

Inhaltsverzeichnis

Kapitel 1	
Einleitung	23
I. Begriff Systemwettbewerb	23
II. Abgrenzung zum Wettbewerb politischer Systeme und zum Standortwettbewerb	24
III. Bedeutung des Themas	25
IV. Perspektiven des Systemwettbewerbs	26
V. Inhalt dieser Arbeit	26
Kapitel 2	
Modelle des Systemwettbewerbs	29
I. Grundsätzliches zu den Modellen des Systemwettbewerbs	29
II. Neoklassisch-statische Modelle	32
1) Tiebout (Ausgangsfrage)	32
2) Exkurs: Marktversagen, Öffentliche Güter, Trittbrettfahrer	32
a) Begriff und Maßstab des Marktversagens	32
b) Fälle von Marktversagen	33
aa) Natürliches Monopol	34
bb) Öffentliche Güter, Trittbrettfahrer	34
cc) Externe Effekte	37
dd) Asymmetrische Informationen (adverse Selektion und moral hazard)	39
aaa) Adverse Selektion	39
bbb) moral hazard	41
ee) Monopole, Kartelle	41
ff) Marktversagen – Staatsversagen	42
3) Tiebout (Fortsetzung)	43
a) Modell	43
b) Beurteilung des Modells	44
4) Standardmodell des Steuerwettbewerbs	44
a) Modell	44
b) Folgerungen	47
c) Implizite Annahme über das (internationale) Steuerrecht	47

5) Selektionsprinzip (Sinn)	48
a) Annahmen über den Staat	48
b) Modellbeispiele	49
c) Öffentliche Infrastruktur und ihre Finanzierung	50
aa) Ohne Ballungskosten	50
bb) Mit Ballungskosten	52
d) Umverteiler Sozialstaat als Versicherung	52
aa) Sozialstaat als Versicherung	52
bb) Marktversagen	53
cc) Effizientes Eingreifen des Staates	54
dd) Untergang des Wohlfahrtsstaates (Umverteilung Bürger-Bürger) im Steuerwettbewerb	54
ee) Lösungsvorschlag	55
e) Produktregulierung	56
aa) Folgen von Informationsasymmetrie auf Gütermärkten	56
bb) Staatliches Eingreifen	57
cc) Systemwettbewerb aufgrund des Ursprungsland- prinzips	57
6) Systemwettbewerb als ex post-Harmonisierung (Siebert)	58
a) Siebert	58
b) Beurteilung	59
III. Evolutorisch-dynamische Modelle	59
1) Ausgangspunkt der Wettbewerbskonzepte	59
a) Ausgangspunkt für Wettbewerb: Knappheit	59
b) Modell der vollkommenen Konkurrenz (neoklassisch- statisch)	60
2) Evolutorische Wettbewerbsansätze	61
a) Österreichischer Ansatz (v. Hayek)	61
b) Schumpeter	63
c) Variations-Selektions-Argumentationen	64
3) Wettbewerb als Austausch- und Parallelprozeß	65
4) Evolutorisches Bild des Systemwettbewerbs	66
a) Abriß	66
aa) Befund	66
bb) Analogie	67
cc) Funktionsweise	67
dd) Ursachen	67
b) Exkurs: Public Choice	68
aa) Individualistischer Ansatz	68
bb) Verteilungscoalitionen, rent-seeking, Leviathan- Modell	69
aaa) Verteilungscoalitionen, rent-seeking	69

bbb) Leviathan-Modell	70
cc) Anwendung der Public Choice-Theorie auf die EG	71
aaa) Akteure	71
aaaa) Nationale Politiker (Ratsmitglieder)	71
bbbb) Kommission	72
cccc) Parlament	72
dddd) EuGH	72
eeee) Interessenverbände	73
ffff) Wähler	73
bbb) Entscheidungsregeln	74
ccc) Erklärung von Zentralisierung	75
aaaa) Ansätze zur Erklärung der europäischen Zentralisierung	75
bbbb) Konkrete Anwendung durch Vaubel	75
c) Funktionsweise des Systemwettbewerbs	76
aa) Institutionenwahl	76
bb) Reaktion auf Institutionenwahl – Politischer Prozeß	77
cc) Entdeckungs- und Kontrollverfahren	78
d) Ordnungsrahmen – Metaregeln	80
aa) Grundfreiheiten für Bürger	80
bb) Kartellverbot für Staaten	81
cc) Vermeidung von Wettbewerbsfehlern	81
dd) Methodisches Problem: infiniter Regreß	82
e) Grenzen des Systemwettbewerbs	83
aa) Exogene Grenzen bzw. Beschränkungen	83
bb) Endogene Grenzen	84
f) Historisch: Sonderweg Europas	86
g) EG als Anwendungsfall	87
5) FOCJ – Dynamischer Föderalismus	87
a) Ziel und Weg	87
b) FOCJ	88
aa) Funktional	88
bb) Überlappend	88
cc) Wettbewerblich	88
dd) Jurisdiktionen	89
c) Vorteile von FOCJ	89
d) Realisierung	89
e) Beispiele für FOCJ	90
f) Beurteilung	90
6) Exkurs: Föderalismus, Länderfinanzausgleich	90
IV. Zusammenfassung und Beurteilung	91
1) Unterschiede zwischen den neoklassisch-statischen und den evolutionistischen Modellen	91

