

herfurth.partner



Führung von Familienunternehmen

CASTON LAW & BUSINESS INFORMATION

März 2010

Herausgeber / Copyright by

Herfurth & Partner
Rechtsanwaltsgesellschaft mbH
Luisenstr. 5
30159 Hannover

Hannover
Göttingen
Brüssel

Fon 0511307 56-0

Fax 0511-307 56-10

Mail info@herfurth.de

Web www.herfurth.de (Kanzleiinformation)

Web www.alliuris.org (Alliuris Group)

Web www.caston.info (Informationsdienste)

Corporate Governance in Familienunternehmen

Im März 2010

Ulrich Herfurth, Rechtsanwalt

I. Einführung

Bei der Betrachtung der Unternehmenslandschaft in Deutschland sind Familienunternehmen in den letzten Jahren in den Mittelpunkt des öffentlichen Interesses gerückt. In den ersten Jahren dieses Jahrtausends zeigten sich gewisse strukturelle Nachteile von kapitalmarktorientierten Großunternehmen; während um die Jahrtausendwende börsennotierte Unternehmen die Aufmerksamkeit auf sich zogen und die Börsengänge (Going Public) in den Mittelpunkt des Interesses rückten, ging die Wertschätzung in den folgenden Jahren in weiten Bereichen verloren. Die Gründe lagen zum Einen in den überhöhten Erwartungen an die Leistungsfähigkeit von Kapitalmärkten und deren Mechanismen, die in zahlreichen Fällen enttäuscht wurden. Zum Anderen traten auf wichtigen Märkten in Europa und den USA strukturelle Fehler in Großunternehmen, Missmanagement und in Einzelfällen spektakuläres rechtswidriges Verhalten des Managements auf. Insbesondere die kapitalmarktorientierten Management-Methoden mit dem Blick auf kurzfristige Erfolge, Kursverbesserungen und Belohnungen für das Management führten häufig zu Führungsverhalten in Großunternehmen, das auf kurzfristige Erfolge, nicht aber auf langfristigen Bestand ausgelegt war. Vor diesem Hintergrund begann das Publikum, Familienunternehmen stärker zu schätzen als zuvor. Familienunternehmen wird zunehmend langfristiges unternehmerisches Denken zugeschrieben, aber auch finanzielle Einsatzbereitschaft, Verantwortungsbewusstsein für die Mitarbeiter und Engagement im sozialen Umfeld. Tatsächlich prägen Familienunternehmen die deutsche Wirtschaft in einem Maße, wie dieses in anderen Volkswirtschaften nicht der Fall ist.

1. Die Unternehmenslandschaft in Deutschland

Strukturell unterscheiden Handelsrecht und volkswirtschaftliche Statistik zwischen kleinen und mittleren Unternehmen (KMU) und Großunternehmen. Die von der EU vereinheitlichte Definition in § 267 HGB klassifiziert nach Bilanzsumme, Umsatz und Beschäftigtenzahl:

	Bilanzsumme EUR	Umsatz EUR	Beschäftigte Anzahl
Klein	bis 4.840.000	bis 9.680.000	bis 50
Mittel	bis 19.250.000	bis 38.500.000	bis 250
Groß	darüber	darüber	darüber

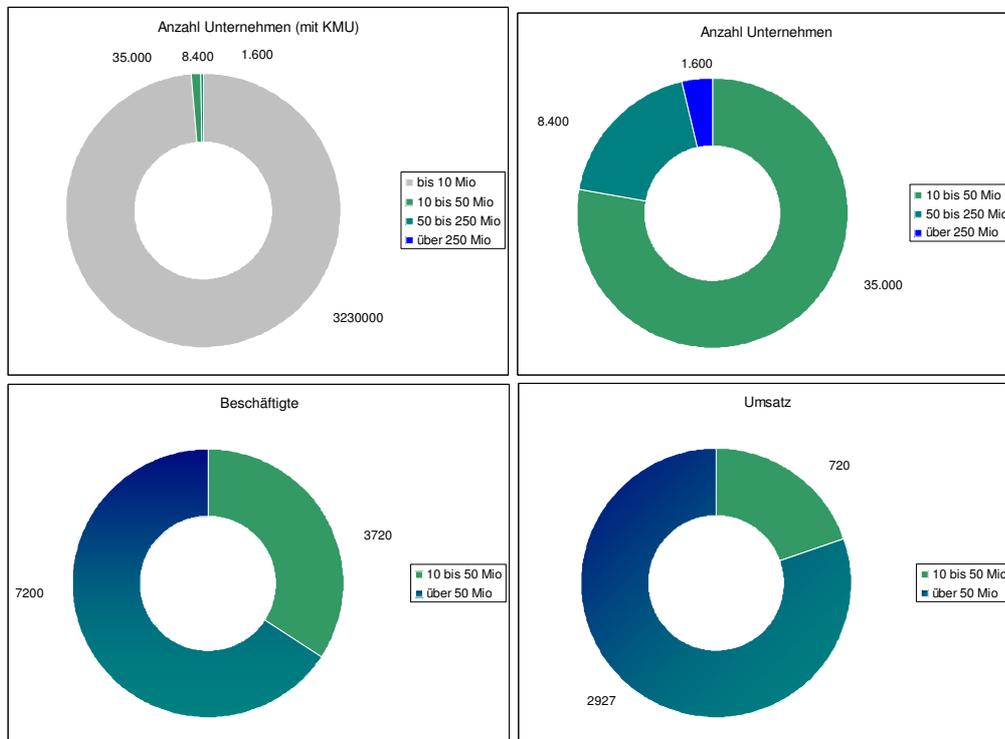
Ein Unternehmen wird einer Größenklasse zugeordnet, für die es mindestens zwei der Größenkriterien erfüllt. Die Statistik des Unternehmensregisters¹ gliedert hingegen die Umsatzklassen nach etwas anderen Schwellenwerten.

Kleine und mittlere Unternehmen/KMU:

Umsatz (Mio EUR)	unter 1	1 bis 2	2 bis 10	10 bis 50	KMU gesamt
Anzahl	3.230.000	140.000	136.000	35.000	3.541.000
Umsatz ²	462.000	197.000	566.000	720.000	1.945.000
Beschäftigte	7.640.000	1.720.000	4.080.000	3.720.000	17.160.000

KMU und große Unternehmen:

Umsatz (Mio EUR)	KMU Bis 50	MidCaps 50 bis 250	Large Caps Über 250	Unternehmen gesamt
Anzahl	3.541.000	ca 8.400	ca. 1.600	3.551.000
Umsatz ³	1.945.000		2.927.000	4.872.000
Beschäftigte	17.160.000		7.200.000	24.360.000



¹ Stand: 31.12.2008

² Umsatzangaben für 2006

³ Umsatzangaben für 2006

In vereinfachten Zahlen für 2008⁴ bedeutet dies, dass von den ca. 3,55 Mio. Unternehmen 3,54 Mio. auf kleine und mittlere Unternehmen entfallen (KMU). Die sogenannten Midcaps von 50 bis 250 Mio. EUR Umsatz zählen ca. 8.400 Unternehmen, die Large Caps und Multinationals mit einem Umsatz über 250 Mio. EUR ca. 1.600 Unternehmen. Großunternehmen machen also nur einen sehr geringen Anteil an der Anzahl der Unternehmen aus.

Die Bedeutung der kleinen und mittleren Unternehmen lässt sich an mehreren (stark vereinfachten) Kennziffern ablesen: Sie erwirtschaften 40 % des steuerpflichtigen Umsatzes in der Bundesrepublik, 50 % der Bruttoinvestitionen, unterhalten 70 % der Arbeitsplätze und 85 % der Ausbildungsplätze. 90 % der Unternehmen in Deutschland befinden sich in Familienbesitz. Damit kann vereinfacht gesagt werden, dass der unternehmerische Mittelstand in Deutschland aus Familienunternehmen besteht. Die Größe ist aber nur ein typisches Merkmal, kein absolutes und ausschließliches: In Deutschland, in anderen Industrieländern und auch in Schwellenländern hat sich eine Anzahl von Großunternehmen herausgebildet, die gleichwohl von Familien beherrscht werden.

2. Familienunternehmen – eine Definition

Tatsächlich existiert keine eindeutige Definition für Familienunternehmen im Sinne einer scharfen Abgrenzung zu anderen Unternehmensstrukturen. Der Begriff „Familienunternehmen“ ist Gegenstand zahlreicher soziologischer, betriebswirtschaftlicher und auch juristischer Abhandlungen. Weder die Größe, noch die Rechtsform sind ein allein maßgebliches Abgrenzungsmerkmal. Bedingung ist aber stets, dass eine oder mehrere Familien das Unternehmen beherrschen und auf seine Geschicke Einfluss nehmen. Teilweise werden Unternehmen auch erst dann als Familienunternehmen angesehen, wenn sie nicht nur von einem Einzelunternehmer, sondern von mehreren Familienmitgliedern geführt werden. Ob dieses Abgrenzungsmerkmal tauglich ist, mag dahingestellt bleiben. Sinnvoller erscheint die Betrachtungsweise, dass auch ein einzelner Inhaber-Unternehmer und dessen Familie mit den Geschicken des Unternehmens in engster Form verbunden sind. Die Vielschichtigkeit von Konstellationen von Unternehmerfamilien und Inhaberunternehmern verlangt daher eher nach einer negativen Abgrenzung: keine Familienunternehmen sind solche, die nicht von Familienhand beherrscht werden, sondern über den Kapitalmarkt oder die öffentliche Hand.

