Der Aufsichtsratsvorsitzende kann kraft seiner Leitungsbefugnis über die – vorübergehende – **Unterbrechung** einer Sitzung entscheiden.[100] Die **Vertagung** einer Sitzung oder einzelner Tagesordnungspunkte durch den Vorsitzenden ist zulässig, wenn Satzung oder Geschäftsordnung entsprechende Ermächtigungen vorsehen. In den Konstellationen des § 110 AktG ist nach Beginn der Sitzung eine Vertagung der Sitzung oder der Behandlung einzelner Tagesordnungspunkte nur mit entsprechendem Mehrheitsbeschluss des Aufsichtsrats möglich. Satzung oder Geschäftsordnung können keine abweichenden Regelungen treffen. 79

Der Aufsichtsvorsitzende bestimmt die **Sprache der Aufsichtsratssitzung.**[101] Eine andere Sprache als Deutsch kann bestimmt werden; gerade in international besetzten Aufsichtsräten ist Englisch als Verhandlungssprache verbreitet. Dann muss aber bei entsprechendem Verlangen eines Aufsichtsratsmitglieds eine Übersetzung durch Dolmetscher sichergestellt sein und die Sitzungsunterlagen und Präsentationen jedenfalls auch in deutscher Sprache verfügbar sein. Wird die Sitzung in deutscher Sprache abgehalten, hat jedes Aufsichtsratsmitglied, das die deutsche Sprache nicht beherrscht, Anspruch auf Übersetzung in seine Sprache.[102] Bei internationaler Besetzung des Aufsichtsrats ist daher grundsätzlich für eine Simultanübersetzung zu sorgen. 80

Schon bei der Sitzungsvorbereitung, jedenfalls aber bei der Sitzungsleitung muss der Aufsichtsratsvorsitzende prüfen, ob **Interessenkonflikte** vorliegen, die bei einzelnen Aufsichtsratsmitgliedern der Teilnahme an Beratung und Abstimmung entgegenstehen. Nach Empfehlung E.1 DCGK soll jedes Aufsichtsratsmitglied Interessenkonflikte unverzüglich dem Vorsitzenden des Aufsichtsrats offenlegen. Dazu kann der Aufsichtsratsvorsitzende bei Anhaltspunkten einzelne Aufsichtsratsmitglieder befragen. Das Stimmverbot sollte aus Gründen der Rechtssicherheit auf eindeutige und klar abgrenzbare Interessenkonflikte beschränkt sein.[103] Falls bei einem Aufsichtsratsmitglied ein eindeutiger Interessenkonflikt identifiziert ist, kann der Vorsitzende im Interesse der Funktionsfähigkeit des Aufsichtsrats das betroffene Aufsichtsratsmitglied vom Berichtsempfang bzw. der Kenntnisnahme ausschließen und ggf. einen **Stimmrechtsausschluss** nach den Grundsätzen des § 34 BGB feststellen.[104] 81

Als Sitzungsleiter ist der Vorsitzende befugt, **Ordnungsmaßnahmen** zu ergreifen. Er ist berechtigt, die Redezeit zu beschränken und unter Wahrung des Grundsatzes der Verhältnismäßigkeit ggf. das Wort zu entziehen. Die Befugnis zur Sitzungsleitung umfasst auch das Recht, Aufsichtsratsmitglieder vorübergehend oder ganz von der Sitzung auszuschließen, wenn dies zur ordnungsgemäßen Durchführung einer Sitzung der Gesellschaft notwendig ist.[105] 82

Daneben kommt ein **temporärer Sitzungsausschluss** von Aufsichtsratsmitgliedern in Frage, wenn dies zur Wahrung wichtiger Belange der Gesellschaft erforderlich ist. Ein Stimmverbot allein reicht noch nicht als Grundlage für einen Entzug des Teilnahmerechts. Voraussetzung für einen Sitzungsausschluss ist die **konkrete Gefährdung wichtiger Belange** der Gesellschaft, wenn der Gesellschaft also ein Schaden droht, die Ermittlung 83

[100] MüKoAktG/Habersack AktG § 108 Rn. 41.

[101] Lutter/Krieger/Verse Rechte und Pflichten Rn. 703; Kölner Komm AktG/Mertens/Cahn AktG § 107 Rn. 48; GroßkommAktG/Hopt/Roth AktG § 107 Rn. 127.

[102] MüKoAktG/Habersack AktG § 107 Rn. 55; GroßkommAktG/Hopt/Roth AktG § 107 Rn. 127; LG Frankfurt a. M. Der Aufsichtsrat 2005, 11.

[103] De lege ferenda auch Verse/Teichmann VGR Bd. 30 2024, § 8.32.

[104] GroßkommAktG/Hopt/Roth AktG § 109 Rn. 21 mwN; Backhaus/Tielmann/Mutter/Werner AktG § 107 Rn. 119; Semler/v. Schenck/Wilsing AR-HdB/Weiß § 14 Rn. 150; Semler/v. Schenck/Wilsing AR-HdB/v. Schenck § 1 Rn. 190.

