

Jutta Kramer/Hans-Peter Schneider

Das Fundament des Regenbogens

475

Ein Zeugnis der Verständigung – die Verfassung des neuen Südafrika¹

Einträchtig saßen sie nebeneinander: der Präsident der Verfassunggebenden Versammlung (CA) und Vorsitzende der Verfassungskommission (CC) *Cyril Ramaphosa* vom African National Congress (ANC) und sein Stellvertreter *Leon Wessels* vom Reformflügel der National Party (NP), die für 40 Jahre unmenschlicher Apartheid-Politik in Südafrika verantwortlich ist. Vor ihnen stand ein Professor der Sprachwissenschaften und versuchte sich als Dirigent. Uraufgeführt wurde am Ende einer Sitzung der CC in der Old Assembly des Kapstadter Parlaments die neue Nationalhymne: eine Mischung aus dem ehrwürdigen und lange Zeit verbotenen Kirchenlied »Nkosi skelel' iAfrica« (Gott schütze Afrika), der Buren-Hymne »Die Stem« und englischen Übersetzungen einzelner Strophen beider Gesänge. Und als Solisten debütierten unter dem Beifall des gesamten Auditoriums die beiden Vorsitzenden.

Szenenwechsel: Die Mitternacht ist vorüber; der 8. Mai 1996 – Tag der geplanten Verabschiedung des neuen Verfassungswerks – hat schon begonnen. Doch noch immer stehen wichtige Entscheidungen aus, über die in kleinen Zirkeln beraten wird: über Eigentumsfragen, Aussperrung und einsprachige Schulen. Die Sitzung des CC ist unterbrochen, der Saal überfüllt mit Abgeordneten, Verbandspolitikern, Beraterinnen und Beratern sowie Journalistinnen und Journalisten aus aller Welt; und die Spannung nähert sich dem Siedepunkt. Plötzlich beginnen einige Delegierte des ANC zu klatschen, aufzustehen, nach vertrauten Rhythmen zu tanzen – einige Frauen in ihren bunten traditionellen Gewändern – und die alten Lieder ihres afrikanischen Volkes zu singen oder besser: aufzuführen; denn allmählich gerät die ganze Versammlung in Bewegung, wird mitgerissen von dieser spontanen Demonstration der Vorfreude auf die unmittelbar bevorstehende Einigung und erfährt das erwartete Ergebnis mit dem nüchternen Hinweis des Vorsitzenden, daß er jetzt, gegen 1.30 Uhr am Morgen, nach zweijähriger Arbeit dem Plenum der CA noch eine wichtige Mitteilung zu machen habe.

I. Verfassunggebung als Integrationsprozeß

Es wäre jedoch völlig falsch, wenn man aus diesen beiden Ereignissen schließen wollte, daß der Kongreß nur getanzt und gesungen habe. Es war ein weiter Weg von der Harare-Erklärung² bis zur Verabschiedung des neuen Grundgesetzes der Regenbogen-Nation.³ Begonnen hatte die Übergangszeit mit der Verständigung des ANC

¹ Autorin und Autor waren von August 1995 bis April 1996 im Auftrag der Friedrich-Ebert-Stiftung als Verfassungsberater in Südafrika tätig. Dem Beitrag liegt ein Bericht zugrunde, der am 11. Juli 1996 auf einem Seminar des Instituts für Deutsches und Europäisches Parteienrecht der Fernuniversität Hagen vorgetragen worden ist.

² Mit der Erklärung von Harare, die 1989 von der OAU verabschiedet worden war, wurde die Grundlage für Friedensverhandlungen in Südafrika geschaffen, und man einigte sich auf ein »zweistufiges Verfahren« der Verfassunggebung.

³ Nachdem der am 8. Mai 1996 verabschiedete Entwurf durch das Verfassungsgericht überprüft worden war (Certification of the Constitution of the Republic of South Africa, Case CCT 23/96, Constitutional Court Judgment of 6 Sept. 1996), ist er noch einmal von der Verfassunggebenden Versammlung beraten und mit wenigen Änderungen am 11. Oktober 1996 erneut verabschiedet worden. Nach Bestätigung durch das Verfassungsgericht am 4. Dezember 1996 (Certification of the Amended Text of the Constitution of the Republic of South Africa, 1996, Case CCT 37/96) wurde die neue Verfassung am 10. Dezember 1996 von Präsident Nelson R. Mandela unterzeichnet und am 18. Dezember 1996 im Gesetzblatt veröffentlicht.

und der NP bereits über das Verfahren der Verfassungsgebung. Ersterer hatte zunächst allgemeine Wahlen zu einer Verfassungsgebenden Nationalversammlung gefordert; letztere wollte in der Hoffnung auf größeren Einfluß die Ausarbeitung der neuen Verfassung einem Allparteienkongreß übertragen. Der gefundene Kompromiß nahm nicht nur wichtige Entscheidungen vorweg, darunter den Beschluß über die Form des Inkrafttretens der Verfassung; er war auch kennzeichnend für die Art und Weise, wie beide Seiten miteinander umgingen und den Interessenausgleich – zum Teil mit fast genialen Konstruktionen – gesucht haben.

Zunächst erhielt die NP ihren Parteienkongreß: die Conference for a Democratic South Africa (kurz: CODESA), in der 23 Gruppierungen (Parteien, Gewerkschaften, Bürgerbewegungen) vertreten waren. Ihre Aufgabe bestand allerdings lediglich darin, eine Übergangsverfassung (Interim Constitution) auszuarbeiten, die nur zwei Jahre gelten würde. Auf ihrer Grundlage sollten dann – der Forderung des ANC entsprechend – allgemeine Wahlen zu einem nationalen Parlament, bestehend aus 400 Abgeordneten, und einem Senat von 90 Mitgliedern (je 10 Vertretern der neun Provinzen) stattfinden und beide Häuser zusammen schließlich die Verfassungsgebende Versammlung für die endgültige Verfassung bilden. Damit aber das Ergebnis der CODESA-Beratungen nicht nur auf temporäre Wirkungen beschränkt blieb, vereinbarte man weiter, daß die Parteienkonferenz zusätzlich die Befugnis erhalten sollte, Verfassungsprinzipien zu beschließen, an die auch die spätere Verfassungsversammlung gebunden sein würde, und daß schließlich das Verfassungsgericht die Vereinbarkeit der endgültigen Verfassung mit diesen Prinzipien überprüfen können sollte. Auf diese Weise wurden beide Stufen der Verfassungsgebung miteinander verbunden und die Forderungen des ANC und der NP optimal zum Ausgleich gebracht.

Was für das Verfahren der Verfassungsgebung von den ehemaligen Bürgerkriegsgegnern an Kompromißbereitschaft aufgebracht wurde, war auch für den Entstehungsprozeß selbst kennzeichnend. Es hat während der gesamten zweijährigen Beratungen in dem aus 46 Mitgliedern der CA bestehenden Arbeitsausschuß, dem Verfassungskomitee (etwa dem Hauptausschuß des Parlamentarischen Rates vergleichbar), keine einzige Abstimmung stattgefunden, in der der ANC seine annähernde Zweidrittelmehrheit leicht gegen die übrigen Parteien hätte ausspielen können. Statt dessen wurden in unendlich mühsamen und langwierigen Prozeduren die einzelnen Teile der neuen Verfassung immer wieder aufgerufen, von Anfang bis Ende durchgesprochen und mehr debattiert oder kommentiert als ausgefochten und definitiv entschieden. Der Grundrechtsteil beispielsweise ist insgesamt mehr als zwanzigmal aufgerufen und in den einzelnen Artikeln mit immer neuen Alternativen, Optionen, Seitenbemerkungen und Fußnoten versehen worden, wobei die DP mit 1,7 v. H. der Mandate, der PAC mit 1,2 v. H. oder die FF mit 2,7 v. H. die gleichen Möglichkeiten und Redezeiten hatten, um ihre Vorschläge einzubringen, wie der ANC mit 62,6 v. H. der Mandate. Nach und nach fielen dann Alternativen fort, wurde auf Optionen verzichtet, hatten sich Seitenbemerkungen erledigt und Fußnoten verflüchtigt, bis schließlich der endgültige Verfassungstext im Konsens erarbeitet war. Die erste formelle Abstimmung fand dann nur noch im Plenum der CA statt⁴: Von 435 anwesenden Abgeordneten waren nur zwei gegen die Verfassung; zwölf enthielten sich und 421 stimmten dafür – ein überwältigender Erfolg dieses von Anbeginn auf Konsens ausgerichteten Verhandlungsprozesses.

