

2. Die Begriffe des Konzerns und des Unternehmungsnetzwerkes

Die vorzunehmende Untersuchung der Mitarbeiterqualifizierung in Konzernen und Unternehmungsnetzwerken verlangt eine Auseinandersetzung mit diesen Begriffen. Die Untersuchung folgt dabei nicht der teilweise vorzufindenden Auffassung, „dass wirtschaftliche und rechtliche Organisation voneinander unabhängig seien, dass also die gewünschte wirtschaftliche Organisation ohne Rücksicht auf die rechtliche Organisation verwirklicht werden könne“ (Kirchner 1984, S. 227)¹.

Fast jede Großunternehmung ist heute in Konzernstrukturen eingebunden und zunehmend machen auch mittelständische Unternehmungen von dieser Rechtsform Gebrauch² (Sydow 2001, S. 272)³. Dabei scheint durch die rechtliche Verselbständigung und „Ausgliederung von Betriebsaufgaben“ (Wysocki 1961) eine gewisse Vermarktlichung von Konzernen stattzufinden⁴. Die Managementwissenschaft propagiert Holding-Konzepte (vgl. insbes. Bühner 1987) und arbeitet die Vorteile polyzentrischer Kontextsteuerung für das Konzernmanagement heraus (vgl. Naujoks 1994; Ringlstetter 1995, S. 246 ff.).

Auf der anderen Seite entstehen infolge der Intensivierung von Unternehmungsk Kooperationen mit Zulieferern, Kunden und Wettbewerbern konzernähnliche Strukturen. Diese vernetzten Arrangements der Unternehmungsbeziehungen und insbesondere Unternehmungsnetzwerke finden eine erhebliche Aufmerksamkeit in Praxis und Wissenschaft (vgl. zuerst Miles & Snow 1986)^{5,6}.

Obwohl das Verhältnis der Begriffe Konzern und Unternehmungsnetzwerk schon als geklärt galt, rückt es wieder in den Mittelpunkt. In diesem Kapitel wird vornehmlich der derzeitige Diskussionsstand dargestellt, um in Kapitel 6 auf einer theoretischen Basis wieder aufgegriffen zu werden.

¹ Hingegen kommen nach Hommelhoff rechtsfreie Organisationen auch künftig nicht in Betracht (1988, S. 109).

² Das Aufkommen der Mittelstandsholding ist ein Indikator für diese Entwicklung (vgl. Kraehe 1994; Eschen 2000).

³ Nach Theißen sind etwa 90 Prozent der deutschen Aktiengesellschaften und wohl mehr als die Hälfte der deutschen Personengesellschaften in Konzern- oder zumindest konzernähnlichen Verbindungen mit weiteren Gesellschaften eingebunden (2000; S. 21).

⁴ Seit den 1970er Jahren treten in der Bundesrepublik (wie viele Jahrzehnte zuvor in den USA) an die Stelle von funktionalen divisionalen Strukturen. Während die 1980er Jahre durch die weitere Autonomisierung von Divisionen, i.S. von strategischen Geschäftseinheiten, geprägt waren, wurden in den 1990er Jahren die Geschäftseinheiten vermehrt rechtlich verselbständigt, oft im Rahmen von Holdingstrukturen. Andererseits ist eine immer enger werdende Kooperation mit Zulieferern, Kunden und sogar Wettbewerbern auf Geschäftsbereichs- und Unternehmungsebene festzustellen (vgl. Bühner 1989).

⁵ Historische Vorläufer der heute aktiv und reflexiv gestalteten betrieblichen Koordination sind das frühkapitalistische Verlagssystem und das System interner Kontrakte (vgl. Sydow 1992, S. 56 ff.).

⁶ Unterstützt wurde die Verlagerung des Schwerpunktes betriebswirtschaftlicher Forschung von der Strategiediskussion der 1980er Jahre zu organisationstheoretischen Fragestellungen durch die Veröffentlichung der Ergebnisse der Studie des Massachusetts Institute of Technology (MIT) zur Wettbewerbsfähigkeit der Weltautomobilindustrie. Sie erkannte weniger technologische Gründe als nicht mehr zeitgemäße Produktionsprozesse und Unternehmungsstrukturen als Hauptursache für den Wettbewerbsnachteil amerikanischer, v.a. aber europäischer Hersteller.

2.1 Konzerne als moderne Rechtsform

Konzerne sind zuvorderst eine moderne Rechtsform. Konzerne - entstanden im Rahmen der ersten Konzentrationswelle nach dem deutsch-französischem Krieg und der Gründung des deutschen Reiches 1871, waren bereits früh Gegenstand der Volkswirtschaftslehre. Grund waren insbesondere wettbewerbpolitische Bedenken im Zusammenhang mit der Konzernbildung als wirtschaftliche Konzentrationsbewegung. Schon vor mehr als hundert Jahren waren vor allem in den USA solche Überlegungen aktuell und bildeten die Basis einer umfassenden Auseinandersetzung mit den Themenkreisen Wettbewerb, Marktmacht, Fusionen, Kooperationen u.ä. (vgl. Neale 1966, S. 23 f.). Dabei fokussierte die volkswirtschaftliche Perspektive auf die externen Rahmenbedingungen, Strukturen und Institutionen, die den Kontext abgeben, in dem Konzerne operieren (Bartlett & Ghosdal 1995, S. 16). Analog zur volkswirtschaftlichen Forschung war die Wettbewerbspolitik auch in den Rechtswissenschaften der Ausgangspunkt, der zur rechtlichen Auseinandersetzung mit der Thematik zwang. In der Folge wurde der Konzern im deutschen Aktienrecht und in anderen Gesetzestexten geregelt. Insofern sind „Konzerne [. . .] Kinder der Praxis und nicht Schöpfung des Rechts“ (v. Büren 1997, S. 1). Da die Rechtsentwicklung für Konzerne lange Zeit fast ausschließlich mit nationalem Schwerpunkt erfolgte (vgl. Rubin & Wallace 1996, S. 499), sind die rechtlichen Lösungen weltweit sehr unterschiedlich ausgefallen (vgl. Schruff 1993, Sp. 2278). Auch wenn sich die nationale Perspektive nach dem zweiten Weltkrieg zunehmend geöffnet hat, erweist sich eine internationale Koordinierung auf Grund bestehender Interessenskonflikte als äußerst schwierig und lässt eine Harmonisierung noch in weite Ferne rücken (vgl. Rubin & Wallace 1996, S. 502, 508). Als selbständiges Rechtsgebilde wird der Konzern trotz nationalem Fokus in nur wenigen Ländern im Rahmen eines kodifizierten Konzernrechts - und damit rechtssystematisch - erfasst, neben Deutschland in Portugal, Ungarn, Taiwan, Kroatien, Slowenien und Brasilien; in Australien wird ein vergleichbarer Entwurf diskutiert (vgl. Theißen 2000, S. 75). Das anglo-amerikanische Konzernrecht ist hingegen fallorientiert. In Deutschland wurde der Konzern mit Inkrafttreten des neuen AktG am 01.01.1966 umfassend rechtlich geregelt (vgl. Emmerich & Sonnenschein 1997, S. 3 ff.; Hoffmann 1993, S. 61 ff.). Die Schutzvorschriften des AG-Konzernrechts finden Anwendung auf inländisch beherrschte Unternehmen, d.h. auf solche mit Sitz in Deutschland, wobei der Sitz der Obergesellschaft unerheblich ist. Auf ausländische Untergesellschaften kann hingegen das deutsche AG-Konzernrecht keine Anwendung finden, auch wenn die herrschende Gesellschaft ihren Sitz im Inland hat (Emmerich & Sonnenschein 1997, S. 140 f.).⁷ Auf internationale Gleichordnungskonzerne finden die deutschen Konzernrechtsvorschriften Anwendung, sofern ein deutsches Unternehmen beteiligt ist (Großfeld 1995, S. 97 m.w.N.). Jedoch wird

⁷ Davon unberührt ist jedoch die Gültigkeit des deutschen Rechts zum Schutz der Gesellschafter des beherrschten Unternehmens (Großfeld 1995, S. 97; Horn 2000, S. 476 f.).

(werden) in diesem Fall ausschließlich die rechtliche(n) Einheit(en) im eigenen Hoheitsgebiet gesetzlich erfasst.

Die deutschsprachige betriebswirtschaftliche Forschung hat sich hingegen bis in die 1990er Jahre i.d.R. nur ausschnittsweise mit dem Konzern auseinandergesetzt (v. Werder 1995; S. 642). So haben sich die Veröffentlichungen der deutschen Konzernliteratur zwischen 1964 und 1993 mehrheitlich mit Fragen der *Konzernrechnungslegung* und des *Konzernrechts* befasst, während die in der Praxis besonders problematischen Bereiche der *Konzernführung*, *-strategie*, *-organisation* und *-controlling* weit weniger aufgegriffen wurden (vgl. Hoffmann 1993, S. 68). Umfassende Publikationen der letzten Jahre führten inzwischen dazu, dass sich das Konzernmanagement zumindest als eigenständiges Forschungsobjekt der Betriebswirtschaftslehre etablieren konnte (vgl. v. Werder 1995, S. 657)⁸. Ebenso wurde der Konzern von der Organisationsforschung nur selten berücksichtigt oder überhaupt nicht erwähnt (vgl. Wenger 1994, S. 19). Erst seit Ende der 1980er Jahre erscheinen zunehmend Arbeiten zur *Konzernorganisation*. Forschungsschwerpunkte sind dabei Grundlagen der Konzernorganisation und -führung als auch insbesondere die Flexibilisierung der Organisationsstrukturen im Rahmen der Dezentralisierung, neue Rahmenstrukturreformen und die Rolle der Konzernzentrale in diesem Kontext sowie Bestimmungsgrößen für Organisationsstrategien zur Sicherung von Wettbewerbsfähigkeit⁹. Eine eigenständige Theorie der Konzernorganisation existiert jedoch derzeit noch nicht (Wenger 1999, S. 8). Bezüglich der *multinationalen Konzernorganisation* ist der Forschungsstand in der deutschsprachigen Betriebswirtschaftslehre noch unbefriedigend, während im angloamerikanischen Raum die diesbezügliche Forschung in den 1960er Jahren begann und ihr heute eine gewisse Reife zuerkannt wird (Dunning & Sauvant 1996, S. XI).

2.1.1 Begriffsbestimmung Konzerne

Der Begriff des Konzerns hat etymologisch betrachtet seinen Ursprung im spätlateinischen ‚concerne‘ (zusammenführen) bzw. im englischen Substantiv ‚concern‘, das bezüglich von Wirtschaftsbeziehungen ‚Geschäft‘, ‚Unternehmen‘ oder ‚Betrieb‘ bedeutet (Langenscheidts Handwörterbuch Englisch, 8. Aufl.). Für eine Begriffsbildung ist dies unzureichend.

a) Begriffsbestimmung des Konzerns aus betriebswirtschaftlicher Sicht

Unverändert gilt immer noch die 1925 von O. Hummel im Handwörterbuch des Kaufmanns getätigte Aussage: „Eine genaue Begriffsbestimmung des heute (!) viel gebräuchlichen Wortes Konzern ist nicht möglich, da es auf eine große Zahl verschiedenartiger

⁸ Vgl. für einen Überblick über die diesbezügliche Literatur Hoffmann 1993, S. 78 f.; Ringlstetter 1995, S. 6 f..

⁹ Für einen Überblick über die entsprechende Literatur vgl. bspw. Wenger 1999, S. 8).

wirtschaftlicher Gebilde angewandt wird. Ganz allgemein kann man K. gleichsetzen mit: wirtschaftliche Verknüpfung mehrerer Unternehmungen“ (Bott, 1925, S. 458).

Zum wirtschaftlichen Tatbestand des Konzerns liegen in der betriebswirtschaftlichen Literatur verschiedene Definitionen vor, wobei die Merkmale solcher **Unternehmensverbindungen** unterschiedlich gewichtet werden.

Die Hauptmerkmale eines Konzerns sind aus betriebswirtschaftlicher Sicht:

- die Organisation als eine wirtschaftliche Entscheidungs- und Handlungseinheit
- die Beibehaltung der rechtlichen Selbständigkeit einzelner Konzerngesellschaften
- die faktische und/oder vertragliche Zuordnung aller Konzernunternehmen und –betriebe unter eine einheitliche Leitung
- die Einschränkung der unternehmerischen Entscheidungsfreiheit an den Spitzen der einzelnen Konzernunternehmen (Theißen 2000, S. 15).

Fast alle Abgrenzungsversuche weisen infolge der jahrzehntelangen weitgehend rechtswissenschaftlichen Diskussion mehr oder weniger starke Anlehnungen an bzw. Vermengungen mit aktienrechtliche(n) Normen auf (Theißen 2000, S. 16).

Von K. Bauer liegt eine Abgrenzung des Konzerns auf Basis der Funktionen des charakteristischen Unterordnungsverhältnisses vor. Er verortet die Funktionen der Unterordnung in den Einflüssen auf Produktion und Beschaffung, auf Marketing und Vertrieb, auf Investitionen, auf Finanzierung sowie ggf. weiteren Einflüssen (1987, S. 16 ff.).

Die meisten betriebswirtschaftlichen Definitionen setzen hingegen an folgenden zentralen Punkten an:

- das unabdingbare Begriffsmerkmal jeder einzelnen Unternehmung der **wirtschaftlichen Autonomie** ist nicht den einzelnen Konzernfirmen, sondern **dem Konzern als Ganzem** zuzuerkennen und
- die **Interaktionen** zwischen den einzelnen Einheiten und die damit verbundenen Einflussnahmen (**Macht**) besitzen eine wichtige Funktion.

Die Rechtsform der einzelnen Konzernfirmen ist kein begriffskonstituierendes Kriterium.

