

Teilprojekt A4

Die Verfassung des globalen Handels

3.1 Allgemeine Angaben zu Teilprojekt A4

3.1.1 Titel

Die Verfassung des globalen Handels

3.1.2 Fachgebiet und Arbeitsrichtung

Rechtswissenschaft, Betriebswirtschaftslehre, Politikwissenschaft

3.1.3 Leiter

Prof. Dr. Graf-Peter Calliess
geb. 13.12.1967
Universität Bremen
FB 6: Rechtswissenschaft
Universitätsallee GW1
28359 Bremen
Tel.: 0421/218-7580
e-mail: calliess@uni-bremen.de

Prof. Dr. Jörg Freiling
geb. 29.02.1964
Universität Bremen
FB 7: Wirtschaftswissenschaften
Wilhelm-Herbst-Str. 5
28359 Bremen
Tel.: 0421/218-9645
e-mail: freiling@uni-bremen.de

Die Teilprojektleiter sind unbefristet eingestellt.

3.1.4 Erklärung

In dem Teilprojekt sind keine Untersuchungen am Menschen oder an menschlichem Material, keine klinischen Studien, keine Tierversuche, keine gentechnischen Untersuchungen und keine Untersuchungen an humanen embryonalen Stammzellen vorgesehen.

3.1.5 Bisherige und beantragte Förderung des Teilprojektes im Rahmen des Sonderforschungsbereichs (Ergänzungsausstattung)

Das Teilprojekt wird seit Januar 2003 im Sonderforschungsbereich gefördert.

| | Haushaltsjahr | Personalmittel | Sachmittel | Investitionsmittel | Gesamt | |
|------------------------|---------------|----------------|--------------|--------------------|--------|--------------|
| Bisherige Förderung | 2003 | 87,2 | 11,0 | | 98,2 | |
| | 2004 | 50,4 | 19,3 | | 69,7 | |
| | 2005 | 50,4 | 16,0 | | 66,4 | |
| | 2006 | 50,4 | 15,5 | | 65,9 | |
| | 2007 | 129,6 | 4,9 | | 134,5 | |
| | 2008 | 129,6 | 12,5 | | 142,1 | |
| | 2009 | 129,6 | 9,2 | | 138,8 | |
| | 2010 | 129,6 | 5,9 | | 135,5 | |
| | Σ 2003-2010 | | 756,8 | 94,3 | | 851,1 |

| Haushaltsjahr | | Personalmittel | Sachmittel | Investitionsmittel | Gesamt |
|-------------------------|--------------------|----------------|-------------|--------------------|--------------|
| Beantragte Förderung | 2011 | 176,8 | 13,0 | | 189,8 |
| | 2012 | 176,8 | 23,3 | | 200,1 |
| | 2013 | 176,8 | 2,0 | | 178,8 |
| | 2014 | 176,8 | 2,0 | | 178,8 |
| | Σ 2011-2014 | 707,2 | 40,3 | | 747,5 |
| (Beträge in 1000 €) | | | | | |

3.2 Zusammenfassung

Kurzfassung

Während der nationale Binnenhandel durch die staatliche Privatrechtsordnung verfasst ist, fußen grenzüberschreitende Transaktionen auf einer Vielzahl privater und hybrider Ordnungsmuster. Untersucht werden die Folgen dieser „Fragmentierung“ des transnationalen Handelsrechts für das normative Gut Rechtsstaatlichkeit: Inwieweit können Unternehmen durch eine Hierarchisierung von Tauschbeziehungen Rechtssicherheit erreichen? Inwiefern fördert die rechtliche Fragmentierung eine Vermachtung globaler Märkte und trägt so zu Rechtsungleichheit bei? Projektziel ist eine empiriegestützte Theorie der Verfassung des globalen Handels.

Langfassung

Die Nationalstaaten haben den Welthandel liberalisiert, ohne die entsprechenden privatrechtlichen Strukturen mitzuentwickeln. Dieses normative Vakuum wurde von privaten und hybriden Ordnungsmustern gefüllt. Das entstaatlichte transnationale Handelsrecht operiert in Abwesenheit eines Weltstaates ohne hierarchische Spitze, die für Kohärenz und Konsistenz sorgen könnte. In der dritten Phase werden die Folgen (Reaktionen und Outcome) dieser als Fragmentierung des transnationalen Handelsrechts bezeichneten neuen Konstellation analysiert. Als *Reaktion* der im grenzüberschreitenden Handel tätigen Unternehmen kommt die *Hierarchisierung* von Austauschbeziehungen in den Blick, deren vielfältige Ausgestaltung und Funktionsweise als Äquivalent zu staatlicher Rechtssicherheit näher untersucht wird (*Varieties of Hierarchy*). Als *Outcome* wird ein Niveauverlust in Bezug auf das normative Gut der Rechtsstaatlichkeit beleuchtet. Untersucht wird, inwiefern das fragmentierte transnationale Handelsrecht ebenso wie das nationalstaatliche Privatrecht in der Lage ist zu verhindern, dass sich zunehmende faktische (wirtschaftliche) Ungleichheit im Ergebnis in Rechtsungleichheit niederschlägt (*Vermachtung der Märkte*). Zudem werden die Ergebnisse des A4-Teilprojektes (2003-2014) in der dritten Forschungsphase in einer Schlusssteinmonographie zur *Verfassung des globalen Handels* zusammengeführt.

| <i>Ergebnisse</i> | | Dritte Phase (2011-2014) |
|--|--|---|
| Erste Phase (2003-2006) | Zweite Phase (2007-2010) | |
| Beschreibung der institutionellen Organisation transnationalen Handels <i>Zentrale Publikationen:</i> Gessner 2009 [19] ¹ ; Fallstudien Sosa, Dietz/Nieswandt und Konradi | Erklärung der Transnationalisierung des Handelsrechts mit evolutionstheoretischen Konzepten <i>Zentrale Publikationen:</i> Calliess & Zumbansen 2010b [33]; Fallstudien W(eichensteller)1-W4 | Untersuchung von Hierarchisierung als Reaktion und von Vermachtung der Märkte als Outcome der neuen Konstellation des fragmentierten transnationalen Handelsrechts. <i>Zentrales Abschlussvorhaben:</i> Projektmonographie zur „Verfassung des globalen Handels“ |

3.3 Bericht über die bisherige Entwicklung des Teilprojekts

3.3.1 Bericht

Das A4-Teilprojekt hat in der ersten Forschungsphase (2002-2006) untersucht, welche Institutionen für Rechtssicherheit im grenzüberschreitenden Wirtschaftsverkehr sorgen (Gessner **2009** [19]¹; Sosa **2007** [26]). Den Ausgangspunkt bildete die Feststellung, dass das staatliche Privatrecht seine Funktion, die Erfüllung vertraglicher Ansprüche sicherzustellen und dadurch ökonomische Kooperation zu ermöglichen, auf den heute globalisierten Märkten nicht mit der selben Verlässlichkeit erfüllt wie auf nationalen Binnenmärkten (Calliess **2007** [1]; Dietz **2009a** [8] Schmidchen 1995). Die weitgehende Einheit von Staat, Recht und Wirtschaft, die – vereinfacht ausgedrückt – ihren Höhepunkt im Goldenen Zeitalter des *demokratischen Rechts- und Interventionsstaats* (DRIS) hatte, wird durch den Prozess der Globalisierung zunehmend aufgebrochen (Zürn 1998; Calliess u.a. **2007** [16]). Im Einzelnen wurde untersucht, ob der DRIS auf die globalisierungsbedingt steigende Nachfrage nach internationalen Rechtsdienstleistungen mit der Erschaffung eines Weltprivatrechts auf der Grundlage völkerrechtlicher Verträge reagiert (*Supranationalisierung*) oder aber untätig bleibt und darauf vertraut, dass private Akteure selbst die notwendigen institutionellen Strukturen hervorbringen (*Transnationalisierung*).

Das A4-Teilprojekt verwendete vor allem rechtssoziologische (Macaulay 1963; Macneil 1980) und institutionenökonomische Konzepte (Calliess u.a. **2008b** [15]; Dietz **2010a** [12]; Dixit 2004; Williamson 1975; 1996). Beide Theoriestränge gehen davon aus, dass nicht nur das staatliche Privatrecht, sondern auch eine Vielzahl privater Governance-Mechanismen die Funktion erfüllt, Verträge in ökonomischen Austauschprozessen wirksam durchzusetzen (Calliess u.a. **2007** [16]; Gessner **2009** [19]). Die einzelnen Governance-Mechanismen wurden entsprechend den drei klas-

¹ Zitierte Literatur mit **fett** gesetzter Jahreszahl findet sich nur unter 3.3.2 und nicht am Ende des Antrags im Literaturverzeichnis. Um das Auffinden zu vereinfachen, sind die Nummern aus 3.3.2 jeweils beim Zitat in [eckigen] Klammern angefügt.

sischen Staatsfunktionen der Normsetzung, -anwendung und -vollzug unterteilt (Calliess 2009 [13]). Die mit Hilfe der theoretischen Literatur entwickelte Typologie ökonomischer Governance (siehe Abbildung 1) bildete die Grundlage für die empirische Arbeit. Der Forschungsschwerpunkt der *ersten Phase* lag auf den in der Tabelle aufgeführten *privaten zwei- und dreiseitigen Governance-Mechanismen*. In drei umfassenden Studien zur globalen Softwareindustrie, zum grenzüberschreitenden Holzhandel sowie zu internationalen Anwaltskanzleien bestätigte sich zum einen, dass das staatliche Privatrecht auf der globalen Ebene tatsächlich seine Funktionsfähigkeit verliert. Zum anderen zeigte sich, dass die in den Fokus genommenen privaten zwei- und dreiseitigen Governance-Mechanismen dazu in der Lage sind, grenzüberschreitende ökonomische Austauschprozesse zu ermöglichen (Dietz & Nieswandt 2009 [17]; Konradi 2009 [20]; Sosa 2007 [26], 2009 [21]). Die Bemühungen, Entscheidungsverantwortung für die institutionelle Organisation des grenzüberschreitenden Handels von den Nationalstaaten auf internationale Organisationen des öffentlichen Bereichs zu übertragen (*Supranationalisierung*), sind weitgehend gescheitert (Calliess 2007 [1], Calliess 2008 [14]). Die Nationalstaaten haben zwar den Welthandel liberalisiert, ohne aber die entsprechenden privatrechtlichen Strukturen mitzuentwickeln. Als Folge davon ist auf den globalen Märkten ein normatives Vakuum entstanden, das von privaten Governance-Mechanismen gefüllt wurde. Das A4-Teilprojekt bezeichnet diesen Prozess der gleichzeitigen Internationalisierung und Privatisierung ökonomischer Governance als *Transnationalisierung des Handelsrechts* (Calliess u.a. 2008b [15]).

Abbildung 1: Staatliche und private Governance-Mechanismen im Handel

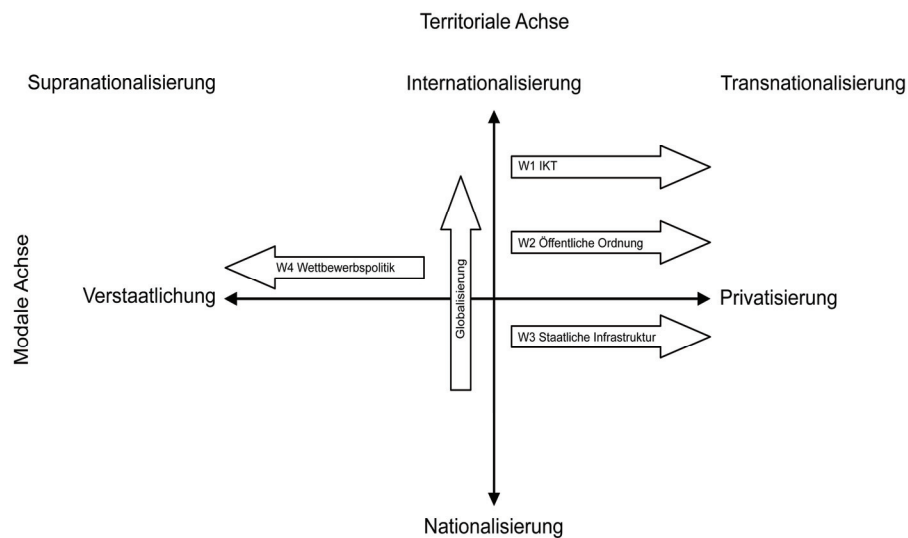
| Funktion Regulierer | Normsetzung | Normanwendung | Normvollzug |
|--------------------------------------|-----------------------|----------------------|---------------------------|
| Staatlich | Gesetzgebung | Gerichte | Zwangsvollstreckung |
| Privat dreiseitig | Soziale Normen | Schiedsgerichte | Reputation/ Ausschluss |
| Privat zweiseitig | Relationale Normen | Verhandlung | Abbruch/ Sicherheiten |
| Privat einseitig | Unternehmensnormen | Leitungsgremium | Hierarchie |

Das Ziel der *zweiten Phase* (2006-2010) bestand darin, den Befund der ersten Phase zu erklären. Die Hauptforschungsfrage der zweiten Phase lautete, welche Einflussfaktoren (*Weichensteller*) dazu geführt haben, dass die in Richtung Internationalisierung wirkende Antriebskraft der Globalisierung zu der beobachteten Transnationalisierung und nicht etwa zu einer Supranationalisierung des Handelsrechts geführt hat. In theoretischer Hinsicht hat das A4-Teilprojekt in der zweiten Phase auf evolutorische Ansätze zurückgegriffen (Hodgson 1993; North 1990; Witt 1987, 1992) Um die Transnationalisierung des Handelsrechts zu erklären, wurden die Ansätze

zunächst gründlich auf ihre Anwendbarkeit und Plausibilität hin getestet (Calliess u.a. **2008a** [2]; Calliess & Renner **2009a** [6]; Calliess & Zumbansen **2010b** [33]; Freiling **2009** [18]; Zamboni **2008** [10], 2010a [44], 2010b [45]). Die klassischen evolutionstheoretischen Mechanismen (Variation, Selektion, Retention) wurden angewendet (Kappelhoff 2008; Nelson & Winter 1982). Dabei stellte sich heraus, dass diese die Evolution von Governance Mechanismen nur grob beschreiben können, weswegen zur Spezifizierung auf Mechanismen der Pfadabhängigkeit (Schreyögg u.a. 2003; Sydow u.a. 2009; Freiling & Nieswandt 2010) eingegangen wurde.

Wie die folgende Graphik zeigt, wurden auf der Grundlage dieser Vorüberlegungen schließlich vier Studien durchgeführt (Weichenstellerstudien W1-W4), wobei im Ergebnis die Weichensteller W1, W2 und W3 in Richtung Transnationalisierung, und nur W4 in Richtung Supranationalisierung wirkt.

Abbildung 2: Antriebskräfte und Weichensteller in der zweiten Phase



Die Ergebnisse der *Weichenstellerstudie W1* zeigen, dass aufgrund der revolutionären Entwicklungen im Bereich der Informations- und Kommunikationstechnologien (IKT) die privaten zwei- und dreiseitigen Governance-Mechanismen wesentlich effizienter funktionieren als früher (Dietz **2009a** [8], **2009b** [22], **2010a** [12], **2010b** [34]; Dietz & Nieswandt **2009** [17]). Informationen über das Verhalten der Marktakteure lassen sich heute weltweit mit Hilfe des Internets schnell und kostengünstig verbreiten. Auch bei internationalen Transaktionen müssen die Akteure deswegen

stets damit rechnen, dass sie infolge vertragsbrüchigen Verhaltens aus der globalen Gemeinschaft der Marktteilnehmer ausgeschlossen werden (Dietz **2010a** [12]). Darüber hinaus vereinfachen die neuen Informations- und Kommunikationstechnologien auch die Anbahnung und Kontrolle zweiseitiger Vertragsverhältnisse (Dietz **2010b** [34]; Dietz & Nieswandt **2009** [17]). Selbst über große Entfernungen hinweg ist es heute dank webbasierter Internetportale möglich, das Handeln der Transaktionspartner in Echtzeit zu überwachen. Außerdem lassen sich im Vorfeld einer Geschäftsbeziehung alle notwendigen Informationen über die Vertrauenswürdigkeit eines potentiellen Geschäftspartners mit Hilfe von Internetrecherchen und E-Mail-Verkehr kostengünstig beibringen, unabhängig davon, in welchem Land er sich befindet (Dietz **2009a** [8]; Dietz & Nieswandt **2009** [17]). Kurzum: Die privaten zwei- und dreiseitigen Governance-Mechanismen sind aufgrund moderner IKT dazu in der Lage, der Wirtschaft in den globalen Raum zu folgen. Diese Fähigkeit unterscheidet sie vom staatlichen Privatrecht, das auch im Internetzeitalter an die territorialen Grenzen des Nationalstaates gebunden bleibt. Im Zuge von Globalisierung und technischer Entwicklung hat sich eine neue Form des Austausches etabliert, die wir als Austausch auf der Basis digitaler privater ökonomischer Governance bezeichnen (Dietz **2010b** [34]). Insgesamt lässt sich festhalten, dass moderne IKT die relative Wettbewerbsfähigkeit privater gegenüber staatlicher Ordnung deutlich verbessert haben (Mann 2001). IKT stellen somit einen wichtigen Einflussfaktor dar, um die Transnationalisierung des Handelsrechts zu erklären.

Gleiches gilt auch für die *Weichenstellerstudie W2*. Nach verbreiteter Ansicht, so die Ausgangshypothese, kann nur das staatliche Recht der Berücksichtigung des Allgemeinwohls und der Gerechtigkeit angemessen Rechnung tragen (Grundmann 1991; Sandrock 1989; Spickhoff 1992). Die empirischen Ergebnisse der Studie zeigen hingegen, dass auch private Governance-Mechanismen sozialregulative Funktionen erfüllen, wenn auch nicht in gleicher Weise wie das nationale Recht (Calliess & Renner **2009b** [7]; Maurer **2009** [38]; Renner **2009** [9]). Diese Funktionen reichen von der Durchsetzung von Wettbewerbsregeln bis hin zur Gewährleistung individueller wie kollektiver Grundrechte. Angesichts der Vielzahl und Unterschiedlichkeit möglicher Regulierungszwecke entzieht sich das sozialregulative Recht einer detaillierten Systematisierung. Idealtypisch unterscheiden lassen sich insoweit jedoch (1) marktordnende Normen, (2) drittschützende Normen, (3) Schwächerenschutzvorschriften sowie (4) Grundwertungen der Rechtsordnung, insbesondere verfassungsrechtlicher Natur (Renner **2010** [43]). Zentraler rechtsdogmatischer Anknüpfungspunkt für diese Regulierungsanliegen ist die dogmatische Figur des zwingenden Rechts, das zum Zweck des Schwächerenschutzes (Maurer **2010** [39]) oder im Interesse des Allgemeinwohls von staatlichen Gerichten in bestimmten Fallkonstellationen auch entgegen anderweitiger Parteidispositionen zur Anwendung gebracht wird (Renner **2010** [43]). In transnationalen Rechtsregimes, wie sie sich in der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit etabliert haben,

wird die Anwendung zwingender Normen zum Problem, da internationale Schiedsgerichte in prozessualer wie auch in kollisionsrechtlicher Hinsicht eine weitreichende Autonomie vom nationalen Recht genießen (Renner **2010** [43]). In den unterschiedlichen Schiedsregimes lässt sich freilich ein eigenständiger Modus transnationaler Normevolution beobachten (Calliess u.a. **2008a** [2]; Renner **2009** [9]). Die empirischen Ergebnisse zeigen, dass die internationale Schiedsgerichtsbarkeit jeweils regimespezifische Methoden zur Berücksichtigung zwingenden Rechts entwickelt, die aber eine gemeinsame Grundstruktur aufweisen (Calliess & Renner **2009b** [7]; Maurer & Beckers **2009** [29]; Renner **2009** [9]).

