

Die monistische Leitungsstruktur der Europäischen Aktiengesellschaft – ein Corporate Governance Modell für deutsche Familienunternehmen?



Prof. Dr. Andreas Wiedemann, Rechtsanwalt, Hennerkes, Kirchdörfer & Lorz/Laura Wanzl B.A.

Dieser Beitrag stellt die bei der Europäischen Aktiengesellschaft eröffnete Wahlmöglichkeit zwischen einer aus Vorstand und Aufsichtsrat bestehenden, dualistischen Leitungsstruktur und dem in Deutschland bisher nicht verfügbaren, allein aus einem Verwaltungsrat bestehenden, monistischen Modell vor. Es wird untersucht, inwieweit sich hieraus gerade für deutsche Familienunternehmen interessante Gestaltungsmöglichkeiten wie die z.B. Umsetzung eines CEO-Modells ergeben können.

I. Einführung

Die Europäische Aktiengesellschaft findet in zunehmendem Maße Akzeptanz. Zum 31.10.2009 waren in Deutschland 106 Unternehmen in dieser auch als Societas Europaea (SE) bezeichneten Rechtsform eingetragen.¹ Auch Familienunternehmen entdecken vermehrt diese Rechtsform für sich, im Jahre 2009 beispielsweise die Unternehmen Deichmann, Huber und Lenze, im vergangenen Jahr kamen neben anderen die Berner SE und die Hochland SE hinzu. Schon länger in der Rechtsform der SE tätig sind die Familienunternehmen Conrad Elektronik, Hager, Max Bögl, Wacker Neuson und Wilo. Dies verwundert nicht, bietet doch die Rechtsform der SE gerade deutschen Familienunternehmen erhebliche Gestaltungsmöglichkeiten.

Bei der SE handelt es sich um eine eigenständige, supranationale Rechtsform des europäischen Gemein-

schaftsrechts, die auf die grenzüberschreitende Unternehmenstätigkeit im Binnenmarkt ausgerichtet ist.² Die SE stellt eine europaweit anerkannte und moderne Rechtsform dar. Sie ermöglicht es, „Rechtsformmarketing“ zu betreiben und damit die internationale, insbesondere europäische Ausrichtung des Unternehmens zu betonen (europäische „Corporate Identity“).³ Auch bei Banken und internationalen Kapitalgebern lässt sich mit der SE in aller Regel besser punkten als mit den international weniger bekannten Rechtsformen der GmbH oder der Aktiengesellschaft. Durch die Wahl der Rechtsform der SE besteht ferner die Option zur identitätswahrenden Sitzverlegung innerhalb der EU bzw. des EWR, d.h. ein vollständiger „Wegzug“ der Gesellschaft ist möglich. Auch bei einer GmbH oder Aktiengesellschaft kann neuerdings der Verwaltungssitz in das Ausland verlegt werden. Die

² Vgl. dazu Bartone/Klapdor, Die Europäische Aktiengesellschaft, S. 18

³ So ist beispielsweise die Umwandlung der Berner AG in eine SE durch das Management mit dem damit verbundenen eindeutigen Bekenntnis zu einem international agierenden europäischen Unternehmen mit Sitz in Deutschland begründet worden, vgl. dazu W. news – das WirtschaftsMagazin der IHK Heilbronn-Franken, Heft 1/2011, S. 76

INHALT

- I. Einführung
- II. Theoretische Grundlagen
 - 1. Typologie der Familienunternehmen
 - 2. Agency Modell bei Familienunternehmenstypen
 - 3. Zwischenfazit
- III. Die Leitungsmodelle der SE
 - 1. Das dualistische System
 - 2. Die monistische Leitungsstruktur der SE
 - 3. Beispielhafte Ausgestaltungsmöglichkeiten im monistischen System
 - a. CEO-Modell
 - b. Trennungs-Modell
 - c. Weitere Gestaltungsmöglichkeiten
- IV. Fazit

Keywords

Societas Europaea; Corporate Governance in Familienunternehmen; monistische und dualistische Leitungsstruktur; CEO-Modell.

grenzüberschreitende Verlegung des Sitzungssitzes führt nach h.M. bei diesen Gesellschaften aber nach wie vor zur Auflösung.⁴ Dies macht die

⁴ Für die AG vgl. hierzu Hüffer, AktG, § 5 Rn. 12 mit den entsprechenden Nachweisen.

¹ Bayer/Hoffmann/Schmidt, AG-Report 2009, S. R480. Zum 01. März 2011 geht das European Trade Institute for Research von einer Gesamtzahl von 163 Gesellschaften in der Rechtsform einer SE in Deutschland aus, vgl. <http://www.worker-participation.eu/European-Company/SE-COMPANIES-News/Facts-and-Figures>.

SE gerade auch für vermögensverwaltende Gesellschaften interessant, da Wohnsitzverlagerungen und die Verlagerung des Sitzes der Vermögensverwaltungsgesellschaft parallel erfolgen können.⁵ Die SE bietet weiter die Möglichkeit, das zum Zeitpunkt der Umwandlung des Unternehmens in eine SE bestehende Mitbestimmungsregime „einzufrieren“ und so das „Hineinwachsen“ in die drittelparitätische oder paritätische Mitbestimmung zu vermeiden.⁶

Von großem Interesse kann aber auch das bei einer SE bestehende Wahlrecht zwischen dualistischer und monistischer Führungsstruktur und die mit letzterer verbundene Möglichkeit sein, die Gewaltenteilung mehr oder weniger ausgeprägt vorzunehmen – bis hin zu einer vollständigen Machtkonzentration. Eine dualistische Leitungsstruktur besteht dabei gemäß Art. 38 lit. b SE-VO aus Vorstand und Aufsichtsrat, während deren Aufgaben bei der monistischen Struktur von nur einem, in Deutschland als Verwaltungsrat bezeichneten, Organ wahrgenommen werden. Damit bietet nun auch das deutsche Recht ein dem angloamerikanischen Board-System ähnliches Modell an. Die von der jeweiligen Gesellschaft gewählte Gestaltung ist bei Gründung der SE in der Satzung festzuhalten, wobei im Wege der Satzungsänderung auch zu einem beliebigen späteren Zeitpunkt ein Systemwechsel vorgenommen werden kann,⁷ der allerdings bei mitbestimmten Gesellschaften unter Umständen ein erneutes Zusammen-treten des sog. „besonderen Verhandlungsgremiums“ gemäß § 18 Abs. 3 SEBG erforderlich macht.⁸

Der sehr heterogenen Gruppe der Familienunternehmen dürfte eine in

dieser Weise erhöhte Gestaltungsfreiheit in Fragen der Leitungsstruktur besonders entgegenkommen. Familienunternehmen sind durch ihre hohe Vielfalt in Hinblick auf das Entwicklungsstadium und die Intensität des unternehmerischen Einflusses der Gesellschafter gekennzeichnet. Daraus folgen ganz spezifische Bedürfnisse an die Corporate Governance. Vor diesem Hintergrund ist der Frage nachzugehen, ob die – optionale – monistische Leitungsstruktur der SE ein sinnvolles Modell für die Unternehmensverfassung deutscher Familienunternehmen darstellen kann.

