

Die Legitimation des Staates durch Verfassungsrezeption in Mittel- und Osteuropa

Matthias Hartwig*

1. Das Paradox der Legitimation durch Rezeption

Im Thema selbst schon scheint ein Absurdum zu liegen. Denn Legitimation im demokratischen Staat¹ erfolgt über den souveränen Volkswillen, der seinen höchsten Ausdruck in der Verfassung findet. Die Rezeption von Verfassungsrecht hingegen insinuiert, daß fremder Volkswille zum obersten Gebot des Landes gemacht wird, daß also die Verfassung als Importgut läuft und gewissermaßen nicht in volkseigenen Betrieben hergestellt wird. Dem läßt sich auch nicht entgegenhalten, daß schließlich noch in allen Staaten die Verfassungen vom Volke angenommen werden, zumeist gar in Volksabstimmungen², und insofern ihre demokratischen Weihen erhalten, und zwar ungeachtet der Herkunft ihres Inhaltes. Denn wenn dies auch wahr ist, so unterstellt das Thema doch, daß im Vorgang der Rezeption selbst eine Legitimation begründet wird, welche unabhängig von dem demokratischen Verfahren ist. Und wenn über die Rezeption von Verfassungsrecht der demokratische, d.h. der auf dem Volkswillen beruhende Rechtsstaat begründet werden soll, so möchte man das Verhältnis von Methode zum Ziel als paradoxal begreifen.

2. Die Suche nach Legitimation der neukonstituierten Staaten

2.1. Legitimation nach innen – die Annahme von andernorts bewährtem Verfassungsrecht

Daß Staaten einer Legitimation bedürfen, steht außer Zweifel, seit die staatliche Herrschaftsausübung reflektiert wird. Dieses Legitimierungsbedürfnis, wiewohl

* Dr. iur. Wissenschaftlicher Referent am Institut.

¹ Unter der Legitimation des Staates wird hier nicht die abstrakte Rechtfertigung einer beliebigen politischen Ordnung verstanden, welche unter dem Begriff Staat subsumiert werden kann; es geht also nicht um die Begründung des Staates als Gegenstück zu anderen sozialen Ordnungen. Vielmehr soll unter dem Thema die Legitimation des konkreten Verfassungsstaates behandelt werden, welcher den Staat in seiner abstrakten Form voraussetzt. Dies liegt in der Linie von Art. 16 der französischen Déclaration des droits de l'homme et du citoyen aus dem Jahr 1789: "Toute société dans laquelle la garantie des droits n'est pas assurée, ni la séparation des pouvoirs déterminée n'a point de constitution."

² In der Russischen Föderation durch Referendum am 13.12.1993; in Albanien durch Referendum vom 22.11.1999; in Rumänien durch Referendum vom 8.12.1991; vielfach wurden die Verfassungen allerdings auch durch verfassungsgebende Versammlungen angenommen, vgl. etwa Bulgarien, dazu E. Drumeva, *Konstituzionno pravo*, Sofia 1995, 109; Ukraine, dazu B.V. Awerjanov u.a., *Kommentar do Konstituzii Ukraini*, Kiev 1998, 10.

stets gegeben, erfährt eine besondere Aktualisierung in Zeiten der staatlichen Krise und bei einer Neubegründung der staatlichen Macht. Wofern die Neubegründung der Macht auf die Überwindung eines bestehenden Systems zurückgeht, kann bis zu einem gewissen Grad in der Negation des Vorangegangenen Legitimität gefunden werden. Diese erweist sich allerdings von nur begrenztem Wert, wenn es darum geht, eine neue staatliche Ordnung herzustellen, die aus einem Geist, der nur verneint, sich kaum konstruieren läßt.

Nachdem die Ideologie des Kommunismus nach ihrem Beginn als in Europa umgehendes Gespenst als großer Spuk geendet hatte, stellte sich in all jenen Staaten, welche damit des bisherigen Fundaments der staatlichen Machtausübung verlustig gingen, die Frage, wie die staatliche Herrschaft nunmehr begründet werden könnte. Es läßt sich beobachten, daß die Bemühungen um die Rechtfertigung staatlicher Herrschaft im Rahmen der schon von Max Weber aufgestellten Kategorien staatlicher Legitimation erfolgten, nämlich über die Tradition, die natürlich als vorrevolutionär zu begreifen ist, über das Charisma der die Staatsgeschicke lenkenden Personen und schließlich über die Legalität³. Diese letztgenannte Form der Herrschaftsbegründung spielt heute zumindest in den westlichen Demokratien die bedeutendste Rolle. Doch sie leidet daran, daß sie immer schon etwas voraussetzt, was sie erst noch schaffen soll, nämlich Recht, und das gilt auch insofern, als auf den demokratischen Willen des Volkes gebaut wird, der überspitzt gesprochen, nicht existiert, bevor er nicht definiert ist. Davon abgesehen schafft die Selbstreflexion auf den Volkswillen keine Sicherheit, solange es diesem an einem Gegenstand fehlt. Und so war die Lage in den meisten mittel- und osteuropäischen Staaten, die keine oder nur eine kurze Epoche demokratischer Strukturen erlebt hatten.

Wenn also eine Begründung staatlicher Legitimität allein aus eigener Kraft nicht erfolgen konnte, war es naheliegend, jene zu holen, wo man sie fand. So war es geradezu zwangsläufig, daß die mittel- und osteuropäischen Staaten sich an die westlichen Staaten wandten, um das Legitimitätsdefizit zu kompensieren. In technischer Hinsicht wurde in dem erfolgreichen Funktionieren der jeweiligen verfassungsrechtlichen Prinzipien der westlichen Staaten ihre Geeignetheit für die Übernahme gesehen. Dabei stand auch die Hoffnung Pate, daß der mühselige und kräftezehrende Prozeß verfassungsrechtlichen Experimentierens abgekürzt werden könnte, welcher immer eine Gefahr für die Stabilität eines Staates heraufbeschwört. Schon die solchermaßen erstrebte Beschleunigung der staatlichen Konsolidierung bot eine Rechtfertigung für die Rezeption des ausländischen Rechts, das gewissermaßen als Fertignote eine staatliche Grundlage zu liefern in der Lage war. Doch geht es nicht allein um die Übernahme eines zur Herrschaftsregulierung tauglichen Instrumentariums.

Jenseits technischer Überlegungen wird von der legitimierenden Kraft, welche die Verfassungsbestimmungen in den Ländern ihrer Geltung entfalten, auf ihre

³ Vgl. Max Weber, *Wirtschaft und Gesellschaft*, 5. Aufl. Tübingen 1990, 822 ff.

schlechthin legitimierende Kraft geschlossen⁴. Dabei wird oft unausgesprochen unterstellt, daß die demokratische Zivilgesellschaft, welche auch in den neubegründeten mittel- und osteuropäischen Staaten etabliert werden soll, auf unabdingbaren rechtlichen Prämissen beruht, welche in den Verfassungen der Länder, in denen sich die Zivilgesellschaft bereits herausgebildet hat, logischerweise vorhanden sein müssen – in Varianten und Variationen, aber im Kern doch gleich. Die Charta der Menschenrechte der Tschechoslowakei aus dem Jahre 1991 erklärte in diesem Sinn in der Präambel, daß die Werte der bürgerlichen Gesellschaft, wie sie sich in Mitteleuropa herausgebildet hätten, durch das kommunistische Regime unterdrückt worden seien, und sie setzt damit voraus, daß die Zivilgesellschaft, eben einen solchen Wertekanon besitzt⁵.

Wenn diese *essentialia* vielleicht auch keine hinreichende Bedingung für eine demokratische rechtsstaatliche Ordnung darstellen, so werden sie doch als eine *conditio sine qua non* behandelt, deren Garantie für sich schon Legitimität verschafft, und zwar jenseits aller ausdrücklichen Zustimmung – die, was in Parenthese angefügt sein soll, sehr häufig sich als sehr bescheiden erwiesen hat⁶.

2.2. Legitimierung nach außen – Annahme bestimmter andernorts entwickelter Verfassungsstandards zum Zwecke der Integration in die europäische Völkerrechtsgemeinschaft

Neben der Notwendigkeit einer inneren Legitimation förderte allerdings ein zweiter Grund die willige Aufnahme ausländischer Rechtsprinzipien. Mit dem politischen Umbruch einher ging nämlich der ausdrückliche Wunsch der sich neu konstituierenden Staaten, sich aus der selbstgewählten Isolation zu befreien und Anschluß an die Völkerrechtsgemeinschaft durch Integration zu suchen. Dies erfolgte in Europa insbesondere durch den Ausbau von Sicherheitsstrukturen etwa im Rahmen der KSZE/OSZE, vornehmlich aber durch die Eingliederung in

⁴ Auf die Aspekte der Stabilisierung und der Legitimierung weist etwa L. Sólyom bei der Rezeption europäischer rechtsstaatlicher Verfassungskultur durch das ungarische Verfassungsgericht hin, Anmerkungen zur Rezeption auf dem Gebiet der wirtschaftlichen und sozialen Rechte aus ungarischer Sicht, in: J.A. Frowein/T. Maruhn, Grundfragen der Verfassungsgerichtsbarkeit in Mittel- und Osteuropa, Berlin u.a. 1998, 213, 215.

⁵ Deutsche Übersetzung der tschecho-slovakischen Charta von M. Hošková, in: EuGRZ 1991, 397.

