

Stand und Perspektiven der Rechtswirkungsforschung in der Rechtssoziologie

I. Recht haben oder Recht tun? Welche Rechtssoziologie?

Rechtssoziologie betont die Prozessperspektive. Wirkungsforschung braucht das Recht als Struktur: Es gibt Recht und es gibt Adressaten, und das Recht hat für seine Adressaten einen Informationswert, der geeignet ist, Entscheidungen zu lenken.

Wirkungsforschung ist nur die halbe Rechtssoziologie. Damit hat sie die Nachfolge der Rechtstatsachenforschung angetreten.

Susan S. Silbey, Making a Place for Cultural Analyses of Law, Law and Social Inquiry 17, 1992, 39-48;
Lawrence M. Friedman, Impact: How Law Affects Behavior, 2016.

Seitenblick: Unterbelichtet oder überfordert?

Rechtswirkungsforschung ist kein blinder Fleck. Aber sie wird häufig überfordert. Man lese in der Anreizregulierungsverordnung.

Es fehlen vor allem Metastudien. Replikationen kommen praktisch nicht in Betracht.

Zur Replikationskrise der Psychologie Brian D. Earp/David Trafimow, Replication, Falsification, and the Crisis of Confidence in Social Psychology, Frontiers in Psychology 6, 2015, Artikel 621.

II. Warum?, Wer?, Wann?, Was? und Wie?

1. Warum Rechtswirkungsforschung?

Die Rechtssoziologie treibt wissenschaftliche Neugier und kritische Absicht. Die Rechtswirkungsforschung wird durch sozialtechnologisches Interesse, Normen und Geld angetrieben. («Technologisch» ist kein Schimpfwort.)

2. Wer betreibt Rechtswirkungsforschung?

Die Wirkungsforschung ist aus der Rechtswissenschaft ausgewandert. Ressortforschung, Normenkontrollrat und Bundesrechnungshof, an die 30 Sozialforschungsinstitute, *regulatory impact assessment* bei EU und OECD, Hobby- und Lobby-NGOs und Publikumsmedien haben das Feld besetzt.

Seitenblick: Cambridge Analytica und Law Targeting

3. Wann?

Gesetzesfolgenabschätzung ist über den ganzen Lebensweg eines Gesetzes denkbar. Aber praktisch ist der Begriff für die prospektive GFA reserviert. Wirkungsforschung ex post läuft unter dem Namen Evaluation. Von der schlichten Wirkungsforschung ex post hat sich die Evaluationsforschung als Gewissen der Politik abgesetzt und aus der Rechtssoziologie verabschiedet.

Zur Verselbständigung der Evaluationsforschung und ihrer neuen Konkurrenz durch die Mikroökonomik der Eintrag auf Rsozblog.de vom 18. 3. 2017

Es gibt eine Art Aufmerksamkeitskurve für die Wirksamkeit von Gesetzen.

Beispiel für eine Spätevaluation ist die »Gesamtevaluation der ebe- und familienbezogenen Maßnahmen und Leistungen in Deutschland (Endbericht)« durch die Prognos AG von 2014.

4. Was ist Thema – und was nicht?

Meistens hat die Rechtswirkungsforschung gut abgrenzbare Einzelgesetze im Blick. Die Steuerungsperspektive verlangt jedoch nach Wirkungsforschung über größere Bereiche wie Verbraucherschutz, Regulierung der Finanzmärkte, Klimaschutz oder Arbeitsmarkt.

Aus der Steuerungsperspektive bleiben zwei wichtige Wirkungsdimensionen ausgespart, nämlich die Wirkung des Rechts als Kommunikationsressource und die Wirkung von Grund- und Menschenrechten.

5. Zur Hartz-Evaluation

Ein Mammut-Projekt der Wirkungsforschung war die wissenschaftliche Begleitung der ersten drei der vier »Gesetze zu modernen Dienstleistungen am Arbeitsmarkt«, die 2003 und 2004 in Kraft traten: 20 Forschungsinstitute, 10,3 Mio. EUR, über 10.000 Seiten Papier.

Zu Konzeption und Ablauf: Bruno Kaltenborn u. a., Hartz-Evaluierung: Ausgangslage, Erster Zwischenbericht, Dezember 2004; Michael Fertig u. a., Die Hartz-Gesetze zur Arbeitsmarktpolitik. Ein umfassendes Evaluationskonzept, 2011 (RWI 2004); Margit Seckelmann, Reflexive Reformprozesse und politische Selbstkorrekturfähigkeit: Erfolgsbedingungen von Evaluationen am Beispiel der »Hartz-Gesetze«, in: Jan Ziekow (Hg.), Bewerten und bewertet werden, 2014, 83-120.

