

## Herausgeber

Professor Dr. Dr. Eric Hilgendorf, Würzburg  
Professor Dr. Matthias Jestaedt, Freiburg i.Br.  
Professor Dr. Dr. h.c. Herbert Roth, Regensburg  
Professor Dr. Astrid Stadler, Konstanz

## Redaktion

Martin Idler, Tübingen

## Mohr Siebeck

5 76. Jahrgang  
5. März 2021  
Seiten 217–268

# JZ Juristen Zeitung

Aufsätze

Professor Dr. Dr. h.c. Holger Fleischer, LL.M., Hamburg\*

## Konzernrecht und Unternehmensgeschichte: Vier Schlaglichter auf ein fächerübergreifendes Forschungsfeld

Der vorliegende Beitrag erläutert anhand von vier Fallbeispielen aus dem In- und Ausland, wie Konzernrechtler die Befunde der modernen Unternehmensgeschichte gewinnbringend auswerten und verarbeiten können. Ein solcher Zugriff über Unternehmensstudien, Unternehmerbiographien und Unternehmensfestschriften lässt zum einen die Evolution, Innovation und Adaption konzernrechtlicher Grundstrukturen lebendig werden. Zum anderen zeigt er, mit welchen Mitteln Unternehmenslenker eine Konzernbildung oder -umbildung vorangetrieben haben und von welchen Motiven sie sich dabei leiten ließen.

### I. Einführung

„Deutschland gilt weltweit als *das* Konzernland“<sup>1</sup>, so hat es ein schweizerischer Gesellschaftsrechtler einmal formuliert. Diese Zuschreibung beruht vor allem darauf, dass der hiesige Reformgesetzgeber im Jahre 1965 die weltweit erste Konzernrechtskodifikation vorlegte.<sup>2</sup> Sie hat den wissenschaftlichen Ehrgeiz der Gesellschaftsrechtler angestachelt und zugleich in eine bestimmte Richtung gelenkt: In Lehrbüchern und Kommentaren, aber auch in zahlreichen Doktorarbeiten und Habilitationsschriften haben sie es seither unternommen, das äußere und innere System des Aktienkonzernrechts zu entfalten und an seiner Fortentwicklung zu arbeiten.<sup>3</sup>

Über diese gesetzssystematische Herangehensweise gerät bisweilen aus dem Blick, dass Konzerne keine Kunstschöpfung des Gesetzgebers darstellen. Sie verdanken ihr Entstehen also nicht einem legislatorischen Geistesblitz, sondern den Bedürfnissen der Unternehmenspraxis. Kreative Kautelarjuristen haben die Nachfrage nach neuen Organisationsstrukturen aufgegriffen und im Laufe der Zeit immer

wieder innovative Lösungen ersonnen.<sup>4</sup> Der so entstandene Reichtum an konzernrechtlichen Gestaltungsformen im In- und Ausland wird in der Kommentarliteratur und der Konzernrechtswissenschaft bisher nur unzureichend abgebildet.<sup>5</sup>

Hier kommt nun die moderne Unternehmensgeschichte ins Spiel.<sup>6</sup> Durch sie erhalten Gesellschaftsrechtler Zugang zu einzigartigem empirischen Material, das großteils aus Unternehmensarchiven stammt und in Unternehmensfestschriften, Unternehmerbiographien und Unternehmensstudien weiter aufbereitet wird.<sup>7</sup> Der vorliegende Beitrag möchte zeigen, dass gerade das Konzernrecht von einem solchen Zugriff über die Unternehmensgeschichte profitieren kann. Auf diese Weise treten etwa die Wege und Motive der Konzernbildung und die Spielarten der Konzernierung, aber auch die Leistungen der Kautelarjuristen und der Konzernarchitekten an der Unternehmensspitze plastischer hervor. Als Anschauungsmaterial dienen vier Fallbeispiele aus dem In- und Ausland, die im Rahmen eines größeren Forschungsvorhabens anhand von Originalquellen umfassend ausgeleuchtet wurden<sup>8</sup>: der Personengesellschaftskonzern der Florentiner Medici aus dem 15. Jahrhundert (II.), das Standard Oil Trust Agreement von 1882 (III.), die Interessengemeinschaftsverträge von 1904 und 1916 auf dem Weg zur I.G. Farben (IV.) sowie die vielen Konzerngesichter der Münchener Allianz von ihrer Gründung bis in die Gegenwart (V.). Die zahlreichen Einzelbefunde werden schließlich

\* Der Autor ist Direktor am Max-Planck-Institut für ausländisches und internationales Privatrecht in Hamburg.

<sup>1</sup> *Druey*, Gutachten H zum 69. Deutschen Juristentag 1992, H 31.

<sup>2</sup> Dazu – nicht ohne Stolz – *Gefler* JBl 1966, 169, 179: „Diese Regelung hat in der aktienrechtlichen Gesetzgebung der Welt kein Vorbild. Sie dürfte als die reformerische Tat des AktG. von 1965 anzusehen sein.“

<sup>3</sup> Umfassende Literaturnachweise bei *Fleischer*, in: GroßKomm. AktG, 4. Aufl. 2020, vor § 311.

<sup>4</sup> Zum Konzern als einer Schöpfung der Kautelarjurisprudenz in der Weimarer Republik zuletzt *Thiessen*, in: *Bergmann/Drescher/Fleischer* et al. (Hrsg.), Vom Konzern zum Einheitsunternehmen, ZGR-Sonderheft 2020, S. 1 ff.; früher schon *Nörr*, Zwischen den Mühlensteinen. Eine Privatrechtsgeschichte der Weimarer Republik, 1988, S. 121 ff.

<sup>5</sup> Für eine rühmliche Ausnahme *Spindler*, Recht und Konzern, 2003, S. 1 mit der programmatischen Aussage: „Begrift man die Genese von Rechtsinstituten als komplexen Interaktionsprozeß zwischen Wirtschafts- und Unternehmensentwicklungen, so ist die Untersuchung der Rezeption von Rechtsentwicklungen im Entscheidungsprozeß von davon betroffenen Unternehmen und auf die Ausbildung von Rechtsfiguren unerlässlich.“

<sup>6</sup> Aktuelle Einführungen bieten *Berghoff*, Moderne Unternehmensgeschichte, 2. Aufl. 2016; und *W. Plumpe*, Unternehmensgeschichte im 19. und 20. Jahrhundert, 2018; ferner *Pierenkemper*, Unternehmensgeschichte: Eine Einführung in ihre Methoden und ihre Ergebnisse, 2000.

<sup>7</sup> Näher dazu *Fleischer* ZGR 2021, Heft 2.

<sup>8</sup> Dazu der Sammelband von *Fleischer/Mock* (Hrsg.), Große Gesellschaftsverträge aus Geschichte und Gegenwart, 2021.

in einer vergleichenden Gesamtbetrachtung zusammengeführt (VI.)

## II. Die Florentiner Medici als Pioniere des Personengesellschaftskonzerns

Entgegen landläufiger Meinung ist der multinationale Konzern keineswegs erst im 19. oder 20. Jahrhundert entstanden. Erfunden wurde er vielmehr schon im Florenz der Renaissance.<sup>9</sup> Als Pioniere des Personengesellschaftskonzerns pflegt man die Bankdynastie der Medici hervorzuheben.<sup>10</sup> Sie konnten allerdings auf Vorarbeiten der örtlichen „Kaufmannsbanquiers“<sup>11</sup> aufbauen, über die zunächst zu berichten ist.

### 1. Frühe Florentiner Bankhäuser als zentrale Einheitsunternehmen

In der zweiten Hälfte des 13. und der ersten Hälfte des 14. Jahrhunderts entstanden in Florenz eine Reihe großer Bankhäuser. Drei von ihnen, die Bardi, Peruzzi und Acciaiuoli, wuchsen zu außerordentlicher Größe heran und wirkten weit über die Stadt- und Landesgrenzen hinaus. Daher werden sie in der jüngeren Forschung als „medieval super-companies“<sup>12</sup> bezeichnet. Der Sache nach handelte es sich um quasi-permanente Partnerschaften (*compagnia*)<sup>13</sup> in dem Sinne, dass sie nach Ablauf der jeweiligen Vertragsdauer entweder verlängert oder in modifizierter Form fortgeführt wurden.<sup>14</sup> Kennzeichnend für diese *super-companies* war eine streng zentrale Organisationsstruktur: Die Hauptniederlassung in Florenz und alle Zweigniederlassungen innerhalb und außerhalb von Italien bildeten eine rechtliche Einheit.<sup>15</sup> Alle drei *super-companies* sind schließlich binnen Kurzem zusammengebrochen und unwiederbringlich verschwunden: die Peruzzi und die Acciaiuoli 1343, die Bardi 1346. Als Hauptgrund nannte man gemeinhin riesige, notleidend gewordene Darlehen an den englischen König zur Finanzierung des 100-jährigen Krieges,<sup>16</sup> doch zeichnen neuere Arbeiten inzwischen ein differenzierteres Bild.<sup>17</sup>

<sup>9</sup> Näher *Goldthwaite*, *The Economy of Renaissance Florence*, 2009, S. 15; zusammenfassend *Schneider* Zeitschrift für Unternehmensgeschichte (ZUG) 61 (2016), 64, 76.

<sup>10</sup> Vgl. *de Roover*, *The Rise and Decline of the Medici-Bank, 1397–1494*, 1963, S. 81; hieran anknüpfend *Fazzini/Fici/Montrone/Terzani* *Int. Bus. & Econ. Research J.* 15 (2016), 271; *Schneider* ZUG 61 (2016), 64, 73 ff.; speziell zum ökonomischen Netzwerk *Tewes*, *Kampf um Florenz: die Medici im Exil (1494–1512)*, 2011, S. 91 ff.; aus rechtlicher Sicht *Amstutz*, in: *Festschrift für Schnyder*, 2018, S. 947, 955 ff.; umfassend zuletzt *Fleischer*, in: *Fleischer/Mock* (Fn. 8), § 2.

<sup>11</sup> *Le Goff*, *Kaufleute und Bankiers im Mittelalter*, 1989, S. 36.

<sup>12</sup> Näher *Hunt*, *The Medieval Super-Companies. A Study of the Peruzzi Company of Florence*, 1994, S. 2.

<sup>13</sup> Zu ihren Ursprüngen und ihren Strukturmerkmalen *Fleischer*, in: *ders.* (Hrsg.), *Personengesellschaften im Rechtsvergleich*, 2021, § 1 Rn. 128 ff. m. w. N.

<sup>14</sup> Vgl. *Hunt* (Fn. 12), S. 76.

<sup>15</sup> So *de Roover* (Fn. 10), S. 77: „The essential characteristic of the Bardi and Peruzzi companies is that they formed single units or entities embracing the home office in Florence and all the branches abroad.“; ferner *Schneider* ZUG 61 (2016), 64, 73.

<sup>16</sup> Vgl. den Hinweis von *Hunt* (Fn. 12), S. 1 auf den zeitgenössischen Chronisten Giovanni Villani: „Villani claimed that the English king owed the Peruzzi company the colossal sum of 600,000 Florentine florins when it went bankrupt in 1343, and the Bardi an even larger total of 900,000 florins when it failed in 1346.“

<sup>17</sup> Näher *Hunt* (Fn. 12), S. 245 ff. und passim; siehe auch *Körner*, in: *Pohl* (Hrsg.), *Europäische Bankengeschichte*, 1993, S. 32, 43: „Opfer ihres eigenen Gigantismus“.

