

Zur Rechtsförmlichkeitsprüfung in Deutschland und in Japan
– gleichzeitig ein Beitrag zur Rolle des Legislativen Büros des Kabinetts
im japanischen Regierungssystem*

Minoru Matsukawa / Jürgen Kadel

- I. Einführung
- II. Die Rechtslage in Japan
 - 1. Zur Historie des LBK
 - 2. Zur Organisation des LBK
 - 3. Die Rechtsförmlichkeitsprüfung durch das LBK
 - 4. Die Auswirkungen der Rechtsförmlichkeitsprüfung durch das LBK in der juristischen Praxis
- III. Rechtsvergleichung

I. EINFÜHRUNG

Die Grundsätze der Arbeitsteilung legen es nahe, die Kodifikation der Ideen, die in Regierung und Parlament ausgearbeitet werden, an einer zentralen Stelle zu koordinieren. Denn jede Rechtssetzung greift in ein bestehendes System ein und muß sich diesem anpassen oder dieses neu gestalten. So bestehen in Deutschland etwa 4.400 Stammgesetze und Stammverordnungen mit etwa 77.000 Paragraphen bzw. Artikeln, die beachtet werden müssen¹. Offensichtlich werden Konflikte zumeist dann, wenn das Bundesverfassungsgericht eine Norm wegen ihrer Verfassungswidrigkeit verwirft und in den Medien hierüber ausführlich berichtet wird. Um gerade dies zu vermeiden, muß bereits im Vorfeld der Gesetzesverabschiedung ein Überprüfungsverfahren vorgenommen werden. Für diese Aufgabe braucht man Fachleute, die sich auf die „Gesetzgebung“ in dem Sinne spezialisiert haben, die Ideen der Bundesregierung, der Ministerien und natürlich des Parlaments in die richtige Form zu bringen. Denn zum einen ist die Vorschriftenprache Teil der juristischen Fachsprache, die wie jede Fachterminologie richtig angewendet werden muß, um Mißverständnisse zu vermeiden². Zum anderen ist auch der Gesetzgeber reglementiert, denn wie Art. 20 Abs. 3 GG ausdrücklich statuiert, ist der Gesetzgeber an die verfassungsmäßige Ordnung gebunden. In Deutschland

* Weitere Informationen zum japanischen Gesetzgebungsverfahren enthält die Monographie von M. MATSUKAWA, Die Gesetzgebung – Eine rechtsvergleichende Studie zum deutschen und japanischen Recht (S. Roderer Verlag, Regensburg 1998) ISBN 3-89073-247-X.

1 Vgl. BUNDESMINISTERIUM DER JUSTIZ (BMJ), Handbuch der Rechtsförmlichkeit, Bundesanzeiger (Köln 1991) Rn. 13.

2 BMJ (Fn. 1) Rn. 33 ff.

wurde die Notwendigkeit eines formellen Prüfungsverfahrens früh erkannt. Bereits am 21. Oktober 1949 legte das Kabinett fest:

„Das Kabinett beschließt die Beteiligung des Justizministeriums bei den Vorarbeiten von Gesetzesentwürfen zur Prüfung der Rechtsförmlichkeit und Einheitlichkeit der Gesetzesprache. Das gleiche gilt für von der Bundesregierung oder den Bundesministerien zu erlassende Rechtsverordnungen“³.

Die Zentralisierung und Bündelung bezieht sich dabei nur auf die gestalterische Seite, nicht auf den Inhalt der Gesetze und Rechtsverordnungen. So stellte der damalige Bundesminister der Justiz *Dr. Thomas Dehler* in bezug auf den Kabinettsbeschluß ausdrücklich fest:

„Diese Maßnahme soll in keinsten Weise die fachliche Zuständigkeit der betreffenden Ressorts beeinträchtigen, sondern die rechtliche Unangreifbarkeit und zugleich auch die rechtsförmliche Einheitlichkeit der Bundesgesetzgebung gewährleisten; ihre Durchführung muß mit der ihrem Zweck entsprechenden Gründlichkeit erfolgen, ohne daß dadurch jedoch eine nicht vertretbare Verzögerung in der Vorlage von Entwürfen an das Kabinett oder der Verkündigung von Rechtsverordnungen eintritt“⁴.

Die Beteiligung des Justizministeriums ist mittlerweile in § 23 Abs. 2 Nr. 3, §§ 38, 67 des Besonderen Teils der Gemeinsamen Geschäftsordnung der Bundesministerien (GGO II) ausdrücklich geregelt. Die Aufgabe des Justizministeriums bezeichnet man, etwas formaljuristisch, als Rechtsförmlichkeitsprüfung⁵. Sie wird von verschiedenen Mitprüfungsreferaten im Bundesministerium der Justiz und dem Referat für Grundsatzfragen der Rechtsförmlichkeit wahrgenommen⁶. Das Bundesministerium der Justiz kann nach § 38 Abs. 3 GGO II Empfehlungen zur Erleichterung der einheitlichen rechtsförmlichen Gestaltung der Entwürfe geben. Diesem ist das Bundesministerium der Justiz durch das Handbuch der Rechtsförmlichkeit von 1991 – Empfehlungen des Bundesministeriums der Justiz zur einheitlichen Gestaltung von Gesetzen und Rechtsverordnungen nach § 38 Abs. 3 GGO II – nachgekommen⁷.