(Constitution of the Republic of South Africa, 1996, Act No. 108, Government Gazette No. 17678); sie trat am 4. Februar 1997 in Kraft. In wenigen Teilbereichen, wie z. B. dem Wahlverfahren für die nächsten Parlamentswahlen im Jahre 1999, gilt die Übergangsverfassung von 1993 noch bis zu diesem Zeitpunkt fort.

⁴ Am 8. Mai 1996.

Auch in anderer Hinsicht war das Verfahren vorbildlich: Es war an Offenheit, Publizität und Transparenz kaum zu übertreffen. Es hat nicht nur keine vertraulichen Papiere gegeben, die der Kenntnisnahme durch die Öffentlichkeit entzogen gewesen wären; auch die Sitzungen der CA ebenso wie des CC waren während der gesamten Verfassungsberatungen frei zugänglich, so daß die Presse über alle Vorgänge, Initiativen und Konflikte stets aktuell berichten konnte. Vor allem aber wurde die Bevölkerung selbst unmittelbar an der Verfassungsgebung beteiligt: Von Mitte November 1995 bis Mitte Februar 1996 waren die 37,9 Millionen Südafrikaner aufgerufen, mit eigenen Vorschlägen, Änderungsanträgen oder sonstigen Petitionen zum 3. Arbeitsentwurf der Verfassung⁵ Stellung zu nehmen – per Brief, Fax oder E-Mail im Internet. Auf diese Weise kamen mehr als 5 Millionen Eingaben zustande, die gesammelt, geordnet und den Mitgliedern der CA in Kurzform zugänglich gemacht werden mußten. Parallel dazu gab die CA eine eigene Zeitung heraus, die »Constitutional Talks«, in der fortlaufend über die neuesten Beratungsergebnisse berichtet wurde. Eine groß angelegte Plakataktion, regelmäßige Fernsehdebatten und nicht zuletzt ein Verfassungsentwurf in Comic-Bildern (vielleicht für die Vielzahl der Analphabeten) vervollständigten die nahezu perfekte Öffentlichkeitsarbeit der CA. Und für den Rest der Welt bediente sie sich des »Internet«; unter der Adresse »<http://www.constitution.org.za>« konnte man jederzeit und überall den aktuellen Stand der Verfassungsberatungen (einschl. sämtlicher Entwürfe, Anträge, Gutachten und Verlautbarungen) am Bildschirm verfolgen.

Alles in allem: Die Kompromißbereitschaft und Konsensfähigkeit sämtlicher Beteiligten, die Geduld und Toleranz der ANC-Mehrheit gegenüber den Minderheiten und schließlich die Einbeziehung einer ganzen Nation in die Beratungen der CA und der CC haben bewirkt, daß der Prozeß der Verfassungsgebung in Südafrika, ungeachtet seiner Ergebnisse, bereits als solcher einen Eigenwert erlangt hat, der dem des Produkts: der Verfassung selbst, durchaus gleichzuachten ist. Die wichtigsten politischen Ziele im neuen Südafrika: Nationenbildung, Versöhnung, Ausgleich und innerer Friede, sind nicht nur durch Rugbyspiele und überparteiliche Aktivitäten Nelson Mandelas und anderer führender Politikerinnen und Politiker gefördert worden, sondern gerade auch durch den Verlauf der Verfassungsberatungen, die für jeden, der daran beteiligt war, mit neuen Erfahrungen und Einsichten in die Kultur und Mentalität der jeweils anderen Seite verbunden gewesen sind. So wurde von der gemeinsamen Kenntnis des jeweils anderen bis zur Erkenntnis und vom gegenseitigen Verständnis bis zum Einverständnis das Verfahren der Verfassungsgebung in Südafrika selbst zu einem, in seinen langfristigen Wirkungen kaum zu überschätzenden Integrationsprozeß.

II. Das System der Provinzen

Zu den umstrittensten Gegenständen der neuen Verfassung vom 8. Mai 1996 (auf den Tag genau hatte übrigens 47 Jahre zuvor der Parlamentarische Rat das Grundgesetz verabschiedet) bzw. vom 10. Dezember 1996 gehörte vor allem das Problem der staatlichen Binnengliederung. Während der ANC von Anfang an eher zentralistische Lösungen bevorzugte und sich für einen dezentralisierten Einheitsstaat aussprach, forderten die NP, die DP und namentlich die Inkatha Freedom Party (IFP) Buthelezi unverholen die Schaffung eines Bundesstaates. Obwohl darüber schon in der CODESA heftig gestritten und keine Einigung erzielt worden war, sah die Über-

⁵ Vom 22. November 1995.

gangsverfassung⁶ immerhin bereits neun Provinzen vor, die sämtlich mit eigenen Parlamenten und Regierungen ausgestattet waren und sogar die Befugnis besaßen, sich Verfassungen zu geben.⁷ Darüber hinaus bestimmte die Interimsverfassung, daß die Provinzen ausschließliche Gesetzgebungs- und Verwaltungskompetenzen haben müßten und daß diese Zuständigkeiten insgesamt nicht hinter den entsprechenden Regelungen für die Übergangszeit zurückbleiben dürften.⁸

Erschwert wurde die Einigung über die Binnenstruktur noch durch zwei weitere Faktoren: Auf der einen Seite stand nach wie vor die politische Forderung der IFP, zeitweise mitgetragen auch von der NP und DP, nach einem föderalistischen Staatsaufbau amerikanischen Musters, die der ANC strikt ablehnte. Auf der anderen Seite waren aber mit den Wahlen zu den Provinzparlamenten im April 1994, bei denen der ANC in sieben Provinzen die absolute Mehrheit errang, und mit der Bildung von Provinzregierungen auf der mittleren Ebene neue Herrschaftszentren entstanden, die – nicht zuletzt getragen vom Mitregierungsanspruch der sieben ANC-Ministerpräsidenten (Premiers) und ihrer politischen Basis – das Problem der internen Machtverteilung innerhalb des ANC selbst aufwarfen. In dieser Situation wurde bereits auf dem Verfassungskongreß des ANC Anfang April 1995 in Kempton Park⁹ das Modell eines neuen »Provinzsystems« (provincial system) entworfen. Dieses Konzept, das durchaus gewisse föderale Züge trägt und dennoch nicht mit einer bundesstaatlichen Ordnung verwechselt werden darf, beruht auf dem Prinzip des »kooperativen und koordinierten Regierens« (cooperative and coordinate governance) und enthält – ähnlich wie in Deutschland – folgende Strukturmerkmale: (1) Die Funktionen der Gesetzgebung, Regierung und Verwaltung sind auf drei Ebenen angesiedelt: der nationalen, der regionalen und der lokalen Ebene.¹⁰ (2) Alle drei Stufen der Ausübung von Staatsgewalt sind mit eigenen, zum Teil sogar ausschließlichen Kompetenzen ausgestattet, wobei unter bestimmten Voraussetzungen eine Entscheidung auf der jeweils höheren Stufe den Vorrang erhält.¹¹ (3) Sämtliche Ebenen sind zur Zusammenarbeit (Information, Kooperation und Koordination)

6 Constitution of the Republic of South Africa, 1993, Act No. 200, Government Gazette, 28 January 1994, No. 15466.

7 Artikel 160.

8 Gemäß Artikel 68 i. V. m. Artikel 71 war das erste frei gewählte Parlament mit der Ausarbeitung einer neuen – endgültigen – Verfassung beauftragt, die sich im Rahmen der in Anhang 4 der Übergangsverfassung festgelegten sog. »34 Prinzipien« bewegen mußte. In bezug auf die Provinzen schrieb die Regel XVIII 2 (nachträglich eingeführt durch Art. 13 des »Constitution of the Republic of South Africa Amendment Act 2 of 1994) vor: »The powers and functions of the provinces defined in the Constitution, including the competence of a provincial legislature to adopt a constitution for its province, shall not be substantially less than or substantially inferior to those provided for in this Constitution.« In dem Verfahren der Überprüfung des Verfassungsentwurfes vom 8. Mai 1996 wurde diese Frage in der Tat zu einer der entscheidenden und führte im Ergebnis dazu, daß der Entwurf als nicht in Übereinstimmung mit den »34 Prinzipien« befänglich erachtet und zur erneuten Beratung zurückverwiesen wurde (CCT 23/96, [306–317], [471–473]). Das Gericht mahnte konkret zwei Punkte zur Klärung an: die Möglichkeit der Ernennung von Provinzangestellten sowie die Befugnisse und Funktion der Public Service Commission (eine Kommission, die sich mit der Organisation und Verwaltung von Ministerien und Staatsbediensteten befaßt).