### 2. Allmählicher Übergang zu einem dezentralen Organisationstyp

Mit der Zeit wurde der hergebrachte zentrale Organisationstyp der Florentiner Banken durch einen stärker dezentralen verdrängt. Dieser bestand nicht mehr nur aus einer einzigen *compagnia*, sondern aus einem ganzen System von Personengesellschaftsverträgen, die durch eine natürliche Person oder eine übergeordnete Personengesellschaft zusammengehalten wurden.<sup>18</sup> Neuere Literaturstimmen sprechen von einem *sistema d'aziende*<sup>19</sup> oder einem *partnership agglomerate*<sup>20</sup>. Als frühe Beispiele führen sie verschiedene Familienunternehmen Mitte des 14. Jahrhunderts in Florenz, Pisa und Lucca an, die ihre Geschäfte jeweils über eigenständige Personengesellschaften betrieben.<sup>21</sup>

#### a) Unternehmenskonglomerat des toskanischen Kaufmanns Datini

Die Fortentwicklung dieses neuen Organisationstyps zu einer Art Holdingstruktur bringt die jüngere Forschung mit dem Unternehmenskonglomerat des toskanischen Kaufmanns Francesco di Marco Datini<sup>22</sup> in Verbindung.<sup>23</sup> Dieser gründete und unterhielt gegen Ende des 14. Jahrhunderts eine Reihe von Kommanditgesellschaften (*commenda*)<sup>24</sup> mit einem buntgemischten Portfolio.<sup>25</sup> Nach einer vielzitierten US-amerikanischen Studie zeichnete sich sein Firmenimperium<sup>26</sup> durch folgende Hauptmerkmale aus: (1) rechtlich selbständige Personengesellschaften mit eigenen Geschäftsleitern an jedem Ort,<sup>27</sup> (2) separate Geschäftsbücher für jede Personengesellschaft, (3) Diversifizierung des Tätigkeitsfeldes in verschiedenen Branchen, (4) Entstehung einer Art Holding-Gesellschaft dadurch, dass Datini Florentiner Personengesellschaft Anteile an anderen Personengesellschaften hielt, (5) zentrale Überwachung aller Gesellschaften durch eine große Anzahl von Geschäftsbriefen und regelmäßige Treffen zwischen Datini und seinen verschiedenen Mitgesellschaftern sowie (6) doppelte Buchführung.<sup>28</sup>

<sup>18</sup> Vgl. *Padgett/McLean* *American Journal of Sociology* 111 (2006), 1463, 1474 ff.; *Schneider* ZUG 61 (2016), 64, 73 ff.

<sup>19</sup> *Melis*, in: *Troisième conférence internationale d'histoire économique*, 1974, S. 47 ff.

<sup>20</sup> *Goldthwaite* (Fn. 9), S. 70.

<sup>21</sup> Näher *Goldthwaite* (Fn. 9), S. 70 f.; weitere Beispiele bei *Padgett/McLean* *American Journal of Sociology* 111 (2006), 1463, 1478.

<sup>22</sup> Zu ihm *Origo*, *The Merchant of Prato: Francesco di Marco Datini, 1957*, deutsche Fassung von 1985 unter dem Titel „Im Namen Gottes und des Geschäfts. Lebensbild eines toskanischen Kaufmanns der Frührenaissance. Francesco di Marco Datini (1335–1410)“.

<sup>23</sup> Vgl. *Goldthwaite* (Fn. 9), S. 70; *Körner*, in: *Pohl* (Fn. 17), S. 32, 42; *Origo* (Fn. 22), S. 124 ff.; *Schneider* ZUG 61 (2016), 64, 74; relativierend *Padgett/McLean* *American Journal of Sociology* 111 (2006), 1463, 1478: „In the hindsight of this contextualization, Datini stands out more because of the quality of his surviving documentation than because of the uniqueness of his organizational design.“

<sup>24</sup> Zu ihren Ursprüngen und rechtlichen Strukturmerkmalen *Fleischer*, in: *ders.* (Fn. 13), § 1 Rn. 91 ff.

<sup>25</sup> Vgl. die Aufzählung bei *Körner*, in: *Pohl* (Fn. 17), S. 32, 42.

<sup>26</sup> Für ein Schaubild seines Firmennetzes *Origo* (Fn. 22), S. 125.

<sup>27</sup> Dazu auch *Origo* (Fn. 22), S. 128 f.: „Bis dahin war es üblich gewesen, daß eine *compagnia* ein Hauptkontor hatte, das etliche Filialen in anderen Städten mitverwaltete. Francesco dagegen gründete zusätzlich zu seinem Hauptkontor in Prato an allen Orten, an denen er Handel trieb, selbständige Gesellschaften. Jede dieser Firmen hatte verschiedene Gesellschafter, nur er selbst gehörte allen als Hauptgesellschafter an und kontrollierte überall die Geschäftsführung.“

<sup>28</sup> So *Padgett/McLean* *American Journal of Sociology* 111 (2006), 1463, 1476; dies aufnehmend auch *Schneider* ZUG 61 (2016), 64, 74.

### b) Holding-Modell der Medici-Bank

Weiter verfeinert wurde das Holding-Modell sodann durch den Banco Medici.<sup>29</sup> Anders als die früheren Bankhäuser der Bardi und Peruzzi war er nicht als rechtliches Einheitsunternehmen organisiert, sondern bestand aus einer Kombination verschiedener, rechtlich selbständiger Personengesellschaften.<sup>30</sup> In den Worten des belgisch-amerikanischen Wirtschaftshistorikers Raymond de Roover, der die geheimen Geschäftsbücher der Medici in den staatlichen Archiven von Florenz mit Hilfe seiner Frau aufgespürt und ausgewertet hat: „Each of the branches or manufacturing establishments was a separate legal entity (*ragione*) with its own style, its own capital, its own books, and its own management.“<sup>31</sup> An der Spitze dieses Gesellschaftsgeflechts stand die Florentiner *compagnia*, die sämtliche Tochtergesellschaften kontrollierte: die das lokale Bankgeschäft verantwortende Tavola in Florenz, zwei in der Wolltuchherstellung tätige Gesellschaften und eine weitere in der Seidenstoffproduktion, vier Tochtergesellschaften in Italien (Mailand, Rom, Pisa, Venedig) sowie vier jenseits der Alpen (Genf, Brügge, London, Avignon).<sup>32</sup> An allen diesen Tochtergesellschaften hielten die Medici mehr als 50 Prozent der Anteile.<sup>33</sup> Rechtstechnisch wurden die Personengesellschaftsverträge über die Tochtergesellschaften zwischen der Florentiner Mutter und den lokalen Partnern geschlossen.<sup>34</sup>

Mit Blick auf diese Organisationsstruktur zogen und ziehen Wirtschaftshistoriker den Vergleich mit einer modernen Holdinggesellschaft<sup>35</sup>: „In studying the organization of the Medici Bank, one cannot fail to notice how closely it resembles that of a holding company.“<sup>36</sup> Der Banco Medici sei im Grunde eine Bankholding gewesen<sup>37</sup>, die als erste ihrer Art die Ausbildung größerer Firmenstrukturen in den folgenden Jahrhunderten maßgeblich befördert habe.<sup>38</sup> Manche Autoren feiern Cosimo di Bicci de' Medici (1389-1464), das langjährige Familienoberhaupt, sogar als Erfinder der modernen Unternehmensgruppe, „als ersten Netzwerktheoretiker und Konzerndesigner der Geschichte“<sup>39</sup>. In diesen Überschwang mischen sich freilich auch vorsichtiger Stimmen, die von einer Kollektivleistung des Florentiner Wirtschaftssystems sprechen.<sup>40</sup>

<sup>29</sup> Eingehend zum Aufstieg und Fall der Medici aus rechtlicher Sicht Fleischer, in: *Fleischer/Mock* (Fn. 8), § 2.

<sup>30</sup> Vgl. *de Roover* (Fn. 10), S. 78: „a combination of partnerships all controlled by a ‚parent‘ firm“, S. 81: „a ‚parent‘ company located in Florence and several subsidiaries“.

<sup>31</sup> *De Roover* (Fn. 10), S. 78; dazu auch *Fazzini/Fici/Montrone/Terzani* Int. Bus. & Econ. Research J. 15 (2016), 271, 274; *Tewes* (Fn. 10), S. 95.

<sup>32</sup> Für ein erläuterndes Organigramm *de Roover* (Fn. 10), S. 83 zur Konzernstruktur um 1455.

<sup>33</sup> Vgl. *de Roover* (Fn. 10), S. 81; ferner *Le Goff* (Fn. 11), S. 24: „Die Medici in Florenz fungierten einzig als Bindeglied, das alle diese einzelnen Häuser zusammenhielt, denn sie hatten an jedem Geschäftskapital fast immer eine Mehrheitsbeteiligung und zentralisierten die Konten, die Informationen und die Geschäftspolitik.“

<sup>34</sup> Vgl. *de Roover* (Fn. 10), S. 82.

<sup>35</sup> Vgl. *Fazzini/Fici/Montrone/Terzani* Int. Bus. & Econ. Research J. 15 (2016), 271, 274, 277; *Körner*, in: *Pobl* (Fn. 17), S. 32, 44; *Tewes* (Fn. 10), S. 95.

<sup>36</sup> *De Roover* (Fn. 10), S. 81.

<sup>37</sup> Vgl. *Fazzini/Fici/Montrone/Terzani* Int. Bus. & Econ. Research J. 15 (2016), 271, 283: „In detail we found evidence that the Banco de' Medici was essentially a bank holding company, the first in Europe and that it facilitated both domestic and international trade with its structure and practices.“

<sup>38</sup> Vgl. *zu Fürstenberg*, Die Wechselwirkung zwischen unternehmerischer Innovation und Kunst: Eine wissenschaftliche Untersuchung in der Renaissance und am Beispiel der Medici, 2012, S. 119.

<sup>39</sup> *Amstutz*, in: *Festschrift für Schnyder*, 2018, S. 947, 955.

<sup>40</sup> Vgl. *Goldthwaite* (Fn. 9), S. 15; ferner *Schneider* ZUG 61 (2016), 64, 76: „Eine derartige Struktur lässt sich allerdings nicht nur für die Medici-Bank zeigen, sondern auch für eine Vielzahl anderer Unternehmen jener

### 3. Konzernrechtliche Implikationen der Medici-Organisation

Infolge ihrer rechtlichen Verselbständigung konnten zwischen den einzelnen Medici-Tochtergesellschaften separate Verträge geschlossen werden.<sup>41</sup> So stellte eine Tochtergesellschaft der anderen etwa Kommission für erbrachte Dienste in Rechnung.<sup>42</sup> Bei gemeinsamen Projekten verständigte man sich vorher über eine Gewinn- und Verlustverteilung.<sup>43</sup>

Eine weitere Folge dieser Verselbständigung bestand darin, dass eine Tochtergesellschaft grundsätzlich nicht für die Verbindlichkeiten einer anderen eintreten musste.<sup>44</sup> Dies veranschaulicht ein Gerichtsverfahren vor dem lokalen Gericht in Brügge am 30. Juli 1455, über das *de Roover* eingehend berichtet<sup>45</sup>: Der Mailänder Damiano Ruffini verklagte die Brügger Tochtergesellschaft der Medici auf Schadensersatz, weil der Geschäftsleiter der Londoner Tochtergesellschaft Simone Nori neun Ballen Holz fehlerhaft verpackt hatte. Tommaso Portinari, der Geschäftsleiter der Brügger Tochtergesellschaft, wies alle Verantwortung von sich, weil der Kaufvertrag nicht mit der Brügger Tochtergesellschaft geschlossen worden war. Ruffini replizierte, beide Tochtergesellschaften seien Teil eines Unternehmens und gehörten ein und demselben Eigentümer. Daraufhin erklärte Portinari unter Eid, dass es sich trotz Eigentümeridentität um selbständige Gesellschaften handle. Das Brügger Gericht wies die Klage ab und verband dies mit dem Hinweis, dass Ruffini die Londoner Medici-Gesellschaft verklagen müsse.<sup>46</sup>

Im ökonomischen Schrifttum erklärt man die Einführung der Holdingstruktur zum Teil als Reaktion auf die Zusammenbrüche der Familienbanken der Peruzzi, Bardi und Acciaiuoli mit ihrem Modell des Einheitsunternehmens.<sup>47</sup> Die rechtliche Verselbständigung der Tochtergesellschaften habe eine Haftungsabschottung herbeiführen und so verhindern sollen, dass die Insolvenz einer Tochtergesellschaft den ganzen Konzern mit in den Abgrund reiße.<sup>48</sup> Dieser Begründungsansatz ist aus juristischer Warte nicht falsch, bedarf aber einer Relativierung und weiteren Erläuterung: Wegen der persönlichen und unbeschränkten Haftung der Partner in einer *compagnia* führte die Konzernbildung zu keiner Abschottung des Privatvermögens der Gesellschafter vor dem Zugriff der Gesellschaftsgläubiger. Von diesem so-

Jahre [...]; sie stellt also keineswegs ein reines Spezifikum der Medici-Bank oder gar eine Erfindung dieser dar.“

<sup>41</sup> Vgl. *de Roover* (Fn. 10), S. 78; *Schneider* ZUG 61 (2016), 64, 76; ebenso schon für Francesco Datini verschiedene Gesellschaften *Origo* (Fn. 22), S. 129: „Wie später auch die Unternehmen der Medici, war jede der Firmen Francescos selbständig. Daraus folgte, daß jede von ihnen Provision und Zinsen zahlen mußte, wenn sie mit einer der anderen Geschäfte machte.“

<sup>42</sup> Vgl. *de Roover* (Fn. 10), S. 78.

