

Ancilla Iuris

Special Issue: Law and Language

Anforderungen an die Rechtssprache
Legal language requirements

Jean Nicolas Druey*
Translated by Jacob Watson

Dieser Beitrag beschäftigt sich mit zwei gegensätzlichen Anforderungen an die Rechtssprache, namentlich diejenigen der Konkretheit und Abstraktheit, die sich gegenseitig nicht nur ausschliessen, sondern auch – paradoxerweise – antreiben, und plädiert für einen sorgsamem Umgang mit beiden, nicht zuletzt angesichts der durchaus realen Möglichkeit, sie politisch zu vereinnahmen.

Mein Philosophielehrer Karl Jaspers liebte die Wendung „Dasselbe mit andern Worten“. Was dann folgte, war für den Laien zunächst etwas völlig anderes, als was man vorher gehört hatte, und erst allmählich merkte man, dass die „andern Worte“ zum Versuch der *Einkreisung* einer Wahrheit oder eines Begriffs gehörten, die man in Worten nicht einfach festnageln, sondern nur aus verschiedenen Richtungen anleuchten kann.

Einkreisen, anregen: Denn Sprache versenkt nicht nur Information ins Individuum, sondern sie holt auch Inhalte aus dem Individuum hervor. Dabei sagt sie nicht „mit A meine ich A“, sondern Sprache *artikuliert*, sie teilt es in Erlebniselemente auf, die zusammen Vorstellungen wecken, welche im Empfänger schon angelegt sind. Das Verstehen ist insofern ein „Wiedererkennen“, „Anagnosis“ wie die Griechen sagten. Sprache, weil sie nie festhalten, sondern nur antupfen kann, ist nach dem Wort von Nietzsche eigentlich immer Lüge.

Sagen wir es sanfter: Sprache ist eine blosse *Chance*. Darauf ist aber auch das Recht angewiesen. Es *bedient* sich voll und ganz der Sprache. Insofern sollte Sprache mehr sein als eine Chance. Der Gesetzgeber betrachtet sie als ein Instrument, das eine Botschaft übermittelt. Recht spricht, ja genauer müssen wir sagen: es spricht *an*, es sagt den ihm Unterworfenen, was sie tun und lassen können bzw. sollen.

Damit ist Recht *Kommunikation*. Das führt mich zunächst zur inständigen Bitte, doch *Information* und *Kommunikation* sorgfältig voneinander zu trennen. Informationen sind geistige Inhalte, insofern Objekte (wenn auch imaginäre). Kommunikation ist ein Vorgang der Übertragung solcher Objekte, der die Figuren des Urhebers und seines Adressaten ins Bild bringt. Kommunikation ist mithin von Intentionen getragen, sowohl von dem, der spricht, wie von dem, der zuhört. Sie basiert damit immer auf einer Einigung, sie schafft, oder nutzt, eine *Beziehung*. *Information*, so lässt sich sagen, spricht den Verstand an, ist also rational, Kommu-

This paper deals with two opposing demands on legal language, namely those of concreteness and abstractness, which not only mutually exclusive one another but also – paradoxically – drive each other. He pleads for a careful handling of both, not least in view of the quite real possibility of appropriating them politically.

My philosophy teacher Karl Jaspers loved the phrase “the same thing in other words.” What followed was for the layman at first something completely different from what one had just heard, and only gradually did one realize that the “other words” belonged to the attempt to *encircle* a truth or a concept which one cannot simply nail down in words but only illuminate from different directions.

Encircle, coaxing: for language not only pours information into the individual, it also draws out content from the individual. In doing so, it does not say “by A I mean A,” rather language *articulates*, it divides it into elements of experience, which together awaken ideas that are already invested in the receiver. Understanding is in this respect a “recognition” – “anagnosis,” as the Greeks put it. Language, because it can never hold on to anything, but can only hint at it, is actually always a lie, according to Nietzsche.

Let’s put it more gently: Language is a mere *chance*. However, the law also depends on it. It *makes use of* language wholly and utterly. In this respect, language should be more than an opportunity. The legislator sees it as a tool, one to send a message. Law speaks, or more precisely we must say: it speaks *to*, it tells those who are subject to it what they can and should do and not do.

