

Kommentieren und Kommentare im europäisch-deutschen Wirtschaftsrecht

ULRICH NOACK/DIRK ZETSCHE

I. »UNSER HERZLICHES MITLEID«

»Wirklich Leidtragende sukzessiver, aber diskursiver Reformschritte sind freilich die Autoren der Großkommentare, denen unser herzliches Mitleid gilt. Aber wenn das Recht zum Kontinuum wird, werden auch die Kommentare andere Erscheinungsformen suchen müssen.«¹

Solches vernahm das honorige Auditorium in der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf im Mai des Jahres 2002. Der seinerzeit mit einem Geburtstagssymposium akademisch Geehrte² hat brummelnd dazu genickt. Er war Autor des Kölner Kommentars zum Aktiengesetz, einem Flaggschiff des Carl Heymanns Verlages seit den frühen siebziger Jahren. Die erste Auflage konnte nach 14 Jahren vollendet werden (1971–1984), die zweite Auflage blieb unvollendet, die dritte Auflage ringt um ihre Vollendung im 200. Geburtsjahr des Verlages.

Dieses Kommentarwerk und seine Auflagen sind wie ein Spiegel der im Zitat ange deuteten Entwicklung. Von einem energischen Team³ um den Herausgeber *Wolfgang Zöllner*⁴ wurde das Wagnis eingegangen, das 1965 verabschiedete neue Aktiengesetz mit frischem Geist und Mut zu kommentieren, ohne Jahresringe und alte Zöpfe. Eine Eigenart des Projekts hat der Herausgeber vor über 40 Jahren in einem Brief an die Autoren wie folgt beschrieben: »(Es sollen nicht nur) die einschlägigen Standardwerke berücksichtigt werden, sondern auch die schwerer zugängliche Literatur. Durch eine bessere Herausarbeitung von Grundgedanken, durch verstärkte systematische

- 1 *Seibert* AG 2002, 417, 420. Prof. Dr. Ulrich Seibert ist Leiter des Referats für Gesellschaftsrecht und Corporate Governance im Bundesjustizministerium und hat die Aktienrechtsreformen der letzten 20 Jahre federführend vorbereitet: Gesetz über die kleine Aktiengesellschaft (1994), KonTraG (1998), StückAG (1998), NaSTraG (2001), TransPuG (2002), UMAG (2005), ARUG (2009), Aktienrechtsnovelle (2010–2015?; s. dazu im Text)
- 2 Prof. Dr. Dr. h.c. *Carsten Peter Claussen* (1927–2010). Er war außerdem Herausgeber des Kölner Kommentars zum Rechnungslegungsrecht (2010); 1997 erschien zu seinem 70. Geburtstag im Heymanns-Verlag eine vielbeachtete Festschrift.
- 3 Mit von der Partie waren *Biedenkopf, Claussen, Geilen, Koppensteiner, Kraft, Kronstein, Lutter* und *Mertens*.
- 4 Damals Ordinarius in Köln, später in Tübingen; zur Person und Werk s. *Noack*, in: *Grundmann/Riesenhuber* (Hrsg.), *Deutschsprachige Zivilrechtslehrer des 20. Jahrhunderts in Berichten ihrer Schüler* Bd. 2, 2010, S. 72 ff; 1998 erschien zum 70. Geburtstag *Zöllners* eine zweibändige Festschrift im Carl Heymanns-Verlag (Hrsg. *Lieb/Noack/H.P. Westermann*).

Bemühung und durch eingehendere Begründung bei wichtigen Streit- und Zweifelsfragen. Die sorgfältige wissenschaftliche Fundierung ist aber stets mit dem Zweck des Werkes, der Praxis zu dienen, in Einklang zu halten.«

Mit Schwung begonnen und über die Jahrzehnte erfolgreich, kam das Schiff in schwere See. Neben anderen Ursachen war es mit Sicherheit die Mitte der neunziger Jahre begonnene »Aktienrechtsreform in Permanenz«,⁵ die dem Großkommentar zusetzte. Einerseits sind neue oder erneuerte Gesetze durchaus Verlagslieblinge, denn sie schaffen den Bedarf des Fachpublikums nach Erläuterung. Andererseits können sie, wie geschehen, das Schreiben von Manuskripten zur Sisyphusarbeit werden lassen. Oder sie führen zu mehr oder weniger realistischem Attentismus. Ein Beispiel: Im Jahr 2010 wird ein Referentenentwurf einer kleinen Aktienrechtsnovelle vorgelegt, der u.a. das Recht der Vorzugsaktie umkrepeln will. Autor, Herausgeber und Verlag beschließen, diese Reform noch abzuwarten, um im Folgejahr mit einer gesetzblattfrischen Kommentierung aufzuwarten. Doch wird die Novelle von Jahr zu Jahr verschoben oder verschleppt⁶ – und sie ist zur Zeit der Abfassung dieses Beitrags⁷ immer noch nicht durch! Seither wartet auch das Manuskript zur Vorzugsaktie auf seine Fertigstellung ...

Die Eingangsgeschichte zeigt, dass das Verfassen und Herausgeben großer Kommentarwerke zunehmend dem Hase-und-Igel-Spiel im Märchen gleicht: bin schon da. Das Gesetzesfuhrwerk an der Spitze wird man nicht anhalten können. Also muss sich der Tross an die Geschwindigkeit anpassen, sich evtl. andere Erscheinungsformen suchen, wie der eingangs zitierte mitleidige Ratschlag lautet. Bevor nach neuen »Erscheinungsformen« gefahndet wird, sollte man grundsätzlicher ansetzen und fragen, ob und wie sich moderne Normkonglomerate des deutschen und vor allem europäischen Rechts sinnvoll erläutern lassen.

II. VON DER HOHEN BEDEUTUNG DES KOMMENTARS

Der Gesetzeskommentar hat die hohe Bedeutung der deutschen Rechtswissenschaft für die Praxis mit begründet. Trifft das Gesetz seine Bestimmungen in lakonischer Weise, so ist die Erläuterung dazu eine willkommene Quelle für die Rechtsanwendung. Dass dies in anderen Zeiten anders gesehen und sogar Kommentarverbote verhängt wurden,⁸ sei hier nur angemerkt. Nur naive Gemüter glauben heute, der Normtext als solcher müsse reichen. Der Kommentar vermittelt den Hintergrund und die Entstehungsgeschichte der Vorschrift, müht sich mit Worthof und -kern der dort verwandten Begriffe, er erklärt deren Zwecksetzung und ihre systematische Ein-

5 So die vielfach zitierte Sentenz von *Zöllner*, AG 1994, 336 ff.

6 Aus erster Hand zu den »Aufs und Abs« des kuriosen Gesetzgebungsverfahrens zur Aktienrechtsnovelle *Seibert*, FS Kübler, 2015, S. 665.

7 Juli 2015.

8 *Brauneder*, Kommentier- und Auslegungsverbot, Enzyklopädie der Neuzeit Online, 2015; *Becker*, Kommentierverbot, in: Handwörterbuch zur deutschen Rechtsgeschichte, Bd. 2, 1979-1981.

passung. So mag man – ebenfalls etwas naiv – die lange Zeit geübte Arbeitsteilung zwischen Normsetzer und Norminterpret skizzieren.