<sup>43</sup> Vgl. *Schneider* ZUG 61 (2016), 64, 76.

<sup>44</sup> Dazu *de Roover* (Fn. 10), S. 82; *Schneider* ZUG 61 (2016), 64, 76.

<sup>45</sup> Zu Folgendem *de Roover* (Fn. 10), S. 84.

<sup>46</sup> Dazu auch der Brückenschlag ins 20. Jahrhundert bei *de Roover* (Fn. 10), S. 84. „A similar issue would be raised if a person brought suit in an American court against the Standard Oil of New Jersey for defective merchandise received from the Standard Oil of Indiana and based his case upon the argument that all Standard Oil companies were controlled by the Rockefellers! Of course, such an action would be so absurd as to be inconceivable. But the Ruffini vs. Portinari case, one should not forget, dates back to the fifteenth century. At that time, commercial law was still more or less in its infancy, especially in Northern Europe, and there were presumably no well-established precedents on the issue at stake. There is no doubt that the decision of the Bruges court is consonant with what was to become later accepted mercantile usage.“

<sup>47</sup> So etwa *Körner*, in: *Pobl* (Fn. 17), S. 32, 43 f.

<sup>48</sup> Vgl. *Körner*, in: *Pobl* (Fn. 17), S. 32, 44; *Padgett/McLean* American Journal of Sociology 111 (2006), 1463, 1466; *Schneider* ZUG 61 (2016), 64, 73.

genannten *owner shielding* zu unterscheiden ist jedoch das sogenannte *entity shielding*<sup>49</sup>, mit dem ein bestimmter Fonds von Vermögenswerten gebildet wird, der für die Gesellschaftsverbindlichkeiten haftet und auf den Privatgläubiger der Gesellschafter keinen (*strong entity shielding*) oder allenfalls nachrangigen (*weak entity shielding*) Zugriff haben.<sup>50</sup> Dieser effizienzfördernde Effekt<sup>51</sup> tritt nicht nur im Aktien- und GmbH-Konzern, sondern in seiner schwachen Form auch im Personengesellschaftskonzern ein<sup>52</sup> und wird als ein mögliches Motiv für die Organisationsstruktur der Medici-Bank genannt.<sup>53</sup> Unabhängig davon lag ein Vorteil der rechtlichen Verselbständigung darin, dass sie die Beteiligung von familienfremden Geschäftsleitern an den jeweiligen Tochtergesellschaften der Medici erleichterte und so die Einführung anteilsbasierter Anreizsysteme vereinfachte.<sup>54</sup>

### III. „Mother of Trusts“: Das Standard Oil Trust Agreement

Standen die Medici an der Wiege des Personengesellschaftskonzerns, so bildete das Standard Oil Trust Agreement vom Januar 1882<sup>55</sup> die Geburtsstunde moderner Holdingstrukturen im Kapitalgesellschaftsrecht.<sup>56</sup> Wiederum ging es um eine berühmte und unermesslich reiche Unternehmerfamilie: die Rockefeller<sup>57</sup>, denen die Anteilsmehrheit an Standard Oil, der damals größten Erdölraffinerie der Welt gehörte. Von John D. Rockefeller<sup>58</sup> mit weiteren Geschäftspartnern gegründet, wuchs das Unternehmen durch unablässige Zukäufe und zweifelhafte Monopolisierungspraktiken rasch über die Landesgrenzen von Ohio hinaus, wo es 1870 von einer *partnership* in eine *joint stock corporation* umgewandelt worden war.<sup>59</sup>

<sup>49</sup> Zu beidem *Hansmann/Kraakman/Squire* 119 Harv. L. Rev. 1335, 1337 ff. (2006).

<sup>50</sup> Vgl. *Hansmann/Kraakman* 110 Yale L.J. 387, 394 f. (2000); aus deutscher Sicht mit Blick auf die Funktionen der Gesamthand auch *Fleischer*, in: *ders.* (Fn. 13), § 1 Rn. 230 ff.

<sup>51</sup> Hierzu *Hansmann/Kraakman/Squire* 119 Harv. L. Rev. 1335, 1344 f. (2006): „In short, entity shielding would dedicate the Florence partnership’s assets principally to that partnership’s own creditors. Although this necessarily distributes away value from the creditors of the Bruges and Rome partnerships, that effect can be offset if those partnerships are also given entity shielding. [...] Entity shielding thus promotes specialization, permitting creditors to limit the risks they face to those businesses that they know particularly well or that they can monitor with particular ease.“

<sup>52</sup> Dazu mit Blick auf die Medici auch *Pistor*, *The Code of Capital. How the Law Creates Wealth and Inequality*, 2019, S. 58.

<sup>53</sup> Vgl. *Hansmann/Kraakman/Squire* 119 Harv. L. Rev. 1335, 1371 (2006).

<sup>54</sup> Dazu *Fazzini/Fici/Montrone/Terzani* Int. Bus. & Econ. Research J. 15 (2016), 271: „Therefore, according to this medieval form of ‚stock option‘, a proactive ‚fattore‘ had the possibility of becoming a director and, thereafter, shareholder, thus providing him with an effective incentive to work productively. The idea of the Medici family to structure the bank as a group of companies was, therefore, suitable to this purpose.“

<sup>55</sup> Abgedruckt bei *Cook*, *Trusts – The Recent Combinations in Trade, Their Character, Legality and Mode of Organization, and the Rights, Duties and Liabilities of their Managers and Certificate-Holders*, 1888, Appendix B, S. 78 ff.

<sup>56</sup> Umfassend zuletzt *Fleischer/Horn* *RabelsZ* 83 (2019), 507.

<sup>57</sup> Speziell zur dynastischen Komponente *Landes*, *Dynasties. Fortunes and Misfortunes of the World’s Great Family Businesses*, 2006, S. 187 ff.

<sup>58</sup> Biographien über ihn, die auch ausführliche Erörterungen der Geschichte von Standard Oil enthalten, von *Chernow*, *Titan – The Life of John D. Rockefeller, Sr.*, 1998, und *Nevins*, *John D. Rockefeller, The Heroic Age of American Enterprise*, 1940, Bd. I und II.

<sup>59</sup> Gründungsurkunde abgedruckt bei *Tarbell*, *The History of the Standard Oil Company*, Bd. I, 1904, Appendix Nr. 2, S. 276.

### 1. Rechtliche und betriebswirtschaftliche Herausforderungen für Big Business

Die enorme Expansion von Standard Oil führte zu einer neuartigen Form des Wirtschaftens. War der Betrieb eines Unternehmens zuvor im Wesentlichen eine regionale Angelegenheit, so betrat mit Standard Oil nunmehr ein national tätiger Wirtschaftsakteur die Bühne und läutete die Zeit des „Big Business“ ein.<sup>60</sup> Dieser Wachstumsprozess verlief allerdings nicht ohne Schmerzen. Zum einen war das föderale Gesellschaftsrecht in den Vereinigten Staaten damals nicht auf landesweit agierende Unternehmen, sondern auf kleinere Einheiten angelegt, die ihre Geschäftstätigkeit ausschließlich innerhalb eines einzelnen Bundesstaates entfalteten. Zum anderen brachte das tief gestaffelte und immer komplexere Unternehmensgeflecht von Standard Oil auch aus betriebswirtschaftlich-organisatorischer Perspektive neue Herausforderungen mit sich.

#### a) Ultra-vires-Lehre

In gesellschaftsrechtlicher Hinsicht sorgte vor allem die Ultra-vires-Lehre für weitreichende Restriktionen: (1) Der Gründungsakt beschränkte eine Gesellschaft zumeist auf Tätigkeiten in ihrem Inkorporationsstaat. (2) Außerdem musste sich die Gesellschaft mit ihren Aktivitäten in den Grenzen des statutarisch vorgegebenen Unternehmensgegenstands bewegen. (3) Schließlich durfte sie ohne spezielle Ermächtigung keine Anteile an anderen Gesellschaften halten.<sup>61</sup> Diese Verbotstrias war für Standard Oil in jeder Hinsicht bedrohlich: (1) Das Unternehmen besaß schon im Jahre 1881 Vermögenswerte in zahlreichen anderen Bundesstaaten und mehreren Ländern außerhalb der Vereinigten Staaten, was sich mit dem Verbot, außerhalb von Ohio Geschäfte zu betreiben, kaum vereinbaren ließ. (2) Standard Oil hatte einen beschränkten Unternehmensgegenstand: „manufacturing petroleum and dealing in petroleum and its products“, von dem zweifelhaft war, ob er Tätigkeiten im Pipeline-Geschäft und den Erwerb von Ölfeldern noch deckte. (3) Bei ausgedehnten Übernahmeaktivitäten hatte Standard Oil die Kontrolle über zahlreiche Unternehmen erworben, ohne deren Anteile selbst halten zu dürfen, so dass man notgedrungen auf Umgehungsstrategien zurückgriff.<sup>62</sup>

#### b) Fehlende einheitliche Konzernleitung

Durch die fortwährende Expansion und die eingesetzten Umgehungsstrategien war Standard Oil zu Beginn der 1880er Jahre zu einem außerordentlich komplexen Firmengeflecht herangewachsen. Es bestand aus 14 Gesellschaften mit 100 %iger Beteiligung und 26 weiteren zumeist im Mehrheitsbesitz<sup>63</sup> – formal allesamt selbständige Gesellschaften, der Sache nach aber „Teil eines großen virtuellen Ganzen“<sup>64</sup>. Was jedoch fehlte, war die Möglichkeit einer einheitlichen Leitung. Man konnte nicht einfach aus der Zentrale „durchregieren“, sondern musste sich immer wieder mit den Managern der Beteiligungsgesellschaften verständigen. Diese sa-

<sup>60</sup> In diesem Sinne etwa *Hidy/Hidy*, *Pioneering in Big Business. The History of the Standard Oil Company (New Jersey)*, 1919, S. 3: „one of the earliest representatives of Big Business“.

<sup>61</sup> Vgl. von den zeitgenössischen Lehrbüchern *Angell/Ames*, *A Treatise on the Law of Private Corporations Aggregate*, 1832, S. 58 ff.; *Field*, *Treatise on the Law of Private Corporations*, 1877, S. 284 ff.; monographisch *Brice*, *A Treatise on the Law of Ultra Vires*, 1875.

<sup>62</sup> Näher *Fleischer/Horn*, in: *Fleischer/Mock* (Fn. 8), § 9 m. w. N.

<sup>63</sup> Tabellarische Zusammenstellung mit Aufschlüsselung der Beteiligungsquote bei *Hidy/Hidy* (Fn. 60), S. 47.

<sup>64</sup> *Damler*, *Konzern und Moderne*, 2016, S. 24.

ßen obendrein nicht am selben Ort, sondern waren über ein halbes Dutzend Städte in mehreren Bundesstaaten verteilt. Reibungsverluste im operativen Geschäft waren deshalb an der Tagesordnung. Vor allem aber erschwerte die fehlende einheitliche Leitung strategische Entscheidungen zum Wohle des Konzernganzen, etwa hinsichtlich einer Reorganisation der Raffineriestandorte, des Vertriebsnetzes oder der immer wichtigeren Auslandsaktivitäten. Zudem gab es in zwei Dritteln der Gesellschaften noch Minderheitsgesellschafter, die den Betriebsablauf ein um das andere Mal störten.

