

Beiträge zum ausländischen und internationalen Privatrecht

59

Herausgegeben vom

Max-Planck-Institut für ausländisches
und internationales Privatrecht

Direktoren:

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

Sachgerechte Haftungsregeln für Multinationale Konzerne

Zur zivilrechtlichen Verantwortlichkeit von Muttergesellschaften
im Kontext internationaler Märkte

von

Karl Hofstetter



J. C. B. Mohr (Paul Siebeck) Tübingen

Publiziert mit Unterstützung des Schweizerischen Nationalfonds zur Förderung der wissenschaftlichen Forschung.

Die Deutsche Bibliothek – CIP-Einheitsaufnahme

Hofstetter, Karl A.:

Sachgerechte Haftungsregeln für multinationale Konzerne : zur zivilrechtlichen Verantwortlichkeit von Muttergesellschaften im Kontext internationaler Märkte / von Karl Hofstetter. –

Tübingen : Mohr, 1995

(Beiträge zum ausländischen und internationalen Privatrecht ; 59)

ISBN 3-16-146461-8 / eISBN 978-3-16-160313-6 unveränderte eBook-Ausgabe 2022
NE: GT

© 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, in einer Auflage von 450 Exemplaren auf alterungsbeständiges Werkdruckpapier der Papierfabrik Weissenstein, Pforzheim gedruckt und von der Großbuchbinderei Heinr. Koch in Tübingen gebunden.

ISSN 0340-6709

*Meiner Frau Rita und meinen Kindern,
Ella-Maria, Selina, Silvan.*

„... the understanding of lawyers as to the MNE (sc. multinational enterprise) is often unsophisticated and erroneous, for there has been no merger between law and economics ...“

(Detlev Vagts, The Multinational Enterprise: A New Challenge For Transnational Law, 83 Harv. L. Rev. 739, 744 [1970])

Vorwort

Die Multinationalen Konzerne (MNK) gehören zu den Hauptakteuren des modernen Wirtschaftslebens. Exxon, General Motors, Daimler-Benz, Nestlé und Mitsubishi sind aus der Weltwirtschaft kaum mehr wegzudenken. Sie alle weisen mindestens drei Gemeinsamkeiten auf: 1. Grösse, 2. Internationalität und 3. Strukturen, welche die Unternehmen in Dutzende oder gar Hunderte von Einzelgesellschaften mit Haftungsbeschränkung aufspalten. In typischen MNK-Haftungsfällen stellt sich entsprechend stets die Frage, ob und wie (ausländische) Konzernmuttergesellschaften für ihre Töchter einzustehen haben. Nebst einer (subsidiären oder solidarischen) Direkthaftung gegenüber den Tochtergläubigern ist immer auch an eine indirekte Haftung, d.h. eine bloße Verantwortlichkeit gegenüber den Tochtergesellschaften zu denken. Rechtstechnisch verwirklichen lassen sich Konzernmutterhaftungen mittels verschiedener Rechtsinstitute. Innerhalb des hier abschliesslich interessierenden Zivilrechts stehen Konzern-, Gesellschafts-, Konkurs-, Vertrags- und Deliktsrecht im Vordergrund.

Die MNK-Haftungsproblematik wurde bisher vielerorts, unter anderem auch in der Schweiz, kaum ernsthaft thematisiert. Es fehlte insbesondere eine die materiell- und internationalrechtlichen Fragen gemeinsam umspannende wirtschaftsrechtliche Gesamtkonzeption. Die vorliegende Arbeit stellt deshalb den Versuch dar, im schweizerischen Recht einen solchen Ansatz zu entfalten. Die Recherchen wurden im wesentlichen Ende 1990 abgeschlossen. Wichtige nationale und internationale Entwicklungen wurden aber bis 1994 berücksichtigt.

Die Schrift, welche von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Universität Zürich als Habilitationsarbeit entgegengenommen wurde, ist in erster Linie Frucht eines zweijährigen Forschungsstipendiums des Schweizerischen Nationalfonds. Ich erhielt dadurch Gelegenheit zu einem rund einjährigen Aufenthalt an der Harvard Law School und zu wertvollen Kontakten mit Prof. Detlev Vagts, Dean Robert Clark, Prof. Reinier Kraakman, Prof. Steven Shavell sowie Vice Dean David Smith. Das zweite Forschungsjahr brachte mich und meine Familie zurück in die Schweiz nach Luzern. Ich arbeitete aber auch während dieser Zeit für je zwei Monate am Schweizerischen Institut für Rechtsvergleichung in Lausanne sowie am Europäischen Universitätsinstitut in Florenz. Vor allem der Aufenthalt in Florenz bei Prof. Gunther Teubner brachte mir wesentliche weiterführende Anregungen.

Allen genannten Personen und Institutionen gebührt mein aufrichtiger Dank. Ganz besonders danken möchte ich zudem Prof. Walter Schluep (Universität Zürich), welcher die Arbeit in stets motivierender Weise betreute. Sein Schaffen war für mich der entscheidende Anreiz, um zeitweise aus der rechtspraktischen Tätig-

keit auszusteigen und mich diesem Projekt zu widmen. Auch den Herren Professoren Roger Zäch und Kurt Siehr (beide Universität Zürich) danke ich für ihre Hinweise. Dank gebührt überdies meinen Sekretärinnen, allen voran Frau Regina Büttschi, welche die Schreibarbeiten betreuten. Die Schindler Management AG, für welche ich seit Herbst 1990 vollamtlich als Rechtskonsulent (heute in der Funktion des General Counsel) tätig bin, stellte in großzügiger Weise ihre Infrastrukturen zur Verfügung. Die Zentralbibliothek Luzern gewährte mir zeitweise einen Arbeitsplatz und steten Zugang zu ihrem vorbildlichen Bücherdienst. Mit den Herren Professoren Klaus Hopt (Universität München), Raymond Vernon und Arthur von Mehren (beide Harvard University) hatte ich wichtige Gespräche. Hilfreiche Informationen wurden mir freundlicherweise auch von Herrn Dr. Bruno Maijer (Rechtsabteilung Hoffmann-La Roche, Basel) zur Verfügung gestellt. Schließlich möchte ich dem Schweizerischen Nationalfonds und der Josef Schmid Stiftung, Luzern, für ihre Schreib- bzw. Druckbeiträge danken.

Luzern, Dezember 1994

Karl Hofstetter

Inhaltsübersicht

Vorwort	VII
Abkürzungsverzeichnis	XX
I. Problematik und Vorgehen	
1. Allgemeines	1
2. Zum Phänomen des Multinationalen Konzerns	3
3. Zum Entwicklungsstand des Haftungsrechts Multinationaler Konzerne ..	22
4. Beispiele zur Haftungsproblematik Multinationaler Konzerne	26
5. Generalisierung des Problems der Haftung Multinationaler Konzerne ..	44
6. Ergebnis	46
II. Die Internationale Wirtschaftsverfassung der Schweiz als Bezugssystem des schweizerischen Haftungsrechts Multinationaler Konzerne	
1. Allgemeines	48
2. Die Frage der Haftung Multinationaler Konzerne als Problem des interna- tionalen Wirtschaftsrechts	48
3. Die Internationale Wirtschaftsverfassung als Grundordnung des interna- tionalen Wirtschaftsrechts der Schweiz	51
4. Beiträge der Internationalen Wirtschaftsverfassung zur Haftungsproble- matik Multinationaler Konzerne	52
5. Ergebnis	68
III. Das Haftungsrecht Multinationaler Konzerne als Funktion internationaler Effizienz	
1. Allgemeines	69
2. Internationale Effizienz als Schlüsselkonzept	69
3. Effizienzanalyse des Haftungsrechts Multinationaler Konzerne	74
4. Relativierung des Effizienzkonzepts für das Haftungsrecht Multinationa- ler Konzerne	105
5. Die funktionale Methode als Mittel zur rechtlichen Umsetzung ökonomi- scher Systemzusammenhänge	113
6. Ergebnis	117
IV. Rechtsvergleichende Bestandesaufnahme geltender Rechte zur Haftung Multinationaler Konzerne	
1. Allgemeines	119
2. Vergleich materieller Konzernhaftungsrechte	121

3. Vergleich von Kollisionsrechtsnormen zur Konzernhaftung	160
4. Vergleich prozessualer Bestimmungen zur Konzernhaftung	168
5. Ergebnis	173

V. Die Haftung Multinationaler Konzerne im schweizerischen Recht

1. Allgemeines	175
2. Das materielle Konzernhaftungsrecht	175
3. Konzernadäquater Ausbau der Organ- und Geschäftsherrenhaftung mit- tels sachgerechter Zuteilung der Beweislasten	230
4. Das internationale Privatrecht im Bereich der Konzernhaftung	245
5. Das internationale Zivilprozeßrecht im Bereich der Konzernhaftung	251
6. Ergebnis	255

VI. Der typische Fall der Haftung Multinationaler Konzerne im schweizerischen Recht

1. Allgemeines	256
2. Gerichtsstandsfrage	256
3. Anwendbares Recht	256
4. Materielle Rechtsinstitute	257
5. Rechtshilfe und Vollstreckung	258

VII. Zusammenfassung der Ergebnisse

Literaturverzeichnis	263
Sachregister	306

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	VII
Abkürzungsverzeichnis	XX
 I. Problematik und Vorgehen	
1. Allgemeines	1
2. Zum Phänomen des Multinationalen Konzerns	3
2.1. Der Multinationale Konzern als wirtschaftliche Organisationsform ..	3
2.1.1. Zum Begriff des Multinationalen Konzerns	3
2.1.2. Multinationale Konzerne und Auslandsdirektinvestitionen ...	5
2.2. Geschichtliches	6
2.3. Mikro- und makroökonomische Bezüge des Multinationalen Konzerns	8
2.3.1. Wirtschaftswissenschaftliche Erklärungsversuche für Auslandsdirektinvestitionen und Multinationale Konzerne	8
2.3.2. Volkswirtschaftliche Auswirkungen Multinationaler Konzerne im einzelnen	11
2.4. Der Multinationale Konzern als politisch-kulturelles Phänomen ...	13
2.5. Organisation und Aufbau von Multinationalen Konzernen	15
2.5.1. Zur juristischen Struktur von Multinationalen Konzernen ...	15
2.5.2. Zur wirtschaftlichen Struktur von Multinationalen Konzernen	16
2.6. Multinationale Konzerne und die Schweiz	20
2.6.1. Zur Auslandsaktivität schweizerischer Konzerne	20
2.6.2. Zur Aktivität ausländischer Konzerne in der Schweiz	21
3. Zum Entwicklungsstand des Haftungsrechts Multinationaler Konzerne ..	22
3.1. Allgemeines	22
3.2. Völkerrecht	23
3.3. Nationale Rechte	23
3.4. Folgerungen aus dem Fehlen kohärenter Haftungsrechtsregelungen für Multinationale Konzerne	26
4. Beispiele zur Haftungsproblematik Multinationaler Konzerne	26
4.1. Allgemeines	26
4.2. Der Fall Bhopal	27
4.3. Der Fall Amoco Cadiz	31
4.4. Der Fall Seveso	34
4.5. Der Fall Deltec (Compania Swift de La Plata)	38
4.6. Der Fall Badger	41

