

## ABHANDLUNGEN • ARTICLES • ARTICLES

# **Keine Reform des konstitutionellen Parlamentsrechts: Kenias gescheiterte Building Bridges Initiative als eine institutionenpolitisch verpasste Chance?**

*Danny Schindler\**

### **Abstract**

Following the handshake between President Uhuru Kenyatta and his main contender Raila Odinga in 2018, the Building Bridges Initiative (BBI) was launched to unite the country and improve governance. As a main outcome, a proposal to amend the 2010 constitution was introduced in 2020. However, on 31 March 2022 the Supreme Court declared the BBI unconstitutional since Kenyatta had opted to alter Kenya's highest law by means of a popular initiative under Article 257 which is the preserve of ordinary citizens. Against the background of this failure for procedural reasons, the paper evaluates the initiative's most important proposals in the realm of constitutional parliamentary law, i.e. the introduction both of a prime minister and the office of the leader of the opposition. For that purpose, the reform coalition's own claims and intentions serve as a yardstick. The analysis yields mixed results. While the court's verdict plainly provides proof that the rule of law prevails, it is more difficult to speak of a missed opportunity to readjust the political system's design. The executive extension hardly mitigates the winner-takes-all principle that centres around the presidency. It neither shows real interest in more inclusive politics. Constitutionalizing the chief opposition post might be more welcomed even though its selection rule holds potential for conflict. It reduces the stakes of elections by giving greater weight to this office which might serve as consolation prize but also stands as symbol of democratic tolerance. In general, failed attempts to revise the supreme law merit more attention since they are part and parcel of a country's constitutional politics and, hence, form the background for future reforms.

Am 31. März 2022 scheiterte der als Building Bridges Initiative (kurz BBI) bekannt gewordene Versuch, die kenianische Verfassung umfassend zu reformieren. Nachdem die Initiative zuvor bereits vom erstinstanzlich zuständigen High Court sowie dem Court of Appeal als Berufungsgericht beanstandet worden war, kam der Supreme Court als höchste rechtsprechende Instanz zu einem im Kern ähnlichen Urteil: In einer in Radio und Fernsehen

\* Dr. Danny Schindler ist Direktor des Instituts für Parlamentarismusforschung, Berlin (Kontakt: schindler@iparl.de).

übertragenen, sechsstündigen Urteilsverkündung wurde die angestrebte Reform für verfassungswidrig erklärt, vor allem da dem amtierenden Präsidenten Uhuru Kenyatta, der sie maßgeblich vorangetrieben hatte, kein konstitutionelles Initiativrecht zustehe.<sup>1</sup> Das kenianische Verfassungsgericht trat damit erneut folgenreich als Gegengewicht der Exekutive in Erscheinung. Unter weltweiter Beachtung hatte es beispielsweise 2017 die Präsidentenwahl zum Nachteil Kenyattas annulliert (der die Wiederholungswahl aufgrund eines Boykotts der Opposition aber mühelos gewann).

Das prozedurale Scheitern der Verfassungsinitiative nimmt der Beitrag zum Anlass, deren Inhalte und ihre möglichen Auswirkungen auf das Regierungssystem näher zu betrachten. Nachgegangen wird der Frage, wie die beiden wichtigsten Änderungsvorschläge im Bereich des konstitutionellen Parlamentsrechts<sup>2</sup> – Einführung der Position des Premierministers, Konstitutionalisierung der Position des Oppositionsführers – zu bewerten sind (Kapitel D). Wurde hier institutionenpolitisch eine Chance vertan? Als Maßstab für die Einordnung können die Ansprüche der Reforminitiatoren dienen. Zudem wird teilweise eine afrikanische Vergleichsperspektive eingenommen. Eine verfassungspolitische Analyse ist auch deswegen angezeigt, weil nicht von einem endgültigen Reformende auszugehen ist, der an Verfahrensfehlern gescheiterte Prozess künftig also in materiell ähnlichem Gewand wieder aufgenommen werden kann.<sup>3</sup> Zunächst werden aber Ausgangspunkt und Inhalt der Reforminitiative (Kapitel A) sowie deren gerichtliches Scheitern (B) beleuchtet und der Reformprozess im politischen Kontext verortet (C).

1 *Abdi Latif Dahir*, Kenya Court Rules Leader Cannot Push Amendments, in: New York Times vom 1. April, S. 14.

2 Das Parlamentsrecht speist sich aus mehreren Quellen. Neben der Verfassung (der rechtshierarchisch die größte Bedeutung zukommt) wird üblicherweise verwiesen auf Gesetze, die Parlamentsgeschäftsordnung und parlamentarische Gebräuche. Vgl. *Norbert Achterberg*, Parlamentsrecht, Tübingen 1984, S. 38ff.; *Klaus von Beyme*, Die parlamentarische Demokratie. Entstehung und Funktionsweise 1789 – 1999, Opladen 1999, S. 185f.

3 Auch bei der Präsidentschaftswahl im August 2022 spielte die gescheiterte Reforminitiative eine (untergeordnete) Rolle. Im Wahlprogramm des Parteienbündnisses von William Ruto (Kenya Kwanza Alliance) findet sich der Hinweis, dass dieser die BBI im Gegensatz zu seinem Kontrahenten Raila Odinga nicht fortführen werde. Mit dem knappen Sieg Rutos ist eine Änderung in der aktuellen Wahlperiode also zunächst einmal weniger wahrscheinlich geworden. Siehe Kenya Kwanza Alliance, The Plan. The Bottom Up Economic Transformation Agenda 2022–2027, S. 57, <https://ud.a.ke/site/> (zuletzt eingesehen am 4. August 2022). Jüngst hat sich Ruto in einem präsidentiellen Memorandum allerdings für die – hier relevante – verfassungsrechtliche Etablierung des Oppositionsführungsamtes stark gemacht; <http://www.parliament.go.ke/node/18673> (zuletzt eingesehen am 29. März 2023).

## A. Ausgangspunkt und Inhalte der Reforminitiative

### I. Die Building Bridges Initiative als umfassendes gesellschaftliches Reformwerk

2018 kam es zu einer öffentlichkeitswirksam vollzogenen Aussöhnung zwischen Präsident Kenyatta und dessen langjährigem Rivalen und prominentesten Kopf der Opposition, Raila Odinga. Beider Schulterschluss ist auch vor dem Hintergrund zu sehen, dass die vergangenen Präsidentschaftswahlen, in denen Odinga jeweils unterlag, von Manipulationsvorwürfen und zum Teil schweren Ausschreitungen begleitet worden waren.<sup>4</sup> So starben bei bürgerkriegsähnlichen Unruhen nach dem Urnengang 2007 mehr als 1000 Menschen. Und nach der Wahl 2017 rief sich Odinga angesichts massiver Fälschungsvorwürfe zum „Präsidenten des Volkes“ aus, bevor er die vom Supreme Court angeordnete Wiederholungswahl boykottierte. Gestalt nahm das überraschende Kooperationsversprechen in der alsbald ins Werk gesetzten Initiative „Building Bridges to a United Kenya: from a nation of blood ties to a nation of ideals“ an.<sup>5</sup>

Dazu wurde zunächst eine Advisory Presidential Taskforce mit der Ausarbeitung eines umfassenden Pakets an Reformvorschlägen zur Stärkung des gesellschaftlichen Zusammenhalts in neun thematischen Bereichen betraut (National Ethos; Responsibilities and Rights; Ethnic Antagonism and Competition; Inclusivity; Divisive Elections; Shared Prosperity; Safety and Security; Corruption; Devolution). Der im November 2019 veröffentlichte Bericht diente als Grundlage für anschließende landesweite Konsultationen, die von einem vom Präsidenten ernannten Steuerungskomitee durchgeführt wurden. Knapp ein Jahr später, im Oktober 2020, erfolgte die Vorstellung des Schlussberichts, der zahlreiche einfachgesetzliche und verfassungsrechtliche Reformvorschläge enthielt. Im Nachgang wurde abschließend der geplante Constitutional Amendment Bill veröffentlicht.<sup>6</sup>

Die angedachten Verfassungsänderungen sind mannigfaltig. Zu ihnen gehören etwa: die Konstitutionalisierung diverser Bürgerpflichten (von der Bekämpfung von Korruption bis zur Wahrnehmung der elterlichen Verantwortung), die Einführung eines Grundrechts auf Schutz personenbezogener Daten, Reformen bei der kenianischen Polizei, weitere Garantien bei der finanziellen Ausstattung der 47 Regionen, die verfassungsrechtliche Verankerung eines lokalen Entwicklungsfonds, ein höheres Mindestdienstalter für eine Mitgliedschaft im

4 From frog to toady, in: The Economist vom 16. März 2019, S. 23.

5 Eine Vielzahl an Informationen zur Initiative sowie den beteiligten Akteuren findet sich auf der eigens eingerichteten Website, die auch den Abschlussbericht sowie den Gesetzesvorschlag für eine Verfassungsänderung enthält. Siehe Building Bridges Initiative, <https://www.bbi.go.ke/> (zuletzt eingesehen am 26. Juni 2022).

6 Siehe Report of the Steering Committee on the Implementation of the Building Bridges to a Unity Kenya Taskforce Report (im Folgenden: BBI-Bericht), [https://www.bbi.go.ke/\\_files/ugd/00daf8\\_be/dbb584077f4a9586a25c60e4ebd68a.pdf](https://www.bbi.go.ke/_files/ugd/00daf8_be/dbb584077f4a9586a25c60e4ebd68a.pdf) (zuletzt eingesehen am 5. Juli 2022) sowie *Mugambi Laibuta*, Kenya, in: Luis Roberto Barroso / Richard Albert (Hg.), The 2020 International Review of Constitutional Reform, Austin 2021, S. 178–182.

Supreme Court sowie die Schaffung eines juristischen Ombudsmanns, der Beschwerden gegen Vertreter der Justiz untersuchen kann.

Etliche Vorschläge sind im Bereich des politischen Systems zu verorten. Zu den vielzähligen, hier nicht näher beleuchteten Änderungen gehören etwa, dass Präsidentschaftswahlen auch im Falle des Ablebens des Vizepräsidentenkandidaten stattfinden können, bei der Nominierung der Kandidaten für regionale Gouverneurs- und Vizegouverneursposten beide Geschlechter zu berücksichtigen sind oder jede Region zwei Personen (einen Mann und eine Frau) in die Zweite Kammer entsendet, was einen Aufwuchs von bislang 63 Senatoren (eine Person pro Region sowie 16 nach Parteienproporz bestimmte Frauen) auf 94 nach sich zöge.

