

# Beiträge zum ausländischen und internationalen Privatrecht

55

Herausgegeben vom

Max-Planck-Institut für ausländisches  
und internationales Privatrecht

Direktoren:

Professor Dr. Ulrich Drobniig, Professor Dr. Hein Kötz  
und Professor Dr. Dr. h. c. Ernst-Joachim Mestmäcker



# Verbindungen von Banken und Unternehmen im amerikanischen Wirtschaftsrecht

von

Theodor Baums



J. C. B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen

*Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme*

*Baums, Theodor:*

Verbindungen von Banken und Unternehmen im amerikanischen Wirtschaftsrecht /  
von Theodor Baums. – Tübingen: Mohr, 1992

(Beiträge zum ausländischen und internationalen Privatrecht; 55)

ISBN 3-16-145940-7 / eISBN 978-3-16-160309-9 unveränderte eBook-Ausgabe 2022

NE: GT

© 1992 J. C. B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen

Das Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlags unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Das Buch wurde von Gulde-Druck in Tübingen aus der Bembo gesetzt, auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier der Papierfabrik Gebr. Buhl in Ettlingen gedruckt und von der Großbuchbinderei Heinr. Koch in Tübingen gebunden.

ISSN 0340-6709

## Vorwort

Die hier vorgelegte Studie ist während eines einjährigen Forschungsaufenthaltes am National Center on Financial Services des Earl Warren Legal Institute, University of California, Berkeley, entstanden. Sie will dazu beitragen, die fortdauernde deutsche Diskussion um die anstehenden Fragen weiterzuführen, zu vertiefen und auch zu versachlichen. Der Aufenthalt in den U.S.A. wurde ermöglicht durch ein großzügiges Akademiestipendium der Volkswagen-Stiftung. Von zahlreichen öffentlichen und privaten Stellen habe ich wertvolle Informationen erhalten; ihnen allen gilt mein herzlicher Dank. Zu besonderem Dank bin ich den Mitgliedern der Fakultät in Berkeley verbunden, die mich liebenswert aufgenommen und betreut haben, unter ihnen besonders Prof. Richard M. Buxbaum, dem Direktor des Instituts, für seine Einladung und die nimmermüde und gründliche Beratung. Die Aufgabe, aus meinem Manuskript eine druckfertige Vorlage zu erstellen, hat Frau A. Mokrys, Osnabrück, mit Geduld und Umsicht bewältigt.

Die Arbeit wurde im September 1991 abgeschlossen; die amerikanische Literatur befindet sich auf dem Stand vom Mai 1991.

*Theodor Baums*



# Inhalt

|   |           |
|---|-----------|
| Vorwort . . . . .   | V         |
| Abkürzungsverzeichnis . . . . .   | XI        |
| <b>§ 1 Einleitung . . . . .</b>   | <b>1</b>  |
| <b>§ 2 Das amerikanische Bankensystem – Überblick und wesentliche<br/>Regelungsprinzipien . . . . .</b> | <b>4</b>  |
| I.    Geschäftsbanken . . . . .   | 5         |
| 1. Überblick . . . . .  | 5         |
| 2. Das Dualbankensystem . . . . .   | 7         |
| 3. Regionalbeschränkungen . . . . .   | 8         |
| 4. Das Trennsystem . . . . .  | 11        |
| a) Der gesetzliche Handlungsrahmen . . . . .  | 12        |
| b) Die neuere Entwicklung . . . . .   | 16        |
| c) Rechtspolitischer Ausblick . . . . .   | 19        |
| II.   Sparinstitute . . . . .   | 20        |
| 1. Savings and Loan associations . . . . .  | 20        |
| 2. Savings banks . . . . .  | 21        |
| 3. Credit unions . . . . .  | 22        |
| III.  Investmentbanken, Dealer, Broker . . . . .  | 22        |
| IV.  Sonstige Finanzunternehmen . . . . .   | 24        |
| 1. Finance companies . . . . .  | 24        |
| 2. Versicherungen . . . . .   | 25        |
| <b>§ 3 Das Beteiligungsverbot für Geschäftsbanken . . . . .</b>   | <b>26</b> |
| I.    Der Glass-Steagall Act . . . . .  | 27        |
| II.   Entstehungsgeschichte . . . . .   | 28        |
| 1. Die Phase des Chartered Banking . . . . .  | 29        |
| 2. Free Banking . . . . .   | 30        |
| 3. Regulated Banking . . . . .  | 31        |
| III.  Die Holding-Entwicklung . . . . .   | 32        |
| 1. Holdings und Glass-Steagall Act . . . . .  | 32        |
| 2. Der BHC-Act von 1956 . . . . .   | 33        |
| 3. Amendments von 1966 . . . . .  | 36        |
| 4. Die Novelle von 1970 . . . . .   | 36        |
| 5. Das Amendment von 1987 . . . . .   | 37        |