Dem juristischen Kommentar werden sieben Funktionen attestiert.⁹ 1) Er soll Urteile und wissenschaftliche Beiträge bekanntmachen und speichern (Dokumentationsfunktion), 2) er hat die Funktion eines Diskursmediums, i.d.R. ohne Diskursobjekt zu sein (Diskursfunktion), 3) der Kommentar zwingt zum Fokus auf den Gesetzeswortlaut (Fokussierungsfunktion) und 4) reduziert die Rechtsmassen auf Verwertbares (Reduktionsfunktion), 5) er vernetzt Wissenschaft und Praxis (Vernetzungsfunktion), 6) übernimmt die angesichts eines generellen Gesetzeswortlauts unabdingbare Funktion der Feinsteuerung (Justierungsfunktion) und 7) sortiert Meinungen nach Wichtig- und Richtigkeit (Priorisierungsfunktion).

Viele dieser Zuschreibungen mögen idealtypisch anmuten. Kaum ein Kommentar wird diese glorreichen Sieben alle und gut erfüllen.¹⁰ Die zeitgenössischen Rechtsentwicklungen haben jede dieser Funktionen vor neue Herausforderungen gestellt, vielleicht auch deren Sinnhaftigkeit beseitigt. Das hat mit dem Verlag, dem Zuschnitt des Werkes, der Herausgeber- und Autorenschaft zu tun, die auch andere Zwecksetzungen im Auge haben, etwa das Besetzen einer Nische, das Arrondieren des Verlagsprogramms (»me too«) und in neuerer Zeit zunehmend berufliches Marketing (der »Kanzleikommentar«). In neuerer Zeit gerät aber auch das Substrat der Mühen, der autoritative Rechtstext (vulgo: das Gesetz), außer Kontrolle oder besser: außer Reichweite. Davon wird im Folgenden die Rede sein. Am Beispiel der besonderen Rechtssetzung im europäischen Kapitalmarktrecht wird gezeigt, wohin die Reise geht.

III. ZUR EROSION DURCH DREI ENTWICKLUNGEN

1. Europäisierung

a) Europäische Normsetzung 1.0

Die als Europäisierung bezeichnete Durchdringung und Festlegung des nationalen Rechts durch Normsetzungsakte der EU ist im Wirtschaftsrecht besonders deutlich

9 Henne, Die Prägung des Juristen durch die Kommentarliteratur – Zu Form und Methode einer juristischen Diskursmethode, »Betrifft Justiz«, Jg. 2006, S. 352 ff.; Henne, Die Entstehung des Gesetzeskommentars in Deutschland im 19. und 20. Jahrhundert, in Kästle/Jansen, Kommentare in Recht und Religion, 2014, S. 317, 318 f; s. für abweichende Kategorisierungen die Beiträge in Kästle/Jansen (Hrsg.), Kommentare in Recht und Religion (2014); Wabel/Weichenhan (Hrsg.), Kommentare. Interdisziplinäre Perspektiven auf eine wissenschaftliche Praxis (2011).

10 S. die Bestandsaufnahmen und Beschreibungen der Kommentarszene in den achtziger/neunziger Jahren von H.P.Westermann, FS Rebmann, 1989, S. 105 ff und Riess, FS Odersky, 1996, S. 81 ff; insbesondere zu den BGB-Großkommentaren und den damals aufkommenden »Alternativkommentaren« Flume, JZ 1985, 470; Henckel, JZ 1984, 966; Zöllner, JZ 1984, 730, 821, 985.

spürbar. Das nimmt nicht wunder, denn die Schaffung einer »Wirtschaftsgemeinschaft« (EWG) bzw. eines einheitlichen Binnenmarktes (EG, später EU) verlangt nach einigermaßen gleichen Rahmenbedingungen. Die Aktiengesellschaft hat sich von jeher als Objekt einer solchen Europäisierung angeboten, weil sie kapitalmarkt-offen konzipiert und für große Unternehmungen geeignet ist, die grenzüberschreitend tätig sind.

Ausgangspunkt für die Kommentierung blieb der deutsche Normtext des AktG, da es sich bei den europäischen Rechtsakten um Richtlinien handelt. Der europarechtliche Hintergrund einer Regelung, z.B. die Ermöglichung der (elektronischen) Briefwahl außerhalb der Hauptversammlung (§ 118 II AktG), wird selbstverständlich ein wichtiger Bestandteil der Erläuterungen sein. Aber die Idee, auch die EU-Richtlinie (hier: Aktionärsrechte-Richtlinie 2007) eigens zu kommentieren, ist nur kurz erwogen, dann als nicht geeignet verworfen worden. Solange das mitgliedstaatliche Gesetz die nach außen einzig autoritative Rechtsquelle ist, während die Richtlinie präformierend wirkt, wird es bei der herkömmlichen Gesetzeserläuterung bleiben.

Der Kölner Kommentar zum Aktienrecht hatte anfangs ein Aktienrecht zu erläutern, das nur am Rande einen europarechtlichen Bezug aufwies. Es war zu Beginn der ersten Auflage gerade einmal die Offenlegungs-Richtlinie 68/151/EWG¹¹ zu verdauen. Deren Auswirkungen waren vergleichbar gering, weil das Registerwesen, die Unbeschränkbarkeit der Vertretungsmacht des Vorstands und auch die Publizität der Rechnungslegung schon lange vertraut und normativ eingearbeitet waren. Auch die zahlreichen weiteren Richtlinien zum Gesellschaftsrecht haben eine grundstürzende Wandlung nicht herbeigeführt – weshalb in diesem Jahr auch das 50-Jahre-Jubiläum des Aktiengesetzes gefeiert wird.¹²

Erst die Kommentierung der Europäischen Aktiengesellschaft verlangte eine Umstellung. Jetzt war die SE-Verordnung¹³ führend, nicht das dazu ergangene deutsche Ausführungsgesetz.¹⁴ Im Jahr 2010 erschien der Band 8 des KK-AktG,¹⁵ der zuerst den Verordnungstext und – soweit passend – im Anhang dazu das deutsche Gesetz behandelte. Anders verhielt es sich bei dem SE-Beteiligungsgesetz, das auf Grund der SE-Richtlinie¹⁶ die mitbestimmungsrelevanten Dinge regelt.¹⁷ Hier

11 Erste Richtlinie 68/151/EWG des Rates vom 9. März 1968; seit 21. Oktober 2009 Richtlinie 2009/101/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 16. September 2009.

12 Vgl. dazu die Beiträge im ZGR-Sonderheft 2015.

13 Verordnung (EG) 2157/2001 des Rates über das Statut der Europäischen Gesellschaft vom 8.10.2001

14 Gesetz zur Ausführung der Verordnung (EG) Nr. 2157/2001 des Rates vom 8. Oktober 2001 über das Statut der Europäischen Gesellschaft (SE) (SE-Ausführungsgesetz – SEAG) vom 22. Dezember 2004.

15 Mit Kommentierungen von *Altenhain, Feuerborn, Kiem, Maul, Paefgen, Siems, Veil, Wenz*.

16 Richtlinie 2001/86/EG des Rates vom 8.10.2001 zur Ergänzung des Statuts der Europäischen Gesellschaft hinsichtlich der Beteiligung der Arbeitnehmer.