[105] GroßkommAktG/Hopt/Roth AktG § 107 Rn. 139; K. Schmidt/Lutter/Drygala AktG § 107 Rn. 19; MüKoAktG/Habersack AktG § 107 Rn. 58 und MüKoAktG/Habersack AktG § 109 Rn. 9; Hölters/Weber/Groß-Bölting/Rabe AktG § 107 Rn. 38; Backhaus/Tielmann/Mutter/Werner AktG § 107 Rn. 118; einschr. Kölner Komm AktG/Mertens/Cahn AktG § 107 Rn. 50 (nur bei Vorliegen von Rechtsgründen wie der konkreten Gefährdung wichtiger Gesellschaftsbelange).

potentieller Pflichtverletzungen oder die Verfolgung von Ansprüchen gefährdet wird oder Grund zur Annahme besteht, dass vertrauliche Informationen gegen die Unternehmensinteressen eingesetzt werden. Es müssen in den Fallgruppen persönlicher Befangenheit weitere Umstände hinzutreten, die entweder eine sachliche Diskussion und Willensbildung im Aufsichtsrat gefährden oder einen Schaden des Unternehmens befürchten lassen. Das kann der Fall sein bei einem **schwerwiegenden Interessenkonflikt,** dem durch Stimmenthaltung nicht ausreichend begegnet werden kann. Ein Grund für den Entzug des Teilnahmerechts kann das **Richten in eigener Sache** sein, wenn es um wirtschaftlich bedeutende Rechtsgeschäfte zwischen der Gesellschaft und dem Aufsichtsratsmitglied geht, die Kandidatur eines Aufsichtsratsmitglieds für den Vorstand oder wenn etwa der Aufsichtsrat eine Untersuchung zu Zeiträumen durchführt, in denen ein amtierendes Aufsichtsratsmitglied im Vorstand der Gesellschaft tätig war.[106]

**84** Umstritten ist hier, ob der **Aufsichtsratsvorsitzende** vorbehaltlich einer anderen Entscheidung des Aufsichtsrats über eine solche Maßnahme entscheiden[107] kann oder ob wegen des gravierenden Eingriffs stets ein **Beschluss des Aufsichtsrats** erforderlich ist.[108] Beim Sitzungsausschluss handelt es sich um eine sitzungsleitende Maßnahme, die auf der Beurteilung einer Rechtsfrage aufsetzt, nämlich der Frage, ob wichtige Belange der Gesellschaft konkret gefährdet sind. Dass eine Entscheidung des Plenums hier größere Richtigkeitsgewähr bietet als eine Entscheidung des Vorsitzenden, ist keinesfalls zwingend. Es erscheint auch inkonsequent, dem Vorsitzenden die Leitungsaufgaben zuzuweisen, dies aber bei einer besonders wichtigen rechtlich geprägten Leitungsaufgabe zu revidieren (→ Rn. 85). Über den Sitzungsausschluss entscheidet daher der Vorsitzende, vorbehaltlich eines anderslautenden Aufsichtsratsbeschlusses. Dem betroffenen Aufsichtsratsmitglied ist vorab Gelegenheit zur Stellungnahme zu gewähren.[109]

**85** **dd) Änderungskompetenz des Plenums.** Der Aufsichtsrat kann Maßnahmen des Vorsitzenden zur Sitzungsvorbereitung und Sitzungsleitung jederzeit auf Antrag eines Aufsichtsratsmitglieds im Rahmen des Gesetzes, der Satzung und der Geschäftsordnung durch Mehrheitsbeschluss ändern oder aufheben. Diese Befugnis des Aufsichtsrats ist Ausprägung seines Selbstorganisationsrechts.[110] Bei der Entscheidung zu **Rechtsfragen,** die sich im Vorfeld oder im Zusammenhang mit einer Aufsichtsratssitzung oder den vom Aufsichtsrat zu treffenden Entscheidungen stellen, insbesondere in Fragen des Stimmverbots, steht dem Plenum jedoch keine Änderungskompetenz zu. Die Alleinentscheidungsbefugnis des Vorsitzenden in Rechtsfragen entspricht seiner allgemeinen Verpflichtung, für ein rechtmäßiges Beschlussverfahren zu sorgen.[111] Unbenommen bleibt das Recht jedes Aufsichtsratsmitglieds zur gerichtlichen Überprüfung im Rahmen einer Klage auf Feststellung der Nichtigkeit eines Aufsichtsratsbeschlusses. Daneben kann im Einzelfall auch eine **einstweilige Verfügung** mit der Verpflichtung zu einer bestimmten Verfahrensentscheidung in Betracht kommen.[112]

---

[106] Weitere Beispiele bei GroßkommAktG/Hopt/Roth AktG § 109 Rn. 22.

[107] GroßkommAktG/Hopt/Roth AktG § 109 Rn. 27; Kölner Komm AktG/Mertens/Cahn AktG § 109 Rn. 15; Grigoleit/Tomasic AktG § 109 Rn. 5; diff. Koch AktG § 109 Rn. 2 (Entscheidung bei Störung des Sitzungsablaufs durch Vorsitzenden und bei Interessengefährdung durch Plenum).

[108] K. Schmidt/Lutter/Drygala AktG § 109 Rn. 4; MüKoAktG/Habersack AktG § 109 Rn. 10; BeckOGK/Walla AktG § 109 Rn. 11; Bürgers/Lieder/Fischer AktG § 109 Rn. 2; Backhaus/Tielmann/Backhaus AktG § 109 Rn. 15; Lutter/Krieger/Verse Rechte und Pflichten Rn. 700; Marsch-Barner/Schäfer Börsennotierte AG-HdB/E. Vetter Rn. 29.40.

[109] MüKoAktG/Habersack AktG § 109 Rn. 10; BeckOGK/Walla AktG § 109 Rn. 11.

[110] MüKoAktG/Habersack AktG § 107 Rn. 54; K. Schmidt/Lutter/Drygala AktG § 107 Rn. 19; MHdB AG/Hoffmann-Becking § 31 Rn. 55; Kölner Komm AktG/Mertens/Cahn AktG § 107 Rn. 41.

[111] Kölner Komm AktG/Mertens/Cahn AktG § 107 Rn. 42; MüKoAktG/Habersack AktG § 107 Rn. 54, der es allerdings bei Rn. 66 für zulässig erachtet, in einer Geschäftsordnung solche Entscheidungen unter den Vorbehalt einer Mehrheitsentscheidung zu stellen; BeckOGK/Walla AktG § 107 Rn. 64; Bürgers/Lieder/Fischer AktG § 107 Rn. 9; Schlitt DB 2005, 2007 (2008); aA GroßkommAktG/Hopt/Roth AktG § 107 Rn. 121.