Der Terminus des Konzern**unternehmens** zielt auf die rechtliche Handlungseinheit, während der Ausdruck der Konzern**unternehmung** verwendet wird, wenn es explizit um eine betriebswirtschaftliche Abgrenzung und damit verbundene Fragestellungen geht. Der Oberbegriff der Unternehmung erfasst die Betriebs- als auch die Unternehmenssphäre. Darüber hinaus wird mittels dieser Terminologie dem interdisziplinären Dialog Rechnung getragen: die Konzern**unternehmungs**verfassung als Ordnungsrahmen der Konzernunternehmung umschließt die rechtssprachliche Differenzierung nach Konzernbetriebs- und Konzern**unternehmens**verfassung (vgl. Theißen 1987, S. 39 f.).

Auf transaktionskostentheoretischen Überlegungen basierend wird ein Konzern als Zwischenform zwischen Einheitsunternehmung und Markt charakterisiert. Jedoch lässt die Fokussierung auf marktliche und hierarchische Elemente und deren Beurteilung im Einzelfall lediglich tendenzielle Aussagen zu und ist daher als Grundlage einer klaren, allgemeingültigen Definition unzureichend (vgl. Wenger 1999, S. 72).

Ein fundierter Definitionsansatz kann gemäß M. R. Theißen aus der Analyse der Konzernstrukturen und deren Systematisierung in personeller, institutioneller, funktioneller und regionenspezifischer Hinsicht gewonnen werden. Dabei muss die prozessbezogene, dynamische Strukturanalyse organisatorischer Maßnahmen das Ziel verfolgen, die jeweils optimale Organisationsform für wirtschaftliche Aktivitäten zu finden und die Existenz- und Entwicklungsfähigkeit einer derartig organisierten Unternehmung nachhaltig zu stärken und sicherzustellen.

Dementsprechend definiert Theißen: „Eine Konzernunternehmung ist eine autonome Entscheidungs- und Handlungseinheit, die mehrere juristisch selbständige wie unselbständige Unternehmen und Betriebe umfasst, die als wirtschaftliche Einheit in personeller, institutioneller und/oder funktioneller Hinsicht zeitlich befristet oder auf Dauer im Rahmen entsprechender Planungen ein gemeinsames wirtschaftliches Ziel verfolgen“ (2000, S. 18; vgl. auch Wenger 1999, S. 73 f.).

b) Begriffsbestimmung des Konzerns aus rechtswissenschaftlicher Sicht

Der Konzern ist ein zentraler aktienrechtlicher Begriff, den § 18 Abs. 1 AktG wie folgt definiert: „Sind ein herrschendes und ein oder mehrere abhängige Unternehmen unter der einheitlichen Leitung des herrschenden Unternehmens zusammengefasst, so bilden sie einen Konzern; die einzelnen Unternehmen sind Konzernunternehmen.“

Bei dem Merkmal der einheitlichen Leitung handelt es sich um einen unbestimmten Rechtsbegriff. Gemäß der Begründung des Regierungsentwurfs zu § 18 AktG soll eine **einheitliche Leitung** vorliegen, wenn die Geschäftspolitik der Konzerngesellschaften bspw. in Form gemeinsamer Beratungen oder mittels personeller Verflechtung der Verwaltung aufeinander abstimmt werden (zit. nach Wöhe 1990, S. 445). Damit ist er letztlich auf betriebswirtschaftlich-organisatorische Kriterien zurückgeworfen. Die einschlägigen betriebswirtschaftlichen Analysen sind jedoch eher Handlungsanleitungen, aus denen nur schwer justiziable Zustandsbeschreibungen mit eindeutigen Abgrenzungskriterien gewonnen werden können (vgl. Milde 1996, S. 78 f.). Insofern spielen sich die Rechtswissenschaft und die Betriebswirtschaftslehre gegenseitig die Bälle zu, „in der Hoffnung, endlich von der anderen Seite Aufklärung darüber zu bekommen, was eigentlich das ‚Wesen‘ der einheitlichen Leitung im Konzern ausmacht“ (Emmerich 1994, S. 139).

In der Regel wird eine einheitliche Leitung bescheinigt, wenn durch die Konzernmutter ein Rahmen der unternehmenspolitischen Handlungsmöglichkeiten – bspw. mittels entsprechender Strategieplanung, Budgetvorgaben, Kapital- und Personalausstattungen – gesetzt wird und eine Kontrolle der gemeinsamen Zielerreichung erfolgt. Dabei ist eingeschlossen, dass die Konzernmutter – der teilweise auch eine Konzernleitungspflicht attestiert wird (Hommelhoff 1982) – diesen Rahmen nicht einseitig vorgibt, sondern die Tochtergesellschaften mittels dezentraler Führungskonzepte an der Ausgestaltung mitwirken. Jedoch muss zumindest eine zentrale Planung und Kontrolle des Finanzbereichs erfolgen. Die Begründung der einheitlichen Leitung ausschließlich anhand der finanziellen Koordination (bspw. Koppensteiner

1996) ist aus betriebswirtschaftlicher Sicht fraglich, jedoch besteht der Vorteil in der potentiell besseren rechtlichen Überprüfbarkeit finanzieller Verbundenheit (vgl. Theißen 2000, S. 37).

Die Problematik der Feststellung einer einheitlichen Leitung wird durch sog. Konzernvermutungen gem. § 18 Abs. 1 Satz 2 und 3 AktG zu einem erheblichen Teil umgangen.

- Besteht zwischen Unternehmen ein Beherrschungsvertrag (§ 291 AktG) oder ist eines der Unternehmen in das andere eingegliedert (§ 319 AktG), so sind sie als unter einheitlicher Leitung zusammengefasst anzusehen (unwiderlegbare Konzernvermutung).
- Besteht zwischen zwei rechtlich selbständigen Gesellschaften im aktienrechtlichen Sinne ein Abhängigkeitsverhältnis (§ 17 AktG), so wird vermutet, dass das abhängige mit dem beherrschenden Unternehmen einen Konzern bildet (widerlegbare Konzernvermutung)¹⁰.

Gemäß Theißen liegt mit diesen normierten Vermutungen aus betriebswirtschaftlicher Sicht keine wirtschaftlich begründete Differenzierung vor, da die Entscheidung, ein abhängiges Unternehmen trotz der rechtlichen und/oder faktisch gegebenen Möglichkeit nicht unter einheitliche Leitung zu stellen, bereits das Ergebnis eines (gemeinsamen) Planungs-, Koordinierungs- und Entscheidungsprozesses ist. Dies kennzeichnet jedoch gerade die Konzernunternehmung als Ganzes (2000, S. 38). Anders hingegen Schmidt, wonach eine „latente Konzernführung“, die nur der Möglichkeit nach gegeben ist und als solche durchaus auch das Verhalten der abhängigen Unternehmen beeinflussen kann, für eine einheitliche Leitung nicht ausreichend ist und daher keinen Konzern begründet (1992)¹¹.

Hinsichtlich des in § 18 Abs. 1 Satz 1 AktG vorausgesetzten Merkmals der **Zusammenfassung der Unternehmen** ist strittig, ob diesem eine eigenständige Bedeutung zuzuerkennen ist (Emmerich & Sonnenschein 1997, S. 59). Allerdings ist zumindest eine zeitlich befristete Zusammenfassung und nicht eine nur einmalige Koordination erforderlich (Emmerich & Habersack 1998, S. 34).

Die Bedeutung des Konzernbegriffs hat sich in der rechtswissenschaftlichen Diskussion der letzten 30 Jahre zunehmend vom AktG entfernt (Theißen 2000, S. 27). Diese Entwicklung ist Folge der Vorschriften des AktG selbst, da die wichtigsten Schutzvorschriften bereits an die Abhängigkeit von Unternehmen gem. § 17 AktG und nicht erst an die strengeren Anforderungen an einen Konzern gem. § 18 AktG anknüpfen.

Für das Abhängigkeitsverhältnis kommt es gem. § 17 Abs. 1 AktG lediglich auf die *Möglichkeit* einer Einflussnahme an, diese muss jedoch i.S.d. § 17 Abs. 2 AktG gesellschaftsrechtlich vermittelt sein. Einer zwar weitgehenden, aber allein wirtschaftlich oder faktischen Einflussnahme mangelt es daher an dem Erfordernis des gesellschaftsrechtlich begründeten Abhängigkeitsverhältnisses.

¹⁰ Die ältere empirische Untersuchung von Pahlke zeigte, dass in den Jahren 1966 – 1978 lediglich eine, die Frankonia Rückversicherungs-AG, von durchschnittlich 830 untersuchten Gesellschaften, die in Mehrheitsbesitz standen, die Widerlegung der Abhängigkeit publizierte (1986, S. 54).

¹¹ Gleichwohl besteht im Falle der „latenten Konzernführung“ eine Konzernrechnungslegungspflicht gem. § 290 HGB.

In der Regel wird die Abhängigkeit im aktienrechtlichen Sinne über Mehrheitsbeteiligung hergestellt, andernfalls muss die Herrschaft rechtlich und tatsächlich abgesichert sein. Personelle Verflechtungen könnten zumindest bei Minderheitsbeteiligungen Abhängigkeit gem. § 17 AktG herstellen.

Die aktienrechtliche Abhängigkeit, definiert als Macht- oder Einflusspotential, entspricht am ehesten der betriebswirtschaftlichen Abgrenzung eines einheitlichen Planungs-, Entscheidungs- und Koordinierungspotentials einer Konzernunternehmung (Theißen 2000, S. 32).

Die Fixierung auf die Verbindung rechtlich selbständiger Unternehmen im Sinne des aktienrechtlichen Konzernbegriffs gem. § 18 AktG hat sich durch die Verwendung in zahlreichen unternehmens-, steuer- und arbeitsrechtlichen Gesetzestexten verfestigt. Gleichzeitig wurde der Begriff dadurch inhaltlich stark eingeschränkt. In neuerer Zeit wird ergänzend auch die wirtschaftliche Einheit betrachtet. Dabei wird aber versucht, die damit verbundenen Probleme mit Hilfe des rechtswissenschaftlichen Instrumentariums zu lösen. In der Folge könnte der Konzern als wirtschaftliche Einheit in Einzelgebieten auch juristisch zunehmend als rechtliche Einheit betrachtet werden (Emmerich & Sonnenschein 1997, S. 56). Diese Betrachtungsweise liegt bereits im Rahmen der Rechnungslegung, der Mitbestimmung der Arbeitnehmer, der konzerndimensionalen Betrachtung der Arbeitsverhältnisse und teilweise bei der Besteuerung vor.

2.1.2 Typen von Konzernen

Wesentlich für diese Arbeit ist die mögliche Typisierung von Konzernen hinsichtlich ihrer organisatorischen Struktur als auch ihrer rechtlichen Grundlagen¹².

a) organisatorische Struktur

Aktienrechtliche Konzerne werden differenziert in den Unterordnungskonzern und den Gleichordnungskonzern. Beim **Unterordnungskonzern** gem. § 18 Abs. 1 Satz 2 AktG besteht infolge des Beherrschungsvertrags (§ 291 AktG) oder der Eingliederung (§ 319 AktG) ein Abhängigkeitsverhältnis. Beim **Gleichordnungskonzern** gem. § 18 Abs. 2 AktG sind die Unternehmen hingegen im aktienrechtlichen Sinne nicht voneinander abhängig, jedoch einer einheitlichen Leitung durch eines der Konzernunternehmen oder durch ein für diesen Zweck gegründetes Gemeinschaftsunternehmen (vertraglicher Gleichordnungskonzern) unterstellt. Häufig beruht die einheitliche Leitung auf einem konkludent abgeschlossenen Gesellschaftsvertrag über eine BGB-Gesellschaft¹³. Klassische Betriebsformen

¹² Weitere mögliche Differenzierungen sind bspw. anteilseignerdefinierte Konzerne (Familienkonzerne, mittelständische Konzerne, Publikumskonzerne, öffentliche Konzerne) sowie regional differenzierte Konzernunternehmungen (transnationale, supranationale sowie grenzenlose und virtuelle Konzernunternehmungen).

¹³ Der Gesellschaftsvertrag ist ein gegenseitig verpflichtender Schuldvertrag, der nach allgemeinen Regeln zumindest den gemeinsamen Zweck der Gesellschaft und die Pflicht der Gesellschafter, die Erreichung des gemeinsamen Zwecks zu fördern, beinhaltet. Als formfreier Vertrag kann er auch mündlich, stillschweigend oder konkludent „durch schlüssiges Handeln“ abgeschlossen werden (vgl. bspw. Kübler 1994, S. 55 ff.).

aktienrechtlicher Gleichordnungskonzerne sind Gemeinschaftsunternehmen, Joint Ventures, zentrale Führungsgesellschaften, Holdinggesellschaften sowie die ganz überwiegende Zahl der weiteren Varianten personen- und/oder institutionenverbundener Gesellschaften ohne hierarchische Struktur. Darüber hinaus entstehen Gleichordnungskonzerne auch faktisch bspw. auf der Grundlage personeller Verflechtungen, durch die Gründung eines gemeinsamen Verwaltungsrates oder durch das Halten von Kapitalanteilen an verschiedenen Konzerngesellschaften durch eine Person (nicht durch ein Unternehmen i.S. des Konzernrechts) (vgl. Emmerich & Sonnenschein 1997, S. 62 f.; Milde 1996). Auf die Regelung der Gleichordnungskonzerne hat der Gesetzgeber im Grunde verzichtet (Emmerich & Sonnenschein 1997, S. 64). Ebenso wurde der Gleichordnungskonzern in der rechtswissenschaftlichen als auch in der betriebswirtschaftlichen Literatur weitgehend vernachlässigt. Seine Haftungsfragen und Organisationsprobleme sind größtenteils ungelöst (vgl. Schmidt 1997, S. 1232 ff.; Theißen 2000, S. 41 f.). Bezüglich nachteiliger Weisungen des Leitungsorgans wird festgestellt, dass die rechtliche Würdigung hinsichtlich ihrer Folgen nach der Kenntnis der Gesellschafter zu differenzieren ist. Wenn diese der Gründung mit qualifizierter Mehrheit zugestimmt haben, treten die Folgen des Vertragskonzerns ein; ohne Zustimmung ist der Gleichordnungskonzern unzulässig, nachteilige Weisungen müssen hingegen wie im faktischen Unterordnungskonzern ausgeglichen werden (Emmerich & Sonnenschein 1997, S. 65 m.w.N.). Aus der rechtlichen Unterscheidung zwischen Unterordnungs- und Gleichordnungskonzern folgt keine weiterreichende Qualität. Unter Berücksichtigung leitender Gemeinschaftsunternehmen wird ihre Abgrenzung aus juristischer Sicht als „flüssig“ bezeichnet. Aus organisatorischer Sicht handelt es sich um ein strukturelles Kriterium, das allein auf der hierarchischen Struktur von Konzernen basiert, darüber hinaus jedoch keine Informationen zur Aufgabenverteilung oder unterschiedlichen Funktionen dieser beiden aktienrechtlichen Konzernformen angibt (Theißen 2000, S. 40 f.).

b) rechtliche Grundformen

Die rechtlichen Grundlagen des aktienrechtlichen Konzerns werden nach abnehmender Intensität in die Stufen Eingliederung (§§ 319 – 327 AktG), Vertragskonzern (§§ 291 – 310 AktG) und Faktischer Konzern (§§ 311 – 318 AktG) unterschieden. Die Stufen werden in der Rechtswissenschaft als unterschiedliche Konzernierungsformen bezeichnet. Die Form des Vertragskonzerns und des Faktischen Konzerns können alternativ auch einen Gleichordnungskonzern konstituieren.