⁶ An den Verfassungsreferenden nahmen oft sehr wenige Personen teil, so etwa in der Russischen Föderation 54,8% der registrierten Wähler, von denen 58,4% für die Annahme der Verfassung stimmten, so daß im Ergebnis gerade 30% der Wahlberechtigten hinter der Verfassung stehen; die Wahlergebnisse sind in den Feststellungen der Zentralen Wahlkommission, Postanovlenie der Zentralen Wahlkommission vom 20.12.1993, Rossijskie Vesti vom 25.12.1993 niedergelegt, zitiert nach T. Schweisfurth, Die Verfassung Rußlands vom 12. Dezember 1993, EuGRZ 1994, 473. Ähnlich gering war die Beteiligung bei dem Verfassungsreferendum vom 22.11.1998 in Albanien, an dem sich nur knapp über 50% der Bevölkerung beteiligte, von der allerdings 90% für die Annahme der Verfassung stimmte, vgl. W. Stoppel, Osteuropa-Umschau, WGO MfOR 1998, 402.

bestehende Organisationen wie den Europarat und äußerte sich bei vielen Staaten in der Absicht, auch der Europäischen Union beizutreten⁷. Der Beitritt in die jeweiligen Organisationen hängt nun nicht allein von dem Willen der dazu bereiten Staaten ab, sondern nach dem Selbstverständnis der Organisationen müssen die Staaten ein Minimum an Standards eines demokratischen Rechtsstaates erfüllen⁸. Die vorgegebenen Kriterien dienen der Legitimierung der staatlichen Macht nach außen und erst ihre Erfüllung erlaubt, im Konzert der demokratischen Rechtsstaaten mitzuspielen⁹. Der Europarat hat vor der Aufnahme neuer Mitgliedstaaten umfangreiche Untersuchungen über die demokratische und rechtsstaatliche Verfaßtheit unternommen, und daß diese Untersuchungen nicht bloß *pro forma* geschahen, zeigt, daß das Verfahren der Aufnahme der Russischen Föderation aufgrund eines solchen Berichts und der darin aufgedeckten Mängel an Rechtsstaatlichkeit und Demokratie hinausgezögert worden ist¹⁰. In jüngerer Zeit wurde in der Parlamentarischen Versammlung die Suspendierung der Vertretungsrechte der Ukraine im Europarat gemäß Art. 8 des Statuts des Europarates erörtert, weil diese die Zusagen nicht erfüllt habe, welche ihr als Bedingung für die Aufnahme in den Europarat abverlangt worden waren¹¹.

Auch die Europäische Gemeinschaft hat in zahlreichen Abkommen, welche sie mit den mittel- und osteuropäischen Staaten geschlossen hat, Menschenrechts-

⁷ Den Wunsch nach Beitritt zu den Europäischen Gemeinschaften teilten anfangs auch die Ukraine und die Russische Föderation; derzeit haben mit Ausnahme der GUS-Staaten alle ehemaligen Staaten des sozialistischen Lagers eine mehr oder weniger konkrete Aussicht auf Mitgliedschaft in der Europäischen Union, vgl. zuletzt FAZ vom 18.10.1999, 1; die Europäische Union bietet nunmehr auch Litauen, Lettland, der Slowakei, Bulgarien und Rumänien Beitrittsverhandlungen an.

⁸ Vgl. etwa Art. 6 EUV; Art. 3 der Europaratssatzung.

⁹ Es ist bezeichnend, daß derartige Überlegungen auch bei der Konzipierung des Grundgesetzes eine Rolle gespielt haben; der Vertreter Hessens im Herrenchiemseer Verfassungskonvent Brill begründete die Notwendigkeit eines Grundrechtskatalogs im Grundgesetz unter Hinweis auf ein entsprechendes Verfassungsverständnis in den angelsächsischen Staaten und fügte an: "Deshalb würden wir den schweren Weg des deutschen Volkes zurück in die Gemeinschaft der Nationen von uns aus mit Hindernissen versperrern, wollten wir an dieser Tatsache achtlos vorübergehen", PR, Bd. II, 75 f.

¹⁰ Doc. AS/Bur/Russia (1994) 7 vom 28.9.1994, abgedruckt in: HRLJ 1994, 249; aufgrund dieses Berichts, der in Punkt 13 der Schlußfolgerungen zum Ergebnis kam "that the legal order of the Russian Federation does not, at the present moment, meet the Council of Europe standards as enshrined in the Statute of the Council and developed by the organs of the European Convention on Human Rights", sandte der Europarat erneut einen Fragebogen an die Russische Regierung – Doc. 7443 –, durch welchen die Rechtsstaatlichkeit der Russischen Föderation weiter aufgeklärt werden sollte. Aufgrund des Tschetschenienkrieges wurden die Beitrittsverhandlungen mit Rußland suspendiert. Vgl. zu dem Aufnahmeverfahren der Russischen Föderation in den Europarat C. Althaus, Rußlands Weg in den Europarat, Münster 1997, 95 ff. Vgl. etwa auch die Aufnahmebedingungen für Mazedonien – von der Parlamentarischen Versammlung des Europarates angenommene Opinion Nr. 191 aus dem Jahr 1995, Session 4/1995; Aufnahmebedingungen für Rumänien, Opinion Nr. 176 (1993) der Parlamentarischen Versammlung des Europarates.

¹¹ Resolution 1179 (1999) der Parlamentarischen Versammlung des Europarates (Gazette, Council of Europe, Januar 1999, 10); diese Androhung wurde in der Empfehlung 1416 (1999) (Gazette, Council of Europe, Juni 1999, 8) trotz Anerkennung einzelner Maßnahmen der Ukraine, welche aufgrund der ersten Resolution ergangen sind, wiederholt, und eine Entscheidung über die Suspendierung von einzelnen Rechten der Delegierten der Ukraine in der parlamentarischen Versammlung ist für die erste ordentliche Sitzung im Jahr 2000 vorgesehen.

und Demokratieklauseln als wesentliche Bestandteile des Vertrages im Sinne von Art. 60 Abs.2 WVK eingebaut und in zahlreichen Fällen die Durchführung von derartigen Abkommen, insbesondere Wirtschaftsabkommen ausgesetzt, wenn der mittel- oder osteuropäische Partner gegen die in den Klauseln gesicherten Rechte verstieß¹².

In dieser Perspektive betrachtet, welche allerdings zur Vollständigkeit des Bildes gehört, erfolgt die Übernahme von rechtsstaatlichen Prinzipien aus anderen Rechtsordnungen nicht ganz zweckfrei, d.h. um ihrer selbst willen, sondern die Rezeption dieser Prinzipien dient als Vehikel, das die neu gegründeten Staaten in die europäische Völkerrechtsgemeinschaft befördern soll. Diese Instrumentalisierung der Rechtsprinzipien, von Seiten der europäischen Organisationen durchaus unterstützt, möchte an dem Nimbus ihrer Überzeugung aufgrund innerer Werte kratzen. Und tatsächlich erweist sich die Kraft, welche diese Prinzipien innerstaatlich entfalten, regelmäßig schwächer, wenn sie nur als einem äußeren und nicht so sehr einem inneren Verlangen entsprechen – daß bisher die Todesstrafe in der Ukraine nicht verboten worden ist, mag nur als ein Beispiel dafür herhalten¹³.

Insofern muß bei einer Gesamtbeurteilung die Rezeption des Verfassungsrechts als ein zwar zum großen Teil freiwilliger, in gewissem Maße aber eben auch abgenötigter Vorgang beurteilt werden, insofern als Eintrittspreis in das gemeinsame Haus Europa.

3. Der konkrete Vorgang der Verfassungsrezeption

Nach den knappen Ausführungen zu Grund und Umständen der Verfassungsrezeption soll im folgenden dargelegt werden, in welcher Form die Rezeption erfolgte und was ihr Gegenstand war. Grundsätzlich sind zwei Ebenen der Verfassungsübernahme zu unterscheiden, nämlich die unmittelbare Rezeption von Verfassungsrecht in die nationalen Grundgesetze und zum anderen die Auslegung des nationalen Rechts unter Heranziehung ausländischer Erfahrungen, insbesondere ausländischer Verfassungsrechtsprechung.

3.1. Rezeption von Verfassungsrecht beim Erlaß der Verfassung

Nicht eine der nach 1989 in den ehemals sozialistischen Staaten geschaffenen neuen Verfassungen wurde von einem kleinen Kreis dem Verfassungsrecht zugehöriger Personen auf einer Insel in einem stillen See konzipiert. Keine Verfassung wurde ohne eine intensive Beratung ausländischer Juristen aus der Taufe geho-

¹² Vgl. zum ganzen die umfassende Untersuchung von F. Hoffmeister, Menschenrechts- und Demokratieklauseln in den vertraglichen Außenbeziehungen der Europäischen Gemeinschaft, Berlin u. a. 1998.

¹³ Inzwischen ist allerdings beim ukrainischen Verfassungsgericht ein Verfahren betreffend die Verfassungsmäßigkeit der Todesstrafe anhängig, vgl. Empfehlung 1416 (1999) der parlamentarischen Versammlung des Europarates vom 24.6.1999, Punkt 3 (Anm. 11).

ben¹⁴. Anwaltsfirmen, internationale Organisationen wie etwa der Europarat oder die Europäischen Gemeinschaften, einzelne Staaten bzw. staatliche Organe und private Stiftungen gaben sich bei den an der Verfassungsgebung beteiligten Gremien die Klinke in die Hand, nicht immer allein an der Sache interessiert. Es gab hier einiges Geld zu verdienen, und zugleich bot die Verfassungsberatung Gelegenheit, historische Bindungen – wie etwa zwischen Frankreich und Rumänien oder Deutschland und den baltischen Ländern wieder aufleben zu lassen. Doch sieht man einmal von derartigen – aus Sicht des reinen Verfassungsrechts kontingenten – Motiven ab, diente die Rechtsberatung vornehmlich dem Aufbau demokratischer rechtsstaatlicher Strukturen.

Diese Entwicklung ging mit den ersten seriösen, d.h. nicht vornehmlich ideologisch gefärbten rechtsvergleichenden Studien einher sowie mit der Übersetzung einer großen Anzahl ausländischer Verfassungen, Verfassungsgerichtsgesetzen¹⁵ und Verfassungsrechtslehrbüchern, darunter etwa auch von Auszügen des Handbuchs des deutschen Staatsrechts ins Russische¹⁶.