Wahlrechtlich war zudem geplant, die Anzahl der in den Wahlkreisen gewählten Mitglieder der Nationalversammlung deutlich von 290 auf 360 zu erhöhen. Zudem sollte die Regelung gestrichen werden, dass zu den Wahlkreisabgeordneten 47 Mandate für in den Regionen gewählte Frauen hinzukommen. Als Kompensation sind aber gemäß dem parlamentarischen Stärkeverhältnis verteilte „special member seats“ (für Frauen) vorgesehen, damit die seit 2010 existierende Verfassungsvorgabe, wonach nicht mehr als zwei Drittel des Parlaments demselben Geschlecht angehören sollen (Art. 27 IIX und Art. 81), erfüllt wird.<sup>7</sup> Bislang war dies nicht der Fall<sup>8</sup>, so dass die Regelung wohl auch tatsächlich zur Anwendung käme und die Nationalversammlung weiter anwachsen würde.<sup>9</sup>

<sup>7</sup> Im Detail existieren allerdings Unterschiede zwischen dem BBI-Bericht und dem daraus hervorgegangenen Entwurf für ein verfassungsänderndes Gesetz. Nur in letzterem ist etwa die Regelung zu jenen special member seats enthalten. Siehe <http://www.parliament.go.ke/sites/default/files/2021-03/The%20Constitution%20of%20Kenya%20Amendment%20Bill%202020.pdf> (zuletzt eingesehen am 5. Juli 2022).

<sup>8</sup> In der 12. Nationalversammlung (2017–2022) betrug der Frauenanteil knapp 22 Prozent. Aktuell liegt er bei 23 Prozent. Siehe Interparliamentary Union, [https://data.ipu.org/node/88/elections?chamber\\_id=13438](https://data.ipu.org/node/88/elections?chamber_id=13438) (zuletzt eingesehen am 28. April 2023).

<sup>9</sup> Eine Bewertung der wahlrechtlichen Vorschläge verdient eine eigenständige Behandlung. Dabei wäre unter anderem zu berücksichtigen, dass der BBI-Bericht auch einige Mehrpersonenwahlkreise vorsah. Diese reduzieren das Risiko für (post-)elektorale Gewalt, weil sie die winner-takes-all-Logik aufbrechen. Noch förderlicher sind in dieser Hinsicht Verhältniswahlsysteme, wonach die Zusammensetzung des Parlaments proportional der nationalen Stimmenverteilung entspricht (vgl. zu diesen Zusammenhängen: *Hanne Fjelde / Kristine Höglund*, Electoral Institutions and Electoral Violence in Sub-Saharan Africa, in: British Journal of Political Science, 46. Jg. (2016), H. 2, S. 297–320). Erwähnung finden muss aber auch, dass die geographische Konzentration ethnischer Gruppen eine parlamentarische Repräsentation vieler Parteien bereits im Rahmen des aktuellen Wahlsystems sicherstellt (*Nic Cheeseman*, Democracy in Africa. Successes, failures, and the struggle for political reform, Cambridge 2015, S. 224). Zudem sorgt die Verwurzelung in Wahlkreisen für eine enge Kommunikationsbeziehung zwischen Repräsentanten und Repräsentierten, wie dies auch im BBI-Bericht herausgestellt wird (BBI-Bericht, Fn. 6, S. 11). Vgl. insgesamt auch: *Roger Southall*, Alternatives for Electoral Reform in Kenya: Lessons from Southern Africa, in: Journal of Contemporary African Studies, 27. Jg. (2009), H. 3, S. 445–461.

## *II. Konstitutionelle Neujustierungen im Bereich von Nationalversammlung und Exekutive*

Im Folgenden sollen die beiden wichtigsten parlamentsrechtlichen Änderungsvorschläge im Fokus stehen, die nicht allein die Nationalversammlung an sich betreffen, sondern auch die Beziehung von Exekutive und Parlament neu gestalten. Vorangestellt sei dem, dass der Präsident seit jeher eine dominante Position im politischen System einnimmt, wenngleich seine Macht durch die mit der neuen Verfassung 2010 eingeführten Institutionen horizontaler und vertikaler Gewaltenteilung (Senat, Regionalregierungen und -parlamente) eingeschränkt wurde.<sup>10</sup> Demgegenüber hat das Parlament seit der Legalisierung des Parteienwettbewerbs 1991 deutlich an Autonomie gewonnen und eine im innerafrikanischen Vergleich eher einflussreiche Stellung inne.<sup>11</sup>

Erstens sah die Reform eine Erweiterung der aus Präsident, Vizepräsident und Ministern bestehenden Exekutive vor durch die Einführung eines Premierministers inklusive zweier Stellvertreter-Posten (Art. 130 f., Art. 151 A f.).<sup>12</sup> Der Premierminister wird dabei vom Staatsoberhaupt innerhalb von sieben Tagen nach der Präsidentenwahl vorgeschlagen, wobei Art. 151B II vorgibt, dass es sich um ein Parlamentsmitglied sowie die Führungs Person der Mehrheitspartei oder Mehrheitskoalition in der Nationalversammlung handeln muss. Wichtiger noch, die Besetzung bedarf der Bestätigung durch eine absolute Mehrheit der Parlamentsmitglieder. Der präsidentielle Handlungsspielraum ist insofern begrenzt. Folgt die Nationalversammlung dem Vorschlag nicht, kann die größte Fraktion oder Koalition eine andere Person nominieren. Scheitert deren Wahl erneut, fällt das Ernennungsrecht an den Präsidenten. Der Entwurf sieht zudem vor, dass Premierminister durch den Präsidenten entlassen werden können. Sie verlieren ihr Amt überdies durch Verlust des Parlamentsmandats oder in Folge eines parlamentarischen Misstrauensvotums (mit absoluter Mehrheit), ohne dass aber uno actu ein Nachfolger bestimmt werden muss (Art. 151C). Die Abberufbarkeit durch das Parlament lässt systemtypologisch ein parlamentarisches Regie-

10 Vgl. *Oda van Cranenburgh*, ‚Big Men’ Rule: Presidential Power, Regime Type and Democracy in 30 African Countries, in: *Democratization*, 15. Jg. (2009), H. 5, S. 952–973, S. 955. Zur Verfassung von 2010: *Eric Kramon / Daniel N. Posner*, Kenya’s New Constitution, in: *Journal of Democracy*, 22. Jg. (2011), H. 2, S. 89–103. Zur weiterhin bestehenden Exekutivdominanz: *Mai Hassan*, Continuity despite change: Kenya’s new constitution and executive power, in: *Democratization*, 22. Jg. (2015), H. 4, S. 587–609.

11 Vgl. *Peter Aringo Oloo*, Promoting parliamentary reforms in the Kenyan Parliament: We have come a long way, in: *Frederick Staphenhurst / Rasheed Draman / Andrew Imlach / Alexander Hamilton / Cindy Kroon (Hg.)*, *African parliamentary reform*, London 2011, S. 56–63; *Ken Ochieng’ Opalo*, Legislative development in Africa. Politics and post-colonial legacies, New York 2019, S. 59, 200.

12 Die im Folgenden genannten Verfassungsartikel beziehen sich auf den BBI-Entwurf. Zumeist erfordern die vorgeschlagenen Änderungen keine Neunummerierung des aktuell gültigen Verfassungsdokuments. Gänzlich neue Artikel sind anhand des Buchstabens nach den arabischen Ziffern identifizierbar. Wird einmal auf die 2010 etablierte Verfassung abgestellt, ist dies explizit gekennzeichnet.

rungssystem mit Präsidialhegemonie entstehen bzw. ein semipräsidentielles System.<sup>13</sup> Letzteres zeichnet sich aus durch einen vom Volk gewählten Präsidenten, der über erhebliche Kompetenzen verfügt und im politischen Prozess eine dominierende Rolle einnimmt, während die zugleich existierende Regierung verfassungsrechtlich auch vom Vertrauen der Nationalversammlung abhängt.

Unabhängig von terminologischen Fragen sollte allerdings nicht übersehen werden, dass sich an der Machtstellung des Staatsoberhaupts mit der Reform faktisch wenig ändert. Erstens stellen sowohl der BBI-Report<sup>14</sup> als auch der verfassungsrechtliche Wortlaut klar, dass die Premierminister wie auch die übrige Regierung primär dem Präsidenten verantwortlich sind: „The President exercises the executive authority of the Republic, with the assistance of the Deputy President, the Prime Minister, the Deputy Prime Ministers and the Cabinet Ministers“ (Art. 131 I). Zweitens wird der Präsident durch andere Regeländerungen noch gestärkt. So kann er aus dem Kreis der Kabinettsmitglieder zwei Stellvertretende Premierminister ohne parlamentarische Zustimmung ernennen und auch entlassen (Art. 151 D).

Die Berufung der übrigen Kabinettsmitglieder bedarf aufgrund der Reformulierung von Art. 152 II auch nicht mehr der Zustimmung der Nationalversammlung (die mit der Verfassung von 2010 eingeführt wurde). Das Recht, ihre Entlassung durch ein parlamentarisches Mehrheitsvotum zu erzwingen (Art. 152 X, Verfassung von 2010), bleibt aber erhalten. Neu ist in diesem Zusammenhang zudem, dass Kabinettsmitglieder nunmehr über ein Parlamentsmandat verfügen dürfen (Art. 152 III) oder aber, wenn dies nicht der Fall ist, der Nationalversammlung ex officio angehören (Art. 97 I g).

Ein zweiter Bereich, in dem parlamentsrechtliche Änderungen zu Buche schlagen, betrifft die Konstitutionalisierung des Oppositionsbegriffs. Während in der Verfassung wie auch in der Parlamentsgeschäftsordnung (§ 20) bislang vom „leader of the minority party“ die Rede war, wird nun das Amt des Führers der offiziellen Opposition in einem eigenen Artikel verfassungsrechtlich verankert (Art 107A). Im Rahmen der neuen Ämterkonstellation folgt der Posten in der parlamentarischen Rangfolge dem Speaker und dem Premierminister an dritter Stelle (Art. 108). Für dessen Besetzung nennt Art. 107A II zwei Kriterien: Es soll sich um die zweiplatzierte Person bei der Präsidentschaftswahl handeln, und deren Partei bzw. Parteienkoalition soll über mindestens 25 Prozent der Parlamentssitze verfügen. Letzteres impliziert, dass die zweitstärkste Parlamentsgruppierung gemeint ist. Kann jene Person das Amt nicht antreten (die nicht näher spezifizierte Formulierung lautet: „where the person is unable to assume office“), darf deren Partei oder Parteienkoalition einen Ersatz benennen. Ebenso gilt dies im Falle eines Verlusts des Parlamentsmandats, etwa aufgrund von Tod, Rücktritt oder als Folge eines Parteiwechsels (Art. 107A III). Die das Amt bekleid-

13 Winfried Steffani, Parlamentarische und präsidentielle Demokratie, Opladen 1979, S. 43. Maurice Duverger, A New Political-System Model: Semi-Presidential Government, in: European Journal of Political Research, 8. Jg. (1980), H. 2, S. 165–187.

