

# Inhalt

<b>Vorwort</b> .....	5
<b>Abkürzungsverzeichnis</b> .....	14
<b>I. Einleitung</b> .....	20
A Themenstellung .....	20
B Zentrale Forschungsfragen und Gang der Untersuchung .....	24
<b>II. Interessenkonflikte im Rahmen fiduziärer Rechtsverhältnisse</b> .....	26
A. Rechtsdogmatische und ökonomische Grundlagen .....	26
1. Treuebindungen in fiduziärer Rechtsverhältnissen .....	26
a) Die wesentlichen Elemente fiduziärer Rechtsverhältnisse .....	27
aa) Von Ermessen geprägte Verfügungsgewalt .....	27
bb) Vertrauen gegenüber dem Machthaber .....	28
cc) Gebot der Interessenwahrung und Pflicht zur Treue .....	28
b) Die unterschiedlichen Erscheinungsformen .....	29
aa) Auftrags- und Treuhandverhältnisse .....	30
bb) Unternehmensrechtliche Sonderformen der Geschäftsbesorgung .....	30
cc) Arbeitsrechtliche Ausgestaltungen .....	30
dd) Gesellschaftsrechtliche Treuepflichtverhältnisse .....	32
c) „Fiduciary relationships“ als Oberbegriff in den USA und GB .....	32
d) Interessenkonflikte in fiduziärer Rechtsverhältnissen .....	33
2. Zur Neuen Institutionenökonomik und der Principal-Agent-Theory .....	35
a) Allgemeine ökonomische Überlegungen .....	35
b) Die Agentur-Theorie (Principal-Agent-Theory) .....	36
aa) Trennung von Eigentum und Kontrolle .....	37
bb) Informationsvorsprung des Machthabers gegenüber dem Machtgeber .....	37
cc) Interessenkonflikte und Anreize zur Pflichtverletzung .....	38
dd) Vertretungskosten („agency costs“) .....	39
3. Interessenkonflikte bei der Ausnützung von Geschäftschancen .....	42
B. Der Umgang mit Interessenkonflikten im internationalen Vergleich .....	44
1. Gesellschaftsrechtliche Strategien und Instrumentarien im Überblick .....	45
a) Strukturelle Rahmenbedingungen und Gestaltung der Organisationsstruktur .....	48
aa) Organisatorische Ausgestaltung der Unternehmensleitung und -kontrolle .....	48
bb) Zustimmungserfordernisse bei bestimmten Rechtsgeschäften .....	50
cc) Bestellungs- und Abberufungsrechte .....	52
dd) Unvereinbarkeitsregelungen (Inkompatibilitäten) .....	53
b) Offenlegungs- und Transparenzpflichten („Disclosure“) .....	54
c) Gesetzliche Verhaltensanforderungen und Haftungsregelungen .....	55
d) Die Vergütung des Geschäftsleiters .....	56
e) Der Markt für Unternehmenskontrolle (Market for Corporate Control) .....	57

<b>2. Unterschiede und Gemeinsamkeiten zwischen den untersuchten Jurisdiktionen</b> .....	59
<b>III. Ursprünge und Entwicklungen des gesellschaftsrechtlichen Schutzes von Geschäftschancen</b> .....	63
A. Konzeptionelle Ansätze der <b>Corporate Opportunity Doctrine</b> im angloamerikanischen Recht .....	63
1. Zum Trust im angloamerikanischen Recht .....	66
2. Das Trust-Recht als Ausgangspunkt für organ-schaftliche Treuepflichten	68
3. Fiduciary Duties und die <b>Corporate Opportunities Doctrine</b> – Ein Überblick über die Judikaturstränge in Großbritannien und den USA .....	72
a) Großbritannien .....	72
aa) Regal (Hastings) Ltd v Gulliver .....	72
bb) Boardman v Phipps .....	73
cc) Bhullar v Bhullar .....	76
dd) Allied Business and Financial Consultants Ltd v Shanahan (“O’Donnell v Shanahan”) .....	77
b) USA .....	79
aa) Lagarde v Anniston Lime und der Interest-or-Expectancy-Test .....	79
bb) Guth v Loft Inc und der Line-of-Business-Test .....	81
cc) Miller v Miller und die Weiterentwicklung des Fairness-Tests .....	83
dd) Broz v Cellular Information Systems .....	84
4. Die unterschiedlichen Regelungen und Anknüpfungspunkte für den Schutz von Geschäftschancen im Vergleich .....	86
a) Vermeidung von Interessenkonflikten in Großbritannien („status approach“) .....	88
b) Eigentumsrechtliche Gesichtspunkte in den USA („ownership approach“) .....	88
c) Mögliche Ursachen und Implikationen der unterschiedlichen Regelungsansätze .....	89
aa) Beweggründe für die gegensätzlichen Entwicklungen .....	89
bb) Auswirkungen in der Praxis .....	91
B. Die Rezeption der <b>Corporate Opportunity Doctrine</b> in Kontinentaleuropa	95
1. Deutschland .....	101
a) Ausgangspunkt und Rezeption im Schrifttum und in der Judikatur .....	101
b) Unterschiede zur US-amerikanischen Corporate Opportunity Doctrine .....	105
2. Österreich .....	107
a) Besonderheiten des österreichischen Gesellschaftsrechts .....	107
b) Behandlung im Schrifttum und in der Judikatur .....	108
3. Frankreich .....	112
a) Ausgangslage .....	112
b) Die Entwicklung der „devoir de loyauté“ in der Rechtsprechung der französischen Gerichte .....	113

