

# Inhaltsübersicht

Einleitung .....	1
Kapitel 1: Die Methode .....	19
A. Grundlegende Begriffe .....	22
B. Methode oder Programm? .....	62
C. Die Tauglichkeit der Methode für das öffentliche Recht.....	70
D. Migrationsrecht in der Ökonomischen Analyse des Rechts .....	77
Kapitel 2: Vorüberlegungen für die Anwendung der Theorie der Verfügungsrechte auf das Migrationsrecht .....	89
A. Erste Vorüberlegung: Denkbare Arten der Zuordnung von Verfügungsrechten.....	90
B. Zweite Vorüberlegung: Denkbare Ziele der Zuordnung.....	121
C. Dritte Vorüberlegung: Transaktionskostentreiber .....	128
Kapitel 3: Die originäre Zuordnung des Verfügungsrechts über Migration: Ein Gedankenexperiment .....	139
A. Übungsanlage .....	139
B. Anwendung auf das Verfügungsrecht über Migration.....	144
C. Regeln für die sekundäre Entscheidung.....	168

Kapitel 4: Die Allokationsmöglichkeiten von Verfügungsrechten im Einzelnen: Eine Auslegeordnung .....	173
A. Ausgestaltung als Verfügungsrecht mit Abwehrregel .....	175
B. Ausgestaltung als Verfügungsrecht mit Entschädigungsregel .....	198
C. Ausgestaltung als Verfügungsrecht mit Unübertragbarkeitsregel .....	228
D. Schlussfolgerungen zu den einzelnen Zuordnungsvarianten .....	235
 Kapitel 5: Verfügungsrechte über Migration im Schweizer Migrationsrecht .....	242
A. Zuordnungsformen von Verfügungsrechten im Schweizer Migrationsrecht .....	242
B. Transaktionen von Verfügungsrechten im Schweizer Migrationsrecht .....	269
C. Beispiele für die Nutzung des Verfügungsrechts-Ansatzes im Schweizer Migrationsrecht .....	302
 Kapitel 6: Schlussfolgerungen und Ausblick .....	316
A. Deskriptive Schlussfolgerungen .....	317
B. Normative Schlussfolgerungen .....	321
C. Was der Zugang der Verfügungsrechtstheorie zum Migrationsrecht auch für Skeptiker leisten kann .....	339
D. Beantwortung der Forschungsfragen .....	341
E. Schlusswort .....	345
 Verzeichnisse .....	347
A. Literaturverzeichnis .....	347
B. Materialienverzeichnis .....	362
C. Personen- und Sachregister .....	368

# Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis .....	XX
Einleitung .....	1
I. Forschungsfrage .....	5
II. Eingrenzung der Thematik der Arbeit.....	9
a) Keine Arbeit in Migrationsökonomie.....	9
b) Keine Arbeit in Migrationsethik.....	10
c) Konzentration auf Arbeitsmigration.....	11
d) Konzentration auf die Theorie der Verfügungsrechte .....	13
e) Konzentration auf das Schweizer Recht.....	14
III. Gang der Untersuchung .....	15
Kapitel 1: Die Methode .....	19
A. Grundlegende Begriffe .....	22
I. Das Ökonomische Verhaltensmodell.....	23
1. Der homo oeconomicus.....	23
2. Der Umgang mit dem Risiko.....	25
II. Die Theorie der Wohlfahrtsökonomie .....	25
1. Pareto-Effizienz.....	26
2. Kaldor-Hicks-Effizienz .....	29
III. Arten von Gütern .....	32
a) Die Institutionen, die einen Arbeitsmarkt attraktiv machen: Von Club- zu Allmendgütern .....	34
b) Die internationale Mobilität von Arbeitskraft: ein privates Gut .....	35
c) Die Institutionen zur Steuerung und Abwehr von Migration: öffentliche Güter.....	36
d) Fokus auf das private Gut der Kontrolle über Migration.....	36

