

# **osteuropa**

## **Recht**

Fragen zur Rechtsentwicklung  
in Mittel- und Osteuropa sowie den GUS-Staaten  
53. JAHRGANG · HEFT 3 Juni 2007

---

**Suren Adibekovič Avakjan**

### **Die Lücken und Defekte im russischen Verfassungsrecht und die Wege zur Abhilfe<sup>1</sup>**

Bei der Analyse dieser höchst wichtigen und aktuellen Problematik kann nur schwer zwischen Theorie und Praxis unterschieden werden. Es bedarf auch nicht nur einer Sichtung der normativ-rechtlichen Materie; erforderlich sind vielmehr darüber hinaus das wertende Herangehen und die Analyse von Erforderlichkeit und Qualität einer Regelung. Als Lücke kann verallgemeinernd das Fehlen von Verfassungsnormen angesehen werden, und zwar sowohl das Fehlen einzelner Bestimmungen im bestehenden Normengeflecht als auch die fehlende Regelung für einen ganzen Bereich bestimmter gesellschaftlicher Verhältnisse. Dabei kann eine Lücke auch als ein Regelungsdefekt qualifiziert werden. Dagegen ist der Begriff des Defekts weiter und kann auch die Auswahl des Konzepts und die Regelungsqualität umfassen. Ein Defekt kann sich in einzelnen Fällen bei der Bewertung des Regelungsmodells, des Rechtsakts und einzelner seiner Bestimmungen offenbaren. Möglich ist aber auch, dass das gewählte Idealmodell nicht funktioniert. In diesem Fall handelt es sich um einen Defekt der Rechtsanwendung. Folglich ist die Kategorie der Defekte im Verfassungsrecht sehr weit und kann sowohl mit der Auswahl der Regelung als auch mit der Qualität der Norm und dem Erfolg bei der Umsetzung in einem Zusammenhang stehen.

---

<sup>1</sup> Der vorliegende Beitrag beinhaltet das Referat des Verfassers auf der Konferenz mit demselben Generalthema in Moskau vom 28.-31.3.2007, die von der juristischen Fakultät der Moskauer Staatlichen Lomonosov-Universität organisiert wurde.

## I. Die Lücken

Auch wenn an dieser Stelle die Lücken, die in gewissem Umfang im Schriftum beleuchtet werden, nicht umfassend aufgezeigt werden können, sollen doch die Schlüsselbereiche angesprochen werden.

1. Viele Autoren lenken zu Recht die Aufmerksamkeit darauf, dass die Lückenproblematik dann nicht entstehen kann, wenn ein normativer Rechtsakt von Anfang an grundlegend und daher allgemein richtunggebend sein soll. Diese These hat im Verfassungsrecht eine größere Existenzberechtigung als in anderen Rechtsbereichen, da es sich bei der Hauptquelle des Verfassungsrechts, der Verfassung, gerade um einen derartigen Akt handelt. Wer der Verfassung vorwirft, dass in ihr bestimmte Normen fehlen, die Grundordnung des Staates mithin lückenhaft sei, muss immer damit rechnen, dass sich ihre Schöpfer zu ihrem Schutz auf diese These berufen.

Häufig ist in der Verfassung selbst der Regelungsbefehl enthalten, indem auf die Notwendigkeit, ein Gesetz, ein Verfassungsgesetz zu verabschieden, in der Verfassungsnorm hingewiesen wird. Dies muss aber nicht so sein und bedeutet dann nicht, dass eine derartige Regelung nicht möglich ist.

Möglich ist es, eine möglichst vollständige Regelung bereits unmittelbar durch die Verfassung vorzunehmen. Die Grenzen des Verfassungstextes können aber auch weit geöffnet belassen werden. Beides führt nicht unbedingt zu einem positiven Ergebnis. Das Erfordernis, die Verfassungsnormen später zu entwickeln, bleibt in beiden Fällen bestehen. Daher kann von einer Lückenhaftigkeit der Grundordnung in diesem Fall nicht gesprochen werden.

Das Verfassungsrecht bedient sich daher regelmäßiger als andere Rechtsmaterien der Kategorien grundlegender und zusätzlicher (ergänzender) Akte. So verlangt beispielsweise die föderative Ordnung des Staates häufig die Verabschiedung von Rahmengesetzen der Föderation (Grundlagengesetzgebung), die offensichtlich keine abschließende Regelung darstellen können, so dass hier nicht von Lücken gesprochen werden kann.

2. Im Verfassungsrecht wird eine Lücke nicht selten dadurch geschlossen, dass der Gesetzgeber ein bestimmtes Regelungskonzept wählt, das offensichtlich eine Absage an Normen anderer Ebenen beinhaltet. Anschauliche Beispiele bieten die Verfassungen. So beinhalten die Verfassungen der UdSSR von 1936 und 1977 und auch die Verfassung der RSFSR von 1978 Kapitel, die den Subjekten der Föderation, den autonomen Gebilden gewidmet sind. In der Verfassung der RF von 1993 findet sich dagegen kein Kapitel über die Föderationssubjekte. Dasselbe gilt für das früher geregelter und heute nicht mehr enthaltene Kapitel über das Wahlsystem. Die frühere Verfassung garantierte dem Bürger auch das Recht zur Kritik; in der geltenden Verfassung ist dagegen ein derartiges Recht ausdrücklich nicht enthalten. Hierbei handelt es sich aber selbstverständlich nicht um Regelungslücken, sondern um ein ganz bewusstes Herangehen des Verfassungsgebers. Natürlich galten und gelten die betreffenden normativen Regelungen weiter, nun aber auf der Ebene der einfachen Gesetzgebung.

Aber auch wenn das Fehlen vergleichbarer Regeln als eine Lücke angesehen werden kann, bedeutet dies nicht, dass das betreffende Regelungskonzept ebenfalls mangelhaft sein muss. Um eine erste Brücke zur nächsten Problematik der Defekte im Verfassungsrecht zu schlagen, ist darauf hinzuweisen, dass Defekte, deren negative Folgen sofort oder auch erst später ersichtlich werden, durchaus nicht immer infolge von Fehlern oder

Unachtsamkeit bei der Schaffung der Verfassungsnorm (was allerdings auch möglich ist), sondern auch bei bewusster Wahl der Regelungsvariante entstehen können.

3. Wie ist das Gesagte nun auf die geltende Gesetzgebung zu übertragen? Gibt es Lücken oder handelt es sich um die bewusste Wahl einer Regelungsvariante? Und was passiert bei der Korrektur durch die Gesetze – eine Ausfüllung der Lücken, eine Regelung neuer Beziehungen, eine Änderung der Regelung, eine Behebung der Defekte? Die Praxis belegt, dass lückenhafte Regeln in der geltenden Gesetzgebung außerordentlich häufig anzutreffen sind. Die Gründe sind unterschiedlich: Das Konzept mag nicht durchdacht sein. Bestimmungen, die alle für notwendig erachten, können bewusst nicht aufgenommen worden sein. Die Rechtsanwendung in der Praxis kann unachtsam und ungerechtfertigt sein. Möglich ist aber auch, dass alles gleichzeitig zutrifft. So führte beispielsweise die Nichtaufnahme eines Verbots des Siedlungszensus der Bewerber um ein Wahlamt in das föderale Gesetz „über die grundlegenden Garantien der Wahlrechte der Bürger“ dazu, dass ein derartiger Zensus in die Wahlgesetze der Föderationssubjekte aufgenommen wurde, um die Teilnahme würdiger Kandidaten von außen zu verhindern. Zu beobachten ist folglich sowohl eine Lücke als auch ein Regelungsdefekt. Die Schlussfolgerung ist offensichtlich: Eine Lückenhaftigkeit der verfassungsrechtlichen Regelung ist möglich, womit zugleich ein Defekt vorliegt, der zu beheben ist.

4. Wie sind Lücken zu beseitigen? Aus dem Gesagten scheint zu folgen, dass neue Akte zu erlassen bzw. bestehende Akte zu ändern und zu ergänzen sind. Hiermit gehen jedoch einige Probleme einher, die ebenfalls nicht vernachlässigt werden dürfen.

