



LIBERALES INSTITUT

Rede anlässlich der Verleihung des Röpke-Preises für Zivilgesellschaft  
an der Freiheitsfeier des Liberalen Instituts zum Thema «Das Recht als Garant  
für die Freiheit», Zürich, 6. Dezember 2018

# Freude am Recht

von

**Martin Lendi**

**D**em Liberalen Institut, seinem Stiftungsrat, dem Laudator und vor allem auch der Erstreferentin danke ich von Herzen. Sie haben mich innerlich bewegt. Grosszügig haben Sie die mir eigenen Defizite übersehen. «Mut und Freiheit, das sind Gaben, die wir bitter nötig haben». Diesem Satz (aus einem Kirchenlied!) besagt – inmitten des Dankes – alles, was Sie und mich heute Abend ermuntert. Mit dem Liberalen Institut befürchte ich, dass die Regulierungen überhandnehmen könnten, noch tiefer, dass am Wesen und an den Grundfunktionen des Rechts Abstriche gemacht werden könnten. Ich suchte und suche stets nach dem Recht, das wesensadäquat und funktionsgerecht einsetzbar ist, selbst in Bereichen, in denen Irregularitäten vorherrschen.

Einen Juristen einzuladen und ihn zu ehren, ist gewagt, einfach deshalb, weil Juristen nicht selten als «rechtsgläubig» oder «regulierungsanfällig» vermutet werden. Sie werden sogar häufig als «weltfremd» eingestuft, verleitet von einem Recht, das in abstrakten Höhen throne. Wenn nun gegenläufig von der «Freude am Recht» gehandelt werden soll, dann scheint die reale Situation des Rechts völlig verkannt zu werden. Dem ist nicht so. Man darf sich Sorgen um das Recht machen. Positiv zu denken geben die Erwartungshaltungen der vielen jungen Menschen, die Jahr für Jahr das Studium der Rechtswissenschaft ergreifen, auch jene der Richter, Anwälte, Staatsanwälte, Leiter von Rechtsdiensten in Unternehmungen, Beamte in höheren und höchsten Chargen, die stolz auf den juristischen Studienabschluss verweisen. Das Recht zieht auf alle Fälle Menschen an. Ihm im Alltag auszuweichen, kann man versuchen, doch fällt dies schwer, da sich das Recht an «Jedermann» wendet – verbindlich!

Noch bevor ich mich der Freude am Recht zuwende, ein Wort zu Wilhelm Röpke (1898-1966), der dem Preis den Namen gibt. Von ihm, einem Ökonomen liberaler Prägung, lernt der Jurist, dass man in den beiden Wissenschaften der Ökonomie und des Rechts nicht an der Welt des Faktischen und insbesondere

am realen Verhalten der Menschen vorbeikommt. Was für den Wirtschaftswissenschaftler der Markt und die Marktteilnehmer sind, das sind für die Juristen die Normen (Rechtssätze) in Front der realen Sachverhalte und die Menschen als Rechtsadressaten. Überraschend, dass Röpke von sich aus in seiner «Lehre von der Wirtschaft» vom Erfordernis «sittlicher Spielregeln» handelt und sogar auf die Wirtschaftsverfassung zu sprechen kommt. Er lehnt eine «kommandierte» Wirtschaft ab, weicht aber der Frage nach der rechtlich-freiheitlichen Grundordnung nicht aus. Der Jurist fühlt sich von Wilhelm Röpke verstanden.<sup>1</sup>

Ich wage es nun, die Frage nach der Freude am Recht aufzuwerfen, kurz zu diskutieren und zu verorten. Nehmen Sie gleich mit auf den Weg: Ich bin fünfzig geworden. Es gibt nach meinem Stand der Erkenntnisse zwei markante *sedes materiae* der Freude am Recht, nämlich – erstens – das Spannungsverhältnis zwischen dem Suchen nach sachlichen/zwischenmenschlichen Problemlösungen und der Verbindlichkeit des Rechts sowie – zweitens – das Phänomen, dass es im Recht Grund- und Grenzfragen gibt, die letztlich offen bleiben, da sie – selbst durch die begriffsfreudige Jurisprudenz – nicht enddefiniert werden können. Natürlich gibt es unendlich viele subjektive Sparten der Freuden am Recht, aber mein erstes Anliegen ist gerade nicht das subjektive Gefühl des Glücks eines gewonnenen Prozesses oder eines souveränen Vertragstextes – sondern die Bereicherung durch das Recht, die unmittelbar aus dem engen Befassen mit dem Recht folgende «Freude am Recht».

