

Kerber, Wolfgang

Working Paper

Soft Paternalismus und Verbraucherpolitik

MAGKS Joint Discussion Paper Series in Economics, No. 49-2014

Provided in Cooperation with:

Faculty of Business Administration and Economics, University of Marburg

Suggested Citation: Kerber, Wolfgang (2014) : Soft Paternalismus und Verbraucherpolitik, MAGKS Joint Discussion Paper Series in Economics, No. 49-2014, Philipps-University Marburg, Faculty of Business Administration and Economics, Marburg

This Version is available at:

<https://hdl.handle.net/10419/105080>

Standard-Nutzungsbedingungen:

Die Dokumente auf EconStor dürfen zu eigenen wissenschaftlichen Zwecken und zum Privatgebrauch gespeichert und kopiert werden.

Sie dürfen die Dokumente nicht für öffentliche oder kommerzielle Zwecke vervielfältigen, öffentlich ausstellen, öffentlich zugänglich machen, vertreiben oder anderweitig nutzen.

Sofern die Verfasser die Dokumente unter Open-Content-Lizenzen (insbesondere CC-Lizenzen) zur Verfügung gestellt haben sollten, gelten abweichend von diesen Nutzungsbedingungen die in der dort genannten Lizenz gewährten Nutzungsrechte.

Terms of use:

Documents in EconStor may be saved and copied for your personal and scholarly purposes.

You are not to copy documents for public or commercial purposes, to exhibit the documents publicly, to make them publicly available on the internet, or to distribute or otherwise use the documents in public.

If the documents have been made available under an Open Content Licence (especially Creative Commons Licences), you may exercise further usage rights as specified in the indicated licence.



No. 49-2014

Wolfgang Kerber

Soft Paternalismus und Verbraucherpolitik

This paper can be downloaded from
http://www.uni-marburg.de/fb02/makro/forschung/magkspapers/index_html%28magks%29

Coordination: Bernd Hayo • Philipps-University Marburg
Faculty of Business Administration and Economics • Universitätsstraße 24, D-35032 Marburg
Tel: +49-6421-2823091, Fax: +49-6421-2823088, e-mail: hayo@wiwi.uni-marburg.de

Soft Paternalismus und Verbraucherpolitik

Wolfgang Kerber*

Zusammenfassung: Obwohl es dem Konzept des Soft Paternalismus gelang, die Aufmerksamkeit auf die Bedeutung verhaltensökonomischer Erkenntnisse und die verhaltensbeeinflussende Wirkung von ‚weichen‘ Politikinstrumenten wie Default rules zu lenken, wird gezeigt, dass der Soft Paternalismus nur einen sehr begrenzten neuen Beitrag für die Begründung und Ausgestaltung der Verbraucherpolitik leisten kann. "Weiche" Governance-Instrumente und Verhaltensökonomie können auch unabhängig vom Soft Paternalismus verwendet werden. Dagegen kann dieses Konzept aufgrund seiner normativen Unklarheit gerade nichts Neues zur normativen Begründung des Paternalismus bei Zielkonflikten zur individuellen Entscheidungsfreiheit und damit zur Vorzugswürdigkeit von "weichen" gegenüber "harten" Politikinstrumenten bieten. Eine ernsthafte normative Diskussion über den Paternalismus steht damit immer noch aus.

Abstract: Although the concept of soft paternalism succeeded in drawing attention to the importance of behavioral economics and the effects of "soft" policy instruments as default rules for influencing behavior, it is argued in this article that soft paternalism can make only a very limited new contribution to consumer policy. "Soft" policy (governance) instruments and behavioral economics insights can be used without soft paternalism. However, due to its normative vagueness, the concept of soft paternalism cannot offer anything new to the normative justification of paternalism in the case of trade offs with individual liberty, and under what circumstances "soft" policy instruments should be favored compared to hard ones. Therefore a serious normative discussion about paternalism is still missing.

JEL: D18, D63, K20

Keywords: Soft Paternalismus, Verbraucherpolitik, Verhaltensökonomie

*Philipps Universität Marburg, Fachbereich Wirtschaftswissenschaften; Email: kerber@wiwi.uni-marburg.de. Der Autor bedankt sich für die Anregungen und Kommentare von zwei anonymen Gutachtern und den Teilnehmern an der Jahrestagung des Wirtschaftspolitischen Ausschusses des Vereins für Socialpolitik in Rotterdam am 13.03.2014.

I. Einleitung

Das Konzept des ‚Soft Paternalismus‘ (oder ‚Libertarian Paternalism‘) hat eine erstaunlich schnelle und breite Resonanz gefunden, sowohl in verschiedenen wissenschaftlichen Disziplinen als auch in Bezug auf seine Anwendung in praktischen Politiken. Ausgehend von der in der neuen Verhaltensökonomie empirisch bestätigten Einsicht, dass Individuen unter bestimmten Umständen systematische Entscheidungsfehler machen, durch die sie sich selbst schaden können, schlägt das Konzept des Soft Paternalismus vor, diesen Individuen durch geeignete Maßnahmen zu rationaleren Entscheidungen zu verhelfen, ohne ihnen dabei aber gleichzeitig das Recht auf ihre eigene Entscheidung zu nehmen („Nudging“).¹ Es ist insbesondere diese Verbindung von paternalistischem Ansatz einerseits und Erhalt der individuellen Entscheidungsfreiheit andererseits, die dieses Konzept des ‚weichen‘ Paternalismus so attraktiv erscheinen lässt. Gleichzeitig ist mit diesem Ansatz aber auch eine neue Diskussion über Paternalismus angestoßen worden, der (zumindest in der Ökonomie) für eine lange Zeit als verfehlt galt. Dies macht auch die provokative Begriffsbildung ‚Libertarian Paternalism‘, wie sie von den Hauptvertretern SUNSTEIN und THALER verwendet wurde, deutlich. Auch aufgrund der damit aufgeworfenen normativen Grundsatzfragen ist es nicht verwunderlich, dass es inzwischen eine sehr kontrovers geführte Debatte um das Konzept des Soft Paternalismus gibt - mit teilweise auch sehr kritischen Beiträgen.²

In diesem Beitrag möchte ich das Konzept des Soft Paternalismus aus der Perspektive der Verbraucherpolitik untersuchen. Dies erscheint aus drei Gründen besonders interessant: Erstens ist eine Anzahl von Beispielen in der Soft Paternalismus Diskussion explizit aus der Verbraucherpolitik entnommen (wie gesunde Ernährung und Cooling off-Perioden). Zweitens können verhaltensökonomische Erkenntnisse besonders gut auf Verbraucherverhalten angewendet werden, da es sich hierbei um individuelles (und nicht Firmen-) Verhalten handelt. Und drittens hatte die Verbraucherpolitik schon immer eine mehr oder minder starke paternalistische Komponente (Schutz der ‚schwachen‘ Verbraucher).

Die Hauptfrage des Beitrags bezieht sich darauf, was dieses Konzept des Soft Paternalismus zur Debatte um die richtige Ausgestaltung der Verbraucherpolitik beitragen kann. Zunächst werden in Abschnitt II in knapper Form die ökonomischen Grundlagen der Verbraucherpolitik als einer speziellen Wirtschaftspolitik zur Bekämpfung von Informations- und Rationalitätsproblemen vorgestellt. Ausgehend von dem Problem des Eingriffs in die Entscheidungsfreiheit von Konsumenten wird die bereits existierende weite Spannweite von verbraucher-

¹ Grundlegende Beiträge sind SUNSTEIN/THALER (2003a, 2003b), THALER/SUNSTEIN (2008) sowie in ähnlicher Form CAMERER et al. (2003) und LOEWENSTEIN/HAISLEY (2007).

² Wichtige Beiträge zu dieser Debatte sind u.a. MITCHELL (2005), GLAESER (2006), SUGDEN (2008), RIZZO/WHITMAN (2009), SCHNELLENBACH (2012), GRÜNE-YANOFF (2012), BINDER (2014) und SCHIAVONE et al. (2014).

cherpolitischen Instrumenten mit sehr unterschiedlicher Eingriffstiefe in die individuelle Entscheidungsautonomie aufgezeigt. Anschließend wird im zentralen Abschnitt III untersucht, was spezifisch Neues das Soft Paternalismus-Konzept zur Diskussion um die Verbraucherpolitik beitragen kann. Thematisiert werden die möglichen neuen Beiträge bei normativen Fragen, bei der Einbeziehung der Verhaltensökonomie, durch die Idee des ‚Nudging‘ (bzw. ‚choice architecture‘) sowie neuer ‚weicher‘ Instrumente zur Verbesserung des individuellen Entscheidungsverhaltens. Hierbei wird sich zeigen, dass die möglichen neuen Beiträge sehr beschränkt bleiben, insbesondere auch durch die normative Unklarheit des Konzepts. Im abschließenden Abschnitt IV wird deshalb eine Wendung der Diskussion gefordert, die stärker abzielt zum einen auf eine größere Substitution ‚harter‘ durch ‚weicher‘ verbraucherpolitischer Instrumente und zum anderen auf mehr Forschung bezüglich normativer Begründungen paternalistischer Konzepte in der Verbraucherpolitik (beispielsweise aus einer selbstpaternalistischen beziehungsweise konstitutionenökonomischen Perspektive).

