

Justus Haucap | Oliver Budzinski [Hrsg.]

Recht und Ökonomie



Nomos

Die Reihe „Wettbewerb und Regulierung von Märkten und Unternehmen“ wird herausgegeben von

Prof. Dr. Justus Haucap, Heinrich-Heine-Universität
Düsseldorf

Prof. Dr. Gregor Krämer, Alanus Hochschule für
Kunst und Gesellschaft, Alfter

Prof. Dr. Jürgen Kühling, Universität Regensburg

Prof. Dr. Gerd Waschbusch, Universität des Saarlandes,
Saarbrücken

Band 37

Justus Haucap | Oliver Budzinski [Hrsg.]

Recht und Ökonomie



Nomos

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

ISBN 978-3-8487-2562-5 (Print)

ISBN 978-3-8452-6667-1 (ePDF)

1. Auflage 2020

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2020. Gedruckt in Deutschland. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

Vorwort

Der vorliegende Tagungsband enthält die Beiträge des 48. Forschungsseminars Radein, das bereits im Februar 2015 in den Südtiroler Alpen unter dem Oberthema „*Recht und Ökonomie*“ im Zirmerhof stattfand. Das Haus ist ein uralter Bauernsitz aus dem 12. Jahrhundert und seit über 100 Jahren Anziehungspunkt für Gäste aus aller Welt, darunter viele berühmte Wissenschaftlerinnen und Wissenschaftler inklusive einer ganzen Reihe von Nobelpreisträgern. Fernab der Stadt und der Straße, eingebettet in die Natur, ist der Zirmerhof als Ort des Rückzugs auf über 1.560 Metern Höhe ein idealer Ort für den wissenschaftlichen Diskurs.

Als Thema des Seminars haben wir ganz bewusst nicht die „ökonomische Analyse des Rechts“ gewählt, wie der englische Fachbegriff „Law and Economics“ oft im Deutschen übersetzt wird, sondern uns für die wörtliche Übersetzung – Recht und Ökonomie – entschieden. Denn die ökonomische Analyse des Rechts beschreibt eine in gewisser Weise einseitige Beziehung: Ökonomische Methoden werden genutzt, um die Wirkungsweise von Recht und dessen Folgen zu analysieren und letztlich auch normative Aussagen über das Recht abzuleiten. Im Gegensatz dazu beschreibt „*Recht und Ökonomie*“ eine symbiotische Beziehung, in der sich beide Disziplinen gegenseitig befruchten, Ökonomen also auch Erkenntnisse aus der Rechtswissenschaft – etwa über Ziele eines Gesetzes, den Willen des Gesetzgebers, mögliche Auslegungen des Rechts oder institutionelle Aspekte der Rechtsdurchsetzung (welche von Ökonomen oft genug vernachlässigt werden) – berücksichtigen.

Das Seminar war daher so konzipiert, dass nach zwei grundlegenden Beiträgen über Recht und Ökonomie aus juristischer Perspektive (Josef Drexl) und ökonomischer Sicht (Florian Baumann) einzelne Politikfelder juristisch *und* ökonomisch beleuchtet wurden. Diese Politikfelder reichen von der Geld- und Währungspolitik über Gesundheitspolitik und Arbeitsmarktproblemen bis hin zum Kartellrecht. In letzterem Bereich dürfte die Zusammenarbeit zwischen Ökonomen und Juristen dabei vielleicht am weitesten fortgeschritten sein, und zwar nicht erst seit dem Erfolg des sog. More Economic Approach im Kartellrecht.

Der Tagungsband erscheint zwar sehr spät, aber in gewisser Weise doch auch zur rechten Zeit, denn die stärkere interdisziplinäre Zusammenarbeit

Vorwort

von Ökonomen mit anderen Disziplinen ist gerade nach den globalen Finanz- und Wirtschaftskrise immer wieder eingefordert worden. Wie fruchtbar diese sein kann, belegt der vorliegende Tagungsband aus Sicht der Herausgeber in beeindruckender Weise.

Als wissenschaftliche Leiter und Herausgeber des Tagungsbandes danken wir allen Seminarteilnehmerinnen und -teilnehmern für die stimulierenden Diskussionen, die – zumindest uns – zu erheblichen Erkenntnisgewinnen verholfen haben. Dr. Lisa Schlesewsky (ehemals Universität Münster) danken wir für die tatkräftige Unterstützung bei der Organisation des Seminars. Der Familie Perwanger und den Mitarbeiterinnen und Mitarbeitern des Zirmerhofs sei für ihre Gastfreundschaft gedankt. Den Autorinnen und Autoren danken wir für ihre Engselgeduld bis zur Fertigstellung des Tagungsbandes. Für finanzielle Unterstützung schließlich danken wir der DICE Consult GmbH, der Konrad-Henkel-Stiftung, der Marburger Gesellschaft für Ordnungsfragen der Wirtschaft und dem Verein zur Förderung der wettbewerbsökonomischen Forschung, ohne deren großzügige Unterstützung das Seminar nicht möglich gewesen wäre.

Oliver Budzinski und Justus Haucap

Inhalt

Teil 1: Grundlagen	9
Recht und Ökonomie aus Sicht der Rechtswissenschaften <i>Josef Drexl</i>	11
Recht und Ökonomie aus Sicht der Wirtschaftswissenschaften <i>Florian Baumann</i>	43
Teil 2: Politikfelder	79
Das Patentrecht aus institutionenökonomischer Sicht <i>Martin Leschke und Michael Neumann</i>	81
Digital Platforms and Antitrust: Towards a More <i>Techno-Economic</i> Approach <i>Simonetta Vezzoso</i>	119
Ökonomische Auswirkungen des Medienrechts <i>Frank Fechner</i>	133
Wettbewerbspolitik versus sektorspezifische Regulierung im Medien- und Telekommunikationssektor <i>Ulrich Heimeshoff</i>	149
Konventionelle und unkonventionelle Maßnahmen des Eurosystems im Zuge der Staatsschuldenkrise: Ökonomische und rechtliche Aspekte <i>Ralph Hirdina, Albrecht Michler und Franz Seitz</i>	171

Inhalt

Am Ende gewinnt immer die Bank – über die Regulierung als Game Changer <i>Thomas Weck</i>	213
Wettbewerbsschutz durch Kartellrecht: Normative Grenzen einer am ökonomischen Anspruch ausgerichteten Marktordnung <i>Jens-Uwe Franck</i>	235
Ökonomische und rechtliche Implikationen von Streiks im Verkehrswesen <i>Claudia Hipp und Andreas Knorr</i>	273
Krankenhausreform 2015: Eine ökonomische Einschätzung <i>Heidi Dittmann und Björn A. Kuchinke</i>	305
Kartellrecht und Ökonomik: Institutions matter! <i>Oliver Budzinski und Justus Haucap</i>	331
Liste der Autorinnen und Autoren	363

Recht und Ökonomie aus Sicht der Wirtschaftswissenschaften

*Florian Baumann**

Diese Arbeit soll einen Einblick in die „Ökonomische Analyse des Rechts“ als eine wirtschaftswissenschaftliche Disziplin geben und aktuelle Entwicklungen in diesem Forschungsbereich aufzeigen. Zu diesem Zweck wird zunächst auf den für die moderne ökonomische Analyse des Rechts grundlegenden Aufsatz von Ronald Coase (1960) eingegangen. Anschließend werden auf Basis der These rational handelnder, eigennütziger Akteure die Anreizfunktionen rechtlicher Regelungen untersucht. Die vorhergesagten Verhaltensreaktionen können im nächsten Schritt bei Darlegung der zugrunde liegenden Zielvorstellungen zu einer wohlfahrtsgeleiteten Auswahl von rechtlichen Regeln oder zum Design optimaler Regeln herangezogen werden. Neben diesem klassischen (mikroökonomischen) Vorgehen werden unter anderem die Überprüfung der entwickelten Hypothesen anhand fortgeschrittener ökonometrischer Methoden, die experimentelle Forschung sowie der Einbezug der Erkenntnisse der Verhaltensökonomik als aktuelle Entwicklungen in der ökonomischen Analyse des Rechts beschrieben.

1. Einleitung

Die ökonomische Analyse rechtlicher Regelungen ist spätestens seit der grundlegenden Arbeit von Coase (1960) über *The Problem of Social Cost* als ein eigenständiges Forschungsgebiet in der Disziplin der Wirtschaftswissenschaften verankert. Sie stellt dabei einen Teil der (neuen) Institutionenökonomik dar, die ihr Augenmerk, abweichend von der theoretischen Idealvorstellung vollkommener Konkurrenz, auf bestehende Friktionen in der Interaktion zwischen Individuen richtet. Um somit einleitend den Hintergrund der Disziplin der ökonomischen Analyse des Rechts aus einer

* Mein Dank für hilfreiche Anregungen und Diskussionen gilt insbesondere Tim Friehe, Judith Schwartz sowie dem Koreferenten C. Schubert. Die Verantwortung für mögliche Unzulänglichkeiten des Textes liegt bei mir.

Florian Baumann

wirtschaftswissenschaftlichen Sicht dazustellen, lohnt es sich, zunächst einen Blick auf die Idee der vollkommenen Konkurrenz zu richten, um anschließend die Unterschiede zur (neuen) Institutionenökonomik hervorzuheben.

Im Rahmen der Allokationstheorie wurde herausgearbeitet, unter welchen Bedingungen eine Marktwirtschaft, basierend auf den unabhängigen Entscheidungen von rationalen und eigennutzorientierten Individuen, eine Aufteilung der Güter und Faktoren erreicht, in der die Verschwendung knapper Ressourcen minimiert oder gar vollständig vermieden wird (vgl. beispielsweise Pindyck & Rubinfeld, 2013, Kapitel 16). Die herausgearbeiteten Bedingungen beschreiben das Szenario des „vollkommenen Wettbewerbs“, in dem eine Allokation erreicht wird, in der die Verteilung der Güter und Faktoren in einer Pareto-effizienten Weise erfolgt. Das heißt, kein Individuum kann noch besser gestellt werden, ohne dass zwingend mindestens ein anderes Individuum einen Nutzenverlust erleidet. Zu den Voraussetzungen vollständigen Wettbewerbs zählen unter anderem: (i) Auf jedem Markt verhalten sich Anbieter und Nachfrager als Preisnehmer, verfügen also über keine Marktmacht; (ii) auf jedem Markt verfügen beide Marktseiten über ausreichende und symmetrisch verteilte Informationen bezüglich der relevanten Eigenschaften der gehandelten Güter; (iii) die Durchführung von Tauschgeschäften ist nicht mit zusätzlichen Transaktionskosten verbunden, die einen Keil zwischen den Erlös des Anbieters und den Zahlungsbetrag des Käufers treiben; (iv) es gibt keine fehlenden Märkte, das heißt, Ansprüche auf alle Güter in einem weit gefassten Sinne können für alle möglicherweise eintretenden Umweltzustände für alle Zeitpunkte gehandelt werden. Gleichzeitig bedeutet dies, dass alle Konsequenzen, die sich aus dem eigenen Verhalten für andere Individuen ergeben, in der Entscheidung des einzelnen Individuums berücksichtigt werden, da für alle positiven wie negativen Konsequenzen auf einem entsprechenden Markt eine Gegenleistung realisiert wird. Für eine solche Welt, die als Gedankenkonstrukt, nicht als Beschreibung einer Realität missverstanden werden sollte, sondern hingegen als hilfreicher Referenzfall für weitere Überlegungen gelten kann, gilt nun das Ergebnis, dass das eigennützige und unkoordinierte Handeln der einzelnen Individuen zu einer verschwendungsfreien Allokation führt in dem Sinne, dass alle potentiellen Verhandlungsgewinne ausgenutzt sind. Die resultierende Allokation ist Pareto-effizient. Dies schließt an die Überlegungen von Adam Smith (1776) an, der in seinem Werk die Idee einer „unsichtbaren Hand“ des Marktes beschreibt, die das individuelle Verhalten des Einzelnen im Sinne

Recht und Ökonomie aus Sicht der Wirtschaftswissenschaften

einer Förderung des Gemeinwohls lenkt. Staatlichem Handeln und dem Rechtssystem verbleiben in einer derartigen Welt hauptsächlich zwei mögliche Aufgaben: Ist es das Ziel, Verschwendung zu vermeiden, so sollte das Rechtssystem, innerhalb dessen die Akteure agieren, die Bedingungen des vollkommenen Wettbewerbs sichern und so die Möglichkeit der Realisierung von Tauschgewinnen über Märkte garantieren. Somit wären die Aufgaben des Rechts aus einer wirtschaftswissenschaftlichen Perspektive in dem Sinne einer Definition und Garantie von Eigentumsrechten zu sehen, da erst diese Garantie Tauschhandlungen über Märkte ermöglicht. Auch die Übertragung der Eigentumsrechte muss rechtlich abgesichert sein, eine Aufgabe, die durch das Vertragsrecht zu regeln ist. Daneben tritt unter anderem das klassische ökonomische Gebiet des Wettbewerbsrechts, hier im Sinne von rechtlichen Regelungen, die das Fortbestehen eines marktkonformen Wettbewerbs sichern sollen. Neben diesen, die vollkommene Konkurrenz absichernden Aufgaben des Rechts (und darüber hinausgehend) kann als zweite Form staatlichen Handelns die Umverteilung von Gütern zwischen Individuen gewünscht sein, wenn neben dem Ziel der Verschwendungsfreiheit Verteilungsziele berücksichtigt werden sollen. Während die „unsichtbare Hand des Marktes“ eine verschwendungsfreie Allokation unter den Bedingungen vollkommener Konkurrenz zu erzielen vermag, kann die entstehende Verteilung der Güter dem Streben nach einer gerechten Verteilung entgegenstehen, wobei zu definieren ist, was als Gerechtigkeit verstanden werden mag, eine Aufgabe, der hier nicht nachgegangen werden kann (vgl. für eine ausführliche Darstellung zu Fragen der Wohlfahrtsökonomik Boadway & Bruce, 1984). Rechtliche Regelungen hätten in diesem Sinne die Aufgabe, ein derartiges staatliches Handeln zu ermöglichen und somit im Sinne einer Abgrenzung oder Relativierung privater Eigentumsrechte auf eine Rechtsgrundlage zu stellen. Werden die Regeln der vollkommenen Konkurrenz durch die Instrumente der Umverteilung nicht verletzt, so kann weiterhin eine Pareto-effiziente Allokation erreicht werden.

