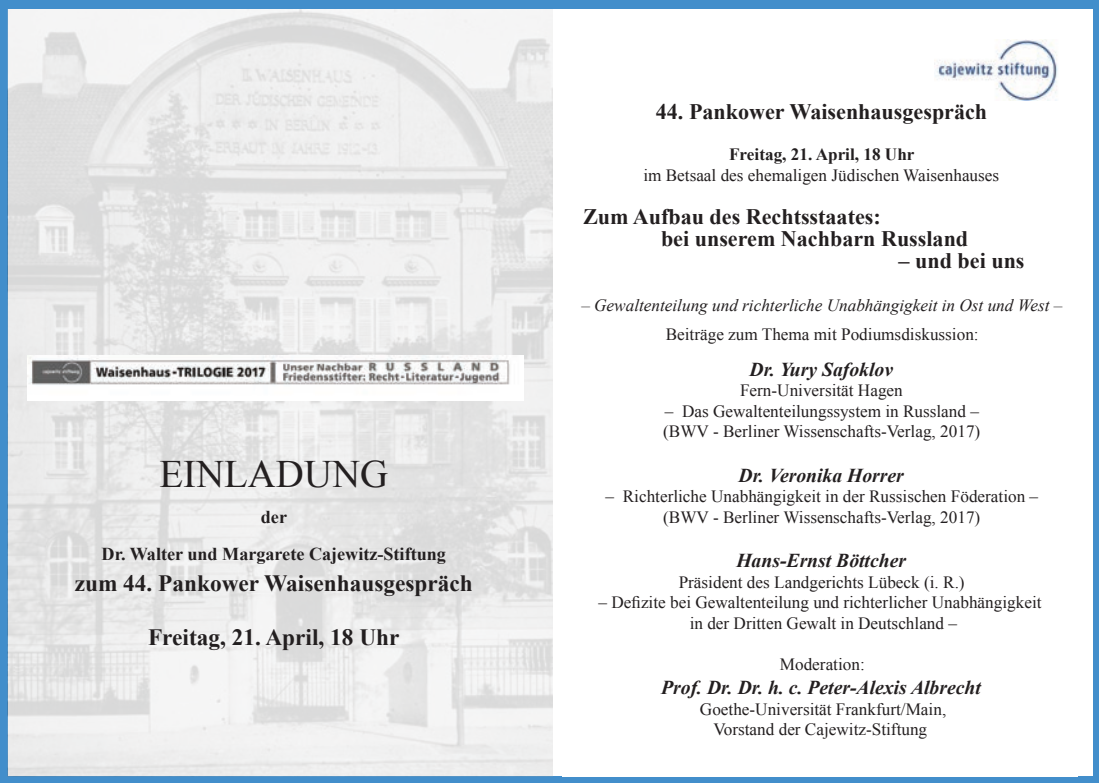

Waisenhaus-TRILOGIE 2017 | Unser Nachbar RUSSLAND Friedensstifter: Recht · Literatur · Jugend

EINLADUNG

der

Dr. Walter und Margarete Cajewitz-Stiftung

zum 44. Pankower Waisenhausgespräch

Freitag, 21. April, 18 Uhr

cajewitz stiftung

44. Pankower Waisenhausgespräch

Freitag, 21. April, 18 Uhr
im Betsaal des ehemaligen Jüdischen Waisenhauses

Zum Aufbau des Rechtsstaates:
bei unserem Nachbarn Russland
– und bei uns

– Gewaltenteilung und richterliche Unabhängigkeit in Ost und West –

Beiträge zum Thema mit Podiumsdiskussion:

Dr. Yury Safoklov
Fern-Universität Hagen
– Das Gewaltenteilungssystem in Russland –
(BWV - Berliner Wissenschafts-Verlag, 2017)

Dr. Veronika Horrer
– Richterliche Unabhängigkeit in der Russischen Föderation –
(BWV - Berliner Wissenschafts-Verlag, 2017)

Hans-Ernst Böttcher
Präsident des Landgerichts Lübeck (i. R.)
– Defizite bei Gewaltenteilung und richterlicher Unabhängigkeit
in der Dritten Gewalt in Deutschland –

Moderation:
Prof. Dr. Dr. h. c. Peter-Alexis Albrecht
Goethe-Universität Frankfurt/Main,
Vorstand der Cajewitz-Stiftung

Teil / Часть

2

Recht als Medium auf der Suche nach Gerechtigkeit

Право как средство поиска справедливости

A Prolog
Пролог

Peter-Alexis Albrecht

Zu diesem – zeitlich als Beginn der Trilogie 2017 veranstalteten – 44. Waisenhausgespräch wurde in der Absicht eingeladen, die Elemente in der Entwicklung des russischen Rechtsstaats zu betrachten, kritische Einwände aus wissenschaftlicher Sicht zu analysieren und Probleme im deutschen Rechtsstaat ebenfalls in wissenschaftliche Kritik zu stellen.

Zwei aktuelle Forschungsarbeiten zweier junger Rechtswissenschaftler boten sich an, den Diskurs im Waisenhaus mit ihren Vorträgen einzurahmen: *Yuri Safoklov* (Hagen) und *Veronika Horrer* (Berlin). „Gewaltenteilung“ und „Richterliche Unabhängigkeit“ als rechtsstaatliche Fundamental-Themen mit historischem und rechtlichem Grundlagenbezug.

Gemeinsame Wege bei der Suche nach Gerechtigkeit, unter offener Abwägung von positiven und negativen Kriterien, können für beide Seiten hilfreich sein. Eine wichtige Aufgabe der Zivilgesellschaft für friedliche Nachbarschaft. Das 44. Waisenhausgespräch war also eine Veranstaltung mit Symbolcharakter im intendierten Sinne der Trilogie 2017 – auf historisch beschämendem Boden für die Einladenden.*

Eingeladen wurden, neben den wissenschaftlichen Referenten, die Botschaft der Russischen Föderation, der Präsident i. R. vom Landgericht Lübeck Hans-Ernst Böttcher und die Pankower interessierte Öffentlichkeit. Von letzterer kamen viele.

* Vgl. zur Geschichte des Jüdischen Waisenhauses: Peter-Alexis Albrecht, Leslie Baruch Brent, Inge Lammel (Herausgeber): Verstörte Kindheiten – Das Jüdische Waisenhaus in Pankow als Ort der Zuflucht, Geborgenheit und Vertreibung, Berlin, 2008

Приглашение на эту 44-ую встречу в бывший приют для детей-сирот – организованную как начало трилогии 2017 года – следовало с намерением рассмотреть элементы развития российского правового государства, проанализировать критические возражения с научной точки зрения, а также подвергнуть критике проблемы правового государства в Германии.

Две актуальные исследовательские работы двух молодых юристов вписались в сопровождаемый докладами дискурс в бывшем приюте: *Юрий Сафоклов* (Вупперталь) и *Вероника Хоррер* (Берлин). „Разделения властей“ и „Независимость судей“ как фундаментальные темы правового государства со ссылками на исторические и правовые основы.

Совместные пути поиска справедливости с открытым сравнением положительных и отрицательных критериев могут быть взаимовыгодными для обеих сторон. Это важная задача гражданского общества для мирного соседства. Поэтому 44-ая встреча в бывшем приюте была событием с символическим характером, преследуя цель трилогии 2017 года – на исторически тягостной основе для приглашенных.*

Помимо научных докладчиков были приглашены сотрудники Посольства Российской Федерации, бывший Президент Любекского окружного суда Ханс-Эрнст Бётчер и заинтересованная общественность Панкова. Из общественности пришли многие.

* Ср. об истории Еврейского приюта для детей-сирот: Петр-Алексис Альбрехт, Лесли Барух Брент, Инге Ламмель (Редактор): Разбитое детство – Еврейский приют в Панкове как место убежища, безопасности и изгнания, Берлин, 2008.

B

I. YURI SAFOKLOV

Zur Atypik der Gewaltenteilung in der Russischen Föderation. Prolegomena zu einer wissenschaftlichen Betrachtung der verfassungsrechtlichen Entwicklung

1. EINLEITUNG

Seit Inkrafttreten der Verfassung am 12. Dezember 1993 verfügt die Russische Föderation über eine neue Staatsorganisation, zu deren Strukturprinzipien nunmehr das Prinzip der Gewaltenteilung gehört. Im Zuge der postsowjetischen Umstrukturierung wurden ein bikamerales Parlament (Föderalversammlung), das Amt des Staatsoberhaupts (des Präsidenten) sowie ein von Grund auf neues Gerichtswesen eingerichtet. Die formalen Voraussetzungen einer gewaltenteiligen Staatsorganisation waren damit geschaffen, dem Anschein nach wurde ein großer Schritt zum Aufbau eines demokratischen Rechtsstaats getan. Die nachfolgenden Ereignisse, welche bereits in den ersten Jahren nach dem Zusammenbruch der Sowjetunion in einem Putschversuch im Jahre 1991 und einer Verfassungskrise im Jahre 1993 gipfelten, offenbarten die immensen Schwierigkeiten, denen die Installation der neuen und die Aufgabe der alten Staatsmatrix begegnete. Damit war klar, dass auch der Implementation eines dem Gewaltenteilungsprinzips entsprechenden Organgefüges ein zäher Kampf bevorstand.
Knapp 25 Jahre danach lassen sich gewisse Schlussfolgerungen über die verfassungsrechtliche Entwicklung der Russischen Föderation formulieren. Diese müssen allerdings auf einer hinreichend fundierten Basis stehen, um aus rechtswissenschaftlicher Perspektive brauchbar zu sein. Man muss die Spreu vom Weizen trennen, indem tendenziöse Werturteile, die den Blick auf die russische Verfassungswirklichkeit vernebeln, herausgefiltert, verlässliche Befunde hingegen gesammelt und ausgewertet werden. Erst nach der Festlegung nachvollziehbarer, wissenschaftlich belastbarer Kriterien kann die Bestandsaufnahme der postsowjetischen Staatstransformation eine angemessene Bewertung erhalten.

2. FUNKTION DES GEWALTENTEILUNGSPRINZIPS ALS MESSLATTE UND ERFOLGSKRITERIUM

Die Indikatoreigenschaft des Gewaltenteilungsprinzips im Hinblick auf den Verfassungsstaat, wie sie schon in Art. 16 der französischen Erklärung der Menschen- und Bürgerrechte von 1789 zum Ausdruck kam,[1] deutet an, dass der Zustand der Gewaltenteilung messbar sein muss, weil andernfalls auch der daran geknüpfte Zustand der Verfassungsstaatlichkeit nicht beurteilt werden könnte. Es muss mithin anhand objektiver Kriterien möglich sein, die rechtspraktische Entfaltung des Gewaltenteilungsprinzips in einem konkreten Staat zu bewerten. Diese können für die gegenwärtige Rechtslage unter Berücksichtigung des geschichtlichen Hintergrunds entwickelt werden.

Die rechtshistorisch gestützte Feststellung über das Fehlen eines Idealmodells der Gewaltenteilung[2] impliziert die Unmöglichkeit einer perfekten Gewichtung der einzelnen Organe, die zu den verschiedenen Staatsgewalten gehören, mithin die Unmöglichkeit einer idealen gewaltenteiligen Staatsorganisation.[3] Eine bestimmte Organisationsstruktur ist nicht konsensfähig und kann nicht zum Idealfall und Maßstab für sämtliche anderen Anwendungsfälle erhoben werden. Ziele, die mit der Errichtung eines gewaltenteiligen Systems im konkreten Staat verfolgt werden, können dagegen unter Heranziehung einschlägiger Materialien eruiert und anschließend gruppiert werden. Diese Ziele ergeben sich aus der Funktion der Gewaltenteilung: Die Funktion legt fest, wozu die Gewaltenteilung eingesetzt wird (funktioniert). All diese Funktionen (und nicht bloß eine einzige „Maßgabefunktion“) bilden die Maßstäbe der objektiven Bewertung der Gewaltenteilung, weil sie kontextunabhängig, d. h., allgemein-theoretisch und losgelöst von einer einzelfallbezogenen Betrachtung ermittelt werden. Die Funktion besteht immer in der Beseitigung eines politischen bzw. gesellschaftlichen Übels, z. B. der Festigung der Herrschergewalt in einem zersplitterten Staat, der institutionellen Absicherung hoheitlicher Handlungsfreiräume oder der Gewährleistung individueller Rechte.

Eine allgemeingültige, universale Hierarchie der Funktionen lässt sich nicht aufstellen, vielmehr tritt je nach nationalem Kontext die eine oder andere Funktion in den Vordergrund, während andere Funktionen womöglich überhaupt keine oder nur eine marginale Rolle spielen. Das Gewaltenteilungsmodell erfährt in jedem konkreten Anwendungsfall eine besondere nationale Prägung, um die ihr zugedachte (Primär-)Funktion am besten erfüllen zu können. Die Entscheidung pro Gewaltenteilung wird zugegebenermaßen gewöhnlich von einer ganzen Fülle von Motiven und Wünschen getragen, dennoch kann die ausschlaggebende Erwartung bei genauer Betrachtung und entsprechendem Aufwand herausgearbeitet werden. Die Funktion der Gewaltenteilung, die diese Erwartung erfüllen soll, kann als Relationsgröße für den „Erfolg“ bzw. den „Misserfolg“ der Gewaltenteilung im konkreten Staat herangezogen werden. Dieses subjektive Kriterium der Erfolgsbewertung wird aus dem Paket der objektiven Kriterien herausgefiltert, es findet eine Kontextualisierung und Versubjektivierung der Gewaltenteilungsfunktion statt. Die objektiv-subjektive Herangehensweise verleiht der Bewertung mithin einerseits die erforderliche Objektivität, andererseits stützt sie ihren Erkenntniswert durch die Symbiose zwischen dem theoretischen Forschungsstand und der Bestandsaufnahme der nationalen Verfassungswirklichkeit.