17 KK AktG/*Feuerborn*, 2010, Vorb. § 1 SEBG Rn. 6 ff.

war nach dem herkömmlichen Muster zuerst das maßgebliche deutsche Gesetz zu erläutern, mit besonders wachem Blick auf die Richtlinie in diesem sensiblen Feld der Mitbestimmung.

b) Europäische Normsetzung 2.0

Ganz andere Herausforderungen stellen sich, wenn eine eigenartige Struktur der Normsetzung sich weiter verbreitet. Bislang ist das Kapital-, Finanzmarkt- und Rechnungslegungsrecht hauptsächlich von ihr betroffen. Diese im Folgenden knapp darzustellende Struktur mag auch ein Grund sein, dass es zu einem in Aussicht genommenen Kölner Kommentar zum Bank- und Kapitalmarktrecht bisher nicht gekommen ist.

Die Europäisierung des Gesellschafts- und Unternehmensrechts wurde seit dem Beitritt Großbritanniens (1973) zur Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft eine komplexere Angelegenheit, weil sich eine andere Rechtskultur zunehmend Gehör verschaffte. Anfangs dominierte noch das kontinentaleuropäische System; erinnert sei an die Kapitalrichtlinie im Jahr 1974.¹⁸ Mit der Zeit wurde als Reaktion auf die entwickelten Kapitalmärkte das dazu gehörende Recht ausgreifender; es begann, den Corpus des auf die Verbandsmitgliedschaft fixierten Aktienvereins zu umschlingen.

Die weitere Entwicklung vollzog sich in zwei Abschnitten. Der erste Schritt war die zur Umsetzung des Finanzmarktaktionsplans (1999)¹⁹ getroffene Entscheidung für ein europäisches Mehrebenensystem (sog. Lamfalussy-Verfahren).²⁰ Ein Vorläufer der Entwicklung streifte das Aktienrecht im Rechnungslegungsrecht. Mit der Verordnung zu Internationalen Rechnungslegungsstandards²¹ wurde im Jahr 2005 ein wesentlicher Teil der materiellen Gesetzgebungsarbeit für börsennotierte Konzernmuttergesellschaften an eine private Einrichtung in London delegiert, qua Kommissionsrechtsakt formal kooptiert und somit die deutsche Rechnungslegungsrechts-tradition kupiert. Im zweiten Schritt übernahm die Europäische Kommission²² die Empfehlungen der *de-Laroisière*-Gruppe, Rechtsakte zwecks Erzielung von Kohärenz künftig möglichst in Form von Verordnungen zu erlassen; sofern nur Richtlinien

18 Zweite gesellschaftsrechtliche Richtlinie vom 13.12.1976 (77/91/EWG).

19 Europäische Kommission -Finanzdienstleistungen: Umsetzung des Finanzmarktrahmens: Aktionsplan, KOM(1999)232.

20 Vgl. Schlussbericht des Ausschusses der Weisen über die Regulierung der Europäischen Wertpapiermärkte v. 15. Februar 2011. Das sog. Lamfalussy-Verfahren wurde am 23. März 2001 vom ECOFIN-Rat und am 5. Februar 2002 vom Europäischen Parlament formell als zukünftige *Rechtssetzungsstrategie* im Wertpapierrecht angenommen. Nach der Finanzmarktkrise wurde das Verfahren auf alle Finanzmarktbereiche ausgedehnt. Vgl. dazu *Zetzsche/Eckner* in Enzyklopädie Europarecht, Bd. 6, 2015, »Europäisches Kapitalmarktrecht: Grundlagen«, § 7.A. Rn. 32 ff.

21 Verordnung (EG) Nr. 1606/2002 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 19. Juli 2002 betreffend die Anwendung internationaler Rechnungslegungsstandards.

22 Europäische Kommission, Europäische Finanzaufsicht: Mitteilung vom 27.5.2009, KOM(2009) 252, S. 10.

politisch durchsetzbar sind, sei auf eine Maximalharmonisierung der Kernpunkte zu dringen.²³

Diese Normsetzung europäischen Stils ist kein Plus, sondern ein Aliud zum vertrauten hiesigen System aus Gesetz und ggf. davon abgeleiteter Rechtsverordnung. Das reformierte Lamfalussy – Verfahren²⁴ prägt eine Zurückhaltung der Primärrechtssetzungsorgane (Europäische Kommission, Europäischer Rat, Europäisches Parlament), bei einer stärkeren Funktion der Europäischen Kommission als Legislativorgan für fachspezifische Fragen der Rechtssetzung. Damit können politische Blockaden des europäischen Gesetzgebungsprozesses umschifft werden; die Notwendigkeit zur zeitintensiven Einigung auf Detailregelungen besteht nicht mehr. Konsequenz war und ist eine Flut neuer Rechtssetzungsverfahren in Spezialbereichen des Wirtschaftsrechts, die im (weit verstandenen) Finanzmarktrecht durchaus als »Regulierungstsunami«²⁵ wahrgenommen wird.

Die Europäische Kommission wird bei ihrer Rechtssetzung von Exekutivorganen unterstützt, insbesondere den sog. Europäischen Aufsichtsbehörden im Wertpapier-, Versicherungs- und Bankbereich (ESMA, EBA und EIOPA). Der stärkere Einfluss der Exekutive geht einher mit mehr Staatsaufsicht, und zugleich mit einem Zuwachs an von Aufsicht gesetztem Recht. So prägt heute das Kapital- und Finanzmarktrecht eine auf politische Kompromisse ausgerichtete erste Regelungsebene (Direktive oder Verordnung). Obwohl für die erste Stufe nicht formal zuständig, werden die Europäischen Aufsichtsbehörden durch Rechts- und Aufsichtsmeinungen bereits hier eingebunden.²⁶ Hinzu kommt eine technische Ausführungsgesetzgebung der Europäischen Kommission auf der zweiten Regelungsebene, deren Umfang regelmäßig den der ersten Ebene übersteigt. Ferner dazu treten Interpretationen der Europäischen Aufsichtsbehörden und Koordinationsansätze im Kreis der nationalen Wertpapieraufsichtsbehörden auf den sog. Level 3 und 4. Ziel des Ganzen ist ein »Single Rule Book«, verstanden als eine von Abstraktion und Subsumtion unabhängige einheitliche Antwort auf sämtliche Einzelfragen der Finanzmarktgesetzgebung.²⁷ In Sachen Gesetzgebungsstil hat sich der Kreis vollendet: einmal vom umfänglichen Preussischen Allgemeinen Landrecht von 1794²⁸ hin zur generell-abstrakten Prinzipien-gesetzgebung (das alte BGB!) und zurück.

Begleitet werden diese Rechtsakte regelmäßig durch eine behördliche Quasi-Kommentierung (!) des europäischen Rechts mittels Leitfäden²⁹ und anderen Verlautbarungen. Diese Multiphonie mutiert nicht selten zur Kakophonie: Wer in

23 *Jaques de Larosiére*, The High-Level Group on Financial Supervision – Report, 25.2.2009, S. 31 ff; dazu *Veil*, Europäische Kapitalmarktunion, ZGR 2014, 544, 550 f.