Die **Eingliederung** ist die rechtlich wie faktisch intensivste Form einer Konzernverbindung und kommt im wirtschaftlichen Ergebnis einer Verschmelzung (auch Fusion) nahe. Allerdings bleibt im Unterschied zu dieser bei der Eingliederung die rechtliche Selbständigkeit der beteiligten Unternehmen erhalten. Die Rechtsform der eingegliederten Gesellschaft als auch der zukünftigen Hauptgesellschaft ist ausnahmslos eine inländische AG. Die einbezogenen Unternehmen werden nicht durch die vertraglich vereinbarte Eingliederung mit den daraus

folgenden Konsequenzen, sondern durch den zu dieser Gestaltungsform erforderlichen vollständigen Aktienbesitz in Händen der Führungsgesellschaft als verbundene Unternehmen qualifiziert. Eine Eingliederung ist gem. den Bestimmungen der §§ 320 ff. AktG auch möglich, wenn zum Beschlusszeitpunkt der beabsichtigten Eingliederung (außenstehende) Minderheitsaktionäre maximal 5 % des Grundkapitals der einzugliedernden Gesellschaft halten¹⁴.

Gem. § 18 Abs. 1 Satz 2 AktG wird die Konzerneigenschaft gesetzlich vorausgesetzt; die einheitliche Leitung wird unwiderlegbar vermutet¹⁵.

Der Eingliederungsbeschluss ist die zentrale konzernbildende Maßnahme, wobei dessen Einzelheiten und ergänzend die Satzungsvorschriften (auch der eingegliederten Gesellschaft) Art und Umfang der Tätigkeit sowie die organisatorische Ausgestaltung bestimmen¹⁶. Im Falle der Eingliederung durch Mehrheitsbeschluss scheiden die Minderheitsaktionäre mit Eintragung der Eingliederung aus¹⁷.

Mit der Eingliederung steht der Hauptgesellschaft gem. § 323 Abs. 1 Satz 1 AktG ein uneingeschränktes Weisungsrecht gegenüber der eingegliederten Gesellschaft zu. Der Vorstand der eingegliederten Gesellschaft ist gem. § 323 Abs. 1 Satz 2 i.V.m. § 308 Abs. 2 Satz 1 und Abs. 3 AktG verpflichtet, den Weisungen zu folgen. Daraus ergibt sich u.a. die uneingeschränkte Verfügungsmacht des Vorstands der Hauptgesellschaft über thesaurierte Vermögen sowie die laufenden Gewinne und Verluste (§§ 323 Abs. 2, 324 AktG). Um die Rechte aller beteiligten Dritten gegenüber einer solchen eingegliederten – rechtlich selbständigen jedoch organisatorisch und wirtschaftlich wie eine Betriebsabteilung fuhrbaren Gesellschaft – zu erhalten bzw. zusätzliche Sicherheiten und Rückgriffschancen zu schaffen, formuliert der Gesetzgeber in den Schutzvorschriften der §§ 320 – 326 AktG Mindestregelungen. Besondere Bedeutung haben vor dem Hintergrund potentieller Veränderungen der Finanz-

¹⁴ Insofern lässt sich die Eingliederung rechtlich wie organisatorisch weiter unterscheiden in die Eingliederung einer 100 %igen AG-Tochtergesellschaft gem. §§ 319 AktG und die Eingliederung einer AG durch Mehrheitsbeschluss gem. § 320 AktG.

¹⁵ Gleichwohl konstituiert schon der Mehrheitsbesitz und die gem. § 16 Abs. 1 AktG daraus abgeleitete Vermutung der Abhängigkeit in Verbindung mit einer einheitlichen Leitung den Konzernatbestand.

¹⁶ Aus rechtswissenschaftlicher Sicht wird der Eingliederungsbeschluss, seine Voraussetzungen sowie der Kreis der Beteiligten bzw. Zustimmungspflichtigen nachhaltig diskutiert. Dabei gilt das besondere Interesse den Möglichkeiten und Grenzen einer Kanalisation der Konzernbildung mittels stark formalisierter und vereinheitlichter Voraussetzungen um u.a. Minderheitsrechte und –positionen nach Möglichkeit einzuschränken (Theißen 2000, S. 44 m.w.N.).

¹⁷ Die Minderheitsaktionäre haben gem. § 320 b Abs. 1 AktG Anspruch auf eine Abfindung in Form von Aktien der Hauptgesellschaft oder – sofern diese wiederum eine abhängige Gesellschaft ist – mittels einer angemessenen verzinslichen Barabfindung. Damit steht es im Ermessen des Aktionärs, ob er zumindest im Konzernverbund weiterhin Gesellschafter bleibt. Gleichzeitig ergibt sich daraus, dass im Falle einer späteren Aufhebung der Eingliederung die ursprünglichen Gesellschafterstrukturen nicht wiederhergestellt werden. Vielmehr ist eine Rückabwicklung bei einem Rückkauf bzw. einem unternehmerischen Fehlengagement ausgeschlossen. Daher verändert sich die personelle Zusammensetzung des Aktionärskreises mit dem Eingliederungsbeschluss nachhaltig und in aller Regel abschließend.

struktur¹⁸ die §§ 321 und 322 AktG. Nach § 321 AktG haben die Gläubiger der eingegliederten Gesellschaft Anspruch auf Sicherheitsleistungen, die insbesondere bei Verschlechterung der Finanzstruktur nach Eingliederung relevant sind. § 322 AktG bestimmt eine gesamtschuldnerische (akzessorische) Mithaftung der Hauptgesellschaft für Alt- und Neuschulden der eingegliederten Gesellschaft.

Eine Eingliederung endet durch Beschluss oder durch Fortfall der notwendigen Voraussetzungen (§ 327 AktG). Dies ermöglicht einer derart aufgebauten Konzernunternehmung – neben dem Erhalt der rechtlich selbständigen Organisationseinheit – eine gewisse organisatorische Flexibilität.

Für die Form des **Vertragskonzerns** ist hingegen keine Kapitalverflechtung erforderlich. Grundlage ist der Abschluss eines Beherrschungsvertrags, der – i.d.R. aus steuerrechtlichen Gründen – durch einen Gewinnabführungsvertrag ergänzt wird¹⁹.

Der Beherrschungsvertrag zwischen einer (zu beherrschenden) inländischen AG oder KGaA²⁰ und einem weiteren Unternehmen beliebiger Rechtsform kann (und wird meist) zeitlich befristet abgeschlossen. Dabei müssen die außenstehenden Aktionäre der beherrschten Unternehmung nicht konstruktionsbedingt ausgeschlossen werden, die irreversiblen Folgen für die Gesellschafterstruktur werden vermieden.

Die bei Vorliegen eines Abhängigkeitsverhältnisses zwischen verbundenen Unternehmen widerlegbare Konzernvermutung wechselt mit Abschluss eines Beherrschungsvertrags zu einer unwiderlegbaren Konzernvermutung gem. § 18 Abs. 1 Satz 2 AktG.

Stellt sich hingegen eine Unternehmung durch Vertrag unter eine einheitliche Leitung eines Konzerns, **ohne dass dadurch ein Abhängigkeitsverhältnis entsteht**, so ist dieser Vertrag gem. § 291 Abs. 2 AktG kein Beherrschungsvertrag. Die Auslegung dieser gesetzlichen Ausnahme ist in der Praxis allerdings schwierig.

Hinsichtlich der innerorganisatorischen Stellung untereinander, insbesondere dem Weisungsrecht des herrschenden Unternehmens gem. § 308 AktG und dessen ausschließlich maßgeblicher Bindung (§ 391 Abs. 3 AktG) an das Interesse der herrschenden Gesellschaft, gibt es keine wesentlichen Unterschiede zu den Konsequenzen der Eingliederung. Allerdings begründen sich diese Rechtspositionen hier auf eine vertragliche Basis²¹.

¹⁸ Die Hauptgesellschaft erhält mit der Eingliederung die Möglichkeit, die finanzielle Ausstattung sowie Art und Form der Finanzierung der eingegliederten Gesellschaft uneingeschränkt zu gestalten und hinsichtlich der Finanzierung der Hauptgesellschaft abzustimmen und zu koordinieren. Da die Vertragspartner und Gläubiger beider Gesellschaften regelmäßig gesonderte vertragliche Beziehungen haben, können sie im Ergebnis finanziell schlechter oder besser gestellt werden.

¹⁹ Der alleinige Abschluss eines Gewinnabführungsvertrags ist hingegen keine hinreichende Bedingung für einen Vertragskonzern. Ebenso führen sonstige Unternehmensverträge regelmäßig nicht zu einem Vertragskonzern. Strittig ist, inwieweit durch den Abschluss eines Gewinnabführungsvertrags auch ein Abhängigkeitsverhältnis der solchermaßen als verbundene Unternehmen (§ 15 AktG) geltenden Beteiligten entsteht (Theißen 2000, S. 47 m.w.N.).

²⁰ Die Nichterfüllung der Rechtsformerfordernisse steht dem Abschluss eines Beherrschungsvertrags nicht entgegen, allerdings treten nach h.M. nicht die Folgewirkungen der (aktienrechtlichen) Schutzvorschriften ein.

²¹ Allerdings fehlt es aufgrund der gegebenen Abhängigkeit häufig an der Verhandlungspartität. Im dualistischen System des deutschen Rechts der verbundenen Unternehmen ist dies eine besondere Schwäche (Lutter 1976, S. 158).

Mit den §§ 300 bis 307 AktG normiert der Gesetzgeber eine Reihe von zwingenden Schutzvorschriften, die für die Vertragskombination von Gewinnabführungs- und Beherrschungsvertrag²² als auch für einen isoliert abgeschlossenen Gewinnabführungsvertrag²³ gelten.

Wurde ein Beherrschungsvertrag - der allein zur Ausübung des Weisungsrechts berechtigt - abgeschlossen, gelten gem. §§ 309 Abs. 1, 310 AktG zusätzlich erhöhte Sorgfalts- und Verantwortlichkeitspflichten der gesetzlichen Vertreter des herrschenden Unternehmens und der Verwaltungsmitglieder²⁴. Bei nur auf die Gewinnabführung beschränkten Vertragsverhältnissen ist hingegen § 311 Abs. 1 AktG zu berücksichtigen.

„Besteht kein Beherrschungsvertrag, so darf ein herrschendes Unternehmen seinen Einfluss nicht dazu benutzen, eine abhängige AG oder KG aA zu veranlassen, ein für sie nachteiliges Rechtsgeschäft vorzunehmen oder Maßnahmen zu ihrem Nachteil zu treffen oder zu unterlassen, es sei denn, dass die Nachteile ausgeglichen werden.“

Unter den Voraussetzungen der §§ 293 – 299 können folgende weitere Unternehmensverträge abgeschlossen werden: Gewinngemeinschaft, Teilgewinnabführungsvertrag, Betriebspachtvertrag, Betriebsüberlassungsvertrag²⁵. Für diese Verträge gelten die Schutzvorschriften der §§ 300 – 307 AktG nicht, auch wenn sie sogar einen vertraglichen, rechtlich überprüfbaren Rahmen schaffen.

Begründet wird dies mit der Interpretation dieser Vertragsverhältnisse als Austauschverträge, bei denen von einem ausgewogenen Interessengegensatz ausgegangen wird. Auch wenn nicht gleichzeitig Beherrschungs- oder zumindest Gewinnabführungsverträge abgeschlossen werden, liegt jedoch eine Organisationsform zur Ausnutzung eines gemeinsamen Planungs-, Koordinierungs- und Entscheidungspotentials vor. Daher müsste, neben den Regelungen der §§ 293 – 299 AktG, insbesondere auch § 302 Abs. 2 AktG Anwendung finden, der die Ausgleichspflicht aller Jahresfehlbeträge während der Vertragsdauer, soweit die vereinbarte Gegenleistung nicht das angemessene Entgelt erreicht, vorschreibt (Theißen 2000, S. 51).

Die Schutzvorschriften erlangen nach Meinung der das geltende Recht interpretierenden Experten nur Gültigkeit, sofern die zugrunde liegenden Verträge ihrem „wahren“ Gehalt nach einem Beherrschungs- oder Gewinnabführungsvertrag entsprechen. Voraussetzung sei jedoch, dass die die Anwendung der Schutzvorschriften bedingenden Zusatzverträge abgeschlossen werden (vgl. u.a. Emmerich & Habersack 1998, S. 83 f. m.w.N.).

²² Gemäß der älteren empirischen Untersuchung von Pahlke haben im Jahr 1978 von 115 Vertragskonzernen 72,2 % einen Beherrschungs- und Gewinnabführungsvertrag abgeschlossen, nur 17,4 % der Vertragskonzerne basierten allein auf einem Beherrschungsvertrag. Eine Mehrheitsbeteiligung der Konzernobergesellschaft lag bei 98 der 115 Gesellschaften, d.h. 85,2 %, vor (1986, S. 61).