9 Vom 31. März bis 2. April 1995.

10 Chapter 3 – Co-operative Government
Government of the Republic

Art. 40 (1) In the Republic, government is constituted as national, provincial and local spheres of government, which are distinctive, independent and interrelated.

(2) All spheres of government must observe and adhere to the principles in this Chapter and must conduct their activities within the parameters that the Chapter provides.

11 Conflicting Laws

Conflicts between national and provincial legislation

Art. 46 (1) This section applies to a conflict between national legislation and provincial legislation falling within a functional area listed in Schedule 4.

(2) National legislation that applies uniformly with regard to the country as a whole prevails over provincial legislation if any of the following conditions are met:

verpflichtet, und zwar zugleich in vertikaler und horizontaler Richtung, so daß eine Art »Netzwerk« innerstaatlicher Beziehungen (intergovernmental relations) entsteht.¹² (4) Die Provinzen wirken auf nationaler Ebene über einen sog. Provinzrat (National Council of Provinces) als zweiter Kammer – unserem Bundesrat vergleich-

- (a) The national legislation deals with a matter that cannot be regulated effectively by legislation enacted by the respective provinces individually.
- (b) The interests of the country as a whole require that a matter be dealt with uniformly across the nation, and the national legislation provides that uniformity by establishing
 - (i) norms and standards;
 - (ii) frameworks; or
 - (iii) national policies.
- (c) The national legislation is necessary for
 - (i) the maintenance of national security;
 - (ii) the maintenance of economic unity;
 - (iii) the protection of the common market in respect of the mobility of goods, services, capital and labour;
 - (iv) the promotion of economic activities across provincial boundaries;
 - (v) the promotion of equal opportunity or equal access to government services; or
 - (vi) the protection of the environment.
- (3) National legislation prevails over provincial legislation if the national legislation is aimed at preventing unreasonable action by a province that
 - (i) is prejudicial to the economic, health or security interest of another province or the country as a whole; or
 - (ii) impedes the implementation of national economic policy.
- (4) When there is a dispute concerning whether national legislation is necessary for a purpose set out in subsection (2) (c) and that dispute comes before a court for resolution, the court must have due regard to the approval or the rejection of the legislation by the National Council of Provinces.
[In der alten Fassung vom 8. Mai 1996 lautete diese Bestimmung wie folgt: (4) National legislation that deals with any matter referred to in subsection (2) (c) and has been passed by the National Council of Provinces, must be presumed to be necessary for the purposes of that subsection.]
- (5) Provincial legislation prevails over the national legislation if subsection (2) or (3) [(3) ebenfalls nachträglich eingefügt] does not apply.
- (6) A law made in terms of an Act of Parliament or a provincial Act can prevail only if that law has been approved by the National Council of Provinces.
- (7) If the National Council of Provinces does not reach a decision within 30 days of its first sitting after the law was referred to it, that law must be considered for all purposes to have been approved by the Council.
- (8) If the National Council of Provinces does not approve a law referred to in subsection (6), it must, within 30 days of its decision, forward reasons for not approving the law to the authority that referred the law to it.

Conflicts that cannot be resolved

Art. 148. If a dispute concerning a conflict cannot be resolved by a court, the national legislation prevails over the provincial legislation or provincial constitution.

12 *Principles of co-operative government and intergovernmental relations*

- Art. 41 (1) All spheres of government and all organs of state within each sphere must
- (a) preserve the peace, national unity and the indivisibility of the Republic;
 - (b) secure the well-being of the people of the Republic;
 - (c) implement effective, transparent, accountable and coherent government for the Republic as a whole;
 - (d) be loyal to the Constitution, the Republic, and its people;
 - (e) respect the constitutional status, institutions, powers and functions of government in the other spheres;
 - (f) not assume any power or function except those conferred on them in terms of the Constitution;
 - (g) exercise their powers and functions in a manner that does not encroach on the geographical, functional or institutional integrity of government in another sphere; and
- (h) co-operate with each other in mutual trust and good faith by
- (i) fostering friendly relations;
 - (ii) assisting and supporting each other;
 - (iii) informing each other and consulting on matters of common interest;
 - (iv) co-ordinating their actions and legislation with each other;
 - (v) adhering to agreed procedures; and
 - (vi) avoiding legal proceedings against each other.
- (2) An Act of Parliament must

bar – an der Gesetzgebung und Regierung des Gesamtstaates mit.¹³ (5) Die Finanzen werden zentral verwaltet und unter Mitwirkung aller drei Ebenen durch die »Financial and Fiscal Commission« (FFC) auf die Haushalte der Republik, der Provinzen und der Kommunen verteilt.¹⁴

So gesehen unterscheidet sich das neue »provincial system« in Südafrika deutlich von reinen Bundesstaatslösungen (etwa amerikanischer Prägung, weniger vom deutschen Modell). Nicht Gewaltentrennung, Kompetenzverteilung, Machthemmung, Konkurrenz und Konflikt zeichnet es aus, sondern vertikale und horizontale Zusammenarbeit, Kompetenzverbindung, Machtteilhabe sowie wechselseitige Information, Abstimmung, Rücksichtnahme und Unterstützung. Diese Strukturen schienen dem Verfassungsgeber so wichtig zu sein, daß er ihnen sogar einen eigenen Abschnitt mit der Überschrift »Co-operative Government« widmete und diesen nach den Grundrechten als Kapitel 3 an den Anfang des Organisationsteils stellte. Der ANC hatte mit einer solchen Lösung einerseits den faktischen Gegebenheiten der politischen Machtverteilung unter der Interimverfassung Rechnung zu tragen versucht, ohne andererseits von seinen zentralistischen Positionen vollständig Abschied nehmen zu müssen. Die Nachteile eines solchen »Mischsystems« liegen allerdings ebenfalls auf der Hand: Mangels klarer Kompetenzverteilung auf die drei Ebenen überschneiden sich die Gesetzgebungs- und Verwaltungszuständigkeiten des Gesamtstaates, der Provinzen und der Kommunen vielfältig mit der negativen Folge, daß zum einen die Gefahr von Doppelarbeit besteht und zum anderen Widersprüche oder Normenkonflikte nur mit Hilfe einer komplizierten Kollisionsordnung gelöst werden können, die eine Menge Streit- und Sprengstoff birgt, den nur das Verfassungsgericht entschärfen kann. Allerdings ist zuzugeben, daß unter den Bedingungen einer arbeitsteiligen Industriegesellschaft selbst in reinen Bundesstaaten Formen der »Politikverflechtung« (Gemeinschaftsaufgaben, Gemeinschaftssteuern) entwickelt worden sind, die dem südafrikanischen Modell des »co-operative governance« sehr nahe kommen, so daß letztlich vielleicht gerade solche Netzwerkstrukturen auch aus westlicher Sicht eher als Zeichen von Modernität, Flexibilität und Effektivität zu betrachten sind.

Eine zentrale Rolle spielt dabei das neue Verfassungsorgan des »Nationalen Provinzrates« (National Council of Provinces – NCOP –), das den bisherigen Senat abgelöst hat. Jede Provinz entsendet zehn Mitglieder, die – anders als beim Bundesrat – von den Provinzparlamenten nach dem Stärkeverhältnis der Fraktionen gewählt werden,

- (a) establish or provide for structures and institutions to promote and facilitate intergovernmental relations; and
- (b) provide for appropriate mechanisms and procedures to facilitate settlement of intergovernmental disputes.
- (3) An organ of state involved in an intergovernmental dispute must make every reasonable effort to settle the dispute by means of mechanisms and procedures provided for that purpose, and must exhaust all other remedies before it approaches a court to resolve the dispute.
- (4) If a court is not satisfied that the requirements of subsection (3) have been met, it may refer a dispute back to the organs of state involved.