24 Ausführlich *Veil*, ZGR 2014, 551, 564 ff.

25 *Mülbart*, *Regulierungstsunami* im europäischen Kapitalmarktrecht, ZHR 176 (2012), 369 ff.

26 Näher *Veil*, Europäische Kapitalmarktunion, ZGR 2014, 551 ff.

27 Krit. *Veil*, ZGR 2014, 600 f.; *Wymeersch*, ZGR 2011, 443, 459.

28 Zu dessen kasuistischem Ansatz *Wieacker*, *Privatrechtsgeschichte*, 1952, S. 332 ff.

29 Für Deutschland: Der »Emittentenleitfaden« der BaFin, mittlerweile in vierter Fassung 2013 – ein 216 Seiten starker Behördenkommentar insbesondere zum WpHG und WpÜG.

diesem Konzert aus Legislative, europäischen und nationalen Aufsichtsbehörden die Haupt- und Nebenstimme ist, lässt sich kaum noch bestimmen. Rechtssetzung und Aufsicht verschwimmen.

Für weitere Rechtsgebiete ist eine ähnliche Entwicklung zu beobachten. So hat die Europäische Kommission auch für andere Bereiche des Wirtschaftsrechts die wohltätige Wirkung einer Maximalharmonisierung für den Binnenmarkt betont.³⁰ Ein Ausgreifen der vorstehend skizzierten komplexen Rechtssetzung auf das Gesellschaftsrecht ist im Gange. Hier ist bereits ein Mehrebenensystem der Corporate Governance zu konstatieren, das von *Fleischer* als Vielfalt und Verflechtung der Gesetzgeber, Standardsetzer und Verhaltenskodizes beschrieben wird.³¹ Die Europäische Kommission wird, unterstützt von der Europäischen Wertpapier- und Marktaufsichtsbehörde ESMA, nach der Reform der Aktionärsrechte-Richtlinie (2015/2016) als neue europäische Corporate Governance-Oberbehörde mit Durchführungsrechtsakten etwa zur Aktionärsidentifikation oder der Erarbeitung von Formularen für Vergütungsberichte der Unternehmensorgane betraut.³² Ferner wird die europäische Einpersonen-Kapitalgesellschaft (SUP) als Rechtsgrundlage eine »einheitliche Vorlage für die Satzung« haben – festgelegt durch die Kommission mit einem Durchführungsrechtsakt.³³

Diese Entwicklung wirkt sich schwerwiegend auf das Kommentarwesen aus. Welche Regelungsfelder werden durch europäische Organe beackert, wo die Bedeutung des deutschen Gesetzes(!)-Kommentars keinesfalls anerkannt ist. Welchen Sinn hat eine auf Erklärung des generalisierenden Gesetzes ausgerichtete Kommentierung, wenn die Exekutive diese Arbeit auf der zweiten bis vierten Regelungsebene übernimmt? Muss der Kommentar, um seiner Priorisierungsfunktion gerecht zu werden, künftig Umsetzungsrechtsakte auf Level 2 bis 4 und schlichte Aufsichtsmeinungen erörtern? Ist eine solche Erläuterung überhaupt sinnvoll, wenn ohnedies die (ggf. in einem Leitfaden publizierte) Aufsichtsmeinung praktiziert wird, die auf europäischer Ebene koordiniert – einem Kommentardiskurs unzugänglich ist?

30 Europäische Kommission, Mitteilung über grenzüberschreitenden elektronischen Handelsverkehr zwischen Unternehmen und Verbrauchern in der EU, 22.10.2009, KOM(2009) 557, S. 10; dazu *Ultsch*, GPR 2010, 54.

31 Dazu *Fleischer*, Corporate Governance in Europa als Mehrebenensystem – Vielfalt und Verflechtung der Gesetzgeber, Standardsetzer und Verhaltenskodizes, ZGR 2012, 160 ff.

32 Vgl. Art. 3a Abs. 5, 3b Abs. 5, 3c Abs. 3 sowie 9b Abs. 4 i.V.m. 14a des Vorschlags für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates zur Änderung der Richtlinie 2007/36/EG im Hinblick auf die Förderung der langfristigen Einbeziehung der Aktionäre sowie der Richtlinie 2013/34/EU in Bezug auf bestimmte Elemente der Erklärung zur Unternehmensführung, i.d.F. vom 12. Mai 2015 (Bericht an das Europäische Parlament).

33 Art. 11 Abs. 3 des Richtlinienvorschlags vom 9.4.2014, 2014/0120 (COD).

2. *Aktivismus*

Der Kommentar braucht seinen Gegenstand; dieser droht indes im europäischen Kontext zu verschwinden, wie vorstehend ausgeführt. Aber auch im nationalen Recht verflüchtigt er sich, und zwar in der Zeit. Die Eingangsbemerkung des Ministerialreferenten deutet es mehr als nur an: Bei Reformschüben sind die Großkommentare die Verlierer. Ob die Novellen tatsächlich Missstände beseitigen,³⁴ ob sie skandal- und kriseninduziert sind³⁵ oder einem gesellschaftspolitischen Programm³⁶ entspringen: es gibt neues Recht in kurzer Folge. Dem heutigen Gesetzgeber attestiert *Daniel Zimmer* eine aktivistische Gesetzgebung, die auf kurzfristiger Erfolgsmission mit hektischer Exekution gepaart sei.³⁷

Das Aktien- und das frühe Kapitalmarktrecht konnten als eher technische Materien lange Zeit von politisierter Einflussnahme freigehalten werden, sieht man von der Mitte der siebziger Jahre eingeführten Mitbestimmung im Aufsichtsrat einmal ab. Ein Einfallstor war dann die anhaltende Diskussion um die »Macht der Banken«,³⁸ die nach vier Reformschritten³⁹ zu einer Mammutnorm im Aktiengesetz führte: § 135 AktG umfasst (mit Überschrift) 845 Worte, die sich in einer gängigen Gesetzessammlung über mehrere Seiten erstrecken.⁴⁰ Als weiteres Beispiel sei der Wunsch nach hoher Beteiligungstransparenz für börsennotierte Aktiengesellschaften angeführt. Seit der Auslagerung der Mitteilungspflichten für die börsennotierte AG in das WpHG⁴¹ wurden die §§ 21 ff. WpHG fast ein Dutzend Mal geändert;⁴² die nächste große Reform steht mit der Umsetzung der revidierten EU-Transparenz-Richtlinie unmittelbar bevor.⁴³

Mit Blick auf das letzte Vierteljahrhundert weist im Grunde nur das 1994 verabschiedete Umwandlungsgesetz⁴⁴ Konstanz auf; dieses darf damit als eine der letzten

34 So wurden etwa die UMAG und ARUG-Reformen mit Blick auf das Phänomen der räuberischen Aktionäre begründet, welche zur Einführung des äußerst wirksamen, aber systematisch verfehlten § 246a AktG (Freigabeverfahren) führte.

35 So manche Reformen zum Aufsichtsrat und zur Vorstandshaftung bzw. -vergütung.

36 Die Frauenquote!

37 *Zimmer*, Weniger Politik! Plädoyer für eine freiheitsorientierte Konzeption von Staat und Recht (2013).