IV. Der Begriff des Verfügungsrechts .....	36
1. Arten von Verfügungsrechten .....	41
2. Das Konzept der Rechtebündel .....	45
3. Verfügungsrechte als Produktionsfaktoren.....	45
4. Verfügungsrechte als Schädigungsrechte .....	46
V. Das Coase-Theorem.....	49
1. Einführung.....	49
2. Implikationen des Modells .....	51
a) Transaktionskosten .....	52
b) Reziproke Natur schädigender Handlungen .....	53
3. Der Erkenntniswert des Modells .....	55
a) Transferierbarkeit von Verfügungsrechten .....	55
b) Senkung der Transaktionskosten .....	56
c) Simulation des Marktes durch das Recht.....	57
VI. Kosten im Recht.....	59
a) Opportunitätskosten.....	59
b) Primäre, sekundäre und tertiäre Kosten.....	60
 B. Methode oder Programm? .....	 62
I. Einordnung in die Trias juristischer Grundlagedisziplinen.....	62
II. Umfang und Inhalt der ÖAR als normatives Programm .....	64
III. Individualismus als Methode und Ideal in der ÖAR.....	67
 C. Die Tauglichkeit der Methode für das öffentliche Recht.....	 70
I. Bedenken gegen die Tauglichkeit der ÖAR für das öffentliche Recht.....	70
II. Würdigung der Bedenken .....	71
a) Methodische Bedenken .....	72
b) Zur Fähigkeit, individuelle Rechte ernst nehmen zu können .....	74
c) Zur Problematik interpersoneller Nutzenvergleiche.....	75
d) Zum Vorwurf, Reiche gegenüber Armen zu bevorzugen.....	76
 D. Migrationsrecht in der Ökonomischen Analyse des Rechts .....	 77
I. Bisher Untergeordnete Bedeutung .....	77
a) Eine Offensichtlichkeit? .....	78
b) Offensichtliche Parallelen zum Handelsrecht.....	79
II. Überblick über bestehende Literatur.....	80
III. Allokation und Transaktion des Verfügungsrechts als Forschungslücke .....	86

Kapitel 2: Vorüberlegungen für die Anwendung der Theorie der Verfügungsrechte auf das Migrationsrecht .....	89
A. Erste Vorüberlegung: Denkbare Arten der Zuordnung von Verfügungsrechten.....	90
I. Umfang von Verfügungsrechten über Migration .....	90
a) Rechtebündel über Migration .....	90
b) Standard-Bündel .....	93
II. Arten von Gütern, zu denen Migration Zugang verleiht .....	94
a) Arbeitsmarkt .....	96
b) Institutioneller Überbau .....	101
c) Schwer vermehrbare Faktoren: Wohnraum, öffentliche Infrastruktur, Umwelt .....	102
d) Sozialversicherungen.....	103
e) Der Zugang zu sozialen Transfers .....	105
f) Kollektive Identität.....	106
III. Urheber von Verfügungsrechten .....	109
IV. Mögliche Träger von Verfügungsrechten .....	111
V. Arten der Transaktion von Verfügungsrechten über Migration .....	113
a) Abwehrregeln .....	113
b) Entschädigungsregeln.....	113
c) Unübertragbarkeitsregeln .....	115
d) Exkurs: Regel 4 und Regel 5 .....	118
B. Zweite Vorüberlegung: Denkbare Ziele der Zuordnung.....	121
a) Ziel der Effizienz.....	121
b) Gerechtigkeitsziele .....	124
C. Dritte Vorüberlegung: Transaktionskostentreiber .....	128
1. Die Schwierigkeit der Verhandlung .....	128
2. Collective-Action Probleme .....	129
3. Zentralisierung von Verfügungsrechten als Transaktionskostensenker.....	130
4. Das Problem der Informationsasymmetrie .....	131
5. Die Kontrolle und die Durchsetzung des Verhandlungsergebnisses .....	135
6. Zusammenfassung .....	137