[112] Kölner Komm AktG/Mertens/Cahn AktG § 107 Rn. 43.

### b) Berichtsempfang und Informationspflichten

**aa) Zuständigkeit.** Wesentliche Grundlage für die Überwachung der Geschäftsführung durch den Aufsichtsrat sind die Berichte des Vorstands nach § 90 AktG. Empfänger der **Regelberichte** ist der Aufsichtsrat. Die Pflicht zur Übersendung von Unterlagen liegt beim Vorstand. Soweit die Berichte in Textform erstattet worden sind, sind sie auch jedem Aufsichtsratsmitglied auf Verlangen zu übermitteln, soweit der Aufsichtsrat nichts Anderes beschlossen hat (§ 90 Abs. 5 S. 2 AktG). Ein umsichtiger Aufsichtsratsvorsitzender wird darauf achten, dass sämtliche Aufsichtsratsmitglieder die üblichen Regelberichte rechtzeitig erhalten. Allerdings kann im Einzelfall eine Abwägung geboten sein zwischen dem Informationsbedürfnis des einzelnen Aufsichtsratsmitglieds und der besonderen Vertraulichkeit eines Berichts. Statt Übermittlung kann auch eine **Einsichtnahme** in den Räumen der Gesellschaft geboten sein (vgl. dazu → § 4 Rn. 35, → § 4 Rn. 79). **86**

Betrifft ein Bericht einen **konkreten Interessenkonflikt** in der Person einzelner Aufsichtsratsmitglieder, sollte der Vorsitzende zum Schutze der Gesellschaft befugt sein, diesen Bericht gegenüber den Betroffenen einstweilen zurückzuhalten, bis der Aufsichtsrat Gelegenheit hatte, darüber zu entscheiden, ob diese Angelegenheit einem Ausschuss übergeben wird.[113] **87**

Der Aufsichtsratsvorsitzende ist gehalten, die erhaltenen Berichte und vorbereitenden Sitzungsunterlagen auf **Plausibilität und Konsistenz durchzusehen** bzw. durchsehen zu lassen. Bei Berichten, die der Aufsichtsrat nach § 90 Abs. 3 AktG angefordert hat, ist auch zu prüfen, ob der Berichtsinhalt das Informationsbedürfnis des Aufsichtsrats erfüllt oder der Vorstand nachbessern muss. **88**

Sofern die Berichte und Informationen des Vorstands nicht ausreichen, um dem Aufsichtsrat eine angemessene Informationsgrundlage zu gewährleisten, muss der Aufsichtsrat beim Vorstand weitere Informationen anfordern; ggf. bereitet der Aufsichtsratsvorsitzende die Anforderung weiterer Informationen vor oder übernimmt das bei Dringlichkeit selbst. Der Aufsichtsratsvorsitzende hat den Aufsichtsrat gegebenenfalls zum Gebrauch seines Selbstorganisationsrechts anzuhalten, auf die Erfüllung der Berichtspflichten des Vorstands hinzuwirken.[114] In Betracht kommt insbesondere eine Konkretisierung der Berichtspflichten, -inhalte und -häufigkeit in einer **Informationsordnung** für den Vorstand (→ § 4 Rn. 195 ff.). **89**

Empfänger der **anlassbezogenen Berichte** nach § 90 Abs. 1 S. 3 AktG **(„Vorsitzberichte")** (→ § 4 Rn. 60 ff.) ist der Aufsichtsratsvorsitzende, der die anderen Aufsichtsratsmitglieder spätestens in der nächsten Sitzung darüber zu informieren hat (§ 90 Abs. 5 S. 3). Daraus lässt sich schließen, dass in manchen Fällen auch eine unverzügliche Unterrichtung geboten sein kann.[115] Ob bis zur nächsten ordentlichen Sitzung abgewartet werden kann oder die Dringlichkeit der Sache eine sofortige Information des Aufsichtsratsplenums bzw. eines Ausschusses und eine außerordentliche Sitzung erfordert, obliegt der Beurteilung des Vorsitzenden. Dabei kann er auch Fragen der Geheimhaltung, insbesondere (potentielle) Insiderinformationen berücksichtigen.[116] **90**

Die Berichte nach **§ 90 Abs. 1 S. 3 AktG** sind nach der Vorstellung des Gesetzgebers **mündliche Berichte.** Dann ist der Aufsichtsratsvorsitzende auch nur zur mündlichen Berichterstattung gegenüber dem Aufsichtsratsplenum verpflichtet. Hat der Vorstand ausnahmsweise einen Sonderbericht in Textform erstellt, erstrecken sich die Rechte der Aufsichtsratsmitglieder nach § 90 Abs. 5 S. 1 und 2 auch auf diesen Bericht. Der Vorstand kann einen Vorsitzbericht in Textform nach § 90 Abs. 1 S. 3 AktG bei besonderer Dringlichkeit allen Aufsichtsratsmitgliedern unmittelbar übermitteln. **91**

---

[113] Weitergehend Semler/v. Schenck/Wilsing AR-HdB/v. Schenck § 4 Rn. 190: vollständiger Ausschluss von Kenntnisnahme eines Berichts und vom Erhalt der Sitzungsniederschrift.

[114] MüKoAktG/Habersack AktG § 107 Rn. 54.

[115] BeckOGK/Fleischer AktG § 90 Rn. 65; Kölner Komm AktG/Cahn AktG § 90 Rn. 45; GroßkommAktG/Kort AktG § 90 Rn. 160; NK-AktR/Oltmanns/Quass AktG § 90 Rn. 19.

[116] Vgl. dazu Regierungsbegründung zum TransPuG 2002 BT-Drs. 14/8769, 15.