²³ Ein Gewinnabführungsvertrag mit einer Mindestlaufzeit von 5 Jahren ist - neben der finanziellen, wirtschaftlichen und organisatorischen Eingliederung - zwingende Voraussetzung zur Anerkennung einer körperschaftsteuerlichen Organschaft. Ein Beherrschungsvertrag als auch bestimmte Rechtsformen sind hingegen nicht erforderlich. Körperschaftsteuerliche Konsequenz der Organschaft ist die Zusammenrechnung der Ergebnisse innerhalb des Organkreises (§ 14 KStG).

²⁴ Trotz der Schutzvorschriften ist es einem Minderheitsaktionär nur schwer möglich, Art und Ausmaß einer beabsichtigten oder vollzogenen finanziellen, strukturellen oder personellen Auszehrung seiner Gesellschaft zu erkennen. Noch weniger vermag er es, dies zu verhindern. Der Abschluss eines Beherrschungsvertrags verbessert jedoch durch die genannten Schutzrechte seine Stellung im Vergleich zur (vertragslosen) Abhängigkeit.

²⁵ Während Gewinngemeinschaften und Teilgewinnabführungsverträge in der Wirtschaftspraxis keine große Bedeutung haben, finden die weiteren Vertragsvarianten zunehmende Beachtung, soweit sie als ein Konstruktionselement funktionsverbundener Unternehmen dienlich sind. Derartige Verträge sind bspw. Grundlage für Franchise-Vertragsgestaltungen, Managementverträge sowie sog. Kettenunternehmungen (Theißen 2000, S. 50).

Wurde weder eine Eingliederung vorgenommen, noch ein Beherrschungsvertrag abgeschlossen, könnte unter folgenden Voraussetzungen ein **Faktischer Konzern** vorliegen:

- bestehendes Abhängigkeitsverhältnis gem. § 17 AktG (i.d.R. mittels Mehrheitsbeteiligung, vgl. 2.1.1 dieser Arbeit)
- das abhängige Unternehmen ist als AG oder KGaA organisiert
- bestehendes Einflusspotential des herrschenden Unternehmens auf das abhängige Unternehmen.

Auf der Grundlage dieser Voraussetzungen – die zunächst lediglich ein (einfaches) Abhängigkeitsverhältnis begründen – entsteht mit der tatsächlichen Ausübung einer teilweisen oder vollständigen einheitlichen Leitung ein faktischer Aktienkonzern. Erst die konkrete Leitungspraxis in derartigen Unternehmensverbindungen und nicht etwa rechtliche Vorgaben bzw. Voraussetzungen begründet den faktischen Konzern.

Die einheitliche Leitung, m.a.W. die Einflussosphäre des herrschenden Unternehmens in einer faktischen Konzernbeziehung zu bestimmen, ist äußerst schwierig. So befindet sich die Leitung immer in einem Spannungsfeld der faktischen Einflussnahmemöglichkeit der Obergesellschaft bei – im Gegensatz zum Vertragskonzern (§ 308 Abs. 1 AktG) – fehlendem Rechtsanspruch auf Befolgung der Weisung einerseits und der sich aus den §§ 76 Abs. 1 und 93 AktG ergebenden Verpflichtung des Vorstands der abhängigen Gesellschaft auf Wahrung der Interessen allein der von ihr geführten Gesellschaft andererseits. Ihre Grenzen findet die einheitliche Leitung im faktischen Konzern an nachteiligen, nicht ausgleichsfähigen Eingriffen der herrschenden Gesellschaft (Leitermann 1997, S. 121 f.).

Für das einfache Abhängigkeitsverhältnis als auch für den faktischen Konzern gelten die Schutzvorschriften der §§ 311 – 317 AktG.

Hinsichtlich der der praktischen Umsetzung des Abhängigkeitsberichts gem. § 312 AktG bestehen zahlreiche Kritikpunkte, die im wesentlichen auf fehlende objektive Maßstäbe zur Nachprüfbarkeit und Bewertung tatsächlicher Einflusswirkungen zielen (vgl. weiterführend Theißen 2000, S. 54 f. m.w.N.). Infolge der Einwände der Rechtspraxis wird von einem Teil der Unternehmensrechtskommission eingeschätzt, dass die Vorschriften des § 312 AktG „in großen Teilen als nicht praktikabel oder unwirksam erscheinen.“ (Bundesministerium der Justiz 1980, S. 706 f.). Darüber hinaus verbleibt letztlich auch die Prüfung durch den Abschlussprüfer gem. § 313 AktG im Formalen haften (Lutter 1976, S. 159; Hommelhoff 1991, S. 114 f. m.w.N.). Insofern stellen faktische Konzerne durch Mehrheitsbeteiligung eine ideale risikolose Umgehungsmöglichkeit des Vertragskonzerns dar (Pahlke 1986, S. 210)²⁶.

Unter Verweis auf die Unzulänglichkeit der aktientrechtlichen Schutzvorschriften sowie der klaren und rechtlich nachvollziehbaren Weisungs- und Kompetenzstruktur empfehlen Rechtswissenschaftler den Vertragskonzern.

²⁶ Neuerdings setzt sich jedoch wieder eine positivere Beurteilung der §§ 311 ff. AktG durch (Emmerich & Sonnenschein 1997, S. 331; vgl. auch Hommelhoff 1992, S. G 24).

Zusätzlich wurde in einer ausufernden Rechtsprechung in den letzten 20 Jahren das Institut des **qualifiziert faktischen Konzerns** geschaffen. Bezüglich der zentralen Eigenschaften eines qualifiziert faktischen Konzerns finden sich in der juristischen Literatur verschiedene Varianten, die bspw. in der nachhaltigen Beeinträchtigung des Eigeninteresses der abhängigen Gesellschaft durch die einheitliche Leitung oder auch in der Kombination von stark zentralistischer Leitung und wiederholter Schädigung, die nicht im Abhängigkeitsbericht ausgewiesen wurden, liegen (Theißen 2000, S. 59). Charakteristisch ist, dass zunehmend die Haftung den Konzernatbestand (mit-)bestimmt (Emmerich & Sonnenschein 1997, S. 351). Die aktuelle Definition des faktischen Konzerns lautet dementsprechend: „Das herrschende Unternehmen muss in nachteiliger Weise auf die abhängige Gesellschaft Einfluss genommen haben; diese Nachteilszufügung muss einen objektiven Missbrauch der Herrschaftsmacht darstellen, weil das herrschende Unternehmen dabei nicht in der gebotenen Weise Rücksicht auf die Belange der abhängigen Gesellschaft genommen hat; und schließlich muss ein Einzelausgleich der zugefügten Nachteile ausscheiden, wobei in erster Linie an Schadensersatzansprüche der abhängigen Gesellschaft wegen der Nachteilszufügung zu denken ist“ (Emmerich & Sonnenschein 1997, S. 353). Ein betriebswirtschaftlich geprägter Abgrenzungsversuch liegt mit der Formulierung von E. Scheffler vor: „Ein qualifiziert faktischer Konzern liegt vor, wenn die einheitliche Leitung des herrschenden Unternehmens wesentlich oder häufig über die Wahrnehmung der originären Führungsaufgaben einer Konzernleitung hinausgeht und das Eigeninteresse des abhängigen Unternehmens breitflächig und nachhaltig beeinträchtigt wird“ (Scheffler 1990, S. 178)²⁷.

Bei Vorliegen eines qualifiziert faktischen Konzerns sind nach der Rechtsprechung die Vorschriften zum Beherrschungsvertrag (§§ 302 - 307 AktG), insbesondere die Rechtsfolge des Verlustausgleichs nach § 302 AktG, analog anzuwenden (Theißen 2000, S. 59; Emmerich & Sonnenschein 1997, S. 353)²⁸. Die Rechtswissenschaft und Rechtsprechung versuchen damit ein reale, faktische Form der Unternehmensverbindung zu erfassen, deren Beteiligte einem vergleichbaren Umfang der Schutzerfordernisse des Vertragskonzern bedürfen, obwohl sie gerade nicht durch Vertragsbeziehungen verbunden sind. Hommelhoff hingegen stellt fest: „(. . .) scharfe Sanktionen (. . .) sind nur dann vertretbar, wenn der Tatbestand des qualifiziert faktischen Konzerns zugleich ausreichend deutlich beschrieben und (. . .) normiert werden kann. Aber daran gebricht es der aktuellen Diskussion zum geltenden Recht noch immer“ (1992, S. G 38 – G 42).

Die rechtswissenschaftlichen Lösungsalternativen sind – durch entsprechend einschränkende Interpretation – daher einerseits Gleichbehandlung mit dem Vertragskonzern und andererseits Abhängigkeit bis zum einfachen faktischen Konzern, d.h. rechtliches Verbot der Bildung und Erhaltung qualifiziert faktischer Konzerne. Die faktische rechtliche Einheit scheint die traditionelle Unterscheidung zwischen rechtlicher Vielheit und dem auch rechtlich einheitlich

²⁷ Kritisch dazu u.a. Rock 1996, S. 55 f. und 70 – 76.

²⁸ Koppensteiner lehnt jedoch eine Analogie strikt ab (1989, S. 87 - 101).

organisierten Unternehmen zu stören. Damit wird die Konzernrealität einer Zwischenform auf die bereits vorhandenen Kategorien „ohne Rest“ zugeordnet (Theißen 2000, S. 60).

Die konzernrechtlichen Vorschriften des AktG beschränken sich auf Unternehmensverbindungen, bei denen das abhängige Unternehmen als AG oder KGaA organisiert ist. Allerdings sind nach Schätzungen heute bereits etwa 30-40 v.H. – bzw. unter Ausschluss der Komplementär-GmbH in der GmbH & Co. KG sogar über 50 v.H. – der deutschen GmbH in irgend einer Weise mit anderen Unternehmen in den Formen des faktischen Konzerns oder des Vertragskonzerns konzernverbunden (Emmerich & Sonnenschein 1997, S. 382 m.w.N.; Binder 1994, S. 392 ff.; Ehrhardt 1996, S. 2 ff.). Die Regelung dieses in der Praxis größten Anwendungsgebiets konzernverbundener Unternehmen gründet sich auf Richterrecht, das teilweise in analoger Anwendung des Aktienrechts, teilweise nach übergeordneten Rechtsgrundsätzen fortgeschrieben wurde und wird (Theißen 2000, S. 64).

Nach der Rechtsprechung können **GmbH-Vertragskonzerne** durch Abschluss eines Beherrschungsvertrags mit Zustimmung von mindestens Dreiviertel aller Gesellschafter der herrschenden Gesellschaft begründet werden (Emmerich & Sonnenschein 1997, S. 413 f.). Über die erforderlichen Mehrheitsverhältnisse in der beherrschten Gesellschaft ist noch nicht höchstrichterlich entschieden worden, es wird jedoch die Notwendigkeit der Zustimmung aller Gesellschafter präferiert (Emmerich & Sonnenschein 1997, S. 410 ff.; Joost 1998, S. 435 f.; Zeidler 1999, S. 693). Die aktienrechtlichen Vorschriften zur Verlustübernahme gem. § 302 AktG, dem Gäubigerschutz gem. § 303 AktG und der Leitungsmacht der herrschenden Gesellschaft gem. § 308 AktG sind analog anzuwenden (Theißen 2000, S. 65). In der Praxis werden häufig Beherrschungsverträge zusammen mit Gewinnabführungsverträgen abgeschlossen. In diesem Fall sind die Vorschriften der §§ 291 – 310 AktG im weitesten Sinne analog anzuwenden (Emmerich & Sonnenschein 1997, S. 406-425).

Während im AG-Konzern der Vorstand der herrschenden Gesellschaft erst mit Abschluss eines Beherrschungsvertrags ein Weisungsrecht erhält, ist im GmbH-Konzern hingegen im Einzel-all und nach Beschlusslage der Gesellschafter ein unmittelbarer Eingriff in einzelne Planungen und Entscheidungen möglich (Kleindiek 1991, S. 29, 36; Theißen 2000, S. 66). Zudem besteht in einer GmbH ein ohnehin größeres faktisches Einflusspotential auf die Geschäftsführung, weil deren Bestellung und Abbestellung allein durch einen Mehrheitsbeschluss der herrschenden Gesellschaft erfolgt (Theißen 2000, S. 66).

Sollten isolierte Gewinnabführungsverträge abgeschlossen werden, gelten diese als Satzungsänderung, für die die gleichen Stimmenmehrheiten notwendig sind wie für den Abschluss eines Beherrschungsvertrags (§§ 53, 54 GmbHG).

Darüber hinaus konstituierte die Rechtsprechung und die rechtswissenschaftliche Literatur faktische GmbH-Konzerne, wobei analog zum AG-Konzern auch hier zwischen einfach und qualifiziert faktischem GmbH-Konzern differenziert wird. Bei dieser Differenzierung ist die im Vergleich zum AG-Konzern abweichende Zuständigkeitsordnung dieser Rechtsform zu berücksichtigen. Unabhängig von konkreten Unternehmensverbindungen besteht bei der GmbH gem. § 37 Abs. 1 GmbHG immer ein Weisungsrecht der Gesellschafter sowie eine höhere Vertragsdispositivität, wodurch die GmbH-Gesellschafter ihre Verhältnisse untereinander und gegenüber der Gesellschaft weitgehend individuell ausgestalten können. In der Folge ist in der GmbH die Mehrheitsherrschaft über die Gesellschafterversammlung nahezu total. Deshalb ist hier ein Beherrschungsvertrag, im Gegensatz zur AG, nicht erforderlich (Emmerich & Sonnenschein 1997, S. 386). Die meisten GmbH-Konzerne werden daher als einfach faktische Konzerne qualifiziert, für die die Geltung vergleichbarer Schutzrechte berücksichtigt werden muss. Als Ausfluss der Treuepflicht des herrschenden Unternehmens gegenüber der abhängigen Gesellschaft gilt für den einfach faktischen Konzern ein umfassen-

des Schädigungsverbot für das herrschende Unternehmen (Emmerich & Sonnenschein 1997, S. 97 f.).

