

Das deutsche Wirtschaftsrecht  
unter dem Einfluss des US-amerikanischen Rechts



# Das deutsche Wirtschaftsrecht unter dem Einfluss des US-amerikanischen Rechts

Herausgegeben von

Werner F. Ebke · Siegfried H. Elsing ·  
Bernhard Großfeld · Gunther Kühne



Verlag Recht und Wirtschaft GmbH  
Frankfurt am Main

Gedruckt mit freundlicher Unterstützung durch



**O R R I C K**

HÖLTERS & ELSING

Düsseldorf

**Bibliografische Information Der Deutschen Nationalbibliothek**

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.d-nb.de> abrufbar.

**ISBN 978-3-8005-1523-3**

© 2011 Verlag Recht und Wirtschaft GmbH, Frankfurt am Main

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

Druckvorstufe: H&S Team für Fotosatz GmbH, 68775 Ketsch

Druck und Verarbeitung: Wilhelm & Adam, Werbe- und Verlagsdruck GmbH,  
63150 Heusenstamm

Gedruckt auf säurefreiem, alterungsbeständigem Papier, hergestellt aus chlorfrei gebleichtem Zellstoff (TCF-Norm)

Printed in Germany

# Geleitwort

Dieses Buch ist *Otto Sandrock* gewidmet, dem Rechtswissenschaftler, akademischen Lehrer, Ratgeber und Freund von Juristen aus Deutschland, Europa, den USA und anderen Teilen der Welt. Die Autoren wollen ihm ihren Dank und ihre Verbundenheit ausdrücken. *Otto Sandrock* wurde am 5. Januar 2010 80 Jahre alt. Das Buch dokumentiert die Vorträge zu einem Festakt am 6. Februar 2010 im Erbdrostenhof in Münster. Der wachsende Einfluss des US-amerikanischen Rechts auf das deutsche Wirtschaftsrecht hat *Otto Sandrock* während seines akademischen Lebens immer wieder beschäftigt. Die Abhandlungen zu Themengebieten des (inter-)nationalen Wirtschaftsrechts mit seinen dogmatischen, interdisziplinären und vergleichenden Aspekten tragen diesem wissenschaftlichen Anliegen Rechnung.

*Otto Sandrock* hat eine gewichtige Stimme im Konzert der Rechtswissenschaftler auf den Gebieten des Wettbewerbs- und Kartellrechts, des Handels- und Wirtschaftsrechts sowie des Internationalen Privatrechts und des Rechts der Schiedsgerichtsbarkeit. Die Festschrift zum 70. Geburtstag legt davon ebenso Zeugnis ab wie die Festgabe *Iusto Iure* seiner Doktoranden zum 65. Geburtstag. Das vorliegende Buch greift ein zentrales Anliegen des Jubilars auf und sucht nach Antworten auf Fragen der deutsch-amerikanischen Wirtschaftsrechtsvergleichung.

Abhandlungen am Beginn des Buches erörtern eine Befruchtung des deutschen Rechts durch US-amerikanische Regelungsphilosophien. Das Kartellrecht ist dafür ein anschauliches Beispiel; dabei entwickelt sich das EU-Recht mehr und mehr zu einem Transmissionsriemen der US-amerikanischen Rechtskultur. Das Wertpapierhandelsrecht (Kapitalmarktrecht) und das Bankrecht geben weitere Hinweise auf eine solche Entwicklung. Stichworte wie „Insiderhandelsverbote“, „*class actions*“, „*financial covenants*“ und „*netting*“-Vereinbarungen deuten an, worum es hier geht. Bewusst verzichtet wurde auf die Einbeziehung von Institutionen wie Leasing, Franchising und Factoring, denn sie sind zwischenzeitlich „feste Bestandteile“ des deutschen Schuldrechts. Die anschließenden Beiträge gehen der Frage nach, wie die Beratungspraxis in Deutschland auf den Einfluss US-amerikanischer Vertragsgestaltung reagiert. Zwei weitere Beiträge zeichnen den Einfluss des US-amerikanischen Rechts auf das werdende Europäische Vertragsrecht nach (Stichwort: Draft of a Common Frame of Reference).

Konvergenzen, aber auch Abwehrstrategien gegen unerwünschte Einflüsse des US-amerikanischen Rechts zeigen sich im Prozessrecht und im Internationalen Schiedsverfahrensrecht. Der Bogen der Beiträge dazu ist weit gespannt. Breiten Raum nehmen ein: *class actions*, *group litigation order*, Musterverfahren, Vorlagepflichten (§§ 142, 144 ZPO), *pre-trial discovery*, *cross-examination* und *witness statements*. Im Internationalen Gesellschaftsrecht bleiben Fragezeichen, die in zwei Beiträgen erörtert werden. Rechnungslegung, die „Sprache“ der Unternehmen auf den Finanz- und Gütermärkten sowie auf dem Markt für Unternehmens(leiter)kontrolle (*market for corporate control*) ist ein weiteres zentrales Thema. Ein weiterer Beitrag beleuchtet die Internationalisierung der Rechnungslegung und deren Auswirkungen auf börsenunabhängige Unternehmen in Deutschland.

Abgerundet wird das Buch mit einer zusammenfassenden Einordnung der Einzelergebnisse der Untersuchungen in den Gesamtzusammenhang der „Amerikanisierung“ der deutschen und europäischen Rechtskultur und einer Würdigung des Lebens und des Werkes von *Otto Sandrock*.

Die Herausgeber möchten den wissenschaftlichen Diskurs über die Bedeutung der behandelten Fragen für das (inter-)nationale Wirtschaftsrecht und die deutsch-amerikanische Wirtschaftsrechtsvergleichung bereichern. Sie möchten zugleich ein wenig von der Dankbarkeit und der Bewunderung einfangen, wie sie im Festakt für den Jubilar zum Ausdruck kam. Im Vorwort zu seiner Festschrift zum 70. Geburtstag heißt es treffend, dass *Otto Sandrock* „menschliche Wärme und traditionelles akademisches Ethos mit mutiger Neugierde verbindet“.