|            |  |           |
|------------|--|-----------|
| IV.        | Die gegenwärtige Regulierung für Holdings . . . . .                      | 38        |
| 1.         | Allgemeine Bestimmungen . . . . .  | 38        |
| 2.         | Aktivitäten und Beteiligungsmöglichkeiten im Nichtbank-Bereich . . . . . | 39        |
| 3.         | Einzelstaatliche Regelungen . . . . .                                    | 43        |
| 4.         | Tatsächliche Entwicklung . . . . .                                       | 44        |
| <b>§ 4</b> | <b>Begründung und Kritik des Beteiligungsverbots . . . . .</b>           | <b>48</b> |
| I.         | Funktionenschutz und Einlegerschutz . . . . .                            | 48        |
| 1.         | Liquiditätsschöpfung durch das Bankensystem . . . . .                    | 49        |
| 2.         | Einlegerschutz . . . . .   | 50        |
| 3.         | Risiken von Beteiligungen . . . . .                                      | 51        |
| 4.         | Verbotsprinzip, Auflagenmodell, Holdinglösung . . . . .                  | 52        |
| 5.         | Kritik der Modelle in der Literatur . . . . .                            | 53        |
| II.        | Unparteiische Kreditvergabe . . . . .                                    | 64        |
| III.       | Kundenbegünstigung . . . . .   | 66        |
| IV.        | Kopplungsgeschäfte . . . . .   | 67        |
| V.         | Konzentration wirtschaftlicher und politischer Macht . . . . .           | 68        |
| VI.        | Sonstiges . . . . .  | 71        |
| <b>§ 5</b> | <b>Einfluß auf das Beteiligungsunternehmen . . . . .</b>                 | <b>76</b> |
| I.         | Einführung . . . . .   | 76        |
| II.        | Verbesserung der Information des Kreditgebers . . . . .                  | 77        |
| III.       | Ausschluß einzelner Kreditrisiken . . . . .                              | 78        |
| IV.        | Gegenseitige Bindung . . . . .   | 80        |
| V.         | Offene Fragen . . . . .  | 81        |
| 1.         | Finanzierungsinstrumente und Kapitalstruktur . . . . .                   | 82        |
| 2.         | Dividendenpolitik . . . . .  | 82        |
| 3.         | Übersicherung . . . . .  | 83        |
| VI.        | Fallgruppenbildung . . . . .   | 83        |
| <b>§ 6</b> | <b>Treuhänderische Beteiligungen . . . . .</b>                           | <b>86</b> |
| I.         | Bedeutung . . . . .  | 86        |
| II.        | Aufsicht und Pflichten . . . . .   | 87        |
| 1.         | Errichtung und Aufsicht . . . . .  | 87        |
| 2.         | Die Bank als Treuhänder . . . . .  | 88        |
| III.       | Rechtstatsachen . . . . .  | 89        |



| <i>Inhalt</i>   | IX         |
|---|------------|
| IV. Interessenwahrnehmung für Anleger . . . . .                     | 91         |
| 1. Investitionsentscheidungen . . . . .                             | 91         |
| 2. Stimmrechtsvertretung als „delegierte Überwachung“ . . . . .     | 93         |
| 3. Beeinträchtigung der Kontrollfunktion . . . . .                  | 94         |
| 4. „Kontrolle der Kontrolleure“ . . . . .                           | 97         |
| V. Wettbewerbsrechtliche Behandlung . . . . .                       | 98         |
| VI. Sonstiges; rechtspolitische Vorschläge . . . . .                | 99         |
| <b>§ 7 Personelle Verflechtungen . . . . .</b>                      | <b>102</b> |
| I. Begriff und Funktionen . . . . .                                 | 102        |
| II. Rechtstatsachen . . . . .                                       | 104        |
| III. Gesetzliche Regelungen . . . . .                               | 105        |
| 1. Gesellschafts- und Kapitalmarktrecht . . . . .                   | 105        |
| 2. Wettbewerbsrecht . . . . .                                       | 106        |
| <b>§ 8 Zusammenfassung und rechtspolitischer Ausblick . . . . .</b> | <b>108</b> |
| Literaturverzeichnis . . . . .                                      | 120        |
| Materialien . . . . .   | 128        |
| Sachverzeichnis . . . . .   | 131        |