38 Dazu nur das Gutachten von Mühlbert für den 61. Deutschen Juristentag 1996.

39 Vgl. Art. 1 Nr. 21 des Gesetzes zur Kontrolle und Transparenz im Unternehmensbereich (KonTraG) v. 27. 4. 1998 (BGBl. I, S. 786); Art. 1 Nr. 14 des Gesetzes zur Namensaktie und zur Erleichterung der Stimmrechtsausübung (NaStraG) v. 18. 1. 2001 (BGBl. I, S. 123); Art. 1 Nr. 10 des Gesetzes zur Unternehmens-integrität und Modernisierung des Anfechtungsrechts (UMAG) v. 22. 9. 2005 (BGBl. I, S. 2802); Art. 1 Nr. 21 des Gesetzes zur Umsetzung der Aktionärsrechterichtlinie (ARUG) v. 30. 7. 2009 (BGBl. I, S. 2479).

40 Dazu Kölner Kommentar-AktG/Zetzsche, 3. Aufl. (2015).

41 Genauer: Durch das Dritte Finanzmarktförderungsgesetz 1998 (BGBl. I 529, 567), das mit dem neuen § 20 VIII AktG den Anwendungsbereich klarstellte.

42 *Hirte* im Kölner Kommentar-WpHG, 2. Aufl. 2014, § 21 Rn. 12 ff.

43 Regierungsentwurf v. 26.5.2015, BT-Drucks. 18/5010.

44 Dazu der Kölner Kommentar zum UmwG (Hrsg. *Danner-Lieb/Simon*), 2009.

großen Teilkodifikationen klassischen Zuschnitts gelten. Das UmwG wurde jahrelang sorgfältig im Bundesjustizministerium vorbereitet⁴⁵ und dann als Entwurf gründlich in der Fachöffentlichkeit diskutiert.⁴⁶ Das Gesetz ist im Stil des alten BGB auf Systematik und terminologische Präzision angelegt.

Ein Großkommentar, der bei gutem Gelingen mindestens eine volle Legislaturperiode zur Vollendung benötigt, kann nur noch bei glücklicher Fügung (siehe Umwandlungsgesetz) eine in jeder Hinsicht gültige Behandlung des gerade geltenden Rechts gewährleisten. Erläutert ein tief durchdrungener Großkommentar das Gesetz von gestern, verliert das Werk neben seinem Absatzmarkt seine Vernetzungs- und Diskursfunktion. Lediglich der »Schnellschuss« kann bei den kurzen Halbwertszeiten mithalten, mit zwangsläufigen Abstrichen bei der Qualität. Den aktivistischen Gesetzen könnte das Schicksal des Partikularrechts der oberitalienischen Stadtstaaten drohen, die im Spätmittelalter, das auch als »Zeitalter der Kommentatoren« bezeichnet wird,⁴⁷ gerade *keine* Kommentierung erfuhren.⁴⁸ Als Ursache der damaligen Kommentarabsenz wird die Instabilität des juristischen Ausgangstextes infolge politischer Einflussnahme und eine unklare Rechtsquellenhierarchie konstatiert⁴⁹ – Parallelen zur Gegenwart?

3. Technisierung

Als dritter großer Entwicklungstrend ist die Technisierung zu vermerken. Sie hat verschiedene Facetten. Die erste betrifft den Norminhalt. Die Regelsetzung nimmt sich vieler Materien an, die früher kaum mit Gesetzes- oder Verordnungsrang ausgestattet worden wären. Es gibt weit mehr Rechtssätze, die Verfahrensabläufe behandeln. Als Beispiele mögen die HV-Bekanntmachung über europaweite Distributoren gem. § 121 Abs. 4a AktG und die Durchführungswege der Ad-hoc-Mitteilung gem. § 15 Abs. 1 und 5 WpHG i.V.m. §§ 4 und 5 WpAIV dienen. Solche Kommunikationsvorgaben hätte man früher wohl nur im Grundsätzlichen bestimmt und die Durchführung den Statuten oder der Praxis überantwortet. Vor dem Hintergrund befürchteter Informationsungleichgewichte sah sich der heutige europäische bzw. deutsche Normsetzer zur dezidierten Regelung veranlasst. Das so angeschwollene Normgefüge sperrt sich gegen die kommentartypische Systematisierung und Exklusion, die auf Loslösung von Details und Reduktion ausgerichtet ist. Kommentieren wird in diesen Bereichen zur beflissenen Zusatzarbeit, die ohne rechten Zusatznutzen bleibt.

45 Federführend waren dort die Ministerialbeamten *Ganske* und *Neye*.

46 S. etwa Arbeitskreis Umwandlungsrecht (*Bork, Hommelhoff, Lutter, K.Schmidt, Schulze-Osterloh, A.Teichmann, Zöllner*), ZGR 1993, 321 ff.; *Zöllner*, FS Claussen, 1997, S. 423 ff.

47 *Lepsius*, Fließende Grenzen juristischer Kommentierungstätigkeit im Spätmittelalter, in *Kästle/Jansen*, Kommentare in Recht und Religion, 2014, S. 141 ff.

48 *Lepsius*, ebd., S. 181 f.

49 *Lepsius*, ebd., S. 181 f.

Die Technisierung betrifft ferner das *Handwerk der Recherche*. Früher war dazu der Kommentar die erste Adresse, heute genügt eine Onlineabfrage, die nicht einmal besonders strukturiert sein muss. Auf Knopfdruck sind alle Urteile und Publikationsnachweise zugänglich, was die Kompilations- und Dokumentationsfunktion des Kommentars ersichtlich ins Leere gehen lässt. Auch die Selektionsfunktion des Kommentars, welcher der »hM« erst die Krone aufsetzt,⁵⁰ gerät dadurch unter Druck. In den Datenbanken überlebt ein Aufsatz, der zuvor wegen Nichterwähnung im Kommentar dem Vergessen anheimgefallen wäre.

Und schließlich eine dritte, in ihren Folgen noch unabsehbare Entwicklung: Infolge der *digitalen Vernetzung* sieht sich der Kommentar einer neuzeitlichen Konkurrenz durch das Internet, insbesondere »Social Media« ausgesetzt. Rechtstexte unterschiedlichster Güte zirkulieren im Netz, in Foren und Blogs werden Rechtsprobleme im Niveau vom Stammtisch bis zum Oberseminar debattiert, Wiki-Modelle und kollaboratives Wirken sind zu beobachten. Gewiss hat sich hier noch nichts durchgesetzt, was das Kommentarestablishment fürchten müsste. Aber schon manche traditionelle Industrie und Dienstleistung hat den Preis für ihre Ignoranz bezahlen müssen.

IV. NEUE FRAGEN UND AUFGABEN

Zur Neuerfindung des Kommentars im europäisch geprägten Wirtschaftsrecht müssen dessen Gegenstand, Aufgabe und Sprache überdacht werden.