<b>Kapitel 3: Die originäre Zuordnung des Verfügungsrechts über Migration: Ein Gedankenexperiment .....</b>	<b>139</b>
A. Übungsanlage .....	139
I. Zur primären Entscheidung.....	140
a) Variante des Schleiers des Nichtwissens .....	141
b) Welche Güter bieten die beste Analogie?.....	142
II. Zur sekundären Entscheidung.....	143
B. Anwendung auf das Verfügungsrecht über Migration.....	144
I. Variante des Schleiers des Nichtwissens .....	144
1. Ergebnis bezüglich des Verfügungsrechts über Migration.....	146
2. Insbesondere: Fähigkeit, Kredit für den Erwerb eines Verfügungsrechts aufzunehmen .....	147
II. Welche Güter bieten die beste Analogie? .....	154
1. Grundeigentum als Analogie.....	154
a) Die Arten von Gütern: Rekapitulation.....	156
b) Die Art von Land, welche die genaueste Analogie bietet.....	157
2. Verfügungsrechte an persönlichkeitsnahen Gütern als Analogie ...	159
a) Gemeinsamkeiten .....	160
b) Unterschiede zwischen dem Verfügungsrecht über die eigene Migration und Freiheitsrechten .....	162
III. Ergebnis des Gedankenexperimentes für die primäre Entscheidung ..	167
C. Regeln für die sekundäre Entscheidung.....	168
 <b>Kapitel 4: Die Allokationsmöglichkeiten von Verfügungsrechten im Einzelnen: Eine Auslegeordnung .....</b>	 <b>173</b>
A. Ausgestaltung als Verfügungsrecht mit Abwehrregel .....	175
I. Ausgestaltung als Abwehrrecht des Zielstaates .....	175
1. Spektrum der möglichen Ausgestaltung.....	176
2. Ausgestaltung im geltenden Recht .....	178
a) Das Fehlen expliziter Preise .....	179
b) Die Notwendigkeit zahlreicher Ausnahmen.....	179
3. Überlegungen zu den Durchsetzungskosten.....	180
a) Im Verhältnis zur gegenteiligen Zuordnungsvariante.....	181
b) Das Verhältnis der unterschiedlichen Ausgestaltungsvarianten unter dem Gesichtspunkt der Durchsetzungskosten .....	182
4. Fazit.....	183

II. Ausgestaltung als Verfügungsrecht des Herkunftsstaates mit Abwehrregel.....	184
1. Mögliche Formen der Ausgestaltung .....	185
a) Variablen der Ausgestaltung .....	185
b) Insbesondere: Bhagwati-Steuer .....	186
2. Beispiele für die Ausgestaltung in der Praxis.....	187
3. Ansätze im geltenden Recht der Schweiz.....	188
4. Implikationen für das Anreizsystem.....	189
5. Überlegungen zu den Durchsetzungskosten.....	191
III. Ausgestaltung als Verfügungsrecht der potentiell Migrierenden mit Abwehrregel .....	192
1. Mögliche Formen der Ausgestaltung .....	193
2. Ansätze im geltenden Recht .....	195
3. Implikationen der Transaktionsregel für das Anreizsystem .....	196
4. Überlegungen zu den Durchsetzungskosten.....	197
5. Fazit.....	197
 B. Ausgestaltung als Verfügungsrecht mit Entschädigungsregel.....	 198
I. Ausgestaltung als Entschädigungsanspruch des Zielstaates .....	199
1. Möglichkeiten der Ausgestaltung.....	200
a) Insbesondere: Versicherungsobligatorium .....	201
b) Probleme der Versicherungslösung .....	202
c) Vorteil einer Versicherungslösung: Arbeitgeber können einbezogen werden .....	205
d) Alternative einer Lenkungssteuer? .....	206
e) Fazit.....	208
2. Ansätze im geltenden Recht .....	209
3. Zur Übereinstimmung mit den Ergebnissen des Gedankenexperimentes.....	210
4. Überlegungen zu den Durchsetzungskosten.....	212
5. Zusammenfassung und Würdigung .....	212
II. Ausgestaltung als Verfügungsrecht der Herkunftsgesellschaft mit Entschädigungsregel .....	214
1. Mögliche Formen der Ausgestaltung .....	214
2. Ansätze in der Rechtsrealität .....	216
3. Überlegungen zu den Durchsetzungskosten.....	217
4. Zusammenfassung .....	218
III. Ausgestaltung als Verfügungsrecht der potentiell Migrierenden mit Entschädigungsanspruch.....	219
1. Mögliche Formen der Ausgestaltung .....	221
2. Ansätze im geltenden Recht .....	222