¹³ Artikel 60 bis 72.

¹⁴ *National Revenue Fund*

Art. 213 (1) There is a National Revenue Fund into which all money received by the national government must be paid, except money reasonably excluded by an Act of Parliament.

Equitable shares and allocations of revenue

Art. 214 (1) An Act of Parliament must provide for

- (a) the equitable division of revenue raised nationally among the national, provincial and local spheres of government;
- (b) the determination of each province's equitable share of the provincial share of that revenue, and any other allocations to provinces, local government or municipalities from the national government's share of that revenue, and any conditions on which those allocations may be made.

wobei sechs unter ihnen am Sitz des Rates permanent tätig sind und vier als besondere Delegierte zugleich dem jeweiligen Provinzparlament angehören müssen, darunter auch der betreffende Ministerpräsident oder ein von ihm benannter Beauftragter. Auf diese Weise wird die Verbindung einer Delegation sowohl mit der Provinzregierung als auch mit dem Provinzparlament gesichert. Im übrigen hat jede Provinz – wie im Bundesrat ein Land – nur eine Stimme, so daß man sich innerhalb einer Delegation über deren Abgabe im konkreten Fall verständigen muß und Entscheidungen im NCOP eine Mehrheit von mindestens fünf Provinzen verlangen. Damit wird gewährleistet, daß der NCOP in erster Linie eine Vertretung der Provinzinteressen und nicht – wie der bisherige Senat – von Parteiinteressen darstellt. Der NCOP ist wie der Bundesrat vor allem an der nationalen Gesetzgebung beteiligt. In Fällen ausschließlicher Zuständigkeit des Gesamtstaates verfügt der NCOP lediglich über ein aufschiebendes Veto (den sog. Einspruchsgesetzen vergleichbar), während er im Bereich der konkurrierenden Gesetzgebung das Gesetz nach Anrufung eines Vermittlungsausschusses (Mediation Committee) zu Fall bringen kann (den Zustimmungsgesetzen vergleichbar), außer wenn es vom nationalen Parlament mit Zweidrittelmehrheit bestätigt wird. Im Ergebnis lassen sich also zahlreiche Parallelen zum deutschen Bundesratssystem erkennen, allerdings auch mit einigen signifikanten Unterschieden, bei denen sich die Frage stellt, ob man in Südafrika nicht sogar bessere Lösungen gefunden und offenkundige Mängel unseres Systems (Ausschaltung der Landesparlamente, Dominanz der Bürokratien, Exekutivlastigkeit des Föderalismus) vermieden hat.

III. Kommunale Selbstverwaltung

Lange Zeit führten die Regelungen über die Organisation der lokalen Ebene (local government) in den Entwürfen eine Art Schatten- oder besser: Schlummerdasein. Denn es war zwar bekannt, daß sich auch darüber in allen Parteien eine Menge Zündstoff angesammelt hatte und irgendwann die Kontroversen auch offen ausgetragen werden mußten. Aber hier war bereits unter der Interimverfassung ein Übergangsprozeß eingeleitet worden, der zu einer gewissen Umstrukturierung durch den mehrfach geänderten »Local Government Transition Act«¹⁵ in Vorbereitung der ersten freien Kommunalwahlen geführt hatte, die für einen Großteil des Landes im November 1995 stattfanden. Anfangs glaubte man daher, in der endgültigen Verfassung nicht sehr viel mehr oder anderes regeln zu müssen, als schon in der Übergangsverfassung stand. Dies erwies sich jedoch als Irrtum. Schon auf einem großen Hearing Mitte November¹⁶ kündigte sich an, daß die Vorstellungen der Kommunalvertreter zwar in Fragen der Ein- oder Zweistufigkeit, der Großraumverbände oder der Zusammensetzung der Gemeinderäte noch weit auseinandergingen, jedoch im wesentlichen Einmütigkeit darüber bestand, daß die dritte Stufe als eigenständige und unabhängige Regierungs- und Verwaltungsebene ausgestaltet und sogar im Sinne einer echten kommunalen Selbstverwaltung mit originären Normsetzungsbefugnissen ausgestattet werden müsse.

Die CC fand jedoch erst kurz vor Abschluß ihrer Beratungen Zeit und Gelegenheit, sich mit diesem Thema näher zu befassen. Erst Anfang April wurden auf einer Klausurtagung in Arniston¹⁷ entsprechende Vorentwürfe beraten. Um so erstaunlicher

15 Act No. 209 of 1993, Government Gazette, 2 February 1994, No. 15468.

16 Das Portfolio Committee on Constitutional Development veranstaltete dieses Hearing in der Zeit vom 22. bis 24. November 1995 in der Old Assembly Chamber des Parlaments.

17 Die an der Verfassungsgebung beteiligten politischen Parteien und ihre Beraterinnen und Berater sowie die

sind die in kürzester Zeit gefundenen Ergebnisse: Die vier Wochen später verabschiedete neue Verfassung gestaltet die Gemeinden und Gemeindeverbände nunmehr tatsächlich zu einer umfassenden dritten Regierungs- und Verwaltungsebene aus und verleiht ihnen Befugnisse und Zuständigkeiten, die nur sehr begrenzt dem staatlichen Zugriff unterliegen und daher die Garantie der kommunalen Selbstverwaltung für alle örtlichen Angelegenheiten in Art. 151 Abs. 3 rechtfertigen. Die Gemeinden verfügen sogar über einen Katalog eigener Normsetzungskompetenzen und wirken unmittelbar an der Zuweisung von Finanzmitteln durch die FFC mit. Zugleich sind sie als selbständige Akteure in das Netzwerk des Systems kooperativen Regierens eingebunden. Sogar ihre Zusammenschlüsse und Interessenvertretungen, durch die nationale Gesetzgebung näher ausgeformt, werden von der Verfassung gewährleistet.¹⁸

Als Teil eines mehrstufigen Staatsaufbaus besteht die Aufgabe der Kommunen jetzt in erster Linie nicht mehr nur in der Bereitstellung von Dienstleistungen, sondern in der Mitwirkung am Aufbau und Fortschritt einer demokratischen Gesellschaft. Darüber hinaus sind sie an nationalen oder regionalen Förderungs- und Entwicklungsprogrammen beteiligt. Umgekehrt werden die Zentral- und Provinzregierungen verpflichtet, die Gemeinden in der Ausübung ihrer Kompetenzen nicht zu behindern, sondern aktiv zu unterstützen und zur Wahrnehmung ihrer Selbstverwaltungsaufgaben zu befähigen. Nach dem Subsidiaritätsprinzip sollen ihnen all jene Funktionen übertragen werden, die am besten auf örtlicher Ebene wahrgenommen werden können. Im NCOP sind sie mit beratender Stimme vertreten, so daß sie auch auf der zentralen Ebene ein Wort mitreden können. Vergleicht man ihre Stellung im neuen Südafrika mit den kargen Regelungen, die das Grundgesetz und die Landesverfassungen der kommunalen Selbstverwaltung widmen, so könnten unsere Kommunen angesichts dieser gesteigerten Beachtung und Bedeutung geradezu neidisch werden.

des Constitutional Committee und das Independent Panel of Constitutional Experts (Unabhängiges Gremium verfassungsrechtlicher Experten) trafen sich in der Zeit vom 1. bis 3. April 1996 zu einer Klausurtagung in Arniston.

¹⁸ Chapter 7 – Local Government. Artikel 151 bis 164.

Municipalities in co-operative government

Status of municipalities

Art. 151 (1) The local sphere of government consists of municipalities, which must be established for the whole of the territory of the Republic.

(2) The executive and legislative authority of a municipality is vested in its Municipal Council.

(3) A municipality has the right to govern, on its own initiative, the local government affairs of its community, subject to national and provincial legislation, as provided for in the Constitution.

(4) The national and provincial government may not compromise or impede a municipality's ability or right to exercise its powers or perform its functions.

Art. 154 (1) The national and provincial governments, by legislative and other measures, must support and strengthen the capacity of municipalities to manage their own affairs, to exercise their powers and to perform their functions.