1. Gegenstand

Die Gretchenfrage in puncto Gegenstand der Kommentierung lautet im Wirtschaftsrecht: deutsches Umsetzungsgesetz oder europäische Rechtsquelle? Die Antwort wird im Regelfall nicht entweder/oder lauten, naheliegend ist ein »Beides«. Je mehr Umsetzungsspielraum besteht, desto eher lohnt sich eine nationale Kommentierung. Freilich kann der Umsetzungsspielraum im europäischen Mehrebenensystem nur unzureichend an dem Instrument der Richtlinie gem. Art. 288 Abs. 3 AEUV festgemacht werden. Zu detailliert kann die Ausführungsverordnung der Europäischen Kommission ausfallen. Als Beispiel für eine nur formal bestehende Umsetzungskompetenz mag die Verwalterregulierung gemäß der Richtlinie über Verwalter alternativer Investmentfonds herhalten, die durch bislang vier Ausführungsverordnungen mit weit über einhundert Artikeln und einer Vielzahl von ESMA-Richtlinien konkretisiert wurde.⁵¹ Weiterführend ist der Rückgriff auf die Befugnissnormen des AEUV:

50 Zu diesem Bild *Henne*, Die Prägung des Juristen durch die Kommentarliteratur – Zu Form und Methode einer juristischen Diskursmethode, »Betrifft Justiz«, Jg. 2006, S. 352 ff., sub II, These 7.

51 Vgl. Richtlinie 2011/61/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 8. Juni 2011 über die Verwalter alternativer Investmentfonds und zur Änderung der Richtlinien

Geht es um Minimalharmonisierung zur Realisierung der Grundfreiheiten, wie dies noch für die Mehrzahl der Richtlinien auf dem Gebiet des Gesellschaftsrechts gilt, oder um das Ziel einer europäischen Total-Harmonisierung gem. Art. 114 AEUV? Im zweiten Fall ist es konsequent, von einer europaweit einheitlichen Rechtsansicht als Regelungsziel auszugehen und die Kommentierung entsprechend als eine solche des europäischen Rechtsaktes anzulegen.

Unabhängig von der Entscheidung für den nationalen oder europäischen Rechtsakt wird man nicht umhin kommen, die Umsetzungsgesetzgebung der Europäischen Kommission (sog. Level 2) zu kommentieren. Dabei dürfte sich eine Zuordnung der Durchführungsrechtsakte unter die Befugnisnormen der ersten Ebene (sog. Level 1) empfehlen. Dies führt bei einer Kommentierung des nationalen Umsetzungsgesetzes zu unschönen Normverlängerungen, ist aber der Bindungswirkung der Umsetzungsverordnung für die Rechtsunterworfenen geschuldet. Rechtsansichten europäischer Aufsichtsbehörden und Stellen sind einer Gerichtsmeinung gleich zu diskutieren. Dies gilt erst Recht, wenn man mit dem deutschen BVerwG selbst einfachen Verwaltungsaussagen wie Fragenkatalogen der Europäischen Aufsichtsbehörden eine Richtigkeitsvermutung für die Auslegung europäischer Rechtsakte beimisst⁵² und bei einer Abweichung eines Gerichts von diesen Leitlinien eine Vorlagepflicht nach der *Acte-claire* Doktrin an den EuGH entstehen soll.⁵³

2. Aufgaben

Voran zu stellen ist, welche Aufgaben der Kommentar künftig nicht mehr im gleichen Umfang wie bisher erfüllen wird. Naheliegender geringer zu gewichten angesichts der Datenbanken ist die bloße *Dokumentationsfunktion*. Nur eingeschränkt wirksam sein dürfte die *Priorisierungsfunktion*. Zu viele Protagonisten konkurrieren im europäischen Konzert um die Definition des Themas, gleich ob dies die Europäische Kommission, die Europäischen Aufsichtsbehörden oder eine Vielzahl von Stellen und meist länderproportional besetzten Expertenkommissionen ist. Erschwerend kommt hinzu, dass der EuGH ähnlich wie Gerichte des *common law* auf die Rezeption von Literatur verzichtet. Was gelesen wird und wer wen beeinflusst, ist nicht auszumachen, Referenzen auf *Kommentare* sind dort jedenfalls nicht anzutreffen. Es ist allein auf die Überzeugungskraft der eigenen Worte im vorausgehenden Verfahren ggf. auch vor nationalen Gerichten zu hoffen.

2003/41/EG und 2009/65/EG und der Verordnungen (EG) Nr. 1060/2009 und (EU) Nr. 1095/2010; vgl. dazu die Umsetzungsrechtsakte der Europäischen Kommission: http://ec.europa.eu/finance/investment/alternative_investments/index_de.htm.

52 BVerwG, 24.5.2011 – 7 C 6/10, = NVwZ 2011, 1012, 1015; dazu Möllers/Niedorf, EWiR 2011, 569; Walla, BKR 2012, 265, 267; Frobenius, GWR 2011, 339.

53 Veil, ZBB 2014, 85, 88; Veil, ZGR 2014, 592 f., insb. 599; diff. Frank, Die Rechtswirkungen der Leitlinien und Empfehlungen der Europäischen Wertpapier- und Marktaufsichtsbehörde, 2012, S. 121 ff. (für subsidiäre Befolungspflicht).

Mehr in den Vordergrund treten sollte die Herausarbeitung des *Zwecks der Regelung*. Schon bislang war mit einem am Wortlaut haftenden Gesetzespositivismus kein Eindruck zu machen – und angesichts zweier Umstände wird das in Zukunft erst recht nicht mehr gehen. Der eine Faktor ist die Vielsprachigkeit der europäischen Texte, der andere die Normenflut als solche.

Die deutsche Sprachfassung ist oft aus einer Übersetzung der französischen und englischen Verhandlungsfassungen hervorgegangen. Das ruft die Problematik von Recht und Sprache in der Übersetzung von Rechtstexten⁵⁴ auf den Plan. Beispiel: Art. 2 Abs. 3 Bst. c der Richtlinie über Verwalter alternativer Investmentfonds (AIFM-RL) besagt, die *Rechtsstruktur des Fonds* sei unerheblich. Die französische und englische Fassung erklären dies für die *Rechtsform des Fondsverwalters*. Selbst dort, wo die Übersetzung sprachlich zutrifft, bleibt deren Bedeutung häufig im Dunkeln. So führt die PRIIPS-Verordnung⁵⁵ den Begriff des Herstellers von verpackten Anlage- und Versicherungsprodukten ein; die MiFID II-Richtlinie und die Verordnung über Europäische Langfristige Investmentfonds (ELTIFR) übernehmen den Begriff. Die Definition in Art. 4 Nr. 4 der PRIIPS-VO lautet lapidar: »Hersteller ist, ... [wer solche Produkte] auflegt.« Was die »Auflage« eines Finanzprodukts ist, wird nicht definiert. Das Finanzdienstleistungsrecht ist von Dienstleistungsketten geprägt. So kommen als Hersteller der Emittent des Finanzprodukts (z.B. eine Aktiengesellschaft), ein dahinterstehender Anlageberater, der den Emittenten berät, ein Portfolioverwalter, der das Produkt verwaltet, oder ein Finanzstrukturierer jenseits des regulierten Sektors in Betracht, der die Produktidee entwickelt und an den Emittenten verkauft hat. Die Problematik ist aus der Produkthaftungs-RL, die ebenfalls den Herstellerbegriff verwendet, wohl bekannt und hat dort zu einer Haftungsallokation für Teilleistungen geführt (vgl. § 4 Produkthaftungsgesetz). Die PRIIPS-VO verzichtet auf diese Klarstellung, so dass wohl schon bald über die analoge Anwendung der Produkthaftungs-RL (die die Haftung für bestimmte Sach- und Personenschäden regelt) auf die Finanzprodukthaftung für Vermögensschäden mirakelt werden wird.