Thus, law is *communication*. This leads me first of all to the imploring request to carefully separate *information* from *communication*. Information is mental content, objects insofar (albeit imaginary). Communication is a process of transmission of such objects, which brings the figures of the author and his addressee into the picture. Communication is thus born by intentions, as much he of who speaks as he who listens. It is thus always based on an agreement, it creates, or uses, a *relation*. *Information*, it can be said, speaks to reason, and is thus rational; communication addresses one’s fellow qua fellow, and is thus relational.

* Prof. Dr. em. Jean Nicolas Druey ist emeritierter Professor für Zivil- und Handelsrecht an der Universität St. Gallen (HSG).

* Prof. Dr. em. Jean Nicolas Druey is Professor Emeritus of civil and business law at the University of St. Gallen (HSG).

nikation spricht den Mitmenschen qua Mitmenschen an, ist also relational.

Recht, als Kommunikation, spricht *an*; es schlägt nicht sogleich drein, um seinen Willen durchzusetzen, sondern fordert zu entsprechendem Verhalten auf. Dieser Wille soll natürlich so klar wie möglich, punkto erwartetem Verhalten wie punkto Sanktion, in Sprache gefasst werden. Aber – das haben die älteren Zürcher Juristen gewiss noch von Meier-Hayoz im Ohr – am Klarheitsgebot ist nur eines klar, dass es nämlich unklar ist. Aus dem Wesen von Kommunikation versteht sich das auch von selbst aus ihrer Zweipersonen-Grundstruktur. Um klar zu sein, muss sie einerseits die Intention des Urhebers decken und andererseits sich ins Vorstellungsleben des Empfängers einfügen. Die Sprache des Gesetzgebers muss also denkbar universal, für *alle* verständlich sein. Je universalier sie aber ist, desto weniger ist sie diejenige des Empfängers und desto grösser sind die Anforderungen an *diesen*, das Gebot in *seiner* Denkweisen umzusetzen und auf *seiner* Umstände anzuwenden.

Beide Seiten sollen aber durch die Sprache, als Medium, eben verbunden werden. Ihre Verbindung ist nur so stark, wie ihr Sprachverständnis ist. Der Gesetzgeber hat dabei bekanntlich die Aufgabe, sich generell-abstrakt zu äussern; das Gebot der Gleichbehandlung verlangt von ihm, dass er nicht nur über die kranken Pferde von Sepp Müller legisliert, sondern über alle Pferde in der gleichen Situation. Damit erhält das Wort „Pferd“ ein viel grösseres sprachliches Gewicht. Ob das Maultier und/oder der Maulesel dazugehört, muss mit allen Künsten der Interpretation ermittelt werden. Der Bürger, der Adressat, hat dann seinerseits den Sinn des Gesetzes aus seiner generell-abstrakten Schale herauszulösen. Die Interpretation obliegt ihm. *Und* er trägt dabei das Risiko der Fehlinterpretation: „error iuris nocet“.

Das Problem dieses sprachlichen Brückenschlags ist *ernster*, als es aussehen mag, und darum bin ich froh, dass ich es in diesem Kreis aufs Tapet bringen kann. Es ist nämlich nicht bloss ein sachimmanentes Problem, dem man das Stichwort „Spannungsverhältnis“ ankleben und damit die Sache auf sich beruhen lassen kann. Sondern das Problem ist heute, dass zwei gegenteilige Kräfte an der Sprache ziehen: Der Tendenz zur Allgemeinheit des Rechts steht mehr und mehr diejenige des Anwenders zur Konkretheit gegenüber. Diese zwei sich widerstreitenden Faktoren stehen nicht nur im Verhältnis von zwei konkurrierenden Anforderungen einander gegenüber, sondern von einander gegenseitig antreibenden Kräften; wenn die eine zunimmt, nimmt deswegen die andere ihrerseits zu – ein *circulus vitiosus*. So sehr der Gegensatz dieser Anforder-

Law, as communication, speaks *to*; it does not immediately strike to enforce its will, but invites appropriate behavior. This will should of course be expressed as clearly as possible, both in terms of expected behavior and in terms of sanctions. But – as older Zurich jurists certainly still remember from Meier-Hayoz – only one thing is clear about the clarity requirement, namely that it is unclear. From the nature of communication, this is also self-evident from its basic two-person structure. In order to be clear, it must on the one hand cover the intention of the author, and yet fit into the imaginary life of the recipient on the other. The language of the legislator must therefore be conceivably universal, understandable to *all*. But the more universal it is, the less it is the recipient's, and the greater are the demands on the *latter* to translate the order into *his* ways of thinking and to apply it to *his* circumstances.