Eine treffende Definition für Familienunternehmen hat der Verband „Die Familienunternehmer – ASU e. V.“⁵ in seine Satzung aufgenommen:

⁴ Statistisches Bundesamt, Statistisches Jahrbuch 2009

⁵ www.familienunternehmer.eu

„Ein Familienunternehmen ist ein Unternehmen, das von einer oder mehreren Personen oder Familien als Eigentümer-Unternehmer getragen und geführt wird, insbesondere aufgrund von Mehrheitsbeteiligungen oder Minderheitsbeteiligung mit Einfluss auf die Geschäftsführung. Bei börsennotierten Unternehmen muss die Familie bzw. die Einzelperson über mehr als 25 % der Stimmrechte verfügen.“

Der Vorteil dieser Definition besteht darin, dass zum Einen Einzelunternehmer mit ihrer Familie erfasst sind, zum Anderen aber auch Familien, die ihr Unternehmen zugleich für den Kapitalmarkt öffnen. Umgekehrt können auch reine börsennotierte Unternehmen zu Familienunternehmen werden, wenn die Familie eine entsprechende maßgebliche Beteiligung daran erwirbt.

3. Familienunternehmen im Wandel der Zeit

Struktur und Zusammensetzung von Familienunternehmen sind im Laufe der Generationen vielfachem Wandel unterworfen. Die Anfangsphase ist geprägt durch ein Gründerunternehmertum und die Aufbauarbeit einer einzelnen Unternehmerpersönlichkeit oder mehrerer Gründungsunternehmer. In dieser Phase wird ein Familienunternehmen stets außerordentlich personenbezogen strukturiert sein und von der Persönlichkeit des Inhaberunternehmers geprägt. Die Funktion der Familie konzentriert sich dabei in der Regel darauf, dem Unternehmer „den Rücken freizuhalten“ oder ihn in bestimmten Funktionen im Unternehmen zu unterstützen.

In der zweiten Phase des Wachstums kann es erforderlich sein, dass der Unternehmer fremde Kräfte in das Unternehmen einbezieht. Dies können geschäftliche Partner für bestimmte Produkte oder Märkte sein oder aber Finanzpartner in Form von privaten oder institutionellen Investoren. In diesem Fall entsteht ein erstes Spannungsfeld, in dem der Bewegungsspielraum der Familie in gewissem Umfang eingeschränkt wird.

Der nächste wesentliche Schritt wird durch die Unternehmensnachfolge gekennzeichnet. Dabei ist die Nachfolge nicht als ein plötzlicher Übergang von der ersten auf die zweite Generation zu verstehen, sondern als eine Übergangsperiode, in der stufenweise Führungsverantwortung und Vermögen auf die nächste Generation übergehen. Damit sind stets mit unterschiedlicher Gewichtung zwei oder mehr Verantwortliche im Unternehmen tätig.

Danach ist das Unternehmen von einer Periode der Folgegenerationen geprägt. Dieser strukturelle Zustand ist der typische für Familienunternehmen. Sofern nicht nur ein Kind oder eines der Kinder das Unternehmen als Gesamtheit übernommen hat, sondern mehrere Kinder daran noch beteiligt sind, prägt diese mehrköpfige Konstellation das Verhalten des Unternehmens. In diesem Umfeld spielen sich alle typischen Konflikte in Familienunternehmen ab: Verteilung von Geschäftsführungsverantwortung, Gewinn-

verwendung und Nachfolgeregelung – dies alles mit den dazugehörigen psychologischen Hintergründen aus dem Familienumfeld.

Als letzte Entwicklungsstufe eines Familienunternehmens kann unter Umständen die der dauerhaften Fremdbeteiligung und der Beteiligung des Kapitalmarktes angesehen werden. Ein solcher Zustand ergibt sich immer dann, wenn ein einzelner Nachfolger allein nicht in der Lage ist, das vorhandene Unternehmen finanziell zu tragen oder wenn das Wachstum fremde Eigenkapitalgeber verlangt. Bei dieser Konstellation verlagern sich die Konfliktzonen in den Bereich zwischen Familieninteressen und Kapitalmarktinteressen mit ihren jeweils unterschiedlichen rechtlichen und psychologischen Spielregeln.

4. Strukturen von Familien und Unternehmen

a) *Familie*

Der hier angenommene weite Begriff des Familienunternehmens umfasst folgerichtig Erscheinungsformen vom kleinsten bis zum größten Format, die in folgender Weise unterschieden werden können.

Die *Kernfamilie*, also die Familie des Unternehmensgründers oder seines einzigen Nachfolgers, bewegt sich auf engstem Raum gemeinsam mit dem Unternehmensinhaber und ist in der Regel durch enge inhaltliche, finanzielle und berufliche Verflechtung mit dem Unternehmen selbst gekennzeichnet.

Die *enge Familie* tritt typischerweise mit dem Generationswechsel und dann in der ersten und zweiten Folgegeneration auf. Die Struktur ist weiterhin persönlich geprägt und dürfte ihre Grenze bei etwa 20 beteiligten Familienmitgliedern oder Gesellschaftern finden. Hier können auch Familienstämme von Seiten mehrerer Gründer oder durch verschiedene Abkömmlinge eines Gründers auftreten. Die enge Familie ist durch den Kontakt außerhalb des Unternehmens und in der Befassung mit dem Unternehmen geprägt; dieser Kontakt ist aber nach wie vor persönlich ausgestaltet. Interessengegensätze können nicht nur innerhalb von Familienmitgliedern, sondern auch zwischen Familienstämmen auftreten.

Die *weite Familie* umfasst eher mehr als 20 Mitglieder oder Gesellschafter. Bei diesem Typus von Familienunternehmen halten die Gesellschafter familiär nur noch geringen oder gar keinen Kontakt, stattdessen konzentriert sich ihre Verbindung auf die Wahrung ihrer Interessen in der Beteiligung am Unternehmen. Da es in der Regel sinnvoll ist, unternehmerisches Vermögen und unternehmerische Verantwortung nur in eine begrenzte Zahl von Händen zu legen, tritt diese breit gestreute Form der Beteiligung von Familien an Unternehmen nur selten auf (z.B. Villeroy & Boch, Haniel). Da das Unternehmen in

solchen Fällen oft das einzige Bindeglied für die Familiengesellschafter ist, sollte sich die Unternehmensstruktur entsprechend darauf einrichten.

Schaubild 1

	Familienstruktur	Gesellschaftsform	Organe, Gremien
Kapitalistische Struktur (weite Familie)	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Mehr als 5 Familien-stämme ▪ Mehrere Familien ▪ Mehr als 20 Gesellschafter 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Aktiengesellschaft ▪ (Publikums) GmbH ▪ (Publikums) GmbH & Co KG 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Gesellschaftervers ▪ Aufsichtsrat ▪ Vorstand ▪ Geschäftsführung
Personalistische Struktur (enge Familie)	<ul style="list-style-type: none"> ▪ 2 bis 5 Familienstämme ▪ Bis 20 Gesellschafter 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ GmbH ▪ GmbH & Co KG 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Gesellschaftervers ▪ Gesellschafterausschuss ▪ Aufsichtsrat ▪ Beirat ▪ Geschäftsführung
Personalistische Struktur (Kernfamilie)	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Alleininhaber ▪ Gründerfamilie ▪ Einzelfamiliennachfolge 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ GmbH ▪ GmbH & Co KG ▪ OHG / GbR ▪ KG ▪ Inhaber 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Gesellschaftervers ▪ Beirat (evtl) ▪ Geschäftsführung

b) *Unternehmen*

So wie sich Familien nach ihrer engen oder weiten Struktur unterscheiden, gilt dies auch für die Unternehmensstruktur selbst.

Kleinere Unternehmen und solche, die sehr stark durch einen oder wenige Unternehmerpersönlichkeiten geprägt sind; sie zeichnen sich durch eine personalistische Unternehmensstruktur aus.

Unternehmen mit einer Vielzahl von Gesellschaftern, die kein originäres unternehmerisches Interesse entfalten, sondern ein Zinsinteresse wie Kapitalanleger, sind entsprechend als kapitalistische Unternehmensstruktur auszubilden. Dieses gilt unabhängig von den möglichen Rechtsformen in den Gruppen der Personengesellschaft oder der Kapitalgesellschaft.

Eine wesentliche strukturelle Prägung erfahren Unternehmen auch durch die Kompetenzverteilung zwischen Gesellschaftern und Geschäftsführung, also den Kapitalinteressen und den Interessen der Unternehmensführung.

Schließlich können sowohl bei der personalistischen als auch bei der kapitalistischen Unternehmensstruktur eine Ordnung nach Gesellschafterstämmen und Gesellschaftergruppen erforderlich sein.