Die Reaktion des Kommentars auf abundante Normtexte besteht darin, dem Teilos noch mehr als bisher Raum zu eröffnen. Auf Allgemeinwissen basierende Erwägungen können als objektive Teleologie (ratio) dem historischen Willen des Gesetzgebers gegenüber gestellt werden, um den derart »vom Kommentator konstruierten Zweck der Norm gegebenenfalls gegen ihren Wortlaut«⁵⁶ zu wenden. Von den drei Funktionen der Rechtswissenschaft (Beschreibung des geltenden Rechts, begrifflich-systematische Durchdringung des Rechts und Erarbeitung von Vorschlä-

54 S. den gleichnamigen Beitrag von *Mincke*, ARSP 1991, 446 ff; beeindruckend die »Studies on Language and Translation in International Law and EU Law« (2012), hrsg. von der EU-Kommission DGT/2011/MLM2.

55 Verordnung (EU) Nr. 1286/2014 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 26. November 2014 über Basisinformationsblätter für verpackte Anlageprodukte für Kleinanleger und Versicherungsanlageprodukte (PRIIP).

56 *Calliess*, Kommentar und Dogmatik im Recht, in Kästle/Jansen, Kommentare in Recht und Religion, 2014, S. 381, 386.

gen zur Lösung problematischer Fälle⁵⁷) setzt der neue Kommentar ein Übergewicht bei der dritten Funktion. Dabei wird die dritte Funktion recht frei ausgestaltet. Nicht selten verdrängt die postulierte Teleologie den damit unvereinbaren Wortlaut. So kann man etwa das Insiderrecht mit dem EuGH⁵⁸ als fairnessgetriebene informationelle Gleichbehandlung zugunsten aller Anleger oder als Anreizverteilung zur Steigerung der Informationseffizienz der Kapitalmärkte interpretieren.⁵⁹ Im zweiten Fall wird man nur Anleger mittels Informationsgleichbehandlungsanspruch begünstigen, die selbst Informationen generieren und auswerten. Alle anderen Anleger sind unter dem Primat des Telos Kostgänger der Informationshändler und schon deshalb nicht schutzwürdig, auch wenn der Gesetzeswortlaut keine informationsökonomische Differenzierung erkennen lässt. Im neuen Kommentar verschmelzen die teleologische Reduktion und extensive Interpretation einzelner bei Hintanstellung anderer geschriebener Merkmale zur zweckgetriebenen Gesamtinterpretation. Implizit wird der Rechtssatz – vom Zweck her gedacht – neu geschrieben. Auch wenn die neue Interpretation aus systematisch-dogmatischer Sicht überzeugt, gerät gleichsam als Gegenstück das zentrale Ordnungsprinzip des Kommentars – die Gesetzeszentrierung – ins Wanken.

Als weitere wichtiger werdende Aufgabe ist die Systematisierung und kontextuale Einordnung der Detailvorschriften zu nennen. Zugleich intensiviert sich die *Reduktionsfunktion*. Zentral wird die Herausforderung, größere Sinnzusammenhänge und das komplexe Zusammenspiel europäischen und nationalen Rechts geordnet zusammenzustellen und zu bewerten. Die Texte werden sich weniger an Normen »aufhängen«, sondern eher einen handbuchartigen Querschnitt enthalten. Die herkömmliche Annotation zu einzelnen Gesetzesbegriffen wird in den Hintergrund gedrängt.

Die *Feinststeuerung* verliert offenbar an Bedeutung, wenn der Normgeber mehr Details selbst regelt oder regeln lässt (oben III 1 b). Doch hat sie sich im europäischen System nur scheinbar erledigt. Bei genauer Betrachtung setzt sich ein politischer Dissens auf erster Ebene regelmäßig auf der zweiten und dritten Ebene fort. Fixpunkte dieser Einschätzung sind die Vielzahl unbestimmter Rechtsbegriffe. So findet sich in der MiFID II-Richtlinie,⁶⁰ einem der umstritteneren Rechtssetzungsprojekte jüngerer Zeit, eine Vielzahl unbestimmter Rechtsbegriffe.⁶¹ Trotz vieler Worte be-

57 Alexy, Theorie der juristischen Argumentation (1978) S. 307 f.

58 EuGH v. 11.3.2015 – Rs. C-628/13 – Lafonta/AMF, Rz. 34; EuGH v. 28.6.2012 – Rs. C-19/11 – Geldt/Daimler Chrysler – Rz. 33; EuGH v. 23.12.2009 – Rs. C-45/08 – Spector Photo Group und Van Raemdonck, Rz. 47; EuGH v. 7.7.2011 – Rs. C-445/09 – IMC Securities, Rz. 27.

59 Klöbn in Kölner Kommentar zum WpHG, 2. Aufl. 2014, Vor §§ 12–14 WpHG Rz. 89 ff., 110 ff.

60 Richtlinie 2014/65/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 15. Mai 2014 über Märkte für Finanzinstrumente sowie zur Änderung der Richtlinien 2002/92/EG und 2011/61/EU.

61 Auf 148 Seiten MiFID II Normtext findet sich z.B. das Wort »angemessen« knapp 100 Mal; das Wort »wirksam« etwa 70 Mal, »verhältnismäßig« 15 Mal, »ausreichend« ca. 30 Mal.

treibt der Europäische Rechtssetzer gleichsam Regelverweigerung, indem er schwierige Kompromisse durch das Mehrebenensystem hindurch nach unten verlagert. So ist für die Feinjustierung eine gemischte Bilanz zu konstatieren: Gewisse Teile werden im Mehrebenensystem so detailliert geregelt, dass eine Kommentierung nur Umformulierung sein kann. Es gilt indes die Lücken zu erkennen und dort sinnvolle Antworten zu geben, wo der defizitäre politische Prozess Fragen offen lässt.

Gelingt die Reduktion und eine sinnvolle Feinjustierung, behält der Kommentar seine *Diskurs- und Vernetzungsfunktion*. Andererseits darf nicht übersehen werden, dass bei einem engmaschigen Gesetz die Praxis im »Klein-Klein« arbeitet; sie wird nur denjenigen Kommentator als hilfreich ansehen, der jenseits der großen Bögen auch im Detail mitzuhalten weiß. Der große Bogen mag interessant sein, das Detail ist wichtig (und wird vergütet).