3. Geeignetheit für die Erleichterung der Transaktion des Verfügungsrechts über Migration.....	223
a) Höhe der Entschädigung.....	224
b) Kreis der Entschädigungsberechtigten .....	225
4. Spezialproblem: Asymmetrische Transaktionskosten? (Zur sekundären Entscheidung).....	225
5. Überlegungen zu den Durchsetzungskosten.....	227
6. Zusammenfassung .....	228
 C. Ausgestaltung als Verfügungsrecht mit Unübertragbarkeitsregel .....	228
I. Beispiel für unveräußerliche Verfügungsrechte des Zielstaates: Masseneinwanderungsinitiative .....	230
II. Beispiel für ein unveräußerliches Verfügungsrecht des Herkunftsstaates: Eritrea und UdSSR .....	233
III. Ausgestaltung als unveräußerliches Verfügungsrecht der potentiell Migrierenden.....	234
 D. Schlussfolgerungen zu den einzelnen Zuordnungsvarianten .....	235
1. Nachteile von Unübertragbarkeitsregeln .....	236
2. Nachteile des Herkunftsstaates als Inhaber von Verfügungsrechten über Migration .....	236
3. Die Nachteile von Abwehrregeln .....	237
4. Vorteile von Entschädigungsregeln.....	237
5. Eine Annäherung an die künstliche Welt des Coase-Theorems .....	239
 <b>Kapitel 5: Verfügungsrechte über Migration im Schweizer Migrationsrecht.....</b>	<b>242</b>
 A. Zuordnungsformen von Verfügungsrechten im Schweizer Migrationsrecht .....	242
I. Ermessens- und Anspruchsbewilligungen als Hinweis auf die Allokation des Verfügungsrechts.....	245
a) Kontingentierte Anspruchsbewilligungen und Anspruchsbewilligungen im engeren Sinne .....	246
b) Rechtsquelle der Anspruchsgrundlage als Unterscheidungskriterium?.....	248
c) Konstitutive Natur der Bewilligung als Gegenargument.....	249
d) Ermessensbewilligungen und Transaktion des Verfügungsrechts.....	252
II. Zusammenhang von Wert und Allokation des Verfügungsrechts.....	257

