

# Inhaltsverzeichnis

<b>Vorwort .....</b>	<b>7</b>
<b>Inhaltsübersicht .....</b>	<b>11</b>
<b>Literaturverzeichnis .....</b>	<b>25</b>
<b>Abkürzungsverzeichnis .....</b>	<b>31</b>

## **A. Problem ..... 35**

- I. Mehrfachmandate, etwa in  
Geschäftsführungsorganen verschiedener  
Konzernebenen.....35**
- II. Mögliche Konstellationen von  
Mehrfachorganschaften im Konzern .....36**
- III. Vorschau .....37**

## **B. Mehrfachorganschaften: Prinzipiell zulässig, Einzelfalllösung für Interessenkonflikte..... 39**

- I. Keine per-se-Unzulässigkeit (Inkompatibilität/  
Unvereinbarkeit) von Mehrfachmandaten.....39**
  - 1. Grundsatz.....39
  - 2. Bedenken insbesondere gegen  
Multiorganschaft in  
Geschäftsführungsorganen .....42
    - a. Gewerberechtlicher Geschäftsführer .....42
    - b. Vergleich mit der Begrenzung von  
Aufsichtsratsmandaten .....43
  - 3. Grundsatzproblem bei Multimandaten in  
Geschäftsführungsorganen:  
Wertungswiderspruch gegenüber der  
gesetzlichen Beschränkung der Zahl von  
Aufsichtsratsmandaten? .....43
    - a. Gesetzliche Regelungen.....43
    - b. Wertungswiderspruch? .....44

c. Lösung.....	44
d. Nähere Begründung .....	45
4. Hauptergebnis.....	46
<b>II. Interessenkonflikte (Befangenheit): Lösung im Einzelfall.....</b>	<b>47</b>

## **C. Praktisches Hauptproblem bei Organverflechtungen: Interessenkonflikte (Befangenheit) und deren Bewältigung..... 49**

<b>I. Gesetzliche Regeln: Nur für Stimmrechtsausschluss bei <i>Gesellschaftern</i> von Kapitalgesellschaften.....</b>	<b>49</b>
1. Gesetzliche Regelungen bei Kapitalgesellschaften .....	50
2. UE: Aufzählungen nicht taxativ.....	51
3. Induktive Verallgemeinerung durch Analogie: Stimmrechtsausschluss in eigener Sache (Vorteil/Nachteil).....	52
4. Übersicht und Vorschau .....	54
<b>II. Problematik von Mehrfachmandaten bei Vorstand und Aufsichtsrat von Kapitalgesellschaften.....</b>	<b>56</b>
1. Grundsätzliches .....	56
a. Ausgangspunkt.....	56
b. Schrifttum: Fast nur Aufsichtsrat.....	56
2. Pflichtenlage bei Mehrfachmandaten, auch im Konzern.....	57
a. Prinzipielle gesetzliche Akzeptanz von Interessenkonflikten.....	57
b. Allgemeines Prinzip bei Interessenkonflikten: Mandatsausübung mit Vorrang des jeweiligen Unternehmensinteresses (Interessenwahrungspflicht).....	58
c. Besondere Maßnahmen zur Bewältigung von Interessenkonflikten: Nur bei besonderer Gefährdung (unten III) .....	61