Im Umgang mit dem Recht gibt es zwei Erstfragen: Was ist Recht? Was ist rechtens, anders gefragt, was machen Wesen und Funktionen des Rechts aus und was ist in einem konkreten Fall als rechtmässig zu erkennen. Diese zwei elementaren Fragen wecken vor allem Neugierde auf das Recht. Und wer davon gepackt wird, der erlebt die Überraschung der Gegenwärtigkeit des Rechts: vom Barkauf im Alltag über Versicherungsverträge bis zu einer Baubewilligung und der Gründung einer Aktiengesellschaft. Sicherlich sind die Zeiten, als auf dem Buffet einer bürgerlichen Familie die Traubibel und das ZGB standen, vorbei. Aber: Mit der realen Wahrnehmung der Präsenz/Leistungsfähigkeit des Rechts und seiner bewussten und unbewussten Beachtung können sich bald schon Respekt gegenüber dem Recht und das Staunen über das Recht einstellen, das sich nicht scheut, sich kritische Fragen zur Erforderlichkeit, Eignung, Verhältnismässigkeit der Regelungen sowie nach deren Korrespondenz mit dem übergeordneten Recht gefallen zu lassen.

Um zur Freude am Recht vorzustossen, müssen wir die Frage nach dem Recht um einige Stufen vertiefen. Sie gilt vorweg der Rechtsidee. Welche Idee steht hinter dem Recht? Die Erstantwort liegt auf der Hand: Die Gerechtigkeit, von der wir erahnen, dass sie nahe an die Pole von Gleich- und Ungleichbehandlung heranführt. Dieser Ansatz, dürfte aber doch zu knapp angedacht sein. Erweitert geht es bei der Rechtsidee zunächst um das Konflikte-Vermeiden, Beilegen von Streitigkeiten und das Erhalten der Konfliktfreiheit, sodann um das Gewährleisten der Freiheit<sup>2</sup> – im Sinne der Freiheit vom Staat und der aktiven

---

<sup>1</sup> Röpke Wilhelm, Die Lehre von der Wirtschaft (1957), 11. A. Erlenbach ZH 1968, S. 41 ff. zu den Geschäftsprinzipien und S. 300 ff. zur staatlichen Regulierung. Die 12. A. erschien in Bern.

<sup>2</sup> Das Recht ist für das Gewährleisten der Freiheit zentral. Es setzt die Freiheit der Menschen voraus und erhebt sie zum Kerngehalt der Freiheits-/Mensch-/Grundrechte. Parallel begründet und begrenzt es die Macht des Staates und ist dafür besorgt, dass die Grundrechte in der gan-

Mündigkeit gegenüber dem Gemeinwesen – und eben um das Einfordern der bereits erwähnten Gerechtigkeit in allen Bereichen staatlicher und zwischenmenschlicher Regelungen. Diese Dreiheit (der materiellen Rechtsidee im Gegensatz zur formellen der Verbindlichkeit der Normen und deren Änderbarkeit) lässt sich in eine Kurzformel kleiden: Frieden-Freiheit-Gerechtigkeit. Diese lässt sich aber auch erweitern, beispielsweise um die Zukunftsausrichtung des Rechts im Sinne der intergenerationellen Verantwortung. Spannend nun, keiner dieser Begriffe lässt sich für sich und in gegenseitiger Relation enddefinieren. Just dies macht den Reiz aus, sich «dennoch» mit der Rechtsidee engagiert zu befassen. Wenn dies nicht Freude bereitet!