Im Fazit bleibt festzustellen, dass der ökonomischen Analyse des Rechts in einer solchen idealen Welt nur ein beschränktes Analysefeld verbleibt, in dem Sinne, dass die Analyse sich weitgehend nur darauf beziehen kann, ob bestimmte Regelungen das Ideal des vollkommenen Wettbewerbs zu realisieren erlauben. Dies bedeutet jedoch nicht, dass die Welt des vollkommenen Wettbewerbs für die ökonomische Analyse des Rechts nicht von Belang wäre, zeigt sie doch auf, welche Bedingungen erfüllt

Florian Baumann

sein müssten, um die Verschwendung knapper Ressourcen vollständig zu vermeiden.

Vor diesem Hintergrund kann nun die Idee der (neuen) Institutionenökonomik eingeordnet werden. Grundsätzlicher Ausgangspunkt ist, dass die Bedingungen des vollkommenen Wettbewerbs nicht erfüllt sind, und es stellt sich die Frage, welche Konsequenzen sich daraus für das vorhergesagte Verhalten von Individuen und für die resultierende Allokation ergeben. So findet beispielsweise explizit Berücksichtigung, dass (i) Marktakteure über Marktmacht verfügen und somit Preise beeinflussen können; (ii) die an einem Tausch beteiligten Parteien über unterschiedliche Informationsstände verfügen und diese zu ihrem Vorteil auszunutzen versuchen; (iii) die Aushandlung, Durchführung und Kontrolle von Transaktionen mit zusätzlichen Kosten verbunden sind und diese zum Beispiel mit der Detailliertheit eines ausgehandelten Vertrags steigen. Eine Folge der Kosten, die gemäß (iii) mit wirtschaftlichen Tauschhandlungen einhergehen, kann zudem sein, dass auch die Bedingung (iv) für vollkommene Konkurrenz nicht weiter erfüllt ist. So kann es für manche Güter dazu kommen, dass ein Markt nicht mehr zustande kommt, da die Transaktionskosten unverhältnismäßig hoch ausfallen würden (z. B. private Märkte für Luftqualität).¹ In dieser Welt führt rationales, eigennutzorientiertes Verhalten der Individuen nun nicht mehr zwingend zu einer Ausnutzung aller möglichen potentiellen Verhandlungsgewinne, eben da die Individuen aufgrund fehlender Märkte nicht mehr mit allen Konsequenzen ihres Handelns konfrontiert werden und grundsätzlich die Verhandlungsmöglichkeiten aufgrund der damit verbundenen Kosten eingeschränkt sind. Auch mögen Tauschhandlungen unterbleiben, da befürchtet werden muss, dass der Tauschpartner Informationsvorteile opportunistisch zu seinen Vorteilen ausnutzt und eine vor- oder nachgelagerte Kontrolle mit Kosten versehen wäre, die jeglichen Verhandlungsgewinn negieren. Ebenso mögen beziehungsspezifische Investitionen unterbleiben, die zwar den Wert der Kooperation erhöhen würden, aber gleichzeitig ein opportunistisches Nachverhandeln der Gegenpartei ermöglichen, da Vertragsinhalte ex ante nicht ausreichend genau spezifiziert werden können (oder deren Erfüllung ex post nicht verifiziert werden kann). In diesem Rahmen untersucht die In-

1 Zu beachten ist, dass die Transaktionskosten selbst nicht unabhängig von den angewandten rechtlichen Regelungen sind. So kann es prinzipiell nicht ausgeschlossen werden, dass bei geeigneten Voraussetzungen auch ein privater Markt für Luftqualität entstehen kann.

Recht und Ökonomie aus Sicht der Wirtschaftswissenschaften

stitutionenökonomik, inwieweit informelle und formelle Regelungen einen Beitrag dazu leisten, Kooperation und Tausch zu erhalten, so dass die entsprechenden Gewinne hieraus realisiert werden können (vgl. z. B. Neus, 2015; Erlei et al., 2016, oder Richter & Furubotn, 2010). Diese Institutionen müssen keine gesetzlichen Regelungen sein (Beispiele: Reputation, private Verträge, Vertrauen, ...), rechtliche Regelungen sind jedoch entscheidende Institutionen in diesem Zusammenhang. In einer derartig unvollkommenen Welt gewinnt die ökonomische Analyse des Rechts aus wirtschaftswissenschaftlicher Sicht erheblich an Bedeutung. Hier kann im Detail untersucht werden, wie rechtliche Regeln Verhalten und somit gesellschaftliche Ergebnisse beeinflussen, und die Antwort wird sich nicht immer einfach durch die Ausgangsthese, rechtliche Regeln sollen eine Annäherung an die Welt vollkommenen Wettbewerbs erlauben, geben lassen. Letzteres ist bekannt aus der Theorie des Zweitbesten, die gerade aufzeigt, dass es, wenn mehrere Bedingungen für vollkommenen Wettbewerb verletzt sind, oft nicht angezeigt ist, einzelne Abweichungen zu beseitigen, da in diesem Fall die verbleibenden Abweichungen womöglich noch stärker ins Gewicht fallen (vgl. Lipsey & Lancaster, 1956). Gleichzeitig sind die Ziele der Verschwendungsfreiheit und der Verteilungsgerechtigkeit in vielen Fällen nicht mehr unabhängig voneinander zu realisieren. So leiden staatliche Aufgabenträger ebenfalls an einem Mangel an Informationen, der zum Beispiel eine zielgerichtete Umverteilung von potentiell einkommensstarken zu potentiell einkommensschwachen Individuen nicht mehr durchführbar werden lässt. Anstelle des Potentials zur Erzielung von Einkommen muss das tatsächliche Einkommen als Indikator und Ausgangspunkt für die Umverteilung treten, was jedoch zu einer Verzerrung der Anreize zur Einkommenserzielung führt und somit dem Ziel der Verschwendungsfreiheit entgegensteht (vgl. z. B. Breyer & Buchholz, 2009, Kapitel 2).

Nach diesen einführenden Überlegungen zur Einordnung der ökonomischen Analyse des Rechts in die (neue) Institutionenökonomik wird im folgenden Kapitel 2 auf die für die ökonomische Analyse des Rechts grundlegende Arbeit von Ronald Coase (1960) eingegangen. Dies erlaubt eine Einführung in zentrale Konzepte sowie in Grenzen auch eine zeitliche Einordnung der Entstehung des Fachgebiets. Die Kapitel 3 und 4 widmen sich der Vorgehensweise der klassischen ökonomischen Analyse des Rechts mithilfe mikroökonomischer Modelle und den daraus resultierenden positiven und normativen Aussagen. Kapitel 5 gibt einen Überblick über die vorwiegend behandelten Rechtsbereiche in der ökonomischen

Florian Baumann

Analyse des Rechts. Abschließend widmet sich Kapitel 6 aktuellen Entwicklungen in diesem Fachbereich. Kapitel 7 bietet eine kurze Zusammenfassung.

2. The Problem of Social Costs – Ein Ausgangspunkt für die ökonomische Analyse des Rechts

Wie zu Beginn bereits geschrieben, wird der gewichtige Beitrag von Ronald Coase aus dem Jahr 1960 häufig als ein Geburtshelfer der modernen ökonomischen Analyse des Rechts verstanden, und ein Lehrbuch sowie ein Artikel zur ökonomischen Analyse des Rechts scheint unvollständig, wird dieser Arbeit kein Platz gewidmet. Im Folgenden möchte ich ein solches Missgeschick vermeiden und versuchen, die Hauptaussagen des Artikels zusammenzufassen. Nicht überraschen sollten dabei einige inhaltliche Überschneidungen zu den einführenden Überlegungen aus Kapitel 1. Der Arbeit von Coase die gebotene Aufmerksamkeit in einer Arbeit zur ökonomischen Analyse des Rechts zu geben scheint zudem auch daher angebracht, da Coase in dieser Arbeit in äußerst konkreter Weise gerade dies tut: das Recht ökonomisch zu analysieren. So werden in der Arbeit wiederholt Fälle der Rechtsprechung (aus dem amerikanischen und englischen Rechtsraum) herangezogen und einer ökonomischen Analyse anhand der zuvor im Gedankenexperiment entwickelten Grundzüge unterworfen.²

Der vermeintliche Verursacher

Den Ausgangspunkt des Aufsatzes von Coase bildet die Analyse von Situationen, die allgemein dadurch beschrieben werden können, dass die Aktivität eines Akteurs zu einer Beeinträchtigung der Aktivitäten (und damit des Nutzens) eines anderen Akteurs führt.³ Es geht somit um wider-

2 In diesem Zusammenhang sei auch auf Kötz & Schäfer (2003) verwiesen. Die Autoren betrachten in ihrem Buch in sehr anschaulicher Weise mehrere frühere Urteile des Bundesgerichtshofs aus einer Perspektive der ökonomischen Analyse des Rechts.

3 In seinen grundsätzlichen Ausführungen grenzt Coase die Betrachtungsweise auf unternehmerische Tätigkeiten ein. Die anschließenden Argumentationen lassen sich

Recht und Ökonomie aus Sicht der Wirtschaftswissenschaften

streitende Ansprüche und somit um die Frage, welche Eigenschaften eine ökonomisch sinnvolle Auflösung derartiger Konflikte aufweist und welches Ergebnis durch verschiedene tatsächliche rechtliche Regelungen erreicht wird. Wie von vorneherein klar ist, bedarf eine derartige Konfliktsituation der Existenz von mindestens zwei widerstreitenden Parteien, was zu einer ersten zentralen Aussage von Coase in seiner Arbeit führt, nämlich der grundsätzlichen Zweiseitigkeit jedes Konflikts. Diese beinhaltet, dass erstens eine Regelung, die der Partei eins erlaubt ihre Aktivität durchzuführen und dadurch ihre Auszahlungen zu erhöhen, zwar bei Partei zwei zu einem Schaden führt, dass jedoch zweitens diese Beziehung eine wechselseitige ist. Letzteres ergibt sich daraus, dass eine Regelung, die die Möglichkeiten der Partei eins zur Durchführung ihrer Aktivität einschränkt, zwar zu einer höheren Auszahlung für Partei zwei führt, dies aber nur möglich ist auf Kosten der verringerten Erträge der Partei eins. Summa summarum sind die Konfliktsituationen dadurch gekennzeichnet, dass die Erweiterung der Aktivitäten der einen Partei auf Kosten der Aktivität der anderen Partei in jedem Fall mit Erträgen, aber auch Kosten verbunden ist, wobei Letztere auch in reinen Opportunitätskosten durch den Verzicht auf die Durchführung einer Aktivität bestehen können. Sollen diese Erträge und (Opportunitäts-)Kosten im Sinne der Idee der Vermeidung von Verschwendung als Basis für eine gesellschaftliche Bewertung verschiedener rechtlicher Regelungsmöglichkeiten herangezogen werden, so ergibt sich die Schlussfolgerung, dass eine Entscheidung auf Grundlage eines irgendwie gearteten „Verursacherprinzips“ ins Leere laufen muss. Zwar mag es in vielen Fällen durchaus möglich erscheinen, einen zumindest aus technischer Sicht eindeutigen Verursacher eines Konflikts oder einer Beeinträchtigung festzulegen, doch gibt diese Information noch keinen hilfreichen Rückschluss darauf, wie aus einer ökonomischen Sicht die Auflösung der Konfliktsituation vollzogen werden sollte. Zur Wiederholung: Die Konfliktsituation entsteht erst durch das Aufeinandertreffen zweier Parteien, was letztlich die Zuordnung einer Verursacherposition – wenn auch von den technischen Zusammenhängen womöglich einleuchtend – ökonomisch widersinnig erscheinen lässt. Letzteres deshalb, weil

aber weitgehend auch auf andere Situationen widerstreitender Ansprüche verallgemeinern. Allerdings ermöglicht die Betrachtung unternehmerischer Aktivitäten eine Konzentration auf den Gesamtwert der Produktion als ein mögliches Maß für die Abwesenheit für Verschwendung. Derartige Maße mögen im Falle rein privater Aktivitäten schwerer zu finden oder zu definieren sein.

Florian Baumann

zwar sicherlich die Aktivität des technischen Verursachers zu einer Einbuße beim Geschädigten führt, aber eben gleichzeitig die Schadensfreiheit des potentiellen Geschädigten nicht kostenlos erkaufte werden kann, sondern mit einem Verlust der Erträge des technischen Verursachers verbunden ist.