### c) Aufziehende steuerliche Gefahren

Der Tropfen, der das Fass am Ende zum Überlaufen brachte und eine Restrukturierung unausweichlich machte, war schließlich ein steuerrechtlicher. Wie erwähnt, war Standard Oil nicht nur in Ohio, sondern auch in anderen Bundesstaaten wirtschaftlich tätig, insbesondere in Pennsylvania. Diese Tätigkeit weckte Begehrlichkeiten bei den dortigen Steuerbehörden, die Standard Oil 1881 einen Bescheid in Höhe von 3,2 Mio. Dollar für ausstehende Steuern von 1872 bis 1880 präsentierten – eine für die damalige Zeit enorme Summe. Als Bemessungsgrundlage zogen sie nicht nur den in Pennsylvania gehaltenen *capital stock* von Standard Oil heran, sondern deren gesamtes Vermögen. Im Ergebnis wäre das auf eine Doppelbesteuerung durch Ohio und Pennsylvania hinausgelaufen.<sup>65</sup> Angesichts dessen erschien John D. Rockefeller und seinen Beratern eine grundlegende Neuordnung der Organisationsstrukturen überfällig, die zwei Bedingungen erfüllen sollte: Einmal musste sichergestellt werden, dass die Gesellschaften der Standard-Oil-Gruppe keine grenzüberschreitenden Tätigkeiten mehr entfalteten; damit entfiel die naheliegende Lösung, sämtliche Einzelgesellschaften im Wege der *amalgamation* auf einen einzigen Rechts-träger zu verschmelzen.<sup>66</sup> Zum anderen musste eine zentrale Leitung aller Gruppenunternehmen möglich sein.<sup>67</sup>

## 2. Schaffung und Grundstrukturen des Standard Oil Trust Agreement

Der heutige Kautelarjurist würde in einer solchen Situation zu einer Holding-Konstruktion greifen: Die Aktionäre der operativen Einzelgesellschaften bringen ihre Anteile im Wege der Sacheinlage in eine Holding-Gesellschaft ein und erhalten im Gegenzug deren Anteile.<sup>68</sup> Waren sie zuvor daran interessiert, dass ihre jeweilige Einzelgesellschaft den größtmöglichen Gewinn erwirtschaftet, so richtet sich ihr Augenmerk fortan darauf, den Gewinn aller operativen Einzelgesellschaften zu maximieren, der dann an die Holding ausgekehrt wird. Zu diesem Zweck kann das Holding-Management eine einheitliche Konzernstrategie entwickeln.

Einer solchen Holding-Konstruktion stand indes die *Ultra-vires*-Lehre in ihrer hergebrachten Lesart entgegen, die es Kapitalgesellschaften untersagte, Anteile an anderen Kapitalgesellschaften zu halten. Zur Lösung dieses Problems ersann der Chefsyndikus von Standard Oil Samuel C.T. Dodd eine Holding-Variante, bei der die Anteile der operativen Gesell-

schaften nicht in einer Holding-Gesellschaft gebündelt, sondern drei Führungskräften unmittelbar zu treuen Händen übertragen wurden. Auf diese Weise übten natürliche Personen, und nicht die *corporation* selbst, die Holding-Funktion aus – mit der Folge, dass die *Ultra-vires*-Lehre in dieser Hinsicht leer lief.<sup>69</sup> Mit dem Verzicht auf eine *corporation* als Holdingspitze fehlte jedoch zugleich der organisatorisch-institutionelle Rahmen, den das Korporationsrecht bietet. Dies gilt vor allem für das stabile Organisationsgefüge mit seinen erprobten Regeln zur Willensbildung der Anteilseigner und zur Kontrolle der Verwaltung. Dodds zweiter juristischer Geniestreich bestand nun darin, dass er dieses Grundgerüst im Standard Oil Trust Agreement auf schuldrechtlicher Ebene meisterlich nachbildete. Zu diesem Zweck schuf er Trust-Zertifikate, deren Inhaber nicht nur über Vermögens-, sondern auch über Mitverwaltungsrechte in einer jährlichen Inhaberversammlung verfügten. So entstand ein Konstrukt, das keine *corporation* war, aber wie eine solche funktionierte.<sup>70</sup> Erschaffen wurde ein kaum greifbares Gebilde ohne eigene rechtliche Existenz<sup>71</sup>, aber mit schier grenzenloser wirtschaftlicher Macht: „Today, we would term it a holding company, but at the time it seemed an imaginary entity, lacking any real existence. It couldn't make deals, sign contracts, or keep books, though it wielded infinite power.“<sup>72</sup>

Diese einfallsreiche Treuhandkonstruktion fand als „Mother of Trusts“<sup>73</sup> rasch Eingang in die zeitgenössischen Formular- und Erläuterungsbücher<sup>74</sup> und lieferte die Blaupause für weitere Trusts<sup>75</sup>, die das industrielle Bild Amerikas während des wirtschaftlichen Aufschwungs bis zur Jahrhundertwende prägten.

## 3. Umstrukturierung zur normalen Holding-Gesellschaft

Im Jahre 1892 urteilte der Oberste Gerichtshof von Ohio, dass der Standard Oil Trust darauf angelegt sei, ein Monopol zu schaffen, und daher aufgelöst werden müsse.<sup>76</sup> Den Trustees gelang es längere Zeit, die Geschäfte als Liquidatoren des Trusts fortzuführen, bis der Bundesstaat Ohio 1897 ein Verfahren wegen Nichtumsetzung des Urteils einleitete. Daraufhin wählte man als neue Organisationsform eine „normale“ Holding-Gesellschaft, die mittlerweile zur Verfügung stand, seit der Bundesstaat New Jersey sein Gesellschaftsrecht als erster im Jahre 1889 – durchaus nach den Vorstellungen von Standard Oil<sup>77</sup> – liberalisiert hatte und binnen kurzem zum

<sup>65</sup> Vgl. *Hidy/Hidy* (Fn. 60), S. 44. Zum Obsiegen von Standard Oil in dieser Auseinandersetzung *Commonwealth v. Standard Oil Co.*, 101 Pa. 119 (1882); zur gleichwohl fortbestehenden Sorge des Unternehmens *Carr*, John D. Rockefeller's Secret Weapon, 1962, S. 65: „But the dangers that other states might follow Pennsylvania's lead gave Rockefeller a pause. Here was a kettle in which even big fish could be cooked if they were not wary.“

<sup>66</sup> Vgl. *Hidy/Hidy* (Fn. 60), S. 46.

<sup>67</sup> Vgl. *Jones*, The Trust Problem in the United States, 1911, S. 19.

<sup>68</sup> Eingehend *Stephan*, in: *Lutter/Bayer* (Hrsg.), *Holding-Handbuch*, 6. Aufl. 2020, § 3 Rn. 105 ff.

<sup>69</sup> Dazu die Erläuterungen von *Dodd 5 Railway & Corp.* L.J. 97, 99 (1889). „Given this problem, how would you solve it? You would suggest that the stockholders surrender their stock certificates in the hands of trustees and take certificates from the trustees showing the amount of interest thus surrendered. This was a problem presented to me as a lawyer years ago, and this was my solution. Thus the first trust was formed.“

<sup>70</sup> So auch *Rice v. Rockefeller*, 31 N.E. 907, 908 (N.Y. 1892): „And while it [= the Standard Oil Trust] is not a corporation, it by the agreement took some of the attributes of a corporation [...].“

<sup>71</sup> Vgl. *Tarbell* (Fn. 59), Bd. II, S. 141: „It had no legal existence. It was a force powerful as gravitation and as intangible.“

<sup>72</sup> *Chernow* (Fn. 58), S. 227.

<sup>73</sup> *Wells*, *The Work, Wealth and Happiness of Mankind*, 1932, S. 446; gleichsinnig *Dodd*, *Combinations: Their Uses and Abuses, with a History of the Standard Oil Trust*, 1888, S. 19: „parent of the trust system“.

<sup>74</sup> Vgl. *Cook* (Fn. 55), Appendix B, S. 78 ff.; s. auch *Fletcher*, *Corporation Forms and Precedents, Annotated*, 1913, Supplement 1923, Form 2204, S. 708.

<sup>75</sup> Dazu *Thorelli*, *The Federal Antitrust Policy: Origination of an American Tradition*, 1954, S. 76 f.: „[I]t was the second Standard Oil Trust Agreement that was to serve as a model for subsequent trusts.“

<sup>76</sup> *Ohio v. Standard Oil Co.*, 30 N.E. 279 (Ohio 1892).

<sup>77</sup> Dazu *Carr* (Fn. 65), S. 92: „Standard's agents had quietly lobbied at Trenton to effect certain technical changes in those laws. New Jersey's

„Mekka des Trusts“<sup>78</sup> aufstieg. Zu diesem Zweck gründete man keine neue Gesellschaft, sondern baute die schon bestehende Standard Oil of New Jersey zur Dachgesellschaft des ganzen Trusts aus, indem man ihre Satzung um eine Holding-Klausel ergänzte. Anschließend brachten die Trustees ihre eigenen und die weiterhin treuhänderisch gehaltenen Anteile an den vormaligen Trust-Gesellschaften im Wege der Sachkapitalerhöhung in die Standard Oil of New Jersey ein.<sup>79</sup> Diese trat damit als Holding-Gesellschaft nahtlos an die Stelle der Trustees.

#### IV. Die Interessengemeinschaftsverträge auf dem Weg zur I.G. Farben

Hierzulande stieß das Standard Oil Trust Agreement und mit ihm das gesamte US-amerikanische Trustwesen auf reges Interesse.<sup>80</sup> Aufgegriffen wurden entsprechende Überlegungen etwa<sup>81</sup> in der Chemieindustrie.<sup>82</sup> Als ihr Vordenker ist Carl Duisberg hervorgetreten, der Begründer der modernen chemischen Industrie und bedeutendste Industrielle seiner Zeit.<sup>83</sup>

##### 1. Interessengemeinschaft von 1904

Der promovierte Chemiker Duisberg war 1884 in die Bayer AG eingetreten, machte dort wichtige Farbstoffentdeckungen und gehörte seit 1900 zum Vorstand des Unternehmens. Auf einer ausgedehnten Amerikareise, die er im Frühjahr 1903 zusammen mit Friedrich Bayer jun. unternahm, kam er mit dem Trust-Gedanken in Berührung und fasste während seiner letzten Reisetage den Entschluss, ihn im Sinne einer branchenweiten Kooperation auch in Deutschland fruchtbar zu machen: „Ich nahm auch in Aussicht, bei Rückkehr nach Hause eine Denkschrift über Trusts in Beziehung auf die deutsche Farbstoffindustrie zu schreiben.“<sup>84</sup> Anfang 1904 erschien Duisbergs vielbeachtete Denkschrift,<sup>85</sup> in der

legislature obliged. The state Commissioner of Corporations was authorized to issue new charters embodying the features desired by Standard; while state taxes on corporate shares were adjusted downwards.“

**78** Schmey, Aktie und Aktionär im Recht der Vereinigten Staaten unter besonderer Berücksichtigung der Trustbildung, 1930, S. 506; gleichsinnig Becht/DeLong, in: Morck (Hrsg.), A History of Corporate Governance Around the World: Family Business Groups to Professional Managers, 2005, S. 613, 629: „home of trusts“.

**79** Zu den rechtstechnischen Einzelheiten Carr (Fn. 65), S. 92f.: „This great recasting could not, of course, be effected overnight. In its first phase the 92 companies were consolidated into 20.“

**80** Abgedruckt bei von Halle, Über wirtschaftliche Kartelle in Deutschland und im Auslande. Fünfzehn Schilderungen nebst einer Anzahl Statuten und Beilagen, 1894, S. 200ff.; Würdigungen aus ökonomischer Sicht bei Liefmann, Beteiligungs- und Finanzierungsgesellschaften, 1. Aufl. 1909, 5. Aufl. 1931, S. 235ff., und aus juristischer Perspektive bei Bauer, Die rechtliche Struktur der Truste. Ein Beitrag zur Organisation der wirtschaftlichen Zusammenschlüsse in Deutschland unter vergleichender Heranziehung der Trustformen in den Vereinigten Staaten von Amerika und Russland, 1927, S. 164ff.

**81** Dazu, dass der Trust-Gedanke damals auch in der Montanindustrie in der Luft lag und dort insbesondere von Hugo Stinnes verfolgt wurde, Feldman, Hugo Stinnes 1870–1924. Biographie eines Industriellen, 1998, S. 75ff.

**82** Juristische Analysen von Spindler (Fn. 5), S. 119ff., und speziell für die I.G. Farben jüngst von Schmolke, in: Fleischer/Mock (Fn. 8), § 14.

**83** Monographisch W. Plumpe, Carl Duisberg, 1861–1935. Anatomie eines Industriellen, 2016; früher schon Flechtner, Carl Duisberg. Vom Chemiker zum Wirtschaftsführer, 1959.