II. Verbraucherpolitik: Ziele, theoretische Grundlagen und Instrumente

II.1 Verbraucherpolitische Ziele

Verbraucherpolitik hat historisch ihre Wurzeln zum einen in teilweise sehr frühen staatlichen Regulierungen gegen Risiken in Bezug auf Gesundheit und Sicherheit (Lebensmittelregulierungen, technische Sicherheitsstandards), zum anderen in der vor allem seit den 1960er Jahren entstandenen Verbraucher(schutz)politik, die Konsumenten als vermeintlich ‚schwächere‘ Marktseite vor der ‚Macht‘ von großen Anbieterunternehmen schützen wollte. Während die Wettbewerbspolitik Konsumenten vor Marktmacht und wettbewerbsbeschränkenden Verhaltensweisen (wie Preisabsprachen) schützt, konzentriert sich die Verbraucherpolitik auf die wirtschaftspolitische Lösung von Marktversagensproblemen aufgrund von Informations- und Rationalitätsproblemen auf Konsumentenmärkten. Diese ökonomisch definierte Sichtweise von Verbraucherpolitik hat inzwischen - auch gerade unter dem Einfluss der EU-Verbraucherpolitik - breite Akzeptanz in der allgemeinen verbraucherpolitischen und -rechtlichen Diskussion gefunden. Trotz vieler Unterschiede im Detail hat sich in den entwickelten Industrieländern ein relativ breiter Konsens über die wichtigsten Ziele und Instrumente der Verbraucherpolitik herausgebildet.³

Aus einer rein wohlfahrtsökonomischen Perspektive besteht das Ziel der Verbraucherpolitik darin, die aus Informations- und Rationalitätsproblemen resultierenden Marktversagensprobleme möglichst weitgehend zu reduzieren, um die durch falsche Kon-

³ Vgl. allgemein zur Verbraucherpolitik RISCHKOWSKY/DÖRING (2008), LUTH (2010), OECD (2010) und RAMSAY (2012).

umentenentscheidungen auftretenden Wohlfahrtsverluste zu vermindern. Insofern wirken alle (auch paternalistisch interpretierbaren) wirtschaftspolitischen Maßnahmen, die Konsumenten helfen, bessere Entscheidungen zu treffen, auch wohlfahrtserhöhend im Sinne einer Reduzierung von ökonomischer Ineffizienz. In diesem ökonomischen Sinne kann die Formulierung „protecting ... the economic interests of consumers“ in Art. 169 AEUV verstanden werden, auf dem die europäische Verbraucherpolitik basiert.⁴ Darüber hinaus hat die Verbraucherpolitik aber üblicherweise zwei weitere Ziele: Zum einen wird damit meist auch ein besonderes Schutzbedürfnis für bestimmte, ‚schwache‘ (‚vulnerable‘) Konsumentenschichten verknüpft, die mehr als andere geschützt werden sollten. Damit ist das Problem verbunden, dass verbraucherpolitische Maßnahmen auch umverteilende Wirkungen zwischen verschiedenen Konsumentengruppen haben können. Weiterhin werden in der Verbraucherpolitik oft auch Gesundheit und Sicherheit als eigenständige Ziele angesehen - jenseits der ökonomischen Interessen der Konsumenten und damit ihrer individuellen Präferenzen für Gesundheit und Sicherheit. Letzteres kann ebenso als Ausdruck eines paternalistischen Ansatzes verstanden werden wie der besondere Schutz für bestimmte schwache Konsumentengruppen.

II.2 Marktversagen durch Informations- und Rationalitätsprobleme von Konsumenten

Ausgangspunkt der ökonomischen Analyse für die Notwendigkeit von Verbraucherpolitik ist die Frage, ob und inwieweit durch Informations- und Rationalitätsprobleme die Konsumenten falsche Entscheidungen treffen, mit denen sie sich selbst schädigen. Dabei lassen sich die folgenden zwei Gruppen von Ansätzen unterscheiden.⁵

Bei der Gruppe der informationsökonomischen Ansätze werden unvollkommenes Wissen beziehungsweise Informationskosten angenommen. Bereits aus der mikroökonomischen Suchtheorie kann bei Annahme positiver Suchkosten problemlos abgeleitet werden, dass viele Konsumenten bei vielen ihrer Einkaufsentscheidungen (aufgrund eines knappen Zeit- und Geldbudgets) nur sehr unvollkommen über die Eigenschaften und Preise der zur Auswahl stehenden Produkte informiert sind und folglich nicht die für ihre Präferenzen optimalen Produkte kaufen werden - mit entsprechenden Wohlfahrtsverlusten. Durch Informationsasymmetrien zwischen Anbietern und Nachfragern (Erfahrungs- und Glaubensgüter) können Marktversagensprobleme durch adverse Selektion und moralisches Risiko auftreten. Auch das absichtliche Täuschen von Verbrauchern durch falsche, verzerrte oder einseitige Infor-

⁴ Art. 169 AEUV: „In order to promote the interests of consumers and to ensure a high level of consumer protection, the Union shall contribute to protecting the health, safety and economic interests of consumers, as well as to promoting their right to information, education and to organise themselves in order to safeguard their interests.“ Vgl. für einen aktuellen Überblick über die europäische Verbraucherpolitik WEATHERILL (2013).

⁵ Vgl. für Überblicke über die theoretischen Grundlagen RISCHKOWKY/DÖRING (2008), OECD (2010), S. 31-50 und LUTH (2010) mit vielen Literaturangaben.

mationen durch Anbieter (beispielsweise auch im Rahmen einer Prinzipal-Agent-Beziehung mit Interessenkonflikten) kann zu falschen Entscheidungen von Konsumenten führen (gleichgültig ob es sich dabei um noch legale Werbung, verbotene Irreführung oder gar strafbaren Betrug handelt). Gemeinsam ist allen diesen theoretischen Ansätzen, dass bei den Verbrauchern zwar (teilweise gravierende) Informationsprobleme vorliegen, sie aber ansonsten als perfekt rational entscheidend angesehen werden. Evolutionsökonomische Ansätze thematisieren wesentlich fundamentalere Wissensprobleme als nur Informationsunvollkommenheiten, beispielsweise dass auch die Anbieter über kein ausreichendes Wissen über die mit ihren (neuen) Produkten verbundenen (Gesundheits- und Unfall-)Risiken verfügen (konstitutionelle Unwissenheit im Sinne von Hayek).⁶

Bereits lange vor der modernen Verhaltensökonomie gab es wohletablierte Ansätze, die die Rationalitätsannahme in Frage gestellt haben. Hierzu gehört insbesondere das Bounded Rationality-Konzept,⁷ das grundlegende Beschränkungen in der Informationsaufnahme und -verarbeitungskapazität von Menschen in den Mittelpunkt gestellt hat - mit der Folge von (aus Sicht perfekter Rationalität) nichtoptimalen Entscheidungen. Weiterhin gibt es bereits seit langem eine ausdifferenzierte und empirisch wohlfundierte verbraucherpsychologische Forschung im Bereich des Marketing, die ebenfalls noch wesentlich andere Verhaltensformen als rationales Entscheidungsverhalten als empirisch relevant nachgewiesen hat.⁸ Aus heutiger ökonomischer Sicht besonders wichtig ist aber die ‚Behavioral Economics‘, die mit einer Vielzahl von Laborexperimenten zeigen konnte, dass Menschen in bestimmten Situationen systematisch anders handeln als es die ökonomische Theorie aus der Rationalitätsannahme ableiten würde (‚behavioral biases‘, Verhaltensanomalien): Framing-Effekte, Verlustaversion, Überschätzungseffekte, Selbstkontrollprobleme et cetera sind einige der hier anführbaren Stichworte.⁹ Für die Verbraucherpolitik werden im OECD Consumer Policy Toolkit insbesondere drei Gruppen von Problemen als besonders relevant angesehen¹⁰: Probleme in komplexen Entscheidungssituationen (Heuristiken), beim Umgang mit Ungewissheit (Status quo als Referenzpunkt, Verlustaversion) und intertemporalen Entscheidungssituationen (beispielsweise hyperbolisches Diskontieren). Auf diese inzwischen sehr breite, primär empirische verhaltensökonomische Literatur greift im Wesentlichen auch das Konzept des Soft Paternalismus zurück.

Insgesamt gesehen gibt es folglich eine Fülle unterschiedlicher theoretischer Ansätze, mit denen untersucht und erklärt werden kann, weshalb Konsumenten aufgrund von Informati-

⁶ Für eine kritische Auseinandersetzung mit dem ‚Libertarian Paternalism‘ aus einer evolutionsökonomischen Sicht vgl. BINDER (2014).

⁷ SIMON (1957).

⁸ WEINBERG (1994), KROEBER-RIEL/WEINBERG (2003).

⁹ Literaturüberblicke: DELLA VIGNA (2009), JOLLS/SUNSTEIN (2006).

¹⁰ OECD (2010), S. 42-45.

ons- und Rationalitätsproblemen falsche Entscheidungen treffen können. Allerdings treten nichtoptimale (zu Nutzenverlusten führende) Entscheidungen von Konsumenten nicht nur aufgrund von Rationalitätsproblemen auf, wie dies vom Konzept des Soft Paternalismus nahegelegt wird, sondern ebenfalls bei sich rational verhaltenden Konsumenten, sobald Wissensprobleme und positive Informationskosten auftreten.

Ob aus solchen Informations- und Rationalitätsproblemen von Konsumenten gravierende Marktversagensprobleme folgen, die wirtschaftspolitisch zu bekämpfen wären, erfordert in einem nächsten Schritt aber zunächst die Prüfung der Frage, ob und in welchem Umfang bereits der Markt Lösungsmöglichkeiten für diese Probleme bereitstellt. ‚Screening‘ und ‚Signalling‘ sind die hier üblicherweise angeführten Stichworte.¹¹ Auf dem seit langem wohlbekannten Reputationsmechanismus (Markenartikelstrategie) zur Lösung von Informationsasymmetrieproblemen bei Erfahrungsgütern beruhen auch die vielfältigen neuen Formen von marktlich angebotenen Zertifizierungslösungen. Bei den Screening-Lösungen sind besonders wichtig die Möglichkeiten der Einschaltung von Experten und Informationsintermediären zur Lösung von Informationsproblemen. Allerdings können diese Marktlösungen auch selbst wieder mit Marktversagensproblemen aufgrund von Informations(asymmetrie-)problemen verbunden sein (wie beispielsweise Interessenkonflikte bei Beratungsdienstleistungen oder Monitoringprobleme bei Zertifizierungslösungen). Insofern können solche Marktlösungen die entstehenden Marktversagensprobleme nur in beschränktem Umfang lösen beziehungsweise setzen selbst wieder staatliche Regulierungen zur Sicherung ihrer Funktionsfähigkeit voraus (wie beispielsweise das Markenrecht für den Reputationsmechanismus oder spezifische Regulierungen bei Beratungsdienstleistungen).¹² Als weitgehend offen und wenig erforscht muss angesehen werden, in welchem Umfang auch Rationalitätsprobleme durch Marktlösungen vermindert werden können. Trotzdem kann kein Zweifel daran bestehen, dass Marktlösungen einen wesentlichen und unverzichtbaren Beitrag zur Reduzierung von informationsbedingten Marktversagensproblemen leisten.

III.3 Instrumente der Verbraucherpolitik

Verbraucherpolitik ist in vielen entwickelten Ländern inzwischen ein weites Politikfeld mit einer großen Menge unterschiedlichster Politikinstrumente.¹³ Eine zentrale Frage ist, in welchem Umfang die staatliche Verbraucherpolitik zur Erreichung ihrer Ziele die Entscheidungsfreiheit der Konsumenten einschränken darf und/oder sollte. Denn ökonomisch und rechtlich

¹¹ FRITSCH (2014), S. 260ff.

¹² Vgl. zu den Problemen von Informationsintermediären als Marktlösungen GRUNDMANN/KERBER (2001) sowie im Bereich von Finanzdienstleistungen Inderst (2011) und für die Probleme von Zertifizierungslösungen Jahn/Schramm/Spiller (2005).