Die erste Frage, die sich stellt, ist, ob Lücken mittels Auslegung ausgefüllt werden dürfen. Es ist bekannt, dass in Russland die Auslegung der Normen der Verfassung der RF sowie der Verfassungen und Statuten der Föderationssubjekte zulässig ist. Die Logik der Auslegung ist durch die Unbestimmtheit der Normen bedingt. Es geschieht aber, dass die Auslegung nicht nur dazu dient, den Inhalt und den Sinn der Norm zu klären, sondern auch ein Instrument zur Ausfüllung der Norm ist. Hier ist wiederum darauf hinzuweisen, dass Verfassungsregelung Grundlagenregelung ist. Dies bedeutet, dass die Auslegungsakte als ergänzende verfassungsrechtliche Regelung sowohl als im Rang unterhalb der Verfassung stehend als auch als Verfassungsregelung und damit mit Verfassungsrang betrachtet werden können.

Ein anderes Problem ist dadurch bedingt, dass in Russland eine Auslegung von Gesetzen nicht vorgenommen wird. Dies bedeutet, dass Lücken in Gesetzen auch nicht mittels Auslegung ausgefüllt werden können. Ein hellelige Ansicht ist ferner, dass Lücken durch eine Änderung und Ergänzung des betreffenden Gesetzes und nicht durch die Verabschiedung eines neuen Gesetzes auszufüllen sind, das andere Beziehungen regelt und die Beziehungen, bei deren Regelung die Lücke entdeckt wurde, mit einbezieht. Hierbei sollte sich der Gesetzgeber mit der Rechtssetzungspraxis westlicher Staaten auseinandersetzen: Ist ein Gesetz drei- oder viermal geändert worden, wird es hier erneut amtlich bekannt gemacht, um die Anwendung des Akts zu erleichtern. Hierfür gibt es auch ein großes Bedürfnis im russischen Verfassungsrecht der Neuzeit. Föderationsgesetze – wie die Gesetze „über die allgemeinen Prinzipien der gesetzgebenden (Vertretungs-) und vollziehenden Organe der Staatsmacht der Subjekte der Russischen Föderation“, „über die allgemeinen Prinzipien der Organisation der lokalen Selbstverwaltung in der Russischen Föderation“, „über die grundlegenden Garantien der Wahlrechte und des Rechts auf Teilnahme am Referendum der Bürger der Russischen Föderation“ – haben Dutzende von Änderungen erfahren. Die Änderungsgesetze sind nicht mehr lesbar; daher werden

von den Rechtsanwendern die zusammengestellten Texte der Datenbanken *Konsultant* und *Garant* herangezogen.

Schließlich stellt sich noch folgende Frage: Können Lücken durch den Brauch der Praxis ausgefüllt werden? Es versteht sich von selbst, dass Verfassungsbrauch äußerst vorsichtig zu handhaben ist. Denn eine gebräuchliche Praxis kann bis hin zum System der Gewalten alles verändern. Ein anschauliches Beispiel bietet das Fehlen der exakten Regelung der Stellung des Präsidenten der RF im System der Gewaltenteilung, das zu einem Verfassungsbrauch führte, dessen Kern darin besteht, dass der Präsident als eine besondere Form (Abart) der Staatsgewalt im System der Gewaltenteilung angesehen werden muss. Diese Annahme gefiel dem ersten Präsidenten der RF und seinem Umfeld; die Kategorie der Präsidialgewalt kam in seiner Botschaft an die Föderale Versammlung der RF zum Ausdruck; dann fand diese Auffassung ihre Erläuterung, Rechtfertigung und Unterstützung in den Kommentaren zur Verfassung der RF; sie wurde Teil des staatlichen Lebens. Inzwischen hat die Präsidialgewalt in der Russischen Föderation als Form der Macht nicht nur eine normative verfassungsrechtliche Grundlage, sondern stellt ebenfalls einen Brauch der Verfassungsrechtspraxis dar.

## II. Die Defekte

Die aufmerksame Untersuchung der Defekte im Verfassungsrecht zeigt, dass diese viele Aspekte haben.

### 1. Die Defekte der Idee des Verfassungsrechts

Dieser Aspekt hat nur wenige Erscheinungsvarianten:

- a. *Die bewusste ursprüngliche Mangelhaftigkeit der Idee des Verfassungsrechts bedingt durch Irrtum, Romantik, Verzweiflung etc.*

Als Beispiel kann die Idee der lokalen Selbstverwaltung als vom Staat getrennte Verwaltung der lokalen Angelegenheiten, d.h. der gesellschaftlichen Selbstverwaltung auf einem bestimmten Territorium, genannt werden. Diese Idee wurde aus der Verbindung von Romantik und dem verzweifelten Versuch, die Interessen der lokalen Bevölkerung vor der staatlichen Bürokratie zu wahren, sowie der überhöhten Vorstellung von den lokalen Besonderheiten geboren, die vom Zentrum nicht gesehen würden und Voraussetzung der Arbeit der lokalen Bevölkerung oder der von diesen geschaffenen Organe werden müssten.

Zwei Jahrhunderte des Konstruierens und der Ausprägung dieser Idee zeigen aber sehr gut, dass im Staat neben der staatlichen Gewalt keine andere Form der öffentlichen Gewalt existieren kann, die von der staatlichen Gewalt getrennt und unabhängig sein soll, sich dabei aber aus der staatlichen Finanz- und Haushalts-, „Futterkrippe“ nährt. Seit Jahrzehnten kann das verfassungsrechtliche Dahinplätschern dieser Idee, die Übertragung vom Staat getrennter gesellschaftlicher Selbstverwaltung im Rahmen der lokalen territorialen Einheiten, die Fortsetzung der Staatsverwaltung in der gesellschaftlichen Selbstverwaltung (d.h. die Verbindung gesellschaftlicher und staatlicher Grundlagen in der Selbstverwaltung unter Zuweisung staatlicher Kompetenzen), die Existenz einer parallelen Staatsverwaltung und einer lokalen sog. gesellschaftlichen Verwaltung

(Selbstverwaltung) mit doppelten Funktionen beobachtet werden. Zuweilen wurden die Auflösung der lokalen Selbstverwaltung und die Umwandlung der lokalen Organe in einen Bestandteil der Staatsgewalt (sowjetische Periode der Geschichte des Vaterlands) verkündet.

Im Allgemeinen verwandelt sich alles in ein gesamtstaatliches Spiel; dessen Teilnehmer haben die Mangelhaftigkeit der Idee längst verstanden; dies wird aber, da diese Idee in der Verfassung verbrieft ist, verborgen, und es wird so getan, als werde die Idee umgesetzt. Inzwischen wurde der Gesellschaft und der Bevölkerung mittels Auslegung durch das Verfassungsgericht der RF zu verstehen gegeben, dass die lokale Selbstverwaltung eine Form der öffentlichen Gewalt sei, ihre Entscheidungen ebenso verbindlich wie die Entscheidungen der Staatsgewalt seien und die lokale Selbstverwaltung zwingend auf denjenigen Ebenen existieren müsse, auf denen ein Bedürfnis nach den Machtfunktionen aus der Sicht der Verwaltungsorgane (Territorien und Behörden) und laut Wunsch der Bevölkerung bestehe.

Alles ist – mit einer Ausnahme – klar: Warum wird nicht verkündet, was die Wissenschaftler schon lange vorschlagen, und zwar dass a) die Selbstverwaltung des Volkes auf allen Ebenen der Macht existiert und existieren kann; b) die lokale Selbstverwaltung eine Verbindung von Staatsgewalt und Selbstverwaltung des Volkes ist; c) die Bevölkerung in allen Angelegenheiten in einem bestimmten Umfang – mehr auf der lokalen als auf der gesamtstaatlichen Ebene – an der Macht teilhaben soll; d) Garantien für die Selbstständigkeit der öffentlichen Gewalt auf allen Ebenen, die nicht nur durch Verkündung irgendwelcher besonderer Formen und Arten, sondern durch die Sicherstellung der rechtlichen und materiellen Voraussetzungen geschaffen werden.

Man muss aber realistisch bleiben. Die Auffassungen bleiben häufig im Kollisionsfall unversöhnlich. Kommt der eine an die Macht, wählt er die eine Idee und verwirft die andere. Da ist nichts zu machen. Die Beispiele hierfür sind zahlreich: Oberhoheit der Vertretungsorgane bzw. Sowjets oder Gewaltenteilung, imperatives oder freies Mandat des Deputierten, Einführung des Präsidentenamtes oder Ablehnung dieser Einrichtung, Einführung des Präsidial- oder sogar Superpräsidialsystems oder Entscheidung für die parlamentarische Republik mit einem schwachen Präsidenten. In diesem Fall können die Anhänger der einen Idee die Idee der Gegenseite als mangelhaft qualifizieren. Obsiegen aber letztere werden diese dasselbe im Hinblick auf die erste Idee sagen. Die Mangelhaftigkeit steht in diesem Fall nicht nur mit der Idee, sondern auch mit den normativ-rechtlichen Wegen ihrer Ausgestaltung im Zusammenhang.

