

ANNA GIROGI KUHN

Haftung leitender Angestellter

Beiträge zum Arbeitsrecht

21

Mohr Siebeck

Beiträge zum Arbeitsrecht

herausgegeben von

Martina Benecke, Felix Hartmann,
Sudabeh Kamanabrou, Hartmut Oetker

21



Anna Girogi Kuhn

Haftung leitender Angestellter

Business Judgment Rule, Arbeitnehmerprivileg
und Einfluss von D&O-Versicherungen

Mohr Siebeck

Anna Girogi Kuhn, geboren 1992; Studium der Rechtswissenschaft an der Universität Würzburg, Begleitstudium im europäischen Recht; Rechtsreferendariat am Oberlandesgericht München; Promotionsstudium an der Ludwig-Maximilians-Universität München; wissenschaftliche Mitarbeiterin am Zentrum für Arbeitsbeziehungen und Arbeitsrecht (ZAAR); Rechtsanwältin in München.
orcid.org/0009-0006-8360-6447

Diss., Ludwig-Maximilians-Universität München, 2023

ISBN 978-3-16-162691-3 / eISBN 978-3-16-162743-9

DOI 10.1628/978-3-16-162743-9

ISSN 2509-9973 / eISSN 2569-3840 (Beiträge zum Arbeitsrecht)

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliographie; detaillierte bibliographische Daten sind über <https://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2024 Mohr Siebeck Tübingen. www.mohrsiebeck.com

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für die Verbreitung, Vervielfältigung, Übersetzung und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde Druck in Tübingen auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier gedruckt und von der Buchbinderei Spinner in Ottersweier gebunden.

Printed in Germany.

Meiner Familie

Vorwort

Die Juristische Fakultät der Ludwig-Maximilians-Universität München hat diese Arbeit im Wintersemester 2022/2023 als Dissertation angenommen. Ich habe Rechtsprechung und Literatur bis einschließlich November 2022 berücksichtigt.

Mein besonderer Dank gilt meinem Doktorvater Professor Dr. Abbo Junker. Es war eine sehr schöne und lehrreiche Zeit, die ich als wissenschaftliche Mitarbeiterin am Zentrum für Arbeitsbeziehungen und Arbeitsrecht (ZAAR) verbringen durfte.

Danken möchte ich auch Professor Dr. Richard Giesen, der das Zweitgutachten übernommen hat.

Die Arbeit widme ich meiner Familie, die mir die Ausbildung meiner Wahl ermöglicht und mich stets gefördert hat. Danken möchte ich auch meinen Freunden und meinen (ehemaligen) Kollegen vom ZAAR für all die Unterstützung, den Zuspruch und die hilfreichen Gespräche und Diskussionen.

München, November 2023

Anna Kuhn

Inhaltsübersicht

Vorwort	VII
Inhaltsverzeichnis	XI
Abkürzungsverzeichnis	XIX
§ 1 Einleitung	1
§ 2 Leitende Angestellte	3
<i>A. Unterschiedlicher Abgrenzungszweck je nach Regelungskontext</i>	3
<i>B. Leitende Angestellte als Untergruppe innerhalb der Führungskräfte</i>	19
<i>C. Folgen der Abgrenzung für das Haftungsrecht</i>	24
§ 3 Arbeitnehmerprivileg	27
<i>A. Rechtstechnische Umsetzung</i>	27
<i>B. Rechtfertigung des Haftungsprivilegs</i>	38
§ 4 Kumulation: Business Judgment Rule und Arbeitnehmerprivileg	73
<i>A. Anwendung des Arbeitnehmerprivilegs auf leitende Angestellte</i>	73
<i>B. Anwendung der Business Judgment Rule auf unternehmerische Entscheidungen</i>	90
<i>C. Verantwortlichkeit nach Maßgabe beider Haftungsregime</i>	116
<i>D. Verteilung der Darlegungs- und Beweislast</i>	121
<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>C. Zwischenergebnis</i>	139
§ 6 Merkmale der D&O-Versicherung	141
<i>A. Rechtlicher Rahmen</i>	142
<i>B. Persönlicher Anwendungsbereich</i>	143
<i>C. Sachlicher Anwendungsbereich</i>	155
<i>D. Gewährung von Versicherungsschutz</i>	168
§ 7 Versicherungspflicht und Versicherungsobliegenheit	175
<i>A. Pflicht zum Abschluss einer D&O-Versicherung</i>	175
<i>B. Versicherungsobliegenheit</i>	193
<i>C. 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
<i>A. 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
<i>B. 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
<i>C. 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 unbeachtlich	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
<i>A. Anwendung des Arbeitnehmerprivilegs auf leitende Angestellte</i>	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 Besserverdienern	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
 <i>B. Anwendung der Business Judgment Rule auf unternehmerische Entscheidungen</i>	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
	<i>C. Verantwortlichkeit nach Maßgabe beider Haftungsregime</i>	<i>116</i>
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
	<i>D. Verteilung der Darlegungs- und Beweislast</i>	<i>121</i>
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. Abdingbarkeit des Arbeitnehmerprivilegs	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
II. Abweichung durch arbeitsvertragliche Vereinbarung	131
1. Formularvertrag oder Verbrauchervertrag	132
2. Individualvertrag	133
III. Abweichung durch kollektivrechtliche Regelung	134
1. Tarifvertrag	134
2. Betriebsvereinbarung	135
3. Zwischenergebnis	137
IV. Beurteilung in Bezug auf leitende Angestellte	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. Versicherungsnehmer	144
II. Versicherte Personen	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 Versicherungsobliegenheit		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. 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

