

## BUCHBESPRECHUNGEN / BOOK REVIEWS

*Ioannis N. Androulakis*

**Die Globalisierung der Korruptionsbekämpfung.** Eine Untersuchung zur Entstehung, zum Inhalt und zu den Auswirkungen des internationalen Korruptionsstrafrechts unter Berücksichtigung der sozialökonomischen Hintergründe  
Schriftenreihe zum deutschen, europäischen und internationalen Wirtschaftsstrafrecht Bd. 5  
Baden-Baden, Nomos Verlagsges., 2007, 581 S., 98,00 EUR; ISBN 978-3-8329-2396-9

Der Wissenschaft wird gelegentlich vorgehalten, sie beschäftige sich zu spät oder gar nicht mit wichtigen gesellschaftlichen Problemen. Umso erfreulicher ist, dass im Nomos-Verlag nun nahezu zeitgleich zwei rechtswissenschaftliche Dissertationen zur internationalen Korruptionsbekämpfung erschienen sind, die von der durch den Siemens-Korruptionsskandal sensibilisierten Umwelt dankbar aufgenommen werden sollten. Jahrelang ist dieses Thema kaum beachtet worden, trotz des (Anti-) Korruptionsbooms der 1990er Jahre. *Simone Nagels* Buch „Entwicklung und Effektivität internationaler Maßnahmen zur Korruptionsbekämpfung“ wurde kürzlich an dieser Stelle besprochen.<sup>1</sup> Die folgende Rezension beschäftigt sich mit einem deutlich ambitionierteren und umfangreicheren Werk, was *Nagels* Verdienste jedoch in keiner Weise schmälern soll.

*Ioannis Androulakis* beginnt seine Studie mit der zutreffenden Feststellung, der korruptionsinteressierte Außenbetrachter fühle „sich in einem Wald von (oft problematischen) Gesetzen, völkerrechtlichen Verträgen, Forschungsprogrammen, Resolutionen und Aktionsplänen verloren“ (S. 30). Das Ziel seiner Arbeit ist eine „klärende Gesamtbetrachtung“ unter besonderer Berücksichtigung der internationalen Antikorruptionsinitiativen. Ein hervorragender Start ist vor diesem Hintergrund eine Annäherung an den Korruptionsbegriff aus der Perspektive verschiedener Wissenschaftsdisziplinen (S. 33/34). Man muss dem Autor nicht in seiner Einschätzung folgen, Bestechung sei der Begriffskern von Korruption (S. 37 ff.). Auch seine Musterbestechungsdefinition (S. 39) birgt sicherlich Diskussionsstoff (etwa das Element „Vertrauensverlust in das politische oder wirtschaftliche System“). All dies ist für die weitere Arbeit aber nicht von Bedeutung.

Viele wichtige Hintergrundinformationen liefert das Kapitel „Phänomenologie der Korruption“. *Androulakis* formuliert treffend, dass es nicht möglich sei, „das Korruptionsproblem in eine feste Beziehung zu bestimmten individuellen Charaktertypen oder zu spezifischen sozialen, politischen oder ökonomischen Systemen zu setzen. Statt dessen gibt es eine Reihe korruptionsbegünstigender ‚kriminogener‘ Faktoren, deren individueller Wirkungsgrad je nach dem Einzelfall fluktuiert und stark von länderspezifischen und temporalen Umständen abhängig ist“ (S. 44/45). Informativ ist auch die Übersicht über Grundfor-

<sup>1</sup> Verfassung und Recht in Übersee 41 (2008), S. 269.

men der Korruption (S. 48 ff.). Hier ist zu begrüßen, dass der Autor sich unter anderem ausführlich mit dem Problem der Erpressungszuwendungen beschäftigt, die häufig vernachlässigt werden. Es wird wohl zurecht darauf hingewiesen, dass internationale Korruption „unverhältnismäßig oft das Resultat erpresserischer Anforderungen“ ist (S. 62) und sich häufig durch subtilere Zuwendungsmodalitäten sowie die systematische Benutzung einheimischer Mittelsmänner seitens der Vorteilsgeber auszeichnet (S. 63).

Der zweite Teil des Buchs widmet sich der alten Rechtslage bei der Behandlung von Korruptionspraktiken durch die nationalen Rechtsordnungen. Er zeichnet sich – wie die ganze Studie – durch eine ausgezeichnete Darstellung der (rechts-) geschichtlichen Hintergründe aus. Zunächst wird (teilweise aus rechtsvergleichender Perspektive) auf das Strafrecht zur Bestechungsbekämpfung im öffentlichen Sektor eingegangen (S. 65 ff.), anschließend auf das modernere Strafrecht zur Pönalisierung korruptiver Handlungen im privaten Bereich (S. 97 ff.). Hier ist dem Autor für die systematische Gegenüberstellung des „angelsächsischen“ Geschäftsherrenmodells und des „deutschen“ Wettbewerbsmodells zu danken. Das Zwischenfazit stellt eine relative Heterogenität der nationalen Antikorruptionsbestimmungen bis Ende des vorigen Jahrhunderts fest. Auch habe sich die damalige Lage in allen Ländern durch „unverhohlene Ethnozentrität“ (S. 115) ausgezeichnet: Auslandsbestechung sei praktisch nirgendwo verboten gewesen, häufig sogar (etwa in Deutschland) steuerlich gefördert worden.

Mit dem langen Weg vom nationalen zum internationalen Korruptionsstrafrecht beschäftigt sich der dritte Teil der Arbeit. Das sechste Kapitel analysiert die erste Phase des Internationalisierungsprozesses in Form des unilateralen Ansatzes der USA. 20 Jahre lang waren die Vereinigten Staaten mit dem Foreign Corrupt Practices Act (FCPA) der einzige Staat, der die Bestechung ausländischer Amtsträger im internationalen Geschäftsverkehr unter Strafe stellte. Androurakis schildert sehr ausführlich, wie es zu diesem Gesetz kam, was seine wesentlichen Inhalte (und Schwächen) sind und wie sich die USA auf bilateraler und internationaler Ebene vergeblich bemühten, andere Staaten ebenfalls zur Pönalisierung der Auslandsbestechung zu bewegen. Bemerkenswert ist die theoretische Auseinandersetzung mit den Merkmalen der Einseitigkeit und Extraterritorialität. Hier sind insbesondere die Abschnitte zu nennen, die sich mit den Vorwürfen des juristischen und moralischen Imperialismus auseinandersetzen (S. 168 ff.). Ein kleiner Höhepunkt sind auch Zitate aus einem zivilrechtlichen BGH-Urteil aus den 80er Jahren; dort wird Auslandsbestechung einerseits als sittenwidrig bezeichnet (S. 215), andererseits als notwendig zur Erlangung von Geschäften in bestimmten Märkten gerechtfertigt (S. 217 f.).

Das siebte Kapitel zeichnet im Detail die Entstehung der internationalen Antikorruptionsregimes in den 90er Jahren nach. Die ersten Abschnitte befassen sich mit der veränderten Weltlage und der Neudefinierung des Korruptionsproblems (S. 219 ff.), mit der Globalisierung der Korruptionsbekämpfung (S. 230 ff.), mit einschlägigen Organisationen des privaten Sektors (S. 240 ff.) sowie mit internationalen Organisationen ohne strafrechtlichen Ansatz (S. 244 ff.). Im Anschluss werden in chronologischer Folge die einzelnen internationalen Organisationen mit strafrechtlichem Ansatz akribisch analysiert. Hier wird zu-

nächst die Organisation Amerikanischer Staaten behandelt, die mit der Interamerikanischen Konvention gegen die Korruption das erste Antikorruptionsübereinkommen überhaupt verabschiedete (S. 252 ff.). Daraufhin steht das OECD-Antikorruptionsregime im Zentrum der Untersuchung (S. 259 ff.). Hierbei handelt es sich um das bisher erfolgreichste einschlägige Regime, doch Androulakis' Kritik am OECD-Bestechungsübereinkommen (S. 275 ff.) erscheint durchaus berechtigt. Allerdings muss der Behauptung widersprochen werden, nur „Major Player“ könnten Vertragsparteien und Mitglieder der OECD Working Group on Bribery werden (S. 276) – Bei Staaten wie Estland oder dem kürzlich beigetretenen Südafrika handelt es sich offensichtlich nicht um besonders wirtschaftsstarke Staaten. Das OECD-Regime scheint im Gegensatz zu Androulakis' Folgerung gut geeignet, um die Verbreitung der Kriminalisierung der Auslandsbestechung voranzutreiben.