¹³ OECD (2010).

war der Ausgangspunkt immer der Grundsatz der autonomen Entscheidung der Konsumenten (Konsumentensouveränität), da sie normalerweise am besten ihre Präferenzen kennen.¹⁴ Mit Hilfe der folgenden Klassifikation der verbraucherpolitischen Maßnahmen in fünf Gruppen mit wachsender Eingriffstiefe in die Entscheidungsfreiheit von Konsumenten soll - neben einem Überblick über die Vielfalt dieser Instrumente - zunächst gezeigt werden, dass bereits bisher eine weite Spannbreite von Maßnahmen mit einem sehr unterschiedlichen Grad der Einschränkung der Entscheidungsautonomie von Konsumenten existiert.

(1) *Unterstützende Verbraucherpolitik*: Eine erste Teilgruppe zielt darauf ab, die Fähigkeiten, das Wissen und das Selbstvertrauen (confidence) von Konsumenten zu stärken, so dass sie besser in der Lage sind, gute Entscheidungen im Rahmen ihres Konsums zu treffen (consumer education). Hierbei kann es sich um einen langfristigen Ansatz zur Entwicklung von dauerhaften Fähigkeiten und verändertem Konsumentenverhalten handeln oder um eher kurzfristig orientierte Kampagnen, die das Bewusstsein für bestimmte Probleme schärfen sollen (wie beispielsweise gesundheitsbewusstes Essen). Hierzu gehört auch ein besseres Wissen um die Rechte von Verbrauchern. Eine andere Teilgruppe einer solchen unterstützenden Verbraucherpolitik umfasst Maßnahmen zur Reduktion von Transaktionskosten und zur besseren Funktionsfähigkeit von Marktlösungen. Hierzu gehören beispielsweise das Markenrecht, aber auch vielfältige rechtliche Verbesserungen für die Durchsetzung von Verbraucherrechten (Streitschlichtung, Ombudspersonen, Mediation etc.) sowie (freiwillige) Selbstverpflichtungen von Industrien (codes of conduct). Einzuordnen sind hier auch die vom Konzept des Soft Paternalismus besonders betonten ‚Default Rules‘ als rechtliche Standardlösungen im Rahmen des dispositiven Rechts (ausführlicher in Abschnitt III.4). Gemeinsam ist den Maßnahmen dieser Gruppe, dass hierdurch die Funktionsfähigkeit des Marktes, unter anderem durch Unterstützung besserer Konsumentenentscheidungen, gestärkt wird, ohne in die Entscheidungsfreiheit der Konsumenten oder der Anbieter einzugreifen.

(2) *Informationsregulierungen und Cooling off-Perioden*: Diese Gruppe zielt direkt darauf ab, Informationsasymmetrien zwischen der Anbieter- und der Verbraucherseite dadurch zu vermindern, dass sie Anbietern Informationspflichten gegenüber Verbrauchern auferlegt. Hierzu gehören alle Arten von Kennzeichnungspflichten (Inhaltsstoffe, Herkunftsangaben, Warnhinweise etc.), aber auch Preisauszeichnungspflichten (Zusatzgebühren etc.) oder die Verpflichtung bei Beratungsdienstleistungen, Interessenkonflikte offenzulegen. Dies kann durch direkte Regulierungen implementiert werden, aber auch indirekt über das Haftungs- oder Vertragsrecht. Bei solchen verpflichtenden Informationsregulierungen (mandatory information regulations) wird die Freiheit der Anbieter eingeschränkt, allerdings mit dem Ziel, die Fähigkeit der Konsumenten, wohlinformierte Entscheidungen zu treffen, zu erhöhen („Informationsparadigma“ der Verbraucherpolitik). Allerdings ist inzwischen wohlbekannt, dass die Kon-

¹⁴ MILL (1859).

umenten (a) oftmals nicht willens oder in der Lage sind, die angebotenen Informationen tatsächlich ausreichend zu rezipieren und zu verarbeiten, oder (b) trotz Wissens über risikoreiche oder gesundheitsschädliche Wirkungen ihr Verhalten nicht ändern. Wohlüberlegtere Entscheidungen können auch durch verbindliche Widerrufsrechte (Cooling off-Perioden) gefördert werden.

(3) Mindestregulierungen in Verträgen: Eine weitere Gruppe von Instrumenten stellen verbindliche (Mindest-)Regulierungen von Vertragsbedingungen dar. Hierzu gehört zum Beispiel die Produkthaftung und eine Fülle von Mindestrechten in Verträgen von Anbietern mit Verbrauchern wie beispielsweise Mindestgarantiefristen, Rücktrittsrechte, Rechte bei Nichterfüllung oder Mindererfüllung, oder auch Widerrufsrechte beim Onlinekauf (allgemein: Fernabsatz) oder für Haustürgeschäfte (Widerrufsrechte). Diese können im Rahmen spezieller Gesetze oder auch im Rahmen des Verbrauchervertragsrechts geregelt sein. Entscheidend an dieser Regulierung von (nicht abdingbaren Mindest-)Vertragsbedingungen ist, dass mit ihnen sowohl die Anbieter als auch die Verbraucher in ihrer Vertragsfreiheit beschränkt werden. Eine andere schwächere Variante stellt die gerichtliche Inhaltskontrolle von Allgemeinen Geschäftsbedingungen in Verträgen mit Verbrauchern dar, durch die Konsumenten vor überraschenden und unbilligen Vertragsklauseln im ‚Kleingedruckten‘ geschützt werden sollen.

(4) Verbindliche Mindeststandards / Genehmigungen: Eine weitere äußerst umfangreiche Gruppe verbraucherpolitischer Regulierungen sind alle Arten von verbindlichen Mindeststandards oder gar Genehmigungen für Produkte und Dienstleistungen sowie Mindestqualifikationen für Anbieter, die erfüllt sein müssen, damit die Anbieter beziehungsweise die Leistungen überhaupt auf dem Markt auftreten dürfen (beispielsweise Arzneimittelzulassungen, technische Sicherheitsstandards, Berufsqualifikationen bei Ärzten, Anwälten, Handwerkern etc.). Dies kann direkt über Regulierungen normiert sein oder indirekt über das Haftungsrecht. Bei allen diesen verbindlichen Regulierungen wird direkt die Freiheit der Anbieter erheblich eingeschränkt (mit der Folge von Markteintrittsbarrieren), aber indirekt faktisch auch die Wahlmöglichkeiten von Konsumenten bezüglich der Produkte oder Dienstleistungen, die sie kaufen können, oder der Anbieter, zwischen denen sie wählen können.

(5) Direkte Regulierung von Konsumtion: Die letzte große Gruppe von verbraucherpolitischen Regelungen bezieht sich auf Maßnahmen, die direkt den Konsum bestimmter Güter beeinflussen sollen. Hierbei kann es sich um die Besteuerung der Konsumtion handeln, um die Erschwerung des Zugangs zu bestimmten Konsumgütern, ein mit mehr oder minder schweren Sanktionen belegtes direktes Konsumverbot oder umgekehrt auch ein Konsumzwang (wie beispielsweise Zwangsversicherungen). Tabak- und Alkoholsteuern sowie die zurzeit diskutierten Steuern auf Zucker in Lebensmitteln sind Beispiele. Hierher gehört natürlich auch die ganze Diskussion um Suchtmittel. Soweit diese Produkte verboten sind, liegt eine direkte Einschränkung der Freiheit von Konsumenten vor, soweit künstlich die Kosten

der Konsumtion beispielsweise durch Steuern erhöht werden, findet eine klare Verhaltensbeeinflussung statt, deren Grad der Freiheitseinschränkung von der Höhe der Steuern abhängig ist (und dem Einkommen der Konsumenten).

Insgesamt kennt die Verbraucherpolitik somit eine breite Vielfalt von Instrumenten, mit denen sie die Gesundheit und die Sicherheit von Verbrauchern schützen und die Konsumenten vor auch wirtschaftlichem Schaden bewahren will. Ein großer Teil der verbraucherschutzrechtlichen Regelungen sind verbindliche Regulierungen, die die Freiheit der Konsumenten direkt oder indirekt einschränken (Gruppen 3, 4 und 5). Interpretiert man sie paternalistisch, wären sie dem ‚harten‘ Paternalismus zuzurechnen. Mit dem ‚weichen‘ Paternalismus ließen sich dagegen die Maßnahmen der Gruppen 1 und 2 assoziieren, da diese darauf abzielen, die Fähigkeit der Konsumenten zu eigenverantwortlichen Entscheidungen und damit die Konsumentensouveränität zu stärken, ohne ihren Entscheidungsspielraum formal einzuschränken. In der verbraucherrechtlichen Diskussion ist das aus dem Verhältnismäßigkeitsprinzip abgeleitete Grundprinzip wohlbekannt, dass stärkere Eingriffe in die Freiheitsspielräume von Konsumenten und Produzenten nur soweit wie nötig vorgenommen werden sollten, das heißt weniger freiheitsbeschränkende Mittel wären gegenüber stärker in die Freiheit eingreifenden Instrumenten vorzuziehen. Trotzdem bleibt das zentrale normative Problem, inwieweit man in die Freiheitsrechte der Konsumenten eingreifen darf, um die Konsumenten vor ihren eigenen, eventuell falschen Entscheidungen zu schützen beziehungsweise um zu ökonomischer Ineffizienz führende Marktversagensprobleme zu vermindern, weitgehend unklar und ungeklärt.¹⁵ Neben den anderen Diskussionen über mögliche Gründe des Staatsversagens in der Verbraucherpolitik (Wissensprobleme, Rent seeking-Probleme, Regulierungskosten beziehungsweise Durchsetzungsprobleme) ist es gerade auch diese offene normative Frage, die bei der kritischen Diskussion und der Frage nach der weiteren Ausgestaltung der Verbraucherpolitik eine wichtige Rolle spielt.

¹⁵ Für eine rechtswissenschaftliche Aufarbeitung dieser Problematik, die die „wirtschaftliche Selbstbestimmung des Verbrauchers“ und das „verbraucherschutzrechtliche Verhältnismäßigkeitsprinzip“ in den Mittelpunkt stellt, vgl. ausführlich DREXL (1998), S. 282ff. und S. 449ff.