14 Siehe BBI-Bericht, Fn. 6, S. 87.

dende Person muss aber nicht zwingend ins Parlament gewählt worden sein, da sie gemäß der Neuformulierung von Art. 97 Ie der Nationalversammlung angehört.<sup>15</sup>

## B. Verfassungsänderungsverfahren und das Scheitern der Reforminitiative

Die kenianische Verfassung sieht in Art. 255ff. zwei Reformwege vor, die an unterschiedliche Initiatoren und Mehrheitshürden geknüpft sind. Zum einen können Verfassungsänderungen parlamentarisch initiiert werden (parliamentary initiative; Art. 256). Sie sind dafür in beide Parlamentskammern einzubringen, und für eine erfolgreiche Verabschiedung müssen jeweils zwei Drittel der Mitglieder sowohl in der zweiten als auch dritten Lesung zustimmen. Zum anderen können Reformen aus dem Volk hervorgehen (popular initiative; Art. 257). Die dafür notwendigen mindestens eine Million Unterschriften sind zusammen mit dem Änderungsvorschlag bei der Wahlkommission (Independent Electoral and Boundaries Commission) einzureichen, die einen Gesetzentwurf an die Parlamente der 47 Regionen (county assemblies) weiterleitet. Sobald die Hälfte der Regionalversammlungen die Änderung gebilligt hat, bedarf es noch der Zustimmung durch eine absolute Mehrheit der Mitglieder der Nationalversammlung und des Senats.<sup>16</sup>

Der volksinitiierte Weg gibt also den Regionalparlamenten Beteiligungsrechte, setzt dafür aber keine qualifizierte parlamentarische Mehrheit voraus. Im Sinne eines gestaffelten Verfassungsdesigns<sup>17</sup>, das höhere institutionelle Barrieren für bestimmte Regelungsbereiche vorsieht, sind die in Art. 255 II enumerierten Materien (Grundrechte, Unabhängigkeit der Judikative, Amtszeit des Präsidenten, Territorium und Souveränität Kenias etc.) besonders geschützt. Unabhängig vom gewählten Reformpfad bedürfen Änderungen hier der Zustimmung der Bevölkerung.<sup>18</sup> Auch bei der BBI-Reform kam jene höhere konstitutionelle Rigidität zum Tragen (weil etwa der Grundrechtskatalog betroffen ist), so dass ein Referendum hätte anberaumt werden müssen. Insgesamt wären die Hürden für eine parlamentarisch initiierte Verfassungsänderung angesichts der geforderten Supermehrheit in beiden Kammern also geringfügig höher gewesen. Auch dies und die damit einhergehende komplexere Verhandlungssituation mag die Initiatoren dazu bewogen haben, den Weg der Volksinitiative zu wählen.

15 Der Entwurf für Art. 97 I ist hier allerdings nicht eindeutig, denn bei anderen Positionen, die der Nationalversammlung angehören sollen, auch wenn sie nicht gewählt werden (wie die oben genannten Kabinettsmitglieder), findet sich der Zusatz „ex officio“. Beim Amt des Oppositionsführers ist dies nicht der Fall.

16 Scheitert die Initiative in einer Kammer, wird die gesamte Wahlbevölkerung in einem Referendum befragt.

17 Siehe Rosalind Dixon / David Landau, Tiered Constitutional Design, in: George Washington Law Review, 86. Jg. (2018), H. 2, S. 438–512.

18 Mindestens 20 Prozent der registrierten Wählerschaft müssen in nicht weniger als der Hälfte der 47 Regionalgliederungen am Referendum teilgenommen und insgesamt eine (einfache) Mehrheit der Verfassungsänderung zugestimmt haben (Art. 255 III).

Nachdem die große Mehrheit der regionalen Parlamente der Reform zugestimmt hatte und auch die (einfache) parlamentarische Zustimmung auf nationaler Ebene erfolgt war, wurde das Verfahren durch Klagen zunächst beim High Court und nachfolgend dem Court of Appeal gestoppt<sup>19</sup>, bevor im März 2022 der Supreme Court letztinstanzlich bindend entschied. Am Reformverfahren selbst machte das Gericht auch sein fast 1000 Seiten umfassendes Urteil fest.<sup>20</sup> Zwar lagen die notwendigen Unterschriften der Bevölkerung vor, und auch das sonstige in der Verfassung statuierte Verfahren wurde eingehalten. Letztlich hatte im Urteil des Gerichts aber nicht das Volk, sondern eindeutig Uhuru Kenyatta als Präsident die Initiative angestoßen und betrieben. Die Verfassungswidrigkeit ergibt sich dabei auch aus historisch-systematischen Überlegungen. Vor dem Hintergrund der „imperialen Präsidentschaft“ unter Kenias Unabhängigkeitserfassung (1963–2010), die dem Präsidenten enorme konstitutionelle Einflussmöglichkeiten bot, wurden die Kompetenzen des Staatsoberhaupts in Kapitel 9 der Verfassung von 2010 detailliert ausbuchstabiert: „[E]xtending the reach of the powers of the President where they are not explicitly granted would be contrary to the overall tenor and ideology of the Constitution and its purposes“ (Chief Justice Martha Koome, Absatz 243). Art. 257 dient demgegenüber ausdrücklich als von staatlichen Organen unabhängiger Reformweg für die Bevölkerung und insofern als direktdemokratisches Komplement (Koome, Absatz 238), während der Präsident „has other political mechanisms through Parliament to do what he considers best, without encroaching on the sacred people-centric process under Article 257“ (Justice Isaac Lenaola, Abs. 1537).

Interessanterweise machte sich der Supreme Court die darüber hinausgehende Argumentation der Vorinstanzen, dass die Verfassungsänderung auch aufgrund ihrer Tragweite nichtig sei, nicht zu eigen: Die sogenannte Basic Structure Doctrin, wonach tiefgreifende, den Wesenskern einer Verfassung berührende Veränderungen nur durch die verfassungsgebende Gewalt und damit im Wege einer gänzlich neuen Verfassung möglich sind<sup>21</sup>, hält das höchste Gericht für nicht anwendbar, da das Änderungsverfahren bereits Vorkehrungen zum Schutz der verfassungsrechtlichen Grundprinzipien enthält (siehe etwa Koome, Abs. 217 oder Justice William Ouko, Abs. 1811). Sein Urteil stützt sich darauf, dass das verfassungsändernde Gesetz nicht als Volksinitiative, sondern vom Präsidenten angestoßen wurde.

Die Entscheidung des Supreme Court ist durchaus als rechtsstaatlicher Erfolg zu werten. Erstens nimmt in ihr das Gewaltenteilungsprinzip – als wichtiges Ordnungselement demokratischer Verfassungen – Gestalt an. Sie ist ein Ausweis der konstitutionell verankerten judikativen Schutzfunktion (Art. 159 IIe) und Unabhängigkeit (Art. 160 I), der zudem zeigt, dass politische Akteure und auch ein direkt vom Volk gewählter und mit erheblichen Kom-

19 *Laibuta*, Fn. 6, S. 178.

20 Der Urteilstext findet sich unter <https://www.kbc.co.ke/wp-content/uploads/2022/04/PETITION-N-O-12-OF-2021-BBI-full-judgement.pdf> (zuletzt eingesehen am 5. Juli 2022). Die folgenden Urteilszitate beziehen sich auf dieses Dokument.

21 Vgl. Zur Diskussion *Richard Albert*, Constitutional Amendment and Dismemberment, in: The Yale Journal of International Law, 43. Jg. (2018), H. 1, S. 1–84.

petenzen ausgestatteter Präsident in ihrem Handeln rechtlich gebunden sind. Dies gilt umso mehr in einer Zeit, in der sich auch Richter in etablierten westlichen Demokratien (partei-)politischem Druck ausgesetzt sehen. Besonders relevant ist im kenianischen Kontext, dass es schon seit Jahren nicht sonderlich gut um das Verhältnis von Exekutive und Judikative bestellt ist. Die Ankündigung Kenyattas nach der annullierten Präsidentschaftswahl 2017, die Justiz „reparieren“ zu wollen, legt hiervon ein beredtes Zeugnis ab.<sup>22</sup> Den Vorwurf der Willfähigkeit muss sich das Verfassungsgericht jedenfalls nicht machen lassen.<sup>23</sup> Zweitens sendet es zugleich die Botschaft an alle politischen Akteure, dass der Prozess der Verfassungsänderung unter besonderer Beobachtung steht. Das ist positiv zu sehen auch angesichts des Umstands, dass die 2010 mit breiter Unterstützung der Bevölkerung etablierte Verfassung (fast 70 Prozent stimmten ihr im Rahmen eines Referendums zu) im afrikanischen Vergleich als progressives Dokument angesehen wird.<sup>24</sup> Besonders wichtig erscheint, dass das Urteil trotz der bestehenden Rivalitäten gemeinhin akzeptiert wurde. Dies ist ein Ausdruck der Institutionalisierung politischer Macht, die im Zuge der häufig krisenfixierten Wahrnehmung Afrikas<sup>25</sup> noch nicht gebührend zur Kenntnis genommen wird. Die nie auszuschließende Gefahr einer Verfassungskrise drohte an keiner Stelle des Verfahrens.