Die Ergebnisse des rechtsvergleichenden Ansatzes bei der Konzipierung der Verfassung fielen durchaus unterschiedlich aus. Die albanische Verfassung aus dem Jahr 1998 muß dabei wohl als ein Extrem- und Einzelfall bezeichnet werden: Hier erstellte eine Gruppe von Verfassungsexperten im Rahmen der Venedig-Kommission des Europarates einen Verfassungsentwurf, der anschließend ohne wesentliche Änderungen von albanischer Seite in einem Referendum angenommen worden ist. Trotz des im Referendum erteilten demokratischen Segens¹⁷ wird die eigentliche Legitimation wohl in der Federführung der westlichen Juristen und in den Rechtsgedanken gesehen, welche von westlicher Seite in das Staatsgrundgesetz eingegangen sind.

Andere Staaten haben sich nicht ganz so bedingungslos den Eingebungen ausländischer Berater bzw. den Inspirationen, welche sie aus rechtsvergleichenden Untersuchungen erlangten, unterworfen, so daß es zumeist schwieriger ist, nachzuzuzeichnen, aus welchen Quellen, die einzelnen verfassungsrechtlichen Bestimmungen stammen. Es ist aber bezeichnend, daß in fast allen neugeschaffenen Verfassungen sich bestimmte Elemente wiederfinden, welche jedes für sich und auch

¹⁴ Die Geschichte dieser Mitwirkung ausländischer Berater an der Schaffung der neuen Verfassungen bleibt noch zu schreiben; idR wird nur erwähnt, daß ausländische Berater an der Ausarbeitung der Verfassung in der einen oder anderen Weise mitgewirkt haben, ohne daß der Beitrag im einzelnen spezifiziert wird, vgl. etwa F.J.M. Feldbrugge, *The New Constitution of Georgia*, *Review of Central and East European Law* 22 (1996), 9, 10; O. Luchterhandt, *Die Verfassung der Republik Kasachstan*, *JÖR* 47 (1999), 607, 614, erwähnt, daß die erste postsowjetische kasachische Verfassung aus dem Jahr 1993 unter dem Einfluß amerikanischer Juristen entstanden sei, während die zweite Verfassung aus dem Jahr 1995 wesentlich unter Mitwirkung französischer Juristen (J. Attali u. R. Dumas) entworfen worden sei; letzteres führte dazu, daß das Verfassungsgericht auf das Format eines Verfassungsrates gestutzt worden ist.

¹⁵ S.z.B. Übersetzung des Grundgesetzes und des Bundesverfassungsgerichtsgesetzes ins Russische, Bonn 1996.

¹⁶ Herausgegeben vom Institut für Staat und Recht der Akademie der Wissenschaften, Moskau 1994.

¹⁷ S. oben Anm. 6.

alle zusammen auf einen westlichen Ursprung hindeuten, und die in der vorangehenden Verfassungstradition des jeweiligen mittel- bzw. osteuropäischen Staates noch keinen oder nur einen schwachen Niederschlag gefunden haben¹⁸.

3.1.1. Anspruch auf unmittelbare Gültigkeit der Verfassung

An erster Stelle ist dabei der Anspruch der Verfassung auf unmittelbare Gültigkeit zu nennen. Denn erst indem die Verfassung sich aus der Unfaßlichkeit eines so allgemeinen wie unverbindlichen Rechtstextes befreit, macht sie einen verfaßten Rechtsstaat möglich. Die Legitimität, welche die Verfassung vermitteln soll, kann erst entstehen, wenn den in ihr enthaltenen Prinzipien die Wirkung eines normativen Gebotes zugesprochen wird, die Verfassung sich also gewissermaßen selbst beim Worte nimmt und damit nicht über den Wolken schwebt, welche die schönen Gedanken von der Rechtswirklichkeit trennen, sondern sie Teil derselben wird. Erst wenn die Verfassung sich ernst nimmt, schafft sie die Voraussetzungen für den Rechtsstaat, der ja von der Achtung vor den Normen lebt, die ihn ausmachen.

Diese Erkenntnis hatte Eingang in alle westeuropäischen Verfassungsordnungen gefunden¹⁹, welche nach dem Zweiten Weltkrieg erlassen worden sind, und kann daher zum Allgemeingut des europäischen Verfassungsverständnisses gezählt werden, an das die ost- und mitteleuropäischen Staaten mit entsprechenden Verfassungsbestimmungen Anschluß suchen²⁰.

3.1.2. Der Rechtsstaat

Weiteres Merkmal der Verfassungen fast aller osteuropäischer Staaten ist das ausdrückliche Bekenntnis zum Rechtsstaat, das – aus der deutschen Verfassungslehre stammend – in der ausdrücklichen Form erst nach Ende des Zweiten Weltkriegs Eingang in die europäischen Verfassungen gefunden hat. Die Verkündung des Rechtsstaates, die allerdings in den westlichen Verfassungsurkunden sich nur ausnahmsweise findet²¹, bedeutet das unzweifelhafteste Bekenntnis zu der westli-

¹⁸ T. Schweisfurth/R. Alleweldt, Die neuen Verfassungsstrukturen in Osteuropa, in: Politische und ökonomische Transformation in Osteuropa (G. Brunner Hrsg.), Berlin 1996, 41, 49; I. Kristan, Verfassungsentwicklung in Slowenien, JÖR N.F.42 (1994), 59, 81 f. nennt als Vorbild für den slowenischen Staatsrat den bayerischen Senat und sagt, daß sich der slowenische Verfassungsgeber bei der Einführung des konstruktiven Mißtrauensvotums an dem Grundgesetz orientiert habe; vgl. auch E. Konstantinov, Die neue bulgarische Verfassung von 1991, ROW 1993, 35, 37; P. Leonhardt, Rumänien – Die neue Verfassung von 1991 mit Einleitung, JÖR 1992, 217, 222.

¹⁹ Allerdings fand dies nicht immer einen Niederschlag im Verfassungstext; vgl. aber Art. 136 italienische Verfassung; Art. 3 Abs. 2 und 3 portugiesische Verfassung; Art. 9 Abs. 1 und 3 spanische Verfassung.

²⁰ S. z. B. Art. 4 bulgarische Verfassung; Art. 3 estnische Verfassung; Art. 64 lettische Verfassung; Art. 5 Abs. 2 litauische Verfassung; Art. 82, 103, 116 rumänische Verfassung; Art. 15 russische Verfassung; Art. 77 ungarische Verfassung.

²¹ Z. B. Art. 20 GG; Art. 1 spanische Verfassung; Art. 2 portugiesische Verfassung.

chen Verfassungstradition. Es wird gewissermaßen ein ganzes Programm auf den Begriff gebracht, dessen Inhalt von den jeweiligen Verfassungen nicht immer in allen Details entfaltet, sondern in mancher Hinsicht vorausgesetzt wird. Dem entspricht, daß der Begriff Rechtsstaat nicht als eine Umschreibung seiner in der Verfassung an anderer Stelle niedergelegten Elemente verstanden wird, wie dies im Hinblick auf Art. 20 Abs.3 GG in Deutschland von namhafter Seite vorgeschlagen wird²², sondern daß ihm ein eigener normativer Inhalt unterlegt wird, wozu noch später Ausführungen gemacht werden sollen.

Mit der Herausstreichung des Rechtsstaates wird die Bedeutung der normativen Ordnung betont, was eine besondere Pointe gewinnt, wenn man nicht zu Unrecht den geistigen Ursprung der obersten Normen dieses Rechts im Ausland ausmacht.

3.1.3. Grundrechtskatalog

Alle Verfassungen verfügen über einen Grundrechtskatalog. Dieser Umstand allein hebt sie bekanntermaßen nicht von den sozialistischen Vorgängerverfassungen ab²³. Allerdings fielen in den einzelnen Grundrechtsbestimmungen die Vorbehalte zugunsten des sozialistischen Staates weg, welche auch die Grundrechte noch mehr in den Dienst des Staates stellten als daß diese Schutz gegen den Staat boten, und auch bei den sozialen Grundrechten wurde abgespeckt, wenn auch in vielen der Kataloge der Bezug zum Sozialstaatsgedanken und auch zu sozialistischen Ursprüngen sich nachweisen läßt²⁴. In mancher Hinsicht wurden über die westlichen Vorbilder hinaus Bestimmungen aufgenommen, die im Westen erst in der verfassungsrechtlichen Diskussion stehen²⁵.

3.1.4. Staatsorganisationsrecht

Fraglos die größten Gestaltungsfreiheiten wahrten sich die neuen Verfassungen im Bereich des Staatsorganisationsrechts. Zwar findet sich fast allenthalben das

²² P. K u n i g, *Das Rechtsstaatsprinzip*, Tübingen 1986, 481 ff.

²³ Fast alle sozialistischen Verfassungen enthielten auch einen Grundrechtskatalog, dessen Garantien allerdings unter dem Vorbehalt ihrer Vereinbarkeit mit dem sozialistischen System standen und denen es vor allem an einer verfahrensrechtlichen Realisierbarkeit mangelte; bis in die Endphase der Sowjetunion ist nicht eine Gerichtsentscheidung veröffentlicht worden, in welcher Grundrechte eingeklagt worden sind; nur Art. 58 Verfassung der Sowjetunion, welcher gerichtlichen Rechtsschutz gegen staatliche Handlungen garantierte, gab Anlaß zu einer gewissen Diskussion über die unmittelbare Anwendbarkeit der Verfassung, V. I. R e m n e v, *Pravo žaloby i administrativna' a justici'a v SSSR, Sovetskoe gosudarstvo i pravo* 1986, Nr.6, 22 ff.