III. Was kann das Konzept des Soft Paternalismus zur Verbraucherpolitik beitragen?

III.1 Grundcharakteristika des Soft Paternalismus

‚Soft Paternalismus‘ soll hier - wie in der Literatur üblich - synonym mit ‚libertarian paternalism‘¹⁶, ‚asymmetric paternalism‘¹⁷, oder ‚light paternalism‘¹⁸ verwendet werden. Ausgangspunkt der Überlegungen von SUNSTEIN und THALER ist, dass es - aus ihrer verhaltensökonomischen Perspektive - wenig empirische Evidenz gibt für „... the presumption that individual choices should be respected ... based on the claim that people do an excellent job of making choices, or at least that they do a far better job than third parties could possibly do“.¹⁹ Hintergrund sind die empirisch gewonnenen Erkenntnisse der modernen Verhaltensökonomie mit ihrer umfangreichen Evidenz von Abweichungen gegenüber einem rationalen Verhalten (im Sinne der Erwartungsnutzenmaximierung). Insofern sind die Vertreter des Konzepts des Soft Paternalismus überzeugt, dass ein ‚gesellschaftlicher Planer‘ durch Beeinflussung der Entscheidungen der Individuen ihre Wohlfahrt unter bestimmten Umständen erhöhen kann. Eine solche paternalistische Politik müsse jedoch nicht notwendigerweise mit Zwang verbunden sein, vielmehr könnten auch Politiken realisiert werden, die die Wohlfahrt der Individuen durch bessere Entscheidungen fördern bei gleichzeitiger Beibehaltung der Entscheidungsfreiheit der Individuen.²⁰

An ihren beiden Beispielen, Gestaltung der Reihenfolge des präsentierten Essens in einer Cafeteria und den Default rules für eine von Unternehmen ihren Mitarbeitern angebotene private Altersvorsorge („Save for Tomorrow“) machen SUNSTEIN und THALER ihre grundlegende Argumentation deutlich. Erstens zeigt die empirische Evidenz, dass - trotz der Erhaltung der freien Wahl bezüglich gesunder oder ungesunder Speisen beziehungsweise der Höhe der privaten Sparrate - die Individuen in ihrer Entscheidung durch die Gestaltung des Entscheidungskontextes (Reihenfolge der Speisen, vorgeschlagene Sparrate als Default-Lösung) in bestimmte Richtungen beeinflusst werden können.²¹ Erfolgreicher ‚libertarian paternalism‘ ohne Zwang ist somit möglich. Zweitens aber beharren sie darauf, dass in diesen Beispielen (wie in vielen anderen Situationen) man der Frage nach dem Paternalismus gar nicht ausweichen kann, weil solche verhaltensbeeinflussenden Entscheidungen wie über die Reihenfolge von Speisen beziehungsweise eine Default-Sparrate in jedem Fall getroffen werden müssen, so dass immer eine Verhaltensbeeinflussung stattfindet. Hieraus ergibt sich dann für sie die Konsequenz, dass die ‚gesellschaftlichen Planer‘ durch eine bewusste, die Erkenntnisse der Verhaltensökonomie berücksichtigende Gestaltung der Entscheidungssitu-

¹⁶ SUNSTEIN/THALER (2003a, 2003b).

¹⁷ CAMERER et al. (2003).

¹⁸ LOEWENSTEIN/HAISLEY (2007).

¹⁹ SUNSTEIN/THALER (2003a), S. 1167.

²⁰ ebd., S. 1165-1167.

²¹ Zu dem Beispiel der privaten Altersvorsorge, vgl. THALER/BENARTZI (2004).

ation der Individuen („choice architecture“) deren Verhalten zur Erhöhung ihrer eigenen Wohlfahrt verbessern können. Neben der Gestaltung von Default Lösungen, die gelten, wenn sich die Individuen nicht bewusst anders entscheiden (Opt out), werden als weitere Ansatzpunkte der ‚weichen‘ Beeinflussung von individuellen Entscheidungen das Problem von kognitiven Anker und Startpunkten sowie das ‚Framing‘ einer Entscheidungssituation angesehen ebenso wie das Einräumen von ‚Cooling off‘-Perioden. SUNSTEIN/THALER diskutieren eine Reihe von Optionen („toolbox of the libertarian paternalist“) für die Strukturierung von Entscheidungssituationen, unter anderem auch in Bezug auf das Ausmaß der Wahlfreiheiten, die der ‚libertarian paternalist‘ den Individuen einräumen sollte, einschließlich der Höhe ihrer Opt out-Kosten.²²

III.2 Ungeklärte normative Fragen

In einem ersten Schritt ist zu klären, welche normativen Ziele im Konzept des Soft Paternalismus verfolgt werden? In den Beiträgen von SUNSTEIN/THALER bleibt dies letztlich weitgehend unklar.²³ Die Autoren sprechen sowohl theoretisch als auch im Kontext ihrer Beispiele immer wieder davon, dass durch die Maßnahmen wie im Cafeteria-Beispiel die Wohlfahrt der Individuen erhöht werden soll. Hierbei wird der in der wohlfahrtsökonomischen Theorie eigentlich sehr eindeutig auf die individuellen Präferenzen definierte Begriff der individuellen Wohlfahrt verwendet. Nachdem SUNSTEIN/THALER²⁴ aber die Entscheidungsfehler von Individuen verhaltensökonomisch gerade auch auf inkonsistente beziehungsweise nicht vorhandene Präferenzen zurückführen, können sie offensichtlich nicht diesen auf die individuellen Präferenzen definierten Wohlfahrtsbegriff zum normativen Maßstab nehmen. Faktisch verwenden sie den Begriff Wohlfahrt auch nicht in diesem Sinne. Dies zeigt sich auch daran, dass das Konzept des Soft Paternalismus keinerlei Anstrengungen unternimmt, nach (empirischen) Methoden zu fragen, mit denen die individuellen Präferenzen festgestellt werden könnten (preference revealing), um dann die Individuen dabei zu unterstützen, mit ihren Entscheidungen genau diese besser zu erfüllen.²⁵

Sieht man sich konkret die Beispiele an, wie sie bei SUNSTEIN/THALER²⁶ oder auch bei CAMERER et al.²⁷, diskutiert werden, so wird deutlich, dass das, was die richtige optimale Lösung für die Individuen ist, in scheinbar objektiver Form dem ‚gesellschaftlichen Planer‘ bekannt ist, und das gesamte Problem immer nur darin zu bestehen scheint, wie man die

²² SUNSTEIN/THALER (2003a), S. 1190-1199.

²³ SUNSTEIN/THALER (2003a, 2003b, 2008).

²⁴ SUNSTEIN/THALER (2003a), S. 1164.

²⁵ Zum Problem der Feststellung der "true preferences" siehe die Diskussion bei GRÜNEYANOFF (2012) und SCHIAVONE ET AL. (2014, S. 109f.).

²⁶ SUNSTEIN/THALER (2003a, 2003b).

²⁷ CAMERER et al. (2003).

beschränkt rationalen Individuen zu entsprechenden Handlungen veranlassen kann. Dies wird dadurch unterstützt, dass die meisten Beispiele aus dem Gesundheitsbereich kommen, in dem es scheinbar objektive, wissenschaftlich gestützte Expertenaussagen über ungesundes Verhalten gibt, von dem selbstverständlich angenommen wird, dass jeder rational handelnde Mensch dies vermeiden wird. Damit stellt sich die Frage, inwieweit das Soft Paternalismus-Konzept überhaupt noch auf der Basis eines normativen Individualismus steht oder ob es sich um ein szientistisches, technokratisches Konzept handelt, in dem wie bei einem ‚omniscient benevolent planner‘ quasi-wissenschaftlich objektiv das richtige rationale Verhalten festgestellt wird, zu dem die Individuen dann mit geeigneten Maßnahmen veranlasst werden sollen. Hierfür kann dann auch die Kosten-Nutzen-Analyse mit der Idee der Maximierung einer Gesamtwohlfahrt als Analyseinstrument herangezogen werden.²⁸ Im Rahmen der Verbraucherpolitik findet sich tendenziell eine ähnliche quasi-wissenschaftliche Identifizierung des richtigen ‚sicheren‘ oder ‚gesunden‘ Verhaltens zur Erreichung der Ziele Sicherheit und Gesundheit.²⁹

Was im Konzept des Soft Paternalismus vor allem fehlt, ist eine klare normative Diskussion über das Verhältnis von einer so definierten ‚Wohlfahrt‘, die gefördert werden soll, und der individuellen Entscheidungsfreiheit. Letztere wird zwar gerade im Soft Paternalismus-Konzept auf der einen Seite stark betont, gleichzeitig bleibt sie auf der anderen Seite aus der eigentlichen Analyse weitgehend ausgeblendet. In verschiedenen Fußnoten verweisen SUNSTEIN/THALER³⁰ zwar immer wieder auf den von ihnen so genannten Konflikt zwischen „autonomy-based and consequentialist claims“³¹ und erwähnen auch, dass die Freiheit der eigenen Entscheidung selbst einen Wert haben kann, der Teil der Wohlfahrt sein kann. Aber: Erstens wird dem letzten Punkt keine große empirische Bedeutung eingeräumt³², und zweitens führen diese Überlegungen gerade nicht zur Schlussfolgerung, dass hier normativ ein Zielkonflikt zwischen den Zielen der individuellen Entscheidungsfreiheit und einer (wie und von wem) auch immer definierten Wohlfahrt dieser Individuen vorliegt. Dies zeigt sich dann auch ganz deutlich in der unklaren Art und Weise, wie das Verhältnis zwischen einem ‚weichen‘ und einem ‚harten‘ Paternalismus behandelt wird. Zwar sagen SUNSTEIN/THALER einerseits scheinbar klar: „... the general presumption should be in favor of freedom of choice, and that presumption should be rebutted only when individual choice is demonstrably inconsistent with individual welfare.“³³ Andererseits aber haben sie ausgehend von ihrem

²⁸ Bei dem „asymmetric paternalism“ von CAMERER et al. (2003) wird explizit eine Gesamtwohlfahrtsfunktion maximiert.

²⁹ Vgl. bspw. den Beitrag von SIEG (2014) über das Problem der Einführung einer Helmpflicht im Straßenverkehr.

³⁰ SUNSTEIN/THALER (2003a).

³¹ Mit Verweisen auf MILL (1859) u.a., SUNSTEIN/THALER (2003a), S. 1167, Fn. 32.

³² *ibid.*, S. 1198-1199.

