

Dr. Edith Barbasch

Ausgewählte Probleme
der »großen Familienkommandit-
gesellschaft«

B 47080

Juristische Gesamtbibliothek
der Technischen Hochschule
Darmstadt



Nomos Verlagsgesellschaft
Baden-Baden

Inhaltsverzeichnis

1. Teil: Die »große Familien KG«	15
§ 1 Merkmale und Erscheinungsform der großen Familienpersonengesellschaft	15
I. Die Familiengesellschaft	15
II. Die große Familien KG	17
1. Entwicklung zur großen Familien KG	17
2. Charakteristische Merkmale	21
§ 2 Organisationsrechtliche Probleme der großen Familien KG	26
I. Die Rechtsformproblematik	26
1. KGaA	27
2. GmbH & Co.KG	28
3. GmbH	30
4. AG	31
II. Die KG als geeignete Organisationsform	32
1. Allgemeine Vorteile der KG	32
2. Mitbestimmung und Publizität	34
a) Mitbestimmung	34
b) Publizität	36
3. Eigenkapitalausstattung und Gang an die Börse	38
III. Ergebnis	41
2. Teil: Lösung der spezifischen Probleme der großen Familien KG	43
§ 3 Problematik	43
§ 4 § 163 HGB als gesetzlicher Lösungsansatz	47

§ 5 Die gesellschaftsvertragliche »Institutionenleihe« bei den Körperschaften	49
I. Zulässigkeit	49
II. Schranken der Gestaltungsfreiheit	49
1. Zwingendes Recht und numerus clausus der Gesellschaftsformen	49
2. Immanente Schranken?	51
a) Reuter: Verhinderung »freier Körperschaftsbildung«	54
b) Das »Wesen« der Personengesellschaft	57
c) Lösung: Inhaltskontrolle im Einzelfall	58
§ 6 Institutionenleihe durch Mehrheitsbeschluß	64
I. Einstimmigkeitsgrundsatz und Mehrheitsprinzip	64
II. Flume: Mehrheitsprinzip als korporatives Element	66
§ 7 Der Minderheitenschutz	69
I. Mehrheit und Minderheit	69
II. Der Bestimmtheitsgrundsatz	71
III. Minderheitenschutz in der großen Familien KG	77
1. Die Problematik	77
a) Allgemein bei Familienpersonengesellschaften	77
b) Im besonderen bei der großen Familien KG	78
c) Das Instrumentarium des Minderheitenschutzes	80
2. Starre Schranken der Mehrheitsmacht	81
a) Zwingendes Recht, Sittenwidrigkeit und Sonderrechte	81
b) Kernbereich unentziehbarer Rechte	84
c) Stimmverbote als Ergänzung	88
3. Der Gleichbehandlungsgrundsatz	91
4. Bewegliche Schranken der Mehrheitsmacht	95
a) Treuepflicht	96
b) Sachliche Rechtfertigung der Entscheidung	102
5. Ergebnis	107

IV. Mittelbarer Minderheitenschutz durch das Einkommensteuerrecht	110
1. Grundzüge der Besteuerung der großen Familien KG	110
2. Minderheitenschützende Wirkung des § 15 Abs. 1 Nr. 2 EStG	111
a) § 15 EStG	111
b) Mitunternehmerstellung der Familienkomplementäre und -kommanditisten	112
(1) Unternehmerrisiko	113
(2) Unternehmerinitiative	113
(3) Besondere Erfordernisse der Mitunternehmerschaft bei der großen Familien KG	114
c) Steuerrechtlicher mittelbarer Minderheitenschutz	116
V. Ergänzungen des Minderheitenschutzes	120
1. Die Notwendigkeit von Kontroll- und Auskunftsrechten	120
2. Unterrichts- und Einsichtsrecht des Komplementärs	121
3. Informations- und Überwachungsrechte des Kommanditisten	122
3. Teil: Einzelprobleme der großen Familien KG	127
§ 8 Rationalisierung laufender Entscheidungen	127
I. Notwendigkeit der Schaffung einer formalisierten Organisation	127
II. Innere Organisation der großen Familien KG nach dem Gesetz	129
III. Organisation der Kapitalgesellschaften	131
IV. Schaffung statutarischer Organe	133
V. Die Gesellschafterversammlung	135
1. Gesellschafterversammlung mit formalem oder repräsentativem Charakter?	135