Das konkrete Problemlösen – die Alltagsarbeit der Juristen (und der Rechtsadressaten insgesamt) – ruft nach Kreativität, sei es gesetzgeberisch in Richtung generell-abstrakter Rechtssätze, sei es in der konkret werdenden Rechtsanwendung. Die schöpferisch gefundenen Lösungs-Varianten auf das Recht auszurichten, erlaubt, zu einer «verbindlichen Problemmeisterung» zu gelangen: Eine Freude am Recht für alle, die das Spannungsverhältnis von kreativen Varianten und Rechtsbeachtung zu bestehen bemüht sind. Die Rückkopplung ins Rechtsgebäude ist in der Gesetzgebung schwerpunktartig auf die Übereinstimmung mit dem übergeordneten Recht sowie auf die Anwendbarkeit der Rechtssätze auszulegen. In der Einzelfall-Anwendung geht es um die rechtserheblichen Tatsachen, das Suchen nach den massgebenden Rechtssätzen, die Subsumtion und das Schliessen auf die Rechtsfolgen. So oder so spannend – bis hin zur keimenden «Freude am Recht», die das verbindliche Problem-Überwinden erlaubt.

Bei alledem darf das Recht nicht zu schmal gesehen werden. Es hat sich zu einer stimmigen Rechtsordnung zu formieren, den Rechtsstaat als Herrschaft des Rechts lebendig werden zu lassen und die Demokratie zur korrespondierenden Staatsform zu erheben. Rechtsstaat und Demokratie rufen ihrerseits nach dem Recht und legitimieren es. Die Freude am Recht möge diese grösseren Zusammenhänge favorisieren und aufleben lassen. Das Recht ist eben nach seinem Wesen und in seinen Funktionen nicht ein banaler Selbstzweck. Es konstituiert Gemeinschaften und weckt das Gemeinschaftsleben – national und weltweit.

Sich für das Recht einzusetzen ist nicht nur Aufgabe der Regierung und des Parlamentes – das lieber regieren würde – sondern auch des Volkes als Staatsorgan. Dieses darf nicht der Beliebigkeit der Anspruchsmentalitäten verfallen. Staatspolitisch überlegen müsste es mitdenken – gerade auch im Bereich des Initiativrechts. Die Zivilgesellschaft, mit ihren zahlreichen Akteuren – von den Nicht-Regierungsorganisationen bis zu den Verbänden und Ad hoc-Organisationen mit Links zu den Parteien und den «Social Media» – muss sich ihrerseits pointierter mit der Politik- und Rechtskultur auf einem Niveau bewegen, das Kurz- und Langfristiges politisch/rechtlich zu bewerten versteht.<sup>3</sup> Posi-

---

zen Rechtsordnung zur Geltung kommen. Diese Aussage spiegelt u.a. in der Wirtschaftsfreiheit als individuelles Recht und als Grundsatz der Wirtschaftsordnung (Art. 27 BV/Art. 94 Abs. 1 BV).

<sup>3</sup> Den Begriff der Zivilgesellschaft zu definieren, fällt schwer. Es geht um Menschen und deren Gruppierungen in privaten Vereinigungen, parastaatlichen Organisationen und Nicht-Regierungsorganisationen, die in einem konkreten Staat, von sich aus (ad hoc oder geplant) öffentliche, gemischt öffentliche/private Belange aufgreifen und öffentlich traktandieren/propagieren – adressiert an Behörden und/oder an die Öffentlichkeit, verbunden mit Einflussnahmen auf Parteien, Medien aller Arten usw.

tiv habe ich in Teilen das Beispiel der werdenden Raumplanung erlebt: Ohne das insistierende Anregen und Beharren – in allen Phasen von der Idee (ca. 1910) bis zu eidgenössischen Institutionalisierung (1969/1979) – durch inspirierende Persönlichkeiten, Vereinigungen, die «Landi» von 1939 mit Direktor Armin Meili, die ETH-Tagung von 1942 und die Vereinigung für Landesplanung ab 1943 usw. wäre sie nicht zur öffentlichen Aufgabe von Bund, Kantonen und Gemeinden geworden: Annahme der Verfassungsartikel zur Raumplanung und Eigentums-garantie 1969, Erlass des Bundesgesetz über die Raumplanung von 1979. Selbst diverse (teils fragwürdige) Volksinitiativen zu verwandten Themen unter der neuen BV von 1999 zeugen von einer erhöhten Wachsamkeit der Zivilgesell-schaft.<sup>4</sup>

Zusammenfassend: Das nüchterne Recht ruft nicht von sich aus zur «Freude am Recht». Das neugierige Wahrnehmen der Gegenwärtigkeit des Rechts, das Staunen über dessen Tragweite, der Respekt vor dem Recht und das Sich-Einlassen auf das Recht, das Aufspüren der Rechtsidee – ohne sie künstlich einzuengen – und das Forcieren des kreativen Problemlösens im Spannungsverhältnis zum Verbindlichen des Rechts führen zur aufblitzenden, aufblühenden Freude am Recht.