Zunehmend ins Zentrum rücken dabei allgemeine Rechtsgrundsätze zwingenden Rechts, die als „ordre public transnational“ (Lalive 1986) allen Rechtsordnungen gemeinsam sein sollen. Dieser umfasst insbesondere einen Mindeststandard menschenrechtlichen Schutzes und ein allgemeines Korruptionsverbot. Ergänzt werden diese universellen Rechtsgrundsätze jeweils um eine zweite Ebene zwingender Normen, die aus den nationalen Rechtsordnungen abgeleitet und nach kollisionsrechtlichen Grundsätzen angewandt werden. Die vertraglichen Dispositionen der Parteien werden damit in normenhierarchische Vorrangordnungen eingebettet. Das hat zur Folge, dass sozialregulatives Recht von internationalen Schiedsgerichten in einer der nationalen Gerichtsbarkeit vergleichbaren Weise zur Anwendung gebracht werden kann. Den nationalen Rechtsordnungen kommt dabei nach wie vor eine residuale Unterstützungs- und Kontrollfunktion zu, die allerdings in Bezug auf die einzelnen Schiedsregimes sehr unterschiedlich ausgeprägt ist. Die Ergebnisse der Studie belegen damit die übergreifende These des A4-Projekts für die zweite Forschungsphase, dass die Entwicklung des internationalen Handelsrechts auf der modalen Achse in Richtung einer Hybridisierung der Gewährleistung grenzüberschreitender Rechtssicherheit in Gestalt von transnationalen Zivilregimes tendiert. In diesem Rahmen gewährleisten internationale Schiedsgerichte nicht nur „Rechtssicherheit ohne Staat“ (Calliess & Renner **2008** [27]), sondern auch Gerechtigkeit im Sinne eines gegenüber gesellschaftlichen Anforderungen offenen Rechtsdiskurses (Maurer & Beckers **2009** [29]; Renner **2009** [9], Renner **2010** [43]).

Die *Weichenstellerstudie W3* hat gezeigt: Staatliche und private Justizdienstleistungsangebote treten zunehmend in einen Wettbewerb um internationale Handelsstreitigkeiten (Calliess & Hoffmann **2009a** [3], Calliess & Hoffmann **2009b** [4], Calliess & Hoffmann **2009c** [23]; Dammann & Hansmann 2008), wobei die Zahl internationaler Fälle vor staatlichen Gerichten tendenziell abnimmt, während Schiedsgerichte großen Zulauf erfahren (Hoffmann **2010b** [25]; Hoffmann & Maurer **2010** [37], Redfern & Hunter 2009). Als Folge dieser Entwicklung wird in der deutschen Justizpolitik seit Ende 2008 unter dem Stichwort „Law – Made in Germany“ eine Debatte um die bessere Vermarktung des deutschen Rechts in Zeiten der Globalisierung geführt, an der sich das Teilprojekt A4 mit einer Podiumsdiskussion in Berlin im Februar 2009 sowie mit mehreren Artikeln beteiligt hat (Calliess

& Hoffmann **2009a** [3], **2009b** [4], **2009c** [23], Hoffmann **2010a** [24]; Eidenmüller 2009). Im Sommer 2009 geführte Interviews mit Richtern und Anwälten bei besonders erfolgreichen Justizstandorten (New Yorker Commercial Division, Delaware) zeigen, dass staatliche Governance-Mechanismen im institutionellen Wettbewerb auch gegenüber privaten Schiedsgerichten erfolgreich sein können, wenn sie durch gezielte Reformen an die durch Globalisierung veränderte Nachfrage angepasst werden (Drahozal 2009). Freilich gilt auch in diesem Zusammenhang, dass die Nationalstaaten sich bislang schwertun, der Transnationalisierung des Handelsrechts eigene, an die Globalisierung angepasste Ordnungsangebote entgegenzusetzen (Hoffmann **2010a** [24]). Die Transnationalisierung des Handelsrechts lässt sich damit im Ergebnis der Studie W4 mit einem fehlenden staatlichen Engagement auf diesem Gebiet erklären.

Ausschließlich in der *Weichenstellerstudie W4* zur Wettbewerbspolitik konnte ein ideeller Grund gefunden werden, der aus evolutorischer Perspektive in Richtung Verstaatlichung des Handelsrechts wirkt. Fehlende staatliche Rechtssicherheit im Bereich der Vertragsdurchsetzung ist ein wichtiger Faktor, welcher zu vermehrter vertikaler Integration auf den Weltmärkten führt (Schmidt-Trenz 1990). Transnationale Unternehmen nehmen Transaktionen in der globalen Produktionskette zunehmend vom Markt und integrieren diese in die Unternehmenshierarchie (firmeninterner Handel). Die sich ergebende Hierarchisierung der Weltmärkte ist ein wettbewerbspolitisches Problem, dem freilich mit den Mitteln des Kartellrechts nicht beizukommen ist. Wettbewerbsmärkte bedürfen vielmehr einer Rahmenordnung, die Transaktionen zwischen unabhängigen Akteuren ermöglicht (Behrens 2001). Dies ist im 19. Jahrhundert bereits im nationalen Kontext erkannt und durch die Etablierung nationalstaatlicher Privatrechtssysteme institutionell umgesetzt worden (Mertens **2010a** [40]). Daher gilt aus transaktionskostenökonomischer Sicht, dass die staatliche Schaffung von Rechtssicherheit für grenzüberschreitende Verträge die beste Form von Wettbewerbspolitik ist (Calliess & Mertens **2009** [30]; Calliess & Mertens **2010** [5]; Mertens **2010c** [42]). Dabei hat sich gezeigt, dass der firmeninterne Handel eine eigenständige Form der institutionellen Organisation von grenzüberschreitendem Tausch ist, welcher aufgrund seiner Bedeutung – mehr als ein Drittel des Welthandels findet in dieser Form statt – als *privat einseitige Governance* in das Schema der Governance-Mechanismen (Abbildung 1) aufzunehmen ist. Im März 2010 wurde eine Konferenz in Bremen organisiert, deren Plenarsitzung die international führenden WissenschaftlerInnen auf dem Gebiet der transnationalen Unternehmen zusammenbrachte. Die Tagungsbeiträge werden 2011 mit einer Einleitung versehen im *Indiana Journal of Global Legal Studies* erscheinen. Hierauf aufbauend soll das transnationale Unternehmen als Governance-Form für Transaktionen in der dritten Phase näher untersucht werden.

Für die im Forschungsprogramm des Sfb für die zweite Phase aufgestellte These der *Selbsttransformation des Staates* finden sich im Prozess der Transnationali-

sierung des Handelsrechts hingegen nur wenig Belege. Zwar ist es so, dass die Nationalstaaten durch die Etablierung internationaler Regimes wie der Welthandelsorganisation zur wirtschaftlichen Globalisierung als Antriebskraft des Wandels beigetragen haben. Auch haben sie etwa durch die Unterzeichnung und Ratifizierung des UN-Übereinkommens über die gegenseitige Anerkennung und Vollstreckung von ausländischen Schiedssprüchen den Trend zur Privatisierung der Streitschlichtung aktiv befördert. Gleich einem „Zauberlehrling“ sind die eingeleiteten Prozesse den Staaten aber in ihrer Dynamik außer Kontrolle geraten. Die beschriebene Evolution privater Governance-Mechanismen im transnationalen Raum verlief weitgehend unabhängig von staatlicher Einflussnahme. Der Staat steuert die Entwicklung und Fortbildung des transnationalen Handelsrechts weder aktiv noch kontrolliert er sie politisch. Die Entstehung transnationalen Privatrechts folgt vielmehr einer eigenartigen Logik, welche am besten in den Begriffen *Rough Consensus & Running Code* eingefangen werden kann (Calliess & Zumbansen **2010a** [32]).

Für das Teilprojekt sind insgesamt folgende Publikationen hervorzuheben: Zur Evolutionstheorie und deren spezifischer Anwendung auf die Erklärung der Transnationalisierung des Handelsrechts Calliess & Zumbansen **2010a** [32] sowie Calliess & Zumbansen, Hg. **2010b** [33], darin enthalten Calliess, Freiling & Renner **2008a** [2], außerdem (Freiling **2009** [18]). Zu den einzelnen Weichenstellerstudien W1-W4 sind hervorzuheben: W1 – für die besondere Bedeutung moderner IKT auf die Entwicklung privater und staatlicher Governance-Mechanismen im transnationalen Raum Dietz **2010a** [12]; W2 – für die Tatsache, dass private Governance-Mechanismen sozialregulative Funktionen übernehmen (Renner **2010** [43]); W3 – für die Rückständigkeit staatlicher gegenüber privaten Ordnungsangebote im grenzüberschreitenden Handel Calliess & Hofmann **2009a** [3]; W4 – für den Umstand, dass fehlende staatliche Rechtssicherheit im Bereich der Vertragsdurchsetzung zu vermehrter vertikaler Integration auf den Weltmärkten führt Calliess & Mertens **2010** [5].

Insgesamt kann festgehalten werden: Die institutionelle Organisation des grenzüberschreitenden Handels wird vornehmlich durch private und hybride Ordnungsangebote bewirkt (Freiling & Calliess **2009** [28]). Der DRIS entzieht sich auf der globalen Ebene weitgehend der Verantwortung und überlässt es privaten Akteuren wie Unternehmen, Branchenorganisationen, privaten Schiedsgerichten und internationalen Anwaltskanzleien, die institutionellen Grundlagen für den globalen Austausch zu schaffen (*Verlagerung von Letztverantwortung*). Das Handelsrecht durchläuft damit eine Phase der gleichzeitigen Internationalisierung und Privatisierung (*Transnationalisierung des Handelsrechts*). Zwei- und dreiseitige private Governance-Mechanismen gewinnen an Bedeutung, weil sie den mangelnden staatlichen Privatrechtsschutz auf der globalen Ebene ausgleichen, wobei der DRIS keine nennenswerte Kontrolle ausübt (Calliess u.a. **2008b** [15]). Pfadabhängigkeiten im nati-

onalen und internationalen Recht, insbesondere der im westfälischen System wurzelnde rechtsphilosophische Etatismus, wirken als Evolutionsblockaden, die eine Beantwortung von gesellschaftlicher Innovation (wirtschaftliche Globalisierung) mit Rechtsinnovation (Welthandelsrecht) nicht zulassen. Das nationalstaatlich fragmentierte Handelsrecht funktioniert auf der globalen Ebene weder effizient noch gerecht (Calliess 2007 [1]; Dietz 2010a [12]). Die wirtschaftliche Globalisierung hat mit anderen Worten eine gesellschaftliche Dynamik freigesetzt, die mit dem Instrumentarium des völkerrechtlichen Multilateralismus nicht mehr einzufangen ist. Anders scheint es um die Beschaffenheit der privaten Ordnungsleistungen zu stehen. Die Studien des A4-Teilprojektes zeigen, dass diese insbesondere aufgrund der revolutionären Entwicklungen im Bereich der IKT ihre Wettbewerbsfähigkeit gegenüber staatlich organisierten Rechtssystemen steigern konnten (Dietz 2009a [8], 2010a [12]; Dietz & Nieswandt 2009 [17]). Dabei erfüllen die privaten Governance-Mechanismen nicht nur koordinative, sondern auch sozialregulative Funktionen, was ihren Fortbestand in evolutorischer Perspektive wahrscheinlicher macht (Calliess & Renner 2009b [7]). Die neue Konstellation des transnationalen Handelsrechts ist allerdings ihrerseits durch eine Fragmentierung gekennzeichnet; es entwickelt sich ein äußerst vielfältiger Pluralismus privater Ordnungsmuster ohne hierarchische Spitze. Anders als der nationale Binnenhandel findet globaler Austausch nicht im Schatten einer einheitlichen, klar strukturierten Privatrechtsordnung statt. Die territoriale Fragmentierung der nationalstaatlichen Privatrechte wird vielmehr durch eine funktionale Fragmentierung in sektorspezifische transnationale Regimes mit bislang unabsehbaren juristischen und ökonomischen Folgen überlagert (Calliess & Zumbansen 2010a [32]).

3.3.2 Liste der aus dem Teilprojekt seit der letzten Antragstellung entstandenen Publikationen

Verfasser in [eckigen Klammern] sind/waren keine Sfb-Mitarbeiter.

(I.) Begutachtete Beiträge für

(a.) wissenschaftliche Zeitschriften

1. Calliess, Graf-Peter (2007) The Making of Transnational Contract Law, in: *Indiana Journal of Global Legal Studies* 14:2, 469-483
2. Calliess, Graf-Peter, Jörg Freiling & Moritz Renner (2008a) Law, the State, and Private Ordering: Evolutionary Explanations of Institutional Change, in: *German Law Journal* 9:4, 397-410, erscheint auch in Calliess & [Zumbansen], Hg., 2010b[29]
3. Calliess, Graf-Peter & Hermann Hoffmann (2009a) Effektive Justizdienstleistungen für den globalen Handel, in: *Zeitschrift für Rechtspolitik* 1:2009, 1-4
4. Calliess, Graf-Peter & Hermann Hoffmann (2009b) Judicial Services Global Commerce – Made in Germany?, in: *German Law Journal* 10:2, 115-122

5. Calliess, Graf-Peter & Jens Mertens (2010) Privatrecht und Wettbewerbspolitik in der Globalisierung, in: *RabelsZ*, 74:3
6. Calliess, Graf-Peter & Moritz Renner (2009a) Between Law and Social Norms: The Evolution of Global Governance, in: *Ratio Juris* 22:2, 260-280
7. Calliess, Graf-Peter & Moritz Renner (2009b) Transnationalizing Private Law – The Public and the Private Dimensions of Transnational Commercial Law, in: *German Law Journal* 10:10, 1341-1355
8. Dietz, Thomas (2009a) Relationale Verträge und Reputationsnetzwerke im internationalen Handel, in: *Zeitschrift für Rechtssoziologie* 30:2, 163-182
9. Renner, Moritz (2009) Towards a Hierarchy of Norms in Transnational Law?, in: *Journal of International Arbitration* 26, 533-555
10. Zamboni, Mauro (2008) From ‚Evolutionary Theory and Law‘ to a ‚Legal Evolutionary Theory‘, in: *German Law Journal* 9:4, 515-546

(b.) monographische Reihen

11. Gessner, Volkmar, Hg. (2009) *Contractual Certainty in International Trade: Empirical Studies and Theoretical Debates on Institutional Support for Global Economic Exchanges*, Oxford: Hart
12. Dietz, Thomas (2010a) *Institutionen und Globalisierung. Eine empirische Untersuchung grenzüberschreitender Softwareentwicklungsverträge*, Reihe: Neue Staatswissenschaften NSTW, Tübingen: Mohr Siebek

(c.) Sammelbandbeiträge

13. Calliess, Graf-Peter (2009) Transnational Civil Regimes: Economic Globalization and the Evolution of Commercial Law, in: Volkmar Gessner, Hg. *Contractual Certainty in International Trade. Empirical Studies and Theoretical Debates on Institutional Support for Global Economic Exchanges*, Oxford: Hart, 215-238
14. Calliess, Graf-Peter (2008) Transnational Consumer Law: Co-Regulation of B2C-E-Commerce, in: Olaf Dilling, Martin Herberg & Gerd Winter, Hg. *Responsible Business: Self-governance in Transnational Economic Transactions*, Oxford: Hart, 225-258
15. Calliess, Graf-Peter, Thomas Dietz, Wioletta Konradi, Holger Nieswandt, Moritz Renner & Fabian Sosa (2008b) Transformation des Handelsrechts? Neue Formen von Rechtssicherheit in globalen Austauschprozessen, in: Achim Hurrelmann, Stephan Leibfried, Kerstin Martens & Peter Mayer, Hg. *Zerfasert der Nationalstaat? Die Internationalisierung Politischer Verantwortung*, Frankfurt a.M./New York: Campus, 143-175
16. Calliess, Graf Peter, Thomas Dietz, Wioletta Konradi, Holger Nieswandt & Fabian Sosa (2007) Transformation of Commercial Law: New Forms of Legal Certainty for Globalized Exchange Processes, in: Achim Hurrelmann, Stephan Leibfried, Kerstin Martens & Peter Mayer, Hg. *Transforming the Golden-Age Nation State*, Basingstoke: Palgrave, 83-108
17. Dietz, Thomas & Holger Nieswandt (2009) The Emergence of Transnational Cooperation in the Softwareindustry, in: Volkmar Gessner, Hg. *Contractual Certainty in Inter-*

national Trade: Empirical Studies and Theoretical Debates on Institutional Support for Global Economic Exchanges, Oxford: Hart, 87-106

18. Freiling, Jörg (2009) Institutional Designs in International Transactions – An Evolutionary Economic Perspective, in: Volkmar Gessner, Hg. *Contractual Certainty in International Trade: Empirical Studies and Theoretical Debates on Institutional Support for Global Economic Exchanges*, Oxford: Hart, 257-288
19. Gessner, Volkmar (2009) Towards a Theoretical Framework for Contractual Certainty in Global Trade, in: Volkmar Gessner, Hg. *Contractual Certainty in International Trade: Empirical Studies and Theoretical Debates on Institutional Support for Global Economic Exchanges*, Oxford: Hart, 3-27
20. Konradi, Wioletta (2009) The Role of Lex Mercatoria in Supporting Globalised Transactions: An Empirical Insight into the Governance Structure of the Timber Industry, in: Volkmar Gessner, Hg. *Contractual Certainty in International Trade: Empirical Studies and Theoretical Debates on Institutional Support for Global Economic Exchanges* Oxford: Hart, 49-86
21. Sosa, Fabian (2009) Cross-Border Dispute Resolution from the Perspective of Mid-sized Law Firms: The Example of International Commercial Arbitration, in: Volkmar Gessner, Hg. *Contractual Certainty in International Trade: Empirical Studies and Theoretical Debates on Institutional Support for Global Economic Exchanges* Oxford: Hart, 78-94