3. HISTORISCH UND SOZIOLOGISCH BEDINGTE PRÄDESTINIERUNG DER STAATSORGANISATION

Die Idee einer gewaltenteiligen Staatsorganisation entstand als Reaktion auf die Unzulänglichkeiten absolutistischer Herrschaftssysteme Westeuropas und hatte damit ein historisch eindeutig definierbares Bezugsobjekt. Sie war eine Antwort auf die Herausforderung der Tyrannei, mit welcher sich bereits die hellenistischen Staatslehren *Platos'*[4] und *Aristoteles'*[5] dezidiert auseinandergesetzt haben. Konzipiert als Mittel gegen ein

1 „Toute Société dans laquelle la garantie des Droits n'est pas assurée, ni la séparation des Pouvoirs déterminée, n'a point de Constitution.“

2 Vgl. *Georg Jellinek,* Allgemeine Staatslehre, 3. Auflage. Kronberg/Ts., 1976, S. 608.

3 Vgl. statt vieler *Richard Thoma,* in: Gerhard Anschütz/Richard Thoma (Hrsg.), Handbuch des Deutschen Staatsrechts, Band II, Tübingen, 1932, S. 128.

4 Vgl. *Platon,* Politeia (hrsg. von Otfried Höffe),Berlin, 2011.

5 *Aristoteles,* Politik (hrsg. von Eckart Schütrumpf), Hamburg, 2012.

bestimmtes gesellschaftspolitisches Übel, visierten die unterschiedlichen Gewaltenteilungskonzepte konkrete Mängel der mit dem Makel des Despotismus bzw. Absolutismus behafteten Staatsorganisation im jeweiligen Staat an.

Die vergleichsweise schwache Stellung der Judikative in der Gewaltenteilungstheorie *Montesquieus* ist der Existenz zahlreicher Privilegien der französischen Aristokratie geschuldet, auf deren praktische Durchsetzung die Gerichte besonders bedacht waren. Die Benachteiligung der unteren Gesellschaftsschichten und die Entstehung einer „Zwei-Klassen-Rechtsprechung" wurde wegen der mitunter gravierenden Ungleichbehandlung als ungerecht empfunden, weshalb sich die rechtsprechende Gewalt in den Augen der Bevölkerung als *„si terrible parmi les hommes"*[6] darstellte und somit dringend reformbedürftig war.

In Großbritannien ist die gesamte Staatsorganisation seit der Entmachtung der Krone im Zuge der *Glorious Revolution* 1688-89 vom Grundsatz der parlamentarischen Souveränität maßgeblich geprägt, weshalb Rechtsakte des Parlaments der gerichtlichen Kontrolle nicht zugänglich sind.[7] Wegen der überragenden Bedeutung des Parlaments ist den britischen Gerichten ein Rückgriff auf übergesetzliche Gerechtigkeitserwägungen, die in der Judikatur kontinentaleuropäischer Gerichte herangezogen werden,[8] ebenso wenig gestattet, sodass auch hier das Streben nach der „Zähmung" der Judikative recht deutlich zu Tage tritt.

Dagegen wurde in den USA die Quelle der Usurpationsgefahr im Legislativorgan erblickt, dessen Mehrheitsfraktion[9] bei entsprechenden Stimmenverhältnissen eine Diktatur der Majorität aufbauen kann. Dem Parlament wurde insbesondere das Potenzial zur Durchsetzung von Einzelinteressen, mithin Lobbyismusanfälligkeit, zur Last gelegt, wodurch seine Funktion als Vertretungsorgan des gesamten Volkes konterkariert wird. Aus diesem Grund wurde die demokratische Legitimation parlamentarischer Rechtsakte durchaus kritisch begutachtet und hinterfragt.[10] Das institutionelle Gleichgewicht sollte durch den Kompetenzzuwachs bei der Exekutive hergestellt werden.

In Deutschland markierte die Paulskirchenverfassung, die trotz mühevoller Verhandlungen niemals in Kraft trat, den Weg für die künftige Verfassungsentwicklung, weil die absolutistische Herrschaft des Kaisers weder revolutionär beendet wurde (Frankreich) noch ein von Grund auf neuer Staat mit republikanischer Regierungsform entstanden ist (USA). Vielmehr besiegelte der erste deutsche Verfassungsakt den Beginn eines kontinuierlichen Konstitutionalisierungsprozesses der Monarchie.[11] Zentrales Anliegen der deutschen Verfassungstradition war seitdem die rechtliche Kontrolle des politischen Geschehens, die Juridisierung der Politik.[12] Das Institut der Gewaltenteilung wurde im Lichte legislativ-exekutiver Kompetenzabgrenzung behandelt und als Instrument sowohl gegenseitiger als auch externer (gerichtlicher) Kontrolle aufgefasst. Die strikte Trennung der Zuständigkeiten sollte zum einen durch die unmissverständlich formulierte rechtliche Verankerung der Verantwortungsbereiche, zum anderen durch den Einbau rechtlicher Schutzmechanismen gegen *ultra vires*-Handlungen der Staatsgewalten abgesichert werden. Allmählich wurden aber sämtliche parlamentarischen Aktivitäten der (verfassungs-)gerichtlichen Kontrolle unterstellt, auch wenn sie keinen subjektiv-rechtlichen Gehalt hatten. Der Grund hierfür lag, ähnlich wie im US-amerikanischen Rechtsraum, im wachsenden Misstrauen gegenüber dem Parlament.[13] Andererseits wurde das Parlament nicht zu Gunsten der *volonté générale*[14] marginalisiert, sondern als legitimes Sprachrohr des Volkswillens angesehen. Der ausgeprägte Wunsch, das Legislativorgan einer juristischen Kontrolle zu unterstellen, resultierte nach der Verabschiedung des Grundgesetzes in der Errichtung einer überaus kompetenzstarken und einflussreichen Verfassungsgerichtsbarkeit.[15]

---

6 *Montesquieu,* De l'esprit des lois, Garnier, 1777, 11. Buch, 6. Kapitel.

7 Vgl. etwa *John Stuart Mill,* Considerations on Representative Government, London, 1861, Chapter V.

8 Vgl. *BVerfG,* NJW 2012, S. 1796 (1799) m. w. N.; s. auch *Markus Stefan Jungbauer,* Die Verwendung des Begriffs der „Gerechtigkeit" in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Hamburg, 2002.

9 Zum Begriff vgl. Federalist Papers, No. 10.

10 *Christoph Möllers,* Die drei Gewalten, Weilerswist, 2008, S. 31 f.

11 Vgl. *Rudolf Weber-Fas,* Epochen deutscher Staatlichkeit. Vom Reich der Franken bis zur Bundesrepublik, Stuttgart, 2006, S. 112 ff.

12 *Christoph Möllers,* Gewaltengliederung, Tübingen, 2007, S. 20 f.

13 Aus höchstrichterlicher Rechtsprechung vgl. *BVerfG,* Urteil vom 26. Februar 2014, Az. 2 BvE 2/13 u. a., Rn. 59: „…die Gefahr besteht, dass die jeweilige Parlamentsmehrheit sich statt von gemeinwohlbezogenen Erwägungen vom Ziel des eigenen Machterhalts leiten lässt".

14 Vgl. hierzu *Jean-Jacques Rousseau,* Du contrat social, Amsterdam, 1762, Buch I, Kapitel 6.

15 *Christoph Möllers,* Die drei Gewalten, Weilerswist, 2008, S. 39 f.

4. FUNKTION DES GEWALTENTEILUNGSPRINZIPS IN DER RUSSISCHEN FÖDERATION

Die Ermittlung der maßgeblichen Funktion der in der russischen Verfassung verankerten Gewaltenteilung kann gleich zu Beginn insofern erleichtert werden, als der Suchbereich auf den staatsorganisationsrechtlichen Bereich beschränkt wird. Die rein technisch verstandene Gewaltenteilung, die ausschließlich auf die Rationalisierung oder eine sachgerechte Zuordnung von Staatsaufgaben abzielt, wurde weder von den verantwortlichen Verfassunggebern noch von russischen oder ausländischen Experten je ernsthaft in Betracht gezogen. Die Reduktion auf rein interne Betriebsabläufe entsprach nicht der allgemein geteilten Auffassung, wonach die Gewaltenteilung, wie auch immer sie ausgestaltet sein mochte, in den Rang eines fundamentalen Prinzips der russischen Staatsorganisation erhoben werden sollte.[16] Außerdem stellt eine verfahrensbezogene Funktionsdeutung ein Merkmal autoritär regierter Staaten dar, was der Intention der demokratisch eingestellten russischen Reformer offensichtlich widersprach. Aus demselben Grund wurde auch die Funktion der Freiraumsicherung zugunsten der Staatsorgane abgelehnt: Die negativen Erfahrungen der kommunistischen Vergangenheit ließen es befremdlich erscheinen, die Freiheit der vollkommen diskreditierten Staatsorgane verfassungsrechtlich absichern zu wollen.

Die Funktion des Menschen- bzw. Individualrechtsschutzes entsprach dagegen durchaus den Vorstellungen der postsowjetischen, reformorientierten politischen Klasse. Dies kam in zahlreichen Verfassungsentwürfen zum Ausdruck, wo umfangreiche Kataloge von Grund- und Bürgerrechten verankert und zum Leitprinzip der gesamten Verfassung erklärt wurden. In einigen Projekten wurden diese Rechte gleich im ersten Kapitel garantiert, was ihre Bedeutung wiederum unterstreichen sollte. Alles in allem suggerierte die Aufnahme von Grund- und Bürgerrechten mit entsprechenden Schutzmechanismen eine signifikante rechtsstaatliche Errungenschaft. Bei genauerem Hinsehen fiel jedoch auf, dass einige Grundrechte bloße Leerformeln ohne durchsetzbaren Inhalt darstellten. Dazu gehörten zahlreiche soziale Rechte wie etwa das Recht auf Urlaub, das Recht auf Wohnung oder das Recht auf gesunde Umwelt. Ferner hat die Analyse etlicher Verfassungsentwürfe gezeigt, dass die Arbeit der staatlichen Gerichte, die für die praktische Durchsetzung der Individualrechte sorgen sollten, institutionell nur unzureichend gewährleistet war; insbesondere standen sie externen Einflüssen durch andere Staatsorgane bisweilen schutzlos gegenüber. Über die Vor- und Nachteile der einzelnen Grundrechte wurde kaum debattiert. Dass jeder Verfassungsentwurf ein Kapitel über die Menschenrechte enthielt, erscheint in diesem Licht weniger als Ergebnis demokratischer Evolution der politischen Elite, sondern als eine Art Pflichterfüllung, um Zutritt zur Diskussion „wirklich wichtiger" Angelegenheiten zu erhalten. Diese handelten indes keineswegs vom Individuum, sondern in erster Linie von Einflussmechanismen, die jede der im Umfeld der Verfassungsdiskussion tätige Interessengruppe für sich zu erschließen und verfassungsrechtlich abzusichern suchte.
Im Gegensatz zur menschenrechtlichen Thematik stellten die Zusammensetzungsmodalitäten, die Kompetenzen und die Eingriffsrechte der obersten Staatsorgane den umstrittensten Teilbereich der Verfassungsdiskussion dar. Diesbezügliche Meinungsdivergenzen wurden auf nahezu jeder Sitzung der Verfassungskommission dokumentiert, aber auch sonst zeugen zahlreiche Rechtsakte von einem erbitterten Kampf um die Sicherung und die optionale Ausweitung der eigenen Zuständigkeitssphäre zum Nachteil der Zuständigkeitssphären der anderen rivalisierenden Staatsorgane. Das Gewaltenteilungsprinzip wurde immer dann ins Gespräch gebracht, wenn nach einem Institut zur friedlichen Streitbeilegung und Aufstellung allgemeinverbindlicher politischer Spielregeln gesucht wurde.[17] Der politische Frieden sollte durch eine klare Abgrenzung der Kompetenzbereiche der Staatsgewalten und das eindeutige Verbot, in den Kompetenzbereich der anderen Staatsgewalten einzugreifen, hergestellt werden.[18] Ferner sollte die Gewaltenteilung auf die Verankerung wechselseitiger Kontrollmechanismen hinwirken,

16 So hat das russische Verfassungsgericht das Gewaltenteilungsprinzip bereits in seinem „Ministerien-Urteil" vom 14. Januar 1992 herangezogen, also zu einem Zeitpunkt, als dieses Prinzip in der russischen Verfassung noch gar nicht verankert war; vgl. *VerfG,* Urteil vom 14. Januar 1992 (Az. 1-P-U); VSND RF 1992, Nr. 6, Pos. 247; dt. Übersetzung in: Angelika Nußberger/Carmen Schmidt/Tamara Morščakova (Hrsg.), Verfassungsrechtsprechung in der Russischen Föderation: Dokumentation und Analyse der Entscheidungen des Russischen Verfassungsgerichts 1992–2007, Kehl am Rhein, 2009, S. 86 ff.

17 Vgl. Oleg Germanovič Rumjancev (Hrsg.), Materialien der Verfassungskommission, Band 3/3 (1992), Moskau, 2009, S. 696; Band 4/2 (1993), Moskau, 2009, S. 1076.

18 So der damalige Vorsitzende der Verfassungskommission und Vorsitzende des Obersten Rats RSFSR *Boris Jelzin* in einer Sitzung der Verfassungskommission; vgl. Oleg Germanovič Rumjancev (Hrsg.), Materialien der Verfassungskommission, Band 3/2 (1992), Moskau, 2009, S. 158.

mit denen die Staatsgewalten die Einhaltung der Zuständigkeitsgrenzen durch ihresgleichen beobachten sollten.[19] Die Kontrolle war in diesem Zusammenhang keine weitere Funktion des Gewaltenteilungsprinzips, sondern lediglich die Kehrseite der Kompetenzabgrenzung und des Amtsanmaßungsverbots.