*b. Der Defekt infolge der Übernahme einer zwar gut durchdachten, mit anderen inländischen Akten aber unvereinbaren Idee*

Die Idee der Verfassungsgerichtsbarkeit ist beispielsweise schwerlich in einem Staat mit einem autoritären Regime umzusetzen. Es ist daher kein Zufall, dass diese Idee auf dem Territorium der UdSSR, wo die Idee der Oberhoheit der Sowjets und der Unfehlbarkeit der von diesen verabschiedeten Gesetze und Beschlüsse vorherrschte, nicht umgesetzt wurde. Als auch nur anfängliche, zögerliche und gewissermaßen kühne Schritte unternommen, ein Komitee für Verfassungsaufsicht der UdSSR gebildet und diesem die entsprechenden Kompetenzen eingeräumt wurden, traten in der Praxis sogleich Schwierigkeiten auf. Gelöst werden konnten diese auf unterschiedliche Weise: Zum einen konnte die bisherige Idee aufgegeben und die Stellung des Komitees gestärkt werden. Dies ist

auch später geschehen und wurde lediglich durch den zwischenzeitlichen Zerfall der UdSSR gestört. Eine andere Alternative war jedoch die Auflösung, so wie es in Turkmenistan geschehen ist, wo ein Komitee für Verfassungsaufsicht als nicht im Einklang mit den nationalen Traditionen der Staatsgewalt angesehen wird. Einen Mittelweg beinhaltet schließlich die Beibehaltung dieser Institution als eine äußere Dekoration mit nur geringem Einfluss auf die Konstitutionalisierung der Prozesse der Ausübung von Staatsgewalt.

Als heute noch utopisch erscheint eine Idee, die zwar grundsätzlich zu begrüßen ist, auf russischem Boden aber schwerlich realisiert werden kann. Dies gilt für die Institution des Beauftragten für Menschenrechte. Denn es versteht sich von selbst, dass unter Berücksichtigung der Mentalität der Bevölkerung eine Institution der Gesellschaft, die von der Legislative geschaffen worden ist und auf die Tätigkeit der Exekutive mittels der Wünsche und Empfehlungen der Bürger Einfluss zu nehmen versucht, nicht lebensfähig ist. Organe, die keine Machtbefugnisse haben, können auf russischem Boden nicht überleben.

Dasselbe kann von der Gesellschaftskammer der RF gesagt werden. Der Defekt ist hier darin begründet, dass die Gesellschaftskammer durch staatliches Gesetz errichtet wurde. Sie ist von Anfang an von einem Staatsorgan, dem Präsidenten, konzipiert worden, um Einfluss auf den Gesetzgebungsprozess und die Exekutive auszuüben, während sowohl die Legislative als auch die Organe der Exekutive, da in ihrer Tätigkeit vorbestimmt, Maßnahmen des Präsidenten selbst darstellen. Damit stellt sich aber die Frage, ob Russland nicht überhaupt ungeeignet für ein System der zivilen Kontrolle ist, d.h. einer Kontrolle der Gesellschaft über die Staatsgewalt, oder es nur zu früh ist, d.h. lediglich zu einem Zeitpunkt hiermit begonnen wurde, in dem die Bedingungen noch nicht reif sind?

c. *Der Mangel zeigt sich erst im Verlauf der Realisierung der Idee, und zwar auch bei normativrechtlich korrekter Anwendung*

Der Übergang vom Ein-Partei- zum Mehr-Parteien-System wird allgemein begrüßt. Durch Verfassungsbestimmungen, niedergelegt in der Grundordnung des Staates und in einem Spezialgesetz konkretisiert, wurde die Gründung von Parteien garantiert. Im eigentlichen Verfahren wird aber ersichtlich, dass die große Anzahl von Parteien eine Last für die Bürger und Wähler bedeutet. Es werden daher Mittel zur Beschränkung erwogen und die Schaffung neuer politischer Parteien sowie deren Mitwirkung am politischen Prozess und vor allem an den Wahlen erschwert. Hier wird die Brücke von der Mängelhaftigkeit der verfassungsrechtlichen Idee zur Mängelhaftigkeit der Regelung gebaut.

d. *Der Mangel resultiert aus der Unvereinbarkeit oder Unverhältnismäßigkeit der verfassungsrechtlichen Idee im Vergleich zu anderen verfassungsrechtlichen oder sonstigen rechtlichen Ideen*

Ein Beispiel hierfür ist die Stärkung des Einflusses des Präsidenten der RF auf die Legislative der Föderationssubjekte durch die Ermächtigung, letztere aufzulösen, wenn diese den vom Präsidenten für das Amt des höchsten Amtsträgers des Föderationssubjekts vorgeschlagenen Kandidaten nicht unterstützen. Diese Idee ist mit einer anderen verfas-

sungsrechtlichen Idee, der Selbständigkeit des Föderationssubjekts, nicht in Einklang zu bringen.

Es gibt aber noch ein anderes bedeutsames Beispiel. Die Verfassung der RF sieht die Aufnahme eines neuen Subjekts in die RF, die Bildung eines neuen Subjekts und die Änderung des Status eines Subjekts der RF vor<sup>2</sup>. Diese Idee wird durch das föderale Verfassungsgesetz „über die Aufnahme und Bildung eines neuen Föderationssubjekts“ umgesetzt; die Änderung des verfassungsrechtlichen Status eines Föderationssubjekts ist dagegen einfachgesetzlich nicht geregelt. Bei der Ausarbeitung des ersten Gesetzes wurde vergessen, oder die Augen wurden bewusst davor verschlossen, zumindest auf die folgenden Fragen einzugehen: Was geschieht, wenn ein Subjekt sich teilen möchte? Derartige Fälle sind vorgekommen. Was geschieht, wenn das Subjekt, das der RF beitritt, sich mit einem anderen Subjekt zusammenschließen und ein neues Föderationssubjekt bilden möchte (Südossetien und Nordossetien-Alanien)?

## 2. Mit dem Modell und dem Inhalt des Akts verbundene Defekte (Ausarbeitungsmängel)

Nachdem die richtige Idee ausgewählt worden ist, muss der zweite Schritt unternommen und der entsprechende verfassungsrechtliche Normativakt ausgearbeitet werden. Leider sind in dieser Phase sehr viele Defekte, und zwar sowohl größere als auch kleinere, zu beobachten. Dies kann als Defekt des Modells oder Ausarbeitungsmangel bezeichnet werden.

### a. *Der Defekt infolge einer bewussten Abweichung von der verfassungsrechtlichen Regelung*

Aus der Vielzahl der existierenden Beispiele können hier nur einzelne aufgezeigt werden. So fehlen z.B. im Kreis derjenigen, die zur Gesetzesinitiative berechtigt sind, die Bürger und damit das Volk, womit gegen die Präambel und Art. 3 Verf. verstößen wird.

Gemäß Art. 125 Verf. und dem Verfassungsgerichtsgesetz sowie anderen Bestimmungen gehören die leitenden Erläuterungen des Plenums des Obersten Gerichts der RF nicht zu den vor dem Verfassungsgericht justitiablen Normen. Diese normativen Akte haben aber nicht nur eine große Bedeutung für die gerichtliche Praxis, sondern zuweilen auch für die Anwendung der Verfassungsnormen durch die Gerichte. Verwiesen sei hier nur auf den Beschluss des Obersten Gerichts von 1995 über die unmittelbare Anwendung der Normen der Verfassung der RF durch die Gerichte. In einer Reihe von Staaten sind dagegen die normativen Beschlüsse des Obersten Gerichts als Quellen des geltenden Rechts anerkannt<sup>3</sup>.

<sup>2</sup> Vgl. z.B. Art. 137 Abs. 1 Verf.

<sup>3</sup> Vgl. z.B. Art. 4 Abs. 1 der kasachischen Verfassung. In Aserbaidschan und Moldawien können diese vor dem Verfassungsgericht angefochten werden.