Besteht hingegen

- (1.) ein objektiver Missbrauch der beherrschenden Gesellschafterstellung in Form einer fehlenden Rücksichtnahme auf die einzelnen Belange der abhängigen (GmbH-) Gesellschaft und
- (2.) die Unmöglichkeit des Einzelausgleichs des zugefügten Nachteils, so liegt ein qualifiziert faktischer GmbH-Konzern vor (Joost 1998, S. 444 f.).

In diesem Fall sind nach der Rechtsprechung die §§ 302, 303 AktG (laufende Verlustübernahme durch die herrschende Gesellschaft, Sicherheitsleistungen nach Beendigung der Konzernierung) analog anzuwenden. Umstritten ist die analoge Anwendung weiterer aktienrechtlicher Schutzvorschriften (§§ 304, 305 AktG) (vgl. Emmerich & Sonnenschein 1997, S. 404 f.).

In Abbildung 2 auf der folgenden Seite werden die rechtlichen Konzernformen der besseren Übersicht halber nochmals grafisch zusammengefasst.

Konzernart Kennzeichen	Faktischer Konzern			Vertragskonzern	Eingliederung
Erforderliche Kapitalverflechtung	i.d.R. > 50 v.H.			Keine	≥ 95 %
Konzernbildung	Erwerb einer Mehrheitsbeteiligung			Abschluss eines Beherrschungsvertrags, Zustimmung der Haupt-/ Gesellschafter- versammlung mit 75 v.H.; GV der abhängigen GmbH mit 100 v.H.	Hauptversammlungsbeschluss beider Gesellschaften mit 75 v.H.; Ausscheiden der Minderheitsaktionäre
Bindungs-/ Beherrschungsmittel	keine rechtliche Grundlage faktischer Einfluss auf die Geschäftspolitik des Leitungsorgans der Untergesellschaft über Haupt-/ Gesellschafterversammlung und Aufsichtsrat			gesetzliche Weisungsbefugnis des herrschenden Unternehmens und Folgepflicht des abhängigen Unternehmens, sofern im Konzerninteresse	umfassendes Weisungsrecht der Hauptgesellschaft ohne Einschränkung
Rechtsform Obergesellschaft	AG oder GmbH			AG oder GmbH	AG
Unterformen	einfach faktisch		qualifiziert faktisch	keine	keine
Rechtsform Untergesellschaft	AG	GmbH	AG oder GmbH	AG oder GmbH	AG
Auswirkungen	Nachteilsaus- gleich, Abhängigkeits- bericht	Schädigungs- verbot Schadensersatz- pflicht	Verlustausgleichs- pflicht	Verlustausgleichspflicht	gesamtschuldnerische Haftung der Hauptgesellschaft

Abbildung 2: Zusammenfassung der rechtlichen Konzernarten (Ludwig 1997, S. 101)

2.2 Unternehmungsnetzwerke als postmoderne Organisationsform

Während Konzerne als Rechtsform der Moderne gelten, werden Unternehmungsnetzwerke als Organisationsform, teilweise als postmoderne Organisationsform (bspw. Clegg 1990; Reed 1992; Clegg & Hardy 1997) gekennzeichnet.

Die zentrale Hypothese ist, dass unter dem generellen Wandel der Wettbewerbsbedingungen dahingehend, dass Innovations-, Zeit-, Qualitäts-, Kosten- bzw. Preisaspekte gleichzeitig aufeinander abgestimmt werden müssen²⁹, vertikal tief integrierte Unternehmungen – wie bspw. Konzerne – an die Grenzen ihrer Leistungsfähigkeit stoßen und deshalb netzwerkartige Arrangements begünstigt werden (vgl. Siebert 1991; Bühner 1989). Immer häufiger werden unternehmungsübergreifende Beziehungen als zentrale Komponente für die Wettbewerbsfähigkeit von Unternehmungen angesehen, da diese den Zugriff auf Ressourcen Dritter und damit die Erweiterung der eigenen Kapazitäten und Kompetenzen ermöglichen (vgl. Håkansson 1987, S. 10; Clegg & Hardy 1997, S. 9). In diesen veränderten Gestaltungen wird die autonome Disposition der Produktionsmenge und der (Offert-)Preisstellung entscheidend durch das Management des Spannungsverhältnisses von Autonomie und Abhängigkeit in netzwerkartigen Beziehungen überlagert (vgl. Sydow & Windeler 1994; Sydow et al. 1995). Damit hat sich die betriebswirtschaftliche Forschung von der Leitvorstellung der Unternehmung als Einheit autonomer Disposition in Marktgrenzen gelöst (Picot & Reichwald 1994; Picot et al. 1996). So stellen Picot & Reichwald die Frage, ob die Unternehmung als Objekt und Denkfigur der Betriebswirtschaftslehre verschwindet. Sie verneinen dies mit dem Hinweis, dass die Unternehmung als Institution zur Generierung und Verwirklichung unternehmerischer Ideen weiter besteht, jedoch in stark veränderten Konfigurationen (1994, S. 567).

Von besonderer Bedeutung ist dabei die Einsicht, dass die Beziehungen in netzwerkartigen Arrangements, wie bspw. regionalen und strategischen Netzwerken, Wertschöpfungspartnerschaften, F&E-Allianzen, virtuellen Unternehmungen etc., Merkmale aufweisen, die zuvor nur *intraorganisationalen* Beziehungen zuerkannt wurden: wechselseitige Interaktion und Kommunikation, enge statt lose Kopplung, vertrauensvolle Kooperation, Voice statt Exit (Sydow & Winand 1998, S. 12). In der Folge tritt in der angelsächsischen Organisationswissenschaft die Erforschung *interorganisationaler* Beziehungen immer gleichberechtigter neben die Analyse *intraorganisationaler* Phänomene.

Ein Beleg für die erhebliche wissenschaftliche Aufmerksamkeit, die Unternehmungsbeziehungen im allgemeinen und Unternehmungsnetzwerke im besonderen erfahren (zuerst Miles & Snow 1986), ist die zunehmende und kaum noch überschaubare Zahl von Aufsätzen und Monographien, aber auch die Publikation von Schwerpunktheften von Zeitschriften wie

²⁹ Diesen Einfluss der Umweltveränderungen postuliert bereits das „structure-conduct-performance“ Paradigma (als Überblick bspw. Schreyögg 1984) und die darauf bezogene marktorientierte Sichtweise strategischer Unternehmungsführung (Porter 1981, 1984; zusammenfassend Staehle 1994, S. 573 ff.).

Academy of Management Journal (1997); *International Studies in Management and Organization* (1998), *Organization Studies* (1998), *Organization Science* (1998) und *Strategic Management Journal* (2000) sowie die Berücksichtigung interorganisationaler Phänomene in etablierten Lehrbüchern des strategischen Managements (Sydow 2001, S. 271).

Auf der Theorieebene tritt für die Erfassung des Phänomens des Unternehmensnetzwerkes nach der Ergänzung des „market-based view“ durch den „resource-based view“ nunmehr ein „relational view“ in die Theoriearena, der auch die sich infolge interorganisationaler Kooperation herauskristallisierenden Wettbewerbsvorteile zu erklären vermag (Sydow 1998, S. 3). Allerdings ist es bislang nicht gelungen, eine eigenständige Theorie der Entwicklung und Organisation von Unternehmensnetzwerken zu entwickeln. Darüber hinaus wird vereinzelt sogar der Vorwurf erhoben, dass Unternehmensnetzwerke nicht genau genug, explizit auch unter Bezugnahme auf den Konzernbegriff, bestimmt worden seien (vgl. bspw. Large 1995, S. 14 unter Bezug auf Sydow 1992, S. 14). Zusätzlich verwirrend ist die verbreitete Verwendung des Begriffes Unternehmensnetzwerk statt Unternehmensnetzwerke (vgl. bspw. Bellmann & Hippe 1996; Wildemann 1997; Gerum et al. 1998; Diekmann 1999). Damit wird jedoch die Möglichkeit der Differenzierung von wirtschaftlichen und rechtlichen Handlungseinheiten aufgegeben.

2.2.1 Begriffsbestimmung Unternehmensnetzwerke

Die Analyse der Organisationsstrukturen ergibt, dass viele Unternehmen ein weites Netz von rechtlich nicht selbständigen und wirtschaftlich abhängigen Niederlassungen gespannt haben. Gleichzeitig bestehen jedoch auch vielfältige Beziehungen mit rechtlich und wirtschaftlich unabhängigen Unternehmen, von denen sie Produkte/Produkteile und/oder Dienstleistungen beziehen bzw. an sie veräußern (vgl. Bartlett & Ghoshal 1993, S. 81). Der Begriff der Kooperation als „eine zwischenbetriebliche Zusammenarbeit zwischen mindestens zwei rechtlich und wirtschaftlich in den nicht von der Kooperation betroffenen Gebieten selbständigen Unternehmen zur gemeinsamen Durchführung von Aufgaben, die in der Regel auf mittlere bis längere Frist angelegt sind“ (Sell 1994, S. 3; vgl. auch Pollak 1982, S. 58) wird dieser umfassenden Betrachtung nicht mehr gerecht. Diese Organisationstypen werden daher zunehmend mit dem Begriff des Netzwerkes gekennzeichnet. Die unterschiedlichen Konzepte zur Charakterisierung von Netzwerkarrangements haben inzwischen zu einem kaum noch überschaubaren Begriffswirrwarr geführt (Meyer 1995, S. 156; Storper & Harrison 1991, S. 408; Staber 1996 a, S. 2; Diekmann 1999, S. 38).

Der Begriff des Unternehmensnetzwerkes wurde unter Rekurs auf den Begriff des sozialen Netzwerkes der Sozialwissenschaften entwickelt.

Letzteres ist „a specific set of linkages among a defined set of actors, with the additional property that the characteristics of these linkages as a whole may be used to interpret the social behavior of the actors involved“ (Mitchell 1969, S. 2; zit. N. Sydow 1992, S. 78).

Unternehmensnetzwerke sind Netzwerke, bei denen die beteiligten Akteure rechtlich selbständige und idealtypisch autonom auf Märkten agierende Unternehmungen sind. Da die Autonomie durch Märkte und die Interdependenzen mit Konkurrenten und Interorganisationsbeziehungen begrenzt wird, handelt es sich faktisch immer um eine relative Unabhängigkeit (Krebs 1998, S. 230 f.). Diese relative Autonomie führt insbesondere zum Verständnis von Unternehmensnetzwerken als heterarchische oder polyzentrische Systeme.

Die Beziehungen im Netzwerk sind gekennzeichnet durch Freiwilligkeit, ein gewisses Maß an Vertrauen und einen hohen Anteil an hierarchiefreien Kontakten (vgl. Goldschmidt 1997, S. 79). Zumeist sind die Beziehungen zwischen den Akteuren langfristig vertraglich geregelt und personell-organisatorisch (bspw. über verschachtelte Aufsichtsratsmandate, Austausch von Führungskräften) sowie technisch-organisatorisch (bspw. mittels eines interorganisationalen Informationssystems) strukturiert (Sydow 1992, S. 79 f.).

Nicht zuletzt aufgrund ihrer strukturellen und kulturellen Merkmale werden Unternehmensnetzwerke als nicht zentral steuerbar angesehen (vgl. Sydow 1992, S. 80).

Der strukturelle und kulturelle Grad der Organisiertheit von Unternehmensnetzwerken kann mittels verschiedener Variablen erfasst werden (vgl. Abbildung 3).

Strukturelle Dimension	
Intensität des Leistungsaustauschs	gering/groß
Richtung des Leistungsaustauschs	einseitig/wechselseitig
Machtstruktur	verteilt/konzentriert
Formalisierungsgrad	hoch/niedrig
Standardisierungsgrad	hoch/niedrig
Kommunikation	zentralisiert/dezentralisiert
hierarchische Verankerung	hoch/niedrig
räumliche Distanz	groß/gering
verfügbare Ressourcen für die Koordination	wenig/viel
Personaltransfer	häufig/selten
Vertragsgestaltung	'weich'/'hart'
Kulturelle Dimension	
Zielkongruenz	gering/groß
geteilte Werte	wenig/viel
Erwartungen	unklar/klar
Vertrauen	gering/groß
Identitäten	gering/groß
Kohäsion	niedrig/hoch
Konfliktniveau	niedrig/hoch

Abbildung 3: Strukturelle und kulturelle Organisiertheit strategischer Netzwerke (Sydow 1992, S. 85)

Die Beziehungen im Unternehmensnetzwerk können sowohl horizontaler wie vertikaler Art sein³⁰. Horizontale Beziehungen liegen vor, wenn die Unternehmungen im gleichen

³⁰ Einige Autoren kennzeichnen allerdings nur vertikale Beziehungen als Netzwerkbeziehungen und bezeichnen horizontale Beziehungen als strategische Allianzen (vgl. bspw. Meyer 1995). Allerdings werden auch strategische Allianzen teilweise durchaus nach horizontalen und vertikalen Beziehungen klassifiziert (vgl. bspw. Schickel 1999).

strategischen Geschäftsfeld tätig sind und somit aktuelle oder potentielle Konkurrenten sind. Sind hingegen die Wertschöpfungsaktivitäten nicht oder nur partiell identisch, dabei jedoch Komponenten des gleichen Wertschöpfungssystems, handelt es sich um vertikale Beziehungen (vgl. Dieckmann 1999, S. 39).

Mittels einer Kombination von hierarchischen und marktlichen Elementen wird eine effizientere und effektivere Kopplung der Aktivitäten im Unternehmensnetzwerk angestrebt und realisiert. Zugleich bleibt dabei der Markttest weiterhin anwendbar. Sydow versteht Unternehmensnetzwerke daher als intermediäre Organisationsform³¹ und verneint die Auffassung einer eigenständigen Organisationsform mit grundsätzlich von Markt und Hierarchie verschiedenen Attributen (1992, S. 102). Unternehmensnetzwerke werden als sozio-ökonomische Institutionen angesehen, die sich bspw. mittels der Polyzentriertheit oder dem Exit/Voice-Konzept von Hirschmann (1970) analysieren lassen.