(2) Draft national or provincial legislation that affects the status, institutions, powers or functions of local government must be published for public comment before it is introduced in Parliament or a provincial legislature, in a manner that allows organised local government, municipalities, and other interested persons an opportunity to make representations with regard to the draft legislation.

In engem Zusammenhang mit der Ausgestaltung der Kommunalverfassung vor allem in ländlichen Gebieten steht eines der verfassungspraktischen Grundprobleme nicht nur Südafrikas, sondern eines Großteils von Afrika überhaupt: die Verknüpfung von Tradition und Moderne. Denn ziemlich unvermittelt und nicht selten um den Preis schmerzlicher Opfer bei gewalttätigen Auseinandersetzungen treffen der moderne demokratische Verfassungsstaat mit seinen individuellen Freiheitsrechten, Teilhabemöglichkeiten und Rechtsschutzgarantien auf autoritäre, monokratische und quasi-feudalistische Stammesstrukturen. Zwei Beispiele: Das überlieferte Recht verleiht dem jeweiligen Gebietschef die Befugnis, öffentliche Versammlungen zu genehmigen oder zu untersagen. Die X-Partei beruft sich für ihre Demonstration hingegen auf die durch die Interimverfassung verbürgte Versammlungs- und Meinungsfreiheit. Daraufhin läßt der Häuptling mit seinen Kriegern die Versammlung auflösen – meist mit blutigem Ausgang. Oder: Die Bewohner eines Dorfes halten sich unter Berufung auf die Eigentumsgarantie nicht an die vom Häuptling angeordnete Landverteilung. Auch in diesem Fall geht es ohne Blutvergießen kaum ab; manchmal werden sogar ganze Siedlungen niedergebrannt. Bei solchen Konflikten geht es im wesentlichen um drei Fragen: (1) um den Status, die Rolle und die Funktionen der Stammeshäuptlinge (traditional leaders) und ihren Part in einer künftigen demokratischen Kommunalregierung, (2) um die Bedeutung und Anerkennung traditionellen Brauchtums oder Gewohnheitsrechts durch Gerichte und Verwaltungen und (3) um den Vorrang des Staates vor dem Clan oder Stammesverband.

Allen drei Fragen, die während des gesamten Verfassungsprozesses immer wieder heftig diskutiert worden sind und zu denen in allen Parteien, namentlich auch im ANC, die unterschiedlichsten Positionen vertreten wurden, widmet die neue Verfassung nur wenige Artikel. Am einfachsten zu lösen war noch das Rangproblem: Selbstverständlich kommt den staatlichen und kommunalen Regierungen der Primat vor den traditionellen Autoritäten zu; letztere werden durch die Anordnung einer Inkompatibilität von Parteimitgliedschaft oder -mandat und Häuptlingseigenschaft entpolitisiert und zu einer kulturellen Erscheinung bzw. Einrichtung herabgestuft. Damit erledigte sich auch der lange Zeit virulente Streitpunkt, ob denn die Provinz KwaZulu-Natal mit dem König der Zulus an der Spitze (der im Verfassungstext ausdrücklich nicht mehr erwähnt wird) als Monarchie inmitten einer national verfaßten Republik akzeptiert werden könne. Auch der Einbau des traditionellen Rechts und Brauchtums in die staatliche Ordnung scheint einigermaßen gelungen zu sein: Gerichte und Behörden können im Einzelfall derartige Rechtsüberlieferungen anerkennen, soweit sie dem staatlichen Recht nicht widersprechen.¹⁹ Eine erste Probe aufs Exempel dürfte die in manchen Landesteilen noch weit verbreitete Polygamie darstellen.

Bisher auch durch die neue Verfassung nicht befriedigend gelöst und späterer Gesetzgebung überlassen wurde die Frage nach der öffentlichen (amtlichen) Stellung und Aufgabe traditioneller Autoritäten in ländlichen Gebieten im Rahmen der Kommunalverfassung.²⁰ Erschwert wird die Suche nach adäquaten Lösungen dadurch, daß häufig noch nicht einmal feststeht, wer legitimerweise zu dieser Gruppe gehört, und daß viele Prinzen, Häuptlinge, Stammesältesten oder Dorfvorsteher – manche unter ihnen selbst oder von der alten Apartheidregierung ernannt – in das Apartheidsystem verstrickt waren, von den Regierungen der weißen Minderheit als Faktoren

¹⁹ Artikel 211 (3).

²⁰ Artikel 212 (1).

der Stabilität bezahlt oder gefördert wurden und diese Privilegien zum Teil heute noch genießen, darauf aber nicht freiwillig verzichten möchten. Wenn ein Chief oder Headman etwa nach wie vor über ein Büro mit Sekretärin, einen PKW mit Fahrer und über eine gut bezahlte Position verfügt, wird es schwer, dem demokratisch gewählten Bürgermeister, der sich bestenfalls mit dem Fahrrad fortbewegt, nur eine magere Aufwandspauschale erhält und sonst keine weiteren Mitarbeiter beschäftigen kann, den nötigen Respekt in der Bevölkerung zu verschaffen.

Von den drei denkbaren Modellen der personellen Integration überkommener Autoritäten (durch Reservierung eines bestimmten Anteils von Sitzen in den Gemeinderäten oder Parlamenten), ihrer institutionellen Partizipation (durch Beteiligung an der Regierung und Verwaltung) oder ihrer funktionellen Separation (durch Trennung von staatlichen bzw. kommunalen und traditionellen Aufgaben) hat sich die neue Verfassung für die zweite Variante entschieden: Auf allen Ebenen können sog. Räte traditioneller Führer (Councils of Traditional Leaders) errichtet und mit gutachterlichen Funktionen betraut werden.²¹ Die Organisationen dieser Häuptlinge fordern mehr: nämlich vor allem die Erhaltung ihrer Privilegien und herkömmlichen Entscheidungsbefugnisse oder zumindest Veto-Positionen nach Art einer zweiten Kammer. Wie dieser Streit ausgeht, läßt sich kaum vorhersagen; einig ist man sich lediglich darin, daß die Anerkennung und Funktionsfähigkeit der neuen Kommunalorgane gerade in ländlichen Gebieten wesentlich von einer alle Seiten befriedigenden Lösung abhängen wird.

V. Parlamentarisches System mit präsidentialer Regierung

Ein weiterer Konflikt scheint in der Ausgestaltung des parlamentarischen Regierungssystems angelegt zu sein. Nachdem in Südafrika zunächst lange Zeit das englische Westminster-System mit einem Generalgouverneur als Vertreter der britischen Krone und einem Präsidenten als Regierungschef vorgeherrscht hatte, waren bereits unter dem Apartheidsregime beide Ämter vereinigt worden. Diese Personalunion von Staatsoberhaupt und Regierungschef wurde trotz heftiger Kritik aus den Reihen der DP beibehalten. Unter dem Eindruck der überragenden Persönlichkeit Nelson Mandelas als Staatspräsident wagte man keine Alternativen, obwohl die Funktionen des Premierministers im Kabinett meist von seinem Stellvertreter Thabo Mbeki wahrgenommen wurden und werden. Nach der neuen Verfassung wird der Präsident als Staatsoberhaupt und zugleich als Regierungschef unmittelbar vom Parlament mit der Mehrheit seiner Mitglieder gewählt.²² Er verfügt über umfangreiche Kompetenzen und Vollmachten: Außer seinen völkerrechtlichen Verpflichtungen hat er Gesetze auszufertigen und zu verkünden, das Parlament einzuberufen und – unter gewissen Voraussetzungen – aufzulösen sowie die höheren Beamten, Soldaten und Richter zu ernennen. Er kann mit Zustimmung des Parlaments den Notstand ausrufen, präsidentielle Proklamationen erlassen, ein Gesetz zur Prüfung seiner Verfassungsmäßigkeit dem Verfassungsgericht vorlegen, Untersuchungskommissionen berufen und vieles andere mehr.²³ Darüber hinaus steht er an der Spitze der Exekutive und ist zusammen mit dem Kabinett für die Planung und Durchführung der Regierungspolitik verantwortlich.²⁴

Mit der Machtfülle des Präsidenten stellte sich zugleich die Frage nach den Möglich-

²¹ Artikel 212 (2).

²² Artikel 83 und 86.

²³ Artikel 84.