5. DIE BESONDERHEITEN DER RUSSISCHEN GEWALTENKONSTELLATION

Die Struktur der russischen Staatsgewalten weist eine Verschiebung von Eingriffs- und Kontrollkompetenzen zugunsten des Präsidenten auf. Dieser ist an nahezu sämtlichen Entscheidungen von gesamtstaatlicher Bedeutung beteiligt, wobei seine Stimme in den meisten Fällen ausschlaggebend ist. Andererseits ist der Präsident der Kontrolle durch die Legislative und die Judikative weitgehend entzogen, wobei die Kontrolllücke entweder auf positivrechtlichen Grundlagen beruht oder der Zurückhaltung der kontrollbefugten Organe geschuldet ist. Die Rechtslage soll nachfolgend anhand einiger Beispiele verdeutlicht werden.
Der Präsident übt entscheidenden Einfluss auf den Staatshaushalt aus. Obwohl dem Wortlaut des Art. 106 lit. a) Verfassung RF zu entnehmen ist, dass *de constitutione lata* die Föderalversammlung als „Herrin des Haushaltsverfahrens“ fungiert, wird ihre Rolle durch massive Intervenierungsmöglichkeiten des Staatsoberhaupts konterkariert. So ist die Regierung, die vom Präsidenten institutionell abhängig ist,[20] für den Entwurf des jährlichen Haushaltsgesetzes ausschließlich zuständig, während die Einbringung alternativer Entwürfe in die Föderalversammlung nicht zulässig ist. Dies bedeutet, dass der Präsident bzw. ein von ihm kontrolliertes Organ den Rahmen des künftigen Staatsetats von vornherein verbindlich vorgibt. Dieser Rahmen wird sodann unmittelbar vom Präsidenten ausgefüllt, wenn er die sog. Budgetbotschaft an die Föderalversammlung richtet, wobei diese Botschaft nach Art. 172 Abs. 2 Budgetkodex RF[21] die Grundlage des Haushaltsgesetzes bildet. Wiederum mittelbar, aber nicht minder effektiv, schaltet sich der Präsident auf der Ebene des Haushaltsvollzugs ein, weil die Bestimmungen des Haushaltsgesetzes nach dem Budgetkodex von der Regierung umgesetzt werden; somit ist auch dieser Bereich der präsidialen Einflusssphäre zuzuordnen.

Die Besetzung der oberen Kammer der Föderalversammlung, des Föderationsrats, lässt sich im Wesentlichen auf personalpolitische Entscheidungen des Präsidenten zurückführen. Zur Amtszeit *Boris Jelzins* verfügten die dem Föderationsrat qua Amt angehörenden Gouverneure über ein beträchtliches politisches Eigengewicht. Es fand mithin ein gleichberechtigter Dialog zwischen zwei ebenbürtigen Rivalen statt. Sein Nachfolger *Vladimir Putin* war sich der Konkurrenzfähigkeit des Föderationsrats durchaus bewusst und setzte deshalb gleich in seiner ersten Amtszeit zur „Zähmung“ der bisweilen angriffslustigen oberen Kammer an. Durch eine Reihe gesetzlicher und verfassungsrechtlicher Änderungen gelang es letztlich, zunächst die Gouverneure aus dem Föderationsrat zu verdrängen und die parlamentarische Vertretung der Regionen deren Vertretern (den Senatoren) zu überlassen, womit der Verbindungsdraht zwischen dem Zentrum und den Föderationssubjekten eingerissen wurde.[22] Dessen nicht genug, erhielt der Präsident mit der Änderung des Art. 83 Verfassung RF vom 21. Juli 2014 die Möglichkeit, eigene Vertreter in den Föderationsrat zu entsenden.[23] Damit war der Übergriff in den Kompetenzbereich der Legislative nunmehr auch auf verfassungsrechtlicher Ebene besiegelt.

Die politiktaktischen Bemühungen des Staatsoberhaupts und seiner Administration hatten nicht nur die Eingliederung des Föderationsrats in die sog. „Machtvertikale“, sondern auch eine beträchtliche Einflussnahme auf den Bereich der Verfassungsrechtsprechung zur Folge. So ist etwa im Hinblick auf das verfassungsrichterliche Ernennungsverfahren zu konstatieren, dass dieses einen eindeutigen Stempel des Präsidenten trägt. Dieser vermag zunächst den Kandidatenkreis einzuschränken, indem er gemäß Art. 9 Abs. 2 des Gesetzes über das Verfassungsgericht der Russischen

19 So der Vorsitzende des VerfG *Vladimir Aleksandrovič Tumanov*; vgl. Oleg Germanovič Rumjancev (Hrsg.), Materialien der Verfassungskommission, Band 3/2 (1992), Moskau, 2009, S. 493 f.; ähnlich gegen die Abhängigkeit des Ministerrats *Vil' Alekseevič Kikot'*, Materialien der Verfassungskommission, Band 3/2 (1992), Moskau, 2009, S. 496.

20 Aus historischer Perspektive vgl. *Margareta Mommsen,* Die Exekutive im russischen Regierungssystem und das Tandem Putin/Medvedev, in: Gabriele Gorzka/Reinhard Krumm (Hrsg.), Trendbericht Russland, Moskau, 2010, S. 272 (283); *Sviatlana Stepien,* Die Stellung des Präsidenten gemäß der Weimarer Reichsverfassung, der Verfassungen Belarus von 1994 und 1996 sowie der Verfassung Russlands. Eine rechtsvergleichende Analyse. Hamburg. 2013, S. 133.

21 Sobranie zakonodatel'stva Rossijskoj Federacii (SZRF; Gesetzblatt der Russischen Föderation) 1998, Nr. 31, Pos. 3823.

22 Vgl. *Margarete Wiest,* Der russische Föderationsrat – Macht und Ohnmacht der Zweiten Parlamentskammer, in: Ellen Bos/Margareta Mommsen/Silvia von Steinsdorff (Hrsg.), Das russische Parlament, Opladen, 2003, S. 223 ff.; *Suren Awakjan,* Struktur und Funktion des Föderationsrats im Wandel von El'cin zu Putin, in: Georg Brunner (Hrsg.), Der russische Föderalismus, Münster, 2004, S. 127 ff.

23 Verfassungsänderungsgesetz Nr. 11-FKZ vom 21. Juli; SZRF 2014, Nr. 30 (Teil I), Pos. 4202.

Föderation (VerfGG)[24] dem Föderationsrat entsprechende Ernennungsvorschläge unterbreitet, wobei Alternativvorschläge von anderen Organen nicht gestattet sind. Eingedenk der soeben skizzierten Indienstnahme der oberen Parlamentskammer besteht kein Zweifel daran, dass den vom Präsidenten favorisierten Kandidaten auch die Gunst des Föderationsrats sicher ist. Auf demselben Wege beeinflusst der Präsident die Ernennung des Vorsitzenden Verfassungsrichters, der gemäß Art. 23 Abs. 1 VerfGG ebenfalls vom Föderationsrat ernannt wird und für solch wichtige Entscheidungen wie die Geschäftsverteilung, die Arbeitsbedingungen sowie die Einleitung von Amtsenthebungsverfahren gegen Verfassungsrichter zuständig ist und somit einen weiteren Beitrag zum Kompetenzzuwachs beim Präsidenten leistet.[25] Der Präsident ist ferner für Fragen finanzieller Absicherung der Verfassungsrichter während und nach ihrer Amtszeit sowie die Sicherung ihrer körperlichen Unversehrtheit zuständig, was die ohnehin vulnerable persönliche Unabhängigkeit der Richter weiter schwächt.

Auf der anderen Seite untersteht der Präsident keiner externen Kontrolle eines der obersten Verfassungsorgane. Gemäß Art. 4 Abs. 2 Nr. 1 des Gesetzes über die parlamentarische Untersuchung[26] ist die gesamte Tätigkeit des Staatsoberhaupts aus dem Kreis der zulässigen Untersuchungsobjekte ausgenommen. Sonstige Mittel parlamentarischer Kontrolle des Staatsoberhaupts sind gegenwärtig nicht ersichtlich. Das Verfassungsgericht, das *de lege lata* zur Kontrolle des Präsidenten berufen ist, nimmt von dieser verantwortungsvollen Aufgabe freiwillig Abstand. Im Verfahren des präsidialen Amtsenthebungsverfahrens sind seine Möglichkeiten freilich sehr beschränkt. Dieses ist aktuell so ausgestaltet, dass eine erfolgreiche Amtsenthebung praktisch unmöglich ist.[27] In seinem „Alltagsgeschäft", nämlich der Verfassungsmäßigkeitskontrolle von Rechtsakten, wäre das Verfassungsgericht dagegen durchaus in der Lage, dem obersten Amtsträger Paroli zu bieten. Das Verfassungsgericht tut indes genau das Gegenteil, wenn es durch seine Rechtsprechung den Umfang der Garantenstellung des Präsidenten aus Art. 80 Abs. 2 Verfassung RF kontinuierlich ausweitet und dessen Übergriffe in die Kompetenzbereiche der anderen Staatsgewalten legalisiert.[28] Alles in allem trifft die metaphorische Bezeichnung der russischen Staatsorganisation als eines „Dreiecks mit einem Eck"[29] die Problematik der verfassungsrechtlich nicht gerechtfertigten Kompetenzverschiebungen zugunsten des Präsidenten in ihrem Kern.

6. FAZIT

Gemessen an den Funktionen der Gewaltenteilung bestehend aus dem Verbot der Anmaßung der Rechte der anderen Staatsgewalten und dem Gebot gegenseitiger Kontrolle der Staatsgewalten, ist die rechtspraktische Umsetzung des verfassungsrechtlich verankerten Gewaltenteilungsprinzips in der Russischen Föderation als dysfunktional zu bezeichnen. Dem russischen Präsidenten ist es gelungen, sich zahlreiche, mitunter wesenseigene Kompetenzen der anderen Staatsgewalten zuzuordnen. Wo keine direkte Amtsanmaßung erfolgte, hat er sich den maßgeblichen Einfluss auf die Entscheidungsprozesse der Legislative und der Judikative gesichert. Leider ist es den Vertretern der anderen Staatsgewalten zu keinem Zeitpunkt der postsowjetischen Geschichte gelungen, sich an die Spielregeln eines friedlichen, gleichberechtigten Nebeneinanders zu halten. Stattdessen war die Entwicklung des postsowjetischen Staatsorganisationsrechts stets von harten, bisweilen gewalttätigen Auseinandersetzungen zwischen Vertretern aller Staatsgewalten begleitet, wobei keine von ihnen der Versuchung widerstehen konnte, ihren eigenen Kompetenzbereich zu verlassen und in die Domäne der anderen Staatsgewalten einzugreifen. Die als „Superpräsidentialismus" bezeichnete Dysbalance im Gewaltengefüge unterbindet weder die Einverleibung weiterer Kompetenzen noch lässt sie eine unabhängige externe Kontrolle zu. Verantwortlich für diese Entwicklung sind in erster Linie die Besonderheiten der russischen Verfassungskultur, zu denen u. a. rechtsnihilistische bzw. rechtsrelativistische Tendenzen, Instrumentalisierung und Politisierung des Rechts sowie die paternalistische Einstellung der Bürger

24 Bundesverfassungsgesetz Nr. 1-FKZ vom 21. Juli 1994; SZRF 1994, Nr. 13, Pos. 1447; dt. Übersetzung und Kommentierung von *Otto Luchterhandt* in: Jahrbuch für Ostrecht 33 (1992), S. 169 ff.

25 Eingehend *Yury Safoklov,* Die neuen Regeln der Ernennung des russischen Verfassungsgerichtspräsidenten: Festigung der Machtvertikale oder Stärkung des Parlamentarismus? in: Osteuropa-Recht 3l10, S. 303 ff.

26 Bundesgesetz Nr. 196-FZ vom 27. Dezember 2005; SZRF 2006, Nr. 1, Pos. 7.

27 *Klaus Westen,* Die Verfassung der Russischen Föderation, in: Osteuropa 9/1994, S. 809 (824); *Angelika Nußberger,* § 4. Staats- und Verfassungsrecht, in: Angelika Nußberger (Hrsg.), Einführung in das russische Recht, München, 2010, S. 14; vgl. aber das äußerst präsidentenfreundliche Plädoyer für die gegenwärtige Ausgestaltung des Amtsenthebungsverfahrens bei *Thomas M. Nichols,* Russian Presidency, New York, 1999, S. 110 ff.

