

# Inhaltsverzeichnis

## *Teil 1*

<b>Einleitung</b>	19
A. Problemaufriss .....	19
B. Gang der Darstellung und Forschungsansätze .....	22

## *Teil 2*

<b>Allgemeiner Teil</b>	26
A. Gegenstand der Treuepflicht und seine Umgebung .....	26
I. Abstrakte Begriffsbeschreibung der Treuepflicht .....	26
1. Gängige Begriffsbeschreibungen .....	26
2. Grundmanns Begriffsschärfung .....	30
3. Ableitung exakterer Kriterien .....	33
a) Eingrenzungskriterium aus dem Zweck .....	35
b) Eingrenzungskriterium aus der Wirkweise .....	38
c) Eingrenzungssindiz aus dem Inhalt .....	43
4. Geschärfte Begriffsbeschreibung .....	46
II. Konkretes Vorkommen der Treuepflicht .....	46
1. Geschäftsleiterbereich .....	47
2. Gesellschafterbereich .....	48
III. Verhältnis zur gesetzlichen Umgebung .....	50
1. Allgemeine Institute aus Treu und Glauben .....	50
a) Widersprüchliches Verhalten .....	51
b) Missbräuchliche Rechtsausübung (Rechtsmissbrauch i. e. S.) .....	53
2. (Ergänzende) Vertragsauslegung gemäß §§ 133, 157 BGB .....	55
3. Störung der Geschäftsgrundlage gemäß § 313 BGB .....	58
4. Sittenwidrigkeit gemäß §§ 138 Abs. 1, 826 BGB .....	59
5. Sorgfaltspflicht .....	59
6. Weitere gesetzliche Umgebung .....	60
7. Schlussbemerkung zur gesetzlichen Umgebung .....	60

IV. Flankierende außergesetzliche Mechanismen und Pflichten .....	61
1. Monetärer Anreiz .....	61
2. Persönliche Bindung .....	62
3. Kapitalmarkt .....	63
4. Produktmarkt .....	64
5. Arbeitsmarkt .....	65
6. Internalisierte Moralvorstellung .....	67
7. Reputationsinteresse .....	68
8. Vertragliche Einzelpflicht .....	68
9. Schlussbemerkung zur außergesetzlichen Umgebung .....	69
V. Rechtsgrundlage der Treuepflicht .....	69
VI. Zwischenergebnis in Thesen .....	72
<b>B. Fundament einer Abdingbarkeit – Aspekte der Vertragsfreiheit .....</b>	<b>73</b>
I. Zwecke der Vertragsfreiheit .....	74
1. Gewährleistung von Gerechtigkeit beziehungsweise Effizienz .....	74
2. Gewährleistung materieller Selbstbestimmung .....	76
3. Gewährleistung formeller Selbstbestimmung .....	76
II. Typen des Eingriffs in die Vertragsfreiheit .....	81
1. Fremdinteressenschutz .....	81
2. Weicher Paternalismus .....	81
3. Harter Paternalismus .....	85
III. Schutzpflicht aus der Vertragsfreiheit .....	87
IV. Vertragsfreiheit und Abdingbarkeit der Treuepflicht .....	88
V. Zwischenergebnis in Thesen .....	91
<b>C. Zweckmäßigkeitsprobleme bei richterlichen Billigkeitsspielräumen .....</b>	<b>92</b>
I. Begriff des richterlichen Billigkeitsspielraums .....	92
II. Zweckmäßigkeitsprobleme bezüglich des Ergebnisses .....	93
1. Einfluss außerrechtlicher Umstände auf den Richter .....	94
2. Stützung mit der Anreizstruktur des Richters .....	97
3. Stützung mit empirisch belegten Rationalitätsdefiziten .....	100
III. Zweckmäßigkeitsprobleme bezüglich des Prozesses .....	102
IV. Billigkeitsspielräume und Treuepflicht .....	102
1. Anwendung der Treuepflicht .....	102
2. Abdingbarkeit der Treuepflicht .....	103
V. Zwischenergebnis in Thesen .....	104