- b. *Der Defekt entstellt die verfassungsrechtliche Idee; diese wird in einer Form und Norm verkörpert, die die Idee selbst vernichten*

Das brisanteste Beispiel eines derartigen Mangels ist das föderale Gesetz von 2005 „über die parlamentarische Untersuchung der Föderalen Versammlung der RF“. Ursprünglich bedeutete dies die Idee der Wiedergeburt oder Wiederherstellung der Idee einer parlamentarischen Kontrolle, die auch in der Praxis einer Reihe anderer Staaten nicht unbekannt ist. Den Verfechtern dieser Idee gelang es zunächst nachzuweisen, dass eine parlamentarische Kontrolle notwendig sowie ein natürliches und untrennbares Element des Parlamentarismus in der RF ist. Deputierte der Staatsduma arbeiteten daher eine Gesetzesvorlage aus. Nachdem die Idee parlamentarischer Untersuchungen auch in der Botschaft des Präsidenten der RF an die Föderale Versammlung verkündet worden war, begannen intensive Arbeiten an dieser Vorlage, d.h. der Vorlage, die ursprünglich von der Duma und nicht von einzelnen Deputierten stammte. Auf dem Höhepunkt dieser Arbeiten wurde dann aber plötzlich eine Vorlage des Präsidenten in die Duma eingebracht, die sodann allein in der Duma behandelt wurde. Im Vergleich zur Vorlage aus der Duma wies die Gesetzesvorlage des Präsidenten zwei grundlegende „Besonderheiten“ auf. Sie schloss einmal den Präsidenten und seine Administration als Gegenstand einer parlamentarischen Untersuchung aus. Zum anderen wurde nur die Untersuchung durch beide Kammern der Föderalen Versammlung gestattet. Dies bedeutet aber, dass eine Untersuchung nicht beginnen kann bzw. sofort wieder einzustellen ist, wenn es sich eine Kammer anders überlegt. Dieser – bewusste – Defekt neutralisiert aber die Idee der parlamentarischen Untersuchung. Diese Methode ist übrigens nicht neu. Zu seiner Zeit hat Marx in ähnlicher Lage ausgeführt: „Freiheit des Wortes im allgemeinen Satz, Vernichtung der Freiheit im Zusatz“.

Beispiele vergleichbarer Defekte sind in der geltenden Gesetzgebung zu finden. So bilden die Teilnehmer eines Referendums nach dem föderalen Verfassungsgesetz „über das Referendum der RF“ (Art. 15) eine Initiativgruppe zur Durchführung des Referendums. Diese Initiativgruppe muss aus regionalen Untergruppen bestehen, die in mehr als der Hälfte der Föderationssubjekte gebildet werden. Jeder regionalen Untergruppe der Initiativgruppe zur Durchführung eines Referendums (fortan: regionale Untergruppe) müssen wiederum mindestens 100 Referendumsteilnehmer angehören, deren Wohnsitz sich auf dem betreffenden Territorium des Föderationssubjekts befindet, in dem die regionale Untergruppe errichtet wurde. Die Versammlung der regionalen Untergruppe ist beschlussfähig, wenn in ihr mindestens 100 Referendumsteilnehmer anwesend sind, deren Wohnsitz sich auf dem betreffenden Territorium des Föderationssubjekts befindet, wo die Versammlung durchgeführt wird. Die Unterschriften der betreffenden Referendumsteilnehmer unter dem Protokoll ihrer Registrierung für die Versammlung der regionalen Untergruppe sind notariell zu beglaubigen. Diese Regeln erschweren mindestens unter zwei Aspekten die Realisierung des Rechts der Bürger auf ein Referendum. Einmal waren nach der früheren Regelung 100 Initiatoren im gesamten Land ausreichend; jetzt müssen es mindestens 4.500 sein. Zum anderen ist es notwendig, zur Registrierung einen Notar hinzuzuziehen, der die Unterschriften beglaubigt. Technisch und materiell ist dies nur schwer zu bewerkstelligen, insbesondere dann, wenn mehrere Versammlungen durchgeführt werden.

Noch merkwürdiger ist eine Regelung des Art. 61. Hiernach wird nach Registrierung der Initiativgruppe eine Initiativagitationsgruppe gebildet. Sie agitiert für das Referendum und die Referendumsfrage. Gemäß Ziff. 3 dieser Vorschrift darf ein Referendumsteilnehmer, der der Initiativgruppe zur Durchführung eines Referendums angehört,

der Initiativagitationsgruppe nicht angehören. Es fragt sich bloß, warum nicht? In Ziff. 5 ist dann angeordnet, dass der Beschluss über die Errichtung der Initiativagitationsgruppe von den Referendumsteilnehmern in einer Versammlung gefasst wird, in der mindestens 500 Referendumsteilnehmer anwesend sein müssen, die zudem in dieser Versammlung über die personelle Zusammensetzung der Initiativagitationsgruppe zu beschließen haben. Die Unterschriften der Referendumsteilnehmer auf dem Protokoll der Registrierung der Versammlungsteilnehmer sind notariell zu beglaubigen. Es ist indes kaum vorzustellen, dass es einen Notar gibt, der sich dort hinsetzt und die Unterschrift eines jeden (!) Versammlungsteilnehmers beglaubigt. Wie lange soll eine derartige Registrierung eigentlich dauern?

Gefährlich ist, dass hier eine gute Idee durch defekte Normen diskreditiert wird. Dies ist an den angeführten Beispielen anschaulich zu sehen. Ein weiteres Beispiel bietet die Bildung neuer Föderationssubjekte durch den Zusammenschluss bestehender Subjekte. Teilweise handelt es sich hier allenfalls formal um eine Vereinigung – z. B. im Fall der Fusion des Gebiets Perm und des autonomen Kreises der Komi-Permjakken. Denn allen ist klar, dass tatsächlich der Kreis aufgelöst wurde; das Gebiet bleibt, zu dem auch früher der Kreis gehörte. Dennoch erhielt das neue Subjekt einen neuen Namen. Und wie ist nun die Vereinigung des Kraj Krasnodar und der beiden autonomen Kreise zu charakterisieren? Es gab einen Kraj und es bleibt ein Kraj; die autonomen Kreise gibt es dagegen nicht mehr; dem Wesen nach erfolgte also auch hier deren Auflösung. Auf diese Weise erwies sich die eigentlich gute Idee der Bildung neuer Föderationssubjekte als ziemlich übel.

Leider ist die Diskreditierung einer Idee durch eine defekte Norm in der russischen Gesetzgebung recht häufig anzutreffen, was auch auf die Verfassungsebene zurückgeht. Warum haben beispielsweise gemäß Art. 31 Verf. nur die Bürger der RF ein Recht auf eine Massenkundgebung; die Umstände könnten dies auch für Ausländer und Staatenlose erforderlich machen. Diese Frage wurde auch durch das föderale Gesetz vom 19. Juni 2004 „über Versammlungen, Meetings, Demonstrationen, Straßenumzüge und Pikette“ nicht gelöst. Gemäß Art. 5 können Organisator einer öffentlichen Veranstaltung ein oder mehrere Bürger der RF, politische Parteien und andere gesellschaftliche Vereinigungen und Religionsgemeinschaften sowie sonstige Strukturuntergliederungen sein, die die Verpflichtung übernehmen, eine öffentliche Veranstaltung zu organisieren und durchzuführen. Organisatoren können jedoch nur Bürger der RF sein. Berücksichtigt wurde dabei nicht, dass es Abteilungen ausländischer Religionsgemeinschaften auf dem Territorium der RF gibt, und die dann, nach der Logik des Gesetzes, als Organisatoren einer Massenkundgebung auftreten können, und zwar durch die Bürger der RF, die diesen Religionsgemeinschaften angehören. In Art. 6 Ziff. 1 dieses Gesetzes ist ausgeführt, dass „als Teilnehmer einer öffentlichen Veranstaltung die Bürger, die Mitglieder politischer Parteien und die Teilnehmer anderer gesellschaftlicher Vereinigungen und Religionsgemeinschaften, die freiwillig in ihnen mitwirken, anerkannt werden“. Mit der Verwendung des Begriffs Bürger ohne den Zusatz „der RF“ und die Zulassung der Mitwirkung der Mitglieder von gesellschaftlichen Vereinigungen und Religionsgemeinschaften an Massenkundgebungen gestattet es das Gesetz indirekt auch Ausländern und Staatenlosen, Subjekte öffentlicher Veranstaltungen zu sein; direkt wird dies aber nicht gesagt.