28 Vgl. statt aller das markante „Tschetschenien-Urteil" des Verfassungsgerichts, in dem die Einführung eines Sonderrechtsregimes per Präsidialdekret als verfassungsmäßig angesehen und u. a. mit der präsidialen Garantenstellung begründet wurde; *VerfG,* Urteil vom 31. Juli 1995, Az. 10-P (SZRF 1995, Nr. 33, Pos. 3424); dt. Übersetzung des Urteils mit Sondervoten in: *Angelika Nußberger/ Carmen Schmidt/Tamara Morščakova (Hrsg.),* Verfassungsrechtsprechung in der Russischen Föderation, Kehl am Rhein, 2009, S. 129 ff.; s. dazu *Tigran Beknazar,* Übergesetzliches Staatsnotrecht in Russland: Staatsnotstand und Notstandsbefugnisse der Exekutive. Zum Tschetschenien-Urteil des russischen Verfassungsgerichts vom 31. Juli 1995, ZaöRV 57 (1997), S. 161 ff.; *Jens Deppe,* Das „Tschetschenien- Urteil" des Verfassungsgerichts der Russischen Föderation und das Sondervotum des Verfassungsrichters Lučin, in: OER 2l1999, S. 109 ff.; *Bernd Wieser,* Der russische Staatspräsident als Garant der Verfassung, ZaöRV 69 (2009), S. 195 (201 ff.); *Hamzat Asabajev,* Eine Analyse der Rechtsprechung des Verfassungsgerichts der Russischen

gegenüber dem Staat und die hoheitliche Bevormundung des Staatsvolkes gehören. Die Überwindung dieses langjährigen, pfleglich behandelten Erbes sowie die Vermittlung neuer Maximen im Umgang mit dem Recht stellen eine immense Herausforderung für alle politischen und gesellschaftlichen Schichten Russlands dar. Wie lange dieser Prozess dauert und ob er vom Erfolg gekrönt sein wird, vermag niemand zu prognostizieren.

Die kurzfristige Perspektive lässt jedenfalls nicht vermuten, dass der russische Verfassungskontext in absehbarer Zeit einen radikalen Abbruch mit dem eingeschlagenen Absonderungspfad vollzieht und zum Kreis der westeuropäischen Verfassungskultur zurückkehrt. Wahrscheinlicher erscheint vielmehr die Annahme, dass die bereits bestehenden Divergenzen weiter zunehmen werden. Der immer größer werdende Abstand, von welchem zuletzt das Gesetz über die Überprüfung der Urteile des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte durch das russische Verfassungsgericht ein deutliches Zeugnis lieferte,[30] legt die Vermutung nahe, dass die infolge dieser Entfremdung entstehenden Rechtslücken durch originelle, hausgemachte Lösungen in Abkehr von den tradierten westeuropäischen Verfassungswerten geschlossen werden. Hinsichtlich der bereits erheblich gestörten Gewaltenbalance lässt sich die Prognose aufstellen, dass das Einfluss- und Eingriffspotenzial des Präsidenten zum Nachteil der anderen Staatsgewalten, deren fügiges Mitwirken ebenfalls als sicher gelten dürfte, weiter ausgeweitet wird. Die Rückholung Russlands an den Gesprächstisch erscheint nur im Falle eines gleichberechtigten Dialogs auf Augenhöhe möglich; moralisierende Belehrungen und sanktionsbewehrte Ermahnungen sind dagegen von vornherein zum Scheitern verurteilt.

Föderation zu den Menschenrechtsverletzungen im Laufe des Tschetschenien-Konflikts, in: Angelika Nußberger/Eduard Ivanov/Claus Kreß/Michael Sachs (Hrsg.), Terrorismus als Herausforderung für Völkerrecht und nationale Rechtsordnungen. Ein deutsch-russischer Dialog, Moskau, 2010, S. 207 (216 ff.).

29 So der Titel des von *Michail Aleksandrovič Krasnov* und *Il'ja Georgievič Šablinskij* verfassten Werks (Treugol'nik s odnim uglom, Moskau, 2008).

30 Bundesverfassungsgesetz Nr. 7-FKZ vom 14. Dezember 2015; SZRF 2015, Nr. 51 (Teil I), Pos. 7229.

I. ЮРИЙ САФОКЛОВ

Об атипичности разделения властей в Российской Федерации. Размышления о научной оценке конституционно-правового развития

1. ВВЕДЕНИЕ

С момента вступления в силу Конституции РФ 12 декабря 1993 г. в Российской Федерации была установлена новая структура государственной власти, одной из основ которой является принцип разделения властей. В ходе структурных преобразований постсоветского периода были образованы двухпалатный парламент (Федеральное Собрание), пост главы государства (Президента), а также новая судебная система. Таким образом, были созданы формальные предпосылки государственной организации, основанной на принципе разделения властей. Казалось, был сделан значительный шаг на пути к становлению демократического правового государства. Однако последующие события, в том числе путч 1991 г. и конституционный кризис 1993 г., продемонстрировали, что демонтаж старой системы государственной власти и процесс нового государствостроительства столкнулись с серьезными трудностями. Стало ясно и то, что попыткам внедрения структуры государственных органов, отвечающей требованиям принципа разделения властей, будет оказано сопротивление.

Спустя без малого 25 лет можно подвести некоторые итоги конституционно-правового развития Российской Федерации. Однако эти выводы должны базироваться на достоверном фундаменте, чтобы соответствовать критериям юридической научности. Необходимо отделить зерна от плевел, исключив тенденциозные высказывания, которые лишь затрудняют анализ конституционно-правовой действительности, и сконцентрировавшись лишь на проверенных, тщательно отобранных данных. Оценка процесса постсоветской трансформации может получить адекватную оценку только в том случае, если заранее определенные оценочные критерии будут отвечать требованиям научности и разумности.

2. ФУНКЦИЯ РАЗДЕЛЕНИЯ ВЛАСТЕЙ КАК ИЗМЕРИТЕЛЬНАЯ ПЛАНКА И КРИТЕРИЙ УСПЕХА

Свойство принципа разделения властей как индикатора конституционного государства[1] предполагает принципиальную измеримость состояния разделения властей, так как в противном случае и состояние конституционного государства не сможет быть подвержено измерению. Таким образом, должна существовать возможность оценить практическую значимость принципа разделения властей на основании объективных критериев. Такие критерии могут быть выработаны применительно к существующему положению дел с учетом контекста прошлого.

Из исторически обоснованного вывода об отсутствии идеала разделения властей[2] следует невозможность установить совершенную пропорцию между различными органами государственной власти, т. е. невозможность существования идеальной государственной системы, основанной на принципе разделения властей.[3] Никакой организационный строй не может служить абсолютным идеалом и образцом. Однако цели, которые обусловливают внедрение принципа разделения властей в структуру организации государства, могут быть выявлены и объединены в группы. Цели вытекают из функции: именно функция определяет, для чего используется („работает“) разделение властей. Все эти функции (а не лишь одна „функция-идеал“) могут служить критериями объективной оценки состояния разделения властей, потому что они не зависят от конкретного государственно-правового контекста, но как составляющие общей государственно-правовой теории существуют автономно. Функция всегда заключается в устранении определенного политического или общественного порока, например, в укреплении власти правителя в расколотом государстве, институциональном закреплении компетенций государственных органов или защите личных прав граждан.

Выявить универсальную, действительную для всех правовых систем иерархию функций не представляется возможным. В зависимости от национального контекста те или иные функции выходят на первый план, в то время как другие функции имеют лишь малое значение либо не играют вообще никакой роли. Модель разделения властей подвергается определенному воздействию в каждом государстве, чтобы наилучшим образом выполнять отведенную ей (первостепенную) функцию. Надо признать, что решение внедрить принцип разделения властей обычно основывается на совокупности стремлений и пожеланий. Тем не менее, определяющий мотив может быть выявлен в ходе тщательного анализа ситуации. Функция разделения властей, на которую ориентируется этот мотив, может служить своего рода барометром при оценке „успеха“ или „неудачи“ разделения властей в каждом конкретном государстве. Этот субъективный критерий оценки вычленяется из суммы объективных критериев, проводится контекстуализация и субъективизация функции разделения властей. Таким образом, объективно-субъективный подход, с одной стороны, придает анализу необходимую объективность, а с другой, – увеличивает ценность его результатов путем симбиоза общих научно-теоретических положений и эмпирических выводов о состоянии конституционной действительности.

3. ИСТОРИЧЕСКИ И СОЦИОЛОГИЧЕСКИ ОБУСЛОВЛЕННАЯ ПРЕДОПРЕДЕЛЕННОСТЬ ГОСУДАРСТВЕННОГО УСТРОЙСТВА

Идея организации государственного строя на основе принципа разделения властей возникла как реакция на недостатки правящих систем западной Европы и, таким образом, была направлена против совершенно определенного исторического феномена. Она являлась ответом на вызов тирании, который был исследован уже в трудах *Платона*[4] и *Аристотеля*.[5] Разработанные как средство против

---

1 Ср. ст. 16 французской Декларации прав человека и гражданина 1789 г.: „Всякое общество, в котором не обеспечена гарантия прав и не обеспечено разделение властей, не имеет конституции.“

2 См. *Georg Jellinek,* Allgemeine Staatslehre, 3. Auflage. Kronberg/ Ts., 1976, S. 608.

3 См. *Richard Thoma,* in: Gerhard Anschütz/ Richard Thoma (Hrsg.), Handbuch des Deutschen Staatsrechts, Band II, Tübingen, 1932, S. 128.

4 См. *Платон,* Государство (пер. А. Егунова) // Платон, Полное собрание сочинений, М., 2016.

5 *Аристотель,* Политика (пер. С. М. Роговина), М., 2010.

конкретной общественно-политической девиации, различные концепции разделения властей были направлены на ликвидацию недостатков государственного строя определенных стран, который подвергся воздействию элементов деспотизма либо абсолютизма.

Сравнительно слабая позиция судебной власти в теории разделения властей *Монтескье* объясняется многочисленными привилегиями французской аристократии, которые были предметом особого попечения судов. Дискриминация низших слоев общества и возникновение классово обусловленных различий в правоприменительной практике казались несправедливыми. Вследствие вопиющего неравноправия судебная власть представлялась „страшной для людей“[6] и требовала срочных преобразований.
После ограничения власти монарха в ходе Славной революции 1688-1689 гг. определяющее значение для государственного строя Великобритании имел принцип парламентского суверенитета. Одним из его следствий была недопустимость судебного контроля правовых актов парламента.[7] Вследствие огромного значения представительного органа британские суды также не имеют права опираться на надзаконные концепции „справедливого правосудия“, которые применяются судами континентальной Европы.[8] Таким образом, и в этой модели ясно проступает стремление „усмирить“ судебную власть.

Напротив, в США источник возможной узурпации власти усматривался в парламенте, где при определенном соотношении голосов могла возникнуть „диктатура большинства“. Негативной стороной считалась возможная лоббистская деятельность депутатов, которая имела своим следствием защиту частных интересов в ущерб общенародному представительству. По этой причине легитимность правовых актов парламента подвергалась сомнениям и критике.[9] Институциональное равновесие восстанавливалось путем увеличения предметов ведения исполнительной власти.

В Германии направление конституционного развития было задано *Конституцией Паульскирхе 1849 г.*, хотя в итоге она так и не была принята, несмотря на все усилия в ходе переговорного процесса. Абсолютная власть кайзера не была уничтожена ни революционным путем, как это было во Франции, ни путем возникновения нового государства с республиканским строем, как в США. Первый конституционный акт Германии запустил процесс постепенной конституционализации монархии.[10] С тех пор главной задачей немецкого конституционализма является правовой контроль политического процесса, юридизация политики.[11] Институт разделения властей рассматривался в свете разграничения полномочий законодательных и исполнительных органов власти как инструмент взаимного и внешнего (судебного) контроля. Строгое деление предметов ведения подкреплялось, с одной стороны, ясным юридическим закреплением сферы ответственности государственных органов, а с другой стороны, созданием правовых защитных механизмов против действий органов за пределами своих полномочий. Постепенно вся деятельность парламента была подчинена контролю судебных органов (в т. ч. конституционных судов), даже если правовые акты не касались защиты прав граждан. Как и в США, причиной этого развития стало растущее недоверие к парламенту.[12] В то же время представительный орган не был заменен „всеобщим волеизъявлением“[13], но рассматривался как легитимный проводник народовластия. После принятия Основного Закона ФРГ в 1949 г. стремление подчинить парламент судебному контролю имело своим следствием создание системы влиятельного конституционного правосудия.[14]

---

6 *Ш. Л. Монтескье,* О духе законов (пер. А. В. Матешук), М., 1999, стр. 140.

7 См. напр. *Дж. С. Милль,* Размышления о представительном правлении, СПб., 1863, стр. 85.

8 См. *BVerfG,* NJW 2012, S. 1796 (1799); также *Markus Stefan Jungbauer,* Die Verwendung des Begriffs der „Gerechtigkeit“ in der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts, Hamburg, 2002.

9 *Christoph Möllers,* Die drei Gewalten, Weilerswist, 2008, S. 31 f.

10 См. *Rudolf Weber-Fas,* Epochen deutscher Staatlichkeit. Vom Reich der Franken bis zur Bundesrepublik, Stuttgart, 2006, S. 112 ff.

11 *Christoph Möllers,* Gewaltengliederung, Tübingen, 2007, S. 20 f.

12 См. *BVerfG,* Urteil vom 26. Februar 2014, Az. 2 BvE 2/13 u. a., Rn. 59: „…die Gefahr besteht, dass die jeweilige Parlamentsmehrheit sich statt von gemeinwohlbezogenen Erwägungen vom Ziel des eigenen Machterhalts leiten lässt“.

13 См. *Ж.-Ж. Руссо,* Об Общественном договоре, или принципы политического права (пер. А. Д. Хаютина и В. С. Алексеева-Попова) // Ж.-Ж. Руссо, Трактаты, М., 1969, стр. 161.

14 *Christoph Möllers,* Die drei Gewalten, Weilerswist, 2008, S. 39 f.