2) Kritik von Sinn an positiver Beurteilung eines Systemwettbewerbs	92
3) Kritik von Streit et al. an den neoklassischen Modellen von Sinn	93
a) Wettbewerbsmodell	93
b) Institutionenwahl	93
c) Marktversagen	94
d) Politik	94
e) Ordnungsrahmen	94
4) Stellungnahme	95
a) Zu Sinn	95
b) Zu Streit et al.	96
c) Zu Mischmodellen	96
d) Zu den Modellen allgemein	97
5) Weitere Bedeutung der Modelle für diese Arbeit	98

Kapitel 3

Differenzierungen, Rückkopplung und Ordnungsrahmen	99
I. Unterscheidung von Fällen des Systemwettbewerbs	99
1) Verhältnis der Jurisdiktionen zueinander: horizontal – vertikal	99
2) Fälle mit und ohne Rückkopplung im ökonomischen Wettbewerb	100
3) Fälle des Systemwettbewerbs mit und ohne Ortswechsel	100
4) Entstehung	100
5) Maßgeblicher Akteur auf staatlicher Seite	101
6) Anzahl der im Rechtsgebiet berücksichtigten Interessen	101
7) Verhältnis der Staaten zueinander	102
8) Ursprungs- oder Bestimmungslandprinzip	102
9) Legal – Illegal	102
10) Umverteilungsrelevanz	102
11) Betroffene Interessen	103
12) Typischerweise mit/ohne internationale externe Effekte	103
13) Vor- und Nachteile (nicht)kooperativen Handelns für die Staaten – Kooperationslogik	103
II. Einordnung der Vorstellung eines Systemwettbewerbs	104
1) Rechtstheoretisch	104
2) Kulturell	105
a) Wettbewerb als westliches Konzept	105
b) Einzelne Rechtsgebiete	106
3) Abgrenzung zur ökonomischen Analyse des Rechts	106

III. Rückkopplung – Institutionenwahl und ökonomischer Wettbewerb	107
1) Allgemein	107
2) Verhältnis Systemwettbewerb – ökonomischer Wettbewerb	109
a) Unternehmenswettbewerb auf dem Absatzmarkt aus Unternehmersicht	109
b) Unternehmenswettbewerb auf dem Absatzmarkt aus Kundensicht	109
c) Unternehmenswettbewerb auf den Faktormärkten aus Sicht der Marktgegenseite	110
d) Systemwettbewerb der Rechtsinstitute bzw. Vertragsbedingungen	110
3) Rückkopplung	111
a) Allgemein	111
b) Voraussetzungen	112
c) Ordnungsrahmen	113
IV. Systemwettbewerb und Kollisionsrecht	114
V. Ordnungsrahmen – Metaregeln	116
1) Bedeutung	116
2) Regeln – Metaregeln	119
3) Zum richtigen Ordnungsrahmen	120
 Kapitel 4	
Harmonisierung, Wettbewerbsverzerrung	121
I. Verhältnis Harmonisierung – Systemwettbewerb	121
II. Harmonisierung: Argumente	121
1) Allgemein	121
2) Verwirklichung der Grundfreiheiten	122
3) Senkung der Transaktionskosten	122
4) Wettbewerbsverzerrung, Privatrecht	123
III. Wettbewerbsverzerrung	123
1) Begriff	124
a) Definition	124
b) Vergleichspaar	124
c) Bewertungsebenen	125
2) Bedeutung der Wettbewerbsverzerrung in EG und WTO	126
a) EG	126
aa) Art. 96 EGV	126
bb) Binnenmarkt	127
	13