Schaubild 2

	mit Kapitalbeteiligung	ohne Kapitalbeteiligung
Unternehmenskontrolle	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Aktionär ▪ Kommanditist ▪ GmbH-Gesellschafter <ul style="list-style-type: none"> ▪ Gesellschafterversammlung ▪ Gesellschafterausschuss (Aufsichtsrat) 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Aufsichtsrat ▪ Beirat
Unternehmensführung	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Geschäftsführender Gesellschafter ▪ Persönlich haftender Gesellschafter/Komplementär 	<ul style="list-style-type: none"> ▪ Geschäftsführer aus Familie ohne eigene Beteiligung ▪ Fremdgeschäftsführer mit Managementbeteiligung ▪ Fremdgeschäftsführer

c) *Die wichtigen Kräfte*

Die Antriebskräfte für Familienunternehmen unterscheiden sich deutlich von denen in vom Kapitalmarkt getragenen Konzernen. Anonyme Kapitalanleger oder institutionelle Investoren verfolgen eine reine Kapitalrendite, entweder in Form von laufenden Dividenden oder von Wertsteigerungen, abgebildet im Aktienkurs. Die Führung liegt bei einem eigenverantwortlichen Management, das jedoch kein eigenes Kapitalrisiko und nur ein begrenztes Haftungsrisiko trägt.

In Familienunternehmen stellt hingegen der Unternehmer wesentlich die treibende Kraft dar. Das gilt in gleicher Weise für den Fall, in dem mehrere Familienmitglieder in der Unternehmensführung Verantwortung tragen. Der Unternehmer muss daher echte Unternehmereigenschaften aufweisen, die einerseits Managementkompetenz umfasst, andererseits aber von der Verantwortung für das eigene Vermögen und das der Familie geprägt ist. Aufgrund der tiefen Verwurzelung von Familienunternehmen in ihrem sozialen regionalen Umfeld verstehen sich die Familienunternehmer auch dauerhaft als Persönlichkeiten in ihrem gesellschaftlichen Umfeld, häufig auch des öffentlichen Lebens. Dies gilt, obwohl Familienunternehmer in ihrer öffentlichen Darstellung eher zu einer Zurückhaltung neigen. Die bedeutsame und langjährige Prägung eines Familienunternehmens durch den oder die Unternehmer verlangt nach einer hohen Qualifizierung: bestmögliche fachliche Ausbildung, Führungs- und Unternehmensefahrung, soziale Kom-

petenz sowie Charakter und Persönlichkeit zur Ausfüllung dieser Aufgabe. Die Auswahl der Unternehmerpersönlichkeit in einem Nachfolgeprozess ist daher für die Nachhaltigkeit des Unternehmens von außerordentlicher Bedeutung.

Die zweite wichtige Kraft in Familienunternehmen stellt naturgemäß die Familie selbst dar. Zwar haben auch die Mitglieder der Familie ein Interesse an laufenden Kapitalerträgen und Einkünften aus dem Unternehmen. Sehr viel stärker als bei anonymen Kapitalanlegern ist aber das Interesse an einer langfristigen Erhaltung und Wertsteigerung des Unternehmens ausgeprägt. Die Beziehung zum Unternehmen ist darüber hinaus durch Respekt gegenüber der Unternehmenstradition und Historie mit den damit verbundenen Leistungen der früheren Generationen verbunden, aber auch mit einer Reputation im gesellschaftlichen Umfeld und in dem Zusammenhang auch mit sozialer Verantwortung. Interessanterweise findet sich diese Art der Unternehmensloyalität oft auch bei Familienmitgliedern, die sich dazu entschlossen haben, sich nicht im Unternehmen zu engagieren, sondern andere berufliche Ziele zu verfolgen. Die Bedeutung der Familie für Familienunternehmen zeigt sich besonders an der Atmosphäre dieser übergeordneten Ebene: Lebt die Familie vertrauensvoll miteinander und bringt sie der Unternehmensführung Vertrauen entgegen, stärkt dieses die Unternehmerrolle und Verantwortung in größerem Maße als die Einflüsse aus dem Kapitalmarkt. Umgekehrt tragen aber zerstrittene Familien ein zusätzliches Konfliktpotenzial in das Unternehmen hinein, das es ohne die familiären Hintergründe nicht gäbe. Die Struktur von Familienunternehmen sollte daher so ausgebildet sein, dass sie dem Unternehmen mit der jeweiligen Hintergrundatmosphäre bestmögliche Entwicklungschancen verschafft.

Die dritte wichtige Kraft in Familienunternehmen sind die Mitarbeiter. Kein Unternehmen kann ohne seine Mitarbeiter arbeiten und Erfolge erzielen. Das Engagement und die Loyalität von Mitarbeitern ist über die rein fachliche Qualität hinaus ein prägender Erfolgsfaktor. Für Mitarbeiter in Familienunternehmen gelten diese weichen Faktoren in besonderem Maße. Sie fühlen sich in der Regel ihrem Unternehmer und deren Familie besonders verpflichtet, sehen sich aber umgekehrt selbst auch stärker in das Unternehmen eingebunden und besser vor dem Verlust des Arbeitsplatzes geschützt als in anonymen Konzerngesellschaften. Tatsächlich dürfte die Mitarbeiterfluktuation in Familienunternehmen geringer sein als in konzerngetragenen Unternehmen vergleichbarer Größe. Die Regel gilt im Allgemeinen für Mitarbeiter jeglicher Hierarchiestufe, also auch für Management und Geschäftsführung. Je dichter sie mit dem Familienunternehmer oder der Familie verbunden sind, umso stärker übernehmen sie deren Wertekanon in ihrem Verantwortungsbereich.

5. Die Faktoren und Instrumente zur Nachhaltigkeit.

a) *Faktoren*

In zahlreichen Publikationen, Meinungsäußerungen und Einschätzungen findet sich die Vorstellung, dass Familienunternehmen in besonderer Weise auf Nachhaltigkeit ausgerichtet sind. Nachhaltigkeit gründet sich dabei auf langfristiges Denken, das sich auf verschiedene Weise ausprägt:

- Denken in Ertrag, nicht in Rendite
- Denken in Werten und Investitionen
- Denken in Qualität und Lösungen
- Denken in Generationen, nicht in Quartalen
- Mut zur Eigenverantwortung
- Mut zur Entscheidung, aber Risikobewusstsein
- Unternehmen geht vor Familie
- Soziale Verantwortung für Mitarbeiter und Umfeld

b) *Instrumente*

Damit dieses langfristige Denken zur Wirkung gebracht werden kann, müssen Familienunternehmen über die geeigneten Instrumente verfügen. Dazu gehören vorrangig:

- Geschäftsführung in Familienhand
- Langfristige Nachfolgeplanung in der Familie
- Ausgewogene Gesellschaftsverfassung
- Familienverfassung, Unternehmensverfassung
- Corporate Governance für Familienunternehmen
- Externe Begleitung (Beratung, Gremien)

II. Verantwortung in Unternehmen und Familie

6. Corporate Governance für Familienunternehmen

a) *Regelwerke zur Unternehmensführung*

Wirtschaftlicher Unternehmenserfolg und nachhaltiges Bestehen eines Unternehmens beruhen auf einer guten und erfolgreichen Unternehmensführung. Grundsätze und Regeln finden sich im gesetzlichen Rahmen und in Modellregelwerken, und sie kommen in den unternehmensinternen individuellen Vertragswerken und –ordnungen zum Ausdruck. In weitem Umfang richten sich daher die Regeln auf das Zusammenspiel von Unternehmensführung und Unternehmensüberwachung, also der Interessenlagen von Management und Kapital im Unternehmen. Weil der unmittelbare Kontakt zwischen Gesellschafter und Unternehmensführung bei börsennotierten Gesellschaften nur sehr schwach ausgeprägt ist, hat der Gesetzgeber in den letzten Jahren mit einer Reihe von Regelungswerken die Anforderungen weiter ausgestaltet. Zu den gesetzgeberischen Maßnahmen zählen das KonTraG (Gesetz zur Kontrolle und Transparenz im Unternehmensbereich vom 27.04.1998), das TransPubG (Gesetz zur weiteren Reform des Aktien- und Bilanzrechts zu Transparenz und Publizität vom 19.07.2002), das UMAG (Gesetz zur Unternehmensintegrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts vom 29.09.2005), das KapMuG (Gesetz zur Einführung von Kapitalanlegermusterverfahren vom 16.08.2005), das VorstOG (Gesetz über die Offenlegung der Vorstandsvergütungen vom 03.08.2005), das ARUG (Gesetz zur Umsetzung der Aktionärsrechterichtlinie vom 04.08.2009) und das BilMoG (Gesetz zur Modernisierung des Bilanzrechts vom 25.05.2009).

Flankiert sind diese gesetzgeberischen Maßnahmen seit Anfang dieses Jahrtausends durch in Eigenverantwortung oder Mitverantwortung der Wirtschaft entwickelte freiwillige Regularien. Ein Meilenstein in der Entwicklung war die Vorstellung des *Deutschen Corporate Governance Kodex (DCGK)*⁶ durch die beauftragte Regierungskommission im Jahre 2002. Dieser stellte Standards vor, die teilweise später in gesetzliche Regeln umgesetzt wurden, oder aber den Bestand an gesetzlichen Regeln ergänzen. Der DCGK wird regelmäßig aktualisiert, der aktuelle Stand ist der vom 18. Juni 2009.