²⁴ Vgl. etwa die umfangreichen sozialen Sicherungen in den Verfassungen: Art. 51 bulgarische Verfassung; Art. 28 estnische Verfassung; Art. 23 kasachische Verfassung; Art. 57 kroatische Verfassung; Art. 35 mazedonische Verfassung; Art. 43 rumänische Verfassung; Art. 39–41 russische Verfassung; Art. 50–52 slowenische Verfassung; Art. 31 tschechische Grundrechtcharta; Art. 45 weißrussische Verfassung.

²⁵ Vgl. etwa ein Grundrecht auf Umweltschutz in Art. 55 bulgarische Verfassung; Art. 43 mazedonische Verfassung; Art. 42 russische Verfassung; Art. 72 slowenische Verfassung; Grundrecht auf Datenschutz Art. 37 kroatische Verfassung; Art. 38 slowenische Verfassung.

Prinzip der Gewaltenteilung niedergelegt²⁶, in der Ausformung desselben begegnet man allerdings höchst disparaten Varianten. Insgesamt läßt sich bei der Mehrheit der Staaten ein Hang zu einem Präsidial- bzw. semipräsidialen System festmachen²⁷, das einerseits mit dem Bemühen um die charismatische Herrschaftslegitimation im Zusammenhang steht²⁸, andererseits aber auch mancherorts unter kräftiger Unterstützung von westlicher Seite in den Sattel gehoben worden ist, weil man in den Präsidialapparaten – übrigens auch nicht ganz zu Unrecht – die beste Gewähr für die Durchführung des Reformprozesses sah.

3.1.5. Rechtsdurchsetzungsmechanismen

Bemerkenswerter noch als die Übernahme materieller Rechtsprinzipien ist die Rezeption von Verfahren für die Sicherung ebendieser Prinzipien²⁹. Der Defekt der sozialistischen Staaten lag ja weniger darin, daß sie keine materiellen Garantien kannten als vielmehr in der Unmöglichkeit für den Bürger, diese einzufordern, so daß sie toter Buchstabe blieben. Die heutigen Verfassungen gewähren die verfahrensrechtlichen Ansprüche einerseits durch die Garantie des Zugangs zu den Gerichten³⁰, andererseits durch einen institutionellen Ausbau. Dabei wird dem Verfassungsgericht eine herausragende Stellung zugewiesen, das – mit Ausnahme von Turkestan – in keiner Verfassung fehlt^{31,32}. Nur Kasachstan hat, als es die Brisanz dieses Instruments erkannte, das Verfassungsgericht am französischen Beispiel und wohl auch nicht ganz frei von französischem Einfluß auf einen Verfassungsrat herabgestuft³³.

²⁶ Vgl. z.B. Art. 8 bulgarische Verfassung; Art. 4 kroatische Verfassung; Art. 10 russische Verfassung; Art. 3 Abs.2 slowenische Verfassung; Art. 2 Abs.1 der tschechischen Verfassung; Art. 6 ukrainische Verfassung.

²⁷ Vgl. dazu O. Luchterhandt, Präsidialismus in den GUS-Staaten, in: ders. (Hrsg.), *Neue Regierungssysteme in Osteuropa und der GUS*, Berlin 1996, 223.

²⁸ Es ist bezeichnend, daß der Umbau der politischen Systeme in Mittel- und Osteuropa unter der Ägide von charismatischen Persönlichkeiten erfolgte, welche zumeist die Rolle des Staatspräsidenten innehatten, man denke etwa an L. Walesa in Polen, an B. Jelzin – jedenfalls in seiner frühen Phase – in Rußland, S. Shelev in Bulgarien, V. Havel in der Tschechischen Republik, E. Shevardnadse in Georgien, S. Meri in Estland; vgl. dazu A. Pradetto, *Die neue Präsidentengeneration im Postkommunismus*, in: Luchterhandt (Hrsg.) (Anm. 27), 181.

²⁹ In diesem Sinne auch J.A. Frowein, *Wesentliche Elemente einer Verfassung*, in: R. Bieber/P. Widmer (Hrsg.), *Der europäische Verfassungsraum*, Zürich 1995, 78.

³⁰ In vielen Verfassungen finden sich Bestimmungen, welche einen gerichtlichen Rechtsschutz garantieren, vgl. z.B. Art. 15 estnische Verfassung; Art. 30 litauische Verfassung; Art. 21 rumänische Verfassung; Art. 46 russische Verfassung; Art. 25 slowenische Verfassung; Art. 55 ukrainische Verfassung.

³¹ M. Hartwig, *The Institutionalization of the Rule of Law: The Establishment of Constitutional Courts in the Eastern European Countries*, in: *The American University Journal of International Law and Policy* (1992), 449 ff.

³² In Estland besteht allerdings kein eigenständiges Verfassungsgericht; vielmehr wurde die Entscheidung klassischer verfassungsrechtlicher Fälle einer eigenen Abteilung im Obersten Gericht zugewiesen, Art. 149 Abs.3 estnische Verfassung.

³³ Vgl. Art. 71 ff. der Verfassung Kasachstans.

Die Verfassungsbeschwerde als eine besonders wichtige Form der Immediatierung des Verfassungsrechts, insbesondere der Grundrechte wurde allerdings in der umfassenden Form, wie sie in Deutschland ihre Ausprägung erfahren hat, nicht in allen Rechtsordnungen aufgenommen – aus der nicht unbegründeten Sorge, daß die Gerichte in der Arbeit ersticken könnten, bevor sie überhaupt begann. Das ungarische Gericht gibt dafür ja ein notorisches Beispiel³⁴. Rußland hat in seinem zweiten Verfassungsgerichtsgesetz die Möglichkeiten für die Verfassungsbeschwerde auf die Gesetzesverfassungsbeschwerde beschränkt³⁵, und diese Lösung wählte auch etwa Rumänien³⁶, womit gleichzeitig der Abgrenzung zwischen der Verfassungs- und Fachgerichtsbarkeit Rechnung getragen wurde; Bulgarien kennt bis zum Augenblick gar keine Verfassungsbeschwerde³⁷.

Wenn es auch so in manchen Staaten am i-Tüpfelchen des Rechtsstaates, nämlich einer umfassenden Verfassungsbeschwerdebefugnis gegen jeglichen Akt der öffentlichen Gewalt fehlen mag, so leisten die Verfassungsgerichte einen großen Beitrag dazu, daß das Verfassungsrecht nicht toter Buchstabe bleibt, sondern – ganz wie in den westlichen Staaten – immer wieder aktualisierter Bezugspunkt des politischen Handelns. Daß damit wie auch im Westen eine Verrechtlichung der Politik einhergeht, das mag man an einem so spektakulären Verfahren wie jenem des russischen Verfassungsgerichts zum Truppeneinsatz in Tschetschenien³⁸ wie auch im Parteiverbotsverfahren gegen die KPdSU sehen³⁹. Auch derartige Extremsituationen werden also an rechtlichen Kategorien gemessen, eine Entwicklung, deren Parallelen im Westen nur allzu offensichtlich sind.

3.2. Rezeption von Verfassungsrecht bei der Verfassungsauslegung und -anwendung

Da nach dem bekannten Diktum eine Verfassung nur das ist, was der Verfassungsausleger sagt, daß sie ist, findet Verfassungsrezeption auf zwei Ebenen statt, nämlich zum einen auf der bereits dargestellten des Verfassungserlasses, zum anderen bei der Verfassungsauslegung und -anwendung. Ausdrückliche normative Bestimmungen, den Sinn verfassungsrechtlicher Vorschriften unter Rückgriff auf die Interpretationen entsprechender Regelungen in anderen Staaten zu ermitteln,

³⁴ §21 Abs.2 des ungarischen Verfassungsgerichtsgesetzes sieht für die abstrakte Normenkontrolle die Möglichkeit einer Popularklage vor.

³⁵ Anders noch im ersten Verfassungsgerichtsgesetz, in welchem eine Urteilsverfassungsbeschwerde jedenfalls dann möglich war, wenn der angegriffenen Entscheidung eine ständige Rechtsprechung zugrundelag, vgl. T. Schweisfurth, Der Start der Verfassungsgerichtsbarkeit in Rußland, EuGRZ 1992, 281, 292 ff.

³⁶ Vgl. Art. 143 rumänische Verfassung.

³⁷ Insofern ist die bulgarische Verfassungsgerichtsbarkeit stark an die italienische angelehnt; gleiches läßt sich auch bei der Bestellung der Richter des Verfassungsgerichts feststellen.

³⁸ Deutsche Übersetzung der Entscheidung zum Urteil des russischen Verfassungsgerichts im Tschetschenienfall in: ZaöRV 57 (1997), 180 mit Anmerkung von T. Beknazar.

³⁹ O. Luchterhandt, Der KPdSU-Prozeß vor dem Verfassungsgericht Rußlands, JÖR N.F. 43 (1995), 69.

wie dies etwa für das südafrikanische Verfassungsgericht gilt⁴⁰, finden sich nicht. Und es müssen auch die Erwartungen all jener enttäuscht werden, die denken, daß, nachdem die Verfassungstexte unter westlichem Einfluß konzipiert worden sind, die mittel- und osteuropäischen Verfassungsgerichte die Anerkennung dieses Umstandes dadurch zum Ausdruck bringen müßten, daß sie ständig auf die geistige Elternschaft ausdrücklich hinweisen. Insofern gilt noch immer: Solon geht nach getaner Arbeit. Tatsächlich findet sich keine einzige Entscheidung etwa des russischen oder des ukrainischen Verfassungsgerichts, in welcher ausdrücklich rechtsvergleichende Überlegungen angestellt werden, die auf konkrete ausländische Verfassungen Bezug nehmen; etwas anderes gilt allerdings für die EMRK, die aber inzwischen in den meisten der mittel- und osteuropäischen Ländern zu geltendem Recht geworden ist⁴¹ und für sonstige völkerrechtliche Normen, wozu auch die Allgemeine Menschenrechtserklärung gezählt wird, welche etwa die russische Verfassungsjudikatur in ihre Überlegungen einbezieht⁴². Der bescheidene Befund bezüglich der ausdrücklichen Verfassungsvergleichung sieht bei den meisten mittel- und osteuropäischen Verfassungsgerichten nicht anders aus; in den Entscheidungen des slowakischen Verfassungsgerichts finden sich vereinzelt Bezüge auf westeuropäische Judikatur⁴³, und auch das litauische Verfassungsgericht hat etwa in seinem Gutachten betreffend die Vereinbarkeit der EMRK mit der litauischen Verfassung verfassungsvergleichende Überlegungen zur Dauer von Polizeihaft angestellt⁴⁴; eine Ausnahme bildet insofern das ungarische Verfassungsgericht, welches sich offen zur Rechtsvergleichung bekennt⁴⁵. Insofern unterscheiden sich die mittel- und osteuropäischen Verfassungsgerichte übrigens nicht von den westlichen Vorbildern, bei denen die Rechtsvergleichung als

⁴⁰ Art. 39 der südafrikanischen Verfassung.