b) Welthandel, WTO	129
3) Bewertung des Argumentes Wettbewerbsverzerrung	129
a) National (nicht-föderal)	130
b) International (föderal)	130
aa) Rechtsunterschiede	130
bb) Außenhandelstheorie	131
cc) Kritik an der Außenhandelstheorie	132
dd) Politisch-ökonomischer Ansatz	133
ee) Zwischenergebnis	134
c) Konsequenzen der Vorstellung von Wettbewerbs- verzerrungen	134
aa) Vollständige Harmonisierung	134
bb) Bewertung einer vollständigen Harmonisierung	135
d) Zusammenfassung der Gegenargumente	138
aa) Binnenmarkt muß nicht kostenneutral sein	138
bb) Widerspruch einer Totalharmonisierung zum Subsidiaritätsprinzip	139
cc) Verengung des Wettbewerbs	139
dd) Anmaßung von Wissen	139
ee) Positive Theorie der Regulierung	139
ff) Präferenzen der Bürger – unterschiedliche Regulierungsoptima	140
gg) Illusorischer Normalzustand	140
4) Ergebnis	141

Kapitel 5

EGV und Systemwettbewerb	143
--------------------------	-----

I. Grundfreiheiten und Herkunftslandprinzip

1) Grundfreiheiten	143
a) Warenverkehrsfreiheit	144
aa) Diskriminierungsverbot	144
bb) Beschränkungsverbot	144
b) Dienstleistungsfreiheit	149
aa) Diskriminierungsverbot	149
bb) Beschränkungsverbot	149
c) Niederlassungsfreiheit	150
aa) Diskriminierungsverbot	150
bb) Beschränkungsverbot	151
d) Freizügigkeit	153
e) Kapital	154
f) Parallele Auslegung	154

g) Zwischenergebnis zu den Grundfreiheiten	155
2) Regelungen zur Umgehung	156
3) Zwischenergebnis Grundfreiheiten und Umgehungsrechtsprechung	159
II. Harmonisierungsnormen	159
1) Einzelermächtigung, Art. 5 I EGV	160
2) Kompetenzen	160
3) Finale Formulierung der Kompetenzen	161
4) Subsidiarität, Erforderlichkeit, Art. 5 II, III EGV	161
a) Anwendbar auf Binnenmarktkompetenzen	161
b) Anwendung von Art. 5 II EGV	163
5) Begriff Binnenmarkt	165
III. Folgerungen	167
Kapitel 6	
Einzelne Rechtsgebiete	171
I. Ziele	171
II. Steuerrecht	171
1) Einleitung	171
2) Thesen	172
3) Implizite Annahmen	173
a) Studien	173
b) Standardmodell	173
4) Einkünftezuordnung und Kollisionsregeln (Internationales Steuerrecht)	173
a) Direktinvestitionen	174
aa) Deutsche Mutter-AG mit 100%-Tochter im Ausland	174
aaa) Gewinne der Tochter	175
bbb) Ausschüttung an Mutter-AG	175
aaaa) Quellensteuer	175
bbbb) Steuer der Mutter-AG in Deutschland	176
cccc) Zwischenergebnis	176
ccc) Weiterausschüttung an Aktionäre	177
bb) Deutscher Konzern mit Finanzierungsgesellschaft in Dublin	178
aaa) Ohne AStG	178
bbb) Deutsche Antwort: AStG	178
cc) Deutsche AG mit ausländischer Betriebstätte	179
b) Finanzkapital	179