(d.) Arbeitspapiere

22. Dietz, Thomas (2009b) Transnational Economic Governance, Bremen: Sfb 597 „Staatlichkeit im Wandel“, TranState Working Paper 100

(II.) Nicht-referierte Beiträge für

(a.) wissenschaftliche Zeitschriften

23. Calliess, Graf-Peter & Hermann Hoffmann (2009c) Justizstandort Deutschland im globalen Wettbewerb, in: *AnwBl* 1/2009, 52-53
24. Hoffmann, Hermann (2010a) Pro: Englisch als Gerichtssprache, in: *Zeitschrift für Rechtspolitik*, 3/2010, S. 103-104
25. Hoffmann, Hermann (2010b) Schiedsgerichte als Gewinner der Globalisierung, in: *Zeitschrift für Schiedsverfahren*, 2/2010, S. 34-41

(b.) monographische Reihen

26. Sosa, Fabian (2007) *Vertrag und Geschäftsbeziehung im grenzüberschreitenden Wirtschaftsverkehr*, Diss. Bremen, Baden-Baden: Nomos

(c.) Sammelbandbeiträge

27. Calliess, Graf-Peter & Moritz Renner (2008) Rechtssicherheit ohne Staat? Eine empiriegestützte Theorie, in: Dieter Gosewinkel & Gunnar Folke Schuppert, Hg. *Politische Kultur im Wandel von Staatlichkeit*, Berlin: WZB-Jahrbuch 2007, 205-222

28. Freiling, Jörg & Graf-Peter Calliess (2009) Ordering in Public Private Partnerships: Zur Evolution von Governance-Designs für internationale Transaktionen, in: Harald Pechlauer, Wolf von Holzschuher & Monika Bachinger, Hg. *Unternehmertum und Public Private Partnership – Wissenschaftliche Konzepte und praktische Erfahrungen*, Wiesbaden: Gabler Verlag, 53-80
29. Maurer, Andreas & [Anna Beckers] (2009) Lex Maritima, in: Graf-Peter Calliess, Andreas Fischer-Lescano, Dan Wielsch & Peer Zumbansen, Hg. *Soziologische Jurisprudenz, Festschrift für Gunther Teubner zum 65. Geburtstag*, Berlin: De Gruyter Recht, 811-825

(d.) Arbeitspapiere

30. Calliess, Graf-Peter & Jens Mertens (2009) Private Law and Competition Policy in the Global Economy, in: SSRN Working Paper Series 2. Juni 2009
31. Freiling, Jörg & Holger Nieswandt (2010) The Use and Evolution of Governance Designs in Transnational Transactions – An Evolutionary Angle on Coping with Uncertainty, SSRN Working Paper Series 11. February 2010

(III.) Vorliegende Manuskripte

32. Calliess, Graf-Peter & [Peer Zumbansen] (2010a) *Rough Consensus & Running Code. A Theory of Transnational Private Law*, Oxford: Hart (im Erscheinen April 2010)
33. Calliess, Graf-Peter & [Peer Zumbansen], Hg. (2010b) *Law, Economics and Evolutionary Theory*, Cheltenham: Edward Elgar (im Erscheinen 2010)
34. Dietz, Thomas (2010b) Relational Contracts and Reputational Networks in International Trade, in: *Law & Social Inquiry* (in Begutachtung)
35. Hoffmann, Hermann (2010c) Europäische Handelsgerichte für den Binnenmarkt, in: Christoph Schmid, Hg. *Dimensioni Sociali del Diritto Privato in Europa* (Verlag bislang unbekannt)
36. Hoffmann, Hermann (2010d) Nationale Ziviljustiz und internationaler Handelsverkehr – ein Vorschlag zur Einrichtung von Kammern für internationale Handelssachen (Diss.; unveröffentlichtes Manuskript)
37. Hoffmann, Hermann & Andreas Maurer (2010) Entstaatlichung der Justiz. Empirische Belege zum Bedeutungsverlust staatlicher Gerichte für Internationale Wirtschaftsstreitigkeiten, in: *Zeitschrift für Rechtssoziologie* (in Begutachtung)
38. Maurer, Andreas (2009) Vertragsmuster im internationalen Handel. Zur Inhaltskontrolle Allgemeiner Geschäftsbeziehungen im grenzüberschreitenden (See)handel und deren Folgen, Bremen: Sfb 597 „Staatlichkeit im Wandel“, *TranState Working Paper* (in Begutachtung)
39. Maurer, Andreas (2010) Grenzen des Schwächerenschutzes im Handelsrecht am Beispiel der AGB-Kontrolle, in: Christoph Schmid, Hg. *Dimensioni Sociali del Diritto Privato in Europa* (Verlag bislang unbekannt)
40. Mertens, Jens (2010a) Wettbewerbspolitische Aspekte in der Entwicklung des modernen Privatrechts, Bremen: Sfb 597 „Staatlichkeit im Wandel“, *TranState Working Paper* (im Erscheinen)

41. Mertens, Jens (2010b) Die Theorie des Transnationalen Unternehmens aus rechtlicher Perspektive, Bremen: Sfb 597 „Staatlichkeit im Wandel“, TranState Working Paper (in Begutachtung)
42. Mertens, Jens (2010c) Privatrecht und Wettbewerbspolitik. Zur Bedeutung des Privatrechtssystems als das in Vergessenheit geratene Fundament der Wettbewerbsordnung (Diss.; unveröffentlichtes Manuskript)
43. Renner, Moritz (2010): *Zwingendes transnationales Recht*. Zur Struktur der Wirtschaftsverfassung jenseits des Staates (Diss.; unveröffentlichtes Manuskript)
44. Zamboni, Mauro (2010a): *Evolutionary Theory and Legal Positivism*. A Possible Marriage (Aufsatz: unveröffentlichtes Manuskript)
45. Zamboni, Mauro (2010b): *The Corporation in Transnational Law: Setting the Legal Foundations* (Habil.: unveröffentlichtes Manuskript)

3.4 Geplante Weiterführung des Teilprojekts (Ziele, Methoden, Arbeitsprogramm)

3.4.1 Forschungsziele

Überblick

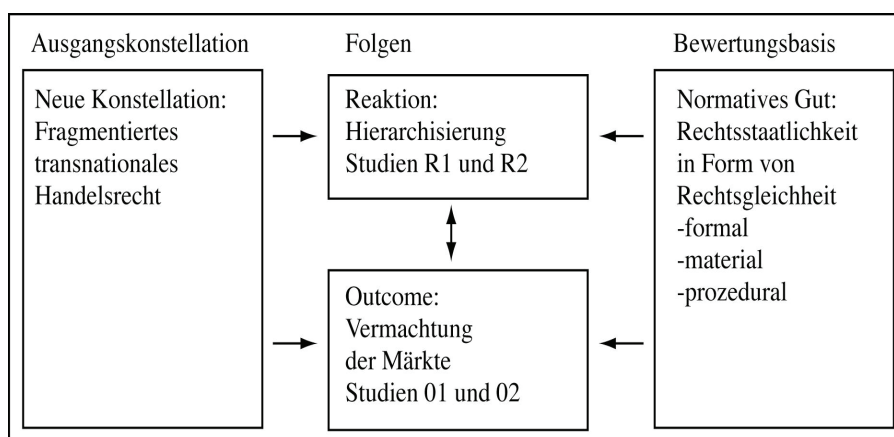
| Zweite Phase (2007-2010) | Dritte Phase (2011-2014) |
|--|--|
| Entwicklung eines integrativen Erklärungsansatzes für die Transnationalisierung des Handelsrechts auf der Basis einer transdisziplinären Evolutionstheorie. Empirische Studien zum IKT-induzierten Wandel privater Governance-Strukturen und zum transaktionskostenbasierten Vergleich privater und staatlicher Governance-Strukturen sowie zu deren Rückkopplungen auf die Marktstruktur. Empirische Studien zur inneren (zwingendes transnationales Recht) und äußeren (staatliche Infrastruktur und Rechtsrahmen) Konstitutionalisierung transnationalen Handelsrechts sowie deren wechselseitige Rückkopplung. | <i>Erweiterung des Analyserahmens zwecks Einbeziehung des firmeninternen Handels (privat einseitige Governance). Empirische Studien zur Hierarchisierung als Reaktion (formelle und informelle Governance innerhalb transnationaler Unternehmen und deren Netzwerke) und Vermachtung als Outcome (Macht und private Ordnung; Zugang zum Recht) der Fragmentierung des transnationalen Handelsrechts. Zusammenführung der Ergebnisse zu einer Theorie der Verfassung des globalen Handels in deskriptiv-normativer Doppelperspektive.</i> |

Hypothesen/Untersuchungsmodell/Hauptfragen

Rechtssicherheit für den grenzüberschreitenden Handel wird durch eine Vielzahl privater und hybrider Ordnungsarrangements ohne hierarchische Spitze gewährleistet. In der dritten Forschungsphase untersucht das A4-Teilprojekt zum einen, inwiefern Unternehmen als Akteure auf die Fragmentierung des transnationalen Handelsrechts mit einer Hierarchisierung von Austauschbeziehungen reagieren (Studien R1 und R2). Zum anderen wird untersucht, ob die Fragmentierung des transnationalen Handelsrechts im Outcome zu einer Vermachtung der Märkte führt. Dabei wird von Vermachtung gesprochen, wenn sich zunehmende faktische (wirtschaftliche) Un-

gleichheit im Ergebnis in rechtlicher Ungleichheit niederschlägt. Als Bewertungsbasis dient dabei die formale, materiale und prozedurale Rechtsgleichheit, wie sie von einer „guten Privatrechtsordnung“ im DRIS gewährleistet wird (Studien O1 und O2). Abbildung 3 beinhaltet den Analyserahmen der dritten Phase.

Abbildung 3: Analyserahmen des Teilprojektes in der dritten Phase



Am Ende der dritten Phase steht die Anfertigung einer *Schlusssteinmonographie* mit dem Titel „Die Verfassung des globalen Handels“. In dieser Monographie werden die zentralen Forschungsergebnisse des A4-Teilprojektes aus den drei Phasen (2003-2014) zusammengefasst und an die aktuelle theoretische und empirische Debatte zu den privatrechtlichen Grundlagen globaler Austauschprozesse zurückgebunden. Wie im Antrag zur zweiten Phase angekündigt, geht es dabei um eine *empiriegestützte Theorie* einer Weltwirtschaftsverfassung.

Neue Konstellation: Wie in der Abbildung 3 deutlich wird, bildet die neue Konstellation der Fragmentierung des transnationalen Handelsrechts den Ausgangspunkt des Forschungsprozesses in der dritten Phase. Entscheidend ist, dass der grenzüberschreitende Handel aufgrund der Fragmentierung des transnationalen Handelsrechts im Unterschied zum nationalen Binnenhandel nicht in eine einheitliche staatliche Privatrechtsordnung eingebettet ist und deshalb in einem vergleichsweise unsicheren rechtlichen Umfeld stattfindet. Der Verlust an Rechtssicherheit im transnationalen Raum ergibt sich im Einzelnen daraus, dass private und hybride Governance-Mechanismen im grenzüberschreitenden Bereich zwar effizienter als das staatliche Privatrecht funktionieren, insoweit die Herstellung von *Transaktions-sicherheit* zur Überwindung des Opportunismusproblems innerhalb einer konkreten Transaktion betroffen ist. Privat zweiseitige Governance zielt jedoch schon im Ausgangspunkt nicht auf die Herstellung von *Rechtssicherheit* für Dritte außerhalb

der konkreten Interaktion. Auch privat dreiseitige Governance ist jedenfalls nicht vorrangig dem Ziel der Rechtssicherheit in dem Sinne verpflichtet, dass eine Orientierungsfunktion für unbeteiligte Dritte im Hinblick auf zukünftige Transaktionen übernommen würde (Calliess & Renner **2008** [27]). So tragen private Schiedsgerichte nicht in gleicher Weise wie staatliche Gerichte zur Rechtsfortbildung bei, weil angesichts nur eingeschränkter Veröffentlichung von Präzedenzfällen der normative Mehrwert der öffentlichen Entscheidung über private Konflikte für die Gesellschaft nicht abgeschöpft wird. Gerade deshalb wird der Lex Mercatoria eine dem staatlichen Recht vergleichbare Rechtsordnungsqualität häufig abgesprochen (Horn 2009; Köndgen 2006; Schmidt 2007). Die *eine* Lex Mercatoria gibt es ohnehin nicht. Die transnationale Konstellation ist vielmehr durch das Nebeneinander einer Vielzahl funktional ausdifferenzierter Governance-Regimes gekennzeichnet, welche oftmals in Konkurrenz zueinander treten, ohne in eine übergeordnete Wettbewerbs- oder Kollisionsrechtsordnung eingebettet zu sein. Mangels hierarchischer Spitze entstehen im transnationalen Handelsrecht zwangsläufig Kompetenzüberschneidungen und/oder Normierungslücken, welche zu Rechtsunsicherheit führen (Calliess & Zumbansen **2010a** [32]; Fischer-Lescano & Teubner 2004; Kerber 2010). Aus demselben Grunde bleibt im transnationalen Raum das Verhältnis zwischen privater Ordnung und öffentlichem Interesse weitgehend ungeklärt, weshalb die Staaten zumeist auf unvorhersehbare Weise zwischen Anerkennung von und Intervention in private Ordnung schwanken (Michaels 2005; Teubner 2003b). Im Vergleich zu den Verhältnissen, die der DRIS auf seinem Territorium mit Hilfe einer einheitlichen Privatrechtsordnung für den Binnenhandel geschaffen hat, bleibt der pluralistische Ordnungsrahmen des grenzüberschreitenden Handels daher an vielen Stellen brüchig. Die „konstitutionelle Unsicherheit“ (Schmidt-Trenz 1990; Schmidtchen 1995), die aus der Inkohärenz und Inkonsistenz des transnationalen Handelsrechts folgt, wurde vom Teilprojekt A4 bereits in den ersten beiden Phasen beschrieben (Gessner **2009** [11]). Das A4-Teilprojekt kann hier auf einen gesicherten Forschungsstand aufbauen, so dass in der dritten Phase keine weiteren Studien zu diesem Punkt durchgeführt werden. Der hier beschriebene Befund ist jedoch ein zentraler Gegenstand der *Schlusssteinmonographie*, in der die Ergebnisse der empirischen Studien aller drei Forschungsphasen systematisch zusammengefasst werden.

Reaktion Hierarchisierung. Das empirische Forschungsprogramm des A4-Teilprojektes setzt in der dritten Phase bei der Frage an, wie Unternehmen als Akteure im grenzüberschreitenden Handel mit dieser Fragmentierung des transnationalen Handelsrechts umgehen. Im Anschluss an die Weichenstellerstudie W4 aus der zweiten Phase lautet unsere Hypothese, dass Unternehmen auf das relativ gesunkene Niveau an Rechtssicherheit reagieren, indem sie Transaktionen aus dem Markt herausnehmen und in hierarchische Strukturen überführen. Spezifischer ausgedrückt lässt sich folgender Zusammenhang formulieren: Weil aufgrund der Frag-

mentierung des Handelsrechts der Ordnungsrahmen für Markttransaktionen im transnationalen Raum nicht mit derselben Verlässlichkeit funktioniert wie im nationalen Binnenmarkt, bilden in vielen Fällen ausschließlich transnationale Hierarchien einen verlässlichen Rahmen, um opportunistisches Verhalten in grenzüberschreitenden Transaktionen wirksam zu unterbinden. Hierarchisierung ist durch die Etablierung eines Über-/ Unterordnungsverhältnisses zwischen den Transaktionspartnern gekennzeichnet, welches sich sowohl intern innerhalb der Unternehmung als auch extern im marktlichen Umfeld der Unternehmung, beispielsweise in den von diesen gesteuerten Zuliefer- und Vertriebsnetzwerken beobachten lässt. Hierarchisierung kann zudem auf formalen und/oder informellen Mechanismen beruhen. Das A4-Teilprojekt entwickelt in diesem Zusammenhang den Begriff der *Varieties of Hierarchy*², die sich im transnationalen Raum herausbilden. In Abwesenheit staatlicher Hierarchien (Weltprivatrecht) werden private Hierarchien (Transnationale Unternehmen) zu einem bestimmenden Strukturmerkmal der Governance des grenzüberschreitenden Handels.

Outcome Vermachtung. Die zweite Hypothese, die das Forschungsdesign des A4-Teilprojektes in der dritten Phase bestimmt, betrachtet die Folgen der Transnationalisierung des Handelsrechts aus dem normativen Blickwinkel der Auswirkungen auf die Bereitstellung des normativen Gutes der Rechtsstaatlichkeit. Als Ausfluss des Rechtsstaatsprinzips gewährleistet eine staatliche Privatrechtsordnung, wie sie der DRIS im Verlaufe seiner Entwicklungsgeschichte erschaffen und durchgesetzt hat, Rechtsgleichheit nicht nur in formaler (Rechtssicherheit), sondern auch in materialer (inhaltliche Gerechtigkeit) und prozeduraler (Zugang zum Recht) Hinsicht. Eine „gute Privatrechtsordnung“ dient dem Schutz des Prinzips gleicher Freiheit gerade auch im Angesicht faktischer, vor allem wirtschaftlicher Ungleichheiten und ist damit neben dem Individualrechtsschutz auch gesellschaftspolitischen Zielen verpflichtet (Biedenkopf 1965; Böhm 1960; Neumann 1967 [1937]). Im Gegensatz dazu ist die Evolution transnationaler Governance-Regimes von den Bedürfnissen der Nachfrager am Markt für Transaktionssicherheit getrieben, wobei sich marktmächtige Interessen tendenziell ungefiltert durchzusetzen vermögen. Die Verwirklichung von Allgemeininteressen wie ein gleicher Zugang zum Recht, der Schutz der schwächeren Partei oder ein System unverfälschten Wettbewerbs drohen dabei ins Hintertreffen zu geraten, insofern dies den Interessen mächtiger Nachfrager zuwiderläuft. Denn während die staatliche Privatrechtsordnung faktische Ungleichgewichtslagen durch rechtliche Schutznormen auszugleichen sucht, kann das fragmentierte transnationale Handelsrecht mangels Regulierungsmonopols der

² Der Begriff „Varieties of Hierarchy“ wurde in Analogie zum Begriff der „Varieties of Capitalism“ (Hall & Soskice 2001) eingeführt, um zum Ausdruck zu bringen, dass sich die privat einseitige Governance von Transaktionen in vielfältigen Ausprägungen entwickelt.

privaten (wirtschaftlichen) Macht nicht die (schützende) Macht des Staates entgegenseetzen.