3. Sprache

Die englische Sprache hat derzeit die größte Verbreitung in Europa, so dass es nahe liegt, das Kommentarformat auch auf diesem Markt zu etablieren. Erste Schritte sind in dieser Richtung zu bemerken.⁶² Damit sucht man jedoch in die die angestammte Domäne derjenigen Staaten einzudringen, in denen das Kommentarformat keine Wirkung entfaltet. Dies geht einher mit einer geringeren Wertigkeit juristischer Literatur im Allgemeinen: Nur ganz ausnahmsweise misst die englische Judikatur sehr altherwürdigen Werken Autorität bei.⁶³ Im Übrigen wurde in anglo-amerikanischen Ländern mit wesentlich größerer Bedeutung des *case law* der Innovationsschritt von der Kompilation zur Rezension nicht nachvollzogen. Die *annotated legal texts* sind als mindere literarische Gattung subalternen Kräften überlassen. Zudem (oder deshalb?) ist der akademische Buchmarkt nach den Eindrücken der Verfasser von wesentlich geringeren Absatzzahlen geprägt, trotz eines potenziell größeren Marktes.

V. FAZIT

Die Neuausrichtung des europäischen wirtschaftsrechtlichen Kommentars im vorgenannten Sinne hat für die Autoren gravierende Konsequenzen. Sie sollten sich im meist ökonomischen Kontext des Wirtschaftsrechts auskennen, international ausgebildet und präsent sein. Sie haben sich auch um die kleine Münze einer vielstufigen Regulierung zu kümmern, ohne das Ganze aus den Augen zu verlieren. Generalist

62 So arbeitet ein Konkurrenzverlag an einem englischsprachigen Kommentar zum europäischen Finanzmarktrecht. Solche Kommentare zu den Rom- und Brüssel-Verordnungen sind bereits erschienen.

63 Vgl. die von *Calliess*, Kommentar und Dogmatik im Recht, in Kästle/Jansen, Kommentare in Recht und Religion, 2014, S. 381 ff., aufgezählten Beispiele zum englischen *common law*.

und Spezialist in einem geht freilich nur im Ausnahmefall. Talente sind also zu kombinieren, Autorenkreise sinnvoll zu strukturieren und miteinander zu vernetzen. Herausgeber und Verlag haben für eine Gesamtleitung zu sorgen, die über das Einfordern und Lektorieren von Manuskripten hinausreicht. Die mannigfaltigen Eingriffe des Mehr-Ebenen-Normsetzers bedeuten Imponderabilien, auch für die Verlags-(Umsatz-)Planung. Das einstmals recht sicher zu kalkulierende Kommentarprojekt wird zum publizistischen Wagniskapitalgeschäft. Doch winkt, im Erfolgsfall, eine relativ größere und ertragsstärkere grenzüberschreitende Bedeutung des Werkes.

Auch die Gründungsautoren des Kölner Kommentars zum AktG waren keine Alleskönner. Ihren Erfolg verdanken sie einer engen, durchaus freundschaftlichen Vernetzung untereinander, der manchen Diskurs zwischen dem akademisch orientierten Praktiker und dem praktisch versierten Wissenschaftler beförderte, sowie einem von Weitsicht geprägten, das Tagesgeschehen übersteigenden Kommentierungsstil. Sie wirkten kongenial in einer vergleichsweise ruhigen Phase, in der die junge Kodifikation des noch rein nationalen Aktiengesetzes der sachkundigen Erläuterung harpte. Ein halbes Jahrhundert später ist, wie gezeigt, die Lage eine deutlich andere. Die Verfasser sind jedoch guten Mutes, dass gerade ein Traditionsverlag, der in einen globalen Publikationskonzern eingebunden ist, dem großen Kommentar eine solide und moderne, europäische (!) Zukunft eröffnet.

Recht im Wandel europäischer und deutscher Rechtspolitik

Festschrift 200 Jahre
Carl Heymanns Verlag

Herausgegeben von

BETTINA LIMPERG
Präsidentin des BGH

DR. JENS BORMANN
Präsident der BNotK

AXEL C. FILGES
Präsident der BRAK

MARIE LUISE GRAF-SCHLICHER
Ministerialdirektorin im BMJV

PROF. DR. DR. H.C. HANNS PRÜTTING
Professor an der Universität zu Köln

Carl Heymanns Verlag 2015

Bibliographische Information der Deutschen Nationalbibliothek

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

ISBN: 978-3-452-28574-4

www.wolterskluwer.de
www.heymanns.com

Alle Rechte sind vorbehalten.

© 2015 Wolters Kluwer GmbH, Luxemburgerstraße 449, 50939 Köln.
Carl Heymanns – eine Marke von Wolters Kluwer GmbH.

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

Verlag und Autor übernehmen keine Haftung für inhaltliche oder drucktechnische Fehler.

Umschlagkonzeption: Martina Busch, Grafikdesign, Homburg Kirrberg
Satz: Innodata Inc. Noida, India
Druck und Weiterverarbeitung: Williams Lea & Tag GmbH, München

Gedruckt auf säurefreiem, alterungsbeständigem und chlorfreiem Papier.

Geleitwort

Mit einer Festschrift werden hochverdiente Persönlichkeiten, aber auch Institutionen zu runden Geburtstagen geehrt. Im rechtswissenschaftlichen Umfeld haben daher Festschriften seit jeher einen festen Platz als eine hervorgehobene Literaturgattung. Juristische Verlage stellen diese Festschriften her, werden aber als Institutionen eher selten selbst durch eine solche Festschrift geehrt. Der vorliegende Band stellt also eine Besonderheit dar. Die Herausgeber und Autoren wollen einem rechtswissenschaftlichen Verlag zu seinem 200. Geburtstag die Ehre geben und damit zugleich Dank abstaten für dessen vielfältige Bemühungen um die Rechtsentwicklung und die Autoren des Verlags.

Der Titel »Recht im Wandel europäischer und deutscher Rechtspolitik« soll andeuten, dass die heutige Rechtsentwicklung nicht mehr streng national gesehen werden kann. Die einzelnen Beiträge wollen aber nicht spezifisch oder exklusiv europäische Rechtsentwicklungen abbilden. Vielmehr haben die dem Verlag verbundenen Autoren aktuelle Fragen aus ihrem jeweiligen Fachgebiet behandelt.

Die Beiträge sind in Themenbereiche unterteilt, die dem Verlag in Gegenwart und Vergangenheit in besonderer Weise am Herzen lagen. Das Buch wird durch eine ausführliche Verlagsgeschichte abgerundet.

Im Jahre 1965 hatte der Verlag bereits eine Festschrift zu seinem 150-jährigen Bestehen erhalten, die damals ausschließlich von der Wissenschaft herausgegeben wurde. Mit der Herausgeberschaft des vorliegenden Bandes wollen Richterschaft, Ministerium, Rechtsanwaltschaft, Notariat und Wissenschaft gemeinsam die enge Verbindung aller juristischen Arbeitsfelder mit dem Verlag dokumentieren. Dieses enge Zusammenwirken von Gesetzgebung, Rechtsprechung, Wissenschaft und Praxis ist eine besondere Stärke deutscher Rechtsentwicklung und verdient deshalb Hervorhebung.

Möge das Werk dazu beitragen, die Rechtsliteratur und ihren Verlag als einen wesentlichen Gestaltungsfaktor des Rechtsstaates anzuerkennen.

Köln, im Oktober 2015

Bettina Limperg
Jens Bormann
Axel C. Filges
Marie Luise Graf-Schlicker
Hanns Prütting