### C. Der Reformprozess im Kontext der Präsidentschaftswahlen

Das vorläufige Ende der BBI-Reform durch die höchstrichterliche Entscheidung vom 31. März 2022 ist auch im Kontext des nachfolgenden Präsidentschaftswahlkampfes sowie der vorangegangenen Präsidentschaftswahlen zu sehen. Um die Nachfolge Kenyattas, der nach zehnjähriger Amtszeit nicht erneut antreten durfte, konkurrierten am 9. August 2022 vor allem dessen Vizepräsident William Ruto (als Anführer der Kenya Kwanza Alliance) sowie Kenyattas vormaliger Langzeitrivale Raila Odinga (als Kandidat der Azimio La Umoja-Koalition). Im Hinblick auf die versuchte Verfassungsänderung agierten beide allerdings unter umgekehrten Vorzeichen: Ruto, immerhin seit 2013 Kenyattas Stellvertreter, war als Gegner der Verfassungsreform bekannt. Odinga, Vorsitzender der Oppositionspartei

22 Vgl. *Dahir*, Fn. 1. Auch in der Folge gab es immer wieder Kritik ob einer allzu großen politischer Einflussnahme durch das Gericht, das verschiedene Exekutivhandlungen beanstandete. Vgl. etwa *Jeff Otieno*, Bad blood between executive & judiciary worries Kenyans, 4. November 2021, <https://www.theafricareport.com/142661/kenya-bad-blood-between-executive-judiciary-worries-kenyans/> (zuletzt eingesehen am 5. Juli 2022).

23 Umgekehrt hat das Gericht auch nicht vollständig zulasten Kenyattas entschieden. So betonte es dessen präsidentielle Immunität und hob die gegenläufigen Urteile des High Court und des Court of Appeal auf, wonach dieser aufgrund der erfolgten Verfassungsverletzung angeklagt werden könne.

24 Vgl. *Nic Cheeseman / Christina Murray*, Power-sharing in Kenya, in: Allison McCulloch / John McGarry (Hg.): Power-sharing. Empirical and normative challenges, New York 2017, S. 36–62, S. 55.

25 *Matthias Basedau*, Rethinking African Studies: Four Challenges and the Case for Comparative African Studies, in: Africa Spectrum, 55. Jg. (2020), H. 2, S. 194–206, S. 198.

Orange Democratic Movement (ODM), gehörte zu ihren stärksten Befürwortern und konnte sich zugleich der Unterstützung Kenyattas im Kampf um dessen Nachfolge sicher sein. Beides hängt miteinander zusammen und hat eine längere, wechselhafte Vorgeschichte, die auch Wegmarken der Verfassungs(änderungs)politik widerspiegelt.<sup>26</sup>

Wie oben beschrieben legten Kenyatta und Odinga ihre langjährige Rivalität 2018 öffentlichkeitswirksam bei, nachdem die Präsidentschaftswahl im Vorjahr noch massive Fälschungsvorwürfe Odingas und einen Boykott der gerichtlich angeordneten Wiederholungswahl nach sich zog. Die Aussöhnung beider ist insofern so bemerkens- wie begrüßenswert, als sie auf eine Befriedung der kenianischen Politik abzielt, wie dies auch der Titel „Building Bridges to a United Kenya“ zum Ausdruck bringt. Dennoch kamen von Anfang an Spekulationen über die persönlichen Motive für die unerwartete Wendung auf<sup>27</sup>: Auf Seiten Odingas wurde ins Feld geführt, dass dieser angesichts der bisher erfolglosen Präsidentschaftskandidaturen an einer ihm zugute kommenden Ausweitung der Exekutive interessiert sei. Kenyatta hingegen wurde unterstellt, dass die Allianz mit Odinga der Einhegung seines Vizepräsidenten Ruto diene, der innerhalb der Regierung mehr und mehr zu seinem Konkurrenten mutierte.<sup>28</sup>

Dem liegt insgesamt auch die in Kenia hochrelevante Konstellation ethnischer Gruppenzugehörigkeiten zu Grunde.<sup>29</sup> Kenyatta entstammt der größten kenianischen Volksgruppe der Kikuyu, die mit Ausnahme der Amtszeit Daniel Arap Mois (1978 bis 2002, Kalenjin) seit 1963 immer den Präsidenten stellte. Ruto mag er auch als Bedrohung wahrgenommen haben, weil dieser zu den Kalenjin gehört. Als Angehöriger der Luo hat Odinga hingegen im Schulterschluss mit Kenyatta bessere Chance auf ein Exekutivamt.<sup>30</sup> Der Vorwurf, dass Akteure persönliche Machtinteressen verfolgen, ist insofern zwar schnell zur Hand. Zu bedenken ist allerdings, dass diese sich schwerlich von Interessen gruppenbezogener Repräsentation trennen lassen, denn ein Regierungsposten beispielsweise für Odinga befriedigt unausweichlich beide Belange. Institutionelle Anreize zur Bildung multiethnischer Allianzen hält überdies das Wahlrecht bereit, denn als Präsident gewählt ist, wer eine absolute Mehrheit der Stimmen auf sich vereint und in mehr als der Hälfte der Regionen mindestens

26 Vgl. generell zur Verfassungsentwicklung und -geschichte in Kenia: *Yash Ghai*, Constitutions and constitutionalism, in: Nic Cheeseman / Karuti Anyinga / Gabrielle Lynch (Hg.), *The Oxford handbook of Kenyan politics*, Oxford 2020, S. 206–220.

27 Vgl. etwa *The Economist*, Fn. 4.

28 Interessanterweise waren Kenyatta keine konstitutionellen Mittel an die Hand gegeben, seinen unliebsamen Vizepräsidenten Ruto zu entlassen. Die Vorgänger-Verfassung ließ dies ohne Angabe von Gründen zu (Art. 15, Verfassung von 1963).

29 Insgesamt existieren mehrere Dutzend Volksgruppen. Zu den größten Gruppen gehören: Kikuyu (17 Prozent), Luhya (14), Kalenjin (13), Luo (11) und Kamba (10). Angaben nach International Crisis Group, *Kenya's 2013 Elections*, Africa Report N° 197 vom 17. Januar 2013, S. 13. Vgl. zur wettbewerbsstrukturierenden Rolle von Ethnizität auch: *Rok Ajulu*, Politicised Ethnicity, Competitive Politics and Conflict in Kenya: A Historical Perspective, in: *African Studies*, 61. Jg. (2002), H. 2, S. 251–268.

30 *The Economist*, Fn. 4.

25 Prozent Zustimmung erfährt (Art. 238 IV, V Verfassung von 2010).<sup>31</sup> Zum Gesamtbild gehört aber auch, dass sich die Kritik an einer selbstzentrierten politischen Elite aus der Instabilität und inhaltlichen Schwäche der Parteien und der daraus hervorgehenden Fluidität der Parteienlandschaft speist. Regelmäßig wechselnde (und insofern opportunistisch erscheinende) Bündnisse des immer gleichen Personals sind ein wesentliches Kennzeichen der kenianischen Politik.<sup>32</sup> Vor diesem Hintergrund überrascht nicht, dass Ruto einst zur Führung von Odingas ODM gehörte, bevor er eine Allianz mit dessen Rivalen Kenyatta einging, deren Aussöhnung 2018 er wiederum als gegen ihn gerichtete Zweckgemeinschaft ansehen konnte.

Reformprozess und -inhalt sind weiterhin vor dem Hintergrund der Verfassungskrise 2007/2008 zu sehen. Nach Vorwürfen, die Regierung unter Mwai Kibaki (Party of National Unity) hätte der Opposition unter Odinga (und Ruto) den Wahlsieg gestohlen, kam es zu gewaltsaufgeladenen Protesten bisher ungekannten Ausmaßes. Als Ausweg aus der politischen Sackgasse unterzeichneten die Protagonisten unter internationaler Vermittlung einer Gruppe um Kofi Annan<sup>33</sup> im Februar 2008 ein Koalitionsabkommen („Acting Together for Kenya: Agreement on the Principles of Partnership of the Coalition Government“), das eine paritätisch besetzte Regierung der nationalen Einheit mit Kibaki als Präsident und Odinga als Premierminister vorsah.<sup>34</sup> Die meisten Regelungen wurden auch verfassungsrechtlich verankert; es handelte sich allerdings um ein temporäres Arrangement exekutiver Machtteilung, das nur bis zum Ende der Wahlperiode galt.

Für die kenianische Verfassungspolitik war das Abkommen in mehrfacher Hinsicht von Bedeutung. Erstens gehörte zu seinen positiven Folgen, dass unter der Ägide der Einheitsregierung eine konstitutionelle Reform nicht nur initiiert, sondern tatsächlich abgeschlossen wurde.<sup>35</sup> Die das Unabhängigkeitsdokument ersetzende Verfassung von 2010

31 Andernfalls erfolgt eine Stichwahl unter den beiden Erstplatzierten. Das Erfordernis einer absoluten Mehrheit besteht erst seit 2010, während laut Vorgängerverfassung eine einfache Mehrheit ausreichend war.

32 Vgl. Denis Kadima / Felix Owuor, Kenya's Decade of Experiments with Political Party Alliances and Coalitions: Motivations, Impact and Prospects, in: *Journal of African Elections*, 13. Jg. (2014), H. 1, S. 150–180; Adams Oloo, The weaknesses of political parties, in: Cheeseman / Kanyinga / Lynch (Hg.), Fn. 26, S. 355–368.

33 Vgl. zum Vermittlungs- und Verhandlungsprozess etwa Monica Kathina Juma, African mediation of the Kenyan post-2007 election crisis, in: *Journal of Contemporary African Studies*, 27. Jg. (2009), H. 3, S. 407–430.

34 Auch Kenyatta und Ruto gehörten dem Kabinett als Finanz- und als Landwirtschaftsminister an.

35 In erster Linie ist natürlich als Erfolg zu verbuchen, dass die politische Gewalt einer Phase der Befriedung und Stabilität wichen. Negativ beurteilt wurde, dass mit der Einheitsregierung eine wirkliche politische Opposition ausfiel und die Bekämpfung von Korruption ebenso unterminiert wurde wie eine strafrechtliche Aufarbeitung der Geschehnisse. Die der Anstiftung zur politischen Gewalt bezeichneten Uhuru Kenyatta und William Ruto konnten sich im Fahrwasser der Großen Koalition ihrer Verantwortung entziehen und auf dieser Basis als Kandidatenduo der Jubilee Alliance erfolgreich die folgende Präsidentschaftswahl bestreiten. Siehe dazu und zu einer Bewertung der Einheitsregierung insgesamt Nic Cheeseman / Christina Murray, Fn. 24.

etablierte neuerlich ein präsidentielles System, wurde von Beobachtern aufgrund der erreichten Dezentralisierung sowie einem um soziale Rechte erweiterten Grundrechtskatalog aber weithin als fortschrittliches Regelwerk betrachtet.<sup>36</sup>

Zweitens dienen die 2008 vorübergehend beschlossenen Machtteilungsregeln auch als Blaupause für den BBI-Entwurf. Sie schufen einen Premierministerposten, der aufgrund seiner lediglich „unterstützenden“ Rolle dem Präsidenten aber klar untergeordnet war und dessen Machtfülle insofern kaum berührte. Im Gegensatz zum BBI-Vorschlag konnte aber ausschließlich das Parlament den Premier und die ebenfalls geschaffenen zwei Stellvertreter aus dem Amt entfernen, während die Entlassung der übrigen Kabinettsmitglieder in den Händen des Präsidenten lag.<sup>37</sup>

Die kenianische Verfassungspolitik der letzten 20 Jahre ist mithin eng mit den Geschehnissen bei Präsidentschaftswahlen verknüpft. Für deren Verständnis ist wiederum die Volatilität des Parteiensystems, das sich durch häufig wechselnde Parteiallianzen auszeichnet, von kaum zu überschätzender Bedeutung.