Vielleicht ist es an dieser Stelle hilfreich, diese allgemeinen Ausführungen auch durch einige Beispiele, die Coase in seinem Aufsatz verwendet, zu illustrieren:

- Das erfundene Beispiel, dessen Coase sich für seine Ausführungen bedient, ist das wohlbekannte eines Landwirts und eines benachbarten Viehzüchters. Die Tiere des Viehzüchters mögen auf die Felder des Landwirts gelangen und einen Teil der Getreideernte zerstören. Umso größer die Herde, umso größer der Verlust an Ernte. Hier scheint zunächst deutlich und unbestritten, dass der (technische) Verursacher des Schadens, der in der verlorenen Ernte des Landwirts besteht, nun mal der Viehzüchter ist. Aber auch hier gilt: Der Interessenkonflikt besteht nur, da beide Parteien, der Landwirt sowie der Viehzüchter, anwesend sind. Richtig ist zwar, dass eine Einschränkung der Herdengröße den Schaden durch die verlorene Ernte verringert; aber gleichzeitig gilt auch, dass jede Einschränkung des Ernteverlusts nicht kostenlos erfolgt, sondern nur durch eine Verringerung der Erträge des Viehzüchters erkaufte werden kann, was aus einer ökonomischen Perspektive ebenfalls einem Schaden im Sinne von Opportunitätskosten entspricht. Das Problem ist also ein klassisch zweiseitiges. Noch deutlicher wird diese Zweiseitigkeit, zieht man die Möglichkeit in Betracht, dass der Landwirt einen Zaun auf seinem Grundstück errichten könnte, der den Ernteverlust verhindert. Verursacht nun der Landwirt den Schaden an seiner Ernte selbst durch das Unterlassen des Baus des Zauns?

Diesem erfundenen Beispiel folgt in Coase's Aufsatz die Diskussion mehrerer realer Gerichtsfälle, die die Zweiseitigkeit der zu lösenden Konflikte noch einmal demonstrieren. Drei dieser Beispiele gebe ich hier in gebotener Kürze wieder:

- In *Sturges vs. Bridgman* geht es um den Fall zweier Nachbarn, wobei einer ein behandelnder Arzt, der zweite ein Konditor ist. Der Arzt lässt einen Anbau für seine Praxis erstellen, wobei der neue Raum an den Küchenbereich des Konditors grenzt und bei Betrieb der Küchenmaschinen an eine Behandlung im neuen Praxisraum nicht zu denken ist.

Recht und Ökonomie aus Sicht der Wirtschaftswissenschaften

Wir sehen den Konflikt, wobei man sich schon schwerer tun mag mit der Festlegung eines technischen Verursachers, zieht man in Betracht, dass der Anbau im Auftrag des Arztes erfolgte. Aber gerade auch hier gilt die zentrale Einsicht, dass selbst die Festlegung eines Verursachers noch keinen Hinweis darauf geben kann oder muss, wie dieser Konflikt ökonomisch sinnvoll entschieden werden sollte.

- In *Cooke vs. Forbes* besteht der Konflikt zwischen einem Industrieunternehmen, dessen chemische Absonderungen zu einer Verfärbung der zum Trocknen ausgehängten Ware eines Tuchwarenproduzenten führen. Die Verfärbungen könnten jedoch auch durch die Verwendung eines alternativen Bleichmittels verhindert werden.
- In *Bryant vs. Lefever* wird ein Fall entschieden, in dem es durch den Neubau eines Wohnhauses, das nun größer als zuvor ist, zu einer Störung des Rauchabzugs aus dem Kamin des Nachbarhauses kommt. Wird im Nachbarhaus nun ein Feuer im Kamin entzündet, zieht der Rauch nicht mehr ab, sondern verteilt sich im Haus.

Wie nachvollzogen werden kann, lassen sich die Argumente von Coase auch passend auf die letzten beiden Beispiele anbringen, wobei ich hier darauf verzichten möchte, dies ausführlich zu tun, und dem Leser diese Aufgabe überlassen will.

Die (eingeschränkte?) Bedeutung rechtlicher Regelungen

Mit der Feststellung der grundsätzlichen Zweiseitigkeit der Konfliktsituationen scheint nun nachvollziehbar, dass die Verwendung eines Verursacherprinzips aufgrund der Wechselseitigkeit der Konfliktbeziehung nicht immer als ein geeigneter Lösungsansatz erscheinen mag. Offen bleibt damit jedoch zunächst, wie sich rechtliche Regelungen, folgen diese nun einem Verursacherprinzip oder nicht, grundsätzlich auf die Konfliktlösung im Sinne der letztlich resultierenden Allokation auswirken. Hierin kann nun der zweite Schwerpunkt der Arbeit von Coase gesehen werden, da er eine Antwort auf diese Frage herausarbeitet und dabei insbesondere auf die grundsätzlichen Bedingungen hinweist, die dazu führen, dass Änderungen in den rechtlichen Regelungen überhaupt eine Änderung in der resultierenden Allokation bewirken. Die herausgearbeiteten Bedingungen zur Bedeutung rechtlicher Regelungen stehen dabei in einem engen Zusammenhang zu der im einleitenden Kapitel beschriebenen Unterschei-

Florian Baumann

dung zwischen einer Welt der vollkommenen Konkurrenz und dem Ausgangspunkt der (neuen) Institutionenökonomik. Die Aussagen von Coase sind dabei insbesondere vor dem Hintergrund der Ergebnisse der vorherrschenden Allokationstheorie mit Vertretern wie Arthur C. Pigou (vgl. Pigou, 1920) zu sehen, die sich insbesondere mit den notwendigen Bedingungen vollkommener Konkurrenz beziehungsweise den Eigenschaften verschwendungsfreier Allokationen beschäftigt hatten.

Die Argumentation von Coase kann nachvollzogen werden, indem man den Idealfall einer transaktionskostenfreien Welt, in der die Durchführung jeglicher Tauschhandlungen einschließlich der Kontrolle der Erfüllung der ausgehandelten Bedingungen nicht mit zusätzlichen Kosten versehen ist, mit einer Welt vergleicht, in der derartige Kosten bestehen. Die transaktionskostenfreie Welt kann hierbei als ein Szenario nah der vollkommenen Konkurrenz verstanden werden, da die Abwesenheit von Such- und Informationskosten eine asymmetrische Informationsverteilung ausschließt. Für diesen Referenzfall einer transaktionskostenfreien Welt, so nun die Argumentation von Coase, verbleiben rechtliche Regelungen ohne Einfluss auf die resultierende Allokation, sofern die Bedingung einer eindeutigen Zuteilung der Rechtspositionen erfolgt ist und Rechtstitel frei handelbar bleiben. Diese zusätzliche Anforderung der vollständigen Zuteilung von Rechtspositionen entspricht der im einleitenden Kapitel genannten vierten Anforderung an ein Szenario der vollkommenen Konkurrenz, dass Märkte für alle relevanten Güter (materiell oder immateriell) existieren. Worauf beruht nun diese Aussage der Irrelevanz der rechtlichen Regelung für die resultierende Allokation unter den Bedingungen der Transaktionskostenfreiheit?

Zur Beantwortung der Frage muss zunächst eine gewisse Einschränkung getroffen werden. Die Neutralitätsaussage bezieht sich auf die Verwendung von Ressourcen in der Produktion im Sinne ihrer größten Wertschöpfungspotenziale und die Zuteilung von Gütern an diejenigen mit der höchsten Wertschätzung, nicht aber zwingend auf die Verteilung der realisierten Tauschgewinne. In Coase's Aufsatz findet sich entsprechend die Aussage, dass die resultierende Allokation jeweils derjenigen entspricht, die zu einer Maximierung des Produktionswertes führen wird, wobei die Verteilung des Produktionswertes unterschiedlich ausfallen kann.⁴

4 Es ist aber durchaus nicht ausgeschlossen, dass selbst die Verteilung der Überschüsse unabhängig von den rechtlichen Rahmenregelungen sein kann. Beispielsweise sei hier der Fall der Produkthaftung aufgeführt. Unter der Bedingung der Abwesen-

Recht und Ökonomie aus Sicht der Wirtschaftswissenschaften

Gehen wir nun von einer Situation aus, in der die Aktivität des Individuums eins zu einem Schaden im Sinne einer Einkommenseinbuße bei Individuum zwei führt und die Schadensfreiheit des Zwei nur mit einem Verzicht des Eins und einer entsprechenden Einkommenseinbuße erzielt werden kann. Unterstellt werden rational handelnde Einkommensmaximierer. In einer transaktionskostenfreien Welt kann nun das Konfliktpotenzial immer durch einen Verhandlungsprozess zwischen den beiden Parteien gelöst werden. Das Ausmaß an Aktivität des Eins, auf das sich die beiden Parteien dabei einigen werden, ist jeweils dasjenige, das den Gesamtwert des Einkommens maximiert, unabhängig davon, wie die ursprüngliche Rechtsverteilung bestand. Dies folgt aus der gegenteiligen Überlegung, was passieren würde, wenn sich die beiden Parteien auf ein anderes Aktivitätsniveau des Eins verständigt hätten. In diesem Fall sind Verhandlungsgewinne unausgeschöpft geblieben, da der Wert des gemeinsamen Einkommens nicht maximiert wurde. Bei Abwesenheit von Transaktionskosten und unterstellter Rationalität der Akteure ist jedoch mit Wiederaufnahme der Verhandlungen zu rechnen, so dass wiederum diejenige Allokation resultiert, in der das Gesamteinkommen maximal ist.⁵

In dem Landwirt/Viehzüchter-Beispiel bedeutet dies, dass die Herdengröße so lange ausgeweitet wird, solange der zusätzliche Gewinn aus der Viehzucht den zusätzlichen Verlust an Getreideernte überwiegt. Dies geschieht unabhängig von der Rechtsordnung, sofern die Mindestanforderungen einer klaren Festlegung der ursprünglichen Rechtspositionen und deren Handelbarkeit erfüllt sind. Ist es zum Beispiel dem Viehzüchter gestattet, seine Viehzucht uneingeschränkt zu betreiben, so wird der Land-

heit von Transaktionskosten führt eine Verschiebung der Haftung für Schäden, die die Konsumenten durch fehlerhafte Produkte erleiden, auf die Produzenten lediglich zu einer Erhöhung des Gleichgewichtspreises auf dem Markt um eben den Betrag des erwarteten Schadenersatzes. Die Entlastung der Konsumenten um die Schadenskosten wird durch den Anstieg des Marktpreises gerade aufgewogen (vgl. Hamada, 1976).

- 5 Die Abwesenheit von Transaktionskosten kann das Vorliegen von Marktmacht aufgrund von zum Beispiel Größenvorteilen aufgrund sinkender Durchschnittskosten nicht prinzipiell ausschließen. Jedoch führt Marktmacht bei Abwesenheit von Transaktionskosten nicht zu einem Wohlfahrtsverlust, da auch hier gilt, dass die privaten Parteien sämtliche Verhandlungsgewinne ausschöpfen werden. Dies kann im Fall eines natürlichen Monopols zum Beispiel über die Verwendung konsumentenspezifischer Preise geschehen. Marktmacht hat unter diesen Voraussetzungen vor allem einen Einfluss auf die Verteilung des (maximierten) Überschusses.

Florian Baumann

wirt ihm für eine Reduzierung der Herdengröße eine Entschädigung zahlen, sofern der zusätzlich eingesparte Ernteverlust größer ist als der Verlust an Gewinnen aus der Viehzucht. Ersteres entspricht der maximalen Zahlungsbereitschaft des Landwirts, Letzteres der minimalen Zahlungsforderung des Viehzüchters für den Verzicht. Solange die Zahlungsbereitschaft den mindestens geforderten Zahlbetrag übersteigt, besteht ein Verhandlungsgewinn, der ausgeschöpft werden wird. Ist nun der Landwirt abweichend von den obigen Annahmen in der Position, dem Viehzüchter den Ausbau der Herde zu verweigern, wird sich trotzdem wiederum die gleiche Allokation einstellen. Der Viehzüchter ist nun bereit, dem Landwirt eine Entschädigung zu leisten, wenn Letzterer ihm gestattet, seine Viehzucht auszubauen. Wiederum werden die Parteien sich genau dann auf eine Ausweitung der Herde einigen, wenn der zusätzliche Gewinn aus der Ausweitung der Herde den zusätzlichen Verlust an Getreideernte überwiegt. Ebenfalls zum gleichen Ergebnis führt als drittes Beispiel für eine mögliche rechtliche Regelung der Fall der Schadenersatzpflicht des Viehzüchters für den Ernteausfall. Der Viehzüchter wird die Herde ausweiten, solange der zusätzliche Gewinn aus der Viehzucht die zusätzlichen Schadenersatzzahlungen an den Landwirt übersteigt. Auch der Einbezug der Möglichkeit, dass der Landwirt einen Zaun errichtet, der die Schäden an der Ernte verhindert, ändert nichts an der grundsätzlichen Argumentation. Ist der Bau des Zauns die kostengünstigste Alternative der Schadensvermeidung, so wird dieser nicht nur dann gebaut, wenn der Landwirt keinen Anspruch auf Ersatz des Ernteausfalls hat. Auch wenn der Landwirt ein Recht auf Schadenersatz oder die Möglichkeit des Verbots der Herdenausweitung besitzt, so werden die Verhandlungen zwischen Viehzüchter und Landwirt ergeben, dass Letzterer den Zaun bauen lässt und der Viehzüchter einen entsprechenden Betrag an den Landwirt leistet, der diesem die Kosten ersetzt und ihn an den zusätzlich realisierten Einkommensgewinnen teilhaben lässt. Ist der Bau des Zauns ökonomisch nicht gerechtfertigt, so wird dieser hingegen auch nicht gebaut, wiederum unabhängig von der ursprünglichen Zuteilung der Rechtspositionen.