*Ad multos felicissimos annos!*

Heidelberg, Düsseldorf, Münster, Clausthal

*Werner F. Ebke,  
Siegfried H. Elsing,  
Bernhard Großfeld,  
Gunther Kühne*

# Verzeichnis der Autoren

## *Klaus Peter Berger*

Dr. iur., LL.M. (University of Virginia), Universitätsprofessor und Direktor, Institut für Bankrecht und Center for Transnational Law (CENTRAL), Universität zu Köln

## *Matthias Casper*

Dr. iur., Dipl.-Oec., Universitätsprofessor und Direktor, Institut für Unternehmens- und Kapitalmarktrecht, Leiter der Forschungsstelle Bankrecht, Westfälische Wilhelms-Universität Münster

## *Jochen Dierksmeier*

Dr. iur., LL.M. (Edin), Rechtsanwalt, Fachanwalt für Steuerrecht und Insolvenzrecht, Hausmann & Müller Rechtsanwälte, Münster

## *Werner F. Ebke*

Dr. iur., Dr. rer. pol. h.c., LL.M. (UC Berkeley), Universitätsprofessor und Geschäftsführender Direktor, Institut für deutsches und europäisches Gesellschafts- und Wirtschaftsrecht, Ruprecht-Karls-Universität, Heidelberg; Attorney-at-Law (New York)

## *Siegfried H. Elsing*

Dr. iur., LL.M. (Yale), Honorarprofessor an der Heinrich-Heine-Universität, Düsseldorf; Gründungspartner von Orrick, Hölters & Elsing, Düsseldorf; Attorney-at-Law (New York)

## *Edoardo Ferrante*

Dottore di ricerca (Ph.D.), Professor für Bürgerliches Recht, Università degli Studi di Torino (Italien); Of Counsel, Rechtsanwaltssozietät Bin Avvocati Associati, Turin-Mailand (Italien)

## *Bernhard Großfeld*

Dr. iur., LL.M. (Yale), Universitätsprofessor und Direktor em., Institut für internationales Wirtschaftsrecht, Westfälische Wilhelms-Universität Münster

## *Matthias Hentzen*

Dr. iur., LL.M. (Georgetown University), Partner, Hengeler Mueller, Partnerschaft von Rechtsanwälten, Düsseldorf

## *Richard Kreindler*

Dr. iur., Honorarprofessor an der Westfälischen Wilhelms-Universität, Münster; Partner, Sherman & Sterling LLP, Frankfurt am Main; Avocat (Paris); Attorney-at-Law (New York); Fellow and Chartered Arbitrator (London)

*Gunther Kühne*

Dr. iur., LL.M. (Columbia), Universitätsprofessor em. und Direktor em., Institut für deutsches und internationales Berg- und Energierecht, Technische Universität Clausthal; Honorarprofessor, Georg-August-Universität, Göttingen

*Thomas Lundmark*

Dr. iur., Universitätsprofessor für Common Law und Vergleichende Rechtstheorie, Westfälische Wilhelms-Universität, Münster

*Gerald Mäsch*

Dr. iur., Universitätsprofessor und Direktor, Institut für Internationales Wirtschaftsrecht, Westfälische Wilhelms-Universität, Münster; Richter am Oberlandesgericht, Hamm

*Andreas Möhlenkamp*

Dr. iur., Rechtsanwalt, Hauptgeschäftsführer, WSM Wirtschaftsverband Stahl- und Metallverarbeitung e.V., Düsseldorf

*Petra Pohlmann*

Dr. iur., Universitätsprofessorin und Direktorin, Institut für Internationales Wirtschaftsrecht, Westfälische Wilhelms-Universität, Münster; Geschäftsführende Direktorin, Münsterische Forschungsstelle für Versicherungswesen

*Reiner Schulze*

Dr. iur., Dr. h.c., Universitätsprofessor und Direktor des Centrums für Europäisches Privatrecht und des Instituts für Internationales Wirtschaftsrecht, Westfälische Wilhelms-Universität, Münster

*Ingo Saenger*

Dr. iur., Universitätsprofessor und Direktor, Institut für Internationales Wirtschaftsrecht, Westfälische Wilhelms-Universität, Münster



# Inhaltsverzeichnis

Geleitwort . . . . .	5
Verzeichnis der Autoren . . . . .	7
Abkürzungsverzeichnis . . . . .	19

## Teil 1: Eröffnung

<b>Otto Sandrock: Recht – Wirtschaft – Familie . . . . .</b>	<b>31</b>
<i>Werner F. Ebke</i>	
A. Glanz und Anerkennung . . . . .	31
B. Hintergrund . . . . .	31
C. Studium der Rechtswissenschaft und Promotion . . . . .	32
D. Das Meisterwerk . . . . .	33
E. Bochum . . . . .	34
F. Münster . . . . .	35
G. Internationales Gesellschafts- und Unternehmensrecht . . . . .	35
H. Internationales Handels- und Wirtschaftsrecht . . . . .	38
I. Recht der Schiedsgerichtsbarkeit . . . . .	40
J. Grundfragen des Zivil- und Wirtschaftsrechts . . . . .	42
K. Emeritierung . . . . .	42
L. Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft . . . . .	43
M. Lehre und Förderung des Nachwuchses . . . . .	44
N. Anwaltstätigkeit . . . . .	45
O. Familie . . . . .	45
P. Glückwünsche . . . . .	46

## Teil 2: Gelungene oder unvermeidbare Rezeptionen

<b>1. Abschnitt: Kartellrecht . . . . .</b>	<b>49</b>
<b>Die Rezeption des US-amerikanischen Kartellrechts im deutschen und europäischen Kartellrecht . . . . .</b>	<b>49</b>
<i>Gunther Kühne</i>	
A. Einleitung . . . . .	49