²⁴ Artikel 85.

keiten seiner Verantwortlichkeit, Kontrolle und Abberufung – etwa durch ein Mißtrauensvotum. In der Interimverfassung waren neben der Möglichkeit einer Präsidentenanklage wegen ernsthaften Fehlverhaltens oder vorsätzlicher Verfassungsverletzung vor dem Verfassungsgericht noch drei verschiedene Formen des Mißtrauensvotums vorgesehen: gegen den Präsidenten allein, gegen das Kabinett (einschl. des Präsidenten) und gegen einzelne Minister.²⁵ Von der letzteren Variante hat die Verfassung Abstand genommen, um zu verhindern, daß das Parlament auf die Zusammensetzung der Regierung Einfluß nimmt, was die Macht des Präsidenten beschränkt und die Regierungsbildung auf Kongressen der Mehrheitspartei begünstigt hätte. Das Mißtrauensvotum gegen das Kabinett hat lediglich den Rücktritt der gesamten Regierung zur Folge und verpflichtet den Präsidenten zur Regierungsneubildung (wobei offen ist, ob er Mitglieder des alten Kabinetts wiederberufen darf).²⁶ Von politisch-praktischer Bedeutung ist daher einzig das Mißtrauensvotum gegen den Präsidenten. Es besteht nicht wie unter dem Grundgesetz in der Neuwahl eines Nachfolgers, ist aber semi-konstruktiv ausgestaltet. Denn es führt zwar zunächst nur zum Rücktritt des Präsidenten und der gesamten Regierung, verpflichtet das Parlament jedoch gleichzeitig, binnen 30 Tagen einen Nachfolger zu wählen; anderenfalls muß der amtierende (geschäftsführende) Präsident das Parlament auflösen.²⁷ Damit wird – so hofft man – durch die Risiken drohender Neuwahlen bei der Kandidatenaufstellung und Wiederwahl soviel indirekter Druck auf das Parlament ausgeübt, daß die Chancen einer Einigung auf einen neuen Präsidenten (der auch der alte sein kann) relativ groß sind.

Die sonst sehr wortreiche Verfassung verzichtet indes nicht nur auf die Festlegung der Größe des auf fünf Jahre zu wählenden Parlaments, sondern auch auf eine nähere Ausgestaltung des Wahlsystems. Über beide Fragen hatte man sich während der Verfassungsberatungen nicht völlig einigen können. Von der Zahl der Abgeordneten wird nur gesagt, daß sie zwischen 350 und 400 liegen soll. Das Wahlalter soll achtzehn Jahre betragen, die Wahlberechtigung aus einem zentralen Wählerverzeichnis hervorgehen und das Wahlsystem im Ergebnis zu einer proportionalen Repräsentation führen. Alles weitere bleibt der nationalen Gesetzgebung überlassen.²⁸ Die Wahrnehmung eines Parlamentsmandats und die Ausübung anderer öffentlicher Ämter sollen unvereinbar sein, außer beim Präsidenten und seinem Stellvertreter oder wenn ein Gesetz für bestimmte Funktionen Abweichungen zuläßt.²⁹ Umstritten war schließlich noch der Sitz des Parlaments: Er bleibt vorerst in Kapstadt (während die Regierung weiterhin zwischen Kapstadt und Pretoria pendelt), bis ein Gesetz darüber anders entscheidet.

VI. Die Grundrechte: Herzstück der neuen Verfassung

Erstmals in seiner Geschichte verfügt nunmehr auch Südafrika mit der neuen Verfassung über eine dauerhafte »Bill of Rights«. Daß es sie – im Unterschied zu anderen Staaten in der Tradition des common law – geben würde, stand bereits nach den CODESA-Verhandlungen fest und hat seinen Ausdruck schon in der Interimverfassung gefunden. Die Frage war daher nur noch, welche Rechte in welcher Reihenfolge mit welchem Inhalt und mit welchen Wirkungen aufgenommen werden sollten. Zu-

²⁵ Artikel 93 der Übergangsverfassung.

²⁶ Artikel 102 (1).

²⁷ Artikel 102 (2) i. V. m. 86 (3).

²⁸ Artikel 46.

²⁹ Artikel 47.

nächst verwundert, daß im Grundrechtskatalog die Gleichheit an erster Stelle rangiert – noch vor der Menschenwürde und der Freiheit. Das ist allein historisch zu erklären und hängt offenbar mit der völligen Mißachtung und Negierung des Gleichheitsgedankens durch das Apartheidsregime zusammen. Die besondere Sensibilität gegenüber jeder Form von Diskriminierung kommt auch in dem umfangreichen Katalog absoluter Differenzierungsverbote zum Ausdruck: Eine Ungleichbehandlung ist nicht nur wegen des Geschlechts, der Sprache, Rasse, Herkunft oder Heimat und wegen politischer oder religiöser Anschauungen untersagt, sondern auch wegen des Alters, einer Krankheit oder Behinderung, wegen sexueller Orientierung, Schwangerschaft, des Personenstands, Glaubens, Gewissens, der Geburt oder Kulturzugehörigkeit.³⁰ Ein Abtreibungsverbot ist übrigens entgegen zahlreichen Forderungen nicht aufgenommen worden; es blieb bei der schlichten Gewährleistung des Rechts auf Leben.³¹

Von besonderer Bedeutung sind für Südafrika und seine sozio-ökonomische Entwicklung naturgemäß die sozialen Grundrechte: das Recht auf eine begabungsgemäße Erziehung³², auf bezahlbaren Wohnraum³³, auf faire Arbeitsverhältnisse³⁴ und auf Daseinsvorsorge hinsichtlich medizinischer Betreuung, ausreichender Nahrung, Zugang zu Wasser und Elektrizität sowie sozialer Sicherung.³⁵ Trotz ihrer offenkundigen Auswirkungen auf das staatliche Leistungsvermögen und seine Grenzen waren diese Rechte nie ernsthaft umstritten. Zu lange hatte ein Großteil der schwarzen Bevölkerung unter den Entbehrungen dieser Rechte gelitten, als daß jemand ihre Verankerung in der neuen Verfassung auch nur ernsthaft hätte in Frage stellen können. Außerdem bürgt gegenwärtig noch das – mit auswärtiger Unterstützung finanzierte – landesweite »Reconstruction and Development Programme (RDP)« für eine Minimalerfüllung dieser Rechte. Neu sind dagegen das Recht auf eine intakte Umwelt³⁶ sowie die Rechte von Kindern und ihrer Grundbedürfnisse.³⁷ Für den Prozeß der demokratischen Willensbildung besonders bedeutsam ist die ausdrückliche Gewährleistung politischer Rechte, darunter das Recht zur Bildung von und zur Betätigung in Parteien, zur Teilnahme an Wahlen und zur Übernahme öffentlicher Ämter.³⁸ Einig war man sich überraschenderweise auch darin, daß alle Grundrechte nicht nur im Verhältnis von Bürger und Staat, sondern auch zwischen natürlichen und juristischen Personen untereinander gelten sollten.³⁹ Der Konsens über eine derartige »Drittwirkung« beruhte offenbar auf der Befürchtung, daß eine rein staatliche Bindung an Grundrechte die sozialen Diskriminierungen aus der Vergangenheit unangetastet und die Apartheid im gesellschaftlichen Bereich fortbestehen lassen würde.

Während man sich in Fragen der Wirtschaftsordnung von dem ursprünglichen Vorschlag der bürgerlichen Parteien, eine Art Handels-, Gewerbe- und Unternehmerfreiheit in die Verfassung aufzunehmen, sehr bald entfernt und auf die Berufsfreiheit für selbständig wie abhängig Beschäftigte nach deutschem Vorbild geeinigt hatte (der Artikel 12 des Grundgesetzes wurde wörtlich übernommen)⁴⁰, bestanden in zwei

³⁰ Artikel 9.

³¹ Artikel 11.

³² Artikel 29.

³³ Artikel 26.

³⁴ Artikel 23.

³⁵ Artikel 27.

³⁶ Artikel 24.

³⁷ Artikel 28.

³⁸ Artikel 19.

³⁹ Artikel 8 (3).