6. Wie?

In der Wirkungsforschung gibt es einen neuen Trend zu mikroökonomischen Methoden.

Bernhard Boockmann/Claudia M. Buch/Monika Schnitzer, Evidenzbasierte Wirtschaftspolitik in Deutschland, Defizite und Potentiale, Perspektiven der Wirtschaftspolitik 15, 2014, 307-323; Christoph M. Schmidt, Wirkungstreffer erzielen – Die Rolle der evidenzbasierten Politikberatung in einer aufgeklärten Gesellschaft, Perspektiven der Wirtschaftspolitik 15, 2014, 219-233; Joachim Weimann, Die Rolle von Verhaltensökonomik und experimenteller Forschung in Wirtschaftswissenschaft und Politikberatung, Perspektiven der Wirtschaftspolitik 16, 2015, 231-252.

7. Schwierigkeiten der Evaluation am Beispiel der Hartz-Gesetze

Angeleitet durch Frederick Beutel und Donald Campell können wir jede Reform als Experiment betrachten, das nach einer Erfolgskontrolle und ggfs. nach Korrekturen verlangt.

Frederick K. Beutel, Die experimentelle Rechtswissenschaft. Möglichkeiten eines neuen Zweiges der Sozialwissenschaft, 1971 [1957]; Donald T. Campbell, Reforms as Experiments, American Psychologist 24, 1969, 409-429; Kai Wegrich/Miriam Sbergold/Christian van Stolk/Werner Jann, Wirksamkeit von Sunset Legislation und Evaluationsklauseln. Ein Gutachten im Auftrag der Bertelsmann Stiftung, 2005.

Die Hartz-Gesetze sind ein Paradebeispiel dafür, wie schwierig es ist, die Wirkung einer Intervention durch Recht zu isolieren: Die Intervention durch Gesetz ist nicht unbedingt ein neues Ereignis. Sie setzt selten eine einzige Variable. Sie wirkt oft erst im Laufe längerer Zeit. Ein schlichter Soll-Ist-Vergleich liefert keine Ursachenerklärungen. Betrachtet man eine Rechtsreform als Quasi-Experiment, treten für die Evaluation weitere Unsicherheitsfaktoren hervor. Sie können nur unvollständig durch Zeitreihenanalysen und Mikrosimulationen behoben werden.

Patrick Arni, Kausale Evaluation von Pilotprojekten: Die Nutzung von Randomisierung in der Praxis, Gesetzgebung und Evaluation (LeGes) 23, 2012, 355-386. Hanjo Hamann hat die Methodenliteratur für den juristischen Kontext aufgearbeitet (Evidenzbasierte Jurisprudenz, 2014).

III. Von Ohnmacht zur Supermacht

1. Zum negativen Framing der Wirksamkeitsforschung

Die Rechtswirkungsforschung ist in der Rede über die »Unwirksamkeit von Gesetzen« und »Vollzugsdefizite« gefangen. Die Rede hat eine lange Tradition; anders erstmals Wolfgang Friedmann, *Recht und sozialer Wandel*, 1969 [1959].

Dazu der Eintrag auf Rsozblog.de vom 27. 3. 2017.

Wirkungsforschung im Dekadenrhythmus ändert wenig am defizitären Bild des Rechts:

1976-1982: DFG -Projektverbund »Implementation politischer Programme«.

Zusammenfassend zum akteurzentrierten Institutionalismus Renate Mayntz/Fritz W. Scharpf, Politische Steuerung – Heute?, Zeitschrift für Soziologie 34, 2005, 236-243.

1988 Scharpf-Luhmann Kontroverse auf dem Kongress der Deutschen Vereinigung für politische Wissenschaft (DVPW).

Darüber ausführlich Helmut Wiesenthal, Gesellschaftssteuerung und gesellschaftliche Selbststeuerung, 2006, 31ff.

Ab 1994 vier Tagungen = Bände über »Wirkungsforschung zum Recht« (Volkswagen Stiftung).

2008: Wie wirkt Recht? Gemeinsamer Kongress der Deutschsprachigen Rechtssoziologie-Vereinigungen, Luzern; Tagungsband, hg. von Michelle Cottier u. a., 2010.

Als Ursache für die unvermeidliche Unwirksamkeit des Rechts wird heute die Globalisierung ausgemacht.