a) Ansprüche, die sich aus Staatsverträgen ergeben .....	258
b) Besonders hoher Wert .....	259
c) Insbesondere: Härtefälle .....	260
d) Lebenserwartung als Kriterium .....	263
e) Niederlassungsverträge.....	263
III. Unscharfe Grenzen des Verfügungsrechts über Migration .....	265
IV. Fazit zur primären Entscheidung im Schweizer Migrationsrecht .....	267
B. Transaktionen von Verfügungsrechten im Schweizer Migrationsrecht.....	269
I. Art der Transaktionsregeln .....	271
1. Abwehr- oder Entschädigungsregel?.....	271
a) In Transaktionen vom Staat an Migrierende (Ermessensbewilligungen) .....	271
b) In Transaktionen von Migrierenden an den Staat.....	274
c) Fazit.....	279
2. Unübertragbarkeitsregeln .....	279
II. Zusammenhang zwischen dem Wert des Verfügungsrechts und den Voraussetzungen für eine Transaktion.....	282
1. In Fällen der Übertragung vom Staat auf eine migrierende Person (Ermessensbewilligungen).....	282
2. In Fällen des Entzugs des Verfügungsrechts durch den Staat .....	284
a) Festigung des Aufenthaltes.....	285
b) Elemente des Vertrauensschutzes.....	286
3. Fazit.....	290
III. Verfahrensrechtlichen Aspekte der Transaktion von Verfügungsrechten über Migration.....	291
1. Verfahrensrechtliche Schlechterstellung in Verfahren bezüglich des Verfügungsrechts über Migration .....	292
a) Reflexwirkung zwischen materiell und verfahrensrechtlicher Teilrechten im Rechtsbündel.....	294
b) Der besondere ökonomische Wert von Rechtsmitteln im Migrationsrecht .....	295
c) Verfahrensrechtliche Aspekte des Vertrauensschutzes .....	297
d) Fazit.....	297
2. Die fehlende Charakterisierung als „zivilrechtliche Ansprüche und Verpflichtungen“ i.S.v. Art. 6 EMRK .....	298
C. Beispiele für die Nutzung des Verfügungsrechts-Ansatzes im Schweizer Migrationsrecht.....	302
I. Gestaltung des Migrationsrechts gemäss dem Wert des Verfügungsrechts für die Betroffenen.....	303
1. Materiellrechtliche Aspekte.....	303

a) Der Wert des Verfügungsrechts als Allokations- und Transaktionskriterium.....	303
b) Der Wert des Verfügungsrechts als Richtschnur für das behördliche Ermessen.....	305
c) Der Wert des Verfügungsrechts über Migration als Gestaltungselement der Migrationsausenpolitik .....	306
2. Verfahrensrechtliche Aspekte .....	308
II. Klarere Voraussetzungen für die Transaktion des Verfügungsrechts .....	309
a) Klarheit des Zeitpunktes der Transaktion.....	309
b) Explizite statt implizite Preise .....	309
c) Umgang mit irregulärer Migration .....	311
III. Häufigere Nutzung von Entschädigungsregeln.....	312
a) Vom Staat an potentiell Migrierende.....	313
b) Von potentiell Migrierenden an den Staat .....	313
 Kapitel 6: Schlussfolgerungen und Ausblick .....	 316
A. Deskriptive Schlussfolgerungen .....	317
I. Der Entscheid über Migration als Verfügungsrecht.....	317
II. Systematisierung der Zuordnungsformen des Verfügungsrechts.....	318
B. Normative Schlussfolgerungen.....	321
I. Die primäre Entscheidung: Reallokation des Verfügungsrechts über Migration .....	322
II. Erleichterte Transaktion des Verfügungsrechts über Migration .....	326
III. Stärkere Berücksichtigung der externen Effekte des Migrationsrechts .....	330
1. Verfügungsrechte und „totes Kapital“ .....	331
2. Analogien als Orientierung für alternative Regulierungsmöglichkeiten.....	334
a) Umweltrecht .....	335
b) Grundeigentum.....	336
c) Regulierungs-Repertoire des Verwaltungsrechts.....	337
C. Was der Zugang der Verfügungsrechtstheorie zum Migrationsrecht auch für Skeptiker leisten kann.....	339
D. Beantwortung der Forschungsfragen .....	341
E. Schlusswort.....	345

Verzeichnisse.....	347
A. Literaturverzeichnis .....	347
B. Materialienverzeichnis.....	362
I. Berichte und andere Materialien der Bundesverwaltung und internationaler Organisationen .....	362
II. Gerichtsentscheide .....	364
1. Bundesgerichtsentscheide (publiziert).....	364
2. Bundesgerichtsentscheide (unpubliziert).....	365
3. Entscheide des Bundesverwaltungsgerichtes .....	365
4. EGMR-Entscheide.....	366
5. EuGH-Entscheide.....	366
6. Entscheide des U.S. Supreme Court.....	366
7. Entscheid des Supreme Court von Arizona .....	366
III. Zeitungsartikel .....	366
C. Personen- und Sachregister.....	368