#### **D. Wie sind die vorgeschlagenen parlamentsrechtlichen Veränderungen zu bewerten?**

Eine Einordnung der im BBI-Entwurf vorgesehenen Änderungen des konstitutionellen Parlamentsrechts ist mit der Herausforderung konfrontiert, dass diese nach ganz verschiedenen Maßstäben erfolgen kann.<sup>38</sup> Als Leitfaden für die Bewertung können allerdings die Ansprüche der Reforminitiatoren dienen. Für die besprochenen Änderungsvorschläge findet sich deren Hauptanliegen im BBI-Titel wie auch den zwei politisch wichtigsten Themenbereichen der Advisory Presidential Taskforce wieder: Der gesellschaftliche Zusammenhalt soll gestärkt werden durch ein inklusiveres politisches System (inclusivity) mit weniger spaltenden Wahlen (divisive elections).

36 *Kramon / Posner*, Fn. 10.

37 *Cheeseman / Murray*, Fn. 24, S. 45.

38 Gewarnt sei auch vor einem normativen Vergleich mit an westlichen Regierungssystemen erarbeiteten Idealtypen, der verkennt, wie oft westliche Realtypen davon abweichen – und in Fragen der Verfassungswirklichkeit und Demokratieverwirklichung ebenfalls mit großen Herausforderungen konfrontiert sind (vgl. *Basedau*, Fn. 25, S. 198). Darüber hinaus ist insbesondere die vergleichsweise kurze Entwicklungszeit seit der Unabhängigkeit Kenias von Großbritannien 1963 bzw. seit der Rückkehr zum demokratischen Parteienwettbewerb 1991 in Rechnung zu stellen. Außerdem steht überdies, dass einige Entwicklungen einen kolonialen Ursprung haben, der bis heute nachwirkt. Dies gilt beispielsweise für die Auffassung des Staates als Vehikel persönlicher Bereicherung der Amtsinhaber. Siehe etwa *Rok Ajulu, Post-Colonial Kenya: The Rise of an Authoritarian and Predatory State*, New York 2021. Auch für die institutionelle Entwicklung des kenianischen Parlaments ist eine historische Perspektive ergiebig. Sie zeigt etwa, dass dieses in der postkolonialen Phase aufgrund einer organisatorisch schwachen Regierungspartei (KANU) sowie institutionaler Kontinuitäten zu einer wichtigen Aushandlungssarena avancierte, während diese Funktion im ebenfalls britisch geprägten Sambia zu Lasten des Parlaments auf die Regierungspartei (UNIP) überging. Vgl. *Opalo*, Fn. 11, S. 99ff. Dies spricht einmal mehr gegen allzu grobe Generalisierungen für den afrikanischen Kontinent.

### *I. Gestaltung der Beziehung von Parlament und Regierung*

Diese – unstrittig begrüßenswerte – Zielstellung wird explizit auch mit der geplanten Ausweitung der Exekutive verbunden, die dazu beitragen soll „to promote greater inclusivity, and mitigate the drawbacks of the winner-take-all electoral formula“<sup>39</sup>. Die Erfüllung dieses Zwecks ist nicht objektiv unmöglich. Dennoch kann man die Eignung der vorgeschlagenen Änderung in mehrerer Hinsicht hinterfragen.

Im Lichte der bisherigen Wahlergebnisse ist zunächst anzunehmen, dass Premierminister (als Vertreter der Parlamentsmehrheit) aus der Partei(enkoalition) des Präsidenten stammen.<sup>40</sup> Ist dies der Fall, besteht zwar auf der individuellen Ebene ein weiteres prestigeträchtiges Amt; an der parteipolitischen winner-takes-all Logik ändert sich im Grunde aber wenig. Dabei ist zu berücksichtigen, dass der Amtsanwärter vom Parlament gestellt und – durch die Bestätigung seitens der Nationalversammlung – auch bestellt wird. Diese Regelung ist auf den ersten Blick von großer Bedeutung, da sie den Handlungsspielraum des Präsidenten deutlich einschränkt. Faktisch gelangte der Premier aber im Fahrwasser des Präsidentensieges ins Amt, der ihn obendrein auch eigenhändig entlassen kann. Hinzu kommt: Die Postenbesetzung würde bereits im Wahlkampf feststehen, um den Zusammenhalt der Partei(enkoalition) sicherzustellen und zur regionalen Wählermobilisierung beizutragen, und insofern maßgeblich vom Präsidenten vorgenommen werden. In den Monaten vor der Wahl 2022 hat Odinga beispielsweise einen Vergabeplan vorgelegt, der auch die Position des Mehrheitsführers in der Nationalversammlung und des Senatspräsidenten umfasste.<sup>41</sup> Dass ein neu geschaffener Premierministerposten nicht zum vorab geschnürten

39 BBI-Report, Fn. 6, S. xiv.

40 In den sieben Wahlen seit der Rückkehr zum Mehrparteiensystem erlangte die Parteienformation des Präsidenten fast immer eine Mehrheit in der Nationalversammlung. Anders war dies im Jahre 2007, als die von Odingas ODM angeführte Koalition die meisten Parlamentssitze erhielt, die nach der Wahl beginnenden bürgerkriegsähnlichen Zustände aber zu einer Regierungskoalition der nationalen Einheit unter Präsident Kibaki führten. Die Sitzanteile der größten Bündnisse betragen im Einzelnen: 1992: 53 Prozent (KANU), 1997: 52 Prozent (KANU), 2002: 59 Prozent (National Rainbow Coalition), 2007: 49 Prozent (ODM), 2013: 58 Prozent (Jubilee), 2017: 55 Prozent (Jubilee). Quellen: *Gero Erdmann / Matthias Basedau, An Overview of African Party Systems*, in: Renske Doorenspleet / Lia Nijzink (Hg.), One-party dominance in African democracies, Boulder 2013, S. 25–48. S. 40; International Crisis Group, Kenya after the elections, Africa Briefing № 94 vom 15. Mai 2013, S. 18; Interparliamentary Union, Election results: [https://data.ipu.org/node/88/elections?chamber\\_id=13438](https://data.ipu.org/node/88/elections?chamber_id=13438) (zuletzt eingesehen am 5. Juli 2022). Nach der Wahl 2022 hatte zunächst keine Parteienformation eine Mehrheit. Ruto gelang es in den folgenden Monaten aber, genug unabhängige Abgeordnete sowie Mitglieder von Odingas Azimio La Umoja-Koalition auf seine Seite zu ziehen. Siehe Son Gatitu, Can Ruto juggle the economic challenges facing him in this first year of office?, 21. März 2023, <https://www.theafricanreport.com/294190/kenya-ruto-juggles-economic-challenges-in-first-year-in-office/> (zuletzt eingesehen am 28. April 2023).

41 Siehe Moses Nyamori, Raila Odinga offers Western 3 ministers, 7 PSs in deal, 10. Juni 2022, <https://nation.africa/kenya/news/politics/raila-offers-western-3-ministers-7-ps-3844010>, (zuletzt eingesehen am 5. Juli 2022).

Personalpaket gehört, erscheint abwegig.<sup>42</sup> Das winner-takes-all-Prinzip bliebe insofern erhalten.

Auch für die Inklusivität der Regierung wären keine substanzielles Änderungen zu erwarten. Erstens bestehen auch jetzt schon diesem Ziel dienliche (multiethnische) Präsidentschaftskoalitionen. Odingas Wahlbündnis 2022 umfasste beispielsweise mehr als zwei Dutzend Parteien (mit den Schwergewichten ODM sowie Kenyattas Jubilee)<sup>43</sup>, mit deren Hilfe ein ethnischer Ausgleich erreicht werden kann bzw. zum Zwecke der Wählerstimmenmaximierung erreicht werden muss. Nicht zuletzt gibt die aktuelle Verfassung vor, dass die Zusammensetzung der Exekutive die regionale und ethnische Diversität Kenias widerspiegeln soll (Art. 130 II). Ein bedeutender Mehrwert ist in der ins Auge gefassten Exekutiverweiterung in dieser Hinsicht also nicht zu erkennen. Praktisch käme lediglich ein weiterer, wenngleich herausgehobener (Ausgleichs-)Posten zum verfassungsrechtlich auf 22 Mitglieder begrenzten Kabinett (Art. 152 I) und dem Vizepräsidentenamt hinzu.

Die Zweifel an der Zweckdienlichkeit der Verfassungsänderung mehren sich weiter, wenn man sich auf das Gedankenspiel einlässt, dass die Parlamentsmehrheit nicht der Partei(enkoalition) des Präsidenten entstammt. Ein solches System der Kohabitation, das aus kurzen Phasen der V. Französischen Republik bekannt ist (etwa von 1986 bis 1988 mit einem konservativen Premierminister Jacques Chirac unter dem sozialistischen Präsidenten François Mitterrand), war bisher in Afrika nur in ganz wenigen Fällen anzutreffen (etwa im Niger 1995).<sup>44</sup> Es brächte – ganz im Sinne der Reforminitiative – zwar eine Abkehr vom winner-takes-all-Prinzip mit sich. Neben dem Umstand der geringen empirischen Eintrittswahrscheinlichkeit<sup>45</sup> dämpfen allerdings zwei weitere Aspekte den möglichen Optimismus. Erstens ist nicht sicher, wie sich der Regierungsprozess in der Praxis tatsächlich gestalten würde, denn an der machtvollen Position des Präsidenten im Gesamtgefüge ändert sich zunächst wenig. Nimmt man die Machtteilungskoalition zwischen Präsident Kibaki und Premierminister Odinga aus dem Jahr 2008 als Bewertungsgrundlage, ist festzuhalten, dass Odinga sich über seinen insgesamt nur geringen Einfluss beklagte, der gewiss auch zum schlechten Abschneiden seiner Partei bei den folgenden Präsidentschafts- und Parla-

42 Von größerer Bedeutung als die parlamentarische Bestellung ist insofern die Möglichkeit der Nationalversammlung, die Premierminister abzuberufen (von Steffani, Fn. 13, hellsichtig als das entscheidende Definitions criterium eines parlamentarischen Regierungssystems erkannt). Sie bringt zum Ausdruck, dass die politische Handlungsfähigkeit das fortwährende Vertrauen der Parlamentsmehrheit voraussetzt.