B.	Die Ausgangspositionen der US-amerikanischen und der deutschen Kartellrechtskultur im 19. Jahrhundert . . . . .	49
I.	Die Entwicklung in den USA . . . . .	50
II.	Die Entwicklung in Deutschland . . . . .	50
C.	Zaghafte Entwicklung einer Kartellrechtskultur in Deutschland in der Zwischenkriegszeit . . . . .	51
D.	Deutschland als Schauplatz eines Wechselbades der Kartellrechtskulturen unter der NS-Herrschaft und der Alliierten Besetzung . . . . .	52
I.	Die Verhältnisse während der NS-Herrschaft . . . . .	52
II.	Die Neuordnung unter Alliierten Besetzung . . . . .	52
E.	US-Antitrust-Recht und Ordoliberalismus als rivalisierende und prägende Elemente bei der Entstehung des GWB . . . . .	54
I.	Das amerikanische Antitrust-Recht . . . . .	55
II.	Der deutsche Ordoliberalismus . . . . .	55
III.	Der Ausgleich zwischen beiden Konzepten . . . . .	55
IV.	Die fortwährende Auswirkung des amerikanischen Antitrust-Rechts. . . . .	55
F.	Ergänzende Weiterentwicklung des kartellrechtlichen Ordnungsrahmens unter Annäherung an das US-Kartellrecht in den 70er und 80er Jahren . . . . .	56
G.	Die Erstreckung des Wettbewerbsprinzips auf die – insbesondere netzgebundenen – Ausnahmereiche unter dem Vorzeichen Europa in den 80er und 90er Jahren . . . . .	57
H.	Aktionsfelder des inneren Umbaus des deutschen/europäischen Kartellrechts unter Annäherung an das US-amerikanische Kartellrecht seit der Jahrhundertwende. . . . .	59
I.	Die EU als Transmissionsriemen US-amerikanischer Kartellrechtskultur . . . . .	59
II.	Kriminalisierung von Kartellverstößen . . . . .	60
III.	Kronzeugenregelungen, Bonus- und Leniency-Programme . . . . .	60
IV.	Die Verstärkung der Kartellrechtsdurchsetzung durch Private („ <i>private enforcement</i> “) . . . . .	61
V.	Die Ökonomisierung des Kartellrechts („ <i>more economic approach</i> “). . . . .	62
VI.	Entflechtung . . . . .	63
I.	Entwicklungsschritte und Perspektiven der Rezeption des US-amerikanischen Kartellrechts in Deutschland . . . . .	65
J.	Schluss . . . . .	67
	<b>Probleme der Rezeption US-amerikanischen Kartellrechts („<i>more economic approach</i>“) im europäischen Kartellrecht . . . . .</b>	<b>69</b>
	<i>Petra Pohlmann</i>	
A.	Drei Wege der Rezeption im Europäischen Kartellrecht . . . . .	69

B.	Probleme paralleler Rezeption am Beispiel des <i>more economic approach</i> . . .	70
I.	Rezeption und Kohärenz . . . . .	70
II.	Der <i>more economic approach</i> und das Kohärenzproblem. . . . .	71
III.	Normative und deskriptive Ökonomie . . . . .	72
IV.	Handlungsempfehlungen . . . . .	73
C.	Gefahren der „Sprungrezeption“ . . . . .	74
D.	Fazit . . . . .	74
<b>2.</b>	<b>Abschnitt: Bank- und Kapitalmarktrecht . . . . .</b>	<b>77</b>
<b>Gelungene oder unvermeidbare Rezeptionen:</b>		
<b>Bank- und Kapitalmarktrecht . . . . .</b>		<b>77</b>
<i>Klaus Peter Berger</i>		
A.	Einleitung . . . . .	77
B.	Rezeption durch den Gesetzgeber . . . . .	78
I.	Kollektiver Rechtsschutz geschädigter Kapitalanleger: <i>Class Action</i> und KapMuG . . . . .	78
II.	Verbot des Insider-Handels . . . . .	82
III.	Insolvenzfestigkeit von „Close-Out Netting“-Vereinbarungen in Finanzterminkontrakten . . . . .	85
C.	Rezeption durch die Vertragspraxis: <i>Financial Covenants</i> . . . . .	88
D.	Ergebnis. . . . .	90
<b>Auf einen Espresso: Gelungene und unvermeidbare Rezeptionen</b>		
<b>im Bank- und Kapitalmarktrecht in fünf Minuten. . . . .</b>		<b>91</b>
<i>Matthias Casper</i>		
A.	Die Aufgabe . . . . .	91
B.	Kollektiver Rechtsschutz . . . . .	92
C.	Insiderrecht und <i>ad hoc</i> -Publizität. . . . .	93
D.	Netting in der Insolvenz . . . . .	95
E.	Vertragsgestaltung. . . . .	96
F.	Ein Vorletztes . . . . .	97
G.	Ein Allerletztes . . . . .	97
Anhang:		
Kapitalmarktrecht: Reform in Permanenz oder: zwischen Apollo 11 und dem kleinen Häwermann: wohin geht die Reise? . . . . .		98

<b>3. Abschnitt: Internationale Vertragspraxis</b> . . . . .	101
<b>Hegemonie oder Symbiose: Zur Rezeption des US-amerikanischen Rechts in der Vertragspraxis des M&amp;A-Geschäfts</b> . . . . .	101
<i>Matthias Hentzen</i>	
A. Einleitung . . . . .	101
B. Ausgangspunkt . . . . .	102
I. Das Recht . . . . .	102
II. Die Menschen . . . . .	104
III. Die Zeit . . . . .	105
C. Wirtschaftlicher Kern . . . . .	105
I. Essentialia negotii . . . . .	106
II. Gewährleistungen und Garantien . . . . .	107
III. <i>Closing</i> -Bedingungen . . . . .	107
IV. Vertragliche Nebenpflichten . . . . .	108
D. Das äußere Erscheinungsbild und allgemeine Klauseln . . . . .	108
I. Erscheinungsbild . . . . .	108
II. Allgemeine Klauseln . . . . .	109
E. Akzeptanz und Umsetzung . . . . .	110
I. Rezeption US-amerikanischer Vertragspraxis . . . . .	110
II. Rezeption kontinental-europäischer Vertragspraxis . . . . .	111
III. Symbiose . . . . .	112
<b>Internationale Vertragspraxis im M&amp;A-Geschäft:</b>	
<b>Ein Diskussionsbeitrag</b> . . . . .	115
<i>Thomas Lundmark</i>	
A. Wirtschaftliche Transaktionen . . . . .	115
B. Verhandeln . . . . .	116
C. Fazit. . . . .	116
<b>4. Abschnitt: Draft of a Common Frame of Reference</b> . . . . .	117
<b>Vom Entwurf für einen Gemeinsamen Referenzrahmen zum optionalen Europäischen Vertragsrecht.</b> . . . . .	117
<i>Reiner Schulze</i>	
A. Entstehen und Funktion des DCFR . . . . .	117
B. Einfluss des anglo-amerikanischen Rechts . . . . .	120
C. Einfluss der deutschen Rechtstradition . . . . .	122
D. Perspektiven der europäischen Privatrechtswissenschaft . . . . .	123
E. DCFR und optionales europäisches Vertragsrecht . . . . .	124