4. ФУНКЦИЯ РАЗДЕЛЕНИЯ ВЛАСТЕЙ В РОССИЙСКОЙ ФЕДЕРАЦИИ

Выяснение определяющей функции разделения властей, закрепленного в Конституции РФ, изначально облегчается возможностью ограничить область поисков сферой государственного устройства. Ни российские „отцы Конституции“, ни иностранные эксперты не собирались ограничивать разделение властей чисто технической функцией, направленной на структурную рационализацию либо упорядочивание государственных задач и ответственных за их решение органов. Сведение функции к регулированию внутригосударственных процессов не соответствовало общему мнению, согласно которому разделение властей должно было стать одним из фундаментальных принципов российского конституционного права независимо от того, какое государственное устройство в итоге было бы закреплено в Конституции.[15] Кроме того, понимание функции исключительно в процессуальном смысле является признаком авторитарных режимов, что не соответствовало демократическим убеждениям реформаторов. По той же причине была отвергнута и функция защиты свободы действия государственных органов в пределах их полномочий: с учетом отрицательного опыта коммунистического прошлого стремление защитить свободу действия дискредитированных государственных органов казалось неприемлемым.

Напротив, функция защиты прав человека полностью соответствовала представлениям постсоветского, реформистски настроенного политического класса. Соответствующие настроения подтверждались содержанием многочисленных конституционных проектов, которые включали в себя обширные списки прав человека и гражданина, объявляя их высшей ценностью. В некоторых проектах правовые гарантии содержались в первых главах, что должно было еще раз подчеркнуть их значимость. Таким образом, конституционно-правовое закрепление прав человека и гражданина создавало впечатление значительного прорыва в построении правового государства. Однако при ближайшем рассмотрении становилось ясно, что некоторые правовые позиции представляли собой лишь пустую оболочку без конкретного юридического наполнения. Такими являлись, например, многочисленные социальные права, такие, как право на отпуск, право на жилище или право на здоровую окружающую среду. Кроме того, анализ некоторых конституционных проектов выявлял неспособность государственных судов обеспечить эти права, так как и сам институт судебной власти не был защищен должным образом. В частности, они ничего не могли противопоставить внешнему влиянию других государственных органов. Следовательно, тот факт, что каждый проект Конституции содержал предписания о защите прав человека, не может рассматриваться как результат демократической эволюции политических элит. Соответствующие конституционные главы были лишь своего рода паролем для получения доступа к обсуждению „по-настоящему важных“ вопросов. Однако эти вопросы никоим образом не касались правового положения граждан. В первую очередь, предметом дискуссий было регулирование механизмов влияния, на обладание и конституционно-правовое закрепление которых были направлены усилия каждой из групп, участвующих в обсуждении конституционных проектов.

В отличие от прав человека, особенности состава, полномочия и границы вмешательства в компетенционные сферы других органов являлись наиболее обсуждаемыми темами. Согласно документам, обмен мнениями по этим проблемам имел место почти на каждом заседании конституционной комиссии. Об ожесточенной борьбе за закрепление и расширение собственных полномочий и ограничение сферы полномочий конкурентов свидетельствуют и многие другие правовые акты. Принцип разделения властей всегда выходил на первый план, когда вставал вопрос об институте мирного разрешения политических конфликтов и

15 Так, Конституционный Суд РФ ссылался на принцип разделения властей еще в своем решении от 14 января 1992 г., т. е. еще до закрепления этого принципа в российской Конституции 1993 г.; см. Постановление Конституционного Суда РФ от 14 января 1992 г. № 1-П; Ведомости Совета народных депутатов РФ 1992, № 6, ст. 247.

установления общеобязательных правил политической борьбы.[16] Мирное сосуществование должно было быть обеспечено четким разграничением полномочий и подкреплено запретом вторгаться в компетенцию других органов.[17] Кроме того, разделение властей должно было способствовать закреплению механизмов взаимного контроля, с помощью которых органы могли бы следить за соблюдением границ полномочий органов других ветвей власти.[18] Контроль в этом случае не являлся дополнительной функцией принципа разделения властей, но представлял собой лишь обратную сторону разделения полномочий и запрета на вмешательство.

5. ОСОБЕННОСТИ РОССИЙСКОЙ СТРУКТУРЫ ВЛАСТИ

В структуре российской государственной власти наблюдается смещение целого ряда полномочий в пользу Президента РФ. Глава государства участвует в принятии практически всех решений по вопросам общегосударственного уровня, причем в большинстве случаев именно его голос является решающим. С другой стороны, деятельность Президента практически неподконтрольна органам законодательной и судебной властей, что основывается либо на прямых предписаниях законодательных актов, либо на добровольном отказе компетентных органов от осуществления контроля в отношении Президента. Ниже сложившаяся правовая ситуация будет проиллюстрирована несколькими примерами.

Президент имеет определяющее влияние на формирование государственного бюджета. Несмотря на то, что согласно ст. 106 а) Конституции РФ ведущим органом бюджетного процесса является Федеральное Собрание, его роль нивелируется значительными полномочиями Президента. Так, Правительство РФ, которое институционально зависит от главы государства,[19] является органом, обладающим исключительным правом вносить проект государственного бюджета в Федеральное Собрание, в то время как обсуждение альтернативных проектов законами не предусмотрено. Это означает, что юридические рамки бюджета с самого начала определяются органом, который контролируется Президентом. В дальнейшем эти рамки наполняются содержанием уже самим Президентом, который зачитывает Бюджетное послание Федеральному Собранию. Согласно ч. 2 ст. 172 Бюджетного кодекса РФ[20], это Послание должно служить основанием для будущего государственного бюджета. На уровне имплементации бюджетных предписаний влияние Президента вновь происходит опосредованно, но от того не менее эффективно, так как исполнение бюджета является задачей подконтрольного ему Правительства. Таким образом, и эта сфера входит в зону президентского влияния.

Состав верхней палаты Федерального Собрания, Совета Федерации, в значительной степени определяется кадровой политикой Президента. Во время президентского срока Б. Н. Ельцина губернаторы регионов, которые автоматически становились членами Совета Федерации, имели солидный политический вес, поэтому связь между главой государства и главами регионов имела форму диалога равных партнеров. Преемник Ельцина В. В. Путин был хорошо осведомлен о политическом потенциале Совета Федерации и потому задался целью „приручить“ строптивых губернаторов уже в течение своего первого президентского срока. Наконец, путем принятия определенных конституционных поправок и законодательных изменений удалось удалить губернаторов из Совета Федерации и поручить представительство регионов их доверенным лицам (сенаторам). Следствием этой перестановки стало нарушение налаженных связей между федеральным центром и субъектами Федерации.[21] Кроме того, после изменения ст. 83 Конституции РФ Президент получил право назначать собственных представителей в Совет Федерации.[22] Таким образом, вмешательство исполнительной власти в

16 См. О. Г. Румянцев (ред.), Из истории создания Конституции Российской Федерации, Т.

17 См. выступление председателя конституционной комиссии и председателя Верховного Совета РСФСР Б. Н. Ельцина // О. Г. Румянцев (ред.), Из истории создания Конституции Российской Федерации, Т. 3/2 (1992), М., 2009, стр. 158.

18 См. выступление председателя Конституционного Суда РФ В. А. Туманова // О. Г. Румянцев (ред.), Из истории создания Конституции Российской Федерации, Т. 3/2 (1992), М., 2009, стр. 493-494; против зависимости Совета министров см. В. А. Кикоть // . О. Г. Румянцев (ред.), Из истории создания Конституции Российской Федерации, Т. 3/2 (1992), М., 2009, стр. 496. 3/3 (1992), М., 2009, стр. 696; Т. 4/2 (1993), М., 2009, стр. 1076.

19 См. *Margareta Mommsen,* Die Exekutive im russischen Regierungssystem und das Tandem Putin/Medvedev, in: Gabriele Gorzka/Reinhard Krumm (Hrsg.), Trendbericht Russland, Moskau, 2010, S. 272 (283); *Sviatlana Stepien,* Die Stellung des Präsidenten gemäß der Weimarer Reichsverfassung, der Verfassungen Belarus von 1994 und 1996 sowie der Verfassung Russlands. Eine rechtsvergleichende Analyse. Hamburg. 2013, S. 133.

20 Собрание законодательства Российской Федерации (СЗРФ) 1998, № 31, ст. 3823.

21 Vgl. *Margarete Wiest,* Der russische Föderationsrat – Macht und Ohnmacht der Zweiten Parlamentskammer, in: Ellen Bos/ Margareta Mommsen/Silvia von Steinsdorff (Hrsg.), Das russische Parlament, Opladen, 2003, S. 223 ff.; *Suren Awakjan,* Struktur und Funktion des Föderationsrats im Wandel von El'cin zu Putin, in: Georg Brunner (Hrsg.), Der russische Föderalismus, Münster, 2004, S. 127 ff.

22 Федеральный конституционный закон от 21 июля 2014 г. № 11-ФКЗ; СЗРФ 2014, № 30 (ч. I), ст. 4202.

23 Федеральный конституционный закон от 21 июля 1994 г. № 1-ФКЗ; СЗРФ 1994, № 13, ст. 1447.

сферу полномочий законодательной получило закрепление уже на конституционном уровне.

Тактические построения главы государства и его администрации имели своим следствием не только включение Совета Федерации в т. н. „вертикаль власти“, но и значительное влияние на конституционное правосудие. Так, в отношении процедуры назначения на должность судей Конституционного Суда РФ (КС) можно однозначно констатировать наличие значительного влияния Президента. В первую очередь, он имеет возможность изначально ограничить круг кандидатов, предлагая своих фаворитов Совету Федерации согласно ч. 2 ст. 9 Федерального Закона „О Конституционном Суде РФ“.[23] Внесение альтернативных кандидатур законом не предусмотрено. Учитывая подчинение верхней палаты парламента Президенту, механизм которого был описан ранее, можно не сомневаться, что предложенные кандидаты получат одобрение сенаторов. Таким же образом Президент влияет и на назначение Председателя КС, которое согласно ч. 1 ст. 23 Федерального Закона „О Конституционном Суде РФ“ также осуществляется Советом Федерации. В область полномочий Председателя КС входят такие важные вопросы, как распределение нагрузки, обеспечение трудовых условий и запуск процедуры отрешения судьи КС от должности. Таким образом, контроль за фигурой Председателя КС приводит к расширению сферы влияния Президента на конституционное правосудие в целом.[24] Кроме того, финансовое обеспечение судей КС и обеспечение их безопасности в течение и по окончании срока их полномочий является прерогативой Президента, что еще более ослабляет и без того уязвимую позицию судей.

С другой стороны, Президент не является объектом контрольных полномочий ни одного из других высших органов государственной власти. Согласно ч. 2 ст. 4 Федерального закона „О парламентском расследовании“,[25] вся деятельность главы государства не может быть предметом следственных действий парламента. Других средств парламентского контроля за действиями Президента не существует. Конституционный Суд, который в соответствии с действующим законодательством является компетентным контрольным органом, добровольно устраняется от выполнения этой ответственной задачи. Конечно, нельзя не признать, что его контрольные полномочия в рамках процедуры импичмента весьма ограничены. В настоящее время конституционные предписания сформулированы таким образом, что доведение процедуры импичмента до завершения представляется практически невозможным.[26] Однако в рамках своей „повседневной деятельности“, а именно контроля за конституционностью правовых актов, КС вполне мог бы ограничить деятельность „первого лица государства“. Но КС поступает прямо противоположным образом, постоянно расширяя границы полномочий Президента как гаранта Конституции согласно ч. 2 ст. 80 Конституции РФ и предоставляя конституционно-правовое обоснование его вмешательства в деятельность других ветвей власти.[27] Итогом подобного развития может служить метафора „треугольника с одним углом“,[28] которая весьма точно улавливает суть проблемы непропорционального смещения властных полномочий в пользу Президента РФ.

---

24 Eingehend *Yury Safoklov,* Die neuen Regeln der Ernennung des russischen Verfassungsgerichtspräsidenten: Festigung der Machtvertikale oder Stärkung des Parlamentarismus? in: Osteuropa-Recht 3l10, S. 303 ff.

25 Федеральный закон от 27 декабря 2005 г. № 196-ФЗ; СЗРФ 2006, № 1, ст. 7.

26 *Klaus Westen,* Die Verfassung der Russischen Föderation, in: Osteuropa 9/1994, S. 809 (824); *Angelika Nußberger,* § 4. Staats- und Verfassungsrecht, in: Angelika Nußberger (Hrsg.), Einführung in das russische Recht, München, 2010, S. 14; мнение в поддержку нынешней процедуры импичмента в: *Thomas M. Nichols,* Russian Presidency, New York, 1999, S. 110 ff.

27 См. Постановление КС РФ по т. н. „чеченскому делу“, в котором введение особого правового режима „контртеррористической операции“ президентским указом было признано не противоречащим Конституции и обосновано, в числе прочих, положением Президента РФ как гаранта Конституции согласно ч. 2 ст. 80 Конституции РФ; Постановление КС РФ от 31 июля 1995 г. № 10-П (СЗРФ 1995, № 33, ст. 3424); также *Tigran Beknazar,* Übergesetzliches Staatsnotrecht in Russland: Staatsnotstand und Notstandsbefugnisse der Exekutive. Zum Tschetschenien-Urteil des russischen Verfassungsgerichts vom 31. Juli 1995, ZaöRV 57 (1997), S. 161 ff.; *Jens Deppe,* Das „Tschetschenien- Urteil“ des Verfassungsgerichts der Russischen Föderation und das Sondervotum des Verfassungsrichters Lučin, in: OER 2l1999, S. 109 ff.; *Bernd Wieser,* Der russische Staatspräsident als Garant der Verfassung, ZaöRV 69 (2009), S. 195 (201 ff.); *Хамзат Азабаев,* Анализ решения Конституционного Суда Российской Федерации по жалобам о нарушениях прав человека в ходе вооруженного конфликта в Чечне // Ангелика Нуссбергер, Эдуард Иванов, Клаус Кресс, Михаэль Закс (ред.), Терроризм как вызов для международного права и национального права государств. Немецко-российский диалог, М., 2010, стр. 216 и сл.