Dasselbe gilt für Art. 33 Verf., der das Petitionsrecht nur den Bürgern der RF einräumt. Nicht zufällig versucht Art. 1 Ziff. 3 des föderalen Gesetzes vom 2. Mai 2006 „über das Verfahren der Prüfung von Petitionen der Bürger der RF“ diese Unebenheit zu glätten und ordnet an: „Das in diesem föderalen Gesetz festgelegte Verfahren der Prüfung von Petitionen der Bürger wird auf Rechtsbeziehungen angewandt, die im Zusam-

menhang mit der Prüfung von Petitionen von Ausländern und Staatenlosen im Zusammenhang stehen, ausgenommen die in einem völkerrechtlichen Vertrag der RF festgelegten Fälle“.

c. *Der Defekt einer abstrakt formulierten Idee oder Norm, wenn der Gesetzgeber entweder nicht weiß, was er will, oder hofft, dass eine Lösung in der Praxis reift*

Eine derartige Herangehensweise ist nicht neu. So hat zum Beispiel Lenin zur ersten sowjetischen Verfassung, der Verfassung der RSFSR von 1918, angemerkt: „Möge sie auch nicht vollkommen sein; durch die Schritte der Praxis wird sie sich verbessern.“ Auch der bekannte deutsche Wissenschaftler Georg Jellinek sprach von der Idee des Verfassungswandels mittels Entwicklung und Transformation ihrer Normen durch die geltende Gesetzgebung. Heutzutage gefällt diese Idee einigen Wissenschaftlern, die dafür eintreten, dass sich die russische Verfassung durch die geltende Gesetzgebung und die Entscheidungen des Verfassungsgerichts der RF „wandelt“.

Trotzdem bleibt die Frage, ob die frei formulierte Norm, außer dass sie eine Kette defekter Regeln fördert, selbst mangelhaft ist. Beispiele dafür gibt es zur Genüge. Genannt werden können hier sogleich zwei Ideen, die als überaus demokratisch gelten, aber keine Auslegung ihres Inhalts vorgeben. Gemeint sind die Idee des Rechtsstaats und der Gewaltenteilung. Die zweite Idee wird vollständig vom Verfassungsgericht der RF beherrscht; denn sie bietet die Grundlage für die Bewertung der unterschiedlichsten Akte und Normen der geltenden Verfassung im Hinblick auf ihre Verfassungsmäßigkeit.

Es gibt aber auch andere Beispiele für dieses Verfahren. So besagt Art. 137 Abs. 1 Verf., dass die Bildung eines neuen Föderationssubjekts und die Änderung seines verfassungsrechtlichen Status im Einklang mit einem föderalen Verfassungsgesetz durchgeführt wird. Bald sind jedoch seit Verabschiedung der Verfassung 14 Jahre vergangen, und niemand weiß, was eine derartige Änderung des verfassungsrechtlichen Status ist; ein Ausführungsgesetz existiert nicht.

Werden neue Föderationssubjekte mittels Vereinigung bestehender gebildet, wird aus den aus diesem Anlass verabschiedeten föderalen Verfassungsgesetzen klar, dass die hierdurch aufgelösten autonomen Kreise administrativ-territoriale Einheiten mit speziellem Status werden sollen. Ein derartiger Begriff existiert im Verfassungsrecht jedoch nicht.

Eine nicht zu Ende gedachte Idee kann in Verbindung mit einer abstrakten Regelung in der Praxis zur Bedeutungslosigkeit des betreffenden Akts führen. So tauchte zunächst die Idee der Landsleute im Ausland auf; dann wurde das betreffende föderale Gesetz verabschiedet. Für diesen Personenkreis war das Gesetz von großer Bedeutung. Allerdings war es stets nur schwer anzuwenden, denn jeder Bürger der ehemaligen UdSSR konnte als russischer Landmann angesehen werden. Wären für diesen Personenkreis spezielle und vor allem günstige Bedingungen der Einreise und des Erwerbs der Staatsangehörigkeit geschaffen worden, wäre das Land mit einem Strom von Migranten konfrontiert worden. Das Gesetz musste daher korrigiert werden; tatsächlich spielt es heute nur eine bescheidene Rolle.

*d. Der Defekt der gewählten Form des Akts zur Regelung gesellschaftlicher Beziehungen*

Es ist einzuräumen, dass hierauf in den unterschiedlichsten Zeiten der russischen Geschichte Verzerrungen zurückzuführen waren und auch heute noch zurückzuführen sind. In sowjetischer Zeit war eine offene Vernachlässigung der Form des Gesetzes zu beobachten; denn häufig erfolgte die Regelung durch untergesetzliche Akte. In der ersten nachsowjetischen Zeit wurde dann die Idee der Regelung durch Gesetze populär, da die Ausarbeitung der Gesetze unvermeidlich die Gesellschaft in den Prozess einbezog und die Öffentlichkeit voraussetzte. Gesetze wurden jedoch nur langsam geboren; die Folge war, dass die Vorliebe für untergesetzliche Akte aufrechterhalten blieb. Dies geschah nicht zufällig, denn die ersten Führer Russlands kamen aus der höchsten sowjetischen Führung und vor allem der Parteiführung. Das Phänomen des sog. „Dekretrechts“ entstand. Es ist eben Zeit erforderlich, um sich von diesem Stil und von dieser Regelungsform zu entfernen.

*e. Der Übergang zur extremen Handhabung der Gesetzesform und Verursachung eines neuen Mangels, der Wandel des Gesetzes zur Instruktion*

In diesem Fall hat der Gesetzgeber offensichtlich nicht berücksichtigt, dass das Gesetz an zwei Adressaten gerichtet ist, und zwar einmal an den gewöhnlichen Bürger, zum anderen an den Rechtsanwender. Für den gewöhnlichen Bürger ist das Gesetz das Mittel, um sich mit einer Materie und ihrem Platz in den betreffenden Beziehungen vertraut zu machen. Natürlich ist dabei nicht auszuschließen, dass ein wissbegieriger Bürger alle Regelungen peinlich genau studiert und dadurch zum Experten wird. Nur ist dies die Ausnahme. Bis ins Detail studiert das Gesetz hingegen der Fachmann, der es anzuwenden hat. Unter Berücksichtigung dieses Umstands zieht es der Gesetzgeber vieler westlicher Staaten vor, recht kompakte Gesetze zu machen, denen dann Instruktionen zur Anwendung der Gesetze folgen.

Dabei ist natürlich einzuräumen, dass infolge des Umfangs des Regelungsgegenstands Akte wie das Zivilgesetzbuch oder das Strafgesetzbuch umfangreich sein müssen. Im Verfassungsrecht wird der Bürger jedoch mit einer Erscheinung konfrontiert, die an einen Defekt grenzt. Dies gilt für die riesigen Wahl- und Referendumsgesetze, die jetzt bereits Wahlgesetzbücher darstellen. Dabei ist offensichtlich, dass in diesen Akten die Gesetzesmaterie nicht mehr als 30 Prozent ausmacht; im Übrigen handelt es sich hingegen um Wahlinstruktionen. Letztere muss aber nur derjenige lesen, der unmittelbar mit den Wahlhandlungen befasst ist. Das Ergebnis ist, dass die Wahl- und Referendumsgesetze für den Normalbürger unzugänglich (unverdaulich) sind.

*f. Der Defekt der Nichtvereinbarkeit einer Norm mit anderen notwendigen Normen*

Die Vorliebe des ersten Präsidenten der RF, Gesetze durch Dekrete abzuändern, hat das Verfassungsgericht der RF zu einer Stellungnahme gezwungen. Nach seiner Rechtsauffassung kann der Präsident Lücken im Recht ausfüllen und die gesellschaftlichen Beziehungen anstelle von Gesetzen durch seine Dekrete regeln. Letztere sind solange wirksam, wie noch keine Gesetze vorliegen. Damit ergeben sich jedoch Fragen, die von den

Rechtsvorschriften bisher nicht beantwortet werden: Kann der Präsident in dieser Weise noch verfahren, wenn die Vorlage eines föderalen Gesetzes schon in der Staatsduma eingebracht ist? Hat ein derartiges Dekret die Wirkung eines Gesetzes, oder behält ein derartiger Akt die Wirkung eines Dekrets? Können durch ein derartiges Dekret andere Gesetze geändert werden? Kann das Dekret durch das anschließend verabschiedete Gesetz geändert werden, während ein gewöhnliches Dekret nicht durch Gesetz geändert, sondern nur vor dem Verfassungsgericht angefochten werden kann?