<b>Der Einfluss des US-amerikanischen Rechts auf das „kontinental“-europäische Vertragsrecht: US-amerikanische Vertragspraxis im DCFR? . . .</b>	<b>131</b>
<i>Edoardo Ferrante</i>	
A. Vorbemerkung . . . . .	131
B. US-amerikanische Vertragspraxis im DCFR? . . . . .	131
I. Das <i>confidentiality agreement</i> . . . . .	132
II. Die <i>exclusively standard terms</i> . . . . .	133
III. Die <i>severability clauses</i> . . . . .	135
IV. Die <i>entire agreement</i> (oder <i>merger</i> ) <i>clauses</i> . . . . .	136
V. Die <i>no waiver clauses</i> . . . . .	138
VI. Die <i>excluding clauses</i> . . . . .	138
VII. Die <i>indirect and consequential-damages clauses</i> . . . . .	139
VIII. Die <i>stipulated damages</i> (oder <i>penalty</i> ) <i>clauses</i> . . . . .	140
C. Ergebnis . . . . .	141

### Teil 3: Abwehrstrategien gegen unerwünschte Rezeptionen

<b>1. Abschnitt: Internationales Zivilprozessrecht . . . . .</b>	<b>145</b>
<b>Unerwünschte Rezeptionen im Prozessrecht? . . . . .</b>	<b>145</b>
<i>Ingo Saenger</i>	
A. Einleitung . . . . .	145
B. Umfeld . . . . .	145
C. Class Actions . . . . .	146
D. Rezeption von West nach Ost . . . . .	147
E. Rezeption von Ost nach West . . . . .	148
F. Ausblick . . . . .	149

<b>Abwehrstrategien gegen unerwünschte Rezeptionen im Internationalen Prozessrecht: Die <i>class action</i> . . . . .</b>	<b>151</b>
<i>Gerald Mäsch</i>	
A. Die <i>class action</i> in der politischen Diskussion . . . . .	151
B. Die <i>class action</i> aus europäischer Perspektive . . . . .	152
C. Die <i>class action</i> – eine sinnvolle Option? . . . . .	153
I. Kritik . . . . .	153
1. Auf US-amerikanische Verhältnisse beschränkte Nachteile . . . . .	153
2. Das Problem des opt-out . . . . .	154
3. Die <i>group litigation order</i> als Alternative . . . . .	155

II.	Szenarien einer Übernahme in das deutsche Recht . . . . .	155
1.	Streuschäden . . . . .	156
2.	Massenschäden . . . . .	157
D.	Ergebnis . . . . .	158
<b>2. Abschnitt: Internationales Schiedsverfahrensrecht . . . . .</b>		<b>159</b>
<b>Die Rezeption US-amerikanischen Rechts in der Schiedsgerichtsbarkeit:</b>		
<b>Entwicklung, Konvergenzen und Abwehrstrategien . . . . .</b>		<b>159</b>
<i>Siegfried H. Elsing</i>		
A.	Einleitung . . . . .	159
B.	Die fünf wesentlichen Entwicklungslinien . . . . .	160
I.	Die Rolle der Verfahrensbeteiligten . . . . .	160
II.	Die Bedeutung der mündlichen Verhandlung. . . . .	161
III.	Das Vordringen induktiver Argumentationslinien . . . . .	162
IV.	Die Verbreitung des US-amerikanischen <i>discovery</i> -Verfahrens . . . . .	162
V.	Die Verwendung der englischen Sprache . . . . .	164
C.	Konvergenzen in der Praxis . . . . .	164
I.	Das grundsätzlich weite Gestaltungsermessen des Schiedsgerichts . . . . .	165
II.	Die IBA-Beweisregeln als Ausdruck der <i>best practice</i> . . . . .	166
III.	Zu den einzelnen Kompromisslinien . . . . .	166
D.	Abwehrstrategien . . . . .	167
<b>Abwehrstrategien gegen unerwünschte Rezeptionen</b>		
<b>US-amerikanischen Rechts in der Schiedsgerichtsbarkeit . . . . .</b>		<b>171</b>
<i>Richard Kreindler</i>		
A.	Einleitung . . . . .	171
B.	Entwicklungen in der letzten Dekade . . . . .	171
C.	Facetten der Abwehrstrategien . . . . .	172
D.	Auswirkungen der Abwehrstrategien . . . . .	172
E.	Schlussfolgerung . . . . .	173
<b>3. Abschnitt: Internationales Gesellschaftsrecht . . . . .</b>		<b>175</b>
<b>Der Einfluss des US-amerikanischen Rechts auf das Internationale</b>		
<b>Gesellschaftsrecht in Deutschland und Europa: Rezeption oder Abwehr? . . . . .</b>		<b>175</b>
<i>Werner F. Ebke</i>		
A.	Einführung . . . . .	175
B.	Internationales Privatrecht . . . . .	177
I.	Rom I-VO, Rom II-VO & Beyond . . . . .	177
II.	Offene Fragen. . . . .	178