2. Die Gesellschafterversammlung als statutarisches Organ	136
a) Ladung und Einberufungsrecht	137
b) Beschlußfassung	139
c) Mehrheitsberechnung	140
d) Zusätzliche Gestaltungsmöglichkeiten	141
VI. Der Beirat	142
1. Der Beirat als Repräsentativorgan	146
2. Besetzung des Beirates der großen Familien KG	151
3. Aufgaben des Beirates der großen Familien KG	152
a) Überwachung und Kontrolle der Unternehmensleitung	154
b) Zustimmungsrechte	159
c) Beratung der Geschäftsleiter	163
d) Gesellschaftsvertragsänderungen, Grundlagen- und Strukturentscheidungen	164
e) Insbesondere: Bestellung und Abberufung der Geschäftsführer	168
f) Ergebnis	170
4. Verhältnis von Gesellschafterversammlung und Beirat	171
a) Institutionalisierung des Beirats	171
b) Zuständigkeitsverteilung	173
c) Innenverhältnis des Beirats	175
5. Nichtgesellschafter als Beiratsmitglieder	175
a) Zulässigkeit	176
b) Mitwirkung bei den Aufgaben des Beirats	179
VII. Die Vertreterklausel	183
§ 9 Die Unternehmensleitung in der großen Familien KG	186
I. Strukturierung und Verbreiterung der Führungsbasis	186
1. Problematik	186
2. Notwendigkeit einer macro-juristischen Betrachtung	188
3. Verhaltensrecht für Unternehmensleiter	189
4. Sicherung der Kontinuität und Qualität der Geschäftsleitung als dringende Notwendigkeit	189
II. Herrschende Meinung: Zwingende Selbstorganschaft	191
III. Die »faktische Drittorganschaft«	195
1. Die Familienkomplementäre	196

2. Gesellschafter als »faktische Drittorgane«	200
a) Der bevollmächtigte Kommanditist	201
b) Der »angestellte Komplementär«	205
(1) Rechtsstellung des »angestellten Komplementärs«	207
(2) Echte Mitgliedschaft in der großen Familien KG	207
(3) Keine Einlagepflicht und Verlustbeteiligung	209
(4) Der Freistellungsanspruch des Mitarbeiter-Komplementärs bei Überschuldung der großen Familien KG	211
(5) Keine Gewinnbeteiligung	212
(6) Beschränkte Mitentscheidungsbefugnis	213
(7) Schutz des »angestellten Komplementärs«	214
(8) Ausscheiden des Mitarbeiter-Komplementärs, Auflösung der großen Familien KG	216
3. Familienfremde in der Unternehmensleitung	216
a) Prokura, Handlungsvollmacht, Generalhandlungsvollmacht, Generalvollmacht	217
b) Umstrukturierungsmaßnahmen	222
(1) GmbH & Co. KG	223
(2) Betriebsaufspaltung und -verpachtung	226
(3) Betriebsführungsvertrag	229
(4) Beherrschungsvertrag	234
(a) Zulässigkeit	235
(b) Umstrukturierung der großen Familien KG durch den Beherrschungsvertrag	241
(aa) Die große Familien KG als herrschendes Unternehmen	241
(bb) Die große Familien KG als beherrschtes Unternehmen	243
4. Der Beirat als Geschäftsleitungsorgan	246
IV. Drittorganshaft in der großen Familien KG	250
1. Die Inkonsequenz der herrschenden Meinung	250
2. Die gesellschaftsvertragliche Einführung der Drittorganshaft	254
a) Der Wortlaut des Gesetzes	254
(1) §§ 105, 161 HGB	255

(2) Regelung der Geschäftsführung und Vertretung	255
(3) Argumentum a maiore ad minus § 170 HGB	257
(a) Wortlaut, Entstehungsgeschichte des § 170 HGB	258
(b) Umkehrschluß aus §§ 163, 109 HGB	258
(c) Schutz des Komplementärs	259
(d) Schutz des Rechtsverkehrs	260
(4) § 146 Abs. 1 HGB	261
b) Die Rechtsnatur der großen Familien KG und ihre Vermögensstruktur	262
(1) Rechtsnatur	262
(2) Vermögensstruktur	263
c) Der Grundsatz der Verbandssouveränität	265
d) Das »Wesen« der KG	266
e) Die Wechselwirkung von Herrschaft und Haftung	267
(1) Keine Herrschaft ohne Haftung	267
(2) Keine Haftung ohne Herrschaft	273
f) Die Interessen der Familiengesellschafter	275
g) Die Interessen des Rechtsverkehrs	278
h) Bedürfnis nach Fremdorganschaft	280
i) Ergebnis	281
3. Der Fremdverwalter-Unternehmensleiter in der großen Familien KG	283
a) Begründung der Rechtsstellung des Fremdorgans	283
b) Bestellung und Abberufung, Dienstvertrag	285
V. Besondere Rechte und Ansprüche des Familienkomplementärs bei Drittorganschaft	288

4. Teil: Optimierung der Struktur der großen Familien KG	295
§ 10 Probleme bei Willensbildung und Entscheidungsfindung	295
§ 11 Fehlende Mehrheitsklausel	298

I. Anpassung des Gesellschaftsvertrages	298
II. § 179 Abs. 2 AktG analog	299
III. Zustimmungspflicht zur Gesellschaftsvertragsänderung	301
5. Teil: Sonderrecht für die große Familien KG	
- Ergebnis	307
Literaturverzeichnis	311