Dieses Ergebnis der Allokationsneutralität rechtlicher Regelungen sollte als ein Referenzfall angesehen werden, der für die hypothetische Situa-

Recht und Ökonomie aus Sicht der Wirtschaftswissenschaften

tion der Abwesenheit von Transaktionskosten hergeleitet wurde.⁶ Somit ist implizit aber auch schon eine Vermutung angelegt, wann die Ausgestaltung rechtlicher Regelungen nicht allokatonsneutral ist und wann somit eine ökonomische Analyse der Auswirkungen rechtlicher Regelungen besonders bedeutsam erscheint. Dies ist also dann der Fall, wenn Transaktionskosten bedeutsam sind und somit nicht mehr damit gerechnet werden kann, dass Konfliktsituationen allein durch private Verhandlungen aufgelöst werden können. In der Folge wird die letztliche Allokation aufgrund ausbleibender erfolgreicher privater Verhandlungen direkt durch die ursprüngliche Zuordnung von Rechtspositionen mit beeinflusst.

Transaktionskosten entstehen beispielhaft durch die Aushandlung von Vertragsinhalten, die die Ergebnisse der privaten Verhandlungen zusammenfassen, die Beschaffung relevanter Informationen im Vorfeld und die Kontrolle der Einhaltung der Regelungen im Nachhinein. Die Kosten können dabei wiederum direkt materieller Art sein oder aber aus Opportunitätskosten bestehen, da zum Beispiel das Aushandeln detaillierter Vertragsbedingungen mit einem hohem Zeitaufwand verbunden ist und andere (gewinnbringende) Aktivitäten zurückstehen müssen.⁷ Treten nun private Parteien miteinander in Verhandlungen, so ist es rational, nicht mehr jeden potentiellen Verhandlungsgewinn auszuschöpfen, sondern dies nur insoweit zu tun, wie der zusätzliche Gewinn aus den Verhandlungen die zusätzlichen Transaktionskosten übersteigt. Somit folgt, dass ein Austausch von Rechtspositionen nur noch begrenzt erfolgt und somit die ursprüngliche Verteilung dieser Rechtspositionen einen entscheidenden Einfluss auf die resultierende Allokation hat. Für eine erste Illustration lässt

6 Eine Zusammenfassung dieses Ergebnisses findet sich in der Literatur häufig als das „Coase-Theorem“. Zu beachten ist, dass im Originalaufsatz die Formulierung eines derartigen Theorems nicht erfolgt. Beispielhaft sei hier die Formulierung aus dem Lehrbuch von Schäfer & Ott (2012), S. 73, wiedergegeben:

„In einer Gesellschaft, in der

(1) die Handlungsrechte eindeutig spezifiziert und die aus ihnen abgeleiteten Handlungsmöglichkeiten frei übertragbar sind und in der

(2) die Transaktionskosten, d. h. die Kosten der Information, der Koordination bei der Übertragung von Rechten und die der Durchsetzung von Rechten gleich null sind, muss die Allokation der Ressourcen identisch und Pareto-effizient sein, wie immer die originäre Verteilung der Handlungsrechte aussehen mag.“

7 Für eine ausführliche Auseinandersetzung mit dem Thema Transaktionskosten sei hier insbesondere auf die Arbeiten von Oliver E. Williamson (beispielsweise Williamson, 1979) verwiesen.

Florian Baumann

sich erneut das Beispiel des Landwirts und des Viehzüchters heranziehen, wenn nun Einfachheit halber unterstellt wird, dass die Transaktionskosten privater Verhandlungen derart hoch sind, dass private Verhandlungen gänzlich ausgeschlossen sind. In diesem Fall wird die Herdengröße bis zum privaten Gewinnmaximum des Viehzüchters ausgedehnt, sollte dieser grundsätzlich das uneingeschränkte Recht zur Viehzucht besitzen. Hingegen würde die realisierte Herdengröße null betragen, wenn der Landwirt das Recht zum Verbot besitzt. Die Herde würde eine mittlere Größe annehmen, wenn eine Schadenersatzpflicht für den Ernteausfall besteht, da in diesem Fall der Viehzüchter bei der Planung der Herdengröße wiederum die zusätzlichen Kosten aus den Schadenersatzzahlungen den zusätzlichen Gewinnen aus einer Ausweitung der Herde vergleichend gegenüberstellen würde. Im Resultat ist somit zu erkennen, dass die ursprüngliche Zuteilung der Rechtspositionen nun (mit-)entscheidend für die realisierte Allokation ist.

Hier nun scheint der ökonomischen Analyse des Rechts die Bedeutung zuzukommen, eine vergleichende Beurteilung rechtlicher Regelungen aus ebendiesem Blickwinkel einer wirtschaftlichen Verwendung von Ressourcen und der Vermeidung von Verschwendung zu ermöglichen. Eine Hauptaussage aus dem Aufsatz von Coase ist nun in diesem Zusammenhang, dass sich bei Anwesenheit von Transaktionskosten sehr unterschiedliche Arrangements als zielführend erweisen können (z. B. private Verhandlungen, Regulierung, Haftungsrecht, Besteuerung/Subventionierung, staatliche Bereitstellung, ...) und somit weniger grundsätzliche Aussagen als vielmehr tieferegehende Analysen des Einzelfalls vonnöten sind, um zu einer angemessenen Lösung zu kommen.

Über den Aufsatz von Coase hinausgehend, können hierbei grundsätzlich unterschiedliche Wege der Analyse eingeschlagen werden, die sich (meiner Meinung nach) grundsätzlich in zwei Richtungen unterscheiden lassen. Die erste Möglichkeit besteht darin, tatsächliche oder diskutierte rechtliche Regelungen zu betrachten und zunächst zu untersuchen, wie diese Regelungen die Handlungsweisen der betroffenen Akteure beeinflussen (werden). Auf dieser Basis kann somit die für die rechtliche Regelung jeweils resultierende Allokation bestimmt werden. Wird nun ein Zielkriterium, wie beispielsweise eine weitestmögliche Abwesenheit von Verschwendung, vorgegeben, können die resultierenden Allokationen und damit die zugrunde liegenden rechtlichen Regelungen einer vergleichenden Beurteilung zugeführt werden, womit sich eine Rangfolge der rechtlichen

Recht und Ökonomie aus Sicht der Wirtschaftswissenschaften

Regelungen nach deren gesellschaftlichen Wünschbarkeit herstellen lässt.⁸ Die zweite Möglichkeit der Vorgehensweise geht in gewisser Weise einen umgekehrten Weg. Nachdem die Konfliktsituation bekannt ist, werden hier in einem ersten Schritt die Eigenschaften der gewünschten Konfliktlösung beschrieben, die wiederum auf Basis eines gewählten Zielkriteriums zu bestimmen sind. So kann beispielsweise im Sinne einer verschwendungsfreien Allokation eine der geforderten Eigenschaften der zu realisierenden Allokation sein, dass die im Konflikt befindlichen Güter an diejenigen Akteure gehen sollen, die für diese die höchste Wertschätzung aufweisen. Nachdem nun die Eigenschaften der gewünschten Allokation beziehungsweise die gewünschte Allokation selbst hergeleitet worden sind, gilt es dann in einem zweiten Schritt die Eigenschaften der rechtlichen Regelung zu finden, die zu Verhaltensweisen der Akteure führen, so dass die gewünschte Allokation erreicht wird. Diese Eigenschaften definieren eine neue ideale rechtliche Regelung oder mögen es erlauben, eine vorhandene rechtliche Regelung als dem Fall angepasst zu identifizieren.⁹

In Anbetracht der Abweichungen von einer Welt der vollkommenen Konkurrenz und der Anwesenheit von Transaktionskosten ist bei der Analyse rechtlicher Regelungen dabei auch immer zu berücksichtigen, welche Transaktionskosten selbst wieder mit den diskutierten rechtlichen Regelungen verbunden sind. Auch diese beziehungsweise gerade diese dürfen bei der Beurteilung nicht vergessen werden, um kein verzerrtes Bild der Situation zu erhalten. Eine hohe Bedeutung kommt hierbei insbesondere den Kosten der Durchsetzung der Regelungen zu.¹⁰ Auch dies lässt sich mit dem Landwirt-Viehzüchter-Beispiel veranschaulichen. Je nach betrachteter Regelung ändert sich nicht nur die realisierte Herdengröße, sondern höchstwahrscheinlich auch die mit den verschiedenen Regelungen verbundenen Transaktionskosten. Sind private Verhandlungen aufgrund hoher Transaktionskosten undurchführbar, so sind in diesem Beispiel die

8 Auf die grundsätzliche Vorgehensweise der Folgenermittlung und Folgenbewertung wird in den nachfolgenden Kapiteln 3 und 4 noch einmal ausführlicher eingegangen.

9 Dieser zweite Ansatz findet sich in der ökonomischen Literatur häufig unter den Begriffen des „mechanism-design“ oder „implementation theory“, vgl. beispielsweise Osborne & Rubinstein (1994), Kapitel 10.

10 Hier sei zum Beispiel auf die Analyse des Schadensrechts durch Calabresi (1970) verwiesen. Calabresi bezieht explizit neben den Kosten der Vorsorge und den erwarteten Schadenskosten sowie Risikokosten die Durchsetzungskosten als Kostenkategorie mit ein.

Florian Baumann

Durchsetzungskosten wahrscheinlich am geringsten in dem Fall, in dem der Viehzüchter ein uneingeschränktes Recht zur Ausweitung der Herde besitzt, da in diesem Fall keine Kontrollkosten oder Ähnliches anfallen. Im Gegensatz dazu sind derartige Kontrollkosten zumindest in einem gewissen Umfang zu erwarten für den Fall, dass der Landwirt ein Verbotrecht gegenüber dem Viehzüchter besitzt. Ein Verzicht auf Kontrolle käme einem Freifahrtschein für den Viehzüchter gleich. Schließlich wären die Durchsetzungskosten der Regelung womöglich in dem Fall des Schadenersatzanspruches des Landwirts am größten, zumindest wenn zu der Durchsetzung der Schadenersatzansprüche ein Gerichtsverfahren notwendig wäre und beispielsweise die Schadenshöhe erst gutachterlich geklärt werden müsste.¹¹

In diesem Zusammenhang sei abschließend auch auf einen weiteren für die ökonomische Analyse des Rechts grundlegenden Artikel verwiesen, nämlich auf die Arbeit von Garry Becker (1968), *Crime and Punishment*. In dieser Arbeit nimmt Becker die Idee des rational eigennützig handelnden Akteurs auf und wendet dieses Paradigma auf den Bereich des Strafrechts beziehungsweise die Entscheidung zur Nichteinhaltung rechtlicher Bestimmungen an. Dieser Ansatz betont somit ebenfalls die Durchsetzungskosten rechtlicher Regelungen, da die Verletzung einer rechtlichen Regelung nun einmal als Handlungsmöglichkeit grundsätzlich vorhanden ist. Ein rational handelnder Akteur wird dabei die Erträge aus der Verletzung der rechtlichen Regelung mit den erwarteten Kosten, die als Konsequenz aus der Nichteinhaltung für ihn entstehen, vergleichen. Diese erwarteten Kosten werden insbesondere dadurch bestimmt, mit welcher Wahrscheinlichkeit die Regelmisachtung mit Konsequenzen belegt wird und wie diese Konsequenzen ausgestaltet sind. In diesem Sinne sind rechtliche Regelungen erst einmal ein Text auf Papier, sofern sie nicht durch eine eben auch kostenträchtige Rechtsdurchsetzung unterstützt werden. Aus diesen Überlegungen folgt aber zugleich, dass in vielen Situationen eine immer erfolgende Rechtsdurchsetzung nicht optimal erscheint, da diese mit hohen Kosten verbunden wäre und in diesem Sinne das Tolerieren gewisser Rechtsbrüche aus einer ökonomischen Perspektive der Vermeidung von Verschwendung gerechtfertigt sein kann.

11 In diesem Fall ergibt sich die anschließende Frage, welcher Akteur diese Kosten zu tragen hat, was wiederum die Verhaltensweisen und damit die realisierte Allokation beeinflussen kann.

Recht und Ökonomie aus Sicht der Wirtschaftswissenschaften

Zusammenfassend kann festgehalten werden: Aus einer ökonomischen Perspektive kommt rechtlichen Regelungen zunächst die Rolle zu, Eigentumsrechte vollständig zu definieren und abzugrenzen sowie die Durchsetzung privater Tauschvereinbarungen zu garantieren. In dieser Hinsicht werden private Verhandlungen gefördert, die bei rational handelnden Akteuren und bei Abwesenheit von Transaktionskosten zu einer verschwendungsfreien Allokation führen. Ist die Zuordnung der Eigentumsrechte dabei vollständig erfolgt und deren Tauschbarkeit gesichert, spielt die ursprüngliche Zuteilung aus Sicht einer Vermeidung von Verschwendung jedoch keine weitere Rolle. Sind aber Transaktionskosten zu berücksichtigen – und dies ist der relevante Fall –, so haben rechtliche Regelungen einen direkten Einfluss auf die resultierende Allokation und somit auf das Ausmaß der Verschwendung knapper Ressourcen, da private Tauschgewinne nur noch realisiert werden, wenn sie die zusätzlichen Transaktionskosten übersteigen. Hier kann nun eine vergleichende Analyse rechtlicher Regelungen sinnvoll vorgenommen werden, wobei die Natur der Transaktionskosten (also der Marktunvollkommenheiten) genauso explizit zu berücksichtigen ist wie die Kosten der Durchsetzung der rechtlichen Regelungen selbst.