3 Zitiert nach dem Vorwort des Bundesministers der Justiz a.D. *Dr. Klaus Kinkel* im Handbuch der Rechtsförmlichkeit (Fn. 1).

4 *Ibid.*

5 In diesem Begriff zeigt sich die Ironie, die in dem Versuch liegt, man könne in unserem juristischen System eine „Verständlichkeit für die Normadressaten“ erreichen (vgl. BMJ (Fn. 1) Rn. 3). Beweist doch der Wortapparat Rechtsförmlichkeit geradezu, daß dies nicht der Fall ist.

6 BMJ (Fn. 1) Rn. 3.

7 Vorgänger waren die Arbeitshilfen zur Bedarfsprüfung, Bestandssicherheit und Befristung von Rechtsetzungsakten (AH 1), die Arbeitshilfe zur Rechtsänderungstechnik (AH 2), die Arbeitshilfe zu Eingangs- und Schlußformeln (AH 3), die Arbeitshilfen zur Berlin-Klausel (AH 5) sowie Arbeitshilfen zu den Überschriften, zu den Zitierregeln und zu den Inkrafttretensvorschriften und sonstigen Geltungszeitregelungen. Diese werden durch das Handbuch der Rechtsförmlichkeit abgelöst, vgl. BMJ (Fn. 1) Rn. 4. Auch in anderen Ländern gibt es Anweisungen zur Rechtsförmlichkeit: In der Schweiz die „Richtlinien der Gesetzes-

Die Rechtsförmlichkeitsprüfung beginnt, auch wenn man bei der derzeitigen Gesetzgebung daran zweifeln darf, mit der Prüfung, ob ein Gesetz erforderlich ist, nämlich, ob überhaupt ein Regelungsbedarf besteht⁸. Denn eine Überreglementierung des Rechts soll aus Vereinfachungsgründen unterbleiben. Das Handbuch der Rechtsförmlichkeit stellt hierzu fest:

„Vor Beginn eines jeden Rechtsetzungsvorhabens muß geprüft werden, ob überhaupt ein Regelungsbedarf besteht, denn sonst würden Beratungskapazitäten bei Bundestag, Bundesrat und Bundesregierung blockiert und Zeit verschwendet. Außerdem wären Überreglementierung und Normenflut die Folge“⁹.

Daran schließt sich die Prüfung der Verfassungsmäßigkeit und in heutigen Zeiten auch die Vereinbarkeit mit EG-Recht an. Auf der nächsten Stufe ist die Verständlichkeit der Norm für den Normadressaten (z.B. richtige Systematik, die Freiheit von Widersprüchen, Sprache und Inhalt) Gegenstand der Prüfung sowie die Frage, ob eine einheitliche Gestaltung vorliegt. Zur Fachsprache führt das Handbuch der Rechtsförmlichkeit aus:

„Die Vorschriftensprache ist Teil der juristischen Fachsprache. Allgemeine Merkmale jeder Fachsprache sind Klarheit und Eindeutigkeit sowie Formalisierung und Normierung des Ausdrucks. Echte Fachsprache ist die Sprache von Fachleuten und für Fachleute. Wird sie von Nichtfachleuten gebraucht, so verliert sie ihre unmittelbare Bindung an das fachliche Denken. Begriffe und Aussagen büßen einen wesentlichen Teil ihres Inhalts und ihrer Präzision, vor allem aber ihrer Beziehung zur fachlichen Systematik ein, die der Laie nicht kennt“¹⁰.

Nach Abschluß der Prüfung und Berücksichtigung der Beanstandungen wird das „Rechtsförmlichkeitsattest“ erteilt¹¹. Das federführende Ministerium kann nun in dem Zuleitungsschreiben an das Kabinett vermerken: „Der Bundesminister der Justiz hat die Rechtsförmlichkeit geprüft“.

Das Handbuch der Rechtsförmlichkeit stellt, darin ist deren Verfassern zuzustimmen, sicherlich ein wichtiges Hilfsmittel dar¹². Nur einschränkend kann man sagen, daß es sich in der Praxis bewährt hat. Denn beim Lesen mancher Gesetzesvorschrift

technik 1976“, in Österreich die „Niederösterreichischen Legistischen Richtlinien“ von 1987 und die „Legistischen Richtlinien“ von 1990, vgl. BMJ (Fn. 1) Rn 8.

8 Vgl. hierzu und zu den folgenden Ausführungen BMJ (Fn. 1) Rn. 2.

9 *Ibid* Rn 26. Durch Beschluß der Bundesregierung vom 11.12.1984, ergänzt durch Beschluß vom 20.12.1989, hat die Bundesregierung beschlossen, alle Bundesministerien sollen für ihre Verantwortungsbereiche sicherstellen, daß alle Rechtsetzungsvorhaben in jedem Stadium sowohl als Gesamtvorhaben als auch in ihren Einzelregelungen geprüft werden. Hierfür wurden 10 Prüfungsfragen mit weiteren Unterfragen vom Bundesministerium des Inneren und der Justiz entwickelt. Sie sind auf blauem Papier abgedruckt (daher „Blaue Prüfungsfragen“).

10 *Ibid* Rn 33. Hervorhebungen im Originaltext wurden nicht übernommen.

11 *Ibid* Rn. 3.

