

# Inhaltsübersicht

Einleitung . . . . .	1
A. Einführung in den Untersuchungsgegenstand . . . . .	1
B. Diskussionsstand . . . . .	5
C. Ziel der Arbeit, Ablauf und Grenzen der Untersuchung . . . . .	8
Kapitel 1: Das Familienunternehmen . . . . .	11
A. Begriff und Realtyp . . . . .	11
B. Unternehmens- und Vertragstyp . . . . .	29
C. Der Regelungsrahmen . . . . .	61
D. Ergebnisse . . . . .	75
Kapitel 2: Die Familienverfassung . . . . .	77
A. Bezugsrahmen: Beratungskonzept Family Business Governance . . . . .	78
B. Rechtstatsachen: Erscheinungsvielfalt und -formen . . . . .	112
C. Funktion: komplementäre Ebene relationaler Governance . . . . .	155
D. Ergebnisse . . . . .	193
Kapitel 3: Rechtliche Untersuchung . . . . .	195
A. Rechtsnatur . . . . .	195
B. Gesellschaftsrechtliche Wirkungen . . . . .	286
C. Modifizierende Gestaltungen . . . . .	418
Zusammenfassung wesentlicher Ergebnisse . . . . .	435
Literatur . . . . .	447
Sachregister . . . . .	479

# Inhaltsverzeichnis

Einleitung . . . . .	1
A. Einführung in den Untersuchungsgegenstand . . . . .	1
B. Diskussionsstand . . . . .	5
C. Ziel der Arbeit, Ablauf und Grenzen der Untersuchung . . . . .	8
Kapitel 1: Das Familienunternehmen . . . . .	11
A. Begriff und Realtyp . . . . .	11
I. Bedeutende Definitionsansätze . . . . .	12
1. Frühe Vorläufer . . . . .	12
2. Bestimmender Einfluss der Unternehmerfamilie . . . . .	13
3. Generationsübergreifender Ansatz . . . . .	14
4. Selbstverständnis und Unternehmenskultur . . . . .	14
5. Quantifikation . . . . .	15
6. Gesetzliche Begriffsbestimmung . . . . .	16
II. Kennzeichnende Merkmale . . . . .	18
1. Dominante familiale Inhaberschaft . . . . .	19
a) Familiäre Verbindung . . . . .	19
b) Bestimmender Einfluss . . . . .	21
c) Aktive Beteiligung . . . . .	22
2. Generationsübergreifende Fortführungsabsicht . . . . .	23
a) Gemeinsame Zukunftsperspektive . . . . .	23
b) Generationenbedingte Entwicklungsdynamik . . . . .	24
c) Treuhänderische Gesellschafterstellung . . . . .	25
III. Rechtsformneutralität . . . . .	26
1. Praxisdominanz von Personengesellschaft und GmbH . . . . .	26
2. Entwicklungstendenzen . . . . .	28
B. Unternehmens- und Vertragstyp . . . . .	29
I. Typusprägende Kautelarpraxis . . . . .	30
1. Anteilsbindung . . . . .	33
a) Verfügungen zu Lebzeiten . . . . .	34

aa) (Ent-)Vinkulierungsklauseln . . . . .	35
bb) Andienungspflichten und Vorkaufsrechte . . . . .	37
b) Verfügungen von Todes wegen . . . . .	38
2. Vermögensbindung . . . . .	40
a) Thesaurierungsbestimmungen . . . . .	41
b) Abfindungsklauseln . . . . .	42
c) Kündigungsbeschränkungen und Fortsetzungsklauseln . . . . .	45
d) Güterstandsklauseln . . . . .	46
3. Einflusssicherung . . . . .	48
4. Konsenssicherung . . . . .	50
5. Stammesbindung . . . . .	52
II. Steuerrechtliche Kodifikation . . . . .	55
1. Vertragstyp als Leitbild der Kodifikation . . . . .	55
2. Standardisierung durch Kodifikation . . . . .	56
III. Richterliches Sonderrecht . . . . .	59
C. Der Regelungsrahmen . . . . .	61
I. Gesetz . . . . .	61
II. Gesellschaftsvertrag . . . . .	62
1. Personengesellschaften . . . . .	63
2. GmbH . . . . .	64
III. Gesellschafterbeschlüsse . . . . .	67
1. Verhältnis zum Gesellschaftsvertrag . . . . .	68
2. Form und Verfahren . . . . .	69
IV. Nebenabreden . . . . .	70
V. Gelebte Vertragspraxis . . . . .	72
VI. Governance Kodeks für Familienunternehmen . . . . .	74
D. Ergebnisse . . . . .	75
 Kapitel 2: Die Familienverfassung . . . . .	77
A. Bezugsrahmen: Beratungskonzept Family Business Governance . . . . .	78
I. Historische Vorläufer . . . . .	78
1. Hausgesetze des Hochadels . . . . .	79
2. Familienfideikommiss . . . . .	82
3. Regelwerke und Leitsätze des kaufmännischen Geldadels . . . . .	84
4. Moderne verselbstständigte Privatvermögen . . . . .	85
II. Theoretische Entwicklungsimpulse . . . . .	86
1. Managementforschung und -beratung zu Familienunternehmen in den USA . . . . .	86