28 См. *М. А. Краснов, И. Г. Шаблинский,* Треугольник с одним углом, М., 2008

6. ВЫВОДЫ

Если взять за основу оценки функции запрета вторгаться в сферу полномочий других ветвей власти и обеспечения взаимного контроля, то практическое осуществление конституционно закрепленного принципа разделения властей в Российской Федерации должно быть признано дисфункциональным. Президент РФ успешно аккумулировал значительное количество полномочий, некоторые из которых составляют компетенционное ядро других ветвей власти. В тех областях, где присвоение чужих полномочий оказалось невозможным, Президент обеспечил себе решающее влияние на законодательные и судебные процессы. К сожалению, представителям органов государственной власти на протяжении всего постсоветского периода так и не удалось придерживаться правил мирного и равноправного политического сосуществования. Вместо этого становление постсоветской государственности сопровождалось жесткими конфликтами, а иногда и вооруженными столкновениями, причем никто из участников тех событий не смог противостоять искушению расширить сферу собственных полномочий за счёт урезания полномочий политических оппонентов. Дисбаланс системы государственной власти, который получил название „суперпрезидентство“, не позволяет препятствовать присвоению чужих полномочий и осуществлять независимый внешний контроль. Причиной такого развития являются, в первую очередь, особенности российской конституционно-правовой культуры, которая включает в себя, в числе прочих, нигилистские и релятивистские элементы, тенденции инструментализации и политизации права, а также патерналистские установки в отношениях между государством и гражданами. Преодоление этого накопленного за долгие годы и бережно хранимого „наследства“ и внедрение новых правил обращения с правом являются колоссальным вызовом для всех политических и общественных слоев России. Вряд ли кто-либо осмелиться предсказать, сколько времени займет этот процесс и будет ли он в конечном итоге успешно завершен.

В краткосрочной перспективе не приходится ожидать радикального отказа от курса на конституционно-правовую обособленность Российской Федерации и ее возвращения в русло западноевропейской конституционной традиции. Гораздо более вероятным представляется предположение, что уже имеющиеся различия будут еще больше усугубляться. Как ясно показал недавний пример федерального закона о проверке решений Европейского Суда по правам человека на соответствие Конституции РФ,[29] дистанция между Россией и Европой постоянно увеличивается, а возникающие в ходе конституционно-правового развития пробелы будут, скорее всего, закрываться с помощью оригинальных решений при отказе от традиционных ценностей западноевропейского конституционализма. Что касается изрядно нарушенного баланса ветвей власти, то здесь, по всей видимости, будут и дальше иметь место присвоения властных полномочий Президентом, которые будут одобрены конформистски настроенными представителями других ветвей власти. Возвращение России за стол переговоров с западноевропейскими партнерами представляется возможным только в случае равноправного диалога. Напротив, попытки достижения целей путем морализаторства и угроз будут изначально обречены на провал.

29 Федеральный конституционный закон от 14 декабря 2015 г. № 7-ФКЗ; СЗРФ 2015, № 51 (ч. I), ст. 7229.

II. VERONIKA HORRER

Richterliche Unabhängigkeit in der Russischen Föderation

(Berliner Wissenschafts-Verlag 2017)

Ein der Publikation vorangestelltes Vorwort
(in: Horrer 2017, S. 11 ff.) von
PETER-ALEXIS ALBRECHT

„Zur Setzung und Umsetzung von Recht“

Veronika Horrer, Mitglied der Geschäftsführung der deutschen Bundesrechtsanwaltskammer, zeichnet in ihrer Arbeit den Aufbau des Rechtsstaates in der Russischen Föderation seit 1991 nach. Wenngleich die rechtsstaatlichen Koordinaten in der russischen Verfassung seitdem im Wesentlichen normiert sind, ist die Transformation Russlands zu einem Rechtsstaat noch nicht vollzogen – so das Ergebnis der Autorin in kürzester Zusammenfassung. *Rechtsetzung* und *Rechtsanwendung* sind bekanntlich zwei höchst unterschiedliche Verwirklichungsschritte; der Befund, dass Übereinstimmung zwischen beiden Dimensionen des Rechts nicht die Regel ist, wird in der weltweit empirisch aufgestellten Rechtssoziologie eher als Regel angesehen.

Vor dem Hintergrund des langen Atems zum Rechtsstaat, nach der 1000-jährigen russischen Geschichte eines *autokratischen Imperiums*, ist die Zeit seit 1991, also gerade einmal 25 Jahre als gesetzlich festgeschriebener demokratischer Verfassungsstaat, nur ein Hauch von Geschichte. Es war auch keine Zeit der Ruhe für geordnete Verfassungsdiskussionen und -entwicklungen. Es war eine Zeit des Zerfalls der imperialen Sowjetunion, zugleich eine eurasische Öffnung in Richtung China, mitbedingt durch die Sanktionen des ökonomisch und militärisch starken Westens, der sich mittels verstärkender Westbindung der Ukraine unmittelbar vor oder an der Haustür der Russischen Föderation aufstellt.
Umso bemerkenswerter ist der fortschrittliche normative Aufbau des Rechtsstaates in der Russischen Föderation. Die Verfasserin bezeichnet den demokratischen und marktwirtschaftlichen Wandel durch Rechtsetzung als einen *„Sprung aus der Wüste in das kalte Wasser“*, nämlich von der Gewalteneinheit zur Gewaltenteilung, von der Diktatur der kommunistischen Partei zur demokratischen Regierungsform sowie zu Parteienpluralismus und von einer gelenkten Planwirtschaft zu einer fast ungezügelten Marktwirtschaft.

Die richterliche Unabhängigkeit ist als konstitutiver Ausgangspunkt der Dritten Gewalt der Russischen Föderation im geschriebenen Verfassungsrecht normativ anerkannt. Sie ist in zahlreichen Gesetzestexten verankert, so im Konzept der Gerichtsreform, in der Verfassung der Russischen Föderation von 1993, im Gesetz „Über das Gerichtssystem der Russischen Föderation“, im Gesetz „Über den Status der Richter der Russischen Föderation“, im Gesetz „Über die Organe der richterlichen Gemeinschaft“, im Kodex der richterlichen Ethik und in diversen Prozessordnungen.
Gesellschaftliche Strukturbedingungen bremsen indes die rechtsstaatliche Umsetzung heftig aus. Horrer zeigt auf: Verfassung und Recht hätten traditionell keinen besonderen Stellenwert in Russland, starke autokratische Traditionen hätten sich bislang nicht effektiv einschränken lassen, der „sozialistische Rechtsstaat“ sei zwar gescheitert, der „soziale Rechtsstaat“ aber bislang nicht verwirklicht worden.
Schon hiermit wird deutlich: Das *positive* Recht der Verfassung ist nur *ein* Steuerungsmedium und *eine* Voraussetzung für die Herstellung oder Förderung gesellschaftlicher Gerechtigkeit. Diese wird erst real entfaltet durch soziale, ökonomische und gesellschaftliche, also strukturelle Voraussetzungen für Gerechtigkeit jenseits der Formalität des Gesetzesstaates. Erst chancengleiche Wohlstandsverteilung bereitet der Korruption ein Ende, erst Mitbestimmung für alle schafft reales Erleben des Nutzens von Rechtsstaatlichkeit.
Der Rechtsstaat der Russischen Föderation zeigt darüber hinaus eine spezifische Besonderheit, die vor dem Hintergrund des „schweren Erbes der russischen Justiz“ erhebliche Schieflagen für die Unabhängigkeit einer Dritten Gewalt produziert. Es ist die starke Stellung des Präsidenten im Machtgefüge der Russischen Föderation, die sich in der Verfassung von 1993 als *Superpräsidentialismus* niederschlägt. Dieser gewährt der Dritten Gewalt wenig Spielraum für die gerichtliche Kontrolle staatlichen Handelns sowie wenig justizielle Stärkung für eine nachhaltige und wirksame Demokratisierung und erzeugt für die Bürgerinnen und Bürger keinen effektiven Rechtsschutz.
Diese Besonderheit der russischen Verfassung wird damit begründet, dass in Russland ein Organ notwendig sei, das im Fall des Bruches oder des Konfliktes eine Garantie der Staatsgewalten übernimmt. Das ist die eindeutige Besonderheit der russischen Rechtsordnung de lege lata. Der russische Präsident steht nach Art. 80 ff. der Verfassung der Russischen Föderation in der Verfassungskonzeption als unabhängiger Garant der Verfassung als Ganzes über den drei Gewalten und tritt als Schiedsrichter unter den Gewalten auf. Die Autorin beschreibt die Stellung des Präsidenten als formell außerhalb der drei Gewalten positioniert, die Verfassung statte ihn aber mit umfassenden Kompetenzen gegenüber den drei Gewalten aus. Insofern ist es im Lichte dieser strukturellen Besonderheit schlüssig, die aktuelle russische Justiz als „*Instrument der Exekutive“* (Horrer) zu charakterisieren.

Das führt zu heftigen *administrativen Strukturauswirkungen:*

— Abhängigkeit der Wahl der Richter von der Exekutive
— Abhängigkeit von der Exekutive bei der Finanzierung der Justiz
— Abhängigkeiten der Richter von der Justizverwaltung
— Eingriffe in die Entscheidungsfindung der Gerichte durch die Staatsanwaltschaft
— Durchbrechung der Rechtskraft im Aufsichtsverfahren
— Häufige Nichtvollstreckung der richterlichen Entscheidungen
— Mentalitätsproblem der russischen Richterschaft
— Traditionell rechtsskeptische politische Kultur in Russland
— Geringer Zugang zum Recht aufgrund geringer Kenntnisse und geringen Vertrauens der Bevölkerung in die Dritte Gewalt

Die Konsequenzen für das Recht in actio sind rechtsstaatlich bedrückend: Richter in der Russischen Föderation werden primär gesteuert durch die verfassungsrechtlich legitimierte vierte Gewalt der präsidialen Gestaltungs- und Zugriffskompetenzen. Das heißt,

es gibt keine effektive richterliche Unabhängigkeit zur Ermöglichung von Machtkontrolle und zur Aktivierung staatskritischer Absolutheitsregeln zur Begrenzung exekutiver und legislativer Gewalt. Hier gibt es für die Zukunft des Rechtsstaats der Russischen Föderation großen Reformbedarf.
Der wissenschaftliche Ertrag der Untersuchung gründet sich nicht auf persönliche Einschätzungen der rechtserfahrenen Autorin, sondern auf eine umfassende und übersichtliche Auswertung wissenschaftlicher und informeller Quellen. Horrer nutzt sowohl die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte (EGMR) als auch die Empfehlungen des Europarates, insbesondere des dort tätigen Beirats europäischer Richter (CCJE), und auch die Empfehlungen der sogenannten Venedig-Kommission. Sie bezieht russische, deutsche und anderweitige internationale Fachliteratur zum bearbeiteten Thema ein, wertet diverse Internetquellen aus, die mit jeweiligem Auffindungsort und dem letztmaligen aktuellen Aufruf belegt werden. Ohne die genutzten russischsprachigen Internetnachweise würde die Untersuchung weitgehend ins Leere zielen. Aufgrund der sich erst seit zwei Jahrzehnten entwickelnden internationalen Öffnung der russischen Rechtswissenschaft und entsprechender Standards von Veröffentlichungen, ist die Nutzung des Internets – jedenfalls für aktuelle Entwicklungsverläufe – unabdingbar. Horrer hat die informellen Quellen zurückhaltend ausgewertet. Alles in allem wird eine hinreichende empirische Basis für die gezogenen Schlüsse geboten.

Besonders hervorzuheben ist die vorsichtige, informierte Einbettung der Befunde des Justizsystems in den historischen und gesellschaftlichen Kontext Russlands, eines Landes, welches das *„schwere Erbe eines autokratischen Imperiums“* noch lange wird verarbeiten müssen. Indes: Es ist allein Sache russischer Bürgerinnen und Bürger, den Rechtsstaat in der russischen Föderation über demokratische Einwirkungen, insbesondere durch Wahlen, zu entwickeln und an den gesellschaftlichen Bedürfnissen auszurichten, wobei Traditionen sowie wirtschaftliche Strukturen und Entwicklungen zu berücksichtigen sind. Horrer vermittelt nach Maßgabe dessen folgende

Schlussfolgerungen:

— Der Rechtsstaat sei ein für Russland (noch) fremdes Konzept – die richterliche Unabhängigkeit auch
— Trotz aller Reformen sei die Justiz noch immer im festen Griff der Exekutive
— Informelle Praktiken beherrschten die russische Justiz
— Es gebe keine durchgreifenden Veränderungen in der Rechtskultur
— Ein politischer Reformwille sei nur teilweise vorhanden

Die Autorin empfiehlt für die Zukunft:

— Richterwahlen müssen offen, transparent und unabhängig von der Exekutive werden
— Bedarfsgerechte Finanzierung der Justiz muss eine Priorität des Staates werden
— Der Gerichtsvorsitzende ist durch die Richter seines Gerichts zu wählen
— Die Verteilung der Fälle innerhalb des Gerichts muss nach einem vorher festgelegten Plan erfolgen (Prinzip des gesetzlichen Richters)
— Die Staatsanwaltschaft darf keine Aufsicht über die Rechtsprechung führen
— Die Amtsdauer der Richter ist zu sichern
— Änderungen des Besoldungssystems sind anzustreben
— Das Disziplinarverfahren muss reformiert werden
— Eine Verbesserung des Zuganges zum Recht ist zu gewähren
— Zudem ist eine Veränderung der Rechtskultur anzustreben

Bei den Empfehlungen, die sich von denen des Europarates und der Richter des CCJE kaum unterscheiden, scheint bei der Autorin Horrer eher der (sympathische) Wunsch der Vater des Gedankens zu sein, denn diese Forderungen sind derzeit kaum mit ihren historischen, sozialen und ökonomischen Schlussfolgerungen in Übereinstimmung zu bringen. Es fehlt für eine funktionierende rechtsstaatliche Ordnung noch eine hinreichende ökonomische, soziale und zivilgesellschaftliche Basis struktureller Festigkeit. Kurz: Ein Land wie die Russische Föderation, das nach dem Zusammenbruch des Staatssozialismus die Geschicke der Volkswirtschaft weitgehend in die Hände von Oligarchen verlagert hat, muss erst einmal die strukturellen Voraussetzungen dafür schaffen, dass sich eine stabile und von breiten Bevölkerungsschichten getragene gerechte gesellschaftliche Ordnung entwickeln kann.