12 *Ibid* Rn 5.

fragt man sich, ob überhaupt jemand dieses Handbuch zur Kenntnis genommen hat¹³. Anlasten darf man dies sicherlich aber nicht dem Referat für Rechtsförmlichkeit. Werden doch heute viele Gesetze meist nicht hinreichend überdacht und durch das Gesetzgebungsverfahren geradezu „gepeitscht“. Und das letzte auf das man bei den politischen Streitigkeiten Rücksicht nimmt, wird die Verständlichkeit sein. Bemerkenswert und exemplarisch ist es, wenn viele Abgeordnete sagen, daß sie das Gesetz, das sie gerade selbst beschlossen haben, nicht verstehen.

II. DIE RECHTSLAGE IN JAPAN

In Japan obliegt die Rechtsförmlichkeitsprüfung fast ausschließlich dem Legislativen Büro des Kabinetts (LBK, *Naikaku Hōsei-kyoku*). Es existieren zwar weitere Institutionen, die Gesetzesvorlagen einer Prüfung unterziehen, wie das Legislative Büro des Oberhauses (*Sangi-in Hōsei-kyoku*) und das Legislative Büro des Unterhauses (*Shūgi-in Hōsei-kyoku*)¹⁴. Jedoch gehört es nicht zu den Hauptaufgaben dieser Institutionen, eine Rechtsförmlichkeitsprüfung vorzunehmen, sondern dies geschieht eher beiläufig. Insbesondere sind diese Institutionen personell gar nicht in der Lage, umfangreichere Prüfungen vorzunehmen. Ihre Hauptaufgabe besteht vielmehr darin, die Abgeordneten des Unter- und Oberhauses über die Bedeutung einer Gesetzesvorlage aufzuklären und hierzu gestellte Fragen zu beantworten.

1. Zur Historie des LBK

Die Geschichte des LBK beginnt sechs Jahre nach der Meiji-Restauration, die im Jahr 1867 stattfand. 1873 baute die kaiserliche Regierung provisorisch ein administratives und legislatives Beistandssystem für den Tenno (*Dajō-kan*) auf und gründete eine Untersuchungsabteilung für juristische Institutionen¹⁵. Um ein Gegengewicht zum Reichsgerichtshof, der 1875 gegründet wurde, aufzubauen und um Sorge zu tragen, daß Gesetze nicht nur im nachhinein auf ihre Vereinbarkeit mit dem sonstigen Recht geprüft werden, wurde das Büro ausgebaut. Es wurde in Legislatives Büro (*Hōsei-kyoku*) umbenannt und mit der Aufgabe betraut, Gesetze und Verordnungen zu verfassen und zugleich innerhalb der Ministerien und Behörden zu administrativen Zwecken Gesetze und Verordnungen auszulegen¹⁶. Der erste leitende Beamte des Legislativen Büros war

13 Das Steuerentlastungsgesetz 1999/2000/2002 ist nur eines von vielen aktuellen Beispielen.

14 Das japanische Parlament untergliedert sich in zwei Kammern, das Ober- und das Unterhaus. Im Gegensatz z.B. zum Parlament von Großbritannien sitzen im Oberhaus jedoch ebenfalls durch das Volk gewählte Volksvertreter, vgl. näher *Matsukawa* (FN *) 9 f.

15 SATŌ, *Hōsei-kyoku arekore* [Allerlei aus dem LBK], *Hōritsu no hiroba* [Forum des Gesetzes], 1952 Vol. 11, 19; M. TAKATSUJI, *Naikaku hōsei-kyoku no aramashi* [Geschichte des LBK], *Toki no Hōrei* [Gesetze in der Gegenwart], 3.8.1972, 34.

16 Bis zur Einrichtung des Verwaltungsgerichts gemäß der Reichsverfassung von 1889 hatte das LBK auch die Gerichtsbarkeit für verwaltungsrechtliche Streitigkeiten.

Hirobumi Itô, der Vater der japanischen Reichsverfassung (1889) und spätere Premierminister¹⁷. 1881 wurde das Legislative Büro direkt der Regierung unterstellt und hieß *Sanji-in*. Vorbild war der französische Conseil d'Etat¹⁸. Das Büro beschäftigte sich seitdem mit der Abfassung der Gesetze und Vorschriften, deren Begründung, der Kontrolle und Korrektur der Gesetzesvorlagen aus den Ministerien sowie aus dem Rat der alten Staatsmänner (*Genrô-in*). Ferner beriet es die Ministerien bei juristischen Problemen, prüfte deren Berichte, beantwortete Fragen von Staats- und Kommunalarbeiten und übernahm sonstige juristische Aufgaben. Nachdem 1885 das Kabinettsystem aufgebaut worden war, wurde es wieder in (*Naikaku-*) *Hôsei-kyoku* (LBK) umbenannt und in drei Abteilungen unterteilt: Die erste Abteilung war zuständig für das Abfassen und die Prüfung der Gesetze und Verordnungen betreffend die außen- und innenpolitischen, die Ausbildungs-, Militär-, Finanz- und Kommunikationsangelegenheiten; die zweite Abteilung bearbeitete das Zivil-, Prozeß-, Handels- und Strafrecht; die dritte Abteilung war zuständig für Amnestien und die Gerichtsverfassung¹⁹. Durch die japanische Kodifikation in der Meiji-Zeit setzte sich das LBK an eine zentrale Stelle im japanischen Staatsapparat. Es war aufgrund seiner Aufgaben in der japanischen Regierung mit einer unwahrscheinlichen Machtfülle ausgestattet, trat aber nach außen nicht in Erscheinung²⁰. Diese Position füllte das LBK bis zum Zweiten Weltkrieg aus.

