



Carolin Happ

Internationaler Rechtsschutz gegen fehlerhafte Ratings

Eine Betrachtung des Internationalen
Zivilverfahrens- und Privatrechts sowie
der Rating-Verordnung

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis	XIX
-----------------------------	-----

Einleitung	1
------------------	---

A. Grundlagen.....	5
--------------------	---

I. Das Rating	5
---------------------	---

1. Das Rating im Allgemeinen	5
------------------------------------	---

2. Das unbeauftragte Länderrating.....	8
--	---

II. Normative Bezugnahme auf Ratings.....	9
---	---

1. IOSCO-Kodex.....	9
---------------------	---

2. Basel Akkorde und Reduktion der normativen Bezugnahme auf Ratings	10
---	----

3. Die Rating-Verordnung	13
--------------------------------	----

III. Ratingagenturen	16
----------------------------	----

1. Der Begriff der Ratingagentur	16
--	----

2. Wirtschaftliche Bedeutung von Ratingagenturen	17
--	----

a) Relevanz des Ratings für Kreditkosten und Nominalzinsen	17
--	----

b) Ratingagenturen als Informationsintermediäre	19
---	----

3. Marktmacht der „großen Drei“	20
---------------------------------------	----

4. Konzernverhältnis der marktführenden Ratingagenturen	21
---	----

5. Schaffung einer europäischen Ratingagentur	23
---	----

IV. Historie des Ratingmarktes.....	25
-------------------------------------	----

1. Die Entwicklung des Ratingmarktes bis 2010/2011.....	25
---	----

2. Aktueller Paradigmenwechsel.....	28
-------------------------------------	----

V. Fehlerhafte Ratings.....	29
-----------------------------	----

1. Krisen im Zusammenhang mit Ratings	29
---	----

a) Enron.....	29
---------------	----

b) WorldCom und Parmalat	30
--------------------------------	----

c) Die Finanzmarktkrise	31
-------------------------------	----

1) Im Vorfeld der Krise	32
2) Die Rolle der Ratingagenturen.....	33
d) Haushaltskrise USA.....	34
2. Problematik der Interessenkonflikte.....	35
a) Finanzierungsmodelle.....	36
1) Issuer pays Modell	36
2) Investor pays Modell.....	37
b) Beratung bei strukturierten Finanzprodukten.....	38
VI. Ratingverfahren.....	39
1. Vorbereitungsphase.....	40
2. Analyse- und Bewertungsphase	40
3. Kommunikationsphase.....	42
4. Wiederholungsphase.....	44
VII. Prozesse gegen Ratingagenturen	45
1. Jefferson City vs. Moody's	45
2. Ohio Police vs. S&P Financial Services LLC u.a.	46
3. Bathurst Regional Council vs. Local Government Financial Services	46
4. Privater Anleger vs. S&P	47
VIII. Haftungsbe gründende Rechtsverhältnisse	48
1. Ratingagentur/Unternehmen.....	48
2. Ratingagentur/Staat.....	50
3. Ratingagentur/privater Anleger.....	51
B. Die Rating-Verordnung.....	53
I. Situation vor Änderung der Rating-VO im Juni 2013	53
II. Einbettung der Rating-VO in das System des Internationalen Privatrechts	55
1. Konsequenzen der jeweils möglichen Einordnung der Rating-VO	56
2. Europäische Regelungsmodelle zur Einführung europäischer Standards	57

3. Anwendungsbereich der Rating-VO	
in rechtsvergleichender Betrachtung	58
a) Vergleichende Betrachtung – Vorschaltprinzip	59
b) Vergleichende Betrachtung – Einheitsrecht	60
c) Ergebnis	62
4. Anwendbarkeit und Anwendungsbereich der Rating-VO	63
a) Mitgliedstaatliches Gericht	63
1) Beschränkung auf registrierte Ratingagenturen	63
aa) Registrierung nach Maßgabe der Rating-VO	64
bb) Übernahme von Ratings	65
2) Fazit	67
b) Drittstaatliches Gericht	68
III. Raum für das Kollisionsrecht	68
1. Qualifikation der Haftung nach Art. 35a Rating-VO	69
2. Bestimmung des anwendbaren Rechts	70
3. Anknüpfung ausschließlich an den	
Herkunftsmitgliedstaat der Ratingagentur	71
IV. Haftungsvoraussetzungen nach Art. 35a Rating-VO	74
1. Zuwiderhandlung	74
2. Auswirkung der Zuwiderhandlung	74
3. Verschulden der Ratingagentur	76
4. Kein Mitverschulden des Anspruchstellers	76
a) Kein Mitverschulden des Anlegers	77
b) Kein Mitverschulden des Emittenten	80
5. Schaden	81
6. Darlegungs- und Beweislast	82
V. Rechtsfolgen	83
1. Haftungsumfang	84
a) Mitverschulden	84
b) Haftungsbegrenzung der Ratingagentur	84
c) Überlegungen zu einer generellen Haftungsbegrenzung	
de lege ferenda	85