---

<b>IV. Treuepflichten als Grundlage des Schutzes von Geschäftschancen . . . . .</b>	117
<b>A. Zivilrechtliche Grundlagen im Auftragsrecht . . . . .</b>	117
<b>1. Ansätze eines zivilrechtlichen Schutzes von Geschäftschancen . . . . .</b>	117
<b>2. Das Auftragsverhältnis im österreichischen und deutschen Zivilrecht (§§ 1002 ff ABGB, §§ 662 ff BGB) . . . . .</b>	118
a) Zur Vertragsnatur des Auftrags . . . . .	118
b) Die Pflichten des Auftragnehmers (§§ 1009 ff ABGB, §§ 662 ff BGB) . . . . .	119
aa) Geschäftsbesorgungspflicht . . . . .	119
bb) Treuepflichten . . . . .	119
cc) Herausgabeplflicht von erlangten Vorteilen . . . . .	120
dd) Verschwiegenheitspflicht . . . . .	121
ee) Auskunfts- und Rechnungslegungspflicht . . . . .	121
ff) Verbot der Geschenkannahme . . . . .	122
<b>3. Exkurs: Die Treuhand als besondere Form des Auftrags . . . . .</b>	122
<b>B. Treuepflichten als dogmatischer Ausgangspunkt im Gesellschaftsrecht . . . . .</b>	123
<b>1. Organschaftliche Treuepflichten . . . . .</b>	127
a) Geltungsgrundlagen . . . . .	128
aa) Organschaftliche Stellung des Geschäftsleiters . . . . .	128
bb) Treuepflichten als Ausfluss der besonderen Vertrauensbeziehung . . . . .	129
cc) Treuepflichten als Korrelat zur Einwirkungsmacht . . . . .	130
dd) Gesetzliche Grundlagen . . . . .	131
b) Inhalt der organschaftlichen Treuepflichten . . . . .	134
aa) Loyaler Einsatz für die Gesellschaft . . . . .	135
bb) Eigengeschäfte mit der Gesellschaft . . . . .	135
cc) Aneignung von Gesellschaftsressourcen . . . . .	137
dd) Annahme von Zuwendungen Dritter . . . . .	137
c) Zeitliche Dimension der Treuepflichten . . . . .	138
d) Doppelte Treuebindungen des Gesellschafter-Geschäftsführers . . . . .	139
<b>2. Gesellschafterliche Treuepflichten . . . . .</b>	140
a) Geltungsgrundlagen . . . . .	143
aa) Treuepflichten als Ausfluss der besonderen Vertrauensbeziehung . . . . .	143
bb) Treuepflichten als Korrelat zur Einwirkungsmacht . . . . .	144
cc) Ableitung aus dem Gesellschaftsvertrag als Organisationsvertrag . . . . .	145
dd) Gesetzliche Grundlagen . . . . .	146
b) Treuepflichten der Gesellschafter gegenüber der Gesellschaft . . . . .	148
c) Treuepflichten der Gesellschafter untereinander . . . . .	149
<b>3. Exkurs: Der gesellschaftsrechtliche Gleichbehandlungsgrundsatz . . . . .</b>	151
<b>4. Abdingbarkeit der Treuepflichten . . . . .</b>	153
a) Unzulässigkeit der pauschalen Abbedingung von Treuepflichten . . . . .	154
b) Abbedingung von Einzelpflichten . . . . .	156
c) Freistellung im Einzelfall . . . . .	156
d) Stellungnahme . . . . .	157
<b>5. Zur Durchsetzung von Ansprüchen aus einem Verstoß gegen die Treuepflichten . . . . .</b>	159