Both sides, however, are to be connected through language as a medium. Their connection is only as strong as their understanding of language. As is well known, the legislator has the task of expressing himself in a general-abstract manner; the requirement of equal treatment demands that he not only legislate on Sepp Müller's sick horses but indeed on all horses in the same situation. This gives the word “horse” a much greater linguistic weight. Whether the mule and/or the hinny belongs to it must be determined with all the arts of interpretation. The citizen, the addressee, for his part, must then extract the meaning of the law from its general-abstract shell. The interpretation is up to him. *And* he bears the risk of misinterpretation: “*error iuris nocet.*”

The problem of this linguistic bridge-building is *more serious* than it might seem, and that is why I am glad to be able to bring it up in this circle. It is not merely an intrinsic problem to which one can attach the keyword “tension” and thus let the matter rest. Rather, the problem today is that two opposing forces are pulling at language: The tendency towards generality of the law is increasingly contrasted with the user's tendency towards concreteness. These two conflicting factors are not only in the relationship of two competing demands but of mutually driving forces; if one increases, the other in turn increases – a vicious circle. As much as the opposition of these demands on legal propositions, the “tension,” is inherent in legal language, it is important to stop this mutually destructive vortex.

derungen an Rechtssätze, die „Spannung“, der Rechtssprache inhärent ist, so sehr gilt es, diesen gegenseitig zerstörerischen Wirbel zu unterbinden.

Konkretheit: Wenn im Gesetz neben dem „besonders befähigten Revisor“ bei jeder Bestimmung, die den Begriff verwendet, auch die „besonders befähigte Revisorin“ auftritt, so wird zwar daran erinnert, dass es auch Frauen gibt. Das mag ein politisches Motiv sein – diejenigen, die das vergessen haben, werden es freilich auch so nicht lernen. Für die *Rechtsstellung* der Frau ist aber nichts gewonnen. Jeder, der *vor* diesen Neuerungen im Gesetz „Pächter“, „Erblasser“, „Besitzer“ usw. gelesen hat, hat ganz von selbst die Frauen einbezogen. Jedem war klar, dass auch Bäuerinnen, und erst recht auch Erblasserinnen oder Besitzerinnen mitgemeint sind. Alle hatten genügend Sprachsinn, um zu erkennen, dass es hier nicht um spezifische Personen, sondern *Funktionen* geht. Leiden tun unter der neuen Sprachpraxis nicht die Männer, sondern die Rechtssprache selbst leidet, genauer die Sprachkompetenz der Beteiligten.

Denn kontraproduktiv für das Verständnis ist diese Praxis nicht nur wegen der Schwerfälligkeit des Textes, welche die Lesefähigkeit – nicht des Schweizers höchste Tugend – noch stärker beansprucht. Sondern weil er meint, alles ausdeutschen zu müssen, weil er das sprachliche „Gspüri“ nicht hat, dass hier Funktionen und nicht Personen angesprochen werden. Das Lesen an der Oberfläche, mit der Nase auf dem Blatt, das Isolieren der einzelnen Wendung aus dem sprachlichen Kontext, das Verfolgen der Worte statt des Sinns, das wird durch solche Sprachtechniken nicht nur manifestiert, sondern gefördert.