³³ SUNSTEIN/THALER (2003a), S. 1201.

normativen Ausgangspunkt keine überzeugenden Argumente gegenüber den Vertretern eines ‚harten‘ Paternalismus, die nach reinen Zweckmäßigkeitsgesichtspunkten ‚weiche‘ oder ‚harte‘ verbraucherpolitische Instrumente einsetzen würden, um die Individuen zu den richtigen Verhaltensweisen zu veranlassen. Tatsächlich lassen sie in ihrer Antwort auf die Einwände seitens eines ‚non-libertarian paternalism‘ bewusst offen, ob dann, wenn die ‚weichen‘ Mittel der Verhaltensbeeinflussung nicht zum Erfolg führen, nicht auch auf die Maßnahmen eines ‚harten‘ Paternalismus zurückgegriffen werden sollte.³⁴ Dieses Problem wird dadurch verstärkt, dass es - auch nach Meinung der Vertreter des Soft Paternalismus³⁵ - keine klaren Grenze zwischen ‚weichen‘ und ‚harten‘ Maßnahmen der Verhaltensbeeinflussung gibt, sondern der Übergang letztlich kontinuierlich ist, da die Opt-out-Kosten unterschiedlich hoch ausgestaltet werden können. Insgesamt ließe sich aus dem gesamten Kontext der Beiträge durchaus die These begründen, dass die Vertreter des Soft Paternalismus primär aus einer paternalistischen Position heraus argumentieren, der gegenüber die Entscheidungsfreiheit der Individuen im Zweifelsfall zurücktritt.

In der wissenschaftlichen Diskussion über den ‚Soft Paternalismus‘ sind diese normativen Fragen aus verschiedenen Perspektiven heftig diskutiert worden. Eine Reihe von Beiträgen haben sich (oft aus einer liberalen Perspektive) sehr kritisch mit dem Konzept des Soft Paternalismus beschäftigt,³⁶ andere dagegen haben den Soft Paternalismus wegen seiner Bevorzugung ‚weicher‘ Instrumente kritisiert.³⁷ Eine hiermit auch verknüpfte Diskussion bezieht sich auf die Frage nach Wohlfahrtskonzepten, die nicht auf den individuellen Präferenzen basieren.³⁸ Diese Diskussion kann hier nicht aufgearbeitet werden. Für unsere Diskussion der Frage, was das Konzept des Soft Paternalismus zur Begründung der Verbraucherpolitik betragen kann, ist vor allem festzuhalten, dass der Soft Paternalismus zur normativen Frage, inwieweit die Verbraucherpolitik in die Entscheidungsfreiheit der Konsumenten eingreifen darf, keine klaren, neuen Argumente beisteuert. Gerade weil der Soft Paternalismus diese Problematik nicht als einen Zielkonflikt formuliert, kann auch nicht überzeugend begründet werden, unter welchen Bedingungen es einen Vorrang von ‚weichen‘ gegenüber ‚harten‘ Maßnahmen geben soll. Würde dagegen von einer typischen Trade off-Problematik ausgegangen, so könnte - auch im Sinne einer Verhältnismäßigkeitsprüfung - zumindest das Grundprinzip abgeleitet (und einer tieferen Analyse unterzogen) werden, dass nur insoweit in die Entscheidungsfreiheit von Verbrauchern eingegriffen werden darf, als über einen gewissen Schwellenwert liegende negative Auswirkungen auf die Verbraucher zu befürchten sind, und die Intensität der Freiheitsbeschränkung vom Ausmaß dieser negativen Wohlfahrtswir-

³⁴ *ibid.*, S. 1200-1201.

³⁵ *ibid.*, S. 1189f.

³⁶ MITCHELL (2005), SUGDEN (2008), SCHNELLENBACH 2012, GRÜNE-YANOFF 2012, BINDER 2014

³⁷ OLIVER (2013).

³⁸ Als Überblick: BINDER/WITT (2011).

kungen abhängig ist. Hieraus könnte sich dann im Prinzip eine solche Hierarchie von Maßnahmen ergeben, wie sie in Abschnitt II.3 skizziert wurde.

III.3 Entscheidungsfehler von Konsumenten und die Notwendigkeit der Einbeziehung der Verhaltensökonomik

Das zentrale Ausgangsargument des Konzepts des Soft Paternalismus ist, dass Individuen in vielen Situationen aufgrund von Rationalitätsproblemen Fehler machen in dem Sinne, dass sie nicht die Alternativen wählen, die für sie (langfristig) am besten sind.³⁹ Als Begründung werden die Erkenntnisse der modernen Verhaltensökonomik angeführt. Zunächst ist klar festzustellen, dass dieser Aussage im Wesentlichen zuzustimmen ist. Auch wenn die Aussagen der Verhaltensökonomie oft noch vage und im Detail umstritten sind, so kann doch kein Zweifel daran bestehen, dass solche Abweichungen vom Rationalverhalten existieren - mit der möglichen Konsequenz gravierender Entscheidungsfehler von Verbrauchern. Insofern ist es selbstverständlich auch sinnvoll, die Einsichten aus der Verhaltensökonomie bei der Suche nach geeigneten verbraucherpolitischen ‚Lösungen‘ einzubeziehen.

Diese Folgerungen haben jedoch nichts mit dem Konzept des Soft Paternalismus selbst zu tun, sondern ergeben sich aus wirtschaftspolitischer Sicht auch völlig unabhängig davon. Zum einen ist festzustellen, dass Entscheidungsfehler von Konsumenten, mit negativen Folgen für ihre eigene Wohlfahrt, auch bereits aus der Informationsökonomik (ohne Aufgabe der Rationalitätsannahme) folgen. Dies bedeutet, dass den Vertretern des Soft Paternalismus nicht zugestimmt werden kann, wenn sie faktisch unterstellen, dass Entscheidungsfehler von Konsumenten ausschließlich oder primär auf die mit der Verhaltensökonomie beschriebenen Rationalitätsprobleme zurückzuführen sind.⁴⁰ Dies bedeutet, dass sich die Paternalismusfrage auch völlig unabhängig von der Verhaltensökonomie stellt. Zum anderen hat die Frage, ob und inwieweit Erkenntnisse der Verhaltensökonomie bei der Gestaltung von rechtlichen Regeln im Allgemeinen und verbraucherpolitischen Maßnahmen im Besonderen einbezogen werden sollten, wiederum nichts mit der Paternalismusfragestellung zu tun. Jede konsequentialistisch ausgerichtete Analyse von rechtlichen Regeln - wie die ökonomische Analyse des Rechts - wird alle relevanten theoretischen und empirischen Ansätze zur Analyse der Wirkungen dieser Regeln verwenden und - daraus abgeleitet - Folgerungen über die in Bezug auf die zu erreichenden Ziele relativ besten Regeln ziehen. Insofern sind die Erkenntnisse der Verhaltensökonomie bei der wirtschaftspolitischen Analyse genauso zu

³⁹ SUNSTEIN/THALER (2003a), THALER/BENARTZI (2004), CAMERER et al.(2003).

⁴⁰ Vgl. Sunstein/Thaler (2003a, S. 1159-1170), wo ebenso wie in den anderen grundlegenden Beiträgen ausschließlich verhaltensökonomische Begründungen für Entscheidungsfehler angeführt werden.

berücksichtigen wie die Erkenntnisse aus der traditionellen mikroökonomischen Theorie oder aus anderen relevanten Disziplinen wie der Psychologie oder der Soziologie.

Insofern ist es nicht erstaunlich, dass die verbraucherpolitische Diskussion relativ schnell die verhaltensökonomischen Erkenntnisse zusätzlich zu den etablierten informationsökonomischen Grundlagen rezipiert und in praktische Vorschläge umzusetzen versucht hat. So werden beispielsweise in dem OECD Consumer Policy Toolkit⁴¹ genau die beiden in Abschnitt II.2 vorgestellten Gruppen von ökonomischen Ansätzen für die Verbraucherpolitik unterschieden: Neben dem informationsökonomischen ‚conventional approach‘ wird die zweite Gruppe der ‚behavioral economics‘ angeführt - mit der klaren Implikation, dass die Erkenntnisse von beiden theoretischen Ansätzen für die Frage nach der adäquaten Ausgestaltung von Verbraucherpolitik zu berücksichtigen sind.⁴² Ebenso ist in den Rechtswissenschaften bereits seit den 1990er Jahren eine eigenständige Behavioral Law and Economics entstanden, die bezüglich unterschiedlichster Rechtsgebiete nach der Verwendbarkeit von verhaltensökonomischen Erkenntnissen für die Gestaltung rechtlicher Regeln fragt.⁴³ Sowohl für die Verbraucherpolitik als auch für die Rechtswissenschaft insgesamt war der verhaltensökonomische Ansatz insofern besonders interessant, weil er neue wissenschaftlich fundierte Argumente lieferte gegen die traditionell immer auf die Rationalitätsannahme pochenden Ökonomen (und das von ihnen bevorzugte Informationsparadigma). Insbesondere konnten damit eine Anzahl von traditionellen verbraucherpolitischen Instrumenten (wie beispielsweise Widerrufsfristen bei Haustürgeschäften) neu begründet werden.⁴⁴ Allerdings sollte auch nicht übersehen werden, dass es sich als sehr viel schwerer herausgestellt hat als ursprünglich gedacht, wie man aus den verhaltensökonomischen Erkenntnissen belastbare Folgerungen für die Begründung neuer oder veränderter rechtlicher Regeln gewinnen kann.⁴⁵

Wenn man auch dem Soft Paternalismus bezüglich möglicher Entscheidungsfehler der Konsumenten zustimmen kann, so ist doch viel unklarer, ob und in welchem Umfang die Verbraucherpolitik, repräsentiert durch den Staat, konkreter Regulierungsbehörden, oder Gerichten in der Lage ist, durch ihre Regulierungen tatsächlich dazu beizutragen, dass die Konsumenten *bessere* Entscheidungen treffen. Damit wird die Vielzahl möglicher Staatsversagensprobleme angesprochen. Schon bei der Diskussion normativer Fragen wurde deutlich, dass sich das Konzept des Soft Paternalismus wenig für die tatsächlichen Präfe-

⁴¹ OECD (2010).

⁴² INDERST (2011) ist ein Beispiel für eine vorbildlich die informations- und verhaltensökonomischen Erkenntnisse integrierende Analyse der Probleme bei der Regulierung von Finanzdienstleistungen.

⁴³ KOROBKIN/ULEN (2000).

⁴⁴ Vgl. LUZAK (2014) sowie TRASKOWSKI (2011) und LUTH (2010) für weitere Anwendungen.