43 Siehe Justus Ochieng', Raila's headache as Cabinet expectations, demands soar, 8. Juni 2022, <https://nation.africa/kenya/news/politics/raila-odinga-power-sharing-headache-3841814> (zuletzt eingesehen am 5. Juli 2022).

44 Vgl. Jaimie Bleck / Nicolas van de Walle, Electoral politics in Africa since 1990. Continuity in change, Cambridge 2019, S. 79.

45 Um die Wahrscheinlichkeit solcher Konstellationen zu verringern, koppelte Frankreich 2000 den Wahlkalender des Parlaments eng an jenen des Präsidenten. Präsidentschafts- und Parlamentswahlen finden seitdem im Abstand von wenigen Wochen statt. In Kenia werden beide Institutionen am selben Tag gewählt.

mentswahlen beitrug.<sup>46</sup> Ein zweiter Grund ist nicht weniger wichtig: In der vorgestellten Konstellation käme der Oppositionsführer wohl aus der Partei(enkoalition) des Präsidenten. Welche Auswirkungen dies auf die Stabilität und Effektivität des politischen Prozesses hätte, ist schwer vorherzusehen. Wenn daraus keine Situation politischer Lähmung folgte, wäre jedenfalls das Wechselspiel von Regierung und Opposition unterbunden.<sup>47</sup>

Wie bereits angedeutet, fällt letztlich auch ins Gewicht, dass die Machtkonzentration im Amt des Präsidenten unangetastet bleibt, wenn nicht gar ausgeweitet wird. Diesem ist zwar ein parlamentarisch verankerter Premier zur Seite gestellt, der aber eher Erfüllungsgehilfe als Politikinitiator ist, denn: „The President exercises the executive authority of the Republic, with the assistance of [...] the Prime Minister“ (Art. 131 I).<sup>48</sup> Zu dieser funktionalen Abhängigkeit bei der Rollenbeschreibung kommt eine existenzielle hinzu, denn der Präsident kann ihn auch eigenhändig entlassen. Über weitgehende Entscheidungsautonomie verfügt das Staatsoberhaupt zudem bei der Auswahl der übrigen Kabinettsmitglieder inklusive der Stellvertretenden Premierminister. Diese Regelung des BBI-Entwurfs kann als deutlicher Einflussgewinn zulasten des Parlaments gewertet werden, denn präsidentielle Kabinettsernennungen werden in Afrika verbreitet als persönliches Patronageinstrument und Kontrollmöglichkeit gegenüber dem Parlament genutzt.<sup>49</sup> Die mit der Reform erreichte personelle Gewaltenverschränkung zwischen Parlament und Regierung (Kabinettsmitglieder können und der Premier muss dem Parlament angehören) ist vor diesem Hintergrund eher ein institutionelles Feigenblatt und damit ein schwacher Trost für jene, die auf mehr Macht des Parlaments zulasten des Präsidenten gehofft haben mögen. Aufgrund seiner dominanten Stellung innerhalb der Exekutive sowie des politischen Systems bliebe das Präsidentenamt also auch weiterhin der alles überragende Hauptgewinn kenianischer Politik. Allein daraus folgt, dass von einem vielversprechenden Reformansatz zur Eindämmung ethnischer Spannungen kaum die Rede sein kann.

In systemtypologischer Hinsicht zeigt sich hier exemplarisch, dass ein semipräsidentielles System (bzw. parlamentarisches System mit Präsidialhegemonie) nicht per se mit einer geringeren Machtfülle des Präsidenten verbunden ist.<sup>50</sup> Der Parlamentarisierung,

46 Derselbe Effekt trat zeitgleich in Zimbabwe auf: Von einem ähnlich ausgestalteten Machtteilungsarrangement profitierte bei den Folgewahlen die ewige Regierungspartei ZANU-PF. Vgl. *Cheeseman / Murray*, Fn. 24, S. 59.

47 Auch die bislang wenigen empirischen Fälle einer Kohabitation in Afrika lassen keine andere Vermutung zu, denn sie führten zu Instabilität und politischer Gewalt. Vgl. *Bleck / van de Walle*, Fn. 44, S. 79.

48 Im Lichte der Erfahrungen der Einheitsregierung nach 2008 ließe sich hier auch argumentieren: Gehört der Premierminister zur Partei(enkoalition) des Präsidenten, ist in der Verfassungswirklichkeit mit einer noch stärker untergeordneten Rolle zu rechnen als dies damals schon der Fall war.

49 Vgl. *Leonardo R. Arriola*, Patronage and Political Stability in Africa, in: Comparative Political Studies, 42. Jg. (2009), H. 10, S. 1339–1362.

50 „Semi-presidential systems actually make it possible for the president to be even more powerful than in most pure presidential systems“ (*Arend Lijphart*, Constitutional Design for Divided Societies, in: Journal of Democracy, 15. Jg. (2004), H. 2, S. 96–109, S. 102).

die mit der Einführung eines von der Nationalversammlung abrufbaren Premierministers verbunden ist, steht bei der Kabinettsbesetzung sogar ein parlamentarischer Machtverlust gegenüber. In der Gesamtschau institutioneller Regeln ergibt sich die Präsidentendominanz jedenfalls gerade auch aus der Kombination der Merkmale präsidentieller und parlamentarischer Systeme<sup>51</sup>, etwa wenn der Präsident die Kabinettsmitglieder bestimmt, die zugleich der Kontrollinstanz Parlament und der eigenen Partei(enkoalition) angehören.

Überlegenswert wäre insofern, ob nicht ein parlamentarisches Regierungssystem (mit einem in seinen Kompetenzen stark eingeschränkten Staatsoberhaupt) die bessere Alternative darstellt, um die Ansprüche der Reforminitiatoren zu erfüllen. Lijphart hat ein entsprechendes Institutionendesign gerade für ethnisch gespaltene Gesellschaften empfohlen, da das politische System dann ohne winner-takes-all-Wahl auskommt, das Kabinett als kollegiales Entscheidungsorgan gestärkt und die Wahrscheinlichkeit für institutionelle Blockaden zwischen zwei direkt vom Volk legitimierten Organen reduziert wird.<sup>52</sup> Dies ist im kenianischen Kontext auch keine völlig neue bzw. von außen herangetragene Designoption (siehe Tabelle 1).

Tab. 1: Typus des Regierungssystems in Kenias Verfassungsgeschichte

Jahr	Verfassung(sänderung)	Reformentwurf	Systemtypus	Präsident
1963	Verfassung		parlamentarisch	Jomo Kenyatta
1964	Verfassungsänderung		präsidentiell	Jomo Kenyatta
2002		CKRC-Entwurf	parlamentarisch	Daniel arap Moi
2004		Bomas-Entwurf	parlamentarisch	Mwai Kibaki
2005		Wako-Entwurf	präsidentiell	Mwai Kibaki
2010	Verfassung		präsidentiell	Mwai Kibaki

Eigene Zusammenstellung auf Basis der in den Fußnoten 54 bis 56 angegebenen Literatur.

Ein parlamentarisches System trat schon mit der Unabhängigkeitsverfassung 1963 in Kraft, bevor nur kurze Zeit später auf Betreiben Jomo Kenyattas ein machtvolles Präsidentenamt etabliert wurde und die Verfassung unter dem neuen Amtsinhaber generell einen autoritären Anstrich bekam.<sup>53</sup> Überdies war es in den Entwürfen der Verfassungsreformkommissionen 2002 (Constitution of Kenya Reform Commission, CKRC) und – nach einer Unterbrechung

51 Vgl. auch *Oda van Cranenburgh*, Restraining executive power in Africa: horizontal accountability in Africa's hybrid regimes, in: South African Journal of International Affairs, 16. Jg. (2009), H. 1, S. 49–68, S. 66.

52 Lijphart, Fn. 50, S. 102; siehe auch *Juan J. Linz*, The Perils of Presidentialism, in: Journal of Democracy, 1. Jg. (1990), H. 1, S. 51–69.

53 Vgl. *Ghai*, Fn. 26, S. 209; ausführlich: *H.W.O. Okoth-Ogendo*, The Politics of Constitutional Change in Kenya since Independence, 1963–69, in: African Affairs, 71. Jg. (1972), H. 282, S. 9–34.

des Reformprozesses aufgrund der Parlamentsauflösung durch Präsident Moi – 2004 vorgesehen. Der sogenannte Bomas-Entwurf 2004 (benannt nach dem Hauptverhandlungsort) wurde allerdings nicht zur Abstimmung in einem Referendum gestellt. Trotz Wahlkampfversprechen, die Einführung eines parlamentarischen Systems zu unterstützen, erreichte Mois Nachfolger im Präsidentenamt, Mwai Kibaki, eine Abänderung des Reformtextes zugunsten eines präsidentiellen Systems. Dieser dem Volk 2005 vorgelegte Wako-Entwurf (benannt nach Kibakis Generalsstaatsanwalt Amos Wako) erfuhr schließlich eine Niederlage (58 Prozent der Referendumsteilnehmer lehnten ihn ab), vor allem weil sich Odinga und andere Parteiführer angesichts Kibakis Kurswechsel dem Lager der Nein-Kampagne geschlossen hatten.<sup>54</sup> Nicht zuletzt spielte die Option eines parlamentarischen Regierungssystems eine Rolle in den Verhandlungen für die neue Verfassung 2010. Der präsidentielle Zuschnitt des politischen Systems wurde jedoch beibehalten, auch weil mit diesem Zugeständnis die vorgesehene Dezentralisierung besser durchzusetzen war.<sup>55</sup> All dies folgt dem wenig überraschenden Muster, dass die Amtsinhaber bei Verfassungsreformen vorrangig den eigenen Machterhalt im Blick haben.<sup>56</sup>