2. Verjährung.....	86
VI. Bewertung	86
C. Die Zuständigkeit deutscher Gerichte	89
I. Anwendbarkeit der EuGVO auf internationale Ratingagenturen	90
II. Anwendbarkeit der ZPO auf internationale Ratingagenturen	96
III. Rechtsverhältnis Ratingagentur/Unternehmen bzw. Staat	97
1. Gerichtsstandsvereinbarung	98
a) Art. 25 EuGVO.....	99
1) Vereinbarung über die Zuständigkeit eines drittstaatlichen Gerichts	100
2) Wirksamkeitsvoraussetzungen	101
b) § 38 ZPO	104
2. Gerichtsstand der Niederlassung	104
a) Art. 7 Nr. 5 EuGVO	105
1) Streitigkeit aus dem Betrieb der Niederlassung.....	105
2) Niederlassung.....	106
3) Ergebnis	111
b) § 21 ZPO	111
1) Niederlassung.....	111
2) Selbstständigkeit	112
3) Beziehung zum Geschäftsbetrieb der Niederlassung	113
c) Zusammenfassung.....	114
3. Gerichtsstand des Erfüllungsortes	114
a) Art. 7 Nr. 1 EuGVO	115
1) Vertrag oder Ansprüche aus einem Vertrag	115
aa) Freiwillige Verpflichtung einer Partei	115
bb) Brogsitter und die Qualifikation „deliktischer“ Ansprüche.....	115
(1) Sachverhalt Brogsitter.....	116
(2) Entscheidung des EuGH	116
(3) Allgemeine Konsequenzen	117

(4) Auswirkungen bei Bestehen eines Rating- oder Abonnementvertrages	119
2) Bestimmung des Erfüllungsortes	120
aa) Rechtsnatur des Ratingvertrages i.S.d. EuGVO.....	121
bb) Erfüllungsort beim Ratingvertrag nach Art. 7 Nr. 1 lit. b) EuGVO.....	122
(1) Color Drack	123
(2) Air Baltic	125
(3) Wood Floor/Silva Trade	126
(4) Übertragung der Grundsätze auf Ratingverträge.....	127
(5) Erfüllungsort außerhalb eines Mitgliedstaats	128
cc) Rechtsnatur des Abonnementvertrages	129
(1) Kaufvertrag	131
(2) Dienstleistungsvertrag.....	133
(3) Vertrag sui generis	135
dd) Erfüllungsort nach Art. 7 Nr. 1 lit. a) EuGVO	135
ee) Fazit.....	136
b) § 29 ZPO.....	138
1) Rechtsnatur des Ratingvertrages	139
2) Rechtsnatur des Abonnementvertrages.....	141
aa) Kaufvertrag.....	141
bb) Dienstleistungsvertrag.....	142
cc) Typengemischter Vertrag.....	142
dd) Stellungnahme.....	143
3) Zusammenfassung.....	144
4) Erfüllungsort.....	144
aa) Erfüllungsort des Ratingvertrages.....	145
bb) Erfüllungsort des Abonnementvertrages.....	146
cc) Ergebnis.....	147
c) Zusammenfassung.....	147
4. Deliktsgerichtsstand.....	147
a) Art. 7 Nr. 2 EuGVO	147
1) Ansprüche aus einer unerlaubten Handlung.....	148

2) Ort des schädigenden Ereignis	149
aa) Der maßgebliche Schaden und die Verletzungshandlung	150
bb) Shevill sowie eDate Advertising und Martinez	151
cc) Anwendung auf Reputationsverletzung durch Ratingveröffentlichung.....	155
3) Konkurrierende Ansprüche	159
b) § 32 ZPO.....	160
1) Handlungsort	161
2) Erfolgsort	161
c) Zusammenfassung	164
5. Gerichtsstand der Streitgenossenschaft.....	164
a) Drittstaatenproblematik.....	165
b) Konnexität	166
c) Zusammenfassung	166
6. Gerichtsstand des Vermögens.....	166
7. Allgemeiner Gerichtsstand.....	169
IV. Rechtsverhältnis Ratingagentur/privater Anleger	170
1. Verbrauchergerichtsstand.....	171
a) Vertragliche Bindung	172
1) Vertragliche Bindung gegenüber allgemeinem Anlegerpublikum	173
2) Vertragliche Bindung gegenüber registriertem Benutzer	174
b) Weitere Voraussetzungen des Verbrauchergerichtsstands.....	175
1) Erkennbarkeit der Verbrauchereigenschaft.....	175
2) Ausüben oder Ausrichten der Tätigkeit	176
3) Keine Kausalität zwischen Ausrichten und Vertragsschluss erforderlich.....	181
c) Ergebnis.....	182
2. Gerichtsstandsvereinbarung	182
a) Art. 19 EuGVO.....	182
b) § 38 ZPO.....	183
3. Gerichtsstand des Erfüllungsortes	184
a) Art. 7 Nr. 1 EuGVO	184