⁴⁵ Für eine sehr abgewogene und vorsichtige Einschätzung der Verwendbarkeit verhaltensökonomischer Einsichten in der Verbraucherpolitik siehe LUTH (2010), S. 85-128 sowie speziell für Finanzmärkte SPINDLER (2011).

renzen der Individuen interessiert. In der kritischen Diskussion über Soft Paternalismus wurde ausführlich auf Probleme des Rent-seeking und Wissensprobleme seitens der ‚social planner‘ in Bezug auf die vorgeschlagenen ‚weichen‘ Instrumente des Paternalismus eingegangen.⁴⁶ Ohne eine ernsthafte Analyse sowohl des Wissens als auch der Anreize der in diesen Politikfeldern tätigen ‚Experten‘ ist eine Bewertung auch von ‚weichen‘ Maßnahmen schwer möglich. In diesem Zusammenhang besonders interessant ist auch die Diskussion, ob nicht die konkreten Regulierer bei ihren Entscheidungen selbst systematischen Verzerrungen (biases) ausgesetzt sind.⁴⁷ Hierzu gehört auch die Diskussion um einen ‚slippery slope‘, das heißt eines nichtintendierten langfristigen ‚Abrutschens‘ von einem ‚weichen‘ zu einem ‚harten‘ Paternalismus. Insofern sollte selbst bei ‚weichen‘ Maßnahmen sehr kritisch gefragt werden, ob die auftretenden möglichen Probleme des Staatsversagens tatsächlich kleiner als die möglichen Vorteile für die Konsumenten sind.

III.4 ‚Nudging‘, Choice-Architektur, Default rules und ‚weiche‘ verbraucherpolitische Maßnahmen

Ein weiterer zentraler Baustein des Soft Paternalismus-Konzepts besteht darin, durch eine veränderte Gestaltung der Choice-Architektur die Handlungen von Individuen in Richtung auf für sie bessere Entscheidungen zu beeinflussen, ohne ihnen die Freiheit zu nehmen, anders zu entscheiden. Hierfür wurde auch der Begriff des ‚Nudging‘ geprägt. Inwieweit handelt es sich diesbezüglich um eine neue Idee? Aus einer wirtschaftspolitischen Sicht stellt die Idee einer gezielten Gestaltung einer Choice-Architektur zur Beeinflussung der Verhaltensweisen von Individuen insofern nichts Neues dar, als jede Gestaltung von Institutionen auf eine den wirtschaftspolitischen Zielen (beispielsweise Wohlfahrtserhöhung) entsprechende Verhaltensbeeinflussung von Individuen abzielt, üblicherweise durch eine geeignete Setzung von Anreizen. Die Institutionenökonomie hat mit ihren vielen unterschiedlichen Ansätzen (Prinzipal-Agent Theorie, Property Rights-Theorie, Mechanism Design und Vertragstheorie, Regulierungstheorie etc.) einen breiten Instrumentenkasten entwickelt, um durch eine geeignete Gestaltung von Institutionen die Individuen mit einer bestimmten Struktur von Alternativen und Anreizen zu konfrontieren, die ihr Verhalten in die gewünschte Richtung lenken soll. Bei der optimalen Gestaltung solcher Alternativenstrukturen sollten natürlich auch verhaltensökonomische Erkenntnisse einbezogen werden. Insofern kann auch das gesamte (in Abschnitt II.2 skizzierte) Instrumentarium der Verbraucherpolitik als Instrumente für die Gestaltung einer geeigneten Choice-Architektur interpretiert werden, die darauf abzielt, dass Konsumenten für sich selbst bessere Entscheidungen treffen.

⁴⁶ GLAESER (2006), WHITMAN/RIZZO (2007).

⁴⁷ COOPER/KOVACIC (2011), S. 14ff.

Stellt die bewusste Gestaltung von Default rules zur Verhaltensbeeinflussung eine neue wirtschaftspolitische Idee dar? Default rules sind in der rechtswissenschaftlichen Diskussion wohlbekannt und von der Law and Economics-Literatur ausführlich analysiert worden.⁴⁸ In vielen Bereichen des dispositiven Rechts bietet das Rechtssystem Standardlösungen für bestimmte Transaktions- und Kooperationsprobleme an, auf die die Vertragsparteien bei der Aushandlung ihrer Verträge zurückgreifen können, und die gelten, wenn nichts anderes im Vertrag vereinbart wurde. Allerdings haben die Vertragsparteien die Möglichkeit, auch andere vertragliche Lösungen zu wählen (Opt-out). Ökonomisch führen gut ausgestaltete Default rules („majoritarian default rules“) zu Einsparungen von Transaktionskosten, da weniger spezifisch ausgehandelt werden muss. Aufgrund der Kosten des Abweichens von der Standardlösung wird mit der Entscheidung über die Default rules (zumindest in einem begrenzten Umfang) auch das Verhalten von Individuen beeinflusst, so dass ihnen unter Umständen eine quasi-regulatorische Funktion zukommen kann. Insofern sind die Effekte des Unterschieds zwischen Opt-in- und Opt-out-Lösungen in der Law and Economics-Diskussion wohlbekannt. Aus einer verhaltensökonomischen Perspektive wird jedoch davon ausgegangen (beispielsweise in der Diskussion über Default rules bezüglich der Sparrate bei der privaten Altersvorsorge⁴⁹), dass die ‚Stickiness‘ von solchen Default rules oft größer ist als es eine vom Rationalverhalten ausgehende Analyse unterstellen würde, so dass sich Default rules besonders gut zur Verhaltensbeeinflussung eignen könnten. Zweifellos kommt der Diskussion um den Soft Paternalismus das Verdienst zu, Default rules als ein ‚weiches‘ Mittel der Verhaltensbeeinflussung systematischer in die wirtschafts- und verbraucherpolitische Diskussion gebracht zu haben. Allerdings sind die Vertreter des Soft Paternalismus bisher nicht mit weitgehenden Vorschlägen in Erscheinung getreten, ‚harte‘ verbraucherpolitische Regulierungen durch geeignete Default rules zu ersetzen.⁵⁰

Kann man darüber hinaus behaupten, dass der Soft Paternalismus weitere neue ‚weiche‘ Instrumente für die Verbraucherpolitik entwickelt hat oder sich systematisch konzeptionell mit dieser spezifischen Klasse ‚weicher‘ (im Gegensatz zu ‚harten‘) verbraucherpolitischen Maßnahmen beschäftigt hat? Auf der einen Seite kann eine starke Ausbreitung der ‚Nudging‘-Bewegung festgestellt werden (bis hin zur Einrichtung spezieller Abteilungen bei US-Präsident Obama oder dem britischen Premierminister Cameron), wobei auch eine Fülle von neuen Möglichkeiten zur besseren Verhaltensbeeinflussung diskutiert und anzuwenden ver-

⁴⁸ AYRES/GERTNER (1989), COOTER/ULEN (2011), S. 210-217.

⁴⁹ THALER/BENARTZI (2004).

⁵⁰ Die Lösung der Verhaltenssteuerung über Default rules ist im engeren Verbraucherrecht nicht leicht anwendbar, da üblicherweise die Anbieter über ihre AGBs (standard form contracts) die vertraglichen Detailregelungen vorgeben, faktisch oft ohne jede reale Verhandlungsmöglichkeit. Insofern hat sich verbraucherpolitisch die gerichtliche Inhaltskontrolle von AGBs als verbraucherpolitische Alternative herausgebildet. Vgl. aus einer verhaltensökonomischen Sicht zur verbraucherpolitischen Regulierung von „standard terms in consumer contracts“ ausführlich LUTH (2010), S. 129-282.

sucht wird. Auf der anderen Seite aber beziehen sich die meisten der Anwendungen nicht darauf, dass die Adressaten für sich selbst bessere Entscheidungen treffen (paternalistische Dimension), sondern darauf, wie man generell durch Einbeziehung verhaltensökonomischer Erkenntnisse die Effektivität von regulatorischen Instrumenten und Politiken im Sinne einer Verhaltensbeeinflussung verbessern kann. Insofern wird inzwischen ‚Nudging‘ in unterschiedlichsten Politikbereichen als ein verhaltensökonomisch basierter Ansatz zur effektiveren Verhaltensbeeinflussung diskutiert.⁵¹ Allerdings wird der Begriff ‚Nudging‘ dabei oft so allgemein verwendet, dass auch die bekannten Lösungen der Informationsoffenlegung sowie Warnhinweise, die sich bereits informationsökonomisch begründen lassen, darunter fallen. Leider fehlt bisher eine kritische Analyse über die genaue Definition, Abgrenzung und die theoretischen Grundlagen von ‚Nudging‘ als Gruppe von Politikinstrumenten zur Verhaltensbeeinflussung.⁵²

In Bezug auf die Verbraucherpolitik ist festzustellen, dass die starke Ausweitung von ‚weichen‘ verbraucherpolitischen Instrumenten, die wir bereits seit den 1990er Jahren beobachten können (vgl. Gruppen 1 und 2 in Abschnitt 2.3) zum allergrößten Teil ohne Rückgriff auf die Verhaltensökonomie und Soft Paternalismus entstanden sind. Hierzu gehören - neben der stärkeren Betonung von verbindlichen Informationsregulierungen, die im Vergleich zu verbindlichen Mindestregulierungen weniger freiheitseinschränkend wirken - vor allem auch eine Vielfalt neuer institutioneller Lösungen, teilweise direkt im Markt selbst (Qualitäts- und Ökolabels, Trustmarks), teilweise durch Selbstregulierungen von Branchen, teilweise durch das staatliche Angebot von freiwilligen Zertifizierungen und Verbraucherinformationen, und teilweise durch neue Methoden der Konfliktlösung und Durchsetzung von Verbraucherrechten (Ombudspersonen, Mediation).⁵³

Diese Entwicklung kann eher mit der seit den 1990er Jahren vor allem in den Politik- und Rechtswissenschaften stattgefundenen Diskussion um neue Formen der Governance in Verbindung gebracht werden. Hier ging es - ohne jeden Bezug zur Verhaltensökonomie oder der Paternalismusfrage - gerade darum, dass traditionelle Instrumente staatlicher Regulierung, die mit verbindlichen (sanktionsbewehrten) Regeln Verhalten steuern wollten („hard law“), sich in vielen Regelungskontexten aufgrund von Informationsproblemen und der daraus folgenden Notwendigkeit der freiwilligen Kooperation nur noch als beschränkt wirkungsvoll erwiesen haben. Hieraus ist eine Fülle von neuen ‚weichen‘ Regulierungs- und Governance-Instrumenten entstanden, die in vielen wirtschaftspolitischen Kontexten die zur

⁵¹ Vgl. THALER/SUNSTEIN (2008, BURGESS (2012) und ÖLANDER/THØGERSEN (2014).

⁵² Aus wirtschaftspolitischer Sicht problematisch ist dabei auch, dass hierbei oft nicht systematisch unterschieden wird, ob es sich um staatliche Politik handelt oder um - kategorial ganz anders zu behandelndes – ‚Nudging‘ durch Firmen oder nichtstaatlichen Organisationen (vgl. bspw. die Nudging-Beispiele in THALER/SUNSTEIN (2008), S. 229ff.

⁵³ OECD (2010), S. 78-109.