aa)	Deutscher (Wohnsitz) erhält Dividende aus Beteiligung (2%) an ausländischer AG	179
bb)	Deutscher (Wohnsitz) erhält Zinsen aus Geldanlage (Anleihe) im Ausland	180
c)	Folgen für das Standardmodell	180
5)	Typen des Steuerwettbewerbs nach Sinn	181
6)	Vergleichspaar für Verteilungsgerechtigkeit	182
a)	Natürliche – juristische Person	182
b)	Besteuerung des Faktors Kapital	184
c)	Abstellen auf juristische Person	185
7)	Empirie	186
a)	Körperschaftsteueraufkommen in Deutschland	186
b)	Empirische Studien zum Steuerwettbewerb	186
c)	Kapitalmobilität	187
8)	Ökonomische Aspekte einer Erosion der Kapitalsteuern	187
9)	Bewertung verschiedener Verhaltensweisen (Steuerwettbewerb – Steuerhinterziehung)	189
a)	Verhaltensweisen	189
aa)	Staatliches Handeln	189
bb)	»Steuerverlagerung« über Konzernverrechnungspreise	189
cc)	Verschweigen ausländischer Einkünfte	189
dd)	Umzug eines Bürgers in »Steueroase«	190
ee)	Finanzierungsgesellschaft in Dublin	190
ff)	Schwarzarbeit (Schattenwirtschaft)	190
gg)	Verlagerung von Unternehmensteilen	190
b)	Bewertung der Verhaltensweisen	191
aa)	Konzernverrechnungspreise, ausländische Zinseinkünfte, vorgespigelter Umzug	191
bb)	Änderungen des Steuerrechts	192
cc)	Echter Umzug	192
dd)	Dublin	193
ee)	Verlagerung von Unternehmensteilen	193
10)	Lösungsansätze	194
a)	Zur Verhinderung eines race und der Neutralität der Besteuerung	194
b)	Harmonisierung	194
c)	Änderungen des Internationalen Steuerrechts	195
d)	Änderungen des nationalen Steuerrechts	196
e)	EG: Steuerekodex, Zinsbesteuerung und Grundfreiheiten	197
III.	Gesellschaftsrecht	199
1)	Der Delaware-Effekt (USA)	199
a)	Beschreibung und Ursachen	199

aa)	Delaware	199
bb)	Einzelstaatliches Recht	200
cc)	Gründungstheorie	200
dd)	Entwicklung	202
b)	Beurteilung des Regulierungswettbewerbs in der Literatur	204
aa)	Cary	204
bb)	Winter	204
cc)	Bebchuk	205
dd)	Romano	207
ee)	Zusammenhang mit zwingendem Gesellschafts- recht	208
c)	Bewertung	208
2)	EG	210
a)	Delaware-Effekt de lege lata	210
aa)	Niederlassungsfreiheit	210
bb)	Sitzverlegung	211
cc)	Sitzverlegung und Niederlassungsfreiheit	213
dd)	Gefahr eines race to the bottom	214
aaa)	Internationales Privatrecht	214
bbb)	Anreize für Staaten	215
ccc)	Mehrdimensionalität	216
ddd)	Weitere Unterschiede	216
eee)	Verhältnis zum Steuerrecht	216
fff)	Harmonisierungskompetenzen	217
ggg)	Ergebnis	217
b)	Delaware-Effekt de lege ferenda – Rechtspolitische Vorhaben der EG	218
aa)	Richtlinien-Vorentwurf zur Sitzverlegung	218
bb)	Europäische AG	218
c)	Systemwettbewerb im EGV festgelegt – Harmonisierung (Art. 44 II lit. g EGV)	219
3)	Gesellschaftsrecht und Systemwettbewerb bzw. Harmonisierung	221
a)	Zur Auffassung von Schön	221
b)	Bottom	222
c)	Schlüsse für Ordnungsrahmen	222
d)	Harmonisierung des Gesellschaftsrechts in einem Binnenmarkt	223
e)	Schlußbetrachtung zu einem Systemwettbewerb im Gesellschaftsrecht	223
IV.	Lebensmittelrecht	224
1)	Fälle der Inländerdiskriminierung im Lebensmittelrecht	224

2) Kein Wettlauf in der EG	226
V. Versicherungs(aufsichts)recht	226
1) Versicherungsaufsichtsrecht: Zweck und Verhältnis zum Versicherungsvertragsrecht	227
a) Begriff und Ziele	228
b) Versicherungsaufsichts- und Versicherungsvertragsrecht	230
2) EG-Richtlinien – Ordnungsrahmen	230
a) Aufsicht durch nationale Behörden	230
b) Einheitszulassung	231
c) Teilharmonisierung des Versicherungsaufsichtsrechts	231
d) Sitzlandaufsicht	231
e) Keine Harmonisierung des Versicherungsvertragsrechts	233
f) Internationales Privatrecht	233
3) Rückkopplung	233
4) Produktqualität	234
5) Rückkopplung bei Regeln zur Solvenz	234
a) Kapitalanlagen	234
b) Solvabilität	237
c) Spartenrennung	240
d) Externe Rechnungslegung	242
e) Bewertung: geeigneter Ordnungsrahmen?	244
6) Vertragsinhalt	245
a) Systemwettbewerb denkbar	245
b) Internationales Privatrecht und Tarif bei Privater Krankenversicherung	245
aa) Internationales Privatrecht	245
bb) Speziell Krankenversicherung	246
cc) Kein Systemwettbewerb der Versicherungsvertragsrechte	247
c) Kein Systemwettbewerb der Systeme für die Kontrolle der AVB (Bedingungs- und Tarifkontrolle)	247
7) Qualitätsmerkmal Vertragstreue (Spartentrennung bei der Rechtsschutzversicherung)	249
8) Ergebnis	250
VI. Bankenaufsichtsrecht	250
1) USA	250
a) dual banking system	251
b) Entstehung	252
c) Bestehender Ordnungsrahmen	252
aa) Wahlmöglichkeiten	252
bb) Weitere relevante Umstände	253
aaa) »wild cards«	254