4.7. Der Fall Firestone	43
5. Generalisierung des Problems der Haftung Multinationaler Konzerne ...	44
5.1. Allgemeines	44
5.2. Der typische Haftungsfall	44
5.3. Bezugsebenen der Haftungsproblematik Multinationaler Konzerne .	45
6. Ergebnis	46

II. Die Internationale Wirtschaftsverfassung der Schweiz als Bezugssystem des schweizerischen Haftungsrechts Multinationaler Konzerne

1. Allgemeines	48
2. Die Frage der Haftung Multinationaler Konzerne als Problem des internationalen Wirtschaftsrechts	48
3. Die Internationale Wirtschaftsverfassung als Grundordnung des internationalen Wirtschaftsrechts der Schweiz	51
4. Beiträge der Internationalen Wirtschaftsverfassung zur Haftungsproblematik Multinationaler Konzerne	52
4.1. Allgemeines	52
4.2. Die völkerrechtlich umrahmten Weltwirtschaftsstrukturen	52
4.2.1. Die allgemeine Weltwirtschaftsordnung	52
4.2.2. Weltwirtschaftsordnung der Direktinvestitionen?	55
4.2.3. Weitere völkerrechtliche Rahmenbedingungen	59
4.2.4. Vorgaben des Völkerrechts an die Internationale Wirtschaftsverfassung der Schweiz	60
4.3. Die Internationale Wirtschaftsverfassung der Schweiz als Spiegel weltwirtschaftlicher Strukturen	61
4.3.1. Wohlstandssteigerung durch weltmarktlichen Wettbewerb als Topos der Internationalen Wirtschaftsverfassung	61
4.3.2. Inhalt der Internationalen Wirtschaftsverfassung im Bereich der internationalen Direktinvestitionen	64
4.3.3. Ziel eines wettbewerbsfähigen Haftungsrechts für Multinationale Konzerne	67
5. Ergebnis	68

III. Das Haftungsrecht Multinationaler Konzerne als Funktion internationaler Effizienz

1. Allgemeines	69
2. Internationale Effizienz als Schlüsselkonzept	69
2.1. Positive Fundamente des Effizienzkonzepts	69
2.2. Normative Auswirkungen des Effizienzkonzepts	73
3. Effizienzanalyse des Haftungsrechts Multinationaler Konzerne	74
3.1. Das Effizienzkonzept als Brücke zur Ökonomischen Analyse des Rechts	74
3.2. Das Unternehmenskonzept der Ökonomischen Analyse des Rechts .	75

3.3. Effizienz des Prinzips beschränkter Haftung	77
3.3.1. Stand der bisherigen Diskussion	77
3.3.2. Effizienzkriterien zur Haftung Multinationaler Konzerne	81
3.3.3. Haftungsbeschränkung von Tochtergesellschaften Multinationaler Konzerne als Mittel zur Internalisierung politischer Risiken	83
3.4. Kategorien effizienter Ausnahmen zum Prinzip der Haftungsbeschränkung von Tochtergesellschaften Multinationaler Konzerne ...	89
3.4.1. Allgemeines	89
3.4.2. Haftung der Konzernmutter als Anteilseignerin	90
3.4.3. Haftung der Konzernmutter bei Übernahme von Managementfunktionen ihrer Tochter	91
3.4.4. Haftung der Konzernmutter aus (isolierbarem) Drittverhalten gegenüber Tochtergläubigern	93
3.5. Sonderkonzernhaftungsrechte für bestimmte Gläubigergruppen	97
3.6. Materiellrechtliche Gleichbehandlung von Multinationalen Konzernen und rein nationalen Konzerngebilden	99
3.7. Effiziente Kollisions- und Prozeßrechtsregeln im Bereich der Haftung Multinationaler Konzerne	100
3.7.1. Allgemeines	100
3.7.2. Effizientes internationales Privatrecht im Konzernhaftungsbereich	101
3.7.3. Effizientes internationales Zivilprozeßrecht im Konzernhaftungsbereich	104
4. Relativierung des Effizienzkonzepts für das Haftungsrecht Multinationaler Konzerne	105
4.1. Allgemeines	105
4.2. Modellbedingungen der Ökonomischen Analyse des Rechts	106
4.3. Systemtheoretische Einordnung der Ökonomischen Analyse des Rechts	110
4.3.1. Die Ökonomische Analyse des Rechts als Mittel zum Anschluß des Rechtssystems ans Wirtschaftssystem	110
4.3.2. Auswirkungen im Konzernhaftungsrecht	111
4.3.3. Zwischenergebnis	112
5. Die funktionale Methode als Mittel zur rechtlichen Umsetzung ökonomischer Systemzusammenhänge	113
6. Ergebnis	117

IV. Rechtsvergleichende Bestandesaufnahme geltender Rechte zur Haftung Multinationaler Konzerne

1. Allgemeines	119
2. Vergleich materieller Konzernhaftungsrechte	121
2.1. Rechtslage in Deutschland	121
2.1.1. Allgemeines	121

2.1.2. Das kodifizierte Aktienkonzernrecht	121
2.1.2.1. Allgemeines	121
2.1.2.2. Eingliederungskonzerne	121
2.1.2.3. Vertragskonzerne	122
2.1.2.4. Faktische Konzerne	124
2.1.3. Das ungeschriebene Konzernrecht	127
2.1.3.1. Allgemeines	127
2.1.3.2. Konzernhaftungsrechtliche Neuansätze	127
2.1.3.3. Konzernorganisationsrechtliche Neuansätze	129
2.1.4. Gemeinrechtliche Haftungsansätze	130
2.1.5. Sonderregelungen für internationale Konzerne	132
2.2. Rechtslage in Frankreich	132
2.2.1. Allgemeines	132
2.2.2. Konkursrecht	133
2.2.2.1. Verlustdeckungsklage (action en complement de pas- sif)	133
2.2.2.2. Konkurskonsolidierung (action en extension)	134
2.2.3. Gemeinrechtliche Haftungsansätze	134
2.2.4. Konzernarbeitsrecht	135
2.3. Rechtslage in der Europäischen Union	136
2.3.1. Allgemeines	136
2.3.2. Der Vorentwurf für eine Konzernrichtlinie (9. Richtlinie) . . .	136
2.3.3. Der Statutsvorschlag für eine Europäische Aktiengesellschaft (SE-Statut)	140
2.4. Rechtslage in den Vereinigten Staaten	141
2.4.1. Allgemeines	141
2.4.2. Durchgriffsrecht (piercing the corporate veil)	142
2.4.2.1. Allgemeines	142
2.4.2.2. Theorien der Durchgriffsrechtsprechung in den USA	142
a) Die instrumentality-Doktrin	143
b) Die alter ego-Doktrin	143
c) Die agency-Doktrin	143
2.4.2.3. Einzelheiten zur Durchgriffsrechtsprechung in den USA	144
2.4.3. Funktionale Äquivalente der Durchgriffshaftung	146
2.4.3.1. Allgemeines	146
2.4.3.2. Konkursrecht	146
a) Fraudulent conveyance/voidable preference	146
b) Equitable subordination	147
c) Andere Institute	148
2.4.3.3. Konzernaußenrecht	148
2.4.3.4. Konzernmutterhaftung in Sonderrechtsbereichen . . .	149
2.5. Großbritannien	150

2.6. Italien	151
2.7. Österreich	153
2.8. Liechtenstein	155
2.9. Holland	155
2.10. Portugal	156
2.11. Brasilien	156
2.12. Andere Staaten	157
2.13. Zusammenfassung	158
3. Vergleich von Kollisionsrechtsnormen zur Konzernhaftung	160
3.1. Allgemeines	160
3.2. Das Personalstatut von Tochtergesellschaften	160
3.3. Anknüpfungen des Durchgriffs	161
3.4. Anknüpfungen konzernaußenrechtlicher Haftungsfiguren	163
3.5. Anknüpfungen konkurs- bzw. verantwortlichkeitsrechtlicher Konzernhaftungsfiguren	164
3.6. Anknüpfungen des eigentlichen Konzernhaftungsrechts	166
3.7. Zusammenfassung	168
4. Vergleich prozessualer Bestimmungen zur Konzernhaftung	168
4.1. Allgemeines	168
4.2. Zuständigkeitsfragen	169
4.2.1. Gerichtsstand von Muttergesellschaften in Mutterländern	169
4.2.2. Gerichtsstände in Gastländern	170
4.2.2.1. Allgemeine Gastlandgerichtsstände	170
4.2.2.2. Gerichtsstand für Durchgriffs- und Konzernrechtsklagen	171
4.2.2.3. Gerichtsstände im Konzernaußenrecht, Verantwortlichkeitsrecht und Konkursrecht	172
4.3. Rechtshilfe und Vollstreckung	172
4.4. Zusammenfassung	173
5. Ergebnis	173