**84** Duisberg, Meine Lebenserinnerungen, 1933, S. 88.

**85** Duisberg, Denkschrift über die Vereinigung der deutschen Farbenfabriken v. Januar 1904, abgedruckt in: Aufsichtsrat und Direktorium der Farbenfabriken vorm. Fried. Bayer & Co. (Hrsg.), Abhandlungen, Vorträge und Reden aus den Jahren 1882–1921 von Carl Duisberg, 1923, S. 343.

er mit Verve für eine Fusion aller großen Farbenfabriken warb.<sup>86</sup> Seine ambitionierten Pläne fanden einstweilen aber keine ungeteilte Zustimmung. Stattdessen schlossen sich Bayer, die Badische Anilin- & Soda-Fabrik (BASF) und die Berliner Aktien-Gesellschaft für Anilin-Fabrikation (Agfa) Ende 1904 zu einer Interessengemeinschaft zusammen. Dieser sogenannte Dreibund bildete eine Reaktion auf den vertraglichen Zusammenschluss anderer Konkurrenten (Höchst, Cassella, Kalle) im sogenannten Dreierverband.<sup>87</sup>

Der Interessengemeinschaftsvertrag, der auf 50 Jahre angelegt war, wurde zu einer Zeit geschlossen, in der es noch kein kodifiziertes Konzernrecht gab. Er hatte sich als Schöpfung der Kautelarjuristen in den 1880er Jahren herausgebildet,<sup>88</sup> um es den beteiligten Gesellschaften zu ermöglichen, ihre Gewinne unter Wahrung ihrer Selbstständigkeit zu poolen.<sup>89</sup> Konstruktiv handelte es sich um eine Gesellschaft bürgerlichen Rechts gemäß § 705 BGB,<sup>90</sup> die man in den heutigen Kategorien des Konzernrechts als Gewinngemeinschaft i. S. des § 292 Abs. 1 Nr. 1 AktG und zugleich als Gleichordnungskonzern i. S. des § 18 Abs. 2 AktG qualifizieren würde.<sup>91</sup> Im konkreten Fall vollzog sich die gemeinsame Verwaltung über einen sogenannte Delegationsrat, dem alle Vorstandsmitglieder von Bayer, BASF und Agfa angehörten. Alle drei Aktiengesellschaften hatten sich vertraglich an die Beschlüsse des Delegationsrats gebunden, was unter dem Gesichtspunkt eigenverantwortlicher Leitung schon damals zu dogmatischen Spannungen führte.<sup>92</sup> Zu den Beschlussgegenständen des Delegationsrats zählten etwa der Neubau und die Schließung von Betrieben, Eigenkapitalmaßnahmen und die Aufnahme von Anleihen, der Abschluss und die Aufhebung von Kartellen, Syndikaten und Trusts sowie Änderungen des Unternehmensgegenstands.

##### 2. Interessengemeinschaft von 1916

Im Jahre 1915 beschäftigte sich Duisberg in Fortführung seiner früheren Denkschrift abermals mit einer Vereinigung der deutschen Farbenfabriken.<sup>93</sup> Er plädierte erneut für eine große Fusion, vermochte sich jedoch wieder nicht durchzusetzen. Immerhin verständigten sich die Mitglieder von Dreibund und Dreierverband zusammen mit zwei weiteren Unternehmen (Chemische Fabriken Griesheim und Uerdingen) auf eine umfassende Interessengemeinschaft. Der im August 1916 geschlossene Vertrag war zunächst auf 50 Jahre angelegt, bevor seine Laufzeit 1920 auf 99 Jahre verlängert

**86** Dazu W. Plumpe (Fn. 83), S. 231: „Die Denkschrift über die Vereinigung der deutschen Farbenfabriken vom Februar 1904 war erneut ein Meisterstück Duisbergscher Strategie und Organisationsplanung.“

**87** Näher aus juristischer Sicht Spindler (Fn. 5), S. 199ff.; aus historischer Warte G. Plumpe, Die I.G. Farbstoffindustrie Aktiengesellschaft – Wirtschaft, Technik und Politik 1904–1945, 1990, S. 44ff.

**88** Vgl. Friedländer, Die Interessengemeinschaft als Rechtsform der Konzernbildung, 1921, S. 78, der von einer „charakteristischen Rechtsform dieser Epoche der Konzernbildung“ spricht.

**89** Dazu Pinner, in: Staub, HGB, 8. Aufl. 1906, § 306 Anm. 26: „Es fehlte eine Form der Vereinigung, die unter Wahrung der Selbstständigkeit der einzelnen Gesellschaften die Erträge vereinigte. Um dies zu erreichen, hatte sich in den letzten Jahren die Form der Interessenvereinigung gebildet und mehrfach, auch bei Gesellschaften sehr bedeutenden Grundkapitals, Anwendung gefunden.“

**90** Vgl. Friedländer (Fn. 88), S. 21 ff.; Pinner, in: Staub (Fn. 89), § 306 Anm. 25.

**91** Näher dazu Schmolke, in: Fleischer/Mock (Fn. 8), § 14 m. w. N.

**92** Vgl. etwa Friedländer (Fn. 88), S. 24: „Gerade die Abstimmung der vertraglichen Bindung mit der selbständigen Stellung dieser Organe erfordert eine besondere juristische Delikatesse.“

**93** Erstmals dokumentiert von Treue, Tradition: Zeitschrift für Firmengeschichte und Unternehmerbiographie 8 (1963), 193 ff.; ferner Sonnemann, Jahrbuch für Wirtschaftsgeschichte 7 (1966), Heft 3, 199ff.

wurde. Ausweislich der Präambel und des Vertragstextes blieb die Eigenständigkeit der Gemeinschaftsfirmen gewahrt; jede Gemeinschaftsfirma behielt ihre selbständige Organisation und handelte Dritten gegenüber unter alleiniger Haftbarkeit. Patentklagen zwischen ihnen vor ordentlichen Gerichten waren ausdrücklich untersagt; über allfällige Streitigkeiten entschied eine intern gebildete Patentkommission.<sup>94</sup> Der gegenseitige Konkurrenzkampf auf den Märkten und vor Gericht war damit beendet. Dessen ungeachtet blieb – einer frühen Idee Duisbergs folgend<sup>95</sup> – ein interner Restwettbewerb dadurch erhalten, dass alle wichtigen Produkte auch weiterhin durch mindestens zwei Gemeinschaftsfirmen hergestellt werden sollten. Die Interessenkoordination erfolgte über einen sogenannten Gemeinschaftsrat, dem höchstens zwei Verwaltungsmitglieder jeder Gesellschaft angehörten. Seine Zuständigkeit deckte sich im Wesentlichen mit jener des Delegationsrats unter dem Regime der Interessengemeinschaft von 1904. Jede Gesellschaft verfügte im Gemeinschaftsrat über die ihrer Beteiligungsziffer entsprechende Stimmenzahl. Für die Beschlussfassung bedurfte es grundsätzlich einer Mehrheit von 70 Prozent der vertretenen Stimmen. Insgesamt war so ein Schutzbündnis aller großen Farbenfabriken entstanden, „das einem eigenartigen Zwitter zwischen Unternehmen und Markt glich, in institutionentheoretischer Hinsicht jedenfalls nur schwer klassifizierbar ist, vielleicht am ehesten mit Williamson als hybride Organisationsform“<sup>96</sup>.

### 3. Fusion zur I.G. Farben

Nach dem Ersten Weltkrieg erwies sich der Interessengemeinschaftsvertrag aus wirtschaftlicher und rechtlicher Sicht als ein immer fragileres Gebilde. Wirtschaftlich wurde es zusehends schwieriger, die internen Kräfteverhältnisse auszubalancieren, weil die BASF hinsichtlich des Umsatzes die anderen Gemeinschaftsfirmen bei weitem übertraf.<sup>97</sup> Hinzu kamen Überkapazitäten durch die weggebrochenen Auslandsmärkte. Juristisch war die Interessengemeinschaft aufgrund ihrer Rechtsnatur als BGB-Gesellschaft inhärent instabil: Zwar schied eine ordentliche Kündigung nach § 723 Abs. 1 Satz 1 BGB wegen der Laufzeit von 99 Jahren aus, doch konnte das Recht zur Kündigung aus wichtigem Grund gemäß § 723 Abs. 1 Satz 2 BGB von Gesetzes wegen nicht abbedungen werden (§ 723 Abs. 3 BGB).<sup>98</sup> Allgemeine Bemühungen der Rechtsdogmatik, die außerordentliche Kündigung bei Interessengemeinschaftsverträgen durch eine restriktive Auslegung einzuschränken,<sup>99</sup> blieben mit Unsicherheiten behaftet. In dieser Situation sympathisierte Duisberg in Abkehr von seinen früheren Vorstellungen mit der Gründung einer Holding-Gesellschaft, doch entschieden sich die

beteiligten Unternehmen auf Betreiben seines jüngeren Widersachers Carl Bosch<sup>100</sup> für eine Verschmelzung auf die BASF, die im Dezember 1925 ins Handelsregister eingetragen wurde. Die neue Gesellschaft hatte ihren Sitz in Frankfurt und firmierte fortan als I.G. Farben AG. Ihr Gründungsvorstand umfasste anfangs alle 83 Mitglieder der vormaligen Einzelvorstände und war als solcher kaum arbeitsfähig. Auf Betreiben des Vorstandsvorsitzenden Bosch wurde daher ein sogenannter Zentralausschuss eingerichtet, dem unter seiner Leitung nur sieben Personen angehörten und der zum „entscheidenden Gravitationszentrum der Konzernführung“<sup>101</sup> wurde, obwohl er im Aktiengesetz gar keine Grundlage hatte.<sup>102</sup> Duisberg blieb als Aufsichtsratsvorsitzender eine wichtige Figur in der I.G. Farben, doch lag die strategische Führung fortan in den Händen von Bosch.<sup>103</sup>

## V. Die vielen Konzerngesichter der Allianz-Versicherung

Im Jahre 1890, als in den Vereinigten Staaten der Sherman Act zur Verhinderung und Wiederauflösung wettbewerbsbeschränkender Konzernbildungen in Kraft trat, wurde im Handelsregister des Königlichen Amtsgerichts I in Berlin die „Allianz Versicherungs-Aktien-Gesellschaft“ eingetragen.<sup>104</sup> An ihrem Beispiel lassen sich im Laufe der Zeit ganz verschiedene Facetten der Konzernbildung veranschaulichen.<sup>105</sup>

### 1. Gründung als Tochtergesellschaft kraft Personalunion

Zu den Eigentümlichkeiten der Allianz-Gründung zählt, dass sie von Anfang an als Tochter der Münchener Rückversicherung galt, obwohl diese zunächst gar nicht an ihr beteiligt war. Die Verbindung wurde vielmehr im Wege der Personalunion geknüpft: Carl Thieme und Wilhelm Finck hatten die Münchener Rück im Jahre 1880 gegründet und als Vorstands- bzw. Aufsichtsratsvorsitzender rasch an die Branchenspitze geführt. Ein Jahrzehnt später fassten sie den strategischen Plan, das Unternehmen durch den Aufbau des Erstversicherungsgeschäfts breiter aufzustellen. Aus verschiedenen Gründen<sup>106</sup> sahen sie indes davon ab, die Münchener Rück um eine Erstversicherungssparte zu erweitern, sondern initiierten stattdessen die Gründung einer eigenen Versicherungsgesellschaft in Berlin – die Allianz. Deren Gründungskapital stammte von der Privatbank Merck, Finck & Co., der Deutschen Bank und weiteren Geldgebern. Thieme übernahm den Vorstandsvorsitz, Finck den Aufsichtsratsvorsitz. Beide behielten ihre Führungsämter bei der Münchener Rück. Formal bildete die Allianz damit eine Schwestergesellschaft der Münchener Rück, mit der sie einen Großaktionär – die Privatbank Merck, Finck & Co. – sowie

<sup>94</sup> Dazu *ter Meer*, Die I.G. Farbenindustrie Aktiengesellschaft – Ihre Entwicklung und Bedeutung, 1953, S. 20: „Die früher häufigen, viel Zeit und Arbeit verschlingenden Patentprozesse wurden ausgeschaltet.“

<sup>95</sup> Dazu *W. Plumpe* (Fn. 83), S. 232: „Das waren Argumente aus dem (seinerzeit noch nicht vorhandenen) ordnungspolitischen Lehrbuch, die zeigen, dass Duisberg sich über die möglichen Folgen einer Großfusion völlig im Klaren war.“

<sup>96</sup> *W. Plumpe* (Fn. 83), S. 683.