II. Theoretische Grundlagen

1. Typologie der Familienunternehmen

Je nach Art des unternehmerischen Einflusses wird zwischen inhabergeführten, teilweise familiengeführten sowie fremdgeführten Familienunternehmen unterschieden.⁹ Diese Typisierungen lassen sich dabei wie folgt beschreiben:

Das **inhabergeführte Familienunternehmen** hat einen dominierenden Gesellschafter, der über deutlich mehr als die Hälfte der Anteile verfügt und das Unternehmen alleine führt. Dieser Typus entspricht dem sog. „klassischen Unternehmen“, in dem die Entscheidungsträger zugleich die eigentlichen Risikoträger sind. Häufig liegt diese Art von Familienunternehmen in der ersten Unternehmensgeneration vor.

Das **teilweise familiengeführte Familienunternehmen** zeichnet sich durch das Nebeneinander von Eigen- und Fremdmanagement aus. Zudem gibt es aktive und passive Familienmitglieder. Im Hinblick auf die Eigentümerstruktur ist sowohl die Konstellation aus Mehrheits- und Minderheitspositionen als auch eine in etwa gleichmäßige Eigentümerbeteiligung denkbar. Die Kontrolle

erfolgt durch die anderen Eigentümer, Kontrollfunktionen können aber auch auf externe Experten übertragen werden.¹⁰ Eine solche Situation findet sich in der Regel in der zweiten bis vierten Generation, nachdem sich die Familie in mehrere Stämme aufgespalten hat, die jeweils eigene Interessen verfolgen.

Die logische Fortsetzung des zweiten Typus ist das **fremdgeführte Familienunternehmen**. Hier ist kein Angehöriger der Familie mehr in der Geschäftsleitung tätig. Die Kontrolle obliegt typischerweise einem Aufsichtsorgan, „in dem einzelne Familienmitglieder oder deren Vertreter Sitz und Stimme haben“.¹¹ Die meisten großen Familienunternehmen mit heterogenem Gesellschafterkreis sind auf diese Weise organisiert.¹²

2. Agency-Modell bei Familienunternehmenstypen

Im Zentrum jeder wissenschaftlichen Diskussion von Corporate Governance, steht für gewöhnlich die von Jensen und Meckling geprägte Principal-Agent-Theorie. Diese befasst sich mit dem Rentabilitätsverlust, den die Eigner von börsennotierten Unternehmen (=Prinzipale) erleiden, wenn sie die Dispositions- und Leitungsbefugnis in die Hand eines Managements (=Agenten) legen.¹³ Der Umstand, dass die Manager über hidden information verfügen und insbesondere Kleinaktionäre keine wirksame Kontrolle ausüben können, begünstigt opportunistisches Verhalten auf Seiten der Agenten. Um sich vor den negativen Folgen der Trennung von Eigentum und Leitung zu schützen,

⁵ Zur Möglichkeit, eine SE als sog. Family Office-Gesellschaft einzusetzen, vgl. Waclawik ZEV 2006, S. 429 ff. Beispiele hierfür bilden die Vermögensverwaltungsgesellschaften der BMW-Großaktionäre Stefan Quandt und Susanne Klatten.

⁶ Brandes, ZIP 2008, S. 2193

⁷ Vgl. nur Paefgen in KölnerKommAktG, Art. 38 SE-VO Rn. 15

⁸ Vgl. Jacobs in MünchKommAktG, § 18 SEBG Rn. 16 a.E. und Oetker in Lutter/Hommelhoff, § 18 SEBG Rn. 16

⁹ Vgl. Wiedemann/Kögel, Beirat und Aufsichtsrat im Familienunternehmen, S. 8 ff.

¹⁰ Vgl. Davis/Gersick/Gutierrez/Hampton, Generation to Generation: Life Cycles of the Family Business, S. 47 ff.

¹¹ Kirchdörfer/Kögel in Jeschke/Kirchdörfer/Lorz, Planung, Finanzierung und Kontrolle im Familienunternehmen, S. 233

¹² Normalerweise gehören ferner die in diesem Aufsatz ausgeklammerten börsennotierten Familienunternehmen zu diesem Typus oder konstituieren eine eigene vierte Gruppe.

¹³ Diese Erkenntnis findet sich schon bei Adam Smith (1776) und wurde 1932 bei Berle/Means, The Modern Corporation and Private Property theoretisch weiterentwickelt.

stehen Anteilseignern verschiedene Kontroll- sowie Anreizmechanismen zur Verfügung.¹⁴ Die Implementierung derartiger Strukturen verursacht jedoch wiederum Kosten, die als *agency costs* bezeichnet werden.¹⁵ In Familienunternehmen wird dieser klassische Prinzipal-Agenten-Konflikt durch die besondere Beschaffenheit der Eigner- und Binnenstruktur einerseits abgeschwächt, andererseits allerdings auch verstärkt. Dies ist im Folgenden anhand der drei Familienunternehmestypen darzustellen.

Zunächst kann in Bezug auf **inhabergeführte Familienunternehmen** von einer größeren Effizienz der Governance-Struktur gesprochen werden, da Kontrolle und Führung in der Person des Familien-Managers zusammenfallen.¹⁶ Folglich gibt es auch keine Interessengegensätze zwischen Prinzipal und Agenten, was die in Nicht-Familienunternehmen eingesetzten Governance-Mechanismen als unnötig erscheinen lässt. Allerdings werden Familienunternehmen mit anderen, ganz spezifischen Agency-Problemen konfrontiert. Zusammengefasst sind diese vor allem auf unzureichende Selbstkontrolle und unangebrachten Altruismus zurückzuführen.¹⁷

Grundsätzlich anders stellt sich die Situation in **fremdgeführten Familienunternehmen** dar. Das Verhältnis von Familie zu Fremdmanagement lässt sich als klassische Prinzipal-Agenten-Beziehung charakterisieren.¹⁸ Die Ausgangsposition der Eigner ist hier allerdings erheblich besser als die der Kleinaktionäre in Publikumsgesellschaften. Die Konzentration des Eigentums in den Händen einer überschaubaren Anzahl von Familienmitgliedern sowie verbesserte Möglich-