V. Die Haftung Multinationaler Konzerne im schweizerischen Recht

1. Allgemeines	175
2. Das materielle Konzernhaftungsrecht	175
2.1. Ausgangspunkt	175
2.2. Haftung der Konzernmutter als Aktionärin ihrer Tochter	177
2.2.1. Überblick	177
2.2.2. Der Haftungsdurchgriff	177
2.2.2.1. Allgemeines	177
2.2.2.2. Kategorien des Konzernhaftungsdurchgriffs	179
a) Unterkapitalisierung	180
b) Mißachtung von Formalitäten der Tochtergesellschaft und Vermögens- bzw. Sphärenvermischung	181
c) Institutsmißbrauch	182

d) Fremdsteuerung	183
2.2.2.3. Umwandlung von Mutterdarlehen in Anteilskapital als Zurechnungsdurchgriff	184
2.2.2.4. Zusätzliche allgemeine Durchgriffsvoraussetzungen ..	185
a) Nachweis eines Beherrschungstatbestands	185
b) Subsidiarität der Durchgriffshaftung	186
c) Kausalzusammenhang, Aktivlegitimation, Beweis- last	186
2.2.3. Rückerstattung ungerechtfertigter Leistungen an die Mutter- gesellschaft	187
2.2.3.1. Rückerstattung von Dividenden und verdeckten Ge- winnausschüttungen	187
2.2.3.2. Paulianische Anfechtung	188
2.2.4. Deliktische Ansprüche gegen die Konzernmuttergesellschaft aufgrund ihres Handelns als Aktionärin	190
2.2.4.1. Allgemeines	190
2.2.4.2. Rechtswidrige Ausübung des Stimmrechts	191
2.2.4.3. Verletzung von Treuepflichten des (Mehrheits-)Aktio- närs	191
2.2.5. Zusammenfassung	192
2.3. Haftung der Konzernmutter als Geschäftsführerin ihrer Tochter ...	193
2.3.1. Überblick	193
2.3.2. Rechtsfiguren des Verantwortlichkeitsrechts	193
2.3.2.1. Allgemeines	193
2.3.2.2. Faktische Organschaft	194
2.3.2.3. Doppelorganschaft	195
2.3.3. Parallele Verwendungsmöglichkeiten der faktischen Organ- schaft und der Doppelorgankonstruktion im Konzernkontext .	196
2.3.3.1. Haftung aus faktischer Organschaft	197
a) Funktionale Rechtfertigung des Instituts	197
b) Haftungsvoraussetzungen	197
aa) Organqualität	197
bb) Pflichtwidrigkeit	198
cc) Verschulden	199
dd) Schaden	199
ee) Kausalzusammenhang	200
ff) Entlastung der Tochterverwaltung durch die Tochtergeneralversammlung?	200
2.3.3.2. Haftung aus Doppelorganschaft	201
2.3.4. Zusammenfassung	203
2.4. Haftung der Konzernmutter als Drittperson	205
2.4.1. Überblick	205
2.4.2. Drittpersonenhaftung gegenüber der Tochtergesellschaft ...	206
2.4.2.1. Vertragsrechtliche Haftungsmöglichkeiten	206

a) Allgemeines	206
b) Das Problem der Doppelvertretung	207
c) Inhaltliche Schranken für Unternehmensverträge zwischen Konzerngesellschaften	207
d) Transfergeschäfte	209
2.4.2.2. Deliktsrechtliche Haftungsmöglichkeiten	210
a) Allgemeines	210
b) Verletzung von Art. 27 des Schweizerischen Zivil- gesetzbuches (ZGB)	210
c) Verletzung des allgemeinen Gefahrensatzes	211
d) Verletzung des Bundesgesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG)	213
e) Verletzung von Art. 2 des Schweizerischen Zivilge- setzbuches (ZGB)	213
2.4.2.3. Weiterführende Ansätze im Recht der Geschäftsfüh- rung ohne Auftrag oder im Bereicherungsrecht?	214
a) Allgemeines	214
b) Geschäftsführung ohne Auftrag	214
c) Bereicherungsrecht	215
2.4.3. Drittpersonenhaftung gegenüber den Tochtergläubigern	217
2.4.3.1. Vertragsrechtliche Haftungsmöglichkeiten	217
a) Allgemeines	217
b) Die Konzernmutter als Vertragspartei	217
c) Patronatserklärungen/Bürgschaften/Garantien ...	219
d) Haftung aus culpa in contrahendo	219
e) Vertragsumgehung	221
f) Vertragsrechtlicher Arbeitnehmerschutz	221
2.4.3.2. Deliktsrechtliche Haftungsmöglichkeiten	222
a) Allgemeines	222
b) Widerrechtliches Handeln gemäß Art. 41 des Schweizerischen Obligationenrechts (OR)	222
c) Eingriffe in Forderungen Dritter	223
d) Geschäftsherrenhaftung gemäß Art. 55 des Schwei- zerischen Obligationenrechts (OR)	225
e) Verletzung von Konzernvertrauen	227
2.4.4. Zusammenfassung	228
2.5. Zwischenergebnis	229
3. Konzernadäquater Ausbau der Organ- und Geschäftsherrenhaftung mit- tels sachgerechter Zuteilung der Beweislasten	230
3.1. Zur Beweislastverteilung im schweizerischen Recht	230
3.2. Konzernadäquater Ausbau der Organhaftung	231
3.2.1. Allgemeines	231
3.2.2. Die konzernrechtliche Organhaftung im einzelnen	233
3.2.2.1. Tochterkonkurs als Klagevoraussetzung	233

3.2.2.2. Schadensnachweis durch die Tochtergläubiger	233
3.2.2.3. Nachweis einheitlicher Leitung durch die Tochtergläubiger	233
3.2.2.4. Gegen- bzw. Entlastungsbeweise der Muttergesellschaft	235
a) Beweis der Nichtexistenz eines qualifizierten Konzerns	235
b) Entlastung durch Beweis der fehlenden Verletzung von Sorgfaltspflichten bzw. des fehlenden Verschuldens	236
c) Entlastung durch Beweis fehlender Kausalität	238
d) Teilweise Entlastung durch Beweis der Verursachung eines bloß begrenzten Gläubigerschadens	239
3.3. Konzernadäquater Ausbau der Geschäftsherrenhaftung	239
3.3.1. Allgemeines	239
3.3.2. Die konzernrechtliche Geschäftsherrenhaftung im einzelnen	240
3.3.2.1. Nachweis einer widerrechtlichen und kausalen Schädigung durch die Tochtergesellschaft,	240
3.3.2.2. Nachweis einheitlicher Leitung,	241
3.3.2.3. Gegen- bzw. Entlastungsbeweise der Muttergesellschaft,	242
a) Beweis der fehlenden einheitlichen Leitung im Zeitraum der Schädigung	242
b) Entlastung durch Beweis des fehlenden funktionalen Zusammenhangs zwischen der einheitlichen Leitung und der Schädigung durch die Tochter	242
d) Entlastung durch Beweis der Anwendung aller nach den Umständen gebotenen Sorgfalt	243
e) Entlastung durch Beweis fehlender Kausalität	244
3.4. Zwischenergebnis	244
4. Das internationale Privatrecht im Bereich der Konzernhaftung	245
4.1. Allgemeines	245
4.2. Grundsätzliche Anwendbarkeit des Tochterstatuts	246
4.3. Kollisionsrecht der konzernrechtlichen Organhaftung	247
4.4. Kollisionsrecht der konzernrechtlichen Geschäftsherrenhaftung	247
4.5. Kollisionsregeln des Konzernaußenrechts	248
4.6. Kollisionsrecht der Durchgriffshaftung	249
4.7. Kollisionsrecht der paulianischen Anfechtungsklage	250
4.8. Zwischenergebnis	250
5. Das internationale Zivilprozeßrecht im Bereich der Konzernhaftung	251
5.1. Allgemeines	251
5.2. Internationales Gerichtsstandsrecht	251
5.2.1. Allgemeines	251
5.2.2. Klagen aufgrund der konzernrechtlichen Organhaftung	252

5.2.3. Klagen aufgrund der konzernrechtlichen Geschäftsherrenhaftung	252
5.2.4. Konzernaußenrechtliche Klagen	252
5.2.5. Durchgriffsklagen	253
5.2.6. Paulianische Anfechtungsklagen	253
5.2.7. Zwischenergebnis	254
5.3. Vollstreckung ausländischer Haftungsurteile gegen Multinationale Konzerne in der Schweiz	254
6. Ergebnis	255

VI. Der typische Fall der Haftung Multinationaler Konzerne im schweizerischen Recht

1. Allgemeines	256
2. Gerichtsstandsfrage	256
3. Anwendbares Recht	256
4. Materielle Rechtsinstitute	257
4.1. Haftung der Mutter als Aktionärin ihrer Tochter	257
4.2. Haftung der Mutter als Geschäftsführerin ihrer Tochter	257
4.3. Haftung der Mutter als Drittperson	258
5. Rechtshilfe und Vollstreckung	258

VII. Zusammenfassung der Ergebnisse

Literaturverzeichnis	263
Sachregister	306

Abkürzungsverzeichnis

A.a.O./a.a.O.	Am angeführten Ort
AcP	Archiv für die civilistische Praxis
ADI	Auslandsdirektinvestitionen
AG	Die Aktiengesellschaft, Zeitschrift für das gesamte Aktienwesen
AJP	Aktuelle Juristische Praxis
Akron L. Rev.	Akron Law Review
AktG	(deutsches) Aktiengesetz
Am. Econ Rev.	American Economic Review
Am. J. of Comp. Law	The American Journal of Comparative Law
Am. Jur.	American Jurisprudence
ÄöR	Archiv des öffentlichen Rechts
ArbR	Mitteilungen des Instituts für schweizerisches Arbeitsrecht
ARSP	Archiv für Rechts- und Sozialphilosophie
ASEAN	Association of South East Asian Nations
ASR	Abhandlungen zum schweizerischen Recht
Aufl.	Auflage
BankG	Bundesgesetz über die Banken und Sparkassen vom 8. November 1934
BAWI	Bundesamt für Außenwirtschaft
BB	Der Betriebs-Berater
BBl	Bundesblatt
Bd.	Band
Bez.Ger.	(schweiz.) Bezirksgericht
BGE	Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts (Amtliche Sammlung)
BGer	Schweizerisches Bundesgericht
BGH	(deutscher) Bundesgerichtshof
BJM	Basler Juristische Mitteilungen
Boston U. Int. L. J.	Boston University International Law Journal
Brooklyn J. Int. L.	Brooklyn Journal of International Law
BSP	Bruttosozialprodukt
bzw.	beziehungsweise
Cal. L. Rev.	California Law Review
CC	(ital.) Codice Civile
CEDIDAC	Centre du droit de l'entreprise de l'Université de Lausanne
Cin. L. Rev.	Cincinnati Law Review
DB	Der Betrieb
DBW	Der Betriebswirt
Del. J. of Corp. Law	Delaware Journal of Corporation Law
Den. J. of Int'l	
L. & Pol.	Denver Journal of International Law and Policy
d.h.	das heißt
Diss.	Dissertation
DWiR	Deutsche Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
DJT	Deutscher Juristentag