Anschließend geht der Autor auf die einschlägigen Antikorruptionsinstrumente der EU ein (S. 282 ff.). Auch hier ist seine Detailkenntnis beeindruckend. Freilich muss man nicht jede Prognose teilen. So ist etwa nicht ersichtlich, warum der vom Rat blockierte Entwurf einer umfassenden Richtlinie zum Schutz der finanziellen Interessen der EG durch die jüngsten Entwicklungen überflüssig werden sollte (S. 301). Die Fortschrittsberichte der Kommission zu Umsetzung der im Rahmen der „dritten Säule“ verabschiedeten Instrumente zur Betrugs- und Bestechungsbekämpfung zeigen mannigfaltige Implementationsdefizite auf, die erst bei einem Transfer der Regelungen in den „ersten Pfeiler“ vor dem EuGH angegriffen werden könnten. Die nachfolgenden Ausführungen zum „Corpus Juris“-Projekt (S. 303 ff.) hätten durchaus auch kürzer ausfallen können. Völlig überraschend wird daraufhin „der allgemeine Eindruck“ geäußert, bei den EU-Organen handle es sich um einen „riesigen, unpersonellen bürokratischen“ Apparat, „der sich berufsmäßig mit der Produzierung von *weitschweifenden, teils entbehrlichen oder unbrauchbaren juristischen Texten* beschäftigt“ (S. 310).<sup>2</sup> Glücklicherweise bleibt diese unsachliche und kaum begründete Behauptung in dem umfangreichen Werk die einzige undifferenzierte Entgleisung ihrer Art.

Es folgt eine sorgfältige Analyse der Antikorruptionsinstrumente des Europarats (S. 316 ff.). Im Anschluss wird auch auf entsprechende zwischenstaatliche Initiativen in Afrika eingegangen (S. 337 ff.), ein von der Forschung stiefmütterlich behandeltes Thema. Das Protokoll der Southern African Development Community gegen Korruption (S. 337 f.) dürfte bisher nur Afrikaexperten bekannt gewesen sein. Androulakis geht nicht auf regionale Korruptionsbekämpfungsmaßnahmen in Asien ein. Die dortigen Initiativen halten sich allerdings auch bislang sehr in Grenzen, insbesondere fehlt es im Unterschied zu den anderen Weltregionen an einem völkerrechtlich verbindlichen Antikorruptionsübereinkommen. Schließlich wird in gewohnt detaillierter Form auf die Antikorruptionsinstrumente der Vereinten Nationen eingegangen (S. 341 ff.). Hier erstaunt angesichts der sonstigen Sorgfalt des Autors, dass das Inkrafttreten der VN-Konvention gegen Korruption Ende 2005 nicht berücksichtigt wurde (S. 352). In seinem Zwischenfazit zur zweiten Phase der Inter-

<sup>2</sup> Hervorhebung im Original.

nationalisierung spricht Androulakis zu Recht die gewandelten Argumentationstopoi an: „Als nur moralisch unwürdiges Verhalten hatten Korruptionshandlungen mit internationalem Einschlag seit jeher nur begrenzt die nationalen Rechtssysteme interessiert. Als Wettbewerbs- und Entwicklungshindernisse hingegen [...] haben sie sehr schnell alle Aufmerksamkeit sowohl auf der Seite der Geber- als auch auf derjenigen von Nehmerländern auf sich gezogen“ (S. 353). Der Autor wendet sich gegen undifferenzierte Vorwürfe einer Amerikanisierung des internationalen Strafrechts. Zutreffend beschreibt er, dass Internationalisierung, „gleichgültig ob sie in Form einer ‚Amerikanisierung‘ oder einer ‚Europäisierung‘ auftritt“, ein Demokratiedefizit mit sich bringe, weil der Einfluss nationaler Volksvertretungen stark reduziert wird (S. 356).

Der vierte und letzte Teil beschäftigt sich vor allem mit den Auswirkungen der internationalen Antikorruptionsnormen auf die nationalen Rechtsordnungen. Androulakis beklagt, dass es auf zwischenstaatlicher Ebene „zu einer außerordentlichen Verschwendung von Ressourcen und zu verwirrenden Mehrfacharbeiten kam“ (S. 366). Natürlich ist es nicht optimal, dass sich Deutschland und die anderen EU-Mitgliedstaaten den Ergebnissen von nicht weniger als vier internationalen Initiativen (EU, Europarat, OECD, VN) anpassen müssen. Aber ohne die regionalen Übereinkommen wäre es vielleicht niemals zur VN-Konvention gegen Korruption gekommen. Diese droht ohnehin – im Gegensatz zu den Regimes des Europarats und der OECD – mangels eines Monitoringverfahrens zu einem zahnlosen Tiger zu verkommen. Mit den verschiedenen Evaluierungsmechanismen beschäftigt sich der Autor leider nur am Rande. Zurecht bemängelt er hingegen, dass sich die deutsche Rechtslehre bislang zu wenig mit konkreten Empfehlungen zur Umsetzung der internationalen Vorgaben beschäftigt hat (S. 373). Der „Rechtsgütersalat“ der internationalen Normen wird scharf kritisiert (S. 374 ff.). Die Bemerkung, „das Funktionieren eines beliebigen ausländischen öffentlichen Dienstes“ überwiege „die Überlebensinteressen z. B. eines wichtigen inländischen Unternehmens nicht ohne weiteres“ (S. 381) wirkt zynisch und in der Tradition der Auslandsbestechung fördernden alten deutschen Außenwirtschaftspolitik. Dabei geht es Androulakis eigentlich nur darum, aus guten Gründen auf das Problem von Schmiergeld- und Erpressungszuwendungen für pflichtgemäße Diensthandlungen ausländischer Amtsträger hinzuweisen.

Der Autor gibt im Folgenden eine systematische Übersicht über die einzelnen international geforderten Kriminalisierungselemente (S. 382 ff.) und geht hier bereits – wie beispielsweise bei der Pönalisierung der Abgeordnetenbestechung (S. 412) – auf verschiedene Anpassungserfordernisse im deutschen Recht ein. Anschließend wird ein Überblick über die Kriminalisierung der internationalen Korruption in außereuropäischen OECD-Ländern (S. 414 ff.) und einigen europäischen Staaten (S. 434 ff.) gegeben. So gut diese rechtsvergleichende Analyse ist, so hätte man sich doch eine Begründung für die Länderauswahl gewünscht. Von besonderem rechtspolitischen Wert ist das Unterkapitel „Die Harmonisierung der nationalen Korruption“ (S. 449 ff.). Hervorragend ist hier etwa der Abschnitt über Einflusshandel (S. 454 ff.), eine in Deutschland weitgehend vernachlässigte Vorfelderscheinung der Korruption. Der Autor macht konkrete Formulierungsvorschläge für die

Neufassung der Straftatbestände der Abgeordnetenbestechung (S. 461) und der Angestelltenbestechung (S. 468). Sehr hilfreich – auch für das bereits laufende Gesetzgebungsverfahren (BT-Drs. 16/6558) – ist die Zusammenfassung der Änderungen, die aufgrund der internationalen Vorgaben noch vorgenommen werden müssen (S. 472 ff.). Hier zeigt sich allerdings etwa am Beispiel der Kriminalisierung der Angestelltenbestechung (S. 475), dass die internationalen Instrumente doch einigen Interpretationsspielraum zulassen und die Mindeständerungserfordernisse folglich nur begrenzt eindeutig sind.

