

156. Neujahrskommers 2015 der AV Semper Fidelis
29. Dezember 2015

Rechtswissenschaftliche Kontroversen als Lebenselixier der Politik

Prof. Dr. Paul Richli, Rektor der Universität Luzern

Sehr geehrter Senior
Sehr geehrter Centralpräsident des Schw.StV
Geschätzte StVerinnen und StVer
Liebe Semper Fidelen
Sehr geehrte Damen und Herren



1. Einleitung

Es ist für mich eine grosse Ehre, dieses Jahr die Festrede am Neujahrskommers zu halten. Es ist nämlich eine grosse Ausnahme, dass ein Nicht-Verbindungsmitglied zum Festredner erkoren wird.

Angesichts der Ausnahmesituation habe ich relativ lange über dem Thema für meine Rede gebrütet. Am Ende waren es zwei Optionen: „Tabus und die Konsequenzen von Tabubrüchen für die Tabubrecher“ oder „Rechtswissenschaftliche Kontroversen als Lebenselixier der Politik“.

Das erstgenannte Thema hätte mich eigentlich sehr, ja ausserordentlich gereizt. Aber es wäre mit einem unwägbaren Risiko verbunden gewesen. Ich hätte ja doch mit Beispielen aufwarten müssen. Und das hätte mich dem Risiko ausgesetzt, die letzten Monate meines Rektorats zunichte zu machen. Weshalb? Ich habe zu Beginn meiner „Einführung in die Rechtswissenschaft“ den neuen Studierenden jeweils gesagt:

„Glauben Sie nicht, meine Damen und Herren, wir würden in einer offenen Gesellschaft leben, in der wir tun und lassen könnten, was wir wollen. Das stimmt schon für angehende Juristinnen und Juristen nicht. Es stimmt aber noch viel weniger für bestandene Juristinnen und Juristen. Ich müsste hier nur zwei Sätze zum Besten geben, und ich hätte meine Professur morgen los. Ich werde diese zwei Sätze selbstverständlich nie aussprechen. Ich bin zu gerne Professor. Und ich arbeite zu gerne mit Ihnen zusammen, die nun soeben in das faszinierende Jus-Studium einsteigen.“

Also entschied ich mich für das zweite Thema: „Rechtswissenschaftliche Kontroversen als Lebenselixier der Politik“. Um die Sache nicht zu theoretisch zu machen, kleide ich meine Ausführungen in Beispiele ein. Deren Problematik hängt zum grossen Teil damit zusammen, dass es in der Schweiz keine Verfassungsgerichtsbarkeit für Bundesgesetze gibt, sondern dass die eidgenössischen Räte selber über die Verfassungsmässigkeit und damit über die Zulässigkeit ihrer Gesetzgebung entscheiden und insbesondere auch darüber, ob der Bund eine Regelungszuständigkeit für bestimmte Materien hat. Ein weiterer Teil der Beispiele betrifft die Frage nach der Einheit der Materie von Verfassungsinitiativen. Das verfassungsrechtliche Gebot der Einheit der Materie verlangt, dass eine Initiative nur einen Gegenstand betrifft, weil die Stimmberechtigten sonst in ein Dilemma gestürzt werden können. Sie möchten vielleicht zu einem Teil einer Initiative ja und zu einem anderen Teil nein sagen, können dies aber wegen der unzulässigen Verknüpfung von Themen nicht tun. Ein letztes Beispiel wird die Frage betreffen, ob eine kantonale Vorlage gegen das Bundesrecht verstosse und daher unzulässig sei.

2. Ruf und die Wertschätzung des Juristen

Lassen Sie mich mit ein paar selbstkritischen Bemerkungen zu Ruf und Wertschätzung des Juristen und der Rechtswissenschaft beginnen. Seit jeher ist der diesbezüglich nicht zum besten bestellt:

So meinte etwa der Reformator Martin Luther: „Der Jurist, der nicht mehr ist als ein Jurist, ist ein arm Ding.“

Und der deutsche Rechtsphilosoph Gustav Radbruch schrieb in der Mitte des letzten Jahrhunderts: „Nur der ist ein guter Jurist, der mit schlechtem Gewissen Jurist ist.“

Ganz pragmatisch tönt es bei Rudolf von Jhering, einem bedeutenden deutschen Juristen des 19. Jahrhunderts. Von Jhering meinte: „Es ist einmal so eingerichtet auf der Welt, dass die Juristen und Ärzte Erfahrungen machen und die Parteien und Patienten sie bezahlen – damit muss man sich trösten, sie kommt der Menschheit und der Wissenschaft zugute.“