Vor diesem Hintergrund stellte sich für Familienunternehmen die Frage, inwieweit der Gedanke eines Corporate Governance Kodex auch für nicht durch den Kapitalmarkt bestimmte Unternehmen, also Familienunternehmen, anwendbar sein kann. Der strukturelle Unterschied zwischen den beiden Unternehmenstypen – einerseits Orientierung am Kapitalmarkt, andererseits Orientierung an der Familie – verlangt nach einer anderen Schwerpunktsetzung und Ausgestaltung eines Modells zur guten Unternehmensführung in Familienunternehmen. So hat sich im Gefolge der Entwicklungen des DCGK ei-

⁶ <http://www.corporate-governance-code.de/>

ne private Kommission aus Unternehmern und Beratern (Intes u.a. , Welt am Sonntag) mit der Entwicklung eines Kodex für Familienunternehmen beschäftigt. Als Ergebnis stellte die Kommission im September 2004 einen *Governance Kodex für Familienunternehmen (GKF)*⁷ vor. Der GKF orientiert sich – auch inhaltlich - am DCGK; er ist daher eher für größere Familienunternehmen bestimmt und geeignet. Für kleine Familienunternehmen empfiehlt der Kodex, die Grundzüge, insbesondere zur Führung und Nachfolge, zu beachten. Das Anliegen des GKF ist das Bekenntnis aller Beteiligten zu einem verantwortungsvollen Unternehmertum und die Anforderungen an die Transparenz der Unternehmensstrukturen und Unternehmensführung. Dies soll neben dem unternehmerischen Erfolg auch den Zusammenhalt innerhalb der Familie sicherstellen und ein eindeutiges Bekenntnis zum Familienunternehmen abgeben. Der GKF wird nicht als starre Regel, sondern als von Generation zu Generation erneuerungsbedürftige Grundlage verstanden.

Die Schwierigkeit, einen einheitlichen Kodex, sei es auch nur als Modell, für die unterschiedlichen Arten von Familienunternehmen zu entwickeln, zeigt sich an den oben dargestellten Strukturen.

Weite Familien mit großen Unternehmen und gänzlichem oder maßgeblichem Fremdmanagement werden sich eher an den Strukturen börsennotierter Unternehmen orientieren, enge Familien stärker auf Fragen der Nachfolge und Gesellschafterbeziehungen zueinander konzentrieren. In Kernfamilien wird ein Kodex zur Unternehmensführung eher den Charakter einer Selbstverpflichtung des geschäftsführenden Gesellschafters tragen und ein Programm für seine eigene Zukunftsplanung und Nachfolgeregelung darstellen.

Von unterschiedlicher Qualität ist auch die rechtliche Einbindung der verschiedenen Kodizes. Während der DCGK über § 161 AktG mit Gesetzesrecht verknüpft ist, sind Regelwerke für Familienunternehmen als solche nicht gesetzlich verankert. Aus Sicht von Familienunternehmen dürfte eine derartige gesetzliche Fixierung auch nicht von Interesse sein. Während bei börsennotierten Unternehmen der Staat den Schutz von Anlegern und Kapitalmarkt gewährleisten muss, liegt die Interessenwahrung der Familie in Familienunternehmen in deren eigenen Verantwortungsbereich. Staatliche Regelungen, speziell zu Familienunternehmen, werden folgerichtig als Überregulierung abgelehnt und nicht als erforderlich angesehen. Dies gilt auch vor dem Hintergrund, dass der Gesetzgeber bereits im geltenden Recht zahlreiche Schutzmechanismen für weniger nahestehende Gesellschafter oder Minderheitsgesellschafter im Handels- und Gesellschaftsrecht verankert hat.

Familienunternehmen, die ihre Grundsätze in einem schriftlichen Kodex verfestigen wollen, entwickeln diese erfahrungsgemäß individuell nach ihren eigenen Wertvorstellungen und Bedürfnissen. Dabei können modellhafte Regelwerke wie der DCGK und der GKF durchaus wertvolle Anhaltspunkte liefern. Das individuelle Ergebnis der Ent-

⁷ <http://www.intes-online.de/UserFiles/File/GovernanceKodexDeutsch.pdf>

wicklung eines Unternehmenskodex in einem Familienunternehmen wird jedoch sehr unterschiedlich ausfallen; die Bandbreite der Schwerpunkte reicht von der Bestimmung geschäftlicher Aktivitäten über Nachfolgegrundsätze bis hin zur Verantwortung für Mitarbeiter, Kunden und Nutzer der Produkte, gesellschaftliches Umfeld und Umwelt. Damit wird deutlich, dass ein Kodex für ein Familienunternehmen stärker von den ethischen Grundvorstellungen einer Familie geprägt ist, als von abstrakten strukturellen Vorgaben.

b) *Eckpunkte der Corporate Governance für Familienunternehmen*

Die Zusammenstellung der Eckpunkte trifft auf die Besonderheit, dass sich hier bestimmte Bedürfnisse und Fragen in allen Familienunternehmen wiederfinden, aber auch häufig individuelle Regelungen gefordert werden, die ausschließlich für das eigene Unternehmen und die Inhaberbefamilie zutreffen.

(1) Qualifizierte Führung und Nachfolge

Die Grundsätze der Corporate Governance müssen sich in einem ersten Ansatz auf die bedeutende Frage der Besetzung und Ausgestaltung der eigentlichen Unternehmensführung konzentrieren. Eine grundsätzliche Frage liegt daher bereits in der Zusammensetzung der Geschäftsführung. Soll das Unternehmen von einer einzelnen Unternehmerpersönlichkeit geführt werden oder mehr oder weniger zwingend von einem Kollegialorgan mit entsprechenden Abstimmungs- und Entscheidungsprozessen? Damit verknüpft ist auch die Frage des Umfangs der Vertretungsmacht nach außen, ob also bei mehreren Geschäftsführern auch einer allein zeichnungsberechtigt sein soll. Ob ein Governance-Kodex Aufgabenverteilung und Geschäftsverteilung umfassen soll, richtet sich nicht zuletzt nach der Größe des Unternehmens. Bei großen Familienunternehmen wäre ein solcher Regelungsbereich eine zu große inhaltliche Belastung für den Kodex, bei kleineren Unternehmen kann dies sinnvoll sein. Grundsätzlich gehören aber Aufgabenverteilung und Geschäftsverteilung in einen Geschäftsverteilungsplan und ggf. eine Geschäftsordnung. Ebenso verhält es sich mit Regelungen zu den Aufgaben der Geschäftsführung insgesamt. Wenn solche in den Kodex aufgenommen werden sollten, dann eher im Sinne grundsätzlicher strategischer Ausrichtungen als bestimmter einzelner Aufgaben. Denkbar ist auch, die Sorgfaltspflichten der Geschäftsführung und die Eckpunkte zu den Rechtsbeziehungen zwischen Gesellschaft und Geschäftsführer (Geschäftsführerdienstverträge) zu fixieren.

Ein Kodex zur Unternehmensführung in Familienunternehmen wird sich stets auf den Kern der Führungsnachfolge richten müssen. Eine Grundsatzentscheidung liegt darin, ob in jedem Fall, in keinem Fall oder anhand der konkret verfügbaren Kandidaten Familienmitglieder in der Geschäftsführung tätig sein sollen. Kleinere Unternehmen verankern ihre Vorstellungen im Gesellschaftsvertrag mit einfachen oder qualifizierten Nach-

folgeklauseln. Während die einfachen Nachfolgeklauseln kein Auswahlverfahren für den Kandidaten vorsehen, sondern lediglich eine Vorbestimmung enthalten, verlangen die qualifizierten Nachfolgeklauseln ein bestimmtes Profil des Kandidaten aus der Familie, zudem aber auch vielfach ein Auswahl-, Bewertungs- und Bestätigungsverfahren durch Mitgesellschafter oder ein gesondertes Auswahlgremium. Aus Sicht der Familie sind die Nachfolgeregelungen häufig die schwerwiegendsten, weil einerseits die Qualität der Geschäftsführung über Erfolg und Bestand des Unternehmens entscheidet, andererseits aber auch die Herkunft aus einem Familienstamm oder einer Familiengruppe Machtpositionen bedeuten kann, die die Stellung über die rein quotenmäßige Beteiligung dieser Gruppe verstärken kann. Zur Vermeidung derartiger Nachfolgekonflikte unterhalten manche großen Familienunternehmen (z.B. Haniel) den Grundsatz, dass Familienmitglieder in keiner Weise im Unternehmen operativ tätig sein dürfen, sei es als Vorstand, sei es als Praktikant. In der Praxis findet sich in Familienunternehmen der ungeschriebene Grundsatz, dass möglichst ein familieninterner Nachfolger gesucht wird. Den von dem GKF vorgeschlagenen Ansatz, bei besserer Qualifikation externe Manager anstelle eines Familienmitglieds einzusetzen, scheinen in der Praxis die meisten Unternehmen abzulehnen. Da allerdings nur rund 30% der Familienunternehmen über Führungspotential in der Familie verfügen, nimmt die Fremdgeschäftsführung in Familienunternehmen bereits einen breiten Raum ein. Das Zusammenspiel von Geschäftsführung und der Familie als Gesellschafter ist bei diesen Konstellationen deutlich stärker an den DCGK und den GKF anlehnbar, als bei familieninternen Konstellationen.