Im Folgenden werden die beiden genannten Hypothesen im Detail ausgearbeitet und jeweils zwei empirische Studien zu ihrer Überprüfung vorgestellt, nämlich die Reaktionsstudien R1 und R2 zur Hierarchisierung und die Outcomestudien O1 und O2 zur Vermachtung der Märkte. Sodann wird aufgezeigt, dass mit den insgesamt vier empirischen Studien der dritten Phase die noch verbliebenen Forschungslücken auf dem Weg zu einer umfassenden Analyse der Verfassung des globalen Handels geschlossen werden. Eine erste Gliederung der oben erwähnten Schlusssteinmonographie wird zum Ende der Darstellung der Forschungsziele präsentiert.

Reaktionsstudien R1 und R2 zur Hierarchisierung

Hypothese 1a: Transnationale Unternehmen sind in der Lage, Transaktionsunsicherheit in grenzüberschreitende Austauschbeziehungen kraft Hierarchisierung zu reduzieren. Hierarchisierung ist deshalb – neben anderen Motiven – eine mögliche Reaktion der Marktteilnehmer auf den Verlust an Rechtssicherheit in der neuen Konstellation des fragmentierten transnationalen Handelsrechts.

Hypothese 1b: Hierarchisierung hat viele Gesichter (*Varieties of Hierarchy*). Transnationale Unternehmen koordinieren grenzüberschreitende Transaktionen entweder intern als firmeninternen Handel in der Unternehmenshierarchie (*uniforme Governance*) oder extern durch hierarchische Steuerung ihres marktlichen Umfeldes (*unilaterale Governance*), wobei die Steuerung sowohl auf formelle als auch auf informelle Mechanismen gestützt wird.

Das Koordinationspotential von transnationalen Unternehmen (im Folgenden „TNU“) (Bartlett & Ghoshal 1989; Meier 1997) beruht dabei auf spezifischen Steuerungsprinzipien. Üblicherweise wird mit Hierarchien assoziiert, dass das Prinzip der freien Übereinkunft bei Transaktionen (Gleichordnungsverhältnis) durch das Prinzip der Weisung und Anordnung (Über-/Unterordnungsverhältnis) ersetzt wird. So zumindest konstruiert Williamson die Hierarchie – allerdings in einem durchaus eng verstandenen Sinne (Williamson 1975). Die heutige Realsituation von TNU als Vertreter der Hierarchie sieht indes anders aus. TNU müssen ein Höchstmaß an Anpassungsfähigkeit an die Rahmenbedingungen des internationalen Geschäfts bieten, was sich in der Bewältigung von Unsicherheit in besonderer Weise zuspitzt. Eine solche Koordinationsleistung kann durch rein formal eigentumsrechtlich begründete Hierarchien im Sinne Williamsons nicht geschaffen werden, da auf diesem Wege ein Apparat entstünde, dessen Koordinationskosten sämtliche Koordinationsvorteile zunichte machen würden. Entsprechend ist das Realbild der TNU ein anderes. Zwar repräsentieren sie Hierarchien in einem weiter gefassten Sinne, stellen dabei aber unterschiedliche Steuerungsprinzipien zur Verfügung. TNU implementieren Marktprinzipien (z.B. pretiale Lenkung, interne Kunden-Lieferanten-Bezieh-

ungen), um ihre Kundennähe zu erhöhen und ihre Flexibilität zu steigern. Sie dezentralisieren ihre Strukturen und weisen ihnen weitreichende Entscheidungskompetenz zu (z.B. konkretisiert im Konzept der „Investment Centers“). Mehr noch: Sie „orchestrieren“ ein ganzes Netz angeschlossener Unternehmen (z.B. Multi-Tier-Systeme, Strategische Allianzen, Joint Ventures, langfristige Outsourcing-Beziehungen), die im formalen Sinne der Hierarchie gar nicht zugeordnet werden müssen – wohl aber informell, was zugleich die Machtausdehnung hierarchischer Strukturen veranschaulicht. Ein Beispiel dieser Art ist die Fertigung des „smart“ im lothringischen Hambach, wo die Daimler-Tochter MCC eine Mehrzahl zuliefernder Systempartner aus unterschiedlichen Ländern in einer einzigen Halle angesiedelt hat und sie wie interne Einheiten in die Wertschöpfung einbindet und anweist (Freiling 2005). Ähnliche Beispiele finden sich in großer Zahl in der Automobilindustrie (z.B. die VW-Fertigung im brasilianischen Resende oder die bereits in den späten 1980er Jahren diskutierten Just-in-Time Exchange Relationships (Frazier u.a. 1988)), aber auch weit darüber hinaus (Eccles 1981).

Offenbar ist es unzweckmäßig, von *der* Hierarchie zu sprechen. Wenn man die interne Governance-Struktur von TNU verstehen will, ist es daher nützlich sich von dieser recht einschichtigen und für den internationalen Kontext höchst abwegigen Vorstellung zu trennen und sie durch eine andere zu ersetzen: die *Varieties of Hierarchy*. Die Vorstellung beschreibt, dass dem Bereich der hierarchischen Steuerung zwar bestimmte Basisprinzipien zugrunde liegen, die jeweils realisierten hierarchischen Lösungen aber deutliche Unterschiede aufweisen, was auf der situativen Nutzung diverser formaler und informaler Governance-Lösungen (z.B. Anweisungen, Routinen, Praktiken) beruht. Das verlangt eine Auseinandersetzung mit dem Verständnis von Hierarchie, das vorangegangene Diskurse im rechtlich-ökonomischen Bereich – so vor allem die Auseinandersetzung um die „faktische Konzernierung“ (Nagel 1991; Nagel u.a. 1989; 1990), die Vermachtungsproblematik in Lieferbeziehungen (Francis 1983; Frazier 1984) und die metamorphosenartige Entwicklung von Hierarchien jenseits der formalen Organisationsgrenzen in Form vertikaler Beherrschungsformen (Baur 1990; Blois 1972; 1980; Monteverde & Teece 1982) – berücksichtigt. Grundsätzlich beinhaltet hierarchische Steuerung alle Erscheinungsformen, bei denen faktisch, aber nicht zwingend auch formal-rechtlich die Entscheidungskraft beim betrachteten Unternehmen liegt und die grundlegende Koordination durch Über-/Unterordnungsverhältnisse, nicht aber durch Gleichordnungsverhältnisse erfolgt. Eine solche Hierarchisierung von Transaktionsbeziehungen kann dabei auf recht unterschiedliche Weise und unter unterschiedlichen Voraussetzungen erfolgen.

Als Ausgangspunkt ist es sinnvoll, zunächst solche Formen der Hierarchisierung im internationalen Kontext darzustellen, die am ehesten dem Idealtyp formaler Hierarchie nach Williamson entsprechen. Der von der Transaktionskostenökonomie betonte Vorteil der Abwicklung von Transaktionen innerhalb der Unternehmens-

struktur beruht auf deren Fähigkeit, den Wertschöpfungsprozess ohne Hilfe und Einfluss externer Akteure steuern zu können. Dem liegt der Gedanke zugrunde, dass unternehmensinterne Weisungen uneingeschränkt bindend wirken und Konflikte ausschließlich innerhalb der hierarchischen Struktur gelöst werden. Staatlichen Gerichten hingegen soll die Zuständigkeit fehlen, in diesen innerorganisatorischen Bereich einzugreifen (Williamson 1996; 2005). Vollständig umsetzen lässt sich eine solche gegen äußere Einflüsse abgeschirmte Hierarchiestruktur nur in selten anzutreffenden Einheitsunternehmen, die mit rechtlich unselbstständigen Betriebsstätten im Ausland operieren. In der Praxis weisen TNU jedoch keineswegs einen solchen einheitlichen rechtlichen Aufbau auf, der ohne Weiteres rein interne Weisungen und Streitschlichtung ermöglicht (Mertens **2010b** [41]). TNU bestehen gewöhnlich nicht nur aus einer juristischen Person mit unselbstständigen Produktionsstätten und Niederlassungen, sondern aus einer Vielzahl juristisch selbstständiger Teilunternehmen, die lediglich eigentumsrechtlich zu einem Konzern verbunden sind (Lutter 2009). Mutter- und Tochterunternehmen innerhalb einer transnationalen Konzernstruktur sind aber selbstständige juristische Personen, die sich grundsätzlich auch vor staatlichen Gerichten verklagen können.

Das Rechtssystem hält jedoch im sogenannten Konzernrecht Regeln bereit, die auch jenseits des Einheitsunternehmens den Aufbau von Über- und Unterordnungsverhältnissen erlauben, sofern aus ökonomischer Sicht eine organisatorische Einheit vorliegt (Schmidt 2000). Dies ist insbesondere der Fall, wenn die rechtlich selbstständigen Teilunternehmen über eigentumsrechtliche Beteiligungen verbunden sind, wenn also ein Mutterunternehmen alleiniger oder doch zumindest mehrheitlich beteiligter Gesellschafter seiner Tochterunternehmen ist. In dieser Konstellation ermöglicht es das Konzernrecht dem Mutterunternehmen unter gewissen Einschränkungen, bindende Weisungen an die Geschäftsführung einer Konzerntochter zu erteilen. Handelt es sich beim Tochterunternehmen beispielsweise um eine deutsche GmbH, so kann die Verbindlichkeit der Weisung bereits alleine aus der Gesellschafterstellung des Mutterunternehmens erwachsen. Ausreichend ist jedoch auch das indirekte Steuerungspotential, das sich aus dem gesellschaftsrechtlichen Einfluss des Allein- bzw. Mehrheitsgesellschafters auf die personelle Besetzung der Geschäftsleitung des Tochterunternehmens ergibt. Weiterhin ermöglichen gesellschaftsrechtliche Verträge, wie insbesondere Beherrschungs- und Gewinnabführungsverträge, die zentralisierte Steuerung von Konzerntöchtern. Wir bezeichnen diese Form der Steuerung im Konzern bzw. im Einheitsunternehmen als *formale interne Hierarchisierung*.

Formalrechtlich fundierte Weisungsmöglichkeiten sind jedoch bei weitem nicht die einzige Möglichkeit der Steuerung von Auslandsgesellschaften durch die TNU. Unternehmen verfügen im Gegensatz zu Märkten über ein gewachsenes Koordinationspotential, das durch die Mitarbeiter und deren unternehmenszielorientierte Koppelung getragen wird und das zur Stabilisierung wechselseitiger Erwartungen

beiträgt. Osterloh, Frey und Frost weisen nach, dass in Unternehmungen durch die Verbundenheit der Mitarbeiter und die Personalisierung der Beziehungen wichtige Koordinationsvorgänge wie der Transfer impliziten Wissens zwischen Mitarbeitern allein auf intrinsischer Motivation basieren, in Märkten hingegen unterbleiben (Osterloh u.a. 1999). Es wird somit eine wirksame ländermarktübergreifende Stabilisierung transaktionsbezogener Erwartungen auch dort ermöglicht, wo andere institutionelle Grundformen der Governance an ihre Grenzen stoßen. Mechanismen, welche in der Tiefenstruktur transnationaler Unternehmen verankert sind (z.B. organisationspezifische Werte, Handlungslogiken und Routinen), können zur Beeinflussung ausländischer Tochtergesellschaften beitragen und eine formale Gleichordnung der Transaktionsbeziehung faktisch auflösen. Maßnahmen zur Implementierung einer einheitlichen Unternehmenskultur in ausländischen Tochtergesellschaften, die Entwicklung von „codes of conduct“ oder auch die Steuerung durch spezifische Unternehmenswerte sind ein Versuch der TNU, hierarchische Steuerung in grenzüberschreitenden Transaktionsverhältnissen auszuüben, auch ohne auf sanktionsgestützte Weisungsrechte rekurrieren zu müssen. Daneben wirken in TNU aber auch Mechanismen wie „unwritten rules“ (Scott-Morgan 1994). Diese Form der Hierarchisierung bezeichnen wir als *informelle interne Hierarchisierung*.

Diesen beiden genannten Formen der Hierarchisierung stehen solche Hierarchisierungsformen gegenüber, bei denen die hierarchische Einflussnahme auf einen ausländischen Transaktionspartner nicht auf einer einheitlichen rechtlichen Organisation oder zumindest eigentumsrechtlichen Verbindung beruht, sondern sich über die Grenzen der TNU hinweg auch auf rechtlich vollständig unabhängige Transaktionspartner erstreckt, wie im oben angesprochenen Beispiel der „smart“-Fertigung. Wir sprechen in solchen Fällen von einer Hierarchisierung des marktlichen Umfeldes der TNU. Ihr liegt nicht selten eine Vermachtung geschäftlicher Beziehungen zu Grunde (Cook 1977; Freiling 1995). Zu einer solchen Hierarchisierung kann es kommen, wenn formal unabhängige Transaktionspartner wie etwa Zulieferbetriebe ihre Tätigkeit zunehmend auf eine spezifische TNU konzentrieren oder sich zumindest – etwa in Form irreversibler Investitionen – maßgeblich binden (Teece 1982). Im Zuge einer solchen Fokussierung kann es zu starken wirtschaftlichen Abhängigkeiten der Transaktionspartner im Ausland gegenüber der TNU kommen, was zu einer Hierarchisierung der Transaktionsbeziehung führen kann. Dabei lassen sich, ebenso wie bei der internen Hierarchisierung, eine formale Variante der Einflussnahme durch die TNU von einer informellen Variante unterscheiden.

Bei der *formalen Hierarchisierung des marktlichen Umfeldes* steuert das TNU seine Transaktionspartner, indem es auf vertraglichem Wege oder mittels vergleichbarer formaler Instrumente (z.B. programmierte Abläufe im Rahmen elektronischer Lieferbeziehungen (Picot u.a. 1995)) Einfluss auf die organisatorischen Abläufe der Transaktionspartner nimmt. Eine solche Einflussnahme ist begünstigt,

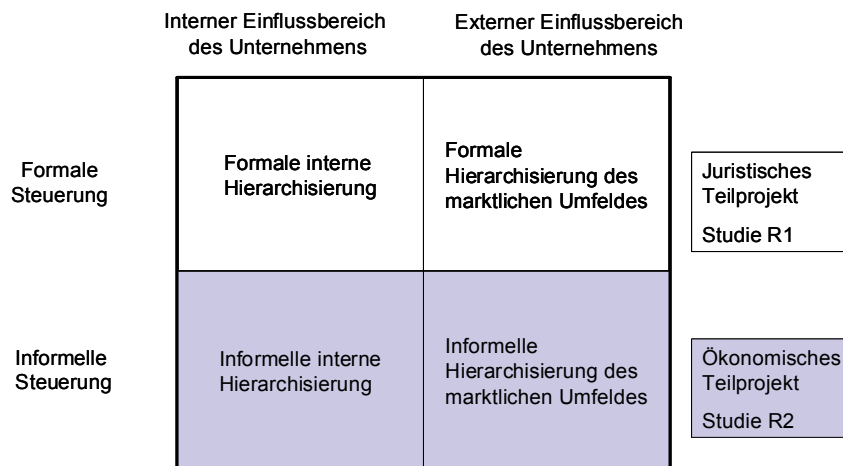
wenn Transaktionspartner in einem Abhängigkeitsverhältnis zur Transnationalen Unternehmung stehen. Abhängigkeit entsteht vor allem dann, wenn Transaktionspartner spezifisch in die Geschäftsbeziehung mit einer TNU investieren, etwa durch Investitionen in bestimmte Produktionsstandorte und -anlagen oder auch in Humanressourcen (Williamson 1989). Über komplexe Vertragsbindungen knüpfen transnationale Unternehmen Wertschöpfungsnetzwerke, die sich zentral steuern lassen (Teubner 2004). Just-in-time Lieferverträge, Lizenzverträge oder Franchise-Verträge bieten dem TNU gegenüber „wirtschaftlich-existenziell abhängigen Unternehmen“ (Bayreuther 2001) die Möglichkeit, Vertragskonditionen zu bestimmen, teilweise auch ex post anzupassen. So werden beispielsweise über flexible Vertragsklauseln Liefermengen nach Bedarf des TNU angepasst, Zahlungsziele verlängert oder neue Leistungsanforderungen einseitig definiert und somit Abläufe innerhalb der Organisation des Transaktionspartners mitbestimmt. So gelingt es durch formale Mechanismen, die hierarchische Steuerung des Wertschöpfungsprozesses auch über die Grenze des Unternehmens hinaus auf das marktliche Umfeld zu übertragen.

Informelle Einflussnahme des TNU auf rechtlich unabhängige Transaktionspartner im Ausland bezeichnen wir im Gegensatz zu den formalen Mechanismen als *informelle Hierarchisierung des marktlichen Umfeldes*. Ein Beispiel bietet die Studie von Dyer und Nebeoka (2000) zum Fall Toyota. Die Autoren zeigen verschiedene Wege auf, wie Toyota auf informellem Wege Einfluss auf die Handlungsausrichtung von Zulieferunternehmen nimmt. So hat Toyota eine eigene Zuliefervereinigung gegründet, die unter anderem dazu dient, wichtige Informationen (Produktion, Pläne, Politik, Markttrends) auszutauschen, spezifisches Wissen zu vermitteln und Best-Practices im Rahmen von Betriebsführungen zu verbreiten. Zudem hat Toyota eine Beratungseinheit eingeführt, die Toyota Operations Management Consulting Division (OMCD), die Produktionsprobleme bei Zulieferern lösen soll. Die Leistung eines Beratungsteams, das im Extremfall mehrere Monate in einem Zulieferunternehmen tätig wird, ist für die Netzwerkmitglieder unentgeltlich. Offensichtlich bringt eine solche Intervention zahlreiche Möglichkeiten der Einflussnahme auf die organisationalen Abläufe und das Management-Verständnis in den Zulieferunternehmen mit sich. Zusätzlich hat die OMCD 55-60 ihrer Schlüssel-Zulieferer in „freiwillige Lerngruppen“ eingeteilt, um eine wechselseitige Unterstützung bei Produktivitäts- und Qualitätsverbesserungen zu initiieren. Schließlich muss erwähnt werden, dass Toyota ca. 120-130 Mitarbeiter im Jahr zu anderen Firmen in der Wertschöpfungskette entsendet, so dass es nicht überrascht, dass Dyer und Nebeoka in ihrer Studie herausgefunden haben, dass elf Prozent der Geschäftsführer in Toyotas Direktzulieferbetrieben (first-tier suppliers) zuvor bei Toyota angestellt waren (Dyer & Nebeoka 2000). Reputationstransfers von TNU auf ihre Geschäftspartner sowie die Identifikation der Transaktionspartner mit dem Wertesystem eines TNU stellen weitere wichtige Grundlagen im Prozess informel-

ler Hierarchisierung dar (Jarillo & Ricart 1987). Überdies berichtet Ouchi (1980) von der Entstehung Clan-artiger Strukturen, die maßgeblich durch eine Kooperationsatmosphäre getragen werden und zu Einflussmöglichkeiten im oben genannten Sinne führen können.