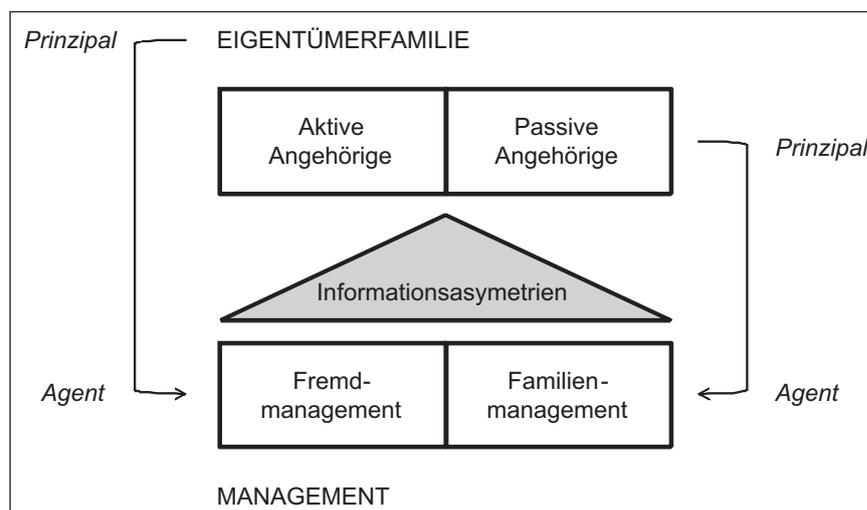


Abb. 1: Doppelte Prinzipal-Agenten-Beziehung in teilweise familiengeführten Familienunternehmen

keiten der Informationsbeschaffung erleichtern den Gesellschaftern die Kontrolle der Geschäftsführung.¹⁹ Zudem steigern familiäre Bindungen sowie eine langjährige gegenseitige Bekanntschaft den Informationsfluss unter den Familienmitgliedern und machen eine Interessenskongruenz im Verhältnis zum Management wahrscheinlich.²⁰ Diesen Vorteilen stehen jedoch auch diverse Nachteile gegenüber. Denn Familiengeschafter sind, sollte es dennoch zu opportunistischem Verhalten kommen, diesem weitaus stärker ausgesetzt als der durchschnittliche Aktionär. Dies ist darauf zurückzuführen, dass ihnen nicht die, im öffentlichen Kapitalmarkt selbstverständliche, Kontrollstrategie „Exit“ offensteht.²¹ Vielmehr sind sie mangels Fungibilität ihrer Anteile oft mit einem Großteil ihres Vermögens an das Unternehmen gebunden. Dies wird als Lock-in-Effekt bezeichnet.²²

Die **teilweise familiengeführten Familienunternehmen** verbinden schließlich als Mischform die Vor- und Nachteile der bereits dargestellten

Familienunternehmestypen. Während von den geschäftsführenden Gesellschaftern in der Regel kein opportunistisches Verhalten zu erwarten ist, besteht bei Fremdmanagern durchaus Opportunismusgefahr. Eine weitere Prinzipal-Agenten-Beziehung besteht zudem in dem Verhältnis des oder der geschäftsführenden Gesellschafter zu den nicht operativ tätigen Familienmitgliedern (vgl. Abbildung 1).²³

In diesem Fall haben die Familienmanager, die „näher am Unternehmen“ und damit auch an den relevanten Informationen sind, die Möglichkeit, sich auf Kosten der inaktiven Familienmitglieder zu bereichern.²⁴ Darüber hinaus kann es – vor allem bei einem wachsenden Eigentümerkreis – zu vermehrten Interessengegensätzen kommen, da die passiven Eigner das Familienunternehmen nicht selten primär als eine Kapitalanlage betrachten und sich vor allem für eine „anlegerfreundliche“ Ausschüttungspolitik interessieren werden.²⁵

3. Zwischenfazit

Vor dem Hintergrund dieser Besonderheiten in Familienunternehmen ergeben sich diverse Anforderungen

14 Vgl. Schewe/Littkemann, WISU 1999, S. 1483 ff.
 15 Vgl. Jensen/Meckling, Journal of Financial Economics 1976, S. 305 ff.
 16 Vgl. Fama/Jensen, Journal of Law and Economics 1983, S. 306
 17 Vgl. Koeberle-Schmid/Nützel, Family Business Governance: Herausforderungen und Mechanismen (Forschungspapier Nr. 1, INTES Stiftungslehrstuhl für Familienunternehmen, Vallendar 2005), S. 15 f.
 18 Wiedemann/Kögel, Beirat und Aufsichtsrat in Familienunternehmen, S. 10/11

19 Vgl. Ang/Cole/Lin, Journal of Finance 2000, S. 102
 20 Vgl. Hennerkes, Unternehmenshandbuch Familiengesellschaften – Sicherung von Unternehmen, Vermögen und Familie, S. 31; Van den Berghe/Carchon, CG 2003, 174, Ward, Keeping the Family Business Healthy, S. 100 f.
 21 Vgl. Kormann, Beiräte in der Verantwortung: Aufsicht und Rat in Familienunternehmen, S. 78
 22 Vgl. Wiedemann/Kögel, Beirat und Aufsichtsrat in Familienunternehmen, S. 6

23 Vgl. Schulze/Lubatkin/Dino/Buchholtz, Organization Science 2001, S. 101 f.
 24 Vgl. Witt, ZfB 78/2008, S. 5
 25 Vgl. Wälzholz in Sudhoff (Hrsg.), Familienunternehmen 2005, § 11 Rn. 2 f.

an die Unternehmensverfassung. Im Vordergrund steht dabei die Absicherung des Familieneinflusses gegenüber einem Fremdmanagement und/oder einem gesetzlich verpflichtenden Kontrollorgan. In diesem Zusammenhang ist es essenziell, die richtige Balance zwischen Vertrauen und Kontrolle zu finden.²⁶ Es wäre jedenfalls kontraproduktiv, im Zuge der Eignerkontrolle die Freiräume des Fremdmanagements zu stark zu beschneiden. Derartige Restriktionen führen nicht nur zu einem Motivationsverlust bei den externen Managern, sondern fördern geradezu deren opportunistisches Verhalten.

Herrscht jedoch innerhalb der Unternehmerfamilie kein gemeinsames Verständnis von den Grundsätzen der Unternehmensführung, dann kann sich ein großer Einfluss der Familie auf das Unternehmen sehr negativ auswirken. Nicht umsonst gilt Streit als größter Wertvernichter in Familienunternehmen.²⁷ Somit ist es besonders in teilweise familiengeführten Familienunternehmen wichtig, dass die Unternehmensverfassung Mechanismen zur Konfliktvermeidung und zum Ausgleich von Interessengegensätzen enthält. Außerdem sollte im Rahmen der Corporate Governance einer Entfremdung der Gesellschafter vom Unternehmen entgegengewirkt werden. Eine solche Entfremdung nimmt naturgemäß mit wachsender Unternehmensgröße zu und erweist sich gerade deshalb als gefährlich, weil sie meist zu einer Betonung kurzfristiger Renditeziele führt sowie die Gefahr eines Gesellschafterausstiegs und damit eines Liquiditätsabflusses aus dem Unternehmen erhöht.