Duke J. Int'l L.	Duke Journal of International Law
E.	Erwägung
Ebd./ebd.	ebenda
ECLR	European Company Law Review
ed./éd.	edition/édition/editor(s)
EFTA	European Free Trade Association
EG	Europäische Gemeinschaft
EGVÜ	Europäisches Gerichtsstands- und Vollstreckungsübereinkommen (Brüsseler Übereinkommen) von 1970
EMRK	Europäische Menschenrechtskonvention
etc.	etcetera
EU	Europäische Union
EUI	European University Institute (Florenz)
evtl.	eventuell
EuZW	Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
evtl.	eventuell
EWK	Europäischer Wirtschaftsraum
F. 2d	Federal Reporter (Second)
FN	Fußnote
F. Supp.	Federal Supplement
Foreign Inv. L. J.	Foreign Investment Law Journal
GATT	General Agreement on Tariffs and Trade
Geo. Wash. J.	
Int'l L. & Econ.	The George Washington Journal of International Law and Economics
GesRZ	Der Gesellschafter
Giur. Comm.	Giurisprudenza Commerciale
h.A.	herrschende Auffassung
h.L.	herrschende Lehre
Harv. Bus. Rev.	Harvard Business Review
Harv. Int. L. J.	Harvard International Law Journal
Harv. L. Rev.	Harvard Law Review
HdSW	Handwörterbuch der Sozialwissenschaften
HSG	Handelshochschule St. Gallen
Hrsg.	Herausgeber
i.S.	im Sinne, in Sachen
i.Z.	im Zusammenhang
ICLQ	The International and Comparative Law Quarterly
ICSID	International Centre for the Settlement of Investment Disputes
ILM	International Legal Materials
ILO	International Labour Organisation
IMF	International Monetary Fund
Ind. Relations Law J.	Industrial Relations Law Journal
Int. Bus. Lawyer	International Business Lawyer
Int. Fin. Law Rev.	International Financial Law Review
Int. Lawyer	The International Lawyer
Int. Tax & Bus. Law	International Tax and Business Law
Iowa L. Rev.	Iowa Law Review
IPR	Internationales Privatrecht
IPRax	Praxis des internationalen Privat- und Verfahrensrechts
IPRG	BG über das Internationale Privatrecht (IPRG) vom 18. Dezember 1987
IWW	Internationale Wirtschaftsverfassung der Schweiz
IZPR	Internationales Zivilprozeßrecht

J. Bus	Journal of Business
J. Fin. Econ.	Journal of Financial Economics
J. L. & Econ.	Journal of Law and Economics
J. Law Econ. & Org.	Journal of Law, Economics and Organization
J. of Bus. Law	Journal of Business Law
J. of Comp. Bus. & Cap. Market Law	Journal of Comparative Business and Capital Market Law
J. of Econ. Behav. and Org.	Journal of Economic Behaviour and Organization
J. of Int. Law & Econ.	Journal of International Law and Economics
JuS	Juristische Schulung
JZ	Juristenzeitung
KJ	Kritische Justiz
KSZE	Konferenz für Sicherheit und Zusammenarbeit in Europa (heute OSZE)
L. & Pol. in Int. Bus.	Law and Policy in International Business
LJZ	Liechtensteinische Juristenzeitung
Loyola of Los Angeles Int. & Comp. L. J.	Loyola of Los Angeles International and Comparative Law Journal
Lugano-Übereinkommen	Übereinkommen über die gerichtliche Zuständigkeit und die Voll- streckung gerichtlicher Entscheidungen in Zivil- und Handelssa- chen, geschlossen in Lugano am 16. September 1988 mit anderen Worten
m.a.W.	
Man. L. J.	Manitoba Law Journal
Marq. L. Rev.	Marquette Law Review
Mich. L. Rev.	Michigan Law Review
Mio.	Million(en)
MNK	Multinationaler Konzern
MWSTV	Verordnung über die Mehrwertsteuer vom 22. Juni 1994
N	(Rand)-Note
N. C. J. Int'l	
L. & Com. Reg.	The North Carolina Journal of International Law and Commercial Regulation
NFAE	Neue Formen des Auslandsengagements
NJW	Neue Juristische Wochenschrift
Northw. J. of Int. Law & Bus.	Northwestern Journal of International Law and Business
Nw. U. L. Rev.	Northwestern University Law Review
NZZ	Neue Zürcher Zeitung
OECD	Organisation for Economic Cooperation and Development
OEEC	Organisation for European Economic Cooperation
Ohio St. L. J.	Ohio State Law Journal
OLG	(deutsches) Oberlandesgericht
OR	Bundesgesetz über das Obligationenrecht vom 30. März 1911
Oreg. L. Rev.	Oregon Law Review
ÖAR	Ökonomische Analyse des Rechts
OSZE	Organisation für Sicherheit und Zusammenarbeit in Europa (früher KSZE)
ÖZW	Österreichische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
PLI	Practising Law Institute
Pr	Die Praxis des Bundesgerichts
PrHG	Bundesgesetz über die Produkthaftungspflicht vom 18. Juni 1993
RabelsZ	Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht

RdW	Österreichisches Recht der Wirtschaft
Rev. des Soc.	Revue des Sociétés
Rev. jurisp. com.	Revue de jurisprudence commerciale
RIW	Recht der internationalen Wirtschaft
Rnr	Randnummer
SAG	Schweizerische Aktiengesellschaft (neu: SZW)
SFr.	Schweizer Franken
SchKG	Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs vom 11. April 1889
SJ	Semaine judiciaire
SJIR	Schweizerisches Jahrbuch für internationales Recht
SJZ	Schweizerische Juristenzeitung
SNB	Schweizerische Nationalbank
SSA	Schriften zum schweizerischen Arbeitsrecht
SSHWR	Schweizer Schriften zum Handels- und Wirtschaftsrecht
SSIR	Schweizer Studien zum internationalen Recht
ST	Der Schweizer Treuhänder
Sta. J. of Int. L.	Stanford Journal of International Law
Sta L. Rev.	Stanford Law Review
StGB	Schweizerisches Strafgesetzbuch vom 21. Dezember 1937
Syracuse J. of	
Int. Law & Comm.	Syracuse Journal of International Law and Commerce
SZW	Schweizerische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (früher: SAG)
Tex. Int'l L. J.	Texas International Law Journal
The Bus. Lawyer	The Business Lawyer
u.a.	unter anderem
U. Chi. L. Rev.	The University of Chicago Law Review
UNCTAD	United Nations Conference on Trade and Development
usw.	und so weiter
U. Toronto L. Rev.	University of Toronto Law Review
UCLA Law Rev.	University of California Los Angeles Law Review
UN	United Nations
u.U.	unter Umständen
UWG	Bundesgesetz über den unlauteren Wettbewerb vom 19. Dezember 1986
Va. L. Rev.	Virginia Law Review
Vand. J. of Transnat'l L.	Vanderbilt Journal of Transnational Law
vgl.	vergleiche
Vol.	Volume
VVG	BG über den Versicherungsvertrag vom 2. April 1908
WBl	Wirtschaftsrechtliche Blätter
WM	Wertpapier-Mitteilungen
WTO	World Trade Organisation
WuR	Wirtschaft und Recht
Yale L. J.	Yale Law Journal
z.B.	zum Beispiel
ZBJV	Zeitschrift des Bernischen Juristenvereins
ZbF	Zeitschrift für betriebswissenschaftliche Forschung
ZfOrg	Zeitschrift für Organisation (neu: Zeitschrift Führung und Organisation)
ZfRV	Zeitschrift für Rechtsvergleichung
ZGB	Schweizerisches Zivilgesetzbuch vom 10. Dezember 1907
ZGR	Zeitschrift für Unternehmens- und Gesellschaftsrecht

ZHR	Zeitschrift für das gesamte Handels- und Wirtschaftsrecht
ZIP	Zeitschrift für Wirtschaftsrecht
zit.	zitiert
ZPO	Zivilprozeßordnung
ZSR	Zeitschrift für Schweizerisches Recht
ZStrR	Schweizerische Zeitschrift für Strafrecht
z. Teil	zum Teil
ZVglRWiss.	Zeitschrift für Vergleichende Rechtswissenschaft

I. Problematik und Vorgehen

1. Allgemeines

Im modernen Wirtschaftsrecht wird zunehmend mit Konzepten gearbeitet, welche wirtschaftsrelevante Privat-¹, Prozeß-² oder Kollisionsrechtsfragen³ gesamtwirtschaftlich funktionalisieren⁴. Dies trifft vor allem auf die Vereinigten Staaten⁵ und Deutschland⁶ zu. Auch in der Schweiz ist dank den wegweisenden Arbeiten Schlueps eine funktionale Wirtschaftsrechtsschule entstanden⁷.

¹ Beispielhaft Schlupe, Wirtschaftsrecht, 1ff.; Baudenbacher, AGB, 74ff.; mit zahlreichen Hinweisen auch Meier-Schatz, Unternehmenspublizität, 34ff.

² Adams, Zivilprozeß, 2ff.; Baudenbacher, Zivilprozeß, 161ff.; vgl. auch Adams, Rechtsschutzversicherungen, 186ff.

³ Schnyder, Wirtschaftskollisionsrecht, 32ff.; Siehr, Analyse, 269ff.

⁴ Mit kritischen Vorbehalten: Wohlmann, Auslegung, 461ff.; Druey, Buchbesprechungen, 118–119; Rehbindner, Gläubigerschutz, 97; Rehbindner M., Besprechung, 141; Niederhauser, Marktmacht, 43; vgl. auch Rittner, Wirtschaftsrecht, 24–25.

⁵ Hier ist es vor allem die *Law and Economics*-Schule, welche sehr starken Einfluß auf das amerikanische Wirtschaftsrecht, inklusive Privatrecht, ausübt.