C.	Ausgangslage: Der Kampf um das anwendbare Recht . . . . .	180
I.	Deutschland: Sitztheorie . . . . .	181
II.	USA: Internal Affairs Doctrine . . . . .	182
D.	Winds of Change . . . . .	185
I.	Testfall: Liechtensteinische Anstalten . . . . .	185
II.	USA: Pseudo-Foreign Corporations . . . . .	186
E.	Der Fall der Zitadelle . . . . .	188
I.	Deutschland: Niederlassungsfreiheit . . . . .	189
II.	USA: Kein Ende in Sicht . . . . .	192
F.	Der nächste Streich . . . . .	193
I.	Transatlantischer Binnenmarkt . . . . .	193
II.	Deutsche „Scheinauslandsgesellschaften“ in den USA . . . . .	195
G.	Das letzte Kapitel: Nicht privilegierte Drittstaaten . . . . .	196
I.	Ist-Zustand . . . . .	196
II.	Soll-Zustand . . . . .	198
H.	Schlussstrich . . . . .	202

**Kapitalgesellschaften aller Länder willkommen! Die deutsche GmbH im internationalen Wettbewerb der Rechtsformen 2010 . . . . . 205**

*Jochen Dierksmeier*

A.	Einleitung . . . . .	205
B.	Der Referentenentwurf für ein Gesetz zum Internationalen Privatrecht der Gesellschaften, Vereine und juristischen Personen . . . . .	205
C.	Nach der GmbH-Reform und dem Scheitern der Ltd.-Invasion . . . . .	206
D.	IPR in Deutschland: Gewohnheitsrechtliches Prinzip der automatischen Anerkennung . . . . .	206
E.	Rechtspolitisches Ziel des Referentenentwurfs . . . . .	206
F.	Kommentierungen zu dem Referentenentwurf . . . . .	207
G.	Sitztheorie beim Zuzug von Auslandskapitalgesellschaften aus Drittstaaten nach Deutschland . . . . .	207
H.	Schutz durch Sitztheorie bei Zuzugsfällen nicht mehr notwendig. . . . .	208
I.	Empirische Erfahrung: Kein „Race to the Bottom“. . . . .	209
II.	„Reinigende“ Wirkung des Steuerrechts. . . . .	210
III.	Die Angst vor dem Insolvenzrecht . . . . .	210
I.	GmbH-Reform als Reaktion auf die Ltd. war erfolgreich . . . . .	210
I.	Fortschritte . . . . .	211
II.	Deutschland – das „Delaware“ Mitteleuropas? . . . . .	211
III.	Einheitliche europäische Rechnungslegungsstandards als Vorteil. . . . .	211
IV.	Englische Reaktion . . . . .	212
V.	Ergebnis . . . . .	212

J.	Wettbewerb mit angelsächsischen Rechtsformen besser als Vereinheitlichung . . . . .	212
I.	Wettbewerb dient Rechtsfortbildung . . . . .	213
II.	Gläubigerschutz durch Mindeststammkapital weiter sinnvoll. . . . .	213
III.	Demnächst Wettbewerb durch europäische Privatgesellschaft (EPG/SPE) . . . . .	213
K.	Weiterer Schutz des Rechtsverkehrs durch (freiwillige) Registrierung in Deutschland? . . . . .	214
I.	Liste der anerkannten Auslandskapitalgesellschaften . . . . .	214
II.	Hinterlegung der Gründungsurkunden . . . . .	214
III.	Vergleich zum Steuerrecht. . . . .	214
IV.	Schutz durch privates „Haftungsrating“? . . . . .	215
L.	Ausblick. . . . .	215
 <b>4. Abschnitt: Rechnungslegungsrecht.</b> . . . . .		217
<b>Globale Rechnungslegung</b> . . . . .		217
<i>Bernhard Großfeld</i>		
A.	Einleitung. . . . .	217
B.	Rechtsmaterie . . . . .	218
C.	Internationale Rechnungslegung . . . . .	219
D.	International Financial Reporting Standards . . . . .	219
E.	Internationalität. . . . .	220
F.	Spracheinfluss . . . . .	221
G.	Börsenunabhängige Unternehmen . . . . .	223
H.	Übersetzung . . . . .	223
I.	Extensible Business Reporting Language . . . . .	224
J.	Wirkung. . . . .	224
K.	Unternehmensbewertung . . . . .	225
I.	Capital Asset Pricing-Model . . . . .	225
II.	Discounted Cash Flow-Verfahren . . . . .	226
III.	Internationales Bewertungsrecht . . . . .	226
L.	Internationales Gesellschaftsrecht . . . . .	226
M.	Internationales Bilanzrecht . . . . .	228
I.	Verhältnis zum Gesellschaftsstatut . . . . .	228
II.	Wandel zum Gründungsrecht. . . . .	228
III.	Kriterien. . . . .	229
IV.	Ausweitung . . . . .	229



N. Sprachmacht . . . . .	230
I. Wissenschaftssprache . . . . .	230
II. Sprachgeographie . . . . .	231
III. Neue „Namen“ . . . . .	231
IV. Muttersprache . . . . .	232
O. Jammern . . . . .	232
P. Europäischer Vorbehalt . . . . .	233
I. Europäisches Recht . . . . .	233
II. Ein den tatsächlichen Verhältnissen entsprechendes Bild . . . . .	233
III. Wahrheitsgrundsatz . . . . .	234
IV. Deutsches Rechnungslegungs Standards Committee e. V. (DRSC) . . . . .	235
V. Capital Asset Pricing-Model . . . . .	236
Q. Heutige Sicht . . . . .	236
R. Ausblick. . . . .	237
S. Juristen . . . . .	237
T. Chancen. . . . .	238
<b>Internationales Rechnungslegungsrecht für den Mittelstand . . . . .</b>	<b>239</b>
<i>Andreas Möhlenkamp</i>	
A. International: Na klar – aber wie?. . . . .	239
B. Hintergrund . . . . .	241
C. Kritik an IAS/IFRS/„Fair-Value“-Ansatz . . . . .	242
D. Eigenständiges europäisches Rechnungslegungskonzept für den Mittelstand . . . . .	244
E. Bürokratiekosten . . . . .	246
F. Geheimwettbewerb . . . . .	247
G. Politische Interessen . . . . .	248
H. Ausblick – Sandrock 2.0. . . . .	249