(2) Qualifizierte Kontrolle der Unternehmensführung

In der Kernfamilie nehmen die Familienmitglieder über die Gesellschafterversammlung ihre Aufsichts- und Kontrollrechte unmittelbar wahr. Sie verfolgen ihre Aufgaben in der Regel auch persönlich, ggf. mit Hilfe externer Berater. In der Sphäre der engen Familie wird dies jedoch zunehmend schwieriger, insbesondere mit wachsender Gesellschafterzahl. Die weite Familie ist jedenfalls nicht in der Lage, über die einfache Gesellschafterversammlung ihre Interessen gegenüber der Geschäftsführung qualifiziert zu wahren.

Entsprechend dieser skalierten Bedarfsbetrachtung kann ein Governance Kodex auch unterschiedliche Anforderungen für Kontroll- und Beratungsorgane aufstellen.

Die Gesellschafterversammlung sollte sich ab einer bestimmten Anzahl von Gesellschaftern daher weitergehender organisieren – auch ist es nicht immer sinnvoll, die Organisation der Gesellschafter in die Hände der Geschäftsführung zu geben. Es empfiehlt sich dann, einen Vorsitzenden der Gesellschafterversammlung zu bestimmen, der nicht nur wie üblich die Sitzungsleitung übernimmt, sondern auch zwischen den Sitzungen organisatorische Leitungsfunktion ausübt. Dies kann die Einberufung von Versammlungen sein, die Organisation von schriftlichen Abstimmungen, die Korrespondenz mit Gesellschaftern und die rechtsgeschäftliche Vertretung der Gesellschaft im Innenverhältnis gegenüber der Geschäftsführung.

Da das Gesetz in den bei Familienunternehmen verbreiteten Rechtsformen der GmbH und KG keinen Aufsichtsrat verlangt, erfolgt die Einsetzung eines zusätzlichen Organs unterhalb der Gesellschafterversammlung stets auf freiwilliger rechtlicher Grundlage. Die Unternehmen sind frei, einen Aufsichtsrat oder Beirat einzuführen; in der ganz überwiegenden Zahl der Fälle wird der Beirat bevorzugt.

Eine Straffung der Organisation kann die Gesellschaft erreichen, indem sie die Interessen der Gesellschafter in einem Gesellschafterausschuss bündelt: dieser muss fachlich qualifiziert sein und schneller reagieren können als eine größere Versammlung, etwa um über zustimmungsbedürftige Geschäfte der Geschäftsführung zeitnah zu entscheiden. Ob es sich bei einem Gesellschafterausschuss faktisch um einen Aufsichtsrat handeln soll, muss der Gesellschaftsvertrag klarstellen.

Das typische Organ zur weiteren Professionalisierung der Struktur in Familienunternehmen ist der Beirat. Er kann in ganz unterschiedlicher Ausprägung eingesetzt sein. Gründungsunternehmen erwarten von ihrem Beirat eine Erweiterung der unternehmerischen Kompetenz, den Zugang zu Märkten, Know-how und ggf. Reputation über ihre Beiratsmitglieder. Demgegenüber wünschen sie keine Aufsichtskompetenz über die Tätigkeit des Inhaberunternehmers. Mit Blick auf den ersten Generationswechsel tritt eine weitere Aufgabe für den Beirat hinzu: Die Sicherstellung der Fortführung des Unternehmens im Fall des unvorhergesehenen Ausfallens des Unternehmers, die Auswahl und Begleitung des Nachfolgers und für einen gewissen Zeitraum die Aufsicht über seine Tätigkeit. In der engen Familie übernimmt der Beirat zudem eine beratende und ausgleichende Funktion. Die Beratung kann sich auf die Geschäftsführung, aber auch auf die Gesellschafter und die Familienmitglieder beziehen. Die Ausgleichsfunktion konkretisiert sich in einer eventuell erforderlichen Schlichtung von Interessengegensätzen zwischen Mitgliedern der Geschäftsführung untereinander, bei Interessengegensätzen zwischen Geschäftsführung und Gesellschaftern oder bei Konflikten zwischen Gesellschaftergruppen oder Familienstämmen. Je größer das Unternehmen, desto ausgeprägter ist die Aufsichtsfunktion des Beirats. Die Aufsichtsfunktion der Beiräte in Familienunternehmen hat in den letzten Jahren von ca. 30 % auf ca. 60 % zugenommen.

In jedem Fall sollte der Beirat in die laufenden Informations- und Berichtspflichten der Geschäftsführung gegenüber dem Unternehmen eingebunden sein. Art und Umfang der Informationspflichten und der zustimmungsbedürftigen Geschäfte der Geschäftsführung sind allerdings besser in einer Geschäftsordnung für die Geschäftsführung angesiedelt, als in einem Unternehmenskodex.

(3) Mitwirkungsrechte der Gesellschafter

Die am Unternehmen beteiligten Mitglieder der Familie sind gemeinsam die Eigentümer des Unternehmens mit allen Rechten und Pflichten aus der jeweiligen Gesellschafter-

stellung. Allerdings lassen sich im Einzelnen die Rechte von Aktionären, GmbH-Gesellschaftern oder Kommanditisten in der KG in unterschiedlicher Weise ausgestalten, insbesondere ausweiten oder einschränken. Der Unternehmenskodex kann hierzu rechtsformübergreifende Grundsätze formulieren, die in den Gesellschaftsverträgen oder der Satzung der jeweiligen Unternehmen umzusetzen sind, sofern dem nicht zwingendes Recht entgegensteht. Dazu gehören etwa die Informationsrechte der einzelnen Gesellschafter, vornehmlich die Frage, auf welche Weise sie gebündelt oder auf bestimmte Ereignisse hin konzentriert werden müssen. Unternehmensgrundsätze in einem Kodex können auch bestimmen, ob Gesellschaftergruppen oder Familienstämme ausgebildet werden und Berücksichtigung finden, z.B. ob Gesellschafter einem Gruppenzwang unterliegen, ihre Rechte einzeln ausüben dürfen, über Gruppen hinweg Anteile übertragen und anderes. Eine Grundsatzfrage ist auch, ob Nichtgesellschafter an Gesellschafterversammlungen teilnehmen dürfen. Wesentlich sind stets Mechanismen zur Entscheidungsfindung. Der Mechanismus wird über die Stimmrechte in den Gesellschafterversammlungen gesteuert mit den wichtigen Schwellen der einfachen Mehrheit, der qualifizierten Mehrheit und von Vetorechten. Ein Kodex kann z.B. regeln, ob Poolvereinbarungen über mehrere Gesellschaftergruppen hinweg zulässig sein sollen, oder ob bestimmte Personen oder Gruppen mit einer Beteiligung unterhalb der Sperrminorität in bestimmten Fragen ein Vetorecht zustehen soll. Bei Unternehmen, die ihre Geschäfte durch verschiedene Gesellschaften betreiben, findet sich zunehmend die Konstruktion einer Holding, in der alle Beteiligungen und Tätigkeiten gebündelt werden. Ob die Holding reine Besitzfunktion oder auch Steuerungsfunktion ausübt, kommt auf die konzeptionelle Ausgestaltung an. Sind aber die Familienmitglieder an mehreren, nebeneinander gelagerten Gesellschaften beteiligt, kann der Kodex einheitliche Strukturen für die jeweiligen Gesellschaftern vorgeben, die dann in dortigen Gesellschaftsverträgen umzusetzen sind. Der Kodex kann auch vorsehen, dass die Geschäftsführungen mehrerer paralleler Gesellschaften ihre Maßnahmen in bestimmten Bereichen harmonisieren und koordinieren.

So wie auch die Nachfolge kann jegliche Art der Mitarbeit im Unternehmen durch den Kodex grundsätzlich geregelt werden. Denkbar ist einerseits, dass bei inhaltsgetriebenen Unternehmen bestimmte Familienmitglieder ein Recht auf Mitarbeit haben sollen. Umgekehrt ist denkbar, dass eine Mitarbeit vollkommen ausgeschlossen sein soll. Ein Corporate Governance Kodex für Familienunternehmen kann auch Regelungen umfassen, ob und in welchem Umfang Leistungsbeziehungen zwischen dem Unternehmen und den Familienmitgliedern vorgesehen oder ausgeschlossen sind. Denkbar ist die Überlassung von Immobilien, der Bezug von Know-how, bestimmte laufende Nutzungsverhältnisse und nicht zuletzt Finanzbeziehungen zwischen Gesellschaftern und Gesellschaft.

(4) Rechnungslegung und Gewinnverwendung

Ein ordnungsgemäß und zeitnah geführtes Rechnungswesen sollte in jedem Unternehmen selbstverständlich sein. Immerhin ist es nicht nur für die Gesellschafter, sondern für die Geschäftsführung selbst ein wichtiges Informations- und Steuerungsinstrument. Die Grundsätze der Unternehmensführung sollten verlangen, dass das Rechnungswesen professionell und mit leistungsfähigen Systemen betrieben wird. Monatliche Auswertungen in Form von G & V und Monatsbilanzen, zumindest aber in Form von betriebswirtschaftlichen Auswertungen sind die Grundlage für die Planungen durch die Geschäftsführung. Hinzu kommen Erkenntnisse aus dem Controlling zu Kontrollziffern, Liquiditätsrechnungen, Erfolgsrechnungen usw. Die Gesellschafter oder das Aufsichtsorgan sollten zumindest quartalsmäßig qualifiziert über die geschäftliche Entwicklung des Unternehmens anhand des Rechnungswesens und Controlling informiert werden. In gleicher Weise versteht sich, dass die Jahresabschlüsse in aussagefähiger Form zeitnah den Gesellschaftern verfügbar sind, so dass darüber in qualifizierter Weise Gesellschafterbeschlüsse vorbereitet werden können.