*Teil 3*

<b>Konkrete Diskussion um die Abdingbarkeit</b>	<b>105</b>
<b>A. Abdingbarkeit im Geschäftsleiterbereich der GmbH</b>	<b>105</b>
I. Zulässigkeit nach gegenwärtigem Stand der Rechtswissenschaft	106
1. Deutschland	106
2. USA	111
II. Ausgangspunkt	115
III. Normative Anknüpfung einer Unabdingbarkeit	115
1. Wesensmerkmal/Grundprinzipien des Gesellschaftsrechts	116
2. Treuepflicht als zwingendes überpositives Rechtsprinzip	119
3. Treu und Glauben als zwingendes Rechtsinstitut	121
4. Perplexität des Rechtsverhältnisses	122
5. § 276 Abs. 3 BGB	123
6. Inhaltskontrolle/Sittenwidrigkeit	124
IV. Rechtsgründe für eine Unabdingbarkeit	125
1. Fremdinteressenschutz	125
a) Gläubiger- und Arbeitnehmerinteressen	125
b) Minderheitsinteressen	127
c) Interessen zukünftiger Gesellschafter	128
d) Kollektivinteressen	129
2. Schutz vor Selbstbestimmungsdefiziten (weicher Paternalismus)	132
a) Sinnlosigkeit einer Abbedingung?	132
aa) Scheinbare Sinnlosigkeit einer Abbedingung	133
bb) Nebenwirkungen der Treuepflicht	134
cc) Andere Schutzmechanismen und monetärer Ausgleich	137
dd) Sonderfälle	139
ee) Schlussbemerkungen	139
b) Empirisch belegte Rationalitätsdefizite	140
c) Informationsdefizite, insbesondere Erfahrungsdefizite	143
d) Allgemeines Verhandlungsungleichgewicht	144
3. Schutzpflicht des Richters	145
V. Entgegenstehende Rechtsgründe	146
1. Vertragsfreiheit der Parteien	146
2. Hilfsweise: Keine Evidenz	147
VI. Zusätzliche normative Anknüpfung an die Treuepflicht selbst	149
VII. Abschließende Bewertung der materiellen Abdingbarkeit	151
VIII. Exkurs: Abdingbarkeit allgemeiner Institute	151
IX. Prozedurale und formale Anforderungen bei Abbedingung	153
1. Gegenwärtiger Stand der Rechtswissenschaft	153

2. Ausgangspunkt und allgemeine Anforderungen	155
3. § 33 Abs. 1 Satz 2 BGB (Änderung des Gesellschaftszwecks)	157
4. § 47 Abs. 4 Satz 1 GmbHG (Stimmrechtsausschluss)	158
5. Bestimmtheitsgrundsatz/Kernbereich der Mitgliedschaft	159
6. Treuepflicht selbst	160
a) Anforderungen an den Geschäftsführer	160
b) Anforderungen an die Gesellschafter	162
7. Gleichbehandlungsgrundsatz	162
X. Empfehlenswerte Maßnahmen bei Abbedingung	163
XI. Zwischenergebnis in Thesen	164
<b>B. Abdingbarkeit im Geschäftsleiterbereich der Aktiengesellschaft</b>	<b>167</b>
I. Zulässigkeit nach gegenwärtigem Stand der Rechtswissenschaft	167
II. Gemeinsamkeiten	168
III. Besonderheiten	172
1. Fremdinteressenschutz	172
a) Transaktionskosten bei Anteilerwerb	172
b) Kapitalmarkt als Ausgleichsmechanismus	173
2. Schutz vor Selbstbestimmungsdefiziten (weicher Paternalismus)	175
a) Informationsdefizite bei Abbedingung	175
b) Allgemeines Verhandlungsungleichgewicht bei Abbedingung	178
c) Defizite zukünftiger Aktionäre bei Anteilerwerb	179
3. Normative Anknüpfung an § 23 Abs. 5 AktG (Satzungsstrenge)	181
IV. Zwischenergebnis in Thesen	186
<b>C. Abdingbarkeit im Gesellschafterbereich der OHG</b>	<b>187</b>
I. Zulässigkeit nach gegenwärtigem Stand der Rechtswissenschaft	188
II. Gemeinsamkeiten	190
III. Besonderheiten	192
1. Risikofaktoren für opportunistisches Verhalten	192
2. Informationsprobleme	194
3. Normative Anknüpfung an § 705 BGB	195
4. Abschließende Bewertung der materiellen Abdingbarkeit	196
IV. Prozedurale und formale Anforderungen	196
V. Zwischenergebnis in Thesen	198
<b>D. Abdingbarkeit im Allgemeinen</b>	<b>199</b>
I. Verallgemeinerungsbare Erkenntnisse	199
II. Ausnahmen	201
1. § 23 Abs. 5 AktG (Satzungsstrenge) bei Aktiengesellschaften	201
2. Offene Gesellschaften ohne hinreichend effizienten Markt	202

3. Inhaltskontrolle als Ausgleichsmechanismus .....	203
III. Prozedurale und formale Anforderungen .....	203
IV. Zwischenergebnis in Thesen .....	204

*Teil 4*

<b>Zusammenfassung in Thesen</b> .....	206
A. Gegenstand der gesellschaftsrechtlichen Treuepflicht .....	206
B. Abdingbarkeit im Geschäftsleiterbereich der GmbH .....	207
C. Abdingbarkeit im Geschäftsleiterbereich der Aktiengesellschaft .....	209
D. Abdingbarkeit im Gesellschafterbereich der OHG .....	209
E. Abdingbarkeit im Allgemeinen .....	210
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	211
<b>Sachwortregister</b> .....	227