a) Aktiv- und Passivlegitimation .....	160
b) Sanktionen und sonstige Ansprüche.....	163
c) Verjährung.....	163
<b>V. Wettbewerbsverbot und das Verbot der Ausnützung von Geschäftschancen .....</b>	<b>165</b>
<b>A. Das Wettbewerbsverbot als Ausprägung der organschaftlichen Treuepflichten .....</b>	<b>165</b>
<b>1. Das Wettbewerbsverbot als Pflicht im Innenverhältnis .....</b>	<b>167</b>
a) Regelungszweck .....	167
b) Pflicht im Innenverhältnis .....	168
<b>2. Gesetzliche Grundlagen .....</b>	<b>168</b>
a) Gesellschaften bürgerlichen Rechts und Personengesellschaften (§ 1187 ABGB, § 112 Abs 2 UGB, § 112 HGB) .....	169
b) Kapitalgesellschaften (§ 24 GmbHG, § 79 AktG, § 88 dAktG).....	170
c) Arbeitsrechtliches Konkurrenzverbot (§ 7 AngG) .....	171
<b>3. Reichweite von Wettbewerbsverboten .....</b>	<b>172</b>
a) Persönlicher Anwendungsbereich.....	172
b) Sachlicher Anwendungsbereich.....	176
c) Zeitlicher Anwendungsbereich.....	179
<b>4. Privatautonomer Gestaltungsspielraum .....</b>	<b>180</b>
a) Vertragliche Modifikationen und Grenzen der Privatautonomie .....	180
b) Einwilligung und Abbedingung .....	181
<b>5. Zur Durchsetzung von Ansprüchen aus einem Verstoß gegen das Wettbewerbsverbot.....</b>	<b>183</b>
a) Aktivlegitimation .....	183
b) Sanktionen und sonstige Ansprüche.....	184
aa) Schadenersatz.....	184
bb) Eintrittsrecht.....	185
cc) Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche .....	186
dd) Abberufung des Geschäftsleiters .....	186
ee) Ausschluss aus der Gesellschaft.....	187
c) Verjährung.....	188
<b>B. Das Verbot der Ausnützung von Geschäftschancen der Gesellschaft .....</b>	<b>189</b>
<b>1. Treuepflichten als Geltungsgrundlage .....</b>	<b>191</b>
<b>2. Zum Begriff der „Geschäftschance“.....</b>	<b>193</b>
a) Unterscheidung nach der Gesellschaftsform und der Stellung des Gesellschafters .....	196
b) Unterscheidung nach der Art der Rechtsposition .....	197
c) Unterscheidung nach der Anspruchsgrundlage .....	199
<b>3. Anknüpfungspunkte und Zuordnungskriterien .....</b>	<b>199</b>
a) Geschäftschancen im Tätigkeitsbereich der Gesellschaft (objektiver Test)	202
b) Geschäftschancen im Interesse der Gesellschaft (subjektiver Test).....	206
c) Verhältnis der Kriterien zueinander .....	208
d) Weitere Prüfungsmaßstäbe .....	209

<b>4. Das Verhältnis von Treuepflicht, Wettbewerbsverbot und Geschäftschancenlehre</b> .....	212
<b>5. Die wesentlichen Unterschiede zum Wettbewerbsverbot</b> .....	214
a) Erfasster Personenkreis.....	214
b) Sachliche Reichweite .....	218
c) Zeitlicher Anwendungsbereich.....	219
<b>6. Rechtfertigungsgründe</b> .....	219
a) Rechtliche Hindernisse.....	220
aa) Gesetzliche Schranken .....	220
bb) Vertragliche Schranken .....	221
b) Faktische Umstände .....	223
aa) Unzureichende Finanzmittel der Gesellschaft .....	223
bb) Unzureichende Organisation oder Infrastruktur der Gesellschaft .....	226
cc) Mangelnde Bereitschaft des Vertragspartners zum Abschluss mit der Gesellschaft .....	226
dd) Umstände der Kenntnisserlangung .....	227
ee) Wahrnehmung nach Beendigung der Organstellung .....	230
c) Offenlegung und Freigabe durch die Gesellschaft .....	231
aa) Abbedingung des Verbots der Ausnützung von Geschäftschancen („waiver“) .....	232
bb) Freigabe der Geschäftschance im Einzelfall („authorisation“) .....	237
cc) Nachträgliche Genehmigung („ratification“) .....	241
<b>7. Zur Durchsetzung von Ansprüchen aus einem Verstoß gegen das Verbot der Ausnützung von Geschäftschancen</b> .....	243
a) Geltendmachung .....	243
b) Sanktionen und sonstige Ansprüche .....	245
aa) Schadenersatz .....	247
bb) Eintrittsrecht .....	250
cc) Unterlassungsansprüche .....	253
dd) Abberufung des Geschäftsführers .....	253
ee) Ausschluss aus der Gesellschaft .....	254
c) Verjährung .....	254
<b>VI. Geschäftschancen und der Schutz von Gläubigerinteressen</b> .....	258
<b>A. Das Überlassen von Geschäftschancen als Verstoß gegen Kapitalerhaltungsvorschriften</b> .....	258
<b>1. Grundprinzipien des Kapitalerhaltungsrechts bei der GmbH und der AG</b> .....	258
<b>2. Gesetzliche Grundlagen</b> .....	258
a) Österreich (§ 82 GmbHG, § 52 AktG) .....	258
b) Deutschland (§ 30 dGmbHG, § 57 dAktG) .....	259
c) Unionsrechtliche Grundlagen .....	260
<b>3. Regelungszweck(e)</b> .....	260
a) Gläubigerschutz durch Vermögensbindung und Kapitalerhaltung .....	261
b) Schutz von (Minderheits-)Gesellschaftern .....	261