Allgemein: Posner, Economic, 3ff.; Coase, Social, 1ff.; Calabresi/Melamed, 1089ff.; Polinsky, Introduction, 11ff.; Cooter/Ulen, 1ff.; Posner/Scott, passim; Coleman, Efficiency, 509ff.; vgl. auch Cooter, Imperialism, 1260ff.

Beiträge zur ökonomischen Analyse des Haftungsrechts: Posner, Economic, 147ff.; Polinsky, Introduction, 37ff., 65ff., 95ff.; Calabresi, Torts, 499ff.; Landes/Posner, 1ff.; Shavell, Accident, 1ff.; Schwartz, Proposals, 353ff.; vgl. auch Siliciano, Corporate, 1820ff.

Beiträge zur Haftung juristischer Personen: Posner, Economic, 367ff.; Clark, Corporate, 35ff.; Manne, Corporation, 359ff.; Posner, Creditors, 499ff.; Halpern/Trebilcock/Turnball, 117ff.; Easterbrook/Fischel, 89ff.; Note, Hazardous, 988ff.; vgl. auch Leebron, Limited, 1565ff.; Kraakman, Liability, 857ff.

⁶ Im Gegensatz zur amerikanischen, berücksichtigt die ökonomisch-funktional argumentierende deutsche Doktrin rechtsspezifische Gegebenheiten z. Teil stärker.

Die moderne Diskussion vorbereitend bzw. einleitend: Böhm, Ordnung, 54ff.; Schmidt-Rimpler, Grundfragen, 130ff.; Schmidt-Rimpler, Wirtschaftsrecht, 686ff.; Ballerstedt, Einfluß, 551f.; Raiser/Sauermann/Schneider, passim; Raiser, Zukunft, 208ff.; Mestmäcker, Recht, 455ff. und passim; Steindorff, Politik, 217ff.; Steindorff, Steuerung, 621ff.; vgl. auch Wieacker, Sozialmodell, 18ff.

Allgemeine Beiträge zu einer ökonomisch orientierten Analyse des Rechts: Schäfer/Ott, 1ff.; Behrens, Grundlagen, 1ff.; Assmann/Kirchner/Schanze, 3ff., 21ff., 75ff.; Assmann/Brüggemeier/Hart/Joerges, 296ff. und passim; Horn, Rationalität, 397ff.; Adams, Ökonomie, 1ff.; Kübler, Effizienz, 687ff.; Neumann, Ansprüche, passim; Moritz, Wirtschaftsverfassung, 1ff.; Mertens/Kirchner/Schanze, 102ff.

Ergänzende Ansätze: Wiethölter, Privatrecht, 645ff.; Wiethölter, Wirtschaftsrecht, 126ff.; Hopt, Aspekte, 1017ff.; Teubner, System, 149ff.; Teubner, Governance, 149ff.; Assmann, Wirtschaftsrecht, 278ff.; vgl. auch Daintith/Teubner, 4ff.; Reuter, Freiheitsethik, 199ff.

Der funktional-wirtschaftsrechtliche Ansatz vermochte die Diskussion zu Fragen des Konzerns⁸ und der Konzernhaftung⁹ aber nur teilweise zu beeinflussen. Insbesondere das Phänomen des Multinationalen Konzerns (MNK) wurde bislang kaum mit dieser Perspektive angegangen¹⁰. Auch bei der Verhandlung von MNK-Haftungsfragen wurden Bezugnahmen auf übergreifende Gesichtspunkte der (internationalen) Wirtschaftsordnung meist vernachlässigt¹¹.

Zum Gesellschafts- und Konzernrecht allgemein: Raiser, Konzernbildung, 51ff.; Pohmer, Konzerngestaltungen, 57ff.; Kirchner, Konzernrecht, 214ff.; Teubner, Unitas, 1ff.; Debus, Konzernrecht, passim; vgl. auch Mestmäcker, Verhältnis, 455ff.; Kübler, Gesellschaftsrecht, 389ff.; Kübler, Entwicklungstendenzen, 69ff.; Kübler/Schmidt, 1ff.

Zum Haftungs- bzw. Konzernhaftungsrecht: Brüggemeier, Deliktsrecht, 385ff.; Brüggemeier, Produktheftung, 511ff.; Adams, Verschuldenshaftung, passim; Lehmann, Durchgriff, 345ff.; Roth, Haftung, 371ff.; Teubner, Konzernhaftung, 261ff.; Adams, Eigentum, 47ff.

⁷ Schluep, Wirtschaftsrecht, 1ff.; Schluep, Wettbewerb, 62ff.; Schluep/Schürmann, 300ff.; Schluep, Anmerkungen, 715ff.; Schluep, Ueberbordungsgefahren, 177ff.; Baudenbacher, Suggestivwerbung, 134ff.; Baudenbacher, AGB, 82ff.; Baudenbacher, Funktionszuwachs, 64ff.; Weber, Wirtschaftsregulierung, 42ff.; Meier-Schatz, Unternehmenspublizität, 39ff.; Meier-Schatz, Entwicklung, 304–307; Meier-Schatz, Aufsichtsregeln, 192ff.; Meier-Schatz, Handelsregister, 442ff.; Tschäni, Funktionswandel, 16ff.; Hofstetter, Tariffähigkeit, 99ff.; Schnyder, Wirtschaftskollisionsrecht, 32ff.; Botschaft UWG, 1037ff. (dazu Baudenbacher, UWG, 15ff.); vgl. auch Hotz, Analyse, 293ff.; Kleinewefers, Theorie, 83ff.; Weber, Vertragsrecht, 419ff.; Zäch, Ordnungsmacht, 186ff.; Zäch, Privatrecht, 24ff.; von der Crone, Rahmenverträge, 17ff., 25ff.; Werlen, Grundlagen, 97ff.

⁸ In den USA hat z.B. Blumberg versucht, das amerikanische Konzernrecht (*law of corporate groups*) systematisch zusammenzufassen. Von einer (gesamtwirtschaftlich orientierten) Rechtstheorie des Konzerns ist dieser Versuch aber weit entfernt; vgl. Blumberg I, 460–462; Blumberg II, 3–37, 699–704; Blumberg III, 681–692; Blumberg IV, 119–124; vgl. auch Blumberg, Challenge, 65ff., und Blumberg/Straßer, 3ff.

In Deutschland bemüht sich v.a. die (vorwiegend juristisch besetzte) Konzernverfassungsdiskussion um eine umfassende rechtliche Einordnung des Konzerns; vgl. Schneider, Konzernleitung, 249ff.; Hommelhoff, Konzernleitungspflicht, 1ff.; Hommelhoff, Konzernmodelle, 107ff.; Timm, Konzernspitze, 1ff.; Teubner, Unitas, 1ff.; Teubner, System, 149ff.; vgl. auch den schweizerischen Beitrag von Amstutz, Konzernorganisationsrecht, 349ff. und passim.

⁹ Z.B. Posner, Creditors, 499ff.; Halpern/Trebilcock/Turnball, 117ff.; Easterbrook/Fischel, 89ff.; Clark, Corporate, 35ff.; Kirchner, Konzernrecht, 214ff.; Lehmann, Durchgriff, 345ff.; Debus, Konzernrecht, 1ff.; Kallfuß, Analyse, 19ff.; Adams, Eigentum, 47ff.; vgl. auch Koppensteiner, Rechtspolitisch, 80; Koch, Aspekte, passim.

¹⁰ Immerhin existieren zahlreiche Beiträge zu Rechtsfragen im Zusammenhang mit MNK; z.B. Vagts, Multinational, 729ff.; Vagts, Review, 154ff.; Aronofsky, Piercing, 31ff.; Wallace C., Control, 435ff.; Hadari, Choice, 1ff.; Wallace D., Investment, passim.; Charney, Transnational, 748ff.; Baade, Kollisionsrecht, 5ff.; Tzouganatos, Means, 477ff.; Note, Tried, 651ff.; Note, Bhopal, 251ff.; Bhopal-Symposium, 267ff.; Großfeld, Unternehmensverfassung, 504ff.; Großfeld, Unternehmensrecht, passim; Großfeld, Rechtsprobleme, 75ff.; Großfeld, Internationalisierung, 106ff.; Großfeld, Steuerrecht, 73ff.; Fikentscher, Wirtschaftsrecht, 145ff.; Harms, Rechtsprobleme, 603ff.; Behrens, Enteignungsrecht, 95ff.; Hopt, Multinational, passim; Goldman/Franceskakis, 187ff.; Wildhaber, Multinationale, 7ff.; Tiedemann, Strafrecht, passim; Birk, Aspekte, 29ff.; Birk, Arbeitsrecht, 263ff.; Ebenroth, Vermögenszuwendungen, 377ff.; Ebenroth/Suva, 610ff.; Mestmäcker, Multinationale, 543ff.; Sandrock, IPR, 169ff.; Koppensteiner, Gesellschaftsrecht, 92ff.; Reh binder, IPR, 122ff.; Neumayer, Réflexions, 199ff.; Weyer, Insolvenzschutz, 1506; Bayer/Buße/Lutter, passim; Lalive/Vischer, passim; Seminar SAV, passim; Immenga, Multinational, passim; Symposium-Stanford, passim; Fatouros, Problèmes, 495ff.

Angesichts der weltwirtschaftlichen Bedeutung Multinationaler Konzerne vermag das Fehlen überzeugender wirtschaftsrechtlicher Grundsätze zur MNK-Haftungsproblematik nicht zu befriedigen. Das gilt ganz besonders aus der Sicht der Schweiz. Ihr vielfältiger Bezug zur Tätigkeit Multinationaler Unternehmen ist notorisch. Fälle wie *Seveso*, *Firestone* und *Schweizerhalle*¹² zeigen zudem auf, daß die Problematik der Haftung Multinationaler Konzerne auch hierzulande jederzeit aktuell werden kann.