#### Teil 4: Zusammenfassung der Ergebnisse

<b>Das deutsche Wirtschaftsrecht unter dem Einfluss des US-amerikanischen Rechts – Zusammenschau eines vielschichtigen Phänomens – . . . . .</b>	<b>253</b>
<i>Gunther Kühne</i>	
A. Der allgemeine Befund . . . . .	253

B. Struktureller Modernitätsrückstand als Rezeptionsgrund . . . . .	254
C. Internationalisierung und Globalisierung als Rezeptionsgrund . . . . .	255
D. Die Europäische Union als rezeptionsrelevanter Faktor . . . . .	257
I. Weitgehender Übergang der rechtlichen Gestaltungsmacht auf die EU. . . . .	257
II. Rezeption als Folge verfassungsrechtlicher Angleichung der EU an die USA . . . . .	258
III. Ökonomisierung als Rezeptionsfaktor . . . . .	258
IV. Intensivierung der Rechtsdurchsetzung und Sanktionsverschärfungen als Rezeptionsfaktor. . . . .	258
V. Rechts-, wirtschafts- und soziokulturelle Faktoren im Rahmen der Rezeption US-amerikanischen (Wirtschafts-)Rechts . . . . .	259
1. Rechts- und wirtschaftskulturelle Aspekte . . . . .	260
2. Soziokulturelle Faktoren . . . . .	261
E. Abwehr oder Kanalisierung der Rezeption? . . . . .	262
I. EU-Ebene – nationale (deutsche) Ebene . . . . .	262
II. Sachgesichtspunkte bei der Einstellung gegenüber der Rezeption US-amerikanischen Rechts . . . . .	263
F. Schlussbemerkungen . . . . .	265

# Abkürzungsverzeichnis

A.2d	Atlantic Reporter (Second Series)
a.A.	anderer Ansicht
AAA	American Arbitration Association
a.a.O.	am angegebenen Ort
ABl.	Amtsblatt
ABl.EG	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften
Abs.	Absatz
ABS	Asset-backed Securities
Abschn.	Abschnitt
AC	Appeal Cases
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
ADHGB	Allgemeines Deutsches Handelsgesetz-Buch
a.E.	am Ende
AEUV	Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union
a.F.	alte(r) Fassung
AG	Aktiengesellschaft; Amtsgericht
AG	Die Aktiengesellschaft
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
AGB-Banken	Allgemeine Geschäftsbedingungen der Privaten Banken und der Genossenschaftsbanken
AJP	Aktuelle Juristische Praxis
AktG	Aktiengesetz
ALI	American Law Institute
allg.	allgemein
Am.Bus.L.J.	American Business Law Journal
Am.J.Comp.L.	American Journal of Comparative Law
Am.J.Int'l Arb.	American Journal of International Arbitration
Am. L. & Econ. Rev.	American Law & Economics Review
Anm.	Anmerkung
Antitrust L.J.	Antitrust Law Journal
AnwBl.	Anwaltsblatt
AO	Abgabenordnung
App.Div.	Appellate Division
Art.	Artikel
ASCOLA	Academic Society for Competition Law
Aufl.	Auflage
AWD	Außenwirtschaftsdienst des Betriebs-Beraters
Az.	Aktenzeichen
BaFin	Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht
BankR-HdB	Bankrechts-Handbuch

BAnz.	Bundesanzeiger
BayObLGZ	Bayerisches Oberstes Landesgericht, Entscheidungen in Zivilsachen
BB	Betriebs-Berater
BBK	Bundesamt für Bevölkerungsschutz und Katastrophenhilfe
BCA	Business Combination Agreement
Bd.	Band
BDI	Bundesverband der deutschen Industrie
BerDtrGesVölkR	Berichte der Deutschen Gesellschaft für Völkerrecht
Beschl.	Beschluss
Bespr.-Aufsatz	Besprechungsaufsatz
Begr.	Begründung
Bespr.	Besprechung
BGB	Bürgerliches Gesetzbuch
BGBL	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof
BGHZ	Entscheidungen des Bundesgerichtshofs in Zivilsachen
BilMoG	Gesetz zur Modernisierung des Bilanzrechts
BIZ	Bank für Internationalen Zahlungsausgleich
BKartA	Bundeskartellamt
BKR	Zeitschrift für Bank- und Kapitalmarktrecht
BMF	Bundesministerium der Finanzen
BMJ	Bundesministerium der Justiz
BRAK	Bundesrechtsanwaltskammer
BRAK-Mitt.	Mitteilungen der Bundesrechtsanwaltskammer
BStBl.	Bundessteuerblatt
BT-Drucks.	Bundestags-Drucksache
BuB	Forum Bibliothek und Information
Bus.Law.	Business Lawyer
BV	Besloten vennootschap
bzw.	beziehungsweise
ca.	circa
Cal.	California
Cal.App.	Court of Appeal
Cal.Corp.Code	California Corporation Code
Cal.Rptr.	California Reporter
CAPM	Capital Asset Pricing -Model
CAT	Competition Appeal Tribunal
C.c.	Codice Civile
CEO	Chief Executive Officer
cert. denied	writ of certiorari denied
CESR	Committee of European Securities Regulators
Ch.	Chapter; Chancery