<b>4. Zentrale Aspekte des Verbots der Vermögensauskehr</b> .....	262
a) Der Umfang des geschützten Vermögens .....	262
b) Verbotsadressaten .....	263
c) Kapitalerhaltung als zwingendes Recht .....	263
d) Verbogene Vermögensauskehr .....	264
<b>5. Geschäftschancen im Lichte der Kapitalerhaltungsvorschriften</b> .....	266
a) Meinungsstand im österreichischen Schrifttum .....	268
b) Geschäftschancen in der Rechtsprechung .....	272
c) Rechtsvergleichende Überlegungen zum kapitalerhaltungsrechtlichen Schutz von Geschäftschancen .....	273
d) Stellungnahme .....	274
aa) Verbundene und selbständige Geschäftschancen .....	274
bb) Einordnung von Geschäftschancen anhand der gängigen Zuordnungskriterien .....	275
cc) Inanspruchnahme von Unternehmensvermögen oder -leistungen .....	278
dd) Conclusio .....	279
<b>6. Besonderheiten im Konzern</b> .....	282
<b>7. Zur Durchsetzung von Ansprüchen aus einem Verstoß gegen Kapitalerhaltungsvorschriften</b> .....	285
a) Aktiv- und Passivlegitimation .....	285
b) Rechtsfolgen .....	286
aa) Rückgewähranspruch der Gesellschaft .....	286
bb) Schadenersatzanspruch gegenüber dem Geschäftsführer .....	288
cc) Auswirkungen auf die Wirksamkeit des Rechtsgeschäfts .....	289
dd) Steuerrechtliche Folgen einer verdeckten Gewinnausschüttung .....	290
c) Verjährung .....	290
<b>B. Geschäftschancen in der Krise der Gesellschaft</b> .....	291
<b>1. Interessenlagen in der Krise der Gesellschaft</b> .....	291
<b>2. Durchgriffshaftung als Ausnahme vom Trennungsprinzip</b> .....	293
a) Zur Existenzvernichtungshaftung als Unterform der Durchgriffshaftung .....	293
b) Übersicht über die höchstgerichtliche Rechtsprechung des BGH .....	295
c) Beurteilung im österreichischen Recht .....	298
aa) Die Existenzvernichtungshaftung in Lehre und Rechtsprechung .....	298
bb) Verhältnis zu den Kapitalerhaltungsvorschriften .....	302
cc) Der Entzug von Geschäftschancen als existenzvernichtender Eingriff .....	304
dd) Stellungnahme .....	308
<b>3. Zur Durchsetzung von Ansprüchen aus einem existenzvernichtenden Eingriff</b> .....	311
a) Aktivlegitimation .....	311
b) Rechtsfolgen .....	314
<b>VII. Sechster Teil: Zusammenfassung der Ergebnisse</b> .....	316

<b>VIII. Literaturverzeichnis</b> . . . . .	320
A. Kommentare: . . . . .	320
1. Österreich . . . . .	320
2. Deutschland . . . . .	321
B. Monografien/Beiträge in Fachzeitschriften: . . . . .	322
1. Österreich . . . . .	322
2. Ausland (Deutschland, Frankreich, Großbritannien, USA) . . . . .	332
C. Judikaturverzeichnis . . . . .	348
1. Österreich . . . . .	348
2. Deutschland . . . . .	351
3. Frankreich . . . . .	353
4. Großbritannien . . . . .	353
5. USA . . . . .	355
<b>Stichwortverzeichnis</b> . . . . .	357