Zusammenfassend kann das Phänomen der von TNU initiierten Hierarchisierung von Transaktionsbeziehungen entlang der beiden angesprochenen Dimensionen (formal/informell und intern/extern) in vier unterschiedliche Formen unterschieden werden.

Abbildung 4: Varieties of Hierarchy



Das A4-Teilprojekt hat zwei Studien zur Hierarchisierung als Reaktion konzipiert, um die in der Abbildung dargestellten Hierarchisierungsformen zu erforschen und nachzuweisen, dass im transnationalen Kontext hierarchische Governance-Strukturen auch unabhängig vom transaktionskostentheoretischen Argument der Spezifität gewählt werden, um die durch fehlendes staatliches Recht entstandene Regelungslücke zu füllen. Die Studie R1 widmet sich den formalen Varianten hierarchischer Steuerung und blickt sowohl auf die formale Steuerung innerhalb von Unternehmen als auch auf die Einflussnahme auf andere Marktteilnehmer mit den Mitteln formaler Steuerung. Die Studie R2 dagegen widmet sich den informellen Varianten hierarchischer Steuerung sowohl innerhalb der Grenzen transnationaler Unternehmung als auch über diese Grenzen hinaus.

Studie R1: Transaktionssicherheit durch formale Formen der Hierarchisierung grenzüberschreitender Transaktionsbeziehungen

Juristische Beiträge in der Literatur gehen auf die institutionelle Funktion des TNU für die Abwicklung grenzüberschreitender Transaktionen nicht näher ein, sondern betrachten das Unternehmen ausschließlich von außen als Objekt nationalstaatlicher Regulierung, beispielsweise unter aufsichts-, gesellschafts-, haftungs- und steuerrechtlichen Gesichtspunkten (Grossfeld 1995; Hofstetter 1995; Weilert 2009). Es fehlt einerseits eine Beschäftigung mit den internen formalen Weisungs- und Streit-schlichtungsstrukturen transnationaler Unternehmen, die die koordinierte Abwicklung von firmeninternem Handel ermöglichen. Um die Einbettung grenzüberschreitender Transaktionen durch transnationale Unternehmen vollständig abzudecken, gilt es andererseits zu analysieren, auf welche Weise formale Verträge zwischen rechtlich selbstständigen Akteuren genutzt werden können, um die hierarchische Steuerung über die Unternehmensgrenze hinaus auf das marktliche Umfeld zu übertragen. Die Steuerung des Wertschöpfungsprozesses durch formale Mechanismen beruht jeweils auf Normen, die die Abwicklung der zugrundeliegenden Transaktionen sicherstellen. Ziel der Untersuchung ist es, die Normsetzung, Normanwendung und Normdurchsetzung im Rahmen der verschiedenen hierarchischen Steuerungsmechanismen innerhalb von TNU und im Rahmen der Übertragung der Hierarchie auf das marktliche Umfeld zu beleuchten.

Fallauswahl: In einer empirischen Untersuchung werden Interviews mit Vertretern und im Umfeld deutscher Unternehmen geführt, die grenzüberschreitende Transaktionen hierarchiegestützt abwickeln. Bei der Fallauswahl gilt es, verschiedene Konfigurationen der formalen hierarchischen Steuerung abzudecken. Auf der einen Seite werden daher juristisch einheitlich organisierte Unternehmen ausgewählt, die von einem Mutterunternehmen aus *unselbstständige Betriebsstätten* im Ausland koordinieren. Diese Art der Koordination wird aufgrund der problematischen Anerkennung juristischer Personen im Ausland grundsätzlich vermieden, sie ist jedoch bei grenzüberschreitend tätigen Banken anzutreffen, welche ihre Auslandsniederlassungen häufig als rechtlich unselbstständige Betriebsstätten betreiben. Unabhängig davon, dass diese Art des Unternehmensaufbaus einer weitreichenden Spezialregulierung der Branche geschuldet sein mag, bietet die grenzüberschreitende Organisation von Transaktionen innerhalb von rechtlich einheitlich inkorporierten Unternehmen im *Bankensektor* einen besonders geeigneten Untersuchungsgegenstand, um die Normsetzung, Normanwendung und Normdurchsetzung in einer möglichst idealtypischen Hierarchie zu analysieren. Als zweite Gruppe werden Unternehmen ausgewählt, die über eigentumsrechtliche Beteiligungen bzw. gesellschaftsrechtliche Verträge die Kontrolle über ihre rechtlich selbstständigen Auslandstöchter ausüben. Hier wird ein Konzern in der *Pharmaindustrie* untersucht, weil in dieser Branche aufgrund der hohen spezifischen Investitionen in For-

schung und Entwicklung weitreichende eigentumsrechtliche Konzernbeziehungen bestehen. Als letzte Gruppe werden solche Unternehmen ausgewählt, die ihre rechtlich selbstständigen Transaktionspartner auch ohne konzernrechtliche Verbindungen zu steuern vermögen. Aufgrund ihrer praktischen Relevanz werden hier Unternehmen, die den Wertschöpfungsprozess über *Franchisebeziehungen* steuern, ausgewählt. Es ist sinnvoll in diesem Zusammenhang Interviews mit Unternehmen aus der *Lebensmitteleindustrie* zu führen.

Zwecks besserer Vergleichbarkeit der Rahmenumstände sollen sämtliche ausgewählten Unternehmen Transaktionen mit einem gemeinsamen Zielstaat abwickeln. Aufgrund der Größe des Marktes bietet es sich an, die USA als Zielstaat der geschäftlichen Transaktionen zu wählen. Es werden jeweils fünf Unternehmen aus jeder der vorgestellten Unternehmensgruppen befragt, wobei jeweils Gespräche mit einem Vorstandsmitglied und einem Mitglied der Rechtsabteilung geführt werden. Zudem werden fünf Branchenexperten aus externen Unternehmensberatungen befragt. Die Fragen zielen darauf ab, die Themenkomplexe Normsetzung, Normanwendung und Normdurchsetzung näher zu beleuchten. Hier ergeben sich folgende näher zu untersuchende Problemfelder:

Normsetzung: Zunächst ist von Interesse, festzustellen, auf welche Art von Normen die formale hierarchische Steuerung zurückgreift. Sodann ist das Verfahren der Normsetzung zu beleuchten. Wer ist für die Normsetzung zuständig? Gibt es Verfahrensvorschriften, die die Normsetzung ordnen? Gibt es Kollisionsregeln, die Normkonflikte innerhalb unterschiedlicher Unternehmensteile ausgleichen? In welcher Form werden unternehmensinterne Normen den betroffenen Unternehmensteilen oder betroffenen externen Marktteilnehmern zugänglich gemacht? Bestehen einheitliche Normenstrukturen, oder ein System fragmentierter Einzelregelungen?

Normanwendung: Hier ist von zentralem Interesse, wie die Kompetenzen bei der Normanwendung verteilt sind. Welche Instanzen des Unternehmens können die Einhaltung von unternehmensinternen Normen überwachen? Auf welcher Ebene ist die unternehmensinterne Streitschlichtung – soweit vorhanden – angesiedelt? Nach welchen Verfahrensregeln werden die Normen angewendet? Gibt es einen formalisierten unternehmensinternen Instanzenzug, der Entscheidungen unterer Hierarchiestufen revidieren kann? In welchem Verhältnis stehen unternehmensinterne Streitschlichtungsverfahren zu externen Verfahren vor nationalstaatlichen Gerichten, die die einzelnen rechtlich selbstständigen Unternehmensteile und abhängige externe Marktakteure zumindest in der Theorie anstrengen könnten?

Normdurchsetzung: Letztlich sollen die Sanktionsmechanismen erörtert werden, die für die Durchsetzung unternehmensinterner Normen zur Verfügung stehen. Gibt es Verfahrensvorschriften, die die Zuständigkeit und Grenzen unternehmensinterner Normdurchsetzung regulieren? Wie genau funktioniert die unternehmensinterne Durchsetzung? Inwieweit spielt persönlicher Druck durch wirtschaftliche Ab-

hängigkeit einzelner Angestellter eine Rolle? Welche Grenzen werden der hierarchischen Normdurchsetzung durch externe Regeln gesetzt, insbesondere in Gestalt der Kontrolle durch staatliche Gerichte?

Studie R2: Transaktionssicherheit durch informelle Formen der Hierarchisierung grenzüberschreitender Transaktionsbeziehungen

Im Vordergrund der zweiten Studie zum Potential unilateraler Governance in grenzüberschreitenden Transaktionen stehen die informellen Elemente unilateraler Governance (insbesondere gemeinsam geteilte Werte, Kultur, in Routinen gebundenes Wissen, soziale Beziehungen). Die Untersuchung geht weit darüber hinaus, Unternehmen im transaktionskostentheoretischen Sinne ausschließlich als „sichere Häfen“ zu betrachten, die Schutz vor opportunistischem Verhalten der Marktgegenseite bieten. Eine solche Sichtweise ist bislang noch nicht erschlossen worden und bedarf entsprechender explorativer Grundlagenarbeit.

Fallauswahl: Für die empirische Untersuchung sollen zwei Fallstudien durchgeführt werden: eine im Maschinenbau und eine in der Softwareindustrie. Die Branchenauswahl beruht zunächst auf der Tatsache, dass Transaktionen in den beiden Branchen in der Regel oftmals ein mittleres Maß an Spezifität aufweisen. In beiden Branchen soll aufgezeigt werden, wie informelle hierarchische Governance-Strukturen Regelungslücken im transnationalen Kontext schließen – unabhängig vom transaktionskostentheoretischen Argument hoher Spezifität. Weiterhin ist für die Branchenauswahl wichtig, dass beide Branchen stark internationalisiert sind und sich hinreichend unterscheiden. Durch den Vergleich einer traditionellen (Maschinenbau) mit einer jungen Branche (Softwaresektor) wird eine Eingrenzung und Spezifikation der vorgefundenen Wirkungszusammenhänge möglich. Die Wahl der Softwareindustrie ermöglicht es zudem, Daten aus der ersten Forschungsphase in die Analyse einzubeziehen.

Im Rahmen der Fallstudien sollen beide Formen informeller Hierarchisierung, also *interne informelle Hierarchisierung* und *informelle Hierarchisierung des marktlichen Umfeldes*, beschrieben und analysiert werden, wie sie sich im Zeitverlauf in einer spezifischen TNU und um diese Unternehmung herum herausbilden. Gerade die Ausdehnung informeller Governance-Mechanismen von der TNU auf angelagerte, formal-rechtlich unabhängige Unternehmungen soll mit in den Blick genommen werden. Pro Fallstudie werden insgesamt zehn Experteninterviews durchgeführt: Auf Seiten der TNU sind insgesamt vier Interviews vorgesehen, und zwar mit verantwortlichen Managern aus den Bereichen Unternehmensführung, Supply Chain Management und Corporate Governance sowie mit einem Vertreter aus der Rechtsabteilung. Auf Lieferantenseite sind ebenfalls vier Interviews eingeplant, und zwar in zwei unterschiedlichen Lieferantenunternehmungen jeweils mit dem der TNU zugeordneten Key Account Manager sowie mit einem Vertreter der Geschäftsführung. Zusätzlich soll ein Interview mit einem Verbandsvertreter der je-

weiligen Branche durchgeführt werden sowie mit einem unabhängigen Branchenexperten (Unternehmensberater oder Analyst). Die über die Experteninterviews gewonnenen Daten werden mit Hilfe von Sekundärmaterial vervollständigt und auf Plausibilität geprüft. Es wird versucht, zwei TNU für die Fallstudien zu gewinnen, die in Deutschland ihren Hauptsitz haben, die jedoch einen wesentlichen Anteil ihrer Transaktionen mit Unternehmungen aus dem nicht-europäischen Ausland tätigen. Entsprechend werden Lieferantenunternehmen befragt, die im nicht-europäischen Ausland ansässig sind und die seit mindestens drei Jahren Transaktionen mit der TNU durchführen.

Ziel der Fallstudien ist, Kausalitäten im Kontext der Varieties of Hierarchy-These aufzuzeigen. Konkret soll die Bedeutung informeller hierarchischer Elemente für die Governance grenzüberschreitender Austauschprozesse beleuchtet werden, welche basierend auf der Branchenauswahl lediglich ein mittleres Spezifitätsniveau aufweisen.

Outcomestudien O1 und O2 zur Vermachtung der Märkte

Unsere zweite Hypothese behauptet einen Zusammenhang zwischen der Fragmentierung des transnationalen Handelsrechts und der Vermachtung globaler Märkte. Dabei sind zwei Wirkungszusammenhänge zu unterscheiden:

Hypothese O1: Die neue Konstellation ist durch eine Entformalisierung des Handelsrechts gekennzeichnet: formale Governance Mechanismen wie Gerichte und Schiedsgerichte verlieren gegenüber informellen Governance Mechanismen wie Reputation, Abbruch der Geschäftsbeziehung und der Verwertung von Sicherheiten an Bedeutung. Die wirtschaftliche Macht, auf der informelle Governance fußt, wird nicht mehr durch die Einbeziehung eines Dritten neutralisiert. Derart ungezügelt beeinflusst private Macht in diesem Kontext die konkrete Ausgestaltung von Governance-Designs zum Nachteil der schwächeren Partei.

Hypothese O2: Der im Bereich dreiseitiger Governance bestehende institutionelle Wettbewerb zwischen staatlichen Gerichten und privaten Schiedsgerichten führt zu einer Erweiterung der Parteiautonomie in dem Sinne, dass die im globalen Handel tätigen Nachfrager nach Transaktionssicherheit zwischen unterschiedlichen Angeboten strategisch wählen können (Rechtswahl, Forum-Shopping, Regime-Shifting). Insofern sich die Anbieter von privaten Justizdienstleistungen bei der Ausgestaltung ihres Angebotes (Governance Design) an den Interessen der Nachfrager orientieren (Konsumentensouveränität), setzen sich wirtschaftlich mächtige Interessen im transnationalen Handelsrecht im Ergebnis gegenüber Allgemeinwohlinteressen und Gerechtigkeitserwägungen durch.

Die Untersuchungen O1 und O2 zielen auf eine *normativ staatstheoretische Bewertung* der neuen Konstellation. Als *Bewertungsbasis* dient dabei die staatliche Privat-

rechtsordnung, die sich seit dem 19. Jahrhundert im DRIS entwickelt hat. Diese von uns so genannte „gute Privatrechtsordnung“ ist verkürzt ausgedrückt von folgenden Prinzipien getragen:

- (1) Formale Rechtsgleichheit: Prinzip gleicher Freiheit für alle in den Grenzen staatlichen Rechts (Schutz von Allgemein- und Drittinteressen)
- (2) Materiale Rechtsgleichheit: faktische Ungleichheit (private Macht) wird durch staatliches Recht (öffentliche Gegenmacht) ausgeglichen (Schwächerenschutz).
- (3) Prozedurale Rechtsgleichheit: die Durchsetzung der Rechte aus 1 und 2 ist auf effektiven Zugang zu unparteilichen Streitlichtungsinstitutionen angewiesen.

Das Prinzip gleicher Freiheit und eine formal-liberal verstandenen Privatautonomie sind Ausdruck der Philosophie der Aufklärung und wurden in den nationalen Privatrechten im Verlaufe des 19. Jahrhunderts umgesetzt (Wieacker 1952). Die verfassungsrechtlich abgesicherte Privatrechtsordnung als Teil der Wirtschaftsverfassung schützt das Individuum *einerseits* vor der Macht des Staates und sichert auf diese Weise die gesellschaftliche und ökonomische Freiheit, deren Schutz zu den wichtigsten politischen Aufgaben im DRIS gehört. *Andererseits* führt die staatliche Durchsetzung des Privatrechts zu einem radikalen *Verlust privater Macht*. Gesellschaftliche Unterordnungsverhältnisse, die durch feudale Standesrechte und Privilegien etabliert waren, werden durch Gleichordnungsverhältnisse ersetzt (Böckenförde 1973; Böhm 1966; Mestmäcker 1984, 2007; Möllers 1999). Im Verlauf des 20. Jahrhunderts ist sodann zunehmend der Ausgleich faktischer Ungleichheiten, welcher durch formal gleiche Rechte für jedermann nicht bewirkt wird, ins Zentrum des Interesses getreten. Als Materialisierung des Privatrechts wird der Versuch bezeichnet, faktische Ungleichgewichtslagen durch rechtliche Gegenmacht auszugleichen, insbesondere durch zwingende Rechtspositionen zum Schutz des Schwächeren (Wieacker 1952), aber auch durch Schaffung von effektivem Zugang zum Recht für faktisch unterprivilegierte oder schlecht organisierbare Interessen, etwa im Wege der Prozesskostenhilfe oder durch Verbandsklagerechte (Calliess 2006). Die Einhegung privater Macht und die Herstellung fairer Austauschbedingungen stellen bis heute grundlegende Ziele des guten Regierens im DRIS dar, was insbesondere in der Drittwirkung von Grundrechten sowie in der staatlichen Gesetzgebung zum Schutz der Schwächeren zum Ausdruck kommt (Calliess & Mertens 2010 [5]; Isensee 1992).

In normativer Hinsicht wurde in der Globalisierungsdebatte der letzten Jahre vor allem das erste der beiden oben beschriebenen Ziele einer freiheitlichen Privatrechtsordnung als bedroht angesehen. Insbesondere für Transformationsländer wie China oder Russland sowie viele Entwicklungsländer gilt, dass der Staat die formale Privatautonomie nicht ausreichend anerkennt, sondern immer wieder willkürlich in die Sphären der Wirtschaft und der Gesellschaft eingreift (North 1989). So wichtig dieser Punkt auch ist, die normativen Probleme der Weltgesellschaft liegen auf

einer anderen Ebene. Im transnationalen Raum geht die Gefahr nicht von einem zu starken, sondern von einem zu schwachen Staat aus (Dixit 2004; Renner 2010 [43]), der nicht dazu in der Lage ist, die Macht privater Akteure soweit einzuschränken, dass faire und gleiche Austauschbedingungen bestehen (materiale und prozedurale Rechtsgleichheit). In den ersten beiden Phasen hat das A4-Teilprojekt in verschiedenen Studien herausgearbeitet, dass der globale Handel eingebettet ist in private Ordnungsmuster, wohingegen das staatliche Recht der Wirtschaft nicht in den globalen Raum folgen kann. Die Tatsache, dass im Unterschied zum staatlichen Recht private Governance-Mechanismen dazu in der Lage sind, wirtschaftlichen Austausch auch über Staatsgrenzen hinweg zu ermöglichen, sagt allerdings noch nichts über ihre interne Beschaffenheit und normative Qualität aus.