Nach der Niederlage Japans im Zweiten Weltkrieg wurde in Japan durch die Besatzungsmacht USA eine Phase der Liberalisierung ausgelöst, von der auch das LBK nicht verschont blieb. Die USA erkannten die mächtige Position des LBK im japanischen Regierungssystem, trennten es institutionell vom Kabinett ab und ordneten es dem Justizamt, dem Vorgänger des heutigen Justizministeriums, zu. Insbesondere störte die USA die konservative Haltung des LBK, sahen sie doch darin ihre Liberalisierungs-

17 NORMAN (übersetzt von Genji Ôkubo), *Nihon ni okeru kindai kokka no seiritsu* [Japan's Emergence as a Modern State – Political and Economic Problems of the Meiji Period], Tokyo 1993 (Original: New York 1940), 288 f.; TAKATSUJI (Fn. 15) 35.

18 NODA, Introduction to Japanese Law (Tokyo 1976) 100; ISEKI, *Kindai nihon chihô gyôsei to kanryô shihai no issokumen* [Kommunale Verwaltung und bürokratische Herrschaft im modernen Japan]: *Shimadai Hôgaku* (Shimane University Law Review), Nr. 35-4 (1992) 171.

19 Vgl. den Bericht NAIKAKU HÔSEI-KYOKU, Foresight, 1995 Vol. 4, 107: „Damals (bis zum Ende des Zweiten Weltkrieges, Anm. der Verf.) hatte das LBK die Befugnis, die Verfassung jedes Ministeriums und dessen Beamtenzahl festzusetzen. Darüber hinaus hatte das LBK die Beamtenaufnahmeprüfung für alle Ministerien abgehalten“.

20 NAKAMURA, *Sengo seiji ni yureta kenpô kyûjô – Naikaku hôsei-kyoku no jishin to tsuyosa* [Der in der Nachkriegspolitik schwankende Artikel 9 der japanischen Verfassung – Selbstvertrauen und Hartnäckigkeit des LBK] (Tokyo 1996) 46; KOJIMA, *Hôritsu ga dekiru made* [Bis zur Entstehung eines Gesetzes] (Tokyo 1979) 61. NAIKAKU HÔSEI-KYOKU (Hrsg.), *Naikaku hôsei-kyoku hyakunen shi* [Hundertjährige Geschichte des LBK] (Tokyo 1985) 126: „Unter allen Ministerien und Ämtern sollte das LBK an einer hochrangigen Stelle stehen, gleich wie das Finanzministerium bzw. dessen Haushaltsabteilung“.

politik gefährdet²¹. Die Umsetzung dieser Pläne scheiterte jedoch 1950 durch den Ausbruch des Koreakrieges, so daß die Macht des LBK nur unwesentlich geschmälert wurde²².

Mit Beginn des kalten Krieges waren die USA gezwungen, auf den bürokratischen Apparat der japanischen Regierung zurückzugreifen, um kommunistische Tendenzen in Japan einzudämmen²³. Dies führte zu einem weiteren Rückschritt in der US-amerikanischen Liberalisierungspolitik in Japan. Die alten Strukturen durften nun nicht mehr zu stark geschwächt werden. Das bürokratische System Japans mußte vielmehr genutzt werden, um aus damaliger Sicht den primären Feind, den Kommunismus, zu bekämpfen.

Diese Phase prägte den bürokratischen Apparat Japans. Nach der japanischen Reichsverfassung unterstand der Beamte allein dem Tenno. Zurückzuführen war dies auch auf den deutschen Juristen *Hermann Roesler*²⁴, der fünfzehn Jahre juristischer Berater von Hirobumi Itô gewesen war. Roesler war durch das preußische System stark beeinflußt und plante, den japanischen Beamten zum strammen Verfechter der Krone zu machen. Dieses Ziel wurde auch erreicht. Durch die von den USA erzwungene Beschränkung der politischen Befugnisse des Tenno verlor der japanische Staatsapparat seine bisherige Führungsstruktur. Für die japanische Bürokratie begann daraufhin eine Phase der Umorientierung, anfangs vor allem durch ihre Orientierungslosigkeit gekennzeichnet²⁵. Erst allmählich fand die Bürokratie ihre Stütze, und zwar in sich selbst, der Organisation. Diese Umbruchphase zu kennen, ist wesentlich für das heutige Verständnis des LBK.

21 M. SAMEJIMA, *Rippô seikatsu sanjû-nen* [Dreißig Jahre Leben für die Gesetzgebung] (Tokyo 1996) 54; SATÔ (Fn. 15) 21; T. IGARASHI, *Giin Rippô* [Gesetzgebung der Parlamentarier] (Tokyo 1994) 104; NAIKAKU HÔSEI-KYOKU (Fn. 19) 108.

22 Wenn die liberale Besatzungspolitik in Japan konsequent durchgeführt worden wäre, hätte es wohl nicht ein so rasches ökonomisches Wachstum gegeben, es gäbe aber heute auch nicht einen so großen Bedarf nach einer Verwaltungsreform. Vgl. auch KOBAYASHI, *Rippô-gaku kenkyû* [Studium zur Gesetzgebungslehre] (Tokyo 1984) 70f; HARTMANN, *Parlamentarische Opposition in Japan*, in: Walter Euchner (Hrsg.), *Politische Opposition in Deutschland und im internationalen Vergleich* (Göttingen 1993) 143.