⁴¹ Eine andere Frage sind die Hinweise auf völkerrechtliche Verträge oder etwa die Allgemeine Menschenrechtserklärung aus dem Jahre 1948, welche sich in einigen Entscheidungen des russischen Verfassungsgerichts finden – und welche im unklaren lassen, ob es sich dabei um Prüfungskriterien oder nur um Hinweis auf den völkerrechtlichen Standard handelt, vgl. dazu M.S. Salikov, *Konstituzionnoe pravo Rossijskoj Federazii*, Moskau 1997, 636f. Durch die Entscheidung vom 20.7.1999 betreffend das Kulturgütergesetz ist allerdings klargestellt worden, daß das russische Verfassungsgericht für sich auch die nicht ausdrücklich im Verfassungsgerichtsgesetz niedergelegte Kompetenz in Anspruch nimmt, die Verfassungsmäßigkeit einer Norm anhand völkerrechtlicher Kriterien zu prüfen. Dabei kann sich das Gericht auf Art. 15 Abs.4 der Verfassung stützen, demzufolge ratifizierte völkerrechtliche Verträge und allgemein anerkannte Prinzipien des Völkerrechts dem einfachen Recht vorgehen, vgl. dazu M. Hartwig, *Vae victis – Völkerrechtliche Fragwürdigkeiten in der Argumentation des Russischen Verfassungsgerichts zum Beutekunst-Gesetz, Anmerkungen zum Urteil vom 20. Juli 1999*, EuGRZ 1999, 553; Übersetzung der Entscheidung von M. Hartwig, *ibid.*, 589.

⁴² S.z.B. Entscheidungen vom 31.7.1995 (betr. Tschetschenien), dt. Übersetzung von Beknazar (Anm. 38), 180; zum ganzen Salikov (Anm. 41), 636 ff.

⁴³ Vgl. A. Bröstl, *Zur Spruchpraxis des Verfassungsgerichts der Slowakischen Republik im Verfahren der Normenkontrolle (1993–1997)*, ZaöRV 59 (1999), 109, 137.

⁴⁴ Urteil des litauischen Verfassungsgerichts vom 24.1.1995, dazu V. Vadapalas, *Opinion of the Constitutional Court of Lithuania in the Case Concerning the Conformity of the European Convention on Human Rights with the Constitution of Lithuania*, ZaöRV 55 (1995), 1077 ff.

⁴⁵ S. etwa Sólýom (Anm. 4), 213, 215.

Erkenntnisquelle nur ausnahmsweise einen Niederschlag in den Urteilsgründen findet⁴⁶.

Das Schweigen im Wortlaut kaschiert allerdings nur die Tatsache, daß bis zum heutigen Tag in durchaus nachweisbarer Weise Orientierung bei der Verfassungsauslegung gesucht wird⁴⁷. So finden regelmäßige Treffen mit westeuropäischen Verfassungsgerichten statt, bei denen besonders virulente Fragen der Verfassungsgerichtsbarkeit erörtert werden⁴⁸. Konsultationen rechtsvergleichenden Inhaltes werden auch zu anhängigen Verfahren eingeholt⁴⁹. In diesem Zusammenhang erreichte die Ironie der Geschichte einen Kulminationspunkt, als das russische Verfassungsgericht bei der Verhandlung über das Verbot der KPdSU 1992 in Karlsruhe auf dem Eilwege den berühmten 5. Band der Sammlung der Bundesverfassungsgerichtsentscheidungen anforderte⁵⁰.

Doch auch jenseits eines unmittelbaren Gedankenaustauschs läßt sich ein Einfluß der Argumentationen westlicher Verfassungsgerichte in zahlreichen Entscheidungen nachweisen. Das gilt insbesondere dort, wo auf ausfüllungsbedürftige Rechtsprinzipien – wie etwa das Rechtsstaatsprinzip – rekuriert wird, welchen über ihren allgemeinen Gehalt auch eine normative Kraft für die Lösung spezifischer Fragen zuerkannt wird – und welche damit den Verfassungsgerichten einen besonderen Interpretationsspielraum belassen⁵¹. Auf das Rechtsstaatsprinzip stützte das tschechische Verfassungsgericht seine Entscheidung, derzufolge die materielle Gerechtigkeit als Teil dieses Prinzips gebiete, Straftaten zu verfolgen, welche nach ihrer Begehung aus politischen Gründen bis zum Zeitpunkt ihrer gesetzlichen Verjährung nicht verfolgt worden sind⁵².

Das polnische Verfassungsgericht hat etwa noch unter Geltung der alten Verfassung mangels einer anderen Vorschrift aus dem Rechtsstaatsgebot eine Pflicht des Staates zum Schutz des Lebens von Embryonen abgeleitet⁵³. Wenn diese Ent-

⁴⁶ Das Bundesverfassungsgericht hat nur ausnahmsweise auf ausländische Rechtsordnungen Bezug genommen, vgl. etwa die *Solange II*-Entscheidung, BVerfGE 73, 339 [375].

⁴⁷ Für das ungarische Verfassungsgericht stellte dies dessen ehemaliger Präsident Sólyom fest, Sólyom (Anm. 4), 213, 214.

⁴⁸ Inzwischen sind fast alle mittel- und osteuropäischen Verfassungsgerichte Mitglieder der Konferenz der Verfassungsgerichte.

⁴⁹ So befindet sich das ukrainische Verfassungsgericht in einem regen Gedankenaustausch mit deutschen Verfassungsjuristen und dem Bundesverfassungsgericht.

⁵⁰ In diesem Band findet sich das Urteil betreffend das Verbot der KPD.

⁵¹ Die Bestimmung des Inhalts des Rechtsstaatsbegriffs ist insbesondere durch die Verfassungsgerichte vorgenommen worden, vgl. für die Tschechische Republik M. Hošková, Rechtsstaatlichkeit in der Tschechischen Republik, in: R. Hofmann/J. Marko/F. Merli/E. Wiederin (Hrsg.) *Rechtsstaatlichkeit in Europa*, Heidelberg 1996, 251, 257; zum ganzen R. Grote, *Das Rechtsstaatsprinzip in der mittel- und osteuropäischen Verfassungsgerichtspraxis*, in: Frowein/Marauhn (Hrsg.) (Anm. 4), 3 ff.

⁵² Entscheidung des tschechischen Verfassungsgerichts Slg. Nr. 5 vom 25.1.1994 Poz. 14, deutsche Übersetzung von M. Hošková, ZaöRV 54 (1994), 453, 459; vgl. dazu M. Hošková, Urteil des tschechischen Verfassungsgerichts zur Verfassungsmäßigkeit des Gesetzes über die Rechtswidrigkeit des kommunistischen Regimes und den Widerstand dagegen, ZaöRV 54 (1994), 447 ff.

⁵³ Entscheidung vom 28.5.1997, K 26/96, in deutscher Übersetzung in: G. Brunner/L.L. Garlicki, *Verfassungsgerichtsbarkeit in Polen*, Baden-Baden 1990, 273.

scheidung vielleicht in ihrer Gedankenführung im Westen gewisse Zweifel hervorrufen könnte, so spricht aus ihr – wie auch aus der zuvor zitierten tschechischen Verfassungsgerichtsentscheidung – ein materielles Rechtsstaatsverständnis, das im westlichen Verfassungsraum aufgrund der Bedeutung der Grundrechte inzwischen über jeden Zweifel erhaben ist.

Die geistige Patenschaft rechtlicher Argumente läßt sich auch ohne weiteres bei Entscheidungen zur Stellung von Verfassungsorganen feststellen. Dies gilt etwa für das Verfassungsgericht selbst. So erkannte das russische Verfassungsgericht in einer jüngeren Entscheidung trotz einer dem Wortlaut nach nicht ganz eindeutigen Rechtslage und gegen die dezidierte Auffassung des Obersten Gerichts sich selbst ein Verwerfungsmonopol im Hinblick auf Normativakte zu, ohne daß doch die Prüfungskompetenz der Fachgerichte infrage gestellt wurde⁵⁴. Allein aus der Existenz des Verfassungsgerichts und seiner Prüfungskompetenz wurde auf die alleinige Zuständigkeit für die Verwerfung von Gesetzen geschlossen; daß die Berichterstatterin im konkreten Fall Morshshakova hieß und mit einem Humboldtstipendium Gelegenheit hatte, sich mit dem deutschen Recht vertraut zu machen, sei erklärend am Rande erwähnt.

Aber auch bei der Überprüfung des Wahlrechts lassen sich deutliche Verbindungslinien zur Rechtsprechung vor allem des Bundesverfassungsgerichts ziehen. Dies gilt materiell etwa im Hinblick auf die Sperrminoritäten, die im wesentlichen – etwa durch das rumänische, das russische⁵⁵ oder auch das ukrainische Verfassungsgericht⁵⁶ – für unbedenklich erklärt worden sind, aber auch bei der Verfassungsmäßigkeitserklärung von Wahlbestimmungen⁵⁷.