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	andere(r) Ansicht
a.a.O.	am angegebenen Ort
a.F.	alte Fassung
ABl. EU	Amtsblatt der Europäischen Union
Abs.	Absatz
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
AG	Die Aktiengesellschaft (Zeitschrift)
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
AGG	Allgemeines Gleichbehandlungsgesetz
AktG	Aktiengesetz
AnwBl	Anwaltsblatt (Zeitschrift)
AO	Abgabenordnung
AOG	Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit
AP	Arbeitsrechtliche Praxis
ArbER	Arbeitnehmererfindungsrecht
ArbGG	Arbeitsgerichtsgesetz
ArbnErfGDV	Verordnung zur Durchführung des Gesetzes über Arbeitnehmererfindungen
AR-Blattei SD	Arbeitsrechts-Blattei Systematische Darstellungen
ArbRAktuell	Arbeitsrecht Aktuell (Zeitschrift)
ArbVG	Arbeitsvertragsgesetz
ArbZG	Arbeitszeitgesetz
ARS	Arbeitsrechts-Sammlung
Art.	Artikel
AuR	Arbeit und Recht (Zeitschrift)
AVB	Allgemeine Versicherungsbedingungen
AVB AHB	Allgemeine Versicherungsbedingungen für die Haftpflichtversicherung
AVB BHV	Allgemeine Versicherungsbedingungen für die Betriebs- und Berufshaftpflichtversicherung
AVB D&O	Allgemeine Versicherungsbedingungen für die Vermögensschaden-Haftpflichtversicherung von Aufsichtsräten, Vorständen und Geschäftsführern
AVB PHV	Allgemeine Versicherungsbedingungen für die Privathaftpflichtversicherung
AVB-AVG	Allgemeine Versicherungsbedingungen für die Vermögensschaden-Haftpflichtversicherung von Aufsichtsräten, Vorständen und Geschäftsführern
BAG	Bundesarbeitsgericht

BB	Betriebs-Berater (Zeitschrift)
BBG	Bundesbeamtengesetz
BeckOGK	beck-online.Großkommentar
BeckOK	Beck'scher Online-Kommentar
BeckRS	Beck'sche Rechtsprechungsammlung
Begr.	Begründer
BEEG	Gesetz zum Elterngeld und zur Elternzeit (Bundeselterngeld- und Elternzeitgesetz)
BetrVG	Betriebsverfassungsgesetz
BetrVG 1952	Betriebsverfassungsgesetz vom 11. Oktober 1952
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBI.	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BNotO	Bundesnotarordnung
BRAO	Bundesrechtsanwaltsordnung
BT-Drs.	Deutscher Bundestag Drucksache
BUrlG	Mindesturlaubsgesetz für Arbeitnehmer (Bundesurlaubsgesetz)
BVerfG	Bundesverfassungsgericht
BVerfGE	Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts
bzw.	beziehungsweise
CCZ	Corporate Compliance Zeitschrift
d.h.	das heißt
DB	Der Betrieb (Zeitschrift)
ders.	derselbe
DGB	Deutscher Gewerkschaftsbund
dies.	dieselbe(n)
D-PCGM	Deutscher Public Corporate Governance-Musterkodex
DrittelbG	Gesetz über die Drittelbeteiligung der Arbeitnehmer im Aufsichtsrat (Drittelbeteiligungsgesetz)
DStR	Deutsches Steuerrecht (Zeitschrift)
DVStB	Verordnung zur Durchführung der Vorschriften über Steuerberater, Steuerbevollmächtigte und Berufsausübungsgesellschaften
EBRG	Gesetz über Europäische Betriebsräte (Europäische Betriebsräte-Gesetz)
ErfK	Erfurter Kommentar zum Arbeitsrecht
EUArbRK	Kommentar zum europäischen Arbeitsrecht
EUR	Euro
EuZA	Europäische Zeitschrift für Arbeitsrecht
f., ff.	folgende
FDP	Freie Demokratische Partei
Fn.	Fußnote
FüPoG	Gesetz für die gleichberechtigte Teilhabe von Frauen und Männern an Führungspositionen in der Privatwirtschaft und im öffentlichen Dienst (Führungspositionengesetz)
FüPoG II	Gesetz zur Ergänzung und Änderungen der Regelungen für die gleichberechtigte Teilhabe von Frauen an Führungspositionen in der Privatwirtschaft und im öffentlichen Dienst (Zweites Führungspositionengesetz)