Da derzeit keine eigenständige Theorie der Evolution und Organisation von Unternehmensnetzwerken vorliegt, variieren die Definitionen je nach gewählter Theorieperspektive und sind kaum noch überschaubar (Überblicke bspw. bei Sydow 1992; Grandori & Soda 1995; Windeler 1998 b). Als Gemeinsamkeit lässt sich lediglich konstatieren, dass es sich um polyzentrische, oft jedoch von einer oder mehreren Unternehmungen strategisch geführte Organisationsform ökonomischer Aktivitäten handelt, um Wettbewerbsvorteile zu realisieren. Diese Organisationsform unterscheidet sich von anderen Arrangements mehrerer Unternehmungen durch drei strukturelle Merkmale:

1. Die Beziehungen zwischen den rechtlich selbständigen, wirtschaftlich zumeist abhängigen Unternehmungen sind komplex-reziprok, eher kooperativ denn kompetitiv und relativ stabil.
2. Die (Netzwerk-)Beziehungen zeichnen sich durch einen gewissen Grad an Reflexivität aus, wobei nicht nur die einzelne Unternehmung, sondern das umfassende - zumindest jedoch Teile des Netzwerkes – Gegenstand des reflexiven Organisierens ist.
3. Die Unternehmensnetzwerke basieren auf Gemeinsamkeiten, mindestens jedoch auf Interessenkompatibilitäten. Sie unterliegen einer kollektiven Logik, die sich an der Reziprozitätsnorm und dem „social embeddedness“ (Granovetter 1985) orientiert und die sich – idealtypisch – von der des Marktes als auch von der Hierarchie unterscheidet (Sydow 2001, S. 278 f.).

Damit orientiert sich der Netzwerkbegriff vornehmlich an der Struktur und den Verhaltensweisen, während rechtliche Aspekte vernachlässigt wurden (vgl. Large 1995, S. 14). Zur

³¹ Dabei bezieht er sich neben anderen Autoren insbesondere auf Thorelli (1986). Sydow & Windeler machen diese „Zwischenstellung“ an folgenden Merkmalen fest: „Compared to markets, a network has more structure, produces more interaction among the network organisations, provides ‘thicker’ information channels, demands more loyalty, exhibits more trust, prefers voice to exit, and puts less emphasis on prices. If compared to hierarchies, a network is somewhat underorganised, due to the loose coupling of the network organisations and due to the open boundaries of the network itself“ (1993, S. 2 f.).

Konkretisierung des Netzwerkbegriffs verweist Windeler auf die Notwendigkeit einer Koordination zwischen sozialer Interaktion und Resultat der Geschäftspraktiken (1998 a, S. 22). Wie sich diese Koordination darstellen soll, bleibt jedoch noch unklar.

2.2.2 Typen von Unternehmensnetzwerken

Unternehmensnetzwerke können mittels verschiedenster Typologien abgegrenzt werden. Bezüglich der räumlichen Struktur lässt sich zwischen regionalen und nationalen bzw. internationalen Netzwerken differenzieren. Hinsichtlich der Koordination der Beziehungen im Unternehmensnetzwerk unterscheidet Wildemann zwischen hierarchisch-pyramidalen Netzwerken, in denen eine fokale Unternehmung aufgrund seiner Größe oder Leistungsfähigkeit das Kernelement des Netzwerkes bildet, und polyzentrische Netzwerke, deren beteiligte Unternehmungen relativ homogen sind (1997, S. 423 ff.). Coleman, Miles und Snow grenzen interne von externen Netzwerken ab und differenzieren letztere nochmals in stabile und dynamische Unternehmensnetzwerke (1992). Die Typologie von Snow et al. kann hinsichtlich der jeweils zugrunde liegenden Verträge sowie des Spannungsfeldes von marktlicher und hierarchischer Koordination wie folgt erfasst werden (vgl. Abbildung 4).

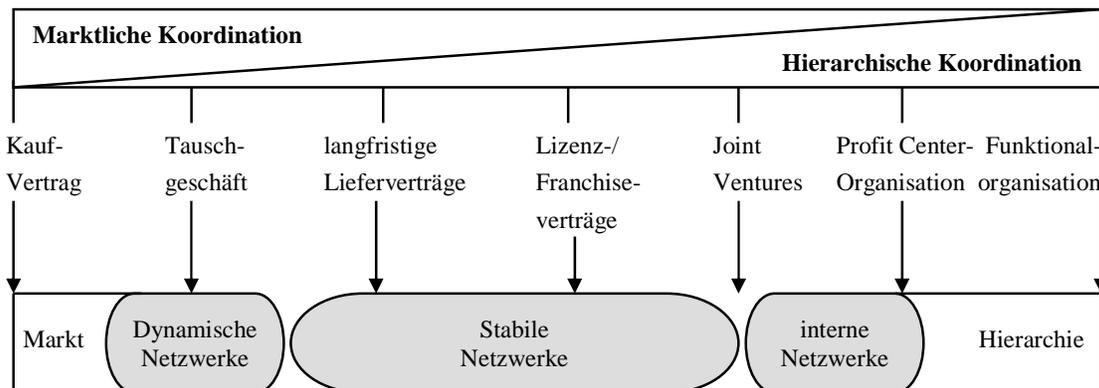


Abbildung 4: Unternehmensnetzwerk-Typologie nach Snow et al. (vgl. Sydow 1992, S. 104)

Für die Typenbildung scheint es wesentlich zu sein, neben der zeitlichen Stabilität (statisch / dynamisch) die Form der Netzwerksteuerung (hierarchisch³², /heterarchisch³³) zu berücksichtigen (2001, S. 279; Sydow & Winand 1998, S. 15). Auch wenn sowohl die Steuerungsform als auch die zeitliche Stabilität grundsätzlich als kontinuierliche Dimensionen aufzufassen sind, lässt sich auf dieser Grundlage eine Vierfelder-Matrix erstellen, in die alle wichtigen

³² Beispiele für eine hierarchische Koordination sind die pyramidenförmige Organisation der Automobilindustrie und japanische Keitetsu.

³³ Eine heterarchische Netzwerksteuerung liegt bspw. bei der eher gleichberechtigten Kooperation kleinerer und mittlerer Unternehmungen in bestimmten Regionen oder auch bei Technologieallianzen großer Unternehmungen vor.

Netzwerktypen – strategische Netzwerke, regionale Netzwerke, dynamische Projektnetzwerke sowie die virtuelle Unternehmung - eingeordnet werden können (siehe Abbildung 5).

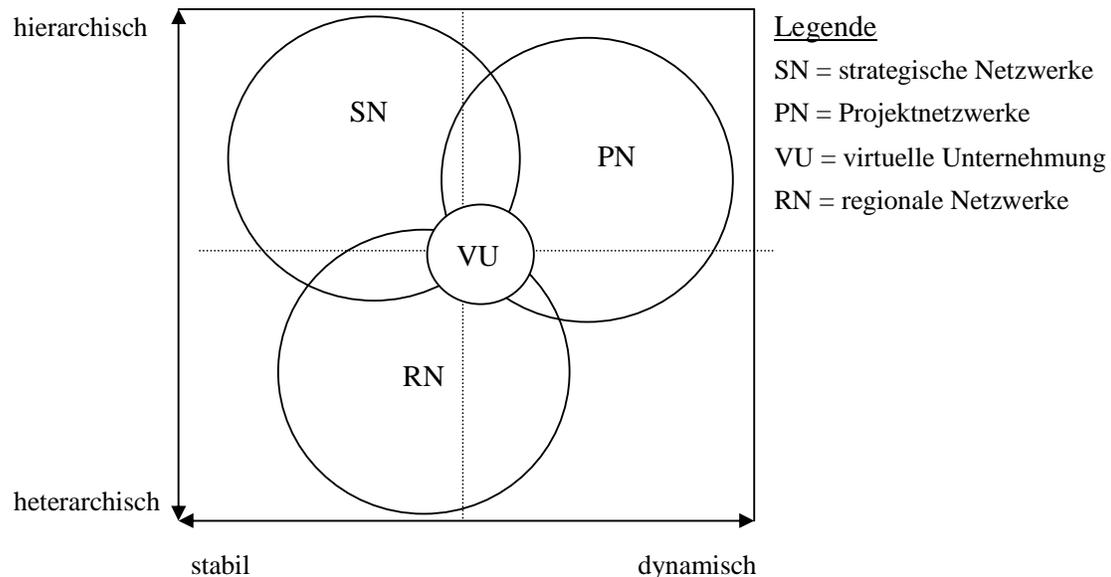


Abbildung 5: Unternehmensnetzwerk-Typologie nach Sydow (1998, S. 13; Sydow & Winand 1998, S. 16)

Die Beziehungen eines **strategischen Unternehmensnetzwerks** werden bewusst herbeigeführt und werden durch eine oder mehrere fokale Unternehmungen strategisch geführt. Die fokale Unternehmung definiert mehr als die anderen am Netzwerk beteiligten Unternehmungen den Markt, bestimmt die Art und den Inhalt der Strategie zur Marktbearbeitung, die verwendeten Technologien sowie die Form und den Inhalt der interorganisationalen Zusammenarbeit (Sydow 1992, S. 81). Vom internen Netzwerk unterscheidet es sich dadurch, dass die Netzwerkunternehmungen zwar rechtlich selbständig, gleichwohl jedoch zumeist wirtschaftlich abhängig sind. Dabei erfolgt die strategische Netzwerksteuerung typischerweise ohne (Mehrheits-) Kapitalbeteiligung (Sydow & Winand 1998, S. 16).

Strategische Netzwerke werden oft auch als stabile Netzwerke bezeichnet, da die Beziehungen zwischen den einzelnen Netzwerkunternehmungen eher langfristiger Natur sind und dadurch eine relativ stabile Struktur entsteht (Jarillo 1988, S. 32; Sydow 1992, S. 81). Sie sind häufig durch eine vertikale Kooperation (insbesondere Zulieferbeziehungen) gekennzeichnet, wenn auch horizontale (insbesondere strategische Allianzen) Beziehungen möglich sind (Sydow 1992; Meyer 1995, S. 158 f.). Jedoch betonen Johnson und Lawrence das Merkmal der vertikalen Kooperation (1991, S. 193) und auch Wormack und Jones stellen die Wertschöpfungskette in den Mittelpunkt der Analyse strategischer Netzwerke (1994, S. 93). Die Wertschöpfungskette ist häufig in der Weise segmentiert, dass jede Unternehmung nur Verantwortung für einen Produktbereich bzw. Produktsegment trägt und so ihre jeweilige Kernkompetenz entwickeln und ausbauen kann (vgl. Wormack & Jones 1994, S. 95). Teilweise ist die Zusammenarbeit der einzelnen Unternehmungen so eng, dass Produkte gemeinsam entwickelt werden, um unmittelbar die Produkthanforderungen aller Beteiligten zu berücksichtigen.

tigen, und gemeinsame Anstrengungen zur Qualitätsverbesserung und Kosteneinsparmöglichkeiten unternommen werden. Dies ist insbesondere in der Automobilbranche zu beobachten, wo einige Zulieferer nur mit ein oder zwei großen Produzenten zusammenarbeiten (Miles & Snow 1992, S. 63). Für die angestrebten Verbesserungen ist es notwendig, dass z.T. interne Informationen zum Produktionsprozess und zur Kalkulation offengelegt werden. Deshalb spielt Vertrauen, das durch den langfristigen Charakter der Zusammenarbeit am besten gewährleistet werden kann, eine wichtige Rolle in strategischen Netzwerken (Powell 1987, S. 82).

In der Praxis sind strategische Netzwerke vermutlich der am weitesten verbreitete Typus (Sydow & Winand 1998, S. 16), nicht zuletzt weil eine „Quasi-Externalisierung“³⁴ seitens großer, vertikal tief integrierter multinationaler Unternehmungen zu einer erheblichen Flexibilisierung beiträgt (Houlder 1993), eine „Quasi-Internalisierung“³⁵ hingegen nicht den für eine Internalisierung notwendigen Kapitalbedarf erfordert. Darüber hinaus sind folgende Vorteile gegenüber integrierten Unternehmungen wesentlich: i.d.R. Reduzierung von Personal und Verwaltungsaufwand infolge der Konzentration auf die Kernkompetenz, Kostendisziplin und Motivation zur Leistungsverbesserung aufgrund der Exit-Option, Abfederung von Nachfrageschwankungen, indem die Unternehmungen auch unabhängig voneinander am Markt auftreten und ihre Leistungen anbieten können sowie der Zugang zu (nicht selbst zu entwickelnden) Technologien. Insgesamt können sich strategische Netzwerke leichter an veränderte Umweltbedingungen anpassen als hierarchische Unternehmungen (vgl. Dieckmann 1999, S. 48).

Neben der wissenschaftlichen Erforschung strategischer Netzwerke fand in den letzten Jahren auch die Entstehung **regionaler Unternehmensnetzwerke** eine große Beachtung in der wirtschaftswissenschaftlichen und wirtschaftsgeografischen Diskussion. Häufig untersuchte Regionen sind das Silicon Valley, Los Angeles und die Route 128 (Boston) in den USA, Baden-Württemberg, Grenoble, Cambridgeshire, der M 4-Korridor in der Nähe von London sowie insbesondere die Emilia Romagna in Norditalien, wobei die Existenz von Unternehmensnetzwerken in einigen dieser Regionen durchaus umstritten ist.

³⁴ Es handelt sich um eine begrenzte Ausgliederung von Funktionen, die zu einer Lockerung der zuvor hierarchisch koordinierten Austauschbeziehung führt (Sydow 1992, S. 105).