92 Der Aufsichtsratsvorsitzende darf bei der Weitergabe von Themen aus Vorsitzberichten oder Gesprächen mit dem Vorstandsvorsitzenden aus sachlichen Gründen **zeitlich differenzieren** und einzelne Aufsichtsratsmitglieder früher informieren, etwa bei Personalthemen die Mitglieder eines Personalausschusses oder Präsidiums oder bei kritischen Vorfällen die Mitglieder des Prüfungsausschusses oder bei Beschlussvorschlägen für die Hauptversammlung die Vertreter von Großaktionären. Nicht zu beanstanden ist auch eine informelle **Sondierung** mit Meinungsführern im Aufsichtsrat zwischen Sitzungen. Sie kann sogar geboten sein, um die Vorbereitung komplexer Themen zu gewährleisten und einen effizienten Ablauf der Sitzungen zu ermöglichen. Eine Norm, die eine **Vorabinformation** einzelner Aufsichtsratsmitglieder durch den Vorstand bzw. den Aufsichtsratsvorsitzenden verbietet, besteht nicht, sofern jedenfalls die rechtzeitige und angemessene Information aller Mitglieder vor bzw. in der Aufsichtsratssitzung sichergestellt ist.[117]

93 Die Fragen einer zeitlich gestaffelten Aufsichtsratsinformation stellen sich in der Praxis immer wieder im Zusammenhang mit potentiellen **Insiderinformationen.** Der Aufsichtsratsvorsitzende wird bei kapitalmarktorientierten Gesellschaften beurteilen müssen, ob konkrete Informationen – aus Vorstandsberichten oder aus der Sphäre des Aufsichtsrats – als Insiderinformation zu qualifizieren sind. Es wird Fälle geben, in denen er die rechtliche Beurteilung einer Information als insiderrelevant und einen etwaigen Aufschub der Offenlegung nach Art. 17 MAR unproblematisch mit dem Vorstand bzw. dem für Fragen der Ad-hoc-Publizität zuständigen Gremium abstimmen kann **(ad hoc-Komitee).** Bei einer Diskussion im Aufsichtsrat über die Abberufung des Vorstandsvorsitzenden wird dies kaum opportun sein. Nach Auffassung der BaFin liegt in Fällen originärer sachlicher Aufsichtsratszuständigkeit (etwa Bestellung und Abberufung des Vorstands gem. § 84 AktG) die Entscheidung über den Aufschub als **Annexkompetenz beim Aufsichtsrat.** Daher sei die Entscheidung über einen möglichen Aufschub in diesen Fällen im Rahmen eines Aufsichtsratsbeschlusses oder in einem damit beauftragten Ausschuss zu treffen.[118] Ist ein solcher Ausschuss eingerichtet oder ergibt sich die Kompetenz zur Entscheidung über den Aufschub nach Art 17 MAR als Annex aus der Ausschusskompetenz (etwa Personalausschuss), ist der Aufsichtsratsvorsitzende sogar verpflichtet, zunächst den zuständigen Ausschuss zu informieren und eine Information des Plenums von einer Aufschubentscheidung abhängig zu machen (zur Aufschubentscheidung eines Ausschusses → § 5 Rn. 84 ff.).

94 **bb) Übermittlung von Informationen.** Der **Aufsichtsratsvorsitzende** ist verpflichtet, sitzungsvorbereitende Unterlagen und Regelberichte an die übrigen Aufsichtsratsmitglieder **weiterzuleiten.** Der Aufsichtsratsvorsitzende ist zwar nicht Schuldner der Berichte nach § 90 AktG, im Rahmen der Sitzungsvorbereitung kann er aber gegenüber dem Vorstand darauf hinwirken, dass die Berichte gem. § 90 Abs. 4 AktG möglichst rechtzeitig zur Verfügung gestellt werden. Die Berichte sollen dem Aufsichtsrat vor der jeweiligen Sitzung so übermittelt werden, dass die Aufsichtsratsmitglieder noch die Möglichkeit haben, sie zu lesen und zu prüfen, um gegebenenfalls ergänzende Informationen fordern zu können.

95 Die Übersendung von Berichten und Unterlagen in Papierform ist kaum noch anzutreffen. Häufiger werden Informationen und Berichte an den Aufsichtsrat in **digitalisierter Form** elektronisch übermittelt. Die Übersendung vertraulicher Informationen per E-Mail birgt gewisse Sicherheits- und Vertraulichkeitsrisiken. Dem Aufsichtsratsvorsitzenden obliegt es, bei Bedarf in Abstimmung mit dem Vorstand geeignete und sichere Kommunikationswege zu etablieren und bei Angelegenheiten höchster Vertraulichkeit Dokumente nur mit personalisiertem Wasserzeichen zugänglich zu machen bzw. Einsicht in Räumen der Gesellschaft oder **geschützten elektronischen Datenräumen** zu gewähren (vgl. → § 4 Rn. 35, → § 4 Rn. 79).

[117] OLG Frankfurt a. M. NZG 2014, 1017 (1019); zust. Rieger/Rothenfußer NZG 2014, 1012 (1013 f.); Cahn AG 2014, 526 (532 f.); abl. Burgard/Heimann AG 2014, 360 (366 f.).

[118] BaFin-Konsultation Nr. 14/2019 Emittentenleitfaden Modul C Regelungen aufgrund der Marktmissbrauchsverordnung (MAR), Ziff. I.3.3.1.1.