Gewiss sind die Folgen einer so weitreichenden Abkehr vom konstitutionellen Status quo nicht in jeder Hinsicht abzusehen. In Rechnung zu stellen ist aber, dass die in einem parlamentarischen System voraussichtlich erforderlichen Koalitionsregierungen keine Neuerrung darstellen würden. Auch jetzt schon sind die Präsidenten auf Bündnisse mit zahlreichen Parteien angewiesen. Bei einem Systemwechsel bestünde aber eine vollständig und ausschließlich parlamentarisch verantwortliche Regierung. Damit ließe sich auch die Hoffnung verbinden, dass ein solches Design zu stärker institutionalisierten Parteien beitrüge, die bislang meist organisatorisch und programmatisch schwache Zweckbündnisse auf Zeit darstellen.<sup>57</sup> Dies sollte zumindest für ihre wettbewerbsstrukturierende Rolle gelten, in einem zweiten, voraussetzungsvoller Schritt aber womöglich auch für ihre Mittlerfunktion zwischen Staat und Gesellschaft. Beibehalten werden könnte zudem die jetzt schon gültige, durch die Dominanz des Präsidentenamtes zum Teil aber entwertete Verfassungsnorm, dass die Zusammensetzung der Exekutive die regionale und ethnische Diversität Kenias widerspiegeln soll (Art. 130 II). Sie ist als Arrangement exekutiver Machtteilung auch vorteilhaft gegenüber solchen Regeln, die eine Regierungsbeteiligung aller maßgeblichen Parteien

<sup>54</sup> Kramon / Posner, Fn. 10, S. 92; siehe auch Jill Cottrell / Yash Ghai, Constitution Making and Democratization in Kenya (2000–2005), in: Democratization, 14. Jg. (2007), H. 1, S. 1–25.

<sup>55</sup> Kramon / Posner, Fn. 10, S. 93; Cheeseman / Murray, Fn. 24, S. 55f.

<sup>56</sup> Alexander Stroh / Christian von Soest, Den Machterhalt im Blick: Verfassungsreformen in Subsahara-Afrika, GIGA Focus Afrika, Nr. 4 / 2011, <https://www.giga-hamburg.de/de/publikationen/giga-focus/den-machterhalt-im-blick-verfassungsreformen-in-subsahara-afrika> (zuletzt eingesehen am 5. Juli 2022); Charles Manga Fombad, Constitution-Building in Africa. The Never-Ending Story of the Making, Unmaking and Remaking of Constitutions, in: African and Asian Studies, 13. Jg. (2014), H. 4, S. 429–451.

<sup>57</sup> Oloo, Fn. 32.

fordern und damit eine große Koalition mit marginalisierter Parlamentsopposition schaffen.<sup>58</sup>

In der Gesamtschau ist zumindest die verfassungspolitische Begründung der Exekutiverweiterung wenig überzeugend. Ob letztere zur Erfüllung der selbst ausgegebenen Ziele – mehr Inklusivität sowie eine weniger auf das Präsidentenamt ausgerichtete Wettbewerbsstruktur – wesentlich beiträgt, ist fraglich. Beide Ziele wären grundsätzlich eher zu erreichen durch eine Abkehr von einem System mit starker Präsidentendominanz.

## *II. Konstitutionalisierung der Rolle des Oppositionsführers*

Die formale Anerkennung des Oppositionsführers entstammt einer im Commonwealth verbreiteten Tradition, die meist gesetzlich geregelt ist, in Südafrika aber beispielsweise schon 1909 Eingang in die Verfassung gefunden hat.<sup>59</sup> Im BBI-Report wird die konstitutionelle Verankerung des Amtes nicht näher begründet. Sie ist aber ebenfalls im Zusammenhang mit den oben genannten Zielen der Reforminitiatoren zu sehen. Faktisch besteht jene Position auch schon umgangssprachlich. Mit der Konstitutionalisierung erfolgt allerdings eine rechtspolitische Aufwertung, die – im vorliegenden Kontext wesentlich – dem bei der Präsidentschaftswahl unterlegenen Kandidaten zugutekommen soll. Das Junktim bei der Amtsbesetzung (zweitplatzierte Person bei der Präsidentschaftswahl und zweitstärkste Parlamentsgruppierung) offenbart im Übrigen die Annahme der Reformakteure, dass von der Erweiterung der Exekutive (nur) das Präsidentenlager selbst profitiert und dem höchsten Oppositionsamt eine kompensatorische Funktion zukommt.

Bei der Bewertung kritisch zu sehen ist, dass beide Besetzungskriterien sehr wahrscheinlich, aber nicht zwingend gemeinsam erfüllt werden. Im Falle nicht deckungsgleicher Platzierungen bei der Präsidentschafts- und Parlamentswahl<sup>60</sup> birgt die Regelung das Potential für einen Verfassungskonflikt. Aufschlussreich ist hier auch ein afrikanischer Vergleich, der immerhin elf Fälle einer verfassungsrechtlichen Erwähnung aufweist (siehe Tabelle 2).<sup>61</sup> Interessant ist zunächst, dass diese nicht nur ehemalige britische Kolonien umfassen (Niger, Madagaskar, Mauretanien und Senegal) und zugleich in nur wenigen Ländern von

58 Für Übergangsphasen ist eine solche Machtteilung aber sinnvoll, wie auch der Fall Kenia (2008–2013) zeigt. Ein anderes Beispiel ist die Interimsverfassung Südafrikas 1994–1999, die Kabinettsposten für alle Parlamentsfraktionen mit mindestens fünf Prozent Sitzanteil vorsah. Vgl. Lijphart, Fn. 50, S. 103.

59 *Dean E. McHenry, Formal Recognition of the Leader of the Opposition in Parliaments of the British Commonwealth*, in: Political Science Quarterly 69. Jg. (1954), H. 3, S. 438–452, S. 451.

60 Dies schließt theoretisch auch Fälle ein, in denen die in Präsidentschaftswahlen Zweitplatzierten lediglich zur drittgrößten parlamentarischen Gruppierung gehören etc.

61 Stellt man nicht auf den Oppositiobsbegriff ab, kann der Südsudan ergänzt werden. Dessen Verfassung spricht vom Minority leader, der von der zweitstärksten Parlamentsgruppierung bestimmt wird (Art. 71).

einer Annäherung an ein Zweiparteiensystem gesprochen werden kann.<sup>62</sup> Insbesondere offenbart der rechtsvergleichende Blick aber eine große Variationsbreite bei den Regeln zur Amtsbesetzung.

*Tab 2.: Konstitutionalisierung der parlamentarischen Oppositionsführerschaft in Afrika*

Land	Eigener Artikel	Besetzungsregel
Lesotho	Nein	Führer größte Oppositionsgruppierung
Niger	Nein	-
Zimbabwe	Nein	-
Mauretanien	Nein	-
Südafrika	Nein	Führer größte Oppositionsgruppierung
Senegal	Ja	gemäß Gesetz
Uganda	Ja	gemäß Gesetz
Mauritius	Ja	Führer größte Oppositionsgruppierung*
Sambia	Ja	gewählt von größter Oppositionsgruppierung aus allen Oppositionsmitgliedern
Seychellen	Ja	gewählt von gesamter Opposition; kein Mitglied der Präsidentenpartei
Madagaskar	Nein	Einigung unter Oppositionsparteien, sonst: Führer größter Oppositionspartei
Kenia gemäß BBI-Entwurf	Ja	<i>Führer größte Oppositionsgruppierung und zweitplatzierte Person bei Präsidentschaftswahl</i>

\* Ernannt vom Präsidenten, der zugleich über ein Abberufungsrecht verfügt.

Eigene Zusammenstellung auf Basis der aktuellen Verfassungen (siehe dafür: Comparative Constitutions Project; <https://www.constituteproject.org/>). Stand: Juli 2022.

In einigen Staaten wird die Rolle des Oppositionsführers nur en passant bei der Mitgliedschaft in verschiedenen Gremien erwähnt: Dies gilt für Lesotho (Mitgliedschaft im Council of State, Art. 95), Niger (Conseil de la République, Art. 69) und Zimbabwe (Geschäftsordnungsausschuss des Parlaments, Art. 151). In Mauretanien wird das Amt einmal genannt, weil dessen Inhaber dem Präsidenten einen Kandidaten für den neunköpfigen Verfassungs-

62 Dies hängt stark von den jeweiligen Definitionskriterien ab. Nach *Cheeseman* (Fn. 9, S. 188) zählt Zimbabwe als Zweiparteiensystem, in dem die beiden größten Parteien mindestens 85 Prozent der Parlamentsmitglieder stellen (wobei die größte Gruppierung aber unter der Zweidrittel-Schwelle bleibt). *Alexander Stroh* (Political Parties and Party Systems, in: Gabrielle Lynch / Peter VonDoepp (Hg.), Routledge handbook of democratization in Africa, New York 2000, S. 232–245, S. 234) spricht gar nicht von diesem Typus und ordnet einige Länder (etwa Senegal und Mauritius) stattdessen als fragmentierte Mehrparteiensystem ein. Übereinstimmend zählt Kenia bei beiden Autoren ebenfalls zur letztgenannten Kategorie.

rat (Conseil constitutionnel) vorschlagen kann. Erstaunlicherweise findet sich unter diesen vier Fällen nur einmal eine Spezifizierung zur Amtsbesetzung: Nach der lesothischen Verfassung handelt es sich um den Führer der größten Oppositionsgruppierung. Auf dieselbe Regelung trifft man in Südafrika, wobei hier lediglich auf eine entsprechende Ausgestaltung der Parlamentsgeschäftsordnung verwiesen wird (Art. 57). Im Senegal und in Uganda wird der Oppositionsführer explizit anerkannt, zugleich aber der Gesetzesvorbehalt ergänzt, dass Status, Rechte und Amtsbesetzung gesetzlich zu regeln sind (Art. 58 bzw. Art. 82A). Einen Sonderfall stellt Mauritius dahingehend dar, dass der Staatspräsident die Vorsitzenden der größten oppositionellen Gruppierungen zum Oppositionsführer ernennt, zugleich aber auch über einen Ermessensspielraum für deren Abberufung verfügt.<sup>63</sup> Dies öffnet einer missbräuchlichen Verwendung zur Spaltung der Opposition jedenfalls Tür und Tor. Nur zwei Verfassungen schreiben eine eigenständige Wahl durch die Parlamentsopposition vor, allerdings auf unterschiedliche Weise: In Sambia wird der Oppositionsführer von der größten Gruppierung aus allen Oppositionsmitgliedern gewählt (Art. 74). Die seychellische Regelung sieht vor, dass alle Oppositionsmitglieder den Amtsinhaber bestimmen, wobei zusätzlich festgehalten ist, dass er nicht der Partei angehören darf, die den amtierenden Präsidenten stellt (Art. 84). Eine nur auf den ersten Blick ähnliche Norm findet sich in Madagaskar: Wenn sich die Oppositionsgruppierungen nicht auf eine Person einigen, fällt das Führungsamt an die Vorsitzenden der parlamentarisch größten Oppositionspartei. In vergleichender Perspektive enthält der verfassungsändernde BBI-Entwurf also eine konkrete, aber präzedenzlose und potentiell konflikträchtige Regelung. Bei der Amtsbesetzung wie auch insgesamt ist im Übrigen ist auch kein Muster hinsichtlich des Regierungssystems erkennbar: die Seychellen, Sambia und Zimbabwe sind als präsidentielle Systeme einzustufen; Lesotho, Mauritius und Südafrika besitzen ein parlamentarisches Regierungssystem; Madagaskar, Mauretanien, der Niger, der Senegal und Uganda weisen – Duverger folgend – ein semipräsidentielles Regime auf.<sup>64</sup>