3. Eine modellgestützte deskriptive ökonomische Analyse des Rechts

In seinem Lehrbuch *Foundations of Economic Analysis of Law* betont Shavell in der Einleitung drei distinguierende Eigenschaften der Disziplin der ökonomischen Analyse des Rechts im Vergleich zu anderen Methoden der Analyse des Rechts:¹²

- die Verwendung modelltheoretischer Analysen sowohl positiver als auch normativer Art sowie die Verwendung statistischer Methoden;
- die Anwendung der Annahme des vorausschauenden Rationalverhaltens der Akteure;
- die explizite Klarstellung der verwendeten Zielkriterien zur Beurteilung realisierter Allokationen, also die Offenlegung der verwendeten Definition sozialer Wohlfahrt.

¹² Siehe Shavell (2004), S. 4.

Florian Baumann

Im Folgenden möchte ich basierend auf der Annahme des Rationalverhaltens nacheinander auf den ersten und dritten Punkt eingehen (Kapitel 3 und Kapitel 4). Bezüglich des ersten Punktes liegt das Augenmerk dabei auf der theoretischen modellgestützten Analyse; einige Ausführungen zu den statistischen Methoden folgen in dem Ausblick auf aktuelle Entwicklungen in der Literatur im Kapitel 6.

Die klassische, theoretisch modellgestützte ökonomische Analyse des Rechts lässt sich als ein Feld der angewandten Mikroökonomik verstehen, in der unter Zuhilfenahme von zumeist Partialmodellen das Entscheidungsverhalten von Individuen unter der Annahme des Rationalverhaltens untersucht wird.¹³ Die Vorgehensweise ist dabei zunächst deskriptiv in dem Sinne, dass (vermutete) Ursache-Wirkungs-Zusammenhänge beschrieben werden, während eine bewertende Beurteilung der Ergebnisse unterbleibt (auf die bewertende Beurteilung wird im nächsten Kapitel eingegangen). Den Ausgangspunkt der Untersuchung bilden grundsätzlich die Entscheidungsprobleme, vor denen die einzelnen relevanten Akteure stehen. Die Darstellung dieser Entscheidungsprobleme beinhaltet dabei die Darlegung der Zielfunktion des Akteurs sowie der Nebenbedingungen, die den Entscheidungsspielraum des Akteurs bestimmen. Die Zielfunktion besteht üblicherweise in der Maximierung des Nutzens des Akteurs. In der Verfolgung dieses Zieles ist der Akteur durch die Nebenbedingungen des Maximierungsproblems in seinen Handlungsoptionen begrenzt. Die rechtlichen Regelungen, die es zu analysieren gilt, gehen dabei über die Nebenbedingungen in das Optimierungskalkül des Akteurs ein und beeinflussen auf diese Weise sein Verhalten.

Auch hier mögen ein paar Beispiele der Veranschaulichung dienen. Das wohl klassische und jedem Studenten der Volks- oder auch Betriebswirtschaftslehre nach dem ersten Semester bekannte Optimierungsproblem eines Akteurs besteht in der Aufteilung eines gegebenen Budgets auf unterschiedliche Konsumgüter. In diesem Fall ist die Zielfunktion die Maximie-

13 Partialmodelle beschränken sich auf die Modellierung eines Ausschnitts der Gesamtwirtschaft, so dass zum Beispiel das Augenmerk auf einen einzelnen Markt gerichtet wird. Dadurch werden Rückwirkungen, die sich durch Verbindungen zu anderen Märkten ergeben, ignoriert. Diese Vorgehensweise bietet sich insbesondere an, wenn lediglich mit begrenzten Wechselwirkungen zu rechnen ist, was in den allermeisten der untersuchten Fragestellungen der Fall sein wird. Anders mag dies zum Beispiel in Fragen der Gestaltung der Außenhandelspolitik eines Landes sein, weswegen in diesen Fällen häufig umfangreichere Modelle Verwendung finden, die etwa Rückwirkungen auf das Arbeitsmarktgleichgewicht berücksichtigen.

Recht und Ökonomie aus Sicht der Wirtschaftswissenschaften

rung des Nutzens, wobei die Nutzenfunktion angibt, wie sich der Konsum der Güter in einen Nutzenwert für den Akteur übersetzt. Wäre der Akteur nun in seinen Handlungsoptionen unbeschränkt, so würde er alle Güter bis zur Sättigungsmenge, also derjenigen Menge, ab der ein zusätzlicher Konsum für ihn keinen Nutzengewinn mehr bedeutet, konsumieren. Ein Problem der Knappheit wäre hier nicht gegeben. Jedoch verfügt der Akteur im Allgemeinen nur über ein beschränktes Budget, mit dem er seine Konsumwünsche finanzieren kann. Dies stellt nun die Nebenbedingung des Entscheidungsproblems dar. Diese Nebenbedingung besagt, dass die Summe der Ausgaben für die Güter das vorhandene Budget nicht übersteigen darf.

Das Beispiel kann nun auf Fragen der ökonomischen Analyse des Rechts übertragen werden. Dabei wird das Optimierungsproblem, aus dem die Verhaltensweise des einzelnen Akteurs abgeleitet wird, weiterhin durch die Maximierung des Nutzens gegeben sein. Die rechtlichen Regelungen gehen nun ähnlich wie die Preise der Güter im vorherigen Beispiel als Preise für die Wahl bestimmter Verhaltensweisen in die Nebenbedingung des Entscheidungsproblems ein. So bewirkt beispielsweise im Landwirt/Viehzüchter-Beispiel die Schadenersatzpflicht des Viehzüchters für die Ernteauffälle des Landwirts, dass die Ausweitung der Herde für den Viehzüchter nun mit einem Preis versehen ist, der in den höheren Schadenersatzansprüchen des Landwirts besteht. Gleichfalls kann ein Bußgeld für Geschwindigkeitsüberschreitungen in diesem Sinne als ein Preis für eine gewählte Handlungsweise verstanden werden. Wählt der Akteur ein über dem Erlaubten liegendes Geschwindigkeitsniveau, so zieht er hieraus vermutlich einen Nutzen aus einer Zeitersparnis oder der Freude am schnelleren Fahren. Eine Preiskomponente, die hierfür zu zahlen ist, besteht in dem erwarteten Bußgeld, das sich durch die Multiplikation des Bußgeldes bei Entdeckung mit der Wahrscheinlichkeit der Entdeckung ergibt. Dieser Betrag steht im Erwartungswert nicht mehr für die Käufe anderer Güter zur Verfügung.¹⁴

Die Lösung der Optimierungsprobleme der Akteure erlaubt nun Vorhersagen über das Verhalten der Akteure bei gegebenen Verhaltensanreizen,

14 Besteht durch die erhöhte Geschwindigkeit auch eine höhere Unfallgefahr, so wird der rationale Akteur auch diese im Sinne einer Preiskomponente in sein Kalkül neben dem erwarteten Bußgeld einbeziehen. Ebenso könnten moralische Kosten eines schlechten Gewissens bei einer Regelverletzung eine Preiskomponente darstellen.

Florian Baumann

die durch die bestehenden Nebenbedingungen für diese gesetzt sind.¹⁵ In der Folge kann nun untersucht werden, wie sich eine Änderung der Anreize durch eine exogene Änderung der Nebenbedingungen auf das Verhalten auswirkt. Somit kann nun eine Aussage darüber getroffen werden, welche vermuteten Verhaltensweisen mit verschiedenen rechtlichen Regelungen verbunden sind. In dem obigen klassischen Beispiel der Mikroökonomie wäre dies beispielsweise, wie sich der Anstieg eines Güterpreises oder die Änderung des vorhandenen Budgets auf die konsumierten Gütermengen auswirkt. Im Viehzüchter/Landwirt-Beispiel wäre dies wohl die Hypothese, dass die Einführung einer Schadensersatzpflicht (bei Abwesenheit der Möglichkeit privater Verhandlungen) zu einem Rückgang in der gewählten Herdengröße führt. Höhere Bußgelder oder eine höhere Entdeckungswahrscheinlichkeit könnten vermutlich zu einer Verringerung der Geschwindigkeit im Autofahrer-Beispiel führen.¹⁶ Diese theoretischen Vorhersagen von Ursache-Wirkungs-Zusammenhängen gilt es, im Allgemeinen in einem weiteren Schritt auch einer empirischen Überprüfung zuzuführen, wobei diese den theoretisch vorhergesagten Zusammenhang zwar nicht einwandfrei bestätigen kann, aber Auskunft darüber gibt, ob der vorhergesagte Zusammenhang hinreichend widerlegt werden kann oder nicht. Eine solche Überprüfung ist dabei zunächst nur für tatsächlich bestehende Regelungen möglich, da nur für diese ein ausreichender Datenbestand zur Verfügung stehen kann. Geht es um die Analyse zukünftiger Regelungsvorschläge, verbleibt zunächst die theoretische Vorhersage, aber womöglich basierend auf empirisch untersuchten Verhaltensregelmäßigkeiten in vergleichbaren Szenarien oder der Untersuchung im Rahmen eines (Labor-)Experiments.

15 Hängen die für den eigenen Nutzen relevanten realisierten Ergebnisse nicht nur von der eigenen Entscheidung, sondern auch von den Entscheidungen der anderen beteiligten Akteure ab, so verlangt die Annahme des Rationalverhaltens, dass diese Entscheidungen der anderen Akteure in das eigene Kalkül miteinbezogen werden. Gemäß dem entsprechend der Spieltheorie zumeist verwendeten Gleichgewichtskonzept wird verlangt, dass ein Gleichgewicht dadurch gekennzeichnet ist, dass sich bei gegebenem Verhalten der anderen Akteure kein Akteur mehr durch eine Änderung des eigenen Verhaltens besser stellen kann (Nash-Gleichgewicht, vgl. beispielsweise Osborne & Rubinstein, 1994).

16 Die anekdotische Beobachtung, dass vor bekannten Geschwindigkeitskontrolleinstellungen häufig eine Verminderung der Verkehrsgeschwindigkeit zu beobachten ist, scheint dieser theoretischen Hypothese zumindest nicht zu widersprechen.

4. Eine normative ökonomische Analyse des Rechts

Die dritte von Shavell (2004) betonte Besonderheit der ökonomischen Analyse des Rechts als wissenschaftlicher Disziplin ist die klare Darlegung des Bewertungsmaßstabes bei der Formulierung normativer Aussagen. Gemäß der im vorherigen Kapitel beschriebenen positiven ökonomischen Analyse des Rechts werden Ursache-Wirkungs-Zusammenhänge ermittelt, die grundsätzlich wertungsfrei sind, aber als Grundlage für eine normative ökonomische Analyse des Rechts dienen. So wird in der normativen Analyse den untersuchten rechtlichen Regelungen eine Bewertung entsprechend ihrer gesellschaftlichen Wünschbarkeit zugeordnet, so dass sich eine Rangfolge zwischen unterschiedlichen Regelungen bilden lässt und vorschreibende Aussagen, wie zum Beispiel, welche rechtliche Regelung gewählt werden soll, möglich werden. Unmissverständlich klar muss dabei sein, dass derartige normative Aussagen zwingend auf einer normativen Bewertungsgrundlage basieren müssen. In der Konsequenz sind die normativen Aussagen immer vor diesen Bewertungsgrundsätzen zu sehen. Während positive Aussagen über vermutete Ursache-Wirkungs-Zusammenhänge grundsätzlich richtig oder falsch sein können, ist dies bei normativen Aussagen in dieser Form nicht der Fall, da deren Angemessenheit immer nur vor dem Hintergrund des gewählten Beurteilungskriteriums bewertet werden kann. Umso wichtiger ist es, die Bewertungsgrundlagen offen darzustellen, was, wie Shavell (2004) argumentiert, in der ökonomischen Analyse des Rechts auch tatsächlich geschieht.

Welches normative Kriterium soll nun als Bewertungskriterium innerhalb der ökonomischen Analyse des Rechts Verwendung finden? Auf diese Frage kann hier sicherlich keine Antwort gegeben werden, wie es überhaupt nicht möglich ist, diese Frage endgültig zu beantworten, da die Auswahl von Bewertungskriterien ein Werturteil darstellt, das sich einer Einschätzung als richtig oder falsch entzieht. Vielmehr soll hier nur ein zugegeben sehr verkürzter Einblick gegeben werden, der sich eher an die bestehende Praxis der Analyse anlehnt, anstatt eine Diskussion der verwendeten Grundsätze darzustellen.¹⁷

17 Erneut sei hier auf Boadway & Bruce (1984), aber auch auf die Arbeiten von unter anderem Sen (siehe beispielsweise Sen, 1970) verwiesen. In ihrem Lehrbuch zu Grundlagen der Wirtschaftspolitik bieten auch Breyer & Kolmar (2014) eine recht ausführliche Diskussion über die Grundlagen normativer ökonomischer Analysen.