Daß der Grundrechtsbereich inzwischen zum Hauptgegenstand fast aller neu geschaffenen Verfassungsgerichte geworden ist, zeugt ebenfalls von einer Angleichung der Rechtsordnungen⁵⁸. Dem Verhältnis zwischen Bürger und Staat gilt das

⁵⁴ Entscheidung vom 16.6.1998 betreffend die Auslegung der Art. 125, 126 und 127 der Verfassung der Russischen Föderation, Vestnik Konstituzionnogo suda RF 5/98, 51; vgl. dazu Beschluß des Obersten Gerichtshofs vom 31.10.1995, in welchem er sich ein Prüfungsrecht vorbehalten hat, Bjulletin verchovnogo suda RF, 1996 Nr.2.

⁵⁵ Urteil des Verfassungsgerichts der Russischen Föderation vom 20.11.1995, in welchem es feststellte, daß die Gestaltung des Wahlrechts dem Gesetzgeber zukomme, weshalb sich das Gericht einer Überprüfung der 5 %-Klausel enthielt, Vestnik Konstituzionnogo suda RF 6/95, 15; Urteil des Verfassungsgerichts der Russischen Föderation vom 17.11.1998, Vestnik Konstituzionnogo suda RF 1/99, 23; hier stellt das Verfassungsgericht jedenfalls fest, daß die 5 %-Klausel nur insoweit mit der Verfassung vereinbar sei, als im Ergebnis die Abgeordnetensitze auf die Kandidaten von mindestens zwei Listen verteilt werden, welche insgesamt mehr als 50 % der Stimmen erhalten haben müssen.

⁵⁶ Entscheidung des ukrainischen Verfassungsgerichts vom 26.2.1998, in welcher in recht apodiktischer Form die Verfassungsmäßigkeit der 4 %-Klausel festgestellt wird.

⁵⁷ Vgl. Entscheidung des ukrainischen Verfassungsgerichts vom 26.2.1998; in demselben Sinn Urteil des Verfassungsgerichts der Russischen Föderation vom 20.11.1995, Vestnik Konstituzionnogo suda RF 6/95, 15.

⁵⁸ Vgl. A. Nußberger, Die Grundrechte in der Rechtsprechung des russischen Verfassungsgerichts, EuGRZ 1998, 107ff.; V.A. Tumanov sagt, daß fast die Hälfte der Entscheidungen des Russischen Verfassungsgerichts Grundrechtsfragen betreffe, Das Rechtsstaatsprinzip in der russländischen Verfassungspraxis, in: Frowein/Marauhn (Hrsg.) (Anm. 4), 77, 78; damit dürfte er noch untertreiben.

Hauptaugenmerk, das damit auf die Ebene des Rechts gehoben wird und sich also nach rechtlichen Kriterien und nicht nach Kriterien der Macht entscheidet. Dies hat zwar auch damit zu tun, daß mit der in den meisten Staaten eingeführten Verfassungsbeschwerde auch die Zahl der Personen, welche Grundrechtsverletzungen geltend machen können, sehr groß ist; aber daß dies so sein soll, spricht schon für sich. Es fällt dabei auf, daß auch die Problematik der zu entscheidenden Fälle sich im Osten wie im Westen ähnelt. Abtreibungsfälle wurden etwa in Polen⁵⁹ und Ungarn⁶⁰ entschieden, Fragen aus dem Medienrecht, darunter auch zur Rundfunkordnung⁶¹ und zahlreiche Fragen im Zusammenhang mit dem Straf- und Strafprozeßrecht⁶² waren Gegenstand verfassungsgerichtlicher Rechtsprechung. Dabei läßt sich pauschal gesprochen die Tendenz in der Rechtsprechung aller Verfassungsgerichte ausmachen, den Bürgern starke Rechtspositionen gegenüber dem Staat zu verleihen⁶³. Das geht teilweise so weit, daß der Staat Schwierigkeiten hat, die sich aus den Entscheidungen ergebenden Konsequenzen zu ziehen. In diesem Sinne etwa hat das russische Verfassungsgericht das einfachrechtliche Erfordernis einer Zuzugserlaubnis bei einer Wohnungnahme in einer Stadt wegen Verstoßes gegen die Garantie der Freizügigkeit für verfassungswidrig erklärt, und zwar ungeachtet des Umstandes, daß die Infrastrukturen in vielen, zumal den großen Städten einen unbegrenzten Zuzug nicht ertragen⁶⁴. Hier kann man immer wieder Erstaunen mit dem Hinweis erwecken, daß in Deutschland derartige Beschränkungen nach dem Krieg nicht nur gang und gäbe waren, sondern vor allem auch eine verfassungsrechtliche Absicherung im Grundgesetz genießen, ohne daß dies in der bürgerlichen Zivilgesellschaft auf besondere Bedenken stieße⁶⁵. Allerdings spricht aus den Entscheidungen die Besorgnis des russischen Verfassungsgerichts, daß aufgrund der alten Verwaltungsstrukturen verfassungsrechtlich anerkannte Schranken von Grundrechten mißbraucht werden könnten.

4. Grenzen und Gefahren der Rezeption

Wenn auch die Rezeption des Verfassungsrechts sich als ein Vorgang erweist, der sich aus der Rechtsgeschichte schlechthin, vor allem aber auch in der gegen-

⁵⁹ Entscheidungen vom 15.1.1991, U 8/80 und vom 28.5.1997, K 26/96, in: Brunner/Garlicki (Anm. 53), 113, 273.

⁶⁰ Entscheidung 64/1991 (XII.17.) AB, deutsche Übersetzung in G. Brunner/L. Sólyom, Verfassungsgerichtsbarkeit in Ungarn, Baden-Baden 1995, 256.

⁶¹ Beschlüsse des polnischen Verfassungsgerichts vom 2.3.1994 (W 3/93), vom 10.5.1994 (W 7/94) und vom 7.6.1994 (K 17/93), in: Brunner/Garlicki (Anm. 53), 231, 240.

⁶² Vgl. Nußberger (Anm. 58), 107 ff.; Tumanov (Anm. 58), 80, nennt 12 Entscheidungen des russischen Verfassungsgerichts, welche sich mit Fragen des Strafprozeßrechts beschäftigt haben.

⁶³ Die meisten der veröffentlichten Entscheidungen aller Verfassungsgerichte betreffend die Grundrechte stellten eine Verletzung derselben fest; allerdings ist dieser Befund insofern nicht ganz repräsentativ, als es bislang noch keine umfassenden Statistiken auch über die nicht zur Entscheidung angenommenen Fälle gibt, vgl. für die Russische Föderation, Nußberger (Anm. 58), 105, 120, insbesondere Fn. 128.

⁶⁴ *Ibid.*, 105, 118.

⁶⁵ Vgl. Art. 11 Abs. 2 GG.

wärtigen nicht wegdenken läßt, und wenn auch die Ergebnisse dieser Rezeption als überwiegend durchaus positiv zu qualifizieren sind, so muß doch auch zur Dämpfung überspannter Erwartungen auf die Grenzen und vielleicht auch die Gefahren hingewiesen werden, welche gerade auch in der Rezeption von Verfassungsrecht liegen.

4.1. Gefahr des verfassungsrechtlichen Eklektizismus

Wie alles Recht stellt insbesondere das Verfassungsrecht ein in sich geschlossenes und um weitgehende Kohärenz bemühtes Rechtssystem dar. Mit einer auf Rechtsvergleichung beruhenden Rezeption desselben besteht die Gefahr eines Eklektizismus, der im Ergebnis die Funktion der einzelnen Elemente infrage stellt. Ein Beispiel dafür mag das Amtsenthebungsverfahren des russischen Präsidenten darstellen, in welches ein wenig amerikanisches Impeachment und eine kleine Dosis gerichtliches Verfahren, wie es etwa im Grundgesetz und im Bundesverfassungsgerichtsgesetz niedergelegt ist, einfließen⁶⁶. In gleicher Weise erschwert das Oszillieren zwischen dem amerikanischen Supreme Court-Verfahren und dem kontinentaleuropäischen Verfahren der Verfassungsgerichtsbarkeit die Herausbildung klarer Kompetenzstrukturen in der Gerichtsbarkeit⁶⁷. Hier entstehen Spannungen, die sich nur schwer auflösen lassen und die Funktionsfähigkeit eines Verfassungssystems und damit der Rechtsordnung schlechthin bedrohen.

Nicht immer klar ist auch das Verhältnis zwischen dem Präsidenten und dem Verfassungsgericht. So hat etwa die russische Verfassung entsprechend Art. 5 der französischen Verfassung den Präsidenten zum Hüter der Verfassung gemacht⁶⁸; nun besteht aber – und dies im Gegensatz zu Frankreich – gleichzeitig entsprechend dem deutschen Grundgesetz ein Verfassungsgericht, das umfangreiche Kompetenzen zur Sicherung des verfassungsmäßigen Handelns besitzt. Und so trat denn auch der geradezu vorprogrammierte Konflikt zwischen dem Verfassungsgericht und dem Präsidenten ein, wer in letzter Instanz über die Verfassungsmäßigkeit staatlichen Handelns entscheidet⁶⁹.

⁶⁶ Art. 125 Abs.7 iVm Art. 93 der Verfassung der Russischen Föderation, Art. 107ff. des Verfassungsgerichtsgesetzes.