3. Exkurs: Sondersituationen.....	63
a. Nur soweit vereinbar: Berücksichtigung auch der Interessen der Obergesellschaft oder eines Konzerninteresses .....	63
b. Bindung an Beschlüsse in der Obergesellschaft? .....	64
<b>III. Lösung von Interessenkonflikten .....</b>	<b>66</b>
1. Punktuelle gesetzliche Regelungen: Inkompatibilitäten und Sonstiges .....	66
a. Inkompatibilitäten .....	66
b. Sonstige punktuelle Vorschriften (für Aufsichtsrats- und Vorstandsmitglieder) .....	67
c. Breite Basis für Einzel- sowie Gesamtanalogie .....	69
2. Ergänzendes Instrumentarium zur Bewältigung des Einzelfalls .....	70
a. Anwendungsbereich .....	71
b. Einzelfallentscheidung, nach Verhältnismäßigkeit .....	72
c. ÖCGK .....	72
d. Statut und Geschäftsordnungen .....	73
e. Überblick möglicher Maßnahmen .....	74
3. Tätigkeitseinschränkungen: Bei der Ober- oder bei der Untergesellschaft? .....	75
<b>IV. Rechtsgrundlage des ergänzenden Instrumentariums zur Konfliktbewältigung .....</b>	<b>76</b>
1. Meinungsstand .....	76
a. Österreich .....	76
b. Deutschland .....	76
2. Stimmrechtsausschluss für Organmitglieder: UE Einzelanalogie zum Gesellschafter .....	78
3. Allgemein: UE Gesamtanalogie, und zwar für die ganze Organtätigkeit .....	78
a. Erweiternde Analogie zu den Stimmrechtsausschlüssen für Gesellschafter? .....	79
b. Punktuelle gesetzliche Regelungen für Interessenkonflikte bei Organmitgliedern	

von Körperschaften.....	80
c. Zudem: Allgemeine Kategorie in der gesamten Rechtsordnung.....	80
d. „Organschaftliche Treuepflicht“: Künstliche Abtrennung von der allgemeinen organschaftlichen Sorgfalts-/Interessenwahrungspflicht .....	82
aa. Deutsche Lehre .....	82
bb. Österreichische Lehre .....	83
cc. Eigene Ansicht: In Wahrheit Konkretisierung (Ausprägung) der organschaftlichen <i>Sorgfaltspflicht</i> .....	83
dd. Resultat .....	86
e. Modellcharakter der Behandlung von Interessenkollisionen bei Aufsichtsratsmitgliedern auch für Vorstandsmitglieder .....	87
f. ÖCGK.....	87
4. Zweifelsfall .....	88
5. Ergebnis (zu IV).....	88
<b>V. Offenlegung .....</b>	<b>89</b>
1. Grundsatz.....	90
2. Zweck und Rechtsgrundlage .....	90
3. Adressat der Offenlegung.....	92
4. Ausmaß der Mitteilung .....	94
a. „Ausreichende“ Offenlegung .....	94
b. Reduktion durch Verschwiegenheitspflichten? .....	95
c. Auch potentielle Interessenkollisionen? .....	95
5. Weitere Maßnahmen? .....	96
<b>VI. Stimmrechtsausschluss.....</b>	<b>97</b>
1. Aufsichtsrat: UE primär (Einzel-)Analogie zum Stimmrechtsausschluss für Gesellschafter .....	98
a. AG .....	98
b. GmbH .....	100
c. Meinungsstand in Deutschland, insbesondere zum Aufsichtsrat der AG .....	101

2. Mitglieder des Geschäftsführungsorgans .....	103
a. UE: Entsprechende Behandlung wie Aufsichtsratsmitglieder .....	103
b. Meinungsstand in Deutschland, insbesondere für den Vorstand der AG .....	104
3. UE überdies: Für beide Organe Gesamtanalogie .....	106
4. Einwand der „Gesamtverantwortung“ im Kollegialorgan? .....	106
a. Grundsatz: Mitwirken trotz Befangenheit? .....	107
b. „Verbot von Doppelmandaten“? .....	107
c. Bloße unverbindliche Empfehlung zur Stimmenthaltung? .....	108
d. „Funktionsfähigkeit“ des Organs? .....	108
e. Logischer Zirkel .....	109
f. Vergleichsfall einer Delegation an Ausschüsse? .....	110
g. „Keine Haftungsbefreiung bei Stimmenthaltung“ .....	111
h. Resultat (zu 4) .....	112
5. Rechtsfolgen .....	112
a. Gänzlicher Ausschluss vom Stimmrecht .....	112
b. Durchsetzung .....	112
c. Freiwillige Stimmenthaltung? .....	113
d. Auch keine Vertretung .....	114