Den Juristen wird teilweise sogar eine verwerfliche Moral unterstellt. Dies zeigt sich etwa in Karikaturen von Daumier. Diejenige über „Les gens de justice“ hängt in meinem Büro, hinter meinem Bürostuhl. Sie soll mich jeden Tag daran erinnern, dass die Karikatur für mich nicht wahr sein darf. Sie sagt nämlich aus, dass Anwälte und Juristen ganz allgemein opportunistisch oder sogar skrupellos sind. Je nachdem, ob es ihnen nützt, verteidigen Sie die Witwe und das Waisenkind oder sie verklagen diese.



Kommen wir nun, meine sehr verehrten Damen und Herren, zu meinem eigentlichen Thema:

3. Klage der Politik über die Mehrstimmigkeit der Juristinnen und Juristen

Aus dem Mund von Politikerinnen und Politikern habe ich schon mehr als einmal gehört, dass man sich bei einer Befragung von zwei Juristen zu einem Thema auf drei Antworten gefasst machen müsse. Das ist zwar einigermaßen übertrieben, hat aber einen wahren Kern. Der Grund liegt allerdings nicht in der Unfähigkeit der Juristinnen und Juristen, sondern in der Spezifität ihrer Disziplin. Die Auslegung von Rechtsnormen ist häufig von Wertungen abhängig, d.h. vom Gewichten von Argumenten -

für und gegen eine Lösung. Was ist z.B. im Hinblick auf die Beurteilung eines Gesuchs für eine Demonstrationsbewilligung wichtiger, der Schutz der Versammlungs- und Meinungsäußerungsfreiheit der Gesuchsteller oder der Schutz von Ladeninhabern vor drohenden Verwüstungen ihrer Schaufenster im Fall der Ausuferung der Demonstration? Die Antwort hängt von der Gewichtung der Interessen ab.

Die Klage von Politikerinnen und Politikern über die mehrstimmigen Juristinnen und Juristen verdeckt nun allerdings deren eigene Interessen. Politikerinnen und Politiker profitieren in ganz ausgeprägter Weise von Meinungsverschiedenheiten unter Juristinnen, wie ich Ihnen sogleich an Beispielen zeigen will. Sie sind geradezu das Lebenselixier der Politik. Weshalb? Weil Meinungsverschiedenheiten der Juristinnen und Juristen Gestaltungsspielraum für die Politik eröffnen.

4. Ausbau des Notenbankinstrumentariums

Ein erstes spannendes Beispiel für meine These liefert die Diskussion um den Ausbau des sogenannten Notenbankinstrumentariums in den sechziger Jahren des letzten Jahrhunderts. Bis dahin bestanden die Hauptaufgabe und das Instrumentarium der Schweizerischen Nationalbank (SNB) vor allem in der Regelung des Geldumlaufs. Mit dem Aufkommen und der Ausbreitung der Schaffung von Buchgeld durch die Geschäftsbanken reichte dieses Instrumentarium nicht mehr aus, um in Zeiten der Konjunkturüberhitzung die Geldpolitik zu betreiben. Es setzte sich die Auffassung durch, dass die SNB zusätzliche Kompetenzen und Instrumente haben müsse, so insbesondere die Möglichkeit zur Einforderung von Mindestreserven von den Geschäftsbanken, zur Beschränkung des Kreditzuwachses und zur Überwachung der Emissionstätigkeit.

Mit dieser Erweiterung des Notenbankinstrumentariums gingen Beschränkungen der Wirtschaftsfreiheit der Geschäftsbanken einher. Ob alle verfassungsrechtlich abgedeckt seien, lag im Streit der Juristen. Die eine Seite meinte, die Beschränkungen der Geschäftsbanken dürften angesichts der Kompetenzgrundlagen des Bundes nur den Gläubigerschutz betreffen, eine andere Auffassung und diejenige des Bundesrates lautete dahin, dass ganz allgemein Beschränkungen zum Schutz der Schweizer Wirtschaft zulässig seien. Der Gesetzgeber entschied sich für die zweite Auffassung. Dieser Entscheid war nur möglich, weil sich die Juristen nicht einig waren.

Pikant ist in diesem Zusammenhang, dass Bundesrat Nello Celio, der für die Vorlage verantwortlich war, nachgesagt wurde, dass er angesichts der widersprüchlichen Rechtsgutachten zur Frage der Verfassungsmässigkeit des Notenbankinstrumentariums die positiven Gutachten auf die eine Schale einer Waage legte und die negativen auf die andere Schale und dann der Auffassung folgte, welche mehr Gewicht auf die Waage brachte.