Florian Baumann

Innerhalb der Ausführungen in den obigen Kapiteln wurde häufig auf den Begriff der Verschwendungsfreiheit Bezug genommen. Die Idee einer Bewertung von Allokationen nach der möglichst weitgehenden Abwesenheit von Verschwendung stellt hierbei ein Zielkriterium dar, das in der Tat häufig in der ökonomischen Analyse des Rechts Verwendung findet. Die Auswahl dieses Zielkriteriums stellt dabei natürlich ein Werturteil dar, dem nicht zwingend gefolgt werden muss. Grundsätzlich ließe sich die Vermeidung der Verschwendung als das Erreichen einer Pareto-effizienten Allokation verstehen. In der ökonomischen Analyse des Rechts wird hingegen die Vermeidung von Verschwendung zumeist so interpretiert, dass ein Ziel verfolgt wird, so dass diejenigen rechtlichen Arrangements bevorzugt werden sollen, bei denen der zur Verteilung stehende Vermögensbestand möglichst groß ist. Gleichzeitig spielen in diesem Sinne erstens der Prozess der Entstehung dieses gesellschaftlichen Vermögensbestands sowie zweitens die Verteilung dieses Vermögensbestandes auf die einzelnen Akteure keine Rolle. Fairnessüberlegungen bleiben somit bezüglich des Prozesses sowie der Verteilung zunächst außen vor. Die Idee einer Vermögensmaximierung oder Minimierung von Verschwendung entspricht dabei dem Grundsatz der Maximierung einer utilitaristischen gesellschaftlichen Wohlfahrtsfunktion, in der die Nutzen der einzelnen Gesellschaftsmitglieder aufaddiert werden, sofern der Nutzen der Individuen linear von ihrem Vermögen abhängig ist und der Nutzen aus zusätzlichem Vermögen für alle Individuen gleich hoch ist. Gleichzeitig ergibt sich eine Verbindung zu dem Pareto-Kriterium, nach dem eine Pareto-Verbesserung vorliegt, wenn durch eine Reallokation mindestens ein Akteur bessergestellt werden kann, ohne einen anderen Akteur schlechterzustellen. Das Prinzip der Vermögensmaximierung garantiert hierbei die Auswahl einer Pareto-effizienten Allokation, sofern der Nutzen der Individuen durch ihr Vermögen bestimmt ist, da jeglicher Vermögensrückgang zwingend die Schlechterstellung mindestens eines Akteurs impliziert (das heißt ausgehend von dieser Allokation sind keine Pareto-Verbesserungen mehr möglich).¹⁸

Cooter & Ulen (2011) bieten in der Einleitung zu ihrem Lehrbuch eine kurze zusammenfassende Diskussion, warum das Ziel der Vermögensmaximierung beziehungsweise der Verschwendungsfreiheit in diesem Sinne

18 Zu beachten ist, dass es aber andersherum im Allgemeinen andere Pareto-effiziente Allokationen geben wird, die selbst nicht dem Prinzip der Vermögensmaximierung entsprechen, das heißt, das Prinzip der Vermögensmaximierung wählt eine der (vielen) Pareto-effizienten Allokationen als optimal aus.

Recht und Ökonomie aus Sicht der Wirtschaftswissenschaften

als ein geeignetes Zielkriterium für eine ökonomische Analyse des Rechts erscheinen mag, wobei sie insbesondere darauf eingehen, warum Verteilungsaspekte zunächst außen vor gelassen werden. So mag die Konzentration auf ein Effizienzziel bei Vernachlässigung der Verteilungswirkungen bei der Analyse rechtlicher Regelungen angemessen sein, wenn Verteilungsziele sich über andere Instrumente der Wirtschaftspolitik verfolgen lassen und mit diesen verfolgt werden. Cooter und Ulen argumentieren, dass es zwar Unstimmigkeiten darüber geben mag, wie eine „gerechte“ Verteilung auszusehen hat, jedoch herrscht womöglich größere Einigkeit darüber, dass eine Umverteilung am zielgerichtetsten und kostengünstigsten durch ein (progressives) Steuer-Transfer-System erreicht werden kann. Ein solches System kann direkt an beobachteten Ungleichheiten in der Einkommens- oder Vermögensverteilung ansetzen. Des Weiteren ist zu berücksichtigen, dass es teilweise schwer einzuschätzen sein mag, welche Verteilungswirkungen in der Tat durch zivilrechtliche Regelungen erreicht werden. Dies mag am Beispiel der Produkthaftung nachvollzogen werden. Eine Verlagerung der Haftung für Schäden durch fehlerhafte Produkte auf die Produzenten durch die Rechtsordnung mag auf den ersten Blick wie eine Umverteilung zugunsten der Konsumenten und zulasten der Produzenten auf dem Markt erscheinen. Berücksichtigt man jedoch den wahrscheinlichen Effekt, dass sich die höheren Kosten der Produzenten in einem nächsten Schritt in höheren Preisen niederschlagen werden, so ist diese Umverteilungswirkung nicht mehr vorhanden. Im Gegensatz mag es zu einer Umverteilung zwischen den Konsumenten kommen, da alle den gleichen Preisaufschlag bezahlen müssen, sie jedoch unterschiedlich hohe erwartete Schadenersatzansprüche realisieren (vgl. z. B. Faure, 2000, oder Baumann et al., 2017). Gleichzeitig können jedoch auch Bereiche existieren, in denen sich die Umverteilungswirkungen rechtlicher Regelungen recht genau vorhersagen lassen und eine zielgerichtete Umverteilung erreicht werden kann, wie beispielsweise im Falle von Regulierungen zu behindertengerechten Bauvorschriften.

Zum Abschluss des Kapitels und zusammenfassend sei noch einmal auf die zwei zentralen Punkte verwiesen: 1. Es ist wichtig und notwendig, die verwendeten Zielkriterien einer normativen Analyse offen darzulegen, da nur dadurch die Folgerichtigkeit der gezogenen Schlussfolgerungen bewertet werden kann. 2. Die Auswahl der Zielkriterien verbleibt als Werturteil, so dass über deren Angemessenheit diskutiert werden kann, die Möglichkeit einer „richtig-oder-falsch“-Aussage aber in diesem Fall nicht gegeben ist.

Florian Baumann

5. Welche Themen werden in der ökonomischen Analyse des Rechts behandelt?

Um einen kurzen thematischen Überblick über das Gebiet der ökonomischen Analyse des Rechts zu geben, sind in der folgenden Tabelle 1 die behandelten Bereiche aus verschiedenen Lehr- bzw. Fachbüchern zu diesem Forschungsfeld vergleichend zusammengestellt. Ausgelassen wurden einleitende Kapitel in das Fachgebiet sowie allgemeine Ausführungen zu den Grundlagen der Mikroökonomie oder des Rechts sowie teilweise sehr spezifische Kapitel. Die Liste umfasst englisch- und deutschsprachige Werke und kann sicherlich keinen Anspruch auf Vollständigkeit erheben.

Tabelle 1: Behandelte Gebiete in Lehrbüchern der ökonomischen Analyse des Rechts

Bereich	Cooter & Ulen (2011)	Posner (2014)	Miceli (2017)	Shavell (2004)	Miceli (1997)	Schäfer & Ott (2012)	Adams (2004)	Weigel (2003)
Eigentumsrechte	X	X	X	X	X	X		X
Vertragsrecht	X	X	X	X	X	X	X	X
Schadensrecht	X	X	X	X	X	X	X	X
Öffentliche Rechtsdurchsetzung und Strafrecht	X	X	X	X	X		X	
Gerichtsverfahren und Rechtsbildung	X	X	X	X	X		X	X
Wettbewerbsrecht		X	X					
Arbeitsrecht		X						
Unternehmensrecht		X				X	X	
Familienrecht		X						
Glücksspiel							X	
Öffentliches Recht								X
Umverteilung, Besteuerung		X						

Betrachtet man Tabelle 1, so ergeben sich als die in den Lehr-/Fachbüchern zur ökonomischen Analyse des Rechts regelmäßig behandelten Themengebiete insbesondere die Bereiche der Eigentumsrechte (oder etwas allgemeiner gemäß dem englischen Begriff der *property rights*), des Schadensrechts und des Vertragsrechts. Neben diesen festen Säulen der ökonomischen Analyse des Rechts finden sich ebenfalls in den meisten Werken

Recht und Ökonomie aus Sicht der Wirtschaftswissenschaften

eine Analyse von (zivilen) Gerichtsprozessen bzw. eine Untersuchung der Gründe für deren Auftreten und/oder eine Untersuchung der Rechtsentwicklung sowie eine Analyse der Rechtsdurchsetzung mit einem Fokus auf das Strafrecht.

Wie Tabelle 1 aber bereits zeigt, ist diese Liste der Kernbereiche keineswegs erschöpfend für die Gesamtheit der Rechtsgebiete, auf die eine ökonomische Analyse des Rechts angewendet wird (siehe auch insbesondere das umfangreiche Lehrbuch von Posner, 2014, das noch einige Themengebiete enthält, die nicht in Tabelle 1 dargestellt sind). Gerade die drei in der Tabelle 1 aufgezählten Gebiete des Wettbewerbsrechts, des Arbeitsrechts sowie des Unternehmensrechts sollten dabei grundsätzlich als zentrale Gebiete des wirtschaftswissenschaftlichen Forschungsfeldes gelten. Die Tatsache, dass diese Gebiete nicht unbedingt in grundlegenden Lehrbüchern der ökonomischen Analyse des Rechts erörtert werden, ist dabei wohl eher dem Grunde geschuldet, dass sich in diesen Bereichen mit der Industrieökonomik, der Arbeitsmarktökonomik und im Bereich des Unternehmensrechts auch mit den entsprechenden betriebswirtschaftlichen Spezialisierungen mehr oder weniger eigenständige Forschungsbereiche bereits fest etabliert haben. Das Gleiche gilt für den finanzwissenschaftlichen Bereich einer Umverteilungs- und Steuerpolitik. Eine trennscharfe Linie zwischen der ökonomischen Analyse des Rechts und anderen wirtschaftswissenschaftlichen Fachgebieten lässt sich hier nicht ziehen. Schließlich deutet Tabelle 1 darüber hinaus an, dass grundsätzlich die ökonomischen Analysemethoden auch auf andere Rechtsbereiche, wie beispielsweise das Familienrecht, die Regulierung von Glücksspiel oder das öffentliche Recht im Allgemeinen, herangezogen werden kann. In diesem Sinne ist die obige Liste sicherlich nicht vollständig, sondern vielmehr fast beliebig erweiterbar.

6. Aktuelle Entwicklungen

Abschließend möchte ich in diesem sechsten Kapitel auf einige aktuelle Entwicklungen im Forschungsbereich der ökonomischen Analyse des Rechts eingehen, wobei auch diese Ausführungen sich auf subjektive Eindrücke beziehen und mit Sicherheit keinen Anspruch auf Vollständigkeit aufweisen. Die fünf Beobachtungen, die ich hier beschreibe, können hierbei im Sinne methodischer und/oder inhaltlicher Entwicklungen verstanden werden.

Florian Baumann

Zunehmende Bedeutung fundierter empirischer Methodik

Wie in anderen Bereichen der Wirtschaftswissenschaften ist auch im Gebiet der ökonomischen Analyse des Rechts eine zunehmende Bedeutung empirischer Untersuchungen zu beobachten, die zur Überprüfung theoretischer Voraussagen herangezogen werden. Schon in frühen Zeiten wurden empirische Auswertungen mit wirtschaftswissenschaftlichem Hintergrund für die Bestimmung von relevanten Größen für die Auslegung des Rechts herangezogen. So sind zum Beispiel der relevante Markt abzugrenzen und Marktanteile zu bestimmen, um festzustellen, ob ein Unternehmen eine marktbeherrschende Stellung besitzt und daher speziellen rechtlichen Regulierungen unterliegt. Ein weiteres Beispiel in diesem Sinne stellt die Ermittlung von Gewinneinbußen von Einzelhändlern aufgrund einer Kartellbildung auf einem vorgelagerten Markt dar, die für die Berechnung von Schadenersatzansprüchen relevant sind. Cooter & Ulen (2011) bezeichnen diese Funktion als eine Dienstleistungsfunktion der wirtschaftswissenschaftlichen Disziplin für das Recht. Neben diese Dienstleistungsfunktion tritt aber auch immer mehr die eigenständige Untersuchung theoretischer Modelle und Hypothesen aus dem Bereich der ökonomischen Analyse des Rechts. Die verwendete Methodik der empirischen Schätzungen nimmt dabei zunehmend aktuelle Verfahren auf, die insbesondere die Problematik der Endogenität angehen und die Identifizierung kausaler Zusammenhänge erlauben. Als ein aktuelles Beispiel für den oben bereits erwähnten Bereich der Marktabgrenzung mag die Studie von Böckers & Heimeshoff (2014) herangezogen werden. In dieser Arbeit nutzen die Autoren die exogene Variation in nationalen Feiertagen aus, um basierend auf dem Grundsatz des „law of one price“ die internationale Integration von Strommärkten für Mittelwesteuropa zu untersuchen. Beispiele für die Verwendung natürlicher Experimente zur Identifikation kausaler Effekte im Bereich des Strafrechts und der Rechtsdurchsetzung bieten beispielsweise die Studien von Di Tella & Schargrodsky (2004) oder Draca et al. (2011). Grundsätzlich besteht im Bereich des Strafrechts ein Problem der empirischen Identifizierung der Präventionswirkung von Polizeipräsenz. Gemäß der gängigen Theorie zur ökonomischen Analyse der Kriminalität sollte sich *ceteris paribus* eine höhere Polizeipräsenz im Sinne einer verstärkten Abschreckungswirkung in einer niedrigeren Verbrechensrate auswirken. Die empirische Identifizierung des Effekts ist jedoch nur bedingt möglich, da die vorhandene lokale Polizeipräsenz keine exogen festgelegte Variable ist. Ganz im Gegenteil ist zu vermuten, dass gerade in Gebieten mit einer hö-