Chi.	Chicago
Chi.-Kent L.Rev.	Chicago-Kent Law Review
c.i.c.	culpa in contrahendo
Cir.	Circuit
Clunet	Journal du Droit International
C.M.L.Rev.	Common Market Law Review
Co.	Compagnie; company
Colum.L.Rev.	Columbia Law Review
Comp.Law.	The Company Lawyer
Const.	Constitution
Cornell L.Q.	Cornell Law Quarterly
CPR	Civil Procedure Rules
Ct.	Court
DAV	Deutscher Anwaltsverein
DB	Der Betrieb
DBA	Doppelbesteuerungsabkommen
DCFR	Draft Common Frame of Reference (Europäisches Privatrecht)
D.D.C.	U.S. District Court for the District of Columbia
Dec.	December
Del.	Delaware
Del.Ch.	Delaware Chancery
ders.	derselbe
Dez.	Dezember
d.h.	das heißt
Dickinson L.Rev.	Dickinson Law Review
dies.	dieselbe; dieselben
DIS	Deutsche Institution für Schiedsgerichtsbarkeit
Diss.	Dissertation
Dist.	District
Div.	Division
DRiZ	Deutsche Richterzeitung
DRSC	Deutsches Rechnungslegungs Standards Committee
DStR	Deutsches Steuerrecht
DTR	Disclosure Rules and Transparency Rules
Duke L.J.	Duke Law Journal
EC	European Community
ECFR	European Company and Financial Law Review
ECMH	Efficient Capital Market Hypothesis
ed.	Edition; editor
ED	Exposure Draft
eds.	Editors/Herausgeber
EEA	Einheitlichen Europäischen Akte
EEC	European Economic Community

EFTA	European Free Trade Association
EG	Europäische Gemeinschaft; EG-Vertrag
EGBGB	Einführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch
EGInsO	Einführungsgesetz zur Insolvenzordnung
EGKS	Europäische Gemeinschaft für Kohle und Stahl
EGV	Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft
EHUG	Gesetz über elektronische Handelsregister und Genossenschaftsregister sowie das Unternehmensregister
EinfBilanzR	Einführung zum Bilanzrecht
Einl.	Einleitung
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
endg.	endgültig
Eng.Rep.	English Reports
EPG	Europäische Privatgesellschaft
ERPL	European Review of Private Law
EStDV	Einkommenssteuer-Durchführungsverordnung
EStG	Einkommenssteuergesetz
et al.	et alii/aliae/alia; und andere
etc.	et cetera; und so weiter
EU	Europäische Union
EuG	Gericht erster Instanz der Europäischen Gemeinschaften
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften
Eur.Bus.L.Rev.	European Business Law Review
EuZ	Zeitschrift für Europarecht
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
e.V.	eingetragener Verein
EVP	Europäische Volkspartei
EWG	Europäische Wirtschaftsgemeinschaft
EWHC	High Court of England and Wales
EWK	Europäischer Wirtschaftsraum
EWS	Europäische Wirtschafts- und Steuerrecht
ex rel.	Ex relatione
f.	folgende
F.2d	Federal Court Reporter (Second Series)
FASB	Financial Accounting Standards Board
FAZ	Frankfurter Allgemeine Zeitung
FernAbsÄnderG	Gesetz zur Änderung der Vorschriften über Fernabsatzverträge bei Finanzdienstleistungen
ff.	folgende
FG	Festgabe
FHSV	Freundschafts-, Handels- und Schifffahrtsvertrag, Deutschland-USA
Finanzmarktstabilisierungsg	Finanzmarktstabilisierungsgesetz

FKVO	Fusionskontrollverordnung
FLF	Zeitschrift für Finanzierung, Leasing, Factoring
Fn.	Fußnote
FRCP	Federal Rules of Civil Procedure
FS	Festschrift
FSA	Financial Services Authority
FSMA	Financial Services and Markets Act
F.Supp.	Federal Supplement
GAAP	Generally Accepted Accounting Principles
GAAS	Generally Accepted Auditing Standards
GBO	Grundbuchordnung
gem.	gemäß
German L.J.	German Law Journal
GG	Grundgesetz
ggf.	gegebenenfalls
Giur.It.	Giurisprudenza Italiana
GK	Großkommentar
GmbH	Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbH & Co. KG	Gesellschaft mit beschränkter Haftung & Compagnie Kommanditgesellschaft
GmbHG	Gesetz betreffend die Gesellschaft mit beschränkter Haftung
GmbHR	GmbH-Rundschau
grds.	grundsätzlich
GRP	Zeitschrift für Gemeinschaftsprivatrecht
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht
GS	Gedächtnisschrift
GVG	Gerichtverfassungsgesetz
GWB	Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen
Harv. Int'l L.J.	Harvard International Law Journal
Harv.L.Rev.	Harvard Law Review
HB	Handelsblatt
HGB	Handelsgesetzbuch
Hk-BGB	Handkommentar Bürgerliches Gesetzbuch
Hk-ZPO	Handkommentar Zivilprozessordnung
Hrsg.	Herausgeber
HTML	Hyper Text Markup Language
IAS	International Accounting Standards
IASB	International Accounting Standards Board
IASC	International Accounting Standards Committee
IASCF	International Accounting Standards Committee Foundation
IBA	International Bar Association

ICC	International Chamber of Commerce
I.C.L.Q.	International & Comparative Law Quarterly
Id.	idem; derselbe
i.d.F.	in der Fassung
IFRS	International Financial Reporting Standards
IMF	International Monetary Fund
Inc.	Incorporated
Ins.	Insurance
insb.	insbesondere
InsO	Insolvenzordnung
IntGesR	Internationales Gesellschaftsrecht
Int'l Comp. & Com.L.Rev.	International Comparative and Commercial Law Review
Int'l Law.	The International Lawyer
Int'l Rev. L. & Econ.	International Review of Law & Economics
IPR	Internationales Privatrecht
IPRax	Praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts
IPRspr.	Die deutsche Rechtsprechung auf dem Gebiete des Internationalen Privatrechts
IRZ	Zeitschrift für Internationale Rechnungslegung
i.S.d.	im Sinne des/der
ISDA	International Swaps and Derivatives Association
i.S.v.	im Sinne von
i.V.m.	in Verbindung mit
IWF	Internationaler Währungsfonds
Jb.	Jahrbuch
J. Bus.	Journal of Business
JIBL	Journal of International Banking Law
J. Int'l Arb.	Journal of International Arbitration
J. L. Econ. & Org.	Journal of Law, Economics and Organization
J.Legis.	Journal of Legislation
JW	Juristische Wochenschrift
JZ	Juristen-Zeitung
KapMuG	Kapitalanleger-Musterverfahrensgesetz
KartVO	Kartellverordnung
KG	Kammergericht; Kommanditgesellschaft
KIDs	Key Investor Documents
KMU	Kleine und mittlere Unternehmen
KölnKomm	Kölner Kommentar
KOM	Kommission
KStG	Körperschaftsteuergesetz
Law & Bus. Rev. Am.	Law & Business Review of the Americas