2. Control Revolution, gesellschaftliche Mobilisierung des Rechts und Selbstvollzug

Der Wirkungspessimismus ist durch die *control revolution* (Beniger), durch Vorkehrungen zur Implementation und zum Selbstvollzug staatlicher Regulierungen sowie durch gesellschaftliche Rechtsmobilisierung überholt.

Die *control revolution* ist in der Wirkungsforschung ist noch nicht angekommen. Parallel zur technischen ist eine zivilgesellschaftliche Infrastruktur entstanden, die der Wirksamkeit des Rechts aufhilft. Das Rechtssystem selbst hat neue Techniken zur Implementation von Recht erfunden. Das Recht ist zur Supermacht geworden. Das gilt allerdings nur mit einer wichtigen Einschränkung. Macht hat das Recht nur über das Verhalten von Menschen und Organisationen. Rechtsmacht garantiert keine Effektivität.

James R. Beniger, The Control Revolution, 1986; Kevin E. Davis/Angelina Fisher/Kingsbury Benedict/Sally Engle Merry (Hg.), Governance by Indicators, Global Power Through Classification and Rankings, 2012; Katharina Reiling, Der Hybride, 2016.

3. Vom Abstandstheorem zum Mobilisierungsimperativ

Auch eine Supermacht ist nicht allmächtig. Aber es macht einen Unterschied, ob man die Unwirksamkeit des Rechts beweisen will oder ob man etwas über die Bedingungen der Wirksamkeit von Recht erfahren möchte.

Gap-Studies auf der Basis einer Discount- oder Schwundtheorie gelten in der Rechtssoziologie als überholt, weil einseitig wirkungsorientiert. Für eine dezidiert technologische Wirkungsforschung sind sie noch nicht technologisch genug. Sie müssen um Forschungen zur Implementierung und Mobilisierung des Rechts ergänzt werden.

Kritisch zu den sog. gap-studies: Malcolm M. Feeley, The Concept of Laws in Social Science, Law and Society Review 10, 1975/76, 487-523, S. 487 ff; Austin Sarat, Legal Effectiveness and Social Studies of Law, Legal Studies Forum 23, 1985, 23-31; Jon B. Gould/Scott Barclay, Mind the Gap, Annual Review of Law and Social Science 8, 2012, 323-335.

Zum Verwaltungsrecht als Steuerungswissenschaft repräsentativ die Beiträge in: Wolfgang Hoffmann-Riem/Eberhard Schmidt-Aßmann/Andreas Voßkuhle (Hg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts, 2006 ff, 3 Bände. Zur Kritik vgl. Hubert Treiber, Verwaltungswissenschaft als Steuerungswissenschaft – eine »Revolution auf dem Papier«?, Teil 1: Kritische Justiz, 2007, 328-346, Teil 2: Kritische Justiz, 2008, 48-70.

IV. Wirkung und Wirksamkeit

1. Effekte, Effektivität, Effizienz

Trivia: Wirkung und Wirksamkeit sind nicht dasselbe. Wirkung bezeichnet die Gesamtheit aller durch ein bestimmtes Recht verursachten Veränderungen oder Effekte. Wirksamkeit oder Effektivität ist dagegen die Summe der erwünschten Wirkungen. Effizienz ist Effektivität ohne unerwünschte Nebenwirkungen.

Thomas Ganron/Ralf Rogowski, Effektivität, Implementation und Evaluation: Wirkungsanalyse am Beispiel von Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts, Zeitschrift für Rechtssoziologie 17, 1996, 177-220.

2. Soll und Haben

Die Probleme mit der Feststellung der gesetzgeberischen Ziele werden übertrieben. Sie resultieren zum Teil daraus, dass operative Ziele des Gesetzgebers durch interpretationsfähige Superziele überlagert werden. Der Rechtssoziologie kommt es ohnehin mehr auf Wirkungen als auf Ziele an.

3. Konformität und andere Verhaltenswirkungen

Die Wirkung von Recht hat viele personengebundene und situative Voraussetzungen. Sie werden von dem Opp-Diekmann-Modell der Normbefolgung eingefangen.

Andreas Diekmann, Die Befolgung von Gesetzen, 1980; eine Anwendung bei Alexander Klose, Wie wirkt Antidiskriminierungsrecht?, in: Michelle Cottier u. a. (Hg.), Wie wirkt Recht?, 2010, 347-367.

Ein Problem, das die Forschung nach wie vor nicht im Griff hat, ist die generalpräventive Wirkung von Sanktionen.