⁶⁷ Besonders deutlich noch die Spannung in der Russischen Föderation, vgl. einerseits den Beschluß des Obersten Gerichtshofs vom 31.10.1995, in welchem sich dieser eine Prüfungszuständigkeit auch im Hinblick auf die Verfassungsmäßigkeit von anzuwendenden Normen des einfachen Rechts vorbehält, und andererseits die Entscheidung des Russischen Verfassungsgerichts vom 16.6.1998 betreffend die Auslegung der Art. 125, 126 und 127 der Verfassung der Russischen Föderation, *Vestnik Konstituzionnogo suda* 5/98, 51, in welcher das Verwerfungsmonopol des russischen Verfassungsgerichts betont wird.

⁶⁸ Vgl. oben Anm. 57.

⁶⁹ Besonders bemerkenswert in der Entscheidung vom 6.4.1998 betreffend die Beutekunst, deutsche Übersetzung von M. Hartwig in: *EuGRZ* 1998, 378, dazu M. Hartwig, *Moskau locuta – causa non finita*, *EuGRZ* 1998, 369.

4.2. Das Problem der Verfassungsrechtsrezeption ohne Rücksicht auf das politische Umfeld

Als noch problematischer als die Übernahme von widersprüchlichen westlichen Konzepten erweist sich die mechanische Rezeption von Rechtsfiguren, welche im Westen zwar im Einzelfall eine verfassungsrechtliche Absegnung erhalten haben, aber doch eben nur im jeweiligen innerstaatlichen Kontext. Ein illustres Beispiel sind die Sperrklauseln bei politischen Wahlen, welche in Anerkennung der stabilisierenden Wirkungen, welche sie in Deutschland gezeigt haben, nunmehr auch in vielen osteuropäischen Staaten Eingang gefunden haben. Der offene oder versteckte Verweis auf die Bundesrepublik Deutschland dient dann dafür, daß derartige Klauseln schlechthin als demokratisch verstanden werden müssen. Nur vergißt man bei dieser Argumentation, daß schon das Bundesverfassungsgericht die Sperrklauseln nicht kontextgelöst für verfassungsmäßig gehalten hat, sondern nur im Rahmen eines Umfeldes, welches ausschloß, daß sie dem Grundsatz der Wahlrechtsgleichheit widersprechen⁷⁰. In Rumänien, in der Russischen Föderation und in der Ukraine hingegen werden derartige Bestimmungen in den nationalen Wahlgesetzen von den jeweiligen Verfassungsgerichten für verfassungsmäßig gehalten, selbst wenn damit die Gefahr heraufbeschworen wird, daß aufgrund der verhältnismäßig schwach ausgebildeten Parteienstaatlichkeit bis zu 50 % der Wähler im Parlament nicht vertreten sein werden, wobei anzumerken ist⁷¹, daß das russische Verfassungsgericht in einer jüngeren Entscheidung in deutlicher Anlehnung an die deutsche Verfassungsgerichtsjudikatur die Grenzen der Zulässigkeit einer Sperrklausel aufzuzeigen versucht hat⁷².

Mißverständnisse beschwört auch immer wieder das Konzept der Gewaltenteilung herauf. Es läßt sich insbesondere in vielen Staaten, die aus den ehemaligen Republiken der Sowjetunion hervorgegangen sind, beobachten, daß die Reformkräfte sich über die Exekutive Ausdruck verleihen, während die Parlamente aufgrund ihrer Verhaftung bei den vormaligen geistigen Strömungen Tendenzen zeigen, den *status quo ante* herzustellen⁷³. Aus dieser Spannung wird nun von den Reformkräften abgeleitet, daß es vornehmliche Aufgabe sei, aus dem Gewaltenteilungsgrundsatz eine eigenständige Position der Regierung bzw. des Präsidenten gegenüber dem Parlament abzuleiten. Mit dieser Argumentation wurde – unter kräftigem Beifall von westlicher Seite – der vormalige Art. 104 der Verfassung der RSFSR, welcher dem Parlament eine Allzuständigkeit zugesprochen hat, bekämpft, und zwar bis zu dem Punkt, wo das Weiße Haus, seinerzeit Sitz des Parlamentes, mit Panzern beschossen wurde. Die starke Position, welche in der daran anschließenden Gesetzgebung dem Präsidenten eingeräumt wurde, stieß

⁷⁰ BVerfGE 82, 322 [338f.].

⁷¹ Vgl. apodiktische Feststellung des ukrainischen Verfassungsgerichts in der Entscheidung vom 26.2.1998 (Anm. 57).

⁷² Urteil vom 17.11.1998 (Anm. 55).

⁷³ Man kann insbesondere in der Ukraine, aber auch in Rußland beobachten, daß die Parlamente zu einem nicht geringen Teil noch von dem Geist der alten Zeit beherrscht werden.

denn auch auf eine nur sehr leise Kritik, weil der Präsident Jelzin hieß und für die Reformen stand. Hier überwog auch nach westlicher Ansicht die Legitimation, welche aus dem Namen floß. Daß gegen die verfassungsrechtliche Stellung des russischen Präsidenten die Kompetenzen, welche dem Präsidenten nach dem später viel kritisierten Art. 48 der Weimarer Reichsverfassung zukamen, geradezu harmlos wirken, wird geflissentlich übersehen. In der Ukraine, wo die politische Konstellation vergleichbar ist, suchen die Reformkräfte – auch unter den Verfassungsrichtern – mit aller Macht aus dem Gewaltenteilungsgrundsatz eine autonome Verordnungsgewalt für die Regierung abzuleiten, und gegenüber deutschen Bedenkenträgern wird fröhlich auf die französische Rechtslage hingewiesen⁷⁴. Daß aber dort andere Sicherungen zur Wahrung der Position des Parlamentes eingebaut sind, bleibt unberücksichtigt.

4.3. Die Schicksalgemeinschaft von Verfassungs- und Wirtschaftsreform

Die Rezeption des Verfassungsrechts ist von nicht geringen Gefahren auch insofern bedroht, als in den ost- und mitteleuropäischen Ländern nicht allein der Umbau der Verfassungsstrukturen vonstatten geht, sondern zugleich das gesamte Wirtschaftssystem unter Heranziehung westlicher Ideen reformiert bzw. revolutioniert wird. Bei aller eigenständigen Legitimation, welche das Rechtssystem für den Staat zu schaffen in der Lage ist – und die Juristen müssen schon von Berufs wegen die letzten sein, dies infrage zu stellen – zieht ein Rechtssystem einen nicht geringen Teil seiner tatsächlichen Anerkennung aus der wirtschaftlichen Prosperität, die sich in seinem Rahmen entfaltet. Die Weimarer Verfassung einerseits, die sicherlich besser war als der Ruf, den man landläufig über sie verbreitet, und das Grundgesetz andererseits bieten illustre Beispiele aus der deutschen Verfassungsgeschichte⁷⁵. Mit dieser faktischen Koppelung entsteht allerdings auch die Gefahr, daß bei einem Scheitern der Wirtschaftsreformen auch der demokratische Neubau in den Strudel aller möglichen Abwertungen gerät und der Verfassung die legitimierende Kraft in einem soziologischen Sinne abhanden kommen könnte⁷⁶. Auch die Herrschaft eines demokratischen Rechtsstaates kann für ein Linsengericht hergegeben werden. Daß in Rußland etwa – aber eben nicht nur in Rußland – nach wie vor Parteien mit autoritären, wenn nicht gar totalitären Programmen bei Wahlen einen so hohen Zuspruch erhalten, zeigt nur, wie prekär die Lage des Verfassungssystems ist und daß die Gefahr besteht, daß der demokratische Rechts-

⁷⁴ In diesem Sinn äußerten sich etwa die ukrainischen Verfassungsrichter Martynenko und Kosjubra gegenüber dem Verfasser.

⁷⁵ Auf dieses Beispiel weist auch Frowein (Anm. 29), 72 hin.

⁷⁶ Es ist bezeichnend, daß parallel zu der dramatischen Verschlechterung der Wirtschaftslage in Polen etwa die Zustimmung zur Arbeit des polnischen Parlamentes von 89% im Jahr 1989 auf 34% im Jahr 1991 gefallen ist, H. Burmeister, Politische Partizipation als Element der Transformationsprozesse in Polen (1989–1991), Frankfurt a.M. 1995, 223 f.

<http://www.zaoerv.de>

staat mit negativen Assoziationen behaftet wird wegen Zuständen, für die er eigentlich nicht verantwortlich ist.

4.4. Rezeption und Rechtskultur

Die Rezeption des Verfassungsrechts erfolgt aus einer Gesinnung juristischer Aufklärung, – man tritt aus einer als selbstverschuldet empfundenen politischen Unmündigkeit in einen Zustand, welcher die politische Selbstbestimmung ermöglicht. Wie jede Aufklärung erfolgt auch die rechtliche über den Kopf. Und wenn auch die geistige Erkenntnis als eine besonders vornehme Form der Weiterentwicklung gilt, so ist sie allein doch nur bedingt in der Lage, auf Dauer zu sichern, was sie einmal erreicht hat. Dazu gehört nämlich die Internalisierung jener Werte, welche unverzichtbare Bedingungen für das Funktionieren des übernommenen politischen Systems sind, und diese Internalisierung ist nicht abgeschlossen mit der Kodifikation einer modernen Verfassung und der Einrichtung aller Instrumente zu ihrer Sicherung. Auch im Hinblick auf das rezipierte Verfassungsrecht gilt Böckenfördes noch nicht widerlegtes Diktum, daß der demokratische Rechtsstaat von Voraussetzungen lebt, welche er nicht garantieren kann⁷⁷. D.h. mit der Etablierung eines demokratischen Rechtsstaates ist es nicht getan, die eigentliche Rezeption beginnt im Bewußtsein der Bevölkerung und der mit den öffentlichen Ämtern betrauten Personen. Es reicht eben nicht allein, daß verkündet wird, daß das Volk die Gesetze macht, denn dies ist nur der eine Teil der Demokratie, es kommt vielmehr darauf an, daß das Volk und seine Vertreter eben diese Gesetze auch achten und beachten, zur Sicherung des Rechtsstaates aber eben auch zur Aufrechterhaltung der Demokratie⁷⁸. Daß es insofern noch ein weiter Schritt ist, das belegen die immer wieder von den Verfassungsgerichten Osteuropas, insbesondere aus den Staaten, welche aus den Republiken der ehemaligen Sowjetunion hervorgegangen sind, vorgetragenen Fragen, wie denn etwa in der Bundesrepublik Deutschland Verfassungsgerichtsentscheidungen vollstreckt werden⁷⁹, und da fallen die Antworten bekanntermaßen recht mager aus. Der letzte

⁷⁷ E.-W. Böckenförde, Die Entstehung des Staates als Vorgang der Säkularisation, in: ders., Staat-Gesellschaft-Freiheit 1976, Bd. I, 42, 69; Frowein (Anm. 29), 71.