<sup>97</sup> Näher *G. Plumpe* (Fn. 87), S. 132 f., wonach auf die BASF etwa 45 % des Umsatzes entfielen, auf Bayer 14 % und auf Höchst gut 13 %; weitere Zahlen bei *W. Plumpe* (Fn. 83), S. 683 f.

<sup>98</sup> Vgl. *Spindler* (Fn. 5), S. 128 f. mit Fn. 71 unter Hinweis darauf, dass die Justitiare der I.G. dieser Frage einen hohen Stellenwert einräumten; ferner *ter Meer* (Fn. 94), S. 23; *G. Plumpe* (Fn. 87), S. 136.

<sup>99</sup> Eingehend *Haußmann* Zentralblatt für Handelsrecht 1927, 303, 305 ff. m. w. N.

<sup>100</sup> Zu den unterschiedlichen Vorstellungen beider Unternehmerpersönlichkeiten *W. Plumpe* (Fn. 83), S. 677 ff. unter der Kapitelüberschrift „Carl Bosch und der Kampf um die I.G.“

<sup>101</sup> *Reuber*, Der lange Weg an die Spitze. Karrieren von Führungskräften deutscher Großunternehmen im 20. Jahrhundert, 2012, S. 29.

<sup>102</sup> Dazu *W. Plumpe* (Fn. 6), S. 59.

<sup>103</sup> Näher *W. Plumpe* (Fn. 83), S. 699.

<sup>104</sup> Vgl. *Arp*, Wechselvolle Zeiten, 75 Jahre Allianz-Versicherung 1890–1965, 1965, S. 13; *Pretzlik*, in: *Eggenkämper/Modert/Pretzlik*, Die Allianz. Geschichte des Unternehmens 1890–2015, 2015, S. 20.

<sup>105</sup> Ausführlicher zu Folgendem aus gesellschaftsrechtlicher Sicht *Fleischer/Chatard*, in: *Fleischer/Mock* (Fn. 8), § 10.

<sup>106</sup> Näher dazu *Bähr*, in: *Bähr/Kopper*, Munich Re. Die Geschichte der Münchener Rück 1880–1980, 2015, S. 48 ff.

das Leitungspersonal teilte.<sup>107</sup> In der Sache betrachtete sich die Münchener Rück aber als Muttergesellschaft.<sup>108</sup> Über die Geschäftspolitik der Berliner Allianz wurde demnach in ihrer Frühphase in München entschieden.<sup>109</sup>

Schon früh verband beide Gesellschaften zudem ein Kooperationsvertrag, der 1921 durch einen sehr viel weiter gehenden Gemeinschaftsvertrag mit einer Laufzeit von 50 Jahren abgelöst wurde. Darin sicherte die Allianz der Münchener Rück gegen Gewinnbeteiligung eine 50%ige Quote an ihrem Erstversicherungsgeschäft zu. Die Münchener Rück verpflichtete sich ihrerseits, auf die Gründung von Tochtergesellschaften in den von der Allianz betriebenen Versicherungssparten zu verzichten. Umgekehrt gab die Allianz ihr Rückversicherungsgeschäft an die Münchener Rück ab. Darüber hinaus vereinbarten beide Gesellschaften eine Überkreuzvertretung in den Aufsichtsräten durch ihre Vorstandsvorsitzenden.<sup>110</sup> Schließlich stockte die Münchener Rück ihre 1905 an der Allianz erworbene Kapitalbeteiligung auf 25 % des Aktienkapitals auf.<sup>111</sup> Damit kam sie zugleich in den Genuss des steuerlichen Schachtelprivilegs, das mit Einführung der einheitlichen Körperschaftsteuer 1921 von großer Bedeutung war: Es befreite Großaktionäre bei einer Beteiligung von über 20 % von der Doppelbesteuerung des auf die Beteiligung entfallenden Gewinns.<sup>112</sup>

## 2. Entstehung des Allianz-Konzerns

Die Allianz war aber nicht nur als Tochtergesellschaft in Konzernzusammenhänge eingebunden, sondern trat schon früh auch selbst als Konzernspitze in Erscheinung. Als stärkster Allbranchenversicherer in den Goldenen Zwanziger Jahren nahm sie vier Jahre nach Kriegsende das Lebensversicherungsgeschäft auf. Zu diesem Zweck gründete sie eine „Allianz Lebensversicherungs-AG“, die nach Konzessionserteilung durch das Reichsaufsichtsamt für das Versicherungswesen im März 1922 das Licht der Welt erblickte.<sup>113</sup> Mit der Schaffung eines solchen eigenen Rechtsträgers war der Schritt zur Konzernbildung vollzogen. Diese neuartige Organisationsform erfreute sich in der Weimarer Republik allgemein einer rasch wachsenden Beliebtheit.<sup>114</sup> Begünstigt durch die fortschreitende Inflation und die gerade erwähnten steuerrechtlichen Rahmenbedingungen bildeten sich hierzulande zu Beginn der 1920er Jahre gewaltige Konzerne,<sup>115</sup>

die man anschaulich als „industrielle Herzogtümer“<sup>116</sup> beschrieb. Nach damaliger Überzeugung gehörte die Zukunft nicht dem organisch wachsenden Unternehmen, sondern jenem, dem es gelingt, eine Vielzahl von Einzelkräften zu einem schlagkräftigen Ganzen zu bündeln.<sup>117</sup> In der Allianz fiel dieser Gedanke bei ihrem neuen Vorstandsvorsitzenden Kurt Schmitt auf fruchtbaren Boden<sup>118</sup>: Unter seiner Führung erwarb die Allianz zahlreiche Beteiligungen und wuchs durch eine geschickte Fusionspolitik.<sup>119</sup> Die neuen (Tochter-)Gesellschaften wurden nach Kräften in die Allianz eingegliedert, die seit dem Frühjahr 1922 als „Allianz-Konzern“ firmierte.<sup>120</sup> Im Kopf der Policen wurden nicht weniger als dreizehn Sach- und Lebensversicherungsgesellschaften ausgewiesen.<sup>121</sup>

## 3. Von der Tochter- zur Schwestergesellschaft

Mit dem außerordentlich schnellen Wachstum der Allianz, auch durch Großfusionen mit dem Stuttgarter Versicherungsverein (1927) und der Frankfurter Favag (1929), konnte die Münchener Rück nicht Schritt halten. Daher erwies es sich als notwendig, den 1921 geschlossenen Gemeinschaftsvertrag neu zu verhandeln. Die im November 1940 unterzeichnete Vereinbarung beschwor in ihrer Präambel zunächst die bewährte Partnerschaft und erneuerte sie für einen Zeitraum von 50 Jahren.<sup>122</sup> Danach sollte die Münchener Rück nur noch 30 % des inländischen Allianz-Geschäfts und 50 % ihres ausländischen Geschäfts erhalten. Außerdem vereinbarte man eine paritätische wechselseitige Kapitalbeteiligung von bis zu 30 %. Damit wurde in den Worten von Wilhelm Kiskalt, langjähriger Vorstandsvorsitzender der Münchener Rück und noch länger Aufsichtsratsmitglied der Allianz, die Münchener Rück „von der Mutter zur Schwester, es seien in Zukunft zwei unabhängige Gesellschaften durch den Gemeinschaftsvertrag und die gemeinsamen Interessen verbunden“<sup>123</sup>.

<sup>107</sup> Vgl. Hoffmann, Wilhelm von Finck 1848–1924, Lebensbild eines deutschen Bankiers, 1953, S. 59 f.: „Tochtergesellschaft‘ – diese Bezeichnung ist hier eigentlich nicht ganz zutreffend, denn die Münchener selbst war ursprünglich an dem neuen Unternehmen mit Kapital nicht beteiligt.“

<sup>108</sup> So ausdrücklich Pretzlik, in: Eggenkämper/Modert/Pretzlik (Fn. 104), S. 21; gleichsinnig Bähr, in: Bähr/Kopper (Fn. 106), S. 49: „[...] geführt wurde sie [= die Allianz] wie eine Tochtergesellschaft.“; Sack, Die deutsche Rückversicherung in der Entwicklung, 1941, S. 153: „[...] durch die Allianz, der Tochtergesellschaft der Münchener Rückversicherungsgesellschaft [...]“.

<sup>109</sup> So ausdrücklich Bähr, in: Bähr/Kopper (Fn. 106), S. 53.

<sup>110</sup> Vgl. Borscheid, 100 Jahre Allianz, 1990, S. 43.

<sup>111</sup> Vgl. Bähr, in: Bähr/Kopper (Fn. 106), S. 116 f.

<sup>112</sup> Zum Schachtelprivileg und zur Organschaft Bühler, Steuerrecht der Gesellschaften und Konzerne, 3. Aufl. 1956, S. 284 ff., 312 ff.

<sup>113</sup> Vgl. Kisch, Fünfzig Jahre Allianz. Ein Beitrag zur Geschichte der Deutschen Privatversicherung, 1940, S. 28 ff.

<sup>114</sup> Näher zur Konzernbildung und zur sich allmählich entfaltenden Konzernrechtsdiskussion in der Weimarer Republik Fleischer, in: Großkomm. AktG (Fn. 3), vor § 311 Rn. 2 ff.; ferner Dettling, Die Entstehungsgeschichte des Konzernrechts im Aktiengesetz von 1965, 1996, S. 57 ff.; Nörr ZHR 150 (1986), 155, 186 ff.

<sup>115</sup> Zahlenmaterial bei Statistisches Reichsamt, Konzerne, Interessengemeinschaften und ähnliche Zusammenschlüsse im Deutschen Reich 1926, 1927, S. 13.

<sup>116</sup> Friedländer, Konzernrecht unter Berücksichtigung der amerikanischen Praxis, 2. Aufl. 1954, S. 9.

<sup>117</sup> So Borscheid (Fn. 110), S. 40.

<sup>118</sup> Näher zu ihm Borscheid (Fn. 110), S. 40: „Er ist ein echtes Kind seiner Zeit. Wenn er von Fortschritt spricht, buchstabiert er diesen mit Wachstum; wenn er von der Leistungsfähigkeit spricht, übersetzt er diese mit Größe; wenn er von Geltung spricht, denkt er an Weltgeltung. Wie nur wenige andere besitzt er die Fähigkeit zum großen Wollen.“

<sup>119</sup> Vgl. Kisch (Fn. 113), S. 24 ff. (eingehende Darstellung aller Fusionen), S. 97 ff. (zu den einzelnen Gesellschaften); siehe auch Pretzlik, in: Eggenkämper/Modert/Pretzlik (Fn. 104), S. 92: „Dieses Projekt entsprach dem Zeitgeist: Überall wurden Unternehmen verschmolzen und Konzerne geschmiedet. [...] Als Hauptakteure traten in Deutschland neben der Münchener Rück und der Schweizerischen Rückversicherungs-Gesellschaft, die bis 1933 allein 14 Beteiligungen aufbaute, der von Paul Dumcke geleitete Favag-Konzern, die Versicherungsgruppe der Hamburger Familie Mutzenbecher (Albingia, Hamburg-Mannheimer) und der rasch expandierende Gerling-Konzern sowie die Allianz auf [...]“.

<sup>120</sup> Vgl. Kisch (Fn. 113), S. 32: „Der Begriff ‚Allianzkoncern‘, der wohl schon vorher in Versicherungs- und sonstigen Wirtschaftskreisen gelegentlich gebraucht sein wird, begegnet uns als ein nunmehr offizieller zum erstenmal in der Mai-Nummer 1922 der Allianz-Zeitung.“; Pretzlik, in: Eggenkämper/Modert/Pretzlik (Fn. 104), S. 94: „eine neu geschaffene Unternehmensgruppe, die zeittypisch ‚Allianz-Konzern‘ getauft wurde.“

<sup>121</sup> So ausdrücklich Borscheid (Fn. 110), S. 45; zur Gliederung des Allianz-Konzerns im Jahre 1931 die Übersicht bei Feldman, Die Allianz und die deutsche Versicherungswirtschaft 1933–1945, 2000, S. 53, ergänzt um die Einordnung auf S. 42: „Der Allianz-Konzern war, wie Tafel 1 zeigt, eine komplexe Organisation, bestehend aus einer zentralen Konzernleitung in Berlin, einer Reihe von Tochtergesellschaften, von denen einige Spezialgesellschaften waren, und einer Kette von Zweigniederlassungen in verschiedenen Städten des Reichs.“

<sup>122</sup> Vgl. Kopper, in: Bähr/Kopper (Fn. 106), S. 176.