## **VII. Teilnahmebeschränkungen, insbesondere Sitzungsausschluss .....**

1. Meinungsstand Aufsichtsrat .....	115
a. Österreich, vor allem zur AG .....	116
aa. Herrschende Ansicht .....	116
bb. Einzelheiten zur herrschenden Meinung...	116
cc. Restriktive Ansicht .....	117
dd. Gänzliche Ablehnung .....	120
b. Österreich zur GmbH .....	121
c. Deutschland, insbesondere AG .....	121
aa. Herrschende Ansicht: Sitzungsausschluss nur ausnahmsweise, als ultima ratio .....	121
bb. Vereinzelt: Totalablehnung .....	124

2. Meinungsstand Geschäftsführungsorgan .....	124
a. Österreich, insbesondere zur AG .....	124
aa. Herrschende Meinung .....	124
bb. Reine „Empfehlung“? .....	125
b. Deutschland, insbesondere AG .....	126
aa. Kein Sitzungsausschluss, auch nicht als ultima ratio .....	126
bb. „Einzelfälle“: Verzicht aufgrund Treuepflicht .....	126
cc. Information? .....	127
3. Eigene Ansicht zu Geschäftsführungs- und Aufsichtsorgan .....	127
a. Hauptinhalt: Teilnahmeausschluss für den betreffenden Tagesordnungspunkt .....	127
aa. Prinzip .....	127
bb. Nicht „Verzichtspflicht“, sondern Ausschluss .....	129
cc. Beschränkung auf den betreffenden Tagesordnungspunkt .....	130
b. Rechtsgrundlagen .....	131
aa. Gesamtanalogie .....	131
bb. Einzelanalogie/Größenschluss .....	131
cc. Treuepflicht/Sorgfaltspflicht, einschließlich Business Judgement Rule .....	132
dd. Vorstand im besonderen: Modellcharakter der Behandlung von Aufsichtsratsmitgliedern .....	133
c. „Gesamtverantwortung“ im Kollegialorgan? ...	133
d. Teilnahme trotz Stimmrechtsausschluss, kraft Analogie zum Gesellschafter? .....	133
4. Rechtsfolgen .....	135
a. Gänzlicher Ausschluss von der Teilnahme ....	135
b. Durchsetzung und zuständiges Organ .....	135
aa. Organmitglied selbst .....	135
bb. Vorsitzender .....	136
cc. Gesamtorgan? .....	136
dd. Kontrolle .....	137
c. Freiwilliges Fernbleiben? .....	137
d. Keine Vertretung .....	137

e. „Stellungnahme“ des Mitglieds? .....	138
f. Information nach der Sitzung? .....	139
<b>VIII. Informationsbeschränkungen .....</b>	<b>139</b>
1. Meinungsstand Aufsichtsrat .....	139
a. Österreich .....	139
aa. Herrschende Ansicht .....	139
bb. Offenbar nicht: restriktive Ansicht .....	140
b. Deutschland .....	141
aa. Grundsatz:	
Information über die Beratungen etc .....	141
bb. Ausnahme .....	141
cc. Vorbereitende Unterlagen .....	142
2. Meinungsstand Geschäftsführungsorgan .....	143
a. Österreich .....	143
b. Deutschland .....	143
3. Eigene Ansicht zu Geschäftsführungs- und Aufsichtsorgan .....	144
a. Relevante Befangenheit: Gänzliche Informationssperre .....	144
b. Rechtsgrundlagen .....	144
c. Reichweite: Informationen vor und nach der Sitzung .....	145
aa. Vorbereitende Unterlagen? .....	145
bb. Information im nachhinein? .....	146
d. Einwände .....	146
4. Rechtsfolgen .....	147
a. Objektiver Informationsausschluss, nicht bloß subjektive Pflicht .....	147
b. Durchsetzung und zuständiges Organ .....	148
aa. Organmitglied selbst .....	148
bb. Vorsitzender, insbesondere des Geschäftsführungsorgans .....	148
cc. Gesamtorgan? .....	149
<b>IX. Permanente Interessenkollision:</b>	
<b>Mandatsbeendigung .....</b>	<b>149</b>
1. Pflicht zur Mandatsniederlegung aus eigenem ..	150
2. Mangels Mandatsverzichts: Vorzeitige Abberufung (ggf aus wichtigem Grund) .....	151