Am Ende des Buchs stehen aus guten Gründen einige Gedanken zum Thema „symbolisches Strafrecht“ (S. 479 ff.). Damit die internationalen Antikorruptionsinitiativen nicht zu bloßer Rhetorik verkommen, bedarf es nach Ansicht des Autors vor allem politischen Willens, einer Überwindung der erheblichen Nachweisprobleme und eines hohen Maßes an staatenübergreifender Kooperation. Nachdenklich stimmt die Randbemerkung zur Ungleichheit der zwischenstaatlichen Machtverhältnisse, etwa des machtvollen Einflusses der US-Regierung. Kritiker der internationalen Antikorruptionsregimes bemängeln dann: „Wie soll man in solchen Fällen das Gleichgewicht wieder herstellen und trotz des ungleichen Ausgangspunkts eine faire Wettbewerbschance bekommen, wenn nicht durch gezielte Subventionierung von Bestechungszuwendungen?“ (S. 481). Das Buch endet verhalten optimistisch. Zwar habe sich in den ersten Jahren nach der Verabschiedung des OECD-Übereinkommens und der nationalen Umsetzungsvorschriften wenig bewegt. Doch auch der FCPA habe eine Weile gebraucht, bis es zu einer signifikanten Anzahl an Strafverfolgungen und einem Managementwandel in den Unternehmen kam (S. 484). Auch dürften „die Erträge aus der Globalisierung der Korruptionsbekämpfung [...] nicht einfach an der Anzahl von Strafverfahren gemessen werden“ (S. 486). Insgesamt stünden „die Aussichten auf eine graduelle Verbesserung der Situation nicht schlecht. Zu diesem Zweck hofft auch die vorliegende Studie einen Beitrag zu leisten“ (S. 487). Dieses Ziel wurde sicher voll erfüllt. Androulakis hat ein beeindruckend umfangreiches, detailliertes, aufwendig recherchiertes und gut geschriebenes Werk mit interdisziplinären Exkursen vorgelegt, das mehr an eine Habilitationsschrift als an eine Dissertation erinnert. Wer sich schnell einen Überblick über die internationale Korruptionsbekämpfung verschaffen möchte, sei auf Simone Nagels Buch verwiesen. Alle diejenigen jedoch, die sich vertieft mit dem Gegenstand beschäftigen wollen, werden in den nächsten Jahren um Ioannis Androulakis' Meisterwerk nicht herumkommen.

*Sebastian Wolf, Konstanz*

*Obiora Chinedu Okafor*

**The African Human Rights System**

Activist Forces and International Institutions.

New York, Cambridge University Press, 2007, 336 pp., £58.00.

ISBN 9780521869065

In 1981, the African human rights system was created with the entry into force of the African Charter on Human and Peoples' Rights and the establishment of the African Commission mandated to promote and protect human rights. Since then, this system has grown to include Protocols on the Rights of Women in Africa and the Rights of the Child and the African Court of Human and Peoples' Rights (the African Court) which came into being in April 2004. Since its creation, the African human rights system has been the most heavily criticized of the three regional convention based human rights systems; the other systems being the European Convention on Human Rights and the Inter-American Convention on Human Rights. According to one commentator the African Commission has "hardly made a dent in the African human rights scene." Others simply consider the system as a whole as ineffective and weak mainly because of its limited impact on state compliance. It is in the midst of such negative perceptions of the African human rights system that *Chinedu Obiora Okafor* is a welcomed dissenting voice through his book, *The African Human Rights System Activist Forces and International Institutions*. An Associate Professor at Osgoode Hall Law School, York University in Canada, Okafor has authored and co-edited five other books and published numerous articles on diverse aspects of international law.

There are two main objectives the author is concerned with achieving while addressing the root of the negativity associated with the African human rights system. These objectives are laid out in pages 3 and 4 of Chapter 1 which serves as a detailed introduction to the book. According to Okafor the primary objective of this book is to demonstrate that the African system "can (under certain identifiable conditions) achieve domestic impact by significantly affecting the thinking processes and actions of state institutions." The secondary objective is to contend for an extension of the measurement tool by which the effectiveness of the African system, and other similar international human rights institutions (IHIs), has been measured. Through his book he offers an enhanced method of assessing IHIs which would demonstrate some positive impacts made by the African human rights system.

Okafor commences his arduous task by addressing, in the second chapter of his book, the basis of measurement or the lenses through which IHIs are evaluated. The most applied yardstick is the state compliance measure, the focus and depths of which are well laid out by Okafor in this chapter. The two conventional streams of the state compliance measure can be summarized as: 1) that the IHI should be able to compel compliance; and 2) states voluntarily comply with decisions. In both streams of thought, overemphasis has been placed on the role of states in assessing the effectiveness of IHIs. As Okafor points out, under this optic, an IHI is viewed as successful based on the level of state compliance either

with its constituting convention or its decisions. It is on this basis that the African Charter, also known as the Banjul Charter, and its institutions have been criticized as weak. Many states were unresponsive to the African Commission's requests for state visits during its early years and a number of its decisions were also ignored.

Okafor astutely contends that this compliance measure is restrictive and ultimately projects the wrong depiction of the success of an IHI, particularly the African human rights system. Respectfully differing with seasoned academics and observers of IHIs, Okafor does not offer a new measurement tool. Rather, he recommends an extension to the compliance measure for IHIs which would reflect the impact IHIs have made on civil society actors (CSAs), and the indirect impacts on executive, legislative and judicial action. Okafor demonstrates in Chapter 3 that even with the compliance yardstick the African human rights system is not as weak and ineffectual as depicted; a theme he continues with detailed illustrations in Chapters 4 and 5. The bulk of Chapter 3 however is devoted to an overview of the African human rights system, what it entails and the general conceptions of the system as weak and ineffectual.

Okafor uses case studies on Nigeria and South Africa in chapters 4 and 5 respectively to analyze the positive, albeit limited, impact by the African human rights system has had on domestic legislative, executive and judicial action. In these chapters he applies the 'extended yardstick' and assesses the impact the African human rights system has had on activist forces, CSAs and the three branches of government. Several positive impacts include the work of the South African Human Rights Commission to integrate the norms of the African human rights system into its domestic setting. Additionally, the efforts applied by the South African Government to secure a seat on the African Commission and the African Court demonstrate its willingness to be involved in the development of the regional human rights system.

Often ignored is the fact that one of the African Commission's most appreciable influences occurred during a time of military rule in Nigeria. In Chapter 4 Okafor discusses the 1987 Nigerian Civil Disturbances (Special Tribunal) Act which provided for the establishment of a special tribunal to conduct the trial of persons charged with communal or civil offenses. The composition of the tribunal included a serving member of the Armed Forces, and those convicted were denied a right of appeal to another judicial body. The decree and ensuing decisions of the tribunal were decried by CSAs and the African Commission, which labeled the decree as "Charter illegal" and expressed concerns about its compatibility with the African Charter. In 1996 following vast criticism, the Nigerian military regime promulgated a decree removing the armed forces member of the tribunal and providing for the right of appeal to a special appeal tribunal.

Staunch advocates of the state compliance measure may not see what Okafor saw in this illustration; namely the indirect compliance with the Commission's decisions on the illegality of the Civil Disturbances Act. Aside from these two African giants, limited success has also been recorded in Ghana, Algeria and Mali which Okafor discusses in Chapter 6.

Fortunately, Okafor does not attempt to paint a rosy picture of the influence of the African human rights system. While demonstrating the positive impacts, Okafor is not blind to some negative developments, including the limited impact the African human rights system has had in the majority of the countries on the continent. Part of Chapter 6 is dedicated to an honest assessment of the varying factors which undermine the potential of the human rights system in Africa as well as the conditions necessary for optimizing the domestic impact of this system. Paramount in negativity is the low-level of awareness and utilization of the African system among CSAs. Okafor's observation is that what binds countries like Nigeria and South Africa in terms of successful domestic impact of the African human rights system are the activist forces which work hard to put the regional system on the domestic platform. Woven through the majority of his chapters, is the theme that success of the human rights system in Africa has been through both a direct and indirect alliance with local civil society organizations. The African Commission has forged a direct alliance through the increased grants of observer status to more CSAs across the continent. The indirect alliance arises where these activist forces and CSAs have acted as transmission lines between the African system and domestic governmental institutions.

Another area which Okafor briefly explores in chapter 7 is the ongoing call for reform of the provisions of the African Charter. Critics of the African human rights system have condemned some of its restrictive textual provisions and limited institutional capacity. For many years the African human rights system was perceived as unsuccessful because it lacked a Court which would reflect domestic institutions. With the Court now in place, criticism of the African human rights system still abounds. Okafor contends the placement of hope on textual and institutional reform, arguing that critics should focus on the impact of the African Commission decisions on activist forces in Africa. Okafor does not disagree that institutional reform may be beneficial; however, he argues for less focus on the textual provisions in the instrument that establishes an IHI and or its institutional capacity. It remains his core position that the presence of a strong activist movement has tended to correlate to a reasonable degree with the capacity of the African system to exert influence within a given state, regardless of its textual shortcomings.