23 HARTMANN, *Politik in Japan: Das Innenleben einer Wirtschaftsweltmacht* (Frankfurt u.a. 1992) 199.

24 Karl Friedrich Hermann Roesler (1834-1894), deutscher Rechtswissenschaftler und Ökonom. Geboren in Lauf (Bayern), Studium in Erlangen, München und Tübingen, lehrte als Professor in Erlangen und Rostock. Auf Einladung der japanischen Regierung ging er 1878 nach Japan und wurde dort Berater des Kabinetts. Er entwarf die erste japanische Verfassung und das Handelsgesetzbuch. M.K. SCHEER, *Japanisches Verfassungsrecht*, in: Paul Eubel u.a. (Hrsg.), *Das japanische Rechtssystem* (Frankfurt a.M. 1979) 33 äußert sich zu Roesler: „Nach Roesler sollte die gesamte Organisation der Staatsverwaltung dem Souverän in derselben Weise zustehen, wie es dem Prinzipal eines Unternehmens freisteht, seine Vertreter zu bestimmen“.

25 DEAN, *Japanese Legal System: Text and Materials* (London 1997) 236.

Nachdem Japan durch den Friedensvertrag von 1953 mit den USA und anderen Siegermächten seine Souveränität zurückgewonnen hat, nahm das LBK durch das Gesetz zur Errichtung des LBK von 1953 und 1962 wieder seine alte institutionelle Stellung ein und wurde wieder direkt dem Kabinett unterstellt²⁶. Diese mächtige Stellung wurde von den Parteien erkannt, sie versuchten jedoch nicht, sie zu beschneiden. Denn jede Partei hoffte, im Falle eines Wahlsieges auf die mächtige Position des LBK zurückgreifen zu können. Insbesondere glaubten sie, durch das LBK und die von ihr vorgenommene Prüfung der ministerialen Gesetzesentwürfe, die Bürokratie effektiv zu kontrollieren²⁷. Seit dieser Zeit hat das LBK seine Stellung mehr und mehr ausgebaut und gehört heute zu den wichtigsten Institutionen im japanischen Regierungsapparat.

2. Zur Organisation des LBK

Das LBK untergliedert sich in die Kanzlei, vier Abteilungen und in die Untersuchungsstelle für verfassungsrechtliche Angelegenheiten. Es ist zuständig für

- a) die Zuleitung von durch Fachministerien abgefaßten Gesetzesentwürfen, Regierungsverordnungen und beschlossenen völkerrechtlichen Verträge,
- b) das Abfassen von Gesetzesentwürfen und Regierungsverordnungen²⁸,
- c) die juristische Beratung des Ministerpräsidenten und der Minister,
- d) die Untersuchung in- und ausländischer sowie völkerrechtlicher Gesetzgebung und deren Praxis,
- e) sowie sonstige Angelegenheiten der Gesetzgebung²⁹.

Der Leiter des LBK wird vom Kabinett ernannt. Er steht nicht im Range eines Staatsministers, aber auf einer Stufe mit z.B. dem Leiter des kaiserlichen Hofamtes sowie dem Leiter der Fair Trade Commission. Sein Gehalt entspricht in etwa dem eines Kabinettssekretärs³⁰. Der Leiter des LBK bedarf vor seiner Ernennung keiner Bestätigung durch den Tenno (vgl. Art. 7 Abs. 5 Japanische Verfassung), da er de iure kein Kabinettsmitglied ist. De facto wohnt der Leiter des LBK jeder Kabinettsitzung bei. Bei Finanzausschußsitzungen des Unter- und Oberhauses hat er einen Stammplatz direkt hinter dem Ministerpräsidenten.

26 KOJIMA (Fn. 20) 65f.

27 A. SATŌ, *Shihō kanryō to hōsei kanryō* [Justizbürokratie und Gesetzgebungsbürokratie] in: T. Ushiommi (Hrsg.), *Gendai no hōritsuka* [Jurist heute] (Tokyo 1966) 58.

28 Gesetzesentwürfe sind vom LBK nur dann abzufassen, wenn für die Angelegenheit kein Ministerium zuständig ist. Vgl. M. HANDA, *Naikaku hōsei-kyoku no gaikyō* [Die allgemeine Situation des LBK], *Minji-hō Jōhō* Nr. 83 (10.9.1993) 6.

29 Gesetz zur Errichtung des LBK, Art. 3.

30 Eine willkommene „Zulage“ ist das Recht auf eine Dienstwohnung, die sich im Zentrum von Tokyo auf einem Grundstück von 2300 m² befindet.