Die gewonnene Freude am Recht belebt:

- das Recht in seinem Wesen und in seinen Funktionen,
- den Rechtsstaat, die Demokratie,
- den akademischen Diskurs,
- die Lebendigkeit der Lehre und Forschung zum Recht,
- die Lebhaftigkeit der Rechtspraxis von der Privatautonomie bis zur staatli-chen Rechtsetzung, bis zur Rechtsprechung und zur Rechtsanwendung durch Verwaltungen und die Natürlichen und Juristischen Personen,
- das allgemeine (zivilgesellschaftliche) Engagement für das Recht.<sup>5</sup>

---

<sup>4</sup> Siehe dazu *Lendi Martin*, Geschichte und Perspektiven der schweizerischen Raumplanung, Zürich 2018, S. 93 ff.

<sup>5</sup> Die folgenden 10 Thesen fassen das zum Recht Gesagte zusammen: 1.) Keine Gesellschaft ohne Rechts-ordnung (als verbindliche Sollensordnung); 2.) Hinter dem Recht steht die Idee vom Recht – die materielle Rechtsidee: Frieden-Freiheit-Gerechtigkeit; 3.) Das Recht tangiert, aber ersetzt nicht Religion/Theologie und Philosophie; 4.) Das Recht ruft nach Rechtsordnungen, Rechtsstaat und Demokratie; 5.) Rechtsetzung, Rechtsanwendung und Rechtsdurchsetzung adressieren sich an „Jedermann“ und setzen Natürliche und Juristische Personen voraus, die rechts- und handlungsfähig sind; 6.) Für die Lehre und Forschung zum Recht steht die Rechtswissenschaft als theoretische und praktische Wissenschaft – mit interdisziplinären Kontakten; 7.) Das Recht erregt in seiner Gegenwärtigkeit Neugierde, Staunen, Respekt und weckt Zuneigung zum Recht und Freude am Recht; 8.) Das Recht als Werk von Menschen für Menschen bedingt Rechtssichert, Novellierungen und wiederkehrende Legitimierung; 9.) Das Recht ist permanent gefährdet: sich zu übernehmen, missbraucht und instrumentalisiert zu werden sowie an Verbindlichkeit einzubüssen; 10.) Zu wecken gilt es den Sinn für das Recht – bis und mit der Neugierde auf, dem Staunen über, dem Respekt gegenüber dem Recht und der Freude am Recht. Rechtspolitisch sind folgende Postulate ange-zeigt: 1.) Die gesamte Rechtsordnung ist von der Rechtsidee her zu durchdringen; 2.) Das Recht muss Menschennähe anstreben; 3.) Politik-Wirtschaft-Gesellschaft-Lebensraum sind je für sich und in Relationen zu erfassen; 4.) Die Aufmerksamkeit ist auf die zentralen Rechtsgebiete zu lenken; 5.) Die Privatautonomie ist zu fördern – unter sorgsamer Dosierung des zwingenden Rechts; 6.) Das spezielle Recht ist unter den Vorbehalt des allgemeingültigen zu stellen; 7.) Das Angehen komplexer Probleme bedingt Regelungen der koordinierten Rechtsanwendung; 8.) Das Weiterentwickeln von technischen, sozialen und branchentaugli-chen spezifischen Normen ist immer wieder zu evaluieren; 9.) Dort wo Rechtsnormen nicht angezeigt sind, sollen nötigenfalls ethische und/oder Regeln der *lex artis* als Massstäbe bedachter Sorgfalt mobilisiert wer-den; 10.) Die Rechts- und Politikkultur bedingen sich gegenseitig.