Verfügung stehenden Politikinstrumente wesentlich erweitert haben. Die Diskussionen um die Vorteile von ‚private governance‘, ‚private / self regulation‘ und von ‚soft law‘ gegenüber dem traditionellen ‚hard law‘-Ansatz sind hier zu nennen.⁵⁴ Gerade weil diese Governance-Diskussion sich auf ‚weiche‘ Regulierungsformen zur Lösung von Marktversagensproblemen fokussierte, ist es erstaunlich, dass weder von den Vertretern noch den Kritikern des Soft Paternalismus-Konzepts ein klarer Bezug zu dieser Governance-Diskussion hergestellt wurde. Dies könnte die theoretische Diskussion um die Vorzüge und Probleme von ‚weichen‘ Regulierungsansätzen stark befruchten.⁵⁵

IV. Für eine Klärung und Wendung der Diskussion um den Soft Paternalismus

Zweifellos kommt der Diskussion über den Soft Paternalismus das große Verdienst zu, zum einen die Diskussion um die wirtschaftspolitischen Implikationen der Verhaltensökonomie stark mit angestoßen zu haben und zum anderen die in der Ökonomie lange Zeit vernachlässigte Debatte über Paternalismus auf spannende Weise wieder belebt zu haben. Beides war und ist notwendig. Trotzdem wird hier die These vertreten, dass das Konzept des Soft Paternalismus und die sich daran anschließende Debatte zu einem unglücklichen und wenig produktiven ‚Framing‘ der Diskussion geführt hat, weil drei verschiedene Fragen in unklarer und oft verwirrender Weise miteinander vermengt wurden: (1) Die Einbeziehung verhaltensökonomischer Erkenntnisse in der Wirtschaftspolitik, (2) die Frage nach den Vor- und Nachteilen von ‚harten‘ und ‚weichen‘ Regulierungsinstrumenten, und (3) das Paternalismusproblem mit seiner spezifischen normativen Dimension. Soweit Verhaltensökonomie relevante und belastbare Erkenntnisse gewinnen kann, sind diese auch wirtschaftspolitisch bei allen Arten von Marktversagen zu berücksichtigen, und zwar nicht nur für ‚weiche‘, sondern auch für ‚harte‘ Politik- und Regulierungsinstrumente (Compliance). Insofern Nudging als Favorisierung von ‚weichen‘ Politikinstrumenten verstanden werden kann, ist dies auch im Kontext der wesentlich breiteren Diskussion um neue, effektivere Formen von Governance zu sehen und der Diskussion über die relativen Vor- und Nachteile unterschiedlicher Formen von Governance. In Bezug auf beide Fragen kann die Diskussion um den Soft Paternalismus auch Beiträge für die Verbraucherpolitik leisten.

Diese beiden Fragestellungen sind jedoch zu trennen von dem eigentlichen Paternalismusproblem, mit seiner explizit normativen Frage nach der Einschränkung der Entscheidungsfreiheit von Individuen, um sie vor ihren eigenen, möglicherweise falschen

⁵⁴ Vgl. bspw. CAFAGGI (2006) aus rechtswissenschaftlicher Perspektive mit weiterer Literatur.

⁵⁵ Auf diese Dimension der fehlenden Partizipation der Bürger haben Schiavone et al. (2014) in ihrer Kritik des ‚Libertarian Paternalism‘ hingewiesen und deshalb eine stärkere ‚deliberative debate among the stakeholders‘ (ibid. S. 103) gefordert.

Entscheidungen zu schützen. Zu Recht verweist SPINDLER⁵⁶ darauf, dass die Verhaltensökonomie als empirischer Forschungsansatz keinen eigenen normativen Ansatz entwickelt hat und auch nicht einen solchen Anspruch erhebt. Diese Trennung ist auch deshalb wichtig, weil sich die normative Frage eines paternalistischen Schutzes von Konsumenten auch dann stellt, wenn diese zwar rational handeln, aber vor gravierenden Informationsproblemen stehen. Ergebnis unserer Analyse in Abschnitt III.2 war, dass dieses Konzept des Soft Paternalismus gerade bezüglich der Paternalismusfrage keinen eigenen neuen Beitrag leisten kann, da es den Zielkonflikt zwischen der Entscheidungsfreiheit von Konsumenten und Paternalismus nicht explizit thematisiert und analysiert. Dem Konzept gelingt es zwar zu zeigen, dass unter Umständen auch ‚weiche‘ paternalistische Maßnahmen Verhalten in die gewünschte Richtung beeinflussen können, aber es kann keine neuen, überzeugenden Begründungen liefern, warum ‚weiche‘ gegenüber ‚harten‘ paternalistischen Maßnahmen zu bevorzugen sind und wie insbesondere mit eventuellen Zielkonflikten umzugehen ist. Dies ist besonders enttäuschend, weil es sich dabei um eine zentrale ungelöste Problematik in der Verbraucherpolitik handelt. Das schwierige Problem der normativen Begründung des Paternalismus bleibt damit weiter ungelöst.

Im Folgenden soll kurz skizziert werden, in welche Richtung - zusätzlich zu der hier geforderten Klärung der Diskussion durch deutlichere Trennung der drei obengenannten Problembe-
reiche - aus meiner Sicht die Diskussion gewendet werden sollte, um sie für die Lösung zentraler verbraucherpolitischer Fragen produktiver zu machen. Aus einer wirtschaftspolitischen Sicht ist das Besondere am Konzept des Soft Paternalismus, dass es nach Politikinstrumenten fragt, die das Verhalten der Individuen zur Erreichung ihrer eigenen Ziele verbessern, ohne ihnen aber die Freiheit der Entscheidung wesentlich zu beschränken. Für die Anwendung auf die Verbraucherpolitik bedeutet dies, dass sich das Schwergewicht auf die systematische Entwicklung neuer solcher ‚weicher‘ Instrumente richten sollte. Die Analyse und Begründung sollte sich dabei aber weniger auf eine Ausweitung paternalistischer Eingriffe und auf die Verteidigung des ‚weichen‘ Paternalismus gegenüber den Vertretern eines freien Marktes richten, wie dies bisher bei den Vertretern des Soft Paternalismus im Vordergrund stand, sondern umgekehrt sollte es mehr um die möglichen Vorteile solcher ‚weicher‘ Instrumente gegenüber dem - besonders auch in der Verbraucherpolitik - weitverbreiteten ‚harten‘ Paternalismus gehen. Die bereits seit längerem bestehende Ausbreitung solcher ‚weicher‘ Instrumente in der Verbraucherpolitik (Gruppen 1 und 2) sind hierzu ein guter Ausgangspunkt, ebenso wie eine direktere Verbindung zur allgemeinen Diskussion über neue Formen der Governance sinnvoll wäre. Eine Verbraucherpolitik, die die individuelle Entscheidungsfreiheit als zentralen Wert ernst nimmt, müsste daran arbeiten, die heute bestehenden Grenzen zwischen ‚weichem‘ und ‚hartem‘ Paternalismus in Richtung auf mehr ‚weiche‘ Lösungen

⁵⁶ SPINDLER (2011), S. 325ff.

zu verschieben. Hierzu wären neue Politikinstrumente zu entwickeln, insbesondere unter welchen Umständen Individuen beispielsweise aus verbindlichen Regulierungen ausoptieren können.

Ein solches Ernstnehmen der individuellen Entscheidungsfreiheit von Verbrauchern als eigenständiger Wert würde dann aber auch eine wesentlich tiefere und systematischere Analyse des Zielkonflikts zwischen individueller Entscheidungsfreiheit und dem Ziel, Individuen durch verhaltensbeeinflussende Maßnahmen vor ihren eigenen falschen Entscheidungen zu schützen, erfordern. Diese Frage ist vom Konzept des Soft Paternalismus gerade nicht systematisch adressiert worden, genauso wie sie auch in der verbraucherpolitischen Diskussion und Praxis nicht befriedigend gelöst ist. Eine solche Analyse würde zum einen eine interdisziplinäre Forschung erfordern, die neben der Ökonomie und der Rechtswissenschaft insbesondere auch ethische und philosophische Diskussionen einbeziehen müsste. Dies kann hier nicht näher diskutiert werden.⁵⁷ Zum anderen wäre aber auch eine vertiefte normative Analyse innerhalb der Ökonomie zweckmäßig, die die Zielkonfliktsproblematik theoretisch schärfer herausarbeitet und - beispielsweise über die Höhe von Opt-out Kosten - eine differenziertere Analyse mit der Folge auch von differenzierteren verbraucherpolitischen Lösungen erlauben könnte. Hierbei kann nicht ausgeschlossen werden, dass auch grundsätzliche, ungelöste Fragen des normativen Verhältnisses von individueller Autonomie und (einer wie auch immer definierten aggregierten) Wohlfahrt auftauchen, die bisher selbst innerhalb der ‚Law and Economics‘ nicht ausreichend diskutiert wurden. Eine sinnvolle Auseinandersetzung mit dem ‚weichen‘ und ‚harten‘ Paternalismus müsste innerhalb eines solchen Forschungsrahmens stattfinden.

Unbestritten ist, dass selbst auf der Basis des normativen Individualismus der Konflikt zwischen individueller Entscheidungsfreiheit und paternalistischen Beschränkungen dieser Freiheit dann aufgelöst werden kann, wenn die Individuen solchen Beschränkungen selbst zustimmen (Selbstpaternalismus). Konzepte des Selbstpaternalismus und Selbstbindung sind immer wieder in der ökonomischen Literatur diskutiert worden, und auch etliche der ‚Nudging‘-Beispiele in THALER/SUNSTEIN⁵⁸ sind Vorschläge, wie Individuen sich selbst binden können.⁵⁹ Schwieriger ist allerdings die Anwendung von Selbstpaternalismus auf staatliche Verbraucherpolitik. Im Folgenden wird kurz skizziert, wie mit Hilfe einer konstitutionenökonomischen Argumentation auch eine staatliche Verbraucherpolitik selbstpaternalistisch interpretiert und gerechtfertigt werden könnte.

⁵⁷ Wichtige aktuelle Beiträge sind BINDER (2014) und SCHIAVONE ET AL. (2014).

⁵⁸ THALER/SUNSTEIN (2008), S. 229-236.

⁵⁹ Eine wichtige Voraussetzung für die Funktionsfähigkeit von Selbstpaternalismus ist, dass bei der Entscheidung über die Selbstbindung durch Zustimmung zu einer freiheitseinschränkenden Regel nicht die gleichen konkreten Rationalitätsprobleme auftreten, wie in der konkreten Entscheidungssituation, für die die Regel gilt. Diese Bedingung ist aber in vielen Fällen gegeben. Vgl. zur Selbstbindung ELSTER (1984).