### c) Entscheidung über Sitzungsteilnahme von Dritten

Nur Aufsichtsratsmitgliedern der Gesellschaft steht ein eigenes **Teilnahmerecht** an Aufsichtsratssitzungen zu. In den Grenzen des § 109 AktG entscheidet der Aufsichtsratsvorsitzende bzw. der Aufsichtsrat über die Teilnahme von Personen, die nicht dem Aufsichtsrat angehören. **96**

**aa) Vorstandsmitglieder.** Über die **Zulassung von Vorstandsmitgliedern** der Gesellschaft entscheidet der Aufsichtsratsvorsitzende kraft seiner Befugnis zur Sitzungsleitung.[119] Der Aufsichtsrat kann die Entscheidungen des Vorsitzenden über die Zulassung von Vorstandsmitgliedern durch Beschluss **revidieren.**[120] (→ Rn. 85) **97**

Es entspricht bewährter Praxis, dass Vorstandsmitglieder über weite Strecken an Aufsichtsratssitzungen teilnehmen. Die Notwendigkeit ergibt sich schon aus der Berichtspflicht des Vorstands. Den **Vorstandsmitgliedern** steht jedoch **kein eigenes Teilnahmerecht** zu.[121] Die Satzung kann vorsehen, dass Vorstandsmitglieder regelmäßig an Aufsichtsratssitzungen teilnehmen. Auch bei satzungsmäßigem Teilnahme"recht" von Vorstandsmitgliedern bleibt es der Entscheidung des Aufsichtsrats vorbehalten, ob im Einzelfall Vorstandsmitglieder an Aufsichtsratssitzungen teilnehmen.[122] Der Aufsichtsrat hat das Recht, den **Vorstand** von seinen Sitzungen **ganz oder teilweise auszuschließen.** Im Sinne einer offenen Diskussion kann es für die Erfüllung der Überwachungsaufgabe sogar geboten sein, ohne Anwesenheit der Vorstandsmitglieder zu beraten. Empfehlung D.6 DCGK sieht dementsprechend vor, dass der Aufsichtsrat regelmäßig auch **ohne den Vorstand** tagen soll. Der Aufsichtsrat hat auch das Recht, nur einzelne Vorstandsmitglieder – beispielsweise den Vorstandsvorsitzenden – zur Sitzung hinzuzuziehen und die anderen Vorstandsmitglieder nicht oder nicht im gleichen Umfang zur Teilnahme an der Sitzung zuzulassen.[123] **98**

Umgekehrt sind Vorstandsmitglieder verpflichtet, auf **Verlangen des Aufsichtsratsvorsitzenden** (oder des Aufsichtsrats) an Aufsichtsratssitzungen teilzunehmen.[124] Dies ergibt sich aus der Informationspflicht des Vorstands nach § 90 Abs. 1 und 3 AktG und gilt auch dann, wenn das einzelne Vorstandsmitglied seine Teilnahme selbst für entbehrlich hält oder bereits schriftlich seiner Pflicht zur Berichterstattung nachgekommen ist. **99**

**bb) Sachverständige und Auskunftspersonen.** Nach § 109 Abs. 1 AktG sollen Personen, die weder dem Aufsichtsrat noch dem Vorstand angehören, an den Sitzungen des Aufsichtsrats und seiner Ausschüsse, nicht teilnehmen. Sachverständige und Auskunftspersonen können aber zur **Beratung über einzelne Gegenstände** zugezogen werden. Das Gesetz statuiert also ein Regel-Ausnahme-Verhältnis. Die Hinzuziehung von Sachverständigen und Auskunftspersonen in der Aufsichtsratssitzung bedarf eines **sachlichen Grundes.** Es muss ex ante zumindest die begründete Erwartung bestehen, dass die Person zu einer Angelegenheit des Aufsichtsrats Informationen, Einsichten oder Einschätzungen liefert. **100**

Über die Zulassung von **Sachverständigen und Auskunftspersonen** zur Sitzung oder zu einzelnen Tagesordnungspunkten nach § 109 Abs. 1 S. 2 AktG entscheidet grundsätzlich der Aufsichtsratsvorsitzende als sitzungsleitende Maßnahme.[125] Das Plenum kann die Entscheidung des Vorsitzenden ändern.[126] (→ Rn. 85) Die Satzung kann die Entscheidung über **101**

[119] MüKoAktG/Habersack AktG § 109 Rn. 13 mwN.
[120] Lutter/Krieger/Verse Rechte und Pflichten Rn. 703; Kölner Komm AktG/Mertens/Cahn AktG § 107 Rn. 46; allgM.
[121] AllgM; vgl. nur Koch AktG § 109 Rn. 3.
[122] K. Schmidt/Lutter/Drygala AktG § 109 Rn. 5; Kölner Komm AktG/Mertens/Cahn AktG § 109 Rn. 17; GroßkommAktG/Hopt/Roth AktG § 109 Rn. 32; Backhaus/Tielmann/Backhaus AktG § 109 Rn. 29 f.
[123] MüKoAktG/Habersack AktG § 109 Rn. 12 mwN.
[124] Koch AktG § 109 Rn. 3 mwN.
[125] GroßkommAktG/Hopt/Roth AktG § 107 Rn. 128; Kölner Komm AktG/Mertens/Cahn AktG § 107 Rn. 47.
[126] Lutter/Krieger/Verse Rechte und Pflichten Rn. 703; Kölner Komm AktG/Mertens/Cahn AktG § 107 Rn. 46, allgM.

die Teilnahme von Sachverständigen und Auskunftspersonen bereits dem Plenum zuweisen.[127]

102 Der Begriff des **Sachverständigen** ist weit zu verstehen. Darunter fallen alle Personen, die dem Aufsichtsrat zu einem Gegenstand der Tagesordnung **fachkundigen Rat oder Informationen** geben können.[128] Typischerweise handelt es sich um Vergütungsberater, Wirtschaftsprüfer, Rechtsanwälte und Kommunikationsberater.