## Abkürzungsverzeichnis

Die Abkürzungen sind die üblichen. Hervorzuheben sind:

|          |                                       |
|----------|---------------------------------------|
| B.       | Bank                                  |
| BHC      | Bank Holding Company (ies)            |
| BIF      | Bank Insurance Fund                   |
| CA       | California                            |
| CFR      | Code of Federal Regulations           |
| ch.      | chapter                               |
| Cir.     | circuit                               |
| F.2d     | Federal Reporter, Second Series       |
| F.Supp.  | Federal Supplement                    |
| FDIC     | Federal Deposit Insurance Corporation |
| FTC      | Federal Trade Commission              |
| GAO      | General Accounting Office             |
| H.R.     | House Report                          |
| ICI      | Investment Company Institute          |
| IL       | Illinois                              |
| N.       | Fußnote                               |
| NB       | National Bank                         |
| NY       | New York                              |
| NYSE     | New York Stock Exchange               |
| para.    | paragraph                             |
| pt.(s)   | part(s)                               |
| S&L      | Savings and Loan Association(s)       |
| SEC      | Securities and Exchange Commission    |
| Sec.     | section(s)                            |
| stat.    | statute(s)                            |
| U.S.     | United States Supreme Court Reports   |
| U.S.C.   | United States Code                    |
| U.S.C.A. | United States Code Annotated          |
| v.       | versus                                |



## § 1 Einleitung

Die immer rascher zusammenwachsenden nationalen Märkte für Finanzdienstleistungen und die fortschreitende Rechtsvereinheitlichung in der EG auf dem Gebiet des Kapitalmarktrechts werfen die Frage nach der künftigen Regulierung des Umfangs der Aktivitäten von Geschäftsbanken auf. Hier sind zwei Bereiche voneinander zu sondern: Zum einen stellt sich die Frage, ob Geschäftsbanken Finanzdienstleistungen auch jenseits des klassischen Bankgeschäfts anbieten können sollen (Wertpapierhandel und -emission; Vermögensberatung und -verwaltung; Mergers und Acquisitions-Dienstleistungen; Grundstücksvermittlung u. a. m.). Zum anderen geht es um die Frage nach der Zulässigkeit der Beteiligung von Banken an Nichtfinanzunternehmen und umgekehrt. Hinsichtlich der ersten Frage ist gegenwärtig allenthalben ein Trend zum Universalbankensystem oder sogar darüber hinaus zu Allfinanzunternehmen zu verzeichnen<sup>1</sup>; die EG-Kommission geht jedenfalls im Ansatz bisher ausdrücklich nicht von einem Trennbankensystem, sondern von einem „liberalen Universalbank-Modell“ aus<sup>2</sup>. Was die Beteiligung von Banken an Nichtfinanzunternehmen angeht, so hat die 2. Bankrechtskoordinierungsrichtlinie aus Gründen der Einlagensicherung eine gewisse Beschränkung des Anteilsbesitzes von Banken an Unternehmen gebracht, allerdings nicht bezogen auf das Kapital des Beteiligungsunternehmens selbst, sondern orientiert am Kapital der Bank<sup>3</sup>. Kapitalverflechtungen zwischen Banken und Nichtfinanzunternehmen sind also nach deutschem Recht nach wie vor möglich, abweichend von zahlreichen ausländischen Rechtsordnungen<sup>4</sup>. Im deutschen Schrifttum wird dies freilich, und zwar seit Jahrzehnten, in Frage gestellt. Letzte Stellungnahmen hierzu aus dem rechtspolitischen Bereich sind das Sondergutachten der Monopolkommission zum Fusionsfall Daimler-Benz/MBB<sup>5</sup> und die Bundestagsanhörung im März 1990 zum Thema „Macht der Banken“.

Die hier vorgelegte Studie greift diesen zuletzt genannten Fragenkreis auf und stellt die Antworten des amerikanischen Rechts und die rechtspolitische Diskus-

<sup>1</sup> S. nur Kuntze S. 64 ff.; zur amerikanischen Entwicklung unten S. 11 ff.

<sup>2</sup> Hoffmann S. 51.