*g. Der Defekt, der dadurch verursacht wird, dass ein zweites Gesetz eine andere Variante zur Umsetzung einer Bestimmung des ersten Gesetzes festlegt*

Die Vereinbarkeit einer Verfassungsidee mit einer anderen und die hieraus resultierenden Defekte wurden bereits angesprochen. Insofern ist hier nur zu ergänzen, dass in der Praxis eine mehr prosaische Variante anzutreffen ist. Die Idee scheint zwar aufrechterhalten zu bleiben, eine Gesetzesbestimmung wird aber durch die Bestimmung eines anderen Gesetzes neutralisiert. So erfolgt nach dem föderalen Gesetz „über politische Parteien“ die Auflösung einer Partei auf Entscheidung des Obersten Gerichts der RF. Später erging indes das föderale Gesetz „über juristische Personen“, wonach die Auflösung einer juristischen Person auf Entscheidung des Bezirksgerichts erfolgt. Das Oberste Gericht der RF hat daraufhin die Prüfung entsprechender Anträge des Justizministeriums eingestellt und diesem empfohlen, sich an die Bezirksgerichte am Ort der Registrierung der juristischen Person zu wenden.

*h. Die Defekte der juristischen Technik*

Nicht unterbleiben darf der Hinweis auf die Defekte der juristischen Technik, worunter hier sowohl Mängel der Ausarbeitungstechnologie als auch der Verabschiedung der verfassungsrechtlichen Akte verstanden werden. Aus der Vielzahl der Aspekte dieser Problematik seien nur die folgenden angesprochen:

- Verfassungsrechtliche Akte werden häufig hinter geschlossenen Türen geboren.
- Bei weitem nicht immer werden die Positionen anderer potentiell Beteiligter am Rechtssetzungsverfahren – z.B. der Föderationssubjekte – berücksichtigt.
- Einem am Rechtssetzungsverfahren Beteiligten werden Rechte eingeräumt, die subjektiv ausgelegt und zum Schaden anderer Beteiligter genutzt werden können. So wird beispielsweise die Regierung bei mit Kosten verbundenen Gesetzesvorlagen eher geneigt sein „nein“, denn „ja“ zu sagen.
- Es werden unqualifizierte Gesetzesvorlagen ausgearbeitet, um nach außen Eifer zu demonstrieren – eine Methode, die besonders den Deputierten eigen ist.
- Gesetzesvorlagen werden von den formal zur Gesetzesinitiative Berechtigten eingebracht, die Einbringung durch diese ist aber – wie z.B. die Einbringung der Vorlage über parlamentarische Untersuchungen durch den Präsidenten – unzweckmäßig.
- Der Rechtssetzungsprozess zeichnet sich durch eine Eile aus, die in der Qualität des Aktes zum Ausdruck kommt.

- Es gibt nicht gelöste Fragen und hieraus resultieren Mängel der direkten Technik der Ausarbeitung der Gesetzesvorlage: Werden den Artikeln des Gesetzes, den Absätzen des Artikels Titel etc. gegeben? Die Nichtbeachtung dieser Regeln erschwert die Anwendung der Norm; Probleme entstehen auch bei einer späteren Änderung des Aktes.

Neben den bereits genannten ist ein Defekt besonders hervorzuheben, und zwar die Änderung von Dutzenden von Rechtsakten in einem Gesetz und die Häufigkeit und schnelle Folge der Gesetzesänderung – manchmal in Abständen von wenigen Tagen. Ein anschauliches Beispiel bietet das föderale Gesetz vom 6. Oktober 2003 „über die allgemeinen Prinzipien der Organisation der lokalen Selbstverwaltung in der RF“, das bis Anfang 2007 insgesamt 27mal geändert wurde, und zwar auch schon im ersten Jahr sowie dann am 19.6.2004, am 12.8.2004, interessanterweise am 28.12.2004 und am 29.12.2004 gleich zweimal, ferner am 30.12.2004. Es fragt sich, ob nicht wenigstens diese fünf Gesetze in einem hätten vereint werden können. Diese Orgie setzt sich 2005 fort: Änderungen am 18.4., 29.6., 21.7. (wieder zwei Gesetze), am 12.10. Eine Serie folgt wiederum zum Jahresende 2005: eine Änderung am 27.12., zwei Änderungen am 31.12. Dieselben Manöver sind 2006 – am 2.2., 15.2., 3.6., 18.7., 25.7., 27.7. (2 Gesetze), 16.10., 1.12., 29.12. – zu verzeichnen. Für diese Art des Rechtsetzungsverfahrens kann der Gesetzgeber nur Kritik erfahren.

### 3. Die Defekte der Rechtsanwendung

Im Verfassungsrecht hat die Aufdeckung und Beseitigung von Defekten der Rechtsanwendung große Bedeutung. Dabei ist der Rechtsanwendungsdefekt in einigen Fällen als eine Rechtsverletzung anzusehen und daher mittels Wiederherstellung der verletzten Norm zu beheben. Diese Variante ist weniger interessant, da sie mehr oder weniger klar ist. Die Rechtsverletzung kann wahrlich einen Weg der verfassungsrechtlichen Regulierung, der selbst die Rechtsverletzung beseitigt, vorherbestimmen. Es stellt sich dann allerdings die Frage, ob dies mit der neuen Rechtnorm erfolgreich geschehen ist oder ob letztere ebenfalls einen Defekt aufweist.

Viel komplizierter ist eine andere Situation. Es liegt ein Rechtsanwendungsdefekt ohne formale Verletzung der verfassungsrechtlichen Norm vor. In der Wissenschaft wird eine derartige Variante oft als Rechtsmissbrauch qualifiziert. Ein Beispiel ist die Wahltechnik der „Doppelgänger“-Kandidaten und „Lokomotive“-Kandidaten.

Derartige Erscheinungen können auf zwei Arten bekämpft werden. Ein Weg ist die Schaffung einer gesellschaftlichen Öffentlichkeit, der gesellschaftlichen Erörterung, die Unterbindung mittels einer Gerichtsentscheidung. So stürzten sich, nachdem derartige Umstände in Brjansk ersichtlich geworden waren, die lokalen Medien auf die Doppelgänger-Kandidaten. In Nižnyj Novgorod gelang es dem Kandidaten für das Amt des Stadtoberhaupts, die Registrierung seines Doppelgängers durch ein Gericht annullieren zu lassen.

Eine wichtige Rolle kann aber auch der zweite, der normativ-rechtliche Weg spielen. Nachdem ersichtlich wurde, dass Doppelgänger zur Registrierung vorgeschlagen worden waren, wurde plötzlich entdeckt, dass diese laut Gesetz dem zuständigen Wahlausschuss kein Foto vorlegen mussten. Die Rechtsvorschriften wurden daraufhin geändert, womit dies nun verbindlich ist.

Auf diese Weise werden die Defekte der Rechtsanwendung sowohl durch eine Berichtigung der Praxis als auch durch eine Änderung der Rechtsvorschriften behoben. In einigen Fällen ist dies aber nur schwer zu erreichen. So gab es z.B. im Hinblick auf die „Lokomotive“-Kandidaten Versuche, den Parteien bei den föderalen oder regionalen Wahlen Plätze wegzunehmen, wenn die die Wahllisten anführenden Personen nicht in den Deputiertenkorpus eintraten. Diese Norm kam jedoch, obwohl sie anfänglich die Unterstützung der Deputierten der Staatsduma hatte, nicht durch. Folglich wird dieser Rechtsanwendungsdefekt auch künftig in der verfassungspolitischen Praxis zu beobachten sein.