a) Systemtheorie . . . . .	86
b) Strategische Planung . . . . .	88
c) Family Constitution . . . . .	89
2. Corporate Governance Diskussion . . . . .	91
a) Strukturelle Sichtweise – familiäre Institutionen . . . . .	92
b) Kodizes als Katalysatoren der Familienverfassung . . . . .	94
III. Modernes Beratungskonzept . . . . .	95
1. Diskussions- und Einigungsprozess . . . . .	96
a) Ziele . . . . .	97
b) Ablauf . . . . .	98
aa) Bestandsaufnahme . . . . .	98
bb) Grundsatzbekennen . . . . .	99
cc) Einzelthemen . . . . .	100
c) Generationale Konfliktmuster . . . . .	101
2. Abschlussserklärung Familienverfassung . . . . .	105
a) Dokumentation und Institutionalisierung . . . . .	105
b) Einigungsinstrument statt Regelungsdokument . . . . .	107
3. Erneuernder Überarbeitungsprozess . . . . .	109
IV. Zwischenbefund . . . . .	111
B. Rechtstatsachen: Erscheinungsvielfalt und -formen . . . . .	112
I. Variationsbreite . . . . .	113
1. Verbreitung . . . . .	113
2. Anlässe und Motive . . . . .	115
a) Familieninduzierte Anlässe . . . . .	115
b) Relationale Motive . . . . .	117
3. Beteiligte . . . . .	118
4. Form und Sprache . . . . .	121
5. Inhalte . . . . .	123
a) Emergente Strategien . . . . .	124
b) (Un-)Verbindlichkeit . . . . .	125
c) Änderungsbestimmungen . . . . .	129
d) Sanktionen . . . . .	130
6. Beziege zu anderen Vereinbarungen . . . . .	132
a) Erstellungszeitpunkte . . . . .	133
b) Querschnittsthemen . . . . .	134
c) Verweisungen . . . . .	136
II. Erscheinungsformen . . . . .	138
1. Einigungssammlung . . . . .	139
a) Konfliktinduzierte Einigungen . . . . .	140
b) Zusammenfassende Tatsachenberichte . . . . .	140
2. Familienvereinbarung . . . . .	141

a) Inklusives, familienfokussiertes Einigungsverfahren . . . . .	142
b) Minimierte vertragliche Berührungs punkte . . . . .	142
c) Gestärkte Selbstverpflichtung . . . . .	145
3. Governanceprotokoll . . . . .	145
a) Selektives, inhaberfokussiertes Einigungsverfahren . . . . .	146
b) Vertragliche Verknüpfung . . . . .	147
c) Vereinbarte Umsetzungsgrundlage . . . . .	150
4. Grundlagenvertrag . . . . .	151
a) Rechtlich geprägtes Einigungsverfahren . . . . .	151
b) Vertragliche Integration . . . . .	152
c) Rechtliche Bindung . . . . .	155
C. Funktion: komplementäre Ebene relationaler Governance . . . . .	155
I. Diskussionsstand . . . . .	156
1. Zeitliche Betrachtung . . . . .	156
2. Inhaltliche Betrachtung . . . . .	156
3. Funktionale Betrachtung . . . . .	157
4. Würdigung . . . . .	159
II. Funktion: die Familienverfassung als Mittel relationaler Governance . . . . .	160
1. Rechtsökonomische und soziologische Grundlagen . . . . .	160
a) Nach vorne offene Verträge . . . . .	160
aa) Relationale Verträge . . . . .	161
bb) Unvollständige Langzeitverträge . . . . .	162
cc) Begrenzte Rationalität . . . . .	163
b) Verhaltenssteuerung im Vorfeld des Rechts . . . . .	165
aa) Soziales Kapital . . . . .	165
bb) Komplementäres Verhältnis sozialer und rechtlicher Normen . . . . .	168
2. Interaktionsbezogene Wirkungen einer Familienverfassung . . . . .	170
a) Soziales Kapital fördern . . . . .	170
b) Kongruente Wahrnehmungen schaffen . . . . .	172
c) Gemeinschaft organisieren . . . . .	172
3. Vertragsbezogene Wirkungen einer Familienverfassung . .	173
a) Willen bilden und Verständnis fördern . . . . .	173
b) Akzeptanz stärken und Einhaltung sichern . . . . .	177
c) Vertragsbestimmungen kontextualisieren und -lücken ergänzen . . . . .	178
4. Akzentverschiebung nach Erscheinungsform und Entwicklungsstadium . . . . .	184
a) Erscheinungsformen . . . . .	184