Ein typisches Konfliktfeld für Familienunternehmen liegt in den Regelungen und Entscheidungen zur Gewinnverwendung. Während die Geschäftsführung naturgemäß an einer bestmöglichen Eigenkapitalausstattung des Unternehmens interessiert ist, um dieses mit Investitionen und Kapitalreserven zukunftsfähig zu halten, richtet sich das Interesse von Gesellschaftern tendenziell eher auf die Verwirklichung von Kapitalerträgen, sprich Ausschüttungen oder Entnahmen aus der Gesellschaft. Dies gilt umso mehr, je weiter die Gesellschafter und Familienmitglieder von der eigentlichen Unternehmensverantwortung entfernt sind. Für ein ausgewogenes Verhältnis zwischen Unternehmensinteressen und Kapitalinteressen, insbesondere für eine nachhaltige Unternehmenssicherung, empfiehlt sich die Erarbeitung von Gewinnverwendungsgrundsätzen. Vom Jahresergebnis sind zunächst die Steuerverpflichtungen zu bedienen, sodann ein eventueller Verlustvortrag auszugleichen. Der dann verfügbare Jahresgewinn sollte im Grundsatz zu einem kleinen Teil jedenfalls thesauriert und zu einem kleinen Teil jedenfalls ausgeschüttet werden. Über die verbleibende Gewinnmenge können die Gesellschafter mit unterschiedlichen Mehrheiten beschließen. Bei der Festlegung der Ausschüttungsmechanik müssen allerdings rechtsformbedingte Steuerbelastungen beachtet werden: Während ein GmbH-Gesellschafter ohne Ausschüttung einer Dividende keine steuerpflichtigen Einkünfte aus der GmbH bezieht, wird der in einer KG anfallende Gewinn ihren Gesellschaftern steuerlich transparent unmittelbar zugerechnet, auch wenn diese keine Gewinnanteile entnehmen dürfen. Bei der KG muss daher mindestens der Betrag entnahmefähig gestellt werden, den die Gesellschafter jeweils individuell konkret oder aber abstrakt zur Begleichung ihrer Steuerschuld aus der KG leisten müssen.

(5) Rechtmäßige Unternehmensführung

Zu den rechtlich ethischen Grundsätzen eines Governance Kodex gehört auch in die Pflicht der Geschäftsleitung, das Unternehmen nach den Grundsätzen von Recht und Ordnung zu führen und missbräuchliches Verhalten zu verhindern. Corporate Governance kann daher Anforderungen zu Compliance, Revision und Legal Controlling aufstellen, die das Management des Unternehmens in die Lage versetzen, das Unternehmen ordnungsgemäß und rechtmäßig zu führen - und damit auch in einer Weise, die den Interessen der Familiengesellschafter entspricht.

(6) Erhalt des Unternehmens im Familienbesitz

Für viele Unternehmen ist der Verbleib des Unternehmens in der Familie eines der hochrangigen langfristigen Ziele. Demgemäß müssen Unternehmensstruktur und Führungsgrundsätze in einer Weise ausgerichtet sein, die eine stabile Familienstruktur und nachhaltige Existenz des Unternehmens erlauben.

Ebenso wie bei der Führungsnachfolge stellt sich auch bei der Nachfolge in der Rolle der Gesellschafter die Frage, ob jeweils alle Abkömmlinge in die Gesellschafterstellung eintreten sollen, was zu einer Art Realteilung der Familienbeteiligung führt. Andererseits bevorzugen viele Unternehmen, die unternehmerische Vermögensnachfolge (in Form der Gesellschafterstellung) auf bestimmte Abkömmlinge bzw. Personen zu konzentrieren und andere Personen von der Unternehmensbeteiligung auszuschließen – in der Regel gegen einen angemessenen Ausgleich. In Familiengesellschaften nimmt die Struktur von Gesellschafterstämmen oder Gesellschaftergruppen häufig eine zentrale Rolle ein. Dabei stellt sich zunächst die Frage, ob Stämme anerkannt, zugelassen oder vorgeschrieben werden. Verlangt die Struktur eine Form von Gruppierung, wird dies häufig mit einem Zwang zur Bündelung der Gesellschafterrechte über einen Gruppenvertreter verbunden. Informationsrechte, Teilnahmerechte und Stimmrechte dürften dann nur über den Gruppenvertreter ausgeübt werden. Derartige Strukturregelungen sind in weitem Umfang zulässig, nicht jedoch, wenn der Kernbereich der gesellschaftsrechtlichen Beteiligung davon betroffen ist, wie etwa das Kündigungsrecht, das Recht auf Ergebnisbeteiligung und Änderungen im Kernbereich der Gesellschaftsstruktur.

Ein Governance-Kodex sollte in aller Regel eine Grundaussage zur Beteiligung familienfremder Gesellschafter enthalten. In der Regel wird er dieses untersagen oder aber Beteiligungen nur unter bestimmten qualifizierten Bedingungen und ggf. mit Verfallfristen erlauben (etwa zur Versorgung der Witwe eines Gesellschafters, zur Beteiligung eines Testamentsvollstreckers oder für eine befristete Managementbeteiligung eines familienfremden Geschäftsführers). Das Gebot zur Erhaltung der Beteiligung in der Familie wirkt sich sodann auf die verschiedenen Regelungsmechanismen aus: Die Umsetzung muss zum einen im Gesellschaftsvertrag erfolgen, damit er Verfügungen an Dritte

(auch den Ehepartner) nicht zulässt und auch verhindert, dass Erben eines Gesellschafters in dessen Rechtsstellung im Unternehmen eintreten können. Zugleich sind aber die Verfügungen von Todes wegen der Gesellschafter, also Testamente oder Erbverträge, an diese Regel entsprechend anzupassen. Da die gesellschaftsrechtliche Regelung einer erbrechtlichen Regelung vorgeht, müsste ansonsten ein Erbe, der in eine gesellschaftsrechtliche Stellung nachfolgt, diese wiederum aufgeben, was in aller Regel mit vermeidbaren steuerlichen Belastungen verbunden wäre. In diesem Zusammenhang darf der Kodex auch das Gebot aufstellen, dass die gesellschaftsrechtliche Beteiligung eines Familienmitgliedes in möglichst geringem Maße durch Pflichtteilsansprüche weichender Erben und durch Erbschaftssteuer belastet wird. Die Gesellschafter werden dadurch aufgefordert, ihre letztwilligen Verfügungen so zu gestalten, dass dieses möglichst vermieden wird.

Ein besonderer Konflikt mit dem Potential zu einem gesellschaftsrechtlichen Sprengsatz liegt im Ausscheiden von Gesellschaftern. Da jeder sorgfältig verfasste Gesellschaftsvertrag Regelungen zum freiwilligen oder zwangsweisen Ausscheiden eines Gesellschafters umfasst, Möglichkeiten der Kündigung sowie Regelungen zur Abfindung und Auszahlung der Abfindung, kann der Grundsatzkatalog eines Familienunternehmens hierzu grundlegende Regeln treffen: etwa, dass Abfindungen fair und nicht am Mindestsatz zu berechnen sind, Unterschiede zu treffen sind zwischen freiwilligem Ausscheiden oder Ausscheiden aufgrund eines Erbganges im Gegensatz zu einem zwangsweisen Ausscheiden wegen Vertragsverletzungen. Schließlich findet sich der Grundsatz, aus privaten Umständen das Familienunternehmen möglichst gering zu belasten, regelmäßig auch in den Anforderungen zum ehelichen Güterstand wieder. Auch hier kann ein Kodex den Grundsatz aufstellen, dass Zugewinnansprüche von Ehegatten bei Scheidung gegenüber einem Familiengeschafter rechtlich ausgeschlossen sein sollen.

(7) Family Governance

Im Gegensatz zur Corporate Governance richten sich die Inhalte der Family Governance auf das Verhalten der Familie oder das Verhalten der Mitglieder innerhalb der Familie. Grundsätze und Elemente einer Family Governance sind weiter unten im Abschnitt „Family Governance“ behandelt.

7. Rechtsgrundlagen, Organe und Gremien

a) Rechtsgrundlagen

Im Folgenden soll nicht auf die gesetzlichen Grundlagen der Pflichten in der Unternehmensführung eingegangen werden, insbesondere im HGB, GmbHG und AktG. Gegens-

tand der Betrachtung sind vielmehr die von den Familiengeschaftern selbst gestaltbaren Rechtsgrundlagen für das Unternehmen.