<sup>123</sup> Zitiert nach Feldman (Fn. 121), S. 343.

#### 4. Die Allianz als zentraler Knotenpunkt der „Deutschland-AG“

Nach dem Zweiten Weltkrieg investierte die Allianz ihr enormes Prämienaufkommen zunehmend in Industriebeteiligungen. So vermerkte etwa der Geschäftsbericht der Allianz Leben von 1958, dass sie insgesamt Aktien von 113 deutschen Unternehmen besaß.<sup>124</sup> Auf diese Weise partizipierte die Allianz an dem steilen und langanhaltenden Wirtschaftsaufschwung in der Nachkriegszeit. Seit den 1970er Jahren verstand sie sich immer stärker als „Financier der deutschen Wirtschaft“<sup>125</sup>. Wegen ihrer zahlreichen Unternehmensbeteiligungen bildete sie zusammen mit der Münchener Rück und der Deutschen Bank das Zentrum eines Verflechtungsnetzwerkes deutscher Großunternehmen,<sup>126</sup> für das sich der Begriff „Deutschland AG“ eingebürgert hat.<sup>127</sup> Noch enger geknüpft wurde dieses Netzwerk durch eine Vielzahl von Ring- und Überkreuzverflechtungen nicht nur mit der Münchener Rück, sondern auch mit anderen Unternehmen,<sup>128</sup> die von liberalen Ökonomen als Schutzmechanismen gegen feindliche Übernahmen gedeutet wurden.<sup>129</sup> Anders als die deutschen Großbanken strebte die Allianz allerdings nicht nach möglichst vielen Aufsichtsratsposten, sondern begnügte sich zumeist mit kapitalmäßigen Beteiligungen.<sup>130</sup>

#### 5. Schaffung der Allianz-Holding

Anfang der 1980er Jahre setzten bei der Allianz Überlegungen zu einer Neugliederung des Konzerns ein. Die Aachener und Münchener Versicherungs-AG hatte ihr 1979 den Weg gewiesen, indem sie eine Holding-Gesellschaft gegründet und das direkte Versicherungsgeschäft auf eine hundertprozentige Tochtergesellschaft übertragen hatte.<sup>131</sup> Von einer solchen Holding-Struktur, wie sie allgemein in der deutschen Wirtschaft an Beliebtheit gewann, versprach sich auch die Allianz verschiedene Vorteile: Zum einen sollte sich der Holding-Vorstand stärker auf die strategische Steuerung des Gesamtkonzerns konzentrieren und vom Tagesgeschäft entlastet werden.<sup>132</sup> Zum anderen hatte sich bei der gescheiterten Übernahme des englischen Versicherers Eagle Star gezeigt, dass die Finanzierung größerer Beteiligungszukäufe wegen

der strengen Eigenkapitalanforderungen des Aufsichtsrechts beträchtliche Schwierigkeiten bereitete.<sup>133</sup> Vorstand und Aufsichtsrat der Allianz beschlossen deshalb mit Einverständnis des Bundesaufsichtsamts des Versicherungswesens (BAW), der Vorgängerin der heutigen BaFin, die Umwandlung der Allianz Versicherungs-AG in eine Finanzholding.<sup>134</sup> Die Hauptversammlung stimmte dem im Juni 1985 zu. Konkret wurde das inländische Versicherungsgeschäft auf eine hundertprozentige Tochtergesellschaft übertragen, welche die Firma „Allianz Versicherungs-AG“ fortführte und als Obergesellschaft der Allianz Sachversicherungsgruppe Inland alle inländischen Betriebsstätten und Arbeitnehmer der bisherigen Allianz Versicherungs-AG übernahm. Umgekehrt war sie als abhängige Gesellschaft durch einen Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag mit der neuen Allianz-Holding verbunden.<sup>135</sup> Deren Aufgabe war es fortan, den Allianz-Konzern zu steuern, über strategische Grundsatzfragen zu entscheiden und die Führung der ausländischen Versicherungsgesellschaften sowie aller versicherungsfremden Unternehmen zu übernehmen.

## VI. Vergleichende Gesamtbetrachtung

Vier Miniaturen über berühmte Konzerne aus dem In- und Ausland, vier verschiedene Konzernrechtsgeschichten aus ganz unterschiedlichen Epochen – sie vermitteln uns zunächst einen lebendigen Eindruck von der Phänomenologie des Konzerns. Zugleich lassen sich an ihnen eine Fülle von Einzelfragen veranschaulichen, die Gesellschaftsrechtler wie Unternehmenshistoriker schon seit Längerem beschäftigen.

### 1. Wege der Konzernentstehung

Hinsichtlich der Konzernentstehung zeigt sich, dass Unternehmensgruppen sowohl durch interne als auch durch externe Wachstumsstrategien zustande kommen: Beim internen organischen Wachstum, wie etwa im Falle der Medici, werden durch Gründung von Tochterunternehmen neue Kapazitäten geschaffen; beim externen Wachstum, wie bei Standard Oil oder dem Expansionskurs der Allianz während der Weimarer Jahre, kommt es durch den Beteiligungserwerb an bereits bestehenden Unternehmen zu kapazitätsumschichtenden Effekten.<sup>136</sup> In beiden Fällen entwickelt sich eine Konzernorganisation gleichsam von selbst, indem Unternehmen von ihrer Herrschaftsmacht über andere Unternehmen einfach Gebrauch machen.<sup>137</sup> Es ist dann Sache des Gesetzgebers oder der Gerichte, der Herrschaftsausübung konzernrechtliche Zügel anzulegen.

### 2. Motive der Konzernbildung

Was die Motive der Konzernbildung angeht, erzeugt ein unternehmensgeschichtlicher Zugriff ein wesentlich tiefschärferes Bild, weil er anhand von Primär- und Sekundärquellen einen Blick hinter die Kulissen gestattet. So fördert der Fall der Medici ein ganzes Motivbündel zu Tage, an-

<sup>124</sup> Vgl. Pretzlik, in: Eggenkämper/Modert/Pretzlik (Fn. 104), S. 249.

<sup>125</sup> Borscheid (Fn. 110), S. 430.

<sup>126</sup> Vgl. Pretzlik, in: Eggenkämper/Modert/Pretzlik (Fn. 104), S. 248; ferner Beyer, in: Streeck/Höpner (Hrsg.), Alle Macht dem Markt? Fallstudien zur Abwicklung der Deutschland AG, 2003, S. 118, 132: „Die herausragende Bedeutung der Allianz in der Deutschland AG ist im Gegensatz zur Deutschen Bank eher ein Phänomen der Nachkriegszeit.“

<sup>127</sup> Dazu Beyer, in: Streeck/Höpner (Fn. 126), S. 118: „Der Begriff ‚Deutschland AG‘ ist ein Etikett für die enge Personen- und Kapitalverflechtung zwischen deutschen Großunternehmen, wobei den Unternehmensmanagern im Dichtezentrum der Verflechtungsnetzwerke Steuerungspotenziale zugeschrieben werden, die über die eigenen Unternehmensgrenzen hinausreichen.“

<sup>128</sup> Vgl. Beyer, in: Streeck/Höpner (Fn. 126), S. 118, 134; ferner Kammerath, Methodische und empirische Grundlagen der quantitativen Erfassung kontrollierender Verbindungen deutscher Unternehmen mit ihren direkten und indirekten Anteilseignern, Gutachten des ifo-Institutes im Auftrag des Bundeswirtschaftsministeriums, 1999, S. 75, wonach die Allianz das mit weitem Abstand am stärksten in Ring- und Überkreuzverflechtungen eingebundene Unternehmen war.

<sup>129</sup> So etwa Adams AG 1994, 148, 149 ff.

<sup>130</sup> Vgl. Pretzlik, in: Eggenkämper/Modert/Pretzlik (Fn. 104), S. 248: „Aufsichtsratsposten sollten von Managern der Allianz nur bei solchen Unternehmen übernommen werden, bei denen die finanziellen Interessen eine Überwachung erforderlich machen.“

<sup>131</sup> Vgl. Eggenkämper, in: Eggenkämper/Modert/Pretzlik (Fn. 104), S. 307.

<sup>132</sup> Vgl. Borscheid (Fn. 110), S. 80 f.

<sup>133</sup> Vgl. Eggenkämper, in: Eggenkämper/Modert/Pretzlik (Fn. 104), S. 306 f.

<sup>134</sup> Vgl. Eggenkämper, in: Eggenkämper/Modert/Pretzlik (Fn. 104), S. 307.

<sup>135</sup> Vgl. Borscheid (Fn. 110), S. 81.

<sup>136</sup> Allgemein zu beiden Wachstumsstrategien Theisen, Der Konzern, 2. Aufl. 2000, S. 92 ff.

<sup>137</sup> Noch weitergehend K. Schmidt, Gesellschaftsrecht, 4. Aufl. 2002, § 17 II 1, S. 491, wonach sich auch das Konzernorganisationsrecht von selbst entwickelt.

gefangen von dem Gedanken der Risikodiversifizierung und Haftungsabschottung bis hin zur erleichterten Beteiligung familienfremder Geschäftsführer an den Tochtergesellschaften – ein Gesichtspunkt, der bis heute als ein Erklärungsmuster für die Schaffung von Konzernstrukturen angeführt wird.<sup>138</sup> Nuancenreiche Erklärungen finden sich auch für den Standard Oil Trust. Er war zum einen die Reaktion auf lange verschleppte Anpassungsprozesse im US-amerikanischen Gesellschaftsrecht, das bundesweit tätigen Unternehmen keinen adäquaten Regelungsrahmen für eine koordinierte Konzernführung zur Verfügung stellte. Zum anderen bildete er einen Schutzschild vor heraufziehenden steuerlichen Gefahren. In seiner ursprünglichen Funktion als ein Zusammenschluss von Wettbewerbern zur Vermeidung ruinöser Konkurrenz gliederte schließlich dem Schutzbündnis führender deutscher Farbenhersteller durch die Interessengemeinschaftsverträge von 1904 und 1916. Den verschiedenen Konzerngesichtern der Allianz lagen jeweils unterschiedliche Erwägungen zugrunde. Dass neue Managementkonzepte, aber auch hinderliche Vorgaben des Versicherungsaufsichtsrechts Anlass zu einer Neugliederung des Konzerns geben können, zeigt etwa die Schaffung der Allianz-Holding Mitte der 1980er Jahre.

### 3. Spielarten der Konzernierung

So vielfältig wie die Motive sind auch die Spielarten der Konzernierung.<sup>139</sup> In diesem Punkt erweisen sich die vier konzernrechtlichen Schlaglichter ebenfalls als weiterführend, weil sie den ungeheuren Gestaltungsreichtum der Konzernwirklichkeit illustrieren. Besonders anschaulich ist der Fall der Münchener Rück und der Allianz: Eine Konzernbildung ohne Kapitalbeteiligung, ausschließlich vermittelt durch Doppelmandate im Vorstands- und Aufsichtsratsvorsitz, ist fürwahr ein Unikum. Lehrreich ist zudem der Blick auf subtilere Formen der Herrschaftsausübung und Interessenkoordination in Gestalt des jahrzehntelangen Gemeinschaftsvertrages zwischen der Münchener Rück und der Allianz, der erst im Jahre 2003 aufgelündigt wurde.<sup>140</sup> Aus anderen Gründen sticht das Beispiel der Medici hervor: Sie traten als Pioniere eines Personengesellschaftskonzerns und Vorboten einer grenzüberschreitenden, multinationalen Unternehmensgruppe in Erscheinung. Dabei profitierten sie auch vom Fehlen dogmatischer Fesseln: Die Frage, ob sich eine Gesellschaft überhaupt an einer anderen Gesellschaft beteiligen darf – später ein neuralgischer Punkt im Standard-Oil-Fall –, hatte damals noch niemand gestellt. Am Beispiel der I.G. Farben zeigt sich schließlich eine frühe Variante des Gleichordnungskonzerns, wie er heute in § 18 Abs. 2 AktG geregelt ist.