b) Funktionsverschiebung und -gewährleistung im Generationenverlauf . . . . .	185
III. Regelungsort: die Familienverfassung als komplementäre Ebene . . . . .	186
1. Alternativkonzepte . . . . .	186
2. Vorteile schriftlicher Dokumentation . . . . .	188
3. Vorteile einer außerstatutarischen Erklärung . . . . .	189
4. Vorteile einer kontextualisierenden Ebene . . . . .	192
D. Ergebnisse . . . . .	193
 Kapitel 3: Rechtliche Untersuchung . . . . .	195
A. Rechtsnatur . . . . .	195
I. Diskussionsstand . . . . .	196
1. Beschreibende Stellungnahmen . . . . .	196
2. Zuordnende Stellungnahmen . . . . .	198
3. Beobachtungen: Rechtsnatur, mittelbare und unmittelbare Wirkungen . . . . .	201
II. Entscheidungsmaßstäbe . . . . .	202
1. Rechtsbindungswille als Abgrenzungsmerkmal . . . . .	202
a) Parteiwille und Auslegung nach §§ 133, 157 BGB . . . . .	203
b) Kriterien zur Konkretisierung . . . . .	204
c) Anpassung an abweichende Ausgangslage . . . . .	206
aa) Mehrpersonenverhältnis . . . . .	206
bb) Bestehende Sonderverbindung . . . . .	207
cc) Abstufung statt Entscheidung . . . . .	210
2. Typisierende Betrachtung . . . . .	212
3. Einheitliche Betrachtung . . . . .	214
a) Keine inhaltliche Unterteilung . . . . .	214
aa) Keine trennscharfe Kategorisierung . . . . .	215
bb) Einheitlicher Wille der Beteiligten . . . . .	217
b) Keine personale Unterteilung . . . . .	219
III. Willensermittlung nach Auslegungsregeln . . . . .	220
1. Erklärungswortlaut . . . . .	220
a) Ausschlussklausel . . . . .	221
b) Sprache und einzelne Inhalte . . . . .	223
c) Bezeichnung und Schriftform . . . . .	225
d) Gewichtung . . . . .	226
2. Entstehungsumfeld . . . . .	227
a) Bestehende Sonderverbindung . . . . .	227

b) Erarbeitungsverfahren . . . . .	228
c) Kreis der Beteiligten . . . . .	230
d) Verweisungen . . . . .	231
3. Interessenlage . . . . .	232
a) Übliche Beweggründe . . . . .	232
b) Erkennbare oder hypothetische Parteiinteressen . . . . .	233
c) Objektive Interessenbewertung . . . . .	236
4. Zwischenbefund . . . . .	239
IV. Untersuchung einzelner Handlungsformen . . . . .	240
1. Eigenständige Schuldverhältnisse . . . . .	240
a) „Vollständige“ Schuldverhältnisse . . . . .	241
aa) Innengesellschaft . . . . .	241
bb) Vorvertrag . . . . .	243
cc) Stimmbindungsvereinbarung . . . . .	244
b) Rücksichtnahme-Schuldverhältnisse . . . . .	247
aa) Rechtsgeschäfte mit Rücksichtnahmepflichten . . . . .	247
(1) Vertrag ohne (durchsetzbare) Leistungspflicht . . . . .	248
(2) Rahmenvertrag . . . . .	249
bb) Gesetzliches Schuldverhältnis mit Rücksichtnahmepflichten . . . . .	250
c) Residuale schuldrechtliche Bindung . . . . .	253
2. Rechtsgeschäft im Gesellschaftsverhältnis . . . . .	254
a) Grundvoraussetzungen . . . . .	254
b) Regelungsort und fehlendes Beschlussverfahren . . . . .	255
c) Komplementäres Verhältnis . . . . .	256
d) Keine finalen, unmittelbaren Rechtswirkungen . . . . .	256
3. Praxisformen außerrechtlicher Vereinbarungen . . . . .	257
a) Absichtserklärung und Letter of Intent . . . . .	258
b) Gentlemen's Agreement . . . . .	259
4. Zwischenbefund . . . . .	262
V. Tatsächliche Willenseinigung mit Rechtsgeschäftsbezug . . . . .	263
1. Begriffsbedeutung . . . . .	263
a) Rechtliche Relevanz als Tatsache . . . . .	264
b) Einigung auf tatsächlicher Ebene . . . . .	265
c) Mittel tatsächlicher Relevanz . . . . .	267
d) Relevanz rechtsgeschäftlicher Bezogenheit . . . . .	268
e) Zwischenbefund . . . . .	270
2. Abgleich mit dem Parteiwillen . . . . .	271
3. Abgrenzungen zum Tatsachenvertrag . . . . .	273
4. Parallelbefunde zum soft law . . . . .	274
VI. Anwendung auf einzelne Erscheinungsformen . . . . .	277
1. Reichweite des Regelfalls . . . . .	278