Zwei Positionen bestimmen in diesem Zusammenhang die aktuelle wissenschaftliche Debatte: Erstens wird die Ansicht vertreten, dass private Governance Mechanismen systematisch der stärkeren Partei zum Vorteil gereichen. Nur das staatliche Privatrecht sei aufgrund des staatlichen Gewaltmonopols dazu in der Lage, die Machtungleichgewichte in ökonomischen Austauschprozessen auszugleichen und einen „fairen“ Tausch zu gewährleisten. Finde der Austausch hingegen auf der Basis privater Ordnungsmuster statt, könne die Partei mit dem größeren Machtpotential ihre Interessen letztlich willkürlich durchsetzen, so dass der schwächeren Partei nur die Möglichkeit bleibe, sich flexibel zu zeigen und die Anforderungen der mächtigeren Partei zu erfüllen. Im Bereich der privaten einseitigen und hierarchisch organisierten zweiseitigen Governance leuchtet diese These auf den ersten Blick ein, da hier keine Kontrolle durch einen neutralen Dritten stattfindet, welcher die faktische Übermacht des einen Transaktionspartners durch eine rechtlich vermittelte Gegenmacht ausgleichen könnte. Im Bereich der staatlichen oder dreiseitigen privaten Governance führt die Fragmentierung des Handelsrechts auf der globalen Ebene zu einer Erweiterung der Parteiautonomie, wobei sich mächtige wirtschaftliche Interessen letztlich durchzusetzen vermögen (Cutler 2003; Mattli 2001; Sweet Stone 2002).

Demgegenüber steht die Ansicht, dass sich private Macht nicht unbedingt in der konkreten Ausgestaltung eines Governance Designs niederschlägt und damit zu Rechtsungleichheit führt. Für den Bereich privat zweiseitiger Governance ist etwa unklar, inwiefern sich bloße wirtschaftliche Größe auch immer in Form von Verhandlungsmacht durchzusetzen vermag. So hat insbesondere die Transaktionskostenökonomik herausgearbeitet, dass Abhängigkeiten in einer Transaktionsbeziehung von vielfältigen Faktoren bestimmt werden, insbesondere vom Ausmaß der mit versunkenen Kosten verbundenen spezifischen Investitionen einer Partei, wobei sich das Maß an Abhängigkeit im Verlauf einer Transaktion durchaus wandeln kann (Williamson 2005). Auch für den Bereich dreiseitiger Governance wird vertreten, dass private Mechanismen nicht notwendigerweise einem Über- bzw. Unterordnungsverhältnis entsprechen, sondern private Governance durchaus dazu in La-

ge ist, eine Art Spontanverfassung zu entwickeln. Diese reguliert das Verhalten der Marktakteure nach bestimmten normativen Prinzipien (Fukuyama 1995; Teubner 2003a), die im Wesentlichen den Kriterien einer guten Privatrechtsordnung entsprechen, wie sie im DRIS etabliert ist.

Das A4-Teilprojekt hat in der zweiten Forschungsphase bereits erste Forschungsergebnisse erzielt, die die zuletzt genannte Ansicht stützen (Calliess 2008 [14]; Dietz 2010a [12]; Maurer & Beckers 2009 [29]; Renner 2009 [9]), jedoch reichen diese Ergebnisse noch nicht aus, um eine fundierte wissenschaftliche Aussage treffen zu können. Welcher der beiden in der einschlägigen wissenschaftlichen Literatur vertretenen Hypothesen zur normativen Bewertung privater und staatlicher Governance Mechanismen im transnationalen Raum eher zutrifft, ist daher bis heute offen und empirisch nicht geklärt. Im Folgenden werden daher zwei Studien vorgestellt, die sich explizit mit den normativen Grundlagen des transnationalisierten Handelsrechts befassen.

Studie O1: Recht, Macht und private Ordnung

In den ersten beiden Forschungsphasen wurde herausgearbeitet, dass sich selbst durchsetzenden Verträgen und Reputationsnetzwerken (*private zweiseitige und informell dreiseitige Governance*) eine wichtige Bedeutung für die Ermöglichung des grenzüberschreitenden Wirtschaftsverkehrs zukommt (Dietz 2009a [8], 2010a [12], 2010b [34]; Dietz & Nieswandt 2009 [17]). Die Wirkung dieser Mechanismen fußt auf sozialen Sanktionen, nämlich dem Abbruch einer Geschäftsbeziehung, welcher in seinen negativen Auswirkungen über den Reputationsmechanismus bis hin zum Boykott verstärkt werden kann. Problematisch ist in diesem Kontext, dass der Sanktionsmechanismus von dem vermeintlichen Opfer eines Vertragsbruchs in Gang gesetzt wird, ohne dass der Normverstoß selbst zuvor in einem neutralen Verfahren festgestellt würde, was einem Missbrauch Tür und Tor öffnet. Insbesondere Unternehmen mit Marktmacht stehen im Verdacht, abhängigen Unternehmen Vertragsbedingungen zu diktieren, indem sie mit der Verweigerung oder dem Abbruch einer Geschäftsbeziehung drohen. Im Bereich der Reputation ist eine Referenz eines marktstarken Unternehmens von besonderem Gewicht, was deren Drohpotential gegenüber kleinen und mittleren Unternehmen erhöht.

Der Nationalstaat hat der Verhängung sozialer Sanktionen deshalb enge rechtliche Grenzen gesetzt. Der Abbruch einer laufenden Geschäftsbeziehung ist Ausdruck der so genannten Beendigungsfreiheit als Teil der Vertragsfreiheit, unterliegt aber engen vertragsrechtlichen Grenzen etwa im Kündigungsrecht (Oetker 1994). Auch außerhalb bestehender vertragsrechtlicher Bindungen bestehen für die Geschäftsverweigerung Grenzen (Kontrahierungszwang), die etwa aus dem kartellrechtlichen Verbot des Missbrauchs einer marktbeherrschenden Stellung (§ 19 GWB), aber auch für lediglich marktstarke Unternehmen aus dem Diskriminierungs- und Behinderungsverbot gegenüber abhängigen kleinen und mittleren Un-

ternehmen folgen (§ 20 GWB) (Busche 1999). Auch die Weitergabe von Informationen über vergangenes Verhalten von Geschäftspartnern, auf der der Reputationsmechanismus fußt, unterliegt engen rechtlichen Grenzen vor allem deliktsrechtlicher Art (§§ 823 ff. BGB, insbesondere § 824 BGB „Kreditgefährdung“), wobei demjenigen, der eine Tatsache verbreitet teils sogar die Beweislast für die Wahrheit dieser Tatsache auferlegt wird, will er Schadensersatzansprüche vermeiden (z.B. § 823 II i.V.m. § 186 StGB). Darüber hinaus existieren auch zahlreiche kartellrechtliche Schranken für eine kollektive Geschäftsverweigerung (Boycott), auf die der Reputationsmechanismus letztlich zielt (Richman 2009). Wenn eine wirtschaftliche Transaktion also im Schatten einer funktionsfähigen staatlichen Privatrechtsordnung stattfindet, dann stehen den Parteien für den Konfliktfall übergeordnete, neutrale Gerichte zur Verfügung, die zudem aufgrund der staatlichen Zwangsgewalt dazu in der Lage sind, auch die Interessen der wirtschaftlich schwächeren Partei gegenüber der wirtschaftlich stärkeren Partei durchzusetzen. Die Regeln der staatlichen Privatrechtsordnung gelten für alle Marktteilnehmer gleichermaßen, unabhängig von der Größe und wirtschaftlichen Macht eines Unternehmens. Gerade formale Rechtspositionen dienen dabei dem Schutz schwächerer Parteien (Neumann 1967 [1937]). Das Kartellrecht sucht zudem, die schwächere Partei gegenüber der wirtschaftlich stärkeren zu schützen. Im Unterschied zu seiner Anwendung im nationalstaatlichen Raum – das haben die Ergebnisse der ersten beiden Forschungsphasen gezeigt – bleibt das staatliche Privatrecht im transnationalen Raum jedoch weitgehend funktionslos, worauf die Marktteilnehmer mit spontaner Selbstorganisation reagieren. Wenn aber den Vertragsparteien im transnationalen Raum keine übergeordnete Instanz mehr zur Verfügung steht, die Konfliktfälle neutral entscheidet, sondern die Akteure selbst die Governance Mechanismen entwickeln, auf deren Basis sie die Transaktion durchführen, dann stellt sich die Frage, ob und wie die wirtschaftlich stärkere Partei in diesem Zusammenhang an einem Missbrauch ihrer Macht gehindert werden kann. Fraglich ist dabei nicht nur die Wirksamkeit nationalstaatlicher Regelungen im internationalen Handelsverkehr, sondern auch, ob es im Sinne der These von der Selbstkonstitutionalisierung des transnationalen Handelsrechts reflexive private Ordnungsmechanismen gibt, die den Reputationsmechanismus im transnationalen Raum vergleichbar dem nationalen Delikts- und Kartellrecht einhegen.

Fallauswahl: Am Beispiel der nationalstaatlichen Verfassung der privaten zwei- und informell dreiseitigen Sanktionsmechanismen Abbruch und Reputation durch delikts- und kartellrechtliche Vorschriften soll untersucht werden, ob diese auch jenseits des Nationalstaats für grenzüberschreitende Transaktionen wirksam sind. Dazu werden US-amerikanische (Westlaw) und deutsche Gerichtsentscheidungen (Juris) von 1990 bis 2010 zu den einschlägigen delikts- und kartellrechtlichen Normen systematisch daraufhin ausgewertet, ob eine der beteiligten Parteien ihren Sitz im Ausland hat. Dabei wird darauf zu achten sein, inwiefern sich reine

Inlandsfälle von europäischen Binnenmarktfällen von solchen Fällen unterscheiden, in denen zwischen den beteiligten Staaten keine völkerrechtliche Kooperation auf dem Gebiet der gegenseitigen Anerkennung und Vollstreckung von Urteilen besteht. Obwohl Schiedsgerichte für kartellrechtliche und deliktsrechtliche Fragen mangels Schiedsvereinbarung nicht zuständig sind, soll zudem untersucht werden, ob die angesprochenen Fragen auch in Schiedssprüchen problematisiert werden. Diesen eher quantitativ orientierten Studien zur Frage der Bedeutung der staatlichen Verfassung sozialer Sanktionen im grenzüberschreitenden Handelsverkehr soll durch eine qualitativ angelegten Studie von Unternehmen ergänzt werden, in welcher diese nach den möglichen Reaktionen auf dem Missbrauch sozialer Sanktionen hin befragt werden. Dazu bietet sich an, erneut auf die Softwareindustrie zurückzugreifen, weil für diese Branche bekannt ist, dass die Governance grenzüberschreitender Austauschbeziehungen sehr stark durch informelle bi-, und trilaterale Sanktionsmechanismen geprägt ist (Dietz **2009a** [8], **2010a** [12], **2010b** [34]; Dietz & Nieswandt **2009** [17]).

Das Forschungsdesign der Studie umfasst insgesamt 24 ausführliche Experteninterviews mit Vorständen und leitenden Managern von Softwareunternehmen. Zwölf der Interviews werden mit kleinen und mittelständischen deutschen Unternehmen geführt, die eine Softwareapplikation an eine bekannte, große TNU (Fortune Global 500) im Ausland liefern. Auch in der qualitativen Fallstudie soll überprüft werden, inwiefern sich eine kooperative Privatrechtspolitik, wie sie auf dem Gebiet der Europäischen Union (EU) stattfindet, auf die Regulierung und Einhegung privater Sanktionsmacht auswirkt. Sechs der deutschen Interviews beziehen sich daher auf Transaktionen im europäischen Binnenmarkt und sechs der Interviews auf Transaktionen mit Unternehmen aus Drittstaaten, die nicht Mitglied der EU sind. Die anderen zwölf der 24 Interviews werden mit großen bekannten TNU geführt (Fortune Global 500), die über ihre Erfahrungen im Geschäft mit kleinen und mittelständischen deutschen Unternehmen berichten. Sechs der Interviews beziehen sich wieder auf Transaktionen im europäischen Binnenmarkt und Sechs der Interviews auf Transaktionen mit Drittstaaten.

Studie O2: Zugang zu effektivem und gerechtem Privatrechtsschutz

Die zweite Forschungsphase hat gezeigt, dass internationale Schiedsgerichte (*private dreiseitige Governance*) ebenso wie das staatliche Privatrecht neben einer rein koordinativen, marktermöglichenden Funktion (*facilitative law*) auch sozialregulative und gemeinwohlbezogene Funktionen (*regulatory law*) wahrnehmen. Hieraus allein lässt sich allerdings noch nicht ableiten, dass diese privaten Regimes dem staatlichen Privatrecht mit Blick auf die Gewährleistung des normativen Guts Rechtssicherheit tatsächlich gleichwertig sind. Schon in prozeduraler Hinsicht genügen nämlich die in Privatregimes wirksamen Governance-Mechanismen vielfach

nicht den Maßstäben, denen sich die staatliche Rechtsordnung im Sinne eines effektiven Schutzes individueller Rechtspositionen unterwerfen.

Dabei stellt sich zunächst das Problem des Zugangs zu nichtstaatlichen Rechtsregimes. Während der Weg zu den nationalen Gerichten im Rahmen der jeweiligen sachlichen und örtlichen Zuständigkeit jedermann offensteht, liegen die Hürden etwa für den Gang zu einem internationalen Schiedsgericht in rechtlicher wie in tatsächlicher Hinsicht deutlich höher. Privatpersonen sowie kleine und mittelständische Unternehmen scheinen damit von den Vorteilen privater Mechanismen zur Gewährleistung von Transaktionssicherheit weitgehend ausgeschlossen zu sein. Unmittelbar hieraus folgt ein zweites Problem: Die Strukturen transnationaler Governance-Mechanismen drohen auch auf verfahrensrechtlicher Ebene zu einer Verstärkung privater Macht zu führen, wenn transnationale Unternehmen ihre Größenvorteile ungehindert ausspielen können. Vor allem mit Blick auf die internationale Schiedsgerichtsbarkeit wird diese Befürchtung immer wieder geäußert (Kronstein 1963; Shalakany 2001).

Fallauswahl: Die Studie O2 setzt ebenso wie schon die W3 Studie aus der zweiten Phase an den Streitschlichtungsmechanismen der internationalen Schiedsgerichtsbarkeit an, nimmt nun aber nicht mehr das dort angewandte materielle (zwingende) Recht in den Blick, sondern die prozessualen Rahmenbedingungen. Dabei sollen wiederum sowohl die Schiedsgerichtsbarkeit der Internationalen Handelskammer (ICC) als auch die des International Centre for Settlement of Investment Disputes (ICSID) und der Internet Corporation for Assignment Names and Numbers (ICANN) untersucht werden, um einerseits möglichst unterschiedliche Formen der Schiedsgerichtsbarkeit abzudecken und andererseits auch auf deren mittlerweile umfangreich veröffentlichte Schiedspraxis zurückgreifen zu können. Methodisch wie inhaltlich besteht diese Studie aus zwei Teilen.

In einem ersten Schritt sollen die prozessualen Rahmenbedingungen der jeweiligen Schiedsregimes vergleichend auf ihre grundsätzliche Eignung zur Gewährleistung eines effektiven Zugangs zum Recht analysiert werden. Bewertungsbasis ist dabei der Anspruch auf Justizgewähr aus Artikel 6 EMRK. Dabei sind zunächst die jeweiligen Prozessordnungen von Interesse, etwa die reformierte ICSID-Verfahrensordnung, die seit 2006 auch Stellungnahmen interessierter Dritter (*amicus curiae briefs*) zulässt. Darüber hinaus sind auch Kostenstrukturen und weitere Modalitäten des Zugangs (etwa die Inkorporation der ICANN Streitschlichtungsregeln in Standardverträge mit Domain Name Providern) zu untersuchen. Evaluieren werden diese mittels der klassischen juristischen Methoden der Gesetzesauslegung, ergänzt um Experteninterviews mit jeweils zwei Vertretern der drei oben genannten Schiedsgerichte, sechs Schiedsrichtern, sowie sechs Vertretern internationaler Anwaltskanzleien.

In einem zweiten Schritt soll schließlich die Spruchpraxis der Schiedsregimes systematisch unter dem Aspekt der Verfahrensgleichheit untersucht werden. Von

Interesse ist dabei zum einen, ob die Verfahrensordnungen dem Grundsatz der „Waffengleichheit“ der Streitparteien Genüge tun, und zum anderen, ob sich auch die Identität der Beteiligten auf den Verfahrensausgang auswirkt. So wird etwa mit Blick auf die Streitschlichtungsverfahren des ICSID immer wieder ein Bias zuungunsten beteiligter Entwicklungsländer vermutet (Braun 2009), mit Blick auf die Streitbeilegung durch ICANN dagegen eine systematische Bevorzugung der klagenden Markenrechtsinhaber, die sich aus dem institutionellen Wettbewerb zwischen verschiedenen Streitschlichtungsinstitutionen in Verbindung mit dem Wahlrecht der Klägerseite ergibt (Geist 2002). Dabei soll insbesondere untersucht werden, inwieweit sich ein behaupteter Bias der Schiedsgerichte zu Gunsten wirtschaftlich mächtiger Interessen aus der Tatsache ergibt, dass auf dem Gebiet der Schiedsgerichte ein Wettbewerb um lukrative Streitfälle besteht (Dezelay & Garth 1996).

Für die Projektmonographie können diese Ergebnisse mit den Ergebnissen der bereits vorliegenden Studien zu alternativen Streitschlichtungsmechanismen auf dem Gebiet grenzüberschreitender Verbraucherverträge (Calliess 2008 [14]; Calliess & Zumbansen 2010a [32]; Calliess 2006) in Beziehung gesetzt werden.

Schlusssteinmonographie: „Die Verfassung des globales Handels“

Der Schwerpunkt der dritten Phase liegt nicht ausschließlich in der Genese neuen empirischen Wissens (Studien R1, R2 und O1, O2), sondern in der abschließenden Forschungsphase wird ein weiterer Schwerpunkt auf die strukturierte Zusammenfassung und Entwicklung der Forschungsergebnisse des Teilprojekts zu einer umfassenden Theorie der Weltwirtschaftsverfassung gelegt. Die empirischen Studien werden daher in den ersten eineinhalb Jahren der dritten Forschungsphase erhoben, damit den Mitarbeitern anschließend ausreichend Zeit bleibt, die Ergebnisse auch in der Schlusssteinmonographie zu verarbeiten.