(1) Gesellschaftsvertrag, Satzung

Der Gesellschaftsvertrag bildet die grundlegende Verfassung des Unternehmens und regelt alle rechtlich verbindlichen Beziehungen zwischen den beteiligten Gesellschaftern, aber auch die Rechte und Pflichten der Geschäftsführung. Neben den organisatorischen Grundstrukturen umfasst der Gesellschaftsvertrag - jedenfalls sollte er dies tun, sobald hier mehrere Gesellschafter beteiligt sind – einen Katalog von Bestimmungen zum Verhältnis der Gesellschafter zueinander, etwa Beteiligungs- und Stimmrechte, Verfügungsmöglichkeiten, Wettbewerbsverbote, usw. Im Gegensatz zu einem Corporate Governance Kodex ist ein Gesellschaftsvertrag stets justizabel, d.h. die darin bestimmten Rechte und Pflichten können für und gegen jeden Gesellschafter geltend gemacht und durchgesetzt werden.

(2) Gesellschaftervereinbarung

In zunehmendem Maße lagern Gesellschaften bzw. ihre Gesellschafter Vereinbarungen und Bestimmungen zu Rechtsverhältnissen, die nur für sie untereinander von Interesse sind, aus dem Gesellschaftsvertrag aus und betten sie in eine gesonderte Gesellschaftervereinbarung ein. Dort finden sich häufig auch Ankaufs- Vorkaufs- und Verkaufsrechte, bestimmte Ausnahmen von Wettbewerbsverboten, Tätigkeitspflichten, Nachfolgeregelungen und anderes. Eine derartige Auslagerung ist rechtlich zulässig und wirksam; Gesellschaftervereinbarungen von GmbHs oder AGs werden vielfach zu ihrer Wirksamkeit der notariellen Beurkundung bedürfen.

(3) Geschäftsordnung

Die Geschäftsordnung liegt in ihrem Rang unterhalb des Gesellschaftsvertrages bzw. der Satzung. Sie konkretisiert rechtlich verbindlich die Rechte und Pflichten der Geschäftsführung in ihrer Zusammenarbeit als Kollegialorgan, insbesondere aber auch gegenüber ihren Gesellschaftern. Die Geschäftsordnung ist der empfehlenswerte Standort für den Katalog zustimmungsbedürftiger Geschäfte, zu dem die Geschäftsführer das Einverständnis ihrer Gesellschafter oder eines anderen Organs einholen müssen. Andere Standorte können der Gesellschaftsvertrag sein (Änderungen aber nur mit qualifizierter Mehrheit und bei GmbH und AG notariell) oder der Geschäftsführervertrag (Änderungen aber nur einvernehmlich zwischen Gesellschaft und Geschäftsführer).

(4) Corporate Governance Kodex

Wenn die Gesellschaft einen Corporate Governance Kodex aufstellt, schwebt dieser über dem Gesellschaftsvertrag. Er liefert die Leitlinien und Grundsätze, die im Gesellschaftsvertrag rechtsverbindlich verankert werden. Dem gegenüber lassen sich in der klassischen Form des Corporate Governance Kodex aus diesem keine justiziablen Rechte und Pflichten herleiten. Anders wäre dieses nur, wenn der Kodex so ausgestaltet ist, dass er eindeutig Rechte und Pflichten der Beteiligten schuldrechtlich oder gesellschaftsrechtlich schafft. Bei einer gesellschaftsrechtlichen Rechtsgrundlage würde dieses bedeuten, dass sich alle Gesellschafter des Unternehmens, bei Familiengesellschaften also alle Familiengesellschafter, nochmals auf einer höherrangigen Ebene in Form einer Gesellschaft bürgerlichen Rechts zusammengeschlossen haben.

(5) Familienverfassung

Eine Familienverfassung kann in schriftlicher Form die Grundlagen des Zusammenlebens der Familie in Bezug auf das Familienunternehmen bestimmen. Eine solche Familienverfassung spiegelt damit die Family Governance wieder. Sofern eine solche Verfassung nicht in besonderer Weise rechtlich ausgestaltet ist, etwa als BGB-Gesellschaft, sind die daraus formulierten Anforderungen nicht rechtlich durchsetzbar, sondern lediglich auf familiärer und sozialer Ebene.

(6) Letztwillige Verfügungen

Testamente und Erbverträge gehören zu den wesentlichen Umsetzungsmechanismen einer Familienpolitik im Unternehmen, sofern es um die vermögensrechtliche Nachfolge in der unternehmerischen Beteiligung geht. Auf diese Weise kann die Nachfolge im Unternehmen auf bestimmte Personen als Erbe oder Vermächtnisnehmer konzentriert werden. Die Regelungen in den letztwilligen Verfügungen müssen in jedem Fall auf die gesellschaftsvertraglichen Bedingungen angepasst werden, beides folgt idealerweise etwaigen Vorgaben aus einem Corporate Governance Regelwerk.

(7) Eheverträge

So wie auch für einen Corporate Governance Kodex formuliert, finden sich auch in aller Regel in Gesellschaftsverträgen von Familiengesellschaften sogenannte Güterstandsklauseln. Diese verlangen von jedem Gesellschafter, dass dieser mit seinem Ehepartner den ehelichen Güterstand vertraglich in einer Weise regelt, dass Zugewinnansprüche auf das Unternehmensvermögen ausgeschlossen sind. Während in den vergangenen Jahrzehnten dazu regelmäßig der Güterstand der Gütertrennung empfohlen wurde,

ist aber grundsätzlich die Wahl einer modifizierten Zugewinnsgemeinschaft vorzuziehen. Diese Gestaltung hat den Vorteil, dass im Fall der Scheidung ein Zugewinnausgleich ausgeschlossen ist, nicht aber im Fall des Todes.

(8) Vollmachten

Das Paket der Regelwerke wird schließlich abgerundet durch erforderliche und geeignete Vollmachten. So ist jeder Gesellschafter gehalten, dafür Sorge zu tragen, dass im Falle seines Todes die Rechte aus seiner Gesellschafterstellung unmittelbar wahrgenommen werden können, auch wenn eine förmliche Legitimation in Form eines Erbscheins noch nicht vorweisbar ist.

8. Der Gesellschaftsvertrag.

Die Grundsätze einer Corporate Governance finden sich bereits heute bei zahlreichen Familienunternehmen in deren Gesellschaftsvertrag wieder, ggf. ergänzt durch eine Gesellschaftervereinbarung. Dies hat den Vorzug, dass die daraus entstehenden Rechte und Pflichten gesetzlich verankert sind, in weitem Umfang durch Rechtsprechung und Literatur vertieft und ausformuliert sind und vor allem rechtlich durchgesetzt werden können.

Die wesentlichen, für eine nachhaltige Führung von Familienunternehmen maßgeblichen Regelungsbereiche sind in Anlehnung an die zur Corporate Governance erörterten Bereiche die Folgenden:

- Verantwortungsstruktur für Führung und Aufsicht
- Stimmrechte und Vertretungsrechte
- Kapitalkonten mit Eigenkapitalcharakter
- Ausgewogene Regelungen zu Gewinnen (Entnahme und Thesaurierung)
- Beschränkung der Verfügungsrechte über Anteile
- Unternehmerische Nachfolgeregelungen
- Wirksame Güterstandsregelungen für Gesellschafter
- Eindeutige Ausschließungsgründe
- Klare und wirksame Regeln zu Abfindungen bei Ausscheiden
- Vertrauliche Schiedsverfahren statt öffentliches Gericht

9. Family Governance / Familienverfassung

Die Family Governance soll das gemeinsam akzeptierte Verhalten der Familien und ihrer Mitglieder widerspiegeln. Dabei kann das Spektrum ihrer Inhalte sehr unterschiedlich ausgestaltet sein. Im Vordergrund stehen in der Regel Grundprinzipien zum Umgang mit dem Unternehmen, also Nachfolgegrundsätze, Eintrittsoptionen, Formierung von Familienstämmen und Gesellschaftergruppen und deren Umgang mit sich und miteinander. Hinzu können qualitative Ziele treten wie Förderung des Nachwuchses, soziale Verantwortung in der Familie, Umgangsregeln miteinander und Ausgleichsmechanismen bei Konflikten. Zum Unternehmen kann die Family Governance Ziele und Werte vorgeben, etwa dass das Unternehmen nicht zersplittert werden soll, sich konzentrieren oder diversifizieren soll oder bestimmte ethische, soziale und religiöse Werte respektieren.

Form und Bezeichnung des Dokuments, mit dem die Grundsätze der Familie fixiert werden, lassen Spielräume zu, etwa Familienverfassung, Family Governance Kodex, Familien-Charta und anderes. Den meisten Regelwerken dürfte in der Praxis gemeinsam sein, dass sie rechtlich weitgehend unverbindlich sind. Allerdings lassen sich falls erforderlich rechtliche Bindungen herstellen, zum Beispiel durch schuldrechtliche Austauschverträge, eher aber durch Verbandsformen wie Verein oder Gesellschaft bürgerlichen Rechts. Jedenfalls wird man bei Vereinbarungen zur Unternehmensstruktur sich häufig an den Typus des Poolvertrags (als BGB-Gesellschaft) annähern.

Erfolgreiche Family Governance wird jedenfalls in der Regel gelebt, durch einen Familierrat, Familientage, gemeinsame Aktivitäten, gemeinsames Auftreten in der Öffentlichkeit und gemeinsames Engagement im sozialen Leben. In bestimmten Fällen ist auch eine Familienstiftung ein wertvolles Instrument um die Ausrichtung der Familie und des Unternehmens an bestimmten Werten zu verstärken.