Darüber hinaus sollte die Unternehmensverfassung eines Familienunternehmens zwei weitere Aspekte berücksichtigen. Zum einen verlangt die große Vielfalt zwischen

den Familienunternehmen,²⁸ die auf Unterschiede in der Binnen- und Eignerstruktur sowie auf die jeweils von der Familie geprägte spezifische Unternehmenskultur zurückzuführen ist, eine maximale Gestaltungsbreite bei der Institutionalisierung von Führung und Kontrolle. Denn alle Versuche, diese Heterogenität auf ein allgemein gültiges Gradmaß herabzusetzen, führen zwangsläufig zu einer Nivellierung der individuellen Stärken eines jeden Familienunternehmens.²⁹ Zum anderen verfügen Familienunternehmen „über kostengünstige, schlanke Strukturen, sind sehr am Kunden orientiert und können rasch und flexibel auf individuelle Kundenbedürfnisse reagieren“.³⁰ Dies verschafft ihnen klare Vorteile gegenüber den Publikumsgesellschaften und macht den Erhalt dieser Flexibilität zu einer wichtigen Anforderung an die unternehmensinterne Corporate Governance-Struktur.

III. Die Leitungsmodelle der SE

1. Das dualistische System

Das dualistische Leitungssystem einer „deutschen“ SE entspricht im Wesentlichen dem einer Aktiengesellschaft. Dieses basiert auf einer strikten Gewaltenteilung zwischen Leitungs- und Kontrollkompetenz und sieht folglich zwei unterschiedliche Organe im Rahmen der Verwaltung³¹ einer Aktiengesellschaft vor, Vorstand (vgl. §§ 76 ff. AktG) und Aufsichtsrat (vgl. §§ 95 ff. AktG).

Die primäre Funktion des Aufsichtsrats ist die Überwachung des Vorstands bei der Führung der Geschäfte (vgl. § 111 Abs. 1 AktG). Ultima ratio

dieser Überwachungsfunktion ist das gemäß § 84 Abs. 3 AktG bestehende Recht des Aufsichtsrats, die Bestellung der Vorstandsmitglieder bei Vorliegen eines wichtigen Grundes zu widerrufen. Die Überwachungsfunktion des Aufsichtsrats ist aber nicht nur „vergangenheitsbezogen“, sondern auch in die Zukunft gerichtet. Eine solche „präventive Überwachung“ findet beispielsweise in der Genehmigung der Unternehmensplanung oder von zustimmungspflichtigen Geschäften ihren Niederschlag. Diese zukunftsgerichtete Tätigkeit des Aufsichtsrats wird außerdem besonders durch die Aufgabe deutlich, den Vorstand zu bestellen (vgl. § 84 AktG).

Der Vorstand andererseits hat das Unternehmen unter eigener Verantwortung zu leiten (vgl. § 76 AktG). Ihm obliegt dabei die Vertretung der Gesellschaft im Rechtsverkehr mit Dritten. Aufgrund des Umstands, dass der Vorstand nicht an Weisungen des Aufsichtsrats oder der Aktionäre gebunden ist, nimmt er eine starke Stellung ein, die es so in anderen Kapitalgesellschaften nicht gibt.³²

2. Die monistische Leitungsstruktur der SE

Anders als bei einer dualistisch strukturierten deutschen SE, für die in Sachen Governance-Struktur maßgeblich das deutsche Aktienrecht Anwendung findet (vgl. dazu vorstehend unter Ziff. 1), gelten für eine SE mit monistischer Leitungsstruktur erhebliche Unterschiede.

Zentrales Organ der SE im monistischen System ist der sog. Verwaltungsrat (vgl. § 20 SEAG). Dieser „leitet die Gesellschaft, bestimmt die Grundlinien ihrer Tätigkeit und überwacht deren Umsetzung“ (vgl. § 22 Abs. 1 SEAG). Er ist somit sowohl Leitungs- als auch Kontrollorgan, was sich auch darin zeigt, dass ihm pauschal nahezu alle Kompetenzen zugewiesen werden, die sich aus nationalen

26 Vgl. Fritsch/Grotz, Fremdmanagement in Familienunternehmen (Schriftenreihe des Kirsten Baus Instituts für Familienstrategie, Bd. 9), S. 32

27 Vgl. Hennerkes, Die Familie und ihr Unternehmen, S. 58 f.

28 Diese Vielfalt äußert sich schon alleine in der Vielzahl von Rechtsformen, die innerhalb der Gruppe der Familienunternehmen vorzufinden ist; vgl. hierzu Lange, BB 2005, S. 2585

29 Vgl. Hennerkes, BB 7/2010, S. I („Die Erste Seite“)

30 Wimmer/Domayer/Oswald/Vater, Familienunternehmen – Auslaufmodell oder Erfolgsfaktor, S. 140

31 Terminologisch vgl. hierzu Hueck/Windbichler (2008), S. 271

32 Vgl. Spindler in MünchKommAktG, § 76 AktG Rn. 1

Rechtsnormen für Vorstand oder Aufsichtsrat ergeben.³³ Der Verwaltungsrat ist allerdings verpflichtet, einen oder mehrere sog. geschäftsführende Direktoren zu bestellen (vgl. § 40 Abs. 1 S. 1 SEAG), die die laufenden Geschäfte zu führen haben und die SE nach außen im Rechtsverkehr vertreten. Verpflichtend ist die Bestellung mindestens eines geschäftsführenden Direktors. Im Falle eines mitbestimmten Unternehmens kann zudem unter bestimmten Voraussetzungen ein zweiter Direktor, der für Arbeit und Soziales zuständig ist, verpflichtend zu bestellen sein. Auch den geschäftsführenden Direktoren kommt Organqualität zu.³⁴ Somit existiert zwar kein eigenständiges Kontrollorgan, aber zumindest eine Annäherung an das dualistische deutsche Modell.³⁵

Bestellt wird der Verwaltungsrat durch die Hauptversammlung, mit Ausnahme der Mitglieder des ersten Verwaltungsrats nach Gründung der SE, die auch per Satzung bestellt werden können (vgl. Art. 43 Abs. 3 SE-VO). Daneben sieht § 28 Abs. 2 SEAG in Anlehnung an das Aktiengesetz auch die Möglichkeit satzungsmäßiger Entsenderechte vor. Die Dauer der Amtszeit kann in der Satzung bestimmt werden, darf allerdings sechs Jahre nicht überschreiten (vgl. Art. 46 Abs. 1 SE-VO).

