die Umwelt.....	188
7) Sonstige öffentlich-rechtliche Pflichten	188
8) Zwischenergebnis	189
c. Regressansprüche wegen Verletzung von Aufsichts- und Organisationspflichten	189
d. Regressanspruch wegen Kompetenzüberschreitung	190
7. Theoretischer Ansatz: Unterscheidung zwischen Straftatbeständen und Ordnungswidrigkeiten.....	192
a. Rechtfertigung einer unterschiedlichen Handhabung.....	192
b. Verwirklichung eines Straftatbestands?	194
c. Vorstand verwirklicht nur einen Bußgeldtatbestand	196
d. Zwischenergebnis	197
1) Bevorzugung von Straftätern?	197
2) Stellungnahme.....	200
e. Zusammenfassung des theoretischen Ansatzpunktes der Differenzierung.....	200
F. Zusammenfassung.....	203
I. Vorteilsanrechnung bei nützliche Pflichtverletzungen.....	203
1. Regressansprüche aufgrund staatlicher Sanktionen.....	203
2. Regressansprüche aufgrund Schadensersatzansprüche Dritter / Vertragsbruch	204
3. Regressansprüche aufgrund Kompetenzüberschreitungen	204
II. Andere Wertungen aufgrund von Begleitumständen	205
III. Ausnahme leichte Fahrlässigkeit?	205
G. Thesen	207