Okafor's style and ease of analysis of technically academic issues efficiently bring to light possibilities that would enhance pre-existing approaches to the study of IHIs. Although focusing on the African human rights system, this book offers important insights into the shortcomings of the state compliance measure, and the need to re-evaluate the dependence placed on IHIs to be or become a panacea for the serious human rights problems occurring around the world. It has also become apparent through a reading of the African Human Rights System, Activist Forces and International Institutions that the African Commission needs to improve publicity of the strides that it has made and obstacles overcome over the years. The Commission has a good advocate in Okafor. Unfortunately the audience for Okafor's book is indeed limited to academics and researchers. Therefore, those CSAs in African countries who need encouragement to believe in and utilize the African human rights system are unlikely to come across this well written book. For those



interested in an analysis of the African Human Rights System and a fresh voice in the IHI discourse, this book serves as useful background information as well as an excellent example of unconventional thinking.

*Adejoke Babington-Ashaye, The Hague*

*Blessings Chinsinga*

**Democracy, Decentralisation and Poverty Reduction in Malawi**

Mainzer Beiträge zur Afrikaforschung Band 15

Köln, Rüdiger Köppe Verlag, 2007, 260 S., 29,80 EUR; ISBN 9783896458155

Der malawische Politikwissenschaftler *Blessings Chinsinga*, der an der University of Malawi lehrt, hat sich in seiner von *Thomas Bierschenk* an der Universität Mainz betreuten Dissertation mit einem ebenso spannenden wie empirisch wenig erforschten Thema beschäftigt: Der Dezentralisierung und ihre Auswirkungen auf Armutsbekämpfung und demokratische Konsolidierung am Beispiel Malawis.

Demokratische Dezentralisierung wird seit einigen Jahren vor allem von westlichen Gebern als wichtige Voraussetzung für die Konsolidierung junger, fragiler demokratischer Systeme und armutsorientierte Entwicklung gefördert. Die in westlichen Entwicklungshilfeministerien gehegten Erwartungen an die Dezentralisierung haben sich vor allem in Afrika bisher nur selten erfüllt. Malawi ist ein Beispiel für ein weitgehendes Scheitern. Chinsinga hat dankenswerter Weise eine detailreiche empirische Studie vorgelegt, in der er die wesentlichen Schwächen des Dezentralisierungsansatzes aufzeigt.

Der größte Schwachpunkt der Dezentralisierungspolitik liegt im bis heute fehlenden politischen Willen der demokratisch gewählten Zentralregierung. Diese hat keine Absicht, ihre Machtposition zu schwächen, indem sie Kompetenzen an Kommunalräte abtritt. Somit ging nicht nur die Initiative zur Dezentralisierung von den Gebern aus. Diese mussten den Prozess auch größtenteils finanzieren und organisieren. Die gesetzliche Grundlage, die zudem noch deutliche technische Schwächen aufweist, wurde maßgeblich von den Gebern im Rahmen der technischen Hilfe vorbereitet. Eine signifikante Finanzautonomie der Distrikte konnte politisch nicht durchgesetzt werden. Erst nach mehrjährigen Verzögerungen wurden im November 2000 die bisher einzigen Kommunalwahlen durchgeführt. Lediglich 14% der Wahlberechtigten beteiligten sich daran (S. 105). Bei den Präsidentschafts- und Parlamentswahlen waren noch fast 94% Wahlbeteiligung zu verzeichnen. Diese Zahlen verdeutlichen das fehlende Interesse der Wähler an den dezentralen Institutionen. Das lag einerseits an der fehlenden oder allenfalls halbherzigen Mobilisierung durch die großen Parteien und andererseits an fehlender Kenntnis und Information bei den Wahlberechtigten. Somit ist die Dezentralisierung eine von außen initiierte, oktroyierte und von den Gebern maßgeblich am Leben gehaltene Intervention, die bisher nicht Fuß fassen konnte. Nach Ablauf der Wahlperiode Ende 2005 wurden die Kommunalräte aufgelöst.

Seitdem wurden die Kommunalwahlen permanent von der Regierung verschoben. Wie schon im Vorfeld der Wahlen von 2000 wurden finanzielle Gründe dafür angeführt, was in Hinblick auf entsprechende Zusagen der Geber wenig überzeugt. Auch die Forderung der wichtigsten Oppositionsparteien *United Democratic Front* (UDF) und *Malawi Congress Party* (MCP) im Jahr 2007, die Wahlen abzuhalten, sind eher einem nationalpolitischen Kalkül geschuldet als einem echten Interesse an der Dezentralisierung. Ob die Kommunalwahlen gemeinsam mit den nächsten Präsidentschafts- und Parlamentswahlen durchgeführt werden, ist indes fraglich, da der politische Wille dafür bei fast allen nationalen politischen Akteuren nicht besonders ausgeprägt zu sein scheint.

Eine weitere Schwäche des Dezentralisierungsansatzes haben die Geber mitzuverantworten. Chinsinga zeigt, dass viele Kommunalräte das Interesse an ihrem Mandat verloren hatten, nachdem sie entgegen ihren Erwartungen lediglich eine unerhebliche Aufwandsentschädigung erhielten. Sitzungen wurden nur besucht, wenn es Sitzungsgelder und/oder zumindest Verpflegung gab (S. 139). Für Veranstaltungen in ihren Kommunen standen keine Mittel zur Verfügung. Schon die Fahrt in die Dörfer gestaltete sich logistisch schwierig und war mit Kosten verbunden. Es sollte auch nicht übersehen werden, dass ein Kommunalrat, der zu Fuß vor seine Wähler tritt, der malawischen Tradition entsprechend nicht ernst genommen wird. Das führte zu einer verbreiteten Passivität der Kommunalräte (S. 167-168). Zudem wurde die Korruption von der nationalen auf die lokale Ebene transportiert und damit erhöht (S. 150). Warum die Geber nicht für eine adäquate Vergütung und Ausbildung der Mandatsträger gesorgt haben, ist kaum verständlich. Man hat damit einen Erfolg der Dezentralisierung von vorn herein verhindert. Es wäre glaubwürdiger gewesen, diese Strategie ganz aufzugeben, wenn man sie unter den ungünstigen politischen Rahmenbedingungen schon nicht konsequent fördert.

Der Autor identifiziert fehlende sachliche Kompetenz der Kommunalräte als ein weiteres Defizit. Viele seien nicht in der Lage, die fast ausschließlich englischsprachigen Gesetze, Verordnungen und Strategiepapiere zu verstehen und aktiv darüber zu diskutieren. Sie nähmen insofern gezwungenermaßen eine eher passive Rolle gegenüber der Exekutive ein (S. 141). Die suboptimale Kompetenz der Räte ist indes nicht verwunderlich. Malawi leidet an einem chronischen Mangel an Fachkräften. In einer solchen Konstellation werden sich gut ausgebildete Professionals nicht für kommunale Ämter interessieren, zumal diese faktisch auch nicht vergütet werden. Wenn jemand die Wahl zwischen dem angenehmeren Leben in der Stadt in einem überdurchschnittlich dotierten Job und einer beinahe ehrenamtlichen Tätigkeit in einer ländlichen Siedlung mit unzureichender Infrastruktur hat, liegt die Entscheidung auf der Hand.

Die Anbindung der Dezentralisierung an die Armutsbekämpfungspolitik, die sich die Studie zur Aufgabe gemacht hat, ist kaum überzeugend zu leisten. Der Autor zeigt die verschiedenen Strategien der Regierung von Bakili Muluzi auf und kommt zu dem zutreffenden Schluss, dass es keine institutionalisierten Systeme zur Erfolgskontrolle der Maßnahmen gäbe. Zudem seien viele Projekte gebergesteuert und würden außerhalb der dezentralen politischen Strukturen realisiert (S. 118). Das zeigt die inkonsequente Politik der

Geber, die einerseits die Dezentralisierung fördern, andererseits aber für ihre eigenen armutsorientierten Projekte diese umgehen. Dadurch kommt es zu unnötigen Duplizierungen und Koordinierungsproblemen (S. 135).

Die Studie enthält leider einige vermeidbare handwerkliche Fehler. So wurden für die Abgeordnetendiäten und Aufwandsentschädigungen veraltete Zahlen ohne Quellennennung angeführt. Diese Beträge wurden unter Anwendung eines bei der Niederschrift der Arbeit gültigen Wechselkurses in Euro umgerechnet und nicht zum Wechselkurs während der Gültigkeit der Entschädigungen (S. 199f.). Dadurch wurden die umgerechneten Beträge in Relation zum Außenwertverlust der Landeswährung *Kwacha* signifikant verzerrt. Ebenfalls problematisch sind einige Schlussfolgerungen aus der Feldforschungsarbeit. So wird im Kapitel über den Konflikt zwischen den traditionellen Autoritäten und den politischen Mandatsträgern suggeriert, dass fast alle Interviewpartner des Autors traditionelle Autoritäten „as being outdated and as having outlived their usefulness“ (S. 189) bewerteten. Das ist hingegen kein Wunder, wenn alle angeführten Befragten direkt aus dem Arbeitsbereich der Dezentralisierungsinstitutionen stammen.