Der Verwaltungsrat fungiert gemäß Art. 43 Abs. 1 S. 1 SE-VO als oberstes Geschäftsführungsorgan einer monistisch strukturierten SE.³⁶ Dem Verwaltungsrat kommt die „Richtlinienkompetenz“ zu, er ist für die Unternehmenspolitik sowie die strategischen Entscheidungen verantwortlich. Er bestimmt, wohin sich das

Unternehmen entwickeln soll (Grundlinien der Unternehmensplanung), welche Struktur es hat und welche Unternehmensziele verfolgt werden.³⁷ Daran ändert auch die Geschäftsführungs- und Vertretungsbefugnis des geschäftsführenden Direktors nichts. Im Unterschied zum dualistischen Modell kann der Verwaltungsrat den Direktoren gemäß § 44 Abs. 2 SEAG vielmehr auch in Fragen des Tagesgeschäfts Weisungen erteilen.³⁸ Zudem ist er nach § 40 Abs. 5 S. 1 SEAG jederzeit und ohne Begründung zu einer Abberufung der geschäftsführenden Direktoren berechtigt, sofern die Satzung nichts anderes regelt. Kallmeyer³⁹ stellt die Kompetenz des Verwaltungsrats in Bezug auf die Geschäftsführung wie folgt dar (vgl. Abbildung 2):

eigenen Reihen als geschäftsführende Direktoren bestellt. Nach § 40 Abs. 1 SEAG können sowohl Verwaltungsratsmitglieder selbst (sog. interne Direktoren)⁴¹ als auch Dritte (sog. externe Direktoren) zu geschäftsführenden Direktoren bestellt werden. Zu beachten ist aber, dass der Verwaltungsrat stets mehrheitlich aus nicht geschäftsführenden Direktoren zu bestehen hat (vgl. § 40 Abs. 1 S. 2 SEAG). Der Ernennung eines vorsitzenden oder leitenden geschäftsführenden Direktors steht die SE-VO nicht entgegen.⁴² Die genaue Funktionsverteilung zwischen geschäftsführenden und weiteren Direktoren ist gestaltungsoffen, muss aber bei der Eintragung in das Handelsregister offengelegt werden (vgl. § 21 Abs. 4 SEAG). Nicht an die geschäftsfüh-

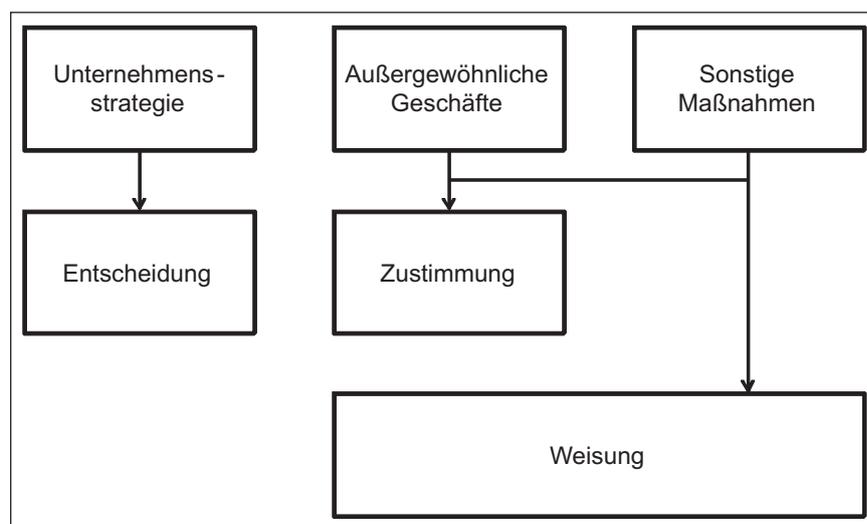


Abb. 2: Kompetenzen des Verwaltungsrats gegenüber der Geschäftsführung

Die Stellung der geschäftsführenden Direktoren ist damit wesentlich schwächer als die Stellung des Vorstands in einer SE mit dualistischem System oder einer deutschen Aktiengesellschaft.⁴⁰ Zudem kann sich der Verwaltungsrat weiteren Einfluss bei der laufenden Führung der Geschäfte sichern, indem er Vertreter aus seinen

renden Direktoren delegiert werden dürfen die Hauptaufgaben des Verwaltungsrates (Unternehmensoberleitung, Bestimmung der Grundlinien und Überwachung) sowie in der Satzung festgelegte zustimmungsbedürftige Geschäfte.⁴³

Die primäre Aufgabe der geschäftsführenden Direktoren besteht in der Führung der laufenden Geschäfte des Unternehmens, auch wenn sie

33 Vgl. Teichmann in Lutter/Hommelhoff, SE, , Anh. Art. 43 SE-VO (§ 22 SEAG) Rn. 42

34 Reichert/Brandes in MünchKomm AktG Art. 43 SE-VO Rn. 155

35 Vgl. Binder/Jünemann/Merz/Sinewe, Die Europäische Aktiengesellschaft, S. 232 f. mit Verweis auf Hopt/Roth im Großkommentar AktG, § 111 Rn. 866, die in diesem Zusammenhang von einem „verdeckten dualistischen System“ sprechen.