2. Zum Phänomen des Multinationalen Konzerns

2.1. Der Multinationale Konzern als wirtschaftliche Organisationsform

2.1.1. Zum Begriff des Multinationalen Konzerns

Der Ausdruck *Multinationaler Konzern* hat sich in den letzten zwanzig Jahren im modernen deutschen Sprachgebrauch etabliert. Als ursprünglich politischer Terminus ist er nicht wissenschaftlich konzipiert. Seine juristische Bestimmung hat deshalb wiederholt Mühe bereitet und bleibt umstritten¹³. Ähnliches läßt sich von dem im allgemeinen synonymisch verstandenen Begriff des *Transnationalen Konzerns* sagen¹⁴. Man begnügt sich meist mit offenen Begriffsbeschreibungen. So definiert z.B. Wildhaber¹⁵:

„Multinational ist ein Unternehmen von einer bestimmten Mindestgröße, das außerhalb seines Heimatstaates Produktions- oder Dienstleistungsbetriebe besitzt oder kontrolliert und diese seiner gemeinsamen Konzernstrategie eingliedert.“

Oft wird auch auf die *OECD-Richtlinien* für Multinationale Unternehmen verwiesen, welche in den 70er Jahren erlassen wurden¹⁶. Diese weichen einer klaren Definition ebenfalls aus. Art. 8 der Richtlinien lautet in der deutschen Übersetzung:

¹¹ Vgl. Blumberg, *Multinational*, 1ff.; Vagts, *Aspects*, 181ff.; Behrens, *Durchgriff*, 331ff.; Langen, *Haftung*, 1ff.; Laubacher, *Haftungsproblematik*, 42ff.; Kaiser, *Weltweit*, 589ff.; Schießl, *Umstrukturierung*, 513ff.; weitergehend nun aber Hofstetter, *Multinational*, passim; allgemein recht weit fortgeschritten ist die Diskussion um die mikroökonomischen Bezüge des materiell-rechtlichen Konzernhaftungsproblems; vgl. Blumberg III, 63ff., und die Hinweise vorne FN 9.

¹² Zu diesen Fällen hinten I.4.4. (*Seveso*) und I.4.7. (*Firestone*). Die Rheinkatastrophe bei Schweizerhalle führte zwar nicht zu konzernhaftungsrechtlichen Problemen. Die Katastrophennatur des Unfalls brachte aber zumindest das Potential solcher Fragen an den Tag; vgl. zu Rechtsproblemen im Zusammenhang mit der Rheinverschmutzung durch Sandoz bei Schweizerhalle: Hinderling/Goepfert, 57ff.

¹³ Fikentscher, *Wirtschaftsrecht*, 145; vgl. die Hinweise zur Entstehung des Begriffs in *Bulova Watch Co., Inc. v. K. Hattori & Co., Ltd.*, 508 F. Supp. 1322 (E.D.N.Y. 1981).

¹⁴ Ebenroth, *Vermögenszuwendungen*, 10ff.; vgl. den geplanten UN-Kodex für Transnationale Unternehmen, welcher mit diesem Begriff operiert; hinten II.4.2.2.

¹⁵ Wildhaber, *Multinationale*, 62.

¹⁶ Verdross/Simma, 269; Großfeld, *Unternehmensrecht*, 5f.; Staudinger/Großfeld, Rnr 608; vgl. hinten II.4.2.2.

„Eine präzise rechtliche Definition der multinationalen Unternehmen ist für diese Leitsätze nicht erforderlich. Die multinationalen Unternehmen bestehen gewöhnlich aus Gesellschaften oder anderen Einheiten, die sich in privatem, staatlichem oder gemischtem Eigentum befinden, in verschiedenen Ländern ansässig und so miteinander verbunden sind, daß eine oder mehrere dieser Unternehmensteile in der Lage sind, einen wesentlichen Einfluß auf die Tätigkeit der anderen Teile auszuüben und insbesondere gemeinsam mit Ihnen über Kenntnisse und Ressourcen zu verfügen.“¹⁷

Vorausgesetzt ist danach die Aufteilung eines Unternehmens in mehrere Einheiten, welche in verschiedenen Ländern lokalisiert, aber durch gemeinsame Kontrolle verzahnt sind. Der Multinationale Konzern wird damit von rein nationalen Unternehmensgefügen unterschieden. Er wird aber auch abgegrenzt gegenüber transnationalen Wirtschaftsstrukturen, welchen (idealtypisch) jegliches hierarchische Element fehlt. Hierzu gehören insbesondere rein vertragliche Beziehungen¹⁸ und Portfolioinvestitionen¹⁹.

In der Definition der OECD-Richtlinien sind Elemente wie die Größe des Unternehmens, die haftungsmäßige Abgrenzung der verschiedenen Unternehmenseinheiten und eine allfällige Mindestzahl von Einzelgesellschaften und/oder Länderpräsenzen nicht enthalten. Ob auf solche und andere Aspekte sinnvollerweise Bezug zu nehmen ist, hängt in erster Linie vom Zweck eines MNK-Begriffes ab. Dieser besteht für die vorliegende Arbeit in der Schaffung eines sachadäquaten Ausgangspunktes zur Lösung des Problems der Haftung Multinationaler Konzerne. Weil sich die MNK-Haftungsfrage auf die Frage der zivilrechtlichen Verantwortlichkeit von Muttergesellschaften für ausländische Tochterunternehmen reduzieren läßt²⁰, darf vorliegend von einem Minimal-Tatbestand des Multinationalen Konzerns ausgegangen werden. Ein MNK besteht demnach aus einer in einem Mutterland ansässigen Muttergesellschaft und einer in einem Gastland ansässigen Tochter, welche durch Anteilsbesitz oder andere rechtliche Mechanismen besonders eng miteinander verbunden sind. Weiter braucht dieser Ausgangstatbestand vorerst nicht spezifiziert zu werden. Differenzierungen, Ergänzungen und Schattierungen können im Verlaufe der Arbeit nach Bedarf gezeichnet werden²¹.

¹⁷ Großfeld, Unternehmensverfassung, 514.

¹⁸ Differenzierend ist allerdings beizufügen, daß bekanntlich auch vertragliche Beziehungen zur Kontrollmacht der einen Vertragspartei über die andere führen können; vgl. Fikentscher, Wirtschaftsrecht, 146f.; Teubner, Franchising, 295ff.

¹⁹ D.h. rein passive Kapitalinvestitionen (Kredite, Minderheitsanteile), welche keine *Kontrollmacht* über die getätigte Investition vermitteln; vgl. Hood/Young, 2f.; Borner/Wehrle, 76f.; Lindert/Kindleberger, 448; Barton/Fisher, 813ff.

²⁰ Auf Abwandlungen dieser Problematik, z.B. Fragen der Haftungsausdehnung auf Schwestergesellschaften oder der Haftung von Mutter- für Enkelgesellschaften, kann nicht spezifisch eingegangen werden. Ihre adäquate Lösung dürfte aber – mutatis mutandis – der Haftungsregelung für Mutter- im Verhältnis zu Tochtergesellschaften ähnlich sein; vgl. Rehbindner, Unternehmensverbindungen, 583ff., 588, 591; Paschke, Durchgriffsproblematik, 196ff., 201, 205; Blumberg III, 543ff.; Rehbindner, Konzernaußenrecht, 276ff., 352ff.; Dennler, Durchgriff, 88–89, 93ff.

²¹ Im Prinzip ließen sich Varianten dahingehend bilden, daß als *Muttergesellschaft* auch Personengesellschaften oder gar natürliche Personen erfaßt würden (vgl. den diesbezüglich offenen

2.1.2. Multinationale Konzerne und Auslandsdirektinvestitionen

MNK entstehen primär aufgrund von Auslandsdirektinvestitionen (ADI) ursprünglich national operierender Unternehmen. Obwohl die Begriffe MNK und ADI nicht deckungsgleich sind²², laufen ihre Entwicklungslinien in weiten Teilen parallel. Erst die Globalisierung der Märkte²³ und die dadurch geförderten Auslandsdirektinvestitionen haben den Siegeszug des Multinationalen Konzerns ermöglicht²⁴.

Zugleich ist zu vermerken, daß ADI nur eine Form der wirtschaftlichen Nutzung von Auslandsmärkten darstellen. Die Theorie zeichnet eine Skala zunehmender unternehmerischer Auslandsverflechtung von Exporten über Lizenzvergaben zu ADI²⁵. Vieles deutet darauf hin, daß der Vorstoß von Unternehmen über die Grenzen nicht selten mit Exporten beginnt und später in Direktinvestitionen ausmündet²⁶. Auch wirtschaftsgeschichtlich hat sich das Schwergewicht internationaler Transaktionen zunehmend vom Handel hin zu den Auslandsdirektinvestitionen verlagert²⁷.

In neuerer Zeit scheinen sich sogenannte *Neue Formen des Auslandsengagements* (NFAE) zu aktualisieren²⁸. Sie stellen einen Mitteltypus der Auslandsverflechtung mit beschränktem Eigenkapitaleinsatz und beschränkter Kontrolle dar. NFAE umfassen z.B. Beratungsverträge, Unterauftragsmechanismen (*subcontracting*) und Joint Ventures. Ihre wachsende Bedeutung unterstreicht die moderne unternehmensorganisatorische Tendenz hin zu flexiblen und dezentralisierten Produktionsformen²⁹. Die Neuen Formen des Auslandsengagements ergänzen damit die Kombination ADI/MNK mit zusätzlichen Facetten, allerdings ohne deren (evolutionären) Zusammenhang außer Kraft zu setzen. Ganz abgesehen davon ist der Übergang von ADI zu NFAE fließend, wie etwa am Beispiel der Joint Ventures deutlich wird.

Unternehmensbegriff im deutschen Konzernrecht; Emmerich/Sonnenschein, 44ff.). So könnte evtl. eine Brücke zum Alleinaktionär (*Ein-Mann AG*) geschlagen werden. Auf diese zusätzliche Problematik soll im folgenden aber nicht eingegangen werden; vgl. dazu Schanze, Einmanngesellschaft, 17ff.; vgl. auch Koppensteiner, Rechtspolitisch, 103.

²² ADI können z.B. auch von der öffentlichen Hand oder natürlichen Personen ausgehen, womit sie unter Umständen außerhalb des MNK-Begriffs fallen; vgl. Schlup, Direktinvestitionen, 286–287; zudem zielt der Begriff ADI auf einen Prozeß, der Begriff MNK dagegen auf einen Zustand.

²³ Levitt, Globalization, 92ff.; Debs, Financial Markets, 198ff.