<sup>3</sup> Zweite Richtlinie des Rates vom 15. Dezember 1989 zur Koordinierung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften über die Aufnahme und Ausübung der Tätigkeit der Kreditinstitute (89/646/EWG) Art. 12 (ABl EG Nr. L 386 vom 30. 12. 1989); vgl. in diesem Zusammenhang ferner die geplante Großkreditbegrenzung, die auch Beteiligungen umfassen soll (Empfehlung der Kommission vom 22. 12. 1986, 87/62/EWG).

<sup>4</sup> S. nur die Überblicke bei Borio S. 32; Pecchioli S. 88.

<sup>5</sup> Monopolkommission Sondergutachten 18 (Zusammenschlußvorhaben der Daimler-Benz AG mit der Messerschmitt-Bölkow-Blohm GmbH) Baden-Baden 1989 S. 114 ff.

sion in den USA hierzu dar. Das U.S.-amerikanische Recht kennt weder ein Universalbankensystem, noch läßt es gar kapitalmäßige Verbindungen zwischen Banken und Nichtfinanzunternehmen zu. Das Trennbankensystem (Trennung von Geschäftsbanken, Wertpapierhändlern und Investmentbanken, Versicherungen usw.) wird zwar inzwischen auch in den USA in Frage gestellt<sup>6</sup>. Dagegen ist eine entsprechende Entwicklung für das Verbot der Verflechtung mit Nichtfinanzunternehmen, das den Gegenstand der vorliegenden Studie bildet, nicht zu verzeichnen<sup>7</sup>.

Die Studie geht den Gründen für dieses Verflechtungsverbot, seiner Entstehung, der rechtstechnischen Ausgestaltung wie der aktuellen rechtspolitischen Diskussion in breitem Umfang nach. Dabei wird nicht Halt gemacht vor der Einbeziehung auch ökonomischer Literatur, soweit sie sich in der rechtspolitischen Diskussion zu Wort meldet. Insoweit greift die vorliegende Arbeit über eine rechtsvergleichende Untersuchung im engeren Sinne, die sich auf die Darstellung eines bestimmten Rechtszustands beschränkt, bewußt hinaus.

Zunächst wird in einem Überblick das amerikanische Bankensystem mit seinen wesentlichen Regelungsprinzipien vorgestellt, insbesondere auch mit rechtstatsächlichen Angaben (§ 2). § 3 entwickelt sodann die Entstehungsgeschichte des Beteiligungsverbots (Glass-Steagall Act und Bank Holding Company Act) und fragt nach den historischen Motiven hierfür. § 4 legt dann die so herausgearbeiteten rechtspolitischen Gründe nacheinander im einzelnen dar und referiert im Anschluß daran jeweils die aktuelle rechtspolitische Diskussion und Kritik. Besonderes Augenmerk finden in dieser Diskussion die Auswirkungen von Beteiligungsbesitz auf das Beteiligungsunternehmen selbst, ein Feld, das bisher in der deutschen rechtspolitischen Literatur noch kaum bearbeitet worden ist. Die Überlegungen hierzu werden in § 5 dargestellt. §§ 6, 7 erweitern dann die Untersuchung auf sonstige „Beteiligungs“-formen, nämlich auf die Trustbeteiligungen der Geschäftsbanken, die das amerikanische Verflechtungsverbot in gewisser Weise durchbrechen, und auf die personellen Verflechtungen. Die Einbeziehung dieser Verbindungsformen erfolgt vor allem vor dem Hintergrund der deutschen rechtspolitischen Diskussion, die in der Kumulierung von eigenem Anteilsbesitz, Depotstimmrechten und Aufsichtsratsmandaten der Kreditinstitute deren Einflußpotential begründet sieht. Hier stellt sich die Frage nach der Vergleichbarkeit der Institutionen und ihrer Regulierung. Die Abhandlung schließt mit einer Zusammenfassung und einem rechtsvergleichenden Ausblick (§ 8).

Die vorliegende Arbeit verdankt vorausgegangenen Studien, insbesondere der grundlegenden Abhandlung von *Möschel* aus dem Jahre 1978, vieles und

---

<sup>6</sup> Eingehend unten S. 11 ff.

<sup>7</sup> Eine gewisse Auflockerung auch in diesem Punkt sah allerdings der – inzwischen vom Kongreß zurückgewiesene – Entwurf eines umfassenden Finanzreformgesetzes („Financial Institutions Safety and Consumer Choice Act of 1991) vor; dazu Baums (1991) S. 73, 76 f.