<sup>138</sup> Vgl. etwa Engert, in: Festschrift für Baums, 2017, S. 385, 398: „Die Unternehmenspraxis kennt sogar innerhalb eines Rechtsträgers Untereinheiten mit eigener Erfolgsrechnung (*profit center*). Dies deutet darauf hin, dass ein gesondertes Gewinnstreben die Anreizsteuerung des Führungspersonals und der Arbeitnehmer verbessern kann. Den Konzern kann man als gesellschaftsrechtlich verfasstes System von *profit centers* verstehen.“

<sup>139</sup> Dies hervorhebend auch Damler (Fn. 64), S. 7, der in seiner Arbeit ebenfalls einen die §§ 15 ff. AktG überschreitenden Konzernbegriff zugrunde legt: „In Betracht zu ziehen sind daher neben (Mehrheits-)Beteiligungen alle möglichen Arten von formellen und informellen Verflechtungen (wie zum Beispiel *interlocking directorates* oder Kartellabsprachen) [...]“

<sup>140</sup> Dazu Eggenkämper, in: Eggenkämper/Modert/Pretzlik (Fn. 104), S. 340: „Die Auflösung des Gemeinschaftsvertrages besiegelte das Ende einer 103-jährigen Phase enger Zusammenarbeit.“

### 4. Konzernwesen und Kautelarpraxis

Die Kautelarpraxis spielte von Anfang an eine Schlüsselrolle für das Konzernwesen.<sup>141</sup> Sie sah ihre Hauptaufgabe darin, die schon bestehenden gesellschaftsrechtlichen Figuren in den Dienst der Zusammenschlussbestrebungen der Wirtschaft zu stellen und neue Vertragstypen zu kreieren. Ohne sie wären etwa die Interessengemeinschaftsverträge vom Schlage der I.G. Farben nicht denkbar gewesen. Dank ihrer Einfallskraft entstand hierzulande ein „erblühendes, filigranes Konzernvertragswesen“<sup>142</sup>. Auch in den Vereinigten Staaten waren Business Trusts und andere Unternehmensverbindungen von Beginn an Kinder der Kautelarpraxis, allen voran der Standard Oil Trust. Bei ihm handelt es sich sogar um einen jener seltenen Fälle, in denen man den Urheber einer kautelarjuristischen Neuschöpfung sicher identifizieren kann: Samuel C.T. Dodd, der langjährige *general solicitor* von Standard Oil, der sich auch im Schrifttum regelmäßig zu Wort meldete.<sup>143</sup> Seine Erfindung ist zugleich ein Beleg dafür, „dass (kautelar-)juristische Innovationen für den Bestand eines Unternehmens ebenso entscheidend sein können wie technische und wissenschaftliche“<sup>144</sup>. Mit Hilfe des neuen Trusts ließ sich nämlich unter widrigen Gesetzesbedingungen eine zentrale Konzernleitung errichten – das „Ei des Columbus“<sup>145</sup>.

### 5. Von der Konzernpraxis inspirierter Gesetzgeber

Der Konzernrechts-Gesetzgeber ist im In- und Ausland, wenn überhaupt, erst vergleichsweise spät auf den Plan getreten. Wo er tätig wurde, hat er sich gelegentlich von der Vertragspraxis inspirieren lassen.<sup>146</sup> So lassen sich die in der Aktienrechtsreform von 1965 kodifizierten Unternehmensverträge im Kern auf den kautelarjuristischen Fundus der Wirtschaftsanwälte in der Weimarer Republik zurückführen, die sich auch um eine konzernrechtliche Typen- und Formenlehre verdient gemacht haben.<sup>147</sup> Wie erwähnt findet sich etwa der Interessengemeinschaftsvertrag nach Art der I.G. Farben in der heutigen Gewinngemeinschaft gemäß § 292 Abs. 1 Nr. 1 AktG wieder. Jenseits des Atlantiks bildete die Liberalisierung des Gesellschaftsrechts in New Jersey und anderwärts ein gesetzgeberisches Zugeständnis an die vorwärts stürmende Vertragspraxis: Die dort seit 1889 zugelassene Holding-Gesellschaft hat den Trust als konzernrechtliche Organisationsform abgelöst.

### 6. Konzernbildung im Spiegel von Kartell- und Steuerrecht

An den geschilderten Fallbeispielen lassen sich überdies Querverbindungen des Konzerngesellschaftsrechts zu benachbarten Rechtsgebieten illustrieren. Ein klassisches Beispiel bildet das Kartellrecht, das in den Vereinigten Staaten Ende des 19. Jahrhunderts als Antitrust-Recht entstand und sich zuvörderst gegen die erdrückende Marktmacht des

<sup>141</sup> Näher Fleischer RabelsZ 82 (2018), 239, 258 f. m. w. N.; vertiefend Thiessen, in: ZGR-Sonderheft 2020 (Fn. 4), S. 1, 5 ff. am Beispiel von Heinrich Friedländer, Fritz Haußmann und Richard Rosendorff.

<sup>142</sup> Dettling (Fn. 114), S. 63.

<sup>143</sup> Vgl. Dodd (Fn. 73); ders. 5 Railway & Corp. L. J. 97 (1889); ders. 7 Harv. L. Rev. 157 (1893).

<sup>144</sup> Damler (Fn. 64), S. 27.

<sup>145</sup> Schmey (Fn. 78), S. 460.

<sup>146</sup> Allgemein zum „inspirierten Gesetzgeber“, der an der Gesellschaftsvertragspraxis Maß nimmt, demnächst Fleischer/Mock NZG 2021, Heft 4.

<sup>147</sup> Vgl. Nörr ZHR 150 (1986), 155, 170.

Standard Oil Trust richtete.<sup>148</sup> Senator John Sherman, nach dem der Sherman Act von 1890 benannt ist, stammte nicht zufällig aus Ohio. Demgegenüber waren Kartelle in Deutschland, wie das Beispiel der Interessengemeinschaftsverträge führender Farbenhersteller veranschaulicht, bis weit in das 20. Jahrhundert hinein nicht verboten.<sup>149</sup> Nicht minder relevant für die konzernrechtliche Praxis war und ist das (Konzern-)Steuerrecht. In der Weimarer Republik beflügelten konzernfreundliche steuerrechtliche Rahmenbedingungen die Bildung großer Unternehmensgruppen. So stockte die Münchener Rück damals ihre Kapitalbeteiligung an der Allianz auf 25 % auf, um in den Genuss des steuerlichen Schachtelprivilegs zu gelangen. Knapp 80 Jahre später beschleunigte das Steuersenkungsgesetz von 2000<sup>150</sup> umgekehrt die Entflechtung von Münchener Rück und Allianz, indem es die steuerfreie Veräußerung von Beteiligungen ermöglichte.<sup>151</sup>

### 7. Konzernarchitekten an der Unternehmensspitze

Schließlich schärfen die vorgestellten Fallstudien den Blick dafür, dass der Impuls zur Konzernbildung zuvörderst von Persönlichkeiten an der Unternehmensspitze ausgeht. In die-

<sup>148</sup> Dazu *Chernow* (Fn. 58), S. 227: „[...] the 1882 trust agreement executed by Standard Oil led straight to the Sherman Antitrust Act eight years later.“

<sup>149</sup> Zur rechtlichen Durchsetzbarkeit des Kartellvertrages im sächsischen Holzstoffkartellfall *RGZ* 38, 155 aus dem Jahre 1897; zusammenfassend *Spindler* (Fn. 5), S. 41 ff.

<sup>150</sup> BGBl. I, S. 1433.

<sup>151</sup> Allgemein zur Erosion der Deutschland-AG *Ringe* 63 Am. J. Comp. L. 493 (2015).

sem Sinne lassen sich die vier Konzernrechtsgeschichten auch als Geschichten durchsetzungstarker Unternehmensführer lesen: Cosimo di Bicci de' Medici, John D. Rockefeller, Carl Duisberg und Kurt Schmitt – sie alle sind als große Konzernarchitekten hervorgetreten, die beiden ersten als Unternehmensgründer und Mehrheitsgesellschafter, die letzteren beiden als angestellte Manager.

### VII. Schluss: Ein vielversprechendes Forschungsgespann

Mit diesen wenigen verallgemeinernden Stichworten soll es hier sein Bewenden haben. Sie genügen, um deutlich zu machen, in welcher vielfältiger Weise die Konzernrechtswissenschaft von dem Wissensfundus und Quellenreichtum der Unternehmensgeschichte profitieren kann. Ähnlich wie historische Fallstudien an den amerikanischen *business schools* schon immer zur Ausbildung von Managern dienen,<sup>152</sup> können Konzernrechtsgeschichten dazu beitragen, unser Wissen über die Wandlungen und Wirkmechanismen konzernrechtlicher Regelungen zu vermehren. Konzernrecht und Unternehmensgeschichte sind mit anderen Worten keine *odd bedfellows*, sondern in ihrem Zusammenwirken ein vielversprechendes Forschungsgespann.

<sup>152</sup> Begründet wurde diese Übung von *Norman Gras*, der 1927 auf den ersten Lehrstuhl für Business History an der Graduate School of Administration in Harvard berufen wurde; zu dieser Unterrichtsmethode *Gras* Zeitschrift für die gesamte Staatswissenschaft 85 (1928), 544, 546 f.

Dr. Michael Denga, LL.M. (Londen), Berlin\*

## Die Regulierung der Blockchain-Infrastruktur

Die Blockchain-Technologie bietet erhebliche Chancen für Effizienzsteigerungen im Wirtschaftsleben. Ihr Einsatz ist allerdings derzeit noch risikobehaftet, unterliegt Wettbewerbsverzerrungen und ist nicht nachhaltig. Zentral für einen regulatorischen Ansatz ist es, die Blockchain als Infrastruktur-Phänomen zu verstehen. Es kommen dabei bereichsspezifisch verschiedene Regulierungsmodelle in Betracht, von einer Staats-Blockchain bis hin zu einem Erlaubnisvorbehalt mit Staatsaufsicht. Inhaltlich sollte an die Regulierung im Telekommunikationssektor sowie das Gesetz über das Bundesamt für Sicherheit in der Informationstechnik (BSIG) angeknüpft werden.

### I. Chancen und Risiken der Blockchain im Überblick

Die Blockchain soll Wirtschaft und Gesellschaft verändern. Ihre Einsatzmöglichkeiten sind nicht mehr nur visionär, sondern immer konkreter in der Rechtswirklichkeit wieder-

zufinden. Kontroverse und sichtbare Speerspitze der Technologie ist der „Bitcoin“, der inzwischen wichtiger Bestandteil des Kapitalmarktgeschehens ist. Auch nutzt bereits eine erhebliche Anzahl von Unternehmen die Blockchain für „Initial Coin Offerings“ (ICOs), um Kapital im Gegenzug für handelbare „Token“ zu beschaffen. Darüber hinaus könnte die Blockchain eine Alternative zu staatlichen Registern werden, entsprechende Visionen reichen vom Grundbuch über das Handels- bis hin zum Markenregister. In komplexen Lieferketten könnte sie für Transparenz und Menschenrechts-Compliance sorgen. Angesichts der breiten Anwendungsmöglichkeiten wundert es nicht, dass sich der Gesetzgeber zunehmend für die Blockchain interessiert und ihre Einsatzmöglichkeiten fördern will.<sup>1</sup> Ein erster konkreter Schritt im Rahmen der Blockchain-Strategie der Bundesregierung ist insbesondere der Referentenentwurf eines Gesetzes zur Einführung von elektronischen Wertpapieren.<sup>2</sup>

<sup>1</sup> BMWi/BMF, Blockchain-Strategie der Bundesregierung, 2019; siehe auch Europäische Kommission, European Blockchain Strategy, 2019; mit einem Überblick zu den weiten Anwendungsmöglichkeiten UNECE, White Paper, Blockchain in Trade Facilitation, 2019 – Part II.

<sup>2</sup> Dazu *Preußel/Wöckener/Gillenkirch* BKR 2020, 551, 555; *Matzke*, Elektronische Wertpapiere, Stellungnahme zum Referentenentwurf vom 23.7.2020, Stand 11.9.2020, abrufbar unter <https://www.bundesfinanz>

\* Der Autor ist Wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl von Professor Dr. Dr. *Stefan Grundmann*, LL.M. (Berkeley), Humboldt-Universität zu Berlin.