1) Qualifikation des Vertrages mit Schutzwirkung zugunsten Dritter	184
2) Ergebnis	186
b) § 29 ZPO	187
c) Zusammenfassung	187
4. Deliktsgerichtsstand	188
a) Art. 7 Nr. 2 EuGVO	188
1) Der Erfolgsort bei reinen Vermögensschäden	189
aa) Ausschluss des Erfolgsortes bei reinen Vermögensschäden	190
bb) Vertretene Lösungsansätze zur Bestimmung des Erfolgsortes	191
(1) Belegenheitsort des Vermögens	191
(2) Vermögensschwerpunkt und Klägerwohnsitz	192
(3) Nach Deliktstypen differenzierende Anknüpfung	194
cc) Ergebnis	194
2) Der Handlungsort bei reinen Vermögensschäden	195
b) § 32 ZPO	195
1) Erfolgsort	196
2) Handlungsort	197
c) Zusammenfassung	197
5. Gerichtsstand der Niederlassung	198
a) Zum Betrieb einer Niederlassung gehörig i.S.v. Art. 7 Nr. 5 EuGVO	198
b) Bezug zum Geschäftsbetrieb der Niederlassung i.S.v. § 21 ZPO	199
6. Weitere konkurrierende Gerichtsstände	200
V. Kein Gerichtsstand kraft Sachzusammenhang	200

D. Die Bestimmung des anwendbaren Rechts 203

I. Rechtsverhältnis Ratingagentur/Unternehmen bzw. Staat	203
1. Das Herkunftslandprinzip – keine Kollisionsnorm	203
a) Dienste der Informationsgesellschaft	206

b) Niedergelassener Diensteanbieter	206
c) Koordinierter Bereich	207
d) Rechtsfolgen	208
2. Anwendbares Recht nach Maßgabe der Rom I-VO	209
a) Subjektive Anknüpfung	212
1) Ausdrückliche Rechtswahl	212
2) Konkludente Rechtswahl	213
3) Einschränkungen nach Art. 3 Abs. 3 und Abs. 4 Rom I-VO	214
b) Objektive Anknüpfung	216
1) Qualifizierung des Rating- und Abonnementvertrages	216
aa) Dienstleistungsvertrag	217
bb) Kaufvertrag	217
2) Gewöhnlicher Aufenthalt der Ratingagentur	218
3) Objektive Anknüpfung des Abonnementvertrages	220
c) Keine offensichtlich engere Verbindung	221
d) Eingriffsnormen und ordre public	222
3. Anwendbares Recht nach Maßgabe der Rom II-VO	223
a) Reputationsschädigung als Persönlichkeitsrechtsverletzung i.S.d. Rom II-VO	223
1) Wortlaut „Verletzung der Persönlichkeitsrechte“	225
2) Gesetzeshistorie	227
3) Teleologische Erwägungen	230
b) Ergebnis	232
4. Anwendbares Recht nach Maßgabe des EGBGB	233
a) Subjektive Anknüpfung	233
b) Objektive Anknüpfung	234
1) Art. 40 EGBGB	234
aa) Gemeinsamer gewöhnlicher Aufenthalt, Art. 40 Abs. 2 EGBGB	234
bb) Tatortregelung, Art. 40 Abs. 1 EGBGB	235
cc) Bestimmung des Erfolgsorts	236
(1) Diskutierte Anknüpfungspunkte zur Einschränkung des Erfolgsorts	237

(2) Ständige Rechtsprechung des BGH seit 2010.....	238
dd) Ausübung des Optionsrechts als Sachnormverweisung	239
2) Art. 41 EGBGB, wesentlich engere Verbindung.....	242
3) Einschränkung des ausländischen Schadensersatzanspruchs ...	244
c) Eingriffsnormen und ordre public, Art. 6 EGBGB	245
5. Zusammenfassung.....	246
II. Rechtsverhältnis Ratingagentur/privater Anleger	246
1. Vertragliche Ansprüche	246
a) Verbrauchervertrag	247
b) Rechtswahl	249
1) Günstigkeitsvergleich.....	250
2) Verhältnis von Art. 3 Abs. 3 und Abs. 4 Rom I-VO zu Art. 6 Abs. 2 Rom I-VO	251
2. Deliktische Ansprüche.....	252
a) Subjektive Anknüpfung	253
1) Antizipierte Rechtswahl.....	253
2) Nachträgliche Rechtswahl.....	255
b) Objektive Anknüpfung	257
1) Gemeinsamer gewöhnlicher Aufenthalt.....	257
2) Erfolgsort	258
3) Offensichtlich engere Verbindung, Art. 4 Abs. 3 Rom II-VO ...	260
aa) Art. 4 Abs. 3 S. 2 Rom II-VO.....	260
bb) Art. 4 Abs. 3 S. 1 Rom II-VO	263
3. Der Vertrag mit Schutzwirkung zugunsten Dritter	264
a) Widerspruch zwischen Verfahrens- und Kollisionsrecht.....	265
b) Offensichtlich engere Verbindung i.S.v. Art. 4 Abs. 3 Rom II-VO	265
4. Ordre public, Eingriffsnormen sowie Sicherheits- und Verhaltensregeln	266
5. Zusammenfassung.....	268
Gesamtwürdigung	269
Literaturverzeichnis.....	277