Insgesamt arbeiten derzeit 71 Mitarbeiter für das LBK, darunter 24 Referenten. Die Referenten und der Leiter des LBK und dessen Stellvertreter werden aus den verschiedenen Ministerien entsandt. Nach der gegenwärtigen Aufteilung entsenden das Finanz- und das Justizministerium sowie das MITI je vier Bedienstete, das Innenministerium drei, das Forst-, Landwirtschafts-, Gesundheits-, Außen- und das Verkehrsministerium je zwei sowie das Bau-, Post- und Arbeitsministerium und das Amt für Polizeiwesen je einen Beamten. Der Leiter des LBK wird nach jetziger Praxis stets vom Finanz-, Justiz-, Innen- oder Wirtschaftsministerium gestellt und von diesen vier Behörden wird das LBK durch Vereinbarungen organisiert. Interessanterweise hat die Politik auf Personalangelegenheiten (zumindest direkt) keinen Einfluß. Die Referenten sind keine politischen Bediensteten. Sie sind juristische Spezialisten, wobei ungefähr ein Drittel das juristische Staatsexamen hat³¹. Die Referenten werden zunächst für die Dauer von fünf Jahren entsandt, eine Verlängerung ist jedoch möglich. Die durchschnittliche Verweildauer beträgt 10 Jahre³². Ein Bediensteter, der einmal fünf Jahre als Referent tätig war und danach ins Heimatministerium zurückkehrt, kann irgendwann später zum Abteilungsleiter beim LBK ernannt werden.

Die Auswahl der Referenten durch die Ministerien wird mit großer Sorgfalt vorgenommen. Denn an dem entsandten Mitarbeiter wird das ganze Ministerium gemessen. Vor dem Zweiten Weltkrieg hatte nur derjenige eine Chance, von seinem Ministerium ins LBK entsandt zu werden, der zu den besten seines Jahrganges bei der Aufnahmeprüfung bzw. beim Staatsexamen zum Eintritt in die höhere Beamtenlaufbahn gehörte, in der Regel bis zur zehntbesten Note. Das Finanzministerium und das Amt für Polizeiwesen entsenden in der Regel nur solche Spitzenjuristen aus ihren Reihen zum LBK, die das juristische Staatsexamen ganz jung (bis zum 23. Lebensjahr) bestanden haben; für japanische Verhältnisse ist das eine außerordentliche Leistung. Viele ehemalige Mitarbeiter des LBK nehmen nach ihrer Rückkehr in ihr Heimatministerium wichtige Positionen ein, ein großer Teil wird später sogar stellvertretender Leiter des Ministeriums.

Die richtige Auswahl des zu entsendenden Bediensteten ist für die Ministerien auch deswegen wichtig, weil ein Referent in der Regel für Angelegenheiten zuständig sein wird, die sein eigenes Ministerium betreffen. Eine Möglichkeit, sein eigenes Ministerium zu bevorzugen, besteht aber nicht. Denn alle Entscheidungen eines Referenten werden von Kollegen und dem zuständigen Abteilungschef kritisch geprüft, zumeist auch vom stellvertretenden Leiter des LBK. Parteiische Entscheidungen werden sofort

31 Das juristische Staatsexamen stellt in Japan eine sehr hohe Hürde dar. Der Schwierigkeitsgrad liegt weit über den deutschen Staatsexamina. Dies liegt insbesondere darin begründet, daß im voraus festgelegt wird, wie viele Teilnehmer die Prüfung bestehen. Ebenso wie im US-amerikanischen System ist zwischen dem juristischen Universitätsabschluß und dem Staatsexamen zu unterscheiden.

32 SAMEJIMA (Fn. 21) 124.

korrigiert. Dies bedeutet, daß ein Referent nicht in der Lage ist, im Interesse seines Heimatministeriums zu arbeiten, vielmehr arbeitet er für das LBK³³.

Jeder Abteilung steht ein Abteilungsleiter vor, dem fünf bis sechs Referenten zugeordnet sind. Die erste Abteilung ist zuständig für Rechtsberatungen, die anderen drei Abteilungen beschäftigen sich mit der Prüfung von Gesetzesentwürfen und Regierungsverordnungen. Für die 129. Regierungsperiode (31.01.–29.06.1994) waren beispielsweise diesen drei Abteilungen 75 Vorlagen zur Prüfung zugewiesen³⁴.

3. Die Rechtsförmlichkeitsprüfung durch das LBK

Das LBK prüft Gesetzesentwürfe in der Regel am Ende des Ausarbeitungsverfahrens durch die Verwaltung. Dies geschieht zumeist dann, wenn ein Gesetzesentwurf in das Kabinett eingebracht wird. Eine Vorprüfung findet bereits während der Entstehungsphase grundsätzlich nur bei außergewöhnlich wichtigen oder bei juristisch sehr schwierigen Gesetzesvorlagen statt³⁵.

Der Leiter des LBK ist bei jeder Kabinettsitzung anwesend, so daß er jederzeit den Kabinettsmitgliedern beistehen kann. Denn wie bereits aus dem historischen Abriss deutlich wurde, ist das LBK primär als administrative Hilfe für das Kabinett bei juristischen Fragen gedacht. *Takatsuji*, ein bekannter japanischer Richter, sieht die primäre Aufgabe des LBK darin, juristische Fehler des Kabinetts, des in der Staatsverwaltung am höchsten stehenden Organs, zu verhindern. Darüber hinaus hilft es dem Kabinett, dessen Politik durchzusetzen und zu verhindern, daß keine juristischen Differenzen mit anderen Staatsorganen auftreten.