Gerechtigkeit entsteht nicht durch eine Verschriftlichung von Verfassungstexten. Das ist nur eine – wichtige – Voraussetzung. Erst durch Schaffung von nachhaltigem Wohlstand für breite Bevölkerungsschichten kann das Bedürfnis nach einem Justizsystem und einer Verfassungsgerichtsbarkeit aufkommen, das solcherart akzeptierte gesellschaftliche Strukturen durch eine unabhängige Dritte Gewalt geschützt sehen will. Dadurch würde den Bürgern zudem verdeutlicht, dass auch staatliches Handeln gerichtlich kontrolliert werden kann. Das bietet zugleich effektiven Schutz für eine sich entwickelnde Zivilgesellschaft und das Schaffen von Rahmenbedingungen für privatwirtschaftliches Handeln mithilfe von Recht und Gesetz.

Das in dieser Untersuchung aufgedeckte Negativprofil zur richterlichen Unabhängigkeit in der Russischen Föderation gibt den Vertretern westlicher Rechtskulturen keinen Grund für Überlegenheitsgefühle. In Westeuropa – gerade in Deutschland – zeigen sich nur graduelle, nicht prinzipielle Unterschiede in der Kontrolldominanz der Exekutive über die Judikative. Zwar ist die persönliche Unabhängigkeit der Richter in den westlichen Demokratien in aller Regel stärker, aber institutionelle Unabhängigkeit zur Wahrung von wirksamer Gewaltenkontrolle, einschließlich einer starken Verfassungsgerichtsbarkeit, hat auch im Westen eher Seltenheitswert (vgl. hierzu umfassend Jeschke, Justizielle Autonomie in Europa, Berlin 2016).

Die Russische Föderation lebt in einer Übergangsphase. Und vielleicht bewahrt in Zeiten wenig gezügelter oligarchischer Herrschaftsstrukturen gerade auch die starke exekutive Dominanz eines Präsidenten die große Atommacht Russland vor drohendem Chaos und größerer Instabilität. Und was sind 25 Jahre Demokratieentwicklung vor dem Hintergrund eines jahrhundertelang bestehenden autokratischen Imperiums?

Der Untersuchung von Horrer ist zu wünschen, dass sie den öffentlichen Diskurs über das gesellschaftliche Steuerungsmedium Recht und die Funktion des Rechtsstaats für sozialen und internationalen Frieden fördern möge – gerade wegen der ähnlichen Erlebnisse mit totalitärer Herrschaft und Unterdrückung in Deutschland und in Russland im 20. Jahrhundert. Beide Länder haben Rechtsstaat und Demokratie erst vor geraumer Zeit als Verfassungsprinzipien anerkannt – die Russische Föderation seit 25, Deutschland seit knapp 70 Jahren. Die Probleme in beiden Rechtssystemen sind ähnlicher als bislang angenommen. Es wird deutlich, dass ein gemeinsamer Weg in die Zukunft beider Länder nicht in Konfrontation, sondern nur mittels kommunikativen Verständnisses möglich ist.

Weder rechtsstaatliche Schadenfreude noch Besserwisserei führen weiter. Es hilft – gerade jungen Menschen – der *Diskurs über gemeinsame Erfahrungen* zum Rechtsstaat als wirksames System staatlicher und gesellschaftlicher Machtbegrenzung. Nur so kann es zu einem Miteinander von Gesellschaft *und* Recht, nicht zu einem Auseinanderfallen zur Situation von Gesellschaft *versus* Recht, kommen. Das gilt überall auf der Welt gleichermaßen.

II. ВЕРОНИКА ХОРРЕР

Независимость судей в Российской Федерации

(Берлинское научное издательство 2017)

Вступительное предисловие к публикации

(в: Хоррер 2017, стр.11 и сл.)

ПЕТЕРА-АЛЕКСИСА АЛЬБРЕХТА

„Для установления и осуществления права“

Вероника Хоррер, член правления немецкой федеральной палаты адвокатов, описывает в своей работе процесс построения правового государства в Российской Федерации, начиная с 1991 года. И хотя с тех пор координаты правового государства в русской Конституции подверглись существенному нормированию, процесс трансформации России в правовое государство ещё далеко не завершился – таков главный вывод автора в её кратком резюме. Издание правовых норм и их применение, как известно, две совершенно разные стадии осуществления права; умозаключение, что совпадение этих двух правовых измерений правилом не является, в повсеместно эмпирически сформировавшейся социологии права скорее считается правилом.

С учётом долгого дыхания, которое потребовалось людям на пути к правовому государству, после 1000-летнего существования русского государства в качестве *автократической империи*, время, истекшее с 1991 года, то есть четверть века жизни законно сформировавшегося конституционного демократического государства, в истории – это всего лишь глоток воздуха. Но это и не было время умиротворённых дискуссий о Конституции и спокойного конституционного развития. Это было время распада имперского Советского Союза и одновременной евразийской открытости в сторону Китая, отчасти обусловленной экономическими санкциями и демонстрацией военной мощи Запада, приблизившегося благодаря усиленной западной ориентации Украины к самым дверям Российской Федерации.
Тем большего внимания заслуживает прогрессивное нормативное построение правового государства в Российской Федерации. Автор характеризует демократические и ориентированные на рыночную экономику преобразования путем издания правовых актов как *„скачок из пустыни в холодную воду“*, а именно скачок от единовластия к разделению властей, от диктатуры коммунистической партии к демократической форме правления, а также к партийному плюрализму и от управляемой плановой экономики к почти необузданному рыночному хозяйству.

Судебная независимость нормативно признана в писаном конституционном праве как конститутивная отправная точка третьей ветви власти Российской Федерации. Она закреплена в многочисленных текстах закона, в частности, в концепции судебной реформы, в Конституции Российской Федерации 1993 года, в законе „О судебной системе Российской Федерации“, в законе „О статусе судей в Российской Федерации“, в законе „Об органах судейского сообщества“, в Кодексе судейской этики и различных процессуальных кодексах.
Общественные структурные условия между тем упорно тормозят применение норм правового государства. Хоррер показывает: Конституция и право традиционно не имели особого значения в России, крепкие автократические традиции до сих пор не поддавались эффективному ограничению, „социалистическое правовое государство“ хотя и потерпело фиаско, но „социальное правовое государство“ до сих пор не создано.
Уже по этой причине становится ясно: *положительное* право Конституции представляет собой лишь *одно* из средств управления и лишь *одну* из предпосылок для установления или поддержания общественной справедливости. Реально установлена она может быть только при помощи социальных, экономических и общественных, то есть структурных предпосылок справедливости за рамками формальности законного государства: только равномерное распределение благополучия позволяет покончить с коррупцией, только общее участие в управлении делами общества позволяет реально ощутить пользу от правовой государственности.
Правовое государство Российской Федерации обнаруживает, однако, одну специфическую особенность, которая на фоне „тяжёлого наследия русской юстиции“ создает крайне нестабильную основу для независимости третьей власти. Это – силовая позиция президента в структуре власти Российской Федерации, закреплённая в Конституции 1993 года как *„суперпрезиденциализм“*. Он оставляет третьей власти слишком мало свободы действий для судебного контроля деятельности государства и столь же мало возможностей укреплять судебную власть для устойчивого и действенного развития демократизации и эффективной правовой защиты граждан.
Эта особенность русской Конституции обосновывается тем, что России необходим орган, который в случае кризиса или конфликта возьмёт на себя роль *гаранта дееспособности государственных ветвей власти*. Таковая однозначная особенность русского правопорядка de lege lata. Русский президент согласно ст. 80 Российской Федерации по конституционной концепции является независимым гарантом Конституции в целом и всех трёх ветвей власти и выступает в качестве третейского судьи. Автор описывает позицию президента как позицию, которая формально находится вне упомянутых трёх ветвей власти, но по отношению к ним Конституция наделяет президента неограниченными полномочиями. Таким образом, в свете этой структурной особенности логично охарактеризовать современную русскую *„юстицию как инструмент исполнительной власти“* (Хоррер).

Это приводит к резким *административным структурным последствиям:*
- к зависимости назначения судьи от исполнительной власти,
- к зависимости от исполнительной власти при финансировании юстиции;
- к зависимости судей от управления юстиции;
- к вмешательству со стороны прокуратуры в процесс принятия судебного решения;
- к лишению законной силы решений в надзорном производстве и к частому неисполнению судебных решений;
- к проблемам менталитета в русской судебной системе;
- к традиционно скептической к праву политической культуре в России;
- к ограниченному доступу к праву в результате слабых знаний и слабого доверия населения к третьей власти.

Последствия для права in actio с точки зрения правовой государственности плачевны: судьями в Российской Федерации изначально управляет узаконенная конституционным правом четвёртая власть созидательных и ограничительных президентских полномочий. Иными словами, эффективной судебной независимости, позволяющей контролировать власть и задействовать критические по отношению к государству правила абсолютности для ограничения исполнительной и законодательной власти, не существует. И здесь для будущего правового государства Российской Федерации есть большая потребность в реформах.

Научный результат исследований базируется не на личных оценках автора (опытного юриста), а на глубоком и убедительном анализе научных и неформальных источников. Хоррер использует как судебную практику Европейского суда по правам человека (ЕСПЧ), так и рекомендации Совета Европы, в особенности, действующего там Консультативного совета европейских судей (КСЕС), а также рекомендации так называемой Венецианской комиссии. Она привлекает к разрабатываемой теме русские, немецкие и другие международные специализированные издания, обрабатывает различные материалы Интернета, дополняя их ссылками на первоисточники и самой актуальной информацией. Без использования русскоязычной информации Интернета многие выводы исследования повисали бы в воздухе. С учетом того, что процесс международного открытия русской юриспруденции и соответствующих стандартов публикаций начался всего два десятилетия назад, использование Интернета – во всяком случае, для наблюдений за ходом событий – представляется неизбежным. Хоррер сдержанно оценивает неформальные источники. В общем и целом для сделанных выводов имелась достаточная эмпирическая основа.

Следует особо подчеркнуть деликатное квалифицированное включение результатов анализа системы юстиции в исторический и общественный контекст России, страны, которой придётся ещё довольно долго переживать *„тяжёлое наследие автократической империи“*. Как бы там ни было: это исключительное дело русских граждан – развивать правовое государство в Российской Федерации путём демократических преобразований, в особенности путём выборов, соизмеряя эти усилия с потребностями общества и при этом учитывая национальные традиции, а также особенности экономических структур. В соответствии с этим Хоррер предлагает следующие

заключительные выводы:

— правовое государство (по-прежнему) остаётся для России чужой концепцией, судебная независимость – тоже;
— несмотря на все реформы, юстиция всё ещё находится в тисках исполнительной власти;
— в русской юстиции царят неформальные практические приёмы;
— никаких кардинальных изменений в правовой культуре России не произошло;
— стремление к политическим реформам присутствует лишь отчасти.

Автор рекомендует на будущее:

— отбор кандидатов на должность судьи должен быть открытым, прозрачным и независимым от исполнительной власти;
— финансирование юстиции по потребностям должно стать для государства приоритетным;
— председатель суда должен избираться судьями своего суда;
— распределение возбуждённых дел внутри суда должно происходить по заранее составленному плану (принцип законного судьи);
— прокуратура не должна осуществлять надзор за судопроизводством;
— срок судебных полномочий судьи должен быть гарантирован;
— система денежного содержания судей требует изменений;
— дисциплинарное производство должно быть реформировано;

— должен быть обеспечен доступ к праву;
— помимо этого необходимо стремиться к изменению правовой культуры.