³⁵ Hierbei wird die Zusammenarbeit intensiviert, ohne dass ein Unternehmen integriert wird. Erstmals war dies in Japan nach dem 2. Weltkrieg zu beobachten, wobei die Entstehung der Keiretsu aus den Zaibatsu als Vorbild für die heutigen Netzwerkstrukturen gelten. Ein Keiretsu ist eine branchenübergreifende Kooperation, deren Mittelpunkt regelmäßig eine Bank, ein Handelshaus und eine Industrieunternehmung bilden. Neben den leistungswirtschaftlichen Verflechtungen liegen wechselseitige finanzielle Kapitalbeziehungen und personelle Verknüpfungen vor (Sydow 1992, S. 38 f.). In den letzten Jahren war die „Quasi-Internalisierung“ insbesondere in schnell wachsenden Märkten wie der Biotechnologie und der New Economy zu verzeichnen (vgl. Dieckmann 1999, S. 47).

Regionale Netzwerke zeichnen sich durch eine räumliche Agglomeration aus und bestehen aus kleineren und mittleren Unternehmungen³⁶, die miteinander flexibel kooperieren, sich dabei auf einzelne Wertschöpfungsstufen konzentrieren und auf diese Art Wettbewerbsvorteile erzielen (vgl. u.a. Piore & Sabel 1985; Scott 1988; Goodman & Bamford 1990; Storper & Scott 1992). Sie werden meist nicht durch eine zentrale Autorität geführt, woraus eine polyzentrische bzw. heterarchische Organisation und damit einhergehend eine größere Bedeutung emergenter Strategien resultiert (vgl. Sydow & Winand 1998, S. 17). Die Beziehungen der hochspezialisierten Zulieferer zu den Abnehmern, denen nur ein Teil der Produktionskapazität angedient wird, ist häufig nicht stabil. Stabil ist lediglich die Mitgliedschaft im regionalen Unternehmensnetzwerk (Dieckmann 1999, S. 55).

Begründet wird die regionale Konzentration von Unternehmungen der gleichen Industriezweige bzw. Produktkategorien (häufig auch der gleichen Wertschöpfungskette) mit einer „industrial atmosphere“ (Marshall 1986) infolge eines verbesserten Angebots an Ressourcen – v.a. Arbeitskräfte, Kapital, Produktionsland und Energie – und der dadurch möglichen Spezialisierung bei geringeren Kosten bzw. höherer Produktivität (Harrison 1992, S. 472). Zudem übertragen sich Innovationen und neue Ideen durch die räumliche Nähe leichter und werden schneller angenommen (Marshall 1986, S. 227). Für Harrison ist hingegen die gemeinsame „kulturelle und historische Spur“ zentral (1992, S. 476)³⁷. Infolge des durch die regionale Nähe und der persönlichen Kontakte geförderten Vertrauens sind regionale Unternehmensnetzwerke oftmals stabiler als Kooperationen auf internationalem Niveau (Staber 1996 b, S. 156).

Projektnetzwerke zeichnen sich im Gegensatz zu strategischen und regionalen Unternehmensnetzwerken insbesondere durch ihre zeitliche Befristung aus. Auch wenn die Fluktuation der Mitglieder dieser Netzwerke recht hoch sein dürfte, bleiben die Beziehungen auch nach Beendigung des jeweiligen Einzelprojekts latent vorhanden und können bei einem neuen Projekt wieder aufgenommen werden. Meist werden Projektnetzwerke von einer fokalen Unternehmung (bspw. dem Generalunternehmer in der Bauindustrie oder dem Produzenten in der Filmindustrie) geführt, jedoch ist auch eine heterarchische Struktur denkbar (Sydow & Winand 1998, S. 17).

Eine **virtuelle Unternehmung** – eine Unternehmung nur ihrer Wirkung nach – erbringt ihre wirtschaftliche Leistung unter weitgehendem Verzicht auf institutionelle³⁸ und physische³⁹ Voraussetzungen traditioneller Unternehmungen. Auf der Grundlage eines (i.d.R. strate-

³⁶ Die Unternehmungen sind oftmals kleinere Tochtergesellschaften von Großunternehmungen und insofern in umfassendere, international tätige und strategische geführte Unternehmensnetzwerke eingebettet (vgl. Sydow & Winand 1998, S. 17).

³⁷ Dies geht zurück auf die Idee des „social embeddedness“ von Granovetter (1985).

³⁸ Virtuelle Unternehmungen verfügen nicht über eine konkrete juristische Form oder andere vertragliche Absicherungen, wie bspw. Arbeitsverträge (Scholz 1996, S. 28).

gischen) Unternehmensnetzwerkes wird es aus unterschiedlichen Netzwerkunternehmen, Subsystemen oder Personen projektbezogen und temporär konfiguriert (Krebs 1998, S. 253; siehe Abbildung 6).

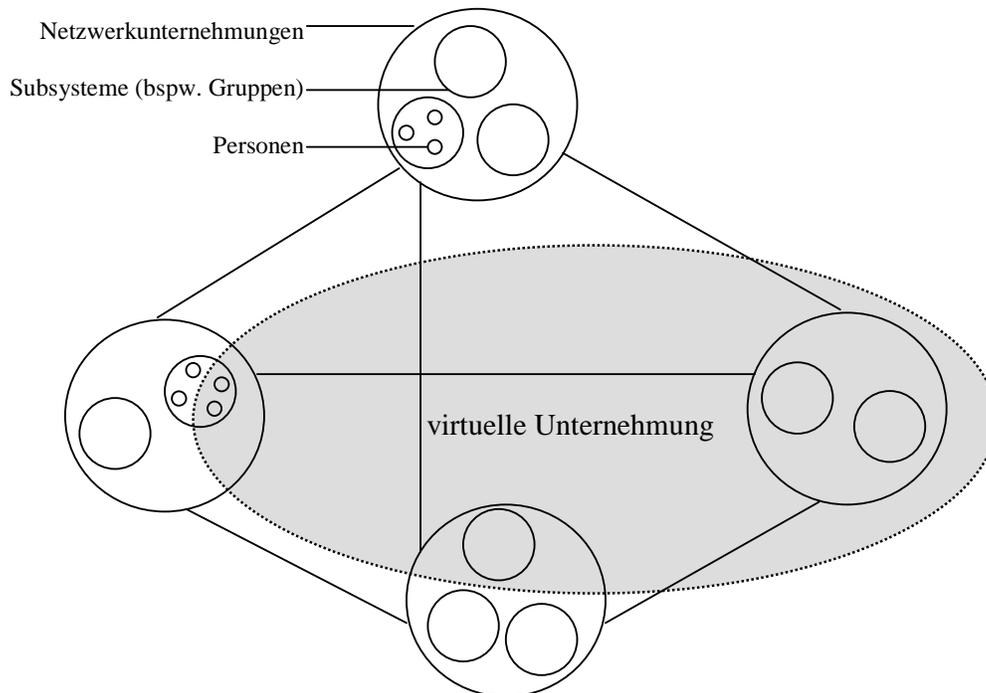


Abbildung 6: Virtuelle Unternehmung im Unternehmensnetzwerk (vgl. Krebs 1998, S. 253)

Eine virtuelle Unternehmung stellt somit ein Projektnetzwerk bzw. dynamisches Netzwerk dar. Dabei bleibt offen, ob es von einer fokalen Unternehmung geführt wird und ob die Netzwerkkoordination von einem auf diese Funktion spezialisierten „Broker“ übernommen wird (vgl. Miles & Snow 1986). Gegenüber Dritten – insbesondere Kunden – tritt die virtuelle Unternehmung wie eine Unternehmung auf, wobei der Virtualisierungsgrad um so höher ist, je mehr die Zusammenarbeit verborgen bleibt. Voraussetzung für die räumliche und zeitliche Entkopplung, Verteilung sowie Integration der arbeitsteiligen Leistungen ist eine informations- und kommunikationstechnologische Unterstützung (vgl. u.a. Picot et al. 1996; Reiß 1996; Scholz 1996; Sydow 1992, 1995, 1996).

Die Netzwerkunternehmen bringen im Regelfall Ressourcen und Fähigkeiten in das gemeinsame Vorhaben ein, die im Zusammenhang mit ihrer Kernkompetenz stehen (Sydow & Winand 1998, S. 18; Reiß & Beck 1995). Unter Verweis auf den charakteristischen Projektbezug der Zusammenarbeit wird es als schwierig erachtet, die notwendige Vertrauensbasis herzustellen (Sydow 1996; Holland 1998).

Gegenstand virtueller Unternehmungen sind vor allem informations- und zunehmend wissensbasierte Entwicklungs- und Serviceaktivitäten (vgl. Reiß 1996, S. 10).

³⁹ Die virtuelle Unternehmung hat keine ortsgebundene Unternehmenszentrale oder Verwaltung, keine Zweigstellen, Filialen oder einen permanenten Kundendienst (Scholz 1996, S. 28).

2.3 Organisatorische und rechtliche Abgrenzung beider Begriffe

Die Problematik der Differenzierung der Begriffe Konzern und Unternehmensnetzwerk ergibt sich im wesentlichen aus der Tatsache, „dass der Konzern als organisationstheoretisch unbestimmter Makrotyp eine Vielfalt von konkreten Organisationsformen annehmen kann.“ (Theißen 2000, S. 127; ebenso jetzt auch Picot et al. 1999, S. 314 f.) und insbesondere aus dem unbestimmten Rechtsbegriff der einheitlichen Leitung.

Obwohl die Abgrenzung der Begriffe schon als abgeschlossen galt, steht sie nun wieder auf der Tagesordnung. So wurde bisher bei der Betrachtung von Unternehmensnetzwerken der Konzernatbestand nur unzureichend geprüft, ebenso wie von den Fachvertretern der Konzernorganisation und des Konzernmanagements das Verhältnis zu Unternehmensnetzwerken kaum thematisiert wird (Sydow 2001, S. 272 f.). Auffällig ist, dass Begriffe wie Netzwerk, Partnerschaft, Allianz, Joint Venture, langfristige Lieferbeziehungen teilweise von beiden Seiten beansprucht werden.

Eine (graduelle) Unterscheidung anhand der Strukturmerkmale der Organisationsformen von Konzern und Unternehmensnetzwerk kann wie folgt vorgenommen werden (vgl. Abbildung 7).

Merkmale des Konzerns	Merkmale des Netzwerkes
(auch) Beteiligungsinteresse, zumeist Mehrheitsbeteiligung	in der Regel kein Beteiligungsinteresse, allenfalls Minderheitsbeteiligung
keine autonome Exit-Option	ggf. faktisch sehr stark eingeschränkte Exit-Option
hierarchische Durchsetzungsmöglichkeiten, ggf. sogar Pflicht zur Konzernleitung	allenfalls hierarchie-ähnliche Durchsetzungsmöglichkeiten
Inklusion aller Unternehmensaktivitäten unter die einheitliche Leitung	typischerweise nur (Partial-) Inklusion bestimmter Unternehmensaktivitäten
hierarchie-interner, allenfalls marktähnlicher Wettbewerb im Konzern	Marktwettbewerb, der aber netzwerkweit reguliert ist

Abbildung 7: Unterscheidung von Konzern und Netzwerk – Graduelles Konzept (Sydow 2001, S. 282)

Sydow zufolge verstellt dies jedoch letztlich den Zugang zur Unterscheidung beider Begriffe „und verkennt, dass es sich beim Konzern um einen Rechtsbegriff, beim Netzwerk hingegen um ein betriebswirtschaftlich-organisatorisches Konzept handelt“ (2001, S. 281).

Dem ist jedoch entgegenzuhalten, dass „Vor jeder Stellungnahmen zum ‘richtigen’ Konzernverständnis aus konzernrechtlicher Sicht [...] zunächst die in der betriebswirtschaftlichen Organisationstheorie bestehenden Vorstellungen vom Konzern als Organisationseinheit einer näheren Analyse zu unterziehen“ sind (Mülbert 1996, S. 36). Zudem verweist der für den Konzernatbestand zentrale (unbestimmte) Begriff der einheitlichen Leitung selbst auf betriebswirtschaftlich-organisatorische Kriterien (vgl. auch die Einwände in Abschnitt 2.1.1 a der Arbeit).

Insofern übernimmt Sydow (2001) kritiklos die rechtswissenschaftliche Sichtweise, dass ein Konzern durch seine Rechtsform definiert ist, „die damit konstitutiv, aber auch formatierend für die Entfaltung wirtschaftlicher Aktivitäten ist.“ (Theißen 2000, S. 686; vgl. auch Druey 1988, S. 90). Der Wechselprozess zwischen wirtschaftlicher Organisation und rechtlicher Verfassung darf jedoch nicht vernachlässigt werden; es gilt weder die These „Markt folgt Verfassung“ noch „Verfassung folgt Markt“ (Theißen 2000, S. 28 und S. 685 – 700). Zudem verdeutlicht insbesondere die analoge Anwendung der aktienrechtlichen Regelungs- und Schutzvorschriften auf Konzerne außerhalb des Aktienrechts und die Entwicklung der Rechtsprechung zum qualifiziert faktischen Konzern die grundsätzliche rechtswissenschaftliche Vor-

gehensweise, dass die jeweiligen tatsächlichen wirtschaftlichen Verhältnisse begutachtet und anschließend unter die bestehenden rechtlichen Grundlagen subsumiert werden.