²⁴ Hout/Porter/Rudden, 98ff.; auch die moderne Managementlehre nimmt immer stärker den Weltmarkt ins Visier; vgl. Macharzina/Engelhard, 315ff.; Vernon/Wells, 1ff.; Stopford/Wells, 1ff.

²⁵ Clasen, Trade, 9–15; Hood/Young, 6–10; Borner/Wehrle, 68ff., 77.

²⁶ Nelson, Direktinvestitionen, 93, 217ff.; Caves, Multinational, 68ff.; vgl. auch Hood/Young, 131ff.

²⁷ Borner/Wehrle, 68ff.; vgl. auch Barton/Fisher, 23–25.

²⁸ Hämisegger, Neue Formen, 1ff.; Borner/Bürgin/Hämisegger, 1ff.

²⁹ Teubner, Netzwerke, passim; vgl. im übrigen hinten I.2.5.

2.2. Geschichtliches

Das Phänomen des in verschiedenen Ländern operierenden Unternehmens hat weit zurückliegende Wurzeln. Sein neuzeitlicher Ursprung kann bei den Handelsgesellschaften der Kolonialmächte gesehen werden³⁰. Diese operierten aber noch nicht als konzernmäßig verschachtelte Gesellschaften, sondern als Einheitsunternehmen³¹. Die moderne Konzernorganisation ist eine Erscheinung des späten 19. und vor allem des 20. Jahrhunderts³². Der in großem Stil operierende internationale Konzern war jedoch selbst in der Zeit zwischen dem Ersten und Zweiten Weltkrieg noch eine Ausnahme³³. Unternehmen wie die deutsche I.G. Farbenindustrie³⁴ oder amerikanische Konzerne wie Standard Oil und Du Pont³⁵ waren damals noch keineswegs typisch³⁶.

Bis zum ersten Weltkrieg dominierten im internationalen Investitionsverkehr die Portfolioinvestitionen (vor allem Darlehen mit festem Zins). England trat dabei als weitaus wichtigste Gläubigernation auf³⁷. Zwischen den beiden Weltkriegen nahmen dann internationale Direktinvestitionen an relativer Bedeutung zu. Das hatte z.Teil auch mit den nun als Gläubigernation auftretenden Vereinigten Staaten zu tun. Die Depression der dreißiger Jahre und ein um sich greifender Protektionismus ließen jedoch die internationalen Direktinvestitionen auch in dieser Zeit nur langsam anwachsen³⁸.

Die eigentliche Geschichte des Multinationalen Konzerns beginnt somit erst nach dem Zweiten Weltkrieg³⁹. Sie war vorerst vor allem durch amerikanische Direktinvestitionen in Europa, Kanada und Lateinamerika⁴⁰ geprägt. Die Ergebnisse des Krieges, die amerikanische Marshallplanhilfe, der europäische Wirtschaftsaufschwung, die Liberalisierung des internationalen Handels, die Bildung einer (den internen Zollabbau beschleunigenden) europäischen Wirtschaftsregion und die Entwicklung hin zur Währungsconvertibilität waren alles Makrofaktoren, welche die Ausdehnung amerikanischer Unternehmen in den europäischen Raum förder-

³⁰ Vagts, *Multinational*, 746 FN 25, erwähnt z.B. die englische East India Company; vgl. auch Hofer, *Wandel*, 403, welcher bereits bei den norditalienischen Handelsgesellschaften des 15. Jh. ansetzt.

³¹ Blumberg III, 9ff.

³² Blumberg III, 55ff; Kocka/Siegrist, 55ff.; Horn, *Unternehmensorganisation*, 137f., 169–174; vgl. auch Nörr, *Entwicklung*, 156, 169 (danach soll im Jahr 1927 in der Weimarer Republik bereits über 60% des Nominalkapitals von Aktiengesellschaften in Konzernen eingebunden gewesen sein).

³³ Hertner, *Fallstudien*, 388ff.; Franko, *Multinationals*, 23ff.; Nörr, *Entwicklung*, 175 FN 89.

³⁴ Fischer, *Dezentralisation*, 476ff.

³⁵ Vagts, *Multinational*, 747; Vernon, *Storm*, 62f.

³⁶ Immerhin läßt sich schon seit Ende des 19. Jahrhunderts eine beachtliche Internationalisierung schweizerischer Unternehmen nachweisen; Halbheer/Harabi/Bachen, 65–66; vgl. auch Zünd, *Kontrolle*, 22ff.

³⁷ Hood/Young, 10f.

³⁸ Ebd.

³⁹ Vagts, *Multinational*, 746f.; Hood/Young, 12.

⁴⁰ Hood/Young, 22, Table 1.5; Vernon, *Storm*, 65, Table 6.

ten. Auf der Mikroebene kam die Komplementarität der technologischen und kapitalmäßigen Ressourcen von US-Unternehmen und der immensen Nachfrage nach Investitionen und Arbeitsplätzen in Europa hinzu. Auch amerikanische Steuerpraktiken, welche die Gewinne von Tochtergesellschaften erst nach deren Repatriierung erfaßten, förderten den Ausbau von US-Direktinvestitionen im Ausland⁴¹.

Die Direktinvestitionen amerikanischer Firmen in europäischen und anderen Ländern stiegen in den drei Dezennien nach dem Zweiten Weltkrieg äußerst rasch an⁴². Zwischen 1967 und 1978 verdreifachten sich z.B. die amerikanischen ADI⁴³. Jean Jaques Servan-Schreiber hatte gar prophezeit, daß die von amerikanischen Firmen kontrollierten Unternehmen Europas zur drittgrößten Industriemacht der Welt heranwachsen würden⁴⁴.

Mit der Wiedererstarkung der westeuropäischen und japanischen Wirtschaften nahmen ab Mitte der sechziger Jahre auch die Direktinvestitionen von Unternehmen aus Ländern wie Deutschland, Großbritannien, den Niederlanden, Japan und der Schweiz stark zu⁴⁵. Die japanischen ADI verzwanzigfachten sich z.B. in der Zeitspanne zwischen 1967 und 1978 beinahe⁴⁶. Diejenigen der Schweiz verfünffachten sich im gleichen Zeitraum und sind seither nochmals kräftig gestiegen⁴⁷.

Die Auslandsdirektinvestitionen der Industrieländer wurden zum größten Teil in anderen Industrieländern plziert⁴⁸. Seit den achtziger Jahren sind auch die USA zu einem bedeutsamen Nachfragemarkt für ADI geworden⁴⁹. Rund ein Viertel der internationalen Direktinvestitionen verteilen sich auf Entwicklungsländer⁵⁰. Umgekehrt treten aber auch Unternehmen aus Entwicklungsländern als Direktinvestoren auf ausländischen Märkten auf⁵¹. Dasselbe gilt seit jeher auch für Oststaaten⁵².

Damit ergibt sich nach einer rund dreißigjährigen, rasanten⁵³ Entwicklung der internationalen Direktinvestitionen ein vielfältiges Bild, in welchem die Industrie-

⁴¹ Hood/Young, 11–12.

⁴² Hood/Young, 12–13.

⁴³ Borner/Wehrle, 79, Tabelle 11.

⁴⁴ Vgl. Servan-Schreiber, Défi, passim.

⁴⁵ Hood/Young, 13; Borner/Wehrle 79–84.

⁴⁶ Zur Erfolgsgeschichte der japanischen MNK; vgl. Franko, Japanische MNK, 1ff.

⁴⁷ Borner/Wehrle, 79, Tabelle 11; die schweizerischen ADI betrugen z.B. im Jahre 1986 rund 55,5 Milliarden SFr.; vgl. Schlup, Direktinvestitionen, 284; im Jahre 1988 lag die Zahl bereits bei 70 Milliarden; vgl. Schlup, Ausland, 370.

⁴⁸ Sog. intraindustrielle Direktinvestitionen; Borner/Wehrle, 80.

⁴⁹ Dies hat in den USA eine vorher nie gekannte Furcht vor einem „Ausverkauf der Heimat“ ausgelöst; vgl. The Economist, March 19, 1988, 72ff.; New York Times, July 1, 1988, D 1; New York Times Magazine, December 13, 1987, 63ff.

⁵⁰ Borner/Wehrle, 81–84; vgl. auch Moran, Development, 173ff.

⁵¹ Hofer, Wandel, 411f.

⁵² Heenan, Moscow, 48ff.; Hofer, Wandel, 412.

⁵³ Die Entwicklung hat sich in den letzten Jahren relativ etwas verlangsamt; vgl. NZZ, 29. Juli 1987, 27 („Eine Studie der OECD; Ausmaß und Tendenzen der Direktinvestitionen“); Borner/Wehrle, 77.

länder sowohl als Mutter- wie Gastländer im Zentrum stehen. Kein Land ist mehr absolut dominierend, obwohl die USA als Mutter- wie als Gastland bedeutende Marktanteile vorzuweisen haben⁵⁴.

Durch das exponentielle Wachstum der Auslandsdirektinvestitionen ist die Bedeutung von Multinationalen Konzernen für die Weltwirtschaft entsprechend gestiegen. Ein ansehnlicher Teil des Welt-Bruttosozialprodukts wird heute von MNK bereitgestellt⁵⁵. Spekulationen gingen sogar dahin, daß bis zum Jahre 2000 rund 200 bis 300 Megafirmen die Hälfte der gesamten Weltproduktion tätigen würden⁵⁶. Zusammen mit den Nationalstaaten und einzelnen internationalen Organisationen zählen die Multinationalen Konzerne somit zu den bestimmenden Akteuren der modernen Weltwirtschaft.

2.3. Mikro- und makroökonomische Bezüge des Multinationalen Konzerns

2.3.1. Wirtschaftswissenschaftliche Erklärungsversuche für Auslandsdirektinvestitionen und Multinationale Konzerne

Die neuzeitliche internationale Wirtschaft nahm mit dem territorialstaatlichen Merkantilismus ihren eigentlichen Anfang⁵⁷. Aber erst als Reaktion auf den Merkantilismus hat sich eine moderne internationale Wirtschaftstheorie zu entwickeln begonnen. Adam Smith⁵⁸ und David Ricardo⁵⁹ zeigten auf, daß die internationale Arbeitsteilung und der internationale Güterhandel allen Beteiligten zum Wohl gereichen können. Der internationale Warenaustausch stellt demzufolge kein Nullsummenspiel dar⁶⁰.