Das A4-Projekt bezieht seine Innovationskraft insbesondere aus der sehr fruchtbaren interdisziplinären Zusammenarbeit der Teilprojektleiter Graf-Peter Calliess (Rechtswissenschaft) und Jörg Freiling (Betriebswirtschaftslehre). Die beiden Teilprojektleiter werden deswegen auch bei der Verfassung der Abschlussmonographie eine zentrale Rolle übernehmen. Im Falle von Jörg Freiling ist das nächste Forschungssemester für das Sommersemester 2014 geplant, das gegebenenfalls um ein Semester vorgezogen werden kann. Im Falle von Graf-Peter Calliess ist ein Forschungssemester für das Sommersemester 2011 geplant, eine weitere Freistellung gegen Ende der dritten Phase ist beabsichtigt.

Die Schlusssteinmonographie zielt darauf ab, die Forschungsergebnisse aller drei Phasen in einer Projektmonographie zusammenzufassen. Ein erster Gliederungsentwurf stellt sich beim gegenwärtigen Erkenntnisstand wie folgt dar:

| Schlussteinmonographie: „Die Verfassung des globales Handels“ | |
|--|--|
| Einleitung | |
| Kap 1: Institutionelle Organisation des Handels zwischen Markt und Hierarchie: empirische Befunde und analytischer Rahmen | Kap 5: Transnationale Unternehmen: hierarchische Koordination als private Governance I. Leitungsgremien II. Unternehmensnormen III. Informelle Koordination |
| Kap 2: Internationales Handelsrecht: staatliche Governance-Mechanismen I. Gerichte: Internationale Zuständigkeit, Verfahren und Kosten II. Normen: Internationales Privatrecht und Einheitsrecht III. Vollzug: Internationale Anerkennung und Vollstreckung | Kap 6: Privates Recht und öffentliches Interesse I. Internationales Handelsrecht: Eingriffsnormen und öffentliche Ordnung II. Transnationales Handelsrecht: Transnationaler Ordre Public III. Transnationale Unternehmen: Corporate Social Responsibility |
| Kap 3: Transnationales Handelsrecht: hybride Governance-Mechanismen I. Gerichte: Internationale Handelsschiedsgerichtsbarkeit II. Normen: Modellgesetze, Prinzipien, Lex Mercatoria III. Vollzug: soziale und wirtschaftliche Sanktionen | Kap 7: Weltwirtschaftsverfassung I. Selbstkonstitutionalisierung privater Governance II. Fremdkonstitutionalisierung durch staatliche Governance III Globale Zivilverfassung: Institutioneller Wettbewerb, Regimekollision, Hierarchisierung |
| Kap 4: Spontane und informelle Governance-Mechanismen I. Relationale Verträge II. Reputationsnetzwerke III. IKT und Ökonomische Governance | |

3.4.2 Untersuchungsmethode und Untersuchungszeitraum

Fallauswahl

Aus Gründen der besseren Übersichtlichkeit erfolgte die Fallauswahl jeweils direkt bei der Konzeption der vier oben beschriebenen empirischen Studien (R1, R2 und O1, O2). Weitere Ausführungen erübrigen sich daher an dieser Stelle.

Untersuchungszeitraum

In der ersten und zweiten Forschungsphase wurde der institutionelle Wandel des Handelsrechts von der Hochzeit des DRIS (1970) bis zur neuen Konstellation der Fragmentierung des transnationalen Handelsrechts (2010) beschrieben und erklärt. Im Unterschied zur ersten und zweiten Forschungsphase untersuchen die empirischen Studien der dritten Phase den Wandel von Staatlichkeit jedoch nicht mehr auf einer Zeitachse (1970-2010), sondern sie befassen sich mit den Folgen (Outcome und Reaktionen) dieses Wandels zu einem bestimmten Zeitpunkt. Das Forschungsdesign des Teilprojektes A4 sieht vor, die Datenerhebung zur Hierarchisierung und Vermachtung globaler Austauschprozesse in den ersten zwei Jahren der dritten Phase durchzuführen. Die Analyse der Fragmentierung des transnationalen Handelsrechts bezieht sich damit im Schwerpunkt auf die Jahre 2011 und 2012. Freilich

umfasst der Untersuchungszeitraum der Schlusssteinmonographie, die die Forschungsergebnisse aller drei Phasen des Teilprojektes A4 zum Thema der Rechtssicherheit und Gerechtigkeit in globalen Austauschprozessen zusammenfassen soll, auf den Zeitraum von 1970 (Goldenes Zeitalter des DRIS) bis zur Beendigung des Sfb im Jahr 2014.

Methodische Vorgehensweise

Das Teilprojekt wird die bereits in der zweiten Phase sehr erfolgreiche methodische Zusammenarbeit von Betriebswirtschaftslehre und Jurisprudenz mit dem Ziel transdisziplinärer Theorieproduktion fortsetzen und ausbauen. Obwohl die vier Teilstudien (R1, R2 und O1, O2) teils von Juristen, teils von Ökonomen/Politikwissenschaftlern hauptverantwortlich durchgeführt werden, wird in keiner Teilstudie disziplinär einseitig gearbeitet. Jede der Teilstudien ist vielmehr wegen der engen Verflechtung von wirtschaftswissenschaftlichen mit juristischen Fragestellungen auf eine teilstudienübergreifende Kooperation der Mitarbeiter des Teilprojekts angewiesen. Im Einzelnen folgt das A4-Teilprojekt in der dritten Phase einem Fallstudiendesign auf der Basis qualitativer Experteninterviews, welches mit den klassischen juristischen Methoden der Gesetzgebungs-, Urteils- und Literaturanalyse verbunden wird. Um die Tiefenstrukturen der Hierarchisierung und Vermachtung globaler wirtschaftlicher Austauschprozesse im Detail herauszuarbeiten, wird in der dritten Phase insbesondere von der Fallstudienmethode im Sinne des Embedded Single Case Designs nach Yin (2003) Gebrauch gemacht. In allen Fallstudien werden standardisierte Fragenkomplexe mit offenen Fragen kombiniert. Die Interviews werden tontechnisch aufgezeichnet und anschließend transkribiert, um eine strukturierte Auswertung zu ermöglichen. Bei der Auswertung der Daten wird schließlich auf die bereits in den ersten beiden Forschungsphasen erfolgreich getestete Methode der qualitativen Inhaltsanalyse nach Philipp Mayring (2003) zurückgegriffen, weil diese Methode es sowohl zulässt die oben genannten Hypothesen zu überprüfen, als auch offen ist für neue innovative Ergebnisse, die aufgrund des Forschungsstandes nicht erwartet werden konnten.

Exkurs: Externe Kooperationspartner

PD Dr. *Andreas Engert*, Lehrstuhl für Bürgerliches Recht, Deutsches, Europäisches und Internationales Unternehmensrecht an der Ludwig-Maximilians-Universität München, steht für Fragen der empirischen Rechtsökonomik transnationaler Unternehmen (Studie R1) beratend zur Verfügung und kommt auch als Zweitgutachter einer Promotion in Betracht.

- Dr. *Florian Möslein*, Humboldt-Universität zu Berlin, steht als Koordinator des DFG-Netzwerkes „Private Macht und privatrechtliche Gestaltungsfreiheit“ als Berater zu O1 und O2 zur Verfügung. Gleiches gilt für den ehemaligen A4-

- Mitarbeiter *Dr. Moritz Renner*, der auch für die Schlusssteinmonographie zuliefern wird. Beide sind Mitarbeiter am Lehrstuhl Grundmann.
- Prof. Dr. *Sarianna Lundan*, Maastricht University, School of Business and Economics, Department of Organization, steht als Ansprechpartnerin für Fragen zur Theorie transnationaler Unternehmen zur Verfügung. Sie wird insbesondere in die Arbeit zur Bildung der Typologie der Varieties of Hierarchie eingebunden (Studie R2). Sollte sie dem ergangenen Ruf nach Bremen folgen, kann diese Kooperation intensiviert werden.
 - Professor *Peter Muchlinski*, Professor in International Commercial Law at the School of Oriental and African Studies (SOAS), University of London, steht als Ansprechpartner für das Recht multinationaler Unternehmen (Studie R1) zur Verfügung. Er war auf der Konferenz des Teilprojekts A4 im März 2010 und kommt auch als Co-Supervisor für Doktoranden in Betracht.
 - Prof. Dr. *Gunther Teubner*, Exzellenzcluster Normative Orders, Universität Frankfurt am Main steht weiterhin beratend für Fragen der globalen Zivilverfassungen, also für eine Theorie des Rechtsstaates unter globalen Bedingungen, zur Verfügung (insbesondere F 4). In der zweiten Phase hat er als Zweitgutachter für die Dissertation von Moritz Renner (Weichenstellerstudie W3) gedient und steht auch zur Beratung in der dritten Phase zur Verfügung.
 - Prof. Dr. *Peer Zumbansen*, Osgoode Hall Law School, Toronto, Kanada, war in der zweiten Phase auf Einladung von A4 dreimal 2 Monate Gastforscher am Sfb. Zusammen mit Galf-Peter Calliess ist er Mitautor eines Buches (Calliess & Zumbansen **2010a** [32]) sowie Mitherausgeber eines Sammelbandes zur Evolutionstheorie (Calliess & Zumbansen **2010b** [33]). Er steht in der dritten Phase weiterhin beratend für Fragen des transnationalen Privat- und Wirtschaftsrechts zur Verfügung.

3.4.3 Arbeitsprogramm und Zeitplan

Arbeitsschritte

Folgende drei Arbeitspakete lassen sich aus der Beschreibung der Forschungsziele ableiten:

- (1) Arbeitspaket Reaktionsstudien zur Hierarchisierung
- (2) Arbeitspaket Outcomestudien zur Vermachtung
- (3) Arbeitspaket Schlusssteinmonographie

Welche Arbeitsschritte diese vier Pakete im Einzelnen enthalten wird im Folgenden beschrieben:

1. Arbeitspaket Reaktionsstudien zur Hierarchisierung

- a. Ausarbeitung der Typologie zu den Varieties of Hierarchy als theoretische Grundlage für die empirischen Studien R1 und R2

- b. Durchführung der empirischen Studie R1 zur formalen Hierarchisierung grenzüberschreitender Austauschprozesse. Die Studie R1 setzt sich aus drei Teilstudien zusammen:
 - i. Teilstudie zu den unselbstständigen Betriebsstätten im Bankensektor
 - ii. Teilstudie zu den Konzernstrukturen in der Pharmaindustrie
 - iii. Teilstudie zu den Konzernstrukturen in der Lebensmittelindustrie
 - c. Durchführung der empirischen Studie R2 zur informellen Hierarchisierung grenzüberschreitender Austauschprozesse, die Studie R2 setzt sich aus zwei Teilstudien zusammen:
 - i. Teilstudie zur Softwareindustrie
 - ii. Teilstudie zur Maschinenbauindustrie
- 2. Arbeitspaket Outcomestudien zur Vermachtung**
- a. Ausarbeitung der Prinzipien einer guten Privatrechtsordnung als theoretische Grundlage für die empirischen Studien O1 und O2
 - b. Durchführung der empirischen Studie O1 zu Recht, Macht und privater Ordnung, die Studie setzt sich aus zwei Teilstudien zusammensetzt:
 - i. Auswertung US-amerikanischer (Westlaw) und deutscher Gerichtsentscheidungen (Juris) von 1990 bis 2010 zu den einschlägigen delikts- und kartellrechtlichen Normen.
 - ii. Teilstudie zur Softwareindustrie
 - c. Durchführung der empirischen Studie O2 zum Zugang zum Recht, die Studie setzt sich aus zwei Teilstudien zusammensetzt
 - i. Teilstudie zu den prozessualen Rahmenbedingungen der Schiedsregimes ICC, ICSID und ICANN
 - ii. Teilstudie zu der Spruchpraxis der Schiedsregimes ICC, ICSID und ICANN
- 3. Arbeitspaket Schlusssteinmonographie**
- a. Detaillierte Analyse der internationalen Literatur zum Thema der globalen Wirtschaftsverfassung
 - b. Verfassen des ersten Grundlagenkapitels, Klärung der zentralen Begriffe (Calliess Freisemester 2011) sowie Zuweisung einzelner Kapitel zu Teilprojektleitern und bestimmten Mitarbeitern
 - c. Organisation eines interdisziplinär zusammengesetzten Workshops zum Thema der Schlusssteinmonographie in der zweiten Jahreshälfte 2012
 - d. Verfassen der Kapitel, Überarbeitung und Schlussredaktion

Zeitplan

| Arbeitsschritte | 2011 | 2012 | 2013 | 2014 |
|---|------|------|------|------|
| 1. Arbeitspaket Reaktionsstudien zur Hierarchisierung: | | | | |
| Typologie der Varieties of Hierarchy | | | | |
| R1: Formale Hierarchisierung; Planung, Konzeption und Durchführung der drei Teilstudien | | | | |
| R1: Formale Hierarchisierung; Auswertung, Analyse und Publikation der Daten | | | | |
| R2: Informelle Hierarchisierung; Planung, Konzeption und Durchführung der beiden Teilstudien | | | | |
| R2: Informelle Hierarchisierung; Auswertung, Analyse und Publikation der Daten | | | | |
| 2. Arbeitspaket Outcomestudien zur Vermachtung: | | | | |
| Theorie der „Guten Privatrechtsordnung“ | | | | |
| O1: Recht, Macht und Private Ordnung; Planung, Konzeption und Durchführung der beiden Teilstudien | | | | |
| O1: Recht, Macht und Private Ordnung; Auswertung, Analyse und Publikation der Daten | | | | |
| O2: Zugang zum Recht; Planung, Konzeption und Durchführung der beiden Teilstudien | | | | |
| O2: Zugang zum Recht; Auswertung, Analyse und Publikation der Daten | | | | |
| 3. Arbeitspaket Schlusssteinmonographie: | | | | |
| Detaillierte Analyse der internationalen Literatur zum Thema der globalen Wirtschaftsverfassung | | | | |
| Verfassen des ersten Grundlagenkapitels, Zuweisung einzelner Kapitel zu Teilprojektleitern und Mitarbeitern | | | | |
| Organisation eines Workshops zum Thema der Schlusssteinmonographie in der zweiten Jahreshälfte 2012 | | | | |
| Verfassen der Kapitel, Überarbeitung und Schlussredaktion | | | | |

3.5 Stellung innerhalb des Programms des Sonderforschungsbereichs

Das Teilprojekt untersucht, wie die anderen Teilprojekte auch, die Folgen (Reaktionen und Outcome) der neuen Konstellation von Staatlichkeit. Als neue Konstellation versteht das A4-Teilprojekt das fragmentierte transnationale Handelsrecht. Als Akteure werden Unternehmen betrachtet und untersucht, ob und in welcher Form diese durch den Aufbau transnationaler Hierarchien auf die Fragmentierung des Handelsrechts und der damit verbundenen Rechtsunsicherheit reagieren. Rechtsstaatlichkeit in Form von formaler, materialer und prozeduraler Rechtsgleichheit wird als normatives Gut zur Bewertung des Staatswandels betrachtet. Fraglich ist, ob die institutionellen Grundlagen des globalen Handels den normativen Prinzipien einer „guten Privatrechtsordnung“ widersprechen und damit die Transnationalisierung zu einer Bedrohung von Rechtsstaatlichkeit wird.

Verortung des Teilprojekts A4 im Sonderforschungsbereich

| Beschreibung (1. Förderphase) | |
|--------------------------------------|---|
| <i>Dimensionen von Staatlichkeit</i> | Ressourcendimension |
| | Legitimationsdimension |
| | Interventionsdimension |
| | Rechtsdimension |
| <i>Achse des Wandels</i> | Internationalisierung |
| | Privatisierung |
| | Transnationalisierung |
| <i>Korridorentwicklung</i> | Konvergenz |
| | Divergenz |
| Erklärung (2. Förderphase) | |
| <i>Antriebskräfte</i> | Wirtschaftliche Globalisierung |
| | Technische und industrielle Entwicklungen |
| | Demographischer und sozialer Wandel |
| <i>Weichensteller</i> | Funktional |
| | Institutionell |
| | Ideell |
| | Materiell |

| Folgenanalyse und -bewertung (3. Förderphase) | |
|--|-----------------------------|
| <i>Outcome</i> | Niveau |
| | Verteilung |
| | Struktur |
| <i>Reaktionen/Akteurstyp</i> | Internationale Akteure |
| | Nationalstaaten/Regierungen |
| | Parteien |
| | Verbände/NGOs |
| | Unternehmen |
| <i>Bewertungsbasis</i> (bezogen auf normatives Gut) | Bürger |
| | Rechtsstaatlichkeit |
| | Demokratische Legitimität |
| | Wohlfahrt |
| | Sicherheit |

Anm.: Die zutreffenden Merkmale sind jeweils grau hinterlegt.

Stellung zu anderen Säulen und Projekten

Das Teilprojekt weist zunächst mit den Forschungsinhalten anderer Säulen überall dort Schnittstellen auf, wo die Folgen der gleichzeitigen Internationalisierung und Privatisierung von Staatlichkeit untersucht werden. Die im Teilprojekt A4 behandelte Rolle transnationaler Hierarchien im grenzüberschreitenden Handel weist insbesondere Parallelen zu der Untersuchung der Reaktionen von Unternehmen auf die Transnationalisierung von Rechnungslegungsstandards im Teilprojekt C6 auf. Darüber hinaus ergeben sich Schnittstellen zu Teilprojekten, die als Outcome die Niveauveränderung in der Produktion eines normativen Gutes untersuchen, sofern es sich um normative Prinzipien wie Demokratie und Rechtsstaatlichkeit handelt. Dies ist insbesondere bei Teilprojekt B5 der Fall.

Stellung in der eigenen Säule

Wie die Teilprojekte A2, A4 und A6 beschäftigt sich auch A4 mit den Folgen der Fragmentierungsprozesse des Rechts, allerdings nicht wie die genannten Teilprojekte in Interlegalitätsverhältnissen (zwischen der nationalen, internationalen, supra- oder transnationalen Ebene) sondern in Bezug auf die Folgen des institutionellen Wettbewerbs zwischen privaten und öffentlichen Ordnungsanbietern. Inhaltlich besteht insbesondere eine Nähe zum Teilprojekt A1 (Handelsliberalisierung und Sozialregulierung in transnationalen Konstellationen), das ebenfalls den Bereich Handelspolitik in den Blick nimmt. Während A1 jedoch auf die Folgen sogenannter transnationaler *governance patterns* fokussiert ist, untersucht das A4-Teilprojekt die Reaktion der Nachfrager (Unternehmen) auf die neue Konstellation des fragmen-

tierten rechts (Hierarchisierung) sowie die rechtsstaatlich-normativen Folgen für das Angebot dieses Gutes (Vermachtung).