Eine Prüfung der Subsumtionsfähigkeit des Begriffes des Unternehmensnetzwerkes unter die kodifizierten rechtlichen Grundformen des Konzerns ergibt (gemäß dem derzeitigen Diskussionsstand) folgendes (vgl. Sydow 2001, S. 282 – 286⁴⁰):

- (1) In Unternehmensnetzwerken liegen keine Beschlüsse oder Beherrschungsverträge vor, die zu einem Eingliederungs- oder Vertragskonzern führen. Schuldrechtliche Just-in-Time-Zulieferverträge könnten höchstens einen fehlerhaften Beherrschungsvertrag darstellen. Einer solchen Beurteilung steht allerdings die berechtigte Forderung der h.M. nach einer gesellschaftsrechtlich begründeten Abhängigkeit entgegen (Lange 1998 b, S. 443).
- (2) Die in Unternehmensnetzwerken häufig vorliegenden Minderheitsbeteiligungen begründen i.d.R. kein Abhängigkeitsverhältnis i.S. des § 17 AktG. Die typischerweise im Zusammenhang mit einer Kooperation von Unternehmen erworbenen Minderheitsbeteiligungen sind „keine logische Voraussetzung für die Kooperation, sondern lediglich deren – in der Regel von allen Beteiligten erwünschte – Begleiterscheinung“ (Albath 1988 S. 80). Sie gehen insofern i.d.R. nicht mit einer Einflussnahmeabsicht einher, obwohl sie zum Teil erhebliche Steuerungsmöglichkeiten eröffnen (ebd.).
- (3) Die letztlich den Konzern bestimmende einheitliche Leitung (sic!) könnte überhaupt nur in Unternehmensnetzwerken vorliegen, „die dauerhaft von einer Unternehmung bzw. einem Unternehmen strategisch geführt werden. Regionale Netzwerke und Projektnetzwerke (und insoweit auch virtuelle Unternehmungen!) sind deshalb aus dem Kreis der zu untersuchenden Fälle von vornherein auszuschließen“ (Sydow 2001, S. 282).
In strategischen Unternehmensnetzwerken ist von einer einheitliche Leitung auszugehen, „wenn die Abstimmung nicht mehr nur einzelne Marktstrategien erfasst, sondern auf Grundfragen der Geschäftspolitik und der Unternehmensleitung ausgedehnt wird. Dabei ist vor allem auf die Vereinheitlichung der Unternehmensplanung abzustellen“ (Lange 1998 a, S. 1167). Darüber hinaus wird für die Qualifizierung eines (faktischen) Gleichordnungskonzerns verlangt, dass die einheitliche Leitung insoweit umfassend zu sein hat, dass „sie auch Unternehmensaktivitäten jenseits der konkreten Kooperation erfasst“ (Sydow 2001, S. 283) bzw. „dass sich die beteiligten Unternehmen eigener unternehmerischer Aktivitäten, für die sie originäre Führungsentscheidungen zu treffen hätten, außerhalb der Zusammenarbeit enthalten (Milde 1996, S. 123). Charakteristischer Weise bezieht jedoch die Kooperation im Netzwerk nur einen Teil der unternehmerischen Aktivitäten ein (vgl. bspw. Khanna 1998). Unternehmensnetzwerke sind daher keine (faktischen) Gleichordnungskonzerne (vgl. Sydow 2001, S. 283).

⁴⁰ Sydow bezeichnet dies als prinzipielle Unterscheidung (2001, S. 281). Diese Bezeichnung ist u.E. unzutreffend, da es sich immer um eine Zuordnung phänomenal wahrgenommener wirtschaftlicher Sachverhalte zu rechtlich fixierten Tatbeständen handelt.

Eine Qualifizierung von strategischen Netzwerken als (faktische) Unterordnungskonzerne erfolgt teilweise (Theiß 1992, S. 252)⁴¹, wird jedoch nach h.M. unter Verweis auf die Notwendigkeit einer *gesellschaftsrechtlich* vermittelten Abhängigkeit abgelehnt⁴² (vgl. Lange 1998 b, S. 431 ff.; Emmerich und Sonnenschein 1997, S. 8 und S. 42; Oechsler 1997, S. 466 ff.). Die Praktiken der strategischen Netzwerkführungen dürften aufgrund der wirtschaftlichen Abhängigkeit zwar eine latente Konzernführung begründen, diese reicht jedoch nicht aus, um eine einheitliche Leitung und damit den Konzernatbestand zu konstituieren. Dabei hat die Prüfung einer einheitlichen Leitung am jeweiligen Einzelfall zu erfolgen und ist von der herrschenden Rechtsauffassung bezüglich der Definition einer einheitlichen Leitung abhängig (Sydow 2001, S. 284).

Die Forderung, von strategischen Unternehmensnetzwerken nur so lange zu sprechen, wie der Konzernatbestand einer einheitlichen Leitung nicht erfüllt ist (ebd.), bleibt letztlich jedoch inhaltsleer, solange der Begriff weder betriebswirtschaftlich noch rechtswissenschaftlich geklärt ist. Die Fragwürdigkeit des derzeitigen Diskussionsstandes, „dass selbst strategische Netzwerke keine Konzerne sind“ (Sydow 2001, S. 286) findet seinen Kulminationspunkt schließlich in folgender Aussage: „Während die Koordination im Konzern somit immer das Merkmal einheitlicher Leitung aufweist, gilt es im Netzwerk zwar, einheitlich geleitete (Netzwerk-) Unternehmungen zu koordinieren. Diese unternehmensübergreifende Koordination erfolgt allerdings eben nicht in Form einheitlicher Leitung. So sehr der exakte Charakter dieser Koordinationsform im einzelnen umstritten sein mag, so klar ist, dass Netzwerke eher auf Verhandlung und Interaktion denn auf Befehl und Anweisung beruhen und sich des Strukturmerkmals der Dauerhaftigkeit des Netzwerkzusammenhangs bedienen“ (Sydow 2001, S. 288). Gleichwohl können im konkreten Einzelfall die Unterschiede zwischen Konzern- und Netzwerksteuerung im konkreten Einzelfall schwer zu erkennen sein (a.a.O.).

Aus organisatorischer Sicht seien im Netzwerk „kollektive Strategien“ (Bresser 1998) zu entwickeln, im Konzern hingegen seien diese erst relevant, wenn sich Konzerne in Unternehmensnetzwerke einbinden. Bei einem Konzern handelt es sich letztlich um eine hierarchische Koordination, bei der Funktional- und Geschäftsbereichsstrategien im Rahmen einer Unternehmensstrategie zu integrieren sind. Dabei können zentrale als auch dezentrale Konzernführungskonzeptionen Anwendung finden, zu einem Unternehmensnetzwerk werden Konzerne jedoch auch bei einer extremen Delegation von Entscheidungsbefugnissen nicht (vgl. Sydow 2001, S. 287 ff.)⁴³.

⁴¹ Unter Verwendung eines im Gegensatz zur h.M. sehr weiten Begriffs der einheitlichen Leitung (Theis 1992, S. 209 ff.). Jedoch frant so der Konzernbegriff stark aus und seine Ordnungskraft lässt nach (Werder 1995, S. 649).

⁴² Der Konzentrationsbegriff muss „auf Unternehmensverbindungen auf gesellschaftsrechtlicher Basis beschränkt werden, soll er nicht uferlos werden (!)“ (Emmerich und Sonnenschein 1997, S. 8).

⁴³ Im dezentralen Konzern kann die Delegation von Entscheidungsbefugnissen jederzeit wieder aufgehoben werden, wenn auch häufig nur mit erheblichen betriebswirtschaftlichen Nachteilen. Empirisch ist sie meist schon aus Haftungsgründen mit einem ausgeprägten Konzerncontrolling verbunden. Dieses schränkt die organisationale Unabhängigkeit der Konzernunternehmen soweit ein, dass es nicht gerechtfertigt scheint, von einem Unternehmensnetzwerk zu sprechen (Sydow 2001, S. 284 m.w.N.).

Diese kategorischen Aussagen einer im Konzern hierarchischen Führungskultur gegenüber einer „weicheren“ Netzwerkführungskultur relativieren sich jedoch vor dem Hintergrund des hier nur zur Debatte stehenden Tatbestands eines faktischen Konzerns für strategische Unternehmensnetzwerke. Da es dem faktischen Konzern ebenfalls an einem Weisungsrecht mangelt und der Vorstand der abhängigen Gesellschaft gem. § 93 AktG ausschließlich den Interessen der von ihnen geführten Gesellschaft verpflichtet ist (vgl. Abschnitt 2.1.2 b der Arbeit), dürfte eine Differenz von strategischem Unternehmensnetzwerk und faktischem Konzern aus organisatorischer Sicht nur schwer nachweisbar sein.

Würde die Entscheidungsdezentralisation so weit vorangetrieben, dass delegierte Entscheidungskompetenzen praktisch nicht mehr zurückgenommen werden könnten, entfielen die Rechtsgrundlage der einheitlichen Leitung für den Tatbestand eines Konzerns. Solch ein fehlerhafter Konzern dürfte in der Praxis jedoch nicht zu erwarten sein, da der Zweck der Konzernbildung gerade in der kontinuierlichen Ausübung einer einheitlichen Leitung besteht (Sydow 1998, S. 23).

Obwohl Konzerne unter Rekurs auf die einheitliche Leitung aus betriebswirtschaftlich-organisatorischer Sicht *eine Unternehmung* darstellen (Windeler 1998 a, S. 25), könnten sie wie ein Netzwerk ausgestaltet und geführt werden (Sydow 1998, S. 23). So wird für als Managementholding strukturierte Konzerne (vgl. Bühner 1987; Sydow 1992; Kirchner 1993) und für transnational tätige Unternehmungen (Bartlett/Ghoshal 1990; Hirsch-Kreinsen 1998; Becker et al. 1999) der Unternehmungs-Netzwerkcharakter vermutet.

2.4 Notwendigkeit einer theoretischen Fundierung der Abgrenzung von Unternehmensnetzwerken und Konzernen und Begründung der gewählten theoretischen Grundlagen⁴⁴

Die Problematik der Unterscheidung von (strategischen) Unternehmensnetzwerken und Konzernen ist letztlich auch einem fehlendem theoretischen Zugang geschuldet. Bisher existiert weder eine umfassende Betriebswirtschaftslehre des Konzerns (Theißen 2000, S. 691) – die die notwendige theoretische Fundierung für die rechtliche Einordnung liefern würde (a.a.O., S. 703)⁴⁵ – noch eine Unternehmensnetzwerktheorie (Sydow 1992, S. 126). Die Transaktionskostentheorie vermag Konzerne als auch Unternehmensnetzwerke lediglich als Organisationsform zwischen Markt und Hierarchie wahrzunehmen. Aus strukturations-theoretischer Sicht werden Netzwerke und Konzerne als soziale Systeme erfaßt, die das Ergebnis und das Medium strategischen Managements sind, wobei die Entwicklungen eine

⁴⁴ Die Begründung der gewählten theoretischen Grundlagen bezieht sich an dieser Stelle auf die in Kapitel 6 vorzunehmende Differenzierung von Konzern und Unternehmensnetzwerk. Die Begründung der gewählten theoretischen Basis aus der Perspektive der gesamten Untersuchung – die Mitarbeiterqualifizierung in unterschiedlichen Organisations- und Rechtsformen – erfolgte bereits in Kapitel 1.3 der Arbeit.

⁴⁵ So ist eine weitere Präzisierung der Rechtsfolgen wenig zielführend, solange die grundlegenden wirtschaftlichen Sachverhalte dazu unklar sind (Theißen 2000, S. 696).

jeweils charakteristische Pfadabhängigkeit⁴⁶ schaffen und damit höchst relevant für die verfolgte Strategie sind. Da die Strukturierungstheorie jedoch nur die Kategorien Handeln und Struktur liefert (vgl. Kapitel 3 der Arbeit), und sich diese wie gezeigt in Unternehmensnetzwerken und Konzernen - wenn überhaupt - nur marginal unterscheiden, kann derzeit u.E. keine tragfähige Unterscheidungsfähigkeit beider Begriffe gewonnen werden.

Der zentrale Problempunkt der einheitlichen Leitung kann m.E. nur mittels einer theoretischen Erfassung der Begriffe Abhängigkeit/Unabhängigkeit gelöst werden. Diese wurden bislang noch nicht strukturierungstheoretisch beleuchtet. Für die Erfassung von (Un-)Abhängigkeit scheinen darüber hinaus eher die Systemtheorie - auch in der Konkretisierung durch den Ressource-Dependence-Ansatz - oder Interorganisationstheorien prädestiniert. Diese Ansätze vermögen jedoch keine Grenze einer Unternehmung/eines Unternehmens anzugeben. Diese Schwäche ist vor dem Hintergrund zweier voneinander zu differenzierender wirtschaftlicher Einheiten bei jeweils rechtlichen Vielheiten nicht hinnehmbar. Darüber hinaus ist eine theoriegeleitete Abgrenzung für das gewählte empirische Beispiel eines Internetproviders bedeutungsvoll. Internetprovider müssen schon rein technisch direkt und indirekt verbunden sein, um ihre Leistungen anbieten zu können. Ohne eine theoriegeleitete Abgrenzung wäre hier ein weltweites und damit sehr großes - eventuell auch aus betriebswirtschaftlicher Sicht wahrnehmbares – Unternehmensnetzwerk und ggf. Konzern zu untersuchen.

Allein die Theorie der Selbstorganisation behauptet, eine Abgrenzung vornehmen zu können, womit implizit die Klärung der Begriffe Unabhängigkeit/Abhängigkeit verbunden ist. Derzeit liegen jedoch überwiegend solche Ansätze vor, die die Theorie der Selbstorganisation aus evolutionsbiologischen Erkenntnissen anwenden (Scheurer 1997, S. 217). Diese – im Detail verschiedenen Ansätze von Ulrich, Kirsch, Malik, Probst, Hayek, Strasser, Staehle, Knyphausen, Mayer sind daher der Kritik ausgesetzt, dass lebende Systeme nicht auf Unternehmen bzw. Unternehmungen anwendbar sind. Der in dieser Arbeit in Kapitel 4 vorgestellte allgemeinere Ansatz der Theorie der Selbstorganisation, die Synergetik, ist dieser Kritik nicht ausgesetzt. Die Synergetik leidet jedoch an einer mangelnden einzelwissenschaftlichen Konkretisierung sowie einer Präzisierung des Zusammenhangs von Struktur und Handeln, die jedoch die Strukturierungstheorie bietet. Dabei sensibilisiert die Theorie der Strukturierung den Machtbegriff. Daher wird in Kapitel 3 zunächst die Strukturierungstheorie dargestellt. Nach der in Kapitel 4 umrissenen Synergetik und der in Kapitel 5 vorgenommenen Synthese der Theorie der Strukturierung und der Synergetik wird in Kapitel 6 die Diskussion der Begriffe des Konzerns und Unternehmensnetzwerks wieder aufgenommen und eine theoretische Fundierung vorgeschlagen.

⁴⁶ Die Pfadabhängigkeit ist jedoch nicht streng zu interpretieren, so können diese Pfade auch wieder verlassen werden – allerdings nur unter zusätzlichen Anstrengungen und mittels weiterer Ressourcen.