GDV	Gesamtverband der Deutschen Versicherungswirtschaft e.V.
GenG	Gesetz betreffend die Erwerbs- und Wirtschaftsgenossenschaften (Genossenschaftsgesetz)
Gesamthrg.	Gesamtherausgeber
GewO	Gewerbeordnung
GG	Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaften mit beschränkter Haftung
GmbHR	GmbHRundschau (Zeitschrift)
GRCh	Charta der Grundrechte der Europäischen Union
GS	Großer Senat
GWR	Gesellschafts- und Wirtschaftsrecht (Zeitschrift)
HGB	Handelsgesetzbuch
Hrsg.	Herausgeber
i.V.m.	in Verbindung mit
InsO	Insolvenzordnung
JA	Juristische Arbeitsblätter (Zeitschrift)
jurisPK	juris Praxiskommentar
JuS	Juristische Schulung (Zeitschrift)
JZ	JuristenZeitung (Zeitschrift)
Kfz	Kraftfahrzeug
KommArbEG	Kommentar zum Gesetz über Arbeitnehmererfindungen
KR Gemeinschafts- kommentar	Gemeinschaftskommentar zum Kündigungsschutzgesetz und zu sonstigen kündigungsschutzrechtlichen Vorschriften
KSchG	Kündigungsschutzgesetz
KSchG 1951	Kündigungsschutzgesetz vom 10. August 1951
KWG	Gesetz über das Kreditwesen (Kreditwesengesetz)
LAG	Landesarbeitsgericht
lit.	<i>littera</i> (Latein; Buchstabe)
m.w.N.	mit weiteren Nachweisen
MDR	Monatsschrift für Deutsches Recht (Zeitschrift)
MiLoG	Gesetz zur Regelung eines allgemeinen Mindestlohns (Mindestlohnengesetz)
MitbestG	Gesetz über die Mitbestimmung der Arbeitnehmer (Mitbestimmungsgesetz)
MitbestR	Mitbestimmungsrecht
MüKo	Münchener Kommentar
NJOZ	Neue Juristische Online-Zeitschrift
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Zeitschrift)
NJW-RR	Neue Juristische Wochenschrift Rechtsprechungs-Report Zivilrecht (Zeitschrift)
Nr.	Nummer
NVersZ	Neue Zeitschrift für Versicherung und Recht
NZA	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht
NZA-RR	Neue Zeitschrift für Arbeitsrecht Rechtsprechungs-Report Arbeitsrecht
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
OLG	Oberlandesgericht