3.6 Abgrenzung gegenüber anderen geförderten Projekten

Projekte der Antragsteller mit einem verwandten Zuschnitt werden weder von der DFG noch von anderen Drittmittelgebern gefördert.

Literatur

- Bartlett, Christopher A. & Sumantra Ghoshal (1989) *Managing Across Borders. The Transnational Solution*, Boston: HBS Press
- Baur, Cornelius (1990) *Make-or-Buy-Entscheidungen in einem Unternehmen der Automobilindustrie*, München: VVF
- Bayreuther, Frank (2001) *Wirtschaftlich-existenziell abhängige Unternehmen im Konzern-, Kartell- und Arbeitsrecht - zugleich ein Beitrag zur rechtlichen Erfassung moderner Unternehmensverträge*, Berlin: Duncker & Humblot
- Behrens, Peter (2001) Die Bedeutung des Kollisionsrechts für die „Globalisierung“ der Wirtschaft, in: Jürgen Basedow, Ulrich Drobnig, Reinhard Ellger, Klaus J. Hopt, Hein Kötz, Rainer Kulms & Ernst-Joachim Mestmäcker, Hg. *Aufbruch nach Europa: 75 Max Planck Institut für Privatrecht*, Tübingen: Mohr Siebek, 381-397
- Biedenkopf, Karl-Heinz (1965) Über das Verhältnis wirtschaftlicher Macht zum Privatrecht, in: Helmut Coing, Heinrich Kronstein & Ernst-Joachim Mestmäcker, Hg. *Wirtschaftsordnung und Rechtsordnung. Festschrift zum 70. Geburtstag von Franz Böhm am 16. Februar 1965*, Karlsruhe: C.F. Müller, 113-135
- Blois, Kenneth J. (1972) Vertical Quasi-Integration, in: *Journal of Industrial Economics* **20**, 253-272
- (1980) Quasi-Integration as Mechanism for Controlling External Dependencies, in: *Management Decision* **18**:1, 55-63
- Böckenförde, Ernst-Wolfgang (1973) *Die verfassungstheoretische Unterscheidung von Staat und Gesellschaft als Bedingung der individuellen Freiheit*, Opladen: Westdeutscher Verlag
- Böhm, Franz (1960) Das Problem der privaten Macht, in: Ernst-Joachim Mestmäcker, Hg. *Reden und Schriften. Über die Ordnung einer freien Gesellschaft und über die Wiedergutmachung*, Karlsruhe: C.F. Müller, 25-54
- (1966) Privatrechtsgesellschaft und Marktwirtschaft, in: *ORDO* **17**, 75-151
- Braun, Tilman Rudolf (2009) Investitionsschutz durch internationale Schiedsgerichte (Online: <http://www.sfb597.uni-bremen.de/pages/pubApBeschreibung.php?SPRACHE=de&ID=104> letzter Zugriff: 24.04.2009)
- Busche, Jan (1999) *Privatautonomie und Kontrahierungszwang*, Mohr Siebeck: Tübingen
- Calliess, Graf-Peter (2006) *Grenzüberschreitende Verbraucherverträge. Rechtssicherheit und Gerechtigkeit auf dem elektronischen Weltmarktplatz*, Tübingen: Mohr Siebeck
- Cook, Karen S. (1977) Exchange and Power in Networks of Interorganizational Relations, in: *Sociological Quarterly* **18**, 62-82
- Cutler, A. Claire, Hg. (2003) *Private Power and Global Authority. Transnational Merchant Law in the Global Political Economy*, Cambridge: Cambridge University Press.
- Dammann, Jens & Henry Hansmann (2008) Globalizing Commercial Litigation, in: *Cornell Law Review*, **94**:1, 1-59
- Dezalay, Yves & Bryant G. Garth (1996) *Dealing in Virtue. International Commercial Arbitration and the Construction of a Transnational Legal Order*, Chicago, Chicago University Press
- Dixit, Avinash K. (2004) *Lawlessness and Economics. Alternative Modes of Governance*, Princeton/Oxford: Princeton University Press

- Drahozal, Christofer (2009) Business Courts and the Future of Arbitration, in: *Cardozo Journal of Conflict Resolution*, **10**:2, 491-507
- Dyer, Jeffrey H. & Nebeoka Kentaro (2000) Creating and Managing a High Performance Knowledge-Sharing Network: The Toyota Case, in: *Strategic Management Journal* **21**:3, 345-368
- Eccles, Robert G. (1981) The Quasifirm in the Construction Industry, in: *Journal of Economic Behavior and Organization* **2**, 335-357
- Eidenmüller, Horst (2009) Recht als Produkt, in: *Juristenzeitung* **41**:13, 641-653
- Ellickson, Robert C., Hg. (1991) *Order without Law*, Cambridge, MA: Harvard University Press
- Teubner, Gunther (2004) Regime-Collisions: The Vain Search for Legal Unity in the Fragmentation of Global Law, in: *Michigan Journal of International Law* **25**:4, 999-1045
- Francis, Arthur (1983) Markets and Hierarchies, Efficiency of Domination?, in: Arthur Francis, Jeremy Turk & Paul William, Hg. *Power, Efficiency and Institutions*, London: Heinemann, 105-116
- Frazier, Garry L. (1984) The Inter-Firm Power-Influence Process Within a Marketing Channel, in: Jagdish N. Sheth, Hg. *Research in Marketing*, Greenwich, CT: JAI Press, 63-91
- Frazier, Garry L., Robert E. Spekman & Charles R. O'Neal (1988) Just-in-Time Exchange Relationships in Industrial Markets, in: *Journal of Marketing* **52**:4, 52-67
- Freiling, Jörg (2005) Competence-based Management of Co-Location Arrangements, in: *Research in Competence-based Management* **1**, 145-171
- Freiling, Jörg (1995) *Die Abhängigkeit der Zulieferer: ein strategisches Problem*, Wiesbaden: Deutscher Universitätsverlag
- Fukuyama, Francis, Hg. (1995) *Trust: The social Virtues and the Creation of Prosperity*, New York: Free Press
- Geist, Michael (2002) Fair.com? An Examination of the Allegations of Systemic Unfairness in the ICANN UDRP, in: *Brooklyn Journal of International Law*, **27**:3, 903-938
- Grossfeld, Bernhard (1995) *Internationales und europäisches Unternehmensrecht: das Organisationsrecht transnationaler Unternehmen*, Heidelberg: Müller
- Grossfeld, Bernhard (1967) Die Anerkennung der Rechtsfähigkeit juristischer Personen, in: *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht* **31**:1, 1-50
- Grundmann, Stefan (1991) Lex Mercatoria und die Rechtsquellenlehre – insbesondere die einheitlichen Richtlinien und Gebräuche für Dokumentenakkreditive, in: *Jahrbuch Junger Zivilrechtswissenschaftler*, 43-70
- Hall, Peter A. & David Soskice (2001) *Varieties of Capitalism: The Institutional Foundations of Comparative Advantage*, Oxford: Oxford University Press.
- Hodgson, Geoffrey Martin (1993) *Economics and Evolution: Bringing Life back into Economic*, Cambridge: Polity Press
- Hofstetter, Karl (1985) *Sachgerechte Haftungsregeln für Multinationale Konzerne – Zur zivilrechtlichen Verantwortlichkeit von Muttergesellschaften im Kontext internationaler Märkte*, Tübingen: Mohr
- Horn, Norbert (2009) Transnationales Handelsvertragsrecht: Zur Normqualität der lex mercatoria, in: Georg Bitter, Markus Lutter, Hans-Joachim Priester, Wolfgang Schön & Peter Ulmer, Hg. *Festschrift für Karsten Schmidt zum 70. Geburtstag*, Köln: O. Schmidt, 705-724
- Jarillo, J.Carlos & Joan Enric Ricart (1987) Sustaining Networks, in: *Interfaces* **17**:5, 82-91

- Kappelhoff, Peter (2010) Kompetenzentwicklung in Netzwerken: Die Sicht der Komplexitäts- und allgemeinen Evolutionstheorie, in: Arnold Windeler & Jörg Sydow, Hg. *Kompetenz: Individuum, Organisation, Netzwerke*, Wiesbaden: VS (2. Aufl. im Druck).
- Kerber, Wolfgang (2010) Transnational Commercial Law, Multi-Level Legal Systems, and Evolutionary Economics, in: Graf-Peter Calliess & Peer Zumbansen, Hg. *Law, Economics and Evolutionary Theory*, Cheltenham: Edward Elgar (im Erscheinen)
- Isensee, Josef (1992) Das Grundrecht als Abwehrrecht und als staatliche Schutzpflicht, in: Paul Kirchhof & Josef Isensee *Handbuch des Staatsrechts der Bundesrepublik Deutschland*, Band V, *Allgemeine Grundrechtslehren*, Heidelberg: C.F. Müller, 143-241 (§ 111)
- Köndgen, Johannes (2006) Privatisierung des Rechts: Private Governance zwischen Deregulierung und Rekonstitutionalisierung, in: *Archiv für die civilistische Praxis* **206**:2/3, 477-525
- Konradi, Violetta (2009) The Role of Lex Mercatoria in Supporting Globalized Transactions: An Empirical Insight into the Governance Structure of the Timber Industrie, in: Volkmar Gessner, Hg. *Contractual Certainty in International Trade*, Oxford: Hart, 49-86
- Kronstein, Heinrich (1963) Arbitration is Power, in: *New York University Law Review* **38**:June, 661-700
- Lalive, Pierre (1986) Ordre public transnational (ou réellement international) et arbitrage internationale, in: *Revue de l'arbitrage*, **3**, 329-343
- Lutter, Marcus (2009) Das unvollendete Konzernrecht, in: Georg Bitter, Marcus Lutter, Hans-Joachim Priester, Wolfgang Schön & Peter Ulmer, Hg. *Festschrift für Karsten Schmidt zum 70. Geburtstag*, Köln: Verlag Dr. Otto Schmidt, 1065-1076
- Macaulay Steward (1963) Non-Contractual Relations in Business: A Preliminary Study, in *American Sociological Review*, **28**:2, 55-72
- Macneil, Ian (1980) *The New Social Contract*, New Haven: Yale University Press
- Mann, Ronald J. (2001) Information Technology and the Increasing Efficacy of Non-Legal Sanctions in Financing Transactions, in: *Vanderbilt Law Review* **54**:1, 1627-1643
- Mattli, Walter (2001) Private Justice in a Global Economy: From Litigation to Arbitration, in: *International Organization* **55**:4, 919-947
- Mayring, Phillipp (2003) *Qualitative Inhaltsanalyse. Grundlagen und Techniken*, 8. Aufl., Weinheim: Beltz
- Meier, A. (1997) *Das Konzept der transnationalen Organisation*, München: Kirsch
- Mestmäcker, Ernst-Joachim (1984) *Recht und ökonomisches Gesetz – Über die Grenzen von Staat, Gesellschaft und Privatautonomie*, 2. Aufl., Baden-Baden: Nomos
- (2007) Franz Böhm und die Lehre von der Privatrechtsgesellschaft, in: Karl Riesenhuber, Hg. *Privatrechtsgesellschaft*, Tübingen: Mohr Siebeck, 35-52
- Michaels, Ralf (2005) The Re-state-ment of Non-State Law: The State, Choice of Law, and the Challenge from Global Legal Pluralism, in: *Wayne Law Review* **51**:3, 1209-1259
- Möllers, Christoph (1999) Braucht das öffentliche Recht einen neuen Methoden- und Richtungsstreit?, in: *VerwArch*, **90**:2, 187-207
- Monteverde, Kirk & David J. Teece (1982) Appropriable Rents and Quasi-Vertical Integration, in: *Journal of Law and Economics* **25**:2, 321-328
- Nagel, Bernhard (1991) Schuldrechtliche Probleme bei Just-in-Time-Lieferbeziehungen, in: *Der Betrieb* **43**:6, 319-327

- Nagel, Bernhard, Birgitt Riess & Gisela Theis (1989) Der faktische Just-in-Time-Konzern, in: *Der Betrieb* **41**:30, 1505-1511
- (1990) *Der Lieferant on line*, Baden-Baden: Nomos
- Nelson, Richard R. & Sidney G. Winter (1982) *An Evolutionary Theory of Economic Change*, Cambridge, Mass.: Belknap Press of Harvard University
- Neumann, Franz L. (1967 [1937]) Der Funktionswandel des Gesetzes im Recht der bürgerlichen Gesellschaft, in: Franz L. Neumann, Hg. *Demokratischer und autoritärer Staat*, Frankfurt a.M.: Suhrkamp, 31-65
- North, Douglass C. (1990) *Institutions, Institutional Change and Economic Performance*, Cambridge: Cambridge University Press (deutsch: Mohr Siebeck 1998)
- North, Douglass C. (1989) Institutions and Economic Growth: A Historical Introduction, in: *World Development* **17**:9, 1319-1332
- Oetker, Hartmut (1994) *Das Dauerschuldverhältnis und seine Beendigung. Bestandsaufnahme und kritische Würdigung einer tradierten Figur der Schuldrechtsdogmatik*, Mohr Siebeck: Tübingen
- Osterloh, Margit, Jetta Frost & Bruno S. Frey (1999) Was kann das Unternehmen besser als der Markt?, in: *Zeitschrift für Betriebswirtschaft* **69**:11, 1245-1262
- Ouchi, William G. (1980) Markets, Bureaucracies, and Clans, in: *Administrative Science Quarterly* **25**:1, 129-141
- Picot, Arnold, Rahild Neuburger & Johann Niggel (1995) Ausbreitung und Auswirkungen von Electronic Data Interchange, in Georg Schryögg & Jörg Sydow, Hg., *Empirische Studien*, 47-106 (Reihe Managementforschung)
- Redfern, Allan & Martin Hunter (2007) *Law and Practice of International Commercial Arbitration*, Oxford: Oxford University Press
- Richman, Barak D (2009) The Antitrust of Reputation Mechanisms: Institutional Economics and Concerted Refusals to Deal, in: *Vanderbilt Law Review* **95**:2, 325-354
- Schmidt, Karsten (2000) Konzernunternehmen, Unternehmensgruppe und Konzern-Rechtsverhältnis – Gedanken zum Recht der verbundenen Unternehmen nach §§ 15 ff., 291 ff. AktG, in: Uwe H. Schneider, Peter Hommelhoff, Karsten Schmidt, Wolfram Timm, Barbara Grundewald & Tim Drygala, Hg. *Festschrift für Marcus Lutter zum 70. Geburtstag – Deutsches und europäisches Gesellschafts-, Konzern- und Kapitalmarktrecht*, Köln: Verlag Dr. Otto Schmidt, 1167-1192
- (2007) Lex mercatoria: Allheilmittel? Rätsel? Chimäre?, in: Junichi Murakami & Karl Riesenhuber, Hg. *Globalisierung und Recht: Beiträge Japans und Deutschlands zu einer internationalen Rechtsordnung im 21. Jahrhundert*, Berlin: de Gruyter, 153-176
- Schmidtchen, Dieter (1995) Territorialität des Rechts, Internationales Privatrecht und die privatautonome Regelung internationaler Sachverhalte. Grundlagen eines interdisziplinären Forschungsprogramms, in: *Rebels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht* **59**:1, 56-112
- Sydow, Jörg, Georg Schreyögg & Jochen Koch (2009) Organizational Path Dependence: Opening the Black Box, in: *The Academy of Management Review*, **34**:4, 689-709.
- Schreyögg, Georg, Jörg Sydow & Jochen Koch (2003) *Strategische Prozesse und Pfade*, Wiesbaden: Gabler
- Scott-Morgan, Peter (1994) *The Unwritten Rules of the Game*, New York: McGraw Hill
- Shalakany, Amr (2001) Arbitration and the Third World: A Plea for Reassessing Bias Under the Specter of Neoliberalism, in: *Harvard International Law Journal*, **41**:2, 419-479.

- Spickhoff, Andreas (1992) Internationales Handelsrecht vor Schiedsgerichten und staatlichen Gerichten, in: *Rabels Zeitschrift für ausländisches und internationales Privatrecht*, **56**:1, 116-141
- Sweet Stone, Alec (2002) Islands of Transnational Governance, in: Martin M. Shapiro & Alex Sweet Stone, Hg. *On Law, Politics and Judicialization*, Oxford: Oxford University Press, 323-342
- Teece, Davod J. (1982) Some Efficiency Properties of the Modern Corporation: Theory and Evidence, Berkeley, CA: UCLA Working Paper
- Teubner, Gunther (2003a) Globale Zivilverfassungen: Alternativen zur staatszentrierten Verfassungstheorie, in: *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* **63**:2, 1-26
- (2004) *Netzwerk als Vertragsverbund: Virtuelle Unternehmen, Franchising, just- in-time in sozialwissenschaftlicher und juristischer Sicht*, Baden-Baden: Nomos
- Teubner, Gunther (2003b) Societal Constitutionalism: Alternatives to State-centred Constitutional Theory, in: Christian Joerges, Inger Johanne Sand & Gunther Teubner, Hg. *Constitutionalism and Transnational Governance*, Oxford: Hart, 3-28
- Weilert, Katarina (2009) Transnationale Unternehmen im rechtsfreien Raum? Geltung und Reichweite völkerechtlicher Standards, in: *Zeitschrift für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht* **69**:4, 883-918
- Wieacker, Franz (1952) *Privatrechtsgeschichte der Neuzeit*, Göttingen: Vandenhoeck & Ruprecht
- Williamson, Oliver E. (1975) *Markets and Hierarchies: Analysis and Antitrust Implications*, New York, London: The Free Press
- (1989) Transaction Cost Economics, in: Richard Schmalensee & Robert D. Willig, Hg. *Handbook of Industrial Organization*, Amsterdam [u.a.]: North-Holland, 135-182
- (1996) *The Mechanisms of Governance*, New York: Oxford University Press
- (2005) The Economics of Governance, in: *The American Economic Review* **95**:2, 1-18
- Witt, Ulrich 1992: Turning Austrian Economics into an Evolutionary Theory, in: Bruce J. Caldwell & Stephan Boehm, Hg., *Austrian Economics: Tensions and New Directions*, Boston/Dordrecht/London: Kluwer Academic Publishers, 215-236
- Witt, Ulrich (1987) *Individualistische Grundlagen der evolutorischen Ökonomik*, Tübingen: Mohr 1997
- Yin, Robert K. (2003) *Case Study Research. Design and Methods*, 3. Aufl., Thousand Oaks, CA [u.a.]: Sage
- Zürn, Michael (1998) *Regieren jenseits des Nationalstaates: Globalisierung und Denationalisierung als Chance*, Frankfurt a.M.: Suhrkamp