Recht und Ökonomie aus Sicht der Wirtschaftswissenschaften

heren Verbrechenshäufigkeit ein verstärkter Polizeieinsatz zu beobachten sein wird. Di Tella & Schargrodsky (2004) und Draca et al. (2011) umgehen diese Problematik, indem sie mit der erhöhten Polizeipräsenz nach Terroranschlägen in Buenos Aires 1994 beziehungsweise in London 2005 jeweils ein natürliches Experiment identifizieren, in dem die Änderung in der Polizeipräsenz nicht auf eine Änderung im Bereich nicht-terroristischer Verbrechen zurückgeführt werden kann. Somit kann in diesem Fall erhofft werden, einen kausalen Effekt der Polizeipräsenz auf Verbrechensquoten zu ermitteln.¹⁹

Nutzung von Laborexperimenten

Neben der empirischen Untersuchung von Theorien anhand von Felddaten, spielt auch die Verwendung von im Labor erzeugten Daten eine zunehmende Rolle in der ökonomischen Analyse des Rechts. Laborexperimente werden innerhalb der wirtschaftswissenschaftlichen Disziplin häufig verwendet, um theoretische Hypothesen zu überprüfen, beziehungsweise um zwischen widerstreitenden theoretischen Hypothesen zu diskriminieren. Der Vorteil der Laborexperimente, die in der Regel mit freiwilligen Teilnehmern, häufig an Computern, durchgeführt werden und in denen die Teilnehmer einen begrenzten Geldbetrag durch ihre Entscheidungen verdienen können, besteht darin, dass in der künstlichen Laborwelt sichergestellt werden kann, dass Veränderungen tatsächlich nur in den gewünschten Parametern stattfinden, während die sonstigen Einflussfaktoren auf das Verhalten der Individuen konstant gehalten werden können. Demgegenüber steht die mögliche Kritik an der Erkenntnisgewinnung über Laborexperimente, die sich insbesondere auf die Frage der externen Validität der gefundenen Ergebnisse richtet. Kritisch hinterfragt werden kann hier, inwieweit die künstlichen Bedingungen im Labor die realen Entscheidungssituationen widerspiegeln können. Zudem mag die externe Validität zumindest kritisch gesehen werden, wenn die Teilnehmer an Experimenten, häufig selbst Studierende und andere Privatpersonen, im Experiment Entscheidungen treffen, die in der Praxis von zum Beispiel einem Richter oder einem Unternehmensmanager getroffen werden. Trotzdem erfreuen

19 Für eine kurze Einführung zur empirischen Untersuchung von Kriminalität wird auf Levitt & Miles (2007) oder Entorf & Spengler (2005) verwiesen.

Florian Baumann

sich Laborexperimente einer zunehmenden Beliebtheit grundsätzlich in den Wirtschaftswissenschaften und im Speziellen auch in der ökonomischen Analyse des Rechts. Beispielfhaft möchte ich hier aktuelle Arbeiten aus dem Bereich der ökonomischen Analyse des Strafrechts nennen. So untersuchen Feess et al. (2018) sowie Baumann & Friehe (2017) in unabhängigen Studien jeweils die Vorhersagen des theoretischen Modells von Andreoni (1991) zur Abhängigkeit des Beweislaststandards von der Strafhöhe und der Schwere der Tat. Die Grundidee der Arbeit von Andreoni ist, dass bei Unsicherheit über die Schuld die Bestrafungswahrscheinlichkeit mit der Höhe der Strafe sinken sollte, während sie mit der Schwere der Tat zunimmt. Die Intuition dafür besteht darin, dass bei höherer Strafe die Kosten einer fehlerhaften Verurteilung, bei hoher Schwere der Tat die Kosten einer fälschlichen Freilassung besonders hoch sind. Die beiden experimentellen Ansätze unterschieden sich im Aufbau und teilweise in den Ergebnissen. So finden Feess et al. (2018) Unterstützung für die These, dass höhere Strafen die Wahrscheinlichkeit für ihre Anwendung senken, während dieses Ergebnis in Baumann & Friehe (2017) weit weniger klar hervortritt. Die Entscheidung zur Durchführung der Tat selbst, die darin besteht, einem anderen Teilnehmer Punkte zu eigenen Gunsten abzuziehen, wird in Baumann & Friehe (2017) lediglich von der Bestrafungswahrscheinlichkeit, nicht jedoch von der Strafhöhe bestimmt – ein Ergebnis, das sich von der experimentellen Untersuchung von Friesen (2012) unterscheidet. In Bezug auf die Frage der externen Validität untersuchen Block & Gerety (1995) explizit mögliche Verhaltensunterschiede bezüglich des Entscheidungsverhaltens im Experiment von derzeit Inhaftierten und Studierenden. Sie finden, dass die Inhaftierten stärker auf die Wahrscheinlichkeit der Bestrafung reagieren, während die Studierenden eine stärkere Reaktion auf die Höhe der finanziellen Strafe aufweisen.²⁰

Einbezug der Verhaltensökonomik (Behavioral Law and Economics)

Wie in Kapitel 3 ausgeführt, beruhen die theoretischen Untersuchungen innerhalb der ökonomischen Analyse des Rechts häufig auf den üblichen Verhaltensannahmen der klassischen Mikroökonomik und somit kurz ge-

20 Ein weiteres Beispiel: Verschiedene Studien nutzen direkte Befragungen von amtierenden Richtern zu hypothetischen Fällen. Eine beispielhafte Studie ist Rachlinsky et al. (2007).

Recht und Ökonomie aus Sicht der Wirtschaftswissenschaften

sagt auf dem Bild des *homo oeconomicus*. Eine Vielzahl von Studien weist mittlerweile darauf hin, dass das Verhalten einzelner Individuen jedoch in vielen Fällen systematisch von demjenigen abweicht, das auf Basis des Rationalverhaltensmodells erwartet werden würde. Diese Einsichten sind spätestens seit der Forschungsarbeit von Daniel Kahneman und Amos Tversky (vergleiche beispielsweise Kahneman, 2011) auch in den Wirtschaftswissenschaften fest etabliert. Abweichungen von dem Modell des rationalen Entscheidungsträgers können sich zum Beispiel dadurch ergeben, dass Individuen systematisch Fehler bei der Einschätzung von und der Rechnung mit Wahrscheinlichkeiten unterlaufen, heuristische Entscheidungshilfen verwendet werden oder zum Beispiel der individuelle Nutzen von der eigenen relativen Position innerhalb einer Gruppe von sogenannten „Peers“ bestimmt wird. Die Konsequenzen dieser Erkenntnisse finden dabei zunehmend Beachtung auch in der ökonomischen Analyse des Rechts. Dies lässt sich auch beispielsweise daran erkennen, dass in dem Lehrbuch zur ökonomischen Analyse des Zivilrechts von Schäfer und Ott, das in erster Auflage 1986 erschienen ist, in der aktuellen 5. Auflage von 2012 eine Einführung in die Verhaltensökonomik (Behavioral Economics) gegeben wird. Beispiele für die Einbeziehung von sogenannten Statusüberlegungen in die Theorie des Schadensrecht finden sich beispielsweise in Baumann et al. (2015) oder für die Theorie des Strafrechts in Dur & van der Weele (2013). Die Bedeutung sozialer Normen für das Strafrecht wird beispielsweise in Kube & Traxler (2011) behandelt. Allgemeine Überblicksartikel zum Stand der verhaltensökonomisch fundierten ökonomischen Analyse des Rechts bieten beispielsweise Jolls (2007) oder das von Zamir & Teichmann (2014) herausgegebene Handbuch.

Technologischer Wandel und Globalisierung

Neben dem Aufkommen neuer methodischer Verfahren und Grundlagen sind aktuelle Entwicklungen in den Sozialwissenschaften auch immer mitbestimmt von den Themen, die durch das beobachtete Objekt, die reale Welt, vorgegeben sind. Entwicklungen der letzten Jahrzehnte, die in der ökonomischen Disziplin besondere Aufmerksamkeit erhalten haben, sind dabei unter anderem der beobachtete technologische Wandel (insbesondere die Entwicklung der Informationstechnologien) sowie die Entwicklung hin zu über Ländergrenzen hinweg zunehmend vernetzten Wirtschaftsprozessen. Dies spiegelt sich naturgemäß auch in der Disziplin der ökonomi-

Florian Baumann

schen Analyse des Rechts wider, die diese Themen aufnimmt.²¹ Dabei bedeutet die Aufnahme dieser Entwicklungen in die Analyse nicht zwingend, dass gänzlich neue Gebiete erschlossen werden müssten, sondern vielmehr ändern sich in vielen Fällen die Rahmenbedingungen, in denen die bisherigen rechtlichen Regelungen bereits untersucht wurden. So ergeben sich beispielsweise aus den immer besseren Möglichkeiten zur Digitalisierung von Informationsinhalten und den Möglichkeiten zu deren Verbreitung über entsprechende Netzwerke neue Herausforderungen für das Urheberrecht (siehe zum Beispiel Burk, 2012, und Bechtold, 2013). Auch kann die Nutzung der Möglichkeiten der Informationsverbreitung über das Internet zu einer Kostenverschiebung von variablen hin zu fixen Kosten der Informationsbereitstellung führen, was wiederum mit einem Problem des Freifahrerverhaltens verbunden sein kann, da es sich für das einzelne Unternehmen womöglich nicht länger lohnt, Informationen bereitzustellen, wenn es diese nicht weiter vermarkten kann. Dies kann als mögliche Konsequenz zur Folge haben, dass sich die Eigenschaften einer optimalen Regulierung vertikaler Wettbewerbsbeschränkungen ändern, da derartige Beschränkungen der Freifahrerproblematik begegnen können (vgl. allgemein zu vertikalen Bindungen zum Beispiel Motta, 2004). Neue Herausforderungen aus der Entwicklung der Informationstechnologien können sich auch für das Arbeitsrecht ergeben. So können beispielsweise die neuen technologischen Entwicklungen dazu beitragen, dass einzelne Aufgaben innerhalb von Produktionsprozessen insbesondere im Dienstleistungsbereich einfacher an selbstständige Kleinunternehmer ausgelagert werden können (vgl. Economist, 2015). Dies kann zu veränderten Reaktionen von Unternehmen auf Arbeitnehmerschutzrechte wie zum Beispiel den Kündigungsschutz führen.²² Des Weiteren werden im Rahmen einer zunehmenden Internalisierung der nationalen Wirtschaftsräume Transaktionskosten, die möglicherweise durch divergierende Rechtssysteme geschaffen werden, bedeutsamer, was zu einer Diskussion der Möglichkeiten und Grenzen internationaler Rechtsharmonisierung führt (vgl. beispielsweise Carbonara & Parisi, 2007, oder Garoupa & Ginsburg, 2012). Gleichzeitig bestehen durch die Internationalisierung der Wirtschaftsbeziehungen bei-

21 So war beispielsweise das Oberthema der Jahrestagung der European Association of Law and Economics 2014 in Aix-en-Provence, Frankreich, mit „Evolution of law in relation to globalization and new technology“ vorgegeben.

22 Eine beispielhafte Studie zu dem Zusammenhang zwischen Kündigungsschutz und Selbstständigkeit bieten Baumann & Brändle (2012).

Recht und Ökonomie aus Sicht der Wirtschaftswissenschaften

spielhaft erweiterte Möglichkeiten des „forum shoppings“, also der Auswahl des günstigsten Gerichtsstands, was zu einer Änderung von Verhaltensweisen und den Auswirkungen nationaler Regelungen führen kann (vgl. z. B. Sykes, 2008).

Wettbewerbsrecht und Strafrecht

Wie oben beschrieben hat sich der Bereich der ökonomischen Analyse des Wettbewerbsrechts weitestgehend als ein eigenständiger Teil der wirtschaftswissenschaftlichen Disziplin entwickelt. Gleichzeitig besteht in der ökonomischen Analyse des Rechts im engeren Sinne ein umfangreicher Literaturstrang zur Analyse des Strafrechts. In beiden Fällen geht es um die Analyse gesetzesunkonformen Verhaltens und dessen Verfolgung und Verhinderung durch Abschreckung.²³ Spezielle Parallelen existieren beispielsweise im Bereich der Kronzeugenregelung, die seit einigen Jahren eine prominente Rolle in der Forschung zu wettbewerbsrechtlichen Fragen spielt (vgl. beispielsweise Motta & Polo, 2003, oder Harrington, 2013) und der allgemeinen Analyse zu den Wirkungen von Regelungen zu Selbstanzeigen (vgl. beispielsweise Kaplow & Shavell, 1994). Houba et al. (2018) betrachten beispielhaft die Konsequenzen einer Anwendung des Prinzips der „*marginal deterrence*“ für die Politik der Kartellverfolgung. Das Prinzip der „*marginal deterrence*“ wurde von Stigler (1970) in die Literatur des Strafrechts eingeführt und später beispielsweise von Shavell (1992) behandelt. Die Idee besteht darin, gesellschaftlich weniger schwerwiegende Straftaten mit einer geringeren Strafe zu versehen, um so eine Umlenkung von besonders schwerwiegenden zu weniger schwerwiegenden Straftaten zu erreichen. Harrington (2005) liefert eine Analyse zur Preissetzung von Kartellen, die explizit die Interaktion zwischen den Kartellbehörden und den Kartellmitgliedern berücksichtigt. Für die zukünftige Forschung scheint mir hier weiterhin ein Potential gegeben zu sein, Erkenntnisse aus der allgemeinen ökonomischen Analyse des Strafrechts auch auf das spezifische Feld des Wettbewerbsrechts anzuwenden.

23 Für einen Überblick zur Analyse des Wettbewerbsrechts sei auf Motta (2004), für einen Überblick über die Theorie der Rechtsdurchsetzung auf Polinsky & Shavell (2007) verwiesen.