Nicht weniger wichtig ist folgendes Problem, das allerdings überhaupt nicht neu ist. Denn es ist notwendig, die Folgen der Verabschiedung und Anwendung verfassungsrechtlicher Normativakte zu berechnen. Damit entsteht aber die Frage, inwieweit Folgen – und zwar sowohl direkte als auch indirekte, begleitende, parallele – überhaupt im Voraus gesehen werden können. Dieses Problem kann dabei sowohl allgemein als auch im Zusammenhang mit der Verabschiedung eines konkreten Akts entstehen. So versuchten beim Untergang der UdSSR eine Reihe ehemaliger Republiken sich nicht als neu gebildete Staaten vorzustellen; sie betrachteten vielmehr eine früher existierende Staatlichkeit als wiederhergestellt. Verkündet wurde die Wiederherstellung der Wirksamkeit der früher geltenden Verfassungen. Dabei entstand natürlich die Frage, ob dies auch bedeutet, dass auch die Wirksamkeit der auf der Grundlage der früheren Verfassungen verabschiedeten Gesetze wiederhergestellt ist. Die Antwort blieb man meistens schuldig. In Litauen wurde z.B. nur darauf hingewiesen, dass dies nicht zur automatischen Erneuerung der Gesetze führe, die bis zum Eintritt in die UdSSR gegolten haben.

Der Akt der Wiederherstellung war jedoch für die einen ein Akt der Unabhängigkeit, für die anderen hingegen ein Akt der Rückkehr zu dem, was war. So wurde das Land schnell konfrontiert mit Forderungen nach Restitution, nach Rückgewähr des Eigentums an die ehemaligen Besitzer, über die bis zum heutigen Tag mit Schmerzen entschieden wird, und zwar besonders dann, wenn der Eigentümer von Boden oder Wohnraum mehrfach gewechselt hat, wenn jemand Vermögenswerte zunächst zur Nutzung erhalten hatte und dann beim Staat privatisierte, fremdes Eigentum kaufte und dabei nicht bedachte, wem dieses vor dem Zweiten Weltkrieg gehört hatte, wenn Vermögenswerte mehrfach umgebaut, abgebaut, verbessert worden waren etc.

Besonders negative Auswirkungen hat die Variante, wenn der Defekt des Konzepts der verfassungsrechtlichen Regelung auch eine negative Rechtsanwendungspraxis hervorruft. So gestattet Art. 11 Verf. die Abgrenzung der Gegenstände der Führung und Kompetenzen zwischen den Organen der Staatsmacht der RF und den Subjekten der RF nicht nur auf der Grundlage der Verfassung und der föderalen Gesetze, sondern auch mit Hilfe von Verträgen. Die Praxis in den Jahren 1994-1999 führte dazu, dass die großen, d.h. mehrseitigen Verträge durch bilaterale Verträge ersetzt wurden. Und diese Praxis (d.h. die Rechtsanwendung!) zeigte, dass derartige Verträge die Einheit des föderativen Staates vernichten und zum Separatismus führen.

Der zweite Präsident der RF hatte viel zu tun, um diesen Prozess zu neutralisieren. Bei den meisten Verträgen wurde festgestellt, dass sie ihre Rolle erfüllt hätten und unwirksam seien; dies geschah kraft Übereinkunft der Parteien. Wenigstens sah dies von außen so aus. Da die Verfassung eine entsprechende Norm beinhaltet, erging 1999 eine Regelung durch ein föderales Gesetz. Hiermit wurden ausreichend strenge Regeln eingeführt, wonach die Verträge die Verfassung und die föderalen Gesetze nur ergänzen dürfen und zudem nur in Fragen zulässig sind, die in Gesetzen bezeichnet sind.

Bei Verabschiedung der Verfassung Tschetscheniens kam indes die Frage der bilateralen Verträge erneut auf; danach wurde es aber hierum wieder still. Nun drängt die Republik Tatarstan auf einen bilateralen Vertrag. Sieht man sich den Inhalt des Vertragsentwurfs an, ist zu erkennen, dass mit Ausnahme von zwei Fragen – Verwendung der nationalen Sprache in Personalausweisen, Zweisprachigkeit des Bewerbers um das Amt des Republikoberhaupts – nichts Besonderes geregelt wird.

Wie mögen nun die Folgen nach Unterzeichnung eines derartigen Vertrags aussehen? Eine Welle neuer Verträge? Sind diese notwendig? Eine besondere Notwendigkeit ist aber nicht zu erkennen. Die von Tatarstan aufgeworfenen Fragen können leicht auch durch die föderale Gesetzgebung geregelt werden. So kann den Republiken das Recht eingeräumt werden, die Nationalsprache im Pass zu verwenden, wenn sie dies wünschen. So hat im Übrigen das Oberste Gericht der RF das Recht der Muselmaninnen anerkannt, sich für den Pass mit Tuch fotografieren zu lassen; und nichts Außergewöhnliches ist geschehen. Ferner kann beim Verfassungsgericht der RF beantragt werden, festzustellen, dass die schon vor mehr als zehn Jahren formulierte Rechtsansicht, wonach der Bewerber um das Amt des Oberhaupts eines Subjekts der RF lediglich die Staatssprache der RF, d.h. die russische Sprache, ausreichend beherrschen muss, zu jener Zeit erforderlich war, heute aber, nachdem die Voraussetzungen für das Erlernen der Staatssprache der Republik geschaffen worden sind, der Bewerber um dieses Amt auch diese Sprache beherrschen muss.

Es soll aber noch ein anderer Defekt der Anwendung von Verfassungsrecht aufgezeigt werden. 2000 wurde das föderale Gesetz „über das Verfahren der Bildung des Föderationsrats“ verabschiedet. Dieses Gesetz räumte dem Legislativorgan und dem Oberhaupt der Exekutive des Föderationssubjekts das Recht ein, nicht nur Vertreter in den Föderationsrat zu entsenden, sondern diese auch vorzeitig zu entlassen. Wissenschaftler haben sofort darauf hingewiesen, dass es sich hier um einen Defekt sowohl der Idee als auch der Regelung handelt, da im schlimmsten Fall ein imperatives Mandat eingeführt wird. Deutlich traten die Folgen im Verlauf der Rechtsanwendung zutage. In einigen Subjekten wurden den Mitgliedern des Föderationsrats Aufträge erteilt; in anderen wurden Berichte angehört, zu denen auch Rechenschaftsberichte darüber, wie diese von ihren Kompetenzen Gebrauch gemacht und die Interessen des Subjekts im Föderationsrat vertreten hatten, gehörten; eine dritte Gruppe von Föderationssubjekten bewertete schließlich die Tätigkeit ihrer Vertreter im Föderationsrat und beendete deren Mandat mangels Zufriedenstellung vorzeitig.

Um eine derartige Praxis zu unterbinden, wurde das Gesetz geändert und angeordnet, dass das Mandat eines Mitglieds des Föderationsrats allein auf Beschluss des Föderationsrats beendet werden kann. Aber auch dies ist nicht richtig, und die mangelhafte Praxis der Rechtsanwendung wird grundsätzlich fortgesetzt.

In der Verfassungsrechtsanwendung kam auch das Paradox vor, dass, nachdem eine teilweise Anwendung der Norm nicht erwünscht war, die Effektivität der betreffenden Norm generell in Zweifel gezogen wurde. Denn es ist wohl kein Anlass zur Freude, dass die Deputierten der Vertretungsversammlungen der lokalen Selbstverwaltungen oft von den Wählern abberufen werden. Auch kann wohl nicht richtig befriedigen, dass der Präsident der RF die höchsten Amtspersonen der Subjekte der RF regelmäßig abberuft. Es versteht sich, dass in diesen Fällen die Rechtsanwendung selbst nicht mangelhaft ist. Diese signalisiert indes den Defekt der Anwendung einer anderen Norm, und zwar den Defekt bei der Auswahl und Nominierung der Kandidaten als Deputierte oder für den Posten der höchsten Amtsperson des Subjekts der RF.