Die heutige Rechtspraxis ist aber zugleich durch eine mächtige Gegenteilstendenz gekennzeichnet. Diese ganze Frage der Geschlechtsneutralität, und noch viel mehr, fasst das Recht unter ein *einziges* Stichwort: *Gleichheit*. Das Recht begnügt sich immer öfter, gerade in den Bereichen, die ihm zentral sind, mit ganz abstrakten Aussagen: Es appelliert an unser *Wertgefühl*. Das Recht ist nicht zuletzt darum voll und immer voller von *Generalklauseln*. Der Grundsatz der Gleichbehandlung hat noch unendlich viele weitere Aspekte, die alle in diesem Wort Platz finden müssen. Und Gleichheit ist nur eines von vielen Menschenrechten. Die Verfassung zwingt uns dabei, diese Werte in uns lebendig zu machen, nicht nur, damit wir sie verstehen, sondern weil wir sie dann noch gegeneinander *abwägen* sollen! Und die Menschenrechte sind dabei auch nur eine Art von Generalklauseln unter vielen; man denke auch etwa an den alles überda-

Concreteness: when, in addition to the “specially qualified auditor,” the suffix for the female in a gendered language like German appears in the law in every provision that uses the term – i.e. “specially qualified female auditor” awkwardly appears alongside the specially “qualified auditor” –, it is true that it is a reminder that there are indeed also women. The motive to do so may be political – those who have forgotten that will certainly not learn it that way. But nothing is gained for the *legal position* of women. Anyone who read “tenant,” “devisee,” “owner,” etc. in the law *before* these innovations included women all by themselves. It was clear to everyone that this also meant farmers’ wives, and even more so testatrixes or proprietresses. Everyone had enough linguistic sense to realize that this was not about specific people – but *functions*. It is not the men who suffer from the new linguistic practice, but the legal language itself, or more precisely the linguistic competence of those involved.

For this practice is counterproductive for comprehension not only because of the cumbersome nature of the text, which makes even greater demands on the ability to read – not the Swiss’s highest virtue. But because he thinks he has to interpret everything, because he does not have the linguistic “*Gspüri*” (“feeling/sensitivity” in Bern dialect) to see that functions and not persons are addressed here. Reading on the surface, with one’s nose to the page, isolating the individual turn from the linguistic context, following the words rather than the meaning, these are not only manifested but encouraged by such linguistic techniques.

At the same time, however, today’s legal practice is characterized by a powerful counter-tendency. This whole question of gender neutrality, and much more, subsumes the right under a *single* heading: *Gleichheit* (*equality*). Law is increasingly content, especially in the areas that are central to it, with quite abstract statements: it appeals to our *value sensibility*. This is one of the reasons why the law is filled and increasingly more so of *general clauses*. The principle of equal treatment has an infinite number of other aspects, all of which must find a place in this word. And *Gleichheit* (*equality*) is only one of many human rights. In doing so, the Constitution forces us to make these values come alive in us, not only so that we understand them, but because we are then still supposed to *weigh* them against each other! And human rights are also only one kind of general clause among many; think, for example, of the all-embracing concept of abuse or

chenden Begriff des Missbrauchs oder denjenigen von Treu und Glauben, oder auch an quantifizierende Ausdrücke wie „angemessen“, „wichtig“, „schwer“.

Der Gesetzgeber vertraut da grossartig auf die Aussagekraft seiner Begriffe. Und was geschieht? Statt das Wertgefühl anzuregen und mit Immanuel Kant ins Weltall der Werte zu blicken, fällt die Nase erst recht aufs Blatt (oder den Bildschirm): Man schaut nicht, sondern schaut *nach*; der oberste Wert ist das Register der Bundesgerichtsentscheide. Die führen einen zum Nötigen, denn da findet die mundgerechte Zerkrümelung der schwierigen Wertbrocken statt. Ich kann darum nachvollziehen, wenn der geschätzte Kollege Caroni schreibt, das Persönlichkeitsrecht (die Grundnorm der privatrechtlichen Menschenrechte) sei eigentlich tot, weil durch unzählige (gesetzliche oder richterliche) Einzelnormen abgelöst. Aber akzeptieren kann ich es nicht. Was jede Gemeinschaft trägt, und erst recht die Gemeinschaft unter dem Recht, ist und muss sein ein gemeinsames und möglichst präzises Wertgefühl. Und wenn es einen Staat gibt, der nicht mit zerebraler, lebloser Denkmechanik auskommen kann, so ist es die genossenschaftliche Demokratie der Schweiz. Das heisst: Ihre Sprache muss Trägerin von Werten sein, nicht als blosser Rhetorik (da kommen auch heute noch Stichworte wie Gleichheit, privacy, Menschenwürde etc. mehr als genug vor), sondern verbindlich, das Verbindlichste von allem.