⁴⁰ Freedom of trade, occupation and profession

Fragen bis zuletzt erhebliche Meinungsunterschiede: Zum einen ging es darum, ob neben dem Streikrecht auch ein Recht auf Aussperrung garantiert werden sollte. Die Unternehmer forderten dies mit dem Argument der Waffengleichheit im Arbeitskampf. Obwohl dazu ein Generalstreik der Gewerkschaften wenige Tage vor Verabschiedung der Verfassung weitgehend wirkungslos geblieben war, setzte sich doch die Vernunft durch. Man verzichtete auf das Aussperrungsrecht in der Verfassung, weil es überhaupt nur als Abwehrmaßnahme im Rahmen der Verhältnismäßigkeit hätte gewährleistet werden können und so besser in der einfachen Arbeitsgesetzgebung aufgehoben ist.

Fast noch schwieriger zu entscheiden war die Frage, ob die Eigentumsgarantie, über deren grundsätzliche Aufnahme in die Verfassung in der Form eines Verbots willkürlicher und ungesetzlicher Enteignung man sich mühsam geeinigt hatte, unter den Vorbehalt der Erfordernisse einer umfassenden Landreform gestellt werden sollte. Denn die Rückgabe von Land oder die Entschädigung ihrer früheren Besitzer stellt seit den Massenvertreibungen und Umsiedlungsaktionen der gesamten nichtweißen Bevölkerung in den sechziger und siebziger Jahren nach dem berüchtigten »Group Areas Act«⁴¹ ein mindestens ebenso großes Problem dar wie heute bei uns die Regelung offener Vermögensfragen nach der deutschen Vereinigung. Im Ergebnis wurde die nationale Verpflichtung zur Landreform ausdrücklich als ein besonderes öffentliches Interesse bezeichnet, das Enteignungen rechtfertigen kann. Darüber hinaus sollen für die Bemessung der Enteignungsentschädigung neben dem Marktwert als zusätzliche Kriterien auch die Geschichte des Erwerbs, die gegenwärtige Nutzung, die Höhe staatlicher Zuwendungen und das Ziel der Enteignung in Betracht gezogen werden.⁴²

Eine letzte Hürde für die abschließende Einigung über das gesamte Verfassungswerk bildete der Streit über den Fortbestand einsprachiger öffentlicher Schulen (sog. single media schools). Nachdem das ohnehin schwierige Sprachenproblem durch die Anerkennung von nicht weniger als elf offiziellen Sprachen⁴³ mehr pragmatisch entschieden als sachgerecht gelöst worden war, bestanden namentlich die NP und die FF auf der Erhaltung ihrer ausschließlich in »Afrikaans« unterrichtenden Bildungseinrichtungen (Schulen und Universitäten). Hätte der ANC dieser Forderung vorbehaltlos nachgegeben, wäre der gesamte, inzwischen von so vielen Hoffnungen begleitete Integrations- und Aussöhnungsprozeß in Südafrika mit einer schweren Hypothek belastet gewesen. Deshalb einigte man sich schließlich auf folgende Regelungen: Jeder hat zunächst das Recht auf Unterricht in seiner Muttersprache an öffentlichen Schulen und Erziehungsanstalten. Bei der Regelung des Zugangs zu diesen Schulen und bei der Verwirklichung dieses Rechts muß der Staat alle vernünftigen Möglichkeiten und Alternativen, inklusive einsprachiger Institutionen, in Betracht ziehen, wobei er Erwägungen der Billigkeit und Praktikabilität sowie die

Art. 22. Every citizen has the right to choose their trade, occupation or profession freely. The practice of a trade, occupation or profession may be regulated by law.

41 Act No. 30 of 1950, Statutes of The Union of South Africa, 1950, S. 618–649. Der »Group Areas Act« teilte die Wohngebiete innerhalb Südafrikas entlang der amtlichen Rassenklassifikation ein, so daß im Ergebnis ethnisch »saubere« Siedlungen entstanden. Zusammen mit anderen gesetzlichen Maßnahmen, wie z. B. den sog. Paßgesetzen, wurden auf diese Weise nahezu alle »Nicht-Weißen« (ausgenommen waren nur wenige Arbeitskräfte) aus den Vierteln der »Weißen« entfernt.

42 Artikel 29.

43 *Languages*

Art. 6 (1) The official languages of the Republic are Sepedi, Ssesotho, Setswana, siSwati, Tshivenda, Xitsonga, Afrikaans, English, isiNdebele, isiXhosa and isiZulu.

(2) Recognising the historically diminished use and status of the indigenous languages of our people, the state must take practical and positive measures to elevate the status and advance the use of the languages.

Notwendigkeit der Überwindung von Rassendiskriminierungen jeder Art zu berücksichtigen hat.⁴⁴ Die ausdrückliche Anerkennung von kulturellen, religiösen und sprachlichen Gemeinschaften⁴⁵ durch die neue Verfassung rundet das Bild vom konsensorientierten Gemeinschaftswerk aller politischen Kräfte in der CA ab.

VII. Justizwesen und Kontrolleinrichtungen

Großen Wert legt die neue Verfassung schließlich auf einen umfassenden Rechtsschutz und die Kontrolle der Staatsgewalt durch unabhängige Instanzen und Kommissionen. Dazu gehören in erster Linie die Fachgerichte, ferner eine ausgebaute Verfassungsgerichtsbarkeit und nicht zuletzt die sog. öffentlichen Unterstützungseinrichtungen für den demokratischen Verfassungsstaat. Zunächst wird im Grundrechtsteil jedem ein Anspruch auf Zugang zu den Gerichten, auf faires Verfahren sowie auf ein gesetzmäßiges und vernünftiges Verwaltungshandeln eingeräumt, das ebenfalls der gerichtlichen Kontrolle unterliegt.⁴⁶ Die Gerichtsverfassung selbst folgt noch weitgehend dem anglo-amerikanischen Vorbild mit drei Instanzen: den Amts- bzw. Landgerichten (Magistrates' Courts), den Oberlandesgerichten (High Courts) und einer Art Bundesgerichtshof (Supreme Court of Appeal). Alle Gerichte sind auf der gesamtstaatlichen Ebene angesiedelt; die Provinzen verfügen über keinerlei eigene Gerichtsbarkeit.⁴⁷ Eine Kommission für den Justizdienst (Judicial Service Commission), bestehend aus den Präsidenten der Obergerichte und weiteren, vom Parlament, der Regierung, dem Präsidenten, den Anwaltsverbänden und der Rechtslehrervereinigung benannten Persönlichkeiten, hat bei der Auswahl und Ernennung der Richter ein maßgebliches Wort mitzureden.⁴⁸

Obwohl die Verfassung jedem Gericht die Befugnis einräumt, Gesetze im Einzelfall auf ihre Verfassungsmäßigkeit hin zu kontrollieren (richterliches Prüfungsrecht), sah schon die Interimverfassung zusätzlich einen unabhängigen Verfassungsgerichtshof mit umfangreichen Zuständigkeiten vor, die jetzt noch weiter ausgebaut worden sind. Dabei hat man sich sehr stark an der Stellung und den Funktionen des Bundesverfassungsgerichts orientiert. Bestehend aus neun Richterinnen und Richtern, die vom Präsidenten im Benehmen mit den Parteiführern im Parlament und der Justizdienstkommission berufen werden, stellt das Verfassungsgericht⁴⁹ die höchste Instanz in allen Verfassungsangelegenheiten dar, zu denen nicht nur die Auslegung und der Schutz der Verfassung gehören, sondern auch ihre Verwirklichung. Zugleich besitzt er die Kompetenzkompetenz, darüber zu entscheiden, ob eine bestimmte Rechtssache Verfassungscharakter hat oder nicht. Durch nationales Gesetz muß jedem das Recht eingeräumt werden, sich direkt an das Verfassungsgericht zu wenden oder gegen eine Entscheidung der Fachgerichte Rechtsmittel zum Verfassungsgericht einzulegen (eine Art Verfassungsbeschwerde).