#### 4. Die Prognose der Defekte im Verfassungsrecht

Ein weiteres wichtiges Problem im Verfassungsrecht betrifft die Frage, ob es möglich ist, die Perspektiven einzuschätzen und damit zugleich Defekte der künftigen verfassungsrechtlichen Regelung und Rechtsanwendung aufzudecken. Hiermit befassten und befassten sich die Wissenschaftler und untersuchten vor allem die Effektivität des Rechts, der normativ-rechtlichen Regelung und der Rechtsanwendung. Aus Sicht der Defektologie im Verfassungsrecht sollte folgenden Momenten Aufmerksamkeit zuteil werden:

(1) Diesbezüglich wurde die Ansicht geäußert, dass die hiermit verflochtenen politischen und prozessualen Momente zu berechnen sind. Zu überlegen ist z.B., was passieren würde, wenn alle Bürger ihre Deklarationen bei den Steuerinspektionen abgeben würden:

a) Tatsächlich kommen dieser Verpflichtung nur 7-8 Prozent der erwachsenen Bevölkerung nach. Die übrigen werden damit offensichtlich automatisch Rechtsverletzer, womit sich die Frage stellt, ob nun nachzuweisen ist, dass alle denkbaren Schwellen und Grenzen der zulässigen Indikatoren für die Zahl der Verletzer ebenfalls verletzt wurden.

b) Die Mitarbeiter der Steuerinspektionen würden in Anbetracht des um ein Vielfaches erhöhten Arbeitsumfangs aufschreien.

c) Diejenigen, die die Steuerinspektionen aufsuchten, machten bei der Zusammenstellung der Dokumente Fehler und trügen damit weiter zu den Kopfschmerzen der Mitarbeiter bei. Die Hauptsache aus Sicht der Steuerkontrolle sei indes, dass diese kein Interesse vertreten.

Nicht zufällig wurde dieses Verfahren daher wieder abgeschafft. Im Verfassungsrecht ist ein Nachdenken über die Anwendung geplanter Normen mithin äußerst wichtig.

(2) Im Verfassungsrecht sind mehr als in anderen Rechtsbereichen nicht nur die grundlegenden, sondern auch die begleitenden und parallelen Folgen zu bedenken. Hierauf hat schon vor Jahrzehnten der bekannte und herausragende Wissenschaftler O. S. Ioffe hingewiesen. Diese Aufgabe besteht fort und wird anscheinend niemals schwinden. Das angeführte Beispiel des Föderationsrats demonstriert ebenfalls anschaulich, wie die nicht erwarteten Folgen die vorhergesehenen überlagern und die Regelung mangelhaft machen können.

(3) Die Mängelhaftigkeit einer Regelung ist nicht selten damit verbunden, dass die Urheber der Gesetzesvorlage die materiell-ökonomischen Voraussetzungen der Umsetzung des Akts nicht vorhersehen. In dieser Hinsicht ist anzumerken, dass es im Verfassungsrecht ziemlich populär ist, über die Sicherung der Demokratie zu sprechen. Wird aber weiter nachgedacht, worum es wirklich geht, liegt es manchmal nahe zu erwägen, ob nicht eine Änderung der betreffenden Institutionen, insbesondere aus Effektivitätsgesichtspunkten, erforderlich ist. So sprechen alle davon, dass Verfassungs- bzw. Statutengerichte in allen Föderationssubjekten existieren sollten. Es stellt sich hier jedoch die Frage, ob tatsächlich Einrichtungen mit Personalbestand geschaffen werden müssen, obwohl die Arbeit dieser Gerichte teilweise gering ist. Denn es müssten dann solide Gehälter an die Richter gezahlt und ein Apparat unterhalten werden. Die Erfahrungen der deutschen Bundesländer, wo derartige Gerichte aus Rechtsprofessoren der Universitäten und den Richtern der übrigen Gerichte gebildet werden, alle auf gesellschaftlicher Grundlage tätig sind und lediglich ein Aufwendungsersatz während der gerichtlichen Sitzungen gezahlt wird, will man hingegen nicht zur Kenntnis nehmen.

(4) Nicht verschwiegen werden darf hier einer der wesentlichen Gründe für einen Defekt im Verfassungsrecht, der alles verbindet, was bisher angesprochen wurde. Hierbei handelt es sich um den so genannten Mangel der Missachtung der Normen des Verfassungsrechts im Interesse des politischen Willens, wenn der Gesetzgeber klar erkennt, dass er Defekte schafft und dies bewusst tut. Beispiele sind:

- die Unmöglichkeit, den Präsidenten der RF verfassungsrechtlich zur Verantwortung zu ziehen, wenn dieser gegen die Verfassung verstößt,
- die Verantwortlichkeit des Präsidenten der RF allein im Fall des Staatsverrats oder der Begehung einer anderen schweren Straftat und damit die mangelnde rechtliche Verantwortlichkeit im Fall der Begehung anderer Straftaten,
- die Aufhebung der niedrigen Schwelle der Wählerbeteiligung als Grundlage für die Klassifizierung der Wahlen als nicht stattgefunden,
- die Verlegung des Sitzes des Verfassungsgerichts von Moskau nach Sankt Petersburg, obwohl nach dem Gesetz über die Hauptstadt alle föderalen Organe der Staatsmacht hier gelegen sind.

In derartigen Fällen bleibt der Verfassungsrechtswissenschaft nur eines übrig: Sie kann nur ständig daran erinnern, dass derartige Normen keine Existenzberechtigung haben. Und manchmal kann ein Ergebnis erreicht werden. Der erste Präsident der RF war z.B. nicht gehindert, ein Gesetz ohne Begründung oder auch ohne jede Erklärung an das Parlament zurückzuweisen. Die Grundlage für dieses Handeln fand sich in Art. 107 Abs. 3 Verf., wonach der Präsident berechtigt ist, ein Gesetz zurückzuweisen, ohne dass gesagt wird, dass er dies auch zu begründen hat. Das Verfassungsgericht hat dieser Verfassungsrechtspraxis jedoch mit seiner ausführlich begründeten Entscheidung ein Ende bereitet. Heute kommt ein präsidiales Veto gegen ein Gesetz ohne Begründung nicht mehr vor.

### III. Die Bedeutung der Lehre von den Defekten in Wissenschaft und Praxis des Verfassungsrechts

Die Ausführungen führen zu dem allgemeinen Schluss, dass eine Untersuchung der Defekte im Verfassungsrecht auf die Erreichung der folgenden Ziele gerichtet sein muss:

- die Vermeidung von Fehlern in der Ausformulierung der dem Verfassungsrecht zugrunde liegenden Ideen und Konzepte,
- die Ausarbeitung von Empfehlungen zur Verbesserung der verfassungsrechtlichen Regelung und ihres Inhalts,
- die Erforschung der Organisation der rechtsschöpfenden und rechtssetzenden Prozesse, die Abwehr mangelhafter Verfahren bei der Geburt eines Gesetzes, seiner Behandlung im Parlament und seinem In-Kraft-Treten,
- die Analyse der Praxis der Verfassungsrechtsanwendung in Verbindung mit der Qualität der Normen und den organisatorischen Handlungen.

Über die Lücken im Recht wird schon lange geschrieben. Über die Defekte kann mit einer Besonderheit dasselbe gesagt werden: Die Wissenschaftler ziehen es hier vor, von Unzulänglichkeiten, Mängeln etc. zu sprechen. Dies ändert eigentlich zwar wenig, denn der Begriff „Defekt“ wird praktisch in allen Wörterbüchern der russischen Sprache gleichbedeutend mit Unzulänglichkeit, Mangel, Manko verwandt. Der Begriff „Defekto-

logie“ ist jedoch nicht in jedem Wörterbuch anzutreffen. Und dort, wo dieser aufzufinden ist, wird Defektologie als die Wissenschaft definiert, die die Gesetzmäßigkeiten und Besonderheiten der Entwicklung von Kindern mit physischen oder psychischen Mängeln sowie deren Unterrichtung und Erziehung erforscht. Diejenigen, die die Defekte bei den Menschen sowie die Wege zu deren Behebung suchten, wählten dann für ihre wissenschaftliche Richtung die Bezeichnung „Defektologie“. Die anderen Menschen gewöhnten sich an diesen Sprachgebrauch und hatten schließlich keine Zweifel mehr.

Auf die vorliegende Materie angewandt kann daher Folgendes gesagt werden: Werden physische Defekte der Schöpfer der Gesetze als human aufgenommen, so ist doch sehr zu hoffen, dass letztere keine psychischen Defekte haben und alle Defekte nur auf die Vorbereitung und Ausbildung des Gesetzgebers zurückzuführen. Dann kann hier die Verfassungsrechtswissenschaft ansetzen und eine progressive Mission erfüllen, indem sie zur Steigerung der Qualität des Gesetzgebungsverfahrens beiträgt und die Analysearbeit leistet. Ist dies der Fall, wird es sehr viel weniger Gründe geben, künftig noch von Defekten im Verfassungsrecht und den Wegen zu ihrer Beseitigung zu sprechen.

*Deutsche Übersetzung von Carmen Schmidt*