Die Rolle der traditionellen, erblich legitimierten *Chiefs* und *Village Headmen*, die in ihren Chieftaincies bzw. Dörfern zwar konsensual aber letztendlich autoritär herrschen, steht ohne Zweifel einer demokratischen Dezentralisierung diametral entgegen. Dennoch sollte nicht übersehen werden, dass sie wichtige staatliche Aufgaben wahrnehmen. Sie verwalten nicht nur das traditionelle Ackerland, sondern sind auch für Rechtsstreitigkeiten und für die Initiierung von kommunalen Selbsthilfe- und Entwicklungsprojekten zuständig. Der Staat besitzt weder personelle noch materielle Ressourcen, um diese Aufgaben selbst zu übernehmen. Eine Abschaffung der traditionellen Autoritäten würde zum Zusammenbruch der staatlichen Ordnung auf Dorfebene führen. Die Grenzen der Dezentralisierung werden somit auch von den unzureichenden staatlichen institutionellen Strukturen terminiert. Die Degradierung der einflussreichen traditionellen Autoritäten zu stimmrechtslosen ex officio-Mitgliedern der Kommunalräte mag demokratietheoretischen Erfordernissen entsprechen, ist aber für die malawische Realität nicht förderlich. Die traditionellen Führer stehen der Dezentralisierung skeptisch bis ablehnend gegenüber. Sie sollten in den Prozess besser integriert werden und mehr formalen Einfluss erhalten. Der Autor stellt fest, dass traditionelle Autoritäten über eine höhere Legitimation in der Landbevölkerung verfügen als die demokratisch gewählten Mandatsträger (S. 207).

Insgesamt hat Chinsinga eine interessante, detaillierte und kritische Studie über die bisher weitgehend fehlgeschlagene Dezentralisierungspolitik in Malawi vorgelegt, die von den westlichen Gebern zur Kenntnis genommen werden sollte. Das Scheitern des Ansatzes ist von diesen mitzuverantworten. Es sollte aber – in Erweiterung der vorliegenden Studie – der Sinn und Zweck von Dezentralisierung kritisch hinterfragt werden. Sonst wird man am Ende – wie die Arbeit zeigt, ohne es so klar zu sagen – zu dem Schluss kommen: Außer Spesen nichts gewesen.

*Heiko Meinhardt, Hamburg*

*Antje Du Bois-Pedain*

**Transitional Amnesty in South-Africa**

New York, Cambridge University Press, 2007, 418 pp; US\$ 120.00 / £ 60.00;  
ISBN 9780-521-878-296

The amnesty scheme of the Truth and Reconciliation Commission in South-Africa has attracted more scholarly attention than any other instance of amnesty in contemporary times. Did the amnesty scheme in South Africa work? Is the grant of amnesty in exchange for full disclosure by perpetrators of acts of gross violations of human rights ethically defensible? The initiators of the South Africa Truth and Reconciliation Commission (TRC) certainly thought so. What should be the proper approach to a dispassionate evaluation of these thorny questions? *Antje Du Bois-Pedain* offers a commendably robust approach that has been largely missing in the literature. This book will of special interest to advanced students and scholars of transitional justice, human rights, sociology of law, international law as well as legal and political theory.

Amnesty remains an emotive issue. For, how can amnesia, the act of ‘forgetting,’ be imposed? How can those who have suffered untold, sometimes indescribable pain and loss be required or told to accept that the acts of their persecutors have been consigned to oblivion? Writers have wondered whether suffering can be legitimately extinguished through a proclamation, almost invariably made by those not directly affected by it. It has generally been treated with suspicion by most writers. Given that emotions like pain, suffering and forgetting that partly underlie objections to the practice of amnesty are themselves contentious and relative at best, it is surprising that the literature on the issue has remained essentially normative in outlook. Few have adopted the empirical approach. It is logical to expect that more productive analyses can be achieved through a robust approach that combines normative considerations with victim perspectives of the issue within specific contexts.

In engaging the foregoing questions, du Bois-Pedain, argues that the proper approach to analyses of the amnesty process in South Africa (and presumably elsewhere) is one that combines empirical and normative analysis of the amnesty process. This approach, rather than the topic, sets the book apart in the transitional justice literature on the forever expanding volumes on the TRC. The book evaluates the results of the work of the Amnesty Committee (one of three specialised committees) of the TRC, against the declared aims of the initiators of the process. It engages the issue whether the amnesty process in South Africa can be regarded as a ‘model’ for achieving the designed objective of securing accountability for gross violations of human rights. Can granting amnesties for full disclosure of participation in violent crimes of a political nature ‘contribute to, and in fact, be crucial for, the moral and political reconstruction of society’? Du Bois-Pedain answers this question in the positive. The volume is set out in eight chapters. Chapter 1 presents the background to the TRC and the amnesty process but the thrust of the author’s arguments are articulated in chapters 2-6 of the book.

As a prelude to the discussion of the key argument of the book, the author rightly notes that a critical measure of the success or otherwise of any process is the response of the targeted audience. Thus, chapter 2 of Transitional Amnesty provides empirical data on the work of the Amnesty Committee of the TRC (the Committee). This empirical data on the practice of the Committee stands out as a superior feature of the book in the way it grounds the normative perspectives canvassed by the author in the experiential account of the amnesty scheme. The author's presentation of facts and figures on the amount and outcome of the applications registered by the Committee, clearly demonstrates there was a remarkable acceptance of the offer of amnesty among the targeted constituency.

Most of those who applied for amnesty were the 'foot-soldiers' on all sides of the conflict in the years of apartheid in South-Africa. The offer of amnesty was in fact largely ignored, rebuffed even, by the leadership on both sides of the struggle. The most obvious reason for this according to the author appears to be the larger number of the former than the latter in the common run of things. But the notable gap may also be a direct result of the technicalities of linking specific acts of gross human rights violations to particular directives given by politicians, generals and other leaders on both sides of the divide. Perhaps surprisingly though, leaders who submitted to the process had the highest rate of success 94.5% compared to their followers' 88.0%. Crucially the analysis also disclose that the nature of the gross violations of human rights involved did not play a significant part in the high success rate (88.3%) of the amnesty applications.

The central argument of the book, that amnesty was a 'pragmatic' option in the South Africa transition experience is well developed and set out in Chapters 3 and 4 of the book. They present a thorough analysis of the Committee's interpretation of the key elements of Section 20 of the TRC Act, on what constitutes a 'political offence' and 'full disclosure' respectively to merit amnesty. The author navigates several decisions of on amnesty to identify a largely consistent howbeit not flawless conceptualisation of the two key requirements by the Committee. The reader is presented a systematised picture of the sometimes surprisingly intricate process that was the work of the Committee. Contrary to general practice, the Committee adopted a practical rather than normative approach to what constitutes a political offence. This approach is an important factor in its 'generous' grant of amnesty to applicants. In endorsing the approach, the author argues that a restrictive normative approach to the political question would have failed to meet with 'public expectations' of the process and was, in any event, inevitable outcome in view of the origin of the TRC itself; product of a negotiated transition. The position that full disclosure of acts of gross human rights violations by perpetrators, 'truth-for-forgiveness,' serves as a substantial measure of accountability and presumably ethical validation of the amnesty scheme, has attracted some criticism. But as du Bois-Pedain points out (like others), it is a proposition that receives substantial validation in the South Africa Constitutional Court's decision in *Azanian People's Organisation (AZAPO) and others v. President of the Republic of South*

*Africa and others*.<sup>1</sup> Whether the position of the court is in retrospect normatively sound in international law has remained (and probably will remain) highly debatable. Though upholding validity of the Committee's approach to the amnesty scheme, the author maintains a critical stance on it by scrutinising the justificatory arguments of the TRC in general and the Committee's work in particular. These are best reflected in the evaluation of truth recovery and victim empowerment in chapters 5 and 6 respectively. In chapter 5, taking the reader through the process of the amnesty hearings, du Bois-Pedain observes that getting at the 'whole truth' or obtaining a complete historical record was not in fact, the practice of the Committee. Rather, it concerned itself with the more restricted objective of investigating factual cases brought before it in order to enable it decide the applications for amnesty. In the process, important evidence with obvious potential of generally shedding light on aspects of the conduct of key players in the conflict period were sometimes shut out. While conceding that the Committees' findings fall short of historical truth, the author nonetheless stoutly defends the approach as being 'communicatively more accurate' and superior to the forensic truth of the courts.