III. Fazit und Umsetzung

Familienunternehmen sind anders als Unternehmen am Kapitalmarkt sehr vielschichtig und differenziert strukturiert. Sie unterscheiden sich nicht nur nach der Größe des Unternehmens, sondern auch nach der Größe und Struktur ihrer Familien, der Kernfamilie, der engen und der weiten Familie. Je größer die Familie ist und je weiter die Mitglieder vom Unternehmen entfernt sind, desto stärker verändert sich das Bild des Familienunternehmens von einer personalistischen zu einer kapitalistischen Struktur. Jede Struktur erfordert aber ihre eigene, auf das jeweilige Format abgestimmte „Governance“ zu den wichtigen Themen Führung, Aufsicht, Beratung, Nachfolge, Transparenz und Unternehmenspolitik.

Familienunternehmen müssen daher rechtzeitig, sinnvollerweise mittels Begleitung externer Berater oder Beiräte, ihre Grundsätze und Instrumentarien entwickeln, die sie in die Lage versetzen, das Unternehmen langfristig und nachhaltig zu führen und zu erhalten.

+++

Literaturauswahl

Bücher

- Baus: „Die Familienstrategie“, 2. Aufl. 2007, S. 67 – 76
- Cordes in: „Festschrift für Hennerkes“, 2008
- Hennerkes/Kirchdörfer (Hrsg.): „Die Familie und ihr Unternehmen“, 2004
- Hennerkes/Kirchdörfer (Hrsg.): „Unternehmenshandbuch Familiengesellschaften“, 2. Aufl. 1998
- Hommelhoff/Hopt/v. Werder (Hrsg.): „Handbuch Corporate Governance“, 2003
- Iliou: „Die Nutzung von Corporate Governance in mittelständischen Familienunternehmen“, 2004
- Jendritzky: „Die kooperative Gruppenbildung als Organisationsmodell für Familienunternehmen“, 2007
- Kirchdörfer/Kögel: „Festschrift für Hennerkes“, 2009
- Kirchdörfer/Lorz: „Familienunternehmen in Recht, Wirtschaft, Politik und Gesellschaft“, Festschrift für Hennerkes, 2009
- Klein: „Familienunternehmen – Theoretische und empirische Grundlagen“, 2. Aufl. 2004
- Koeberle-Schmid: „Family Business Governance“, 2008
- Lange in: „Festschrift für Hennerkes“, 2008
- Langenfeld/Gail: „Handbuch der Familienunternehmen“, Loseblatt Stand Dez. 2004,
- May/Redlefsen/Haller: „Nicht aktive Gesellschafter in Familienunternehmen“, 2004
- Neubauer/Lank: „The Family Business: Its Governance for Sustainability“, 1998
- Oesterheld: „Beirat in Familienunternehmen“, 2002,
- Redlefsen: „Der Ausstieg von Gesellschaftern aus großen Familienunternehmen“, 2004
- Simon (Hrsg.): „Die Familie des Familienunternehmens“, 2. Aufl. 2005
- Strenger: „Corporate Governance – Mehrwert für den Mittelstand“, 2003
- Sudhoff: „Familienunternehmen“, 2. Aufl. 2005
- Wiechers: „Familienmanagement zwischen Unternehmen und Familie“, 2006, S. 339 ff.
- Wimmer/Groth/Simon: „Erfolgsmuster von Mehrgenerationen-Familienunternehmen“, 2004
- Wimmer/Groth/Simon: „Mehrgenerationen-Familienunternehmen“, 2005
- Bremer Initiativkreis und Deutsche Bank AG (Hrsg.): Dokumentation zum Dialogforum Corporate Governance „Corporate Governance im deutschen Mittelstand - Wege zur nachhaltigen, wertorientierten Unternehmensführung“, 2003

Aufsätze

- Bernhardt, DB 2003, Heft 32, Erste Seite: „Corporate Governance Kodex für den Mittelstand?“
- Hennerkes/Binz/May, DB 1987, 469: „Die Steuerungsfunktion des Beirates in der Familiengesellschaft“
- Kellersmann/Winkeljohann, Finanz Betrieb 2007, 406, 411: „Die Bedeutung von Corporate Governance für den Mittelstand / Familienunternehmen“
- Kirchdörfer/Lorz, DB Beil. 3/2004, 1, 3 ff.: „Zur Rechtsform in Familienunternehmen“
- Koeberle-Schmid, DB 2009, 1249: "Betriebswirtschaftliche Ausgestaltung von Aufsichtsgremien in Familienunternehmen"
- Lange, BB 2005, 2585 ff „Corporate Governance in Familienunternehmen“
- Lange, GmbHR 2006, 897: "Der Beirat als Element der Corporate Governance in Familienunternehmen."
- Oesterle, ZfM 2007, 28, 42 ff.: „Corporate Governance für Familienunternehmen“
- Peemöller, ZCG 2006, 81, 85: „Corporate Governance auch für Familienunternehmen?!“
- Schultz/Werz, ErbStb 2007, 310: „Die Familienverfassung (Teil I) – Ziele, Grundlagen, Inhalte“
- Spindler/Kepper, DStR 2005, 1738: „Funktionen, rechtliche Rahmenbedingungen und Gestaltungsmöglichkeiten des GmbH-Beirates (Teil I)“
- Strenger, BB 2003, Heft 32, Erste Seite: Corporate Governance: Braucht der deutsche Mittelstand einen speziellen Kodex?“
- Wälzholz DStR 2003, 511: „Der Beirat im mittelständischen Unternehmen - Chancen, Grenzen und Probleme“
- Wolf, AWR 2004, 167, 170: „Maßanzug statt Einheitsware“

Praxisbeispiele

- Deutscher Corporate Governance Kodex, 02/2002
<http://www.corporate-governance-code.de/>
- Governance Kodex für Familienunternehmern, 09/2004
<http://www.intes-online.de/UserFiles/File/GovernanceKodexDeutsch.pdf>
- Deutsche Bank „Deutscher Corporate Governance Kodex“, 06/2009
(http://www.db.com/ir/de/content/corporate_governance.htm)
- Douglas „Corporate Governance-Grundsätze Douglas-Holding AG“, 12/2005
(http://www.douglas-holding.de/fileadmin/PDF/Corporate_Governance/CGG_12_2005.pdf)
- Freudenberg „Geschäftsgrundsätze der Freudenberg-Gruppe“, 12/1994
(http://www.freudenberg.de/ecomaXL/index.php?site=FCO_DE_geschaeftsgrundsaetze)
- Henkel „Corporate Governance der Henkel AG & Co. KGaA“, 04/2009
(<http://www.henkel.de/investor-relations/corporate-governance-10453.htm>)

HERFURTH & PARTNER

Internationale Lösungen für große, mittlere und kleine Unternehmen stehen im Zentrum unserer Arbeit.

Unsere überwiegend beratende Tätigkeit konzentriert sich auf die laufende Begleitung unternehmerischer Planungen, die Mitarbeit in Projektteams und auf strukturierte juristische Unternehmensdienste.

Dabei bildet das internationale Geschäft einen besonderen Schwerpunkt unserer Beratung. In dieser Weise arbeiten wir für deutsche Unternehmen im Ausland und für ausländische Unternehmen Deutschland und Europa.

Unsere Kanzlei in Hannover umfasst deutsche und ausländische Juristen; sie verfügen über Erfahrungen aus Unternehmen und wirtschaftsrechtlichen Kanzleien in Europa, den USA und Asien. Internationale Projekte können daher schnell und effizient betrieben werden.

Darüber hinaus stehen mit unserer ALLIURIS GROUP europaweit knapp 200 Wirtschaftsanwälte zur Verfügung (www.alliuris.org).

In den wichtigen Märkten der Welt arbeiten wir - häufig bereits seit vielen Jahren - mit bewährten Partnern zusammen, vor allem in Nordamerika und Südamerika, in Nahost, in Asien und im Pazifik-Raum.

HERFURTH & PARTNER wurde 1990 gegründet und ist eine Rechtsanwalts-gesellschaft. Weitere Informationen über unsere Arbeit haben wir für Sie im Internet bereitgestellt (www.herfurth.de).

Mit unserem EuroCash System zum internationalen Forderungsmanagement, insbesondere Clearing und Inkasso, unterstützen wir die Aktivitäten der Unternehmen in Europa und weltweit (www.eurocash.de).

Unsere CASTON Informationsdienste zu Recht & Wirtschaft International dienen der rechtzeitigen Orientierung der Unternehmen über aktuelle Entwicklungen. Wir geben die Dienste im Internet heraus, aber auch in Zusammenarbeit mit Banken, Kammern, Verbänden und staatlichen Einrichtungen (www.caston.info).

HERAUSGEBER

HERFURTH & PARTNER,
Rechtsanwalts-gesellschaft mbH
Hannover . Göttingen . Brüssel
Luisenstr. 5,
D – 30159 Hannover
Fon 0511-30756-0
Fax 0511-30756-10
Mail info@herfurth.de,
Web www.herfurth.de

VERLAG

CASTON GmbH,
Law & Business Information
Luisenstr. 5,
D - 30159 Hannover,
Fon 0511 - 30756-50,
Fax 0511 - 30756-60
Mail info@caston.info;
Web www.caston.info

Alle Angaben erfolgen nach bestem Wissen; die Haftung ist auf Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit beschränkt. Wiedergabe, auch auszugsweise, nur mit Genehmigung der Herausgeber