Was heisst das alles? Konkretheit und andererseits Allgemeinheit sind gegensätzliche, aber beide notwendige Aufgaben der Rechtssprache. Beide laufen allerdings Gefahr, so hat sich da und dort in den Beispielen gezeigt, dass sie von politischen Winden aufgeblasen werden. Nur an eine solche Kategorie sei nochmals erinnert – man könnte sie die missbräuchliche Allgemeinheit nennen: Ich meine die Ausdrücke wie „angemessen“, „wichtig“, „schwer“, die in den Parlamenten wie auch Gerichtsurteilen allzu leicht das wohlige Gefühl auslösen, den Kompromiss gefunden zu haben, der erst noch für seine Flexibilität gepriesen wird.

Daneben zeichnet sich aber die Fehlentwicklung ab, die im Grund sowohl die Konkretheit wie die Allgemeinheit der Rechtssprache zu pervertieren droht: der schwindende Sinn für das, was im Recht *wirkt*, für den Rechtsgedanken. Was tun? Lernen, aber nicht mit dem Filzstift dicke Bücher angelben, sondern in intensivem Umgang mit der Sprache wach werden und eben die Tiefendimension der Begriffe einkreisen: historisch, im aktuellen Gebrauch, im Kontext der Norm wie des Falls. Fälle und Konzepte miterleben, aber auch die Sprache selber zum Erlebnis machen.

that of good faith, or also of quantifying expressions such as “appropriate,” “important,” “heavy”.

The legislator has great confidence in the expressiveness of his terms. And what happens? Instead of stimulating one's value sensibility and looking into the universe of values with Immanuel Kant, one is all the more likely to face-plant into the page (or the screen): One doesn't just look, one *looks up*; the top value is the Register of Federal Court Decisions. These lead one to what he needs, because that's where the difficult chunks of value crumble off into bite-sized pieces. I can therefore understand when the esteemed colleague Caroni writes that the right to privacy (the basic norm of private-law human rights) is actually dead, because it has been superseded by countless (legal or judicial) individual norms. But I can't accept it. What sustains every community, and even more so the community under the law, is and must be a common and as precise as possible value sensibility. And if there is one state that cannot get by with cerebral, lifeless thinking mechanics, it is Switzerland's cooperative democracy. That means: their language must be a carrier of values, not as mere rhetoric (even today there are more than enough keywords like equality, privacy, human dignity, etc.), but binding, the most binding of all.

What does it all mean? Concreteness and, on the other hand, generality are opposing but both necessary tasks of legal language. Both run the risk, however, as has been shown here and there in the examples, of being blown out of proportion by political winds. Only one such category is worth remembering again – it could be called the abusive generality: I am referring to the expressions such as “appropriate,” “important,” “heavy,” which all too easily give rise, in parliaments as well as in court rulings, to the comfortable feeling of having found the compromise which, to boot, is praised for its flexibility.

Alongside this, however, the aberrant development is emerging which fundamentally threatens to pervert both the concreteness and the generality of legal language: the dwindling sense of what *works* in law, of the idea of law. What's to be done? Learning, but not by marking up voluminous tomes with a felt-tip, rather by awakening through intensive contact with the language and circling about the depth dimension of the terms: in the historical as well as the current use, in the context of the norm as well as the case. Experiencing cases and concepts, but also making the language itself an experience.

An einer früheren Tagung zum gleichen Thema „Sprache und Recht“ äusserte ein englischer Kollege, es wäre wohl einiges gewonnen, wenn die Jus-Studenten statt ein weiteres dickes Lehrbuch in den Kopf zu drücken ein Drama von Shakespeare lesen würden. Nun, der Kollege war Literaturprofessor und Engländer dazu, also nicht ganz neutral! Aber recht hatte er trotzdem, und es darf auch René Char, Ingeborg Bachmann oder der Apostel Paulus sein.

At an earlier conference on the same topic, “Language and Law,” a British colleague commented that a lot would be gained if law students were to read a drama by Shakespeare instead of pressing another thick textbook into their heads. Well, the colleague was a professor of literature and an Englishman to boot, so not entirely neutral! But he was right all the same, and it may as well be René Char, Ingeborg Bachmann or the Apostle Paul.