a) Familienvereinbarung und Governanceprotokoll . . . . .	278
b) Einigungssammlung . . . . .	280
2. Governanceprotokoll mit Umsetzungspflicht . . . . .	280
3. Grundlagenvertrag als Innengesellschaft . . . . .	282
VII. Ergebnisse . . . . .	284
B. Gesellschaftsrechtliche Wirkungen . . . . .	286
I. Diskussionsstand . . . . .	287
1. Berücksichtigung impliziter Vereinbarungen in relationalen Verträgen . . . . .	287
2. Korporative Wirkungen von Nebenabreden . . . . .	291
3. Meinungsspektrum zu mittelbaren Wirkungen der Familienverfassung . . . . .	295
4. Beobachtungen: Ergänzungs- und Systematisierungsbedarf .	298
II. Erläuternde Auslegung . . . . .	300
1. Beispiele und Wirkungsweise . . . . .	300
2. Personengesellschaften . . . . .	302
a) Rechtsprechung: Vertragsauslegung nach §§ 133, 157 BGB . . .	302
aa) Grundsätze: Parteiwille, Empfängerhorizont, Beweislast .	302
bb) Ausnahmen objektiver Auslegung . . . . .	305
b) Auslegungsrelevanz einer Familienverfassung . . . . .	308
aa) Voraussetzungen . . . . .	308
bb) Zeitliche Abfolge . . . . .	310
(1) Anschließende rechtsgeschäftliche Willensbetätigung . . .	310
(2) Keine anschließende rechtsgeschäftliche Willensbetätigung .	311
(3) Grenze der Auslegungsrelevanz einer nachvertrag- lichen Willenseinigung . . . . .	315
(4) Zwischenergebnis . . . . .	316
cc) Neugesellschafter . . . . .	316
dd) Organmitglieder . . . . .	320
(1) GmbH & Co. KG: Gesellschafter-Organ . . . . .	320
(2) Organ als Adressat . . . . .	322
ee) Prozessuale Umsetzung: Beweislastverteilung . . . . .	324
3. GmbH . . . . .	325
a) Rechtsprechung: objektive Auslegung der Satzung aus sich heraus . . . . .	325
aa) Reichsgericht . . . . .	326
bb) Bundesgerichtshof . . . . .	328
(1) Leitsätze objektiver Satzungsauslegung . . . . .	329
(2) Auflockerungen . . . . .	330
(3) Irrelevanz der Realstruktur . . . . .	331
cc) Auslegungsrelevanz einer Familienverfassung . . . . .	332
(1) Irrelevanz im Regelfall . . . . .	332