Similarly in chapter 6, through an account of some notable amnesty hearings, the author advances the position that on the whole the needs of victims are better served by the amnesty scheme than could criminal trials. In particular, du Bois-Pedain contends that the critical need for closure by victims of crimes is one that strongly commends the amnesty scheme over trials. Here, it is apt to take issue with the author's proposition that the willingness of many victims of crimes of the apartheid conflict is an indicator of its value. This may well be so. But it is also logical to question whether this willingness to engage in the scheme is not driven purely by the need for closure and desire for justice which the TRC process was presented as the solution rather than one in a number of possibilities? At the least, the strong disapproval of the attitude of some applicants for amnesty by their victims suggests the latter may well have proceeded to explore other options like insistence on criminal trials in complete disregard of or despite the amnesty scheme.

The contribution of this book to the field of transitional justice lies in how the author strikes a remarkable balance between empirical evidence and normative principles in analysing a decidedly emotive topic. There is much to be said for the critical but practical approach that scrutinises the process of amnesty in the context of the realities of the society in transition. It is important after all (no matter our ethical preferences) that prime attention ought to be accorded to the experience and perceptions of those directly affected by the amnesty scheme in assessing its legitimacy.

Du Bois Pedain's thorough analysis of the contentious issue of transitional amnesty in South Africa points scholarly discourse of amnesty in a new direction, highlighting the need for transformation of the nature of the discourse. Analysis of the propriety (or otherwise) of transitional amnesty ought to be embedded in specific experiential accounts. In the light of this book it may now be insufficient to address the issue through a univocal

<sup>1</sup> 1996 (4) SA 671 (CC). Naturally, the author refers to this case in several parts of the book.

approach, entrenched in either purist (ethical) theoretical arguments or purported victim-based perspectives. For this, Transitional Amnesty in South Africa commends itself as a must-read on the topical issue of amnesty practice in transitional societies.

*Hakeem O. Yusuf*, Glasgow

*Nico Horn / Anton Bösl* (Eds.)

**The Independence of the Judiciary in Namibia**

Konrad Adenauer Foundation, Macmillan Education, Windhoek 2008, 325 pp.,  
EUR 38,00; ISBN 978-99916-0-807-5.

Fast 20 Jahre nach der Unabhängigkeit Namibias und dem Inkrafttreten der namibianischen Verfassung bietet dieses Buch einen Überblick über aktuelle Fragestellungen und Herausforderungen der richterlichen Unabhängigkeit in Namibia. Das Buch enthält Beiträge von Wissenschaftlern und Praktikern, welche im Rahmen eines Forschungsprojekts der Konrad-Adenauer Stiftung in Zusammenarbeit mit der Universität Windhoek entstanden sind. Unterteilt in die sieben Themenschwerpunkte, vermittelt das Werk die Strukturen des namibianischen Justizsystems und untersucht die Verankerung des Prinzips unabhängiger Rechtsprechung sowie Mechanismen zu seiner Sicherung in der neuen verfassungsrechtlichen Ordnung Namibias.

Die Beiträge beschreiben das Verfassungsprinzip der richterlichen Unabhängigkeit im afrikanischen Kontext sowie vor dem Hintergrund der historischen Ereignisse, welche zur Unabhängigkeit Namibias im Jahre 1990 geführt haben. Ein Schwerpunkt der Untersuchung liegt auf den Sicherungsmechanismen, die Gesetz und Rechtsprechung zur Vermeidung unsachgemäßer Einflüsse auf die Rechtsprechung vorsehen. Weitere thematische Schwerpunkte bilden die Unabhängigkeit der Magistrates Courts gegenüber den oberen Gerichten (High Court und Supreme Court), die Eingliederung der traditionellen afrikanischen Stammesgerichte in das staatliche Gerichtssystem und die Praxis der Ernennung von sog. Acting Judges. In die Untersuchung einbezogen werden auch nichtrichterliche am Rechtsprechungsprozess Beteiligte wie der namibianische Prosecutor General als unabhängige Strafverfolgungsinstanz, der Ombudsmann sowie die Anwaltschaft. Die Beitragsammlung schließt mit einem kritischen Blick auf die juristische Ausbildung in Namibia.

In seinem einleitenden Beitrag "The paradigm of an independent judiciary: Its history, implications and limitations in Africa" stellt *Joseph B. Diescho* das Prinzip einer unabhängigen Judikative im Kontext afrikanischer Traditionen vor, welche die Umsetzung und Akzeptanz der ursprünglich in Europa entstandenen Idee der Gewaltenteilung vor eine besondere, „afrikanische“ Herausforderung stellen.

Daran anschließend zeichnet *Nico Horn* in seinem Beitrag "The independence of the judiciary in pre-independent Namibia: Legal challenges under the pre-independence Bill of Rights (1985-1990)" die Loslösung der namibianischen Rechtsprechung von der südafrika-

nischen Dominanz nach. Als ursprüngliches Mandatsgebiet Südwestafrika stand das heutige Namibia seit dem ersten Weltkrieg bis zu seiner Unabhängigkeit im Jahre 1990 unter der strengen Ägide der südafrikanischen Apartheidsverwaltung. Der Autor zeigt die Wegbereitung für den grundlegenden Paradigmenwechsel Namibias von der Parlamentsouveränität zum Verfassungsvorrang durch die liberale und grundrechtsorientierte Rechtsprechungstendenz des Supreme Court of South West Africa auf, die dieser auch gegenüber der rigiden Haltung des instanzlich übergeordneten Appellate Division des südafrikanischen Supreme Court verfolgte.

*Sam Amoo* gibt in seinem Beitrag "The structure of the Namibian judicial system and its relevance for an independent judiciary" sodann einen Überblick über die heutige, in drei Ebenen unterteilte Gerichtsstruktur Namibias. Der Autor zeigt, dass namentlich die oberen Gerichte (High Court und Supreme Court) durch die Ausstattung mit einer Prüfungskompetenz von Gesetzen und Verwaltungshandeln gegenüber der Legislative und der Exekutive eine wesentliche Stärkung erfahren haben. Im Gegensatz zu Südafrika hat sich Namibia jedoch gegen die Einrichtung eines separaten Verfassungsgerichts ausgesprochen.

*Lovisa Indongo* und *Nico Horn* setzen sich in ihren Beiträgen "The uniqueness of the Namibian Prosecutor-General" und "The independence of the prosecutorial authority of South Africa and Namibia: A comparative study" jeweils rechtsvergleichend mit der Frage der Unabhängigkeit des Prosecutor-General als Strafverfolgungsinstanz in Namibia auseinander. Die Frage, inwieweit diesem ein Verfolgungs- und Anklageermessen zusteht, erlangt insbesondere im Hinblick auf die Praxis der Strafverfolgung während der Apartheid in Namibia besondere Bedeutung, als die Strafverfolgung als Mittel zur Eindämmung liberaler Tendenzen genutzt wurde. In ihrer Filterfunktion kann die Anklageentscheidung Ansatzpunkt für eine politische Steuerung der gerichtlichen Verfolgung von Straftaten sein. Beide Autoren sehen die Unabhängigkeit des Prosecutor General als Vorabbedingung für ein unabhängiges Strafverfahren. Vor diesem Hintergrund zeigen die Autoren den Ansatz der Rechtsprechung auf, welche dem Prinzip einer klaren Trennung der Strafverfolgung von der Exekutive folgt und dem Prosecutor-General eine quasi-richterliche Funktion beimisst.

*Kaijata Kanguehi* untersucht in seinem Beitrag "The Magistrates Act of Namibia and the independence of magistrates" die Unabhängigkeit der an den unteren Gerichten tätigen *Magistrates*. Nicht ganz deutlich distanziert er sich von der Linie des Supreme Court, der Magistrates' Courts unter Zugrundelegung des *Van Rooyen*-Urteils des südafrikanischen Verfassungsgerichts im Hinblick auf ihre begrenzte Rechtsprechungskompetenz gegenüber den oberen Gerichten einen geringeren Grad an Unabhängigkeit zubilligt. Eine solche Abstufung hinsichtlich der Unabhängigkeit zwischen den unteren und den höheren Gerichten ist vor dem Hintergrund der traditionellen Untergliederung der Richterschaft in Judges und Magistrates in Common Law-Jurisdiktionen zu sehen. Unterschiedliche Grade richterlicher Unabhängigkeit lassen sich jedoch angesichts der Anforderungen des Verfas-



sungsprinzips einer unabhängigen Rechtsprechung nicht rechtfertigen<sup>1</sup>. Auch *Kangueehi* tendiert im Ergebnis zu einer weiteren Loslösung der Magistrate von der Exekutive.