3. Dauernder Interessenkonflikt: Bereits Inkompatibilität? .....	152
<b>X. Andere Maßnahmen, etwa „Ruhendstellen“?.....</b>	<b>154</b>
1. „Ruhendstellen“ des (Aufsichtsrats-)Mandats? ..	154
2. „Umweglösungen“ .....	156
<b>XI. Ungleich einschneidendere Auswirkungen beim Geschäftsführungsorgan.....</b>	<b>157</b>
<b>XII. Rechtsformunabhängigkeit der Ergebnisse .....</b>	<b>159</b>
<b>XIII. Fallbeispiele der Praxis für Interessenkonflikte bei Mehrfachmandaten im Konzern .....</b>	<b>161</b>
1. Persönliche Interessen des Organmitglieds .....	162
2. Interessen der herrschenden Gesellschaft zulasten der abhängigen, namentlich bei konzernleitenden Maßnahmen .....	163
a. Maßnahmen im Rahmen der Konzernleitung allgemein.....	163
b. Insbesondere: Finanzierung .....	165
c. Personalpolitik .....	166
d. Sonstige Nachteiligkeit .....	166
3. Interessenkonflikte bei Rechtsgeschäften oder Unternehmenstransaktionen .....	167
<b>D. Anhang: Haftungsrisiken .....</b>	<b>168</b>
<b>I. Dimension .....</b>	<b>168</b>
<b>II. Zeitaufwand für Mehrfach-, insbesondere Geschäftsführungsmandate .....</b>	<b>169</b>
1. Delegieren als zusätzliches Haftungsrisiko.....	169
2. Deklarieren als „Konzernleitung“? .....	170
<b>III. Umgang mit Interessenkonflikten .....</b>	<b>171</b>
<b>E. Ergebnisse .....</b>	<b>172</b>
<b>I. Problementfaltung (Kapitel A) .....</b>	<b>172</b>



<b>II. Prinzipielle Zulässigkeit von Mehrfachorganschaften (Kapitel B)</b>	<b>173</b>
1. Keine per-se-Unzulässigkeit (Inkompatibilität)...	173
a. Prinzip: Kein Ausschlussgrund.....	173
b. Sonderproblematik von Multi-Geschäftsführungsmitgliedern .....	174
aa. Bedenken .....	174
bb. Kein Wertungswiderspruch gegenüber Aufsichtsratsmandaten .....	174
2. Interessenkonflikte (Befangenheit): Einzelfalllösung .....	175
<b>III. Praktisches Hauptproblem bei Organverflechtungen: Interessenkonflikte (Befangenheit) und deren Bewältigung (Kapitel C)</b>	<b>176</b>
1. Gesetzliche Regeln: Nur für <i>Gesellschafter</i> von Kapitalgesellschaften, und nur für Stimmrechtsausschluss .....	176
a. Regelungsinhalt .....	176
b. UE: Aufzählungen nicht taxativ .....	177
c. Zudem: Verallgemeinerung zu einem Ausschluss „in eigener Sache“ (Vorteil/Nachteil) .....	177
2. Problematik von Mehrfachmandaten bei Vorstand und Aufsichtsrat von Kapitalgesellschaften .....	178
a. Grundsätzliches .....	178
b. Pflichtenlage bei Mehrfachmandaten allgemein .....	178
aa. Prinzipielle Akzeptanz von Interessenkonflikten .....	178
bb. Allgemeines Prinzip: Vorrang des jeweiligen Unternehmensinteresses .....	179
cc. Besondere Maßnahmen nur bei besonderer Gefährdung .....	180
3. Lösung von Interessenkonflikten .....	181
a. Punktuelle gesetzliche Regelungen .....	181
aa. Inkompatibilitäten .....	181
bb. Sonstige punktuelle Vorschriften .....	181