PflVG	Gesetz über die Pflichtversicherung für Kraftfahrzeughalter (Pflichtversicherungsgesetz)
ProdHaftG	Gesetz über die Haftung für fehlerhafte Produkte (Produkthaftungsgesetz)
r + s	recht und schaden (Zeitschrift)
RAG	Reichsarbeitsrecht
RdA	Recht der Arbeit (Zeitschrift)
RGBl.	Reichsgesetzblatt
Rn.	Randnummer
RNotO	Reichsnotarordnung
RsprEinhG	Gesetz zur Wahrung der Einheitlichkeit der Rechtsprechung der obersten Gerichtshöfe des Bundes
RVO	Reichsversicherungsordnung
S.	Seite
SEAG	Gesetz zur Ausführung der Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001 über das Statut der Europäischen Gesellschaft (SE) (SE-Ausführungsgesetz)
SGB	Sozialgesetzbuch
SGG	Sozialgerichtsgesetz
sog.	sogenannt
SPD	Sozialdemokratische Partei Deutschlands
SprAuG	Gesetz über Sprecherausschüsse der leitenden Angestellten (Sprecherausschußgesetz)
StBerG	Steuerberatungsgesetz
StGB	Strafgesetzbuch
StVG	Straßenverkehrsgesetz
TVG	Tarifvertragsgesetz
TV-L	Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst der Länder
TVöD	Tarifvertrag für den öffentlichen Dienst
u.a.	und andere
UMAG	Gesetz zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts
UMTS	Universal Mobile Telecommunications System
US	<i>United States</i> (Englisch; Vereinigte Staaten)
v.	<i>versus</i> (Latein; gegen)
VerfahrensR	Verfahrensrecht
VersR	Versicherungsrecht (Zeitschrift)
vgl.	vergleiche
VP	Die Versicherungspraxis (Zeitschrift)
VVG	Gesetz über den Versicherungsvertrag (Versicherungsvertragsgesetz)
VW	Versicherungswirtschaft (Zeitschrift)
WM	Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht (Wertpapier-Mitteilungen)
WPO	Gesetz über eine Berufsordnung der Wirtschaftsprüfer (Wirtschaftsprüferordnung)
ZfA	Zeitschrift für Arbeitsrecht
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht

ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
ZPO	Zivilprozessordnung
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZVersWiss	Zeitschrift für die gesamte Versicherungswissenschaft

§ 1 Einleitung

Wer ist leitender Angestellter und wie haftet diese Person? Einigkeit besteht dahingehend, dass ein leitender Angestellter auf Grundlage eines Arbeitsvertrags für einen Arbeitgeber tätig wird. Er zählt nicht zu dessen Organmitgliedern, sondern ist ein Arbeitnehmer¹ mit besonderen Aufgaben bzw. unternehmerischen Funktionen.² Er unterscheidet sich von anderen Arbeitnehmern dadurch, dass er für das Unternehmen typische unternehmerische (Teil-)Funktionen in eigener Verantwortung und mit einem erheblichen eigenen Entscheidungsspielraum ausübt.³ Diese unbestimmten Rechtsbegriffe ermöglichen nicht immer eine eindeutige Abgrenzung eines leitenden Angestellten von anderen Arbeitnehmern.

Die Arbeit analysiert die unterschiedlichen gesetzlichen Begriffsbestimmungen und die Besonderheiten, die für die leitenden Angestellten im haftungsrechtlichen Kontext gelten. Nicht Gegenstand der Untersuchung sind Organ-Führungskräfte. Mitglieder von Gesellschaftsorganen sind grundsätzlich keine Arbeitnehmer, wobei ausnahmsweise auch Geschäftsführer dem Arbeitnehmerbegriff unterfallen können.⁴ Auch letztere sind von der vorliegenden Abhandlung ausgenommen.

Auch angesichts der rechtstatsächlichen Entwicklung, dass Gesellschaften zunehmend Ansprüche gegen ihre Führungskräfte geltend machen, ist zu untersuchen, welchem Haftungsregime die leitenden Angestellten unterliegen. Auf der einen Seite steht die von der Rechtsprechung entwickelte Haftungsbeschränkung für Arbeitnehmer. Dieses arbeitsrechtliche Privileg schützt den Arbeitnehmer vor einer unbilligen und existenzbedrohenden Haftung.

Auf der anderen Seite hat der BGH in der „ARAG/Garmenbeck“-Entscheidung⁵ festgestellt, dass eine unternehmerische Tätigkeit einen Handlungsspielraum des Geschäftsleiters erfordert, der keiner umfassenden gerichtlichen Über

¹ So ausdrücklich BT-Drs. VI/1786, S. 36 (in Bezug auf § 5 Abs. 3 BetrVG).

² Vgl. *Spinner*, in: MüKoBGB, § 611a BGB Rn. 153; *Kania*, in: Küttner, Personalbuch 2022, Leitende Angestellte Rn. 1.

³ *Vogelsang*, in: Schaub, Arbeitsrechts-Handbuch, § 13 Rn. 2.

⁴ Beispielsweise in Bezug auf § 6 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1 AGG: BGH, Urteil vom 26. März 2019 – II ZR 244/17, NZA 2019, 706 (707 ff.).

⁵ BGH, Urteil vom 21. April 1997 – II ZR 175/95, NJW 1997, 1926.