*Manfred Hinz* widmet sich in seinem Beitrag "Traditional courts in Namibia – part of the judiciary? Jurisprudential challenges of traditional justice" daraufhin der Stellung der traditionellen Stammesgerichte in Namibia, deren Existenz die Verfassung auf der Ebene der unteren Gerichte ausdrücklich anerkennt und garantiert. Der Autor zeigt, dass sich die sog. traditional courts oder community courts, welche oft gleichzeitig die rechtsprechende, die gesetzgebende und die exekutive Funktion in der Person eines Stammesvorsitzenden ausüben, nur bedingt an den für die staatlichen Gerichte herausgebildeten Kriterien der richterlichen Unabhängigkeit messen lassen. Wesentliche Spannungspunkte im Verhältnis der traditionellen Gerichte zu den staatlichen Gerichten bleiben in der gegenwärtigen Ordnung ungeklärt – dies betrifft insbesondere die Eingliederung der Stammesgerichte in das staatliche Gerichtssystem Namibias.

Einen praktischen Ansatz verfolgt *Peter Von Doepp* in seinem Artikel "Politics and judicial decision-making in Namibia: Separate or connected realms?", indem er mittels einer statistischen Auswertung von ca. 250 Gerichtsentscheidungen anhand vorab entwickelter Kriterien den Einfluss politischer und anderer äußerer Faktoren auf die Rechtsprechung nachzuweisen sucht. Die Studie kommt zu dem Ergebnis, dass die namibianischen Gerichte offenbar ihre Entscheidungen nicht an den Erwartungen der Exekutive ausrichten. Lediglich Richter ausländischer Herkunft mit begrenzter Amtszeit wiesen danach eine gewisse Neigung auf, im Sinne der jeweiligen Regierung zu entscheiden. Mögen sich anhand der Vorgehensweise des Autors auch gewisse Tendenzen der Rechtsprechung abzeichnen, so bleibt für den Leser doch fraglich, inwieweit sich konkrete Einflüsse auf den Ausgang einer Entscheidung im Einzelfall auf diese Weise tatsächlich nachvollziehen lassen. Der Autor ist sich auch der Vorprägung seiner statistischen Auswertung aufgrund seiner Auswahl der Untersuchungskriterien durchaus bewusst. Die Herausbildung der Kriterien und Fallgruppen ist jedoch zumindest geeignet, potentielle Anfälligkeiten der Rechtsprechung für äußere Einflüsse aufzuzeigen.

*Oliver Ruppel* befasst sich in seinem Beitrag "The role of the executive in safeguarding the independence of the judiciary in Namibia" mit möglichen Einfallstoren exekutiver Einflussnahme auf die Rechtsprechung, insbesondere der Ernennung von Richtern, ihrer Bezahlung sowie der sachlichen und finanziellen Ausstattung der Gerichte oder der Ausübung öffentlichen Drucks auf die Richter nach missliebigen Entscheidungen. Ruppel zeigt gut nachvollziehbar verschiedene Faktoren auf, welche ein unabhängiges Funktionieren der Justiz in einem demokratischen Staat bedingen. Als wesentliches Moment zur Stärkung der Judikative gegenüber den anderen Staatsgewalten sieht er die Prüfungskompetenz exekutiver und legislativer Akte durch die Gerichte. Die namibianische Verfassung sieht zudem

<sup>1</sup> Vgl. hierzu auch *Thiedemann*, Judicial Independence – Eine rechtsvergleichende Untersuchung der Sicherung unabhängiger Rechtsprechung in Südafrika und Deutschland, Baden-Baden (2007), S. 383 ff.

eine positive Verpflichtung der Exekutive und Legislative vor, die Unabhängigkeit der Gerichte aktiv zu wahren. Nicht zuletzt seien die Gerichte aber auf Akzeptanz und Vertrauen durch die anderen Staatsgewalten und die Öffentlichkeit angewiesen.

In dem Beitrag "Appointing acting judges to the Namibian bench: A useful system or a threat to the independence of the judiciary?" behandelt *Norman Tjombe* sodann ein typisches Dilemma sogenannter Transformationsstaaten, wie es neben Namibia z. B. auch in Südafrika zu beobachten ist. Angesichts des Mangels an geeigneten Kandidaten für das Richteramt als Nachwirkung der Apartheidspolitik bedienen sich die Gerichte häufig sog. *Acting Judges* zur vorübergehenden Ausfüllung von Vakanzen oder zur Entscheidung bestimmter Fälle. An den oberen Gerichten Namibias überwiegt die Zahl der Acting Judges die der fest angestellten Richter sogar deutlich. Die gerade der Flexibilität von ad hoc-Ernennungen innewohnende Gefahr exekutiver Einflussnahme auf die Rechtsprechung wird in Namibia dadurch gemindert, dass Acting Judges – wie die übrigen Richter – unter Beteiligung der Judicial Service Commission ernannt werden<sup>2</sup>. Dies gilt jedoch nicht für die Verlängerung ihrer Amtszeit. Der Autor sucht die Gefahr einer Beeinflussung der Rechtsprechung zudem anhand konkreter Beispiele einer Verlängerung der Amtszeit von Acting Judges nach politisch umstrittenen Entscheidungen zu entkräften.

*Francois-Xavier Bangamwabo* behandelt in seinem Beitrag "The right to an independent and impartial tribunal: A comparative study of the Namibian judiciary and international judges" sodann die Bedeutung der Unparteilichkeit des Richters und eine gesetzliche bestimmte Gerichtsverfassung für die Unabhängigkeit der Rechtsprechung. Zur Konkretisierung der Begrifflichkeiten zieht er die Rechtsprechung ausländischer Jurisdiktionen sowie zwischenstaatlicher Gerichte und des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte heran, ohne indessen die Unterschiede zwischen staatlicher und zwischenstaatlicher Gerichtsbarkeit im Hinblick auf ihre Aufgabenbereiche und Legitimation deutlich herauszuarbeiten.

Zwei weitere Beiträge dieses Bandes befassen sich schließlich mit der Unabhängigkeit weiterer an der Rechtspflege beteiligter Akteure: *Katharina Ruppel-Schlichting* stellt in ihrem Beitrag "The independence of the Ombudsman in Namibia" das Amt des namibianischen Ombudsmannes vor, dessen verfassungsrechtlicher Auftrag es ist, als unabhängige Kontrollinstanz die Rechte des Einzelnen gegenüber der Verwaltung und anderen staatlichen Organen oder privaten Institutionen zu wahren. *Clive Kavendjii* und *Nico Horn* beleuchten in ihrem Beitrag "The independence of the legal profession in Namibia" schließlich die Unabhängigkeit der Anwaltschaft Namibias, welche seit 1995 nicht mehr der in Common Law Jurisdiktionen üblichen Unterteilung in Advocates und Attorneys folgt, sondern in eine einheitliche Anwaltschaft überführt wurde, um einen gleichen Zugang zu der Anwaltschaft für farbige Kandidaten zu ermöglichen.

<sup>2</sup> Dies ist ein Vorteil gegenüber der in Südafrika praktizierten Ernennung durch die Exekutive ohne Beteiligung einer Judicial Service Commission. Vgl. zur Problematik der Acting Judges in Südafrika *Thiedemann*, (ibid), S.168 f., 299 ff.

Die Beitragssammlung schließt mit dem Artikel "Legal education and academic freedom in Namibia" von *Isabella Skeffers* ab, die kritisch hinterfragt, ob das derzeitige juristische Ausbildungssystem Namibias darauf ausgelegt ist, kritisch denkende, in ihrer Entscheidungsfindung unabhängige Juristen hervorzubringen. In mangelnder Praxiserfahrung während der Ausbildung sieht sie einen entscheidenden Nachteil zum Beispiel gegenüber dem deutschen juristischen Ausbildungssystem.