In der Konstitutionenökonomik wurde gezeigt, dass die Einsicht aller Mitglieder der Gesellschaft in die hohen Kosten der Verteidigung ihres Eigentums und Lebens dazu führt, dass es für sie rational ist, der Einführung von sanktionsbewehrten Regeln zum deren Schutz zuzustimmen, auch wenn dies ihre eigene Freiheit beschränkt (Rechtsschutzstaat). In ähnlicher Weise können die Bürger einer Gesellschaft auf der Basis ihrer Einsicht, dass sie als Verbraucher oft sehr unvollkommen informiert sind und unter bestimmten Umständen auch Rationalitätsproblemen unterliegen, ein großes Interesse an einer Verbraucherpolitik haben, die die Qualität ihrer Entscheidungen erhöht und sie von grob fehlerhaften Entscheidungen abhält, auch wenn dadurch ihre eigene Entscheidungsfreiheit beschränkt wird. Die unterschiedliche Perspektive zum traditionellen Paternalismus besteht darin, dass nicht der Staat oder ein gesellschaftlicher Planer paternalistisch die Verbraucher schützt, sondern dass die Bürger selbst darüber (über einen politischen Prozess) entscheiden, ob, unter welchen Umständen, und in welchem Umfang in ihre eigene Freiheit eingegriffen werden sollte, um sie vor möglichen negativen Auswirkungen ihrer eigenen Entscheidungen zu schützen. Selbstverständlich bestehen auch aus dieser Perspektive die Probleme eines möglichen, diesbezüglichen Staatsversagens. Allerdings sind es aus einer solchen selbstpaternalistischen Perspektive die Bürger selbst, die über den Zielkonflikt entscheiden zwischen dem Verlust individueller Entscheidungsfreiheit und möglichen eigenen Wohlfahrtsverlusten durch ihre eigenen falschen Entscheidungen - und damit auch über die für sie angemessene Grenze zwischen ‚weicheren‘ und ‚härteren‘ Formen des Paternalismus. Insbesondere könnten sich daraus auch eine Fülle von differenzierten Folgerungen zur Ausgestaltung einer selbstpaternalistischen Verbraucherpolitik ableiten lassen.⁶⁰

⁶⁰ Vgl. ausführlicher KERBER/VANBERG (2001), S. 67-79.

Literaturverzeichnis

- AYRES, I. und GERTNER, R. (1989): Filling Gaps in Incomplete Contracts: An Economic Theory of Default Rules, in: Yale Law Journal 99, S. 87-130.
- BINDER, M. (2014): Should Evolutionary Economists Embrace Libertarian Paternalism, Journal of Evolutionary Economics 24, S. 515-539.
- BINDER, M. und WITT, U. (2011): As Innovations Drive Economic Growth, Do They Also Increase Well-Being? in: Papers on Economics and Evolution #1105, Jena.
- BURGESS, A. (2012): "Nudging" Healthy Lifestyles: The UK Experiments with the Behavioural Alternative to Regulation and the Market. in: European Journal of Risk Regulation, S. 3-16.
- CAFAGGI, F. (2006): Rethinking Private Regulation in the European Regulatory Space, in: CAFAGGI, F. (Hrsg.): Reframing Self-regulation in European Private Law, The Hague: Kluwer Law International, S. 3-75.
- CAMERER, C., ISSACHAROFF, S., LOEWENSTEIN, G., O'DONGHUE, T. UND RABIN, M. (2003): Regulation for Conservatives: Behavioral Economics and the Case of "Asymmetric Paternalism", in: University of Pennsylvania Law Review 151(3), S. 1211-1254.
- COOPER, J. C. und KOVACIC, W. E. (2011): Behavioral Economics: Implications for Regulatory Behavior, mimeo.
- COOTER, R. und ULEN, T. (2011): Law and Economics, 6. ed., Boston: Pearson.
- DELLAVIGNA, S. (2009): Psychology and Economics: Evidence from the Field, in: Journal of Economic Literature 47, 2009, S. 315-372.
- DREXL, J. (1998): Die wirtschaftliche Selbstbestimmung des Verbrauchers, Tübingen: J.C.B. Mohr (Paul Siebeck).
- ELSTER, J. (1984): Ulysses and the Sirens, Cambridge: Cambridge University Press.
- FRITSCH, M. (2014): Theorie der Wirtschaftspolitik, 9. A., München: Vahlen.
- GLAESER, E. L. (2006): Paternalism and Psychology, in: The University of Chicago Law Review 73, S. 133-156.
- GRUNDMANN, S. und KERBER, W. (2001): Information Intermediaries and Party Autonomy - The Example of Securities and Insurance Markets, in: GRUNDMANN, S., KERBER, W. UND WEATHERILL, S. (Hrsg.), Party Autonomy and the Role of Information in the Internal Market, Berlin und New York: Gruyter, S. 264-310.
- GRÜNE-YANOFF, T. (2012): Old Wine in New Casks: Libertarian Paternalism Still Violates Liberal Principles, in: Social Choice and Welfare 38, S. 635-645.
- INDERST, R. (2011): Consumer Protection and the Role of Advice in the Market for Retail Financial Services, in: Journal of Institutional and Theoretical Economics 167, S. 4-21.
- JAHN, G., SCHRAMM, M. und SPILLER, A. (2005): The Reliability of Certification: Quality Labels as a Consumer Policy Tool, in: Journal of Consumer Policy 28 (1), S. 53-73.

- JOLLS, C. und SUNSTEIN, C. R. (2006): Debiasing Through Law, in: *Journal of Legal Studies* 35, S. 199-241.
- KERBER, W. und VANBERG, V. (2001): Constitutional Aspects of Party Autonomy and Its Limits - The Perspective of Constitutional Economics, in: GRUNDMANN, S., KERBER, W., WEATHERILL, S. (Hrsg.), *Party Autonomy and the Role of Information in the Internal Market*, Berlin und New York: Gruyter, S. 49-79.
- KOROBKIN, R. B. und ULEN, T. (2000): Law and Behavioral Sciences: Removing the Rationality Assumption from Law and Economics, in: *California Law Review* 88, S. 1053-1144.
- KROEBER-RIEL, W. und WEINBERG, P. (2003): *Konsumentenverhalten*, München: Vahlen.
- LOEWENSTEIN, G. und HAISLEY, E. (2007): The Economist as Therapist: Methodological Ramifications of "Light Paternalism", in: CAPLIN, A. und SCHOTTER, A. (Hrsg.), *Perspectives on the Future of Economics: Positive and Normative Foundations, Handbook of Economic Methodologies Vol. 1*, Oxford: Oxford University Press, S. 210-247.
- LUTH, H. (2010): *Behavioural Economics in Consumer Policy. The Economic Analysis of Standard Terms in Consumer Contracts Revisited*, Antwerpen et al: Intersentia.
- LUZAK, J. A. (2014): To Withdraw or Not to Withdraw: Evaluation of the Mandatory Right to Withdrawal in Consumer Distance Selling Contracts Taking into Account its Behavioural Effects on Consumers, *Journal of Consumer Policy* 37, S. 91-111.
- MILL, J. S. (1859): *On Liberty*.
- MITCHELL, G. (2005): Libertarian Paternalism is an Oxymoron, in: *Northwestern University Law Review* 99(3), S. 1245-1278.
- ÖLANDER, F. und THØGERSEN, J. (2014): Informing Versus Nudging in Environmental Policy, *Journal of Consumer Policy* 37, S. 341-356.
- OECD (2010): *Consumer Policy Toolkit*, Paris: OECD.
- OLIVER, A. (2013): From Nudging to Budgeting: Using Behavioural Economics to Inform Public Sector Policy, in: *Journal of Social Policy* 42, S. 685-700.
- RAMSAY, I. (2012): *Consumer Policy and Law. Text and Materials in Regulating Consumer Markets*, 3. ed., Oxford: Hart.
- RISCHKOWSKY, F. und DÖRING, T. (2008): Consumer Policy in a Market Economy: Considerations from the Perspectives of the Economics of Information, the New Institutional Economics as well as Behavioral Economics, in: *Journal of Consumer Policy* 31, S. 285-313.
- RIZZO, M.J. und WHITMAN, G. (2009): The Knowledge Problem of New Paternalism, in: *Brigham Young University Law Review*, S. 103-161.
- SCHIAVONE, G. et al. (2014): Libertarian Paternalism and Health Care Policy: A Deliberative Proposal, *Medical Health Care and Philosophy* 17, S. 103-113.
- SCHNELLENBACH, J. (2012): Nudges and Norms: On the Political Economy of Soft Paternalism, in: *European Journal of Political Economy* 28, S. 266-277.

- SIEG, G. (2014): Helmpflicht im Straßenverkehr, mimeo.
- SIMON, H. A. (1957): *Models of Man*, New York: Wiley.
- SINN, H.-W. (2003). Verbraucherschutz als Staatsaufgabe, in: *Perspektiven der Wirtschaftspolitik* 4, S. 281-294.
- SPINDLER, G. (2011): Behavioural Finance and Investor Protection Regulations, in: *Journal of Consumer Policy*; 34 (3), S. 315-336.
- SUGDEN, R. (2008): Why Incoherent Preferences do not Justify Paternalism, in: *Constitutional Political Economy* 19, S. 226-248.
- SUNSTEIN, C. R. und THALER, R. H. (2003a): Libertarian Paternalism Is Not an Oxymoron, in: *The University of Chicago Law Review* 70(4), S. 1159-1202.
- SUNSTEIN, C. R. und THALER, R. H. (2003b): Libertarian Paternalism, in: *The American Economic Review* 93(2), S. 175-179.
- THALER, R. H. und BENARTZI, S. (2004): Save More TomorrowTM: Using Behavioral Economics to Increase Employee Saving, in: *Journal of Political Economy* 112(1), S. S164-S187.
- THALER, R. H. und SUNSTEIN, C. R. (2008): *Nudge: Improving Decisions About Health, Wealth and Happiness*, Yale University Press.
- TRZASKOWSKI, J. (2011): Behavioural Economics, Neuroscience, and the Unfair Commercial Practices Directive, *Journal of Consumer Policy* 34, S. 377-392.
- WEATHERILL, S. (2013): *EU Consumer Law and Policy*, 2. ed., Cheltenham et al.: Edward Elgar.
- WEINBERG, P. (1994): Emotionale Aspekte des Entscheidungsverhaltens. Ein Vergleich von Erklärungskonzepten, in: *Forschungsgruppe Konsum und Verhalten (Hrsg.), Konsumentenforschung*, München: Vahlen, S. 171-181.
- WHITMAN, G. und RIZZO, M. (2007), Paternalist Slopes, in: *NYU Journal of Law and Liberty*, 2, S. 411-443.