36 Die SE-VO spricht dabei im Gegensatz zum SEAG von dem Verwaltungsorgan statt dem Verwaltungsrat.

37 Eder, NZG 2004, S. 544 mit Verweis auf Kallmeyer, ZIP 2003, S. 1531, 1532 f.

38 Teichmann in Lutter/Hommelhoff, SE, Anh. Art. 43 SE-VO (§ 40 SEAG) Rn. 28

39 Kallmeyer, ZIP 2003, S. 1531, 1533

40 Binder/Jünemann/Merz/Sinewe, Die Europäische Aktiengesellschaft, S. 244

41 Vgl. Manz in Manz/Mayer/Schröder, SE, Art. 43 SE-VO Rn. 124 f.

42 Vgl. Schwarz, SE-VO, Art. 43 Anh. Rn. 296

43 Vgl. Binder/Jünemann/Merz/Sinewe, Die Europäische Aktiengesellschaft, S. 233 f.

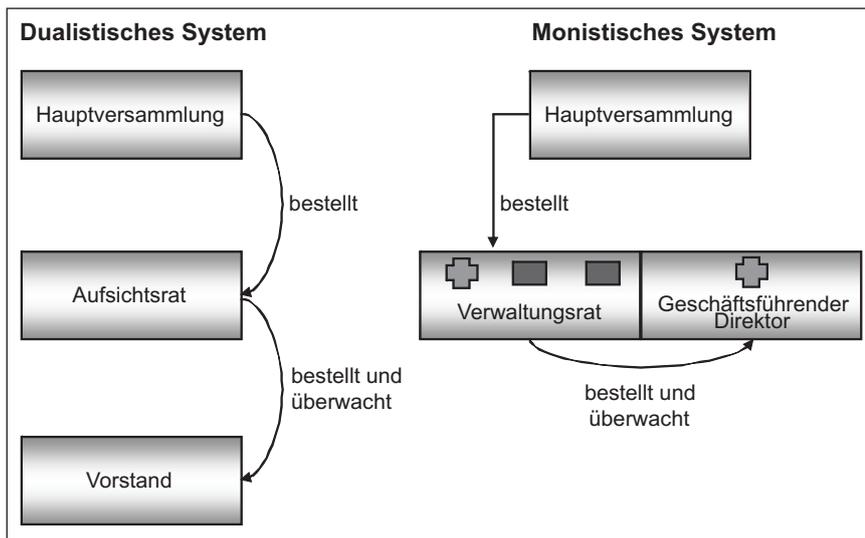


Abb. 3: Gegenüberstellung der alternativen Leitungssysteme

diesbezüglich – wie soeben erwähnt – gewissen Beschränkungen durch den Verwaltungsrat unterliegen. Unbeschränkt ist dagegen ihre Vertretungsbefugnis (vgl. § 44 Abs. 1 SEAG). Dabei gilt der Grundsatz der Gesamtvertretung, wobei die Satzung abweichende Regelungen treffen kann (vgl. § 41 Abs. 3 S. 1 SEAG).

3. Beispielhafte Ausgestaltungsmöglichkeiten im monistischen System

a. CEO-Modell

Das monistische System erlaubt es, Familienunternehmen in der Rechtsform einer SE ein sogenanntes „CEO-Modell“ umzusetzen, das von der Machtkonzentration der Organleitungs- und Geschäftsführungskompetenzen auf eine Person gekennzeichnet ist. Angelehnt an den „Chief Executive Officer“ (CEO) aus dem US-amerikanischen System, der zugleich „Chairman of the Board“ ist, sieht dieses Leitungsmodell eine Bestellung des mit Doppelstimmrecht ausgestatteten Vorsitzenden des Verwaltungsrats zum geschäftsführenden Direktor bzw., im Falle eines mehrköpfigen Geschäftsleitungsorgans, zu dessen leitendem geschäftsführenden Direktor („Vorsitzender der Geschäftsleitung“) vor.⁴⁴ Ob neben dem CEO weitere geschäftsführende Direktoren bestellt werden sollten oder müssen,

ist dabei eine Frage des Einzelfalls. Ein Grund hierfür kann beispielsweise in einer Spartenorganisation liegen, die vorsieht, dass jede Sparte eigenverantwortlich geleitet wird.⁴⁵ Auch die sukzessive Übertragung von objektiver Verantwortung im Zuge der Umsetzung eines Nachfolgekonzepts kann durch die Einsetzung des familieneigenen Nachfolgers als weiteren geschäftsführenden Direktor bewirkt werden.⁴⁶

Im Verwaltungsrat gibt bei Stimmgleichheit gemäß Art. 50 Abs. 2 S. 1 SE-VO die Stimme des Verwaltungsratsvorsitzenden den Ausschlag, was allerdings durch die Satzung abbedungen werden kann. Ein solches Doppelstimmrecht gilt im Gegensatz zur Situation bei einem Vorstand einer deutschen Aktiengesellschaft auch bei einem zweigliedrigen Verwaltungsrat.⁴⁷ Macht die Anzahl der Verwaltungsratsmitglieder die Einsetzung von Ausschüssen sinnvoll (z.B. ein Audit Committee bzw. Finanzausschuss), kann der Vorsitzende des Verwaltungsrats zum Vorsitzenden eines solchen Ausschusses gewählt und in der Satzung sichergestellt werden, dass das Doppelstimmrecht auch für den Ausschussvorsitzenden

Anwendung findet.⁴⁸ Ferner kann die Beschlussfähigkeit des Verwaltungsrats von der Anwesenheit des Vorsitzenden bei der Beschlussfassung abhängig gemacht werden.

Die Position des geschäftsführenden Direktors kann durch eine Regelung in der Satzung verstärkt werden, wonach für dessen Abberufung ein einstimmiger Beschluss des Verwaltungsrats erforderlich ist. Weiter kann ihm Einzelgeschäftsführungsbefugnis und Einzelvertretungsbefugnis durch die Satzung eingeräumt werden.

Die Vereinigung von Oberleitungs-, Überwachungs- und Geschäftsführungsfunktion in einer Person führt zu einer enormen Machtfülle, die über die eines Vorstandsvorsitzenden einer deutschen Aktiengesellschaft hinausgeht. Auch wenn der deutsche Gesetzgeber das CEO-Modell aus ebendiesem Grund vermeiden wollte,⁴⁹ bleibt die Personalunion nach den Regelungen der SE-VO und des SEAG zulässig.⁵⁰ Besonders für den dominanten Gesellschafter eines inhabergeführten Familienunternehmens kann sich diese Gestaltung als attraktiv darstellen. Denn als „CEO“ kann er dem Unternehmen in erheblichem Maße seinen „eigenen Stempel“ aufdrücken.⁵¹ Dabei ist es ihm ferner möglich „seinen Einfluss nicht nur faktisch auszuüben, sondern zugleich auch rechtlich abzusichern, wodurch nicht zuletzt auch Informationsflüsse und Entscheidungsströme forciert werden können“.⁵² Allerdings hat der deutsche Gesetzgeber der Machtfülle des CEO insofern Schranken gesetzt, als dass auch einzelne Verwaltungsratsmitglieder jederzeit eine Sitzung dieses Organs einberufen und aufgrund der Mehrheit der nicht-geschäftsführenden Direktoren in diesem Gremium stets dem Geschäftsführungsorgan Weisungen erteilen sowie, als „last resort“, auch einzelne Mitglieder abberufen können