Ogleich die Konzeption als Beitragssammlung bisweilen zu thematischen Überschneidungen und Wiederholungen führt und einige Beiträge etwas oberflächlich und unstrukturiert bleiben, liefert dieses Buch einen wichtigen Beitrag für die wissenschaftliche Diskussion des Verfassungsprinzips der richterlichen Unabhängigkeit in Namibia. Insbesondere mag dieses Buch das Bewusstsein aller am Rechtsprechungsprozess Beteiligten in Namibia stärken, um die noch junge Kultur einer unabhängigen Rechtsprechung weiter auszubilden und zu verfestigen. Auch für andere Transformationsstaaten, gerade im Süden Afrikas, sind die Beiträge von Interesse, zumal dieses Thema dort bisher kaum wissenschaftliche Beachtung gefunden hat. Bisweilen vermisst der Leser noch eine prononciertere Meinungsbildung der Autoren. Aus deutscher Sicht wäre es überdies wünschenswert gewesen, wenn auch die Problematik des gesetzlichen Richters Eingang in die Diskussion gefunden hätte<sup>3</sup>. Insgesamt aber handelt es sich um ein empfehlenswertes Sammelwerk für alle, die sich mit dem Thema der richterlichen Unabhängigkeit – auch aus rechtsvergleichender Sicht – beschäftigen.

*Hilke Thiedemann, Hamburg*

*Wilhelm Röhl* (Ed.)

### **History of Law in Japan since 1868**

Handbook of Oriental Studies / Handbuch der Orientalistik, Section five: Japan, ed. by M. Blum, R. Kersten, M.F. Low, Volume 12  
Leyden / Boston, Brill, 2005, 848 pp., EUR 325.95, ISBN 90-04-13164-7

Das Handbuch der Orientalistik erscheint (im Verlag Brill seit 1952) in verschiedenen Abteilungen und Untergliederungen, die nicht leicht zu überblicken sind. Es behandelt – gemäß der Tradition von Oriental Studies – aus dem Blickwinkel unterschiedlicher Disziplinen „den Orient“, den Nahen und Mittleren Osten, Indien, Zentralasien und Ostasien einschließlich seines Südens. Zahlreiche Standardwerke stehen unter den über 250 Bänden, so „Die Mongolenzeit“ (1948) aus der Feder des Hamburger Orientalisten Bertold Spuler, der unter den ersten Mitherausgebern der Gesamtreihe war, die „Turkologie“ (1963) von

<sup>3</sup> Siehe zu Reformvorschlägen für Südafrika in dieser Hinsicht *Thiedemann*, The „Lawful Judge“ – A Comparative Survey on the Allocation of Cases to Judges in South Africa and Germany, in: *Verfassung und Recht in Übersee* 36 (2003), S. 228 ff.

Annemarie von Gabain, viele Werke philologischen Zuschnitts, solche zu Kunst, Archäologie, Geistesgeschichte und Philosophie, aber etwa auch die „Chinesische Rechtsgeschichte“ von Oskar Weggel (1980).

Der Hamburger Senatsdirektor a.D. Dr. Dr. Wilhelm Röhl, erster Präsident der 1988 gegründeten Deutsch-Japanischen Juristenvereinigung (eine der erfolgreichsten der vielen bilateralen Juristenvereinigungen in Deutschland, Trägerin der weit über Deutschland hinaus bedeutsamen Zeitschrift für Japanisches Recht, die am Hamburger Max-Planck-Institut gestaltet wird), hat durch zahlreiche eigene Veröffentlichungen zum deutsch-japanischen rechtswissenschaftlichen Dialog beigetragen und ihn auch im Übrigen nachhaltig inspiriert. Im Jahre 1959 erschien in den Schriften des Instituts für Asienkunde in Hamburg sein Werk über „Fremde Einflüsse im modernen japanischen Recht“ und auch zu dem Institut, aus dem VRÜ hervorging, und zu Herbert Krüger bestand ein Arbeitszusammenhang, dokumentiert etwa durch den Band „Die japanische Verfassung“, den Röhl 1963 für die damalige Reihe „Die Staatsverfassungen der Welt in Einzelausgaben“ gestaltet hat.

Der vorliegende gewichtige Band ist in Teilen von *Wilhelm Röhl* selbst verfasst, vor allem das Öffentliche Recht, das Sozialrecht und das Zivilprozessrecht betreffend, auch die Juristenausbildung in Japan. Die weiteren Autoren entstammen dem deutschsprachigen Raum (mit der Ausnahme des am Abschnitt „Commercial and Corporate Law“ beteiligten *Eiji Takahashi*), viele sind (vorwiegend) Praktiker, aber auch die vielfältig und erstrangig zum japanischen Recht publizierenden *Harald Baum* und *Hans-Peter Marutschke* sind unter ihnen. Das Buch ist in verständlichem Englisch geschrieben, gelegentlich mit gewissen Zügen eines German English.

„Seit 1868“: In jenem Jahr begann die Regentschaft des Tennos Mutsuhito, die sog. Meiji-Zeit, in welcher Japan vom durch die Tokugawa-Shogune geprägten Feudalstaat zu einem modernen Imperium wurde, aus dem dann seine heutige Gestalt erwuchs. Auch die Formen und Inhalte derzeitiger japanischer Demokratie und Rechtsstaatlichkeit, hier verstanden als Gesamtbild des Rechtssystems, wurzeln in jener Zeit. Die Geschehnisse und Veränderungen des Rechts in Japan seit Meiji bis heute behandelt das Buch in der Breite des Rechts und macht dabei zum Motto eine in den *Analekten* überlieferte Bemerkung des Konfuzius, welcher, etwa gleichsinnig dem Thukydides gesagt haben soll, dass die Erforschung der Vergangenheit uns hülfe, die Zukunft zu verstehen. Zwischen Vergangenheit und Zukunft liegt die Gegenwart. Sie, also die aktuellen Rechtslagen, stehen nicht in Zentrum dieses Buches, sondern in erster Linie die Wege, die zu ihnen geführt haben. Es geht also vor allem um Geschichte als „Vorgeschichte“ des Heutigen, nicht so sehr um das Heutige im Einzelnen oder gar damit verbundene Zukunftsperspektiven. Es werden Gesetzgebungsakte in ihrer Abfolge beschrieben und reich dokumentiert, mit ihnen verbundene rechtspolitische Kontroversen erklärt, politischen Strömungen und Akteuren zugeordnet, Gründe für Abfolgen besprochen, namentlich die ausländischen Einflüsse auf die japanischen Entwicklungen nachgezeichnet. Schlägt man nach, wie es zu heute geltendem Recht kam und was ihm voranging, so wird man immer fündig. Will man wissen, was heute gilt, so bleibt der Ertrag oft schmal. Etwa Aufschluss über die Bedeutung der Grundrechte im

heutigen Japan und die über die Funktionen der Grundrechte und ihre Bedeutung für das Fachrecht geführten Diskussionen findet man wenig, auch nicht über den Stellenwert des Völkerrechts für das japanische Recht oder den theoretisch wie praktisch gerade für Japan so interessanten Fragenkreis des Verfassungswandels angesichts eines seit 1946 zementierten Verfassungstexts. Reinhard Neumann hatte dazu schon 1982 eine von Herbert Krüger betreute hochinteressante Dissertation vorgelegt<sup>1</sup>. Die einzelnen Abschnitte des Buches sind in unterschiedlichem Ausmaß in Auseinandersetzung mit dem japanischen Schrifttum und unter Berücksichtigung der Judikatur erarbeitet und weisen auch den Weg zu einschlägigem Schrifttum in westlichen Sprachen. Sie thematisieren alle Hauptgebiete des Rechts, gesondert und umfänglich auch Fragen des geistigen Eigentums, das Arbeits- und Sozialrecht, getrennt vom materiellen Recht schließlich das Prozessrecht.

Ein Werk also, das sich nicht als „Einführung in das japanische Recht“ lesen lässt, auch nicht eigentlich als Einführung in seine (moderne) Geschichte, das aber Hinführung ist zu allen wesentlichen Teilgebieten des positiven Rechts in Japan und dies dann mit enzyklopädischem Anspruch. Diesen Anspruch mit einem Kollektiv deutschsprachiger Sachkenner in englischer Sprache erfüllt zu haben und damit der Einzelforschung eine Fülle von Material bereitzustellen, ist ein weiteres großes Verdienst Wilhelm Röhl's.

*Philip Kunig, Berlin*

<sup>1</sup> „Änderung und Wandlung der japanischen Verfassung“; auf aktuellem Stande dazu ergiebig sind mehrere Beiträge in Wahl (Hrsg.), Verfassungsänderung, Verfassungswandel, Verfassungsinterpretation, Vorträge bei deutsch-japanischen Symposien 2004 und 2005, erschienen 2008, etwa von Hisao Kuriki und Koji Tonami.