Florian Baumann

7. Schluss

Ziel der vorliegenden Arbeit war es, einen Einblick in die ökonomische Analyse des Rechts aus der Perspektive der Wirtschaftswissenschaften zu geben. Diesem Ziel folgend wurde zunächst in der Einleitung eine Einordnung des Fachgebiets der ökonomischen Analyse des Rechts innerhalb der (neuen) Institutionenökonomik vorgenommen, bevor im Kapitel 2 auf die auch für die moderne ökonomische Analyse des Rechts zentrale Arbeit von Ronald Coase (1960), *The problem of social cost*, eingegangen wurde. Eine zentrale Einsicht dieser Arbeit für die ökonomische Analyse des Rechts ist die grundsätzliche Zweiseitigkeit von Konfliktsituationen, was in der Konsequenz bedeutet, dass die Abwendung eines Konflikts zugunsten einer Partei immer auch mit Kosten für die andere Partei verbunden ist, so dass aus gesellschaftlicher Sicht immer eine Abwägungsentscheidung vorliegt.²⁴ Dies steht im Kontrast zu einer Vorgehensweise, bei der nach einem Verursacherprinzip grundsätzlich dem technischen Verursacher einer Konfliktsituation Auflagen gemacht werden. Die Zweiseitigkeit der Konfliktsituationen lässt das Verursacherprinzip als Maßstab für Entscheidungen fragwürdig erscheinen. Zweitens weist Coase in seiner Arbeit darauf hin, dass es für die Bewertung rechtlicher Regelungen aus einer ökonomischen Sicht notwendig ist, das konkrete Umfeld im Sinne der bestehenden Transaktionskosten zu untersuchen. In Abwesenheit von Transaktionskosten hat die Rechtszuteilung keine Effizienz-, sondern lediglich Verteilungswirkungen, da private Parteien ineffiziente Regelungen durch private Verhandlungen umgehen werden. Sind private Verhandlungen jedoch nicht kostenlos möglich, bestehen also Transaktionskosten, so haben rechtliche Regelungen auch eine direkte Wirkung auf die resultierende Allokation und somit das Ausmaß an Verschwendung knapper Ressourcen.

Anschließend an diese grundsätzlichen Ausführungen wurde in Kapitel 3 und 4 die grundlegende Methodik einer mikroökonomisch modelltheoretischen Vorgehensweise der ökonomischen Analyse des Rechts vorgestellt. Rechtliche Regelungen beeinflussen die Nebenbedingungen, unter denen

24 Dies entspricht in gewisser Weise den ersten beiden der von N. Gregory Mankiw aufgestellten „Ten Principles of Economics“ (siehe Mankiw & Taylor, 2017). Gemäß dem ersten Prinzip beinhaltet jede ökonomische Entscheidung eine Abwägung zwischen verschiedenen Zielen. Gemäß dem zweiten Prinzip sind die Kosten einer Entscheidung das, auf was man dafür verzichtet, und dies beinhaltet somit auch die Opportunitätskosten des Verzichts auf eine anderweitige Option.

Recht und Ökonomie aus Sicht der Wirtschaftswissenschaften

rationale Akteure ihren Nutzen maximieren. Entsprechend werden für die Akteure Verhaltensanreize durch die rechtlichen Regelungen gesetzt, und aus dem gelösten Optimierungsproblem lassen sich im Gleichgewicht Ursache-Wirkungs-Hypothesen formulieren. Für eine Bewertung der Auswirkungen und damit verschiedener rechtlicher Arrangements ist in einem nächsten Schritt ein Zielkriterium (wie beispielsweise eine möglichst weitgehende Maximierung des verteilbaren Vermögensbestandes) zu postulieren, wobei dies in offener Weise zu geschehen hat, da andererseits ein Nachvollziehen der gemachten wertenden Aussagen für eine außenstehende Partei nicht möglich ist. Schließlich wurde versucht, in den Kapiteln 5 und 6 einen kurzen Überblick über gewöhnlich in der ökonomischen Analyse des Rechts behandelte Themenbereiche sowie über eine Auswahl an aktuellen Entwicklungen in der ökonomischen Analyse des Rechts zu geben.

Literatur

- Adams, M. (2004), *Ökonomische Theorie des Rechts: Konzepte und Anwendungen*, 2. Auflage, Frankfurt: Peter Lang.
- Andreoni, J. (1991), Reasonable Doubt and the Optimal Magnitude of Fines: Should the Penalty Fit the Crime?, *RAND Journal of Economics* 22, 385-395.
- Baumann, F., & T. Brändle (2012), Self-employment, Educational Attainment and Employment Protection Legislation, *Labour Economics* 19, 846-859.
- Baumann, F., & T. Friehe (2017), Crime and Punishment under Evidentiary Uncertainty: Laboratory Evidence, *Supreme Court Economic Review* 25, 65-104.
- Baumann, F., T. Friehe & A. Rasch (2017), Product Liability in Markets for Vertically Differentiated Products, *American Law and Economics Review* 20, 46-81.
- Baumann, F., T. Friehe & I. Hillesheim (2015), Status and Liability, *Journal of Institutional and Theoretical Economics* 171, 285-307.
- Bechtold, S. (2013), Law and Economics of Copyright and Trademarks on the Internet, in: Durlauf, S. N. und L. E. Blume (Hrsg.), *The New Palgrave Dictionary of Economics*, Online edition http://www.dictionaryofeconomics.com/article?id=pde2013_L000245#aw25
- Becker, G. S. (1968), Crime and Punishment. An Economic Approach, *Journal of Political Economy* 76, 169-217.
- Block, M. K., & V. E. Gerety (1995), Some Experimental Evidence on Differences Between Student and Prisoner Reactions to Monetary Penalties and Risk, *Journal of Legal Studies* 24, 123-138.
- Boadway, R. W., & N. Bruce (1984), *Welfare Economics*, New York: Blackwell.

Florian Baumann

- Böckers, V., & U. Heimeshoff (2014), The Extent of European Power Markets, *Energy Economics* 46, 102-111.
- Breyer, F., & W. Buchholz (2009), *Ökonomie des Sozialstaats*, 2. Auflage, Berlin u. a.: Springer.
- Breyer, F., & M. Kolmar (2014), *Grundlagen der Wirtschaftspolitik*, 4. Auflage, Tübingen: Mohr Siebeck.
- Burk, D. L. (2012), Law and Economics of Intellectual Property: In Search of First Principles. *Annual Review of Law and Social Sciences* 8, 397-414.
- Calabresi, G. (1970), *The Costs of Accidents. A Legal and Economic Analysis*, London u. a.: Yale University Press.
- Carbonara, E., & F. Parisi (2007), The Paradox of Legal Harmonization, *Public Choice* 132, 367-400.
- Coase, R. H. (1960), The Problem of Social Cost, *Journal of Law and Economics* 3, 1-44.
- Cooter, R., & T. Ulen (2011), *Law and Economics*, 6. Auflage, Boston u. a.: Pearson.
- Di Tella, R., & E. Schargrodsy (2004), Do Police Reduce Crime? Estimates Using the Allocation of Police Forces After a Terrorist Attack, *American Economic Review* 94, 115-133.
- Draca, M., S. Machin & R. Witt (2011), Panic on the Streets of London: Police, Crime, and the July 2005 Terror Attacks, *American Economic Review* 101, 2157-2181.
- Dur, R., & J. van der Weele (2013), Status-seeking in Criminal Subcultures and the Double Dividend of Zero-tolerance, *Journal of Public Economic Theory* 15, 77-93.
- Economist (2015), Briefing: The Future of Work, There's an App for That, in der Ausgabe vom 3. Januar 2015.
- Entorf, H., & H. Spengler (2005), Ökonometrie der Kriminalität, *ifo Schnelldienst* 58, 13-25.
- Erlei, M., M. Leschke & D. Sauerland (2016), *Neue Institutionenökonomik*, 3. Auflage, Stuttgart: Schäffer-Poeschel.
- Faure, M. G. (2000), Product Liability and Product Safety in Europe: Harmonization or Differentiation?, *Kyklos* 53, 467-508.
- Feess, E., H. Schildberg-Hörisch, M. Schramm & A. Wohlschlegel (2018), The Impact of Fine Size and Uncertainty on Punishment and Deterrence: Theory and Evidence from the Laboratory, *Journal of Economic Behavior and Organisation* 149, 58-73.
- Friesen, L. (2012), Certainty of Punishment Versus Severity of Punishment: An Experimental Investigation, *Southern Economic Journal* 79, 399-421.
- Garoupa, N., & T. Ginsburg (2012), Economic Analysis of Comparative Law, in: M. Bussani & U. Mattei (Hrsg.), *The Cambridge Companion to Comparative Law*, Cambridge: Cambridge University Press, 57-72.
- Hamada, K. (1976), Liability Rules and Income Distribution in Product Liability, *American Economic Review* 66, 228-234.
- Harrington, J. E. (2005), Optimal Cartel Pricing in the Presence of an Antitrust Authority, *International Economic Review* 46, 145-169.

Recht und Ökonomie aus Sicht der Wirtschaftswissenschaften

- Harrington, J. E. (2013), Corporate Leniency Programs when Firms have Private Information: The Push of Prosecution and the Pull of Pre-emption, *Journal of Industrial Economics* 61, 1-27.
- Houba, H., E. Motchenkova & Q. Wen (2018), Legal Principles in Antitrust Enforcement, *Scandinavian Journal of Economics* 120, 859-893.
- Jolls, C. (2007), *Behavioral Law and Economics*, NBER Working Paper No. 12879.
- Kahneman, D. (2011), *Thinking, Fast and Slow*, London: Penguin.
- Kaplow, L., & S. Shavell (1994), Optimal Law Enforcement with Self-reporting of Behavior, *Journal of Political Economy* 102, 583-606.
- Kötz, H., & H.-B. Schäfer (2003), *Judex oeconomicus*, Tübingen: Mohr Siebeck.
- Kube, S., & C. Traxler (2011), The Interaction of Legal and Social Norm Enforcement, *Journal of Public Economic Theory* 13, 639-660.
- Levitt, S. D., & T. J. Miles (2007), Empirical Study of Criminal Punishment, in: A. M. Polinsky & S. Shavell (Hrsg.), *Handbook of Law and Economics*, Volume 1, Amsterdam u.a.: North-Holland, 455-495.
- Lipsey, R. G., & K. Lancaster (1956), The General Theory of Second Best, *Review of Economic Studies* 24, 11-32.
- Mankiw, N. G., & M. P. Taylor (2017), *Economics*, Boston: Cengage.
- Miceli, T. J. (1997), *Economic of the Law*, Oxford: Oxford University Press.
- Miceli, T. J. (2017), *The Economic Approach to Law*, 3. Auflage, Stanford: Stanford University Press.
- Motta, M., & M. Polo (2003), Leniency Programs and Cartel Prosecution, *International Journal of Industrial Organization* 21, 347-379.
- Motta, M. (2004), *Competition Policy. Theory and Practice*, Cambridge: Cambridge University Press.
- Neus, W. (2015), *Einführung in die Betriebswirtschaftslehre*, 9. Auflage, Tübingen: Mohr Siebeck.
- Osborne, M. J., & A. Rubinstein (1994), *A Course in Game Theory*, Cambridge, MA, MIT Press.
- Pigou, A. C. (1920), *The Economics of Welfare*, diverse Auflagen.
- Pindyck, R. S., & D. L. Rubinfeld (2013), *Mikroökonomie*, 8. Auflage, München: Pearson Studium.
- Polinsky, A. M., & S. Shavell (2007), The Theory of Public Enforcement of Law, in: A. M. Polinsky & S. Shavell (Hrsg.), *Handbook of Law and Economics*, Volume 1, Amsterdam u.a.: North-Holland, 403-454.
- Posner, R. A. (2014), *Economic Analysis of Law*, 9. Auflage, New York: Wolters Kluwer Law & Business.
- Rachlinski, J. J., C. Guthrie & A. J. Wistrich (2007), Heuristic and Biases in Bankruptcy Judges, *Journal of Institutional and Theoretical Economics* 163, 167-186.
- Richter, R., & E. G. Furubotn (2010), *Neue Institutionenökonomik*, 4. Auflage, Tübingen: Mohr Siebeck.

Florian Baumann

- Schäfer, H.-B., & C. Ott (2012), *Lehrbuch der ökonomischen Analyse des Zivilrechts*, 5. Auflage, Berlin: Springer Gabler.
- Sen, A. K. (1970), *Collective Choice and Social Welfare*, Amsterdam: Elsevier.
- Shavell, S. (1992), A Note on Marginal Deterrence, *International Review of Law and Economics* 12, 345-355.
- Shavell, S. (2004), *Foundations of Economic Analysis of Law*, Cambridge u. a.: Harvard University Press.
- Smith, A. (1776), *An Inquiry into the Nature and Causes of the Wealth of Nations*, diverse Auflagen.
- Stigler, G. J. (1970), The Optimum Enforcement of Laws, *Journal of Political Economy* 78, 526-536.
- Sykes, A. O. (2008), Transnational Forum Shopping as a Trade and Investment Issue, *Journal of Legal Studies* 37, 339-378.
- Weigel, W. (2003), *Rechtsökonomik: Eine methodologische Einführung für Einsteiger und Neugierige*, München: Vahlen.
- Williamson, O. E. (1979), Transaction-cost Economics: The Governance of Contractual Relations, *Journal of Law and Economics* 22, 233-261.
- Zamir, E., & D. Teichman (Hrsg.) (2014), *The Oxford Handbook of Behavioral Economics and the Law*, Oxford: Oxford University Press.