Law & Contemp.Probs.	Law & Contemporary Problems
LCIA	The London Court of International Arbitration
LG	Landgericht
lit.	littera (Buchstabe)
LLP	Limited Liability Partnership
L.Q.R.	Law Quarterly Review
Ltd.	Private company limited by shares
MaRisk	Mindestanforderungen an das Risikomanagement
M&A	Mergers & Acquisitions
Mich.L.Rev.	Michigan Law Review
Mio.	Millionen
Mod.L.Rev.	Modern Law Review
MoMiG	Gesetz zur Modernisierung des GmbH-Rechts und zur Bekämpfung von Missbräuchen
MünchKomm	Münchener Kommentar
m.w.Nachw.	mit weiteren Nachweisen
N.C.J.Int'l L. & Com. Reg.	North Carolina Journal of International Law and Commercial Regulation
N.C.L.Rev.	North Carolina Law Review
N.D.Ga.	U.S. District Court for the Northern District of Georgia
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
No.	Number
Nr.	Nummer
NS	Nationalsozialismus
N.W.2d	North Western Reporter (Second Series)
N.Y.	New York
NYBCL	New York Business Corporation Law
N.Y. Times	New York Times
NYU	New York University
NZG	Neue Zeitschrift für Gesellschaftsrecht
NZM	Neue Zeitschrift für Miet- und Wohnungsrecht
ÖBA	Zeitschrift für das gesamte Bank- und Börsenwesen
OECD	Organisation for Economic Cooperation and Development
OFD	Oberfinanzdirektion
OGH	Oberster Gerichtshof
OLG	Oberlandesgericht
OTC	Over-the-Counter
P.	Pacific Reporter
p.	page
para.	Paragraph

PECL	Principles of European Contract Law
PWC	PriceWaterhouseCoopers
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht
RAU	Randse Afrikaanse Universiteit
RefE	Referentenentwurf
RegE	Regierungsentwurf
Rev.	Review; Revue
Rev.soc.	Revue pratique des sociétés
RGZ	Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen
RIDC	Revue Internationale de Droit Comparé
RIW	Recht der Internationalen Wirtschaft
Rn.	Randnummer
Rs.	Rechtssache
Ry.	Railway
S.	Seite; Section; Satz; Sätze
s.	siehe
SAG	Schweizerische Aktiengesellschaft
SchiedsVZ	Zeitschrift für Schiedsverfahren/German Arbitration Journal
S.Ct.	Supreme Court
S.D.N.Y.	U.S. District Court for the Southern District of New York
Sec.Reg.L.J.	Securities Regulation Law Journal
SEC	Securities and Exchange Commission
sec.	Section
sez. civ.	Sezione Civile
SIEC	Significant Impediment of Effective Competition
Slg.	Sammlung
SMEs	Small and medium-sized entities
sog.	so genannte(r)
SPE	Societas Privata Europaea
StGB	Strafgesetzbuch
Super.Ct.	Superior Court
SZIER	Schweizerische Zeitschrift für internationales und europäisches Recht
Transnat'l Law.	Transnational Lawyer
TSAR	Tydskrif vir die Suid-Afrikaanse Reg/Journal of South African Law
u.a.	unter anderem
U.C.C.	Uniform Commercial Code
U.Chi.L.Rev.	The University of Chicago Law Review

UNCITRAL	United Nations Commission on International Trade Law
UNIDROIT	International Institute for the Unification of Private Law
UNSW L.J.	The University of New South Wales Law Journal
U.Pa.L.Rev.	University of Pennsylvania Law Review
Urt.	Urteil
U.S., US	United States
USA; U.S.A.	United States of America
U.S.C.	United States Code
usw.	und so weiter
UWG	Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb
v.	versus; von; vom
Va. L. Rev.	Virginia Law Review
Vand. L. Rev.	Vanderbilt Law Review
vgl.	vergleiche
VO	Verordnung
vol.	Volume
Wash. & Lee L.Rev.	Washington & Lee Law Review
WM	Zeitschrift für Wirtschafts- und Bankrecht
WPg	Die Wirtschaftsprüfung
WpHG	Gesetz über den Wertpapierhandel
WPK-Mitt.	Wirtschaftsprüferkammer-Mitteilungen
WPNR	Weekblad voor Privaatrecht, Notariaat en Registratie
WpPG	Gesetz über die Erstellung, Billigung und Veröffentlichung des Prospekts, der beim öffentlichen Angebot von Wertpapieren oder bei der Zulassung von Wertpapieren zum Handel an einem organisierten Markt zu veröffentlichen ist
WpÜG	Wertpapiererwerbs- und Übernahmegesetz
WRP	Wettbewerb in Recht und Praxis
WuW	Wirtschaft und Wettbewerb
XBRL	eXtensible Business Reporting Language
Yale L.J.	Yale Law Journal
z.B.	zum Beispiel
ZBB	Zeitschrift für Bankrecht und Bankwirtschaft
ZCG	Zeitschrift für Corporate Governance
ZEuP	Zeitschrift für Europäisches Privatrecht
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht
ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht

ZInsO	Zeitschrift für das gesamte Insolvenzrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
ZPO	Zivilprozessordnung
ZPO-RG	Zivilprozessreformgesetz
ZR	Zivilrecht
ZRP	Zeitschrift für Rechtspolitik
ZVglRWiss	Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft
ZWS	Zeitschrift für Wirtschafts- und Sozialwissenschaft
ZZP	Zeitschrift für Zivilprozess
ZZPInt	Zeitschrift für Zivilprozess International