cc. UE: Breite Basis für Einzel- und Gesamtanalogie .....	182
b. Ergänzendes Einzelfall-Instrumentarium.....	183
c. Tätigkeitseinschränkungen: Bei der Unter-, nicht der Obergesellschaft .....	184
4. Rechtsgrundlage des ergänzenden Instrumentariums zur Konfliktbewältigung .....	184
a. Meinungsstand .....	184
b. Stimmrechtsausschluss für Organmitglieder: UE Einzelanalogie zum Gesellschafter.....	185
c. UE Gesamtanalogie für die ganze Organtätigkeit .....	186
aa. Erweiternde Analogie zu den Stimmrechtsausschlüssen für Kapitalgesellschafter? .....	186
bb. Punktuelle gesetzliche Regelungen für Interessenkonflikte bei Organmitgliedern..	186
cc. Zudem: Allgemeine Kategorie in der gesamten Rechtsordnung .....	187
dd. „Organschaftliche Treuepflicht“: UE In Wahrheit nur Aspekt der Sorgfalts-/ Interessenwahrungspflicht.....	187
ee. Lösungen für Aufsichtsratsmitglieder als Modell für Geschäftsführungsmitglieder ...	189
ff. ÖCGK .....	189
d. Im Zweifel: Keine Interessenkollision .....	189
5. Offenlegung des Interessenkonflikts.....	190
a. Grundsatz .....	190
b. Zweck und Rechtsgrundlage .....	190
c. Adressat .....	191
d. Ausmaß der Mitteilung .....	191
e. Weitere Maßnahmen? .....	192
6. Stimmrechtsausschluss.....	192
a. Aufsichtsrat: UE primär Einzelanalogie zum Gesellschafter.....	193
b. Mitglieder des Geschäftsführungsorgans.....	194
c. UE überdies: Gesamtanalogie für beide Organe .....	195

d. Kein Einwand der „Gesamtverantwortung“ im Kollegialorgan .....	195
e. Rechtsfolgen.....	197
7. Teilnahmebeschränkungen, insbesondere Sitzungsausschluss .....	198
a. Meinungsstand Aufsichtsrat .....	198
aa. Österreich.....	198
bb. Deutschland (insbesondere AG).....	199
b. Meinungsstand Geschäftsführungsorgan.....	200
aa. Österreich (insbesondere AG) .....	200
bb. Deutschland (insbesondere AG).....	200
c. Eigene Ansicht zum Geschäftsführungs- und Aufsichtsorgan .....	201
aa. Hauptinhalt: Teilnahmeausschluss für den betreffenden Tagesordnungspunkt.....	201
bb. Rechtsgrundlagen .....	202
cc. Besondere Einwände .....	202
d. Rechtsfolgen.....	203
8. Informationsbeschränkungen .....	204
a. Meinungsstand Aufsichtsrat .....	204
aa. Österreich.....	204
bb. Deutschland .....	204
b. Meinungsstand Geschäftsführungsorgan.....	205
c. Eigene Ansicht zu Geschäftsführungs- und Aufsichtsorgan .....	205
aa. Partielle Informationssperre .....	205
bb. Rechtsgrundlage .....	206
cc. Reichweite.....	206
dd. Besondere Einwände .....	206
d. Rechtsfolgen.....	207
9. Permanente Interessenkollision: Mandatsbeendigung .....	207
a. Pflicht zur Mandatsniederlegung .....	208
b. Vorzeitige Abberufung .....	208
c. Bereits Inkompatibilität? .....	208
10. Andere Maßnahmen, etwa „Ruhendstellen“? ....	209
a. „Ruhendstellen“? .....	209
b. „Umweglösungen“ .....	209

11. Ungleich einschneidendere Auswirkungen beim Geschäftsführungsorgan .....	210
12. Rechtsformunabhängigkeit der Ergebnisse .....	210
13. Fallbeispiele der Praxis für Interessenkonflikte bei Mehrfachmandaten im Konzern .....	211
<b>IV. Anhang: Haftungsrisiken .....</b>	<b>211</b>
<b>F. Executive Summary .....</b>	<b>213</b>
<b>I. Grundsätzliches zu Organverflechtungen .....</b>	<b>213</b>
<b>II. Interessenkonflikte durch Multiorganschaften...</b>	<b>213</b>
<b>III. Anhang: Haftungsrisiken .....</b>	<b>218</b>
<b>Sachverzeichnis .....</b>	<b>219</b>