103 Die Hinzuziehung von Fachleuten als **ständige Berater** des Aufsichtsrats mit Begleitung aller Themen in jeder Sitzung wird kritisch gesehen. Der BGH hält es für unzulässig, **Mitglieder des Aufsichtsrats mit beratender Funktion** ohne Stimmrecht zu bestellen, da die gesetzliche Regelung Aufsichtsratsmitglieder ohne Stimmrecht nicht kenne.[129] Das ist zutreffend. Grundsätzlich dürfen aufsichtsratsfremde Sachverständige nicht faktisch die Funktion eines Aufsichtsratsmitglieds übernehmen, sondern nur zu einzelnen Gegenständen hinzugezogen werden. Vom Fall des *„Aufsichtsratsmitglieds mit beratender Funktion"* zu unterscheiden ist jedoch die zulässige regelmäßige Hinzuziehung derselben Berater für wiederkehrende Themen. Dazu gehören insbesondere die Vorstandsvergütung, Bestellung und Trennung von Vorstandsmitgliedern, Sanierungsthemen, Kommunikation in Krisen, Organhaftungsfälle oder bei komplexen und langwierigen Compliance-Untersuchungen die wiederholte Berichterstattung der nach § 111 Abs. 2 S. 2 AktG beauftragten Sachverständigen.

104 **Auskunftspersonen** sind Personen, die über bestimmte Vorgänge oder Einzelheiten aus ihrer Tätigkeit für die Gesellschaft berichten sollen oder durch die sich der Aufsichtsrat in sonstiger Weise eine Information zu einem bestimmten Tagesordnungspunkt verspricht.[130] Hierzu zählen insbesondere (leitende) Angestellte der Gesellschaft und Berater, aber auch Vertreter von Investmentbanken oder Unternehmensbewertern im Zusammenhang mit Strukturmaßnahmen oder Stellungnahmen nach § 27 WpÜG. Auch ein Compliance Monitor kann im Rahmen seines Mandats als Auskunftsperson an Aufsichtsratssitzungen teilnehmen (vgl. dazu → § 4 Rn. 2980).

105 Mit **Zustimmung des Vorstands** kann der Aufsichtsrat **Angestellte der Gesellschaft** oder von Konzerntochtergesellschaften als **Auskunftspersonen** hinzuziehen. Mit dem FISG hat der Prüfungsausschuss ein spezielles gesetzliches Informationsrecht erhalten: Nach § 107 Abs. 4 S. 4 AktG kann jedes Mitglied des Prüfungsausschusses über den Ausschussvorsitzenden unmittelbar bei den Leitern derjenigen Zentralbereiche der Gesellschaft, die in der Gesellschaft für die Aufgaben zuständig sind, die den Prüfungsausschuss nach § 107 Abs. 3 S. 2 AktG betreffen, Auskünfte einholen (vgl. dazu → Rn. 289a ff.).

106 Im Finanzbereich gibt es im Einzelfall ebenfalls direkte Zugriffsrechte: Im Anwendungsbereich des § 25d Abs. 8 S. 7 KWG kann der Vorsitzende des Risikoausschusses oder, falls ein Risikoausschuss nicht eingerichtet wurde, der Vorsitzende des Aufsichtsorgans unmittelbar beim Leiter der Internen Revision und beim Leiter des Risikocontrolling Auskünfte einholen. Gleiches ist dem Vorsitzenden des Prüfungsausschusses gestattet (§ 25d Abs. 9 S. 3 und 4 KWG). Diese besonderen, sektorspezifischen Regelungen sind jedoch als spezialgesetzliche Ausnahmefälle nach herrschender Ansicht nicht verallgemeinerungsfähig.[131]

107 Ob der Aufsichtsrat im Übrigen aus eigenem Recht ohne Zustimmung des Vorstands Angestellte der Gesellschaft als Auskunftspersonen laden und befragen kann, ist stark umstritten. Nach den Gesetzesmaterialien des FISG soll das unmittelbare Auskunftsrecht

---

[127] GroßkommAktG/Hopt/Roth AktG § 109 Rn. 71.

[128] Lutter/Krieger/Verse Rechte und Pflichten Rn. 703; Kölner Komm AktG/Mertens/Cahn AktG § 109 Rn. 23.

[129] BGH NZG 2012, 347 Rn. 16; BGHZ 85, 293 (296 f.) = NJW 1983, 991; GroßkommAktG/Hopt/Roth AktG § 109 Rn. 51 ff.; MüKoAktG/Habersack AktG § 109 Rn. 17.

[130] GroßkommAktG/Hopt/Roth AktG § 109 Rn. 59; MüKoAktG/Habersack AktG § 109 Rn. 19; Kölner Komm AktG/Mertens/Cahn AktG § 109 Rn. 23; BeckOGK/Walla AktG § 109 Rn. 27.

[131] Vgl. BeckOGK/Veil AktG § 111 Rn. 47; Lutter/Krieger/Verse Rechte und Pflichten Rn. 21452; Krieger/Schneider Managerhaftung-HdB/Gebauer § 28 Rn. 28.53; aA MüKoAktG/Habersack AktG § 111 Rn. 80.

des Prüfungsausschusses in § 107 Abs. 4 S. 4 AktG „ausdrücklich auf Gesellschaften mit verpflichtendem Prüfungsausschuss beschränkt" sein und keine Abkehr von der Grundentscheidung des AktG bedeuten, dass der Vorstand grundsätzlich der richtige Adressat für ein Auskunftsverlangen des Aufsichtsrats ist.[132] Demzufolge scheidet mangels planwidriger Regelungslücke eine analoge Anwendung des § 107 Abs. 4 S. 4 AktG auf andere Ausschüsse, den Aufsichtsratsvorsitzenden oder den gesamten Aufsichtsrat aus. Die Entscheidung des Gesetzgebers zur singulären informatorischen Privilegierung des Prüfungsausschusses gegenüber dem Plenum und anderen Ausschüssen überzeugt weder sachlich noch systematisch, ist aber bis zu einer weiteren Reform des AktG hinzunehmen.[133]