4. Recht als Information?

Wie der Informationscharakter des Rechts im Prozess seiner »Anwendung« schwinden kann, zeigt beispielhaft eine Arbeit zur Vereinnahmung (*endogenization*) von Recht durch Organisationen:

Lauren B. Edelman/Shahin A. Talesh, To Comply or Not to Comply That Isn't the Question: How Organizations Construct the Meaning of Compliance, in: Christine Parker/Vibeke Lehmann Nielsen (Hg.), Explaining Compliance, Business Responses to Regulation, 2011, 103-122.

V. Regulierung und Implementation

Implementation von Regulierung findet zunächst innerhalb des Verwaltungsstabs statt, z. B. mit Managementmethoden nach dem Neuen Steuerungsmodell (NSM): §§ 48a, 48b SGB II.

Zur Erinnerung: Martin Eifert, Das Neue Steuerungsmodell-Modell für die Modernisierung der Gerichtsverwaltung, Verwaltung 30, 1997, 75-96.

Die Regulierungstheorie behandelt die Regulierung als Interaktion zwischen Regulierer und Regulierten: Responsive Regulierung als Tit-For-Tat.

John T. Scholz, Cooperation, Deterrence, and the Ecology of Regulatory Enforcement, Law and Society Review, 1984, 179-224; Ian Ayres/John Braithwaite, Responsive Regulation: Transcending the Deregulation Debate 1992.

Ian Ayres/John Braithwaite, Responsive Regulation: Transcending the Deregulation Debate 1992.

Marco Verweij, Why Is the River Rhine Cleaner Than the Great Lakes (Despite Looser Regulation)?, Law and Society Review, 2000, 1007-1054.

Gute Übersicht über die amerikanische Diskussion bei Keith Hawkins, Enforcing Regulation: Robert Kagan's Contribution – And Some Questions, Law and Social Inquiry 38, 2013, 950-972.

Die deutsche Sicht bei Martin Eifert, § 19: Regulierungsstrategien, in: Wolfgang Hoffmann-Riem u. a. (Hg.), Grundlagen des Verwaltungsrechts I, 2006, 1237-1310.

Rechtssoziologie richtet den Blick zusätzlich auf die Interna der regulierten Organisationen – mit dem überraschenden Ergebnis, dass einige Organisationen mehr tun, als vom Recht gefordert:

Neil Gunningham/Robert A. Kagan/Dorothy Thornton, Social License and Environmental Protection: Why Businesses Go Beyond Compliance, Law & Social Inquiry 29, 2004, 307-341.

VI. Ausblick: Evidenzbasierte Rechtssetzung?

Rechtssoziologie meldet Zweifel an der Wirkung von Wirkungsforschung an.

a) Die politische Wirkung bleibt trotz vieler Beteuerungen und Aufsicht durch das BVerfG gering.

Hellmut Wollmann, Die Untersuchung der (Nicht-) Verwendung von Evaluationsergebnissen in Politik und Verwaltung, in: Sabine Kropp/Sabine Kuhlmann (Hg.), Wissen und Expertise in Politik und Verwaltung, 2014, 87-102; Gottfried Konzendorf, Zum Einfluss von Evaluationen auf die politische Entscheidungsfindung, in: Jan Ziekow (Hg.), Bewerten und bewertet werden, 2014, 121-148; für die Hartz-Evaluation Margit Seckelmann, Reflexive Reformprozesse und politische Selbstkorrekturfähigkeit: Erfolgsbedingungen von Evaluationen am Beispiel der »Hartz-Gesetze«, in: Jan Ziekow (Hg.), Bewerten und bewertet werden, 2014, 83-120.

b) Die Leistungsfähigkeit der Wirkungsforschung ist begrenzt. Am besten kann sie feststellen, dass eine Intervention erfolglos war. Schwieriger ist es, die Gründe für das Versagen zu benennen, noch schwieriger, die Gründe eines Erfolgs zu beweisen und praktisch ausgeschlossen, die Übertragbarkeit einer Intervention auf eine andere Situation zu attestieren.

Zum Minneapolis-Experiment: Lawrence W. Sherman/Richard A. Berk, The Specific Deterrent Effects of Arrest for Domestic Assault, ASR 49, 1984, 261-272. Über die Folgeuntersuchungen Richard Lempert, Empirical Research for Public Policy, With Examples from Family Law, Journal of Empirical Legal Studies 5, 2008, 907-926.

Nancy Cartwright, Knowing What We Are Talking About. Why Evidence Doesn't Always Travel, Evidence & Policy 9, 2013, 97-112; dies./Jeremy Hardie, Evidence-Based Policy, A Practical Guide to Doing it Better, 2012.

Mehr als ein an der Wirkungsforschung geschultes Urteil ist nicht zu erhoffen.