5. Bodenrechtliches Dringlichkeitsrecht

Eine weitere Kontroverse im Bereich des Bodenrechts lösten die bodenrechtlichen Dringlichkeitsbeschlüsse des Bundes von 1989 aus. Der Bundesrat glaubte zum Dringlichkeitsrecht greifen zu müssen, nachdem die Boden- und Liegenschaftspreise seit Jahren stark gestiegen waren und preistreibende spekulative Liegenschaftskäufe zunahmen. Eine Sperrfrist von fünf Jahren für die Wiederversäusserung von nichtlandwirtschaftlichen Grundstücken sollte die Spekulationsmöglichkeiten beschränken. Doch stellte sich auch hier sogleich die Frage nach der Regelungszuständigkeit des Bundes zur Bekämpfung der Bodenspekulation. Es ging offenkundig nicht um klassisches Zivilrecht, wofür der Bund zuständig war, sondern um ein bodenpolitisches Anliegen. Der Bundesrat verneinte zunächst gestützt auf ein Gutachten des Bundesamtes für Justiz die Verfassungsmässigkeit. Es handle sich um Bodenpolitik und nicht um die Gestaltung der Eigentumsbeziehungen. Nachdem ein vom Bundesrat Koller gesuchter externer Gutachter zum gegenteiligen Ergebnis gelangt war, schwenkte der Bundesrat um und berief sich für die geplante Beschränkung auf die Zivilrechtskompetenz. Entscheidend sei, dass die Sanktionen privatrechtlicher Art seien, nämlich Nichtigkeit der unzulässigen Veräusserungen.

6. „Halbierungsinitiative“

Ein spannender Streit unter Juristen erhob sich in den neunziger Jahren um die Einheit der Materie der sogenannten „Halbierungsinitiative“. Diese Initiative verlangte, dass die dem Militär zur Verfügung stehenden Mittel halbiert werden sollten. Ein Teil der frei werdenden Mittel sollte für die Friedenssicherung verwendet werden, ein anderer Teil für sozialpolitische Anliegen im Inland. Vor allem die zweitgenannte Zweckverwendung geriet in die argumentative Schusslinie. Während der Bundesrat und seine Juristen noch der Meinung waren, man könne die Sozialpolitik als einen Aspekt der Sicherheitspolitik sehen, gelangten die eidgenössischen Räte im Jahr 1995 zur gegenteiligen Auffassung. Sozialpolitik habe mit der Sicherheit des Landes nichts zu tun. Die „Halbierungsinitiative“ verletzte daher das Gebot der Einheit der Materie und sei unzulässig. Sie dürfe Volk und Ständen nicht zur Abstimmung unterbreitet werden.

7. Verteilung von 21 Milliarden Franken Aufwertungsgewinn auf den Goldbeständen der Nationalbank

Die Schweizerische Nationalbank (SNB) schrieb nicht erst am 15. Januar 2015 Geschichte, als sie die Verteidigung des Wechselkurses von 1.20 Franken gegen 1.00 Euro einstellte. Ein ganz grosses Kapitel schrieb sie unter anderem bereits im Jahr 1973 mit der Freigabe des Wechselkurses gegenüber dem Goldstandard. Sie hielt die Goldparität entgegen dem gesetzlichen Auftrag nicht mehr ein, weil sie sonst enorme Probleme erhalten hätte. Sie musste aber die Goldbestände nach wie vor gemäss der Goldparität von zuletzt rund 4'600 Franken/kg verbuchen. Mit der Anpassung der Währungsverfassung im Jahr 2000 wurde diese Verbuchung hinfällig. Die SNB konnte und musste die Goldbestände zum damaligen Kurs buchen, der bei rund 17'000 Franken/kg lag. Es entstand ein gigantischer Aufwertungsgewinn von rund 21 Milliarden Franken. Wer sollte diesen erhalten? Es entstand ein Streit darüber. Ein Rechtsgutachten, das der Bundesrat einholte, kam zum Schluss, das Nationalbankgesetz enthalte für die Verteilung des Aufwertungsgewinns keine Regelung. Der Gesetzgeber könne und müsse entscheiden. Ein anderes Gutachten, das die eidgenössischen Räte in Auftrag gaben, kam zum Ergebnis, dass die Gewinnverteilungsregel des Nationalbankgesetzes zum Zug komme, wonach zwei Drittel des Aufwertungsgewinns an die Kantone und nur ein Drittel an den Bund gingen. Diese Auffassung setzte sich durch. Welches Glück für die Kantone, dass die Juristen sich nicht einig waren! Die Politik konnte der Auffassung folgen, welche „besser passte“.