44 Vgl. hierzu Eder, NZG 2004, S. 544, 545

45 Vgl. dazu Lutter/Kollmorgen/Feldhaus, BB 2005, S. 2473, 2476

46 Vgl. dazu ebenfalls Lutter/Kollmorgen/Feldhaus, BB 2005, S. 2473, 2476

47 Teichmann in Lutter/Hommelhoff, SE, Art. 50 SE-VO Rn. 24, zur AG vgl. Hüffer, AktG, § 77 Rn. 11

48 Vgl. dazu Eder, NZG 2004, S. 544, 545

49 Vgl. SEEG-RegE, Begründung, BT-Drucks. 15/3405, S. 39

50 Vgl. Schwarz, SE-VO, Art. 43 Anh. Rn. 297

51 Vgl. Teichmann, BB 2004, S. 55

52 Vgl. Lutter/Kollmorgen/Feldhaus, BB 2005, S. 2473, 2476

(vgl. §§ 37 Abs. 1 SEAG, 44 Abs. 2 SEAG). Ob auf diese Kontrollmechanismen allerdings zurückgegriffen wird, liegt letztlich „an der persönlichen Überzeugungskraft und Ausstrahlung des Vorsitzenden und der inneren Unabhängigkeit der übrigen Mitglieder“.⁵³

b. Trennungs-Modell

Schöpft man allerdings die Gestaltungsoptionen dahingehend aus, Führung und Kontrolle auch im monistischen System bestmöglich zu trennen, kann eine dem zweigliedrigen System sehr ähnliche Struktur geschaffen werden. Den Ausgangspunkt bildet dabei eine klare Trennung zwischen geschäftsführenden Direktoren und Verwaltungsräten.⁵⁴ In Hinblick darauf, dass der Verwaltungsrat zudem die Letztverantwortung über alle Geschäfte trägt und die geschäftsführenden Direktoren an seine Weisungen gebunden sind, findet sogar eine Maximierung der Überwachungsfunktion statt.⁵⁵ Dies kann durch eine Regelung in der Satzung der SE noch verstärkt werden, die dem Verwaltungsrat die Befugnis einräumt, eine Geschäftsordnung für die geschäftsführenden Direktoren zu erlassen. Eine solche Regelung kann vor allem bei fremdgeführten Familienunternehmen, in denen zwischen Geschäftsleitung und Kapitalgebern ein klassisches Prinzipal-Agenten-Verhältnis besteht, von Vorteil sein. Hier nämlich ermöglicht die monistische Struktur eine engere Bindung gesellschaftsfremder geschäftsführender Direktoren an den Willen der Gesellschafter als dies in der Aktiengesellschaft der Fall ist. Nehmen Familienmitglieder selbst ein Mandat im Verwaltungsrat wahr, erlangen sie hierdurch erheblich größere Einflussmöglichkeiten als dies bei einem Aufsichtsratsmandat in einer Aktiengesellschaft der Fall wäre. Dieser Einfluss kann durch entsprechende

Regelungen bzgl. der Mehrheitsquoten im Verwaltungsrat abgesichert werden.

c. Weitere Gestaltungsmöglichkeiten

Interessante Gestaltungsmöglichkeiten eröffnen sich aber auch für teilweise familiengeführte Familienunternehmen, insbesondere Familienunternehmen mit mehreren Stämmen, die von familieneigenen und Fremdmanagern gemeinsam geführt werden. Bei derartigen Konstellationen erleichtert die monistische SE das Austarieren divergierender Voraussetzungen und Interessen.⁵⁶ So kann beispielsweise auch hier, sofern Zusammenhalt und Vertrauen innerhalb der Familie herrschen und ein kompetenter „Familienmanager“ vorhanden ist, ein personalisiertes CEO-Modell familiness-Vorteile, die durch eine familiäre Führung begründet werden, optimal zur Geltung bringen. Sind diese Voraussetzungen hingegen nicht erfüllt, kann ein individuell angepasstes „checks and balances“-System dabei helfen, Vertrauen allmählich wieder aufzubauen. Denkbar wäre hier beispielsweise eine Mischform der eben dargestellten Modelle mit einem Familienmanager, der in Personalunion Verwaltungsratsmitglied und auch geschäftsführender Direktor ist. Um Kontrolldefizite zu vermeiden, wird jedoch der Posten des Verwaltungsratsvorsitzenden an eine qualifizierte externe Person vergeben und den nicht operativ tätigen Familienstämmen jeweils ein Entsendungsrecht in den Verwaltungsrat eingeräumt. Durch entsprechende Mehrheitserfordernisse im Verwaltungsrat bei ausgewählten Beschlussgegenständen können faktisch einzelnen Verwaltungsratsmitgliedern oder einer qualifizierten Minderheit von Mitgliedern des Verwaltungsrats bestimmte Vetorechte eingeräumt werden. Möglich ist auch, in die Satzung der SE Regelungen aufzunehmen, wonach für bestimmte besonders wichtige Geschäftsfüh-

rungsmaßnahmen Einstimmigkeit erforderlich ist.

IV. Fazit

Die Corporate Governance-Verfassung einer Aktiengesellschaft ist durch die strikte Trennung zwischen Leitung der Gesellschaft durch den Vorstand und Kontrolle des Vorstands durch den Aufsichtsrat gekennzeichnet. Dies gilt entsprechend für die SE mit dualistischer Leistungsstruktur. Demgegenüber fallen bei einer SE mit monistischem System die Leitung und Geschäftsführung der Gesellschaft sowie die Kontrolle in einem Organ, dem Verwaltungsrat zusammen. Das Ziel dieses Aufsatzes bestand darin zu erörtern, ob die eingliedrige Ausgestaltung der Leistungsstruktur der SE ein sinnvolles Modell für die Unternehmensverfassung deutscher Familienunternehmen darstellen kann. Die angestellten theoretischen Betrachtungen implizieren eine Bejahung dieser Frage. Auf der Gestaltungsebene bietet die monistische SE Unternehmen die Möglichkeit, die Corporate Governance-Struktur flexibel an die internen Bedürfnisse anzupassen. So kann über die Bestellung eines Verwaltungsratsmitglieds zum geschäftsführenden Direktor ein „CEO-Modell“ umgesetzt werden, bei dem der Vorsitzende der Geschäftsführung gleichzeitig auch die Funktion als Vorsitzender des Verwaltungsrats innehat. Ob eine solche Machtkonzentration sinnvoll ist, bleibt dem jeweiligen Einzelfall überlassen. Die Flexibilität des monistischen Systems der SE kann aber auch in die umgekehrte Richtung, bspw. zur Maximierung der Überwachungsfunktion, eingesetzt werden. Die daraus resultierende Möglichkeit, eine „maßgeschneiderte“ Corporate Governance-Struktur für das jeweilige Unternehmen zu implementieren in Verbindung mit anderen, der SE inhärenten Vorteilen (vgl. dazu vorstehend unter Ziff. I), macht die SE in der Ausprägung mit einer monistischen Leistungsstruktur gerade für die ausgesprochen heterogene Gruppe der Familienunternehmen interessant.

⁵³ Teichmann, BB 2004, S. 55

⁵⁴ Vgl. Frodermann in Jannott/Frodermann, Handbuch der Europäischen Aktiengesellschaft, § 5 Rn. 171 ff.