Bedenken mag auch der Umstand begegnen, dass die Opposition selten ein einheitliches Gebilde darstellt, sondern aus heterogenen, nicht kooperierenden Gruppierungen bestehen kann.<sup>65</sup> In solchen Fällen tangiert die Heraushebung eines Oppositionsamtes die Chancengleichheit zwischen mehreren Oppositionsfaktionen.<sup>66</sup> Allerdings finden in Kenia

63 Art. 73 IV lautet: „Where the President, acting in his own deliberate judgment, considers that a member of the Assembly, other than the Leader of the Opposition, has become the leader in the Assembly of the opposition party having the greatest numerical strength in the Assembly or, as the case may be, the Leader of the Opposition is no longer acceptable as such to the leaders of the opposition parties in the Assembly, the President may revoke the appointment of the Leader of the Opposition.“

64 Duverger (Fn. 13). Vgl. auch van Cranenburgh, Fn. 51, S. 52.

65 Dies wird legitimatorisch, nämlich mittels der Wahl durch alle Oppositionsmitglieder, nur auf den Seychellen berücksichtigt.

66 Vgl. auch Pascale Cancik, Parlamentarische Opposition in den Landesverfassungen. Eine verfassungsrechtliche Analyse der neuen Oppositionsregelungen, Berlin 2000, S. 224.

regelmäßig schon vorab Oppositionskoalitionen zusammen, die die Wahrscheinlichkeit für eine fragmentierte Opposition aus annähernd gleichstarken Gruppierungen verringern.<sup>67</sup> Wichtig ist zudem, dass die Heraushebung des Amts keine Monopolisierung von Oppositiionsbefugnissen bedeutet. Im Einklang damit kann beispielsweise ein gesetzlich oder geschäftsordnungsrechtlich verankertes Recht auf die erste Regierungserwiderung bestehen, auf die in der Plenardebatte aber weitere Stimmen der (pluralistischen) Opposition folgen.<sup>68</sup> Eine gewisse Ungleichbehandlung ist nicht nur faktisch kaum zu beseitigen, sondern in der Gesamtabwägung auch hinnehmbar, da der Rolleninhaber als Gegenspieler zur Regierungsspitze fungieren soll.

Ungeachtet jener Monita ist die Konstitutionalisierung des höchsten Oppositiionsamtes in der Summe aber zu begrüßen, denn damit wird die demokratiekonstitutive Rolle parlamentarischer Opposition von Verfassung wegen anerkannt – mit der entsprechenden Ausstrahlungswirkung auf das nachgeordnete Recht. Beispielgebend ist hier etwa die 1999 in der (Vorgänger-)Verfassung etablierte Parliamentary Service Commission, die der Ausgangspunkt für eine nachhaltige rechtliche Stärkung des Parlaments war und damit als Meilenstein in der kenianischen Parlamentsgeschichte zu begreifen ist.<sup>69</sup> In der präsidentiell ausgerichteten Gewinnlogik mit ihrem gesellschaftlichen Spaltungspotential erfährt außerdem der dem Wahlverlierer zufallende Posten eine etwas höhere Gewichtung als bisher. Diesem Zweck förderlich wäre insofern auch, wenn die verfassungsrechtlich-normative Heraushebung des Amtes von einer entsprechenden institutionellen Ressourcenausstattung auf der Ebene des einfachgesetzlichen oder geschäftsordnungsrechtlichen Parlamentsrecht begleitet wird, wie dies auch der BBI-Bericht betont.<sup>70</sup> In einer breiteren Perspektive ist schließlich der symbolische Wert nicht zu unterschätzen, auf den McHenry schon vor knapp 70 Jahren hinwies: „The Leader of the Opposition stands as a symbol of tolerance and of faith in the deliberative process in a world deluged with autocracy.“<sup>71</sup>

## E. Ein gemischtes Bild

Verfassungsreformversuche verdienen auch dann Aufmerksamkeit, wenn sie nicht von Erfolg gekrönt sind. Sie bieten Aufschluss über die Rechtsbindung von Politik, die Interessen der Akteure bei der Festlegung der wichtigsten rechtlichen Spielregeln wie über den Prozess der Mehrheitsbildung jenseits der Alltagspolitik. Nicht zuletzt können sie zu einem späteren Zeitpunkt wieder aufgenommen und abgeschlossen werden, wobei dann das Wissen über die bisherigen Verhandlungsverläufe und -inhalte als geronnene Erfahrung

67 Vgl. Kadima / Owuor, Fn. 32.

68 Vgl. Cancik, Fn. 66, S. 227.

69 Vgl. Aringo Oloo, Fn. 11.

70 „Stakeholders stressed that the Office [of the Leader of the Opposition] should be provided with adequate financial and technical support to enable it to effectively discharge its role of holding the Government to account.“ BBI-Bericht, Fn. 6, S. 10.

71 McHenry, Fn. 59, S. 452.

zur Verfügung steht. Verfassungsänderungen finden insofern immer vor dem Hintergrund vergangener (erfolgreicher wie auch misslingender) Verfassungspolitik statt.

Bei der verfassungspolitischen Bewertung der kenianischen BBI-Reform ergibt sich in der Gesamtschau in mehrerer Hinsicht ein gemischtes Bild. Ihr prozedurales Scheitern kann zunächst einmal als rechtsstaatlicher Erfolg gewertet werden, während man es zugleich inhaltlich bedauern mag, dass die vielfältigen verfassungsrechtlichen Maßnahmen zur Stärkung des gesellschaftlichen Zusammenhalts nicht verwirklicht wurden. Hinsichtlich der näher untersuchten Änderungen im Bereich des konstitutionellen Parlamentsrechts fällt es allerdings schwer, durchweg von einer vertanen Chance zu sprechen. Zu diesem Urteil kommt man jedenfalls, wenn man die Ziele der Reforminitiatoren zugrunde legt. Die geplante Erweiterung der Exekutive durch die Einführung eines Premierministerpostens verändert die präsidentenzentrierte Gewinnlogik kenianischer Politik kaum. Eher noch kann sie dazu beitragen, die ethnische Repräsentativität (Inklusivität) der Regierung zu erhöhen, die aber ohnehin schon durch eine entsprechende Verfassungsregel gefordert und die faktisch notwendigen Parteienbündnisse befördert wird. Insbesondere mit Blick auf die politische Wettbewerbsstruktur wäre eine Reform, die stärker an der Machtfülle des Präsidentenamtes ansetzt, verfassungspolitisch überzeugender gewesen.<sup>72</sup>

Weniger in begründungstheoretische Engpässe begeben sich die Reforminitiatoren hinsichtlich der Konstitutionalisierung des Oppositionsspitzenamtes. Mit ihr wird nicht nur die demokratiekonstitutive Rolle parlamentarischer Opposition im wichtigsten politischen Organisationsstatut anerkannt. Begleitet von entsprechenden gesetzlichen Regeln, die beispielsweise bei der Ressourcenausstattung des Amtes ansetzen, wird vor allem der (präsidentielle) Wahlverlierer stärker als bislang prämiert. Blickt man über die Exekutive hinaus, kommt dies auch der Inklusivität kenianischer Politik und damit der Repräsentations- und Integrationsleistung des politischen Systems zugute. Allerdings birgt die angedachte Besetzungsregel Konfliktpotential.

Wie immer im Bereich komplexen Verfassungsdesigns kann auch hier nicht abschließend beantwortet werden, wie sich Regeländerungen tatsächlich langfristig auswirken. So kann man zwar plausibel annehmen, dass eine stärkere Rolle des Parlaments und eine Heraushebung des Oppositionsführers geeignete Maßnahmen zur Erfüllung der Reformziele sind. Sie können angesichts anspruchsvoller Funktionsbedingungen demokratischer Parlamente, die unter anderem auf hinreichend institutionalisierte Parteien angewiesen sind, aber nur ein Baustein sein. Das konstitutionelle Regelwerk setzt wichtige Anreize, kann aber keine empirischen Konsequenzen erzwingen. Insofern kommt es auf das Verhalten vor allem politischer Führungsfiguren an, die in der politischen Auseinandersetzung bei-

72 Dies spricht nicht grundsätzlich gegen eine Exekutiverweiterung, die Vorteile mit sich bringen und im Lichte komplexer Verhandlungsprozesse eine wohlüberlegte und zugleich allein umsetzbare Option darstellen kann. Außerdem können Regelungsdetails den Ausschlag geben: Ein Premierminister, der ausschließlich vom Parlament abberufen werden kann und zudem im Verfassungswortlaut nicht auf eine Rolle als präsidentieller Erfüllungsgehilfe beschränkt ist, dürfte das winner-takes-all-Prinzip deutlicher begrenzen.

spielsweise demokratische Rechenschaft einfordern, ohne über Gebühr auf eine ethnisch instrumentalisierbare Polarisierung zu setzen. Schwer genug ist es, als Verfassungsgeber bzw. verfassungsändernder Gesetzgeber die richtige Balance zwischen Wettbewerb und Inklusion zu finden. Die Verfassung ist aber auch angewiesen auf den politischen Willen, ihre Regeln mit Leben zu füllen, sowie das dafür notwendige Vertrauen zwischen den politischen Eliten wie auch zwischen den Repräsentanten und Repräsentierten.<sup>73</sup>

73 Vgl. auch *Cheeseman*, Fn. 9, S. 230f.