bbb) federal preemption	254
ccc) Verbot des interstate banking	254
ddd) FDIC	255
eee) competitive equality doctrine	255
d) Beurteilung des Ordnungsrahmens	255
aa) Raum für bedeutsame Rechtsunterschiede	255
bb) Kein race	256
cc) Risiko eines moral hazards	256
dd) Qualitätswettbewerb der Banken	257
ee) Vergleich zu Delaware	257
ff) Beurteilung	258
e) Reformen	259
2) EG	259
a) Ordnungsrahmens	260
aa) Herkunftslandprinzip	260
bb) Teilharmonisierung	260
cc) Eigenmittel	261
dd) Umgehung nationaler Normen	262
ee) Einlagensicherung	263
b) Vergleich Bankenaufsichtsrecht und Versicherungsaufsichtsrecht	265
c) Bankvertragsrecht	266
VII. Gewerblicher Rechtsschutz am Beispiel des Patentrechts	266
1) Rechtlicher Rahmen	267
a) Patentschutz	267
b) Zweck des Patentschutzes	267
c) Territorialitätsprinzip und internationale Abkommen	267
2) Systemwettbewerb	268
a) Wettbewerbsparameter	268
b) Motive der Unternehmer	268
c) Motive der Staaten	270
d) Entwicklungsländer	271
3) Beurteilung	271
4) Gründe für Harmonisierung	272
5) Arbeitnehmererfindungsrecht	272
VIII. Folgerecht (Urheberrecht)	273
1) Das Rechtsinstitut	273
a) Zweck	273
b) Ausgestaltung	274
2) Wirtschaftliche Bedeutung, insbesondere Kunsthandel	274
3) Verbreitung	275
4) Anzeichen für race	276

5) Folgerecht bei internationalen Sachverhalten	276
a) Territorialität	276
b) Inländerbehandlung auch ohne Gegenseitigkeit	278
6) Konsequenzen für Systemwettbewerb	278
7) Richtlinie zur Harmonisierung	279
8) Notwendigkeit der Harmonisierung – Alternativvorschlag	280
9) Folgerungen	282
IX. Privatrecht zwischen Systemwettbewerb, Ursprungslandprinzip und Harmonisierung	283
1) Ursprungslandprinzip und Privatrecht	283
2) Versicherungsvertragsrecht	285
a) Systemwettbewerb denkbar	285
b) Anhaltspunkte für das Ursprungslandprinzip	286
aa) Richtlinien, Internationales Privatrecht	286
bb) EGV – Rechtsprodukt, Zusammenhang mit Grundfreiheiten	286
c) Folgen eines solchen Systemwettbewerbs, Rückkopplung	287
3) Produzentenhaftung	290
4) numerus clausus und Typenzwang, Wettbewerb der Systeme und zwingendes nationales Recht	291
a) Berührungspunkte	291
b) Gefährdung der nationalen Interessenabwägung durch Systemwettbewerb	292
5) Kreditsicherheiten generell	292
6) Mobiliarsicherheiten	294
7) Eurohypothek	295
8) Europäische AG	297
9) Zusätzliches gewerbliches Schutzrecht	297
a) Patent	297
b) Geschmacksmuster	297
10) Zusammenfassung zu Systemwettbewerb und ius cogens	300
11) Harmonisierung des Privatrechts	301
a) Für eine Harmonisierung	301
aa) Einheit Europas stärken	302
bb) Binnenmarkt – Transaktionskosten	302
cc) Wettbewerbsverzerrungen	302
b) Gegen eine Harmonisierung	304
aa) Störung der nationalen Rechtsordnung	304
bb) Zentralisierung	304
cc) Wert der Vielfalt	305

12) Ergebnis	306
a) Funktion des ius cogens	306
b) Harmonisierung	306
Kapitel 7	
Schlußwort	309
Literaturverzeichnis	311
Stichwortregister	331