**107a** Für den Aufsichtsrat wird teilweise ein unmittelbarer Zugriff auf Angestellte des Unternehmens nicht[134], allenfalls in der Bilanzsitzung[135] oder nur dann für möglich gehalten, wenn es um die Klärung konkreter Vorwürfe gegen Vorstandsmitglieder geht und die Befragung zur Ermittlung des Sachverhalts erforderlich ist.[136] Nach anderer Ansicht ist aufgrund des allgemeinen Überwachungsauftrags dem Aufsichtsrat der direkte Zugriff auf solche Personen gestattet, die zur Auskunftserteilung für wesentliche Überwachungsaufgaben des Aufsichtsrats prädestiniert sind, wie etwa die Leiter Interne Revision, Controlling und Risikomanagement oder ein Chief Compliance Officer.[137] Ein solches umfassendes Recht des Aufsichtsrats zum Direktzugriff widerspricht jedoch der **aktienrechtlichen Kompetenzordnung,** die ihren Ausdruck in den gesetzlichen Berichtspflichten des Vorstands gefunden hat. Der Aufsichtsrat kann nach dem Gesetz Berichte nur vom Vorstand verlangen. So hat der Gesetzgeber mit der Zuweisung der Berichtspflicht gem. § 90 AktG für den Vorstand ein grundsätzliches **„Informationsvermittlungsmonopol"** geschaffen.[138]

**108** Da auch das FISG den Grundsatz der unmittelbaren Informationsversorgung und Berichterstattung durch den Vorstand nicht in Frage stellen will, gilt: Der Aufsichtsrat darf, bis auf wenige Ausnahmen, nicht in die Geschäftsführung des Vorstands eingreifen.[139] Informiert sich der Aufsichtsrat „am Vorstand vorbei" unmittelbar in der Gesellschaft, sind auch die erheblichen Beeinträchtigungen der Autorität des Vorstands und nicht zuletzt des Vertrauensverhältnisses zwischen Vorstand und Aufsichtsrat zu berücksichtigen.[140] Ausnahmen von diesen Grundsätzen sind dann anzuerkennen, wenn der Aufsichtsrat konkrete Anhaltspunkte dafür hat, dass ihm Informationen vorenthalten werden oder dass der Vorstand sich in

---

[132] Begr. RegE BT-Drs. 19/26966, 116; Koch AktG § 107 Rn. 44 und Koch AktG § 111 Rn. 36.

[133] Krit. Hommelhoff/Kley/Verse, Reform des Aufsichtsratsrechts/Löbbe, 2021, 199 (219 ff.); für eine Regelung der Befugnis des Aufsichtsrats zu Direktkontakten zu Angestellten in § 111 Abs. 2 AktG Hommelhoff/Kley/Verse, Reform des Aufsichtsratsrechts/Habersack, 2021, 23 (32 ff.) und Verse/Teichmann VGR Bd. 30 2024, § 8.32.

[134] Lutter Information und Vertraulichkeit Rn. 309 ff.; Lutter AG 2006, 517 (521); v. Rosen AG 2008, 537 (538).

[135] Kölner Komm AktG/Ekkenga AktG § 171 Rn. 10; Selter AG 2013, 14 (22).

[136] Lutter/Krieger/Verse Rechte und Pflichten Rn. 248; M. Arnold ZGR 2014, 76 (90 ff.); Börsig/Löbbe FS Hoffmann-Becking, 2013, 125 (137 f.); Kölner Komm AktG/Mertens/Cahn AktG § 109 Rn. 24; BeckOGK/Walla AktG § 109 Rn. 28; Koch AktG § 109 Rn. 5, Koch AktG § 90 Rn. 11; Bürgers/Lieder/Fischer AktG § 109 Rn. 4; M. Arnold/Rudzio FS Wegen, 2015, 93 (98 f.); Kort FS E. Vetter, 2019, 341 (345 f.); Lieder ZGR 2018, 523 (564); Semler NZG 2013, 771 (775); Hopt/Roth ZGR 2025, 339 (400).

[137] GroßkommAktG/Hopt/Roth AktG § 109 Rn. 68 und GroßkommAktG/Hopt/Roth AktG § 111 Rn. 480 ff.; MüKoAktG/Habersack AktG § 109 Rn. 20; K. Schmidt/Lutter/Drygala AktG § 109 Rn. 11; Grigoleit/Grigoleit/Tomasic AktG § 111 Rn. 54; Backhaus/Tielmann/Backhaus AktG § 109 Rn. 41; Dreher FS Ulmer, 2003, 87 (92 ff.); Kropff NZG 2003, 346 (349 f.); Kropff FS Raiser, 2005, 225 (237 ff.); Roth AG 2004, 1 (8 ff.); Schneider ZIP 2016, Beil. 22, 70 (72).

[138] Kölner Komm AktG/Cahn AktG § 90 Rn. 52; Koch AktG § 90 Rn. 11 und Koch AktG § 111 Rn. 36; GroßkommAktG/Kort AktG § 90 Rn. 98; MüKoAktG/Spindler AktG § 90 Rn. 39; aA unter Ablehnung eines Informationsmonopols Kropff NZG 2003, 346 (348 f.); Kropff FS Raiser, 2005, 225 (238 f.).

[139] Lutter/Krieger/Verse Rechte und Pflichten Rn. 249; Bicker AG 2012, 542 (545); ähnlich Möllers ZIP 1995, 1725 (1728).