⁷⁸ Mit dem ihm eigenen Scharfsinn hat Montesquieu bereits in dem Esprit des lois, III, 3 geschrieben, daß das leitende Prinzip der Demokratie "Gesetzestreue und Vaterlandsliebe" sei.

⁷⁹ Fragen der Vollstreckung von Verfassungsgerichtsentscheidungen beschäftigten schon zahlreiche Kolloquien mit Vertretern der östlichen Verfassungsgerichtsbarkeit. Zum Problem der Vollstreckung von Entscheidungen in der Russischen Föderation vgl. Nußberger (Anm. 58), 105, 116, die auf eine Entscheidung des Verfassungsgerichts vom 15.6.1995 hinweist – Vestnik Konstituzionnogo suda RF, welche eine rechtskräftige Entscheidung des Verfassungsgerichts vom 27.1.1993 wiederholt, welche in der Rechtsprechung der Fachgerichte keine Beachtung gefunden hat. Bemerkenswert sind auch die zahlreichen Entscheidungen des Russischen Verfassungsgerichts zu den Zuzugserlaubnissen, welche erkennen lassen, daß trotz der regelmäßigen Verfassungswidrigkeitserklärungen dieses System aufrechterhalten wird, vgl. bereits Gutachten des Komitees für Verfassungsaufsicht vom 12.9.1990 in dt. Übersetzung, M. Hartwig, in: EuGRZ 1990, 119 und vom 11.10.1991 sowie die Entscheidungen des Verfassungsgerichts der Russischen Föderation vom 25.4.1995 und vom 4.4.1996.

Bundespräsident wies bei ähnlichen Gelegenheiten immer darauf hin, daß das Bundesverfassungsgericht weder über ein Heer von Gerichtsvollziehern verfüge noch über eine Truppe, welche eine Verfassungsexekution durchzuführen in der Lage sei. Die Macht des Gerichts liege in der Autorität, die es genieße. Damit landen wir aber wieder bei der Ausgangsfrage. Sie ist allein mit der förmlichen Rezeption westlicher Rechtsinstitute nicht zu lösen.

4.5. Demokratischer Rechtsstaat als Ziel oder als Rahmen

Schließlich muß am Ende der Ausführungen auf das eingangs genannte Paradoxon der Legitimierung des demokratischen Rechtsstaates durch Verfassungsrezeption zurückgekommen werden. Wie aus den Darlegungen ersichtlich sein sollte, ergibt sich die legitimierende Wirkung der Rezeption aus der Errichtung rechtsstaatlicher Strukturen in einem materiellen Sinn. Die Frage ist nun, wieweit der Rechtsstaat als ein vorgegebenes Institut verstanden wird, auf dessen Etablierung alles staatliche Bemühen gerichtet sein muß – gewissermaßen als das Ziel und der Zweck allen staatlichen Handelns – oder wieweit er nur als der Rahmen begriffen wird, innerhalb dessen die Selbstbestimmung der in ihm lebenden Personen möglich ist. Ganz fraglos wurde der Rechtsstaat in der Umbruchsphase in Mittel- und Osteuropa in dem ersten Sinn gedeutet⁸⁰. Erst das machte die Rezeption andernorts entwickelten Rechts möglich, und erst das erklärt, daß die Judikative insbesondere in Form der Verfassungsgerichte mit sehr weitreichenden Kompetenzen ausgestattet wurde – erinnert sei nur an die Popularklage vor dem ungarischen Verfassungsgericht, aufgrund derer die gesamte ungarische Rechtsordnung bereinigt werden könnte, oder an das weitreichende Gesetzgebungsinitiativrecht, über welches etwa das russische Verfassungsgericht aufgrund des ersten Verfassungsgerichtsgesetzes verfügte⁸¹. Staatliches Handeln wird unter dieser Prämisse, bei der Politik in einer Annäherung an ein vorgegebenes Ziel verstanden wird, etwas überspitzt gesprochen zu einem Subsumtions- und Erkenntnisakt, der nach verbreitetem Verständnis ebensogut, wenn nicht gar besser, weil fachmännischer von der Rechtsprechung wahrgenommen werden kann.

Doch ist nicht nur nicht ausgeschlossen, sondern zu erwarten, ja schon zu beobachten, daß mit zunehmender Festigung der staatlichen Strukturen der Rechtsstaat nicht als Zweck in sich, sondern als Voraussetzung, Garantie und Rahmen der politischen Selbstbestimmung verstanden wird. Legitimität staatlichen Handelns wird dann aus dem demokratischen Verfahren gezogen. Das hat nicht nur zur Folge, daß Entscheidungen vornehmlich von den Organen getroffen werden, in welchen sich der politische Wille ausdrückt. Darüber hinaus wird die Ausübung der Selbstbestimmung sich auch auf die konkreten Formen der rechtsstaat-

⁸⁰ Vgl. für Polen I. Lipowicz, Rechtsstaatlichkeit in Polen, in: Hofmann/Marko/Merli/Wiederin (Hrsg.) (Anm. 51), 199, 206.

⁸¹ Art. 9 des vormaligen Verfassungsgerichtsgesetzes der Russischen Föderation; dazu Schweisfurth (Anm. 35) 281, 288; vgl. aber Art. 3 Abs. 6 des derzeit geltenden Verfassungsgerichtsgesetzes, das eine etwas enger gefaßte Gesetzgebungsinitiative vorsieht.

lichen Ausgestaltung erstrecken. Die Lösung des angesprochenen Legitimierungsparadoxons ist also eine Frage der Zeit. Im Ergebnis wird das zunächst rezipierte Recht weiterentwickelt und umgeändert, und es können daraus sehr eigenständige Formen der Rechtsstaatlichkeit entstehen. Allerdings stehen dann auch die mittel- und osteuropäischen Staaten vor der niemals endgültig zu lösenden Frage, wie weit von der Gestaltungsfreiheit Gebrauch gemacht werden kann, ohne daß sie sich der Voraussetzungen entziehen, aufgrund derer sie handeln – aber es ist das Bewußtsein dieses Problems, das sie im Kreis der demokratischen Rechtsstaaten hält.

Summary⁸²

Legitimation of the State by the Adoption of Foreign Constitutional Principles in Central and Eastern Europe

The formerly socialist States in Central and Eastern Europe needed a new legitimation for the foundation of State power after the change in their political systems. Being cut off from a democratic tradition for more than fifty years, they could not refer to their own history in order to establish new constitutions. Having no well-defined democratic structures it was difficult for them to produce rules which could be qualified as legitimate, considering the manner of their adoption. Therefore, it was understandable that these States tried to fill the legitimation gap by looking to other constitutional systems and by copying constitutional institutions which worked well in foreign States. The first reason for the adoption of such constitutional principles is of a technical character. The principles were taken over because they had proven their ability to guarantee a certain political stability. Moreover, it was concluded that if these institutions can guarantee legitimation in States with a civil society, they will assure legitimation in any State which wants to establish such a society. This reasoning presupposes that there are constitutional values which are essential to any democratic State under the rule of law independent of its historical, cultural and historical specificities.

Apart from the will of these States to acquire some legitimation, there was a certain pressure exercised upon them to form their constitutions in a certain way; the international community, above all through the Council of Europe and the European Communities, required the former socialist countries to fulfil a certain standard with respect to the framing and the implementation of their constitutions before establishing closer links with them.

Two levels of assumption of foreign constitutional law may be noticed. On the one hand, a constitution incorporates certain principles and institutions which are found in many constitutions of the western democracies. The rule of law, the democratic principle, the establishment of constitutional courts and a bill of rights are laid down in almost all newly adopted constitutions. On the other hand, it is evident that the law-applying organs, especially the constitutional courts, take orientation from the western understanding and

⁸² Summary by the author.

interpretation of the institutions they introduced, although an express reference to western case law is quite rare.

The adoption of western constitutional law in order to legitimize the newly created political systems in the new States is not free of certain risks. In many cases the incorporation is practised in the form of a constitutional eclecticism; different models drawn from different States are selected and put together irrespective of whether they fit together. Moreover, the institutions of foreign constitutions which are incorporated into the new constitutions quite often are used in a very abstract way – without taking into consideration the sociological context in which they are imbedded. Besides, the constitutional reforms take place together with the introduction of a new economic system, likewise inspired by western models. It follows therefrom that the legitimizing power of the new constitutions is closely linked to the success of the economic transformation. If the latter fails, it will have a dangerous repercussion on the reception of the western constitutional models. Finally, it must be kept in mind that the abstract implantation of constitutional models is not a sufficient guarantee for the stability of a democratic State under the rule of law. The institutions have to be backed by the people and the persons who exercise the State power.

The search for legitimation by copying foreign constitutional models in order to establish a democratic State is somehow paradoxical; it is not the democratic procedure which conveys the legitimation, but the criterion for legitimation is if the State action in question brings the State system closer to a preformed model. In the long run, however, these institutions will be not the aim in itself, but the framework within which democratic decisions will be taken by democratically legitimized organs.

.