Ausschließlich zuständig ist das Verfassungsgericht (1) für Organstreitigkeiten auf nationaler oder provinzieller Ebene, soweit es um den Status, die Zuständigkeiten oder die Funktionen dieser Organe geht (was Verfahren zwischen der Zentralregierung und den Provinzregierungen, ähnlich den »Bund/Länder-Streitigkeiten«, einschließt), (2) für Entscheidungen über die Verfassungsmäßigkeit von Gesetzesbeschlüssen des Parlaments noch vor ihrem Inkrafttreten, (3) für die Feststellung, daß

44 Artikel 29 (2) bis (4).

45 Artikel 30.

46 Artikel 33.

47 Artikel 166.

48 Artikel 178.

49 Artikel 167.

der Präsident oder das Parlament verfassungsrechtliche Pflichten verletzt hat und (4) für die Prüfung der Vereinbarkeit von Provinzverfassungen mit der nationalen Verfassung und ihren 34 Prinzipien, die noch aus den CODESA-Beratungen stammen. Inzwischen hat das Verfassungsgericht schon eine Vielzahl wichtiger Entscheidungen getroffen, darunter der heftig umstrittene Beschluß über die Verfassungswidrigkeit der Todesstrafe oder über die Verfassungsmäßigkeit einer Fristenlösung für den Schwangerschaftsabbruch, und sich rasch ein hohes Maß an Autorität und Ansehen erworben.

Schließlich sieht die Verfassung noch eine Reihe weiterer Einrichtungen vor, die sämtlich dem Zweck dienen sollen, die verfassungsmäßige Demokratie zu unterstützen. Dazu gehört etwa ein Bürgerbeauftragter⁵⁰ (Public Protector), der als eine Art »Wachhund« das Verhalten von Ämtern und Behörden in Staatsangelegenheiten oder Verwaltungsverfahren beobachten und gegebenenfalls beanstanden soll. Eine Menschenrechtskommission⁵¹ (Human Rights Commission) soll zusätzlich zum Verfassungsgericht die Menschenrechte schützen und fördern sowie für eine menschenrechtsfreundliche Kultur in der Gesellschaft sorgen. Dazu werden ihr Untersuchungsbefugnisse eingeräumt und jährliche Berichtspflichten auferlegt. Noch zu nah ist die menschenverachtende Vergangenheit, als daß man die Sorge für die Verwirklichung der Menschenrechte dem Verfassungsgericht allein überlassen zu können glaubte. Das gilt auch für eines der letzten großen Themen südafrikanischer Verfassungspolitik: die Gleichstellung von Frauen und Männern, um die sich eine spezielle Gleichstellungskommission⁵² (Commission for Gender Equality) kümmert, die ebenfalls zum Zwecke der Frauenförderung mit weitreichenden Kompetenzen ausgestattet ist. Man hat fast den Eindruck, daß auf diesem Gebiet Südafrika sowohl vom Problembewußtsein als auch vom Durchsetzungswillen her weiter fortgeschritten ist als mancher aufgeklärte Staat in Europa.

VIII. Gute Hoffnung am Kap

Im Ergebnis stellt das gesamte Verfassungswerk in Südafrika, beginnend mit den ersten Verhandlungen zwischen Pretoria und der ANC-Exilregierung über den CODESA-Prozeß und die Interimverfassung bis hin zur Verabschiedung der endgültigen Verfassung eine herausragende politische und gesellschaftliche Integrationsleistung dar, die in diesem Jahrhundert ihresgleichen sucht. Bedenkt man, daß noch vor wenigen Jahren ein angesehenes deutscher Außenminister mit damals guten Gründen sich zu der düsteren Prophezeiung genötigt sah, das Land werde in Blut und Tränen untergehen, so grenzt der jetzt erreichte Verfassungszustand einer dauerhaften gleichheitlich-demokratischen Ordnung in Frieden und Freiheit schon fast an ein Wunder. Gewiß ist selbst diese Verfassung nicht völlig frei von Mängeln und Schwächen. Zweifellos sind auch einige wichtige Grundprobleme nicht gelöst, sondern ausgeklammert und künftiger Gesetzgebung überlassen worden. Aber dies gilt wohl mehr oder weniger für jeden erfolgreichen Prozeß der Verfassunggebung. Jedenfalls gehört das neue südafrikanische Grundgesetz zweifellos zu den modernsten, ausgereiftesten und fortgeschrittensten Verfassungen dieser Welt. Es hat nicht nur mit seinem Inhalt, sondern auch mit dem Verfahren seiner Entstehung und der Einhaltung des vorgegebenen Zeitrahmens selbst optimistischste Prognosen widerlegt und auch die kühnsten Erwartungen noch übertroffen. Dies war nicht zuletzt

⁵⁰ Artikel 182.

⁵¹ Artikel 184.

⁵² Artikel 187.

das Verdienst des Präsidenten der Verfassunggebenden Versammlung *Cyril Ramaphosa* und seines Stellvertreters *Leon Wessels* sowie einer vorzüglich arbeitenden Verwaltung unter der Leitung von *Hassan Ebrahim*. Die Botschaft, die von diesem Verfassungswerk ausgeht, lautet also »Gute Hoffnung am Kap« – Hoffnung und Beispiel auch für eine Welt, in der Konflikte zwischen Menschen unterschiedlicher Sprache, Kultur, Religion oder Volkszugehörigkeit noch immer gewaltsam ausgetragen werden – ob in Bosnien, Nordirland, Ruanda, Sudan oder anderswo. Wenn der Regenbogen nach den Worten von Erzbischof Tutu wirklich das Symbol der Einheit einer neuen, allmählich zusammenwachsenden Nation unterschiedlicher Rassen, Farben und Kulturen ist, dann hat er durch die neue Verfassung Südafrikas jedenfalls ein sicheres Fundament erhalten.

Gerhard Czermak

Crux bavarica

Der BayVerfGH, das BVerfG, das Kreuz im Klassenzimmer und die religiös-weltanschauliche Neutralität*

I. Voraussetzungen und Vorgeschichte der neuesten Entscheidung des BayVerfGH

1. Am 1. 8. 1997 verkündete die Präsidentin des Bayerischen Verfassungsgerichtshofs die ohne Sondervotum ergangene Entscheidung, das sogenannte Kreuzifix-Gesetz vom 23. 12. 1995¹ sei mit der Bayerischen Verfassung (BV) vereinbar. Die dagegen erhobenen Popularklagen – eine bayerische Besonderheit – seien daher abzuweisen. Als sie die Begründung vortrug, mochte man sich an folgende, vor nicht langer Zeit ausgesprochene, aber auch nicht neue Erkenntnis von Horst Sandler erinnern: »Leider wird man Lamprecht² zustimmen müssen, daß nur wenige die Kunst beherrschen dürften, die eigene Weltanschauung samt Vorverständnis zurückzustellen, und viele sich solcher individueller Einflüsse nicht einmal bewußt sind und sie daher unkontrolliert in ihre Entscheidung einfließen lassen.«³ Nun, so ganz unbewußt konnten sich die neun Richter, hauptberuflich sämtlich in höheren und höchsten Gerichtspositionen tätig, der Probleme nicht gewesen sein. Waren sie doch ausdrücklich darauf und umfassend auf die juristischen Fragen der Religionsfreiheit und Bindungswirkung der Entscheidungen des BVerfG hingewiesen worden.

2. Das BVerfG hatte bekanntlich am 16. 5. 1995⁴ entschieden, Kreuze bzw. Kreuzifixe in staatlichen Schulen verstießen gegen die Glaubensfreiheit aller Andersdenkenden wie überhaupt gegen die religiös-weltanschauliche Neutralität des Staats. Sie hätten jedenfalls auch religiösen Charakter, und in Glaubenssachen dürfe sich der Staat nicht einmischen. Verfassungsunmittelbare Rechtfertigungsgründe für einen solchen Eingriff in ein Grundrecht ohne Gesetzesvorbehalt lägen nicht vor, insbesondere ergäben sie sich nicht aus Art. 7 I GG oder Rechten der Befürworter des Glaubens-

* Zu BayVerfGH NJW 1997, 3157, E.v. 1. 8. 1997. Skriptschluß 19. 8. 1997.

1 Gesetz zur Änderung des Bayer. Gesetzes über das Erziehungs- und Unterrichtswesen vom 23. 12. 1995, GVBl 1995, 850 (Einfügung eines neuen Art. 7 Abs. 3 in das EUG); in Kraft seit 1. 1. 1996.

2 Vom Mythos der Unabhängigkeit, 1995.

3 H. Sandler, NJW 1995, 2464/2466 in einer Bespr. des o. g. Buches.

4 BVerfGE 93, 1 = NJW 1995, 2477; vgl. meine Kurzfassung der wesentlichen Beschlußgründe in NJW 1995, 3347/3349 f.