Obwohl das LBK direkt dem Kabinett untergeordnet ist, ist es eine unabhängige Behörde, die ihr „eigenes Gewissen“ hat. Sie ist nicht der verlängerte Arm der Kabinettsmitglieder, die politische Bedienstete sind. Diese Unabhängigkeit liegt darin begründet, daß die Mitarbeiter des LBK nur in gesetzestechnischer Hinsicht ihre Aufgabe erfüllen. Seine Aufgabe, das Kabinett zu beraten, kann es auch nur erfüllen, wenn es in der Lage ist, neutral Stellung zu beziehen. Diese Distanz und Neutralität schafft Vertrauen bei der Regierung selbst, aber insbesondere auch bei anderen staatlichen Institutionen, insbesondere bei den Gerichten³⁶.

33 L. KÖDDERITZSCH, Die Rolle der Verwaltungsvorschriften im japanischen Verwaltungsrecht (Baden-Baden 1995) 45.

34 Davon wurden 67 Vorlagen als Gesetze erlassen. Diese 67 Gesetze enthalten 10 Neukodifikationen und 57 Änderungen vorhandener Gesetze.

35 KOJIMA (Fn. 20) 58; HIRAOKA, *Seifu ni okeru naikaku hōsei-kyoku no yakuwari* [Die Rolle des LBK in der Regierung], *Hokudai Hōgaku Ronshū* (Law Review of Hokkaidō University), Nr. 46-6 (1996) 46; SAMEJIMA (FN. 21) 122.

36 TAKATSUJI (Fn. 15) 42. Vgl. auch die ähnlichen Erwägungen des Reichsministers der Justiz bei SCHLEGELBERGER, *Zur Rationalisierung der Gesetzgebung* (2. Auflage, Berlin 1928): „Der Reichsminister der Justiz ist der geborene, über den Dingen stehende höchste Anwalt des Rechts und der Gesetzgebung. Überzeugt man sich von der Notwendigkeit, sein An-

Die hohe Autorität, die das LBK genießt, kann an einem Beispiel festgemacht werden: 1995 wurde durch eine große Koalition der Parteichef der SPJ (*Shakai Minshu-tô*) zum Ministerpräsidenten gewählt. Die SPJ ist ein vehementer Gegner des japanischen Militärs, der „Selbstverteidigungsstreitkräfte“, wie die japanische Armee wörtlich übersetzt heißt. Die SPJ ging insbesondere davon aus, daß die Existenz des japanischen Militärs gegen die Verfassung verstoße³⁷. Das LBK befürchtete, daß unter der Führung der neuen Regierung ein grundlegender Wandel in der japanischen Verteidigungspolitik eintreten würde. Dies hätte große außenpolitische Konsequenzen gehabt. Das LBK vertrat gegenüber der neuen Regierung die Ansicht³⁸, daß die Kontinuität der Staatsführung und der Staatsverwaltung Vorrang vor politischen Ansichten haben müsse. Nach intensiven Verhandlungen ist es dem LBK schließlich gelungen, den neuen Ministerpräsidenten davon zu überzeugen, daß das japanische Militär sehr wohl mit der JV im Einklang steht. Der Parteichef der SPJ hat schließlich die Verfassungsmäßigkeit des japanischen Militärs anerkannt. Hierdurch ist es gelungen, großen außenpolitischen Schaden für Japan abzuwenden, ein Erfolg, der hauptsächlich dem LBK gebührte. Ohne die große Autorität des LBK wäre er nicht machbar gewesen.

Das LBK prüft bei Gesetzesvorlagen Bezeichnung, Gliederung, Begründung sowie die formellen und materiellen Voraussetzungen. Die Prüfung trägt dafür Sorge, daß die Gesetzesvorlage klar und eindeutig gefaßt ist und mit dem geltenden Recht in Einklang steht³⁹. Im Gegensatz zu Deutschland besteht keine formelle Prüfungsliste. Manchmal führt dieses strenge Prüfungsverfahren dazu, daß eine Gesetzesvorlage mehr als fünfzehnmal abgelehnt und an das Ministerium zurückverwiesen wird⁴⁰. Einer der wichtigsten Grundsätze des LBK ist es, daß das LBK sich nicht in die politischen Zielsetzungen einmischet. Es prüft ein Gesetzesvorhaben nur in gesetzestechnischer Hinsicht und weist bei formellen und/oder materiellen Mängeln die Vorlage an das zuständige Fachministerium zurück. Es werden keine Verbesserungsvorschläge gemacht, und auch die konkreten Fehler werden nicht aufgezeigt⁴¹. Nach Ansicht des LBK würde ein sol-

sehen und das Gewicht seiner Stimme im Kabinettsrat nach aller Möglichkeit zu stärken, so entschieße man sich, die Besetzung dieses Amtes von dem Wechsel der parlamentarischen Regierung unabhängig zu machen“.

37 Vgl. die Friedensklausel in Art. 9 JV:

- (1) In aufrichtigem Streben nach einem auf Gerechtigkeit und Ordnung gegründeten internationalen Frieden verzichtet das japanische Volk für alle Zeiten auf Krieg als souveränes Recht der Nation und auf die Androhung oder Ausübung militärischer Gewalt als ein Mittel zur Regelung internationaler Streitigkeiten.
- (2) Um den Zweck des vorstehenden Absatzes zu erreichen, werden Land-, See- und Luftstreitkräfte sowie andere Kriegsmittel nicht unterhalten. Ein Kriegsführungsrecht des Staates wird nicht anerkannt.