⁵⁵ Kallmeyer, ZIP 2003, S. 1531, 1534; zustimmend Frodermann in Jannott/Frodermann, Handbuch der Europäischen Aktiengesellschaft, § 5 Rn. 173

⁵⁶ Vgl. Binder/Jünemann/Merz/Sinewe, Die Europäische Aktiengesellschaft, S. 248

Familie, Vermögen und Leistung im Einklang!

NEU ab Juni 2011!



ISSN 2191-9828

2011, Erscheinungsweise: 2-monatlich,
jeweils zum Anfang eines geraden
Monats, 36 Seiten, Format A4, geheftet,
Jahresabonnement 189,- €

Erscheinungstermin: 3.6.2011

Kostenloses Info-Portal >

www.betrifft-unternehmen.de

Familienunternehmen und Stiftungen (FuS)

Recht, Management, Familie und Vermögen

In Familienunternehmen und Stiftungen ergeben sich spezielle Fragestellungen, die an die Familienunternehmer selbst wie auch an deren Berater hohe fachliche Anforderungen stellen. Viele Lösungen erfordern im Kern einen interdisziplinären und ganzheitlichen Ansatz.

Die FuS schließt nun die bisherige Lücke im Zeitschriftenumfeld. Sie bietet vernetzte Fachinformationen aus den Bereichen Recht, Familie, Management und Vermögen. Sie setzt damit an der Schnittstelle zwischen Recht, Steuern, Ökonomie und Psychologie an. So wird es für Sie als Berater oder Unternehmer möglich, für das Wirtschaftsmandat oder das eigene Unternehmen schnell und kompetent effiziente Lösungen zu entwickeln.

Aktuelle Aufsätze ermöglichen Ihnen einen schnellen Überblick und Praxisreports vermitteln Ihnen Beratungskompetenz aus aktuellen Fällen. Die praxisrelevante Kommentierung von Leitsätzen bietet Ihnen eine kompakte Rechtsprechungsübersicht. Die moderne mediale Gestaltung der FuS sichert hohen Lesekomfort und Nutzwert, z.B. durch eine angebundenen Online -Rechtsprechungsdatenbank für vertiefende Recherchen.

AUS DEM INHALT

- Aktuelle Aufsätze für den schnellen Überblick zu Themen in Familienunternehmen und Stiftungen
- Abstracts und Vertiefungshinweise
- Praxisreports zu Recht, Steuern, Familie, Management und Vermögen
- Rechtsprechung in Leitsätzen – kurz kommentiert
- Aktuelles aus der Branche, Tipps und Termine
- Rechtsprechungsdatenbank per Quicklink

Werden Sie jetzt FuS-Abonnent!

Sichern Sie sich eine unserer
attraktiven Prämie für ein Jahresabonnement
oder testen Sie das 3 für 2 Kennenlern-Abo.



**Bundesanzeiger
Verlag**

Recht
vielseitig!

BESTELLSCHEIN

- ▶ im Fensterkuvert einsenden
- ▶ per Fax an (0221) 9 76 68-288
- ▶ www.bundesanzeiger-verlag.de
- ▶ in jeder Fachbuchhandlung

Bundesanzeiger Verlag
Postfach 10 05 34
50445 Köln



Prämie Nr. 1

KRUPS Nescafé Dolce Gusto „Fontana“
Rot (4704592) oder Weiß (4704576)

- 15 bar Pumpendruck: Mit automatischer Druckregulierung für perfekten Milchschaum
- Aluminium Thermoblock mit Edelstahl Verkleidung: Kein Vorheizen, keine Wartezeiten
- Exklusives und sauberes Kapselsystem



Prämie Nr. 2

GARMIN Navigationsgerät (4724992)

- 3,5 Zoll (8,9 cm) helles Display, kontraststark und entspiegelt
- Garmin City Navigator Kartenmaterial für Deutschland und die Alpenregion (F, I, CH, A) intern vorinstalliert
- TMC kompatibel zum Anschluss eines Garmin Verkehrsfunkempfängers für dynamische Routenführung



Prämie Nr. 3

Der Besserschein 90 € (3602771)

- Suchen Sie sich Ihre Wunschprämie einfach selbst aus
- Stöbern Sie in aller Ruhe in dem Besserschein-Onlineshop
- Einlösen des BESSERSCHEINS unter: www.der-besserschein.de

Jahresabonnement plus Prämie!



Ja, ich möchte die Zeitschrift „FuS – Familienunternehmen und Stiftungen“ direkt im Jahresabonnement für 189,- €* bestellen.

Als Dankeschön erhalte ich Prämie Nr.

Sie bekommen die Prämie zugesendet, nachdem die Zahlung des Jahresabonnementspreises bei uns eingegangen ist.

3 für 2 Kennenlern-Abonnement!



Ja, ich möchte das Kennenlern-Abo

**3 zum Preis von
2 Ausgaben** für nur
65,- €* bestellen.

ABSENDER:

Firma

Name, Vorname

Straße, Nr.

PLZ, Ort

Telefon

Fax

E-Mail



Datum, Unterschrift

* inkl. MwSt. und Versandkosten (deutschlandweit)

KENNELNERN-ABO 3 FÜR 2:

Wenn ich das Produkt darüber hinaus regelmäßig beziehen möchte, brauche ich nichts weiter zu unternehmen. Das reguläre Abonnement des Produktes beginnt dann mit der nächsten Ausgabe zum Jahresabonnementspreis inkl. gesetzlich geltender MwSt. und Versandkosten (deutschlandweit). Wenn ich an der Lieferung weiterer Ausgaben des Produktes nicht interessiert bin, teile ich dies dem Bundesanzeiger Verlag spätestens innerhalb einer Woche nach Erhalt der dritten Ausgabe mit.

VERBRAUCHERSCHUTZHINWEIS:

Diese Bestellung kann innerhalb von 4 Wochen nach Absendung ohne Begründung schriftlich oder in anderer Textform bei der Bundesanzeiger Verlagsges. mbH., Amsterdamer Str. 192, 50735 Köln, widerrufen werden. Zur Fristwahrung genügt die rechtzeitige Absendung des Widerrufs innerhalb dieses Zeitraumes. Der Widerruf verpflichtet zur Rücksendung der Ware, Beschädigung der Ware verpflichtet zum Kauf.

Ihre Daten sind bei uns in sicheren Händen! Informationen zu unseren AGB und Datenschutzbestimmungen finden Sie unter www.bundesanzeiger-verlag.de.

Ihre Bundesanzeiger Verlagsgesellschaft mbH.

WA-Nr. 11002126



**Bundesanzeiger
Verlag**

**Recht
vielseitig!**