[140] Eicher/Höller AG 2011, 885 (889); Roth ZGR 2012, 343 (373); Kölner Komm AktG/Cahn AktG § 90 Rn. 52, § 109 Rn. 24; MüKoAktG/Spindler AktG § 90 Rn. 39; K. Schmidt/Lutter/Sailer-Coceani AktG § 90 Rn. 39.

erheblicher Weise pflichtwidrig verhalten hat oder wenn das Vertrauensverhältnis zwischen Vorstand und Aufsichtsrat nachhaltig gestört ist.[141]

109 Zweckmäßig erscheint es, für den Regelfall in einer Informationsordnung (zur Informationsordnung → § 4 Rn. 195 ff.) mit dem Vorstand für aufsichtsratsrelevante Vorgänge eine **direkte Berichtslinie** von Schlüsselpersonen zum Aufsichtsrat bzw. Prüfungsausschuss zu vereinbaren bzw. zu regeln, unter welchen Voraussetzungen der Aufsichtsrat welche Mitarbeiter selbständig befragen darf. Solche Berichtslinien können aus gegebenem Anlass den Leiter Interne Revision, Controlling und Risikomanagement, den Chief Compliance Officer, Leiter Rechnungswesen oder den Chefsyndikus umfassen. In der Praxis ist der Vorstand gut beraten, einem konkreten und nachvollziehbaren Ersuchen des Aufsichtsrats zur Befragung von auskunftsfähigen Angestellten zu entsprechen. Die vom Aufsichtsrat bzw. Ausschuss geladenen Angestellten sind dann zum Erscheinen und zur Auskunftserteilung gegenüber Aufsichtsrat bzw. Ausschuss (nicht aber einzelnen Aufsichtsratsmitgliedern im „Privatdialog") verpflichtet.[142]

110 Nur als Auskunftspersonen nach § 109 Abs. 1 S. 2 AktG können aufsichtsratsfremde Mitglieder des Geschäftsführungsorgans und des Aufsichtsorgans anderer **Konzernunternehmen** zugelassen werden, dies gilt für Organmitglieder des abhängigen wie des herrschenden Unternehmens.[143] Auch Vertreter von Großaktionären können als Auskunftsperson hinzugezogen werden, insbesondere wenn es um deren Einstellung zu bestimmten Geschäftsführungsvorhaben oder zur Geschäftspolitik der Gesellschaft im Allgemeinen geht. Das erweiterte Auskunftsrecht aus § 131 Abs. 4 AktG wird nicht ausgelöst, soweit einem Aktionär Auskunft durch den Aufsichtsrat erteilt wird.[144]

111 **cc) Abschlussprüfer.** Befasst sich der Aufsichtsrat oder der Prüfungsausschuss mit dem **Jahres- und Konzernabschluss,** ist nach § 171 Abs. 1 S. 2 AktG der **Abschlussprüfer** stets hinzuziehen. Hierüber kann der Aufsichtsrat oder der Prüfungsausschuss abweichend von § 109 Abs. 1 S. 2 AktG nicht disponieren.[145]

112 **dd) Sonstige Personen.** Die Anwesenheit sonstiger Personen in einer Aufsichtsratssitzung kann nur gestattet werden, wenn es mit Blick auf die **Funktionsfähigkeit** des Aufsichtsrats erforderlich oder sachdienlich ist und die Vertraulichkeit gesichert ist. Zulässig ist jedenfalls die Hinzuziehung eines **Protokollführers** und von **Dolmetschern.** Die Anwesenheit eines Aufsichtsratsassistenten oder Leiters des Büros des Aufsichtsrats ist jeweils im Einzelfall zu würdigen, in der Praxis aber üblich. Ein Teilnahmerecht qua Funktion besteht indes nicht.

113 Zulässig ist es, dass sich **Kandidaten** für Positionen als Mitglied des Vorstands oder des Aufsichtsrats im Gremium vorstellen und für eine Befragung zur Verfügung stehen.[146] Personen, die bereits in den Aufsichtsrat gewählt sind, deren Amtszeit aber noch nicht begonnen hat, haben noch kein Teilnahmerecht. In solchen Fällen spricht nichts dagegen, sie informationshalber im Rahmen eines „Onboarding" zu einer Aufsichtsratssitzung zuzulassen.

---

[141] M. Arnold ZGR 2014, 76 (90 ff.) mwN; Lutter/Krieger/Verse Rechte und Pflichten Rn. 248; GroßkommAktG/Kort AktG § 90 Rn. 99; Kölner Komm AktG/Cahn AktG § 90 Rn. 52; Koch AktG § 111 Rn. 36; Drinhausen ZHR 179 (2015), 226 (232 ff.); Hoffmann-Becking ZGR 2011, 136 (152 f.); in diese Richtung OLG Düsseldorf AG 2013, 171 (172).

[142] Backhaus/Tielmann/Backhaus AktG § 109 Rn. 42; MüKoAktG/Habersack AktG § 109 Rn. 20; Kropff NZG 2003, 346 (350); Dreher FS Ulmer, 2003, 87 (98); zur Informationsordnung Marsch-Barner FS Schwark, 2009, 219 ff.; vgl. auch Reichert FS Grunewald, 2021, 891 (912 ff.) und Vorschlag einer Vereinbarung über Direktkontakte mit den Leitern des Controlling, des Rechnungswesens, der internen Revision und der Compliance des „Arbeitskreis Externe und Interne Überwachung" DB 2011, 2101 (2104); aA GroßkommAktG/Hopt/Roth AktG § 109 Rn. 62; v. Rosen AG 2008, 537 (538).

[143] MüKoAktG/Habersack AktG § 109 Rn. 8; Backhaus/Tielmann/Backhaus AktG § 109 Rn. 13; Schnorbus/Ganzer AG 2013, 445 (446 ff.) mwN.

[144] LG Frankfurt a. M. NZG 2016, 622 (623); MüKoAktG/Habersack AktG § 109 Rn. 19.

[145] MüKoAktG/Habersack AktG § 109 Rn. 17 mwN.

[146] Kölner Komm AktG/Mertens/Cahn AktG § 109 Rn. 25; MüKoAktG/Habersack AktG § 109 Rn. 22; Seibt/Scholz AG 2016, 742 (744 f.).