Что же касается рекомендаций, которые едва ли отличаются от рекомендаций Совета Европы и судей КСЕС, у автора Хоррер скорее ощущается (вызывающее симпатию) „желание как отец мысли“, ибо эти требования в настоящее время вряд ли можно привести в соответствие с их историческими, социальными и экономическими последствиями. Для функционирующего государственного правопорядка не хватает экономической, социальной и гражданско-общественной основы структурной устойчивости. Короче: такая страна, как Российская Федерация, которая после краха государственного социализма повсеместно передала судьбу народного хозяйства в руки олигархов, должна сначала создать структурные предпосылки для того, чтобы мог развиваться стабильный, поддерживаемый широкими слоями населения справедливый общественный порядок.
Справедливость не создаётся одним лишь составлением конституционных текстов. Это всего лишь одна – важная – предпосылка. Только путём создания устойчивого благополучия для широких слоёв населения может появиться потребность в системе юстиции и конституционном судопроизводстве, которое намерено защищать такого рода приемлемые общественные структуры с помощью независимой третьей власти. Тогда гражданам станет ясно, что и государственная деятельность может контролироваться в судебном порядке. В то же время появится возможность эффективной защиты развивающегося гражданского общества и создания рамочных условий для деятельности частного предпринимательства под защитой права и закона.
Выявленная в данном исследовании отрицательная картина судебной независимости в Российской Федерации не даёт повода представителям западной правовой культуры испытывать чувство превосходства. В Западной Европе – и как раз в Германии – наблюдаются лишь дифференцированные, не принципиальные различия в преобладании контроля судебных органов исполнительными. Хотя личная независимость судей в западных демократиях, как правило, сильнее, однако, институциональная независимость относительно соблюдения действенного контроля властей, включая юрисдикцию конституционных судов, и на Западе ценность скорее редкая (ср. об этом подробно: Ешке, судебная автономия в Европе, Берлин 2016).
Российская Федерация переживает переходный период. И, возможно, во времена безудержного господства олигархических структур как раз сильная исполнительная доминанта президента избавляет великую ядерную державу Россию от угрозы хаоса и большей нестабильности. И что такое 25 лет развития демократии на фоне существовавшей сотни лет автократической империи?
Исследованию Хоррер хотелось бы пожелать, чтобы оно оказалось полезным для публичных дискуссий о таком общественном средстве управления как право и поддержало бы функцию правового государства по укреплению социального и международного мира – особенно с учётом схожих судеб при тоталитарном господстве и угнетении в Германии и в России в 20-м веке. Обе страны лишь сравнительно недавно признали правовое государство и демократию в качестве конституционных принципов – Российская Федерация 25 лет назад, а Германия почти 70. Проблемы в обеих правовых системах схожи в большей мере, чем до этого предполагалось. Становится очевидным, что общий путь в будущее обеих стран лежит не через конфронтацию, а только через коммуникативное взаимопонимание.
Ни злорадство, ни всезнайство, каким-либо образом связанные с проблемами правового государства, делу не помогут. Помочь могут – особенно молодым людям – только *дискуссии о совместном опыте* построения правового государства как действенной системы ограничения государственной и публичной власти. Только так можно прийти к балансу интересов общества *и* права, а не к их дисбалансу, не к ситуации – общество *против* права. Такая закономерность действует во всём мире.

C Conclusio
Вывод

Peter-Alexis Albrecht

Die Beiträge und die Diskussion im 44. Waisenhausgespräch zu zwei monografisch-wissenschaftlich präsentierten Fundamentalprinzipien europäischer Rechtsstaaten lassen sich mit den Worten „informiert“, „lebendig“ und „offen“ charakterisieren. Kritische Analyse wurde wissenschaftlich informiert und rechtspolitisch nachvollziehbar vorgetragen. Rechtsstaatliche Besorgnis wurde ohne Häme, aber nachdrücklich von beiden Wissenschaftlern kritisch und konstruktiv zum Ausdruck gebracht. Die Inhalte der oben abgedruckten Beiträge belegen das.
Die vorgetragenen Standpunkte imponieren umso mehr, wenn man berücksichtigt, dass der Referent *Yuri Safoklov* zum Thema „Gewaltenteilung“ von Geburt Russe und die Referentin *Veronika Horrer* zum Thema „Richterliche Unabhängigkeit in der Russischen Föderation“ gebürtige Ukrainerin ist. Das Interesse dürfte bei beiden über eine rein wissenschaftliche Beschäftigung mit den Rechtsfragen hinausreichen.

Der kurzfristig für das Podium gewonnene Botschaftsrat der Russischen Föderation, *Vadim Danilin,* verwies auf die schwierige Lage der – denkt man rechtsgeschichtlich – sehr kurzen Entwicklungszeit für rechtsstaatliche Entwicklungen in der Russischen Föderation. Er verband seine Einschätzung gleichwohl mit Stolz auf den rechtspolitischen Fortschritt in Richtung Rechtsstaatlichkeit. Die historischen und strukturellen Besonderheiten des größten Landes der Erde und die Schwierigkeiten im Verlauf eines fundamentalen wirtschaftlichen Systemwechsels müssten bei kritisch-wertenden Einwänden zum status quo Berücksichtigung finden.

Der ehemalige Präsident des Landgerichts Lübeck, *Hans-Ernst Böttcher*, setzte seinen Stolz auf die Errungenschaften im deutschen Rechtssystem der Nachkriegszeit dagegen. Die persönliche Unabhängigkeit der Richterinnen und Richter in der deutschen Justiz würden europaweit gewürdigt, wenngleich im konstruktiven Sinne geäußerte Kritik an der institutionellen Anbindung an die Exekutive auch von ihm vorgetragen wurde. Gleichwohl: rechtspolitischer Stolz auf beiden Seiten.

Доклады и дискуссию на 44-ой встрече в бывшим приюте для детей-сирот о двух фундаментально монолитно-научных основополагающих принципах европейских правовых государств можно охарактеризовать как „информативными“, „живыми“ и „открытыми“. Критический анализ был научно обоснован и понятен с точки зрения правовой политики. Озабоченность о правовом государстве выражалась обеими учеными без злонамеренности, но решительно, критически и конструктивно. Это подтверждает содержание вышеуказанных опубликованных статей.
Изложенные взгляды впечатляют еще больше, учитывая, что референт *Юрий Сафолов* по теме „*Разделения властей*“ по происхождению русский и референт *Вероника Хоррер* по теме „*Независимость судей в Российской Федерации*“ по происхождению украинка. Интерес обеих референтов скорее всего выходит за рамки сугубо научного изучения правовых вопросов.

Вадим Данилин, советник посольства Российской Федерации, краткосрочно согласившийся выступить на подиуме, указал (учитывая историю права) на сложную ситуацию государственно-правового развития в Российской Федерации за короткое время её развития. Тем не менее он с гордостью оценил продвижение правовой политики в сторону правового государства. Исторические и структурные особенности крупнейшей страны мира и трудности в процессе изменения фундаментальной экономической системы должны быть приняты во внимание при критически-оценочных возражениях относительно статус-кво.

Бывший президент окружного суда Любека *Ганс-Эрнст Бёттхер* противопоставил с гордостью достижения правовой системы Германии послевоенного периода. Личная независимость судей в судебной системе Германии ценится во всей Европе, в то же время он выразил также конструктивную критику в отношении прикрепления институциональных структур к исполнительной власти. Тем не менее: политически-правовая гордость обеих референтов.

von links: Peter-Alexis Albrecht (Moderation), Vadim Danilin (Botschaftsrat Russische Föderation), Hans-Ernst Böttcher (Präsident i.R. Landgericht Lübeck), Veronika Horrer (Bundesrechtsanwaltskammer), Yuri Safoklov (Universität Hagen)

Слева направо: Петер-Алексис Альбрехт (модерация), Вадим Данилин, (советник Посольства Российской Федерации), Ганс-Эрнст Бёттхер (бывший Президент окружного суда Любека), Вероника Хоррер (Федеральная палата адвокатов Германии), Юрий Сафоклов (Хагенский университет)

Weder aus dem Publikum noch von den Referenten wurden in der Diskussion völkerrechtliche oder internationalrechtliche Aspekte thematisiert. Zum einen war das weder Thematik der Veranstaltung, noch gab der Diskurs über Binnenkritik an Rechtssystemen Anlass zu einer derartigen Erörterung. Das Völkerrecht wird ohnehin bei allen internationalen Konflikten – je nach politischer Aufladung – parteiisch funktionalisiert und hat für justizielle Binnenkonflikte kaum Sachkompetenz.

Jedes Land hat bezüglich seiner Rechts- und Justizentwicklung eine eigene Verantwortung, mit seinen historischen und sozialen Lasten sowie mit der Verantwortung für die Zukunft umzugehen. Die repräsentative Demokratie entwickelt sich in Russland nach eigener Art – auch unter Anknüpfung an westliche rechtsstaatliche Prinzipien – erst seit 29 Jahren. Verständnis für die Entwicklungs- und Steuerungsprobleme des größten Landes der Erde nach Jahrhunderten schwerster Belastungen für alle Menschen in den Ländern der ehemaligen UdSSR sollte eine Selbstverständlichkeit sein. Das umso mehr, als Deutschland den Völkern des Ostens gleich zweimal im 20. Jahrhundert den höchsten Blutzoll und größtes Leid bereitet hat. Was folgt daraus für den rechtswissenschaftlichen und rechtspolitischen Diskurs zwischen beiden Ländern?

Ни присутствующие, ни референты не обсуждали вопросы международного или интернационального права. С одной стороны, это не было темой мероприятия, с другой – дискурс не подавал повода для критики внутренних правовых систем. Международное право функционализируется и без того при всех международных конфликтах (в зависимости от политического обвинения сторон) и для внутренних конфликтов почти не обладает компетенцией, имеющей отношение к правосудию.

Каждая страна несет свою собственную ответственность за свое правовое и судебное развитие и должна справиться со своим историческим и социальным бременем и с ее ответственностью за будущее. Представительная демократия в России развивается по-своему (также в соединении с западными принципами правового государства) только на протяжении последних 29 лет. Понимание проблем развития и управления крупнейшей страной мира после веков тяжелого бремени для всех граждан стран бывшего СССР должно быть прописной истиной. Тем более, что Германия дважды заставила народы Востока в XX веке понести самые высокие потери крови и величайшие страдания. Что следует из этого для научного и политически правового дискурса между обеими странами?

Die Russische Föderation und alle östlichen Länder verdienen vor allem Respekt im Versuch der Bewältigung dieser Lasten und solidarische Hilfe bei Reformen, die sich aus westlicher Sicht manchmal wie Springprozessionen darstellen mögen. Aber hierbei kann man nur versuchen zu helfen, beispielsweise aus der Sicht des Rechts und seiner Anwendung durch permanenten wissenschaftlichen Austausch. Dieser kann nicht geführt werden nach dem Motto: „Seht euch unseren Rechtsstaat an, so müsst ihr es auch machen!“ Denn eine solche Strategie kann sich bei Sachkunde schnell als Bumerang erweisen. Die fehlende institutionelle Autonomie der Justizsysteme Westeuropas ist für rechtliche Insider ein offenes Geheimnis. Sie wird in Deutschland seit Bestehen der Bundesrepublik von den großen Richterverbänden (auch Europas) und von der Wissenschaft heftig beklagt (vgl. zur umfassenden Kritik an europäischen Entwicklungen: „Autonomie für eine Dritte Gewalt in Europa – Transferaufgabe für aufgeklärte Gesellschaften der Vernunft“, herausgegeben von *P.-A. Albrecht*, Berlin 2018).

Im Interesse einer rechtsstaatlichen Entwicklung in allen Ländern kommt man nur weiter, wenn man auf der Basis der Analyse von Schwächen des eigenen Systems mit dem je anderen die Erfahrungen gemeinsam austauscht und für beide Partner gemeinsam nach besseren Lösungen sucht. Nur diese Offenheit und Nähe hilft und schafft Bereitschaft, zuzuhören sowie Argumente zu gewichten und zu verbreiten. Kommunikative Abschottung und wirtschaftliche Sanktionspolitik bringen nur Chaos und weitere friedensgefährdende Konflikte.

Das 44. Waisenhausgespräch wollte diesem Ansatz verständnisvollen kritischen Diskurses dienen. Von diesem Veranstaltungsort aus, dem ehemaligen Betsaal des früheren Jüdischen Waisenhauses, kann das glaubwürdig vermittelt werden. Ist sich doch ein jeder Besucher dieses öffentlichen Mahnmals bewusst, dass von diesem Haus aus jüdische Waisenkinder verschleppt und ermordet wurden. Ein solcher Ort erzwingt den Einsatz für Anerkennung, Erhaltung und Verbesserung von abwägungsfesten Grundprinzipien des Rechts und seiner Anwendung. Deren Ziel ist überall auf der Welt der Schutz des Lebens und der Freiheit im Streben nach Gerechtigkeit. Möglich ist das nur in strikter Gewaltenteilung und Gewaltenkontrolle sowie persönlicher und institutioneller Autonomie der Dritten Gewalt – überall auf der Welt.

Российская Федерация и все восточные страны заслуживают прежде всего уважения в своих попытках справиться с этим бременем и их солидарностью в реформах, которые с западной точки зрения иногда могут быть похожими на танцующую процессию. Но здесь можно только попытаться помочь. Например, по вопросам права и его применения посредством постоянного научного обмена, который ни в коем случае не должен проводится под девизом: „Посмотрите на наше правовое государство, и Вы должны это сделать так же!“ При такой стратегии можно быстро оказаться бумерангом. Отсутствие институциональной автономии западноевропейских систем правосудия является открытым секретом для юридических инсайдеров. Со времени основания Федеративной Республики Германия это серьезно осуждается крупными ассоциациями судей (также в Европе) и наукой (Ср. о всеобъемлющей критике европейских развитий: „Автономия для судебной власти в Европе – передача задачи для просвещенных обществ разума, под редакцией *П.-А. Альбрехт*, Берлин 2018).

В интересах развития правового государства во всех странах можно продвинутся вперед только в том случае, если на основе анализа недостатков собственной системы обменяться опытом с другими и совместно искать более эффективные решения для обоих партнеров. Только такая открытость и близость поможет создать готовность слушать, взвешивать и распространять аргументы. Коммуникативный протекционизм и политика экономических санкций уже в среднесрочной перспективе порождает только хаос и другие конфликты, угрожающие миру.

Эта 44-ая встреча хотела создать условия для рассудительного, и в то же время для достаточно критического дискурса. На этом месте встречи, в бывшем молитвенном зале бывшего Еврейского приюта для детей-сирот, можно открыто обсуждать такие проблемы. Каждый посетитель этого общественного мемориала ещё больше осознает то, что отсюда еврейские дети-сироты были насильно посланы на смерть. Такое место принуждает к действию по признанию, сохранению и совершенствованию основополагающих принципов права и его применения. Цель права во всем мире – защита жизни и свободы и стремление к справедливости. Это возможно только при условии строгого разделения властей и контроля над ними, а также при личной и институциональной автономии судебной власти – на все нашей планете.