(2) Relevanz qua Verweisung? . . . . .	334
b) Schrifttum . . . . .	338
aa) Realstruktur und rechtsgeschäftliche Auslegung . . . . .	339
bb) Auslegungsregeln in Familienunternehmen . . . . .	341
cc) Auslegungsrelevanz einer Familienverfassung . . . . .	342
c) Stellungnahme: Gleichlauf zum Personengesellschaftsrecht . . . . .	342
aa) Rechtsgeschäftliche Auslegung . . . . .	343
bb) Übertragbarkeit personengesellschaftlicher Voraussetzungen . . . . .	346
(1) Zeitliche Abfolge . . . . .	346
(2) Neugesellschafter . . . . .	347
(3) Fremd- statt Selbstorganschaft . . . . .	349
(4) Grenze der Formwirksamkeit . . . . .	352
4. Ergebnis . . . . .	354
5. Erweiterung: Auslegung gesellschaftsrechtlicher Rechtsgeschäfte . . . . .	355
III. Ergänzende Auslegung . . . . .	356
1. Beispiele und Wirkungsweise . . . . .	356
2. Auslegungsmaßstäbe . . . . .	357
3. Relevanz einer Familienverfassung . . . . .	361
a) Ergiebigkeit für den hypothetischen Parteiwillen . . . . .	361
b) Voraussetzungen der Berücksichtigung . . . . .	362
IV. Tatsächliche Übung und konkkludente Vertragsänderung . . . . .	363
1. Beispiele und Wirkungsweise . . . . .	363
2. Vertragsändernde tatsächliche Übung im Personen- gesellschaftsrecht . . . . .	364
3. Relevanz einer Familienverfassung . . . . .	367
a) Ergänzende Tatsachengrundlage der richterlichen Vermutung . .	367
b) Keine Vermutung allein aus der Familienverfassung . . . . .	369
V. Mitgliedschaftliche Treuepflicht . . . . .	370
1. Generalklausel im Gesellschaftsverhältnis . . . . .	371
2. Beispiele und Wirkungsweise . . . . .	373
3. Konkretisierung der Treuepflicht . . . . .	374
a) Abwägungserhebliche Belange: mitgliedschaftliche und private Interessen . . . . .	374
b) Wertungserhebliche Umstände: Realstruktur und Vertrauensverhältnis . . . . .	376
c) Treupflichtrelevanz schuldrechtlicher Nebenabreden in der GmbH . . . . .	378
aa) Rechtssatzförmige Ablehnung korporativer Wirkungen . .	379
bb) Grundsätzliche Anerkennung schuldrechtlicher Wirkungen . . . . .	380

cc) Ausnahmsweise korporative Wirkung als Anfechtungsgrund . . . . .	382
d) Schlussfolgerungen und Stellungnahme . . . . .	386
4. Relevanz einer Familienverfassung . . . . .	388
a) Gewichtung abwägungserheblicher Belange durch die Familienverfassung . . . . .	388
b) Die Familienverfassung als wertungserheblicher Umstand . . . . .	390
c) Bedeutung einer Familienverfassung für die Entwicklung von Fallnormen . . . . .	392
d) Voraussetzungen der Treupflichtrelevanz . . . . .	395
5. Ergebnis . . . . .	397
VI. Generalklauseln mit wertungsoffenem Tatbestand . . . . .	398
1. Abwägungserhebliche Umstände . . . . .	398
a) Ausschluss aus wichtigem Grund . . . . .	398
b) Grobes Missverhältnis zwischen Abfindungsbetrag und Anteilswert . . . . .	401
2. Abwägungsrelevanz einer Familienverfassung . . . . .	402
a) Ausschluss aus wichtigem Grund . . . . .	403
b) Grobes Missverhältnis zwischen Abfindungsbetrag und Anteilswert . . . . .	405
c) Voraussetzungen der Abwägungsrelevanz . . . . .	406
3. Indiz sorgfältiger Willensbildung . . . . .	406
a) Abfindungsklauseln . . . . .	406
b) Mehrheitsklauseln . . . . .	408
c) Voraussetzungen der vertragsstützenden Wirkung . . . . .	409
VII. Gesellschaftszweck . . . . .	410
1. Bestimmung und Wirkungen des Gesellschaftszwecks . . . . .	411
2. Relevanz einer Familienverfassung . . . . .	412
VIII. Ergebnisse . . . . .	414
C. Modifizierende Gestaltungen . . . . .	418
I. Ausschließbarkeit gesellschaftsrechtlicher Wirkungen . . . . .	418
1. Ausschlussklausel und Abwahl-Rechtsgeschäft . . . . .	419
2. Materiell-rechtliche Grenzen der Ausschließbarkeit . . . . .	420
a) Treupflichtrelevanz . . . . .	420
aa) Beschränkte Abdingbarkeit der mitgliedschaftlichen Treuepflicht . . . . .	420
bb) Keine Ausschließbarkeit der Treupflichtrelevanz . . . . .	422
b) Auslegungsrelevanz . . . . .	424
aa) Diskussionsstand zur Gestaltbarkeit des Auslegungsmaterials . . . . .	424

bb) Unbeachtlichkeit des Ausschlusses der Auslegungs-	
relevanz im Einzelfall . . . . .	426
c) Ausschließbarkeit der Relevanz für wertungsoffene	
Generalklauseln . . . . .	427
II. Bestärkung gesellschaftsrechtlicher Wirkungen . . . . .	428
1. Verweisungen im Gesellschaftsvertrag . . . . .	428
2. Gesellschafterbeschluss . . . . .	430
a) Personengesellschaften . . . . .	430
b) GmbH . . . . .	431
III. Ergebnisse . . . . .	434
Zusammenfassung wesentlicher Ergebnisse . . . . .	435
 Literatur . . . . .	447
Sachregister . . . . .	479