8. Bundesrechtliche Regelung über die Ladenöffnungszeiten

Ein neustes Anschauungsbeispiel aus der Bundesgesetzgebung liefert derzeit die Diskussion um die Zulässigkeit einer Bundesregelung für die Ladenöffnungszeiten. Der Bundesrat ist der Meinung, der Bund verfüge über die Zuständigkeit, um die Kantone dazu zu verpflichten, die Läden am Abend und am Wochenende länger offenzuhalten, als dies in vielen Kantonen der Fall ist. Der Ständerat zweifelte an der Verfassungsmässigkeit. Man engagierte einen Juristen für ein zusätzliches Gutachten. Dieses lautet dahin, dass der Bund eine solche Regelung erlassen könne, weil dadurch kantonale Beschränkungen der Wirtschaftsfreiheit der Geschäftsinhaber zurückgedrängt würden, was der Bund aufgrund seiner Zuständigkeit zum Erlass von Bestimmungen über die Ausübung der privatwirtschaftlichen Tätigkeit tun könne. Welche Auffassung obsiegen wird, ist derzeit anscheinend noch offen.

9. Luzerner Volksinitiative „Eine Fremdsprache auf Primarstufe“

Nehmen wir zum Schluss ein jüngstes Beispiel aus dem Kanton Luzern:

Die Volksinitiative „Eine Fremdsprache auf Primarstufe“ verlangt die Beschränkung des Unterrichts in der Primarschule auf eine Fremdsprache. Die zweite Fremdsprache solle erst auf der Sekundarstufe I unterrichtet werden. Der Regierungsrat beantragte dem Kantonsrat, diese Initiative für unzulässig und damit für ungültig zu erklären, weil sie gegen Bundesrecht verstosse. Die Bildungsverfassung verpflichte die Kantone zur Harmonisierung, auch ohne dass der Kanton dem HarmoS-Konkordat beigetreten sei. Für seine Auffassung stützt sich der Regierungsrat auf ein Rechtsgutachten. Die Initiativen holten ebenfalls ein Rechtsgutachten ein, das zum gegenteiligen Schluss gelangte. Es verneint die Pflicht der Kantone, auch ohne Beitritt zum HarmoS-Konkordat die Harmonisierung mitzumachen. Was entschied der Kantonsrat? Er folgte dem Gutachten, das die Bundesrechtskonformität bejaht. Der Regierungsrat muss nun eine Botschaft vorlegen, in der er sich mit der Initiative materiell auseinandersetzt.

Auch hier zeigte sich die segensreiche Wirkung von unterschiedlichen Rechtsauffassungen der Juristen. Der Kantonsrat hatte einen Beurteilungsspielraum und konnte der Meinung folgen, die ihm „besser passte“.

10. Schluss

Die Beispiele aus Bund und Kanton Luzern sollten Ihnen, meine sehr verehrten Damen und Herren, zeigen, welche segensreiche Auswirkung juristische Kontroversen für Politikerinnen und Politiker haben. Sie sind ihr eigentliches Lebenselixier. Man stelle sich vor, wie langweilig die Politikgestaltung wäre, wenn sich die Juristinnen und Juristen immer einig wären. Ein ehemaliger Nationalrat, der sich aus dem Rat aus Langeweile abmeldete, bekäme schlagartig grösste Gefolgschaft. Das Politikgeschäft wäre echt zum Heulen.

Auch die Juristinnen und Juristen wären zu bedauern. Es gäbe viel weniger Gutachtersaufträge. Die Lust, Juristin oder Jurist zu werden, würde vielen, wenn nicht den meisten vergehen. Ich selber habe von den Chancen der unterschiedlichen Meinungen während meiner mehr als 40 Jahre juristischer Arbeit profitiert. An den Beispielen, die ich Ihnen vorgetragen habe, war ich selber ziemlich massgeblich beteiligt, ausgenommen beim ersten und beim letzten. Darüber, ob ich jeweils auf der Seite der „Argumentationssieger“ oder der „Argumentationsbesiegten“ stand, schweigt des Sängers Höflichkeit. Ich verrate nur soviel: Ich bin unglaublich gerne Jurist, und ich liebe rechtswissenschaftliche Kontroversen!

Ich danke Ihnen für Ihre Aufmerksamkeit.