In neuerer Zeit wurde dieser Grundgedanke durch Heckscher, Ohlin und Samuelson weiter verfeinert⁶¹. Danach wird in einem Umfeld unterschiedlicher nationaler Faktorausstattungen mit Kapital und Arbeit die internationale Produktivität optimiert, wenn in Ländern mit großzügiger Kapitalausstattung kapitalintensiv und in Ländern mit günstigem Arbeitskräfteangebot arbeitsintensiv produziert wird.

Dieses einfache, von grundsätzlich immobilen Produktionsfaktoren ausgehende Modell wurde im folgenden nach verschiedenen Seiten hin differenziert. Vorerst wies Leontieff auf die Notwendigkeit hin, die nationalen Faktorausstattungen

⁵⁴ Borner/Wehrle, 80–81; vgl. zu den jährlichen Trends im Bereich der ADI/MNK die informativen und wissenschaftlich recherchierten *World Investment Reports*, z.B. World Investment Report 1994, United Nations (Geneva and New York 1994).

⁵⁵ Großfeld, Unternehmensrecht, 6, nennt als Anteil der MNK am Welt-BSP einen Sechstel; Wildhaber, Multinationale, 19, sprach 1978 von einem Viertel.

⁵⁶ Küng, Weltwirtschaftspolitik, 98.

⁵⁷ Fikentscher, Wirtschaftsrecht, 88ff.; Erler, Grundprobleme, 50ff.; Galbraith, Perspective, 31ff.

⁵⁸ Smith, Wealth, 488ff.

⁵⁹ Ricardo, Principles, 1ff.

⁶⁰ Meier, International, 13ff., 57ff.

⁶¹ Meier, International, 29ff.; Hood/Young, 137–139; Rose, Außenwirtschaft, 296.

weiter zu unterteilen⁶². Seiner Unterscheidung vorteilhafter Ausstattung mit qualifizierten bzw. unqualifizierten Arbeitskräften wurden später insbesondere auch die technologischen⁶³ und kulturell-politisch-sozialen⁶⁴ Vorteile nationaler Volkswirtschaften zur Seite gestellt.

Die Verschiebbarkeit von Produktionsfaktoren über nationale Grenzen hinweg verlangte sodann auch nach einer Erklärung für den internationalen Transfer von Produktionsressourcen. Die Produktzyklustheorie Vernons⁶⁵ zeigte auf, daß die konstanten Innovations- und Lernprozesse im Bereich der Technologie mit der Zeit zu einer Substitution von Exporten durch Lizenzen und Direktinvestitionen führen können⁶⁶. Grund derartiger Prozesse ist die Veränderung komparativer Produktionsvorteile für alternde Produkte zugunsten technologisch weniger fortgeschrittener Volkswirtschaften.

Einen Erklärungsansatz für die Verschiebung von Kapital in andere Länder liefert die *capital arbitrage*-Theorie⁶⁷. Sie sieht in Auslandsinvestitionen vor allem die Ausnützung relativer Differenzen bei Kapitalrenditen. Die japanische Schule (Kojima, Ozawa)⁶⁸ betont sodann die unterschiedliche Ausstattung von Ländern mit dem *E-Faktor*, worunter in erster Linie Management-Know-how zu verstehen ist (*entrepreneurial endowment*). Ihre Autoren weisen unter anderem darauf hin, daß die transnationale Verschiebung des E-Faktors positive Stimuli für einen gesamtwirtschaftlich effizienten Handel abzugeben vermag⁶⁹.

Ganz allgemein untermauern die dargestellten Ansätze, daß internationale Produktionsverlagerungen zur Senkung der (privaten wie sozialen) Produktionskosten und somit zur Steigerung der weltwirtschaftlichen Effizienz beitragen können⁷⁰. Aber selbst wenn dadurch plausibel wird, daß die internationale Verschiebung von Produktionsfaktoren (Kapital, Technologie und Management-Know-how) die weltwirtschaftliche Produktivität positiv zu beeinflussen vermag, fragt sich, weshalb diese Transaktionen so häufig die Form von Auslandsdirektinvestitionen annehmen. An sich könnte die Verschiebung von Produktionsressourcen auch vertraglich, z.B. mittels Darlehen und Lizenzen, stattfinden⁷¹. Hier hat nun

⁶² Rose, Außenwirtschaft, 296–298; Hood/Young, 138–140.

⁶³ Meier, International, 36ff.; Hood/Young, 140–142; vgl. hinten auch den von der japanischen Schule postulierten E-Faktor.

⁶⁴ Knöpfel, Wettbewerbsfähigkeit, 63ff.

⁶⁵ Vernon, Product Cycle, 190ff.; vgl. auch Wells, Product Life Cycle, passim.

⁶⁶ Meier, International, 38ff.; Nelson, Direktinvestitionen, 129ff.; Borner/Wehrle, 91ff.; Hood/Young, 60ff.

⁶⁷ Halbheer/Harabi/Bachen, 69; Caves, Multinational, 31ff.

⁶⁸ Kojima/Ozawa, passim; Hämisegger, Neue Formen, 184ff.; Nelson, Direktinvestitionen, 142–145; Hood/Young, 150.

⁶⁹ Einen dynamischen Ansatz zur Erklärung moderner internationaler Arbeitsteilung liefert nun Porter, Nations, 1ff., 131ff., der die Wettbewerbsvorteile einzelner Länder als Kombination von Faktorbedingungen, Nachfragebedingungen, nationalen bzw. branchenspezifischen Wettbewerbsbedingungen und firmenspezifischen Eigenheiten definiert; vgl. auch Borner/Porter, 61ff.

⁷⁰ Buckley, Theory, 17–18; Hood/Young, 361–362; Caves, Multinational, 295–296; Lindert/Kindleberger, 448.

⁷¹ Buckley, Theory, 25ff.

die mikroökonomische Firmen- und MNK-Forschung entscheidende Erklärungen beigesteuert. In deren Zentrum steht das von Coase⁷² postulierte Transaktionskostenargument⁷³. Hymer⁷⁴, Kindleberger⁷⁵, Buckley⁷⁶, Caves⁷⁷ und Williamson⁷⁸ vertreten im Kontext dieser Perspektive die Ansicht, daß ADI und MNK entscheidend mit den Imperfektionen internationaler Märkte zu tun haben. Der Multinationale Konzern erscheint deshalb als eine Substitution internationaler Märkte durch Unternehmensstrukturen⁷⁹.

Die Ueberlegenheit firmenmäßig internalisierter Transaktionen gegenüber marktmäßig abgewickelten Vertragsformen leuchtet vor allem für den Bereich der Technologie- und Wissensmärkte ohne weiteres ein. Strukturelle Schwächen dieser Märkte (akute Externalitätenprobleme beim marktlichen Handel mit Informationen: *Informationsparadox*⁸⁰) müssen ihre kontrollmäßige Vereinnahmung durch Unternehmen häufig als effizientere Alternative erscheinen lassen⁸¹.

Die Plausibilität des Internalisierungsansatzes schließt aber andere Gründe für die Existenz von MNK nicht aus. Deren Multikausalität wird besonders von der *eklektischen Schule* betont⁸². Dunning nennt z.B. Eigentümervorteile des MNK-Investors (Patente) und Standortvorteile des Gastlandes als wichtige Mitursachen für

⁷² Coase, *Firm*, 386ff.; vgl. auch Chandler, *Visible*, 1ff.; Williamson, *Institutions*, 273–294.

⁷³ Vgl. zur Firmentheorie auch Penrose, *Firm*, 1ff.; Hart, *Firm*, 1ff.; kritisch: Bratton, *History*, 1471ff.

⁷⁴ Hymer, *Operation*, 1ff.

⁷⁵ Kindleberger, *Multinational*, passim; Lindert/Kindleberger, 449ff.

⁷⁶ Buckley, *Theory*, 1ff.; vgl. auch Buckley/Casson, passim.

⁷⁷ Caves, *Multinational*, 1ff.

⁷⁸ Williamson, *Institutions*, 290–294.

⁷⁹ Caves, *Multinational*, 3ff.; Hood/Young, 44ff., 87ff.; Hämisegger, *Neue Formen*, 133ff.; Borner/Hämisegger/Knöpfel, 31–34; Halbheer/Harabi/Bachen, 69ff.

⁸⁰ Arrow, *Risk*, 152; Williamson, *Institutions*, 292–293.

⁸¹ Informationen, etwa in Form von Produktionstechnologie oder Managementwissen, eignen sich aus verschiedenen Gründen schlecht für eine isolierte Übertragung qua Informationsmärkte. Vorerst sind Informationen regelmäßig mit Produktionsfaktoren (z.B. dem Wissen von Angestellten) oder Produkten (Funktionstechnik, Design) so eng verbunden, daß deren Übertragung notgedrungen auch die Übertragung von Informationen mit sich führt. Immaterialgüterrechtsschutz und Geheimhaltungsvorschriften können die so entstehenden Externalisierungsgefahren höchstens beschränkt auffangen. Auch umgekehrt läßt sich ein Informationstransfer häufig nur mittels physischer Produktionsträger (z.B. leitender Angestellter) bewerkstelligen. Zudem haben Informationen die Eigenschaft, daß sie, nachdem Dritte sie erhalten haben, nicht mehr ohne weiteres zurückgenommen werden können, wie das für physische Produktionsgüter der Fall wäre. Dadurch können nach nicht zustande gekommenen oder aufgelösten Informationslieferverträgen ernsthafte Externalitätenprobleme entstehen, welche über das Immaterialgüterrecht und vertragliche Kautelen wiederum nur z.Teil aufzufangen sind. Die Schwierigkeiten eines kontrollierten marktlichen Handels mit Informationen führen somit tendenziell dazu, daß diese unkompensiert zu Gemeingut werden; vgl. Caves, *Multinational*, 3–7; zu Problemen von Informationsmärkten im Bereich der Börse: vgl. Gilson/Kraakman, 545ff.

⁸² Dunning, *Eclectic*, 9ff.; Dunning, *Production*, 1ff.; vgl. auch Dunning, *Analysis*, passim; Clegg, *Multinational*, 12ff.; Borner, *Produktionsaktivitäten*, 23ff.; Buckley, *Review*, 70ff.; Rugman, *Theories*, passim; Hood/Young, 87ff., 130ff.