38 Ministerpräsident war *Tomiichi Murayama*, Amtszeit von Juli 1995 bis Januar 1996.

39 NAIKAKU HÔSEIKYOKU (Fn. 20) 222 ff.

40 NAIKAKU HÔSEIKYOKU (Fn. 19) 107.

41 KOJIMA (Fn. 20) 83; S. NISHIKAWA, *Rippô no chûsû – shirarezaru kanchô naikaku hôseikyoku* [Kernstelle der Gesetzgebung, die unbekannte Behörde – LBK] (Tokyo 2000) 33.

ches Vorgehen die politische Neutralität nicht gewährleisten. Die Wirkung dieser Vorgehensweise wird an folgendem Zitat deutlich:

„Bei den Rechtsförmlichkeitsprüfungen fühlte sich ein Bediensteter, als ob er als Student den mündlichen Teil des Staatsexamens erlebt“⁴².

Dies ist einer der großen Unterschiede zu Deutschland. Das BJM prüft zwar ebenfalls eine Vorlage, gibt dazu aber gleichzeitig eine Stellungnahme ab und macht Verbesserungsvorschläge. Diese Vorgehensweise ist zwar sicherlich effizienter, führt aber dazu, daß diese Vorschläge oft übernommen werden. Denn es wird versucht, das Gesetzesvorhaben schnellstmöglich durch die Prüfung zu schleusen, stehen die meisten Gesetzesvorhaben doch unter einem erheblichen Zeitdruck.

Ein vom LBK abgelehnter Gesetzesentwurf wird dem Kabinett nicht zugeleitet. Die zuständigen Fachreferenten müssen ihre Vorlagen daher so gestalten, daß sie einer Prüfung standhalten. Diese Prüfung kostet die Fachministerien große Anstrengungen und viel Zeit⁴³. Das bedeutet aber, daß bei umstrittenen Fragen versucht wird, sich der Meinung des LBK anzuschließen. Das LBK gibt zwar keine Verbesserungsvorschläge, das bedeutet aber nicht, daß nicht eine gewisse Linie des LBK zu bestimmten Fragen erkennbar ist. Dieser Umstand verhindert oft, daß sehr moderne Vorschläge zurückgewiesen werden. Problematisch ist auch, daß das Verfahren und die Prüfungskriterien nicht klar festgesetzt sind und vieles im Ermessen des LBK steht. Die Autorität des LBK zeigt sich bildlich darin, daß es teilweise als „OGH des Gesetzgebungsverfahrens“ bezeichnet wird.

4. *Die Auswirkungen der Rechtsförmlichkeitsprüfung durch das LBK in der juristischen Praxis*

Die Autorität des LBK wirkt sich auch in der juristischen Praxis aus. Obwohl es in Japan jedem Gericht gestattet ist, ein Gesetz als verfassungswidrig zu verwerfen, geschieht dies nur selten. Dies liegt außer an der japanischen Mentalität, den Staatsbehörden eine große Einschätzungsprärogative bei Gesetzen zuzugestehen, vor allem daran, daß der Prüfung der Verfassungsmäßigkeit von Gesetzesentwürfen durch das LBK großes Vertrauen entgegengebracht wird. Daneben aber spielen auch die personellen Verflechtungen zwischen LBK und OGH eine große Rolle: Sind doch viele Richter des OGH ehemalige Referenten des LBK⁴⁴.

42 NAIKAKU HÔSEIKYOKU (Fn. 19) 106.

43 HIRAOKA (Fn. 35) 1840.

44 In den letzten fünfzig Jahren wurden nur in ein paar Fällen Gesetze oder Verwaltungsakte aufgrund von Verfassungsbeschwerden und Normenkontrollanträgen seitens des OGH für verfassungswidrig erklärt. Aber ein Gesetz, das durch das LBK einmal geprüft wurde, wurde vom Großen Senat des OGH noch nie für verfassungswidrig erklärt. Vgl. NISHIKAWA (Fn. 41) 23.

III. RECHTSVERGLEICHUNG

Der Rechtsvergleich beider Rechtssysteme zeigt, daß in Japan der Prüfung eines Gesetzesvorhabens, bevor es in das förmliche Gesetzgebungsverfahren eingeleitet wird, große Bedeutung zukommt. Im Gegenzug ist die Kontrolle von Gesetzen durch die japanischen Gerichte verhältnismäßig gering⁴⁵. In Deutschland ist gleichfalls eine solche Kontrolle vorgesehen, der jedoch sicherlich nicht die gleiche Bedeutung zukommt. Insbesondere ist die Rechtsförmlichkeitsprüfung auch unter Juristen relativ unbekannt und wird das Bundesverfassungsgericht nicht hindern, deswegen einen weniger strengen Prüfungsmaßstab anzulegen. Die Rechtsförmlichkeitsprüfung in Deutschland verhindert auch nicht, daß der Gesetzgeber mit manchen Gesetzen „ins offene Messer“ des Bundesverfassungsgerichts läuft, wie insbesondere das Steuerrecht zeigt. Hier sind in Deutschland sicherlich noch Verbesserungen anzustreben, andererseits kann auch die japanische Vorgehensweise nicht überzeugen. Die restriktive Haltung japanischer Gerichte, ein Gesetz für verfassungswidrig zu erklären, sorgt zwar für eine gewisse Rechtssicherheit, das geht aber zu Lasten des Grundrechtsschutzes.

45 Vgl. MATSUKAWA (Fn. *) 62 ff.